Hæstaréttardómar 1998 - 5. bindi

Útgáfa 2.1 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 1998

Efnisskrá til bráðabirgða

5. hefti

Bls.

Aðfinnslur 3870, 4006
Aðför 4578
Aðild 3975, 4262, 4320
Afnotaréttur 4500
Almannatryggingar 3975
Almenn félög 4374
Atvinnufrelsi 4076
Ábyrgðasjóður launa 3957
Ákvörðun héraðsdómara felld úr gildi 4497
Bifreiðir:
Einkamál 4328
Björgunarlaun 3764
Bráðabirgðasvipting felld úr gildi 4280
Brigðaréttur 4117
Brostnar forsendur 4133
Byggingarmál 4342
Börn 4167, 4578
Dánarbú 4450, 4483
Dómarar 4512
Einkahlutafélög 3969
Endurgreiðslukrafa 4180
Endurkrafa 3711
Endurskoðendur 4196
Erfðafjárskattur 4450
Faðernismál 4167
Fasteignakaup 3664, 3703
Félagssamþykktir 4374
Févíti 4433
Firma 3757
Fjarskipti 3740
Fjárnám 3834, 4471, 4578
Fjárskipti 4022
Fjársvik 3870
Fjöleignarhús 4515
Flýtimeðferð 4278
Forkaupsréttur 3771

Bls.
Framkrafa 3798
Frádráttarheimild 3651
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi 4117, 4167
b) Frá Hæstarétti 4089, 4450, 4487, 4509
Frávísun að hluta frá héraðsdómi 3771, 3975, 4361
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 3821
Frávísunarúrskurður staðfestur 4096, 4457
Fyrning 4180
Galli 3703, 4421
Gjafsókn 3975, 4065, 4328, 4392
Gjaldþrotaskipti 3834, 3844, 3857, 3957, 4310
Gæsluvarðhald:
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 4575
a- og b-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991,
2. mgr.103. gr. l nr. 19/1991 4103
c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 3637, 4107, 4567
Hefð 4500
Heimvísun 4232
Hjón 4022, 4369
Hlutafélög 3757, 4125
Húsaleigusamningur 4133
Hylming 4139
Hæfi 3781, 4232
Iðnaðarmálagjald 4406
Iðnlánasjóðsgjald 4406
Innsetningargerð 4500, 4515
Jafnrétti 4533
Jafnræðisregla 4076
Jöfnunargjald 4180
Kaupsamningur 4042, 4320, 4421
Kjaramál 3682
Kröfugerð 3771, 3992
Kynferðisbrot 4438
Kæruheimild 4089, 4450, 4487, 4497, 4509
Kærumál:
Aðför 4578
Afnotaréttur 4500
Ákvörðun héraðsdómara felld úr gildi 4497
Bráðabirgðasvipting felld úr gildi 4280
Börn 4578

Bls.
Dánarbú 4450, 4483
Dómarar 4512
Erfðafjárskattur 4450
Fjarskipti 3740
Fjárnám 3834, 4471, 4578
Fjöleignarhús 4515
Flýtimeðferð 4278
Frávísun:
a) Frá Hæstarétti 4089, 4450, 4487, 4509
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 3821
Frávísunarúrskurður staðfestur 4096, 4457
Gjaldþrotaskipti 3834
Gæsluvarðhald:
a-liður 1.mgr. 103.gr. l. nr. 19/1991 4575
a- og b-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991,
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 4103
c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 3637, 4107, 4567
Hefð 4500
Innsetningargerð 4500, 4515
Kæruheimild 4089, 4450, 4487, 4497, 4509
Mannréttindasáttmálar 4497
Málsástæður 4471, 4487
Málskostnaður 4096
Meðlag 4578
Nauðungarsala 4089, 4524, 4569
Óðalsréttur 4569
Ómerking úrskurðar 4471
Res judicata 4096
Réttargæslumaður 3832
Sameign 4524
Sektarboð 4497
Sératkvæði 4280
Skipti 4483
Stjórnarskrá 4497
Umboð 4483
Umferðarlagabrot 4497
Upplýsingaskylda 3740
Vanhæfi 4512
Vanreifun 3821, 4457
Þinglýsing 4509
Ökuréttur 4280

Bls.
Lausafjárkaup 3992
Lánssamningur 4433
Leiga 4262, 4421
Lífeyrir 4022
Lífeyrissjóðir 3745, 4196
Líkamstjón 4328
Læknar 4392
Læknaráð 4392
Mannréttindasáttmálar 4497
Málflytjendur 4189
Málsástæður 4471, 4487
Málshraði 3781
Málshöfðunarfrestur 3757, 3781
Málskostnaður 4096
Meðdómendur 4232
Meðlag 3838, 4578
Nauðungarsala 4089, 4524, 4569
Óðalsréttur 4569
Ógilding samnings 3992
Ógilding stjórnvaldsákvörðunar 4076
Ógilding stjórnvaldsúrskurðar að hluta 3682
Ómerking 4167, 4232
Ómerking úrskurðar 4471
Óvígð sambúð 4167
Res judicata 4096
Réttargæslumaður 3832
Riftun 4310
Ríkisstofnun 4552
Sameign 4262, 4524
Sameignarfélög 3969
Sektarboð 4497
Sératkvæði 3745, 3957, 4042, 4167, 4196, 4280, 4406, 4533
Sérálit 3781, 4438
Sjómenn 3808
Sjóveðsréttur 3764
Skaðabætur 3664, 3870, 4065, 4109, 4117, 4139, 4196, 4328, 4392
Skattar 3651, 3781, 4180
Skilnaðarsamningur 3838
Skilorð 4438
Skipti 4483
Skuldabréf 3798

Bls.
Skuldajöfnuður 3844, 3857, 3969, 4133
Skuldamál 4361, 4369
Skuldskeyting 4320
Stjórnarskrá 4076, 4497
Stjórnsýsla 4552
Stjórnvaldsákvörðun 3975
Stjórnvaldsúrskurður 4342
Stöðuveiting 4533
Sveitarstjórn 4342
Tómlæti 3729, 4361
Trygging 3711
Umboð 4189, 4483
Umferðarlagabrot 4497
Umsýsluviðskipti 4374
Upplýsingaskylda 3740
Valdmörk 4552
Vanhæfi 4512
Vanreifun 3821, 4457
Varnarsamningur Íslands og Bandaríkjanna 3682
Vátryggingarsamningur 3721
Veðréttur 3664
Veiðileyfi 4076
Verðbréf 4196
Verksamningur 3639, 3645, 3729, 4006, 4175, 4287
Vextir 3639, 3645, 4328
Vinnuslys 3808, 4065
Virðisaukaskattur 3844, 3857
Víxill 3711
Víxilmál 3817
Vörumerki 3757
Þinglýsing 4509
Þjáningabætur 4328
Þjófnaður 4139
Ökuréttur 4280
Örorka 4392
Örorkustyrkur 4109
Öryrkjar 3745

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXVIII. árgangur. 5. hefti. 1998

Mánudaginn 9. nóvember 1998.

Nr. 444/1998. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Óskari Þór Gunnlaugssyni
(Pétur Örn Sverrisson hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 4. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. nóvember 1998, þar sem varnaraðila var gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 16. desember nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst staðfestingar á úrskurði héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. nóvember 1998.

Ár 1998, miðvikudag 4. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess, að Óskari Þór Gunnlaugssyni, kt. 180676-3179, til heimilis í Bankastræti 14 hér í borg, verði áfram gert að sæta gæsluvarðhaldi, sem hann hefur sætt til þessa, uns dómur gengur í málum hans, en þó eigi lengur en til miðvikudagsins 16. desember 1998 kl. 16.00.

Málavextir eru þeir, að kærði sætti gæsluvarðhaldi með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 20. september sl. Ástæða kröfunnar var grunur um, að kærði hefði framið fjölda innbrota og þjófnaða auk annarra brota. Síðustu mánuði hefur lögreglan þurft að hafa afskipti af kærða vegna ýmislegra brota. Hann var dæmdur í Héraðsdómi Reykjavíkur 2. júlí sl. í tveggja ára fangelsi fyrir innflutning og vörslu fíkniefna svo og þjófnaði. Hann hefur nú áfrýjað þessum dómi til Hæstaréttar, og hefur verið gefin út áfrýjunarstefna á hendur honum. Þrátt fyrir þennan dóm hefur hann haldið áfram afbrotum og hefur játað á sig tíu refsilagabrot, aðallega þjófnaðarbrot, en auk þess er hann grunaður um tvo innbrotsþjófnaði og fölsun og notkun lyfseðils. Hann hefur viðurkennt, að hann noti fíkniefni daglega og fjármagni þessa fíkn sína með afbrotum.

Það er skoðun dómsins, að búast megi við, að kærði muni, fái hann að ganga laus, halda áfram brotum, meðan málum hans er ekki lokið, og sé því nauðsynlegt og rétt samkvæmt c-lið 1. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 að taka til greina kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um það, að kærði sæti gæsluvarðhaldi, þar til dómur gengur í málum hans, þó ekki lengur en til miðvikudags 16. desember 1998 kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Óskar Þór Gunnlaugsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudags 16. desember 1998 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 17/1998. **Ásvélar ehf.**
(Sigurður Jónsson hrl.)
gegn
Vikurvörum ehf.
(Jón Finnsson hrl.)

Verksamningur. Vextir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 8. janúar 1998. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 825.902 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. júlí 1996 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi, sem er einkahlutafélag Sigurðar Sigurðssonar vörubifreiðarstjóra og eiginkonu hans, tók árið 1994 við réttindum og skyldum sameignarfélagsins Ásvéla, sem var í eigu sömu hjóna. Áfrýjandi og forveri hans önnuðust um árabil sem verktakar flutninga á vikri með vörubifreiðum frá námu stefnda við Heklu til útskipunarhafnar, sem var frá árinu 1994 Þorlákshöfn, en þaðan flutti stefndi vikurinn út til erlendra viðskiptamanna sinna. Var vikri safnað í Þorlákshöfn til útflutnings, og munu birgðir hafa í einhverjum mæli legið þar um nokkurn tíma, þangað til þær voru sendar úr landi. Áfrýjandi var einn af mörgum vörubifreiðareigendum, sem unnu sams konar verk fyrir stefnda. Skriflegur verksamningur var ekki gerður, og deila málsaðilar um, hvort stefnda sé skylt að greiða dráttarvexti af reikningum áfrýjanda fyrir verkið. Óumdeilt er, að samkomulag var með þeim um, að stefndi fengi nokkurn greiðslufrest. Heldur stefndi því fram, að samið hafi verið um, að hann greiddi reikninga áfrýjanda og annarra verktaka „í takt við útflutning á vikri með reglubundnum hætti, eins og þeirra hlutdeild í hverjum farmi var á hverjum tíma miðað við fram lagða reikninga“, svo

sem segir í framburði framkvæmdastjóra stefnda fyrir héraðsdómi. Áfrýjandi ber brigður á þetta og krefur stefnda um dráttarvexti af fjárhæð hvers reiknings frá því mánuði eftir, að hann var afhentur.

Fallist er á með héraðsdómara, að leitt sé í ljós með munnlegum skýrslum fyrir dómi, að greiðslur til verktaka hafi í langan tíma miðast við það, hvenær erlendir kaupendur greiddu stefnda fyrir vikurfarma. Í héraðsdómi kemur og fram, að viðskipti aðila stóðu í nokkur ár, án þess að áfrýjandi hreyfði athugasemdum við, að stefndi innti verklaunin af hendi, þannig, að greitt var í samhengi við þann tíma, sem einstakir farmar af vikri voru fluttir til útlanda, en ekki í tengslum við, hvenær áfrýjandi vann verk sitt. Eins og málið liggur fyrir, verður að líta svo á, að þetta hafi gerst, án þess að áfrýjandi krefðist vaxta. Komu engar kröfur um dráttarvexti fram frá áfrýjanda fyrr en um hálfu ári eftir, að viðskiptum þeirra lauk. Þykir því nægilega leitt í ljós, að í reynd hafi stofnast samningur með málsaðilum um, að gjalddagi verklauna skyldi vera með þeim hætti, sem haldið er fram af stefnda. Af því leiðir, að krafa um dráttarvexti verður ekki reist á 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur.

Áfrýjandi verður dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ásvélar ehf., greiði stefnda, Vikurvörum ehf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. október 1997.

Mál þetta, sem dómtekið er í dag, er höfðað með stefnu, birtri 5. nóvember 1996.

Stefnandi er Ásvélar ehf., kt. 640594-2179, Hrísholti, 840 Laugarvatni.

Stefndi er Vikurvörur ehf., kt. 230486-1609, Bíldshöfða 7, 112 Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 825.902 króna ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 19. júlí 1996 til greiðsludags. Þá er gerð krafa á hendur stefnda um greiðslu málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru, að krafist er sýknu af öllum kröfum stefnanda og hann verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað eftir mati dómsins.

Stefnandi krefur um skuld skv. viðskiptayfirliti, dags. 19. júlí 1996, er hann kveður stutt reikningum stefnanda fyrir akstur á vikri í þágu stefnda og innborgunum stefnda vegna þeirra viðskipta skv. yfirliti hans fyrir tímabilið 1. janúar 1994–12. september 1996. Samkvæmt viðskiptayfirliti stefnanda eru reiknaðir dráttarvextir á fjárhæð innlagðra reikninga mánuði eftir afhendingu þeirra, og eru innágreiðslur stefnda fyrst látnar ganga upp í áfallna vexti og síðan upp í ógreiddan höfuðstól. Því er haldið fram af stefnanda, að samkomulag hafi verið með aðilum um, að fram lagðir reikningar yrðu greiddir að hálfum til einum mánuði liðnum, en það hafi verið sá tími, sem miðað var við, að það tæki að fá vikurinn greiddan af kaupanda. Greiðslur stefnda vegna viðskiptanna hafi hins vegar orðið í engu samræmi við fjárhæð reikninga og greint samkomulag, sem leitt hafi til langvinnra vanskila af hans hálfu, svo sem greind viðskiptayfirlit beri með sér. Stefnandi hafi margsinnis reynt að fá stefnda til þess að koma viðskiptaskuldinni í skil, en án árangurs, og hafi svo farið að lokum, að stefnandi hafi hætt akstri fyrir stefnda um áramót 1995–1996. Eftir það hafi stefnandi reynt að ná samkomulagi við stefnda um uppgjör viðskipta þeirra, en stefndi aðeins greitt hluta af viðskiptaskuldinni. Síðast hafi verið greitt inn á skuldina 19. júlí 1996, og hafi þá eftirstöðvar höfuðstóls skuldarinnar verið 825.902 krónur, sem sé stefnufjárhæð. Stefnda var sent innheimtubréf, dags. 9. september 1996, sem hann svaraði með bréfi, dags. 17. september s. á., og mótmælti kröfu stefnanda, en sendi jafnframt yfirlit um viðskiptin. Stefnda var síðan sent annað innheimtubréf, dags. 24. september 1996, ásamt viðskiptayfirliti stefnanda, en þar kveður hann tekið tillit til allra greiðslna stefnda, sem fram komu á yfirliti hans. Stefndi sendi síðan bréf, dags. 5. október 1996, og mótmælir vaxtareikningi stefnanda vegna dráttar á greiðslum og vísar til samkomulags um, að stefnandi hafi afsalað sér rétti til dráttarvaxta vegna greiðsludráttar af hálfu stefnda. Stefnandi kveðst ekki hafa gert slíkt samkomulag, og sé hann nú knúinn til málsóknar þessarar. Stefnandi tók við réttindum og skyldum Ásvéla sf., kt. 460587-1239, árið 1994, og eru því viðskipti Ásvéla sf. færð á viðskiptayfirlit stefnanda.

Stefnandi vísar til reglna íslensks kröfu- og samningaréttar um greiðslu fjárskuldbindinga og reglna um vanefndaúrræði sökum greiðsludráttar. Um vaxtaútreikning á viðskiptaskuld er stuðst við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Skírskotað er til meginreglu kröfuréttarins um heimild kröfuhafa til þess að ráðstafa innborgun á skuld upp í áfallna vexti og síðan til greiðslu á höfuðstól skuldar.

Krafa um málskostnað er reist á 130. gr. l. nr. 91/1991.

Um varnarþing er vísað til 1. mgr. 33. gr. l. nr. 91/1991.

Stefndi kveður stefnanda hafa verið verktaka, sem annaðist akstur á vikri fyrir stefnda. Um hafi verið samið við verktaka, sem óku vikri fyrir stefnda, að greiðslur til þeirra væru í samræmi við útflutning á framleiðslunni og engir vextir eða dráttarvextir reiknaðir. M. a. vegna þessa hafi stefndi greitt sínum verktökum rúml. 9% hærra verð fyrir hvern ekinn m^3 af vikri til Þorlákshafnar en keppinauturinn hafi greitt sínum verktökum. Þetta óskráða samkomulag hafi staðið um árabil, og séu viðskiptareikningar verktakanna hjá stefnda óræk sönnun um þetta samkomulag.

Í samræmi við framangreint samkomulag hafi vaxtareikningum aldrei verið framvísað né þeirra krafist fyrr en nú, mörgum mánuðum eftir að stefnandi hætti akstri fyrir stefnda.

Samkvæmt framangreindu samkomulagi hafa málin gengið þannig, að verktakinn hafi framvísað akstursnótum, sem stefndi hafi síðan greitt í samræmi við samninga aðila. Stefnandi, er hafi ekið sem verktaki fyrir stefnda um nokkurra ára skeið, hafi hætt akstri fyrir stefnda um sl. áramót og tekið fyrirvaralaust við uppgjöri, sbr. bréf stefnda og viðskiptareikning.

Verðlækkun hafi orðið á vikri í byrjun þessa árs, 1996. Af þeim sökum hafi reynst nauðsynlegt að lækka ýmsa kostnaðarliði til þess að standast verðlækkunina. Víglundur Þorsteinsson, framkvæmdastjóri stefnda, kveður flutningsgjald á m^3 hafa lækkað úr 650 kr. í 620 kr. Hafi verið um þetta samið. En nokkrir bílstjóranna vildu ekki aka á þessu verði og kusu að hætta akstri fyrir stefnda. Hafi lækkun flutningsgjaldsins valdið óánægju hjá bílstjórunum, og muni hún hafa sett þessa vaxtakröfu af stað. Nokkrir þeirra hafi komið til framkvæmdastjórans í júní 1996 og spurt, hvort hann vildi ekki greiða þeim einhverja vexti. Þessu hafi verið hafnað.

Viðskiptayfirlit stefnanda, sem hann hefur lagt fram í málinu, sé þó ekki úr bókhaldi stefnanda, heldur sé hér um að ræða skjal, sem búið sé til eftir á, þannig, að stuðst sé við viðskiptareikning stefnanda hjá stefnda, og síðan dráttarvaxtareiknað samkvæmt innheimtuforriti lögmanna. Byrji þessar reikningskúnstir 1. jan. 1994, en árunum þar á undan sleppt, enda þótt viðskiptayfirlit, sem stefndi lét stefnanda í té, nái allt frá 1. janúar 1992.

Sýknukrafan er reist á samningi málsaðila og þeim málsástæðum, sem að framan greinir.

Um málskostnaðarkröfu vísast til 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/991.

Niðurstaða.

Fram kom hjá vitnunum Gunnari J. Guðbjörnssyni, Sigurjóni Guðmarssyni, Sigurði Hafsteini Björnssyni og Sigurði Hallgrímssyni, sem allir óku vikri fyrir stefnda, að vextir hefðu aldrei verið greiddir vegna viðskipta þeirra við stefnda né heldur hefði þeirra verið krafist. Enn fremur kom fram hjá vitnum þessum, að þeir fengu yfirlit yfir viðskipti sín, þegar eftir því var leitað, og að aldrei hefðu þeir gert athugasemdir við það, að vextir voru ekki greiddir, þótt einhver tími hefði liðið frá framvísun reikninga, þar til þeir voru greiddir.

Þá kom fram hjá vitninu Helgu Hilmarsdóttur, markaðsstjóra stefnda, að athugasemdir hefðu aldrei komið fram vegna dráttarvaxta fyrr en í sambandi við þetta mál. Bílstjórarnir hefðu fengið viðskiptayfirlit um hver áramót og oftar, ef um það var beðið, og ekki komið fram neinar athugasemdir vegna þeirra. Þá sagði vitnið, að samningur hefði verið með aðilum um, að á tilteknum tíma, eftir að farmur hefði farið með skipi, hefði borist greiðsla frá kaupendum og bílstjórum þá greitt u. þ. b. mánuði eftir, að farmur fór.

Í skýrslu vitnisins Magnúsar Benediktssonar, aðstoðarframkvæmdastjóra stefnda, kom fram, að greiðslur til bílstjóra hefðu verið í samræmi við útflutning og aldrei verið rætt um vexti í því sambandi.

Í aðilaskýrslu forsvarsmanns stefnanda kemur fram, að hann gerði ekki kröfu á hendur stefnda fyrr en í maí 1996, en hann hætti akstri fyrir stefnda í nóvember 1995. Hann kvaðst hafa fengið yfirlit frá stefnda um viðskipti sín við hann um hver áramót og þegar hann bað um það og ekki gert athugasemdir við það, að ekki voru gerði hann (sic) kröfu um, að reiknaðir yrðu dráttarvextir af reikningsfjárhæðum fyrr en í maí 1996.

Af framburði vitna verður ráðið, að greiðslur til bílstjóranna voru miðaðar við það, hvenær kaupandi vikurs erlendis hafði greitt stefnanda. Verður því á það að treysta, að samkomulag hafi verið um það, að uppgjör til bílstjóranna miðaðist við útflutning vikurs og greiðslu fyrir hann, og taka því ákvæði vaxtalaga nr. 50/1987 ekki til þessa. Það skiptir máli í þessu sambandi, að enda þótt forsvarsmaður stefnanda segist hafa kvartað við forsvarsmann stefnda, vegna þess að greiðslur bærust seint, gerði hann ekki reka að því að krefjast dráttarvaxta fyrr en hálfu ári eftir, að sambandi þeirra var slitið, og viðbrögð vitna, sem lýst er hér að framan, benda til þess, að slíkt samkomulag hafi verið með aðilum.

Þykir stefnandi nú ekki geta borið fyrir sig, að samningur hafi verið vanefndur, með því, að greiðslur hefðu ekki borist á gjalddaga, sem samkvæmt framansögðu telst ekki hafa verið ákveðinn skv. ákvæðum vaxtalaga, heldur hafi gilt um hann samkomulag aðila, svo sem að framan greinir. Ekki liggja

frammi gögn í máli þessu um tengsl greiðslna við útflutning vikurs og málsókn raunar á því reist, að um ekkert slíkt samkomulag, sem að framan er lýst, hafi verið að ræða.

Þegar litið er til þessa, þykir stefnanda ekki hafa tekist að sýna fram á, að stefndi hafi vanefnt samning þeirra, og verður stefndi því sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en rétt þykir, að málskostnaður á milli aðila falli niður.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Vikurvörur ehf., skal sýkn af kröfum stefnanda, Ásvéla ehf.

Málskostnaður á milli aðila fellur niður.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 18/1998. **Halldór Magnússon**
(Sigurður Jónsson hrl.)
gegn
Vikurvörum ehf.
(Jón Finnsson hrl.)

Verksamningur. Vextir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 8. janúar 1998. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 773.381 krónu ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. júlí 1996 til greiðsludags, allt að frádreginni innborgun frá stefnda, að fjárhæð 105.847 krónur, 1. nóvember 1996. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi annaðist sem verktaki hjá stefnda flutninga með vörubifreið sinni. Samkvæmt reikningsyfirliti stefnda hófust viðskipti hans við áfrýjanda í júní 1992, en voru á því ári óveruleg. Viðskipti aðila voru hins vegar mikil frá marsmánuði 1994 þar til í desember 1995, þegar þeim lauk.

Áfrýjandi flutti vikur frá námu stefnda við Heklu til Þorlákshafnar, en þaðan flutti stefndi vikurinn út til erlendra viðskiptamanna sinna. Var vikri safnað í Þorlákshöfn til útflutnings, og munu birgðir hafa í einhverjum mæli legið þar um nokkurn tíma, þangað til þær voru sendar úr landi. Áfrýjandi var einn af mörgum vörubifreiðareigendum, sem unnu sams konar verk fyrir stefnda. Skriflegur verksamningur var ekki gerður, og deila málsaðilar um, hvort stefnda sé skylt að greiða dráttarvexti af reikningum áfrýjanda fyrir verkið. Óumdeilt er, að samkomulag var með þeim um, að stefndi fengi nokkurn greiðslufrest. Heldur stefndi því fram, að samið hafi verið um, að hann greiddi reikninga áfrýjanda og annarra verktaka „í takt við útflutning á vikri með reglubundnum hætti, eins og þeirra hlut-

deild í hverjum farmi var á hverjum tíma miðað við fram lagða reikninga", svo sem segir í framburði framkvæmdastjóra stefnda fyrir héraðsdómi. Áfrýjandi ber brigður á þetta og krefur stefnda um dráttarvexti af fjárhæð hvers reiknings frá því mánuði eftir, að hann var afhentur.

Fallist er á með héraðsdómara, að leitt sé í ljós með munnlegum skýrslum fyrir dómi, að greiðslur til verktaka hafi í langan tíma miðast við það, hvenær erlendir kaupendur greiddu stefnda fyrir vikurfarma. Í héraðsdómi kemur og fram, að viðskipti aðila stóðu í nokkurn tíma, án þess að áfrýjandi hreyfði athugasemdum við, að stefndi innti verklaunin af hendi, þannig, að greitt var í samhengi við þann tíma, sem einstakir farmar af vikri voru fluttir til útlanda, en ekki í tengslum við, hvenær áfrýjandi vann verk sitt. Eins og málið liggur fyrir, verður að líta svo á, að þetta hafi gerst, án þess að áfrýjandi krefðist vaxta. Ekkert liggur fyrir um, að áfrýjandi hafi gert kröfur um dráttarvexti fyrr en með innheimtubréfi 9. september 1996. Þykir því nægilega leitt í ljós, að í reynd hafi stofnast samningur með málsaðilum um, að gjalddagi verklauna skyldi vera með þeim hætti, sem haldið er fram af stefnda. Af því leiðir, að krafa um dráttarvexti verður ekki reist á 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur.

Áfrýjandi verður dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Halldór Magnússon, greiði stefnda, Vikurvörum ehf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. október 1997.

Mál þetta, sem dómtekið er í dag, er höfðað með stefnu, birtri 5. nóvember 1996.

Stefnandi er Halldór Magnússon, kt. 081260-3899, Iðjumörk 4, 810 Hveragerði.

Stefndi er Vikurvörur ehf., kt. 230486-1609, Bíldshöfða 7, 112 Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 773.381 krónu ásamt dráttarvöxtum skv. III kafla l. nr. 25/1987 frá 19. júlí

1996 til greiðsludags, allt að frádreginni innborgun, að fjárhæð 105.847,20 krónur, 1. nóvember 1996. Þá er gerð krafa á hendur stefnda um greiðslu málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að krafist er sýknu af öllum kröfum stefnanda og hann verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað eftir mati dómsins.

Stefnandi krefur um skuld skv. viðskiptayfirliti, dags. 19. júlí 1996, er hann kveður stutt reikningum stefnanda fyrir akstur á vikri í þágu stefnda og innborgunum stefnda vegna þeirra viðskipta skv. yfirliti hans fyrir tímabilið 1. janúar 1994 – 12. september 1996. Samkvæmt viðskiptayfirliti stefnanda eru reiknaðir dráttarvextir á fjárhæð innlagðra reikninga mánuði eftir afhendingu þeirra, og eru innágreiðslur stefnda fyrst látnar ganga upp í áfallna vexti og síðan upp í ógreiddan höfuðstól. Því er haldið fram af stefnanda, að samkomulag hafi verið með aðilum um, að fram lagðir reikningar yrðu greiddir að hálfum til einum mánuði liðnum, en það hafi verið sá tími, sem miðað var við, að það tæki að fá vikurinn greiddan af kaupanda. Greiðslur stefnda vegna viðskiptanna hafi hins vegar orðið í engu samræmi við fjárhæð reikninga og greint samkomulag, sem leitt hafi til langvinnra vanskila af hans hálfu, svo sem greind viðskiptayfirlit beri með sér. Stefnandi hafi margsinnis reynt að fá stefnda til þess að koma viðskiptaskuldinni í skil, en án árangurs, og hafi svo farið að lokum, að stefnandi hafi hætt akstri fyrir stefnda um áramót 1995–1996. Eftir það hafi stefnandi reynt að ná samkomulagi við stefnda um uppgjör viðskipta þeirra, en stefndi aðeins greitt hluta af viðskiptaskuldinni. Síðast hafi verið greitt inn á skuldina 19. júlí 1996, og hafi þá eftirstöðvar höfuðstóls skuldarinnar verið 773.381 króna. Stefnda var sent innheimtubréf, dagsett 9. september 1996, sem hann svaraði með bréfi, dagsettu 17. september 1996, og mótmælti kröfu stefnanda, en sendi jafnframt yfirlit um viðskiptin. Kom fram í því bréfi, að stefnandi átti inni hjá stefnda 105.847,20 krónur. Stefnda var síðan sent annað innheimtubréf, dags. 24. september, ásamt viðskiptayfirliti stefnanda, en þar kveður hann tekið tillit til allra greiðslna stefnda, sem fram komu á yfirliti hans. Stefndi sendi síðan bréf, dagsett 5. október 1996, og mótmælir vaxtareikningi stefnanda vegna dráttar á greiðslum og vísar til samkomulags um, að stefnandi hafi afsalað sér rétti til dráttarvaxta vegna greiðsludráttar af hálfu stefnda. Í bréfi þessu bauð stefndi greiðslu á 105.847,20 krónum, og kemur fram í málinu, að þær hafi verið greiddar 1. nóvember 1996. Stefnandi kveðst ekki hafa gert samkomulag um að afsala sér dráttarvöxtum, og sé hann nú knúinn til málsóknar þessarar.

Stefnandi vísar til reglna íslensks kröfu- og samningaréttar um greiðslu

fjárskuldbindinga og reglna um vanefndaúrræði sökum greiðsludráttar. Um vaxtaútreikning á viðskiptaskuld er stuðst við 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Skírskotað er til meginreglu kröfuréttarins um heimild kröfuhafa til þess að ráðstafa innborgun á skuld upp í áfallna vexti og síðan til greiðslu á höfuðstól skuldar.

Krafa um málskostnað er reist á 130. gr. l. nr. 91/1991.

Um varnarþing er vísað til 1. mgr. 33. gr. l. nr. 91/1991.

Stefndi kveður stefnanda hafa verið verktaka, sem annaðist akstur á vikri fyrir stefnda. Um hafi verið samið við verktaka, sem óku vikri fyrir stefnda, að greiðslur til þeirra væru í samræmi við útflutning á framleiðslunni og engir vextir eða dráttarvextir reiknaðir. M. a. vegna þessa hafi stefndi greitt sínum verktökum rúml. 9% hærra verð fyrir hvern ekinn m^3 af vikri til Þorlákshafnar en keppinauturinn hafi greitt sínum verktökum. Þetta óskráða samkomulag hafi staðið um árabil, og séu viðskiptareikningar verktakanna hjá stefnda óræk sönnun um þetta samkomulag.

Í samræmi við framangreint samkomulag hafi vaxtareikningum aldrei verið framvísað né þeirra krafist fyrr en nú, mörgum mánuðum eftir að stefnandi hætti akstri fyrir stefnda.

Samkvæmt framangreindu samkomulagi hafa málin gengið þannig, að verktakinn hafi framvísað akstursnótum, sem stefndi hafi síðan greitt í samræmi við samninga aðila. Stefnandi, er hafi ekið sem verktaki fyrir stefnda um nokkurra ára skeið, hafi hætt akstri fyrir stefnda um sl. áramót og tekið fyrirvaralaust við uppgjöri, sbr. bréf stefnda og viðskiptareikning.

Verðlækkun hafi orðið á vikri í byrjun þessa árs, 1996. Af þessum sökum hafi reynst nauðsynlegt að lækka ýmsa kostnaðarliði til þess að standast verðlækkunina. Víglundur Þorsteinsson, framkvæmdastjóri stefnda, kveður flutningsgjald á m^3 hafa lækkað úr 650 kr. í 620 kr. Hafi verið um þetta samið. En nokkrir bílstjóranna vildu ekki aka á þessu verði og kusu að hætta akstri fyrir stefnda.

Hafi lækkun flutningsgjaldsins valdið óánægju hjá bílstjórunum, og muni hún hafa sett þessa vaxtakröfu af stað. Nokkrir þeirra hafi komið til framkvæmdastjórans í júní 1996 og spurt, hvort hann vildi ekki greiða þeim einhverja vexti. Þessu hafi verið hafnað.

Viðskiptayfirlit stefnanda, sem hann hefur lagt fram í málinu, sé þó ekki úr bókhaldi stefnanda, heldur sé hér um að ræða skjal, sem búið sé til eftir á, þannig, að stuðst sé við viðskiptareikning stefnanda hjá stefnda, og síðan dráttarvaxtareiknað samkvæmt innheimtuforriti lögmanna. Byrji þessar reikningskúnstir 1. jan. 1994, en árunum þar á undan sleppt, enda þótt viðskiptayfirlit, sem stefndi lét stefnanda í té, nái allt frá 1. janúar 1992.

Sýknukrafan er reist á samningi málsaðila og þeim málsástæðum, sem að framan greinir.

Um málskostnaðarkröfu vísast til 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/991.

Niðurstaða.

Fram kom hjá vitnunum Gunnari J. Guðbjörnssyni, Sigurjóni Guðmarssyni, Sigurði Hafsteini Björnssyni og Sigurði Hallgrímssyni, sem allir óku vikri fyrir stefnda, að vextir hefðu aldrei verið greiddir vegna viðskipta þeirra við stefnda né heldur hefði þeirra verið krafist. Enn fremur kom fram hjá vitnum þessum, að þeir fengu yfirlit yfir viðskipti sín, þegar eftir því var leitað, og að aldrei hefðu þeir gert athugasemdir við það, að vextir voru ekki greiddir, þótt einhver tími hefði liðið frá framvísun reikninga, þar til þeir voru greiddir.

Þá kom fram hjá vitninu Helgu Hilmarsdóttur, markaðsstjóra stefnda, að athugasemdir hefðu aldrei komið fram vegna dráttarvaxta fyrr en í sambandi við þetta mál. Bílstjórarnir hefðu fengið viðskiptayfirlit um hver áramót og oftar, ef um það var beðið, og ekki komið fram neinar athugasemdir vegna þeirra. Þá sagði vitnið, að samningur hefði verið með aðilum um, að á tilteknum tíma, eftir að farmur hefði farið með skipi, hefði borist greiðsla frá kaupendum og bílstjórum þá greitt u. þ. b. mánuði eftir, að farmur fór.

Í skýrslu vitnisins Magnúsar Benediktssonar, aðstoðarframkvæmdastjóra stefnda, kom fram, að greiðslur til bílstjóra hefðu verið í samræmi við útflutning og aldrei verið rætt um vexti í því sambandi.

Í aðilaskýrslu stefnanda kemur fram, að hann gerði ekki kröfu á hendur stefnda fyrr en í maí 1996, en hann hætti akstri um áramót 1995–1996. Hann kvaðst hafa fengið yfirlit frá stefnda um viðskipti sín við hann um hver áramót og þegar hann bað um það og ekki gert athugasemdir við það.

Af framburði vitna verður ráðið, að greiðslur til bílstjóranna voru miðaðar við það, hvenær kaupandi vikurs erlendis hafði greitt stefnanda. Verður því á það að treysta, að samkomulag hafi verið um það, að uppgjör til bílstjóranna miðaðist við útflutning vikurs og greiðslu fyrir hann, og taka því ákvæði vaxtalaga nr. 50/1987 ekki til þessa. Það skiptir máli í þessu sambandi, að enda þótt stefnandi segist hafa kvartað við forsvarsmann stefnda, vegna þess að greiðslur bærust seint, gerði hann ekki reka að því að krefjast dráttarvaxta fyrr en löngu eftir, að sambandi þeirra var slitið, og viðbrögð vitna, sem lýst er hér að framan, benda til þess, að slíkt samkomulag hafi verið með aðilum.

Þykir stefnandi nú ekki geta borið fyrir sig, að samningur hafi verið vanefndur, með því að greiðslur hefðu ekki borist á gjalddaga, sem samkvæmt framansögðu telst ekki hafa verið ákveðinn skv. ákvæðum vaxtalaga, heldur hafi gilt um hann samkomulag aðila, svo sem að framan greinir. Ekki liggja frammi gögn í máli þessu um tengsl greiðslna við útflutning vikurs og málsókn raunar á því reist, að um ekkert slíkt samkomulag, sem að framan er lýst, hafi verið að ræða.

Þegar litið er til þessa, þykir stefnanda ekki hafa tekist að sýna fram á, að stefndi hafi vanefnt samning þeirra, og verður stefndi því sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en rétt þykir, að málskostnaður á milli aðila falli niður.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Vikurvörur ehf., skal sýkn af kröfum stefnanda, Halldórs Magnússonar.

Málskostnaður á milli aðila fellur niður.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 119/1998. **Sigurjón Jóhann Haraldsson**
(Ástráður Haraldsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu og
Blönduósbæ
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)

Skattar. Frádráttarheimild.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Haraldur Henrysson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 12. mars 1998 að fengnu áfrýjunarleyfi sama dag. Hann krefst þess, að úrskurðir yfirskattanefndar nr. 869 frá 24. október 1994 og nr. 1378 frá 30. desember 1994 verði felldir úr gildi og viðurkenndur að fullu frádráttur frá dagpeningum samkvæmt framtali áfrýjanda 1993. Hann krefst þess jafnframt, að stefndu verði gert að greiða sér 207.438 krónur ásamt vöxtum jafnháum þeim, sem greiddir séu af almennum óbundnum sparisjóðsinnstæðum í Landsbanka Íslands á hverjum tíma, frá 1. ágúst 1993 til 15. apríl 1997, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Atvikum málsins er að mestu lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram, starfaði áfrýjandi árið 1992 við akstur vöruflutningabifreiðar aðallega milli Blönduóss og Reykjavíkur. Í framtali sínu 1993 færði hann 768.760 krónur sem dagpeningagreiðslu og sömu fjárhæð til frádráttar. Launatekjur frá atvinnurekanda, sem hélt greiðslunum utan staðgreiðslu, námu þess utan samkvæmt framtalinu 1.512.000 krónum. Ágreiningur málsaðila lýtur að því, hvort þessi frádráttur hafi verið heimill samkvæmt 1. tl. A-liðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt.

Í héraðsdómi er ekki gerð sérstök grein fyrir röksemdum í úrskurðum yfirskattanefndar, sem krafist er ógildingar á. Í niðurstöðu úrskurðar yfirskattanefndar nr. 1378 frá 30. desember 1994 segir svo: „Fallist er á endurupptökubeiðni kæranda. Kærandi staðhæfir, að hann hafi borið kostnað vegna næturgistingar í Reykjavík vegna starfs síns við akstur vöruflutningabifreiðar milli Blönduóss og Reykjavíkur, og hefur ríkisskattstjóri í kröfugerðum sínum vegna máls kæranda margoft fallist á það. Að virtum skýringum kæranda og eins og málið liggur fyrir, verður talið, að kærandi hafi gert það líklegt, að um slíkan kostnað hafi verið að ræða. Við úrlausn máls þessa verður byggt á þeim grundvelli, sem lagður var með niðurstöðu meiri hluta yfirskattanefndar í úrskurði nr. 869/1994. Verður því eigi talið, að frádráttur samkvæmt matsreglum ríkisskattstjóra um dagpeningagreiðslur geti átt við í tilviki kæranda, heldur þykir bera að miða við, að í mótteknum greiðslum kæranda frá vinnuveitanda, sem skattstjóri færði kæranda að fullu til skattskyldra tekna á skattframtali hans árið 1993, hafi falist endurgreiðsla útlagðs kostnaðar vegna starfs kæranda, sbr. til hliðsjónar ákvæði 7. gr. reglugerðar nr. 591/1987 um laun, greiðslur og hlunnindi utan staðgreiðslu. Kærandi hefur engar tölulegar upplýsingar lagt fram um kostnað þennan. Hins vegar hefur hann gert grein fyrir fjölda gistinátta í Reykjavík, . . . Miðað við þær upplýsingar og með hliðsjón af heimiluðum frádrætti samkvæmt matsreglum ríkisskattstjóra fyrir gistingu á árinu 1992 þykir mega lækka tekjuskatts- og útsvarsstofn kæranda gjaldárið 1993 um 250.000 kr.“

Í framangreindum úrskurði yfirskattanefndar nr. 869 frá 24. október 1994, þar sem kröfum áfrýjanda var vísað frá vegna vanreifunar, segir meðal annars: „Eins og starfi kæranda er háttað og lýst hefur verið í gögnum málsins, verður eigi talið, að um tilfallandi ferðir hafi verið að ræða á vegum vinnuveitanda hans, þannig að greiðslur samkvæmt matsreglum ríkisskattstjóra um dagpeningagreiðslur geti átt við um endurgreiðslu raunverulegs útlagðs kostnaðar á vegum vinnuveitanda kæranda.“

II.

Akstur áfrýjanda fjarri heimahögum sínum var árið 1992 reglubundinn og gildur þáttur í launuðu starfi hans. Námu greiðslur til

áfrýjanda vegna þessa rúmlega þriðjungi árstekna hans. Verður að líta svo á, að ferðirnar hafi verið grundvöllur að starfi hans og greiðslur vegna þeirra því hluti af launakjörum áfrýjanda, sbr. 7. gr. laga nr. 75/1981. Honum var þó heimilt að færa til frádráttar á skattframtali sannanlegan útlagðan kostnað, sbr. 1. tl. A-liðar 1. mgr. 30. gr. sömu laga. Í því efni ræður ekki úrslitum, að í skattmati ríkisskattstjóra tekjuárið 1992 var ekki að finna mat á frádrætti vegna dagpeninga eða hliðstæðra greiðslna. Yfirskattanefnd hefur í úrskurði sínum 30. desember 1994 tekið tillit til ætlaðs kostnaðar áfrýjanda og lækkað tekjuskatts- og útsvarsstofn hans um 250.000 krónur. Hefur áfrýjandi ekki leitt líkur að því, að ákvörðun nefndarinnar um skattstofn hans hafi ekki verið á rökum reist.

Með hliðsjón af framansögðu verður héraðsdómur staðfestur með skírskotun til forsendna hans að öðru leyti.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Kröfu áfrýjanda, Sigurjóns Jóhanns Haraldssonar, um ógildingu úrskurðar yfirskattanefndar nr. 869 frá 24. október 1994 er vísað frá héraðsdómi.

Stefndu, íslenska ríkið og Blönduósbær, eru sýknir af kröfum áfrýjanda.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. nóvember 1997.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 31. október sl., var höfðað með birtingu stefnu 4. apríl 1997. Málinu var úthlutað héraðsdómara 1. júlí sl., sem tók það fyrir 15. september sl. Aðalmeðferð málsins var þá ákveðin 31. október 1997, og var málið dómtekið að henni lokinni.

Stefnandi er Sigurjón Jóhann Haraldsson, kt. 200449-7549, Dúfnahólum 2, Reykjavík.

Stefndu eru íslenska ríkið og Blönduósbær, kt. 470169-1769, Húnabraut 6, Blönduósi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að úrskurðir yfirskattanefndar nr. 869 frá 24. október 1994 og nr. 1378 frá 30. desember 1994 verði felldir úr gildi og viðurkenndur verði að fullu frádráttur frá dagpeningum samkvæmt framtali stefnanda 1993.

Enn fremur er þess krafist, að stefndu verði gert að greiða stefnanda 207.438 kr. ásamt vöxtum jafnháum þeim, sem greiddir eru af almennum óbundnum sparisjóðsinnstæðum í Landsbanka Íslands á hverjum tíma, frá 1. ágúst 1993 til 15. apríl 1997, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Þá krefst stefnandi þess, að stefndu verði gert að greiða málskostnað skv. málskostnaðarreikningi.

Af hálfu stefndu, ríkissjóðs Íslands og Blönduósbæjar, er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans samkvæmt mati réttarins.

II.

Málavextir.

Stefnandi starfaði sem vöruflutningabílstjóri hjá Vöruflutningum Óla Aadnegard frá 1991 til 1. febrúar 1993. Fólst starfið í því að aka bifreið fyrirtækisins við vöruflutninga um landið, en aðallega milli Reykjavíkur og Blönduóss. Stefnandi telur, að vegna starfsins hafi hann þurft að gista fjarri heimili sínu og einnig af sömu ástæðum að sjá sér fyrir mat fjarri heimilinu. Samkvæmt stefnu hófst venjuleg vinnuvika á mánudagsmorgni með því að huga að bílnum og lesta hann og aka síðdegis til Reykjavíkur. Bíllinn var svo losaður í Reykjavík að kveldi eða næsta morgun og þá lestaður aftur, en síðan var ekið sama dag til Blönduóss. Miðvikudagar voru að jafnaði eins og mánudagar, fimmtudagar eins og þriðjudagar, en á föstudögum var að jafnaði unnið að vörudreifingu um héraðið umhverfis Blönduós.

Stefnandi fékk greidda dagpeninga fyrir hvern dag, sem hann vann fyrir utan starfsstöðvar á Blönduósi. Á skattframtali sínu 1993 taldi stefnandi fram dagpeninga að fjárhæð 768.760 kr. Sömu fjárhæð færði hann til frádráttar.

Með bréfi skattstjóra Norðurlandsumdæmis vestra til stefnanda, dags. 16. apríl 1993, var óskað eftir rökstuddri greinargerð fyrir ástæðum, er lægju að baki þessum dagpeningagreiðslum. Vakti skattstjóri athygli á efni 1. töluliðar A-liðar 30. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Ritaði stefnandi skattstjóra bréf, dags. 30. apríl 1993, og upplýsti um vinnustað sinn og að dagpeningagreiðslur væru greiddar vegna ferða- og dvalarkostnaðar í ferðum á vegum launagreiðanda, en fjárhæð dagpeninga á hverjum tíma væri samkvæmt ákvörðun ferðakostnaðarnefndar um dagpeninga til opinberra starfsmanna.

Með bréfi skattstjóra, dags. 10. maí 1993, var enn vakin athygli á 1. tölulið A-liðar 30. gr. laga nr. 75/1981 og að ákvæðið væri túlkað þannig, að aðeins væri heimilt að draga frá tekjum launamanns ferða- og dvalarkostnað

vegna ferða í þágu launagreiðanda utan þess vinnustaðar, sem launamaður væri ráðinn til að vinna á. Þar sem launagreiðandi stefnanda væri flutningafyrirtæki, væri ekki unnt að líta svo á, að um væri að ræða dagpeningagreiðslur vegna ferða- og dvalarkostnaðar utan vinnustaðar, heldur fæðisdagpeningagreiðslu, sem launagreiðandi hefði ranglega talið dagpeninga og ranglega haldið utan staðgreiðslu. Breytti skattstjóri framtali stefnanda þannig, að allur frádráttur var felldur niður. Af hálfu stefnanda var þessari breytingu skattstjóra mótmælt 18. ágúst 1993.

Skattstjóri í Norðurlandsumdæmi vestra kvað upp úrskurð í málinu 6. september 1993. Þar kom fram, að um væri að ræða fæðispeninga til kæranda í reglubundnu starfi, sem skattskyldir væru samkvæmt 1. tölulið 1. mgr. 7. gr. laga nr. 75/1981, en ekki dagpeninga vegna endurgreiðslu á ferða- og dvalarkostnaði fyrir tilfallandi ferðir vegna sérstakra tímabundinna verkefna. Taldi skattstjóri fæðispeninga þessa ranglega talda dagpeninga og þeim ranglega haldið utan staðgreiðslu. Var kröfu stefnanda hafnað. Stefnandi skaut úrskurði skattstjóra til yfirskattanefndar með kæru, dags. 4. október 1993. Samkvæmt úrskurði, upp kveðnum 24. október 1994, var kröfu stefnanda vísað frá nefndinni vegna vanreifunar. Stefnandi undi ekki þeirri niðurstöðu, ritaði nefndinni bréf, dags. 10. nóvember 1994, og fór fram á endurupptöku málsins. Eftir að fram komu frekari gögn um næturgistingar stefnanda, kvað yfirskattanefnd að nýju upp úrskurð í málinu 30. desember 1994. Taldi yfirskattanefnd líklegt að virtum skýringum stefnanda, að um einhvern kostnað hefði verið að ræða af næturgistingu í Reykjavík vegna starfs hans við akstur vöruflutningabifreiðar milli Blönduóss og Reykjavíkur.

Stefnandi sundurliðar dómkröfur sínar svo:

Tilgreindur frádráttur vegna dagpeninga skv. skattframtali	kr.	768.760
Skattur 32,8%, útsvar 7,5%, alls 40,3%	kr.	309.810
Lækkun skatta skv. úrskurði yfirskattanefndar nr. 1378/1994, til frádráttar	kr.	102.372
Samtals	kr.	207.438

Málsástæður stefnanda.

Á það er bent af hálfu stefnanda, að dagpeningar þeir, sem honum hafi verið greiddir í starfi hans hjá vöruflutningafyrirtækinu, falli að fullu og öllu leyti undir 1. tl. 1. mgr. A-liðar 30. gr. laga nr. 75/1981. Dagpeningar þessir séu tvímælalaust dagpeningar í skilningi lagaákvæðisins, þar sem þeir fullnægi öllum skilyrðum greinarinnar.

Í greindu lagaákvæði sé ekkert, sem gefi tilefni til þeirrar túlkunar, að það

sé hugtaksskilyrði, til að greiðsla geti talist vera dagpeningar í skilningi ákvæðisins, að ferð sú, sem farin sé, sé tilfallandi. Lagaákvæðið setji ekkert slíkt skilyrði. Í lagaákvæðinu sé ríkisskattstjóra ætlað að setja matsreglur um beitingu þess. Slíkar reglur hafi ekki verið settar vegna þess tekjuárs, sem um er deilt í málinu.

Í matsreglum ríkisskattstjóra vegna skattmats í staðgreiðslu, sem settar hafi verið fyrir tekjuárið 1992 með stoð í reglugerð nr. 591/1987, hafi ekki heldur verið nein slík skilyrði sett, og auk þess eigi reglur þessar ekki við. Um skilyrðin hafi einungis verið vísað til 6. gr. reglugerðar nr. 591/1987.

Í 6. gr. reglugerðar nr. 591/1987 um laun, greiðslur og hlunnindi utan staðgreiðslu sé það skilyrði sett, að fjárhæð greiddra dagpeninga sé innan þeirra marka, sem fyrrgreindar matsreglur ríkisskattstjóra setji með stoð í margnefndu lagaákvæði. Í annan stað sé það skilyrði, að fyrir liggi í bókhaldi launagreiðanda sem og hjá launamanni gögn um tilefni ferða og fjölda dvalardaga, fjárhæð dagpeninga og fleira því tengt. Með öðrum orðum séu engin skilyrði í greindu reglugerðarákvæði um, að ferðirnar þurfi að vera tilfallandi eða vegna sérstakra tímabundinna verkefna.

Skattalöggjöfin sé íþyngjandi löggjöf og beri að túlka þröngt, sbr. 40. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Stefnandi heldur því fram, að ótvírætt sé, að dagpeningar sínir falli undir lagaákvæði skv. venjulegri orðskýringu og að niðurstaða yfirskattanefndar og kröfugerð ríkisskattstjóra um rúma túlkun lagaákvæðisins sé beinlínis fráleit.

Í úrskurði yfirskattanefndar nr. 128/1981, þar sem einnig reyndi á túlkun 1. tl. 1. mgr. A-liðar 30. gr. laga nr. 75/1981 um dagpeninga, var eitt af úrslitaatriðum við afgreiðslu málsins, að ríkisskattstjóri hefði ekki sett almennar skattmatsreglur í samræmi við lagaákvæðið, og var fallist á kröfur kæranda. Bæði álit umboðsmanns og greindur úrskurður yfirskattanefndar feli í sér það viðhorf, að ekki verði farið að handahófskenndum skoðunum ríkisskattstjóra og túlkun við úrlausn um beitingu 1. tl. 1. mgr. A-liðar 30. gr. laga nr. 75/1981. Það lagaákvæði verði einungis túlkað skv. orðanna hljóðan. Þær reglur hafi ekki verið settar. Í ákvæðinu séu engin skilyrði sett í þá veru, sem haldið hafi verið fram í máli þessu af hálfu skattyfirvalda. Þá sé öll meðferð þeirra á máli stefnanda handahófskennd og sjálfri sér ósamkvæm, en stefnandi hafi einnig tilgreint í framtali sínu árið 1992 vegna tekna ársins 1991 móttekna dagpeninga, að fjárhæð 523.634 kr., án þess að gerðar væru nokkrar athugasemdir eða kveðið væri upp úr um, að þeir væru skattskyldir. Afgreiðsla skattyfirvalda á máli stefnanda fari í bága við stjórnsýslureglur.

Stefnandi hafi orðið fyrir ferða- og dvalarkostnaði vegna atvinnurekanda

síns og gert fullnægjandi grein fyrir þeim kostnaði. Í fyrsta lagi sé sú túlkun skattyfirvalda á „vinnustað“ stefnanda fráleit að telja hann vera veginn milli Blönduóss og Reykjavíkur. Skilgreiningar á starfsstöð varði hér engu. Í annan stað sé ljóst, að þessi frjálslega skilgreining á vinnustað sé málinu óviðkomandi. Það, sem úrslitum ráði, sé, að stefnandi verði starfs síns vegna fyrir kostnaði, fæðiskostnaði og dvalarkostnaði, vegna vinnu fjarri heimili sínu.

Engin krafa hafi verið gerð um það af hálfu skattyfirvalda, að nákvæm grein sé gerð fyrir kostnaði eins og þeim, sem stefnandi varð fyrir og fékk greidda dagpeninga vegna, enda um meðaltalsreglur að ræða. Stefnandi hafi fengið greidda dagpeninga eftir þörfum. Málsástæða skattyfirvalda um, að dagpeningar stefnanda hafi verið hluti fastra launakjara hans, sé því röng.

Þá hafi jafnræðisregla stjórnsýsluréttar, sbr. nú 11. gr. l. nr. 37/1993, verið brotin við afgreiðslu máls stefnanda. Í máli hans sé eigi fallist á rétt til að draga kostnað frá mótteknum dagpeningum, nema einhver sönnun liggi fyrir um kostnaðinn, og auk þess er eigi fallist á, að greiðslur til hans séu dagpeningar. Á hinn bóginn hafi verið fallist á það, að flugmenn og flugvirkjar eigi rétt á dagpeningum vegna dvalarkostnaðar á vegum vinnuveitanda síns erlendis, sbr. úrskurð yfirskattanefndar nr. 1085/1996.

Þessi afstaða feli í sér brýnt brot á jafnræðisreglu, þar sem engu geti varðað, hvort menn aka bifreið eða fljúga flugvél eða hvort þeir þurfa að dveljast erlendis fjarri heimili sínu eða innan lands. Í skilningi skattalaga sé enginn slíkur greinarmunur á eðli starfa þessara tveggja hópa, sem réttlætt geti ólíka meðferð dagpeninga, eins og skattyfirvöld vilji halda fram.

Með vísan til ofanritaðs sé ótvírætt, að fella beri úrskurði yfirskattanefndar nr. 869/1994 og nr. 1378/1994 úr gildi og taka til greina fjárkröfu stefnanda.

Auk þegar tilvitnaðra laga vísar stefnandi til 2. mgr. 112. gr. laga nr. 75/1981, sbr. 17. gr. laga nr. 49/1987, um vexti af ofgreiddum opinberum gjöldum, en um dráttarvexti vísast til III. kafla laga nr. 25/1987. Krafist sé álags á málskostnað, er nemi virðisaukaskatti; en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur og beri því nauðsyn til að fá álag, er honum nemi, dæmt úr hendi gagnaðila.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu telja, að sýkna beri Blönduósbæ af öllum kröfum stefnanda sökum aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en sveitarfélagið beri að lögum ekki ábyrgð á álagningu og breytingum á

framtölum stefnanda, sem gerðar séu af skattstjóra með heimild í 96. gr. laga nr. 75/1981. Þótt ætla megi, að máli stefnanda sé beint að Blönduósbæ vegna kröfu um endurgreiðslu opinberra gjalda, þar sem útsvar sé þeirra á meðal, njóti engra útskýringa við í stefnu um, hvers vegna kröfum sé beint að þeim aðila. Verði að telja málið vanreifað að þessu leyti, svo að frávísun kunni að varða án kröfu, og einnig bent á, að stefnandi hafi ekki skipt kröfum sínum á hendur stefndu með tilliti til þessa, heldur krafist endurgreiðslu úr höndum stefndu óskipt.

Stefndu telja, að í málinu gildi sú meginregla fyrrnefndrar 7. gr. laga nr. 75/1981, að skatta skuli greiða af tekjum, hverju nafni sem nefnist, en undanþágur frá þeirri meginreglu lúti þröngri lögskýringu. Dagpeningagreiðslur falli undir ákvæðið svo og greiðslur fyrir fæði eða önnur hlunnindi í formi launa.

Stefndu telja, að skýra eigi þröngt heimildina til frádráttar frá skattskyldum tekjum. Þá beri að gera ríkar sönnunarkröfur til stefnanda um, að hann hafi raunverulega lagt út kostnað í þágu vinnuveitanda síns, sem falla eigi utan skattskyldu. Vísa stefndu í þessu sambandi til dóms Hæstaréttar frá 30. maí 1996 í málinu nr. 310/1995, enn fremur til 1. mgr 29. gr. laga nr. 75/1981.

Heimild 1. töluliðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 75/1981 sé þess efnis, að aðeins megi draga frá tekjum útgjöld að hámarki móttekinna dagpeninga eða hliðstæðra endurgreiðslna á kostnaði, sem sannað sé, að séu ferða- og dvalarkostnaður vegna atvinnurekanda og í samræmi við matsreglur ríkisskattstjóra. Því sé mótmælt, að stefnandi hafi sýnt fram á að hafa orðið fyrir ferða- eða dvalarkostnaði í ferðum sínum við akstur vöruflutningabifreiðar í þágu atvinnurekanda síns. Þegar af þeirri ástæðu séu engin lagaskilyrði til að taka einhverjar dómkrafna stefnanda til greina.

Vinnuveitandi stefnanda, er greiddi honum 768.760 kr. og stefnandi taldi fram sem dagpeninga, er vöruflutningafyrirtæki, og starfaði stefnandi sem bílstjóri. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að hann hafi oft þurft að gista fjarri heimili sínu og sjá sér fyrir mat. Eins og starfi stefnanda var háttað, var augljóst, að hann hafði ekki sérstakan ferðakostnað af því að aka vöruflutningabíl sem launþegi, og virðist ekki öðru haldið fram í máli þessu. Engin heimild sé í 30. gr. laga nr. 75/1981 til frádráttar tekjum, sem stefnandi hafi fengið í formi tekna til að afla sér matar eða fæðishlunninda, sbr. breytingu þá, er varð með 3. gr. laga nr. 49/1987, en fæðishlunnindi og fæðispeningar falli ótvírætt undir 7. gr. laganna sem skattskyldar tekjur.

Skýra verði frádráttarheimild 30. gr. laga nr. 75/1981 svo, að átt sé við tilfallandi ferðir, sem launamaður fari í á vegum vinnuveitanda síns. Sam-

kvæmt því falli ferðir á vegum launagreiðanda ekki undir ákvæðið, ef ferðirnar sem slíkar eru grundvöllur þeirrar vinnu, sem launamaður innir af hendi, eins og í tilviki stefnanda sem vöruflutningabílstjóra. Frádráttur miðaður við dagpeningagreiðslur hafi ekki getað átt við í tilviki stefnanda, heldur komi aðeins til álita að meta lögmætan frádrátt á móti endurgreiðslu atvinnurekanda vegna sannaðs ferða- og dvalarkostnaðar, sbr. 7. gr. reglugerðar nr. 591/1987 um laun, greiðslur og hlunnindi utan staðgreiðslu. Yfirskattanefnd hafi talið sýnt, að því er varðaði næturgistingu, að í greiðslum hefði falist að nokkru endurgreiðsla útlagðs kostnaðar, og hafi nefndin metið ríflega frádrátt að álitum þrátt fyrir mjög takmarkaðar og almennar upplýsingar frá stefnanda um þennan kostnaðarlið. Virðist nefndin hafa talið eðlilegt, þegar engar upplýsingar hafi komið fram um sannanlegan kostnað, að miða við skattmat ríkisskattstjóra í staðgreiðslu fyrir tekjuárið 1992 vegna gistikostnaðar á því ári. Mat nefndarinnar hafi verið ríflegt, en að frátalinni dvöl stefnanda í Reykjavík yfir jól og áramót samkvæmt útskýringum hans hafi fjöldi gistinátta virst hafa verið rúmlega 70 talsins.

Ekki verður séð, að leitt hefði til annarrar niðurstöðu, þótt viðurkennt hefði verið, að greiðslurnar umdeildu hefðu verið taldar til dagpeninga. Í því tilviki hefði ekki verið skýlaus réttur til frádráttar fjárhæðarinnar allrar, heldur gilt þau skilyrði, sem 30. gr. laga nr. 75/1981 setji fyrir heimiluðum frádrætti upp að hámarki dagpeningagreiðslna.

Stefnandi telji, að skýra eigi 30. gr. laga nr. 75/1981 eftir orðanna hljóðan. Við þær aðstæður er augljóst, að yfirskattanefnd hefði ekki verið rétt að fallast á lækkun tekju- og útsvarsstofns um 250.000 kr., heldur hefði borið að hafna kröfum stefnanda með öllu. Stefndu telja hins vegar ekki efni til að hnekkja því mati nefndarinnar, að stefnandi hafi gert líklegt, að hann hafi haft einhvern kostnað vegna næturgistinga í höfuðborginni á ferðum sínum milli landshluta, þrátt fyrir það að engin tilraun hafi verið gerð af hans hálfu til að leggja fram tölulegar upplýsingar um þann kostnað eða staðfestingar um að hafa dvalist á hótelum, sem auðvelt hefði verið að afla.

Stefndu halda því fram, að engar ástæður, upplýsingar eða gögn séu fram komin af hálfu stefnanda í máli þessu, er hnekkja myndu mati yfirskattanefndar. Mat yfirskattanefndar hefði verið stefnanda sýnilega mjög í vil, þegar engin sönnun hafi legið fyrir um, að stefnandi hefði raunverulega lagt út kostnað vegna næturgistingar í Reykjavík eða af hvaða tilefni svonefndir dagpeningar væru greiddir að öðru leyti. Stefnandi hafi ekki gert tilraun til að hnekkja mati yfirskattanefndar í máli þessu um gistikostnað og ekki reynt að sýna fram á annan kostnað af ferðum eða fæði, er hann hafi lagt út fyrir í þágu vinnuveitanda síns. Telja stefndu, að mat yfirskattanefndar að

þessu leyti og afleiddar breytingar á skattfjárhæðum verði ekki endurskoðaðar af dómstólum, sbr. 15. gr. laga nr. 30/1992 um yfirskattanefnd.

Út frá viðurkenndum lögskýringarviðhorfum um skýringu á 7. og 30. gr. laga nr. 75/1981 svo og sönnunarbyrði stefnanda fyrir réttmæti frádráttar umfram það, sem yfirskattanefnd hafi ákveðið honum, verði ekki litið fram hjá því, hversu óraunhæfar kröfur stefnandi hafi gert í málinu án þess að sýna fram á, að skilyrðum 30. gr. laga nr. 75/1981 sé fullnægt. Stefndu benda á í þessu sambandi, að samanlagðar framtaldar tekjur, sem mynduðu tekjuskatts- og útsvarsstofn gjaldárið 1993, ásamt fjárhæð þeirri, er hann hafi talið fram sem dagpeninga, hafi numið 2.280.760 kr. (1.512.000 + 768.760) frá sama vinnuveitanda. Fjárhæð sú, sem stefnandi telur, að draga eigi frá skattstofni og jafngildi fram töldum dagpeningum, sé því rúmlega þriðjungur af heildartekjum. Þótt greiðslurnar hafi verið inntar af hendi, þegar þörf krafði, svo sem stefnandi hafi haldið fram, breyti það ekki því, að um skattskyldar tekjur hafi verið að ræða samkvæmt 7. gr. laga nr. 75/1981.

Stefndu benda á, að 30. gr. laga nr. 75/1981 geri sömu kröfur um sönnun gjaldanda fyrir réttmæti kostnaðar og frádrætti frá skattstofni, hvort sem um sé að ræða dagpeninga eða ekki. Að því er dvalarkostnað varði, hafi stefnanda verið heimilaður frádráttur að álitum, svo sem greini í úrskurði yfirskattanefndar nr. 1378/1994, þrátt fyrir það að ekki lægi fyrir sönnun um hann. Málsástæður stefnanda, studdar því, að brotin hafi verið jafnræðisregla, fá því ekki staðist. Telja stefndu óraunhæft, að frádráttur frá tekjum verði heimilaður á grundvelli 11. gr. stjórnsýslulaga miðað við yfirborðskenndan samanburð stefnanda við mál annarra skattaðila. Í tilviki stefnanda gildi um rétt hans til frádráttar frá tekjum nefnd ákvæði 30. gr. laga nr. 75/1981, en ekki 11. gr. stjórnsýslulaga eða málefni annarra skattaðila. Um úrskurði yfirskattanefndar nr. 1085/1996 vísa stefndu í fyrsta lagi til þess, að eðli starfa kæranda hafi ekki verið hið sama og stefnanda í þessu máli. Hvað sem því líði, sé ekki unnt að ráða af þeim úrskurði, að kærandi þess máls hafi hlotið aðra hagstæðari skattalega meðferð en stefnandi um heimild til frádráttar dvalarkostnaðar frá skattskyldum tekjum. Í því máli virðist hafa verið fallist á frádráttarbærni gistikostnaðar að einhverju leyti eftir fram komnum upplýsingum og sönnunargögnum kæranda, svo sem gert hafi verið í tilviki stefnanda, og ákvæði 30. gr. skýrt á sama hátt, þannig, að ekki væri um dagpeningagreiðslur að ræða. Virðast niðurstöður þess máls og máls stefnanda býsna áþekkar, að því er varði sönnun og mat frádráttar í ljósi fyrirliggjandi upplýsinga um gistinætur og mat á líklegum dvalarkostnaði. Að því er fæðiskostnað varði, telja stefndu atvik máls í úrskurði nr. 1085/1996 og eðli starfs með öðrum hætti en í tilviki stefnanda og

að þau verði ekki borin með réttu saman. Úrskurðurinn í máli stefnanda sé í samræmi við jafnræðisreglu og niðurstaðan sambærileg og í málum hliðsettra skattaðila, sbr. t. d. úrskurð nefndarinnar nr. 56/1992.

Stefndu telja það engin áhrif hafa á gildi úrskurðar yfirskattanefndar og endurákvörðun þá, sem gildi samkvæmt honum, þótt ekki hafi verið gerðar sambærilegar athugasemdir og breytingar við framtalsskil stefnanda fyrir eða eftir gjaldárið 1993. Hafi skattyfirvöld ekki með því fallist á kröfur stefnanda í máli þessu, og eigi hið sama við um stefndu, en fjármálaráðherra sé með réttu í fyrirsvari fyrir ríkissjóð í máli þessu.

Stefnandi hefur krafist ógildingar á úrskurði yfirskattanefndar nr. 869/1994 frá 24. október 1994. Telja stefndu, að vísa beri frá þeim hluta kröfugerðar stefnanda, enda hafi hann ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn um gildi þess úrskurðar, þar sem kröfu stefnanda hafi í því tilviki verið vísað frá yfirskattanefnd og hin kærða endurákvörðun skattstjóra því staðið óhögguð eftir þann úrskurð. Mál stefnanda hafi síðan verið endurupptekið, og hafi þá sama endurákvörðun skattstjóra komið til athugunar að nýju í kærumáli fyrir yfirskattanefnd. Á sama hátt og sú endurákvörðun félli niður, ef fallist yrði á kröfur stefnanda um ógildi á úrskurði nefndarinnar nr. 1378/1994, myndi það ekki leiða til þess, að frávísunarúrskurður yfirskattanefndar nr. 869/1994 fengi gildi eða einhver réttaráhrif um skattskyldu stefnanda. Dómur um gildi hins fyrri úrskurðar réð ekki tilteknu sakarefni til lykta á einn veg eða annan, og telja stefndu því kröfugerð stefnanda, að því er hann varði, andstæða 25. og 80. gr. laga nr. 91/1991. Verði ekki fallist á, að kröfulið þessum beri að vísa frá dómi, er krafist sýknu af honum með vísan til sömu málsástæðna og fyrr greinir. Stefnandi hefur ekki gert grein sérstaklega fyrir þeim ástæðum, er liggja ættu til ógildingar úrskurðarins nr. 869/1994, og ekki dregið í efa, að réttmætt hafi verið að vísa málinu frá að svo stöddu, eins og þá lá fyrir.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Samkvæmt 1. mgr. A-liðar, 1. tölulið, 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt teljast dagpeningar til skattskyldra tekna. Ágreiningur málsins lýtur hins vegar að því, að hvaða marki stefnanda kann að vera heimilt að draga frá tekjum sínum útgjöld að hámarki móttekinna dagpeninga eða hliðstæðra endurgreiðslna á kostnaði samkvæmt 1. tölulið A-liðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 75/1981, sbr. 2. gr. laga nr. 92/1987, þeirri grein, er fjallar um frádrátt manna frá tekjum utan atvinnurekstrar og kveður á um, að frá tekjum megi draga:

„Útgjöld að hámarki móttekin fjárhæð ökutækjastyrkja, dagpeninga eða hliðstæðra endurgreiðslna á kostnaði, sem sannað er, að séu ferða- og dvalarkostnaður vegna atvinnurekanda og eru í samræmi við matsreglur ríkisskattstjóra."

Eins og áður greinir, er meginregla sú, að skatt skuli greiða af öllum tekjum, og lúta undanþágur frá meginreglu þröngri lögskýringu.

Með úrskurði yfirskattanefndar nr. 1378/1994 var heimiluð endurupptökubeiðni stefnanda í máli hans á úrskurði yfirskattanefndar nr. 869/1994. Í úrskurðinum kemur fram, að ekki verði talið, að frádráttur samkvæmt matsreglum ríkisskattstjóra um dagpeningagreiðslur eigi við um stefnanda, heldur beri að miða við, að í mótteknum greiðslum stefnanda frá vinnuveitanda hafi falist endurgreiðsla útlagðs kostnaðar vegna starfs kæranda.

Að mati dómsins voru greiðslur þær, sem vinnuveitandi stefnanda innti af hendi, ekki dagpeningagreiðslur, þótt stefnandi hafi talið þær þannig fram til skatts. Er því fallist á þá skoðun yfirskattanefndar í úrskurði nr. 1378/1994, að um hafi verið að ræða endurgreiðslu útlagðs kostnaðar vegna starfa stefnanda við vinnu hans sem flutningabifreiðarstjóra. Með úrskurðinum var fallist á að lækka tekjuskatts- og útsvarsstofn stefnanda gjaldárið 1993 um 250.000 kr. samkvæmt upplýsingum stefnanda um fjölda gistinátta í Reykjavík og með hliðsjón af heimiluðum frádrætti samkvæmt matsreglum ríkisskattstjóra fyrir gistingu árið 1992. Þó lágu ekki fyrir tölulegar upplýsingar um útlagðan kostnað stefnanda, né heldur lagði hann fram staðfestingar um bókanir í gistihús.

Samkvæmt orðalagi í 1. tölulið A-liðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 75/1981 verður stefnandi að færa sönnur á þann kostnað, sem hann færir til frádráttar tekjum sínum. Ekki verður séð af gögnum málsins, að stefnandi hafi gert nokkurn reka að því hér fyrir dómi að sýna fram á, að hann hafi orðið fyrir meiri kostnaði en þeim, sem tekinn var til greina af yfirskattanefnd umrætt sinn.

Af hálfu dómsins er ekki fallist á með stefnanda, að jafnræðisregla stjórnsýsluréttar, sbr. 11. gr. laga nr. 37/1993, hafi verið brotin við afgreiðslu máls hans, enda er ekki unnt að ráða annað af þeim úrskurði, sem stefnandi vísar til, en að mál hans hafi hlotið sambærilega afgreiðslu hjá skattyfirvöldum og mál þess kæranda um heimild til frádráttar dvalarkostnaðar frá skattskyldum tekjum. Um þær upplýsingar, sem stefnandi hefur lagt fram um skattalega meðferð dagpeninga flugmanna og flugliða, þykja þær upplýsingar ekki hnekkja túlkun dómsins á 1. tölulið A-liðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 75/1981.

Samkvæmt þessu er ekki fallist á þá kröfu stefnanda, að úrskurður yfirskattanefndar nr. 1378/1994 verði felldur úr gildi.

Svo sem rakið hefur verið, var úrskurður yfirskattanefndar nr. 869/1994 endurupptekinn, og fjallaði nefndin efnislega um kröfu stefnanda, sbr. úrskurð yfirskattanefndar nr. 1378/1994. Stefnandi hefur því ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn um ógildingu úrskurðar nr. 869/1994. Ber að vísa þeirri kröfu stefnanda frá dómi.

Fallast ber á það sjónarmið stefnda Blönduósbæjar, að sveitarfélagið beri að lögum ekki ábyrgð á álagningu og breytingum á framtölum stefnanda, sem gerðar séu af skattstjóra, sbr. 96. gr. laga nr. 75/1981. Ber því að sýkna þann aðila sökum aðildarskorts.

Með hliðsjón af framangreindu ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í máli þessu.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, íslenska ríkið og Blönduósbær, skulu vera sýknir af kröfum stefnanda í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 414/1997. **Valgerður Jónsdóttir**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Sparisjóði Höfðhverfinga
Þórsteini Arnari Jóhannessyni
(Ólafur Birgir Árnason hrl.) **og**
Þorsteini Auðuni Péturssyni
(Valgarður Sigurðsson hrl.)

Skaðabætur. Fasteignarkaup. Veðréttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 8. október 1997. Hún krefst þess, að stefndu verði gert að greiða sér óskipt 3.363.431 krónu í skaðabætur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 12. febrúar 1994 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu Sparisjóður Höfðhverfinga og Þórsteinn Arnar Jóhannesson krefjast þess hvor um sig, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, aðallega ásamt því, að áfrýjanda verði gert að greiða þeim málskostnað fyrir Hæstarétti, en til vara, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Til frekari vara gera þeir þá kröfu, að málskostnaður verði felldur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi Þorsteinn Auðunn Pétursson krefst aðallega staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi, en til vara þess, að dómkröfur áfrýjanda verði lækkaðar verulega, meðal annars á grundvelli sakarskiptingar. Jafnframt krefst hann málskostnaðar úr hendi áfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Mál þetta hefur áfrýjandi höfðað til greiðslu skaðabóta fyrir missi kröfu sinnar á hendur hlutafélaginu Kaldbaki í Grýtubakkahreppi um greiðslu hluta af kaupverði fasteignarinnar Melgötu 9 á Greni-

vík, er hún seldi félaginu með kaupsamningi og afsali 1. ágúst 1991 í nafni dánarbús eiginmanns síns, Daða Eiðssonar, á grundvelli samþykkts kauptilboðs 16. febrúar sama ár. Kaupverð þetta nam alls 6.700.000 krónum og skiptist í útborgun á 12 mánuðum, samtals 2.000.000 krónur, höfuðstól yfirtekinna áhvílandi lána, samtals 1.038.575 krónur, og eftirstöðvar, að fjárhæð 3.661.425 krónur, sem greiða átti með verðbótum og vöxtum á næstu 8 árum samkvæmt skuldabréfi með veði í eigninni. Lýtur málið að þessum eftirstöðvum, en fyrir þeim gaf stjórn félagsins út tvö skuldabréf, sem dagsett voru 1. ágúst 1991 og rituð á eyðublöð frá Sambandi sparisjóða. Hafði sonur áfrýjanda fyllt út annað þeirra með handritun, en frá hinu var gengið með aðstoð stefnda Þórsteins Arnars Jóhannessonar. Fyrrnefnda bréfinu virðist hafa verið vísað frá þinglýsingu hjá sýslumanni á Húsavík, en atvik að því eru óljós. Byggði áfrýjandi kröfu sína um greiðslu á síðarnefnda bréfinu, sem þinglýst var í byrjun september 1991 og sett til innheimtu hjá stefnda Sparisjóði Höfðhverfinga að því búnu.

Vegna greiðsluörðugleika hjá Kaldbaki hf. urðu vanskil á þessu skuldabréfi, og var skuldin gjaldfelld 1. apríl 1993. Eftir það bárust tvær greiðslur frá félaginu, hin síðari 1. febrúar 1994. Telur áfrýjandi skuldina þá hafa numið 3.363.431 krónu, og er sú fjárhæð tölulega óumdeild. Bú hlutafélagsins var síðan tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 30. mars sama ár. Í kjölfar þess var fasteignin Melgata 9 seld nauðungarsölu 11. október 1995, án þess að nokkuð af andvirðinu rynni til greiðslu á skuldabréfinu. Skiptum á búinu lauk 15. júlí 1998, og kom ekkert upp í almennar kröfur, er taldar voru nema rúmlega 120 milljónum króna.

Krafa áfrýjanda um frekari greiðslu er þannig glötuð. Auk fjárhagsvanda Kaldbaks hf. er meginástæðan sú, að á þeim tíma, sem gengið var frá kaupunum á Melgötu 9, var félaginu veitt skuldabréfalán að fjárhæð 6.000.000 krónur, frá stefnda Sparisjóði Höfðhverfinga gegn veði í fasteigninni, sem fékk stöðu á undan veðrétti áfrýjanda fyrir eftirstöðvum kaupverðsins samkvæmt hinu þinglýsta skuldabréfi hennar. Í samningi um kaupin var ekki gert ráð fyrir þessari veðsetningu. Skuldabréf félagsstjórnar vegna lánsins var dagsett 1. ágúst 1991 og lánið afgreitt 19. sama mánaðar að lokinni

þinglýsingu. Bréfinu var síðar skipt út fyrir nýtt skuldabréf til sparisjóðsins, að fjárhæð 8.000.000 króna, sem félagið gaf út 28. desember 1993, og veitti áfrýjandi félaginu þá veðleyfi vegna þeirrar skuldbreytingar. Við nauðungarsölu eignarinnar gengu 4.496.022 krónur af söluverði upp í þessa kröfu sparisjóðsins, en hann var sjálfur uppboðskaupandi.

Stefndi Þorsteinn Auðunn Pétursson var framkvæmdastjóri Kaldbaks hf. árið 1991 og annaðist frágang skjala vegna fasteignarkaupanna við áfrýjanda af hálfu félagsins, en skjölin undirrituðu þrír stjórnarmenn. Hann sá einnig um fyrrnefnda lántöku félagsins hjá stefnda Sparisjóði Höfðhverfinga. Stefndi Þórsteinn Arnar Jóhannesson var sparisjóðsstjóri og annaðist lánveitinguna til Kaldbaks hf., sem ætluð var að hluta til að mæta greiðslum á útborgun kaupverðs til áfrýjanda. Hann kom ekki að ákvörðun félagsins um kaup fasteignarinnar eða gerð kaupsamnings milli aðila, en aðstoðaði áfrýjanda hins vegar við frágang endanlegs skuldabréfs fyrir eftirstöðvum kaupverðs, sem fyrr segir. Er málsókn áfrýjanda aðallega á því reist, að stefndu beri allir ábyrgð á því eftir almennum skaðabótareglum, að hún komst í þá aðstöðu, sem leiddi til missis eftirstöðvakröfunnar, og séu þannig skyldir til að bæta tjón hennar.

Málið er höfðað í kjölfar dóms Hæstaréttar 27. ágúst 1996 (H. 1996, 2409) í máli milli áfrýjanda og stefnda Sparisjóðs Höfðhverfinga, þar sem úr því var leyst, hvort skuldabréf sparisjóðsins, að fjárhæð 8.000.000 króna, þyrfti að víkja fyrir eftirstöðvabréfi áfrýjanda við úthlutun á uppboðsandvirði fasteignarinnar þrátt fyrir fremri veðrétt samkvæmt efni sínu og þinglýst veðleyfi fyrir honum. Sönnunaraðstaða í því máli var önnur en hér er til að dreifa, þar sem sjálfstæð gagnaöflun var við aðalmeðferð máls þessa í héraði, en auk þess er úrlausnarefnið hér með öðrum hætti. Meðal annars hefur skýrsla af hálfu stefnda Þorsteins Auðunar Péturssonar ekki komið fram fyrr en nú.

II.

Atvikum málsins og málsástæðum aðila er skilmerkilega lýst í hinum áfrýjaða dómi. Á það ber að fallast með héraðsdómara, að kaupsamning áfrýjanda og Kaldbaks hf. um Melgötu 9 verði að

skilja svo, að veðréttur skuldabréfs fyrir eftirstöðvum kaupverðs kæmi þegar á eftir veðum fyrir áhvílandi skuldum, sem kaupandi tæki við. Samkvæmt því fór veðréttur skuldabréfs til stefnda Sparisjóðs Höfðhverfinga í bága við bein ákvæði samningsins. Eigi að síður var skriflegs veðleyfis frá áfrýjanda ekki aflað. Ekki verður séð, að sérstaks samþykkis áfrýjanda við forgangi sparisjóðsins hafi verið leitað, og er því ekki haldið fram í málinu, að svo hafi verið gert. Hún var á þessum tíma starfsmaður í mötuneyti félagsins og ritaði ein undir endanleg samningsskjöl vegna kaupanna, en hafði notið aðstoðar sonar síns við undirbúning samningsgerðarinnar.

Lán sparisjóðsins var að hluta ætlað til að mæta greiðslum á útborgun til áfrýjanda, sem fyrr segir, en af henni voru 1.400.000 krónur gjaldfallnar við undirritun kaupsamnings. Ekki er fram komið, hvernig greiðslur fóru á milli félagsins og áfrýjanda, og ráðstöfun á andvirði lánsins hefur ekki verið skýrð með öðru en því, að það hafi verið fært á tékkareikning félagsins í sparisjóðnum. Af framburði framkvæmdastjórans og sparisjóðsstjórans verður þó að telja ljóst, að andvirðið hafi að miklu leyti farið til að mæta ýmsum skuldum félagsins við sparisjóðinn, sem óskyldar voru kaupunum. Jafnframt er ljóst, að félagið átti umtalsverð viðskipti við sparisjóðinn, þótt hann væri ekki aðalviðskiptabanki fyrirtækisins, sem þá var helsti atvinnurekandinn á Grenivík.

III.

Sem framkvæmdastjóri Kaldbaks hf. átti stefndi Þorsteinn Auðunn Pétursson hlut að samningu kauptilboðsins 16. febrúar 1991, sem rætt var við áfrýjanda og son hennar á fundi með stjórnarmönnum félagsins, og síðan að gerð kaupsamningsins og hins handritaða skuldabréfs til dánarbús Daða Eiðssonar, sem félagsstjórn undirritaði í tengslum við afhendingu fasteignarinnar, er ætluð var til íbúðar fyrir þennan stefnda og fjölskyldu hans. Jafnframt stóð hann að útgáfu hins upphaflega skuldabréfs til sparisjóðsins, sem undirritað var með sömu dagsetningu. Óljóst er, hvernig skjölum þessum var komið til þinglýsingar, og ódagsett kvittun, sem um ræðir í héraðsdómi, veitir ekki skýra vísbendingu í því efni. Að sögn

stefnda Þorsteins Auðunar gerði hann sér ekki grein fyrir því á þessu stigi, að skuldabréf sparisjóðsins fengi sæti í veðröð á undan hinu við þinglýsingu. Jafnframt kveðst hann ekki hafa fylgst með afdrifum skuldabréfs dánarbúsins eða útgáfu og þinglýsingu skuldabréfsins til áfrýjanda sjálfrar, sem komið hafi í þess stað, en hann var ekki vottur að undirritun stjórnarmanna á hinu síðarnefnda.

Á það má fallast, að ósannað sé, að stefndi Þorsteinn Auðunn hafi haft ásetning um að ná fram því hagræði, sem félagið og sparisjóðurinn öðluðust á kostnað áfrýjanda. Eigi að síður mátti honum vera fullljóst, að samþykki hennar væri nauðsynlegt skilyrði þess, að fært væri að veðsetja fasteignina til fjármögnunar á útborgun kaupverðsins og einnig til tryggingar öðrum skuldum, sem kaupunum væru óviðkomandi. Bar honum og skylda til að tryggja, að þetta samþykki yrði veitt, áður en frá veðsetningu væri gengið. Í skiptum sínum fyrir hönd félagsins við áfrýjanda og sparisjóðinn gerðist hann þannig sekur um stórkostlegt gáleysi, sem leiða hlýtur til þess, að hann teljist bera skaðabótaábyrgð á tjóni áfrýjanda, og þá án tillits til þess, hvað ætla megi um ábyrgð annarra fyrirsvarsmanna félagsins.

IV.

Stefndi Þórsteinn Arnar Jóhannesson hafði kynni af högum Kaldbaks hf. vegna viðskipta félagsins við sparisjóðinn, sem hann veitti forstöðu, og hafði einnig haft spurnir af kaupunum á fasteign áfrýjanda, áður en til hans var leitað vegna þeirra. Honum var kunnugt um fjárhæð kaupverðsins, og honum hlýtur að hafa verið gerð nokkur grein fyrir því, hvernig útborgun ætti að haga, þar sem hann var beðinn um lán til að standa undir henni. Jafnframt þurfti hann að ganga úr skugga um stöðu áhvílandi veðskulda, áður en veð yrði tekið í fasteigninni. Hann gerði það að skilyrði fyrir lánveitingu til félagsins, að sparisjóðurinn fengi veðrétt í eigninni næst á eftir þessum skuldum. Honum var ljóst, að raunhæf veðtrygging í eigninni fyrir kaupverði, sem ógreitt kynni að vera, yrði þar með úr sögunni, þar sem eignin væri þá fullveðsett. Af skýrslu hans og framkvæmdastjórans verður þó ráðið, að hann hafi ekki innt hinn síðarnefnda eftir því, hvort áfrýjandi væri samþykk þessari tilhögun, og ekki heldur rætt við hana sjálfa, áður en lánveitingin var afráðin.

Um skipti sín og áfrýjanda skýrir stefndi Þórsteinn Arnar svo frá, að hún hafi leitað aðstoðar hans um útgáfu skuldabréfs frá Kaldbaki hf. með veði í Melgötu 9 vegna vandkvæða á þinglýsingu annars veðskuldabréfs frá félaginu. Hún hafi ekki haft það meðferðis og honum verið efni þess ókunnugt í einstökum atriðum. Hafi hann útbúið nýtt skuldabréf í samræmi við beiðnina á grundvelli fyrri upplýsinga um stöðu veðskulda og sent það fyrir hana til þinglýsingar, eftir að hún hafi fengið á það undirskrift félagsstjórnar. Honum mátti vera ljóst, að um væri að ræða skuldbindingu vegna kaupa á fasteigninni. Hann gekk þó frá skuldabréfinu án þess að benda henni sérstaklega á, að lán frá sparisjóðnum væri þar talið meðal áhvílandi og undanfarandi veðskulda, og án þess að færa í tal við hana með nokkrum hætti, að veðtrygging samkvæmt skuldabréfinu væri lítils eða einskis virði, þar sem eignin væri í raun ofveðsett fyrir. Var honum brýnna en ella að gera þetta fyrir það, að sparisjóðurinn sjálfur var aðili að veðbandinu, sem mestu skipti. Ætla verður, að áfrýjandi hefði verið betur komin án útgáfu þessa skuldabréfs og enn átt þess kost að rétta hlut sinn að einhverju leyti, hefði henni verið gerð skýr grein fyrir stöðu sinni á þessum tíma.

Með vísan til þessa og annarra atvika verður að líta svo á, að framganga stefnda Þórsteins Arnars við lánveitinguna til Kaldbaks hf. og eftirfarandi aðstoð við áfrýjanda hafi falið í sér gáleysi, sem leiða eigi til skaðabótaábyrgðar á tjóni áfrýjanda af fasteignakaupunum. Stefndi Sparisjóður Höfðhverfinga ber ábyrgð á þessum gerðum sparisjóðsstjórans, sem telja verður innan verkahrings hans. Ætla verður og, að framgangan hafi mjög mótast af því, hvernig hagsmuna sparisjóðsins yrði best gætt, en gáleysi stefnda Þórsteins Arnars verður eftir atvikum að telja stórfellt. Þykir rétt, að hann beri einnig persónulega ábyrgð á tjóninu.

V.

Krafa áfrýjanda um skaðabætur er jafnhá vangoldinni fjárhæð skuldabréfs til hennar, sem fyrr greinir. Stefndu hafa ekki sýnt fram á atvik, sem leiði til lækkunar á henni. Þegar litið er á stöðu áfrýjanda hjá Kaldbaki hf. og hagi hennar að öðru leyti, verður ekki á það fallist, að hún eigi sjálf að bera sök á tjóni sínu að neinum

hluta. Með hliðsjón af því, sem fyrr getur um kaupverð Melgötu 9 og andvirði hennar við nauðungarsölu, þykir því rétt að taka bótakröfuna til greina að fullu.

Samkvæmt þessu verður stefndu gert að greiða áfrýjanda óskipt 3.363.431 krónu í skaðabætur með vöxtum og dráttarvöxtum, eins og um er mælt í dómsorði. Þykir rétt eftir atvikum, að upphafstími dráttarvaxta miðist við sölu eignarinnar á nauðungaruppboði, sbr. 15. gr. laga nr. 25/1987. Jafnframt greiði stefndu henni óskipt málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Stefndu, Sparisjóður Höfðhverfinga, Þórsteinn Arnar Jóhannesson og Þorsteinn Auðunn Pétursson, greiði áfrýjanda, Valgerði Jónsdóttur, óskipt 3.363.431 krónu með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 12. febrúar 1994 til 11. október 1995 og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu greiði áfrýjanda óskipt 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 11. júlí 1997.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. júní sl. að undangengnum munnlegum málflutningi, hefur Valgerður Jónsdóttir, kt. 300832-3269, Lindarsíðu 4, Akureyri, höfðað hér fyrir dómi gegn Þórsteini Arnari Jóhannessyni, kt. 180741-2249, Bárðartjörn, Grýtubakkahreppi, persónulega og sem sparisjóðsstjóra f. h. Sparisjóðs Höfðhverfinga, kt. 610269-6569, Túngötu 11 A, Grenivík, með stefnu, birtri 23. janúar 1997, og Þorsteini Auðuni Péturssyni, kt. 110461-4109, Eskiholti 6, Garðabæ, með stefnu, birtri 14. janúar 1997.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda 3.363.431 kr. auk dráttarvaxta skv. 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. 2. 1994 til greiðsludags. Krafist er málskostnaðar skv. málskostnaðarreikningi.

Stefndu Þórsteinn A. Jóhannesson og Sparisjóður Höfðhverfinga krefjast þess að verða sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og stefnandi verði dæmd til að greiða málskostnað að mati dómsins.

Stefndi Þorsteinn A. Pétursson krefst þess aðallega að verða sýknaður af

öllum dómkröfum stefnanda, en til vara, að þær verði lækkaðar verulega og sök skipt. Þá krefst hann málskostnaðar að skaðlausu eftir mati dómsins eða samkvæmt málskostnaðarreikningi auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

II.

Málsatvik eru þau, að stefnandi, sem sat í óskiptu búi eftir látinn eiginmann sinn, Daða Eiðsson, auglýsti fasteign sína, Melgötu 9, Grenivík, til sölu í byrjun árs 1991. Starfaði hún þá í mötuneyti Kaldbaks hf., sem rak fiskvinnslu og útgerð á Grenivík og var helsta atvinnufyrirtæki þar. Stefndi Þorsteinn A. Pétursson var þá framkvæmdastjóri þess. Fyrirtækið sýndi kaupum áhuga, og tókust þau með undirritun kauptilboðs 16. febrúar 1991.

Samkvæmt tilboðinu skyldi kaupverðið vera 6.700.000 kr. og greitt með „útborgun", 2.000.000 kr., sem lúka skyldi með mánaðarlegum greiðslum, 100.000 kr. fyrst 28. febrúar 1991, nema 28. júlí 1991 skyldi greiða 900.000 kr. U. þ. b. 500.000 kr. skyldi greiða með yfirtöku áhvílandi lána. Eftirstöðvar, 4.200.000 kr., skyldi greiða með skuldabréfi til átta ára „með veði í hinu selda". Átti skuldin að vera verðtryggð frá 1. ágúst 1991 og bera frá þeim degi hæstu meðalvexti banka og sparisjóða samkvæmt mánaðarlegum útreikningi Seðlabanka Íslands og greiða af henni tvisvar á ári, 1. apríl og 1. október. Afsal átti að afhenda 1. ágúst 1991 og afhenda eignina þann dag.

1. ágúst 1991 gáfu stefnandi og stjórn Kaldbaks hf. út kaupsamning og afsal vegna kaupanna. Í kaupsamningnum er efni kauptilboðsins frá 16. febrúar tekið upp nánast óbreytt. Þrjú yfirtekin áhvílandi lán eru tilgreind, á 1., 5. og 7. veðrétti, samtals 1.038.575 kr. Eftirstöðvar á skuldabréfi lækka til samræmis við það í 3.661.425 kr. Skjal þetta barst til þinglýsingar 8. ágúst 1991 og var þinglýst sama dag.

Í afsali er greint, að þegar séu greiddar af kaupverði 1.400.000 kr., eftirstöðvar, 600.000 kr., greiðist fram til 28. 1. '92, yfirteknum veðskuldum er lýst á sama hátt og í fyrra skjali, nema nú eru þær sagðar á 1., 2. og 3. veðrétti, og eftirstöðvar á veðskuldabréfi 3.661.425 kr. Seljandi og afsalsgjafi er samkvæmt báðum þessum skjölum „dánarbú Daða Eiðssonar". Fram lagt ljósrit þessa afsals ber ekki með sér, hvenær því var þinglýst.

Í málinu liggja fyrir afrit þriggja veðskuldabréfa, sem öll eru dagsett sama dag og ofangreindur kaupsamningur og afsöl og gefin út af stjórn Kaldbaks hf. og tryggð með veði í Melgötu 9. Hið fyrsta er handskrifað á eyðublað auðkennt Sambandi sparisjóða og er að fjárhæð 3.661.425 kr. Liggur fyrir, að Hermann Daðason, sonur stefnanda, útbjó þetta bréf vegna greiðslu á eftirstöðvum kaupverðsins. Greiðsluskilmálar þess eru í samræmi við tilboðið frá 16. febrúar 1991. Á bréfinu kemur fram, að það eigi að vera

tryggt með 5. veðrétti í hinni seldu eign, en þess er ekki getið, hvaða veðskuldir eigi að hvíla framar á henni. Kröfuhafi er tilgreindur á bréfinu „dánarbú Daða Eiðssonar".

Næsta bréf er að fjárhæð 6.000.000 kr., til stefnda Sparisjóðs Höfðhverfinga. Skuldin var verðtryggð, og átti að greiða hana með sextán afborgunum á þriggja mánaða fresti, fyrst 2. nóvember 1991. Skuldin er tryggð með 8. veðrétti á eftir nánar tilgreindum skuldum á 1.–7. veðrétti. Er fyrrnefnt handútfyllt skuldabréf, sem eftirstöðvar kaupverðs Melgötu 9 átti að greiða með, ekki þar á meðal. Skjalið barst til þinglýsingar 8. ágúst 1991 og var þinglýst 12. s. m. Bæði þessi skjöl eru vottuð af stefnda Þorsteini Auðuni og hið síðara raunar af honum einum.

Þriðja bréfið er gefið út til stefnanda, að fjárhæð 3.661.425 kr., á 9. veðrétti, næst á eftir hinu síðastnefnda. Er efni þess að undanskildum veðrétti og áhvílandi veðskuldum hið sama og framannefnds handútfyllts skuldabréfs, nema kröfuhafi er nú stefnandi sjálf, en ekki dánarbú Daða Eiðssonar. Fyrir liggur, að þetta skjal samdi stefndi Þórsteinn Jóhannesson. Þetta skuldabréf barst til þinglýsingar 2. september 1991 og var þinglýst 11. s. m. Bréf þetta setti stefnandi til innheimtu í Sparisjóði Höfðhverfinga. Vanskil urðu á greiðslum af því árið 1993, og tók stefnandi það og setti í innheimtu til lögmanns, sem ritaði Kaldbaki hf. innheimtubréf í september 1993. Hinn 15. desember það ár veitti hún Kaldbaki hf. síðan heimild til að veðsetja Melgötu 9 á undan veðrétti sínum samkvæmt bréfinu til tryggingar láni frá stefnda Sparisjóði Höfðhverfinga, að fjárhæð 8.000.000 kr. Barst skuldabréf samkvæmt því til þinglýsingar 30. desember 1993. Framangreindu bréfi, að fjárhæð 6.000.000 kr., var síðan aflýst 15. mars 1994.

Bú Kaldbaks hf. var tekið til gjaldþrotaskipta 30. mars 1994, og lýsti stefnandi kröfu sinni í búið. Fasteignin Melgata 9 var síðan seld nauðungarsölu á uppboði 11. október 1995, og fengust fyrir hana 6.000.000 kr. Kaupandi var stefndi Sparisjóður Höfðhverfinga, sem lýsti kröfu í andvirðið, samtals 10.530.069 kr., skv. áðurnefndu skuldabréfi, að fjárhæð 8.000.000 kr. Samkvæmt frumvarpi sýslumanns greiddust 4.496.022 kr. upp í þessa kröfu.

Stefnandi mótmælti frumvarpinu og krafðist þess, að krafa skv. skuldabréfi hennar greiddist af andvirðinu á undan kröfu sparisjóðsins. Ákvað sýslumaður, að frumvarpið skyldi standa óbreytt, og var sú ákvörðun að endingu staðfest með dómi Hæstaréttar, sem kveðinn var upp 27. ágúst 1996 í máli nr. 312/1996.

III.

Stefnandi kveður kauptilboð, kaupsamning og afsal hafa verið útbúin af stefnda Þorsteini Auðuni. Hafi hún spurt hann, hvort ekki væri ástæða fyrir

hann að leita sér aðstoðar hjá sveitarstjóranum á Grenivík eða öðrum aðila við gerð samninga, en hann talið það óþarft, og myndi það einungis hafa í för með sér kostnað fyrir stefnanda.

Stefnandi kveður kaupsamninginn, afsalið og veðskuldabréfin, dags. 1. ágúst 1991, hafa verið send til þinglýsingar af Sparisjóði Höfðhverfinga, en af óútskýrðum ástæðum hafi þessi stefndi sent eftirstöðvabréfið seinna til þinglýsingar. Hefði því verið vísað frá þinglýsingu og sparisjóðsstjóri tjáð sér, að það hefði verið vegna þess, að kröfuhafi samkvæmt því væri dánarbú Daða Eiðssonar, en ekki hún sjálf, þar sem hún væri skráður eigandi. Telur stefnandi þetta þó ekki fá staðist, þar sem á þessum tíma hafi Kaldbakur hf. verið þinglýstur eigandi Melgötu 9, en líklegra, að bréfinu hafi verið vísað frá, þar sem það hefði ekki gert ráð fyrir því, að á undan því væri skuldabréfið frá Sparisjóði Höfðhverfinga.

Þar sem bréfinu hefði ekki fengist þinglýst, hefði hún óskað eftir því við sparisjóðsstjóra, stefnda Þórstein A. Jóhannesson, að hann útbyggi nýtt bréf, sem unnt yrði að þinglýsa á eignina. Hefði hann gert svo og stjórn Kaldbaks gefið það út. Hefði sparisjóðsstjóri síðan farið með það í þinglýsingu, og er það hefði komið til baka, hefði það verið sett til innheimtu í sparisjóðnum. Kveðst hún ekki hafa kannað sjálf, með hvaða veðrétti það hafi verið tryggt, enda hefði hún treyst sparisjóðsstjóranum til að útbúa það í samræmi við kaupsamning hennar við Kaldbak hf. og fyrra veðskuldabréf, en honum hefði verið kunnugt um efni beggja skjala. Kveðst hún ekki hafa áttað sig á því, að bréfið væri ekki á tryggum veðrétti, fyrr en lögmaður sá, er hún fól að innheimta það, hefði upplýst hana um, að líklega væri engin trygging fyrir bréfinu vegna fremri veðréttar sparisjóðsins. Hefði hún þá fyrst áttað sig á því, að gengið hefði verið á rétt sinn við fasteignarkaupin og útgáfu bréfanna, enda sé hún alls ófróð um fasteignaviðskipti og útgáfu skuldabréfa.

Á þessu stigi hefði Kaldbakur hf. átt í miklum greiðsluerfiðleikum og m. a. óskað eftir greiðslustöðvun og hugað á nauðasamninga við kröfuhafa sína. Þegar hún hefði reynt að innheimta kröfuna, hefðu fyrirsvarsmenn félagsins tjáð sér, að hún yrði að semja um greiðslur á vanskilum og una því, að bréf sitt yrði á eftir skuldabréfi sparisjóðsins, en annars yrði félagið gjaldþrota og hún tapa „öllum sínum peningum“. Hefði hún gengið að þessu, enda ekki viljað, að sér yrði kennt um gjaldþrot félagsins. Hluti af tillögum þess hefði verið, að vanskilin yrðu greidd upp með þremur greiðslum, hverri að fjárhæð 318.510 kr., en einungis tvær þeirra hefðu greiðst.

Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar á hendur stefndu á því, að þeir hafi með saknæmri háttsemi valdið sér tjóni með því, að hún fái ekki greiddar

eftirstöðvar kaupverðsins, sem veðskuldabréfið hafi átt að tryggja. Telur hún, að þeir hafi notað sér bágindi sín, einfeldni og fákunnáttu til að afla sér hagsmuna á sinn kostnað og raunar blekkja sig með sviksamlegum hætti til þess að láta þeim umrædda hagsmuni í té.

Saknæma háttsemi sparisjóðsstjóra telur hún felast í því, að hann hafi tekið að sér að útbúa veðskuldabréf, sem gefa hafi átt út til tryggingar greiðslu á eftirstöðvum kaupverðs Melgötu 9. Með því að taka þetta verkefni að sér og í ljósi þekkingar sparisjóðsstjóra á fasteignakaupum, útgáfu veðskuldabréfa og þýðingu veðtryggingа hafi hann átt að gæta þess, að veðskuldabréfið yrði í samræmi við efni kaupsamningsins, venjur í fasteignaviðskiptum og einnig í samræmi við drög að áður út gefnu veðskuldabréfi, sem ekki reyndist unnt að þinglýsa. Segir stefnandi liggja fyrir, að eina beiðni sín til sparisjóðsstjórans hafi verið að „gefa út" skuldabréfið, en hún hafi engin fyrirmæli gefið um efni þess. Hafi hann því ekki getað sótt upplýsingar um það annað en í kaupsamninginn eða fyrra veðskuldabréf. Hafi hann ekki gætt þessa, hafi hann hegðað sér gáleysislega. Sé ljóst af þessu, að hann hafi í engu gætt hagsmuna stefnanda við útgáfu bréfsins, enda hafi þeir verið andstæðir hagsmunum Sparisjóðs Höfðhverfinga.

Þá kveðst stefnandi telja, að sparisjóðsstjóri hafi einnig sýnt af sér saknæma háttsemi með því að veita atbeina sinn til þess, að sparisjóðurinn fengi veðtryggingu í hinni seldu eign á undan eftirstöðvabréfi stefnanda, þrátt fyrir það að ekkert veðleyfi lægi fyrir skv. kaupsamningi. Hafi honum mátt vera ljóst, þar sem hann hefði m. a. veitt Kaldbaki hf. lán til þess að greiða útborgunargreiðslur í hinni seldu eign, að seljandi ætti eftir að fá út gefið skuldabréf fyrir eftirstöðvunum, eins og tíðkanlegt sé í fasteignaviðskiptum. Að þessu leyti sé því einnig fram haldið, að fráleitt sé annað en honum hafi verið kunnugt um efni kaupsamningsins og fyrra veðskuldabréf. Sé hann persónulega ábyrgur á grundvelli sakarreglu, en auk þess sé sparisjóðurinn ábyrgur á grundvelli reglna um húsbóndaábyrgð eða eftir atvikum á grundvelli sakarreglu vegna sakar stjórnanda.

Sök stefnda Þorsteins A. Péturssonar telur stefnandi fólgna í því, að hann hafi með sama hætti veitt atbeina sinn til þess að rýra tryggingu, sem stefnandi hafi átt rétt á að fá skv. upphaflegum kaupsamningi, með því að gefa út veðskuldabréf til hins stefnda sparisjóðs á veðrétti á undan eftirstöðvabréfi stefnanda í bága við ákvæði kaupsamningsins, eiga þátt í því, að það hafi verið sent síðar til þinglýsingar og að gefa út nýtt bréf, sem hafi ekki verið í samræmi við það, sem samið hafi verið um. Þá sé því fram haldið, að hann hafi í heimildarleysi útbúið tilboð, kaupsamning og afsal og að frágangur þeirra skjala hafi verið með þeim hætti, að ekki hafi verið gætt

hagsmuna stefnanda, svo að eftirstöðvar kaupverðsins yrðu eðlilega tryggðar.

Stefnandi kveðst telja, að hún hafi vegna háttsemi stefndu orðið fyrir tjóni, sem nemi fjárhæð eftirstöðvaskuldabréfsins. Hafi það verið gjaldfellt vegna vanefnda skuldarans 1. apríl 1993. Afborgun 1. apríl 1993 hafi verið að fjárhæð 392.169 kr. og eftirstöðvar eftir greiðslu 3.087.950 kr., samtals gjaldfelld skuld 3.480.119 kr. Sundurliðar stefnandi kröfuna þannig:

Höfuðstóll 1. 4. 1993	kr.	3.480.119
Drv. til 15. 12. 1993	–	443.425
Innáborgun	(	–318.510)
	kr.	3.605.034
Drv. til 1. 2. 1994	kr.	76.907
Innáborgun	(	–318.510)
Stefnufjárhæð	kr.	3.363.431

Stefnandi kveðst miða skaðabótaábyrgð stefndu við almennu sakarregluna og eftir atvikum við reglur um húsbóndaábyrgð. Fjárhæð skaðabótakröfu kveðst hún styðja almennum reglum skaðabótaréttarins um útreikninga á tjóni. Þá kveðst hún vísa til laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu, einkum 1. gr., 8. gr. og 12. gr. þeirra laga. Kröfu um dráttarvexti kveðst hún reisa á 2. og 3. kafla laga nr. 25/1987, og kröfu um málskostnað styður hún við 130. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Stefndu Þórsteinn A. Jóhannesson og Sparisjóður Höfðhverfinga kveða það rangt, að kaupsamningi, afsali og veðskuldabréfum hafi verið komið í þinglýsingu á vegum Sparisjóðs Höfðhverfinga. Telja þeir, að stefnandi rugli hér saman handútfyllta eftirstöðvabréfinu og bréfinu, sem þinglýst var á 9. veðrétt og stefndi Þórsteinn hafi útbúið. Segja þeir, að engu öðru skjali af þeim, sem hér um ræðir, hafi verið komið í þinglýsingu á vegum Sparisjóðs Höfðhverfinga. Hann hafi keypt skuldabréf af Kaldbaki hf. 19. 8. 1991. Samkvæmt kaupnótu hafi verið dregið af kaupverðinu lántökugjald, 108.000 kr., en hvorki stimpil- né þinglýsingargjald, og bendi það ótvírætt til þess, að Kaldbakur hf. hafi annast þinglýsingu bréfsins.

Þá telja þessir stefndu ósannað, að handskrifaða bréfið hafi nokkru sinni borist til þinglýsingar, hvað þá, að stefndi Þórsteinn hafi átt að sjá um, að því yrði þinglýst. Fái það ekki staðist, að því hafi verið vísað frá þinglýsingu af þeirri ástæðu, að þar hafi ekki verið gert ráð fyrir fremri veðrétti Spari-

sjóðs Höfðhverfinga, vegna þess að heimilt og löglegt hefði verið að þinglýsa því með athugasemd, ef það hefði verið tækt til þinglýsingar að öðru leyti.

Þá kveðast þessir stefndu mótmæla því, að þeir hafi komið því til leiðar, að stefnandi seldi fasteign sína, án þess að hún fengi samnings- og venjubundnar tryggingar fyrir eftirstöðvum kaupverðsins. Stefndi Þórsteinn hafi ekki komið nálægt sölunni á Melgötu 9, og hafi hvorki hann né Sparisjóður Höfðhverfinga átt nokkurra hagsmuna að gæta í því sambandi. Hafi þegar verið búið að þinglýsa veðskuldabréfi, að fjárhæð 6.000.000 kr., þegar sparisjóðsstjórinn hafi útbúið eftirstöðvabréfið fyrir stefnanda, og hafi hann engu getað um það breytt. Við gerð þess hafi kaupsamningur um Melgötu 9 ekki legið frammi, og hafi stefndi Þórsteinn Arnar ekkert vitað um efni hans. Sparisjóðurinn hafi þá verið orðinn eigandi sex milljón króna bréfsins á 8. veðrétti, og hafi eftirstöðvabréfið því ekki getað komið nema á 9. veðrétt. Beri stefndi Þórsteinn því ekki ábyrgð á tjóni stefnanda, og þar sem sök hans sé engin, sé ekki til að dreifa húsbóndaábyrgð stefnda, Sparisjóðs Höfðhverfinga.

V.

Stefndi Þorsteinn A. Pétursson lýsir atvikum svo, að eftir að ákveðið hafi verið að ganga til samninga um kaup á fasteigninni Melgötu 9, hafi Hermann Daðason, sonur stefnanda, óskað eftir því, að hann og stefndi sem framkvæmdastjóri Kaldbaks hf. gengju frá sölunni sjálfir. Hafi Hermann talið óþarft að leita til fasteignasölu, enda hafi hann með þessu verið að spara móður sinni söluþóknun. Hafi þeir í sameiningu gert tilboð, kaupsamning og afsal, og hafi Hermann útbúið eftirstöðvabréfið sjálfur. Mótmælir hann því sem röngu, að stefnandi hafi spurt sig, hvort ekki væri ástæða að leita aðstoðar hjá sveitarstjóra eða öðrum við gerð samninganna, en stefndi talið það óþarft. Hafi Hermann átt frumkvæði að því, að þeir útbjuggu skjölin í sameiningu. Eftir frágang þessara skjala hafi afskiptum stefnda af málinu lokið. Hafi Hermann sjálfur séð um að koma bréfinu í þinglýsingu, enda á ábyrgð seljanda að sjá til þess, að svo yrði gert. Hafi stefnda verið alls ókunnugt um, að síðar hafi verið útbúið nýtt veðskuldabréf með öðrum veðrétti en settur hefði verið á upphaflega veðskuldabréfið. Hafi hann látið af störfum sem framkvæmdastjóri Kaldbaks hf. í janúar 1992 og ekki haft afskipti af félaginu síðan. Telur hann, að stefnandi hafi beint máli sínu gegn röngum aðila, hvað sig varði, þar sem hann hafi komið fram fyrir hönd Kaldbaks hf. sem kaupanda eignarinnar, en ekki sem þriðji maður. Kveðst hann enga hagsmuni hafa haft af þessu fyrirkomulagi, hvorki sem framkvæmdastjóri Kaldbaks hf. né persónulega. Hafi hann ekki

fengið greitt sérstaklega fyrir vinnu sína og hvorki hagnast beint né óbeint af þessu fyrirkomulagi. Hafi hann innt sína vinnu af hendi í góðri trú og í samræmi við venjur á þessum starfsvettvangi. Þáttur sinn við gerð skjalanna hafi verið forsvaranlegur, og ekkert bendi til saknæmrar hegðunar af sinni hendi.

Milli þátttöku stefnda í gerð tilboðs, kaupsamnings og afsals og ætlaðs tjóns stefnanda séu ekki orsakatengsl. Engir meinbugir séu á þessum skjölum, enda haldi stefnandi því fram, að hún hafi ekki náð fram rétti sínum í samræmi við efni þessara skjala vegna annarra atvika, er síðar hafi komið til. Hafi hún því ekki orðið fyrir tjóni vegna samningsgerðarinnar sjálfrar, heldur sé það atvik, að veðskuldabréfi stefnanda hafi verið vísað frá þinglýsingu, upphafið að atburðarás, þar sem ekki sé um þau orsakatengsl að ræða, að rekja megi hið ætlaða tjón stefnanda til samningsgerðarinnar eða annarra atvika, er stefndi beri ábyrgð á. Hafi stefndi ekki verið sérfróður um kaup og sölu eigna og stefnanda og umboðsmanni hennar, Hermanni Daðasyni, verið það ljóst. Hafi stefnandi tekið áhættu með því að sjá sjálf um viðskiptin með aðstoð stefnda og með því fyrirgert rétti sínum til bóta.

Stefndi Þorsteinn Auðunn kveður það rangt, að hann hafi gefið út veðskuldabréf til Sparisjóðs Höfðhverfinga á veðrétti á undan eftirstöðvabréfi stefnanda, heldur hafi það verið stjórn Kaldbaks hf., sem hafi gefið það út. Hafi hann einungis óskað eftir lánafyrirgreiðslu og ritað á bréfið sem vottur, en það hafi verið útbúið hjá sparisjóðnum. Bréf þetta sé á 8. veðrétti, en eftirstöðvabréfið, sem Hermann hafi útbúið, hafi verið á 5. veðrétti. Hafi stefndi engan þátt átt í því, að eftirstöðvabréfið var sent síðar til þinglýsingar. Hafi Hermann útbúið bréfið og farið með það í sparisjóðinn. Hafi stefndi engin afskipti af því haft og hvorki haft ástæðu né aðstöðu til að hafa áhrif á það, sem fram hefði farið í sparisjóðnum.

Þá mótmælir stefndi kröfu um dráttarvexti frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi.

VI.

Við meðferð málsins gáfu skýrslur fyrir dómi stefnandi og stefndu Þórsteinn og Þorsteinn, vitnin Sigurður Jóhann Ingólfsson, Jón Þorsteinsson, sem voru stjórnarmenn í Kaldbaki hf., Hreinn Pálsson hæstaréttarlögmaður og Pétur Jósefsson, sölumaður á Fasteigna- og skipasölu Norðurlands. Þá var tekin skýrsla símleiðis af vitninu Hermanni Daðasyni.

VII.

Ekki þykir hafa verið leitt í ljós, að stefndu hafi notað sér bágindi, einfeldni og fákunnáttu stefnanda til þess að afla sér hagsmuna á hennar

kostnað eða blekkt hana sviksamlega til að láta þeim í té umrædda hagsmuni.

Í skýrslu stefnda Þórsteins Jóhannessonar kom fram, að honum var kunnugt um kaup Kaldbaks hf. á Melgötu 9, fljótlega eftir að þau voru gerð. Kvað hann sér hafa verið kunnugt um fjárhæð kaupverðsins, en ekki um, hvernig það skyldi greitt. Þá kom fram, að Kaldbakur hf. var í viðskiptum við sparisjóðinn, þótt sparisjóðurinn væri ekki eini viðskiptabanki fyrirtækisins. Fram kom einnig hjá honum, að hann mat það svo, er hann f. h. sparisjóðsins lánaði Kaldbaki 6.000.000 kr. í ágúst 1991, að Kaldbakur hf. hefði ekki aðrar raunhæfar tryggingar að setja en Melgötu 9.

Andvirði þessa skuldabréfs var lagt inn á tékkareikning Kaldbaks hf. í sparisjóðnum. Upplýsti stefndi Þórsteinn, að Kaldbakur hf. hefði á þessum tíma haft heimild til yfirdráttar á þeim reikningi. Hins vegar liggur ekki fyrir, hver reikningsstaðan var eða hvort og þá hve mikið Kaldbakur hf. skuldaði sparisjóðnum.

Sparisjóðsstjóra var kunnugt, að lánsféð átti að hluta að nota til greiðslu á útborgun til stefnanda vegna kaupanna á Melgötu 9, en ekki hefur að öðru leyti verið upplýst um tilefni þessarar lánveitingar.

Sýslumaður S.-Þingeyjarsýslu hafði á þessum tíma lögsögu á Grenivík. Kom fram hjá stefnda Þórsteini, að fulltrúi sýslumanns kom reglulega til Grenivíkur, og var ekki óalgengt, að hann tæki að sér fyrir íbúa þar að afhenda sýslumanni skjöl eða erindi, þar sem hann átti gjarna erindi við sýslumann sem sparisjóðsstjóri.

Í málinu liggur fyrir ódagsett og óundirritað kvittunareyðublað, auðkennt sýslumanni Þingeyjarsýslu. Er ritað á það í þar til ætlaðan reit, að gjaldandi sé Sparisjóður Höfðhverfinga „v/ dánarbús Daða Eiðssonar“, og tegund innborgunar er greind vera þinglýsingar- og stimpilgjöld v/ veðskuldabréfs, að fjárhæð 55.530 kr. Er staðhæfing stefnanda um, að sparisjóðurinn hafi annast það að koma handútfyllta skuldabréfinu til þinglýsingar, studd þessari kvittun, þar sem það greinir dánarbú Daða Eiðssonar sem kröfuhafa, en endurgerð þess greinir stefnanda sjálfa sem kröfuhafa. Ekki þykir ástæða til að fjalla sérstaklega um það, hvort leggja eigi þessa staðhæfingu stefndu til grundvallar með stoð í þessari kvittun þegar af þeirri ástæðu, að ekki er unnt að líta svo á, að stefndi Þórsteinn hafi átt að kynna sér efni skjala, sem hann tók að sér fyrir aðra að koma til sýslumanns með þeim hætti, sem að ofan er lýst. Þykir því ekki verða á þessu byggt, að honum hafi átt að vera kunnugt um réttindi stefnanda samkvæmt handútfyllta bréfinu, þegar skuldabréfinu til sparisjóðsins var þinglýst.

Gegn mótmælum stefndu Þórsteins Jóhannessonar og Sparisjóðs Höfð-

hverfinga þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á, að kaupsamningur og afsal hafi verið send til þinglýsingar af sparisjóðnum.

Stefndi Þórsteinn kveðst ekki hafa haft handútfyllta skuldabréfið til hliðsjónar við endurgerð þess. Hefði stefnandi upplýst hann um fjárhæð og skilmála, en við tilgreiningu áhvílandi veðskulda hefði hann farið annaðhvort eftir veðbókarvottorði eða sex milljóna króna bréfinu, sem hann hefði verið búinn að fá úr þinglýsingu.

Bréfið, sem stefndi Þórsteinn útbjó, var síðan gefið út af stjórn Kaldbaks hf. 1. ágúst 1991, en móttekið til þinglýsingar 2. september 1991. Ekki þykir unnt að leggja til grundvallar, að þetta bréf hafi verið gefið út samdægurs handútfylltu frumgerðinni þrátt fyrir útgáfudagsetninguna, sem þáverandi stjórnarformaður Kaldbaks hf. taldi sig hafa ritað á það. Verður að miða við það, að bréfið hafi verið samið eftir 1. ágúst 1991, en ekki hefur verið upplýst nákvæmlega, hvenær það var gert. Telur stefndi Þórsteinn, að það hafi verið einhvern tíma fyrri hluta ágústmánaðar.

Að þessu athuguðu þykir ekki hafa sannast, að stefnda Þórsteini hafi verið eða mátt vera kunnugt um væntanlegan veðrétt stefnanda samkvæmt kaupsamningi og handrituðu eftirstöðvabréfi fyrr en eftir það, að hann f. h. stefnda Sparisjóðs Höfðhverfinga lánaði Kaldbaki hf. 6.000.000 kr. gegn veði í Melgötu 9. Eftir því og með hliðsjón af forsendum framangreinds dóms Hæstaréttar frá 27. ágúst 1996 þykir ekki verða fallist á, að þessir stefndu hafi með saknæmum hætti veitt atbeina sinn til þess, að sparisjóðurinn öðlaðist betri veðrétt í Melgötu 9 en stefnandi.

VIII.

Mál þetta er höfðað á hendur stefnda Þorsteini A. Péturssyni vegna ætlaðra saknæmra athafna hans, sem stefnandi telur hafa orðið sér til tjóns. Verður bótakröfum vegna þessara ætluðu athafna beint að honum persónulega, þótt þær hafi verið gerðar í starfi hans hjá Kaldbaki hf. Verður því ekki fallist á, að sýkna beri hann vegna aðildarskorts.

Ekki hefur annað komið fram í málinu, þótt skjöl um kaupin á Melgötu 9 séu ófullkomin að því leyti, en það hafi verið sameiginlegur skilningur stefnanda og fyrirsvarsmanna Kaldbaks hf., þ. á m. stefnda Þorsteins, að í kaupsamningnum fælist, að skuld kaupanda á eftirstöðvum kaupverðsins ætti að verða tryggð með veði næst á eftir áhvílandi veðskuldum, enda er því ekki haldið fram, að um annað hafi samist.

Aðilar kaupsamningsins önnuðust sjálfir skjalagerð vegna hans, og þykir eiga að líta svo á, að stefndi Þorsteinn hafi komið þar fram í þágu vinnuveitanda síns, kaupandans. Þykir því ekki verða fallist á það með stefnanda,

að hann hafi í heimildarleysi útbúið tilboð, kaupsamning og afsal, eða að líta eigi svo á, að hann hafi annast kaupin fyrir aðra í skilningi 1. gr. laga nr. 34/1986.

Stefnandi naut að einhverju leyti aðstoðar sonar síns, Hermanns, við kaupin, en frásögnum stefnda Þorsteins og Hermanns ber ekki saman um það, hvort Hermann hafi átt þátt í gerð kaupsamnings og afsals, sem dagsett eru 1. ágúst 1991. Viðurkennt er hins vegar af hálfu stefnda Þorsteins, að hann hafi átt þátt í gerð þessara skjala. Ekki þykir unnt að líta svo á, að þessi skjöl hafi verið svo gáleysislega gerð, að bótaábyrgð verði lögð á stefnda af þeim sökum.

Fram er komið, að stefndi samdi fyrir hönd Kaldbaks hf. við Sparisjóð Höfðhverfinga um sex milljón króna lánveitingu til félagsins gegn veði í Melgötu 9. Var skuldabréf samkvæmt þessu undirritað af stjórn félagsins samdægurs og kaupsamningur og afsal um eignina. Vottaði stefndi undirskriftir stjórnarmannanna. Væntanlegs veðskuldabréfs stefnanda var ekki getið á þessu skjali, en sama dag og fyrrgreind skjöl voru gefin út, gaf stjórnin út margnefnt handritað veðskuldabréf fyrir eftirstöðvum kaupverðs Melgötu 9. Vottaði stefndi sömuleiðis undirskriftir stjórnarmannanna á það bréf. Eins og lýst er hér að framan, var á því skjali tilgreindur 5. veðréttur, en fremri veðskulda var ekki getið.

Gegn mótmælum stefnda þykir varhugavert að telja sannað, að honum hafi verið kunnugt um, að bréfi þessu varð ekki þinglýst og að endurgerð þess var síðan þinglýst á eftir bréfinu til Sparisjóðs Höfðhverfinga.

Þegar þetta er virt og tillit tekið til þess, að stefndi samdi hvorugt veðbréfanna, þykir varhugavert að telja, að honum hafi mátt vera það alveg nægilega ljóst, að svo færi, að veðrétti stefnanda fyrir eftirstöðvum kaupverðs Melgötu 9 yrði þinglýst á eftir veðrétti Sparisjóðs Höfðhverfinga. Er því ekki unnt að fallast á, að hann hafi með saknæmum hætti veitt atbeina sinn til þess, að sparisjóðurinn öðlaðist veðrétt í eigninni á undan rétti stefnanda.

Samkvæmt ofansögðu ber að sýkna stefndu af dómkröfum stefnanda í máli þessu. Eftir atvikum þykir hins vegar rétt að ákveða með heimild í 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, að hver aðili beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Dóm þennan kveður upp Erlingur Sigtryggsson, settur héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Sparisjóður Höfðhverfinga, Þórsteinn A. Jóhannesson og Þorsteinn Auðunn Pétursson, eiga að vera sýknir af dómkröfum stefnanda, Valgerðar Jónsdóttur, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 53/1998. **Landssamband slökkviliðsmanna**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún M. Árnadóttir hrl.)

Ógilding stjórnvaldsúrskurðar að hluta. Varnarsamningur Íslands og Bandaríkjanna. Kjaramál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson og Hjörtur Torfason og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 29. janúar 1998 og gerir þessar kröfur:

1. Að felldir verði úr gildi a- og c-liður úrskurðar kaupskrárnefndar varnarsvæða 23. maí 1996 um erindi hans til nefndarinnar.

2. Að viðurkennt verði, að frá og með 1. janúar 1991 eigi þeir félagsmenn áfrýjanda, sem starfa í slökkviliði varnarliðsins á Keflavíkurflugvelli, rétt til reykköfunarálags eins og viðmiðunarhópurinn, slökkviliðsmenn í Reykjavík, það er, að þeir, sem samkvæmt ákvörðun slökkviliðsstjóra eru skráðir við reykköfun á hverri vakt eða falin er reykköfun í útkalli, eigi rétt til álags, er nemi 602 krónum fyrir hverja einingu frá 1. janúar 1991 til 26. apríl 1992, 612,23 krónum fyrir hverja einingu frá 26. apríl 1992 til 1. maí 1994 og 0,75% af mánaðarlaunum í 135. launaflokki, 6. þrepi, samkvæmt kjarasamningi áfrýjanda við Reykjavíkurborg og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs fyrir hverja einingu upp frá því. Ofan á þetta álag reiknist orlof. Viðurkennt verði, að hver 24 tíma vakt teljist tvær einingar, en reykköfun í útkalli ein eining.

3. Að viðurkennt verði, að þessir félagsmenn áfrýjanda eigi rétt til, að launaður samvistartími við vaktaskipti verði 20 mínútur frá og með 1. ágúst 1992 eins og hjá viðmiðunarhópnum.

Áfrýjandi krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara sýknu og málskostnaðar. Til

þrautavara er þess krafist, að stefnukröfur verði lækkaðar og málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli þá niður.

Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti var lagður fram úrskurður kaupskrárnefndar varnarsvæða 4. maí 1998 í máli nr. 8/1997. Með vísan til 1. mgr. 160. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála er gagn þetta of seint fram komið, til þess að það komist að í málinu.

Kaupskrárnefnd varnarsvæða hefur verið stefnt til varna í málinu ásamt utanríkisráðherra. Hér er um stjórnsýslunefnd að ræða, sem hefur það hlutverk að fullnægja í umboði íslenskra stjórnvalda samningsbundnum skuldbindingum, sem um er rætt í niðurlagsákvæði 4. tl. 6. gr. viðbætis um réttarstöðu liðs Bandaríkjanna og eignir þeirra, sbr. lög nr. 110/1951 um lagagildi varnarsamnings milli Íslands og Bandaríkjanna og um réttarstöðu liðs Bandaríkjanna og eignir þess. Var ekki þörf á að stefna nefndinni sérstaklega við hlið íslenska ríkisins.

Málavöxtum og málsástæðum aðila er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram, lýtur ágreiningur þeirra í meginatriðum að lögmæti úrskurðar kaupskrárnefndar varnarsvæða 23. maí 1996 um kröfur áfrýjanda um leiðréttingu á kjörum slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli, einkum að því er varðar rökstuðning og forsendur kröfuliða a og c í úrskurðinum. Nefnd þessi starfar nú eftir reglum nr. 78/1996 um kaupskrárnefnd varnarsvæða, sem settar voru af utanríkisráðherra með heimild í lögum nr. 110/1951 og lögum nr. 106/1954 um yfirstjórn mála á varnarsvæðunum o. fl. Í 14. gr. þeirra segir, að viðkomandi verkalýðsfélag skuli eiga þess kost að skýra viðhorf sín til málsatvika, eftir atvikum bæði skriflega og munnlega, fyrir nefndinni með vætti vitna og sérfræðinga og tjá sig um öll gögn, er úrskurður kann að verða byggður á, áður en hann er kveðinn upp. Í 15. gr. er kveðið á um, að í úrskurðum nefndarinnar skuli koma fram málavextir og forsendur og niðurstaða úrskurðar skuli rökstudd.

Kaupskrárnefnd varnarsvæða hefur meðal annars það mikilvæga hlutverk að úrskurða um kjaramál manna, og hefur hún endanlegt úrskurðarvald í þeim efnum á stjórnsýslustigi. Verður því að gera ríkar kröfur til hennar um vandaða málsmeðferð, eins og reglur nr. 78/1996 gera ráð fyrir. Meginþættir hins umdeilda úrskurðar nefndar-

innar eru teknir upp í héraðsdómi. Úrskurðurinn er settur fram sem bréf til áfrýjanda, undirritað af formanni kaupskrárnefndar varnarsvæða. Málsaðilar eru þar ekki sérstaklega tilgreindir, kröfur aðila ekki skýrlega fram settar, þar er ekki yfirlit um málsatvik og ágreiningsefni málsins, rökstuðningur fyrir niðurstöðu er ekki í samræmi við 22. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, og aðalniðurstaða er ekki dregin saman í lok úrskurðar í sérstöku úrskurðarorði. Nöfn þeirra, er úrskurða, koma ekki fram. Úrskurðurinn er þannig ekki í samræmi við 15. gr. reglna um kaupskrárnefnd varnarsvæða og 31. gr. stjórnsýslulaga, sem fjallar um úrskurði æðra stjórnvalds og líta ber til í máli þessu. Þegar af þessum ástæðum eru efni til að ómerkja úrskurðinn í heild, en vegna kröfugerðar áfrýjanda verða a- og c-liður hans einir felldir úr gildi.

Eftir þessari niðurstöðu ber kaupskrárnefnd varnarsvæða nauðsyn til að taka að nýju afstöðu til liða 2 og 3 í dómkröfum áfrýjanda. Koma þeir því ekki til úrlausnar í málinu.

Rétt er, að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

A- og c-liður úrskurðar kaupskrárnefndar varnarsvæða 23. maí 1996 um leiðréttingu á kjörum slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli eru úr gildi felldir.

Stefndi, íslenska ríkið, greiði áfrýjanda, Landssambandi slökkviliðsmanna, 300.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. desember 1997.

Mál þetta er höfðað með stefnu, áritaðri af stefndu um birtingu 2. maí 1997. Það var þingfest hér fyrir dómi 6. sama mánaðar og dómtekið að loknum munnlegum málflutningi, sem fram fór 28. nóvember sl.

Stefnandi málsins er Landssamband slökkviliðsmanna, kt. 701173-0319, Síðumúla 8, Reykjavík, en stefndu eru kaupskrárnefnd varnarsvæða og utanríkisráðherra f. h. íslenska ríkisins og vegna kaupskrárnefndar varnarsvæða.

Dómkröfur.

Stefnandi gerir þessar dómkröfur:

1. Að felldir verði úr gildi a- og c-liður úrskurðar kaupskrárnefndar varnarsvæða, dags. 23. maí 1996, um erindi stefnanda.

2. Að viðurkennt verði með dómi, að frá og með 1. janúar 1991 eigi þeir félagsmenn stefnanda, sem starfa í slökkviliði varnarliðsins á Keflavíkurflugvelli, rétt til reykköfunarálags eins og viðmiðunarhópurinn, slökkviliðsmenn í Reykjavík, þ. e., að þeir, sem samkvæmt ákvörðun slökkviliðsstjóra eru skráðir við reykköfun á hverri vakt eða falin er reykköfun í útkalli, eigi rétt til álags, er nemi 602 kr. fyrir hverja einingu frá 1. janúar 1991 til 26. apríl 1992, 612,23 kr. fyrir hverja einingu frá 26. apríl 1992 til 1. maí 1994 og 0,75% af mánaðarlaunum launaflokks 135, 6. þrepi, samkvæmt kjarasamningi stefnanda við Reykjavíkurborg og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs fyrir hverja einingu upp frá því. Ofan á álag þetta reiknist orlof. Viðurkennt verði, að hver 24 tíma vakt teljist tvær einingar, en reykköfun í útkalli ein eining.

3. Að viðurkennt verði með dómi, að þeir félagsmenn stefnanda, sem starfa í slökkviliði varnarliðsins á Keflavíkurflugvelli, eigi rétt til, að launaður samvistartími við vaktaskipti verði 20 mínútur frá og með 1. ágúst 1992 eins og hjá viðmiðunarhópnum, slökkviliðsmönnum í Reykjavík.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefndu að mati dómsins að viðbættum lögmæltum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Af hálfu stefndu eru gerðar eftirfarandi dómkröfur:

Aðallega, að kröfuliðum nr. 2 og 3 í stefnu verði vísað frá dómi og stefndu verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins.

Til vara er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans að mati réttarins.

Til þrautavara er krafist lækkunar stefnukrafnanna og málskostnaður verði í því tilviki látinn niður falla.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Allt frá því er varnarsamningur milli Íslands og Bandaríkjanna var lögfestur 19. desember 1951 með lögum nr. 110/1951, hefur sú skipan gilt, að varnarliðið hefur átt aðild að gerð kjarasamninga við íslensk launþegasamtök. Í fylgiskjali, sem ber yfirskriftina „Viðbætir um réttarstöðu liðs Bandaríkjanna og eignir þeirra“ og lögfest var sem hluti framangreindra laga, segir svo í 4. tl. 6. gr.: „Bandaríkin æskja þess að ráða hæfa íslenska borgara, eftir því sem föng eru á, til starfa í sambandi við samning þennan. Að svo

miklu leyti sem Ísland kann að samþykkja ráðningu íslenskra borgara til starfa hjá liði Bandaríkjanna, skal slík starfsráðning framkvæmd með aðstoð og um hendur þess eða þeirra fyrirsvarsmanna, sem af Íslands hálfu eru til þess kvaddir. Ráðningarkjör og vinnuskilyrði, einkum vinnulaun, launauppbætur og öryggisráðstafanir við vinnu, skulu fara að íslenskum lögum og venjum."

Á grundvelli þessa ákvæðis var svonefnd kaupskrárnefnd varnarsvæða sett á laggirnar í október 1952 (eftirleiðis nefnd kaupskrárnefnd). Hlutverk hennar var að gæta þess, að þeir Íslendingar, sem réðust til starfa hjá varnarliðinu, nytu ekki lakari kjara en tíðkuðust á almennum vinnumarkaði.

Kaupskrárnefnd starfaði eftir reglum, sem hún sjálf setti sér, allt þar til reglur nr. 708/1994 voru settar, er síðan voru endurskoðaðar með reglum nr. 78/1996, sem nú eru í gildi.

Kaupskrárnefnd hefur frá upphafi skráð gildandi kaupgjald í landinu á hverjum tíma og séð um, að hinir erlendu vinnuveitendur á Keflavíkurflugvelli fengju vitneskju um það. Í raun hefur kaupskrárnefnd starfað sem úrskurðaraðili um kaup og kjör íslenskra starfsmanna varnarliðsins. Störf, sem unnin hafa verið á Keflavíkurflugvelli, eru í mörgum tilvikum þess eðlis, að erfitt hefur reynst að finna þeim beina hliðstæðu utan varnarsvæðisins. Þegar svo hefur háttað til, hefur kaupskrárnefnd valið sér viðmiðunarhóp til hliðsjónar. Þannig hefur kaupskrárnefnd tekið mið af kjörum slökkviliðsmanna í Reykjavík við launaákvarðanir til handa slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli.

Starfsskyldur þessara tveggja hópa hafa frá upphafi verið ólíkar í ýmsu tilliti. Í fyrsta lagi er slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli ætlað að sinna slökkvistarfi, sem tengist flugvélum og flugrekstri, en auk þess að annast almenn slökkvistörf innan Keflavíkurflugvallar. Þá sinna þeir ýmsum viðhaldsverkefnum, bæði á húsnæði og tækjum, sem falla utan hefðbundinna starfa slökkviliðsmanna. Einnig sjá þeir um ræstingu á húsnæði því, sem þeir hafa til afnota, og annast eftirlit og viðhald á slökkvitækjum á varnarsvæðinu. Slökkviliðið á Keflavíkurflugvelli er og viðurkennd þrýstiprófunarstöð fyrir öll háþrýstitækjahylki á varnarsvæðinu og gegnir víðtækari skyldum við mengunarvarnir en starfsfélagar þeirra í Reykjavík. Á móti kemur, að slökkviliðsmenn í Reykjavík annast alla almenna sjúkraflutninga og eins sjúkraflutninga í neyðartilfellum bæði í sínu umdæmi og utan þess, ef aðstæður krefjast. Þá ber starfsmönnum slökkviliðsins í Reykjavík að kunna skil á köfun í sjó og vötnum og meðhöndla venjuleg björgunartæki við þær aðstæður. Þess ber einnig að geta, að starfsmenn Slökkviliðs Keflavíkurflugvallar standa sólarhringsvaktir, en hjá Slökkviliði Reykjavíkur er

starfað á tólf tíma vöktum. Þetta fyrirkomulag leiðir til hærri launatekna hjá starfsmönnum í Slökkviliði Keflavíkurflugvallar.

Árið 1970 tók kaupskrárnefnd sérstakt tillit til aukastarfa slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli umfram starfsbræður þeirra í Reykjavík með 10% álagi á meðalgrunnlaun samkvæmt tilteknum viðmiðunarlaunaflokkum. Álagið var hækkað í 15% árið 1978 og síðan í 25% árið 1987. Sú skipan hélst til ársins 1992, en þá var álagið fryst, þ. e. miðaðist ekki við ákveðið hlutfall meðallauna, og stóð þannig í stað allt fram til 23. maí 1996, er kaupskrárnefnd breytti því fyrirkomulagi til fyrra horfs. Álag þetta hefur almennt verið nefnt „sporsla“, og mun það verða gert eftirleiðis.

Í ársbyrjun 1991 fengu slökkviliðsmenn í Reykjavík sérstakt reykköfunarálag. Í minnisblaði starfsmannastjóra Reykjavíkurborgar, sem liggur frammi í málinu og dags. er 31. janúar 1991, segir svo:

„Ákveðið hefur verið að taka upp sérstakt reykköfunarálag brunavarða, sem samsvari sem næst 20% álagi á föst laun brunavarða, sem eru skráðir í reykköfun á hverri vakt skv. varðskrá.

1) Þeir einir skulu fá greitt reykköfunarálag, sem eru formlega skráðir í reykköfun á hverri vakt, en það munu vera tveir starfsmenn.

2) Enn fremur skulu aðrir þeir starfsmenn fá greitt reykköfunarálag, sem samkv. beiðni varðstjóra er falin reykköfun í útkalli.

Reykköfunarálagið er föst krónutala, sem hefur verið ákveðin 602 kr. pr. einingu frá 1. janúar 1991. Álag þetta tekur sömu hækkunum og launatafla St. Rv. (KK-602). Ein vakt telst ein eining í reykköfunarálagi. Þegar vakt er skipt, greiðist hálf eining fyrir hálfa vakt. Ekki er greitt fyrir önnur vinnutímahlutföll. Reykköfun í útkalli telst þó ein eining. Á reykköfunarálag er greitt orlofsfé, en hins vegar er ekki greitt af því lífeyrisiðgjald.“

Á sama tíma urðu einnig þær breytingar á launakjörum slökkviliðsmanna í Reykjavík, að öll starfsheiti hækkuðu um tvo launaflokka nema þrjú neðstu, þ. e. brunaverðir I-III. Einnig var þá tekið upp starfsheitið „flokksstjóri“ í slökkviliði, sem raðað var í 1. fl. 237, en það fá þeir starfsmenn, sem starfað hafa í fimm ár.

Með bréfi, dags. 19. apríl 1991, fór lögmaður starfsmannafélags slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli fram á það við kaupskrárnefnd, að nefndin endurskoðaði þá ákvörðun sína frá 3. sama mánaðar, þar sem hafnað hafði verið, að framangreind álagsgreiðsla og launaflokkahækkanir, sem brunaverðir í Reykjavík höfðu fengið, gengju til slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli. Vísaði lögmaðurinn til þeirrar fastmótuðu starfsreglu nefndarinnar að miða kjör umbjóðenda hans við launakjör starfsbræðra þeirra í Reykjavík.

Kaupskrárnefnd hafnaði tilmælum lögmannsins með bréfi, dags. 29. sama mánaðar. Þar er lýst þeirri afstöðu nefndarinnar, að ekki geti komið til nokkurra breytinga á launakjörum með vísan til laga nr. 4/1991. Í niðurlagi bréfsins segir svo: „Varðandi erindi slökkviliðsmanna sérstaklega ítrekar kaupskrárnefnd fyrri afstöðu og áréttar vilja til þess að gangast fyrir kjarasamanburði og breytingum á launakerfi og vinnufyrirkomulagi slökkviliðsmanna í samstarfi við Félag slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli og starfsmannahald varnarliðsins."

Í ágústmánuði 1991 fól kaupskrárnefnd tveimur mönnum, öðrum tilnefndum af Vinnuveitendasambandi Íslands, en hinum af Alþýðusambandi Íslands, að gera heildarmat á starfskjörum, störfum og starfsfyrirkomulagi slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli og í Reykjavík. Skiluðu þeir áliti 21. febrúar 1992. Þar kemur fram, að verulegur munur var á launakjörum þessara tveggja hópa slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli í hag. Tekið var tillit til þeirra sérstöku hækkana, sem slökkviliðsmenn í Reykjavík höfðu fengið í janúarmánuði 1991. Í niðurlagi álitsgerðarinnar segir svo: „Það hefur verið launamunur á milli þessara slökkviliða í áraraðir. Hvort hann er eðlilegur eða ekki, verða menn sjálfsagt aldrei sammála um. Okkar mat er, eftir að hafa skoðað þessi mál og reynt að kynna okkur starfsemi liðanna, að ekki sé ástæða til þess að auka launamuninn frá því, sem verið hefur. Okkur sýnist, að það gæti orðið til hægðarauka að breyta launauppbótinni, sem greidd er hjá SLK, þannig, að hún yrði hlutfallsleg á laun, en ekki föst krónutala, eins og nú er, og kæmi ofan á alla liði. Þetta myndi koma réttlátar út gagnvart starfsmönnum með lengri starfsaldur og eins þegar menn taka aukavaktir. Einnig mætti hugsa sér að taka til nýja viðmiðun varðandi launabreytingar hjá SLK."

1. ágúst 1992 var tekið upp það fyrirkomulag hjá Slökkviliði Reykjavíkur að greiða brunavörðum sérstakt álag. Fyrir liggur í málinu bréf Jóns Viðars Matthíassonar aðstoðarslökkviliðsstjóra, dags. 2. júlí 1992, sem lýsir nánar efni þessa fyrirkomulags. Það er svohljóðandi: „Eftirfarandi samkomulag hefur verið gert milli stjórnenda Slökkviliðs Reykjavíkur og fulltrúa starfsmanna til reynslu frá 1. ágúst 1992 til 1. janúar 1993. Samkomulagið felur í sér samvistartíma, sem er 20 mínútur á hverja vakt. Samkomulag þetta er gert til að fylgja eftir og gera mönnum kleift að uppfylla nýjar verklagsreglur fyrir talningar á sjúkrabílum, sem hafa verið í gangi að undanförnu. Á vaktaskiptum mega menn ekki fara, fyrr en sá, sem á að taka við þeirra skráningu, hefur fengið upplýsingar um ástand tækisins og aðra þætti, sem máli skipta. Rétt er að taka fram, að samkomulag þetta nær einungis til fastráðinna starfsmanna."

Allt frá því að ákveðið var að greiða slökkviliðsmönnum í Reykjavík sérstakt reykköfunarálag og 20 mínútur fyrir samvistartíma, hafa starfsfélagar þeirra í Keflavík gert kröfu til sams konar starfskjara. Samkvæmt gögnum málsins hefur kaupskrárnefnd nokkrum sinnum fjallað um þessar kröfur þeirra, en ávallt hafnað þeim á þeim forsendum, að kjarabætur fyrir slökkviliðsmenn í Reykjavík leiði ekki sjálfkrafa til hækkunar á launum starfsfélaga þeirra í Keflavík, enda þótt sú ákvörðun hafi verið tekin hjá nefndinni, að tekið skyldi mið af launakjörum brunavarða í Slökkviliði Reykjavíkurborgar við ákvörðun launa til handa starfsmönnum Slökkviliðs Keflavíkurflugvallar. Kaupskrárnefnd hefur iðulega undirstrikað það sjónarmið, að við launaákvarðanir til slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli sé lagt sjálfstætt mat á það, hvort eða í hversu miklum mæli launabreytingar hjá slökkviliðsmönnum í Reykjavík skyldu taka til brunavarða á Keflavíkurflugvelli.

Árið 1994 var skipuð þriggja manna nefnd að tilhlutan kaupskrárnefndar, sem skyldi bera saman störf slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli við störf slökkviliðsmanna hjá Reykjavíkurborg. Niðurstaða nefndarinnar lá fyrir 20. júlí 1995. Þar eru störf starfsmanna þessara tveggja slökkviliða skilgreind ýtarlega og borin saman, án þess að fjallað sé þar um launakjör þeirra.

Með tveimur bréfum, báðum dagsettum 13. mars 1996, sendi stefnandi erindi til kaupskrárnefndar. Í öðru bréfinu gerði stefnandi þá kröfu fyrir hönd slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli, að þeir fengju sömu kjarabætur og slökkviliðsmenn í Reykjavík höfðu fengið 1. janúar 1991. Þar var annars vegar gerð krafa um launaflokkahækkanir, sem hefðu skilað sér seint og illa til slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli, eins og í bréfinu segir, en hins vegar um reykköfunarálag það, sem áður er nefnt. Þá var einnig krafist lengingar svonefnds samvistartíma til samræmis við það, sem komið hefði verið á hjá viðmiðunarhópnum 1. ágúst 1992. Hitt bréfið laut að leiðréttingu á sporslugreiðslu.

Kaupskrárnefnd úrskurðaði um kröfur stefnanda á fundi 23. maí s. á., eftir að hún hafði leitað eftir viðhorfi starfsmannahalds varnarliðsins og andsvörum stefnanda við þeim sjónarmiðum, sem þar voru fram sett. Kaupskrárnefnd var einhuga um niðurstöðu sína, sem er á þessa leið:

„a) Krafa um reykköfunarálag. Kaupskrárnefnd varnarsvæða hafnar því, að slökkviliðsmenn á Keflavíkurflugvelli skuli fá sérstakt reykköfunarálag, og lítur svo á, að „sporsla“ eigi sér meðal annars hliðstæðu í svokölluðu reykköfunarálagi, sem greitt er til slökkviliðsmanna í Reykjavík.

b) Krafa um launaflokkabreytingar. Kaupskrárnefnd varnarsvæða getur

ekki fallist á, að launaflokkabreytingar hjá slökkviliðsmönnum hjá Reykjavíkurborg leiði sjálfkrafa til hækkunar launa hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli. Í þessu samhengi sér kaupskrárnefnd ástæðu til að árétta, að heildarlaun slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli eru almennt mun hærri en hjá slökkviliðsmönnum í Reykjavík.

c) Kröfur um samvistartíma. Kaupskrárnefnd varnarsvæða hafnar kröfum um auknar greiðslur fyrir samvistartíma, þar sem ekki hefur verið sýnt fram á þörf fyrir lengri viðveru við vaktaskipti slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli en nú er.

d) Krafa varðandi „sporslu". Á grundvelli fyrirliggjandi gagna telur kaupskrárnefnd varnarsvæða ekki efni til að endurskoða fyrri ákvarðanir um álagsgreiðslur. Því er hafnað kröfu um, að „sporslan" hækki úr 25 prósentum í 40 prósent. Nefndin telur jafnframt eðlilegt, að upphæð „sporslunnar" verði ekki föst fjárhæð, eins og verið hefur fram að þessu, heldur taki hún mið af breytingum í samræmi við þann launaflokk, sem hún grundvallast á. Skal upphæð „sporslunnar" því taka almennum launabreytingum samkvæmt kjarasamningi Landssambands slökkviliðsmanna frá 1. apríl 1994."

Í 17. gr. reglna nr. 78/1996 er kveðið á um það, að formaður kaupskrárnefndar og varamaður hans skuli víkja sæti og nýr formaður, sérstaklega skipaður til tveggja ára, komi í hans stað, þegar svo háttar til, að kaupskrárnefnd hafi ekki komist að samhljóða niðurstöðu. Einnig má skjóta til þessarar nefndar sérstökum, óvenjulegum og fordæmislausum tilvikum, enda þótt kaupskrárnefnd hafi kveðið upp samhljóða úrskurð, enda feli úrskurðurinn í sér nýja stefnumörkun og grundvallarbreytingu við launaákvörðun eða annarra kjara og hafi í för með sér ófyrirséð útgjöld.

Stefnandi skaut málinu til þannig skipaðrar kaupskrárnefndar. Nefndin kvað upp úrskurð í málinu og vísaði því frá með vísan til þess, að kröfur stefnanda væru hvorki sérstakar, óvenjulegar né heldur hafi hinn kærði úrskurður falið í sér nýja stefnumörkun eða grundvallarbreytingu í launaákvörðun eða viðmiðun við samanburðarhóp slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli. Niðurstaða hins kærða úrskurðar hafi verið í samræmi við þær fyrri ákvarðanir hennar, að launabreytingar viðmiðunarhópsins leiði ekki sjálfkrafa til hækkunar launa hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli. Ekki var heldur talið, að málefni stefnanda félli undir veruleg og ófyrirséð útgjöld, sbr. orðalag 17. gr. framangreindra reglna.

Stefnandi höfðaði síðan mál það, sem hér er til úrlausnar, með stefnu, dagsettri 30. apríl sl.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfu sína um ógildingu á a- og c-lið úrskurðarins í fyrsta lagi á því, að formgalli sé á úrskurði stefnda, sem valda eigi ógildingu. Úrskurðurinn hafi verið studdur gögnum um launamun hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli og í Reykjavík, er hvorki hafa verið lögð fyrir stefnanda sem fyrirsvarsaðila slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli né slökkviliðsmenn beint, en það hafi verið brýnt brot á andmælarétti stefnanda skv. 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og 1. mgr. 14. gr. reglna nr. 78/1996. Enn fremur hafi verulega skort á, að úrskurðurinn væri nægilega vel rökstuddur, til að fullnægt væri skilyrðum 21. og 22. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og lokamálsliðar 15. gr. reglna nr. 78/1996. Ekki hafi verið fjallað um þær röksemdir stefnanda, að sá heildarlaunamunur, sem kynni að vera á slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli og viðmiðunarhópnum, slökkviliðsmönnum í Reykjavík, stafaði af aukastörfum hinna fyrrnefndu og mismunandi vaktafyrirkomulagi. Það geti ekki verið rétt að bera saman með þeim hætti, sem stefndi gerir í úrskurði sínum, launakjör hjá tveimur hópum, þar sem annar vinni mun meira utan hefðbundins vinnutíma og fái fyrir vikið drjúgan hluta launa sinna í formi næturvinnugreiðslna. Álag vegna næturvinnu sé greitt vegna sérstakra óþæginda og heilsuspillandi áhrifa á starfsmenn. Þarna er því fyrirvaralaust verið að bera saman ósambærilega hluti. Sú afstaða stefnda, að reykköfunarálag það, sem viðmiðunarhópurinn nýtur, eigi sér hliðstæðu í sporslunni, sé einnig órökstudd. Ekki sé tekin afstaða til þeirra röksemda stefnanda, að launabreytingar eigi almennt að hafa sama gildistíma og hjá viðmiðunarhópnum. Að því er samvistartíma varði, sé ekki fjallað um þær röksemdir stefnanda, að með samvistartímanum sé ekki verið að greiða fyrir ákveðinn mínútufjölda, sem þurfi til vaktaskipta, heldur þá ábyrgð, sem menn takist á hendur, að vaktaskipti gangi snurðulaust. Í úrskurði stefnda sé miðað við það, að sporslan hafi verið hækkuð smám saman til að svara almennu launaskriði í þjóðfélaginu. Það sýni, að sporslan sé ekki miðuð við umfang aukastarfa. Þessi ályktun er reist á rangri forsendu. Fyrri kaupskrárnefnd hafi aldrei sagt annað en sporslan væri fyrir aukastörf, en ekki verði farið eftir öðru en því, sem úrskurðaraðili hafi sjálfur fullyrt í þessu efni. Þá sé sú fullyrðing stefnda, kaupskrárnefndar, röng, að sporslan hafi hækkað í 15% árið 1985. Það hafi gerst 6. júní 1978. Ákvörðun um hækkun sporslu hafi í öll þrjú skiptin verið samkvæmt sameiginlegum starfslýsingum, unnum af fulltrúa vinnuveitenda, þ. e. slökkviliðsstjóra á Keflavíkurflugvelli, og starfsmanna. Það sýni, að sporslan hafi ætíð verið hugsuð sem greiðsla fyrir aukastörf, en ekki sem endurgjald fyrir launabreytingar hjá viðmiðunarhópnum.

Þá fái ekki staðist sú fullyrðing, sem fram komi í úrskurði stefnda, að

ekki sé greitt sérstaklega fyrir þau störf, sem teljist utan hefðbundins starfssviðs slökkviliðsmanna, samkvæmt kjarasamningi stefnanda við ríkið og Reykjavíkurborg. Vísa megi til gr. 1.1.2.2. í gildandi kjarasamningi stefnanda, þar sem kveðið sé á um sérstaka hækkun um einn launaflokk vegna ákveðins þáttar sjúkraflutninga, sbr. og tveggja launaflokka hækkun fyrir björgunarkafara skv. bókun á bls. 33 í kjarasamningi.

Loks sé engin tilraun gerð til að nýta sér fyrirliggjandi gögn um samanburð á störfum slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli og slökkviliðsmanna í Reykjavík. Sá samanburður sýni, að aukastörfin skeri sig úr hjá hinum fyrrnefndu. Þó hafi eldri kaupskrárnefnd slegið því á frest að afgreiða erindi stefnanda, uns samanburður þessi lægi fyrir.

Úrskurðurinn er því ekki einungis illa rökstuddur, heldur reistur á röngum forsendum, sem hvort tveggja hljóti að leiða til ógildingar. Félagsmenn stefnanda, sem starfa á Keflavíkurflugvelli, eigi afar mikið undir því, að kaupskrárnefnd fjalli málefnalega um þau erindi, sem henni berist, og samkvæmt ströngustu kröfum stjórnsýsluréttarins, enda hafi þeir ekki gert kjarasamning við vinnuveitanda sinn og geti því ekki reist rétt sinn á honum eins og aðrir launþegar.

Stefnandi bendir í öðru lagi á, að úrskurðurinn sé efnislega rangur og í ósamræmi við lög, sem einnig eigi að leiða til ógildingar hans. Stefnandi geri því jafnframt kröfu til viðurkenningar á rétti slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli til sömu kjarabóta og viðmiðunarhópurinn hafi fengið í samræmi við 4. tl. 6. gr. viðbætis við l. nr. 110/1951 og reglur nr. 78/1996. Sú viðmiðun, sem kaupskrárnefnd hafi valið við ákvörðun kjara slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli, sé venjuhelguð. Frá henni verði ekki vikið nema með rökum. Þau rök komi ekki fram í úrskurði stefnda. Því geri stefnandi kröfu til viðurkenningar á sama rétti félagsmanna sinna á Keflavíkurflugvelli til reykköfunarálags og samvistartíma og viðmiðunarhópurinn nýtur, sbr. 3. og 4. gr. reglna nr. 78/1996, og frá sama tíma og þessar kjarabætur komu til.

Slökkviliðsmenn í Reykjavík hafi fengið reykköfunarálag 1. janúar 1991. Á minnisblaði frá 21. janúar 1991 komi fram, að reykköfunarálagið sé föst krónutala, sem hafi verið ákveðin 602 kr. pr. einingu frá 1. janúar 1991. Álagið taki sömu hækkunum og launatafla Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar. Enn fremur segi þar, að ein vakt teljist ein eining í reykköfunarálagi og reykköfun í útkalli teljist ein eining. Skráðum reykköfurum á vakt í Reykjavík hafi verið fjölgað úr tveimur í fjóra, síðan minnisblaðið var ritað.

Reykköfunarálagið styðjist við þau rök, að í hverju útkallsliði slökkviliðsmanna sé ákveðinn hluti þess, sem hafi það hlutverk að fara fyrst inn í brennandi mannvirki. Þetta feli í sér sérstaka áhættu fyrir þessa menn, og

hafi þótt eðlilegt að greiða fyrir hana álag þetta. Þótt vinnufyrirkomulag á Keflavíkurflugvelli sé á annan veg en í Reykjavík, sé jafnljóst, að þar séu sérstakir menn á hverri vakt skráðir til að fara fyrstir inn í logandi mannvirki eða flugvélar til reykköfunar samkvæmt ákvörðun yfirmanna. Ekki fái það staðist að líta á reykköfun sem aukastarf slökkviliðsmanns. Þess vegna sé álag vegna reykköfunar greiðsla fyrir megininntak starfsins. Svokölluð sporsla geti engan veginn falið í sér greiðslu fyrir reykköfun. Þar sé um að ræða greiðslu fyrir störf, sem séu óaðskiljanlegur þáttur í starfi slökkviliðsmanns, sbr. fyrirliggjandi starfslýsingar.

Þar sem sú ákvörðun hafi verið tekin að greiða slökkviliðsmönnum í Reykjavík sérstakt reykköfunarálag, án þess að um neinar breytingar á störfum eða starfsfyrirkomulagi hafi verið að ræða, verði að líta á það sem hreina kjarabót, sem beri að taka fullt tillit til við launaákvörðun slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli, eins og 2. tl. í kröfugerð stefnanda feli í sér.

Stefnandi styður kröfuna um svonefndan samvistartíma til handa slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli sömu sjónarmiðum og fram koma hér að framan, að því er varðar reykköfunarálagið. Samvistartíminn sé sá tími, sem fari í samráð og viðtöku verkefna við vaktaskipti. Hann hafi verið ákveðinn 20 mínútur hjá viðmiðunarhópnum 1. ágúst 1992. Í því felist viðurkenning á þeirri ábyrgð, að vaktaskipti gangi snurðulaust og allar upplýsingar skili sér milli vakta. Þarna hafi verið um kjarabót að ræða, því að vinnutími hafi ekki lengst sem þessu nam. Ljóst sé, að ekki fari minni tími í vaktaskipti hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli en hjá viðmiðunarhópnum. Samvistartíminn, sem greitt sé fyrir hjá félagsmönnum stefnanda á Keflavíkurflugvelli, fari eftir því, hvaða störfum þeir gegni. Hann sé nú annars vegar tólf mínútur og hins vegar átján mínútur. Því sé gerð krafa um, að viðurkenndur verði réttur þeirra til tuttugu mínútna samvistartíma við hver vaktaskipti eins og hjá viðmiðunarhópnum. Jafnframt sé þess krafist, að gildistími verði hinn sami, þ. e. frá 1. ágúst 1992.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefnandi einkum til laga nr. 11/1951 um lagagildi varnarsamnings Íslands og Bandaríkjanna ásamt viðaukum, reglna nr. 78/1996 um kaupskrárnefnd varnarsvæða, 13., 21. og 22. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og um málskostnað á XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Aðalkrafa stefndu er studd þremur ólíkum málsástæðum. Snúa tvær þeirra að aðild utanríkisráðherra að málinu, en hin þriðja veit að því, að það sé utan valdsviðs dómstóla að kveða á um kaup og kjör launþega.

Í fyrsta lagi er því haldið fram af hálfu stefnda utanríkisráðherra, að misræmis gæti í stefnu málsins. Í upphafi hennar sé tekið fram, að ráðherra sé einnig stefnt vegna kaupskrárnefndar varnarsvæða, en í fyrirkalli á bls. 7 í stefnu komi ekki fram, að honum sé stefnt vegna nefndarinnar. Þar sé aðeins formanni hennar einum stefnt til fyrirsvars fyrir hennar hönd.

Í öðru lagi er vísað til þess af hálfu stefnda utanríkisráðherra, að dómkröfur stefnanda varði ógildingu á tilgreindum atriðum í úrskurði kaupskrárnefndar frá 23. maí 1996. Ekki verði annað séð en nefndin sé til þess bær að eiga ein aðild að dómsmáli vegna krafna, sem varði úrskurði hennar. Nefndin sé sjálfstæð og óháð stjórnsýslunefnd, sem kveði upp fullnaðarúrskurði, er sæti ekki kæru til ráðuneytis, og því einsýnt, að fyrirsvar í dómsmáli, sem hana varðar, sé í höndum formanns hennar, sbr. 16. og 17. gr. reglna nr. 78/1996. Því verði ekki séð, að utanríkisráðherra eigi eða þurfi að eiga aðild að máli þessu, eins og það sé vaxið.

Þá benda stefndu á það, að í 2. og 3. kröfulið stefnanda í stefnu felist krafa um það, að dómstóll taki ákvörðun um kjör félagsmanna stefnanda, sem starfi hjá slökkviliði varnarliðsins á Keflavíkurflugvelli og útkljái þannig þann hagsmunaágreining, sem þær kröfur lúti að. Það sé ekki á valdi íslenskra dómstóla að ákveða kaup og kjör manna að íslenskum lögum. Almenna reglan sé sú, að hagsmunaágreiningur af því tagi sé leiddur til lykta í kjarasamningum. Frá því séu gerðar undantekningar um þá hópa starfsmanna, sem hafi ekki rétt til að gera kjarasamning. Lög mæli fyrir um sérstaka skipan, þegar svo hátti til, sbr. t. d. lög um kjaradóm og kjaranefnd. Að því er varði íslenska starfsmenn varnarliðsins, sem njóti úrlendisréttar hér á landi, sé ákveðið í milliríkjasamningi milli Íslands og Bandaríkjanna, sbr. 4. tl. 6. gr. viðbætis við lög nr. 110/1951 um réttarstöðu liðs Bandaríkjanna og eignir þeirra, hvaða reglur skuli gilda um kjör þeirra. Þar segir, að starfsráðning þeirra skuli fara um hendur þeirra fyrirsvarsmanna, sem af Íslands hálfu séu til þess kvaddir, að svo miklu leyti sem Íslendingar kunna að samþykkja ráðningu íslenskra borgara til starfa hjá varnarliði Bandaríkjanna. Ráðningarkjör og vinnuskilyrði, einkum vinnulaun, launauppbætur og öryggisráðstafanir við vinnu, skuli fara að íslenskum lögum og venjum. Samkvæmt þessu ákvæði beri íslensk stjórnvöld ábyrgð á því, að yfirstjórn varnarliðsins berist fullnægjandi skýrslur um ráðningarkjör þeirra manna, sem vinna fyrir íslenska aðila sams konar störf sem starfsmenn varnarliðsins vinni fyrir það. Sérstakri kaupskrárnefnd hafi verið falið að rækja þessa skyldu íslenska ríkisins allt frá októbermánuði 1952. Um starfsreglur nefndarinnar vísist til reglna nr. 708/1994, en þær hafi verið endurskoðaðar með reglum nr. 78/1996, er nú gildi. Ljóst sé af þeim reglum, sbr. einkum 4. og 5.

gr. svo og 4. tl. 6. gr. fylgiskjals með lögum nr. 110/1951, að nefndinni sé að lögum falið að leggja mat á það, við hvaða gildandi kjarasamninga og störf skuli miða, svo og að meta áhrif þeirra á kjör hlutaðeigandi starfshópa á varnarsvæðum, og fella úrskurði um launabreytingar, ef ástæða sé til. Nefndin hafi því frjálst og óbundið mat að þessu leyti, sem verði ekki endurskoðað eða breytt af dómstólum. Kröfugerð stefnanda samkvæmt 2. og 3. tölulið í stefnu fái því ekki staðist, og því beri að vísa málinu frá dómi.

Varakröfu sína styðja stefndu þeim rökum, að úrskurður kaupskrárnefndar sé löglegur, bæði að því er varðar form og efni. Því sé mótmælt, að andmælaréttur stefnanda hafi ekki verið virtur, að úrskurðurinn sé efnislega rangur og rökstuðning skorti, eins og haldið sé fram af hálfu stefnanda. Úrskurðurinn fullnægi skilyrðum 15. gr. reglna nr. 78/1996 að öllu leyti.

Gögn málsins beri með sér, að fyrirsvarsmenn slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli hafi haft í höndum öll þau gögn um launamun og mismun milli starfa, sem unnin voru að tilhlutan eða fyrir milligöngu kaupskrárnefndar, sbr. heildarmat á starfskjörum, störfum og starfsfyrirkomulagi Slökkviliðs Keflavíkurflugvallar og Slökkviliðs Reykjavíkurborgar frá 21. febrúar 1992 annars vegar og hins vegar samanburð á störfum frá 20. júlí 1995, sem gerður hafi verið af einum fulltrúa frá starfsmannahaldi varnarliðsins, varaslökkviliðsstjóranum í Reykjavík og einum fulltrúa frá Landssambandi slökkviliðsmanna.

Þá fái sú fullyrðing stefnanda ekki heldur staðist, að kaupskrárnefnd hafi stuðst við rangar forsendur eða komist að efnislega rangri niðurstöðu andstætt lögum. Það sé hlutverk kaupskrárnefndar að sjá til þess, að Íslendingar, sem starfa hjá varnarliðinu eða erlendum verktökum þess á varnarsvæðum, njóti sambærilegra starfskjara og íslensk lög, kjarasamningar og venjur segi til um á hverjum tíma, sbr. 3. gr. reglna nr. 78/1996 og 4. tl. 6. gr. viðbætis við varnarsamninginn. Í 4. gr. reglnanna komi fram, að við ákvörðun launa og annarra starfskjara geti kaupskrárnefnd valið sér viðmiðunarstarf eða viðmiðunarstörf, sem að hennar dómi séu hliðstæð, enda séu ákvæði um þau störf að finna í viðurkenndum kjarasamningum. Slík viðmiðun geti gilt að hluta eða öllu leyti eftir ákvörðun nefndarinnar. Kaupskrárnefnd hefur lengst af valið slökkviliðsmenn hjá Reykjavíkurborg sem viðmiðunarhóp í þessu sambandi. Störf þeirra og slökkviliðsmanna hjá Reykjavíkurborg séu ólík í mörgu tilliti svo og vinnuskipulag.

Hin sérstaka sporsla hafi á sínum tíma komið til vegna þess, að kaupskrárnefnd hafi litið svo á, að slökkviliðsmenn á Keflavíkurflugvelli þyrftu að leysa af hendi ýmis störf, þ. á m. sérhæfð og flókin slökkviliðsstörf, umfram slökkviliðsmenn hjá Reykjavíkurborg, enda var þar ekki á þeim tíma

hliðstæður tækjabúnaður, sbr. ýmis fyrirliggjandi málsgögn. Í bréfi Slökkviliðs Keflavíkurflugvallar til kaupskrárnefndar frá 20. október 1969 er sérstöðu slökkviliðsmanna þar lýst. Þar sé sérstaklega tekið fram um reykköfun, notkun reykköfunargrímna og um skyldu slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli til björgunar manna úr brennandi húsum eða flugvélum við allar aðstæður, þ. m. t. við reykköfun. Því sé alveg ljóst, að hin sérstaka sporsla, sem ákveðin var í júlí 1970, hafi ekki eingöngu verið reist á störfum, er féllu utan við slökkviliðsstörf, heldur var hún líka fyrir slökkviliðsstörf og meðferð sérhæfðra tækja. Síðan hafi dregið saman með þessum tveimur hópum að þessu leyti.

Kaupskrárnefnd hafi hafnað 3. apríl 1991 að láta hækkun á álagsgreiðslum til slökkviliðsmanna í Reykjavík leiða sjálfvirkt til hækkunar á launum slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli. Þau rök hafi verið höfð uppi í því efni í fyrsta lagi, að laun slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli væru ákveðin út frá grunnlaunum slökkviliðsmanna í Reykjavík. Á þann grunn væri greitt ákveðið álag skv. mati á störfum og starfsfyrirkomulagi á Keflavíkurflugvelli. Breyting á álagsgreiðslum til slökkviliðsmanna í Reykjavík hafi því ekki sjálfvirk áhrif á laun slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli. Slíkar hækkanir geti m. a. endurspeglað breytingu á störfum eða starfsfyrirkomulagi í átt við það, sem gerist á Keflavíkurflugvelli.

Í bréfi kaupskrárnefndar frá 21. september 1992 sé ítrekuð sú afstaða nefndarinnar, að kjarabætur til slökkviliðsmanna í Reykjavík hafi ekki sjálfkrafa í för með sér hækkanir á launum starfsmanna Slökkviliðs Keflavíkurflugvallar. Þessi afstaða sé enn áréttuð í bréfi kaupskrárnefndar frá 21. mars 1995. Þar komi fram, að um árabil hafi gilt sú vinnuregla hjá kaupskrárnefnd, að við ákvörðun launa brunavarða á Keflavíkurflugvelli skuli tekið mið af launakjörum brunavarða við Slökkvilið Reykjavíkur, eftir því sem við geti átt að mati nefndarinnar.

Stefnandi þessa máls, Landssamband slökkviliðsmanna, hafi gert fyrsta kjarasamning sinn 13. júní 1994 við Reykjavíkurborg og fjármálaráðherra. Að ósk stefnanda hafi kaupskrárnefnd ákveðið, að laun brunavarða á Keflavíkurflugvelli skyldu breytast í samræmi við launatöflu hins nýja kjarasamnings.

Í heildarmati frá 21. febrúar 1992 sé rakinn munur á störfum annars vegar hjá Slökkviliði Reykjavíkur og hins vegar hjá Slökkviliði Keflavíkurflugvallar. Þar komi fram verulegur munur, þegar litið sé á launagreiðslur og launakjör þessara tveggja liða og þau borin saman. Verulega halli á Slökkvilið Reykjavíkur í þeim samanburði. Valdi þar mestu svokölluð launauppbót, sem slökkviliðsmenn á Keflavíkurflugvelli fái greidda. Einnig

munaði um fleiri liði, eins og greiðslur fyrir kaffitíma og ferðatíma og föst yfirvinna væri þar meiri. Væri tekjumunurinn 30%–40% Slökkviliði Keflavíkurflugvallar í hag, mismunandi eftir starfsaldri. Í niðurstöðum matsins komi fram, að liðin hafa að ýmsu leyti ólíka starfsemi og ekki sambærileg störf. Niðurstaða matsins sé sú, að ekki sé ástæða til að auka launamuninn, sem er á milli slökkviliðanna, frá því, sem verið hafi.

Í úrskurði kaupskrárnefndar frá 23. maí 1996 komi skýrt fram, að nefndin telur verulegan tekjumun vera á milli slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli og hjá viðmiðunarhópi, slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli í hag. Þar komi einnig skýrlega fram, að þetta eigi umfram allt rætur að rekja annars vegar til ólíks vinnufyrirkomulags og hins vegar til sérstakrar greiðslu hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli. Þessir tveir þættir valdi því, að laun fyrir reglulegan vinnutíma séu allt að helmingi hærri hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli. Verulegur heildarmunur sé þannig staðreynd, og því ekki sjálfgefið, að slökkviliðsmenn á Keflavíkurflugvelli fylgi kjarabótum „kollega“ sinna í hvívetna, einkum ef um er að ræða tilteknar og sérstakar greiðslur. Þær hljóti að teljast eiga sér samsvörun í viðbótargreiðslu slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli.

Kröfu stefnanda um aukinn samvistartíma slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli til jafns við starfsbræður þeirra í Reykjavík hafi kaupskrárnefnd hafnað á þeirri forsendu, að ekki hafi verið sýnt fram á þörf fyrir lengri viðveru við vaktaskipti til upplýsingaskipta milli vakta. Hér sé um fyrirkomulagsatriði að ræða, sem háð sé ákvörðun vinnuveitanda og fari eftir aðstæðum á vinnustað. Samvistartími hafi verið tekinn upp hjá Slökkviliði Reykjavíkur til reynslu frá 1. ágúst 1992 til að fullnægja verklagsreglum vegna talningar á sjúkrabílum, en slík starfsemi eigi sér ekki hliðstæðu hjá Slökkviliði Keflavíkurflugvallar. Kaupskrárnefnd hafi þannig metið heildstætt, hvort heildarlaun slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli væru í samræmi við ráðningarkjör skv. íslenskum lögum og venjum, þ. e. hjá viðmiðunarhópnum. Í þessu tilviki hafi það verið mat nefndarinnar, að heildarkjör slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli væru fyllilega sambærileg við ráðningarkjör viðmiðunarhópsins, þrátt fyrir það að sá hópur hefði fengið breytingar á nokkrum tilgreindum kjaraliðum, sem ekki var fallist á að yfirfæra til slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli.

Forsendur og niðurstaða.

Við aðalmeðferð málsins gáfu eftirtaldir menn skýrslu: Guðmundur Vignir Óskarsson, formaður og framkvæmdastjóri Landssambands slökkviliðsmanna, Einar Már Einarsson, fyrrum formaður Starfsmannafélags

slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli og núverandi varaformaður Landssambands slökkviliðsmanna, og Ástvaldur Eiríksson, varaslökkviliðsstjóri hjá Slökkviliði Keflavíkurflugvallar.

Stefndu hafa aðallega krafist frávísunar á kröfum stefnanda samkvæmt kröfuliðum 2 og 3, en sýknu af öllum kröfum hans. Þessi kröfugerð stefndu þykir orkar tvímælis, sé það virt, að stefndu styðja þennan þátt í kröfugerð sinni rökum og málsástæðum, sem einkum varða formhlið málsins og kynnu að leiða til frávísunar á þeim þætti, sem snertir aðild stefnda utanríkisráðherra f. h. ríkisins að málinu, en ekki til sýknu, eins og skilja verður kröfugerð stefndu. Má þar nefna misræmi í stefnu, eins og lýst er að framan, bls. 10, sem kynni að varða frávísun, að því er varðar aðild utanríkisráðherra f. h. ríkisins, með vísan til j-liðar 80. gr. laga nr. 91/1991 (eml.). Í annan stað er á því byggt af hálfu stefnda utanríkisráðherra, að aðild hans að málinu sé óþörf, þar sem úrskurðir kaupskrárnefndar séu endanlegir, sbr. þó 17. gr. reglna nr. 78/1996, og verði ekki skotið til utanríkisráðuneytisins til fullnaðarúrlausnar. Hvorki ráðherra né íslenska ríkið hafi þá hagsmuni af úrlausn málsins, sem réttlæti aðild þeirra að málinu. Engin réttarfarsnauðsyn hafi legið til þess að gefa utanríkisráðherra f. h. ríkisins kost á að taka til varna í málinu, sem snúist um það eitt að meta gildi úrskurðar kaupskrárnefndar varnarsvæða frá 23. maí 1996, en ráðherra geti engin afskipti haft af störfum nefndarinnar né áhrif á niðurstöðu hennar.

Dómurinn lítur svo á, að því er fyrra atriðið varðar, að annmarkar þeir, sem á stefnu málsins eru, séu svo óverulegir, að málinu verði ekki vísað frá gagnvart utanríkisráðherra og íslenska ríkinu af þeirri ástæðu einni, enda var viðvera í málinu af þeirra hálfu við þingfestingu þess, og þeim mátti vera ljóst við móttöku stefnu, á hverju stefnandi reisti kröfur sínar gagnvart þeim.

Um síðari málsástæðu stefndu, utanríkisráðherra f. h. íslenska ríkisins og kaupskrárnefndar varnarsvæða, í þessum þætti málsins virðist byggt á aðildarskorti, sem leiða eigi til sýknu samkvæmt 2. tl. 25. gr. eml.

Hæstiréttur hefur skírskotað til þess, m. a. í tveimur dómum, upp kveðnum 23. október sl., í málum nr. 429/1996 og 432/1996, að vísa beri máli sjálfkrafa frá dómi, þegar svo standi á, að ráðherra sé stefnt til varna í málum, þar sem hann hefur úrskurðað í stjórnsýslumáli sem æðra stjórnvald á málskotsstigi innan stjórnsýslunnar og svo hagi til, að úrlausn þess hafi ekkert réttarfarslegt gildi fyrir hann eða ráðuneyti hans.

Í máli því, sem hér er til úrlausnar, eru aðstæður þær, að ráðherra sá, sem hér á hlut að máli, fer ekki með úrskurðarvald á æðra stjórnsýslustigi um ákvarðanir kaupskrárnefndar varnarsvæða. Í öðrum málslið 16. gr. reglna

nr. 78/1996 er kveðið svo á, að úrskurðir nefndarinnar séu endanlegir, sbr. þó 2. mgr. 17. gr. reglnanna.

Kaupskrárnefnd varnarsvæða er sjálfstæð stjórnsýslunefnd, skipuð af utanríkisráðherra, sbr. 1. gr. reglnanna. Hann ákveður starfsstöð hennar og tilnefnir fundarritara. Önnur afskipti virðist ráðherra ekki hafa af nefndinni eða störfum hennar. Ákvarðanir hennar og úrskurðir um kaup og kjör íslenskra starfsmanna varnarliðsins snúa eingöngu að varnarliðinu sem slíku, og gildir einu fyrir utanríkisráðherra eða íslenska ríkið, á hvern veg úrskurðir nefndarinnar falla.

Kaupskrárnefnd varnarsvæða starfar hins vegar í umboði utanríkisráðherra, sem lögum samkvæmt fer með málefni, er snerta dvöl varnarliðsins hér á landi og samskipti þess við íslensk stjórnvöld og þegna þessa lands, sbr. lög nr. 106/1954. Reglugerð nr. 78/1996 styðst við tilvitnuð lög svo og við áðurnefndan 4. tl. 6. gr. viðbætis við varnarsamning Íslands og Bandaríkjanna skv. lögum nr. 110/1951. Ráðherra hefur valið það fyrirkomulag að fela kaupskrárnefnd að fara með þau málefni, sem varða ráðningu og starfskjör íslenskra starfsmanna varnarliðsins. Verður því að telja, að utanríkisráðherra sé í fyrirsvari fyrir kaupskrárnefnd varnarsvæða með vísan til framangreindra lagaheimilda og vandséð, að kaupskrárnefnd geti átt sjálfstæða aðild að dómsmáli.

Málinu er því réttilega beint gegn utanríkisráðherra sjálfum f. h. íslenska ríkisins og f. h. kaupskrárnefndar varnarsvæða.

Verður nú næst fjallað um 1. tölulið í kröfugerð stefnanda, þar sem þess er krafist, að a- og c-liður úrskurðar kaupskrárnefndar varnarsvæða, dags. 23. maí 1996, verði felldir úr gildi.

Eins og að framan er rakið, reisir stefnandi þessa dómkröfu sína í fyrsta lagi á því, að sér hafi ekki verið gefinn kostur á að tjá sig um þá höfuðröksemd, sem úrskurður kaupskrárnefndar sé reistur á, er feli í sér ótvírætt brot á andmælareglu 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og 1. mgr. 14. gr. reglna nr. 78/1996. Úrskurðurinn sé studdur gögnum um launamun slökkviliðsmanna í Reykjavík og Keflavíkurflugvelli hinum síðarnefndu í hag, án þess að fyrirsvarsmenn stefnanda eða starfsmenn Slökkviliðs Keflavíkurflugvallar hafi fengið tækifæri til að tjá sig þar um. Vísað er m. a. til þess af hálfu stefnanda, að nokkur gögn hafi verið tilgreind í bréfi því, sem starfsmannahald varnarliðsins sendi kaupskrárnefnd 12. apríl 1996, er hafi ekki borist fyrirsvarsmönnum stefnanda. Guðmundur Vignir Óskarsson bar það hér fyrir dómi, að sér hafi verið um það kunnugt, að félagi slökkviliðsmanna hafi borist þau gögn, sem fylgdu bréfi starfsmannahaldsins.

Sé litið til forsögu málsins, er ljóst, að fyrri kaupskrárnefndir höfðu

margsinnis hafnað hliðstæðum kröfum starfsmanna Slökkviliðs Keflavíkurflugvallar og síðar Landssambands slökkviliðsmanna á grundvelli hagstæðari launakjara slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli en starfsbræðra þeirra í Reykjavík. Þá lá einnig fyrir kaupskrárnefnd heildarmat á störfum og starfskjörum þessara tveggja hópa frá árinu 1992, eins og áður hefur verið vikið að. Eðli máls samkvæmt hlaut kaupskrárnefnd að hafa tiltækar allar upplýsingar um kjarabreytingar starfsmanna beggja slökkviliða frá þeim tíma, og eins hljóta fyrirsvarsmenn stefnanda að hafa haft hliðstæðar upplýsingar undir höndum. Í niðurlagi 3. gr. reglnanna frá 1996 segir, að nefndin skuli sjá til þess, að þeir (þ. e. íslenskir starfsmenn varnarliðsins) njóti sambærilegra kjara og almennt gerist í sömu eða hliðstæðum störfum utan varnarsvæða. Starf nefndarinnar er því að verulegu leyti fólgið í samanburði starfskjara íslenskra starfsmanna varnarliðsins og hliðstæðra starfa á almennum vinnumarkaði, sbr. fyrri málslið 3. gr. reglnanna.

Með vísan til þeirra starfsreglna, sem kaupskrárnefnd eru settar með reglum nr. 78/1996, og með hliðsjón af fyrri ákvörðunum nefndarinnar gátu fyrirsvarsmenn stefnanda ekki vænst þess, að kaupskrárnefnd beitti öðrum starfsaðferðum við mat sitt á kröfum stefnanda í úrskurði sínum 23. maí 1996 en áður höfðu viðgengist. Það hlaut því að vera stefnanda ljóst, að samanburður á launum og starfskjörum myndi verða ráðandi þáttur í ákvörðunum nefndarinnar. Því er ekki fallist á það sjónarmið stefnanda, að málsmeðferð kaupskrárnefndar hafi falið í sér brot á lögbundnum andmælarétti í þessu tilliti.

Þá er á það bent af stefnanda hálfu, að úrskurður kaupskrárnefndar hafi verið órökstuddur. Á bls. 6 hér að framan er rakin frá orði til orðs niðurstaða kaupskrárnefndar um hvern einstakan kröfulið stefnanda. Þar eru færðar fram þær ástæður og rök, sem lágu til þess, að hafnað var kröfum stefnanda samkvæmt a- og c-lið á svo skýran og ótvíræðan hátt, að stefnandi þurfti ekki að velkjast í vafa um, hvað til þess varð, að úrskurðurinn féll á þennan veg.

Að mati dómsins hefur úrskurðurinn ekki þann annmarka að þessu leyti, að hann beri að ógilda.

Stefnandi styður enn fremur dómkröfu sína samkvæmt þessum kröfulið þeim rökum, að úrskurðurinn sé reistur á röngum forsendum, að því er varðar svonefnda sporslu. Hún sé að mati kaupskrárnefndar að hluta til endurgjald fyrir þann þátt í starfi slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli að sinna reykköfun. Þetta sé röng fullyrðing, þar sem þessi starfsþáttur hafi um áratugaskeið verið fastur liður í starfsemi beggja slökkviliðanna. Sporslan hafi ávallt verið hugsuð sem endurgjald fyrir þau störf, sem slökkvi-

liðsmenn á Keflavíkurflugvelli ynnu umfram starfsbræður þeirra í Reykjavík, og reykköfun væri ekki þar á meðal.

Gögn málsins gefa ekki ótvíræða beina vísbendingu um það, að sporslan hafi upphaflega átt að einhverju leyti að vera endurgjald fyrir þá skyldu slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli að sinna reykköfun. Stefndu vísa í þessu sambandi til bréfs Sveins Eiríkssonar, slökkviliðsstjóra á Keflavíkurflugvelli, og Garðars Gíslasonar trúnaðarmanns til þáverandi formanns kaupskrárnefndar frá 20. október 1969. Í bréfinu er störfum slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli lýst vegna kröfu þeirra um sérstakt endurgjald fyrir aukastörf umfram starfsmenn slökkviliðanna í Reykjavík að sögn stefndu.

Eins og áður segir, ber kaupskrárnefnd að sjá til þess, að íslenskir starfsmenn varnarliðsins njóti sambærilegra kjara og almennt gerist í sömu eða hliðstæðum störfum utan varnarsvæða. Í forsendum úrskurðar kaupskrárnefndar frá 23. maí 1996 segir m. a. svo: „Það liggur því fyrir, að hvorki kjör né kjarabreytingar slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli hafa farið í einu og öllu eftir því, sem um samdist í kjarasamningum slökkviliðsmanna við Reykjavíkurborg. Þessir tveir þættir (þ. e. mismunandi vaktafyrirkomulag og sporsla, innskot dómara) valda því, að laun fyrir reglulegan vinnutíma eru allt að helmingi hærri hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli en í Reykjavík. Umrædd „sporsla“ til slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli var á sínum tíma rökstudd með því, að hún væri endurgjald fyrir tiltekin störf, sem slökkviliðsmenn í Reykjavík sinna ekki. Þessi rök eiga sér þó enga samsvörun í kjarasamningi Landssambands slökkviliðsmanna, þar sem ekki er greitt sérstaklega fyrir störf, sem teljast utan hefðbundins starfssviðs slökkviliðsmanna, svo sem í Reykjavík, en þar eru sjúkraflutningar umtalsverður hluti starfseminnar ...“ Það er því mat kaupskrárnefndar varnarsvæða, að vegna hins mikla kjaramunar, sem er á milli slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli og í Reykjavík, sé ekki réttlætanlegt, að slökkviliðsmenn á Keflavíkurflugvelli fylgi kjarabótum hinna síðarnefndu í einu og öllu, einkum ef um er að ræða tilteknar og sérstakar greiðslur. Þær hljóti að teljast eiga sér samsvörun í viðbótargreiðslu slökkviliðsmanna í Keflavík. Kaupskrárnefnd varnarsvæða áréttar þannig fyrri úrskurði kaupskrárnefndar frá 8. september 1994 og 12. júní 1995, þar sem ekki er fallist á, að launabreytingar hjá slökkviliðsmönnum hjá Reykjavíkurborg leiði sjálfkrafa til hækkunar launa hjá slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli.“

Í 4. gr. reglna nr. 78/1996 segir m. a., að kaupskrárnefnd geti valið sér hliðstæð viðmiðunarstörf við launaákvarðanir sínar að hluta eða öllu leyti. Kaupskrárnefnd hefur valið þann kostinn að líta til launa og starfskjara

slökkviliðsmanna í Reykjavík við launaákvörðun til handa slökkviliðsmönnum á Keflavíkurflugvelli, en meta hverju sinni, hvort eða í hvaða mæli tilteknar og sérstakar greiðslur skuli ganga til slökkviliðsmanna á Keflavíkurflugvelli.

Dómurinn lítur svo á, að kaupskrárnefnd varnarsvæða hafi í úrskurði sínum frá 23. maí 1996 fylgt í einu og öllu þeim starfsreglum, sem henni hafa verið settar með reglum nr. 78/1996. Við þá ákvörðun hafi ekki verið vikið frá þeim grundvallarreglum, sem stjórnsýslulög setja, í þeim mæli, að varða eigi ógildingu þeirra þátta úrskurðarins, sem stefnandi gerir kröfu til.

Kröfu stefnanda um ógildingu á a- og c-lið úrskurðar kaupskrárnefndar varnarsvæða frá 23. maí 1996 er hafnað.

Í 2. og 3. kröfulið gerir stefnandi kröfu til þess, að dómurinn viðurkenni annars vegar rétt félagsmanna sinna á Keflavíkurflugvelli til reykköfunarálags og hins vegar 20 mínútna samvistartíma til jafns við starfsbræður þeirra í Reykjavík. Þessir tveir kröfuliðir samsvara lið a og c í fyrrnefndum úrskurði kaupskrárnefndar varnarsvæða. Dómurinn hefur hafnað ógildingu úrskurðarins, að því er varðar þessa tvo kröfuliði í kröfugerð stefnanda. Af því leiðir, að sakarefnið er tæmt, hvað þá varðar, og verða þeir því ekki teknir frekar til umfjöllunar.

Rétt þykir, eins og hér háttar til, að hvor málsaðili beri sinn kostnað af málinu hér fyrir dómi.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Kröfu stefnanda um ógildingu á a- og c-lið í úrskurði kaupskrárnefndar varnarsvæða frá 23. maí 1996 er hafnað.

Kröfuliðir 2 og 3 í kröfugerð stefnanda verða ekki teknir til efnismeðferðar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 117/1998. **Hreinn Guðlaugsson og**
Freyja Helgadóttir
(Brynjar Níelsson hrl.)
gegn
Ingunni Þ. Baldvins
Sigríði D. Martin og
Elísabetu Baldvins
(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)

Fasteignakaup. Galli.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 12. mars 1998. Þau krefjast þess, að stefndu verði dæmdar til að greiða 828.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. september 1994 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Í héraðsdómi er þess getið, að áfrýjendur hafi sumarið 1993 fengið smið til að gera við leka á þaki hússins, sem þau keyptu af móður stefndu og fengu afhent í febrúar á sama ári. Hafi þá aftur gefist sérstakt tilefni fyrir áfrýjendur til að skoða ástand þaksins, sem að auki átti ekki að dyljast viðgerðarmanninum. Engu að síður tóku þau skömmu síðar við afsali úr hendi seljanda, þar sem skýrt var tekið fram, að kaupendur hefðu kynnt sér ástand hins selda og sætt sig við það að öllu leyti. Fyrir liggur í málinu, að halli á þakinu var aðeins 3°.

Ósannað er, að seljandi hafi lýst yfir við áfrýjendur, að þakið hafi verið í góðu ástandi, áður en kaupin voru gerð.

Með framangreindum athugasemdum og að öðru leyti með vísan til forsendna héraðsdóms, sem var skipaður sérfróðum meðdómsmönnum, verður hann staðfestur um annað en málskostnað. Skulu

áfrýjendur greiða hverri stefndu málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjendur, Hreinn Guðlaugsson og Freyja Helgadóttir, skulu greiða óskipt samtals 150.000 krónur til hverrar stefndu, Ingunnar Þ. Baldvins, Sigríðar D. Martin og Elísabetar Baldvins, í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 28. nóvember síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 26. júní 1997, af Hreini Guðlaugssyni, kt. 240541-3359, og Freyju Helgadóttur, kt. 170145-3729, báðum til heimilis að Brúnastekk 9, Reykjavík, gegn Ingunni Þ. Baldvins, kt. 130642-3229, Hrafnabjörgum 8, Akureyri, Sigríði D. Martin, kt. 250345-4889, Bandaríkjum Norður-Ameríku, og Elísabetu Baldvins, kt. 050350-2589, Vaðlaseli 12, Reykjavík.

Stefnendur krefjast þess, að stefndu verði gert að greiða þeim 828.000 kr. með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands frá 30. september 1994 til greiðsludags og að dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 30. september 1995. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar úr hendi stefndu að mati dómsins.

Af hálfu stefndu er þess aðallega krafist, að þær verði sýknaðar af öllum kröfum stefnenda, en til vara, að dómkröfur stefnenda verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnendur [stefndu í greinargerð] verði dæmd in solidum til að greiða málskostnað auk virðisaukaskatts samkvæmt mati dómsins.

I.

Málavextir.

Með kaupsamningi, dagsettum 6. nóvember 1992, keyptu stefnendur fasteignina nr. 9 við Brúnastekk hér í borg. Umsamið kaupverð var 12.700.000 kr. Fengu stefnendur eignina afhenta 15. febrúar 1993. Um var að ræða 25 ára gamalt hús, og þar af hafði seljandinn, Þóra heitin Þórðardóttir, búið í því í sex ár, áður en umrædd sala fór fram. Snemma sumars 1993 urðu stefnendur vör við leka í svefnherbergi og gangi, og af því tilefni fór fram viðgerð á þakkanti á kostnað seljanda. Afsal var gefið út 3. september 1993.

Um haustið fór aftur að bera á leka í svefnherbergi og á gangi. Í desember 1993 fengu stefnendur Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins til að skoða þakið og gera skýrslu um skoðunina. Í skýrslu stofnunarinnar, sem dagsett er 13. janúar 1994, segir, að skoðun hafi farið fram í desember 1993. Ummerki um leka séu í gangi og snyrtiherbergi. Við skoðun á þaki hafi komið í ljós, að það sé hallalítið og klætt með bárujárni, þaksaumur sé laus á mörgum stöðum og vanti sums staðar og bil á milli þaksaumsraða allt að 100 cm í stað 60–70 cm, eins og ráðlegt sé. Sett hafi verið þéttiefni meðfram og á þaksaumshausa, sem megi teljast viðgerð til bráðabirgða, en eina varanlega lausnin sé að skipta um þakklæðningu og athuga um leið ástand þakpappa og timburklæðningar.

Í framhaldi skýrslunnar var byggingarverktaki fenginn til að gera tilboð í viðgerð og seljandi krafinn á grundvelli þess um bætur fyrir galla á eigninni, en ekki náðist samkomulag þar um. Óskuðu stefnendur þá dómkvaðningar matsmanna, og reisa þau málsókn sína á niðurstöðum matsins.

Matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, Magnúsar Guðjónssonar húsasmíðameistara og Freys Jóhannessonar byggingatæknifræðings, er dagsett 30. september 1994. Um skoðun á matsfundi 10. ágúst segir svo:

„Lekaskemmdir inni af völdum þakleka hafa aðallega komið fram í loftum í svefnherbergisgangi, hjónaherbergi, baði og stofu. Hluti af loftklæðningu á gangi í svefnálmu hafði verið tekinn niður. Þar ofan við var plastdúkur, og ofan við hann sást í aðra eldri loftklæðningu. Að öðru leyti eru skemmdir á loftum af völdum þaklekans óverulegri í stofu, baðherbergi og hjónaherbergi. Í gestasnyrtingu hafði loftklæðning verið tekin niður, svo að þar var hægt að skoða frágang og gerð einangrunar í þaki og ástand þakviða þar fyrir ofan. Næst var farið upp á þak hússins. Í ljós kom, að þakið er svokallað skúrþak, sem hallar frá suðri til norðurs. Halli er lítill, einungis um 3°. Á þakinu er bárujárnsklæðning, sem leit nokkuð vel út við fyrstu sýn, en við nánari skoðun kom í ljós, að járnið er illa farið af ryði, aðallega á þverskeytum platnanna. Víða eru merki þess, að reynt hafi verið að þétta þakefnið með kítti við þverskeyti platna og við naglahausa. Þá kom einnig fram við skoðunina, að vindskeiðaborð á þakköntum eru talsvert farin að fúna og einnig listarnir, sem járnið er stiftað í við þakbrúnir . . . Hér er um hefðbundinn frágang að ræða, sem tíðkaðist á þeim tíma, er hús þetta var byggt. Teikning að húsinu var samþykkt í byggingarnefnd 27. apríl 1967 . . .“

Um vettvangsskoðun 7. september segir svo:

„Þá var búið að opna loftið í gangi svefnálmu, þar sem þakleki hefur mest komið fram. Í ljós kom, að þar var um sama frágang að ræða og sást yfir lofti gestasnyrtingar á matsfundi. Á báðum þessum stöðum voru þak-

viðir þurrir. Einangrun var frauðplast, 2½" á þykkt, sem fellt var upp á milli sperrna, en rakavarnarlag neðan við niðurhengdar loftgrindur . . ."

Niðurstöðukafli matsgerðar er svohljóðandi:

„Niðurstöður matsmanna og svör við einstökum spurningum í matsbeiðni eru sett fram hér í sömu röð og þar er gert, en matsfjárhæðir tilgreindar í sérkafla aftast. . .

1. „Eru skemmdir og/eða gallar á þaki hússins, og ef svo er, hverjar eru skemmdir annars staðar, sem eru afleiðingar þess?"

Já, bárujárnsklæðning á þaki hússins er ónýt og vindskeiðar einnig.

Skemmdir eru verulegar á loftklæðningu í gangi svefnálmu og málningarskemmdir á lofti í baði, og einnig eru málningarskemmdir á loftum og veggjum í hjónaherbergi. Lítils háttar skemmdir eru á loftklæðningu í stofu.

2. „Hvers eðlis eru skemmdirnar og/eða gallarnir, og hverjar eru orsakir þeirra?"

Skemmdirnar eru af völdum langvarandi þakleka.

Ónýtt þakefni, hallalítið þak, þar sem hæpið er að nota bárujárn.

3. „Er leki í húsinu, og hverjar eru orsakir hans?"

Já, sjá svör við lið 1 og 2.

4. „Til hvaða úrbóta er nauðsynlegt að grípa, og hvað kosta þær framkvæmdir?"

Í matsniðurstöðum er gert ráð fyrir, að skipt verði um þakjárnið og þakpappann á húsinu og eitthvað af fúinni klæðningu. Kostnaðarmatið er sundurliðað og ætti ekki að þarfnast frekari útskýringa.

Nú orðið má fá þakjárn í heilum lengdum á þak, eins og hér um ræðir, svo að þverskeyti eiga ekki að koma til og lekahættа því minni. Einnig kemur til greina að setja á þakið dúk eða pappa, en kostnaður við ásetningu slíkra efna yrði þá verulega hærri.

Í byggingarreglugerð frá 1979 er gert ráð fyrir, að þakefni skuli valið í samræmi við þakhalla í hverju tilviki, en þar segir m. a.: Minnsti þakhalli fyrir báraðar málmplötur á undirþaki úr borðum eða vatnsþolnum plötum með undirlagspappa skuli minnst vera 14°. Sjá grein 7.6.6.7."

Sundurliðað kostnaðarmat vegna þaks er 700.400 kr. og vegna frágangs innan húss 101.400 krónur. „Miskabætur/afsláttur" vegna stofulofts eru metnar 26.600 kr. (efni 12.600 kr. og vinna 14.000 kr.). Heildarmatsfjárhæð nemur 828.400 kr. Segir í matinu, að matsfjárhæðir séu á verðlagi í september 1994 án vsk. á vinnu á byggingarstað.

Matsmenn hafa komið fyrir dóminn og staðfest matsgerð sína.

II.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur reisa kröfu sína á því, að fasteignin Brúnastekkur 9, Reykjavík, hafi við söluna verið gölluð, er hún var seld stefnendum, og beri stefndu ábyrgð á. Er því fram haldið, að gagnvart stefnendum hafi gallarnir verið leyndir, en seljanda verið kunnugt um lélegt ástand þaksins, sem hún hafi leynt stefnendur og því vanrækt upplýsingaskyldu sína og leynt stefnendur þannig staðreyndum, sem líklegt sé, að haft hefðu úrslitaáhrif á ákvörðun stefnenda um kaupin. Þessi þögn eða leynd seljanda um atriði, er hún vissi, að höfðu eða gætu haft veruleg áhrif á kaupin, leiði til þess, að um bótaskyldu sé að ræða samkvæmt grunnreglu 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Komi þessi vitneskja skýrt fram í gögnum málsins. Í fyrsta lagi hafi seljandi haft byggingarfróðan aðila sér til fulltingis. Þá megi einnig sjá vitneskju seljanda um ástand þaksins á endurteknum viðgerðum á því. Upplýsi matsmenn í matsgerð sinni, að um langvarandi leka á þakinu sé að ræða. Til þess að stöðva lekann hafi verið unnar alls konar viðgerðir, að utan sé búið að kítta meðfram naglhausum og á þverskeytum platna, en að innan hafi verið komið fyrir plasti milli loftklæðninga.

Með hliðsjón af framangreindu telji stefnendur, að stefndu beri fulla ábyrgð á göllunum og því tjóni, sem af þeim hafi leitt. Reisa stefnendur bótaábyrgð á meginreglum skaðabóta- og kröfuréttar, undirstöðurökum kaupalaga nr. 39/1922 með lögjöfnun, reglum samningaréttar og dómaframkvæmd.

III.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu styðja sýknukröfu því, að ekki sé um leyndan galla á eigninni að ræða. Um sé að ræða 25 ára gamalt hús og ástand ytra byrðis þaks ekki óeðlilegt miðað við aldur. Ekkert hafi verið gert til að tálma því, að stefnendur skoðuðu eignina að vild. Þá hafi þeim verið sagt við skoðun, að þakið hefði lekið haustið áður og hvað seljanda hefði verið ráðlagt að gera til að verjast leka. Hafi stefnendum þannig verið fullkunnugt um, að hið 25 ára gamla þak væri farið að leka, þegar þau keyptu eignina, og mátt gera sér grein fyrir því, að það væri komið að mörkum eðlilegs endingartíma. Leiði þessi staðreynd ein til þess, að sýkna beri stefndu.

Því er eindregið mótmælt, að seljandi hafi á nokkurn hátt leynt stefnendur ástandi þaksins, þar sem hún hafi vitað, að það hefði úrslitaáhrif á ákvörðun um kaupin, enda sé þessari málsástæðu haldið fram án nokkurra röksemda. Þakið hafi ekki verið málað, meðan seljandi átti húsið, og hafi auðveldlega mátt sjá ástand þess með skoðun. Hafi ástand þaksins ekki

verið ákvörðunarástæða við kaupin, þar sem stefnendur hafi vitað, að þakið hafði lekið, og mátt gera sér grein fyrir, að svo gamalt þak þarfnaðist mikils viðhalds. Hefði þessi málsástæða e. t. v. getað átt við, ef um nýtt hús hefði verið að ræða eða nýuppgert, en alls ekki, þegar um sé að ræða 25 ára gamalt hús.

Upplýsingar seljanda um leka hafi gefið fullt tilefni til frekari skoðunar stefnenda á þakinu og reyndar lagt á þau þá skyldu að skoða þakið sérstaklega. Sé aðstaða til skoðunar á þakinu hin ákjósanlegasta. Komi fram hjá matsmanni í skýrslutöku, að leikmenn hefðu séð þéttingar á þakinu auk ryðskemmda, sem hafi verið vel sjáanlegar. Styðjist sýknukrafa því einnig því, að stefnendur hafi vanrækt skoðunarskyldu sína og beri því sjálf ábyrgð á ætluðum göllum.

Sú fullyrðing stefnenda, að seljanda hafi mátt vera kunnugt um, framar stefnendum, að þakið væri gallað, þar sem tengdasonur hennar sé verkfræðingur, sé fráleit, órökstudd, og er henni mótmælt. Eins og fram hafi komið, hafi það verið annar tengdasonur seljanda, sem séð hafi algerlega um að aðstoða hana, enda búi verkfræðingurinn á Akureyri og engin afskipti haft af þessu máli. Þá standist það ekki heldur hjá stefnendum, að seljandi hafi vitað um lekann vegna endurtekinna viðgerða, þar sem þær hljóti að hafa farið fram, áður en seljandi keypti eignina.

Stefndu reisa sýknukröfu sína einnig á því, að ástand þaksins hafi ekki verið verra en búast megi við af slíku þaki, sem hér um ræðir, 25 ára gömlu, komnu nálægt mörkum eðlilegs endingartíma. Því sé ekki um að ræða skort á áskildum kostum eða leyndan galla. Sé gerð og frágangur þaksins í fullu samræmi við þær lagareglur og venjur, sem í gildi voru, þegar húsið var reist.

Sýknukrafa stefndu er að auki grundvölluð á því, að þar sem stefnendur hafi fengið sérfróðan mann til að skoða og gera við þakið, þegar enn frekari leki hafði komið fram fyrir afsalsgerð, en ástand þaksins hafi ekki átt að leynast honum, hafi þau með því að ganga frá afsali án fyrirvara fyrirgert bótarétti sínum. Hafi hið staðlaða orðalag afsalsins enn ríkari merkingu en venjulega, þar sem gallinn, sem stefnendur vilji kalla leyndan, hafi verið kominn fram og stefnendur því verið að firra sig bótarétti með undirritun fyrirvaralauss afsals.

Ekki sé unnt að rökstyðja bótakröfur með matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna af eftirfarandi ástæðum:

1. Þeirri fullyrðingu í matsgerð, þar sem segir, að um langvarandi leka hafi verið að ræða, sé mótmælt. Eins og rakið hafi verið, sé verið að tala um eldri loftklæðningu, sem í ljós kom fyrir ofan núverandi klæðningu og

stefndu hafi verið algjörlega ókunnugt um. Hafi aðeins lekið einu sinni á þeim sex árum, sem seljandi hafi átt eignina.

2. Ekki sé getið um það í matsgerð, hvort ástand þaksins sé eins og búast megi við eftir 25 ár eða hvort það sé í verra ástandi en almennt sé á sambærilegum, jafngömlum þökum. Sé ekki tekið á því í matsgerð, hvort þakið geti talist gallað miðað við slíkar staðreyndir.

3. Vitnað sé til reglugerðar frá árinu 1979 um val á þakefni í samræmi við þakhalla í hverju tilviki, en á þeim tíma, sem hér um ræðir, hafi verið í gildi byggingarsamþykkt frá árinu 1966. Séu þar ekki gerðar neinar lágmarkskröfur um, að val á þakefni verði að vera í samræmi við þakhalla hverju sinni, og mjög algengt á byggingartíma hússins, að þök með litlum sem engum halla væru klædd bárujárni með undirlagspappa.

4. Ekki sé kannað í matsgerð, hvort viðgerðin, sem stefnendur hafi séð um, að gerð væri á þakkanti, hafi getað valdið því, að dregið hefði úr loftun á þakinu og þannig getað átt þátt í lekanum, en því sé haldið fram af hálfu stefndu.

Stefndu styðja varakröfu sína þeim rökum, að verði að einhverju leyti fallist á skaðabótaábyrgð þeirra, verði að taka tillit til aldurs og ástands þaksins. Gangi það þvert á allar meginreglur skaðabótaréttar, að kaupendur svo gamals húss eigi að geta gert ráð fyrir því að fá nýtt þak á húsið á kostnað seljanda.

IV.

Niðurstaða.

Hús það, er hér um ræðir, var orðið 25 ára gamalt, er stefnendur keyptu það með kaupsamningi 6. nóvember 1992. Húsið er nánast með flötu þaki, halli einungis 3°, klæddu bárujárni. Var þakjárnið því komið að mörkum eðlilegs endingartíma, miðað við hinn litla þakhalla. Samkvæmt skoðun matsmanna leit þakið „nokkuð vel út við fyrstu sýn", en við nánari skoðun kom í ljós, að járnið var illa farið af ryði, aðallega á þverskeytum platnanna. Voru víða merki þess, að reynt hefði verið að þétta þakefnið með kítti. Þá kom í ljós við skoðunina, að vindskeiðaborð á þakköntum voru talsvert farin að fúna og einnig listarnir, sem járnið er neglt í við þakbrúnir. Frágangur á þakinu var hefðbundinn miðað við það, sem tíðkaðist á byggingartíma, og ekki andstæður þeim byggingarreglum, er þá voru í gildi.

Fram er komið í málinu, að stefnendum var greint frá því við kaupsamningsgerð, að lekið hefði í einu svefnherbergi hússins haustið 1992 og gert hefði verið við þann leka. Gaf það stefnendum sérstakt tilefni til skoðunar á ástandi þaksins, sem er auðvelt aðgöngu.

Stefnendur fengu húsið afhent í febrúar 1993 og kvörtuðu undan leka um sumarið það ár. Samkvæmt samkomulagi aðila fengu stefnendur smið til að gera við lekann á kostnað seljanda. Var því aftur ríkt ástæða fyrir stefnendur að skoða ástand þaksins, sem auk þess átti ekki að dyljast viðgerðarmanni.

Samkvæmt framansögðu er ekkert fram komið í málinu um, að seljandi hafi vitað um frekari leka en hún greindi frá, áður en gengið var frá kaupsamningi um eignina. Er því ósannað af hálfu stefnenda, að seljandi hafi beitt stefnendur blekkingum við sölu hússins. Af því leiðir, að sýkna ber stefndu af kröfum stefnenda.

Eftir þessum úrslitum verða stefnendur dæmdir til að greiða stefndu málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 200.000 kr., að meðtöldum virðisaukaskatti.

Dóminn kveða upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari og meðdómendurnir Vífill Oddsson verkfræðingur og Þorkell Jónsson byggingatæknifræðingur.

Dómsorð:

Stefndu, Ingunn Þ. Baldvins, Sigríður D. Martin og Elísabet Baldvins, eru sýknaðar af kröfum stefnenda, Hreins Guðlaugssonar og Freyju Helgadóttur, í máli þessu.

Stefnendur greiði stefndu 200.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 97/1998. **Tryggvi Pálsson**
(Þorsteinn Hjaltason hdl.)
gegn
Málningu ehf.
(Garðar Briem hdl.)

Víxill. Endurkrafa. Trygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 4. mars 1998. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 14.113.431 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilteknum fjárhæðum frá 1. nóvember 1995 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 fallist á það með héraðsdómara, að stefndi hafi leitt nægilega í ljós, að tryggingarvíxill, sem áfrýjandi gaf út og deilt er um í málinu, hafi verið afhentur stefnda til að tryggja meðal annars greiðslu á kröfum hans vegna viðskipta við Norðurfell hf. Samkvæmt því verður niðurstaða héraðsdóms staðfest um annað en málskostnað, en rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. nóvember síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 15. maí 1997, af Tryggva Pálssyni, kt. 240938-6429, Kjarrlundi 2, Akureyri, gegn Málningu hf., kt. 450269-4849, Lynghálsi 2, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 14.113.431 krónu ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af 843.079 krónum frá 1. nóvember 1995 til 31. janúar 1996, af 2.920.469 kr. frá þeim degi til 12. júlí 1996, af 4.720.469 kr. frá þeim degi til 15. október 1996, af 6.108.431 kr. frá þeim degi til 17. október 1996, af 6.113.431 kr. frá þeim degi til stefnubirtingardags, en af 14.113.431 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt mati dómsins.

I.

Stefnandi var einn af stofnendum hlutafélagsins Norðurfells árið 1974 og jafnframt framkvæmdastjóri þess. Fékk stefnandi sem fyrirsvarsmaður félagsins umboð fyrir málningarvörur stefnda á Akureyri, og sá Norðurfell hf. algjörlega um sölu á framleiðsluvörum stefnda á Akureyri. Árið 1988 fór að bera á greiðsluerfiðleikum hjá Norðurfelli hf., sem leiddu til skulda félagsins gagnvart stefnda. Varð úr, að um áramót 1989–1990 var rekstur félagsins seldur Verslunarmiðstöðinni hf., sem stefnandi hafði ásamt fleirum stofnað á árunum 1970–1972. Með í þeim kaupum fylgdi umboð og málningarvörubirgðir frá stefnda. Stefnandi starfaði hjá Verslunarmiðstöðinni hf. þar til síðla árs 1990, er hann hóf störf sem sölumaður á fasteignasölu. Norðurfell hf. var úrskurðað gjaldþrota 7. febrúar 1991, en stefndi lýsti ekki kröfum í búið. Skiptum var lokið 15. maí sama ár. Engar eignir fundust í búinu. Þá var bú Verslunarmiðstöðvarinnar hf. tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 21. desember 1994. Reyndist bú þess félags einnig eignalaust.

Með bréfi 19. apríl 1991 krafðist stefndi greiðslu allrar þeirrar skuldar, sem hann taldi sig eiga hjá Verslunarmiðstöðinni hf., er þá hafði tekið við rekstri Norðurfells hf. samkvæmt framansögðu, en að öðrum kosti yrði lokað fyrir viðskiptaúttektir félagsins hjá stefnda. Var því bréfi svarað af hálfu sonar stefnanda, Jóns Páls, fyrir hönd Verslunarmiðstöðvarinnar hf. með bréfi, dagsettu 21. sama mánaðar, og farið fram á greiðslufrest. Í kjölfar þessara bréfaskrifta gaf stefnandi út tryggingarvíxil, að fjárhæð 3.000.000 kr., til tryggingar skuld Verslunarmiðstöðvarinnar hf. Er víxillinn framseldur af stefnanda með eyðuframsali til áðurgreinds sonar hans, sem jafnframt var ábekingur á víxlinum. Víxillinn var samþykktur til greiðslu af Jóni Páli f. h. Verslunarmiðstöðvarinnar hf. Víxillinn ber áritunina „Tryggingarvíxill“. Er á reyndi, taldi stefnandi sig ekki eiga að greiða víxilinn og tók til þess ráðs að krefjast afhendingar hans. Því máli, sem þingfest var 19. maí 1994, var vísað frá af sjálfsdáðum með úrskurði 6. janúar 1995 með þeim rökum, að rekið væri mál fyrir hliðsettum dómstóli um fjárnámsgerð, sem

fram hafði farið 19. janúar 1994 í eign stefnanda og skotið hafði verið til dómsins 14. mars sama ár. Úrskurður um, að fjárnám skyldi fram fara, var kveðinn upp 27. apríl 1995. Fasteign stefnanda, Kaupangur, S hluti, við Mýrarveg, Akureyri, var síðan seld nauðungarsölu 12. júlí 1995. Fékk stefndi úthlutað 843.079 kr. upp í aðfararveð, sem hann hafði tekið í eigninni fyrir tryggingarvíxlinum. Stefndi hafði einnig gert fjárnám í heimili stefnanda að Grundargerði 6 c, Akureyri. Sú eign var seld nauðungarsölu að kröfu stefnda, sem keypti eignina á 6.000.000 kr. Þar sem stefnandi taldi, að eignin hefði verið keypt langt undir markaðsverði, krafðist hann þess, að verðið yrði hækkað og að hærri greiðsla kæmi inn á kröfuna. Varð úr, að stefndi tók mið af niðurstöðu dómkvaddra matsmanna, sem mátu eignina á 7.800.000 kr. Fékk stefndi þannig 2.077.390 kr. út úr nauðungarsölu á þeirri eign.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi telur sig hafa greitt þær kröfur, sem stefndi hafi talið sig eiga hjá Verslunarmiðstöðinni hf. samkvæmt áðurnefndum tryggingarvíxli, með greiðslum sem hér segir:

Greiðslur:	Greiðsludagur:	Greiðsla:	Alls greitt:
Uppboð á Kaupangi	1.11.1995	843.079	6.113.431
Uppboð á Grundarg.	31.1.1996	2.077.390	
Greiðsla	12.7.1996	1.800.000	Sbr. kvittun
Greiðsla	15.10.1996	1.387.962	Sbr. kvittun
Greiðsla	17.10.1996	5.000	Sbr. kvittun

Stefnandi vilji nú fá þessa fjárhæð, 6.113.431 kr., til baka, þar sem engin krafa hafi verið að baki víxlinum. Enn fremur hafi stefnandi orðið fyrir miklu tjóni, sem felist í skaða á áliti hans sem fasteignasala og óþægindum af þeim sökum. Fer stefnandi fram á, að stefnda verði gert að greiða stefnanda til viðbótar bætur, að fjárhæð 8.000.000 kr., og því alls 14.113.431 kr.

Til þess er vísað af hálfu stefnanda, að hann hafi ritað sem útgefandi á víxil, er átti að afhenda stefnda til tryggingar skuldum Verslunarmiðstöðvarinnar hf., eins og þær væru á hverjum tíma. Þar sem víxillinn hafi verið afhentur sem trygging, hafi framsalið verið takmarkað, þ. e., það hafi ekki verið til eignar, heldur hafi framsalshafi einungis verið veðhafi. Þegar skuldir Verslunarmiðstöðvarinnar hf. við stefnda hafi engar verið orðnar, hafi stefndi átt að skila Verslunarmiðstöðinni hf. þessari tryggingu. Það hafi ekki verið gert, heldur hafi stefndi innheimt víxilinn stefnanda til mikils tjóns. Geri stefnandi því nú skaðabótakröfu á hendur stefnda upp á

6.113.431 kr., sbr. 119. gr. laga nr. 91/1991, ásamt öðrum bótakröfum upp á 8.000.000 kr.

Stefndi hafi viðurkennt, að ekki hafi verið gengið að stefnanda vegna skulda Verslunarmiðstöðvarinnar hf., heldur hafi stefndi þarna verið að innheimta hjá stefnanda ætlaðar skuldir Norðurfells hf. Krafan á bak við tryggingarvíxilinn sé þar með ekki á Verslunarmiðstöðina hf., heldur á Norðurfell hf. Það sé auðvitað algerlega fráleitt að halda því fram, að Verslunarmiðstöðin hf. hafi sett fram tryggingu fyrir greiðslu skulda gjaldþrota félags að nafni Norðurfell hf. Leggist öll sönnunarbyrði fyrir svo fráleitri fullyrðingu á stefnda. Enginn veðsamningur sé til um það, að víxillinn hafi átt að vera til tryggingar skuldum þessa gjaldþrota félags. Séu fullyrðingar stefnanda í því sambandi ósannaðar. Þær aðgerðir stefnda að krefjast greiðslu víxilsins fyrir ætluðum skuldum Norðurfells hf. hafi valdið miklum erfiðleikum, og hafi stefndi á engum stigum málsins sýnt nokkra tilburði til að skýra málin eða komast að skynsamlegri niðurstöðu.

Stefndi hafi látið selja nauðungarsölu tvær eignir stefnanda. Í útreikningum stefnda sé eignin Grundargerði 6 c, Akureyri, reiknuð á 7.800.000 kr., sem sé allt of lágt verð. Leggi stefnandi fram því til sönnunar kaupsamninga og telur sig augljóslega hafa tapað 1.000.000 kr. á því, að eignin var seld nauðungarsölu, en ekki á frjálsum markaði. Auk þess sé beinn kostnaður við að flytja og kostnaður við að koma þaki yfir höfuðið, stimpilgjöld, lántökukostnaður o. fl., a. m. k. 350.000 kr. Þá sé fyrrverandi eign stefnanda í Verslunarmiðstöðinni í Kaupangi, Akureyri, a. m. k. 13.500.000 kr. virði, en hún hafi verið seld nauðungarsölu fyrir 10.500.000 kr. Nemi tap stefnanda því 3.000.000 kr., með því að eignin var seld nauðungarsölu, en ekki á almennum markaði.

Stefndi hafi gert fjárnám í eignum stefnanda og boðið þær upp á nauðungaruppboðum, allt með tilheyrandi auglýsingum og umtali. Stefnandi sé fasteignasali að atvinnu, og sé slíkt umtal slæmt fyrir mann í þeirri stöðu. Fasteignasali verði að hafa traust viðskiptavina sinna, en stefndi hafi grafið undan því með framferði sínu, sem hafi svo stuðlað að því að varpa rýrð á fjárhagsstöðu stefnanda. Hafi stefndi gert þetta vitandi um, að ekki lægi hærri skuld að baki víxlinum en þegar hafði verið geymslugreidd, og með því valdið stefnanda tjóni af meinfýsi, að því er virðist. Erfitt sé að reikna út fjárhagstjón stefnanda vegna tapaðra viðskipta og enn erfiðara að leggja fjárhagslega mælistiku á miska, sem framferði stefnda hafi valdið stefnanda. Þó sé augljóst, að þetta hafi valdið stefnanda óþægindum og tjóni, því að orðstír manns í stöðu stefnanda hljóti að skaðast, þegar hann þurfi að þola svo mörg fjárnám og uppboð, sem stefndi hafi þvingað hann í gegnum.

Sé krafa stefnanda vegna annars fjárhagslegs og ófjárhagslegs tjóns og áhrifa á atvinnu svo og óþæginda samtals að fjárhæð 3.650.000 kr. Nemi bótakrafa stefnanda því samtals 8.000.000 kr.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi heldur því í fyrsta lagi fram, að full krafa sé að baki umræddum víxli. Ávallt hafi verið ein heildstæð samfella í viðskiptayfirlitum stefnda gagnvart skuldum, sem stofnað hafi verið til af hálfu Norðurfells hf. og síðar Verslunarmiðstöðvarinnar hf. Hefði skuldastaðan ekki verið með þeim hætti, sem raun beri vitni samkvæmt fyrirliggjandi reikningsyfirlitum nema vegna þess, að gamla skuldin hafi verið þar að baki. Hafi skuld þessi verið útskýrð með afstemmingum og fram lögðum víxlum og þannig beinlínis sýnt fram á, hvernig við skuld Norðurfells hf. hafi verið tekið af Verslunarmiðstöðinni hf., þ. e. mínusuð út af reikningi Norðurfells hf. og sett inn á reikning Verslunarmiðstöðvarinnar hf. Á yfirlitunum sjáist, að þeir víxlar, sem stefnandi skrifaði á, hafi verið dregnir frá skuldastöðunni á hverjum tíma og þeir því teknir sem greiðsla, þótt sýnt sé nú, að töluverður hluti þeirra víxla hafi aldrei fengist greiddur. Um þá staðreynd sé stefnanda vel kunnugt, enda sé nafn hans á öllum víxlunum. Stefnanda hafi því verið fullkunnugt, í hvaða tilgangi víxillinn var út gefinn, og með áritun sinni á ofangreinda víxla, 33 að tölu, og jafnframt um fjárhæð þeirrar viðskiptaskuldar, sem Verslunarmiðstöðin hf. hafi tekið á sig af skuldum Norðurfells hf. Það, að stefnandi tæki persónulega ábyrgð á greiðslu skuldarinnar, hafi verið í fullu samræmi við þau loforð, sem hann hafi áður gefið stefnda um, að öll skuldin yrði greidd, en auk þess hafi stefnandi áður boðið persónulega eign til tryggingar öllum skuldum.

Stefnandi hafi verið starfsmaður Verslunarmiðstöðvarinnar hf. þar til síðla árs 1990, en þegar á því tímamarki hefðu safnast upp töluverðar skuldir við stefnda, sem stefnanda hlaut að vera kunnugt um, sbr. tilvitnuð viðskiptayfirlit. Sú vanskilaskuld, sem sundurliðuð sé á þessum yfirlitum, hafi öll orðið til á þeim tíma, sem stefnandi var framkvæmdastjóri Norðurfells hf. og síðar starfsmaður Verslunarmiðstöðvarinnar hf. Ekkert af þessari skuld sé til komið, eftir að stefnandi hafi látið af störfum sem starfsmaður Verslunarmiðstöðvarinnar hf. Leiki þannig enginn vafi á því, að stefnanda hafi verið fullkunnugt um þá kröfu, sem stefndi hafi átt á hendur félaginu, enda hafi stefnandi ritað nafn sitt á alla víxlana.

Þá hafi stefnandi ásamt nefndum syni sínum komið fram gagnvart stefnda, eftir að Verslunarmiðstöðin hf. keypti reksturinn, og tekið fyrst í

stað þátt í samningaviðræðum um greiðslu og tryggingu kröfunnar. Þá hafi stefnandi lofað því persónulega, eftir að hann var orðinn starfsmaður Verslunarmiðstöðvarinnar hf., að stefndi þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af greiðslu kröfunnar, hún yrði greidd. Hafi forsenda þess, að Verslunarmiðstöðin hf. fékk umboð fyrir framleiðsluvörur stefnda í ársbyrjun 1990, einfaldlega verið sú, að Verslunarmiðstöðin tæki á sig skuldir Norðurfells við stefnda, eins og raunin hafi orðið.

Stefnandi viðurkenni í skýrslu sinni fyrir dómi 14. desember 1994, að farið hafi verið fram á tryggingarvíxilinn til tryggingar þeirri skuld, sem þá hafi verið fyrir hjá stefnda, bæði í vöruúttekt og víxlum. Hafi heimild stefnda til að innheimta víxilinn ekki verið bundin neinum takmörkunum. Staðfesti aðdragandi að undirskrift víxilsins enn frekar, að með undirskrift sinni hafi stefnandi m. a. verið að taka á sig persónulega ábyrgð á þeim skuldum, sem stofnast höfðu í fyrirtæki hans, Norðurfelli hf.

Þá bendir stefndi á, að skuldskeyting/skuldaraskipti hafi farið fram. Þegar Verslunarmiðstöðin hf. hafi keypt rekstur Norðurfells hf., hafi hún tekið við skuldum Norðurfells hf. við stefnda. Hafi slík viðtaka verið skilyrði fyrir framhaldi umboðsviðskipta. Hafi hin fyrri krafa á hendur Norðurfelli hf. fallið niður og ný krafa á hendur Verslunarmiðstöðinni hf. stofnast með þeim réttaráhrifum, að innheimtunni hafi verið beint að Verslunarmiðstöðinni hf., en ekki Norðurfelli hf. Hafi krafan eftir sem áður verið nákvæmlega hin sama og skuldin aðeins tekin út af reikningi Norðurfells hf. og sett í staðinn á reikning Verslunarmiðstöðvarinnar hf.

Í bréfi stefnda til Verslunarmiðstöðvarinnar frá 24. apríl 1991 sé tiltekið sérstaklega, að stefndi hafi á sjöundu milljón bundna vegna viðskipta við Verslunarmiðstöðina hf., og eigi stefndi þá einnig við skuld þá, sem stofnast hafi í tíð Norðurfells hf. Þessum fjárhæðum hafi aldrei verið mótmælt af hálfu Verslunarmiðstöðvarinnar hf. eða stefnanda og því aldrei borið við í þeim samningaviðræðum, sem fram hafi farið á árunum 1990–1991, að stefnandi eða Verslunarmiðstöðin hf. bæri ekki ábyrgð á skuldum Norðurfells hf. Hafi slík mótbára fyrst komið fram, eftir að til málaferla kom og ljóst var orðið, að Norðurfell hf. hafði verið úrskurðað gjaldþrota. Þessu til frekari sönnunar megi benda á, að þegar Verslunarmiðstöðin hf. hafi keypt rekstur Norðurfells hf., hafi af hálfu stefnda ekki verið staðið eins að því og venja er, þegar nýr maður tekur við umboðsviðskiptum. Verslunarmiðstöðin hf. hafi ekki þurft að kaupa nýjar birgðir, eins og venja sé, eða leggja fram tryggingar fyrir slíkri skuld, heldur hafi hún tekið við birgðum Norðurfells hf. Ástæða þess hafi einfaldlega verið sú, að stefnandi og Jón Páll Tryggvason hafi haldið áfram að vera umboðsmenn stefnda og engin

breyting orðið þar á. Umboðin hafi haldið áfram að vera í höndum sömu manna og forsenda þess að sjálfsögðu verið sú, að litið yrði á viðskiptin óslitið og heildstætt, þannig, að hið nýja félag tæki við þeim skuldum, sem stofnast hefðu í tíð Norðurfells hf. Þetta traust hafi myndast í tímans rás, en stefnandi hafi þá komið í tuttugu ár fram sem umboðsmaður fyrir vörur stefnda á Akureyri. Hafi viðskiptin því byggst á trausti og því ekki allt skjalfest, sem á milli aðila fór.

Bréf Jóns Páls Tryggvasonar, sonar stefnanda og framkvæmdastjóra Verslunarmiðstöðvarinnar hf., frá 21. apríl 1991 sé ritað, er Norðurfell hf. var orðið gjaldþrota. Feli bréfið greinilega í sér viðurkenningu á þeim skuldum, sem til hafi verið í apríl 1991, bæði skuldum, sem stofnast hafi í tíð Norðurfells hf., og eins skuldum Verslunarmiðstöðvarinnar hf., því að í bréfinu sé beinlínis vísað til góðs viðskiptasambands, sem varað hafi í tuttugu ár. Sé hvergi gerður fyrirvari eða aðgreining á því, að um tvenns konar skuldir væri að ræða, heldur sé hið gagnstæða ljóst, að Jón Páll sé að skoða skuldastöðuna og viðskiptasambandið í heild og tala um að vinna sig út úr öllum þeim skuldum, sem hann var í. Fari sonur stefnanda fram á greiðslufrest, til að Verslunarmiðstöðin hf. geti unnið sig út úr skuldunum, og vísi í því sambandi til góðs samstarfs árum saman. Sé ljóst, að Jón Páll hefði ekki ritað svohljóðandi bréf, ef sú staða hefði verið uppi, að stefndi hefði tveimur mánuðum áður verið búinn að tapa nokkrum milljónum við gjaldþrot Norðurfells hf. Felist því í bréfinu ótvíræð viðurkenning á því, að skuldir Norðurfells hf. hafi verið yfirteknar, um leið og Verslunarmiðstöðin hf. fékk umboð stefnda til að selja vörur hans áfram. Hafi umræddur víxill verið gefinn út sem framhald þessara bréfaskrifta og stefnandi ritað á hann, fullkunnugt um, að hann væri til tryggingar þeim skuldum, sem þegar hafi verið stofnað til.

Skaðabótakröfu stefnanda er mótmælt sérstaklega sem tilefnislausri og órökstuddri. Stefndi hafi einungis beitt lögformlegum innheimtuaðferðum vegna víxils, sem sannanlega hafi verið í vanskilum. Hafi stefnandi átt að greiða víxilinn strax og láta síðan reyna á gildi og réttmæti víxilsins í dómsmáli í stað þess að láta fjárnám og uppboð yfir sig ganga með tilheyrandi kostnaði.

IV.

Niðurstaða.

Í bréfi fyrrum framkvæmdastjóra stefnda, Stefáns Guðjohnsen, dagsettu 29. maí 1990, til stefnanda máls þessa fyrir hönd Verslunarmiðstöðvarinnar hf. er í upphafi þakkað bréf stefnanda til stefnda frá 11. sama mánaðar og

síðan fjallað um sölu á vörum stefnda af hálfu Verslunarmiðstöðvarinnar hf. til smásala og verkstæða og afslátt stefnda og gjaldfrest félagsins í því sambandi. Síðan segir svo:

„Á móti verður þú (stefnandi) að láta mig (framkvæmdastjórann) fá fullnægjandi tryggingar fyrir gömlu skuldinni, sem ég gæti hugsanlega sett á skuldabréf til þess að auðvelda þér endurgreiðsluna.

Enn fremur þarf ég að fá tryggingu fyrir lagerskuldinni og hlaupandi víxlaviðskiptum. Ég myndi senda Verslunarmiðstöðinni hf. nýjan umboðssamning."

Tæpu ári síðar, 19. apríl 1991, sendi framkvæmdastjóri stefnda svohljóðandi bréf til stefnanda fyrir hönd Verslunarmiðstöðvarinnar hf.:

„Samkvæmt bókum okkar skuldar Verslunarmiðstöðin okkur vanskilavíxla, að fjárhæð 1.404.112,69 kr. með dráttarvöxtum og kostnaði.

Okkur þykir leitt, en því miður sjáum við okkur ekki fært að lána þessa skuld lengur, enda gjaldféllu víxlarnir allir í september 1990.

Við höfum því ákveðið að loka fyrir viðskiptaúttektir Verslunarmiðstöðvarinnar hf., þar til skuldin er greidd."

Viðbrögð við þessu bréfi af hálfu Verslunarmiðstöðvarinnar hf. urðu þau, að framkvæmdastjóri félagsins, Jón Páll Tryggvason, sonur stefnanda, ritaði stefnda bréf, sem dagsett er 21. apríl 1991. Segir meðal annars svo í bréfi þessu:

„Ég (Jón Páll Tryggvason) þarf að sjálfsögðu ekki að taka það fram, en get þess þó, að við höfum átt saman gott samstarf, sem varað hefur í um tuttugu ár, frá árinu 1972, að mig minnir.

Ykkur á að vera vel kunnugt um þau áföll, sem við höfum orðið fyrir, vegna sölu á framleiðsluvörum frá ykkur til framleiðanda, en á um tveimur sl. árum höfum við tapað vegna viðskipta við þrjá innréttingaframleiðendur upphæð, sem á verðgildi í dag nemur um 1,5–2,0 milljónum; þá eru ótalin þau áföll, sem kostuðu okkur um 5,0 milljónir vegna flutnings að Glerárgötu 32 og afturkomu í Kaupang um áramótin 1989/90. . ."

„Það hlýtur að vera ykkur fullljóst, að lokun nú þýðir nánast það, að viðskiptum okkar á milli væri að fullu lokið, og væri það miður. Salan myndi minnka sem viðskiptum við ykkur nemur, og drægi það úr möguleikum okkar til að vinna okkur út úr vandanum. Við ættum þá ekki um annað að ræða en endursenda ykkur allt það, sem við eigum af vörum frá ykkur á lager, til greiðslu á vanskilum og ógreiddum víxlum, en lagerinn er nú að verðgildi um 3,0 milljónir á útsöluverði. Þá yrðum við í framhaldi af því að athuga að taka inn nýjar vörur í þeirra stað.

Við trúum því ekki að óreyndu eftir svo löng viðskiptatengsl, að það sé

ekki jafnframt ykkar hagur, að okkur takist að vinna okkur út úr þeim vanda, sem að okkur steðjar um sinn, og tryggja vörum ykkar áfram sess á markaði hér á Akureyri og nágrenni. Við teljum okkur í þessi nær tuttugu ár, sem samstarf okkar hefur varað, hafa staðið vel að sölu og kynningu á vörum ykkar og tryggt ykkur nokkuð góða markaðshlutdeild miðað við þær aðstæður, sem eru til staðar."

Stefndi svaraði bréfi þessu með bréfi, dagsettu 21. sama mánaðar. Er það bréf stílað á Jón Pál Tryggvason fyrir hönd Verslunarmiðstöðvarinnar hf. Í bréfi stefnda segir í upphafi, að stefnda sé vel kunnugt um erfiðleika Verslunarmiðstöðvarinnar hf., en hins vegar beri á það að líta, að „á sjöundu milljón" séu þá stundina bundnar á einn eða annan hátt vegna viðskipta við Verslunarmiðstöðina hf. Síðan segir orðrétt:

„Til þess að vernda hagsmuni okkar beggja og liðka fyrir þessum viðskiptum er tillaga okkar þessi:

1. Vanskil frá sept. '90 verði gerð upp á næstu þremur mánuðum með jöfnum vikulegum greiðslum.
2. Við fáum 5.000.000 kr. fasteignaveð eða tryggingarvíxil með ábyrgðarmönnum, sem við samþykkjum."

Fram er komið í málinu, að víxill sá, er mál þetta á rætur sínar að rekja til, var gefinn út í beinu framhaldi þessa bréfs stefnda.

Samkvæmt því, sem rakið hefur verið, hafði stefnandi sem einn eigenda hlutafélagsins Norðurfells hf. og framkvæmdastjóri þess átt viðskipti við stefnda frá árinu 1972 og allt þar til rekstur þess var seldur Verslunarmiðstöðinni hf. um áramót 1989/1990. Þá er fram komið í málinu, að stefnandi var starfsmaður síðarnefnda félagsins þar til síðla árs 1990.

Eigi verður annað ráðið af áðurgreindum bréfaskiptum en með yfirtöku Norðurfells hf. um áramót 1989–1990 hafi Verslunarmiðstöðin hf. tekið við réttindum og skyldum hins fyrrnefnda gagnvart stefnda. Ber í því sambandi sérstaklega að geta þess, að beinlínis er viðurkennt af hálfu framkvæmdastjóra Verslunarmiðstöðvarinnar hf. í bréfinu frá 21. apríl 1991, að félagið skuldi stefnda þá að minnsta kosti 3.000.000 kr., þar sem fram kemur í bréfinu, að félagið eigi ekki annars kost, verði lokað fyrir viðskipti af hálfu stefnda, en afhenda honum vörur á lager, sem nemi þeirri fjárhæð á útsöluverði, „til greiðslu á vanskilum og ógreiddum víxlum", eins og orðrétt segir í bréfinu.

Það er því mat dómsins, að líta verði á allt framangreint í samhengi. Verður þannig að telja, að víxill sá, er stefnandi gaf út og sonur hans samþykkti til greiðslu fyrir hönd Verslunarmiðstöðvarinnar hf. og var jafnframt ábekingur á, hafi verið skilyrði fyrir framhaldi viðskipta stefnda og Versl-

unarmiðstöðvarinnar hf. og að í útgáfu hans hafi jafnframt falist staðfesting á áðurgreindri viðurkenningu í bréfinu frá 21. apríl 1991 á því, að skuldin við stefnda hafi á þeim tíma eigi verið lægri fjárhæðar en fram kemur á víxlinum. Þá er þess að geta í því sambandi, að hvergi er að finna í gögnum málsins mótmæli gegn þeirri staðhæfingu í bréfi stefnda til stefnanda frá 24. apríl 1991, að vegna viðskipta stefnda við „ykkur", eins og segir í bréfinu, hafi á þeim tíma af hálfu stefnda verið bundnar yfir 6.000.000 kr.

Með því að telja verður í ljós leitt samkvæmt framansögðu, að lögfull krafa hafi staðið að baki umræddum víxli, ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum verður stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 250.000 kr.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Málning hf., er sýknaður af kröfum stefnanda, Tryggva Pálssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 250.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 111/1998. **Stefán Gissurarson**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Sjóvá-Almennum tryggingum hf.
(Ólafur Axelsson hrl.)

Vátryggingarsamningur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 10. mars 1998. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 3.093.256 krónur með nánar tilteknum ársvöxtum frá 1. ágúst 1993 til 20. júlí 1996, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem nánar greinir í héraðsdómi, varð áfrýjandi fyrir slysi árið 1967, þar sem hann missti vinstri handlegg nokkuð neðan við axlarlið. Hann hóf störf hjá stefnda 1976. Árið 1985 kom til viðræðna milli stefnda og starfsmanna hans um vátryggingar þeim til handa. Leiddu viðræðurnar til þess, að starfsmennirnir fengu sér að kostnaðarlausu hóptryggingu hjá Sameinaða líftryggingarfélaginu hf., sem fól í sér líftryggingu, sjúkratryggingu og slysatryggingu. Sérstökum skilmála, sem lá fyrir um haustið 1987, var bætt við almenna skilmála fyrir þessari tryggingu, og er óumdeilt, að hann hafi eingöngu verið gerður með tilliti til aðstæðna áfrýjanda. Skilmáli þessi er tekinn orðrétt upp í héraðsdómi. Skilja verður málatilbúnað stefnda fyrir Hæstarétti svo, að hann fallist á, að þessi skilmáli hafi falið í sér, að réttur áfrýjanda til bóta vegna varanlegrar örorku ætti að ráðast af mati á henni með tilliti til skerðingar á getu hans til að sinna störfum eins og þeim, sem hann gegndi hjá stefnda, en ekki af

læknisfræðilegu mati á örorku. Árið 1987 tók áfrýjandi sér sjúkratryggingu hjá stefnda. Samkvæmt skilmálum fyrir henni greiðast ekki bætur í skjóli hennar fyrir varanlega örorku, sem er minni en 25%. Áfrýjandi lét af störfum hjá stefnda árið 1993.

Í málinu krefur áfrýjandi stefnda um greiðslu bóta í skjóli sjúkratryggingar sinnar frá árinu 1987 vegna varanlegrar örorku, sem eigi rætur að rekja til sjúkdóma. Áfrýjandi reisir kröfu sína á matsgerð dómkvaddra manna á örorku sinni. Töldu matsmenn varanlega læknisfræðilega örorku áfrýjanda 20%, en varanlega skerðingu hans til að vinna skrifstofustörf sambærileg þeim, sem hann fékkst við hjá stefnda, 30%. Málsaðilar eru sammála um að leggja þessar niðurstöður matsmanna til grundvallar. Ágreiningur aðila lýtur hins vegar einkum að því, hvort fyrrnefndur skilmáli, sem var gerður vegna hóptryggingar, hafi jafnframt átt að gilda um sjúkratryggingu áfrýjanda, þannig, að réttur hans til bóta úr henni ráðist af örorkustigi, sem metið sé á annarri forsendu en læknisfræðilegri.

II.

Áfrýjandi hefur meðal annars haldið því fram, að staðhæfing sín um, að sá sérstaki skilmáli, sem áður er getið, hafi jafnframt átt að gilda um sjúkratryggingu sína hjá stefnda, fái stoð í því, að veittur hafi verið 39% afsláttur af iðgjaldi vegna þeirrar tryggingar. Sé það sami afsláttur og veittur sé við hóptryggingu. Sýni þetta, að stefndi hafi litið svo á, að sjúkratryggingin væri í raun viðauki við hóptrygginguna.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti lagði stefndi fram ný gögn, sem hann telur leiða í ljós, að afsláttur af iðgjaldi vegna sjúkratryggingar áfrýjanda hafi ekki verið 39%, heldur 20%, en það sé sami afsláttur og starfsmenn sínir hafi almennt notið af einstaklingstryggingum. Af hálfu áfrýjanda voru bornar brigður á, að þessi gögn hnekki þeirri röksemd hans, sem áður er getið.

Stefndi lagði fram gögnin, sem hér á undan er getið, löngu eftir lok þess frests til gagnaöflunar, sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 160. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 14. gr. laga nr. 38/1994. Þegar af þessum sökum er ekki fært að líta til þessara gagna við úrlausn málsins.

III.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti bar áfrýjandi meðal annars fyrir sig, að hvað sem liði niðurstöðu um, hvort áðurnefndur sérstakur skilmáli gilti um sjúkratryggingu hans, yrði að skýra orðalag almennra skilmála fyrir þeirri tryggingu þannig, að í þargreindu ákvæði um, að bætur greiðist ekki vegna lægri varanlegrar örorku en 25%, sé átt við fjárhagslega örorku, en ekki læknisfræðilega. Þessi málsástæða, sem stefndi mótmælti sem of seint fram kominni, stangast á við málflutningsyfirlýsingar um skilning beggja aðila á þessu ákvæði, sem getið er í forsendum héraðsdóms. Með vísan til 45. gr. laga nr. 91/1991 getur þessi málsástæða áfrýjanda því ekki komið til álita.

IV.

Áfrýjandi leitaði eftir þeirri sjúkratryggingu, sem ágreiningur aðila stendur um, með beiðni 6. mars 1987. Hún var rituð á sérstakt eyðublað. Meðal þess, sem þar var leitað svara við, var, hvort væntanlegur vátryggingartaki vildi, að sérstakir skilmálar myndu gilda um vátrygginguna og þá, hverjir þeir væru. Áfrýjandi, sem starfaði á þeim tíma við markaðsstörf hjá stefnda, lét engar slíkar óskir í ljós. Með þessari athugasemd verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms staðfest með vísan til forsendna hans.

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

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. febrúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Stefáni Gissurarsyni, kt. 030157-2659, Stangarholti 22, Reykjavík, gegn Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík, með stefnu, birtri 4. desember 1996.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 3.093.256 kr. ásamt innlánsvöxtum banka og sparisjóða samkvæmt útreikningi Seðlabanka Íslands frá 1. ágúst 1993 til 20. júlí 1996, en þá með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu.

I.

Atvik máls og ágreiningsefni.

Stefnandi kveðst hafa ráðist til starfa hjá Sjóvátryggingarfélagi Íslands hf. 3. janúar árið 1976 og starfað fyrir það félag, fyrst við innheimtu, en síðan við markaðsstörf. Við sameiningu þess félags og Almennra tryggginga hf. hafi hann fengið starf hjá hinu sameinaða fyrirtæki, Sjóvá-Almennum tryggingum hf., og unnið við markaðsstörf, þar til honum var sagt upp störfum í ágúst 1993.

Á unga aldri kveðst stefnandi hafa lent í alvarlegu slysi og misst vinstri handlegg við öxl og verið af þeim sökum metinn 75% öryrki.

Árið 1985 fóru fram viðræður milli starfsmanna og forsvarsmanna Sjóvátryggingarfélags Íslands hf. um tryggingarvernd fyrir starfsmenn fyrirtækisins. Gerði þá fyrirtækið samning við Sameinaða líftryggingarfélagið hf. um hóptryggingu starfsmanna, er fól í sér líftryggingu auk sjúkra- og slysatrygginga, sbr. samning nr. L-04-013-01 og fram lagða vátryggingarskilmála. Var samningur þessi látinn gilda frá 1. september 1985. Svo að stefnandi gæti notið þeirrar tryggingarverndar, sem í samningnum fólst, var gert við hann sérstakt samkomulag. Fól það í sér að víkja til hliðar ákvæðum um læknisfræðilega örorku sem afleiðingu sjúkdóms eða slyss og miða þess í stað við starfsorkumissi. Var Bjarni Þórðarson, forstjóri Íslenskrar endurtryggingar, fenginn til að útfæra þann sérstaka skilmála. Skilmáli þessi, sem lá fyrir haustið 1987, er svohljóðandi:

„Verði sá, sem tryggður er, fyrir varanlegum starfsorkumissi vegna bótaskylds slyss eða sjúkdóms, meðan hann er í þjónustu Sjóvátryggingarfélags Íslands hf., skal ákveða bætur þannig: Meta skal þann starfsorkumissi, sem hann verður fyrir til starfa fyrir Sjóvátryggingarfélag Íslands hf., sem hlutfall af þeirri starfsorku, sem hann hafði fyrir. Bætur vegna varanlegs starfsorkumissis skulu nema þessu sama hlutfalli af tilgreindum bótum vegna algerrar varanlegrar örorku í skírteininu."

6. mars 1987 óskaði stefnandi jafnframt eftir því að kaupa viðbótarsjúkratryggingu hjá Sjóvátryggingarfélagi Íslands. Vátryggingarskírteini vegna þeirrar tryggingar var út gefið 15. desember 1987. Er þar ekki getið sérskilmála, en tekið fram, að félaginu sé kunnugt um, að hinn tryggði sé 75% öryrki. Gengið var frá aðildarskírteini stefnanda vegna hóptryggingarinnar 14. janúar 1988.

Stefnanda var sagt upp störfum hjá Sjóvá-Almennum tryggingum 1. ágúst 1993. Í máli þessu gerir stefnandi kröfu til greiðslu bóta á grundvelli sjúkra-

tryggingar sinnar og styður það því, að sérskilmáli hóptryggingarinnar um bætur fyrir starfsorkumissi gildi einnig samkvæmt sjúkratryggingunni. Um það snýst ágreiningur málsins.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi heldur því fram, að hann hafi óskað eftir, að viðbótarsjúkratryggingin, sem hann keypti hjá Sjóvátryggingarfélagi Íslands hf., yrði með sömu skilmálum og fólust í hóptryggingunni. Þar sem það hafi dregist nokkuð af hálfu Bjarna Þórðarsonar að útbúa sérskilmálann, hafi verið beðið með að afgreiða beiðni stefnanda, þar til sá skilmáli var tilbúinn. Var það síðla árs 1987. Hafi Sjóvátryggingarfélagið þá gengið frá umbeðinni sjúkratryggingu stefnanda. Sé ritað á umsóknina, að um viðbót við hóptrygginguna sé að ræða. Hafi umsóknin síðan verið afgreidd sem slík, enda sá skilningur verið af hálfu allra aðila, að sömu skilmálar giltu um þessa tryggingu og hóptrygginguna, þ. á m. fyrrgreindur sérskilmáli. Að gilt hafi sérskilmálar um trygginguna, er m. a. vísað til þess ákvæðis, að tryggingartaki sé 75% öryrki. Jafnframt er á það bent, að fram komi í umsókninni um trygginguna, að iðgjaldið sé reiknað út samkvæmt hóptryggingarskrá félagsins, en ekki almennri gjaldskrá um frjálsar sjúkratryggingar.

Seint árið 1989 hafi stefnandi óskað eftir því við Atla Þór Ólason dr. med., að hann skoðaði sig og, ef ástæða þætti til, mæti sig til örorku. Niðurstaða læknisins hafi verið sú, að rekja mætti verkina og þau óþægindi, sem þjáðu stefnanda, til handarmissisins og þeirra breytinga, sem handarmissirinn hafði á álag á stoðgrind bolsins. Varanlega viðbótarörorku vegna þessa taldi læknirinn vera 15%.

Er stefnanda var sagt upp störfum hjá stefnda, kveðst hann hafa verið orðinn mjög slæmur og nánast ófær að stunda vinnu sína vegna verkja og verið erfiður í umgengni og viðskotaillur. Árin 1992 og 1993 höfðu yfirmenn hans tekið af honum ýmis verkefni, sem hann hafði áður gegnt athugasemdalaust. Töldu þeir, að hann væri ekki fær um að sinna þessum verkefnum sem skyldi.

Eftir að stefnandi hætti störfum hjá Sjóvá-Almennum tryggingum hf., hafi hann unnið sem sjálfstæður ráðgjafi við tryggingar. Kveður hann starf sitt vera 30–40% af fullu starfi og líðan sín mun betri. Telur hann sig ekki geta aukið vinnuframlag sitt frekar, nema það komi niður á andlegri og líkamlegri heilsu sinni.

Fyrri hluta árs 1996 hafi stefnandi óskað eftir því við Vigfús Magnússon lækni, að hann mæti orkutap sitt til fyrri starfa. Samkvæmt mati hans, dags. 14. maí 1996, sé niðurstaða hans eftirfarandi:

„Orkutap S (Stefáns) til skrifstofustarfa, er hann áður vann, telst hæfilega metið 50% frá 1. ágúst 1993."

Stefnda var ritað bréf 20. júní 1996 með kröfu um uppgjör á grundvelli ofangreindrar matsgerðar Vigfúsar Magnússonar læknis. Með bréfi, dags. 15. ágúst 1996, var því hafnað, að stefnda bæri að greiða stefnanda bætur.

Samkvæmt matsgerð læknanna Ísaks G. Hallgrímssonar og Magnúsar Ólasonar, dags. 7. október 1997, sé varanleg skerðing stefnanda til að gegna skrifstofustarfi, svipuðu því og hann vann hjá Sjóvá-Almennum tryggingum hf. til 1. ágúst 1993, hæfilega metin 30%. Þá telja sömu matsmenn varanlega læknisfræðilega örorku stefnanda 20%.

Stefnukrafan er studd vátryggingarskírteini nr. 06-81649, út gefnu 1. 1. 1993, en skírteini þetta hafi verið í gildi 1. ágúst 1993. Vátryggingarfjárhæð miðuð við 100% örorku samkvæmt vátryggingarskírteininu sé 10.050.761 kr. Samkvæmt skilmálum tryggingarinnar lækki bæturnar hlutfallslega miðað við örorkustigið. Stefnandi hafi ákveðið með vísan til fyrirliggjandi örorkumats að hlíta mati hinna dómkvöddu matsmanna um 30% starfsorkumissi. Útreikningur stefnukröfu sé því eftirfarandi:

Tjón stefnanda 30% 3.015.228 kr. (10.050.761 × 30%).

Vísitöluhækkun frá 1. 1. 1993 til 1. 8. 1993 78.028 kr. (3.330/3.246).

Stefnukrafa samtals 3.093.256 kr. (3.015.228 + 78.028).

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefnandi til þess, að hann hafi keypt sjúkratryggingu hjá Sjóvátryggingarfélagi Íslands hf. árið 1987, er hafi falið í sér þá tryggingarvernd, að tryggingarfélagið hafi skuldbundið sig til að greiða stefnanda bætur, ef hann missti starfsorku til að stunda þau störf, sem hann þá gegndi. Hafi hann þá gegnt stöðu markaðsfulltrúa hjá Sjóvátryggingarfélaginu. Jafnframt er vísað til þess, að stefndi hafi með samningi tekið við réttindum og skyldum Sjóvátryggingarfélags Íslands hf. og beri því að efna þær skuldbindingar, sem fyrirrennari þess hafi tekið á sig gagnvart tryggingartaka. Miðað er við, að sami sérskilmáli hafi verið í gildi samkvæmt tryggingarskírteininu og gilt hafi um hóptrygginguna, sem stefndi hafi tekið hjá Sameinaða líftryggingarfélaginu hf. Ef svo hefði ekki verið, hefðu engar forsendur verið fyrir stefnanda að taka þessa tryggingu. Um fötlun stefnanda hafi stefnda verið fullkunnugt, enda hafi stefnandi starfað í þjónustu stefnda og fyrirrennara hans á tryggingamarkaði í tæp átján ár.

Vísað er til þess, sem fram komi í umsókninni um trygginguna, þeirra umræðna, sem þá hafi farið fram, aðstæðna, hvernig frágangur málsins hafi verið af hálfu stefnda, og tengsla þessarar tryggingar við hóptrygginguna.

Við það er jafnframt miðað, að sérskilmálinn feli í sér, að trygging taki til missis starfsorku til þeirra starfa, sem stefnandi hafi gegnt, en einskorðist

ekki við læknisfræðilega örorku. Vísað er til örorkumats hinna dómkvöddu matsmanna um 30% starfsorkumissi. Þá hafi tryggingin sannanlega verið í gildi 1. ágúst 1993.

Nánar er vísað til almennra reglna vátryggingarréttar og venju við uppgjör af þessu tagi. Þá er vísað til vátryggingarskilmála. Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Krafan um málskostnað er reist á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi andmælir því, að sérskilmáli sá, sem stefnandi vitnar til í stefnu um hóptryggingu, hafi verið tekinn upp í þá slysa- og sjúkratryggingu, sem krafist sé greiðslu úr í þessu máli. Hafi stefnandi alla sönnunarbyrði í þeim efnum.

Í málinu liggi fyrir örorkumat Atla Ólasonar læknis. Þar meti læknirinn varanlega örorku stefnanda sem afleiðingu af fötlun hans vegna handleggsmissisins, þ. e. óþægindi í baki og hægri mjöðm, 15%. Samkvæmt matsgerð læknanna Ísaks G. Hallgrímssonar og Magnúsar Ólasonar, dags. 7. október 1997, sé varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda metin 20%. Sú matsgerð sé lögð til grundvallar kröfum stefnanda í málinu. Eins og skilmálar slysa- og sjúkratryggingarinnar beri með sér, sé gert ráð fyrir, að miðað sé við læknisfræðilegt örorkumat, þegar reikna eigi út bætur vegna varanlegrar örorku úr tryggingunni. Í skilmálum tryggingarinnar segi í 23. gr., að lægri örorka en 25% bætist ekki. Þegar af þeirri ástæðu beri að taka sýknukröfu stefnda til greina.

Aðferð þeirri, sem stefnandi viðhefur við bótakröfur sínar, þ. e. að miða fjárhagslega örorku (orkutap) tengda fyrra starfi, er mótmælt sem rangri. Styðjist hún hvorki við staðlaða skilmála skírteinisins né sérskilmála, sem reyndar eigi ekki við í málinu, eins og fyrr segi.

IV.

Niðurstaða.

Í máli þessu er um það deilt, hvort sérskilmáli sá, sem gilti um bætur fyrir varanlegan starfsorkumissi samkvæmt hóptryggingu þeirri, er stefnandi var aðili að og fyrr getur, hafi jafnframt átt að gilda um einstaklingsbundna sjúkratryggingu hans hjá stefnda, upphaflega samkvæmt vátryggingarskírteini, dags. 15. desember 1987. Samkvæmt skírteini þessu gilda um þá vátryggingu almennir skilmálar um sjúkra- og slysatryggingar. Ekki er tekið fram, að um trygginguna gildi greindur sérskilmáli, og ekki er um tilvísun að ræða til skilmála hóptryggingarinnar. Eina athugasemdin, sem fram

kemur í skírteininu, er sú, að félaginu sé kunnugt um, að hinn tryggði sé 75% öryrki. Samkvæmt vátryggingarskírteini frá 1. janúar 1993, sem stefnandi reisir kröfur sínar á í máli þessu, segir, að félagið tryggi samkvæmt upplýsingum í vátryggingarbeiðninni og með þeim almennu og sérstöku skilmálum, sem skráðir séu eða festir í skírteinið. Um sérsamda skilmála er það eitt tilgreint eins og í upphaflega skírteininu, að tryggingarfélaginu sé kunnugt um, að hinn tryggði sé metinn 75% öryrki.

Fyrir dómi hefur stefnandi skýrt frá því, að með kaupum sínum á þessari sjúkratryggingu hafi hann talið sig vera að kaupa viðauka við hóptryggingarnar með sömu skilmálum og fólust í hóptryggingunni, bæði um iðgjald og þennan sérstaka skilmála. Vitnið Einar Þorláksson, fyrrverandi starfsmaður stefnda, sem gekk frá þessari tryggingu á sínum tíma, er einnig sömu skoðunar um þetta atriði. Upphafleg vátryggingarbeiðni og skírteini sjúkratryggingarinnar bera og með sér, að iðgjaldið hafi miðast við hópiðgjald samsvarandi 61% af ársiðgjaldi.

Vitnið Bjarni Þórðarson, framkvæmdastjóri Íslenskrar endurtryggingar, skýrði frá því fyrir dómi, að skilmáli sá, sem hér um ræðir, hefði verið saminn vegna hóptryggingar fyrir starfsfólk stefnda. Ef skilmálinn hefði átt að gilda fyrir einstaklingstryggingu, hefði venju samkvæmt átt að greiða viðbótariðgjald. Þá tók vitnið fram, að ekki væri ráð fyrir því gert, að um viðaukatryggingar innan hóptryggingar væri að ræða.

Þegar gögn málsins eru virt samkvæmt framansögðu og til þess sérstaklega litið, að hinn sérstaki skilmáli hóptryggingarinnar, sem stefnandi vísar til, var hvorki tekinn sjálfstætt upp í vátryggingarskírteini hinnar einstaklingsbundnu sjúkratryggingar né til hans vísað, verður að telja ósannað gegn andmælum stefnda, að hann hafi gilt um greinda sjúkratryggingu. Af því leiðir, að almennir skilmálar um sjúkra- og slysatryggingar gilda um sjúkratryggingu stefnanda, en samkvæmt 23.1 gr. þeirra skilmála eru ekki greiddar bætur fyrir lægri varanlega örorku en 25%. Ekki er um það ágreiningur, að þar sé átt við læknisfræðilega örorku. Samkvæmt matsgerð læknanna Ísaks G. Hallgrímssonar og Magnúsar Ólasonar, sem lögð er til grundvallar kröfum stefnanda í málinu, er varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda metin 20%. Ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í málinu. Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Stefáns Gissurarsonar, í þessu máli.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 12. nóvember 1998.

Nr. 100/1998. **A/S Veidekke**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Flugmálastjórn
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Verksamningur. Tómlæti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 5. mars 1998. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur og meðferð málsins í héraði frá og með aðalmeðferð 20. janúar 1998 verði dæmd ómerk og málinu vísað heim í hérað. Til vara krefst hann þess, að stefndi greiði sér 2.278.519 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. janúar 1994 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Aðalkröfu sína um heimvísun málsins reisir áfrýjandi á því, að þörf hafi verið á því í héraði að kveðja til sérfróða meðdómsmenn til setu í dómi. Ekki verður á það fallist, að ágreiningur málsaðila sé þannig vaxinn, að meðdómenda hafi verið þörf. Verður kröfu áfrýjanda um heimvísun málsins því hafnað.

II.

Með verksamningi 9. september 1991 tóku áfrýjandi og Krafttak sf. að sér tilteknar framkvæmdir á Egilsstaðaflugvelli fyrir stefnda. Fyrir verkið skyldi stefndi greiða 116.369.590 íslenskar krónur og 21.658.867 norskar krónur. Samningsfjárhæðina átti að inna af hendi eftir því, sem verkinu miðaði. Í viðskiptum við stefnda kom Krafttak sf. oft fram fyrir hönd áfrýjanda.

Við samanburð á bókhaldi áfrýjanda og Krafttaks sf. annars vegar og stefnda hins vegar kom síðar í ljós mismunur, sem málsaðilar eru nú sammála um, að sé gengismunur. Þessi munur nemur fjárhæðinni, sem áfrýjandi krefur stefnda um til fullra efnda á verksamningnum. Stefndi ber hins vegar fyrir sig, að í september og október 1993 hafi farið fram lokauppgjör á greiðslum fyrir verkið samkvæmt sérstöku samkomulagi og fullnaðargreiðslu, sem áfrýjandi sé bundinn við, sbr. VI. kafla hér á eftir.

III.

Í kafla II.8.4 útboðsskilmála, sem fylgdu verksamningi málsaðila, segir, að innan sex mánaða frá útgáfudegi viðtökuvottorðs varðandi allt verkið beri verktaka að gera endanlegan reikning og leggja hann fyrir fulltrúa eiganda, þ. e. stefnda, til samþykkis.

Áfrýjandi gerði ekki reikning samkvæmt þessu ákvæði, heldur sendi stefndi honum bréf, dagsett 10. október 1993, ásamt greiðslu í tékka, út gefnum 11. október 1993, að fjárhæð 1.955.251 króna. Í bréfinu var sundurliðun á greiðslunni, og sagði þar, að um væri að ræða lokagreiðslu til Krafttaks sf. Þessa fjárhæð byggði stefndi á yfirliti, sem áfrýjandi lét gera „yfir reikninga senda Flugmálastjórn". Samkvæmt yfirlitinu var kostnaður verksins talinn vera 325.505.463 krónur. Í áðurnefndu bréfi stefnda 10. október 1993 var bætt við vöxtum bæði vegna verklauna í norskum og íslenskum krónum, svo að stefndi taldi heildarkostnaðinn við verkið vera 335.619.313 íslenskar krónur. Óumdeilt er, að stefndi hafði þegar greitt 333.664.062 krónur, svo að eftirstöðvarnar námu 1.955.251 krónu, sem var fjárhæð tékkans.

Féhirðir stefnda á þessum tíma bar fyrir dómi, að framangreint yfirlit áfrýjanda hefði verið lagt til grundvallar um kostnað verksins, þ. e., hvað verkið hefði kostað í raun og veru. Féhirðirinn sagðist hafa tekið þátt í viðræðum, sem leiddu til lokauppgjörsins. Kvaðst hann muna, „að við féllumst á það, að ef verkið kostaði þessar 325 milljónir, ætti það sannarlega að standa". Sérstaklega aðspurður sagði féhirðirinn, að umræðurnar um þetta yfirlit hefðu tengst lokauppgjöri fyrir verkið.

Í lokadálki yfirlitsins er niðurstöðutalan 327.485.507 krónur. Féhirðirinn var spurður um, hvað hefði verið rætt um þennan dálk

yfirlitsins, og svaraði því, að framkvæmdastjóri áfrýjanda hefði farið fram á, að fyrir verkið yrðu greiddar 327.485.000, en ekki 325.505.463 krónur, en það hefði fengið „neikvæð viðbrögð".

Árið áður, 27. ágúst 1992, hafði stefndi ritað áfrýjanda bréf og þar meðal annars verið farið fram á frest á greiðslum fyrir nánar tiltekna verkþætti. Jafnframt var tekið fram, að endanleg greiðsla frá stefnda færi fram í júní 1993, en vextir yrðu gerðir upp í júlí eða ágúst 1993. Einnig fór stefndi fram á í bréfinu, að aðilar ræddu um þetta mál í Osló 31. ágúst 1992. Í bréfi stefnda til áfrýjanda 11. september 1992 var vísað til fundarins í Osló og meðal annars sagt, að lokauppgjör reikninga við áfrýjanda myndi fara fram í júlí 1993. Það var hins vegar ekki fyrr en 10. september 1993, að fulltrúar málsaðila hittust í Billingstad í Noregi og undirrituðu skjal, sem hljóðar svo í íslenskri þýðingu:

„Varðandi verkið að Egilsstaðaflugvelli, EGS-5, hafa viðkomandi aðilar fallist á eftirfarandi:

1. Allar fjárhagslegar skuldbindingar milli viðkomandi aðila hafa verið gerðar upp, þar á meðal vextir reiknaðir á greiðslum, sem frestað var.

2. Verkinu hefur verið lokið á fullnægjandi hátt fyrir aðila.

3. Fundur þessi markar formleg verklok utan umsamda verklokatryggingu."

Í framhaldi af þessu sendi stefndi áfrýjanda áðurnefndan tékka 11. október 1993, að fjárhæð 1.955.251 kr., með þeim orðum, að um væri að ræða lokagreiðslu fyrir verkið.

IV.

Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti var lagt fram bréf áfrýjanda til stefnda 28. júní 1994 með athugasemdum við vaxtaútreikning. Í bréfi 12. október 1994 krafði áfrýjandi stefnda um óreikningsfærða og ógreidda vexti, að fjárhæð 1.556.109 krónur.

20. febrúar 1995 sendi endurskoðandi áfrýjanda stefnda bréf, og segir þar, að skrifstofu hans hafi verið falið að ganga frá lokauppgjöri við stefnda vegna framkvæmda við Egilsstaðaflugvöll. Nemi skuldin 2.306.092 krónum í árslok 1993 samkvæmt viðskiptayfirliti. Virðist það vera í fyrsta sinn, sem skýr krafa kom fram um greiðslu

vegna gengismunar. Áfrýjandi ítrekaði þessa kröfu í bréfi 20. mars 1995.

V.

Með bréfi 16. október 1995 krafði áfrýjandi stefnda enn um greiðslu vegna gengismunar, en nú að fjárhæð 2.413.549 krónur. Sagði meðal annars í bréfinu, að þegar yfirlit stefnda 10. október 1993 yfir greiðslur fyrir verkið séu athugaðar, komi í ljós, að kostnaður við verkið sé sagður 325.505.463 krónur. Í bréfi 29. janúar 1996 ítrekaði áfrýjandi þessa kröfu, sem þá er talin nema 3.012.333 krónum með áföllnum dráttarvöxtum. 12. mars 1996 krafðist lögmaður greiðslu úr hendi stefnda og taldi skuldina þá nema 3.105.981 krónu. Í bréfi 13. júní 1996 lagði lögmaðurinn til, að endurskoðendum beggja aðila yrði falið að fara yfir málið í sameiningu og kanna, hvort ekki væri unnt að ná viðunandi niðurstöðu. Í bréfi 5. júlí 1996 féllst stefndi á þessa málaleitan áfrýjanda og tilnefndi starfsmann ríkisendurskoðunar til þess „að vera okkar fulltrúi í umræddu uppgjöri".

Endurskoðendurnir skiluðu áliti í bréfi 20. janúar 1997. Segir þar, að þeir hafi kannað þau atriði, sem lágu til grundvallar áðurnefndri kröfu áfrýjanda á hendur stefnda. Þeir telji, að krafan sé einkum gengismunur, en hluti verksamnings hafi verið bundinn í norskum krónum, og hafi reikningar að hluta verið gerðir í þeim gjaldmiðli. Veittur hafi verið greiðslufrestur vegna umræddra reikninga, og á þeim tíma, sem hafi liðið, frá því að reikningar voru gerðir og þar til þeir voru greiddir, hafi myndast gengismunur, sem ekki virðist hafa verið færður í bókhaldi stefnda. Við þessa athugun hafi komið fram af hálfu stefnda, að hann teldi, að aðilar hefðu lokið uppgjöri á verkinu og áfrýjandi hefði samþykkt, að fullnaðargreiðsla hefði verið innt af hendi. Niðurstaða endurskoðendanna var sú, að þeir töldu útreikning kröfu áfrýjanda réttan, en þeir legðu ekki mat á, hvort lokauppgjör hefði þegar farið fram.

Í bréfi lögmanns áfrýjanda 28. janúar 1997 var vísað til bréfs endurskoðendanna og meðal annars sagt: „Umbjóðandi mótmælir því að hafa fallið frá kröfum vegna gengismunar og/eða vaxta vegna greiðsludráttar. Lokauppgjör snerist um magntölur og þ. a. l. heildar-

samningsfjárhæð verksins. Um það náðist samkomulag.“ Krafa áfrýjanda á hendur stefnda var síðan ítrekuð.

Fjármálastjóri stefnda var spurður að því fyrir dómi, hvers vegna endurskoðendur hefðu verið fengnir til að fara yfir útreikninga, ef stefndi taldi, að fullnaðaruppgjör hefði verið gert. Fjármálastjórinn sagði ástæðuna þá, að ef í ljós hefði komið, að einhver reikningur hefði ekki verið bókaður hjá Flugmálastjórn, ekki verið greiddur eða fram hefðu komið einhverjar slíkar augljósar villur, hefði stefnda borið að fara yfir það.

VI.

Eins og greinir í III. kafla að framan, bar áfrýjanda samkvæmt verksamningi að gera endanlegan reikning og leggja hann fyrir fulltrúa stefnda til samþykkis innan sex mánaða frá útgáfudegi viðtökuvottorðs um allt verkið. Það gerði hann ekki, heldur útbjó yfirlit á grundvelli reikninga, sem hann hafði sent stefnda, svo sem að framan er getið. Á þessu yfirliti koma fram tvær heildarniðurstöðutölur verklauna, önnur að fjárhæð 325.505.463 krónur og hin að fjárhæð 327.485.507 krónur. Stefndi telur, að í viðræðum aðila um þetta yfirlit hafi náðst samkomulag um það að leggja fyrri fjárhæðina til grundvallar sem heildarkostnað við verkið. Sendi stefndi áfrýjanda lokagreiðslu samkvæmt því í tékka, út gefnum 11. október 1993, eins og fyrr segir.

Áður en til þess kom, hafði stefndi ritað áfrýjanda bréf 27. ágúst 1992, þar sem sagði, að stefnt væri að lokagreiðslu í júní 1993, og enn fremur bréf 11. september 1992, þar sem sagði, að lokauppgjör reikninga myndi fara fram í júlímánuði 1993. Þessi bréf bera ótvírætt með sér, að stefnt var að lokauppgjöri um þetta leyti árið 1993. Svo fór, að samkomulag var gert 10. september 1993, þar sem meðal annars sagði, að allar fjárhagslegar skuldbindingar milli aðila hefðu verið gerðar upp, þar á meðal vextir reiknaðir af greiðslum, sem frestað hefði verið.

Áfrýjandi tók athugasemdalaust við greiðslu stefnda með tékka 11. október 1993, sem hinn síðarnefndi taldi lokagreiðslu. Það var ekki fyrr en við áramótauppgjör 1993/1994 á bókhaldi áfrýjanda, að hann taldi stefnda skulda sér fé vegna verksins. Áleit hann í fyrstu vera um að ræða ógreidda vexti, svo sem bréf hans til stefnda bera

með sér. Við sameiginlega athugun endurskoðenda málsaðila kom í ljós 20. janúar 1997, að skýringin á misræmi í bókhaldi málsaðila reyndist vera gengismunur, sem áfrýjandi telur sig eiga kröfu til úr hendi stefnda og er tilefni máls þessa.

Þegar virt er, að áfrýjandi fór ekki eftir ákvæðum verksamnings um skyldu sína til að leggja fram endanlegan reikning fyrir verkið, samkomulag 10. september 1993 um, að allar fjárhagslegar skuldbindingar milli aðila hefðu verið gerðar upp, athugasemdalaus viðtaka áfrýjanda á greiðslu stefnda 11. október 1993 og tómlæti hans um að hafa uppi ætlaða kröfu vegna gengismunar á hendur stefnda allt til ársins 1995, ber áfrýjandi sönnunarbyrði um, að raunverulegt lokauppgjör á viðskiptum málsaðila samkvæmt verksamningnum hafi ekki farið fram. Sú sönnun hefur ekki tekist. Verður ekki litið svo á, að í þátttöku stefnda í að fara yfir bókhald málsaðila, sem lauk með sameiginlegri könnun endurskoðenda beggja aðila í janúar 1997, hafi falist viðurkenning á því, að samkomulagið 10. september 1993 og lokagreiðsla stefnda 11. október 1993 væri ekki endanlegt uppgjör skuldbindinga stefnda samkvæmt verksamningnum.

Í greinargerð áfrýjanda fyrir Hæstarétti ber hann fyrir sig, að samkomulaginu 10. september 1993 megi víkja til hliðar samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þessari málsástæðu mótmælti stefndi fyrir Hæstarétti sem of seint fram kominni. Áfrýjandi hefur ekki fært fram nein haldbær rök til stuðnings þessari málsástæðu, og verður henni ekki sinnt.

Með vísan til alls þess, sem nú var rakið, ber að sýkna stefnda í málinu.

Eftir þessum málsúrslitum verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, sem verður ákveðinn eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, A/S Veidekke, greiði stefnda, Flugmálastjórn, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. febrúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. janúar 1998, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af A/S Veidekke, Olav Brunborgs vei 4, Billingstad, Noregi, gegn Flugmálastjórn, kt. 550169-6819, Flugturninum, Reykjavíkurflugvelli, Reykjavík, með stefnu, birtri 6. maí 1997.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða 2.413.549 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. janúar 1994 til greiðsludags. Jafnframt krefst stefnandi málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum dæmdur málskostnaður að skaðlausu.

Málavextir.

Aðilar málsins gerðu árið 1991 verksamning um framkvæmdir við 5. og síðasta áfanga flugbrautarinnar á Egilsstöðum, sem varðaði efsta hluta burðarlags og lagningu slitlags. Verkið var unnið á árunum 1991 til 1992, og samkvæmt almennum skilmálum útboðsins skyldi greiða verktaka eftir því, sem verkinu miðaði. Samkvæmt samningnum átti að greiða fyrir verkið að hluta í norskum krónum og að hluta í íslenskum krónum. Reikninga átti að gefa út í lok hvers mánaðar eftir því, hvernig verkinu miðaði. Fulltrúi verkkaupa átti að staðfesta innan fjórtán daga, að reikningar væru í samræmi við framkvæmdir. Samþykktan reikning átti verkkaupi að greiða innan fjórtán daga.

Vegna skorts á fjárveitingum og þess, að framkvæmdum var flýtt, gat stefndi ekki innt allar greiðslur af hendi á réttum tímum. Vegna dráttar á greiðslum af hálfu stefnda var síðar gert sérstakt samkomulag um vaxtagreiðslur, er höfðu nibor-viðmið, auk kostnaðar og þóknunar. Stefndi greiddi síðustu reikninga stefnanda og inn á umsamda vexti í áföngum fram eftir árinu 1993. Tóku aðilar upp viðræður árið 1993 um framkvæmd lokauppgjörs, og framvísaði stefnandi yfirliti sínu um reikningsgerð. Niðurstöðutala þessa yfirlits var annars vegar þær 325,5 milljónir króna, sem málsaðilar að lokum reistu uppgjör sitt á, og hins vegar 327,5 milljónir króna, sem stefnandi krafðist. Þessu var hafnað af stefnda, sem taldi forsendur þess útreiknings rangar.

10. september 1993 var í Billingstad í Noregi undirritað samkomulag um uppgjör verksins. Reiddi stefndi síðustu greiðslu vegna verksins af hendi 10. október 1993 og sendi framkvæmdastjóra stefnanda og með henni sérstakt uppgjörsblað, dagsett sama dag.

Við afstemmingu á bókhaldi stefnanda í árslok 1993 kom í ljós að sögn

stefnanda, að lokagreiðslan frá stefnda dugði ekki til að greiða upp reikningsfærða fjárhæð verksins. Í fyrstu taldi stefnandi, að um vanreiknaða vexti af hálfu stefnda væri að ræða. Málsaðilar fóru nú sameiginlega yfir vaxtaútreikninginn og komust að þeirri sameiginlegu niðurstöðu, að vaxtaútreikningurinn, sem lokauppgjörið miðaðist við, væri réttur.

Við nánari skoðun stefnanda kom í ljós, að við greiðslur frá stefnda hafði ekki verið tekið tillit til gengisbreytinga á norskri krónu frá gjalddögum reikninga og til greiðsludags. Tóku aðilar upp viðræður um þetta uppgjörsmál árið 1994. Málið var áfram rætt árið 1995, án þess að niðurstaða fengist eða endanleg afstaða stefnda til kröfunnar að mati stefnanda. Rituðu endurskoðandi og framkvæmdastjóri stefnanda stefnda bréf með nákvæmri greiningu á reikningum fyrir verkið og innborgunum. Þessum bréfum svaraði stefndi ekki.

Í júní 1996 létu aðilar endurskoðendur sína fara yfir málið og gera tillögu að niðurstöðu. Lá sú niðurstaða fyrir 20. janúar 1997, og var hún sú, að um gengismun væri að ræða, þ. e., að vegna greiðsludráttar á reikningum í norskri mynt hefði myndast mismunur, sem ekki hefði verið færður í bókhaldi aðila. Í sameiginlegu bréfi endurskoðendanna kom jafnframt fram, að stefndi taldi, að stefnandi hefði samþykkt, að fullnaðaruppgjör hefði farið fram.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Við afstemmingu á bókhaldi stefnanda í lok árs 1993 hefði komið í ljós, að lokagreiðsla frá stefnda hefði ekki dugað til að greiða upp reikningsfærða fjárhæð verksins. Hefði þá verið farið að skoða, hverju það sætti, og komið í ljós, að við greiðslur frá stefnda hefði ekki verið tekið tillit til gengisbreytinga á norskri krónu frá gjalddögum reikninga og til greiðsludags.

Þar sem gengi íslenskrar krónu hefði í flestum tilvikum lækkað gagnvart norskri, hefðu innborganir með íslenskum krónum á reikninga verksins í norskum krónum ekki dugað til greiðslu reikninganna. Mismunurinn sé stefnufjárhæð í þessu máli samkvæmt útreikningi endurskoðanda stefnanda.

Stefnandi mótmælir því, að lokauppgjör hafi farið fram, aðeins hafi verið gert samkomulag um magntölur og aukaverk. Ekkert sameiginlegt uppgjörsblað liggi fyrir né fullnaðarkvittun frá stefnanda. Stefndi hafi sönnunarbyrðina fyrir því, að eftirgjöf kröfunnar hafi orðið.

Stefnandi heldur því fram, að það sé ótvíræð regla í íslenskum kröfurétti, þegar samið er um greiðslu í erlendum gjaldeyri, en greitt í gjaldeyri greiðslustaðar, að miða verði við verðmæti gjaldeyrisins á greiðsludegi, en

ekki útgáfudegi eða gjalddaga. Þessi regla eigi sér stoð í íslenskum dómum, meginreglu 41. gr. víxillaga nr. 93/1933 og eðli máls. Réttar efndir verði ekki, nema kröfuhafi fái í hendur verðmæti kröfu sinnar miðað við gjalddaga hennar.

Vaxta sé krafist frá 1. janúar 1994, en við þá dagsetningu miðist útreikningur kröfunnar. Upphafsdagur vaxta hefði með réttu átt að vera 10. október 1993, þegar verkið var gert upp, en stefnandi velji þann kost að gera það ekki, þar sem fyrir liggi óumdeildur útreikningur miðaður við áramótin 1993–1994. Auk þess sé sú niðurstaða stefnda hagstæðari.

Miðað er við meginreglur kröfu- og samningaréttar um réttar efndir peningaskyldu og eiginleika greiðslu. Þá er vísað til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála um skyldu til greiðslu málskostnaðar og III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 um vexti.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er til þess vísað, að samkomulag hafi orðið um lokauppgjör verksins og það verið staðfest á fundi í Noregi 10. september 1993. Á skjali, sem undirritað var á fundinum og liggi fyrir í gögnum málsins, staðfestir stefnandi, að fullkomin sátt sé um lúkningu allra fjárhagsskuldbindinga, m. a. um vaxtaútreikning af þeim greiðslum, sem samkomulag varð um, að stefnandi lánaði stefnda, meðan á framvindu verksins stóð. Í samræmi við þær niðurstöður, sem fyrir lágu, hafi stefndi sent stefnanda lokagreiðslu sína með bréfi, dagsettu 10. október 1993. Stefnandi hafi leyst til sín greiðslu samkvæmt lokauppgjörinu athugasemdalaust.

Staðhæfingar stefnanda um, að innborganir með íslenskum krónum á reikninga verksins í norskum krónum hafi ekki dugað til greiðslu krafnanna, séu rangar, og er þeim mótmælt.

Það hefði ekki verið fyrr en ári eftir, að lokauppgjör fór fram af hálfu málsaðila, að athugasemdum hefði verið hreyft af hálfu stefnanda. Þær athugasemdir hefðu ekki varðað gengi eða gengisbreytingar, heldur hefði stefnandi haldið því fram, að vextir hefðu verið vanreiknaðir í lokauppgjöri. Stefnanda hefði verið sýnt fram á, að sú athugasemd hans stæðist ekki. Það hefði loks verið með bréfi hins löggilta endurskoðanda í febrúar 1995, að fram hefði komið, að athugasemdir stefnanda vörðuðu gengi norskrar krónu.

Það sé hins vegar alrangt, sem haldið sé fram af stefnanda, að yfirlit endurskoðanda hans sýni útreikning á gengisþróun frá útgáfudegi reikninga til greiðsludags. Því er afdráttarlaust hafnað, enda hagræði endurskoðandinn því, sem raunverulega gerðist í skjali þessu, eftir því sem henti í rökstuðningi fyrir fyrir fram gefinni niðurstöðu.

Það sé rökleysa að halda því fram, að stefndi hafi ofgreitt íslenska hluta verksins, sem nemi 7,4 milljónum króna, en skilið á sama tíma eftir skuld í norskum krónum. Innborganir hefðu átt að lækka skuldina sem slíka, en ekki teljast ofgreiðsla á hluta hennar. Þá sé í uppstillingu yfirlitsins innborgunum stefnda á ákveðna reikninga ráðstafað til greiðslu annarra reikninga en þeir raunverulega runnu.

Því er sérstaklega mótmælt, að fulltrúi ríkisendurskoðanda, sem fyrir hönd stefnda hefði farið yfir uppgjör verksins með löggiltum endurskoðanda stefnanda, hafi staðfest, að stefndi sé í skuld við stefnanda. Ekki liggi fyrir nein viðurkenning á því, að um lögmæta kröfu sé að ræða á hendur stefnda.

Þá sé það rangt, sem haldið sé fram af stefnanda, að hvorki liggi fyrir sameiginlegt uppgjörsblað né fullnaðarkvittun. Vísað er þessu til staðfestingar í samkomulagið í Noregi.

Þá er því mótmælt, að stefndi hafi sýnt af sér tómlæti gagnvart kröfum stefnanda. Þeim hafi oftsinnis verið hafnað.

Þeirri málsástæðu er mótmælt, að það sé ótvíræð regla í íslenskum kröfurétti, þegar samið sé um greiðslu í erlendum gjaldeyri, en greitt í gjaldeyri greiðslustaðar, að miða verði við verðmæti gjaldeyrisins á greiðsludegi, en ekki útgáfudegi eða gjalddaga. Vísar stefnandi í 41. gr. víxillaga, sem hann telur geyma meginreglu og eðli máls þessa til stuðnings. Í málinu sé engin ástæða til að taka afstöðu til lögfræðilegs réttmætis þessarar staðhæfingar, því að allar þær greiðslur, sem stefndi hafi innt af henti til lúkningar skuld í norskum krónum, hefðu verið umreiknaðar á gengi greiðsludags, en ekki á gengi útgáfudags eða gjalddaga. Með greiðslurnar hafi verið farið með þeim hætti, sem málsástæða stefnanda segir, að átt hafi að gera. Stefnanda yfirsést, að gengi greiðsludags var alltaf notað, svo sem hann haldi fram, að borið hafi að gera.

Niðurstaða.

Fram kemur í málinu, að forsvarsmaður stefnanda hefur viðtæka reynslu á sviði verktakastarfsemi og reynslu af samningagerð á því sviði. Samningur aðila kveður á um greiðslu fyrir umsamið verk að hluta í íslenskum krónum, en að mestum hluta í norskum krónum, þ. e. rúmlega 80%. Óumdeilt er, að greiðslur gengu eðlilega fram að greiðslu 13. reiknings, af alls 17. Eftir það varð nokkur blöndun á greiðslu reikninga, þ. e., að reikningar, sem greiða átti í norskum krónum, voru greiddir í íslenskum krónum. Við skýrslutöku kom fram, að í tveimur tilvikum var þetta gert að beiðni stefnanda. Verkframkvæmdum var flýtt umfram það, sem gert var ráð fyrir í upphaflegri áætlun. Varð þá dráttur á greiðslum frá stefnda, þegar leið á

síðari hluta verksins. Þar sem verkinu var flýtt umfram fjárheimildir stefnda og vegna þess dráttar, er varð á greiðslum í norskum krónum, var gert sérstakt samkomulag með aðilum í ágúst 1991. Í samkomulaginu var gert ráð fyrir, að ef til þess kæmi, að stefnandi þyrfti að lána stefnda til framkvæmda, yrðu greiddir vextir, er hefðu nibor-viðmið, þá 10,4%, og að greiddur yrði kostnaður og þóknun, er næmi 2,6%. Ekki verður ráðið af samningnum, að annað kæmi til, yrði dráttur á greiðslum frá stefnda.

Leggja verður verksamning aðila til grundvallar í málinu auk fyrrgreinds samkomulags. Ekki eru ákvæði í þessum gögnum um gengi eða gengismun, en sérstök viðurlagaákvæði er að finna um vexti. Með því að ekki er tekið á því, hversu fara skyldi með gengismun, kæmi til hans, verður við það að miða, að hvor aðili um sig hafi borið áhættu, að því er þetta atriði snertir. Verður því ekki fallist á það með stefnanda, að hann hafi sýnt fram á, að hann eigi kröfu á hendur stefnda vegna þess gengismunar, sem kann að hafa myndast í viðskiptum aðila, og ber þegar af þeirri ástæðu að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda, en rétt þykir, að málskostnaður aðila falli niður.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Flugmálastjórn, skal sýkn af kröfu stefnanda, A/S Veidekke.
Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 13. nóvember 1998.

Nr. 448/1998. **Ríkislögreglustjóri**
(Jón Snorrason saksóknari)
gegn
Islandia interneti ehf.
(enginn)

Kærumál. Upplýsingaskylda. Fjarskipti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 12. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 7. nóvember 1998, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að varnaraðila yrði gert að láta sóknaraðila í té upplýsingar um, hvaða skráðir notendur svokallaðra internets-miðlara varnaraðila kunni að hafa unnið skemmdir og gert breytingar á heimasíðu Garðaskóla og Garðalundar 1. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að fyrrgreind krafa verði tekin til greina.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

I.

Samkvæmt gögnum málsins barst sóknaraðila 4. nóvember 1998 kæra frá tveimur nafngreindum starfsmönnum Garðaskóla, þar sem fram kom, að heimasíðu skólans og Garðalundar hafði verið breytt og spillt sunnudaginn 1. sama mánaðar. Léki grunur á, að sá, sem þar hefði verið að verki, hefði náð aðgangi að einkatölvu annars kærandans gegnum svonefnt internet með því að komast að aðgangsorði og leyniorði. Hafi hann væntanlega komið fyrir í tölvunni forriti, sem geri honum kleift að kanna öll gögn í henni, taka þaðan gögn og valda jafnvel tjóni á skrám á meðan unnið sé á henni í tengingu við internet. Hafi sá, sem eigi hlut að máli, getað þannig fengið aðgang að viðkvæmum gögnum, sem svo eru nefnd í kæru.

Uppvíst varð að morgni 2. nóvember 1998, að breytingar hefðu verið gerðar á vefsíðum Garðaskóla. Mun annar kærendanna, sem

áður er getið, hafa þá leitað til starfsmanns varnaraðila, sem lokaði aðgangi að vefsíðunum, til þess að gera mætti á þeim lagfæringar. Síðar þann dag mun kærandinn hafa verið að vinna að lagfæringunum í tölvu sinni, þegar verulegar truflanir komu fram í vinnslunni. Er þessum truflunum lýst svo í fram lögðum gögnum, að allt, sem kærandi skráði um lyklaborð tölvunnar, hafi þurrkast út jafnharðan, ritbendill hafi farið stjórnlaust um tölvuskjáinn og hægst hafi á allri vinnslu í tölvunni. Hafi kærandi þá leitað til annars manns, sem hafi í kjölfarið reynt að lagfæra vefsíðurnar, en öllu, sem hann hafi reynt að gera í þeim efnum, hafi jafnharðan verið breytt. Eftir þetta hafi verið rætt við starfsmann varnaraðila, sem hafi að endingu eytt öllum vefsíðum Garðaskóla og Garðalundar.

Í málatilbúnaði sóknaraðila er talið, að framangreint athæfi leiði til þess, að setja verði umræddar vefsíður upp á nýjan leik, sem hafi í för með sér kostnað og óþægindi. Að auki sé líklegt, að hið sama þurfi að gera við hugbúnað í einkatölvu annars kærandans.

Fyrir liggur, að varnaraðili hefur þegar kannað gögn sín og komist að raun um, að tveir menn hafi gert breytingar á vefsíðunum, sem um ræðir í málinu, án þess að hafa átt að eiga aðgang að þeim til slíkra verka. Mun varnaraðili hafa undir höndum nöfn þessara manna og kennitölur. Hann hefur lýst sig fúsan til að eiga samstarf við sóknaraðila við rannsókn málsins, en telur sér óheimilt að veita umbeðnar upplýsingar nema að gengnum dómsúrskurði um skyldu sína til þess.

II.

Samkvæmt 1. mgr. 87. gr., sbr. b-lið 86. gr. laga nr. 19/1991, getur lögregla krafist upplýsinga hjá yfirvöldum um símtöl við tiltekinn síma eða fjarskipti við tiltekið fjarskiptatæki að fengnum dómsúrskurði um skyldu þeirra til að veita slíkar upplýsingar, enda sé fullnægt skilyrðum 2. mgr. 87. gr. laganna. Líta verður svo á, að upplýsingarnar, sem sóknaraðili leitar eftir, séu þess efnis, að tilvitnuð ákvæði eigi eftir hljóðan sinni við um þær. Skylda til að veita upplýsingar hvílir að vísu eingöngu á yfirvöldum samkvæmt hljóðan bliðar 86. gr. laga nr. 19/1991. Um þetta verður hins vegar að hafa í huga, að við setningu laganna mun ekki hafa verið á færi annarra en yfirvalda að veita upplýsingar af umræddum toga, en á því hafa orð-

ið breytingar, svo sem meðal annars má ráða af sakarefni þessa máls. Verður því að telja unnt að beita síðastnefndu lagaákvæði með lögjöfnun, þannig, að til álita geti komið að leggja á varnaraðila skyldu til að veita upplýsingarnar, sem krafa sóknaraðila tekur til.

Fallist verður á það með sóknaraðila, að fyrir kröfu hans sé fullnægt skilyrði a-liðar 2. mgr. 87. gr. laga nr. 19/1991, enda er ljóst, að upplýsingarnar, sem varnaraðili býr yfir og áður greinir, geta skipt sköpum fyrir rannsókn málsins. Sóknaraðili telur brotin, sem til rannsóknar eru, geta varðað við 249. gr. a og 1. mgr. 257. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, svo sem þeim var breytt með 5. gr. og 6. gr. laga nr. 30/1998. Segir réttilega í hinum kærða úrskurði, að refsing við brotum gegn þeim ákvæðum nái ekki því lágmarki, sem mælt er fyrir um í b-lið 2. mgr. 87. gr. laga nr. 19/1991. Til þess verður hins vegar að líta, að eftir síðastnefndu lagaákvæði er ekki fortakslaust skilyrði fyrir aðgerðum samkvæmt 86. gr. laganna, að tiltekin lágmarksrefsing liggi við broti, heldur má víkja frá því, ef ríkir almannahagsmunir eða einkahagsmunir krefjast þess. Með slíkri háttsemi, sem um ræðir í málinu, má ætla, að færi geti gefist á að fá aðgang að gögnum annarra og komast þannig að upplýsingum um einkahagi þeirra eða rjúfa eftir atvikum friðhelgi einkalífs þess, sem brot beinist gegn. Í málinu hefur því verið borið við, að þeir, sem áttu hér í hlut, kunni að hafa komist í „viðkvæm gögn“ annars kærandans með háttsemi sinni. Eru jafnframt leiddar líkur að því, að nokkurt fjártjón hafi orðið af ætluðu broti. Eins og háttað er þeim verknaði, sem málið varðar, er vandséð, hvaða úrræði sóknaraðili hefur önnur til að upplýsa brotið en þau, sem hann krefst hér að fá að beita. Augljóst er, að hið sama getur að öðru jöfnu átt við um sambærileg brot. Er þannig hætt við, að mjög geti dregið úr varnaðaráhrifum þeirra ákvæða almennra hegningarlaga, sem áður er getið, ef rannsókn á brotum gegn þeim er háð þeim takmörkunum, að ekki verði aflað gagna á borð við þau, sem krafa sóknaraðila í þessu máli tekur til. Eins og atvikum er háttað í máli þessu og að gættu öllu framangreindu, verður að líta svo á, að í senn krefjist ríkir almannahagsmunir og einkahagsmunir þess, að sóknaraðili fái aðgang að þeim upplýsingum, sem hann leitar eftir.

Samkvæmt framangreindu er fullnægt skilyrðum b-liðar 86. gr. og

2. mgr. 87. gr. laga nr. 19/1991 til að verða við kröfum sóknaraðila. Verða þær því teknar til greina, svo sem í dómsorði segir.

Dómsorð:

Varnaraðila, Islandia interneti ehf., ber að láta sóknaraðila, ríkislögreglustjóra, í té upplýsingar, sem varnaraðili hefur tiltækar, hvaða skráðir notendur internets-miðlara hans kunni að hafa unnið spjöll og gert breytingar á heimasíðum Garðaskóla og Garðalundar 1. nóvember 1998.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 7. nóvember 1998.

Ríkislögreglustjóri hefur krafist þess, að fyrirsvarsmönnum Islandia internets ehf. verði með úrskurði lýst rétt og skylt að láta ríkislögreglustjóra í té allar þær upplýsingar, sem þeir hafa, um það, hvaða skráður notandi eða notendur að internets-miðlurum Islandia ehf. kunni að hafa unnið skemmdir á heimasíðu Garðaskóla og Garðalundar að kvöldi 1. nóvember sl. Vísar ríkislögreglustjóri til 66., 67. og 68. gr. laga um meðferð opinberra mála til stuðnings kröfunni.

Sunnudagskvöldið 1. nóvember sl. komst óþekktur tölvunotandi inn á heimasíðu Garðaskóla og Garðalundar og breytti þeim og brjálaði eigendum til tjóns. Um heimasíðurnar sér fyrirtækið Islandia internet ehf., og leikur grunur á, að einhver af skráðum notendum fyrirtækisins hafi verið hér að verki.

Í b-lið 86. gr. og 1. mgr. 87. gr. laga um meðferð opinberra mála er heimilað í þágu rannsóknar að fá með dómsúrskurði upplýsingar hjá yfirvöldum um fjarskipti við tiltekið fjarskiptatæki. Aftur á móti er í b-lið 2. mgr. 87. gr. laganna sett það skilyrði, að rannsókn beinist að broti, sem varðað geti að lögum átta ára fangelsi, eða ríkir almanna- eða einkahagsmunir krefjist þess. Telja verður, að einkaaðilar, sem nú er heimilt að reka fjarskiptavirki, og viðskiptavinir þeirra njóti verndar þessara lagaákvæða til jafns við yfirvöld á þessu sviði. Sakarefni þetta varðar spjöll á tveimur heimasíðum og gæti í mesta lagi varðað sex ára fangelsi samkvæmt 249. gr. a og 2. mgr. 257. gr. almennra hegningarlaga. Dómurinn álítur, að hvorugu fyrrgreindra lagaskilyrða sé fullnægt, og ber því að synja kröfu ríkislögreglustjóra um, að úrskurðað verði, að fyrirsvarsmönnum Islandia internets ehf. sé rétt og skylt að láta ríkislögreglustjóra í té allar þær upplýsingar, sem þeir hafa, um það, hvaða skráður notandi eða notendur að internets-miðl-

urum Islandia ehf. kunni að hafa unnið skemmdir á heimasíðum Garðaskóla og Garðalundar að kvöldi 1. nóvember sl.

Pétur Guðgeirsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Synjað er kröfu ríkislögreglustjórans um, að úrskurðað verði, að fyrirsvarsmönnum Islandia internets ehf. sé rétt og skylt að láta ríkislögreglustjóra í té allar þær upplýsingar, sem þeir hafa, um það, hvaða skráður notandi eða notendur að internets-miðlurum Islandia ehf. kunni að hafa unnið skemmdir á heimasíðum Garðaskóla og Garðalundar að kvöldi 1. nóvember sl.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 99/1998. **Múlalundur**
(Björn Ól. Hallgrímsson hrl.,
Leó E. Löve hdl.)
gegn
Erni Ólafssyni
(Lára V. Júlíusdóttir hrl.)

Lífeyrissjóðir. Öryrkjar. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 4. mars 1998 með leyfi Hæstaréttar samkvæmt 3. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hann krefst þess aðallega, að úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 12. september 1997 um synjun frávísunarkröfu áfrýjanda verði hrundið og málinu vísað frá héraðsdómi, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að ekki verði orðið við kröfum áfrýjanda um frávísun málsins, og krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

I.

Eins og lýst er í héraðsdómi, var stefndi, sem er 75% öryrki, fastráðinn starfsmaður hjá áfrýjanda frá 20. janúar 1987, þar til hann lét af störfum í lok september 1996. Áfrýjandi greiddi ekki iðgjöld í lífeyrissjóð vegna stefnda, skilaði hvorki þeim 6% af launum, sem atvinnurekanda ber að greiða, né hélt eftir af launum þeim 4%, sem eru hlutur launamanns.

Áfrýjandi reisir frávísunarkröfu sína á því, að krafa stefnda sé svo óljós, að hún gangi gegn almennum reglum laga nr. 91/1991 um skýra afmörkun sakarefnis og sé því ekki dómtæk. Stefndi hafi ekki sýnt fram á, að honum standi eða hafi staðið til boða aðild að líf-

eyrissjóði. Tímabil það, sem um sé að ræða, sé ekki tiltekið í stefnu, upplýsingar skorti um útreikning lífeyris stefnda úr Lífeyrissjóði bænda, og engin grein sé gerð fyrir stöðu og högum stefnda. Þá feli krafa stefnda í sér lögspurningu, og beri að vísa henni frá samkvæmt 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991. Loks telur áfrýjandi, að málið kunni að sæta frávísun ex officio samkvæmt 2. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991, þar sem það eigi undir félagsdóm samkvæmt 44. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur.

Samkvæmt 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda er öllum launamönnum rétt og skylt að eiga aðild að lífeyrissjóði viðkomandi starfsstéttar eða starfshóps, og er atvinnurekendum skylt að halda eftir af launum starfsfólks síns iðgjaldshluta þess og standa viðkomandi lífeyrissjóði skil á honum ásamt mótframlagi sínu. Með dómi Hæstaréttar 26. september 1996, H. 1996, 2584, var því slegið föstu, að í lögum nr. 55/1980 fælist ótvíræð lagaskylda fyrir alla landsmenn til að vera í lífeyrissjóði. Hefur stefndi lögvarða hagsmuni af því að fá úr því skorið, hvort réttarsamband hans og áfrýjanda hafi verið þess eðlis, að skylt hafi verið að greiða í lífeyrissjóð vegna hans. Er málsóknarleið þessi heimil samkvæmt 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991. Aðrar frávísunarástæður áfrýjanda þykja ekki skipta máli. Frávísunarkrafan er því ekki tekin til greina.

II.

Starfsemi áfrýjanda á sér langa sögu, en henni var komið á fót árið 1959. Starfsemin hefur verið undanþegin almennri skattskyldu, sbr. dóm Hæstaréttar 9. október 1964, H. 1964, 687, þar sem hún var ekki talin atvinnurekstur í skilningi þágildandi laga um tekjuskatt og eignarskatt.

Áfrýjandi heldur því fram, að starfsemi sú, sem fram fer á hans vegum, sé ekki atvinnurekstur, heldur líknarstarfsemi, sem hafi það markmið að styðja sjúka til sjálfsbjargar. Tilgangurinn með starfseminni sé sá að veita öryrkjum starfsþjálfun og endurhæfingu. Þóknun sú, sem greidd sé fyrir vinnuna, sé liður í endurhæfingunni. Áfrýjandi telur því, að starfsemin falli ekki undir 2. gr. laga nr. 55/1980. Þá telur áfrýjandi, að 11. gr. reglugerðar nr. 329/1983 um verndaða vinnustaði eigi ekki við starfsemi sína, en þar er kveðið á

um það, að fatlað starfsfólk skuli njóta sömu réttinda og aðrir í sama stéttarfélagi, svo sem aðildar að lífeyrissjóði. Hann hafi aldrei sótt um leyfi til félagsmálaráðuneytis til að njóta réttarstöðu verndaðra vinnustaða samkvæmt lögum nr. 41/1983 um málefni fatlaðra, sbr. nú lög nr. 59/1992, og aldrei notið styrkja úr ríkissjóði og sé óbundinn af þeim lögum og reglugerðum settum samkvæmt þeim.

Í stofnreglugerð fyrir áfrýjanda er því lýst, að áfrýjandi reki vinnustað fyrir öryrkja. Fram er komið, að í ýmsum opinberum skýrslum um verndaða vinnustaði hefur áfrýjandi verið talinn meðal þeirra án nokkurs fyrirvara. Í bréfi félagsmálaráðuneytisins til áfrýjanda 28. febrúar 1997 kemur fram það álit, að það, sem ráði úrslitum um það, hvort vinnustaður teljist verndaður vinnustaður eða ekki, sé, hvort markmið starfseminnar og starfsemin sjálf sé í samræmi við lög um málefni fatlaðra, en ekki, hvort vinnustaður hafi fengið starfsleyfi ráðuneytisins. Þegar litið er til starfsemi áfrýjanda, verður að telja, að hún falli undir lög um málefni fatlaðra og reglugerðir, sem settar eru með heimild í þeim lögum. Starfsemi áfrýjanda er því rekin á vinnustað, þar sem fram fer skammtímaendurhæfing öryrkja, en jafnframt vinna þar fastráðnir öryrkjar og aðrir starfsmenn. Þar eru framleiddar vörur, sem seldar eru á almennum markaði.

Stefndi var í fullu starfi hjá áfrýjanda í tæp tíu ár. Áfrýjandi greiddi stefnda laun fyrir vinnuna og orlof, hélt eftir af launum til staðgreiðslu skatta og greiddi tryggingargjald í ríkissjóð. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 194/1981 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda telst launamaður sá einstaklingur, félagsbundinn í stéttarfélagi eða ófélagsbundinn, sem fær skattskyldar greiðslur og/eða skattskyld hlunnindi sem laun fyrir að leysa eitthvert starf af hendi í annars þágu, enda sé það ekki þáttur í sjálfstæðri starfsemi hans. Er fallist á það með stefnda, að 2. gr. laga nr. 55/1980 verði beitt um réttarsamband aðila máls þessa, eins og starfi stefnda var háttað, en hvorki í þeim lögum né í reglugerð nr. 194/1981 er að finna heimild til að undanþiggja fatlaða frá þeirri almennu skyldu að greiða í lífeyrissjóð. Áfrýjandi er atvinnurekandi og bar því samkvæmt 2. gr. laga nr. 55/1980 að standa skil á iðgjöldum vegna stefnda. Ekki bar nauðsyn til, að fyrir lægi, í hvaða lífeyrissjóð skyldi greiða. Þeim mönnum, sem eiga ekki aðild að líf-

eyrissjóðum eða eru utan þeirra starfsstétta eða starfshópa, sem starfandi lífeyrissjóðir taka til, er gefinn kostur á þátttöku í almennum, óbundnum sjóði, sbr. 7. gr. laga nr. 95/1980 um Söfnunarsjóð lífeyrisréttinda, en samkvæmt þeirri grein nær skylda til greiðslu iðgjalda til allra launþega og atvinnurekenda, enda hafi þeir ekki fullnægt tryggingarskyldu sinni með aðild að lífeyrissjóðum, sem lögbundnir eru eða viðurkenndir af fjármálaráðuneyti, og greiðslu iðgjalda til þeirra.

Samkvæmt framansögðu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann.

Eftir atvikum þykir rétt að fella niður málskostnað fyrir Hæstarétti, en gjafsóknarkostnaður stefnda greiðist úr ríkissjóði, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnda, Arnar Ólafssonar, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun lögmanns hans, Láru V. Júlíusdóttur hæstaréttarlögmanns, 200.000 krónur.

Sératkvæði
Garðars Gíslasonar

Svo sem í I. kafla atkvæðis meiri hluta dómenda greinir, lýtur ágreiningur aðila að því, hvort réttarsamband þeirra hafi, þegar stefndi starfaði hjá áfrýjanda, verið þess eðlis, að skylt hafi verið að greiða í lífeyrissjóð vegna stefnda á grundvelli 2. gr. laga nr. 55/1980. Enda þótt ekki sé í ljós leitt, í hvaða lífeyrissjóð þær greiðslur skyldu renna, er ég samþykkur því að vísa málinu ekki frá dómi.

Áfrýjandi er í eigu og annast hluta af líknarstarfi Sambands íslenskra berkla- og brjóstholssjúklinga, en hefur tekið að sér að sinna hvers kyns endurhæfingu þeirra, sem á þurfa að halda vegna heilsubrests. Deilt er um það, hvort sú starfsemi áfrýjanda að greiða þeim, sem metnir hafa verið öryrkjar og fá starfsþjálfun, þóknun fyrir störfin, leiði til þess, að samband þeirra verði talið samband at-

vinnurekenda og launþega í skilningi 2. gr. laga nr. 55/1980. Sambærilegt álitaefni kom til úrlausnar í dómi Hæstaréttar 9. október 1964 í máli Gjaldheimtunnar í Reykjavík gegn áfrýjanda. Þá komst meiri hluti réttarins að þeirri niðurstöðu, að rekstur áfrýjanda væri „eðlisþáttur í líknarstarfsemi, og verður hann eigi talinn atvinnurekstur í skilningi 4. gr. laga nr. 46/1954, 6. gr. laga nr. 70/1962 og 29. gr. laga nr. 69/1962". Var þessi niðurstaða reist á athugun á tilgangi áfrýjanda og starfsemi hans. Núgildandi undanþága frá skattskyldu er í 4. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, og hefur ekki orðið efnisbreyting á því ákvæði, sem skattundanþága áfrýjanda byggist á. Ekkert er fram komið í málinu um, að breytingar hafi orðið á tilgangi eða rekstri áfrýjanda að þessu leyti, síðan dómurinn var upp kveðinn. Ég tel því, að sömu rök eigi að leiða til sambærilegrar niðurstöðu. Með vísan til þessa fordæmis, sem fjallaði um álitaefni eðlisskylt því, sem hér er til úrlausnar, telst áfrýjandi ekki stunda atvinnurekstur í skilningi 2. gr. laga nr. 55/1988. Ber þegar af þeirri ástæðu að taka til greina kröfu hans um sýknu af kröfum stefnda.

Ég er samþykkur meiri hluta dómenda um málskostnað og gjafsóknarkostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 31. október sl., er höfðað með stefnu, birtri 11. janúar 1997.

Stefnandi er Örn Ólafsson, kt. 131132-4929, Barónsstíg 41, 101 Reykjavík.

Stefndi er Múlalundur, kt. 470269-3759, Hátúni 10 c, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að viðurkennt verði með dómi, að stefnandi hafi átt rétt á og borið skylda til sem starfsmanni stefnda að eiga aðild að og greiða iðgjöld til lífeyrissjóðs og að stefnda hafi verið skylt að halda eftir af launum stefnanda iðgjaldshluta hans og standa lífeyrissjóði skil á honum ásamt mótframlagi sínu það tímabil, sem stefnandi var starfsmaður stefnda.

Auk þess er krafist málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Löggarðs hf. auk lögmælts virðisaukaskatts skv. l. nr. 50/1988, eins og mál þetta væri eigi gjafsóknarmál.

Dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Í greinargerð stefnda var krafist frávísunar málsins, en með úrskurði dómsins 12. september sl. var þeirri kröfu hafnað.

Málsatvik, málsástæður og lagarök.

Stefnandi, sem er 75% öryrki, var fastráðinn starfsmaður hjá stefnda, Múlalundi, sem er vinnustaður rekinn á vegum SÍBS, allt frá 20. janúar 1987, þar til hann lét af störfum í lok september 1996. Áður en hann fékk fastráðningu, vann hann í tímavinnu árið 1986. Hann var í fullu starfi hjá stefnda allan starfstíma sinn. Hann naut þeirra launakjara, sem fatlaðir njóta hjá Múlalundi, auk greiðslna á orlofi, en stefndi greiddi aldrei af þeim í lífeyrissjóð, skilaði hvorki þeim 6% af launum, sem atvinnurekanda ber að gera, né hélt eftir af launum stefnanda þeim 4%, sem eru hluti launamanns.

Stefnandi kveðst hafa ásamt samstarfsmönnum sínum, sem hafi ekki heldur verið tekið af í lífeyrissjóð, reynt að fá leiðréttingu hér á, snúið sér til samtaka öryrkja, til fulltrúa í verkalýðshreyfingu, til stjórnvalda, og jafnvel hefur málið hlotið umfjöllun á Alþingi. Þrátt fyrir fögur fyrirheit, loforð um athugun og nefndaskipan hafi ekkert gerst í lífeyrissjóðamálum stefnanda eða flestra annarra öryrkja, sem starfi á vernduðum vinnustöðum. Menn hafi velt málinu á milli sín, deilt um það, til hvaða lífeyrissjóðs ætti að greiða, og drepið málinu á dreif.

Stefnandi kveður sér nauðsynlegt að höfða mál á hendur stefnda, sem er fyrrum atvinnurekandi hans, til að fá viðurkenndan rétt sinn og skyldu til aðildar að lífeyrissjóði. Eftir slíkan viðurkenningardóm væri samkomulagsatriði með atvinnurekanda og stefnanda, til hvaða lífeyrissjóðs yrði greitt, svo framarlega sem lagaskyldu um greiðslu í lífeyrissjóð er fullnægt, en unnt sé að fullnægja lagaskyldu um greiðslu með greiðslum til fleiri en eins starfandi lífeyrissjóðs.

Með bréfi, dags. 3. apríl 1996, var þess farið á leit við stefnda, að greitt yrði af stefnanda í lífeyrissjóð og leiðrétting gerð aftur í tímann. Þessu erindi var svarað með bréfi, dags. 30. maí 1996, og óskað eftir lengri fresti, þar sem erindið væri til athugunar í félagsmálaráðuneyti og fjármálaráðuneyti. Með bréfi stefnda 14. júní 1996 var síðan greint frá skipun sjö manna samninganefndar, sem semja skyldi um laun, réttindi og skyldur fatlaðra starfsmanna í verndaðri vinnu, og skyldi nefndin ljúka störfum fyrir haustið. Enn hafi ekkert heyrst frá störfum nefndarinnar og ekki séð, hvernig niðurstöður hennar eigi að hafa áhrif á rétt stefnanda og skyldur tíu ár aftur í tímann.

Stefnandi fékk heimild til gjafsóknar vegna máls þessa með bréfi dómsmálaráðuneytisins 20. desember 1996.

Stefnandi kveðst vísa til laga um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda nr. 55/1980. Í 2. gr. laganna sé kveðið á um það, að öllum launamönnum og þeim, sem stunda atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi, sé rétt og skylt að eiga aðild að lífeyrissjóði viðkomandi starfsstéttar eða starfshóps, enda starfi lífeyrissjóðurinn samkvæmt sérstökum lögum eða reglugerð, sem staðfest hafi verið af fjármálaráðuneyti. Atvinnurekendum sé skylt að halda eftir af launum starfsfólks síns iðgjaldshluta þess og standa hlutaðeigandi lífeyrissjóði skil á honum ásamt mótframlagi sínu samkvæmt þeim reglum, sem settar séu um iðgjaldagreiðslur í reglugerð viðkomandi sjóðs eða lögum.

Stefndi hafi ekki þrátt fyrir skýr ákvæði í lögum nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda sinnt skyldu sinni samkvæmt lögunum. Ekki verði séð, þótt menn eigi við örorku að stríða, að þeir séu undanþegnir ákvæðum laga þessara, stundi þeir launavinnu eða atvinnurekstur, eða að atvinnurekendur geti komið sér undan lögbundnum skyldum sínum með skírskotun til fötlunar starfsmanna sinna. Hvorki lögum um starfskjör launafólks né í reglugerð, sem sett hefur verið með þeim lögum, sé að finna heimild til að undanþiggja fatlaða frá þessari almennu skyldu.

Sú mismunun að greiða ekki í lífeyrissjóð af fötluðum starfsmönnum sé enn fremur brot á 65. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, eins og henni var breytt með stjórnskipunarlögum nr. 97/1995, en þar segi, að allir skuli vera jafnir fyrir lögum og njóta mannréttinda án tillits til kynferðis, trúarbragða, skoðana, þjóðernisuppruna, kynþáttar, litarháttar, efnahags, ætternis og stöðu að öðru leyti.

Krafa um viðurkenningu á rétti sé reist á 2. mgr. 25. gr. eml. nr. 91/1991.

Málskostnaðarkrafa sé samkvæmt 129. gr. eml. nr. 91/1991.

Af hálfu stefnda kemur fram, að stefndi, Múlalundur, vinnustofa Sambands íslenskra berkla- og brjóstholssjúklinga í Reykjavík, sé stofnun í eigu Sambands íslenskra berkla- og brjóstholssjúklinga, SÍBS. Sé fyrirtækið í eigu og rekið á vegum SÍBS í þeim tilgangi að veita öryrkjum starfsþjálfun við þeirra hæfi, svo að þeir geti orðið gjaldgengir á almennum vinnumarkaði með tímanum.

Gangi þjálfun eftir, séu menn látnir víkja fyrir öðrum, er skorti þjálfun, hæfingu, iðju og verkkunnáttu. Þá hafi stefndi á sínum vegum sérfróða lækna og þjálfunar- og hjúkrunarlið, er veiti nauðsynlega umönnun. Hafi starfsemi stefnda ávallt verið hluti af landskunnri líknarstarfsemi SÍBS, sem m. a. eigi og reki Reykjalund, alhliða lækninga- og endurhæfingarmiðstöð, og enn fremur í samstarfi við Rauða kross Íslands, dagvistun fyrir aldraða í Múlabæ og aldraða alzheimerssjúklinga í Hlíðabæ.

Múlalundur sé ekki rekinn í fjárgróðaskyni eða til að afla SÍBS tekna og njóti í raun styrkja frá SÍBS. Einnig njóti stefndi nokkurs húsaleigustyrks frá Reykjavíkurborg. Hefur það fé, sem aflað hefur verið með sölu á framleiðslu stefnda, jafnan gengið til reksturs stofnunarinnar, sem þó hafi ávallt verið rekin með halla.

Rekstur stefnda hafi að nokkru leyti verið með þeim hætti, sem tíðkast um svokallaða verndaða vinnustaði, án þess þó að sótt hafi verið um eða fengist hafi starfsleyfi til slíks hjá félagsmálaráðuneyti skv. lögum nr. 59/1992 um málefni fatlaðra, enda hafi stefndi talið sig sinna líknarstarfi umfram allt með atvinnuþjálfun sinni. Þá hafi stefndi hlotið iðnaðarleyfi 13. 12. 1988 vegna plastvörugerðar sinnar.

Við mat á hæfni einstaklinga til þjálfunar og hæfingar hafi stefndi reynt eftir fremsta megni að taka þá til reynslu, oftast í þrjá mánuði í fyrstu, og hæfa sem kostur sé. Gangi það ekki eftir og menn séu ekki tilbúnir að fara á hinn almenna vinnumarkað, geti þeir að vissum skilyrðum fullnægðum verið áfram í hæfingu og iðju hjá stefnda og þegið fyrir það fé. Þeir, sem njóti þannig velvildar stefnda, séu undantekningarlaust fatlaðir og öryrkjar, er njóti þeirrar fyrirgreiðslu hjá Tryggingastofnun ríkisins skv. almannatryggingalögum að fá greiddan a. m. k. örorkulífeyri. Skerðist þessi lífeyrir ekki þrátt fyrir það fé, sem skjólstæðingar stefnda fá hjá honum fyrir verkþjálfun sína.

Stefndi hefur ekki talið sig standa í eiginlegum atvinnurekstri með líknarstarfsemi sinni í venjulegri merkingu þess orðs eða skv. skilningi laga nr. 55/1988. Þá telur stefndi, að lög og reglugerðir um verndaða vinnustaði eigi ekki við um rekstur sinn, eins og áður var að vikið.

Stefndi reisir sýknukröfu sína í fyrsta lagi á aðildarskorti. Dómkröfu stefnanda sé skipt upp, annars vegar, að viðurkennt verði, að stefnandi eigi rétt og beri skylda til að eiga aðild að lífeyrissjóði, og hins vegar, að stefnda hafi borið skylda til að halda eftir iðgjaldahluta stefnanda og greiða lífeyrissjóði ásamt mótframlagi stefnda.

Fyrri hluti dómkröfu beinist að ótilgreindum lífeyrissjóði, en ekki stefnda, og beri því að sýkna hann af þeirri kröfu vegna aðildarskorts, þar sem stefndi sé ekki sá, sem borið geti skylduna eða réttindin gagnvart stefnanda. Styðjist það einnig við ákvæði 2. gr. laga nr. 55/1980, þar sem kveðið sé á um rétt og skyldu til aðildar að viðurkenndum lífeyrissjóði. Slíkt sé ekki á valdi stefnda, enda geti hann ekki bundið einhvern ótilgreindan lífeyrissjóð á þann hátt, sem stefnandi krefst. Sömuleiðis eigi stefnandi ekki þá hagsmuni, sem hann krefst nú dóms um gagnvart stefnda.

Hið sama eigi við um síðari lið dómkröfunnar, þar sem stefnandi eigi

ekki þann rétt, sem hann sækir um í máli þessu, heldur ótilgreindur lífeyrissjóður. Lífeyrissjóðirnir hafi með lögum fengið í raun framseld umrædd réttindi til innheimtu, vörslu og eignar, og því eingöngu viðurkenndir lífeyrissjóðir, sem megi og geti innheimt ætlaða fjárkröfu stefnanda skv. ákvæði 2. gr. laga nr. 55/1980, er kveði skýrlega á um það, að atvinnurekanda sé skylt að standa viðkomandi lífeyrissjóði skil á iðgjaldinu, bæði hlut launamanns og hlut atvinnurekandans. Skuli sú tryggingarskylda innt af hendi með þátttöku í viðurkenndum lífeyrissjóðum skv. 3. gr. l. nr. 55/1980, sbr. 4. gr. rgl. nr. 194/1981. Beri stefnanda því að beina kröfu sinni að þeim lífeyrissjóði, sem hann telur sig eiga aðild að, er innheimti vangoldin gjöld fyrir skjólstæðinga sína, þar sem einstaklingar geti ekki sjálfir innheimt greiðslur, sem renna eigi í lífeyrissjóð. Réttarhöfnin sé í hendi viðkomandi lífeyrissjóðs, en ekki hjá einstökum aðilum hans.

Þá styður stefndi sýknukröfu sína því, að honum sé ókleift að efna þá skyldu, sem stefnandi fer fram á við hann. Stefndi hafi ekki haldið eftir hluta stefnanda til greiðslu í lífeyrissjóð, og þar sem stefnandi stundi ekki lengur launaða vinnu, muni ekki verða um framhald greiðslna að ræða, er veiti honum rétt eins og öðrum, sem séu fullgildir aðilar í lífeyrissjóðum. Stefndi geti ekki veitt slík réttindi, sem séu grundvöllur lögsóknar þessarar. Slík réttindi geti lífeyrissjóðir einir veitt.

Frá því að eigandi stefnda, SÍBS, hafi hafið líknarstarfsemi sína, hafi hann ekki talið þessa starfsemi stefnda eiginlegan atvinnurekstur eða að hann sé atvinnurekandi í venjulegum skilningi þess orðs. Stefndi hafi með höndum líknarstarfsemi, sem felist m. a. í því að endurhæfa skjólstæðinga sína með iðju, þjálfun og hæfingu, svo að þeir öðlist tækifæri til þess að koma sér síðar á almennan vinnumarkað. Stefndi hafi ekki sótt um leyfi til félagsmálaráðuneytis til að njóta réttarstöðu verndaðra vinnustaða skv. lögum nr. 59/1992, sbr. áður lög nr. 41/1983. Þar sem stefndi hvorki starfi samkvæmt slíku leyfi né njóti tilheyrandi rekstrarábyrgðar eða styrkja ríkissjóðs, hafi hann verið óbundinn af viðkomandi lagaákvæðum og reglugerðum settum skv. lögunum, sem voru nr. 329/1983, en hafi verið felld niður með rgl. nr. 376/1996. Þó sé vert að benda á, að skv. reglunum sé kveðið skýrlega á um það, að ekki sé skylt að greiða laun fyrir iðju og hæfingu. Er það í samræmi við skilning stefnda, sem hefur litið á greiðslur sínar til skjólstæðinga sinna sem dagpeninga eða vasapeninga fremur en eiginleg laun, enda raunverulegt framlag við framleiðslu á vörum stefnda oft mjög óverulegt og í raun um nokkurs konar dagvistun að ræða. Styðjist þetta einnig við þann lagaskilning og framkvæmd, sem ríkisvaldið viðhafði vegna skjólstæðinga stefnda í sambandi við atvinnuleysisbætur, en slíkra bóta hafi hvorki stefn-

andi né aðrir skjólstæðingar stefnda notið, fengju þeir ekki starf við hæfi hjá stefnda eða misstu það.

Lög nr. 55/1980 byggist jafnframt á þessu atriði, sbr. 2. gr. laganna, sem kveður á um, að launamenn skuli eiga aðild að lífeyrissjóðum. Telur stefndi, að skírskotun laganna til launamanna eigi ekki við um sína skjólstæðinga skv. því, sem að ofan greinir. Þá telur stefndi sig ekki þurfa að halda eftir af launum launþega sinna og greiða mótframlag í lífeyrissjóð, verði stefndi talinn hafa atvinnurekstur með höndum, enda séu skjólstæðingar hans öryrkjar, allflestir metnir með 75% orkuskerðingu, en það sé í raun alger örorka skv. reglum Tryggingastofnunar ríkisins. Slíkir aðilar njóti fulls örorkulífeyris alveg án tillits til raunverulegrar vinnugetu. Þar sem stefnandi hafi notið slíks lífeyris frá Tryggingastofnun ríkisins lögum samkvæmt, hafi hann ekki átt rétt á lífeyri umfram það nema með samþykki stefnda. Slíkt hafi stefndi ekki samþykkt, og stefnanda sé það fullkunnugt, enda hafi hann verið í iðjuþjálfun hjá stefnda á þessum kjörum og tekið við greiðslum án fyrirvara og athugasemdalaust allan starfstíma sinn. Ef stefnandi hafi átt að njóta lífeyris frá stefnda, hafi hann ekki jafnframt getað þegið lífeyri frá Tryggingastofnun ríkisins á sama tíma, svo sem hann gerði.

Þá telur stefndi, að kröfur stefnanda séu fallnar niður sökum fyrningar og/eða stórkostlegs tómlætis hans. Lúti það í raun bæði að fjárkröfum og viðurkenningarkröfu stefnanda, sem hljóti að tengjast sökum eðlis þeirra réttinda, er stefnandi nú tjái sig eiga á hendur stefnda. Stefnandi hafi engan reka gert að leiðréttingu sinna mála fyrr en rúmum áratug frá því, að hann hóf störf hjá stefnda, og ekki fyrr en hann hafði hætt vinnu sinni. Með háttsemi sinni hafi stefnandi sýnt af sér mikið tómlæti, sem leiði til þess, að fjárkröfur, sem stefnandi kynni einhvern tíma að hafa átt á hendur stefnda, séu löngu fallnar niður af þeim sökum. Sömuleiðis séu fjárkröfur fyrndar alveg án tillits til þess, hvort réttindin sem slík séu fyrnd eða ekki. Leiði það óhjákvæmilega til sömu niðurstöðu, þar sem stefndi hafi hafnað með öllu hugsanlegum fjárkröfum stefnanda, hver svo sem úrslit þessa máls verði. Verði ekki heldur séð, á hvern hátt ótilgreindur lífeyrissjóður geti reist fjárkröfur sínar á áfellisdómi í þessu máli, en atbeini slíks sjóðs sé nauðsynlegur, svo sem stefnandi sjálfur telji.

Verði ekki á sýknukröfur fallist, krefst stefndi sýknu að svo stöddu, sbr. 2. mgr. 26. gr. eml., þar sem stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að hann muni njóta þeirra réttinda, sem aðild að lífeyrissjóði veiti, þar sem ekki liggi fyrir, í hvaða lífeyrissjóð beri að greiða, og efndatími því ókominn. A. m. k. sé verulegur vafi um það atriði. Liggi ekki fyrir í málinu, að stefnandi fái þann

aðgang að lífeyrissjóði fyrir þeim rétti, sem hann æskir nú viðurkenningar fyrir á hendur stefnda.

Stefndi mótmælir sérstaklega fullyrðingum stefnanda um, að brotið sé á honum skv. 65. gr. stjórnarskrárinnar. Afstaða stefnda til málefnisins stafi ekki af því, að stefnandi njóti ekki þeirra sjálfsögðu réttinda, að allir skuli teljast jafnir fyrir lögum. Ágreining aðila leiði af ólíkri túlkun lagaákvæða, eðli og inntaki starfsemi stefnda. Eigi það ekkert skylt við þau sjónarmið, er umrætt ákvæði stjórnarskrár taki til.

Um lagarök með sýknukröfu vísar stefndi til laga nr. 91/1991, einkum um aðildarskort, sbr. og lög nr. 55/1980, almennra reglna kröfuréttar um fyrningu og tómlætis og fyrirvaralausrar viðtöku fjár, ómöguleika og efndir og lok kröfuréttinda.

Um málskostnaðarkröfu vísar stefndi til XXI. kafla laga nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Kröfugerð stefnanda lýtur að því að fá um það úrlausn dómstóls, hvort af réttarsambandi því, sem var með aðilum, er stefnandi starfaði hjá stefnda, leiði, að stefnda hafi borið að halda iðgjaldshluta stefnanda eftir af launum hans samkvæmt ákvæðum 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda og standa skil á honum ásamt mótframlagi sínu til lífeyrissjóðs. Afmarkast sakarefnið við þá kröfugerð, og er því ekki fallist á það með stefnda, að hann geti haldið því fram hér, að hann sé ekki réttur aðili máls þessa, né heldur, að honum sé ógerlegt að standa skil á mótframlagi stefnanda til lífeyrissjóðs.

Stefndi telur, að eðli réttarsambands aðila hafi verið annað en reglur laga nr. 55/1980 taki til. Starfsemi sín sé ekki atvinnurekstur í skilningi þeirra laga. Um þetta er það að segja, að fram kemur í málinu og reyndar kunnugt, að stefndi stundar framleiðslu á plastvörum og selur framleiðslu sína á almennum markaði. Er það álit dómsins, að stefndi teljist stunda sjálfstæða starfsemi og taki ákvæði laga nr. 55/1980 til hans. Þá þykir ekki vera sýnt fram á, að staða stefnanda hafi verið önnur en annarra launamanna. Samkvæmt 11. gr. reglugerðar um verndaða vinnustaði nr. 329/1983, sem í gildi var meginhluta þess tíma, er stefnandi starfaði hjá stefnda, skyldi fatlað starfsfólk njóta sömu réttinda og aðrir í sama stéttarfélagi, s. s. aðildar að lífeyrissjóði, orlofsdvalar, greiðslna úr sjúkrasjóðum o. fl. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að hann reki ekki verndaðan vinnustað, og lítur dómurinn svo á, þegar litið er til ákvæða laga nr. 55/1980 annars vegar og þess, að skýr lagafyrirmæli um stöðu starfsmanna með skerta starfsorku er ekki að finna hins vegar, að fallist verði á það með stefnanda, að ákvæði 2. gr. laga nr. 55/1980 hafi átt við um réttarsamband aðila.

Fram kemur í málinu, að lögmaður stefnanda gerði kröfu um, að greitt yrði af launum stefnanda í lífeyrissjóð og framlag launamanns til sjóðs yrði dregið af kaupi hans. Krafa þessi var höfð uppi við stefnda, áður en sambandi aðila var slitið, og verður því ekki fallist á það með stefnda, að stefnandi hafi sýnt slíkt tómlæti um kröfu sína, að leiði til sýknu. Er hér engin afstaða tekin til þess, hver áhrif fyrningarreglur laga kunna að hafa í þessu sambandi, enda kröfugerð ekki með þeim hætti af hálfu stefnanda, að á það reyni hér.

Samkvæmt þessu verður fallist á viðurkenningarkröfu stefnanda.

Rétt þykir, að málskostnaður á milli aðila falli niður. Stefnandi hefur fengið gjafsókn í máli þessu, og greiðist gjafsóknarkostnaður, sem er 325.256 krónur, úr ríkissjóði.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Viðurkennd er sú krafa stefnanda, Arnar Ólafssonar, að hann hafi átt rétt á og borið skylda til sem starfsmanni stefnda, Múlalundar, að eiga aðild að og greiða iðgjöld til lífeyrissjóðs og að stefnda hafi verið skylt að halda eftir af launum stefnanda iðgjaldshluta hans og standa lífeyrissjóði skil á honum ásamt mótframlagi sínu það tímabil, sem stefnandi var starfsmaður stefnda.

Málskostnaður á milli aðila fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 325.256 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 136/1998. **I.C.E.D.A.N. ehf.**
(Ragnar Halldór Hall hrl.)
gegn
Gert Brovall
(Björn Jónsson hrl.)

Hlutafélög. Vörumerki. Firma. Málshöfðunarfrestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 24. mars 1998. Hann krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði ómerktur og málinu vísað heim til löglegrar meðferðar, en til vara, að hann verði sýknaður af kröfum stefnda. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi reisir kröfu sína um ómerkingu hins áfrýjaða dóms á því, að héraðsdómari hafi látið hjá líða að taka afstöðu til þeirrar málsástæðu, sem áfrýjandi hélt meðal annars fram í héraði, að annar aðili en stefndi hafi átt vörumerkið ISDAN, þegar áfrýjandi tilkynnti Hlutafélagaskrá 11. maí 1994 um nýtt heiti sitt, en sá aðili hafi ekki hreyft athugasemdum við skráningu heitisins. Í héraðsdómi er ekki að finna stoð fyrir því, sem áfrýjandi heldur fram, að leyst hafi verið úr málinu, að því er virðist, eins og vörumerkið ISDAN hafi alla tíð verið í eigu sama aðila. Eru því ekki efni til að verða við aðalkröfu áfrýjanda.

Áfrýjandi fékk, sem fyrr segir, heiti sitt skráð í Hlutafélagaskrá í maí 1994, en félagið hafði áður borið annað heiti. Auglýsing um nafnbreytinguna var birt í Lögbirtingablaði 9. september 1994. Stefndi eignaðist vörumerkið ISDAN með framsali 12. apríl 1995. Hvorki gerði hann né fyrri eigandi vörumerkisins reka að því að höfða mál til að fá hnekkt skráningu á heiti áfrýjanda innan þess sex mánaða frests, sem um ræddi í 6. mgr. 148. gr. þágildandi laga

nr. 32/1978 um hlutafélög, heldur var það fyrst gert með birtingu stefnu í þessu máli, sem var þingfest 7. október 1997. Þegar af þeirri ástæðu verður áfrýjandi sýknaður af kröfum stefnda.

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:

Áfrýjandi, I.C.E.D.A.N. ehf., er sýkn af kröfum stefnda, Gert Brovall, í máli þessu.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 200.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. mars 1998.

Stefnandi er Gert Brovall, Frostaskjóli 63, Reykjavík, kt. 150440-7349, en stefndi er I.C.E.D.A.N. ehf., Óseyrarbraut 4, Hafnarfirði, kt. 600792-2299. Framkvæmdastjóri stefnda er Þorsteinn Benediktsson, Vesturvangi 36, Hafnarfirði, kt. 250557-4269.

Umboðsmaður stefnanda er Björn Jónsson hrl., en umboðsmaður stefnda er Ragnar Halldór Hall hrl.

I.

Dómkröfur.

1. Stefnandi krefst þess, að stefnda verði dæmt skylt að fella niður úr firmaheiti sínu nafnið I.C.E.D.A.N. og afmá það úr Hlutafélagaskrá að viðlögðum 50.000 króna dagsektum. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

2. Stefndi krefst þess, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til að greiða sér hæfilegan málskostnað að mati dómsins.

II.

Málavextir.

21. mars 1985 var stofnað hlutafélagið Isdan, og var tilgangur inn- og útflutningsverslun, rekstur fasteigna, lánastarfsemi og eignaumsýsla. Stefnandi var einn af stofnendum félagsins, og samkvæmt vottorði Hlutafélagaskrár frá 21. maí 1993 var hann stjórnarformaður og framkvæmdastjóri félagsins. Isdan var svo skráð í Einkaleyfa- og vörumerkjaskrá Íslands 30. desember 1991. Með bréfi stefnanda f. h. stjórnar Isdans hf. til Hlutafélagaskrár, dags. 9. des. 1994, var tilkynnt, að á hluthafafundi hjá Isdan hf. 15. júlí

1994 hefði nafni félagsins verið breytt í Útgerðarvörur hf. Það félag var tekið til gjaldþrotaskipta 9. febrúar 1995. Vörumerkið Isdan var af skiptastjóra þrotabúsins framselt stefnanda 12. apríl 1995, sbr. dómskj. nr. 9.

10. júlí 1992 var hlutafélagið Isdan hf. stofnað og skráð í Hlutafélagaskrá, en nafni þess hafði svo verið breytt í Ísdan útgerðarvörur hf. 10. júlí 1993, eftir að lögmaður stefnanda hafði krafist nafnbreytingar. Stefnandi taldi þessa nafnbreytingu ekki viðunandi og vera fallna til að valda ruglingi og vera brot á vörumerkjarétti sínum. Hann höfðaði því mál á hendur Ísdan útgerðarvörum hf. til varnar rétti sínum til nafnsins Isdans. Dómur gekk í málinu 25. mars 1994, og var Ísdan útgerðarvörum hf. þar gert skylt að fella nafnið Ísdan úr firmanafni sínu. Nafni firmans var þá breytt í I.C.E.D.A.N., og mótmælti stefnandi þeirri nafnbreytingu með símbréfi, dags. 1. nóv. 1994. Nafnbreytingin hafði verið tilkynnt Hlutafélagaskrá með bréfi stefnda, dags. 5. maí 1994, og fékk stefndi vörumerkið I.C.E.D.A.N. skráð 27. okt. 1994. Höfðu þá ekki komið fram andmæli við þessari skráningu.

III.

Málsástæður og lagarök.

1. Stefnandi heldur því fram, að með upptöku nafnsins I.C.E.D.A.N. hafi stefndi hallað rétti stefnanda, er hafi áður helgað sér nafnið með því að skrá það sem sérstakt vörumerki og þar með öðlast einkarétt á því og síðan með því að kaupa vörumerkið af þrotabúi Útgerðarvara hf.

10. gr. laga nr. 42/1903 um vörumerki kveði á um það, að enginn megi nota í firma sínu nafn annars manns eða nafn á fasteign annars manns án leyfis. Þó að lagagreinin banni ekki berum orðum, að vörumerki eða firmanöfn séu tekin upp í firmanafn, verði greinin ekki skýrð öðruvísi skv. tilgangi sínum og eðli máls samkvæmt, og því sé firmanafn stefnda ólöglegt og óheimilt skv. lögjöfnun frá 10. gr. laga nr. 42/1903, sbr. Hrd. 1969, 57, sem staðfesti þennan skilning. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. laga nr. 47/1968 um vörumerki er eiganda vörumerkis tryggð vernd við því, að aðrir noti heimildarlaust í atvinnuskyni vörumerki, er villst verður á og merki hans. Bæði stefnandi og stefndi nota nafnið í atvinnustarfsemi sinni við inn- og útflutning, og nafn stefnda sé svo líkt nafni stefnanda, að mikil hætta sé á ruglingi á firma stefndu og vörumerki stefnanda. Sé í raun um alveg sama nafn að ræða, þar sem þau séu rituð því sem næst eins, en einnig eru þau mjög lík í framburði og mikil hætta á, að innlendir og ekki síst erlendir viðskiptaaðilar ruglist á þeim. Breyti þar engu, þó að stefndi hnýti punktum milli stafa í nafni sínu. Eins og alkunna sé, er punktur ekki borinn fram í nokkru máli.

Um lagarök vísist til laga nr. 42/1903, sérstaklega 10. gr. laga nr. 47/1968, einkum 1. og 4. gr., og laga nr. 8/1993, einkum 25. gr. Um dagsektir vísist til

4. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991. Um málskostnað vísast til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

2. Stefndi byggir sýknukröfu sína á þessum málsástæðum:

Þegar bú Útgerðarvara hf. hafði verið tekið til gjaldþrotaskipta 9. febrúar 1995, hafði það félag aldrei haft uppi nein andmæli gegn notkun stefnanda á firmaheitinu I.C.E.D.A.N. Þrotabú Útgerðarvara hf. hafði heldur aldrei gert athugasemdir við stefnda um heiti félagsins. Þrotabúið hafi framselt stefnanda vörumerkið ISDAN 12. apríl 1995, en í framsalinu, dskj. 9, sé ekkert minnst á hugsanlegan rétt eiganda vörumerkisins gagnvart eiganda vörumerkisins ICEDAN eða I.C.E.D.A.N. ehf. Skiptastjóra þess hafi þó verið fullkunnugt um þau málaferli, sem voru undanfari nafnbreytingar stefnda í maí 1994.

Stefnanda hafi sjálfum verið fullkunnugt um heiti stefnda, þegar hann fékk vörumerkið ISDAN framselt. Frá dagsetningu framsalsins til birtingardags stefnu í málinu hafi liðið hálft þriðja ár, en tæpt hálft fjórða ár frá nafnbreytingu stefnda. Samkvæmt 6. mgr. 148. gr. laga nr. 32/1978 um hlutafélög, sem verið hafi í gildi, þegar hin umdeilda nafnbreyting var skráð í Hlutafélagaskrá, hafði sá, sem taldi rétti sínum hallað með nafnbreytingunni, sex mánaða frest til að bera málið undir dómstóla. Hafði sá frestur byrjað að líða við birtingu auglýsingar um nafnbreytinguna í Lögbirtingablaði. Sú auglýsing birtist 9. september 1994 (102. tbl. 87. árg.). Fresturinn hafi því fyrir löngu verið liðinn, þegar þetta mál var höfðað. Óhugsandi sé, að stefnandi geti mörgum árum eftir, að hann fékk vitneskju um skráningu á umræddu firmaheiti stefnda, knúið fram breytingu á nafni hans á grundvelli vörumerkis, sem hann hafði fengið framselt löngu eftir skráningu nafnbreytingarinnar. Þegar stefnandi fékk vörumerkið framselt, hafi frestur framseljanda, þrotabúsins, til að bera ágreining um nafn stefnda undir dómstóla, þegar verið liðinn, og um það hafi stefnanda að sjálfsögðu einnig verið kunnugt.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu þrátt fyrir framangreint, að réttur stefnanda til að leita dóms um þetta álitaefni sé ekki fallinn niður vegna aðgerðaleysis, sé því haldið fram af hálfu stefnda, að núverandi nafn sitt brjóti í engu gegn þeim vörumerkjarétti, sem stefnandi reisi kröfu sína á. Engin ruglingshætta komi til greina á heiti stefnda og því auðkenni, sem vörumerkjaréttur stefnda nái til. En því sé reyndar ekki haldið fram í sóknargögnum, að nokkur maður hafi ruglast á þessu tvennu. Stefndi bendi einnig á það í þessu samhengi, að hann hafi sjálfur fengið vörumerkið ICEDAN skrásett hér á landi, án þess að nokkur athugasemd hafi verið við það gerð, og njóti einnig vörumerkjaréttar í samræmi við það. Sömuleiðis

hafi heiti félags síns verið skrásett án nokkurrar athugasemdar af hálfu Hlutafélagaskrár eða annarra. Í ljósi þess langa tíma, sem liðinn sé frá hinni breyttu nafnskráningu stefnda og skráningu vörumerkis hans, beri samkvæmt a-lið 9. gr. laga nr. 47/1968 að sýkna af kröfum stefnanda í málinu.

Samkvæmt framangreindu sé því harðlega mótmælt, að notkun stefnda á heitinu I.C.E.D.A.N. fari á nokkurn hátt í bága við þau lagaákvæði, sem stefnandi vísi til í málatilbúnaði sínum.

Um málskostnaðarkröfu sína vísar umbj. m. til 130. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Niðurstaða.

Vörumerkið Isdan var, svo sem rakið er hér að framan, framselt stefnanda 12. apríl 1995 af skiptastjóra þrotabús Útgerðarvara hf., en það var eign búsins, og er því ekki andmælt, að þá var skiptastjóranum kunnugt um ágreiningsmál það, sem var með Isdan hf. og Ísdan útgerðarvörum hf. vegna vörumerkisins og lokið hafði með dómi Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 25. mars 1994. Í dóminum er staðfest, að þessir aðilar hafi stundað starfsemi í samræmi við tilgang félaganna og að ruglingshætta hafi verið að notkun vörumerkjaheitanna í nöfnum hlutafélaganna. Var Ísdan útgerðarvörum hf. gert að fella úr firmaheiti sínu nafnið Ísdan, þar sem það var talið brjóta gegn vörumerkjarétti Isdans hf. á nafninu.

Í málinu er því ljóst, að vörumerkið Isdan hafði öðlast fastan sess og gaf í skyn sérstök viðskiptatengsl milli Íslands og Danmerkur, en Isdan hf. hafði flutt inn fatnað frá Danmörku og síðar Útgerðarvörur hf., þar til það varð gjaldþrota og hætti rekstri. Eftir að stefnandi málsins fékk litlu síðar, 19. apríl 1995, vörumerkið Isdan skráð á sitt nafn, mun hann hafa staðið í innflutningi og vísað til vörumerkisins Isdans í því sambandi. Ekki er upplýst, hversu umfangsmikill þessi rekstur er, en hann virðist vera á nafni stefnanda, án þess að firma hafi verið stofnað með vörumerkinu, og ekki virðist vera um sams konar vörur að ræða hjá málsaðilum, þar sem stefnandi virðist aðallega vera með tískulegar prjónavörur, en stefndi er nær eingöngu með vörur til útgerðar, svo sem flotgalla, björgunarbáta o. fl.

Í málinu hefur ekki verið sýnt fram á, að skammstöfunin I.C.E.D.A.N. hafi neina sérstaka merkingu, þannig, að hver stafur standi fyrir ákveðið orð, heldur virðist vera hér um það að ræða, að í stað fyrri hluta nafnsins Ísdans, þ. e. Ís, hefur verið sett enska nafnið ICE og með því myndað vörumerkið Icedan, og er augljóst, að um sömu tilvísun er að ræða, ÍS í Ísdan höfðaði til Íslands, en ICE í Icedan með sama hætti til Iceland. Í vörumerki stefnanda, Isdan, höfðar fyrri hlutinn til Islands, eins og Ísland er ritað sam-

kvæmt dönskum rithætti. Vörumerki þessi hafa verið notuð við erlend viðskipti aðila og er ætlað að merkja viðskiptatengsl milli Íslands og Danmerkur. Ekki fer á milli mála, að Icedan er fallið til að valda hættu á því, að ruglast verði eða villst á því og vörumerki stefnanda, en það hafði verið skráð löngu áður og viðurkennt sem gilt vörumerki í einkaleyfa- og vörumerkjaskrá. Á það er því fallist, að það stríði gegn vörumerkjarétti stefnanda, sem honum er tryggður með 1. og 4. gr. laga nr. 47/1968, 25. gr. laga nr. 8/1993 og 10. gr. laga nr. 42/1903 með lögjöfnun, að stefndi noti í firmanafni sínu heitið I.C.E.D.A.N.

Ekki þykir vörumerki þetta geta notið jafnhliða verndar og eldra merkið, þ. e. Isdan, sbr. 9. gr. laga nr. 47/1968. Þegar þetta er metið, verður að líta til þess, að stefnda var fljótlega, eftir að hann fékk vörumerkið ICEDAN skráð í vörumerkjaskrá, tilkynnt með símbréfi af þáverandi eiganda merkisins Isdans, að hann teldi, að hann væri að brjóta vörumerkjarétt hans með sama hætti og þegar stefndi tók nafnið Ísdan í firmanafn sitt og áskildi sér allan rétt vegna þess.

Með þessum áskilnaði var geymdur réttur til málshöfðunar, og verður stefndi ekki talinn hafa getað verið í góðri trú um, að honum væri heimil þessi notkun á vörumerki stefnanda.

Þó að töluverður tími hafi liðið frá sendingu símbréfsins til málshöfðunarinnar, verður það ekki látið valda því, að stefnandi missi rétt fyrir sakir tómlætis, heldur verður að skoða þennan tíma sem umþóttunarfrest, sem stefnda gæfist til að breyta firmanafni sínu að nýju á grundvelli ábendingarinnar í símbréfinu.

Er I.C.E.D.A.N. útgerðarvörur hf. var skráð í Hlutafélagaskrá 27. okt. 1994, hafði orðið nafnbreyting á Isdan hf., þannig, að því var breytt í Útgerðarvörur hf. Var því ekki á þeim tíma skráð annað hlutafélag með sama eða álíka nafni. Þau atriði, sem gætt er við skráningu hlutafélaga, eru einkanlega, hvort samþykktir félagsins séu í samræmi við hlutafélagalög eða önnur lög. Þá er þess gætt, hvort annað hlutafélag sé með sama nafni, og getur skráningu verið hafnað af þeim sökum. Ekki er þess gætt þar sérstaklega, hvort nafn hlutafélags vísi til vörumerkis, sem annar á rétt á, enda heyrir firmaskráning undir annað embætti og einnig vörumerkjaskráning, og er ekki fallist á, að málshöfðunarfrestur sá, sem greindur er í 6. mgr. 148. gr. laga nr. 32/1978, sé bindandi um þetta ágreiningsefni, sem verður að útkljá á öðrum grundvelli og stefnandi hafði áskilið sér rétt til.

Kröfur stefnanda í máli þessu eru því teknar til greina samkvæmt framangreindu, en þó þannig, að dagsektir þykja hæfilega ákveðnar 20.000 kr.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 65.000 kr. í málskostnað.

Dóm þennan kveður upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefnda, I.C.E.D.A.N. útgerðarvörum hf., er skylt að fella niður úr firmaheiti sínu nafnið I.C.E.D.A.N. og láta afmá það úr Hlutafélagaskrá innan 30 daga frá uppsögu dóms þessa að viðlögðum 20.000 króna dagsektum.

Stefndi greiði stefnanda, Gert Brovall, 65.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 90/1998. **Haraldur Ragnarsson**
Ragnar Haraldsson og
Snæbjörn Sigurgeirsson
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Gunnari Pálmasyni
(Guðmundur Pétursson hrl.)
og gagnsök

Björgunarlaun. Sjóveðsréttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 26. febrúar 1998. Þeir krefjast þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða aðaláfrýjandanum Snæbirni 675.000 krónur, en öðrum aðaláfrýjendum 337.500 krónur hvorum, og beri kröfurnar dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. nóvember 1997 til greiðsludags. Aðaláfrýjendur krefjast auk þess málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Loks krefjast þeir þess, að viðurkenndur verði sjóveðsréttur í mb. Jóu litlu, HF-110, skipaskrárnúmer 7410, til tryggingar dæmdum fjárhæðum.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi 29. maí 1998. Hann krefst þess aðallega, að sér verði gert að greiða aðaláfrýjendum lægri fjárhæð en mælt er fyrir um í héraðsdómi, en til vara krefst hann þess, að héraðsdómur verði staðfestur um annað en dráttarvexti, sem verði dæmdir frá uppsögu dóms Hæstaréttar. Einnig krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Þegar skipi gagnáfrýjanda, Jóu litlu, var veitt hjálp 3. nóvember 1996, gerðu aðaláfrýjendurnir Haraldur og Ragnar í sameiningu út skipið Lukku, RE-86, en útgerðarmaður Snæbergs, RE-195, var

aðaláfrýjandinn Snæbjörn. Hefur verið tekið mið af því í endanlegum kröfum aðaláfrýjenda fyrir Hæstarétti.

Í greinargerð fyrir Hæstarétti reisir gagnáfrýjandi kröfur sínar aðallega á því, að veitt hjálp í umrætt sinn verði talin aðstoð, en ekki björgun í skilningi 1. mgr. 164. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Til vara krefst gagnáfrýjandi þess, að björgunarlaun verði ákveðin eftir 2. mgr. 165. gr. siglingalaga. Tekur hann fram, að þessar málsástæður hvor um sig leiði til lækkunar krafna aðaláfrýjenda frá því, sem dæmt var í héraði.

II.

Fallist er á með héraðsdómi, að hjálp sú, er veitt var skipi gagnáfrýjanda 3. nóvember 1996, hafi verið björgun í skilningi 1. mgr. 164. gr. siglingalaga. Verður því ekki fallist á málsástæðu gagnáfrýjanda, sem að þessu lýtur.

Þegar björgunarmenn komu að skipi gagnáfrýjanda, var kominn mikill leki að því, og hafði dæla ekki undan. Hefur hann ekki vefengt þá frásögn björgunarmanna, að er búið var að binda skip hans við skip aðaláfrýjenda, Lukku og Snæberg, hafi stríkkað á böndunum vegna þess, hve mjög skipið hafði sigið sökum lekans. Gagnáfrýjandi hefur ekki heldur borið brigður á skýrslur fyrir dómi þess efnis, að þegar komið var til hafnar á Tálknafirði, hafi lúkar skipsins verið orðinn fullur af sjó og slökkviliðinu þar ekki tekist að dæla sjó úr skipinu, fyrr en því hafði verið lyft að framan með krana. Verður að telja nægilega leitt í ljós, að skipið hafi verið í yfirvofandi hættu. Eru því ekki skilyrði til að beita ákvæði 2. mgr. 165. gr. siglingalaga við ákvörðun björgunarlauna.

Verða bjögunarlaun því metin samkvæmt reglum 1. mgr. 165. gr. siglingalaga. Þykja þau hæfilega ákveðin í heild 400.000 krónur. Verður gagnáfrýjandi dæmdur að greiða þau þannig, að 100.000 krónur renni til aðaláfrýjendanna Haralds og Ragnars hvors um sig, en 200.000 krónur til aðaláfrýjandans Snæbjörns. Allar fjárhæðirnar beri dráttarvexti frá 28. nóvember 1997.

Ákvæði héraðsdóms um sjóveðsrétt verður staðfest.

Eftir þessum úrslitum verður gagnáfrýjandi dæmdur til að greiða hverjum aðaláfrýjenda fyrir sig málskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Gunnar Pálmason, greiði aðaláfrýjendunum Haraldi Ragnarssyni og Ragnari Haraldssyni, hvorum fyrir sig, 100.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. nóvember 1997 til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda Snæbirni Sigurgeirssyni 200.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. nóvember 1997 til greiðsludags.

Ákvæði héraðsdóms um sjóveðsrétt skal vera óraskað.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjendum, hverjum fyrir sig, samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 28. nóvember 1997.

Mál þetta höfðuðu Eiríkur Þórðarson, kt. 031159-5049, Hrannargötu 9, Ísafirði, og Snæbjörn Sigurgeirsson, kt. 230158-6069, Nökkvavogi 18, Reykjavík, með stefnu, birtri 21. apríl sl., á hendur Gunnari Pálmasyni, kt. 260644-4759, Þernunesi 11, Garðabæ, jafnframt til réttargæslu á hendur Tryggingamiðstöðinni hf., kt. 660269-2079, Aðalstræti 6, Reykjavík. Við meðferð málsins var með samkomulagi aðila gerð sú breyting á aðild sóknar megin, að í stað Eiríks Þórðarsonar teljast stefnendur vera Haraldur Ragnarsson, kt. 151159-5329, og Ragnar Haraldsson, kt. 291125-7199, báðir til heimilis að Langagerði 58, Reykjavík, auk stefnanda Snæbjörns.

Málið var dómtekið 13. nóvember sl., en endurupptekið fyrr í dag og dómtekið að nýju.

Stefnendur krefjast greiðslu á 1.350.000 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 3. nóvember 1996 til dómsuppsögudags, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefjast þeir staðfestingar sjóveðsréttar fyrir tildæmdum fjárhæðum í mb. Jóu litlu, HF-110, skipaskrárnúmer 7410. Loks krefjast þeir málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Stefndi krefst þess, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar og beri vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 3. nóvember 1996 til greiðsludags, en málskostnaður verði felldur niður.

Stefnendur lýsa atvikum svo, að sunnudagskvöldið 3. nóvember 1996 hafi stefndi Gunnar verið á mb. Jóu litlu, HF-110, á leið inn til Tálknafjarðar til

að landa afla sínum. Á leið sinni inn fjörðinn hafi hann siglt bátnum upp í stórgrýtta fjöru í sunnanverðum firðinum, og hafi komið leki að honum. Bátar stefnenda hafi verið á sömu leið og stefndi. Eiríkur Þórðarson var á Lukku, RE-86, sem er eign stefnenda Haralds Ragnarssonar og Ragnars Haraldssonar, og stefnandi Snæbjörn á Snæbergi, RE-195. Stefndi hafi verið í talsambandi við Eirík á leiðinni. Klukkan 20.00 hafi stefndi kallað á stefnanda Eirík og beðið hann um aðstoð, þar sem mikill leki væri kominn að bátnum. Eiríkur hafi beðið meðstefnanda Snæbjörn að hinkra aðeins, ef þörf væri á frekari aðstoð. Eiríkur hafi siglt Lukku, RE, upp að hlið Jóu litlu og bundið bátana saman. Þar sem hann hafi talið yfirvofandi hættu á, að Jóa litla væri að sökkva og gæti velt Lukku, RE-86, kallaði hann eftir aðstoð stefnanda Snæbjörns á Snæbergi og bað hann að koma og leggja Snæbergi að hlið Jóu litlu. Varð stefnandi Snæbjörn við þessu. Skömmu eftir að búið var að binda Jóu litlu við Snæbergið, hafi stríkkað á böndum. Þannig hafi Lukka, RE, og Snæberg, RE, siglt með Jóu litlu á milli sín til hafnar á Tálknafirði. Hafi þeir komið þangað milli hálfellefu og ellefu um kvöldið.

Mb. Jóa litla var húftryggður hjá réttargæslustefnda,Tryggingamiðstöðinni hf., og var vátryggingarverð 9.000.000 kr.

Skemmdir urðu nokkrar á bátnum umrætt sinn. Var báturinn skoðaður 14. nóvember í Bátasmiðju Guðmundar í Hafnarfirði af skoðunarmanni frá Siglingastofnun. Segir þar, að framstefni sé brotið neðan við sjólínu, skemmdir séu fremst á kanti í miðju og aftast á stjórnborða. Festingar á stýrisbúnaði við bol séu brotnar, hilla á gafli laus og skrúfa sé skemmd. Jafnframt er tekið fram, að athuga þurfi öxul og öxulsupphengi. Frammi liggur í málinu reikningur, sem réttargæslustefndi greiddi vegna viðgerðar á bátnum, en viðgerðarkostnaður nam samtals 1.443.849 kr.

Lagðar hafa verið fram teikningar af bátnum Jóu litlu.

Stefnendur halda því fram, að um björgun hafi verið að ræða í skilningi 1. mgr. 164. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Leki hafi verið kominn að bátnum og hann verið mjög siginn að framan, en honum verið siglt á 10–12 sjómílna ferð upp í stórgrýtisfjöru. Bátinn hafi rekið frá landi, enda aflandsvindur, og verið kominn um 300 metra frá landi. Gat hafi verið á stefni bátsins, skrúfa, stýri og stýrisupphengi ónýt.

Mjög skömmu eftir að Jóa litla var bundin á milli báta stefnenda, hafi stríkkað á böndunum. Telja stefnendur yfirgnæfandi líkur til, að Jóa litla hefði sokkið, ef aðstoð þeirra hefði ekki komið til. Beri því að telja verk þeirra björgun samkvæmt 1. mgr. 164. gr. siglingalaga. Telja þeir, að hæfileg björgunarlaun nemi stefnufjárhæð málsins, 1.350.000 kr. Vísað er til þess,

að þeir hafi sýnt snarræði og atorku við björgunina. Óhjákvæmilegt hafi verið, að báðir kæmu að. Ekki hefði dugað, að annar báturinn hefði tekið Jóu litlu í tog. Björgun hafi tekist eins vel og kostur var, en yfirvofandi hætta hafi verið á, að Jóa litla sykki. Þá hafi þeir einnig bjargað stefnda Gunnari, en skipsstrand hafi ævinlega í för með sér hættu fyrir áhöfn skips.

Stefnandi vísar til þess, að húftryggingarverð Jóu litlu hafi verið 9.000.000 kr. Þá hafi afla bátsins einnig verið bjargað, 1600 kg. Stefnendur krefjast vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi, er bjargað var, en dráttarvaxta frá dómsuppsögudegi til greiðsludags. Stefnandi vísar loks til 197. gr. siglingalaga til stuðnings kröfu um viðurkenningu sjóveðsréttar.

Stefndi viðurkennir, að stefnendum beri þóknun vegna veittrar hjálpar umrætt sinn. Hann mótmælir því hins vegar, að um hafi verið að ræða björgun í skilningi 1. mgr. 164. gr. siglingalaga. Jóa litla hafi ekki verið vélarvana og látið fyllilega að stjórn. Hefði hjálp stefnenda ekki komið til, hefði mátt sigla bátnum á grunn og koma þannig í veg fyrir, að hann sykki. Hann hafi verið með öflugan ljóskastara og því getað lýst upp fjöruna. Sjór hafi verið sléttur, lygnt uppi við land og ekkert því til fyrirstöðu, að stefndi veldi sér lendingarstað í fjörunni, þar sem honum hentaði best. Nægur tími hafi verið til slíkra ráðstafana, en það hafi tekið stefnendur 10–20 mínútur að komast til stefnda. Stefndi telur því, að bátur sinn hafi ekki verið í yfirvofandi hættu og hjálp stefnenda umrætt sinn sé einungis aðstoð, en ekki björgun, og beri að ákveða þóknun í samræmi við það.

Fallist dómurinn hins vegar á, að um hafi verið að ræða björgun, telur hann kröfur stefnenda of háar og ekki í samræmi við það, sem tíðkist. Rekur hann í greinargerð sinni, hvaða atriði skuli höfð í huga við ákvörðun björgunarlauna samkvæmt 165. gr. siglingalaga. Telur hann, að stefnendur hafi í kröfugerð sinni litið til vátryggingarverðmætis þess, sem bjargað var, en krafan nemi 15% af vátryggingarverði bátsins. Stefndi fullyrðir, að slíka prósentutölu sé ekki að finna í hæstaréttardómum í björgunarmálum hin síðari ár. Bendir hann á, að ef notuð hefði verið gjaldskrá Samábyrgðar Íslands á fiskiskipum frá 29. febrúar 1996, sem í gildi var umrætt sinn, hefðu stefnendur fengið u. þ. b. 22.000 kr. fyrir hina veittu hjálp miðað við tímagjaldið 4.300 kr. og þann tíma, sem í þetta fór af þeirra hálfu, þ. e. a. s. 2½ klst.

Þá vísar stefndi til þess, að hefði verið miðað við gjaldskrá björgunarskipsins Goðans framreiknaða fram til ársins 1996, hefðu stefnendur fengið 108.196 kr. fyrir viðvikið. Telur stefndi þetta sýna, að kröfur stefnenda séu víðsfjarri því, sem raunhæft geti talist. Stefndi mótmælir því ekki, að verkið hafi tekist vel. Stefnendur hafi sýnt verklagni og atorku. Hins vegar hafi í

mesta lagi farið í þetta 2½ klst., fyrirhöfn verið lítil. Jóa litla hafi verið í lítilli hættu og stefnendur ekki lagt sig í neina hættu. Hjálpin í heild hafi verið fyrirhafnarlítil, veður verið gott og allt gengið vel.

Þetta séu þau atriði, sem hafa beri í huga samkvæmt lögum, sé hjálpin talin vera björgun. Í öðru lagi skuli líta til verðmætis þess, sem bjargað var, en stefnendur fari öfugt að.

Stefndi bendir á, að kostnaður við viðgerðir hafi numið samtals 1.443.849 kr. Því hafi raunverulegt verðmæti bátsins verið 7.556.151 kr., sem við verði að miða, ef fallist verður á sjónarmið um björgun.

Niðurstaða.

Þegar gögn málsins eru könnuð, frásögn af atburðum, skýrslur um skemmdir á bátnum og teikningar af honum skoðaðar, verður talið, að raunveruleg hætta hafi verið á, að mb. Jóa litla sykki eða yrði annars fyrir umtalsverðu tjóni, er bátar stefnenda komu að, komu böndum á bátinn og drógu síðan til hafnar. Verður fallist á, að aðgerðirnar hafi verið björgun í skilningi 1. mgr. 164. gr. siglingalaga, og því ber að ákveða þeim björgunarlaun eftir reglu 1. mgr. 165. gr.

Þegar björgunarlaun verða ákveðin, verður fyrst litið til a- til c-liðar 1. mgr. 165. gr., en atvik þau, sem greinir í d- til g-liðar, hafa áhrif til lækkunar. Sýnilegt er, að allir aðilar hafa staðið fagmannlega að verki og björgunin tekist að öllu leyti. Báturinn var ekki með ónýta skrúfu, eins og stefnendur staðhæfa í stefnu, en þrátt fyrir það að stjórntæki væru nothæf, telur dómurinn, að hætta hafi verið á, að báturinn sykki og að nauðsynlegt hafi verið, að til kæmi utanaðkomandi hjálp. Aðfall var og því óhægt um vik að sigla bátnum upp í fjöru og auk þess þá hætta á talsverðum skemmdum. Aðstæður voru annars góðar og ekki verulega miklir fjárhagslegir hagsmunir í húfi miðað við það, sem venjulegt er á sjó. Stefnendur hafa ekki tilgreint bein útgjöld eða skemmdir á bátum sínum vegna björgunarinnar.

Þegar öll atvik eru virt, verða björgunarlaun ákveðin samtals 325.000 kr. Stefnendur krefjast þeirra óskipt, og verða þau dæmd svo. Dæmd fjárhæð skal bera vexti í samræmi við kröfugerð stefnenda, eins og í dómsorði greinir. Samkvæmt 4. tl. 1. mgr. 197. gr. siglingalaga ber að staðfesta sjóveðsrétt til tryggingar dæmdum fjárhæðum. Málskostnaður ákveðst 125.000 kr., er tekið hefur verið tillit til virðisaukaskatts.

Dóm þennan kveða upp Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari, og stýrimennirnir Benedikt Alfonsson og Pálmi Hlöðversson.

Dómsorð:

Stefndi, Gunnar Pálmason, greiði stefnendum, Haraldi Ragnarssyni, Ragnari Haraldssyni og Snæbirni Sigurgeirssyni, 325.000 kr.

með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga frá 3. nóvember 1996 til 28. nóvember 1997, en dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnendum 125.000 kr. í málskostnað.

Stefnendur eiga sjóveðsrétt í mb. Jóu litlu, HF-110, til tryggingar dæmdum fjárhæðum.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 107/1998. **ÁHÁ-byggingar ehf.**
(Pétur Þór Sigurðsson hrl.)
gegn
Ingvari Guðmundssyni
(Valgarður Sigurðsson hrl.)

Forkaupsréttur. Kröfugerð. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 9. mars 1998. Hann áfrýjar dómi Héraðsdóms Reykjaness 4. febrúar sama árs ásamt úrskurði dómsins 5. nóvember 1997, þar sem hrundið var kröfu hans um frávísun málsins. Áfrýjandi krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, en til vara, að tekin verði til greina varakrafa sín fyrir héraðsdómi. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi hefur greint frá því fyrir Hæstarétti, að félagið B-30 ehf., sem var stefndi í héraði, hafi verið sameinað ÁHÁ-byggingum ehf. og afmáð úr Hlutafélagaskrá 31. desember 1997. Síðarnefnda félagið hefur því tekið við aðild málsins.

I.

Með samningi 2. desember 1994 tók stefndi á leigu hjá ÁHÁ-byggingum hf. verslunarhúsnæði á jarðhæð að Fjarðargötu 17 í Hafnarfirði. Tók leigusamningurinn til tveggja afmarkaðra hluta jarðhæðarinnar samkvæmt eignarskiptasamningi 17. október 1993, og eru þeir auðkenndir nr. 0103 og 0104, en á sömu hæð voru þrír aðrir eignarhlutar, sem voru jafnframt í eigu leigusalans. Í leigusamningnum sagði meðal annars eftirfarandi: „Enn fremur hefur leigutaki forkaupsrétt að húsnæðinu frá og með undirritun leigu-

samningsins.“ Leigusalinn gaf út afsal 15. september 1995 til B-30 ehf. fyrir eignarhlutunum, sem stefndi hafði á leigu, svo og öðrum hlutum jarðhæðar að Fjarðargötu 17. Í tengslum við þá ráðstöfun gaf stefndi út yfirlýsingu 28. febrúar 1995 um, að hann félli í það sinn frá forkaupsrétti sínum. Síðastnefnt félag mun upp frá því hafa átt alla jarðhæðina, þar til það var sameinað öðru félagi, eins og áður var greint frá.

29. desember 1996 gerði dánarbú Ólafs Óskarssonar kauptilboð í einu lagi í alla eignarhluta á jarðhæð fyrrnefnds húss. Átti kaupverð að vera 45.000.000 krónur. Af þeirri fjárhæð bauðst tilboðsgjafi til að greiða 20.000.000 krónur með peningum á fjórum nánar tilteknum gjalddögum fram til 25. apríl 1998, en eftirstöðvar kaupverðs átti að greiða með því, að hann tæki við áhvílandi veðskuldum á eigninni. Skriflegur kaupsamningur var gerður um eignina 30. desember 1996 milli þessa tilboðsgjafa og eiganda húsnæðisins. Samkvæmt samningnum var kaupverð í heild hið sama og fram kom í tilboði, en áhvílandi veðskuldir á eigninni, sem kaupandi tók á sig, voru sagðar nema 17.904.025 krónum, og hækkaði útborgun með peningum því til samræmis um 7.095.975 krónur, sem átti að greiða í einu lagi 1. maí 1997. Í kaupsamningnum var svofellt ákvæði: „Kaupanda er kunnugt um húsaleigusamning um eignarhluta 01–03 og 01–04 við Ingvar Guðmundsson, dags. 2. 12. 1994, sbr. ljósrit, sem liggur fyrir við undirritun samnings þessa. Kaupanda er og kunnugt um, að á grundvelli leigusamningsins á leigjandi forkaupsrétt að hinum leigðu eignarhlutum. Samkomulag er um með samningsaðilum, að það sé skilyrði samnings þessa, að leigjandi falli frá forkaupsrétti sínum að eignarhlutum 01–03 og 01–04, þar sem kaupverðið miðast við eignina í heild, en ekki einstaka eignarhluta. Falli leigjandi ekki frá forkaupsrétti sínum að eignarhlutum 01–03 og 01–04, fellur samningur þessi niður, og á þá hvorugur aðila nokkra kröfu á hinn á grundvelli samnings þessa.“

Óumdeilt er, að stefndi fékk eintak af fyrrnefndu kauptilboði í símbréfi frá seljanda 15. apríl 1997. Kveðst stefndi daginn eftir hafa lýst yfir í símtali við forsvarsmann seljanda, að hann hygðist neyta forkaupsréttar. Stefndi fékk síðan afrit kaupsamningsins afhent 1. maí 1997. Með bréfi 2. sama mánaðar tilkynnti hann seljanda, að hann myndi nýta sér forkaupsrétt sinn að „þeim eignarhlutum

greindrar fasteignar, sem hann nær til". Var tekið fram, að þótt „virkni forkaupsréttarins" yrði háð því, að allir eignarhlutar á jarðhæð hússins að Fjarðargötu 17 seldust saman, myndi það ekki breyta ákvörðun hans um að nýta forkaupsréttinn. Seljandi svaraði þessu bréfi með símskeyti 9. maí 1997. Þar var vísað til áður tilvitnaðs ákvæðis í kaupsamningi og tekið fram, að á þeim grunni væri samningurinn fallinn úr gildi, með því að stefndi væri ekki reiðubúinn að falla frá forkaupsrétti sínum. Stefndi ítrekaði fyrri afstöðu sína í bréfi til seljanda 12. maí 1997, sem fylgdi yfirlýsing frá Búnaðarbanka Íslands um, að stefndi hefði fengið þar fyrirgreiðslu til að standa straum af kaupverði eignarhlutanna nr. 0103 og 0104 og það væri til reiðu í bankanum, um leið og gengið yrði frá kaupum.

Fyrir liggur í málinu, að ekkert hafi orðið af sölu jarðhæðarinnar að Fjarðargötu 17 til dánarbús Ólafs Óskarssonar, vegna þess að stefndi hafi ekki fengist til að falla frá forkaupsrétti sínum.

II.

Stefndi höfðaði mál þetta með stefnu 29. maí 1997. Samkvæmt henni krefst hann þess aðallega, að viðurkenndur verði forkaupsréttur sinn að eignarhlutum 0103 og 0104 í fasteigninni að Fjarðargötu 17, svo og, að gagnaðila verði gert að gefa út afsal til sín fyrir eignarhlutunum gegn greiðslu á 21.037.500 krónum „í samræmi við greiðslukjör kaupsamnings, dags. 30. desember 1996", að frádregnum greiðslum sínum á húsaleigu frá 5. maí 1997 að telja. Til vara krefst stefndi þess, að gagnaðilanum verði gert að gefa út afsal til sín fyrir öllum eignarhlutum á jarðhæð umrædds húss gegn greiðslu á 45.000.000 krónum „í samræmi við greiðsluskilmála kaupsamnings, dags. 30. desember 1996".

Eins og málið liggur fyrir, verður bersýnilega að leggja þann skilning í orðalag aðalkröfu stefnda, sem lýtur að viðurkenningu á forkaupsrétti hans, að með henni leiti hann dóms um heimild sína til að neyta þess réttar vegna samnings, sem komist hafi á um jarðhæð hússins að Fjarðargötu 17 milli dánarbús Ólafs Óskarssonar og B-30 ehf. Af þessu hefur stefndi lögvarða hagsmuni, þótt tilvist forkaupsréttar hans sé að sögn áfrýjanda almennt óumdeild, enda greinir þá hér á um, hvort forkaupsrétturinn hafi orðið virkur sökum fyrrnefnds samnings. Eru því ekki efni til að verða við kröfu

áfrýjanda um frávísun málsins frá héraðsdómi, hvað varðar þennan lið í kröfum stefnda.

Í kröfum stefnda um, að áfrýjanda verði gert að gefa út afsal til sín, er ekki greint efnislega frá þeim skyldum, sem hann er reiðubúinn að taka á sig að endurgjaldi fyrir eignarhlutana, umfram það, sem felst í boði um greiðslu kaupverðs tiltekinnar fjárhæðar og skírskotun til ákvæða kaupsamnings að öðru leyti. Við flutning málsins hefur komið fram, að aðila greinir á um ýmis atriði, sem lúta að niðurstöðu um fjárhæð hugsanlegs endurgjalds stefnda eftir ákvæðum kaupsamningsins. Eins og stefndi hefur lagt málið fyrir, verður ekki í dómi mælt fyrir um, hvert endurgjaldið skuli vera í einstökum atriðum. Skortir þannig á, að boð stefnda um gagngjald sé sett fram með svo ákveðnum hætti, að fullnægt sé fyrirmælum d-liðar 1. mgr. 80. gr., sbr. síðari málslið 4. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, til þess að efnisdómur verði lagður á kröfur hans um skyldu áfrýjanda til að gefa út afsal fyrir hluta jarðhæðar hússins að Fjarðargötu 17 eða henni allri. Verður þeim kröfum því vísað í heild frá héraðsdómi.

III.

Stefnda var, sem fyrr segir, kynnt ráðagerð forráðamanna B-30 ehf. um sölu þeirra eignarhluta í fasteigninni Fjarðargötu 17, sem forkaupsréttur hans náði til, með því að honum var látið í té 15. apríl 1997 afrit af samþykktu kauptilboði dánarbús Ólafs Óskarssonar í jarðhæð hússins. Með þessari afhendingu tilboðsins var stefnda boðinn forkaupsréttur. Ákvæði þess fólu í sér boð seljanda til stefnda um skilmála, sem ráða myndu kaupum milli þeirra, ef hann nýtti sér forkaupsrétt. Í tilboðinu var einskis getið um, að loforð tilboðsgjafa eða samþykki viðtakanda þess væri háð því skilyrði, að stefndi félli frá forkaupsrétti. Seljanda var þó í lófa lagið að gera stefnda skýrlega grein fyrir slíku skilyrði, enda kom það fram í skriflegum kaupsamningi, sem var dagsettur rúmum þremur mánuðum fyrr. Þegar af þessum sökum verður að líta svo á, að aðrir skilmálar um kaupin gátu ekki bundið stefnda en þeir, sem umrætt kauptilboð bar með sér eða leiddi af almennum reglum. Samkvæmt því getur áfrýjandi ekki borið fyrir sig nú, að kauptilboðið hafi verið háð þeim skilmála, sem fram kom í skriflegum kaupsamningi og áð-

ur er getið, enda verður slík niðurstaða ekki heldur leidd af almennum reglum.

Svo sem áður greinir, var af hálfu félagsins B-30 ehf. lýst yfir í símskeyti til stefnda 9. maí 1997, að það liti svo á, að kaupsamningur væri fallinn úr gildi, vegna þess að stefndi hefði viljað neyta forkaupsréttar. Með þessari afstöðu félagsins var stefnda ekki gefið tilefni til að bjóða fram greiðslu frekar en hann gerði með bréfi 12. maí 1997, sem áður er getið, eða greiða kaupverð á geymslureikning. Verður því ekki fallist á með áfrýjanda, að stefndi hafi glatað rétti með því að hafa ekki innt af hendi kaupverð.

Samkvæmt framansögðu verður fallist á kröfu stefnda um viðurkenningu á forkaupsrétti hans að eignarhlutum auðkenndum nr. 0103 og 0104 í fasteigninni að Fjarðargötu 17 með þeim skilmálum, sem greindir voru í kauptilboði dánarbús Ólafs Óskarssonar í eignarhlutana 29. desember 1996. Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Viðurkenndur er forkaupsréttur stefnda, Ingvars Guðmundssonar, að eignarhlutum nr. 0103 og 0104 í fasteigninni Fjarðargötu 17 í Hafnarfirði með þeim skilmálum, sem greindir voru í kauptilboði 29. desember 1996.

Vísað er frá héraðsdómi kröfum stefnda um, að áfrýjanda, ÁHÁ-byggingum ehf., verði gert að gefa út afsal fyrir áðurnefndum eignarhlutum.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 400.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 4. febrúar 1998.

Mál þetta var þingfest 10. júní 1997 og tekið til dóms 29. janúar 1998. Stefnandi er Ingvar Guðmundsson, kt. 051158-2379, Stuðlabergi 20, Hafnarfirði, og stefndi einkahlutafélagið B-30, kt. 601294-2499, Suðurlandsbraut 54, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1. Viðurkenndur verði forkaupsréttur hans að fasteigninni Fjarðargötu 17, Hafnarfirði, eignarhlutum 0103 og 0104.

2. Stefnda verði gert að afsala stefnanda ofangreindum eignarhlutum gegn greiðslu 21.037.500 króna í samræmi við greiðslukjör kaupsamnings, dags. 30. desember 1996. Jafnframt er krafist viðurkenningar dómsins á því, að stefnanda verði heimilt að draga leigugreiðslur þær, sem hann hefur innt af hendi frá og með 5. maí 1997, frá kaupverði eignarinnar.
3. Til vara er gerð sú krafa, að stefnda verði gert að afsala stefnanda öllum fimm eignarhlutunum á jarðhæð fasteignarinnar Fjarðargötu 17, Hafnarfirði, gegn greiðslu 45.000.000 króna í samræmi við greiðsluskilmála kaupsamnings, dags. 30. desember 1996.
4. Þá krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað að mati réttarins eða samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar. Aðalkrafa stefnda var, að málinu yrði vísað frá dómi. Með úrskurði 5. nóvember 1997 var þeirri kröfu hrundið.

I.

Málavextir eru þeir, að stefnandi, sem rekur fasteignasöluna Ás, tók á leigu húsnæði fyrir starfsemi sína að Fjarðargötu 17, Hafnarfirði. Leigusali var ÁHÁ-byggingar ehf., og var hið leigða tveir eignarhlutar á jarðhæð í verslunar- og þjónusturými hússins, sem er í miðbæ Hafnarfjarðar. Leigusali, ÁHÁ-byggingar ehf., átti þá eignina, en B-30 ehf. tók við skyldum leigusala við kaup eignarinnar 15. september 1995. Leigusamningur aðila er tímabundinn til tíu ára, og samkvæmt 6. tl. leigumálans á stefndi forkaupsrétt við hver eigendaskipti. Greiðsla leigugjalds hefur ávallt verið í skilum og engar vanefndir orðið af hálfu leigutaka.

Með stjórnarformanni stefnda, Herði Jónssyni, og vitninu Gunnari Ólafssyni er góður kunningsskapur. Gunnar er erfingi í dánarbúi útgerðarmannsins Ólafs Óskarssonar, og árið 1996 þurfti hann að festa fé í húsnæði til þess að fresta skattlagningu söluhagnaðar af kvóta. Ákveðið var, að Gunnar keypti alla jarðhæð Fjarðargötu 17 á 45.000.000 krónur. Kauptilboð var undirritað 29. desember 1996 og samþykkt af stefnda sama dag. Daginn eftir undirrituðu aðilar kaupsamning, sem var með eftirfarandi skilyrði: „Kaupanda er kunnugt um húsaleigusamning um eignarhluta 0103 og 0104 við Ingvar Guðmundsson, dags. 2. 12. 1994, sbr. ljósrit, sem liggur fyrir við undirritun samnings þessa. Kaupanda er og kunnugt um, að á grundvelli leigusamnings á leigjandi forkaupsrétt að hinum leigðu eignarhlutum. Samkomulag er með samningsaðilum, að það sé skilyrði samnings þessa, að leigjandi falli frá forkaupsrétti sínum að eignarhlutum 0103 og 0104, þar

sem kaupverð miðist við eignina í heild, en ekki einstaka eignarhluta. Falli leigjandi ekki frá forkaupsrétti sínum að eignarhlutum 0103 og 0104, fellur samningur þessi niður, og á þá hvorugur aðila nokkra kröfu á hinn á grundvelli samnings þessa."

Leið nú fram í apríl 1997. Þá hafði einn forsvarsmanna stefnda samband við stefnanda og bað hann að hafna forkaupsrétti að eignarhlutunum tveimur, sem hann hafði á leigu. Stefndi símsendi stefnanda kauptilboð 15. apríl 1997, og í símtali daginn eftir lýsti stefnandi yfir við forsvarsmenn stefnda, að hann hygðist nýta sér forkaupsrétt sinn að þeim eignarhluta, sem hann hafði á leigu. 1. maí 1997 var stefnanda afhent afrit kaupsamnings frá 30. desember 1996.

Kauptilboðið gerði ráð fyrir því, að dánarbúið greiddi 45.000.000 króna fyrir alla fimm eignarhlutana á jarðhæð fasteignarinnar. Yfirtaka áhvílandi skulda var áætluð um 25.000.000 króna, en dánarbúið skyldi greiða 20.000.000 króna í fjórum jöfnum hlutum frá 25. júní 1997 til 25. apríl 1998. Kaupsamningur aðila gerir ráð fyrir nánast sömu greiðslukjörum að því undanskildu, að áhvílandi veðskuldir eru þar taldar 17.904.025 krónur. Mismuninn, 7.095.975 krónur, skyldi kaupandi greiða 1. maí 1997. Sem áður sagði, var kaupsamningurinn skilyrtur um forkaupsrétt stefnanda. Ekki var hins vegar minnst á forkaupsrétt annarra leigutaka. Fram kom hjá forsvarsmönnum stefnda fyrir dómi, að þeir hefðu ekki munað eftir forkaupsrétti annarra leigutaka, þegar þeir gengu frá kaupsamningi.

2. maí 1997 sendi stefnandi stefnda bréf og tilkynnti honum, að hann hygðist nýta sér forkaupsréttinn að eignarhlutunum tveimur. Segir jafnframt í bréfinu, að verði það niðurstaðan, að virkni forkaupsréttarins sé háð því, að allir eignarhlutar seljist saman, breyti það ekki ákvörðun hans um nýtingu forkaupsréttarins. Stefndi svaraði með skeyti 9. s. m. og lýsti yfir, að kaupsamningurinn væri úr gildi fallinn og ekki yrði af sölu eignarinnar. Það hefði verið skilyrði af hálfu stefnda, að öll eignin yrði seld í einu lagi, og þar sem stefnandi vildi ekki kaupa alla jarðhæðina, yrði ekki af sölu. 12. s. m. svaraði stefnandi skeyti stefnda, mótmælti efni þess og hvatti stefnda til þess að ganga til samninga.

Í málinu hafa verið lögð fram fjögur vottorð fasteignasala um verðmæti þess eignarhluta, er stefnandi hefur á leigu. Tveir fasteignasalar telja þann hluta eignarinnar eitthvað verðmeiri en aðra hluta jarðhæðar Fjarðargötu 17. Tveir fasteignasalar telja hins vegar engan verðmun á eignarhlutunum.

Við aðalmeðferð kom fram, að dánarbú Ólafs Óskarssonar keypti aðra eign af stefnda, þegar ljóst var orðið, að stefnandi vildi ekki hafna forkaupsrétti.

II.

Stefnandi styður dómkröfu sína því, að umsaminn forkaupsréttur hafi orðið virkur á þeirri stundu, er stefndi samþykkti tilboð dánarbús Ólafs Óskarssonar 30. desember 1996 án nokkurra skilyrða eða fyrirvara af hálfu aðila. Stefnandi hafi tilkynnt þegar í stað, að hann myndi nýta sér forkaupsréttinn. Rétturinn falli ekki niður, enda þótt stefndi hafi síðar sett skilyrði inn í kaupsamninginn. Slíkt skilyrði geti reyndar ekki takmarkað réttindi forkaupshafa, enda þótt það hafi verið sett í upphafi.

Bæði í kauptilboðinu og kaupsamningi sé kaupverð ákveðið fyrir allar eignirnar í einu lagi og ekkert fjallað um verðmæti einstakra eignarhluta. Í slíkum tilvikum gildi sú regla, að verð sé ákveðið sem hlutfall af verði heildareignarinnar. Kröfu sína um, að stefndi hirði arð af eigninni frá 1. maí 1997, styður stefnandi þeim rökum, að þann dag hafi hann fengið kaupsamninginn í hendur og ítrekað kröfu sína um að kaupa eignina. Beri því að draga leigugreiðslur frá þeim tíma frá kaupverði.

Varakrafa er reist á því, að stefnandi hafi frá upphafi lýst yfir, sbr. bréf hans 2. maí 1997, að hann vildi kaupa eignina alla, næðist ekki samkomulag um annað.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að forkaupsréttur hafi ekki orðið virkur, þar sem kaupsamningur hafi verið bundinn forkaupsskilyrði, sem hafi ekki verið fullnægt. Hinn skilyrti samningur hafi því ekki öðlast endanleg réttaráhrif. Sýknukrafa sé einnig á því reist, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á greiðslugetu sína, hvorki boðið fram kaupverð né geymslugreitt. Varakröfu stefnanda vísar stefndi eindregið á bug, þar sem hún styðjist ekki við nokkur lagarök.

Fyrir dóminn komu stefnandi, forsvarsmenn stefnda, þeir Árni Hjörleifsson og Hörður Jónsson, og vitnið Gunnar Ólafsson.

III.

Þegar stefnandi gerði leigusamning við ÁHÁ-byggingar ehf. 2. desember 1994, var honum veittur forkaupsréttur á eignarhlutunum 0103 og 0104 í fasteigninni Fjarðargötu 17, Hafnarfirði, sbr. 6. tl. leigumálans. Forkaupsréttur þessi var engum skilyrðum háður né takmarkaður að nokkru leyti.

Telja verður, að eftir að forkaupsréttur hafi stofnast, verði hann ekki takmarkaður eða skertur síðar með samningi eiganda eignar við þriðja mann. Með samþykktu kauptilboði varð forkaupsrétturinn virkur gagnvart stefnanda. Þá lá vilji eiganda fyrir um, að hann vildi selja eignina. Síðar til komið skilyrði í kaupsamningi stefnda við dánarbú Ólafs Óskarssonar var til þess fallið að meina stefnanda að nýta sér samningsbundinn rétt sinn. Ekki

verður talið, að forkaupsréttur falli niður við það, að eigandi hættir við að selja. Stefnandi mátti líta á samþykkt tilboð dánarbúsins sem tilboð til sín og átti rétt á að ganga inn í kaupin.

Ekki verður talið, að stefnandi sé bundinn af því að kaupa alla jarðhæðina, enda þótt stefndi hafi viljað selja hana í heilu lagi. Stefnandi átti óskilyrtan rétt á að kaupa nánar tilgreinda eignarhluta, og er forkaupsréttur hans bundinn við þá.

Ekki þykir í ljós leitt, að umræddir eignarhlutar séu verðmeiri en aðrir eignarhlutar á jarðhæð. Þá verður ekki heldur fallist á þá málsástæðu stefnda, að sýkna beri hann á þeirri forsendu, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á greiðslugetu eða greiðsluvilja. Á greiðslugetu stefnanda reynir síðar, og þarf hann ekki að sanna hana fyrir fram.

Niðurstaða málsins verður því sú, að talið verður, að forkaupsréttur stefnanda hafi orðið virkur, þegar stefndi samþykkti kauptilboð dánarbúsins. Stefnanda verður því talið heimilt að ganga inn í þau kaup með sömu skilmálum og í kaupsamningi greinir. Þar sem kauptilboð og kaupsamningur miðast við alla 1. hæð fasteignarinnar, verður að ákveða verð eignarhlutanna, er forkaupsrétturinn nær til, sem hlutfall af verði heildareignarinnar. Eignarhlutarnir 0103 og 0104 eru 46,75% af jarðhæð hússins, og samkvæmt því er hlutur þeirra í heildarkaupverði 21.037.500 krónur. Verður sú fjárhæð talin rétt endurgjald fyrir eignarhlutana, og ber stefnanda að greiða það verð með sömu skilmálum og fram koma í kaupsamningi 30. desember 1996.

Rétt þykir að taka til greina kröfu stefnanda um, að hann hirði arð af eigninni frá 1. maí 1997 í samræmi við kaupsamning við dánarbúið. Stefnandi fékk kaupsamning í hendur þann dag og ítrekaði ákvörðun sína að beita forkaupsrétti. Frá 1. maí 1997 hefur stefnandi greitt leigugjald með fyrirvara og áskilið sér rétt til endurheimtu.

Aðalkrafa stefnanda verður því tekin til greina, og eftir þeim úrslitum verður stefndi dæmdur til þess að greiða stefnanda 300.000 krónur í málskostnað. Er þá ekki tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Viðurkenndur er forkaupsréttur stefnanda, Ingvars Guðmundssonar, að eignarhlutunum 0103 og 0104 í Fjarðargötu 17, Hafnarfirði.

Stefndi, B-30 ehf., skal afsala stefnanda ofangreindum eignarhlutum gegn greiðslu 21.037.500 króna í samræmi við greiðslukjör kaupsamnings 30. desember 1996. Heimilt er stefnanda að draga leigu-

greiðslur þær, sem hann hefur innt af hendi frá og með 5. maí 1997, frá kaupverði eignarinnar.

Stefndi greiði stefnanda 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 93/1998. **Friðrik Rúnar Friðriksson**
(Sigurður Eiríksson hdl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)

Skattar. Málshöfðunarfrestur. Hæfi. Málshraði. Sérálit.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 2. mars 1998. Hann krefst þess, að hrundið verði úrskurði yfirskattanefndar 9. október 1996 í máli sínu og felldar verði niður með dómi ákvarðanir um opinber gjöld sín gjaldárin 1991 og 1992 ásamt viðbótarálagningu virðisaukaskatts vegna áranna 1990 og 1991 samkvæmt þeim úrskurði. Þá 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. Þeirra á meðal er bréf skattrannsóknarstjóra ríkisins 22. október 1998 til áfrýjanda, þar sem honum var tilkynnt, að ekki yrði um frekari aðgerðir að ræða í máli hans, þannig, að fallið væri frá kæru til refsingar á hendur honum, og væri meðferð málsins hjá embættinu endanlega lokið. Bréfinu fylgdu bókhaldsgögn, sem skattrannsóknarstjóri hafði undir höndum.

Mál þetta lýtur að skilum áfrýjanda á virðisaukaskatti af starfsemi sinni við húsasmíðar umgetin rekstrarár og álagningu opinberra gjalda á hendur honum vegna sömu ára. Er atvikum þess og málsástæðum aðila ýtarlega lýst í héraðsdómi. Eins og þar greinir, er ekki deilt um fjárhæðir virðisaukaskatts eða stofna til tekjuskatts og annarra opinberra gjalda, sem yfirskattanefnd ákvarðaði í fyrrnefndum úrskurði sínum, heldur reisir áfrýjandi mál sitt á því, að framganga skattrannsóknarstjóra ríkisins, ríkisskattstjóra og yfir-

skattanefndar við meðferð á skattamáli sínu eigi að leiða til ómerkingar á úrskurðinum. Málið höfðaði áfrýjandi innan sex mánaða frá birtingu úrskurðarins, og er á það fallist, að lögmæltur frestur hafi ekki verið liðinn.

Samkvæmt 103. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt má maður ekki taka þátt í rannsókn eða annarri meðferð máls, hvorki skattákvörðun né kæru, ef honum hefði borið að víkja sæti sem héraðsdómara í málinu. Í 2. mgr. 2. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 segir, að gildi sínu haldi ákvæði annarra laga, sem hafa að geyma strangari málsmeðferðarreglur en stjórnsýslulög mæla fyrir um. Um hæfi ríkisskattstjóra og yfirskattanefndarmanna til að fara með mál eiga því við reglur um sérstakt hæfi í 5. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Áskilnaður laga um úrskurð ríkisskattstjóra, er skattaðili vill ekki una endurákvörðun hans, leiðir til vandaðri málsmeðferðar en fengin er, þar sem sjónarmiða skattþegns og tjáningarréttar hans er þá gætt með markvissum hætti. Óhóflegar tafir á meðferð máls áfrýjanda hjá skattyfirvöldum valda því ekki einar saman, að ómerkja beri árangur meðferðarinnar. Verður ekki séð, að þær hafi leitt til þess, að endanleg niðurstaða yrði ótraustari en ella, svo að áfrýjanda væri til óhags. Ekki verður heldur séð, að vistun gagnanna hjá skattrannsóknarstjóra hafi valdið áfrýjanda réttarspjöllum, er raski gildi úrskurðar yfirskattanefndar.

Með þessum athugasemdum verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur um annað en málskostnað með skírskotun til forsendna hans að öðru leyti.

Með hliðsjón af annmörkum á málsmeðferð skattyfirvalda þykir rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Arnljótur Björnsson og Haraldur Henrysson telja, að dæma beri áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 400.000 krónur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. desember 1997.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 14. apríl sl. Málinu var úthlutað héraðsdómara 1. júlí sl. og tekið fyrir 15. september sl. Þá var aðalmeðferð málsins ákveðin 10. nóvember, og var málið dómtekið að henni lokinni.

Stefnandi er Friðrik Rúnar Friðriksson, kt. 141156-5009, Lambeyri, Lýtingsstaðahreppi, Skagafjarðarsýslu.

Stefndi er íslenska ríkið.

Dómkröfur stefnanda eru aðallega þær, að hrundið verði úrskurði yfirskattanefndar frá 9. október 1996 og felld verði niður með dómi viðbótarálagning opinberra gjalda á stefnanda gjaldárin 1991 og 1992 og viðbótarálagning virðisaukaskatts virðisaukaskattsárin 1990 og 1991, allt samkvæmt framangreindum úrskurði.

Til vara er þess krafist, að áfallnir dráttarvextir og viðbótarálögur virðisaukaskatts samkvæmt úrskurði yfirskattanefndar frá 9. október 1996 verði felldir niður.

Til þrautavara er þess krafist, að aukaálagning opinberra gjalda og virðisaukaskatts vegna tekjuársins 1991 samkvæmt framangreindum úrskurði verði felld niður.

Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt fram lögðum reikningi auk virðisaukaskatts á málskostnað.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og stefnda tildæmdur málskostnaður samkvæmt mati dómsins.

II.

Málavextir.

Síðari hluta árs 1991 hóf rannsóknardeild ríkisskattstjóra athugun á bókhaldi, tekjuskráningu og virðisaukaskattsskilum stefnanda. Rannsókn málsins var ekki lokið af hálfu rannsóknardeildar ríkisskattstjóra í árslok 1992, og færðist því meðferð þess til skattrannsóknarstjóra ríkisins samkvæmt bráðabirgðaákvæði VIII í 23. gr. laga nr. 111/1992 um breytingar í skattamálum.

Rannsóknin laut að tekjuskráningu í bókhaldi og tekjuskráningu vegna sjálfstæðrar starfsemi rekstrarárin 1990 og 1991, rekstrargjöldum, sem tilgreind voru í rekstrarreikningi vegna sjálfstæðrar starfsemi stefnanda rekstrarárið 1990 og virðisaukaskattsskýrslum og virðisaukaskattsskilum rekstrarárin 1990 og 1991. Þá tók rannsóknin til skattframtala stefnanda gjaldárin 1991 og 1992 fyrir rekstrarárin 1990 og 1991. Að beiðni skattrannsóknarstjóra gaf stefnandi skýrslu um ákveðna þætti rannsóknarinnar 8. júlí

1993. Rannsókn skattrannsóknarstjóra ríkisins lauk með skýrslu, dags. 29. nóvember 1993.

Með bréfi, dags. 3. desember 1993, sendi skattrannsóknarstjóri ríkisskattstjóra framangreinda skýrslu. Í bréfinu kom fram, að svo virtist sem stefnandi hefði vantalið verulega rekstrartekjur sínar og virðisaukaskattsskylda veltu. Þá hefðu verið verulegir annmarkar á tekjuskráningu og vörslum tekjuskráningargagna stefnanda. Niðurstöður skattrannsóknarstjóra ríkisins voru þær, að vantaldar skattskyldar tekjur stefnanda næmu á skattframtali gjaldársins 1991 að lágmarki 3.529.809 kr. og á skattframtali gjaldársins 1992 að lágmarki 1.178.941 kr. Þá næmi vantalinn virðisaukaskattur vegna virðisaukaskattsskila rekstrarársins 1990 að lágmarki 2.251.684 kr. og vegna rekstrarársins 1991 að lágmarki 288.861 kr. Auk þess væru gjaldfærslur oftaldar að lágmarki 1.267.770 kr.

Með bréfi, dags. 10. desember 1993, boðaði ríkisskattstjóri endurákvörðun áður álagðra opinberra gjalda stefnanda gjaldárin 1991 og 1992 með áætlun viðbótargjaldstofna að teknu tilliti til álags. Auk þess boðaði ríkisskattstjóri stefnanda áætlun skattskyldrar veltu tekjuárin 1990 og 1991 til viðbótar áður fram talinni veltu og hækkun virðisaukaskatts til samræmis við þá áætlun að viðbættu álagi.

Í bréfi stefnanda til ríkisskattstjóra, dags. 22. desember 1993, kom fram, að hann sæi að svo komnu máli ekki ástæðu til að gera athugasemdir við skýrslu skattrannsóknarstjóra. Þó mótmælti hann því, að reikningar yrðu strikaðir út, vegna þess að form þeirra væri gallað, en ljóst væri, að um væri að ræða kostnað vegna eigin rekstrar og að virðisaukaskattur hefði verið greiddur af söluaðilum.

Með bréfum, dags. 29. apríl 1994, var boðuð endurákvörðun framkvæmd. Um virðisaukaskatt taldi ríkisskattstjóri áætlunarforsendu koma til greina, þar sem bókhald stefnanda væri verulegum annmörkum háð, og áætlaði viðbótarskattskylda veltu 4.000.000 kr. árið 1990 (hækkun útskatts 980.000 kr.), en 1.500.000 kr. árið 1991 (hækkun útskatts 367.500). Af áætlun ríkisskattstjóra leiddi, að virðisaukaskattur stefnanda rekstrarárin 1990 og 1991 að viðbættu álagi hækkaði um 3.009.952 kr. Ríkisskattstjóri taldi, að vantaldar tekjur hefðu að lágmarki verið 3.529.809 kr. vegna gjaldársins 1991 og vanfærður kostnaður 270.044 kr. Vegna gjaldársins 1992 voru vantaldar tekjur taldar hafa verið að lágmarki 1.178.941 kr. Taldi ríkisskattstjóri einnig forsendur til áætlunar um tekjuskatts- og útsvarsstofn, þar sem bókhald stefnanda væri verulegum annmörkum háð, og hækkaði þá gjaldstofna að viðbættu álagi samkvæmt 106. gr. laga nr. 75/1981 þannig, að gjaldárið 1991 næmi hækkun 4.375.000 kr. og gjaldárið 1992 1.875.000 kr. Ríkisskattstjóri lækkaði því yfirfæranlegt tap stefnanda um sömu fjárhæðir vegna þessara gjaldára.

Umboðsmaður stefnanda mótmælti endurákvörðun ríkisskattstjóra með kæru, dags. 27. maí 1994. Lutu mótmælin einkum að því, að ekki væri ástæða til að áætla gjaldstofna, heldur bæri að miða við niðurstöðu samkvæmt skýrslu skattrannsóknarstjóra. Með kæruúrskurðum, dags. 16. september 1994, hafnaði ríkisskattstjóri kröfum stefnanda.

Lögmaður stefnanda skaut úrskurðum ríkisskattstjóra til yfirskattanefndar með kærum, dags. 3. október 1994. Yfirskattanefnd staðfesti með bréfi, dags. 12. október 1994, að kærur þessar hefðu borist og að afrit hefðu verið send ríkisskattstjóra sama dag, og var honum gefinn 45 daga frestur skv. 6. gr. laga nr. 30/1992 um yfirskattanefnd til að leggja fram nauðsynleg gögn og rökstuðning. Þá sagði í framangreindu bréfi yfirskattanefndar. „Samkvæmt 8. gr. sömu laga er frestur yfirskattanefndar til að úrskurða um kærur þrír mánuðir, eftir að henni hefur borist umsögn og greinargerð ríkisskattstjóra, enda sé rökstuðningur nægjanlegur að mati nefndarinnar; ella reiknast þriggja mánaða fresturinn frá þeim tíma, er nægjanlegur rökstuðningur barst eða lokagagnaöflun lauk."

Þá ritaði lögmaður stefnanda ríkisskattstjóra bréf, dags. 24. nóvember 1994, og krafðist þess, að bókhaldsgögnum, sem stefnandi hafði afhent rannsóknaraðila, yrði skilað eða að tilgreindar yrðu ástæður þess, að gögnunum væri haldið. Afrit bréfsins sendi lögmaðurinn skattrannsóknarstjóra. Svar barst lögmanninum frá ríkisskattstjóra með bréfi, dags. 2. desember 1994, þar sem tilkynnt var, að gögnin væru í vörslum skattrannsóknarstjóra. 17. febrúar 1995 lagði ríkisskattstjóri fram kröfugerð í kærumálinu fyrir hönd gjaldkrefjanda. 28. febrúar sama ár ritaði skattrannsóknarstjóri stefnanda bréf og var honum þar boðið að kynna sér gögnin, hvort sem væri á starfsstöð embættisins eða hjá skattstjórum Norðurlandsumdæmanna tveggja, eftir því sem stefnanda hentaði, og myndu gögnin verða flutt þangað, sem stefnandi kysi, honum að kostnaðarlausu. Með bréfi yfirskattanefndar, dags. 14. nóvember 1995, var stefnanda veittur sérstakur frestur til að koma að boðuðum gögnum og rökstuðningi. Lögmaður stefnanda ritaði yfirskattanefnd bréf og taldi þar boð skattrannsóknarstjóra um aðgang að gögnum ekki fullnægjandi. Skattrannsóknarstjóri gaf stefnanda enn kost á að kynna sér gögnin með bréfi, dags. 27. nóvember 1995. 12. desember 1995 var stefnanda enn gefinn kostur á að koma að gögnum og skila greinargerð í kærumálinu. Af því tilefni skilaði umboðsmaður stefnanda athugasemdum til yfirskattanefndar með bréfum, dags. 11. og 18. desember 1995.

Yfirskattanefnd lagði úrskurð á kæru stefnanda 9. október 1996, og var endurákvörðun ríkisskattstjóra þar breytt í allmörgum atriðum. Í úrskurðinum er meðal annars getið um, að endurákvörðun ríkisskattstjóra, að því

er varðaði opinber gjöld, hafi ekki leitt til þess, að stefnanda ákvarðaðist stofn til álagningar tekjuskatts og útsvars, heldur hafi verið um að ræða lækkun yfirfæranlegs rekstrartaps. Af þeim sökum væru ekki lagaskilyrði til beitingar álags samkvæmt 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981. Sá þáttur í endurákvörðun ríkisskattstjóra var því felldur úr gildi og áætlun auk þess lækkuð og rekstrartap á skattframtali 1991 talið hæfilega ákvarðað með 5.000.000 kr., en fallist á, að bókhaldi stefnanda hefði verið svo ábótavant vegna tekjuársins 1990, að skilyrði væru til áætlunar samkvæmt 96. gr. laga nr. 75/1981. Um gjaldárið 1992 (tekjuárið 1991) var hafnað að beita heimild til áætlunar, þar sem hliðstæð rannsókn á skattskilum stefnanda hefði ekki farið fram eins og vegna ársins á undan. Var því ekki talin fullnægjandi ástæða til að víkja skattframtali til hliðar það gjaldár með áætlun skattstofna og fallist á, að skattframtal stæði óhaggað, en með tekjuviðbót, að fjárhæð 1.178.941 kr., vegna tilboðsverka stefnanda fyrir stjórn verkamannabústaða í Seyluhreppi, sem ekki var ágreiningur um, að telja hefði átt til skattskyldra tekna það ár. Í úrskurðinum voru jafnframt gerðar margvíslegar breytingar á endurákvörðun ríkisskattstjóra á virðisaukaskatti. Að mati yfirskattanefndar var lækkun ríkisskattstjóra á innskatti stefnanda rekstrarárið 1991 eigi svo markviss sem skyldi, meðal annars vegna þess, að sá þáttur væri eigi nægilega rökstuddur. Af þeim sökum var endurákvörðun á virðisaukaskatti að verulegum hluta felld úr gildi, að því er varðaði lækkun innskatts.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er vísað til þess, að ríkisskattstjóri hafi farið með málið á rannsóknarstigi frá síðari hluta árs 1991 og fram til 1. janúar 1993. Hann hafi komið fram í málinu sem rannsóknaraðili, úrskurðaraðili og málflytjandi fyrir yfirskattanefnd. Þetta sé næg ástæða til ómerkingar úrskurðar yfirskattanefndar, enda ósamrýmanlegt 4. og 6. tl. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Þá gildi samkvæmt 103. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt sömu reglur um hæfi ríkisskattstjóra og um hæfi dómara.

Ríkisskattstjóri hafi fengið umrædda kæru til meðferðar 12. október 1994, en ekki skilað kröfugerð sinni fyrr en 17. febrúar 1995, rúmlega fjórum mánuðum síðar. Þetta sé næg ástæða til ómerkingar úrskurða ríkisskattstjóra og eftirfarandi úrskurðar yfirskattanefndar. Í þessu sambandi megi vísa til álits umboðsmanns Alþingis í máli nr. 1190/1994, en þar segir svo í lið V. . .: „Það er samkvæmt framansögðu niðurstaða mín, að yfirskattanefnd hafi borið í máli þessu að ganga eftir því við embætti ríkisskattstjóra, að það skilaði gögnum og kröfugerð til yfirskattanefndar. Með hliðsjón af

þeim drætti, sem þegar hefur orðið við afgreiðslu þessa máls, er þeim tilmælum beint til yfirskattanefndar, að hún taki kæru A til afgreiðslu svo fljótt sem unnt er. Loks eru það tilmæli mín til embættis ríkisskattstjóra, að meðferð embættisins á kærum skattaðila skv. 6. gr. laga nr. 30/1992 um yfirskattanefnd verði endurskoðuð og þess gætt, að meðferð þeirra verði hagað með þeim hætti, að tryggt verði, að hinn lögboðni frestur í 3. mgr. 6. gr. laga nr. 30/1992 verði haldinn." Þessum tilmælum hefur ríkisskattstjóri ekki sinnt í þessu máli.

Yfirskattanefnd hafi fengið kröfugerð ríkisskattstjóra í hendur 17. febrúar 1995, en ekki kveðið upp úrskurð sinn fyrr en 9. október 1996, tæplega einu ári og níu mánuðum síðar. Þetta sé næg ástæða til ómerkingar á úrskurði yfirskattanefndar. Hæstaréttardómur 1948, bls. 179, haggi ekki þeirri niðurstöðu. Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur frá 18. 11. 1994 réttlæti ekki heldur umræddan seinagang.

Frá því að rannsóknardeild ríkisskattstjóra hóf rannsókn málsins og þar til úrskurður yfirskattanefndar lá fyrir, liðu fimm ár og fjórir mánuðir. Þetta stangast á við 1. mgr. 6. gr. laga nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu auk 9. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 vegna þess tíma, sem málið hafi tekið, og sé næg ástæða til ómerkingar á úrskurði yfirskattanefndar frá 9. október 1996. Hæstaréttardómur frá 5. desember 1996 renni og stoð undir þetta.

Vísað sé til niðurstaðna umboðsmanns Alþingis í máli nr. 1317/1994, þar sem fundið sé að málsmeðferð. Þá sé vísað til þess, að sett hefur verið reglugerð nr. 489 2. september 1996 um breytingar á reglugerð nr. 361/1995 um skattrannsóknir og málsmeðferð hjá skattrannsóknarstjóra, en í þessum gögnum kemur fram, að málsmeðferð í máli þessu er verulega áfátt og ætti að valda ómerkingu á úrskurðum skattyfirvalda í máli þessu.

Ríkisskattstjóri hafi lagt hald á bókhaldsgögn stefnanda í júnímánuði 1991 vegna rekstrarársins 1990. Stefnandi hafi síðar sent bókhaldsgögn rekstrarársins 1991, en fékk enga kvittun fyrir því frá skattyfirvöldum. Rannsókn skattrannsóknarstjóra hafi ekki lokið fyrr en 29. nóvember 1993, tveimur árum og fimm mánuðum síðar. Þessi dráttur á málinu sé óhæfilegur og næg ástæða út af fyrir sig til ógildingar á úrskurði yfirskattanefndar.

Ekki hafi verið gætt 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Þess var ekki gætt að bóka, að kærða væri óskylt að svara spurningum um sakarefnið. Samkvæmt framangreindri lagagrein hafi sakborningur rétt til að neita að tjá sig um ætlað sakarefni, og ber yfirheyranda að benda honum á þann rétt við upphaf yfirheyrslu. Skýrsla, sem tekin var af stefn-

anda, hafi aðeins fjallað um tekjuárið 1990 og gjaldárið 1991. Álögur vegna tekjuársins 1991 séu því ekki lögmætar, og sé það rökstuðningur fyrir þrautavarakröfu stefnanda.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi mótmælir því, að ríkisskattstjóri eða starfsmenn embættisins hafi á einhverju stigi verið vanhæfir til meðferðar máls stefnanda eða að ætlað vanhæfi geti leitt til ógildis úrskurðar yfirskattanefndar. Samkvæmt 3. mgr. 101. gr. laga nr. 75/1981 geti ríkisskattstjóri ákvarðað skattaðila skattstofn og skatta að nýju, telji hann ástæður til að breyta ákvörðun skattstjóra um skattstofn eða skattálagningu. Ríkisskattstjóri hafi hliðstæða heimild til endurákvörðunar virðisaukaskatts samkvæmt 2. mgr. 39. gr. laga nr. 50/1988, sbr. 101. gr. laga nr. 75/1981, sbr. og lokamálsgrein 49. gr. laga nr. 50/1988. Samkvæmt lögum, sem giltu, er mál stefnanda var til meðferðar, gat skattaðili kært endurákvörðun ríkisskattstjóra til embættisins, sbr. 99. gr. laga nr. 75/1981 og 1. mgr. 29. gr. laga nr. 50/1988. Í því fólst, að ríkisskattstjóri varð krafinn um endurskoðun eigin ákvörðunar og skyldi taka afstöðu til erindisins með rökstuddum hætti. Í raun var um að ræða rýmkaðan andmælarétt, þar sem stefnanda hafði áður verið gefinn kostur á að koma að andmælum, þ. e. með boðun endurákvörðunar. Í því sambandi sé rétt að geta þess, að frá 1. janúar 1997 gafst skattaðilum aðeins tækifæri til andmæla í eitt skipti, áður en kveðinn er upp úrskurður um endurákvörðun, sbr. nú lög nr. 145/1995. Hvorki 4. né 6. tölulíður 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 hafi átt við, enda var um sama stjórnvaldshafa að ræða, þegar málið var til meðferðar hjá ríkisskattstjóra. Gætti hann andmælaréttar stefnanda, er málið var þar til meðferðar.

Samkvæmt 6. gr. laga nr. 30/1992 sé ríkisskattstjóra falið að afla gagna og leggja fram kröfugerð fyrir hönd gjaldkrefjanda í tilefni kæru til yfirskattanefndar. Framangreind lagaákvæði geri því beinlínis ráð fyrir því, að ríkisskattstjóri geti verið úrskurðaraðili á lægra stjórnsýslustigi og málflytjandi gjaldkrefjanda í tilefni kæru til yfirskattanefndar. Stefndi mótmæli því, að sú tilhögun löggjafans leiði til þess, að skilyrði séu til þess að taka kröfur stefnanda til greina.

Samkvæmt bráðabirgðaákvæði VIII í 23. gr. laga nr. 111/1992 um breytingar í skattamálum skyldi meðferð þeirra mála, sem voru í rannsókn hjá rannsóknardeild ríkisskattstjóra og ólokið var 1. janúar 1993, flytjast til skattrannsóknarstjóra ríkisins. Skattrannsóknarstjóri ríkisins lauk rannsókn málsins með skýrslu, dags. 29. nóvember 1993. Annaðist það embætti meðal annars skýrslutöku af kæranda 8. júlí 1993. Stefndi mótmælir því, að ríkis-

skattstjóri hafi verið vanhæfur til meðferðar málsins vegna fyrri afskipta sinna af rannsókn þess, sbr. tilvísanir stefnanda í 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og 103. gr. laga nr. 75/1981, enda hvíli rannsóknarskylda á stjórnvöldum, þ. á m. ríkisskattstjóra, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Auk þess hafi stefnandi ekki sýnt fram á atvik, sem gætu bent til þess, að ríkisskattstjóri hefði ekki litið óhlutdrægt á málavöxtu eða hætta verið þar á. Stefndi bendir á, að atbeini skattrannsóknarstjóra að máli stefnanda varðaði aðeins upplýsingaöflun á sama hátt og ríkisskattstjóri hefði haft hana með höndum sjálfur eftir ákvæði 1. mgr. 96. gr. og 94. gr. laga nr. 75/1981. Skattrannsóknarstjóri hafði hins vegar ekki með höndum endurákvörðun gjalda í málinu.

Stefnandi hafi ekki bent á atvik eða ástæður fyrir því, að nefndarmenn yfirskattanefndar hafi við meðferð á kærumáli stefnanda verið vanhæfir eftir einhverjum ákvæða 3. gr. stjórnsýslulaga, og hafði enginn þeirra afskipti af máli stefnanda, áður en það kom til nefndarinnar, sbr. 4. tölulið 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga, sbr. 16. gr. laga nr. 30/1992.

Stefndi mótmælir því, að lög standi til þess, að fella beri úrskurð yfirskattanefndar úr gildi vegna tafa á afgreiðslu málsins, enda hafi tímamarka samkvæmt 97. gr. laga nr. 75/1981 verið gætt við endurákvörðun ríkisskattstjóra. Ákvæði 3. mgr. 6. gr. og 8. gr. laga nr. 30/1992 mæli fyrir um verklagsreglur, sem settar séu ríkisskattstjóra og yfirskattanefnd. Sama eigi við um 9. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Verði ekki á framangreint fallist, telur stefndi, að umræddur afgreiðslutími geti ekki haft í för með sér ónýti úrskurðar yfirskattanefndar, þar sem verulegan hluta tímans megi rekja til rannsóknar á stórfelldum annmörkum á skattskilum og tekjuskráningu stefnanda sjálfs. Rannsókn skattrannsóknarstjóra hafi tekið alllangan tíma, en stefndi telur, að líta beri til þess, að málið var yfirgripsmikið. Stefndi mótmælir því, að meðferð málsins hjá embætti ríkisskattstjóra hafi tekið óeðlilega langan tíma miðað við umfang málsins. Að því er varðar meðferð málsins hjá yfirskattanefnd, bendir stefndi einkum á, að í samræmi við 3. mgr. 9. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 var stefnanda tilkynnt með bréfi nefndarinnar, dags. 12. október 1994, að fyrirsjáanlegt væri, að afgreiðsla málsins myndi tefjast vegna mikils fjölda mála, sem væri til meðferðar fyrir yfirskattanefnd. Bendir stefndi einnig á, að yfirskattanefnd gaf stefnanda iðulega færi á að koma að athugasemdum og greinargerð vegna sérstakra mótmæla, sem hann hafði þá fyrst uppi, þegar ríkisskattstjóri hafði úrskurðað í máli hans og kæra til yfirskattanefndar komið fram. Sem fyrr segir, virðist stefnandi eða lögmaður hans á hinn bóginn ekki hafa nýtt sér færi á að skoða þau gögn, sem voru í vörsl-

um skattrannsóknarstjóra. Verði ekki annað ráðið af úrskurði nefndarinnar en málið hafi þar verið tekið til gagngerrar endurskoðunar og rannsóknar, þar sem ákvörðunum ríkisskattstjóra var breytt í veigamiklum atriðum til samræmis við kröfur stefnanda, eftir því sem efni stóðu til.

Ekki verður séð, að álit umboðsmanns Alþingis í framangreindu máli og reglugerð nr. 489/1996 styðji þá skoðun stefnanda, að málsmeðferð í máli þessu sé verulega áfátt og ætti að valda ómerkingu á úrskurðum skattyfirvalda. Stefndi telur, að skattyfirvöld hafi á öllum stigum málsins virt upplýsinga- og andmælarétt stefnanda og veitt honum fullnægjandi aðgang að gögnum, þá er beiðni kom fram. Því til stuðnings vísar stefndi til málavaxtalýsingar auk dómskjala nr. 6 – 9, 11, 19 og 22 – 26. Þá hafnar stefndi því, að af tilvitnaðri reglugerð verði dregnar ályktanir um málsmeðferð í þeim málum, sem voru til meðferðar fyrir gildistöku reglugerðarinnar.

Stefndi telur skattrannsóknarstjóra ekki hafa verið skylt að lögum að afhenda stefnanda þau gögn, sem til rannsóknar voru, þegar rannsókninni lauk, meðal annars vegna rannsóknarhagsmuna hugsanlegs refsimáls. Hafi verið óheimilt eftir 10. og 32. gr. reglugerðar nr. 361/1995, sem sett var 26. júní 1995, að afhenda gögn, fyrr en endurákvörðun og refsimáli væri að fullu lokið. Öll gögnin, sem voru í vörslum skattrannsóknarstjóra, höfðu þýðingu við þá rannsókn, sem fram fór í máli stefnanda. Því sé mótmælt, að lagt hafi verið hald á bókhaldsgögnin í þeim skilningi, sem stefnandi leggur til grundvallar. Voru þau látin í té af stefnanda sjálfum, svo sem skylt var eftir ákvæði 94. gr. laga nr. 75/1981. Ekki reyndi á heimildarákvæði 5. mgr. 102. gr. A sömu laga. Af hálfu skattrannsóknarstjóra var stefnanda, sem fyrr segir, gefinn kostur á að kynna sér öll gögn, sem rannsóknina vörðuðu. Stefnanda var að sjálfsögðu fullkunnugt um, hvaða gögn hann lét af hendi. Þótt ekki hefði verið gefin út kvittun fyrir mótteknum gögnum vegna rekstrarársins 1991, veldur það ekki ógildi á úrskurði yfirskattanefndar, svo sem hann stendur um endurákvarðanir á sköttum vegna þess rekstrarárs. Stefndi dregur í efa, að stefnandi hafi ekki fengið staðfestingu fyrir móttöku gagna vegna rekstrarársins 1991. Um þetta atriði verður að líta til þess tvíþætta hlutverks skattrannsóknarstjóra að upplýsa mál og afla sönnunargagna vegna refsimáls og hins vegar upplýsingahlutverks hans vegna endurákvarðana á sköttum og gjöldum. Sem fyrr segir, hefur stefnandi ekki vefengt rannsóknina að því leyti efnislega. Vegna þessa væri enn síður tilefni til ógildingar á úrskurði yfirskattanefndar í máli stefnanda.

Stefndi mótmælir því, að skattrannsóknarstjóri ríkisins hafi ekki gætt áskilnaðar 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála við skýrslutöku af stefnanda. Það sjónarmið stefnanda, að skýra beri síðari

málslið 3. mgr. 32. gr. með þeim hætti, að skylt sé að bóka orðrétt leiðbeiningar til skýrslugjafa, eigi sér hvorki stoð í lagaákvæðinu sjálfu né í lögskýringargögnum. Stefnandi hafi að öðru leyti ekki gert athugasemdir við efni umræddrar skýrslu. Verði ekki á framangreint fallist, telur stefndi, að ætlaður brestur á tilvitnaðri bókun eða að rangt hafi verið eftir stefnanda haft, geti ekki haft í för með sér ónýti úrskurðar yfirskattanefndar. Í fyrsta lagi sé það vegna þess, að fram til 1. janúar 1994 hafi skattrannsóknarstjóra ríkisins ekki verið skylt að gæta ákvæða laga um meðferð opinberra mála, sbr. 7. mgr. 102. gr. A laga nr. 75/1981, sbr. 13. gr. laga nr. 122/1993, en í öðru lagi bendi stefndi á, að á stefnanda hvíldi sú skylda að láta skattyfirvöldum í té allar nauðsynlegar upplýsingar, sbr. 1. mgr. 94. gr. og 3. mgr. 102. gr. A laga nr. 75/1981. Heimild til skýrslutöku sé einnig eftir ákvæði 2. töluliðar 2. mgr. 94. gr. sömu laga, og er þar ekki kveðið á um, að farið skuli eftir reglum laga nr. 19/1991 um skýrslur af grunuðum. Í þriðja lagi telur stefndi, að skyldu skattrannsóknarstjóra til að gæta ákvæða laga um meðferð opinberra mála, sem við eiga, verði að skoða í ljósi rannsóknarhagsmuna hugsanlegs opinbers máls, en brestur á, að þeim ákvæðum sé fylgt, varði ekki ógildi endurákvörðunar skatta og gjalda, þar sem um málsmeðferð að því leyti gildi reglur laga nr. 75/1981 og 50/1988 og reglur stjórnsýslulaga þeim til fyllingar, sbr. að þessu leyti orðalag 7. mgr. 102. gr. A laga nr. 75/1981. Af þessu leiði, að síðastgreint ákvæði eigi almennt ekki við, þegar skattrannsóknarstjóri tekur skýrslu af skattaðilum á grundvelli 2. mgr. 94. gr. laganna.

Stefndi mótmælir því enn fremur, að afmörkun skattrannsóknarstjóra ríkisins á efni umræddrar skýrslu (tekjuárið 1990) geti haft áhrif á gildi úrskurðar yfirskattanefndar. Í þessu sambandi beri að hafa í huga, að skattrannsóknarstjóri sinnir að lögum rannsóknum, en honum er ekki falin endurákvörðun gjalda.

Stefndi bendir á það, að þegar málatilbúnaður stefnanda sé virtur í heild, verði að líta til þess, að yfirskattanefnd hafi gert veigamiklar breytingar á endurákvörðunum ríkisskattstjóra, og verði að telja niðurstöðu nefndarinnar stefnanda mjög hagstæða. Sérstaklega vísar stefndi til þess, að þar sem vafi lék á um áreiðanleika rannsóknar skattrannsóknarstjóra með tilliti til gagna og upplýsinga, sem síðar varð grundvöllur endurákvörðunar ríkisskattstjóra um virðisaukaskattsskil rekstrarársins 1991, breytti nefndin ákvörðunum til samræmis við upplýsingar, sem óvefengdar voru af stefnanda og ótvíræðar. Ekki voru talin skilyrði til að fella niður álag samkvæmt 1. mgr. 27. gr. laga nr. 50/1988, enda komu ekki fram gildar ástæður til niðurfellingar. Beitti nefndin því álagi varðandi vantalinn virðisaukaskatt, og

hefur stefnandi ekki borið við sérstökum ástæðum í máli þessu til niðurfellingar á því. Þá kemur fram í úrskurði nefndarinnar gagnrýni á rannsókn skattrannsóknarstjóra á lækkun innskatts 1990. Ógilti nefndin rannsóknina að mestu um þann þátt, en staðfesti niðurstöðu ríkisskattstjóra um hækkun virðisaukaskatts. Nam hækkun virðisaukaskatts vegna þessarar lækkunar innskatts samtals 263.950 kr. vegna ársins 1990.

Varðandi opinber gjöld var álag fellt niður, áætlunarforsendur um gjaldárið 1991 staðfestar sökum stórfelldra annmarka á bókhaldi, en mati á fjárhæð yfirfæranlegs rekstrartaps breytt stefnanda í vil. Gjaldárið 1992 var hafnað að áætla skattstofna og tekjuframtal stefnanda staðfest með viðbót, að fjárhæð 1.178.941 kr., sem sætti ekki mótmælum, og yfirfæranlegu rekstrartapi þannig breytt stefnanda verulega í vil.

Í ljósi framanritaðs bendir stefndi sérstaklega á, að vegna meðferðar gagna í málinu af hálfu skattyfirvalda hafi stefnandi ekki fært fram rök fyrir því, hvernig brestur, sem hann telur hafa orðið á málsmeðferð, hafi leitt til þess, að hann fengi ekki komið að skýringum, sem ella hefðu breytt ákvörðunum skattyfirvalda og yfirskattanefnd tók ekki sérstakt tillit til. Stefnandi vefengdi ekki efnisinnihald skýrslu skattrannsóknarstjóra og dró ekki í efa, að tekjuskráningu sinni hefði verið ábótavant að því marki, sem þar var lýst. Engin tilefni eru því til að ógilda úrskurð yfirskattanefndar eða fallast á kröfur stefnanda að öðru leyti.

Varakrafa stefnanda sé án rökstuðnings sérstaklega, og vísast til þess, sem að framan greinir. Stefndi tekur fram, að dráttarvexti ber að greiða af vangoldnum virðisaukaskatti, sbr. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og 28. gr. laga nr. 50/1988. Stefndi telur, að sýkna beri af varakröfu stefnanda, komi hún til efnismeðferðar.

Þrautavarakrafa stefnanda sé einnig án sérstaks rökstuðnings, og sé hún óljós. Vísar stefndi enn fremur hér til framangreindra málsástæðna. Í þrautavarakröfu sinni virðist stefnandi víkja að breytingum á virðisaukaskatti vegna rekstrarársins 1991 og breytingum, sem urðu á yfirfæranlegu rekstrartapi gjaldárið 1992 (tekjuárið 1991). Um þennan þátt málsins er sérstaklega vísað til niðurstöðu yfirskattanefndar, þar sem hafnað var áætlunum og einkum lagðar til grundvallar óumdeildar upplýsingar um tekjur til viðbótar framtölum.

Af hálfu stefnda er einkum bent á þrjú atriði, sem leiða ættu til frávísunar ex officio, annaðhvort málsins í heild eða hluta krafna stefnanda, sbr. 4. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Í fyrsta lagi verður að telja málið höfðað að liðnum lögmæltum fresti samkvæmt 6. mgr. 29. gr. laga nr. 50/1988. Í öðru lagi sé sá hluti kröfu stefn-

anda, sem varðar viðbótarálagningu opinberra gjalda (tekju- og útsvarsstofn), í ósamræmi við úrskurð yfirskattanefndar, sem krafist er ógildingar á. Í úrskurðarorði yfirskattanefndar er kveðið á um lækkun yfirfæranlegs rekstrartaps tiltekin gjaldár, en ekki mælt fyrir um viðbótarálagningu gjaldárin 1991 og 1992. Af þeim sökum telur stefndi, að vísa beri frá dómi þeim hluta krafna stefnanda, sem varðar viðbótarálagningu opinberra gjalda, enda ræður kröfugerðin ekki ákveðnu sakarefni til lykta um þann þátt og er óraunhæf, sbr. d-lið 80. gr. laga nr. 91/1991. Verði ekki fallist á, að þetta atriði valdi frávísun, telur stefndi, að sýkna beri af þessum kröfum.

Í þriðja lagi er sérstaklega á það bent, að báðar varakröfur stefnanda eru án nokkurrar reifunar eða útskýringa, og ekki er getið, af hvaða ástæðum og með vísan til hvaða réttarreglna taka eigi þær til greina. Telur stefndi þetta andstætt meginreglum einkamálaréttarfars og ákvæðum 25. gr. og d- og e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991. Telur stefndi, að vísa beri varakröfum stefnanda frá dómi.

III.

Niðurstaða.

Í 6. mgr. 29. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. lög nr. 30/1992 um yfirskattanefnd, segir, að ágreining um skattskyldu og skatthæð megi bera undir dómstóla, enda hafi áður verið um hann úrskurðað af yfirskattanefnd. Það skal þó gert innan sex mánaða, frá því að yfirskattanefnd úrskurðar í málinu. 9. október 1996 úrskurðaði yfirskattanefnd kæru stefnanda frá 3. október 1994 á úrskurði ríkisskattstjóra, dags. 16. september 1994, samanber endurákvarðanir frá 29. apríl 1994, vegna álagningar opinberra gjalda gjaldárin 1991 og 1992 og ákvörðunar virðisaukaskatts árin 1990 og 1991. Endurrit úr úrskurðarbók yfirskattanefndar, þar sem niðurstöðu nefndarinnar var að finna, var sent stefnanda með bréfi 1. nóvember 1996. Þar var jafnframt tekið fram, að frestur til að bera ákvörðun yfirskattanefndar undir dómstóla væri sex mánuðir, „frá því að úrskurður nefndarinnar er tilkynntur yður".

Stefnandi höfðaði mál það, sem hér er til meðferðar, með birtingu stefnu 14. apríl 1997. Af hálfu yfirskattanefndar var stefnanda ekki tilkynnt um úrskurðinn, og vissi hann því ekki, að hann hafði gengið, fyrr en honum var birtur hann með bréfi, dags. 1. nóvember 1996. Eins og hér stendur á, hófst sex mánaða málshöfðunarfrestur þann dag, enda verður lögboðinn kærufrestur ekki styttur með því að láta hjá líða að tilkynna um uppkvaðningu úrskurðar yfirskattanefndar. Verður málinu því ekki vísað frá dómi af þeim sökum, að málshöfðunarfrestur hafi verið liðinn, þegar mál þetta var höfð-

að. Þar sem aðalkrafa stefnanda telst að öðru leyti fullnægja áskilnaði 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, þykja ekki efni til að vísa henni frá dómi.

Í máli þessu styður stefnandi mál sitt því, að málsmeðferð skattrannsóknarstjóra ríkisins, ríkisskattstjóra og yfirskattanefndar eigi að leiða til ómerkingar á úrskurði yfirskattanefndar í máli hans. Um tölulegan ágreining er hins vegar ekki að ræða í málinu.

Verða nú málsástæður stefnanda teknar til úrlausnar í þeirri röð, sem hann setur þær fram.

Samkvæmt ákvæðum 5. mgr. 39. gr. laga nr. 50/1988 ákvarðaði ríkisskattstjóri 29. apríl 1994 að gera stefnanda að greiða viðbótarvirðisaukaskatt fyrir tímabilin maí til desember 1990 og öll tímabil ársins 1991. Enn fremur ákvarðaði hann að nýju með heimild í 101. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt áður álögð opinber gjöld stefnanda fyrir gjaldárin 1991 og 1992. Stefnandi kærði endurákvarðanir þessar til ríkisskattstjóra með kæru, dags. 27. maí 1994, skv. heimild í 99. gr. laga nr. 75/1981 og 29. gr. laga nr. 50/1988. Við þá málsmeðferð, sem hér hefur verið lýst, var í öllum tilvikum farið eftir þágildandi lögum, enda var það lögmælt kæruleið vegna ákvarðana skattyfirvalda á skattstofnum, að kæra mátti mál til hlutaðeigandi skattstjórnvalds.

Ríkisskattstjóri úrskurðaði um kærurnar með úrskurðum, dags. 16. september 1994. Með kærum, dags. 3. október 1994, skaut stefnandi úrskurðum ríkisskattstjóra til yfirskattanefndar skv. 3. gr. laga nr. 30/1992, sbr. og 2. mgr. 29. gr. laga nr. 50/1988, sem úrskurðaði í máli stefnanda 9. október 1996.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 30/1992 skulu ágreiningsmál um ákvörðun skatta, gjalda og skattstofna, þar með talin rekstrartöp, úrskurðuð af sérstakri óháðri nefnd, yfirskattanefnd. Í tilefni kæru til yfirskattanefndar skal ríkisskattstjóri afla gagna og leggja fram kröfugerð fyrir hönd gjaldkrefjenda, sbr. 6. gr. laganna. Að mati dómsins veldur það ekki vanhæfi ríkisskattstjóra, að hann komi fram gagnvart yfirskattanefnd fyrir hönd gjaldkrefjanda, svo sem hann gerði í máli stefnanda, þótt hann hafi úrskurðað í máli á fyrri stigum.

Stefnandi hefur ekki sýnt að öðru leyti fram á vanhæfi ríkisskattstjóra eða starfsmanna embættis hans. Er því ekki fallist á með stefnanda, að ómerkja beri úrskurð yfirskattanefndar af þeim sökum. Þá þykja önnur atvik varðandi hæfi ekki eiga við, enda er því ekki haldið fram af hálfu stefnanda, að nefndarmenn yfirskattanefndar hafi við meðferð á kærumálinu verið vanhæfir skv. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og 103. gr. laga nr. 75/1981.

Í málinu liggur fyrir, að verulegur misbrestur var á því, að nauðsynlegs málshraða og lögmæltra fresta hafi verið gætt við meðferð kærumáls stefnanda hjá skattyfirvöldum. Þannig liðu rúmlega tvö ár, frá því að rannsóknardeild ríkisskattstjóra hóf rannsókn málsins, þar til rannsókn lauk með skýrslu skattrannsóknarstjóra ríkisins, dags. 29. nóvember 1993. Skýrslan var send ríkisskattstjóra með bréfi, dags. 3. desember 1993. 10. desember 1993 boðaði ríkisskattstjóri stefnanda endurákvarðanir á grundvelli skýrslunnar og gerði honum jafnframt kost á því að kynna sér efni hennar og gera skriflegar athugasemdir við hana og fyrirhugaðar breytingar.

Stefnandi sendi ríkisskattstjóra skriflegar athugasemdir með bréfi, dags. 22. desember 1993, og rúmum fjórum mánuðum síðar, 29. apríl 1994, endurákvarðaði ríkisskattstjóri gjaldstofna og virðisaukaskatt stefnanda.

Í 1. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 eru settir tímafrestir á heimild til endurákvörðunar skatts skv. 96. gr. sömu laga. Í 9. mgr. 27. gr. laga nr. 50/1988 eru samsvarandi tímafrestir á heimild til endurákvörðunar virðisaukaskatts. Endurákvarðanir ríkisskattstjóra í máli stefnanda voru innan þessara tímamarka.

Afgreiðsla málsins til og með endurákvörðun ríkisskattstjóra laut ekki ákveðnum lögmæltum frestum að öðru leyti, heldur gilti um hana sú grundvallarregla stjórnsýsluréttar, sem lögfest var með 9. gr. laga nr. 37/1993 og gildi tók 1. janúar 1994, að ákvarðanir í málum skuli teknar svo fljótt sem unnt er.

Stefnandi kærði breytingar ríkisskattstjóra með bréfi, dags. 27. maí 1994. Ríkisskattstjóri kvað upp kæruúrskurði í málinu þremur og hálfum mánuði síðar, 16. september 1994. Var þá komið fram yfir lögmælta fresti, sem voru tveir mánuðir samkvæmt 99. gr. laga nr. 75/1981 og 30 dagar samkvæmt 29. gr. laga nr. 50/1988.

Með bréfum, dags. 3. október 1994, kærði stefnandi úrskurði ríkisskattstjóra til yfirskattanefndar. Yfirskattanefnd staðfesti móttöku á kærunum með bréfi, dags. 12. október 1994, og sendi sama dag kærur stefnanda til ríkisskattstjóra, sbr. 6. gr. laga nr. 30/1992. Kröfugerð ríkisskattstjóra í málinu barst yfirskattanefnd í bréfi, dags. 17. febrúar 1995, rúmum fjórum mánuðum eftir að málið var sent embætti ríkisskattstjóra. Í 3. mgr. 6. gr. laga nr. 30/1992 segir, að ríkisskattstjóri skuli hafa lagt rökstuðning í málinu fyrir hönd gjaldkrefjanda fyrir yfirskattanefnd innan 45 daga, frá því að honum barst endurrit kæru.

Með bréfi, dags. 28. desember 1994, sendi stefnandi yfirskattanefnd skrá yfir skjöl, sem hann boðaði, að hann myndi leggja fram í málinu. Jafnframt

áskildi hann sér rétt til framlagningar gagna og greinargerðar, áður en málið yrði afgreitt. Með bréfi, dags. 14. nóvember 1995, gaf yfirskattanefnd stefnanda færi á að koma áður boðuðum gögnum og greinargerð að í málinu og veitti til þess 30 daga frest. Stefnandi lagði fram viðbótargögn og athugasemdir í bréfi til yfirskattanefndar, dags. 11. desember 1995. Jafnframt gerði hann þá athugasemd, að ljósrit af kröfugerð ríkisskattstjóra hefði ekki fylgt bréfi yfirskattanefndar frá 14. nóvember 1995, eins og þar kom fram. 12. desember 1995 sendi yfirskattanefnd stefnanda kröfugerð ríkisskattstjóra í málinu og gaf honum kost á því að tjá sig um hana og skila skriflegri greinargerð innan 30 daga frá dagsetningu bréfsins. 18. desember 1995 sendi stefnandi yfirskattanefnd frekari greinargerð. 9. október 1996 úrskurðaði yfirskattanefnd í málinu og tilkynnti stefnanda niðurstöðuna með bréfi, dags. 1. nóvember 1996.

Skv. 8. gr. laga nr. 30/1992 skal yfirskattanefnd hafa lagt úrskurði á kærur, þremur mánuðum eftir að henni hefur borist umsögn og greinargerð ríkisskattstjóra. Með lögum nr. 31/1995, sem tóku gildi 1. janúar 1996, var gerð sú viðbót við 1. mgr. 8. gr. laga nr. 30/1992, að ef umsögn og greinargerð ríkisskattstjóra berst ekki fyrir lok frests skv. 3. mgr. 6. gr., skuli þriggja mánaða fresturinn reiknast frá lokum þess frests. Yfirskattanefnd kvað upp úrskurð sinn 9. október 1996, tæpum tuttugu mánuðum eftir að greinargerð ríkisskattstjóra barst nefndinni og tuttugu og tveimur og hálfum mánuði frá lokum frests ríkisskattstjóra til að skila umsögn og greinargerð í málinu.

Þrátt fyrir það að stefnandi kunni að hafa tafið afgreiðslu málsins hjá yfirskattanefnd að einhverju leyti, er engu að síður ljóst, að yfirskattanefnd fór verulega fram úr lögmæltum frestum við afgreiðslu málsins. Þannig liðu tæpir tíu mánuðir frá síðustu greinargerð stefnanda til yfirskattanefndar, þar til úrskurður gekk í málinu.

Dómurinn telur, að almennt valdi tafir á afgreiðslu mála hjá skattstjórnvöldum ekki ógildi ákvarðana þeirra, þótt frá því geti verið undantekningar. Dómurinn telur, að þrátt fyrir það að farið hafi verið fram yfir þá lögmæltu fresti, sem gerð hefur verið grein fyrir hér að framan, leiði það ekki til ómerkingar á úrskurði yfirskattanefndar.

Ríkisskattstjóri lagði hald á bókhaldsgögn stefnanda síðari hluta árs 1991 vegna rekstrarársins 1990. Er ágreiningslaust, að ríkisskattstjóri hafði samkvæmt lögum víðtækar rannsóknarheimildir, þ. á m. heimildir til að leggja hald á bókhaldsgögn í þágu rannsóknar skattamála í lengri eða skemmri tíma, eftir því sem aðstæða krefði. Stefnandi telur, að bókhaldsgögnum sínum hafi verið haldið lengur en efni voru til.

Stefndi telur, að samkvæmt 10. gr. og 32. gr. reglugerðar nr. 361/1995 um skattrannsóknir o. fl., sem sett var 26. júní 1995, hafi skattrannsóknarstjóra

verið óheimilt að afhenda gögnin, fyrr en endurákvörðun skatta eða gjalda og/eða ákvörðun um höfðun refsimáls væri að fullu lokið. Er því mótmælt, að lagt hafi verið hald á bókhaldsgögn umfram þau, sem þýðingu höfðu við rannsókn þá, sem fram fór í máli stefnanda. Fyrir liggur, að stefnanda var boðinn aðgangur að gögnum þessum hjá skattrannsóknarstjóra eða þeim skattstjóra, sem næstur væri heimili stefnanda. Stefnandi hefur því ekki sýnt fram á, að haldlagning bókhaldsgagna hans hafi á nokkurn hátt getað valdið honum þeim réttarspjöllum, að varði ógildingu úrskurðar yfirskattanefndar.

Stefnandi telur, að ekki hafi verið gætt ákvæða 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

8. júlí 1993 gaf stefnandi skýrslu á heimili sínu fyrir lögfræðingi skattrannsóknarstjóra ríkisins. Í upphafi skýrslunnar kemur fram, að stefnanda hafi verið gert kunnugt um tilefni skýrslutökunnar, sem sé athugun skattrannsóknarstjóra ríkisins á skattskilum hans gjaldárið 1991 vegna rekstrarársins 1990. Síðan segir: „Hann er áminntur um sannsögli, og gætt er ákvæða 32. gr. laga um meðferð opinberra mála. Hann óskar ekki eftir að hafa með sér réttargæslumann."

Skýrsla þessi var tekin samkvæmt heimild í 94. gr. laga nr. 75/1981 og 38. gr. laga nr. 50/1988, eins og fram kemur í niðurlagi hennar. Í skýrslunni er bókað, svo sem áður greindi, að gætt hafi verið ákvæða 32. gr. laga nr. 19/1991. Verður við það að miða, að stefnanda hafi verið efnislega kynnt réttarstaða sín samkvæmt ákvæðinu og að fullyrðing stefnanda um hið gagnstæða teljist ósönnuð.

Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, ber að sýkna stefnda af aðalkröfu í máli þessu. Vara- og þrautavarakröfur stefnanda eru án sérstaks rökstuðnings í stefnu og fullnægja þannig ekki ákvæði 80. gr. laga nr. 91/1991. Teljast þær því vanreifaðar, og ber að vísa þeim frá dómi.

Stefnandi greiði stefnda 350.000 kr. í málskostnað.

Dóm þennan kvað upp Valtýr Sigurðsson héraðsdómari ásamt meðdómsmönnunum Allani Vagni Magnússyni héraðsdómara og Sigurði P. Sigurðssyni, löggiltum endurskoðanda.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, skal vera sýkn af aðalkröfu stefnanda, Friðriks Rúnars Friðrikssonar, í máli þessu.

Vara- og þrautavarakröfu stefnanda er vísað frá dómi.

Stefnandi greiði stefnda 350.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 80/1998. **Kristín Stefánsdóttir**
(Jón Magnússon hrl.)
gegn
Dagfinni Stefánssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Skuldabréf. Framkrafa.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. febrúar 1998. Hún krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 5.134.992,70 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 494.622,70 krónum frá 2. febrúar 1996 til 1. júlí sama árs, en af 5.134.992,70 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi stefnda.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Málið á rætur að rekja til þess, að 13. október 1989 gaf stefndi út veðskuldabréf, að fjárhæð 4.200.000 krónur, til Eftirlaunasjóðs F.Í.A., þar sem hann var sjóðfélagi. Kveður hann aðdragandann að þessu hafa verið þann, að Sveinn Kristdórsson hafi farið þess á leit, að hann útvegaði sér lánsfé frá eftirlaunasjóðnum, sem hann hafi fallist á að gera fyrir vináttu sakir og án nokkurrar greiðslu úr hendi Sveins. Hafi Sveinn útvegað veðtryggingu fyrir skuldinni með því að afla heimildar foreldra sinna, Kristdórs Vigfússonar og áfrýjanda, til að veðsetja fasteign þeirra að Aðalstræti 7 á Akureyri, en þá heimild veittu þau með áritun á skuldabréfið. Sveinn hafi jafnframt átt að standa skil á afborgunum og vöxtum af skuldinni og gert framan af, en síðar hafi hann komist í greiðsluþrot og bú hans verið tekið til gjaldþrotaskipta 29. september 1993.

Áfrýjandi kveður Kristdór Vigfússon hafa látist 2. október 1992, og hafi hún í kjölfarið fengið leyfi til setu í óskiptu búi. Vegna van-

skila á greiðslum af fyrrnefndu skuldabréfi beindi Eftirlaunasjóður F.Í.A. innheimtuaðgerðum að áfrýjanda sem eiganda fasteignarinnar, er stóð að veði fyrir skuldinni. Áfrýjandi kveðst hafa komið skuldinni í skil með greiðslu 19. janúar 1996 og greitt hana síðan upp 1. júlí sama árs. Þessar greiðslur hafi numið samtals 5.219.370 krónum. Skuldabréfið hafi hins vegar verið áritað um greiðslur 2. febrúar og 1. júlí 1996, sem hafi verið mun lægri fjárhæðar, alls 5.134.992,70 krónur, en mismunurinn stafi af innheimtukostnaði. Skuldabréfið ber með sér áritun Landsbanka Íslands um fullnaðargreiðslu og áritun sýslumannsins á Akureyri um, að veði samkvæmt því hafi verið aflýst 9. júlí 1996.

Í málinu krefur áfrýjandi stefnda sem útgefanda umrædds skuldabréfs um endurgreiðslu þeirrar fjárhæðar, sem það ber með sér, að hún hafi greitt af því og áður er getið. Málsástæðum aðila er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

II.

Þegar áfrýjandi innti af hendi fyrrnefndar greiðslur af skuldabréfinu árið 1996, var hún eigandi fasteignarinnar, sem stóð að veði fyrir skuldinni. Má telja stöðu hennar að þessu leyti hliðstæða því, að hún hafi í raun borið ábyrgð á greiðslu skuldarinnar. Hún getur því beint framkröfu að stefnda sem útgefanda skuldabréfsins eftir þeim almennu reglum kröfuréttar, sem gilda um slíka kröfu. Í þessu sambandi verður áfrýjandi að sæta því, að stefndi komi að vörnum á grundvelli þeirra lögskipta, sem bjuggu að baki skuldabréfinu, enda verður reglum um viðskiptabréf ekki beitt til að hindra slíkar varnir í innbyrðis uppgjöri skuldara, eftir að einn þeirra hefur leyst til sín kröfuna á hendur þeim.

Frásögn stefnda um tilurð veðskuldabréfsins, sem um ræðir í málinu, er áður rakin í meginatriðum, og var framburður hans fyrir dómi í samræmi við hana. Áfrýjandi, sem er á níræðisaldri, gaf skýrslu fyrir héraðsdómi. Hún gat þar lítið borið um atvik málsins, en þó kom fram, að hún þekkti stefnda ekki. Í skýrslu fyrir héraðsdómi staðfesti Sveinn Kristdórsson, að hann hefði leitað eftir því, að stefndi útvegaði sér það lánsfé, sem fjallað er um í málinu, hann hefði aflað heimildar með samningi við föður sinn til að veðsetja fasteignina að Aðalstræti 7, hann hefði greitt stimpilgjald af veð-

skuldabréfinu og kostnað af þinglýsingu þess, lánsféð hefði með öllu runnið til sín, og hann hefði greitt afborganir af skuldabréfinu. Þessari frásögn Sveins hefur áfrýjandi á engan hátt hnekkt. Þegar alls þessa er gætt, verður að telja stefnda hafa sýnt nægilega fram á, að lögskiptin að baki veðskuldabréfinu hafi verið með þeim hætti, að í raun hafi Sveinn átt að standa straum af endurgreiðslu skuldarinnar, en ekki stefndi. Sökum þess, sem áður greinir, verður áfrýjandi að hlíta því, að gætt verði að þessum atvikum við úrlausn málsins. Vegna þessara atvika getur áfrýjandi ekki beint framkröfu að stefnda, þótt hann hafi gagnvart upphaflegum kröfuhafa verið skuldari samkvæmt veðskuldabréfinu. Verður því staðfest niðurstaða héraðsdóms um sýknu stefnda.

Að teknu tilliti til atvika málsins og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 19. nóvember 1997.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. október 1997, er höfðað með stefnu, birtri 13. maí 1997.

Stefnandi er Kristín Stefánsdóttir, kt. 280617-2969, Aðalstræti 7, Akureyri.

Stefndi er Dagfinnur Stefánsson, kt. 221125-2319, Haukanesi 26, Garðabæ.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 5.134.992,70 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 494.622,70 kr. frá 2. 2. 1996 til 1. 7. 1996, en af 5.134.992,70 kr. frá þ. d. til greiðsludags. Þá er gerð krafa til þess, að dráttarvextir verði lagðir við höfuðstól á tólf mánaða fresti í samræmi við 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Að lokum er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins og að þar verði tillit tekið til virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Stefndi krefst þess, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og henni gert að greiða stefnda málskostnað, þar með talinn 24,5% virðisaukaskattur á málflutningsþóknun samkvæmt málskostnaðarreikningi.

II.

Stefnandi lýsir málsatvikum svo, að 13. október 1989 hafi stefndi tekið lán hjá Eftirlaunasjóði Félags íslenskra atvinnuflugmanna, Háaleitisbraut 68 í Reykjavík. Fjárhæð lánsins hafi verið 4.200.000 kr., og skyldi hún endurgreidd á 30 árum á gjalddaga 1. október ár hvert, í fyrsta sinn 1. október 1990. Þá hafi skuldin verið verðtryggð samkvæmt lánskjaravísitölu með grunnvísitölu, 2640 stigum. Í vexti skyldi greiða jafnháa vexti og Landsbanki Íslands tæki af lánum, tryggðum með veði í fasteign og verðtryggðum skv. lánskjaravísitölu. Voru vextir þessir tilgreindir á bréfinu við útgáfu þess 7,25% á ári.

Til tryggingar þessu láni fékk stefndi heimild þinglýsts eiganda Aðalstrætis 7, Akureyri, Kristdórs Vigfússonar, kt. 250304-3159, til þess að veðsetja þá eign sjóðnum með 3. veðrétti, og áritaði eiginkona hans, Kristín Stefánsdóttir, stefnandi máls þessa, skuldabréfið samþykk sem maki. 2. 10. 1992 lést Kristdór, en stefnandi fékk leyfi til setu í óskiptu búi, og var búsetuleyfi út gefið 7. 1. '93, þinglýst á Aðalstræti 7, móttekið 19. 1. 1993.

Vanskil urðu á greiðslum bréfsins, sem inna skyldi af hendi, og bárust stefnanda nokkur innheimtubréf lögmanns. Var stefnanda síðan birt greiðsluáskorun, og þrátt fyrir það að slíkt ýtti nokkuð við greiðslum, fór í sama farið, og með innheimtubréfi, dags. 10. 1. 1996, var stefnanda boðað, að til nauðungarsölu hússins myndi koma, ef ekki yrði greitt. Í kjölfar þess greiddi stefnandi 19. 1. 1996 579.000 kr. lögmönnunum Atla Gíslasyni hrl. og Magnúsi M. Norðdahl hdl., og var þá fallið frá gjaldfellingu eftirstöðva. Kvittun fyrir þessari greiðslu hljóðar á nafn Gunnars Kristdórssonar, sonar stefnanda, og greiddi hann með ávísun nr. 5275310 á ávísanareikning sinn nr. 50503 í Búnaðarbanka Íslands, Akureyri. Annaðist Gunnar þessa milligöngu fyrir móður sína, enda hún orðin öldruð og ókunnug slíkum innheimtuaðgerðum.

Loks kom til þess, að stefnandi varð að selja húseignina Aðalstræti 7, og hafði Holt, fasteignasala, Strandgötu 13 á Akureyri, milligöngu um það, og varð þá að létta þessari veðskuld af, enda stóð hún þá í vegi fyrir, að hægt væri að þinglýsa fasteignaveðbréfi á eignina, sem var þáttur í sölunni. Greiðslukvittun fyrir fjárgreiðslu lánsins, sem er að upphæð 4.640.370 kr., er stimpluð greiðslustimpli, dags. 1. júlí 1996, í Landsbankanum á Akureyri, en hljóðar á nafn stefnda, sem þó innti greiðsluna vissulega ekki af

hendi, heldur Tryggvi Pálsson, löggiltur fasteignasali hjá Holti, og er í málinu lögð fram yfirlýsing, sem þetta sannar.

Þannig hefur stefnandi samtals greitt 5.219.370 kr., en þar sem bréfið sjálft ber aðeins með sér, að stefnandi hafi greitt 5.134.992,70 kr., er þeirrar fjárhæðar krafist sem stefnufjárhæðar, en þar er um að ræða þrjár greiðslur, sem síðastar eru færðar inn á bréfið, dagsettar 2. 2. 1996 og 1. 7. 1996. Veðskuldabréfið fékk stefnandi í hendur við uppgreiðslu, og var veðinu létt af eigninni 9. 7. 1996. Þar sem stefndi hafi aldrei sinnt um greiðslur á skuldabréfinu og stefnandi orðið að greiða það upp, sé málshöfðun þessi nauðsynleg.

Stefnandi vísar um kröfur sínar til reglna samningsréttar um efndir fjárskuldbindinga og að mál þetta sé rekið samkvæmt 17. kafla laga nr. 91/1991. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla laga nr. 25/1987. Um málskostnaðarkröfu er vísað til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er vísað til laga nr. 50/1988, en stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur, og er honum því nauðsyn að fá dóm fyrir þeim skatti úr hendi stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram í greinargerð, að málavaxtalýsingu í stefnu sé mjög áfátt og þar aðeins sagður hálfur sannleikur. Úr því sé nauðsynlegt að bæta, svo að hið rétta komi í ljós. Í greinargerð stefnda segir síðan, að stefndi sé fyrrverandi flugstjóri hjá Flugleiðum hf. og sem slíkur félagi í Eftirlaunasjóði Félags íslenskra atvinnuflugmanna, Háaleitisbraut 68, Reykjavík. Árið 1989 hafi Sveinn Kristdórsson bakarameistari, kt. 270343-2879, sonur stefnanda og látins eiginmanns hennar, Kristdórs Vigfússonar, farið þess á leit við stefnda, að hann útvegaði honum lán hjá Eftirlaunasjóði F.Í.A. Stefndi hafi fallist á að gera Sveini þennan greiða fyrir vináttu sakir án nokkurrar greiðslu. Hafi síðan verið útbúið veðskuldabréfið á dskj. nr. 3. Sveinn Kristdórsson hafi séð um að útvega veðleyfi fyrir láninu hjá foreldrum sínum í fasteign þeirra að Aðalstræti 7, Akureyri. Stefndi hafi hvergi komið þar nærri. Sveinn hafi greitt stimpil- og þinglýsingarkostnað og lántökugjald af bréfinu, og hafi allt lánsféð runnið til hans, svo sem dómskjal nr. 10 sanni. Það hafi því verið Sveinn, sem var hinn raunverulegi skuldari þessa láns. Stefndi hafi aðeins léð formlegan atbeina sinn til þess, að Sveinn fengi lánið. Þetta hafi foreldrar Sveins vitað, og því hafi þau veitt veðleyfið í þágu Sveins, en ekki stefnda. Sveinn hafi síðan greitt af veðskuldabréfinu, þar til hann komst í greiðsluþrot, er enduðu með gjaldþrotaúrskurði, upp kveðnum 29. september 1993. Skiptalok á búi hans hafi verið 17. apríl 1996. Forgangskröfur hafi verið greiddar að fullu, en 11,65% komið upp í almennar kröfur.

Stefndi vísar til þess, að hann hafi aldrei greitt af láninu, enda hafi ekki þannig verið til lántökunnar stofnað. Samkvæmt kvittun á blaði, festu við veðskuldabréfið, á dskj. nr. 3 hafi það verið greitt upp 1. júlí 1996. Samkvæmt vottorði frá Tryggva Pálssyni, löggiltum fasteignasala, á dskj. nr. 5 hafi verið greitt „með ávísun nr. 4946655 af tékkareikningi nr. 115 í Íslandsbanka hf, Akureyri, eigandi Eignamiðstöðin ehf., kt. 520269-0459, Strandgötu 13, Akureyri". Í skjölum málsins sé ekkert, sem sanni, að veðskuldabréfið hafi verið greitt upp af fé stefnanda.

Af hálfu stefnanda hafa verið lögð fram gögn, sem bera með sér, að andvirði húsbréfa, sem stefnandi fékk vegna sölu fasteignar sinnar, hafi verið varið til að greiða upp áðurgreint veðskuldabréf.

III.

Við aðalmeðferð málsins kom stefndi fyrir dóminn og gaf skýrslu, og þá voru teknar skýrslur af stefnanda og Sveini Kristdórssyni um síma. Kvað stefndi aðdragandann að því, að hann undirritaði veðskuldabréfið á dskj. nr. 3, vera þann, að Sveinn Kristdórsson hefði haft orð á því, hvort hann gæti útvegað sér lán úr Eftirlaunasjóði Félags íslenskra atvinnuflugmanna. Hefði hann tjáð Sveini, að hann skyldi athuga það. Hann hafi kynnt sér málið og skýrt stjórnendum sjóðsins frá þessu og þeir sagt þessu ekkert til fyrirstöðu, svo framarlega sem Sveinn legði fram veð fyrir láninu. Hafi hann sagt Sveini frá þessu, og nokkru síðar hafi Sveinn komið til sín og sagt, að foreldrar sínir eða ættmenni á Akureyri væru fúsir til að leggja fram veð fyrir sig. Þá hafi ekkert verið því til fyrirstöðu, að Sveinn fengi lánið. Hann kvaðst ekkert hafa komið nærri því að útvega veðið í Aðalstræti 7 á Akureyri. Kvað hann allt lánsféð hafa runnið til Sveins, sem hefði greitt þinglýsingar- og stimpilgjöld af bréfinu. Hann kvaðst ekki minnast þess að hafa verið krafinn um greiðslu af þessu bréfi, áður en sér var birt stefna í máli þessu. Hann kvaðst hafa útvegað Sveini önnur lán, sem Sveinn hefði greitt af í fyrstu, en síðan hefði hann orðið að greiða þau. Kvað hann það aldrei hafa hvarflað að sér, að hann þyrfti að greiða af þessu bréfi.

Stefnandi kvaðst ekki muna eftir því, þegar hún undirritaði veðskuldabréfið á dskj. nr. 3, eða hvort eiginmaður sinn var viðstaddur. Hún kvað þau hjónin lítið hafa rætt þetta, enda hefði hann verið mikið veikur á þessum tíma. Hún kvaðst ekki hafa vitað um fjárhæð lánsins eða hvers vegna það var tekið. Aðspurð kvaðst hún ekki geta svarað því, hver hefði beðið um veðleyfið, og ekki kvaðst hún vita, hvert lánsféð hefði runnið. Þá kvaðst hún ekkert hafa þekkt stefnda. Spurð um, hvaða skýringu hún gæti gefið á þessari veðheimild fyrir láni, að fjárhæð 4.200.000 kr., kvaðst stefnandi vera gömul og gleymin, og gæti hún ekki þess vegna svarað þessari spurningu.

Sveinn Kristdórsson kvaðst hafa farið þess á leit við stefnda, að hann útvegaði sér lán það, sem deilt er um í málinu. Hann kvað Kristdór, föður sinn, hafa útvegað veðið samkvæmt samningi þeirra feðga í milli. Hann kvað allt lánsféð hafa runnið til sín. Kvaðst hann hafa greitt af bréfinu framan af svo og þinglýsingar- og stimpilgjöld af því.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

a) Um réttarfarshlið málsins.

Á það er bent af hálfu stefnda, að veðskuldabréfið á dskj. nr. 3 hafi verið greitt fullnaðargreiðslu 1. júlí 1996. Þar með hafi bréfið lokið hlutverki sínu og lánveitandinn, Eftirlaunasjóður Félags íslenskra atvinnuflugmanna, fengið sitt. Níundi töluliður veðskuldabréfsins, þar sem fjallað sé um varnarþing og reglur XVII. kafla laga nr. 85/1936, eigi því ekki lengur við. Reglur XVII. kafla hafi aðeins verið í gildi milli stefnda og Eftirlaunasjóðs F.Í.A. eða þess, er sjóðurinn kynni að framselja bréfið, áður en það greiddist að fullu. Eftirlaunasjóður F.Í.A. hafi aldrei framselt stefnanda bréfið með áritun á það, svo að séð verði. Stefnandi sé ekki að krefja um greiðslu samkvæmt veðskuldabréfinu á dskj. nr. 3, enda sé það að fullu greitt, heldur sýnist hér vera á ferðinni almenn fjárkrafa. Þess vegna verði talið heimilt, að stefndi komi að hvers kyns efnisvörnum í máli þessu.

Af hálfu stefnda er athygli vakin á því, að skv. 9. tl. veðskuldabréfsins eigi reglur XVII. kafla laga nr. 85/1936 einungis við í tilviki tveggja varnarþinga, þ. e. bæjarþings Reykjavíkur og varnarþings fasteignarinnar.

b) Um hinar efnislegu varnir.

Því er haldið fram, að stefnandi geti ekki verið í góðri trú. Hún viti, að lánsféð rann allt til sonar hennar, Sveins Kristdórssonar, en ekkert af því fór til stefnda, sem einungis hafi stuðlað að því, að lánafyrirgreiðslan gengi í gegn, enda hafi það verið þess vegna, sem hún og hinn látni eiginmaður hennar, Kristdór Vigfússon, veittu veðleyfið í fasteigninni Aðalstræti 7, Akureyri. Væri það með ólíkindum, að þau hefðu farið að veita stefnda veðheimild fyrir láni, að fjárhæð 4.200.000 kr., manni, sem sé þeim algerlega óvandabundinn og þau þekktu sáralítið, enda hefði stefndi aldrei farið fram á slíkt, ef hann hefði átt að fá lánið til eigin þarfa. Hann hefði ekki þurft þess. Það sé því ljótur grikkur, sem verið sé að gera stefnda með þessari fjárheimtu, eftir alla þá fyrirgreiðslu og fjárhagslegu aðstoð, er stefndi hafi verið búinn að veita syni stefnanda, Sveini Kristdórssyni, og ekki hafi einskorðast við þetta mál. Stefndi hafi staðið í þeirri trú, að sér væri óhætt að veita þessa lánafyrirgreiðslu, eftir að Sveinn hafði útvegað

veð fyrir láninu. Veðið stæði á allan hátt fyrir láninu, og aldrei myndi koma til eftirmála gagnvart sér.

Sýknukrafa stefnda er í fyrsta lagi studd aðildarskorti stefnanda, sbr. 2. tl. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Í öðru lagi er minnt á þá málsástæðu, að eins og mál þetta sé í pottinn búið, hafi stefnandi aldrei eignast löglega fjárkröfu á hendur stefnda, heldur á hendur syni sínum, Sveini Kristdórssyni, hinum raunverulega skuldara og veðþega.

Í þriðja lagi er á það bent af hálfu stefnda, verði talið, að einhvers konar samningur um efndir á fjárskuldbindingum hafi komist á með stefnanda og stefnda, að víkja beri honum til hliðar í heild, þar sem hann væri þá ósanngjarn og einnig andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986.

Til ýtrasta öryggis sé upphafstíma dráttarvaxta sérstaklega mótmælt, þar eð stefnandi hafi aldrei sent stefnda innheimtubréf. Hið fyrsta, sem stefndi hafi vitað af máli þessu, hafi verið, þegar honum var birt stefnan. Í þessu sambandi sé vitnað til 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/27. mars 1987 með síðari breytingum.

Málskostnaðarkrafa stefnda er reist á 1. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og krafan um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun á 2. gr., 2. mgr., laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum, enda sé stefndi ekki virðisaukaskattsskyldur, en þurfi að greiða lögmanni sínum virðisaukaskatt á málflutningsþóknun.

Í munnlegum málflutningi var málsástæðum og lagarökum stefnda, bæði að því er varðaði réttarfarshlið málsins og hinar efnislegu varnir, mótmælt af hálfu stefnanda.

V.

Niðurstaða dómsins.

Stefnandi vísar til þess, að krafa sín njóti réttarfarshagræðis 17. kafla laga nr. 91/1991. Ákvæði c-liðar 117. gr. nefndra laga hefur að geyma þær reglur, er varða afbrigðilega meðferð einkamála í skuldabréfamálum. Til þeirra teljast mál til greiðslu skuldar samkvæmt skuldabréfi, enda sé skráður samningur í texta þess um, að mál samkvæmt því verði rekið eftir ákvæðum þessa kafla. Skýra verður ákvæði þetta þröngt með hliðsjón af tilgangi og eðli ákvæða 17. kafla laga nr. 91/1991. Dómurinn telur sannað, að stefnandi hafi að fullu greitt Eftirlaunasjóði Félags íslenskra atvinnuflugmanna skuldina samkvæmt umræddu skuldabréfi, dagsettu 13. október 1989. Veðskuldabréfið hafði þar með lokið hlutverki sínu og því verið aflýst. Verður því eigi talið, að krafa stefnanda á hendur stefnda teljist þáttur

í máli til greiðslu skuldar samkvæmt skuldabréfi í skilningi c-liðar 117. gr. laga nr. 91/1991, enda ber bréfið, sem er nafnbréf, ekki með sér framsal til stefnanda frá eiganda bréfsins, Eftirlaunasjóði Félags íslenskra atvinnuflugmanna, sem telja verður skilyrði þess, að reka hafi mátt mál vegna bréfsins á grundvelli 17. kafla laga nr. 91/1991. Af framanrituðu leiðir, að krafa stefnanda er almenn endurgreiðslukrafa veðþola, sem innleyst hefur veðskuldabréf, sem hvíldi á eign hans gagnvart lántaka bréfsins og nýtur þannig eigi réttarfarshagræðis sérreglna 17. kafla nefndra laga. Teknar verða því til skoðunar fram komnar efnisvarnir stefnda í málinu.

Stefndi reisir sýknukröfu sína meðal annars á því, að það sé bersýnilega ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju, að stefnandi krefji nú stefnda um greiðslu lánsfjárins, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986. Dómurinn telur, að stefnandi hafi með uppgreiðslu sinni öðlast kröfu á hendur stefnda sem hinum formlega lántaka samkvæmt ákvæðum skuldabréfsins, en samningssamband hafi stofnast á milli stefnanda og stefnda við undirritun skuldabréfsins. Hins vegar verður á það fallist með stefnda, að líta beri til undanfarandi lögskipta og aðdraganda að tilurð bréfsins við mat á því, hvort krafa stefnanda verður tekin til greina.

Sannað þykir, að sonur stefnanda, Sveinn Kristdórsson, óskaði eftir fjárhagsaðstoð hjá stefnda árið 1989. Hafi stefndi þannig samþykkt að taka lán úr Eftirlaunasjóði Félags íslenskra atvinnuflugmanna og afhenda Sveini lánsféð. Sveinn hafi hins vegar séð um að útvega veðleyfi fyrir láninu hjá stefnanda, móður sinni, og föður sínum, sem nú er látinn. Stefnandi ásamt föður Sveins samþykkti veðsetninguna. Þá telst sannað með vísan til gagna málsins og vitnisburðar Sveins Kristdórssonar, að stefndi hafi afhent syni stefnanda andvirði lánsfjárins 16. október 1989. Enn fremur er í ljós leitt, að Sveinn, sonur stefnanda, greiddi þinglýsingar- og stimpilgjöld af bréfinu og afborganir af því framan af, uns hann komst í greiðsluþrot.

Ekki liggur fyrir í málinu, að lántaka stefnda að beiðni sonar stefnanda hafi haft fjárhagslegt markmið í för með sér, enda verður eigi séð, að stefndi hafi þegið greiðslur eða önnur fjárhagsleg hlunnindi í staðinn. Umræddur gerningur var þannig vinargreiði stefnda til handa sonar stefnanda. Meta verður stöðu stefnda við samningsgerðina með framangreint í huga. Samþykki stefnanda og eiginmanns hennar á veðsetningu húseignar þeirra að Aðalstræti 7 á Akureyri, fyrir láni því, sem stefndi var formlegur lántakandi að, var á þeirri forsendu, að andvirði lánsins yrði nýtt til að veita syni þeirra, Sveini Kristdórssyni, fjárhagslega aðstoð, og verður að telja, að þeim hafi verið það ljóst. Með veðleyfinu var því stefnda veitt haldbær trygging fyrir því, að fjárhagsleg áhætta hans vegna tilgangs og markmiðs lántökunnar yrði takmörkuð.

Þegar atvik fyrir og eftir samningsgerðina eru virt heildstætt samkvæmt framanrituðu og staða samningsaðila, verður þannig að telja, að stefnandi geti nú eigi krafið stefnda um greiðslu á andvirði umrædds láns. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. lög nr. 11/1986, að víkja til hliðar skuldbindingu stefnda samkvæmt nefndu skuldabréfi.

Samkvæmt þessum málalokum verður stefnanda gert að greiða stefnda 150.000 krónur í málskostnað. Er þá ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Við dómtöku málsins hafði dómsuppsaga verið ákveðin 13. þessa mánaðar, en henni var frestað til dagsins í dag vegna embættisanna dómara málsins.

Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Dagfinnur Stefánsson, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Kristínar Stefánsdóttur.

Stefnandi greiði stefnda 150.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 120/1998. **Hjörtur Einarsson**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Siglfirðingi ehf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Sjómenn. Vinnuslys.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 13. mars 1998. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 824.248 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1994 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Svo sem rakið er í héraðsdómi, reisir áfrýjandi kröfur sínar á því, að hann hafi orðið fyrir slysi um borð í fiskiskipinu Siglfirðingi, SI 150, meðan hann var þar í skiprúmi í veiðiferð, sem hófst 24. júlí 1994 og lauk 25. ágúst sama árs. Engin vitni urðu að atvikinu. Í málatilbúnaði sínum mótmælir stefndi kröfum áfrýjanda meðal annars með því, að ósannað sé, að hinn síðarnefndi hafi orðið fyrir slysi um borð í skipinu.

Í stefnu er því haldið fram, að slysið hafi orðið 7. ágúst 1994, en fyrir dómi bar áfrýjandi, að það hefði orðið 7. eða 8. ágúst. Hann bar jafnframt, að umrædd veiðiferð hefði verið í Smuguna og sigling þangað hefði tekið fjóra til fimm daga. Hafi slysið gerst „á útstími". Fyrir dómi lýsti hann atvikinu svo, að slinkur hefði komið á skipið í öldugangi og hann þá hrasað í stiga á leið úr skipsbrúnni, en varist falli með því að grípa með vinstri hendi í handrið. Hafi hann eftir það fundið til sársauka í öxlinni. Kvaðst hann fljótlega hafa gefið sig fram við Gunnar Hrólfsson stýrimann og sagt honum frá þessu. Hafi hann tvisvar rætt þetta við stýrimann og í annað skiptið í viðurvist annars skipverja, Jóhannesar Bjarka Jóhannessonar.

Við skýrslutöku af vitninu Jóhannesi Bjarka kom fram, að áfrýjandi hefði nefnt við vitnið, að hann hefði dottið í skipsbrúnni „á útleiðinni". Hefði hann spurt, hvernig áfrýjandi hefði dottið, því að það hefði verið blíða. Áfrýjandi hefði svarað því til, að hann hefði farið „með höndina eitthvað inn fyrir, og það kom slinkur á bátinn". Jóhannes bar, að þetta samtal hefði farið fram stuttu eftir, að lagt var af stað í ferðina.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing Gunnars Hrólfssonar 17. september 1997. Staðfestir hann, að áfrýjandi hafi í miðri veiðiferð leitað til sín vegna bólgu á vinstri öxl. Hafi hann spurt áfrýjanda sérstaklega að því, hvort hann hefði orðið fyrir þessum áverka um borð, og áfrýjandi ekki kannast við, að svo væri.

Engra frekari upplýsinga nýtur í málinu um atvik það, sem áfrýjandi reisir kröfur sínar á. Ekki verður ráðið af læknisvottorðum, sem vísað er til í héraðsdómi, um það, hvenær eða með hvaða hætti áfrýjandi varð fyrir hnjaski á vinstri öxl sinni. Verður fallist á með stefnda, að áfrýjandi hafi ekki rennt þeim stoðum undir staðhæfingu sína um slys í veiðiferðinni, sem leiði til þess gegn mótmælum stefnda, að sönnun um það hafi tekist. Verður héraðsdómur staðfestur þegar af þeirri ástæðu. Skal áfrýjandi greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, sem verður ákveðinn eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Hjörtur Einarsson, greiði stefnda, Siglfirðingi ehf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands vestra 16. desember 1997.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum flutningi 18. nóvember sl., er höfðað af Hirti Einarssyni, kt. 200965-3379, Ási, Hvammstanga, með stefnu, birtri 29. apríl sl., á hendur Siglfirðingi hf., kt. 580679-0729, Aðalgötu 34, Siglufirði.

Dómkröfur stefnanda.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða sér 824.248 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr.

25/1987 frá 1. desember 1994 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti að skaðlausu úr hendi stefnda.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að skaðlausu skv. málskostnaðarreikningi, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar verulega og málskostnaður í því tilviki felldur niður.

II.

Málavextir.

Stefnandi var ráðinn háseti í lok júlímánaðar 1994 til afleysinga á togarann Siglfirðing, SI-150, sem er í eigu stefnda. Hann var lögskráður á skipið 24. júlí og hóf störf sama dag. Stefnandi fór eina veiðiferð, sem lauk 25. ágúst sama ár.

Fyrir dómi lýsti stefnandi málavöxtum svo: Hann kveðst hafa haft samband við skipstjórann á Siglfirðingi, SI-150, og óskað eftir skiprúmi. Seinna hafi skipstjóri hringt til sín og spurt, hvort hann væri „til í túr", sem hann hafi skilið á þann veg, að skipstjóri væri að spyrja, hvort hann væri tilbúinn að koma strax út á sjó. Það hafi hann verið.

Stefnandi segir aðdraganda slyssins hafa orðið með þeim hætti, að hann hafi verið 7. ágúst að ganga niður stiga. Hafi hann þá hrasað vegna öldugangs, en bjargað sér með því að grípa vinstri hendi í handriðið. Eftir þetta hafi hann fundið til í öxlinni, en talið, að verkurinn myndi hverfa. Fljótlega hafi hann farið til Gunnars Hrólfssonar, 1. stýrimanns, og greint honum frá óhappinu. Gunnar hafi þá látið hann fá verkjalyf. Hann kveðst þó hafa verið þjáður alla ferðina, en eigi að síður náð að skila vinnu sinni óaðfinnanlega. Stefnandi kveðst ekki hafi kennt sér neins meins, áður en veiðiferðin hófst. Þá svaraði hann að því spurður, að ekki hefði verið kvartað undan vinnu sinni um borð.

Stefnandi kveðst á heimleið úr veiðiferðinni hafa óskað eftir að fara aftur með skipinu. Hafi skipstjóri þá sagt, að skipið væri fullmannað, en jafnframt, að hann væri á blaði hjá sér.

Að lokinni veiðiferð, er þeir komu til hafnar 24. ágúst 1994, hafi verið tekið vel á móti þeim. Runólfur framkvæmdastjóri hafi komið sjálfur og tekið í hönd sér og þakkað góð störf. Daginn eftir hafi hann farið til læknis á Sauðárkróki, sem hafi gefið út vottorð um veikindi sín. En er hann sýndi Runólfi vottorðið, hefði hann brugðist illa við og raunar verið eins og hann væri að tala við annan mann, sem hann sagði nú latan og lélegan sjómann. Eftir þetta hafi hann leitað réttar síns hjá stéttarfélaginu á Siglufirði. Stefnandi kveðst hafa verið óvinnufær í fimm mánuði, eftir að veiðiferð lauk.

Í málinu liggur fyrir örorkumat Vigfúsar Magnússonar læknis. Niður-

staða þess er sú, að stefnandi hafi hlotið 5% varanlega örorku vegna áverkans, en tímabundin örorka hafi engin verið.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnandi hafi einungis verið ráðinn til að fara þessa einu veiðiferð, en slíkt sé venja um afleysingamenn. Þá sé ósannað, að stefnandi hafi hlotið meiðsl sín um borð í skipinu, og því haldið fram, að stefnandi hafi leynt stefnda upplýsingum um áverka á öxl.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að hann hafi orðið fyrir slysi um borð í Siglfirðingi, SI-150, 7. ágúst 1994 vegna skyndilegs utanaðkomandi atburðar. Hann hafi tilkynnt stýrimanni skipsins frá óhappinu. Afleiðingum slyssins sé lýst í örorkumati Vigfúsar Magnússonar læknis, dagsettu 27. júní 1995, og vottorði Ólafs Sveinssonar, læknis á Sauðárkróki, dagsettu 6. febrúar 1995. Stefnandi heldur því fram, að hann hafi ekki dregið af sér við vinnu, þar til óhappið varð, og allar staðhæfingar um annað séu ósannaðar.

Stefnandi fullyrðir einnig, að hann hafi orðið óvinnufær, meðan á ráðningartíma hans stóð hjá stefnda, og því eigi hann rétt til launa samkvæmt 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, fullra launa í tvo mánuði, frá 25. ágúst 1994 til 25. október 1994, en síðan til kauptryggingar í þrjá mánuði til viðbótar, frá 25. október 1994 til 25. janúar 1995. Auk þess eigi hann rétt á launum vegna sjö daga uppsagnarfrests. Við munnlegan flutning málsins sundurliðaði stefnandi kröfur sínar, eftir að fram komu upplýsingar um hlut háseta í næstu veiðiferðum á eftir, þannig:

Laun í tvo mánuði. A) veiðiferð frá 29. september til 15. október, laun 428.840 krónur, B) veiðiferð frá 22. október til 19. nóvember, laun 286.846 krónur, samtals 715.686 krónur á 77 úthaldsdögum, 9.295 krónur á dag, sú tala margfölduð með 60 geri 557.678 krónur, kauptrygging í þrjá mánuði 201.960 krónur og loks vegna sjö daga uppsagnarfrests 44.610 krónur, samtals 824.248 krónur. (Samlagningarvilla er í útreikningi stefnanda, á að vera samtals 804.248 krónur.)

Stefnandi reisir kröfur sínar einnig á því, að þar sem ekki hafi verið gerður við sig skriflegur ráðningarsamningur, eins og skylt er skv. 6. gr. sjómannalaga, beri stefndi sönnunarbyrðina fyrir því, hve langur ráðningartími stefnanda hafi átt að vera. Heldur stefnandi því fram, að óheimilt hafi verið að segja sér upp störfum, þrátt fyrir það að hann hafi slasast.

Þá telur stefnandi, að stefndi beri sönnunarbyrði fyrir þeirri fullyrðingu, að stefnandi hafi leynt áverkum, er hann réðst í skiprúmið. Stefnandi kveðst hafa tilkynnt um slysið, og því hafi forráðamönnum stefnda borið að sjá til þess, að stefnandi gengist undir rannsókn, en þar sem rannsókn á

vegum stefnda fór ekki fram, beri hann sönnunarbyrði fyrir því, að stefnandi hafi ekki slasast um borð í Siglfirðingi.

Um lagarök vísar stefnandi til 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, til gildandi kjarasamnings milli Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna og til 25. gr. sjómannalaga og 6. gr. sömu laga. Loks vísar hann til 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Um kröfu um málskostnað vísar stefnandi til 175. gr. siglingalaga nr. 34/1985 og 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi styður kröfu sína um sýknu í fyrsta lagi því, að stefnandi hafi einungis verið ráðinn til afleysinga í eina veiðiferð. Þegar stefnandi kom að landi 25. ágúst 1994, hafi vinnusambandi þeirra verið lokið. Í þessu samhengi verði að geta þess, að alþekkt sé, að afleysingamenn séu ráðnir til einnar veiðiferðar í senn, sérstaklega þegar menn hafa ekki áður unnið hjá sérstakri útgerð. Í öðru lagi liggi fyrir áhafnarlisti, eins og hann var gefinn út fyrir næstu veiðiferð, sem hófst 29. ágúst 1994, en þar komi fram, að ekki var gert ráð fyrir stefnanda í þá ferð. Læknisvottorð vegna veikinda stefnanda var gefið út síðar, 2. september 1994, og því hefði stefnandi átt að vera á áhafnarlista, ef ráð hefði verið fyrir honum gert.

Stefndi vísar í öðru lagi til þess, að stefnandi eigi ekki rétt til launa í slysaforföllum, þar sem ósannað sé, að hann hafi orðið fyrir slysi um borð í Siglfirðingi. Þá hafi stefnandi ekki tilkynnt um slysið eða upplýst um tildrög þess; raunar hafi forsvarsmönnum stefnda ekki orðið kunnugt um slysið, fyrr en þeim barst vottorð Ólafs Sveinssonar læknis. Hafi framkvæmdastjóri stefnda þá spurst fyrir um málið hjá yfirmönnum og öðrum skipverjum Siglfirðings, er unnu með stefnanda, en enginn kannast við, að stefnandi hefði slasað sig um borð. Gunnar Hrólfsson, 1. stýrimaður, hefði sérstaklega spurt stefnanda, hvort hann hefði slasað sig, er hann óskaði eftir verkjalyfjum vegna eymsla í öxl, en stefnandi svarað því til, að hann vissi ekki, hver væri orsök verkjanna.

Í þriðja lagi bendir stefndi á, – ef talið yrði sannað, að stefnandi hefði verið ráðinn til að fara með Siglfirðingi, SI-150, 29. ágúst, en slasast í þeirri veiðiferð, sem hann fór, – að stefnandi hafi ekki getað átt rétt til launa í slysaforföllum, þar sem hann var ekki óvinnufær vegna áverkanna, er Siglfirðingur, SI, lét úr höfn 29. ágúst 1994. Óumdeilt sé, að stefnandi kom ekki til skips þann dag eða bauð fram vinnu sína, enda taldi hann sig óvinnufæran þá og næstu fimm mánuði á eftir. Í örorkumati Vigfúsar Magnússonar læknis komi fram, að áverkar stefnanda hafi ekki leitt til tímabundinnar óvinnufærni eða tímabundinnar örorku. Staðhæfing stefnanda um óvinnu-

færni í fimm mánuði eftir slysið, fái því ekki staðist miðað við þau læknisfræðilegu gögn, sem fyrir eru í málinu. Stefndi mótmælir vottorði Ólafs Sveinssonar læknis um óvinnufærni stefnanda 29. ágúst og telur það vottorð hafa umfram allt verið stutt mati stefnanda sjálfs, enda fær það ekki stoð í vottorði sama læknis frá 6. febrúar 1995. Í málinu sé ekki að finna nein læknisfræðileg gögn, sem styðji þá fullyrðingu stefnanda, að hann hafi vegna meiðsla ekki getað farið með Siglfirðingi 29. ágúst 1994 og unnið þá veiðiferð. Af þessum sökum hafi stefnandi á ólögmætan hátt komið sér hjá vinnu, meðan á veiðiferðinni stóð, og því geti hann ekki átt rétt til launa, sbr. 4. mgr. 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Sömu rök eigi við næstu veiðiferðir á eftir, hafi stefnandi verið ráðinn til þriggja veiðiferða. Þá bendir stefndi á, að stefnandi hafi sjálfur talið sig geta unnið með fullum afköstum eftir hið ætlaða slys og að enginn hafi orðið var við breytingar á vinnubrögðum hans eftir slysið.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um laun í uppsagnarfresti, enda hafi stefnandi einungis verið ráðinn til afleysinga og því ekki þurft að segja honum upp störfum.

Stefndi reisir kröfu sína einnig á því, að hafi stefnandi ekki getað farið í veiðiferðina, vegna þess að hann var óvinnufær, hafi hann ekki heldur átt rétt til launa í uppsagnarfresti, enda var stefnda heimilt að slíta ráðningu hans eftir ákvæðum 1. tl. eða 3. tl. 1. mgr. 23. gr. sjómannalaga. Hafi stefnandi ekki verið óvinnufær, var heimilt að slíta ráðningu hans með vísan til 2. tl. 1. mgr. 24. gr. nefndra sjómannalaga án nokkurrar tilkynningar eða útskýringa, sbr. 2. mgr. 24. gr. sömu laga.

Af hálfu stefnda er einnig skírskotað til þess, að hafi stefnandi átt einhvern rétt til launa í slysaforföllum eða uppsagnarfresti, hafi hann glatað þeim rétti fyrir tómlæti. Í vinnurétti séu gerðar strangar kröfur til starfsmanna, sem telji sig vanhaldna í launum, til að tilkynna vinnuveitanda um það og gera kröfur. Í þessu máli hafi stefnandi með óljósum hætti í bréfi, dagsettu 12. desember 1994, gert kröfu til launa í slysaforföllum, en þar hafi engar formlegar kröfur komið fram. Raunverulegar kröfur hafi hann fyrst gert með bréfi, dagsettu 6. júní 1996, tæpum tveimur árum eftir ætlað slys. Reglur vinnuréttarins geri ráð fyrir, að slíkur dráttur á framsetningu kröfu valdi því, að hún falli niður fyrir tómlæti.

Um varakröfu.

Verði fallist á bótaskyldu stefnda, krefst hann lækkunar á kröfum stefnanda. Stefndi kveðst hafa lagt fram afrit launaseðla háseta í næstu veiðiferðum á eftir þeirri ferð, sem stefnandi fór. Samkvæmt þeim voru nettó staðgengilslaun, eins og stefnandi reikni þau, í veiðiferðinni 29. ágúst til 15.

október 1995 alls 258.522 krónur fyrir 48 daga úthald eða 5.386 krónur á dag. Í veiðiferðinni 22. október til 19. nóvember 1994 voru nettó staðgengilslaun 193.280 krónur fyrir 29 daga úthald eða 6.665 krónur á dag. Samkvæmt þessu hafi nettó staðgengilslaun fyrir tímabilið 25. ágúst til 25. október 1994 verið 278.517 krónur.

Stefndi bendir einnig á, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir tekjutapi vegna ætlaðrar óvinnufærni 25. ágúst 1994. Jafnvel þó að stefnandi hafi verið óvinnufær frá 25. ágúst til 29. ágúst, varð hann ekki fyrir tjóni, þar sem launuð vinna háseta hófst ekki um borð fyrr en 29. ágúst. Verði hins vegar fallist á, að stefnandi hafi verið óvinnufær 25. ágúst 1994, heldur stefndi því fram, að stefnandi hafi einungis verið óvinnufær þann eina dag, og eigi hann því einungis rétt til launa fyrir hann einan, samtals 5.386 krónur, enda hafi stefnandi ekki verið tilbúinn til að vinna eftir þann dag, og því geti hann ekki átt rétt til launa eftir það, sbr. 4. mgr. 36. gr. sjómannalaga.

Stefndi mótmælir sérstaklega dráttarvaxtakröfu stefnanda, sem eigi sér ekki stoð í vaxtalögum. Stefnandi hafi ekki krafið stefnda um greiðslu fyrr en með bréfi, dagsettu 6. júní 1996, og fyrst þá hafi hann lagt grundvöll að kröfum sínum. Því geti kröfur hans í fyrsta lagi borið dráttarvexti frá þeim degi að telja. Hins vegar sé ljóst, að stefnandi beri sjálfur ábyrgð á þeim mikla drætti, sem orðið hefur á málinu, og því sé rétt, að krafan beri ekki dráttarvexti fyrr en frá dómsuppsögu, sbr. 14. gr. vaxtalaga.

Um málskostnaðarkröfu vísar stefndi til XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Runólfur Birgisson, framkvæmdastjóri stefnda, kveður stefnanda hafa ráðist til skipsins með stuttum fyrirvara og einungis í eina veiðiferð. Hann kveðst hafa frétt af slysinu um miðjan september 1994, þegar stefnandi afhenti læknisvottorð. Stefnandi hafi þá ekki gert neinar kröfur, en þetta hafi orðið til þess, að hann ræddi við yfirmenn á skipinu til að kanna tildrög slyssins. Hafi Gunnar Hrólfsson sagt, að sér hafi ekki verið tilkynnt um neitt slys.

Næst hafi hann heyrt af málinu, þegar hann fékk bréf frá lögmanni í júní árið eftir, og því hafi verið svarað. Eftir það hafi ekkert heyrst frá stefnanda lengi og hann því talið málið úr sögunni.

Vitnið Jóhannes Bjarki Jóhannesson var skipsfélagi ákærða í þessari ferð, en hann starfar nú hjá Þormóði ramma. Hann kveðst hafa bent á stefnanda, þegar mann vantaði á skipið. Sér hafi verið kunnugt um, að stefnandi var einungis ráðinn í þessa einu ferð. Stefnandi hafi tjáð sér, að hann hefði dottið á útleið og meitt sig.

IV.

Niðurstaða.

Telja verður með hliðsjón af framburði stefnda sjálfs á þá lund, að hann hafi á heimleið úr veiðiferðinni óskað eftir lengra starfi á skipinu, að hann hafi einungis verið ráðinn í þessa einu veiðiferð, en ekki þrjár ferðir, eins og fram kemur í stefnu.

Í málinu eru engin gögn, sem benda til, að stefnandi hafi leynt áverkum á vinstri öxl, þegar hann réð sig í skiprúmið, og verður því ekki fullyrt, að hann hafi með sviksamlegum hætti leynt upplýsingum, sem fallið geti undir 4. mgr. 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985.

Fram kom hjá vitninu Jóhannesi Bjarka Jóhannessyni, að stefnandi hefði tjáð sér, að hann hefði meitt sig á öxl um borð í skipinu, og rennir það stoðum undir fullyrðingu stefnanda í þá veru. Þykir því ekki óvarlegt að leggja til grundvallar, að svo hafi verið þrátt fyrir yfirlýsingu Gunnars Hrólfssonar, 1. stýrimanns, þess efnis, að hann hafi spurt stefnanda að því, hvort hann hefði orðið fyrir þessum áverka um borð í skipinu, en stefnandi svarað því neitandi.

Af hálfu stefnanda er því fram haldið, að hann hafi verið óvinnufær í fimm mánuði, eftir að veiðiferð hans lauk 25. ágúst 1994. Eigi hann því með vísan til 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 rétt á fullum launum í tvo mánuði og kauptryggingu í þrjá mánuði til viðbótar. Í málinu liggja fyrir tvö vottorð Ólafs Sveinssonar, læknis á Sauðárkróki, og örorkumat Vigfúsar Magnússonar læknis. Í fyrra vottorði Ólafs Sveinssonar, dagsettu 2. september 1994, kemur fram, að stefnandi hafi komið í skoðun 25. ágúst 1994. Vottorðið er á stöðluðu formi og er merkt með krossi í reit um óvinnufærni með öllu og einnig í reit fyrir vinnuslys. Síðan kemur fram, að stefnandi hafi verið óvinnufær frá 25. ágúst, en ekki kemur fram, hversu lengi. Í síðara vottorði Ólafs segir, að stefnandi hafi leitað til hans 25. ágúst. Stefnandi hafi gefið upp, að hann hafi orðið fyrir áfalli einum mánuði áður. Síðan er áverkum á öxl lýst nánar. Einnig kemur fram, að stefnandi hafi komið í skoðun 6. og 12. september 1994, og hafi hann þá enn verið aumur í axlarlið. Í örorkumati Vigfúsar Magnússonar læknis, dagsettu 27. júlí 1995, segir m. a. í samantekt og áliti: „Hann kveðst sjálfur hafa unnið störf sín í túrnum eftir slysið, og samkvæmt óvinnufærnisvottorði sýnist óvinnufærnistímabil, eftir að í land kom, óverulegt, en hann hefur viðvarandi einkenni, sem valda honum nokkurri starfsorkuskerðingu."

Þegar horft er til þessara vottorða, en læknarnir komu ekki fyrir dóm til skýrslugjafar, verður ekki séð, að stefnanda hafi tekist að sanna, að hann hafi í raun verið óvinnufær, þegar Siglfirðingur, SI-150, lét úr höfn 29. ágúst 1994. Í þessu sambandi verður að hafa í huga, að í vottorðum Ólafs Sveins-

sonar læknis segir ekkert um, hve lengi stefnandi var óvinnufær. Hins vegar kemur fram, eins og að framan er rakið, í örorkumati Vigfúsar Magnússonar læknis, að óvinnufærnistímabil hafi verið óverulegt. Þá ber einnig að hafa í huga, að stefnandi vann að eigin sögn öll störf sín óaðfinnanlega um borð í skipinu frá slysdegi 7. ágúst til 25. ágúst. Þá kvaðst hann hafa óskað eftir að fá að fara í næstu veiðiferð, og virðist því sem slysið hafi ekki aftrað honum frá vinnu.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, verður ekki séð, að stefnandi eigi rétt til launa með vísan til 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, og verður stefndi því sýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins er rétt, að stefnandi greiði stefnda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 150.000 krónur.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Siglfirðingur ehf., er sýknaður af öllum kröfum stefnanda, Hjartar Einarssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 150.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. nóvember 1998.

Nr. 148/1998. **Halldór T. Svavarsson**
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)
gegn
Fjallkonunni ehf.
(Leó E. Löve hrl.)

Víxilmál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. apríl 1998. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Stefndi höfðaði málið á hendur áfrýjanda til heimtu skuldar samkvæmt víxli, að fjárhæð 1.833.243 krónur, út gefnum 1. maí 1996 af Þóroddi Guðmundssyni og samþykktum af Landfara ehf. til greiðslu í Búnaðarbanka Íslands í Reykjavík 27. september sama árs, en Guðmundur Þóroddsson og áfrýjandi voru ábekingar á víxlinum. Víxillinn bar áritunina „án afsagnar".

II.

Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi lagt fram yfirlýsingar frá aðalbanka Búnaðarbanka Íslands hf. og öllum útibúum hans í Reykjavík um, að víxillinn, sem stefndi reisir kröfur sínar á, hafi ekki verið til innheimtu hjá þeim. Á þessum grunni ber áfrýjandi fyrir sig þá nýju málsástæðu fyrir Hæstarétti, að víxillinn hafi ekki verið sýndur til greiðslu með þeim hætti, sem um ræðir í 1. mgr. 38. gr. víxillaga nr. 93/1933. Af þeim sökum og með vísan til 1. mgr. 53. gr., sbr. 2. mgr. 46. gr. sömu laga, hafi stefndi glatað víxilrétti gagnvart áfrýjanda, og beri því að sýkna hann af kröfu stefnda.

Í greinargerð stefnda fyrir Hæstarétti er framangreindri málsástæðu áfrýjanda mótmælt sem of seint fram kominni. Stefndi

viðurkennir þar hins vegar, að víxillinn, sem um ræðir í málinu, hafi ekki verið sýndur til greiðslu í Búnaðarbanka Íslands, heldur hafi hann með vitund allra víxilskuldaranna verið geymdur á skrifstofu stefnda, þar sem „freistað var að innheimta hann". Telur stefndi þetta jafngilda því, að greiðslustað víxilsins hafi verið breytt með samkomulagi.

III.

Eins og mál þetta er vaxið, verður framangreindri málsástæðu áfrýjanda komið að fyrir Hæstarétti samkvæmt 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 17. gr. laga nr. 38/1994.

Stefndi reisir kröfur sínar á hendur áfrýjanda á þeim víxli, sem áður er lýst, og rekur málið eftir ákvæðum XVII. kafla laga nr. 91/1991. Honum stoðar því ekki að bera því við, að greiðslustaður víxilsins hafi með samþykki allra hlutaðeigenda verið í reynd annar en víxillinn ber með sér. Fyrir liggur, að víxillinn var ekki sýndur til greiðslu í einhverri afgreiðslu Búnaðarbanka Íslands í Reykjavík á gjalddaga eða öðrum hvorum tveggja næstu virkra daga þar á eftir, svo sem bar að gera samkvæmt 1. mgr. 38. gr. víxillaga. Af þessum sökum og með vísan til 1. mgr. 53. gr. sömu laga hefur stefndi glatað víxilrétti gagnvart áfrýjanda. Verður hann samkvæmt því sýknaður af kröfu stefnda.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Halldór T. Svavarsson, er sýkn af kröfum stefnda, Fjallkonunnar ehf., í máli þessu.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. janúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. desember síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 30. september 1997, af Fjallkonunni ehf., kt. 660169-0329, Óðinsgötu 4, Reykjavík, gegn Halldóri T. Svavarssyni, kt. 060652-4149, Skeiðarvogi 157, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 1.833.243 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 10. og 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 27. september 1996 til greiðslu-

dags. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins, auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Stefndi krefst aðallega niðurfellingar málsins, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Þá krefst hann þess, að sér verði dæmd „hæfileg ómakslaun svo og málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins".

I.

Málavextir.

Í málinu liggur fyrir víxill, að fjárhæð 1.833.243 kr., út gefinn í Reykjavík 1. maí 1996 af Þóroddi Guðmundssyni, kt. 240951-4609, en samþykktur af Landfara ehf., kt. 600588-2069, til greiðslu í Búnaðarbanka Íslands, Reykjavík, 27. september 1996. Víxillinn, sem ber áritunina „án afsagnar", er framseldur af útgefanda. Víxillinn er ábektur af stefnda og hefur ekki fengist greiddur. Beðið hefur verið um gjaldþrotaskipti á búum samþykkjanda og útgefanda, og er þeim ekki stefnt í málinu.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfu sína á 47. og 48. gr. víxillaga nr. 93/1933 og XVII. kafla laga nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt er reist á lögum nr. 50/1988, en stefnandi kveður skuldina vera vegna útleigu af sinni hálfu. Sú starfsemi sín sé ekki virðisaukaskattsskyld, en stefnanda verði gert að greiða virðisaukaskatt af lögmannsþjónustu. Af hálfu stefnanda er því mótmælt, að aðrar varnir en þær, er greinir í XVIII. kafla laga nr. 91/1991, fái komist að í málinu.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi styður kröfu sína um niðurfellingu málsins því, að við þingfestingu þess hafi stefndi, en ekki stefnandi, sótt þing, og þá hafi stefnandi ekki boðað lögmæt forföll. Hafi dómari ekki gætt leiðbeiningarskyldu sinnar með því að benda stefnanda á að gera þá kröfu, að málið yrði fellt niður.

Kröfu sína um sýknu reisir stefndi á því, að stefndi hafi aldrei fengið sendar tilkynningar um greiðslufall á víxlinum, sem hafi verið með gjalddaga 27. september 1996, eins og stefnanda beri skylda til samkvæmt 45. og 46. gr. víxillaga nr. 93/1933. Svo hafi allt í einu komið stefna síðdegis 26. september síðastliðinn í lokuðu umslagi, sem afhent hafi verið og skilin eftir hjá fólki, sem búi í sama húsi og stefndi. Hafi stefndi ekki séð stefnuna fyrr en næsta sunnudagskvöld, 28. sama mánaðar, en þá hafi verið liðið meira en ár frá gjalddaga víxilsins. Telur stefndi allar kröfur stefnanda

vegna víxilsins á hendur sér fyrndar samkvæmt 70. gr. víxillaga svo og 118. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Niðurstaða.

Samkvæmt endurriti úr þingbók dómsins er bókað, að við þingfestingu málsins hafi Tryggvi Viggósson hdl. sótt þing fyrir hönd stefnanda. Standa því þegar af þeirri ástæðu ekki rök til þess að verða við kröfu stefnda um niðurfellingu málsins.

Fyrningu víxilsins var slitið innan tímamarka 2. mgr. 70. gr. víxillaga nr. 93/1993 með birtingu stefnu 26. september 1997, en engir þeir annmarkar eru á stefnubirtingu, að sjálfkrafa leiði til frávísunar.

Víxillinn ber áritunina „án afsagnar". Þurfti stefnandi sem víxilhafi því ekki að láta afsegja víxilinn vegna greiðslufalls til þess að halda fullnusturétti sínum, sbr. 46. gr. víxillaga.

Eigi liggur fyrir í málinu, að stefnandi hafi sent tilkynningu samkvæmt 1. mgr. 45. gr. víxillaga um greiðslufall víxilsins, en þrátt fyrir það glataði hann ekki fullnusturétti sínum, sbr. 6. mgr. nefndrar lagagreinar.

Það er því niðurstaða dómsins, að stefnandi hafi lagt fram í málinu víxil óaðfinnanlegan að formi til með löglegri heimild og gert kröfur í samræmi við það. Samkvæmt því er krafa stefnanda um skyldu stefnda til greiðslu höfuðstóls víxilsins, 1.833.324 kr., tekin til greina, en rétt þykir, að fjárhæðin beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá ofangreindum stefnubirtingardegi til greiðsludags. Þá ber eftir þessum úrslitum að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, er telst hæfilega ákveðinn 50.000 kr., og hefur þá ekki verið tekin afstaða til reglna um virðisaukaskatt.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Halldór T. Svavarsson, greiði stefnanda, Fjallkonunni ehf., 1.833.324 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 26. september 1997 til greiðsludags og 50.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 25. nóvember 1998.

Nr. 452/1998. **Fjallkonan ehf.**
(Ólafur Garðarsson hrl.)
gegn
Máli og menningu hf.
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)

Kærumál. Vanreifun. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1998, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurði héraðsdómara verði hrundið og varnaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sér dæmdur kærumálskostnaður.

Héraðsdómari tók kröfu varnaraðila um frávísun málsins til úrskurðar 16. september 1998 að undangengnum munnlegum málflutningi um hana. Við uppkvaðningu hins kærða úrskurðar lýstu lögmenn aðila yfir því, að þeir teldu ekki þörf á að flytja málið að nýju, sbr. 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991.

Eins og greinir í úrskurði héraðsdómara, hefur áður verið rekið annað dómsmál á milli aðila um sakarefnið, en því lauk með dómi Hæstaréttar 18. september 1997, þar sem málinu var vísað frá héraðsdómi. Varnaraðili krefst, að þessu nýja máli sóknaraðila verði einnig vísað frá dómi. Í meginatriðum reisir hann þá kröfu á því, að sóknaraðili hafi ekki bætt úr þeim annmörkum, sem leiddu til frávísunar fyrra málsins, svo og, að matsgerð frá 10. september 1997, sem sóknaraðili miðar kröfur sínar við, sé gölluð og „langt frá þeim veruleika, sem var í raun um viðskipti aðila“, eins og segir í greinargerð varnaraðila fyrir héraðsdómi.

Málið á rætur að rekja til ódagsetts samkomulags, sem málsaðilar

gerðu um prentun bóka, að ætla má í árslok 1993. Sóknaraðili telur varnaraðila hafa vanefnt þetta samkomulag og gerir kröfur í tveimur liðum af því tilefni, líkt og hann gerði í fyrra máli aðila. Í því máli voru kröfur þessar reistar á útreikningi sóknaraðila, sem nánar er lýst í fyrrnefndum dómi Hæstaréttar, og nam fjárhæð þeirra samtals 8.938.463 krónum. Við munnlegan flutning þess máls hér fyrir dómi var því lýst yfir af hálfu sóknaraðila, að hann héldi fast við upphaflegar kröfur sínar, þótt fram hafi verið lögð áðurgreind matsgerð frá 10. september 1997, en til hennar skírskotaði hann allt að einu til frekari stuðnings kröfum sínum. Í dómi Hæstaréttar 18. sama mánaðar var meðal annars vísað til þess, að annar kröfuliður sóknaraðila hefði í nánar tilteknum atriðum verið í andstöðu við meginforsendur matsgerðarinnar, sem hann benti þó á öðrum þræði til stuðnings kröfuliðnum. Þá var vísað til þess, að hinn kröfuliður sóknaraðila væri vanreifaður, en hann hefði ekki kosið að miða fjárhæð hans við matsgerðina. Í málinu nú styðst sóknaraðili við umrædda matsgerð og krefst á grundvelli hennar samtals 4.360.877 króna úr hendi varnaraðila. Með því hefur sóknaraðili að þessu leyti bætt nægilega úr þeim annmörkum, sem leiddu til frávísunar fyrra málsins, til þess að fella megi efnisdóm á það. Úr aðfinnslum varnaraðila við matsgerðina verður þá að leysa með tilliti til þess, hvort hún nægi sóknaraðila til sönnunar kröfum hans.

Í dómi Hæstaréttar 18. september 1997 var niðurstaða um frávísun málsins jafnframt reist á því, að sóknaraðili hefði hvorki leitt í ljós, að aðilar hefðu byggt á nánar tilteknum skilningi á vissum atriðum í orðalagi fyrrnefnds samkomulags þeirra né hafi hann aflað gagna um venju í því sambandi í viðskiptum um prentun bóka. Í málinu nú hafa báðir aðilar lagt fram yfirlýsingar frá nokkrum mönnum, sem fást við slík viðskipti, um skilning þeirra á viðkomandi orðalagi. Með þessu liggja orðið fyrir gögn um þetta atriði málsins, sem nægja, hvað þetta varðar, til að fella megi efnisdóm á það.

Á málinu eru að öðru leyti ekki annmarkar, sem leitt geta til þess, að því verði vísað frá dómi. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi, og er lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili, Mál og menning hf., greiði sóknaraðila, Fjallkonunni ehf., 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1998.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 16. september sl. að loknum munnlegum málflutningi um frávísunarkröfu stefnda, er höfðað fyrir dómþinginu af Fjallkonunni ehf., kt. 660169-0329, Óðinsgötu 4, Reykjavík, á hendur Máli og menningu hf., kt. 450570-0289, Laugavegi 18, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 19. mars 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða 4.360.877 krónur ásamt dráttarvöxtum, þ. m. t. vaxtavöxtum, samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 30. nóvember 1994 til greiðsludags. Til vara gerir stefnandi þær kröfur, að stefndi verði dæmdur til greiðslu annarrar fjárhæðar lægri ásamt sömu dráttarvöxtum til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndi gerir þær dómkröfur aðallega, að máli þessu verði vísað frá dómi, til vara, að hann verði sýknaður, og til þrautavara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar sér til handa eftir mati dómsins.

Eins og að framan greinir, var mál þetta flutt um frávísunarkröfu stefnda, og er sá þáttur málsins einungis til úrlausnar hér.

II.

Málavextir eru þeir, að með samningi 30. desember 1993 milli stefnanda, sem þá hét Ísafoldarprentsmiðja hf., og stefnda keypti stefndi bókaútgáfu stefnanda að meðtöldum nánar tilgreindum réttindum í tengslum við starfsemina. Umsamið kaupverð var 40.000.000 króna. Aðilar gerðu jafnframt með sér ódagsett samkomulag samhliða þessum samningi. Þar sagði eftirfarandi:

„Ísafoldarprentsmiðja tekur að sér prentun á eftirtöldum bókum (sbr.

yfirlit, sem samið verður í byrjun janúar), sem Mál og menning hyggst frumútgefa eða endurprenta á fyrri hluta næsta árs.

Ísafoldarprentsmiðja skilar bókum af sömu gæðum og sambærilegar bækur hafa fengist frá öðrum prentsmiðjum, þ. e. pappírsgæði, prentgæði, bókband og stærð bóka.

Ávallt skal liggja fyrir samþykkt nákvæm verklýsing fyrir efni, sem notað verður við framleiðslu bókanna, s. s. pappír og bókbandsefni, upplag, brot og a. þ. h.

Endanlegt verð skal liggja fyrir, áður en hvert verkefni fer af stað. Verðið skal vera sambærilegt og MM getur fengið annars staðar í íslenskum prentsmiðjum. Þá skal og liggja fyrir, hvaða verkþætti Ísafoldarprentsmiðja annast sjálf, hvaða verkþætti undirverktakar á vegum Ísafoldar annast og hvort MM fái reikninga beint frá undirverktökum eða hvort reikningur komi frá Ísafold fyrir allt verkið. Ef MM á að annast einhverja verkþætti eftir prentun, skal það vera ljóst fyrir fram.

Greiðslur skulu vera með þriggja mánaða víxli nema bækur, sem sannanlega hefði ekki þurft að prenta fyrr en síðsumars, – þær skulu gerðar upp með víxli eða skuldabréfi með gjalddaga 25. september 1994.

Aðilar stefna á, að prenthluti þessara viðskipta verði á tímabilinu 1. 1. '94 fram til 1. 3. '94, að upphæð samtals 6.000.000 kr. eða meira."

Stefnandi kveður þáverandi framkvæmdastjóra stefnda og stjórnarformann stefnanda, hafa rætt lauslega saman árið 1993 um kaup stefnda á bókaútgáfu stefnanda, en mikið borið í milli um verðhugmyndir. Síðla hausts hafi framkvæmdastjóri stefnda haft samband við stjórnarformann stefnanda og lýst áhuga sínum á að ganga frá kaupunum fyrir áramót vegna skattalegra forsendna. Hafi niðurstaða þeirra viðræðna orðið sú, að kaupverð skyldi vera 50.000.000 króna. Stefnandi kveðst í kjölfar þess hafa útbúið uppkast að kaupsamningi með aðilum, sem endurskoðað hafi verið nokkrum sinnum af hálfu beggja aðila. Kveðst stefnandi hafa samþykkt það munnlega, en beðið hafi verið með undirskrift samningsins, þar til ljóst væri, hvernig fara ætti með fyrirframgreidd höfundarlaun í samningnum. Síðar hefði framkvæmdastjóri stefnda lýst yfir því, að stefndi teldi sig ekki bundinn af samningnum, þar sem hann væri ekki undirritaður og hann vildi lækka kaupverðið í 40.000.000 króna.

Stefnandi kveður stjórnarformann stefnanda þá hafa haft samband við stjórnarformann stefnda, sem hafi síðan boðað til fundar með forsvarsmönnum aðila. Kveður stefnandi stjórnarformann stefnda hafa á þeim fundi sett fram þá tillögu að lausn málsins, að stefnandi tæki að sér hluta þeirra prentverka, sem stefndi þyrfti að láta prenta fyrir sig. Kveðst stefn-

andi hafa verið búinn að selja prentsmiðju sína Frjálsri fjölmiðlun og afhending átt að fara fram 1. mars 1994. Stefnandi telur, þar sem búið hafi verið að selja tæki og búnað prentsmiðjunnar, að stefnendur hafi ekki þurft að búast við afskriftum eða vélaafnotum inn í rekstrarkostnað, og því hafi allt bent til, að framlegð yrði mjög góð vegna fyrirhugaðs verkefnis.

Stefnandi kveður samninginn um prentunina hafa verið forsendu þess, að aðilar hafi náð saman.

Stefndi mótmælir því, að yfirlýsing um prentverk hafi orðið til sem liður í kaupum stefnda á bókaútgáfu stefnanda. Þá mótmælir stefndi því, að þáttur stjórnarformanns stefnda í fyrrgreindum samningi hafi verið með þeim hætti, sem stefnandi lýsir.

III.

Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar á samningi aðila, sem gerður var samhliða kaupsamningi 30. desember 1993 og matsgerð, dagsettri 10. september 1997.

Samningur aðila frá 30. desember 1993 kveði á um, að stefnandi taki að sér prentun bóka, þar sem prenthlutinn nemi tiltekinni lágmarksfjárhæð, og skili af sér bókum af sömu gæðum og sambærilegar bækur, sem stefndi hafi áður fengið frá öðrum prentsmiðjum, þ. e., hvað varði pappírsgæði, prentgæði, bókband og stærð bóka.

Prentsamningurinn hafi verið forsenda þess, að forsvarsmenn stefnanda hafi samþykkt tilboð stefnda í bókaútgáfu stefnanda, enda hafi tilboðið lækkað úr 50 milljónum í 40 milljónir. Prentsamningnum hafi verið ætlað að bæta stefnanda upp þann mun, a. m. k. að hluta. Í lok samningsins sé tekið fram, að: „prenthluti þessara viðskipta“, sem tryggja hafi átt stefnanda, nemi samtals sex milljónum eða meira. Samkvæmt þessu skýra orðalagi hafi prenthlutinn einungis verið hluti viðskipta aðila, enda sé í samningnum talað um fleiri þætti, sem komi við sögu við vinnslu bóka, sbr. 4. mgr. samningsins, þar sem segi, að ávallt skuli liggja fyrir verklýsing fyrir efni, sem notað verði við framleiðslu bókanna, s. s. pappír og bókbandsefni, upplag og a. þ. h. Þá sé í 5. mgr. samningsins kveðið á um það, að liggja skuli fyrir, hvaða verkþætti stefnandi annist sjálfur og hvaða verkþætti undirverktakar annist. Greinilegt sé því, að samningurinn feli í sér meira en prentþáttinn einan. Sá þáttur hafi hins vegar verið sérstaklega tekinn út og verðlagður. Þeir þættir, sem óhjákvæmilega fylgi prentuninni, séu t. d. kostnaður við setningar-, umbrots- og filmuvinnu, plötugerð, pappír og bókband. Stefnandi telur því, að báðir aðilar hafi gert sér eða mátt gera sér grein fyrir því, að samningi um beina prentun fylgi að jafnaði aðrir þættir, eins og þeir, sem raktir hafi verið í samningi aðila.

Lögmaður stefnanda óskaði eftir því við Þórarin Gunnarsson, skrifstofustjóra Samtaka iðnaðarins, Sæmund Árnason og Kristján Inga Einarsson, framkvæmdastjóra prentsmiðjunnar Leturprents, að þeir upplýstu um skilning sinn á orðinu prenthluti í síðustu málsgrein samningsins. Telur stefnandi skýringar þeirra vera fyrrgreindu til stuðnings, en í bréfi Þórarins Gunnarssonar, skrifstofustjóra Samtaka iðnaðarins, dags. 21. október 1997, telji hann eðlilegt að draga þá ályktun af samningnum, að orðið prenthluti vísi einungis til prentunar bókanna og að samið sé um verð fyrir prentunina. Sæmundur Árnason telji, að átt sé við prentunina sjálfa, þ. e. að renna pappírnum í gegnum prentvél. Þá telji framkvæmdastjóri prentsmiðjunnar Leturprents orðið prenthluti vísa til þess, sem fram fari í prentvél, þ. e. a. s. innsetningar í prentvélina og stillingar ásamt rennsli í gegnum hana, stundum kallað „rönn", en eigi ekki við t. d. setningu, filmuvinnu, pappír eða bókband.

Framlegð stefnanda út úr prentþætti samningsins og öðrum þáttum hafi verið ætlað að koma í stað 10 milljóna króna lækkunar á tilboði stefnda úr 50.000.000 króna í 40.000.000 króna. Stefnandi hafi í fyrstu ekki viljað ganga að síðara tilboðinu, og þess vegna hafi tillaga um lágmarksprentun ásamt þeim þáttum, sem prentuninni óhjákvæmilega fylgja, komið frá stefnda.

Stefnandi vísar til matsgerðar dómkvaddra matsmanna frá 10. september 1997 um tölulegar forsendur kröfugerðar sinnar. Kveðst hann hafa orðið fyrir mun meira tjóni, eins og fram komi í dómkröfum sínum, er mál þetta hófst fyrst. Þá kveðst hann telja, að mun lengri tíma hafi verið varið til prentunar en matsmenn miði við og því ekki þurft að vinna eins mikið á vöktum og gert sé ráð fyrir í mati, og kostnaður ekki orðið eins mikill og matsmenn telji, en hagnaður meiri. Þá hafi matsmenn lýst yfir, að þeir hafi verið varkárir í útreikningum sínum og tekjuliðir því verið í lægri kantinum, en kostnaðarliðir frekar í hærra lagi. Þá kveðst stefnandi hafa getað frestað flutningi búnaðar stefnanda um nokkrar vikur til viðbótar, ef þörf hefði verið, eins og fram komi hjá kaupanda búnaðarins, Sveini R. Eyjólfssyni. Samkvæmt því sýni tölur í matsgerð lágmarkstjón stefnanda vegna vanefnda stefnda á samningnum.

Stefnandi bendir og á, að matsmenn miði við, að útseld klukkustund Roland-vélar hafi verið 3.540 krónur, sem sé nokkuð lágt metið, en í samræmi við tilboð stefnanda í einstök verk fyrir stefnda. Bendir stefnandi á, að samkvæmt bréfi frá Leturprenti, dags. 13. mars 1998, hafi útseldur tími á hliðstæðri vél í þeirra eigu verið 4.000 krónur í ársbyrjun 1994. Einnig komi fram í bréfi Sverris Davíðs Haukssonar hjá Prentsmiðjunni Grafík hf., að

prentvél með álíka stóran prentflöt og Roland Prava hafi verið seld á 3.500–4.500 krónur á klukkustund.

Þá mótmælir stefnandi fullyrðingu stefnda, sem fram komi í greinargerð hans, að öll verk, er stefnanda hafi verið falin, hafi tafist eða verið stórlega ábótavant. Sé það skýringin á því, hvers vegna samningurinn um prentun hafi ekki verið efndur. Telur stefnandi, að fyrir utan mistök við prentun á bókinni um Keith Richards, sem bætt hafi verið úr þegar í stað, hafi stefndu ekki kvartað á verktímanum. Ef þeir hafi talið, að verk stefnanda hafi verið gallað, hafi þeir sýnt af sér mikið tómlæti með því að kvarta ekki við stefnanda. Öll bréfasamskipti, frá því að samningurinn hafi verið gerður 30. desember 1993 og þar til framkvæmdastjóri stefnda hafi svarað bréfi lögmanns stefnanda í janúar 1995, séu frá stefnanda til stefnda, þar sem stefnandi sé sífellt að inna stefnda eftir efndum samningsins og vekja athygli hans á, að tíminn sé á þrotum.

Um lagarök vísar stefnandi til meginreglna íslensks samningaréttar og laga nr. 91/1991, einkum IX. kafla.

Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti reisir stefnandi á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefndi miðar frávísunarkröfu sína við e-lið 80. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 100. gr. svo og 116. gr. s. l. Málið hafi gengið til dóms í Héraðsdómi Reykjavíkur, en síðan sætt frávísun, sbr. dóm Hæstaréttar Íslands. Þrátt fyrir það að kröfugerð hafi nú verið lækkuð og löguð að niðurstöðu mats, sé matið sjálft svo gallað og langt frá viðskiptum aðila, að vísa verði málinu frá dómi. Þá hafi ekki verið bætt úr þeim atriðum, sem nefnd séu í forsendum Hæstaréttar fyrir frávísun málsins og þau óbreytt borin fram í kröfugerð og málsástæðum stefnanda.

Krafa stefnanda um missi hagnaðar vegna yfirlýsingar um prenthluta sé samkvæmt mati. Matsmenn komist þar að niðurstöðum eftir útreikninga og forsendur, sem stefnandi gefi þeim, sbr. beiðni. Í upphafi beiðninnar sé beðið um mat á „líklega framlegð prentþáttarins eingöngu“ og svo á „framlegð annarra þátta, er gjarnan falli til við prentun“. Síðar í matsbeiðni sé svo að vísu beðið um „líklegar nettótekjur“ og væntanlega þá um annað hugtak að ræða. Í beiðninni sé haldið fram skilningi stefnanda á orðinu prenthluti og miðað við þrengstu merkingu þess orðs og þann skilning, sem henti stefnanda best. Í annan stað sé staðhæft, að í þessum skilningi hafi stefnandi prentað í þágu stefnda fyrir 1.110.250 krónur af alls 6.000.000 krónum, en hvergi í gögnum málsins sé að finna gögn um, hvernig þessi

fjárhæð sé reiknuð. Þá séu lagðir fram með matsbeiðni verkseðlar, sem stefnandi hafi útbúið fyrir sjálfan sig, og útreikningar Árna Tómassonar, löggilts endurskoðanda, sem séu gerðir að fyrirmælum og forskrift forsvarsmanns stefnanda. Bæði þessi skjöl taki matsmenn góð og gild í niðurstöðu mats síns.

Matsmenn hafi ákveðið að vinna með þessum hætti, þrátt fyrir það að þeir hafi fengið í hendur skjal, þar sem rakin séu í fimm liðum ýmis atriði, sem taka þurfi tillit til í væntanlegri matsgerð. Þá virðist matsmenn ekki hafa fengið í hendur öll skjöl frá stefnanda, sem taka hafi þurft tillit til við gerð matsins, en stefnandi hafi átt að koma öllum gögnum vegna fyrra mats til matsmanna hins síðara mats, og kunni þetta að hafa ráðið miklu um niðurstöður þeirra. Séu skjöl málsins skoðuð, komi í ljós, að stefnandi hafi prentað níu tilgreindar bækur og bókahluta fyrir stefnda og geri stefnanda reikning fyrir samtals 2.747.974 krónum vegna þess. Séu tölur þessar sundurgreindar, komi í ljós, að samanlagðar greiðslur til handa stefnanda séu 309.543 krónur af samtals 2.151.160 krónum, en mismunurinn gengið til pappírs og bókbandskostnaðar. Samkvæmt þessu hafi stefnandi haft fyrir vinnu sína tæp 15% af heildarfjárhæð. Stefndi kveður stefnanda hafa þurft að bera ýmsan aukakostnað vegna vinnu við bókina Íslenska flóru, en stefndi kveðst ekki hafa nákvæmar upplýsingar um, hvernig því hafi reitt af. Af þessu megi ljóst vera, að matsmenn hafi ekki haft að leiðarljósi raunveruleg viðskipti aðila, heldur búið til einhvers konar „ídealt prentverk", eins og stefndi kýs að kalla það, en svari ekki spurningum um raunverulegt tjón stefnanda, sem sé jafnósannað og áður.

Þá séu stefnukröfur miðaðar við þrengsta skilning á orðinu prenthluti, og taki matsmenn mið af þeim skilningi í niðurstöðum sínum. Forsvarsmaður stefnda hafi annan skilning á hugtakinu prenthluti, þ. e., að með prentun bóka sé átt við allt, þar til bók er fullbúin, en þó hugsanlegt að undanskilja bókbandshluta prentunar.

Þá beri að líta til þess, ef skilningur forsvarsmanna stefnanda sé látinn ráða, að það tákni, að stefndi hafi ætlað stefnanda allt að þriðjungi allrar bókaútgáfu sinnar það árið, en stefndi hafi látið fullgera bækur fyrir u. þ. b. 100.000.000 króna og 6.000.000 króna í þrengsta skilningi og í sundurgreiningu í verkhluta geri u. þ. b. 30.000.000 kr. í fullbúnum bókum. Sé auðvitað fjarri öllu lagi, að sú hafi verið ætlunin, og sýni það, svo að ekki verði um villst, að skilningur forsvarsmanna stefnda, sem fram komi í skjölum málsins, sé sá skilningur, sem eigi að ráða í málinu.

Í skjölum málsins komi fram skilningur ýmissa á hugtakinu prentun. Framkvæmdastjóri stærstu prentsmiðju landsins lýsi þeim skilningi sínum á

hugtakinu, að það nái yfir alla þætti bókagerðar. Fram komi hjá honum, að orðið prenthluti hafi ekki verið notað í þessum viðskiptum, en þó ætti pappírskostnaður að falla þarna undir. Í sama streng taki framkvæmdastjóri Prenthönnunar hf. og fyrrum framkvæmdastjóri prentsmiðjunnar Korpusar hf., en hann vilji þó nota orðið prentvinnsla sem samheiti um alla þætti bókagerðar. Prentsmiðjustjórar Litrófs hf., Svansprents hf. og Grafíkur hf. skilji orðið prenthluti þannig, að það eigi við alla þætti bókagerðar fram að bókbandi. Stefndi heldur því fram, að ekki hafi það verið í ljós leitt, sem Hæstiréttur biðji um í dómi sínum, við hvaða skilning orðalagsins hafi verið miðað af hálfu beggja aðila við gerð samkomulags þeirra, né hafi stefnandi aflað gagna um venju á þessu sviði viðskipta eða hliðstæðu í öðrum samningum til stuðnings staðhæfingu sinni um þetta efni.

Samkvæmt öllu framansögðu sé því ætlað tjón stefnanda ósannað og þær forsendur, sem kröfugerð hans sé reist á, þ. e. þær forsendur, sem hann hafi gefið matsmönnum um tekjur sínar af prentun fyrir stefnanda miðað við eigin skilning sinn á orðinu prenthluti, standist ekki dóm Hæstaréttar Íslands frá 19. september 1997. Málsmeðferðin sé því í beinni andstöðu við 116. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi heldur og því fram, að vísa beri frá dómi kröfum stefnanda um bætur vegna framlegðarmissis annarra þátta. Kröfur stefnanda séu reistar á niðurstöðum matsgerðar. Í dómi Hæstaréttar Íslands frá 18. september 1997 segi svo: „Gagnáfrýjandi hefur ekki leitast við að skýra frekar en hér segir, hvernig fjárhæð þessa kröfuliðar er fundin, hvorki í héraðsdómsstefnu né öðrum gögnum. Skilja verður málflutning gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti svo, að hann kjósi að miða ekki fjárhæð þessa liðar kröfugerðar sinnar við fyrrgreinda niðurstöðu um þetta efni í matsgerð 10. september 1997, en til þess er einnig að líta, að sú niðurstaða er reist á forsendum um algenga skiptingu kostnaðar í einstaka þætti og um framlegð af tilboðsverkum, sem virðast ekki vera í neinu samræmi við fyrirliggjandi gögn um verk gagnáfrýjanda í þágu aðaláfrýjanda í skjóli umrædds samkomulags þeirra. Þegar að þessu gættu er ófært að leggja efnisdóm á þennan kröfulið gagnáfrýjanda.“ Stefndi kveður Hæstarétt vera að vísa til skjala, er geymi yfirlýsingar allra þeirra fyrirtækja, sem stefnandi hafi ákveðið að eiga viðskipti við vegna svonefndra „annarra þátta“, sem fallið hafi til vegna viðskipta hans við stefnda. Af þessum skjölum verði ráðið, að stefnandi hafi ekki getað vænst neinna umboðslauna hjá öðrum né þóknunar í einhverri mynd. Samkvæmt 116. gr. laga nr. 91/1991 beri því að vísa þessum hluta kröfugerðar stefnanda frá dómi, sbr. og 4. tl. 100. gr. laga nr. 91/1991.

Stefnandi krafðist þess, að frávísunarkröfu stefnda yrði hrundið og sér

dæmdur málskostnaður í þessum þætti málsins. Hann heldur því og fram, að hann hafi aflað gagna eftir dóm Hæstaréttar og bætt úr því, sem Hæstiréttur geri athugasemdir við í dómi sínum.

IV.

Mál vegna sömu viðskipta aðila var dæmt í Héraðsdómi Reykjavíkur 23. júlí 1996, þar sem stefndi var dæmdur til þess að greiða stefnanda 3.000.000 króna vegna missis hagnaðar vegna prentunar. Stefndi áfrýjaði málinu til Hæstaréttar Íslands, og stefnandi gagnáfrýjaði. Þá voru dómkvaddir matsmenn í nóvember 1996, þar sem óskað var eftir, að matsmenn mætu í fyrsta lagi líklegar nettótekjur stefnanda af samningi aðila, ef prentað hefði verið fyrir a. m. k. 6 milljónir króna, og í öðru lagi, hverjar hefðu orðið líklegar nettótekjur stefnanda af samningi aðila vegna annarra þátta en prentunar. Stefnandi óskaði eftir nýju mati 21. júlí 1997, þar sem hann taldi matsmenn ekki hafa metið það, sem þeim var ætlað. Matsmenn skiluðu mati sínu 10. september 1997. Málið var síðan flutt í Hæstarétti og með dómi Hæstaréttar 18. september var málinu vísað frá héraðsdómi.

Í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 322/1996 um ágreiningsefnið segir svo m. a., að stefnandi byggi kröfur sínar á þeim skilningi sínum, að með orðalaginu „prenthluti þessara viðskipta" hafi átt að nema 6.000.000 krónum, hafi eingöngu verið átt við kostnað af prentuninni sem slíkri, en ekki aðra liði í heildarkostnaði af frágangi bóka í hendur stefnda. Stefnandi hafi hins vegar hvorki leitt í ljós, að byggt hafi verið á þessum skilningi orðalagsins af hálfu beggja aðila við gerð samkomulags þeirra, né hafi hann aflað gagna um venju á þessu sviði viðskipta eða hliðstæðu í öðrum samningum til stuðnings staðhæfingu sinni um þetta efni. Í máli því, sem hér er til úrlausnar, hefur stefnandi lagt fram bréf frá ýmsum aðilum, sem áður hafa verið rakin, þar sem þeir túlka fyrir stefnanda að hans beiðni fyrrgreint orðalag samkomulagsins. Verður ekki talið, að þau bréf séu til þess fallin að sýna fram á, hver venja sé í hliðstæðum viðskiptum eða hvaða skilning aðilar lögðu í orðalag þetta við samningsgerðina, eins og m. a. var talið nauðsynlegt í fyrrgreindum dómi Hæstaréttar, til þess að efnisdómur yrði lagður á kröfur stefnanda. Þá reisir stefnandi kröfu sína á því, að útseld vinna á prentvél af gerðinni Roland hafi á umræddum tíma verið 3.540 krónur, og Hæstiréttur talið í fyrrgreindum dómi sínum vera í andstöðu við meginforsendur matsgerðar.

Stefnandi reisir kröfu sína vegna missis framlegðar af öðrum verkþáttum á fyrrgreindri matsgerð. Í fyrrgreindum dómi Hæstaréttar segir svo: „Skilja verður málflutning gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti svo, að hann kjósi að miða ekki fjárhæð þessa liðar kröfugerðar sinnar við fyrrgreinda niður-

stöðu um þetta efni í matsgerð 10. september 1997, en til þess er einnig að líta, að sú niðurstaða er reist á forsendum um algenga skiptingu kostnaðar í einstaka þætti og um framlegð af tilboðsverkum, sem virðast ekki vera í neinu samræmi við fyrirliggjandi gögn um verk gagnáfrýjanda í þágu aðaláfrýjanda í skjóli umrædds samkomulags þeirra. Þegar að þessu gættu er ófært að leggja efnisdóm á þennan kröfulið gagnáfrýjanda."

Enda þótt stefnandi miði nú dómkröfur sínar við fyrrgreinda matsgerð, verður að telja með vísan til alls þess, sem að framan er rakið, að stefnandi hafi ekki með málatilbúnaði sínum nú bætt þannig úr þeim annmörkum, sem bent var á með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 322/1996, sem fjallaði um sama ágreiningsefni, og vísað var frá héraði með framangreindum dómi, að unnt sé að leggja á málið efnisdóm. Með vísan til ofanritaðs ber því að fallast á kröfu stefnda um frávísun málsins frá héraði.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber að úrskurða stefnanda til þess að greiða stefnda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 100.000 krónur.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan, en uppkvaðning hans hefur dregist nokkuð vegna embættisanna dómarans.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Fjallkonan ehf., greiði stefnda, Máli og menningu hf., 100.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 26. nóvember 1998.

Nr. 457/1998. **Ákæruvaldið**

gegn

X

Kærumál. Réttargæslumaður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var skotið til Hæstaréttar með kæru Y 19. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum sama dag. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 18. nóvember 1998, þar sem hafnað var beiðni kærandans um, að henni yrði skipaður talsmaður eða réttargæslumaður á kostnað ríkisins til að gæta hagsmuna hennar sem ætluðum brotaþola í máli ákæruvaldsins á hendur varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærandi krefst þess, að fyrrgreind krafa sín verði tekin til greina og sér verði dæmdur kærumálskostnaður úr ríkissjóði.

Sóknaraðili og varnaraðili hafa hvorugur látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Í málinu er varnaraðili sóttur til saka fyrir að hafa drýgt á árunum 1988 til 1995 kynferðisbrot gegn kæranda, sem er fædd 1979. Rannsókn málsins hófst hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins 28. febrúar 1997, og var gefin út ákæra á hendur varnaraðila 12. ágúst sama árs. Dómur gekk í málinu fyrir héraðsdómi 1. apríl 1998. Héraðsdómurinn var ómerktur með dómi Hæstaréttar 17. september 1998, og var málinu heimvísað til frekari gagnaöflunar, nýrrar aðalmeðferðar og dómsálagningar að nýju.

Með bréfi til Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1998 var þess farið á leit fyrir hönd kæranda, að henni yrði skipaður talsmaður eða réttargæslumaður til að gæta hagsmuna hennar. Þau rök voru þar í meginatriðum færð fyrir beiðninni, að vegna dóms Hæstaréttar yrði að taka skýrslur að nýju fyrir héraðsdómi af varnaraðila og öll-

um vitnum í málinu, þar á meðal kæranda, auk þess að leitast ætti við að afla tiltekinna gagna, sem í flestum atriðum varði hagi hennar og persónu. Aðstæður væru því slíkar, að brýn nauðsyn væri til, að lögmaður gætti hagsmuna kæranda, en þess háttar hagsmunagæsla fengi ekki samrýmst hlutverki saksóknara. Heimild væri að vísu ekki í lögum nr. 19/1991 til að skipa lögmann til aðstoðar brotaþola á kostnað ríkisins, en ekki yrði litið svo á, að allt, sem ekki sé sérstaklega leyft, sé bannað.

Beiðni kæranda var tekin fyrir í héraðsdómi 18. nóvember 1998. Í því þinghaldi var fært til bókar, að dómendur tækju fram, að lagaheimild væri ekki til að verða við beiðninni og væri henni hafnað. Þetta er sú ákvörðun, sem kærð er í málinu.

II.

Í lögum nr. 19/1991 eru engin fyrirmæli um heimild handa lögreglu eða dómstólum til að tilnefna eða skipa réttargæslumann til að gæta hagsmuna þess, sem telur refsiverða háttsemi hafa beinst að sér. Stoð fyrir slíkri tilnefningu eða skipun verður ekki heldur fengin með lögjöfnun frá fyrirmælum VI. kafla laganna um tilnefningu réttargæslumanns og skipun verjanda fyrir sakaðan mann eða ákærðan, enda verður stöðu brotaþola í máli ekki jafnað við stöðu þess, sem sökum er borinn. Þótt almennt verði færð gild rök fyrir nauðsyn þess, að ætluðum brotaþola sé tryggð aðstoð lögmanns við rekstur opinbers máls, er ekki á valdi dómstóla að verða við beiðni um skipun talsmanns eða réttargæslumanns í því skyni gegn greiðslu af almannafé, nema fyrir því sé viðhlítandi réttarheimild. Hana skortir til að verða við kröfum kæranda. Hin kærða ákvörðun verður því staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Fimmtudaginn 26. nóvember 1998.

Nr. 459/1998. **Þórdís Richter**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Páli H. Pálssyni
(Guðmundur Ágústsson hdl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Fjárnám.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. október 1998, þar sem bú sóknaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og varnaraðila gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðili dæmd til að greiða kærumálskostnað.

Svo sem greinir í hinum kærða úrskurði, var eiginmaður sóknaraðila við fjárnám, sem beindist að henni og lokið var án árangurs 8. júní 1998, en við þá gerð styður varnaraðili kröfu sína um, að bú sóknaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Eiginmaður sóknaraðila var bær um að koma fram við fjárnámið fyrir hennar hönd samkvæmt 1. mgr. 24. gr., sbr. 62. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, en heimild hans til þess verður ekki studd við ákvæði laga nr. 61/1942 um málflytjendur. Með þessari athugasemd verður hinn kærði úrskurður staðfestur með vísan til forsendna hans.

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

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Þórdís Richter, greiði varnaraðila, Páli H. Pálssyni, 25.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. október 1998.

I.

Ágreiningsmál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 14. október sl.

Sóknaraðili, Páll H. Pálsson, kt. 241120-2879, krefst þess, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Þá krefst hann málskostnaðar.

Varnaraðili, Þórdís Richter, kt. 130247-3779, Grenibyggð 6, Mosfellsbæ, krefst þess, að kröfu sóknaraðila verði synjað. Þá krefst hún málskostnaðar.

II.

Gjaldþrotaskiptabeiðni sóknaraðila, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 17. júlí sl., er reist á árangurslausu fjárnámi, sem fram fór hjá varnaraðila 8. júní sl. að kröfu sóknaraðila. Var krafist fjárnáms fyrir skuld, að fjárhæð 1.152.160 krónur. Við fyrirtöku fjárnámsins hjá sýslumanninum í Reykjavík lýsti eiginmaður varnaraðila yfir, að hún ætti ekki eignir til tryggingar kröfu sóknaraðila, og var því lýst yfir árangurslausu fjárnámi með vísan til 8. kafla laga nr. 90/1989 um aðför.

Auk kröfu um gjaldþrotaskipti lýsti sóknaraðili kröfu á hendur varnaraðila, að fjárhæð 1.232.372 krónur.

Við þingfestingu gjaldþrotakröfunnar 30. september sl. var þing sótt af hálfu skuldara, varnaraðila þessa máls, og kröfunni mótmælt og ágreiningsmál þetta síðan þingfest.

III.

Upphaflega var gerð aðför hjá varnaraðila að kröfu sóknaraðila 11. febrúar 1987 fyrir skuld, að fjárhæð 102.490 krónur, auk vaxta og kostnaðar, og byggðist hún á aðfararhæfri áskorunarstefnu. Varnaraðili var við aðförina og lýsti sig eignalausa.

Með úrskurði skiptaréttar Reykjavíkur 10. desember 1987 var bú varnaraðila tekið til gjaldþrotaskipta, og var framangreindri kröfu lýst í búið. Kröfulýsingin barst 27. janúar 1988. Skiptum á búi varnaraðila lauk 8. september 1988 með því, að engar eignir fundust í því.

Með beiðni 26. mars sl. óskaði sóknaraðili eftir því við sýslumanninn í Reykjavík, að gert yrði fjárnám hjá varnaraðila fyrir framangreindri skuld auka vaxta og kostnaðar. Við fyrirtöku hjá sýslumanni 8. júní sl. var lagt fram staðfest endurrit aðfaragerðarinnar frá 11. febrúar 1987. Eiginmaður varnaraðila var viðstaddur og lýsti yfir því, að hún væri eignalaus, og var gerðinni lokið án árangurs.

Sóknaraðili reisir kröfu sína um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, á þessu árangurslausa fjárnámi.

IV.

Varnaraðili heldur því fram í fyrsta lagi, að fjárnámið frá 8. júní sl. sé ógilt, þar eð það hafi grundvallast á staðfestu endurriti árangurslausrar fjárnámsgerðar, sem sé ekki talin til aðfararheimilda. Í öðru lagi er vísað til þess, að eiginmaður varnaraðila geti ekki lýst yfir eignaleysi. Í þriðja lagi er bent á, að krafa sóknaraðila sé fyrnd, og í fjórða lagi, að krafan sé röng. Þá er einnig skírskotað til þess, að í kröfulýsingarskrá, frá því að bú varnaraðila var til gjaldþrotaskipta á árunum 1987 og 1988, sé kröfu sóknaraðila ekki lýst sem dómkröfu, heldur kröfu, er styðjist við samkomulag, og hafi hún verið samþykkt sem almenn krafa.

V.

Í aðfararbeiðni sinni frá 26. mars sl. óskar sóknaraðili eftir því, að aðfarargerðin frá 11. febrúar 1987 verði endurupptekin, og vísar í 1. tl. 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga. Við fjárnámið 11. febrúar 1987 var lögð fram aðfararhæf áskorunarstefna sem aðfararheimild, og var hún einnig slík heimild við fjárnámið 8. júní sl., sbr. 2. tl. 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga, þegar fyrri aðför var endurupptekin. Þessari málsástæðu varnaraðila er því hafnað.

Samkvæmt 62. gr. aðfararlaga skal fjárnámi ekki lokið án árangurs, nema gerðarþoli hafi sjálfur verið viðstaddur gerðina eða málsvari hans. Í þessu tilviki var eiginmaður varnaraðila viðstaddur og lýsti yfir eignaleysi. Til þess hafði hann heimild, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur, og verður þeirri málsástæðu varnaraðila hafnað, að fjárnámið sé ógilt af þessum sökum.

Skiptum lauk í þrotabúi varnaraðila 8. september 1988, og giltu þá gjaldþrotalög nr. 6/1978. Samkvæmt 133. gr. þeirra bar þrotamaður ábyrgð á þeim hluta skulda sinna, er ekki fengust greiddar við skiptin, í tíu ár, eftir að skiptum lauk. Með fjárnáminu 8. júní sl. var fyrning rofin innan tíu ára, og eru kröfur sóknaraðila því ófyrndar.

Fjárhæð kröfunnar kemur ekki til álita í þessu máli. Það er skiptastjóra að taka afstöðu til þess álitaefnis, er síðan má bera undir dómstóla samkvæmt reglum gjaldþrotaskiptalaga, og hið sama á við um, hverrar tegundar krafan er.

Samkvæmt öllu framansögðu er kröfum varnaraðila hafnað, og verður orðið við kröfu sóknaraðila um að taka bú varnaraðila til gjaldþrotaskipta. Þá verður varnaraðili úrskurðaður til að greiða sóknaraðila 30.000 krónur í málskostnað.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Bú varnaraðila, Þórdísar Richter, kt. 130247-3779, er tekið til gjaldþrotaskipta, og skal hún greiða sóknaraðila, Páli H. Pálssyni, 30.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 26. nóvember 1998.

Nr. 89/1998. **Gunnar Briem**
(Páll A. Pálsson hrl.)
gegn
Sigríði R. J. Briem
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Meðlag. Skilnaðarsamningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 25. febrúar 1998. Hann krefst sýknu af kröfum stefndu svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Í málinu, sem stefnda höfðaði í eigin nafni, krefur hún áfrýjanda um greiðslu meðlags með tveimur börnum þeirra. Áfrýjandi hefur ekki borið fyrir sig aðildarskort stefndu. Með þessari athugasemd verður héraðsdómur staðfestur með vísan til forsendna hans.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Gunnar Briem, greiði stefndu, Sigríði R. J. Briem, 125.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. desember sl., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu, 18. desember 1996.

Stefnandi er Sigríður R. J. Briem, kt. 260851-3149, Jöklaseli 3, 109 Reykjavík.

Stefndi er Gunnar Briem, kt. 250451-3429, Hraunbæ 56, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 1.258.264 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 14.850

kr. frá 1/6/1991 til 1/7/1991, af 29.700 kr. frá 1/7/1991 til 1/8/1991, af 44.550 kr. frá 1/8/1991 til 1/9/1991, af 59.400 kr. frá 1/9/1991 til 1/10/1991, af 74.250 kr. frá 1/10/1991 til 1/11/1991, af 89.100 kr. frá 1/11/1991 til 1/12/1991, af 103.950 kr. frá 1/12/1991 til 1/2/1992 (sic), af 118.800 kr. frá 1/2/1992 til 1/3/1992, af 133.650 kr. frá 1/3/1992 til 1/4/1992, af 148.500 kr. frá 1/4/1992 til 1/5/1992, af 163.602 kr. frá 1/5/1992 til 1/6/1992, af 178.704 kr. frá 1/6/1992 til 1/7/1992, af 193.806 kr. frá 1/7/1992 til 1/8/1992, af 208.908 kr. frá 1/8/1992 til 1/9/1992, af 224.010 kr. frá 1/9/1992 til 1/10/1992, af 239.112 kr. frá 1/10/1992 til 1/11/1992, af 254.214 kr. frá 1/11/1992 til 1/12/1992, af 269.316 kr. frá 1/12/1992 til 1/1/1993, af 289.916 kr. frá 1/1/1993 til 1/2/1993, af 310.516 kr. frá 1/2/1997 til 1/3/1993, af 331.116 kr. frá 1/3/1993 til 1/4/1993, af 351.716 kr. frá 1/4/1993 til 1/5/1993, af 372.316 kr. frá 1/5/1993 til 1/6/1993, af 392.916 kr. frá 1/6/1993 til 1/7/1993, af 413.516 kr. frá 1/7/1993 til 1/8/1993, af 434.116 kr. frá 1/8/1993 til 1/9/1993, af 454.716 kr. frá 1/9/1993 til 1/10/1993, af 475.316 kr. frá 1/10/1993 til 1/11/1993, af 495.916 kr. frá 1/11/1993 til 1/12/1993, af 516.516 kr. frá 1/12/1993 til 1/1/1994, af 537.116 kr. frá 1/1/1994 til 1/2/1994, af 557.716 kr. frá 1/2/1994 til 1/3/1994, af 578.316 kr. frá 1/3/1994 til 1/4/1994, af 598.916 kr. frá 1/4/1994 til 1/5/1994, af 619.516 kr. frá 1/5/1994 til 1/6/1994, af 640.116 kr. frá 1/6/1994 til 1/7/1994, af 660.716 kr. frá 1/7/1994 til 1/8/1994, af 681.316 kr. frá 1/8/1994 til 1/9/1994, af 701.916 kr. frá 1/9/1994 til 1/10/1994, af 722.516 kr. frá 1/10/1994 til 1/11/1994, af 743.116 kr. frá 1/11/1994 til 1/12/1994, af 763.716 kr. frá 1/12/1994 til 1/1/1995, af 784.316 kr. frá 1/1/1995 til 1/2/1995, af 804.916 kr. frá 1/2/1995 til 1/3/1995, af 826.504 kr. frá 1/3/1995 til 1/4/1995, af 848.092 kr. frá 1/4/1995 til 1/5/1995, af 869.680 kr. frá 1/5/1995 til 1/6/1995, af 891.268 kr. frá 1/6/1995 til 1/7/1995, af 912.856 kr. frá 1/7/1995 til 1/8/1995, af 934.444 frá 1/8/1995 til 1/9/1995, af 956.032 kr. frá 1/9/1995 til 1/10/1995, af 977.620 kr. frá 1/10/1995 til 1/11/1995, af 999.208 kr. frá 1/11/1995 til 1/12/1995, af 1.020.796 kr. frá 1/12/1995 til 1/1/1996, af 1.042.384 kr. frá 1/1/1996 til 1/2/1996, af 1.063.972 kr. frá 1/2/1996 til 1/3/1996, af 1.085.560 kr. frá 1/3/1996 til 1/4/1996, af 1.107.148 kr. frá 1/4/1996 til 1/5/1996, af 1.128.736 kr. frá 1/5/1996 til 1/6/1996, af 1.150.324 kr. frá 1/6/1996 til 1/7/1996, af 1.171.912 kr. frá 1/7/1996 til 1/8/1996, af 1.193.500 kr. frá 1/8/1996 til 1/9/1996, af 1.215.088 kr. frá 1/9/1996 til 1/10/1996, af 1.236.676 kr. frá 1/10/1996 til 1/11/1996 og af 1.258.264 kr. frá 1/11/1996 til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt mati dómsins og virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda.

Aðallega krefst stefndi sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hennar að skaðlausu. Í málskostnaðarkröfu felst, að tekið verði tillit til virðisaukaskatts á lögmannsþjónustu.

Til vara er þess krafist, að kröfur stefnanda verði færðar verulega niður frá því, sem krafist er í stefnu, og málskostnaður falli niður.

Málavextir.

Aðilar málsins voru í hjúskap, en fengu leyfi til skilnaðar að borði og sæng 13. júní 1991. Með sérstöku samkomulagi aðila, dags. 21. maí 1991, skuldbatt stefndi sig til að greiða stefnanda viðbótarlífeyri og viðbótarmeðlög með tveimur yngstu börnum þeirra hjóna, jafnhá venjulegu lágmarksmeðlagi, til 18 ára aldurs þeirra. Greiðslur þessar skyldi greiða mánaðarlega eftir á, og voru þær bundnar tilteknum skilyrðum. Viðbótarmeðlögin skyldu falla niður, ef stefnandi ónáðaði með símhringingum, heimsóknum eða á annan hátt sambýliskonu stefnda, eiginkonu eða einhverja þá konu, sem hann kynni að eiga samneyti við á samningstíma.

Stefndi telur stefnanda hafa brotið framangreind skilyrði 22. júlí 1991, og 24. júlí 1991 sendi stefndi stefnanda bréf og tilkynnti, að samningurinn væri úr gildi fallinn. Stefndi segir stefnanda ekki hafa mótmælt efni bréfsins fyrr en löngu síðar.

Stefnandi höfðar mál þetta til heimtu viðbótarmeðlaganna.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Stefnandi segir kröfu sína reista á eftirtöldum 65 gjaldföllnum mánaðargreiðslum:

1. júní 1991 til 1. apríl 1992 mánaðarlega 14.850 krónur, 1. maí 1992 til 1. des. 1992 mánaðarlega 15.102 krónur, 1. janúar 1993 til 1. febrúar 1995 mánaðarlega 20.600 krónur, 1. mars 1995 til 1. nóvember 1996 mánaðarlega 21.588 krónur.

Stefnandi rökstyður kröfu sína um dráttarvexti, þar með talda vaxtavexti, við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Krafa um málskostnað er rökstudd með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafa um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun er rökstudd með vísan til laga nr. 50/1988. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyld og beri því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda. Um varnarþing er vísað til 32. gr. laga nr. 91/1991.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að skilyrði, sem talin eru í 3. tl. 2. mgr. b. viðbótarskilnaðarsamkomulags aðila, hafi komið fram, og þar með hafi greiðsluskylda stefnda fallið niður. En samkvæmt grein þessari skyldu

greiðslur falla niður, ef stefnandi ónáðaði með símhringingum, heimsóknum eða á annan hátt sambýliskonu stefnda, eiginkonu eða einhverja þá konu, sem hann kynni að eiga samneyti við. Það hafi stefnandi gert 22. júlí 1991.

Stefndi heldur því fram, að þrátt fyrir umfjöllun um þessa mótbáru stefnda í hæstaréttarmálinu nr. 42/1994, sbr. dóm frá 14. mars 1996, sé ekki fráleitt af hendi stefnda að hafa uppi þessa málsástæðu nú. Hvort tveggja sé, að krafan hafi ekki verið dæmd að efni til, og einnig hitt, að stefndi hafi ekki fengið í hinu fyrra máli að koma með sönnunargögn til stuðnings máli sínu vegna réttarfarsreglna. Hæstiréttur hafi fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að ekki væri sannað, að stefnandi hefði brotið skilyrði samkomulagsins og glatað rétti samkvæmt því. Stefnandi hafi verið með viðbótarmeðlagskröfu sína sem skuldajafnaðarkröfu í hinu eldra máli, og þess vegna hafi stefndi haft takmarkaða möguleika til þess að færa fram sönnur fyrir því, að tiltekin atvik hafi gerst. Megi halda því fram, að andmælareglan í réttarfari hafi ekki verið virt sem skyldi í tilviki stefnda. Hæstiréttur hafi ekki heldur aftekið, að stefndi geti sannað mál sitt um það, að stefnandi hafi brotið samninginn eða skilyrðin séu orðin virk.

Atvik, sem stefndi vísi til, að leiði til brottfalls viðbótarmeðlags, hafi verið kært til rannsóknarlögreglu, sem hafi ekki viljað sinna erindi stefnda. Stefndi hafi tekið upp á segulband samtal sitt við stefnanda stuttu eftir atvikið.

Þá hefur stefndi uppi þá málsástæðu, að samkomulagið sé fallið niður á grundvelli sjónarmiða um brostnar forsendur. Það hafi verið forsenda fyrir samkomulaginu, að stefndi fengi sinn eignarhluta við fjárskipti aðila og yrði aflögufær til greiðslu skulda og framlaga til barnanna. Stefnandi hafi hins vegar hrifsað til sín nær allt það, sem stefndi hafi átt að fá, og hafi stefndi staðið slyppur og snauður eftir. Stefnandi hafi um langt skeið tafið uppgjör á greiðslum til stefnda, og hafi honum verið gert ókleift að efna samningsskyldur sínar. Þá hafi tekjur stefnda orðið mun minni en gert hafi verið ráð fyrir við skilnaðarsamning, svo að grundvöllur fyrir aukameðlagsgreiðslum sé einnig brostinn af þeim sökum.

Varakröfur stefnda styðjast því, að kröfur stefnanda, ef réttar eru, verði að teljast fyrndar að hluta með vísan til 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu. Meðlagskröfur fyrnist á fjórum árum, og séu því allar meðlagsgreiðslur, sem féllu í gjalddaga 1. des. 1992 eða fyrr, fallnar niður fyrir fyrningu ásamt vöxtum.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóm til skýrslugjafar stefnandi, stefndi, vitnið Áslaug Þórisdóttir og Elín Sigurgeirsdóttir, sambýliskona stefnda.

Niðurstaða.

Með málsókn þessari krefur stefnandi stefnda um greiðslu viðbótarmeðlaga með tveimur börnum málsaðila. Krafa stefnanda, sem ekki er tölulega vefengd, miðist við samkomulag aðila, gert 21. maí 1991.

Fallast ber á það með stefnda, að þrátt fyrir dóm Hæstaréttar, upp kveðinn 14. mars 1996, í málinu nr. 42/1994, en það mál var höfðað vegna eigna- og skuldaskipta aðila, sé honum heimilt í þessu máli að reyna að færa sönnur að þeim fullyrðingum sínum, að stefnandi hafi brotið skilyrði ofangreinds samkomulags.

Stefndi telur stefnanda hafa brotið skilyrði samkomulagsins með því að koma 21. júlí 1991 í íbúð, sem stefndi hafði til umráða á þeim tíma. Stefnandi segir það hafa verið 20. júní, sem hún kom í íbúðina. Þá er stefnandi kom í íbúðina, var þar stödd kona, sem nú er sambýliskona stefnda. Jafnframt er í þessu sambandi af hálfu stefnda vísað til símtals, sem á að hans sögn að hafa verið nokkrum dögum síðar og hann kveðst hafa tekið upp. Stefnandi segir símtal þetta hafa verið löngu síðar. Stefnandi segir stefnda hafa hringt, en stefndi segir stefnanda hafa gert það.

Við mat á því, hvort stefnandi hafi brotið skilyrði samkomulagsins, verður að líta til orðalags þess, en það er svohljóðandi:

„Greiðslur samkvæmt lið 1, 2 og 3 falla samstundis niður, ef Sigríður ónáðar með símhringingum, heimsóknum eða á annan hátt sambýliskonu Gunnars, eiginkonu eða einhverja þá konu, sem hann kynni að eiga samneyti við, þann tíma, sem samningur þessi er í gildi."

Ekkert er fram komið um, að stefnandi hafi heimsótt eða ónáðað með símtölum núverandi sambýliskonu stefnda.

Það, sem haldið er fram af hálfu stefnda um framkomu og tal stefnanda í tvö ofangreind skipti, er nokkuð, sem beindist að stefnda, en ekki núverandi sambýliskonu stefnda, enda þótt um hana kunni að hafa verið talað. Telst því ósannað, að stefnandi hafi brotið ofangreint skilyrði.

Af hálfu stefnda hefur ekki verið sýnt fram á brostnar forsendur fyrir ofangreindu samkomulagi, hvorki vegna eignaskipta aðila né breytinga á tekjum stefnda.

Samkvæmt 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda eru kröfur stefnanda, sem féllu í gjalddaga 1. desember 1992 eða fyrr, fallnar niður fyrir fyrningu.

Með vísan til framanritaðs verður krafa stefnanda tekin til greina, þannig, að stefndi verður dæmdur til þess að greiða stefnanda 968.348 kr. með vöxtum, eins og segir í dómsorði.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 230.000 kr., og hefur þá verið litið til virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Gunnar Briem, greiði stefnanda, Sigríði R. J. Briem, 988.948 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 20.600 kr. frá 1. janúar 1993 til 1. febrúar s. á., af 41.200 kr. frá þeim degi til 1. mars s. á., af 61.800 kr. frá þeim degi til 1. apríl s. á., af 82.400 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., af 103.000 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., af 123.600 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 144.200 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 164.800 kr. frá þeim degi til 1. sept. s. á., af 185.400 kr. frá þeim degi til 1. okt. s. á., af 206.000 kr. frá þeim degi til 1. nóv. s. á., af 226.600 kr. frá þeim degi til 1. des. s. á., af 247.200 kr. frá þeim degi til 1. janúar 1994, af 267.800 kr. frá þeim degi til 1. febrúar s. á., af 288.400 kr. frá þeim degi til 1. mars s. á., af 309.000 kr. frá þeim degi til 1. apríl s. á., af 329.600 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., af 350.200 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., af 370.800 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 391.400 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 412.000 kr. frá þeim degi til 1. sept. s. á., af 432.600 kr. frá þeim degi til 1. okt. s. á., af 453.200 kr. frá þeim degi til 1. nóv. s. á., af 473.800 kr. frá þeim degi til 1. des. s. á., af 494.400 kr. frá þeim degi til 1. janúar 1995, af 515.000 kr. frá þeim degi til 1. febrúar s. á., af 535.600 kr. frá þeim degi til 1. mars s. á., af 557.188 kr. frá þeim degi til 1. apríl s. á., af 578.776 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., af 600.364 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., af 621.952 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 643.540 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 665.128 kr. frá þeim degi til 1. sept. s. á., af 686.716 kr. frá þeim degi til 1. okt. s. á., af 708.304 kr. frá þeim degi til 1. nóv. s. á., af 729.892 kr. frá þeim degi til 1. des. s. á., af 751.480 kr. frá þeim degi til 1. janúar 1996, af 773.068 kr. frá þeim degi til 1. febr. s. á., af 794.656 kr. frá þeim degi til 1. mars s. á., af 816.244 kr. frá þeim degi til 1. apríl s. á., af 837.832 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., af 859.420 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., af 881.008 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 902.596 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 924.184 kr. frá þeim degi til 1. sept. s. á., af 945.772 kr. frá þeim degi til 1. okt. s. á., af 967.360 kr. frá þeim degi til 1. nóv. s. á. og af 988.948 kr. frá þeim degi til greiðsludags og 230.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 26. nóvember 1998.

Nr. 102/1998. **Íslenska ríkið**
(Einar K. Hallvarðsson hrl.)
gegn
þrotabúi Hafverks hf.
(Karl Axelsson hrl.)

Gjaldþrotaskipti. Skuldajöfnuður. Virðisaukaskattur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 5. mars 1998 og krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda, og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum stefnda og að málskostnaður á báðum dómstigum verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi.

Í 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. 3. gr. laga nr. 149/1996, felst sú regla, að réttur skattaðila til endurgreiðslu mismunar á innskatti og útskatti stofnist ekki, ef til er að dreifa vangoldnum opinberum gjöldum hans og sköttum. Í dómum Hæstaréttar 9. nóvember 1995, H. 1995, 2582, og 13. febrúar 1997, H. 1997, 591, var dæmt, að samsvarandi regla, sem þá var í 26. gr. laganna, ætti ekki að víkja gagnvart inneign, sem myndaðist hjá skuldara á greiðslustöðvunartíma eða eftir gerð nauðasamnings.

Það leiðir af 72. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., að við töku bús til gjaldþrotaskipta verður til ný lögpersóna, sem jafnframt því að taka við réttindum og skyldum skuldara nýtur hæfis til að öðlast réttindi og baka sér skyldur. Verður þrotabúið þannig meðal annars sjálfstæður skattaðili, sbr. 5. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt og 5. mgr. 49. gr. laga nr. 50/

1988. Var svo ástatt um stefnda. Óumdeilt er, að inneign sú, sem áfrýjandi notaði til skuldajafnaðar á móti virðisaukaskattsskuld Hafverks hf., hafði myndast vegna ráðstafana stefnda eftir töku búsins til gjaldþrotaskipta.

Sérstakar reglur gilda um skuldajöfnuð við gjaldþrotaskipti samkvæmt 100. – 103. gr. laga nr. 21/1991, og er óumdeilt, að skuldajöfnuður áfrýjanda gagnvart stefnda fullnægði ekki skilyrðum 1. mgr. 100. gr. laganna. Hann raskaði og þeirri jafnstöðu kröfuhafa, sem reglur laganna um gjaldþrotaskipti byggjast á.

Að þessu athuguðu, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur.

Dæma ber áfrýjanda til greiðslu málskostnaðar, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, þrotabúi Hafverks hf., 175.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 15. janúar 1998.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 18. desember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 30. maí 1997. Málið var þingfest 3. júní 1997.

Stefnandi er þrotabú Hafverks hf., 460492-2199, Vatnsnesvegi 14, Keflavík.

Stefndi er íslenska ríkið.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 1.569.990 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 3. mars 1997. Einnig krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda samkvæmt mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Til vara krefst stefndi þess, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla. Til viðbótar öðrum varakröfum í málinu gerir stefndi þá kröfu, að stefndi verði aðeins dæmdur til að greiða 45.920 kr.

II.

Málsatvik.

Bú Hafverks hf., kt. 460492-2199, var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 11. maí 1995. Sama dag var Lárentsínus Kristjánsson hdl. skipaður til að gegna starfi skiptastjóra í þrotabúinu. Frestdagur við skiptin er 11. janúar 1995, og kröfulýsingarfresti lauk 24. júlí 1995.

Með bréfi skattstjórans í Reykjavík, dags. 3. mars 1997, var þrotabúi Hafverks, kt. 460492-2199, með virðisaukaskattsnúmer 52503, tilkynnt, að inneign, að fjárhæð 1.569.990 kr., vegna endurgreiðslu á virðisaukaskatti tímabilið nóv.–des. 1996 væri til útborgunar hjá innheimtumanni ríkissjóðs, í þessu tilviki tollstjóranum í Reykjavík. Óumdeilt er, að innskatturinn er til kominn vegna kaupa þrotabúsins á útseldri vinnu eftir uppkvaðningu gjaldþrotaskiptaúrskurðar.

Er skiptastjóri hugðist nálgast inneignina 14. apríl sl., var honum tilkynnt hjá tollstjóranum í Reykjavík, að inneign þrotabúsins hefði 6. mars 1997 verið ráðstafað til greiðslu inn á fyrri skuldir fyrirtækisins Hafverks ehf. með virðisaukaskattsnúmer 33149 við ríkissjóð.

Með bréfi, dagsettu 23. apríl 1997, fór skiptastjóri fram á rökstudda synjun frá tollstjóranum í Reykjavík. Sendi tollstjórinn í Reykjavík skiptastjóra rökstudda synjun, dagsetta 28. apríl 1997, þar sem m. a. var vitnað til túlkunar fjármálaráðuneytisins á 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sem ráðuneytið hafði sent innheimtumönnum ríkissjóðs 8. apríl 1997.

Synjun innheimtumanns ríkissjóðs á útborgun innskatts var kærð til fjármálaráðuneytisins, sem staðfesti hana með bréfi, dags. 22. maí 1997.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveðst höfða mál þetta á þeim grundvelli, að skuldajöfnuður stefnda sé óheimill og andstæður lögum.

Stefnandi bendir á, að réttaráhrif úrskurðar um gjaldþrotaskipti séu veruleg, og vísar um það til XII. kafla gjaldþrotalaga nr. 21/1991. Telur hann, að þau réttaráhrif leiði til þess, að taka beri kröfur sínar til greina, og færir eftirfarandi rök fyrir því:

1. Megináhrif gjaldþrotaskipta eru þau, að til verður sjálfstæð persóna að lögum. Þessi lögpersóna nýtur hæfis til að öðlast réttindi og baka sér skyldur, meðan hún er til, fram að lokum gjaldþrotaskipta.
2. Úrskurður um gjaldþrotaskipti hefur þau áhrif, að skuldari – eða þrotamaður – er í raun sviptur rétti að eignum sínum.

3. Frá og með úrskurði um gjaldþrotaskipti stofnast sjálfstæð skattskylda þrotabús, sbr. 5. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, sem lýkur ekki fyrr en við lok skipta samkvæmt XXII. kafla gjaldþrotalaga, enda búið, sem fyrr greinir, sjálfstæður lögaðili. Ekki hvílir einungis á þrotabúi skattskylda og framtalsskylda, sbr. 2. mgr. 91. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt, heldur ber að skrá þrotabú skráðs eða skráningarskylds aðila inn á virðisaukaskattsskrá. Þegar skráður aðili er tekinn til gjaldþrotaskipta, verður að tilkynna það skattstjóra, enda verður sú breyting, að annar aðili tekur við starfsemi þrotamanns. Búið tekur við umsjón og ábyrgð á rekstri fyrirtækis þrotamanns, og skyldur samkvæmt virðisaukaskattslögum nr. 50/1988 hvíla á því, en ekki þrotamanni. Búið ber hins vegar enga ábyrgð á meðferð virðisaukaskatts frá því fyrir uppkvaðningu úrskurðar, samanber hins vegar gagnstæða reglu, sem gildir um dánarbú, sbr. 5. mgr. 40. gr. virðisaukaskattslaga. Frá uppkvaðningu úrskurðar um gjaldþrotaskipti gilda almennar reglur virðisaukaskattslaga um skil þrotabús á virðisaukaskattsskýrslum, svo sem um uppgjörstímabil, gjalddaga, álag og vexti. Það er einnig til marks um sjálfstæði þrotabús sem nýs skattaðila, að það fær sérstakt virðisaukaskattsnúmer.

Stefnandi telur ljóst samkvæmt framansögðu, að við úrskurð um töku bús til gjaldþrotaskipta sé kominn nýr aðili, sem beri ábyrgð og skyldur samkvæmt m. a. skattalögum. Sá aðili geti eignast lögvarða kröfu og þurfi ekki að sæta skerðingu á henni með svo óeðlilegum hætti sem hér sé raunin.

Stefnandi bendir á, að gjaldþrotaskipti séu sameiginleg fullnustugerð allra þeirra kröfuhafa, sem eigi kröfur á skuldara við uppkvaðningu úrskurðar um gjaldþrotaskipti og lýsi þessum kröfum sínum með réttum hætti í búið eða eigi á grundvelli 111. gr. gjaldþrotalaga rétt til úthlutunar af eignum búsins. Það sé markmið reglna gjaldþrotalaga að veita kröfuhöfum jafnan rétt við úthlutun eigna búsins. Stefndi sé þátttakandi í sameiginlegri fullnustugerð með kröfulýsingum í þrotabú Hafverks hf. Á þann hátt hafi kröfum stefnda verið skipað í skuldaröð samkvæmt reglum gjaldþrotalaga. Við úthlutun þeirra verðmæta, sem í búinu séu, skuli gætt meginreglunnar um jafnræði kröfuhafa. Með því að skuldajafna innskatti þrotabúsins við ógreiddar skattskuldir þrotamannsins, sem stefndi hafði fyrr lýst í þrotabúið, sé brotið freklega í bága við jafnræði það, er gjaldþrotaskipti sem sameiginleg fullnustugerð eiga að stuðla að.

Stefnandi vísar til þess, að í lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda nr. 45/1987 hafi upphaflega verið ákveði í 2. mgr. 29. gr., sem skipað hafi kröf-

um vegna afdreginna opinberra gjalda starfsmanna í forgangsröð í þrotabúi vinnuveitanda. Þessu ákvæði hafi hins vegar verið breytt með lögum nr. 78/1989, þannig, að í núgildandi löggjöf um staðgreiðslu opinberra gjalda séu engin ákvæði, sem veiti kröfum af þessu tagi forgang. Með lögum nr. 32/1974, um breyting á lögum nr. 3/1878 um skipti á dánarbúum og félagsbúum, o. fl., hafi verið felld niður sú regla, að opinber gjöld væru forgangskröfur í þrotabúi.

Skattskuldir njóti því nú stöðu almennra krafna, sbr. 113. gr. gjaldþrotalaga. Það fari því í bága við þá reglu, framangreinda réttarþróun, vilja löggjafans og tilgreindar meginreglur, að stefndi geti með skuldajöfnuði nálgast kröfur sínar og skipað réttindum sínum framar öllum öðrum, þegar löggjafinn hafi kosið að skipa málum með allt öðrum hætti. Stefnandi telur þessi sjónarmið leiða til þess, að taka beri kröfur sínar til greina og hafna skuldajöfnuði.

Stefnandi kveður reglur laga um gjaldþrotaskipti bjóða upp á skuldajöfnuð í sérstökum tilvikum. Telur hann þau tilvik tæmandi talin í 100.–103. gr. gjaldþrotalaga og ljóst vera, að þau tilvik komi ekki til álita hér, enda hafi stefndi á engu stigi málsins reist skuldajöfnuð sinn á nefndum greinum gjaldþrotalaga.

Stefnandi lætur þess getið, að hinn umdeildi skuldajöfnuður stefnda virðist að mestu styðjast við túlkun fjármálaráðuneytis á tveimur dómum Hæstaréttar, frá 9. nóvember 1995 í máli nr. 186/1995 og frá 13. febrúar 1997 í máli nr. 156/1996. Fyrri dómurinn varði skuldajöfnuð á greiðslustöðvunartíma og hinn síðari skuldajöfnuð við nauðasamninga. Telur stefnandi, að stefndi hafi dregið allt of víðtækar ályktanir af nefndum dómum.

Þá vísar stefnandi til þeirrar meginreglu kröfuréttar, að til þess að skuldajöfnuður geti orðið, þurfi kröfur að vera gagnkvæmar. Skilyrði skuldajafnaðar komi því aðeins til greina, að skuldari annarrar kröfunnar sé jafnframt kröfuhafi hinnar. Þrotabúið sem lögaðili hafi ekki stofnað til skulda við ríkissjóð vegna opinberra gjalda, en eigi hins vegar rétt á innskatti, sem stofnaðist eftir gjaldþrotaskiptaúrskurð. Gagnkvæmnisskilyrði kröfuréttarins sé því ekki heldur til að dreifa í þessu tilviki.

Loks heldur stefnandi því fram, að með synjun tollstjórans í Reykjavík við útgreiðslu innskattsins hafi verið brotin jafnræðisregla stjórnsýsluréttar. Um synjun við útgreiðslu, telur stefnandi, að í framkvæmd hafi gagnstæð regla gilt, en fyrirmæli þau, sem fjármálaráðuneytið hafi sent innheimtumönnum ríkissjóðs um æskilega framtíðarskipan þessara mála, hafi komið til, eftir að skuldajöfnuði hafði verið beitt.

IV.

Málsástæður stefnda.

Stefndi tekur fram, að mismun á útskatti og innskatti samkvæmt virðisaukaskattsskýrslu fyrir viðkomandi tímabil hafi verið ráðstafað upp í greiðslu á vangreiddum virðisaukaskatti auk dráttarvaxta, álags og kostnaðar, sem gjaldfallið hafi árið 1993. Stefndi telur ráðstafanir innheimtumanns ríkissjóðs hafa verið í fullu samræmi við lög og mótmælir málatilbúnaði stefnanda og kröfum á honum reistum.

Stefndi bendir á, að samkvæmt 3. mgr. 25. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 skuli endurgreiða skattaðila mismun, ef innskattur er hærri en útskattur á einhverju uppgjörstímabili, enda hafi skattstjóri fallist á virðisaukaskattsskýrslu, þar sem slíkur mismunur komi fram, og samþykkt endurgreiðslu. Í ákvæðinu sé jafnframt mælt fyrir um, að kröfu um vangoldin gjöld skuli skuldajafna á móti endurgreiðslum samkvæmt lögunum, þ. á m. jákvæðum mismun innskatts og útskatts, sem myndast kunni á einhverju uppgjörstímabili. Í tilkynningu til stefnanda, dags. 3. mars 1997, um afgreiðslu á virðisaukaskattsskýrslu fyrir tímabilið nóv.–des. 1996 hafi verið tekið fram, að útborgun væri háð greiðslustöðu hjá innheimtumanni ríkissjóðs. Stefndi telur þá afdráttarlausu reglu felast í 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, að lögvarin krafa til endurgreiðslu á jákvæðum mismun innskatts og útskatts vegna einhverra uppgjörstímabila stofnist ekki, meðan til er að dreifa vangoldnum opinberum gjöldum og sköttum, verðbótum af þeim, álagi eða dráttarvöxtum.

Stefndi vísar til dóms Hæstaréttar Íslands frá 1995 á bls. 2582. Í dóminum hafi rétturinn komist að þeirri niðurstöðu, að löggjafinn hefði þurft að taka það skýrlega fram, að skuldajafnaðarregla, þá 3. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988, ætti að víkja á greiðslustöðvunartíma, en reglan yrði ekki talin til þvingunarúrræða í skilningi 3. mgr. 22. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti. Hliðstæð lögskýring hafi verið lögð til grundvallar, að því er varðaði beitingu reglu 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, eftir að nauðasamningur hefur verið staðfestur í dómi Hæstaréttar Íslands frá 13. febrúar 1997 í málinu nr. 156/1996.

Stefndi telur ljóst, að stefnandi sé þrotabú, sem sé sjálfstæður lögaðili og beri sjálfstæða skattskyldu, sbr. 5. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Stefndi telur, að skattskylda stefnanda samkvæmt þeim lögum hafi stofnast frá og með þeim degi, er úrskurður héraðsdóms um gjaldþrotaskipti gekk, 11. maí 1995. Stefndi telur það ekki hafa réttaráhrif um sakarefni þetta, að stefnandi skilaði virðisaukaskatti réttilega undir öðru virðisaukaskattsnúmeri en Hafverk hf. hafði áður, þar sem skráning virðisaukaskattsnúmers sé ekki réttarskapandi um skattskyldu.

Stefndi telur, að þrotabú verði skattaðili í stað þess aðila, sem tekinn er til gjaldþrotaskipta, en ekki sé um nýjan, óskyldan aðila að ræða. Skattskylda þrotabús kvikni í einu samhengi við skattskyldu þrotamanns og myndun innskatts hjá stefnanda óhjákvæmileg afleiðing virðisaukaskattsskylds rekstrar hins gjaldþrota félags. Samkvæmt 2. mgr. 72. gr. laga nr. 21/1991 taki þrotabú við úrskurð um gjaldþrotaskipti við fjárhagslegum skyldum, sem hvílt hafi á þrotamanni. Verði því í raun aðilaskiptum á skattskyldu og skilyrðum um gagnkvæmni krafna miðað við almennar reglur kröfuréttar í sjálfu sér fullnægt. Stefndi telur stefnanda hafa tekið á sig þær skyldur Hafverks hf. að greiða vangoldin opinber gjöld og skatta, þ. á m. að gera skil á vangreiddum álögum, sem umræddur mismunur innskatts og útskatts gekk til greiðslu á 6. mars 1997. Endurgjaldskrafa hafi því ekki stofnast eftir 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, og beri því að sýkna stefnda af kröfum málsins. Réttur til endurgreiðslu samkvæmt ákvæðinu geti ekki orðið ríkari, þótt þrotabú hafi tekið við skattskyldu.

Stefndi mótmælir því, að reglur gjaldþrotalaga um skuldaröð og jafnræði kröfuhafa hafi staðið skuldajöfnuði innheimtumanns ríkissjóðs í vegi. Reglur gjaldþrotalaga um greiðslustöðvun, sem meðal annars leggi bann við greiðslu skulda, hafi ekki staðið beitingu 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 í vegi, og telur stefndi sama gilda um þá aðstöðu, þegar bú skattaðila hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta.

Þeim skilningi er mótmælt, að skuldajafnaðarheimildir gagnvart þrotabúum séu tæmandi taldar í 100.–103. gr. gjaldþrotalaga með þeim áhrifum, að óheimilt hafi verið að skuldajafna samkvæmt 25. gr. laga nr. 50/1988. Stefndi heldur því fram, að í reglum gjaldþrotalaga um greiðslustöðvun og nauðasamninga sé beint og óbeint vísað um heimildir til skuldajafnaðar til þeirra reglna, sem fram koma í XVI. kafla laganna. Fyrrgreindir dómar Hæstaréttar hafi þrátt fyrir það ekki grundvallast á því, að skuldajafnaðarskylda samkvæmt lögum um virðisaukaskatt ætti að víkja á greiðslustöðvunartíma eða eftir að nauðasamningur er staðfestur.

Stefndi kveður Hæstarétt Íslands hafa skýrt ákvæði 25. gr. laga nr. 50/1988 þannig, að sé ekki sérstaklega mælt um í lögum, að hún skuli víkja við tilteknar aðstæður og réttur til endurgreiðslu verði þá ríkari, stofnist endurgreiðsluréttur ekki. Í lögum um gjaldþrotaskipti sé ekki að finna ákvæði, sem hafi víðtækari áhrif, að því er varðar þrotabú, en í þeim ákvæðum laganna, sem fjalli um greiðslustöðvun og réttaráhrif nauðasamninga. Beri því að skýra ákvæðið svo, að stefnandi hafi ekki átt lögvarða kröfu til endurgreiðslu á mismuni innskatts og útskatts vegna þeirra tímabila, sem um ræðir. Því telur stefndi, að sýkna beri sig af öllum kröfum stefnanda.

Stefndi telur einnig, að líta verði svo á, að vanskil virðisaukaskatts falli eðli sínu samkvæmt ekki undir 113. gr. gjaldþrotalaga sem almenn krafa, heldur eigi þessi skil að vera utan skuldaraðar, sbr. 109. gr. laganna, enda um vörsluskatt að ræða, með því að á skattaðilum hvíli skylda til að innheimta hann og standa skil á honum í ríkissjóð samkvæmt 3. gr. laga nr. 50/1988.

Stefndi mótmælir því, að brotin hafi verið á stefnanda jafnræðisregla stjórnsýsluréttar, þar sem stefnanda hafi ekki verið mismunað miðað við aðra, sem voru í sambærilegri stöðu. Mótmælt er sem þýðingarlausum ályktunum, er stefnandi dragi af 5. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, en ákvæðið varði ábyrgð á brotum á lögunum.

Varakrafa stefnda lýtur að dráttarvaxtakröfu stefnanda. Telur stefndi enga lagaheimild standa til þess að dæma stefnanda dráttarvexti, þar sem málsúrslit í samræmi við kröfur stefnanda hefðu ekki önnur áhrif en þau, að virðisaukaskattur, dráttarvextir af honum, álag og kostnaður, sem greiddur var samkvæmt 25. gr. laga nr. 50/1988, héldi áfram að vera í vanskilum. Verði ekki á það fallist, telur stefndi, að upphaf dráttarvaxta verði aðeins miðað við 23. apríl 1997, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda.

Stefndi bendir á, að 45.920 kr. af innskattskröfu stefnanda hafi verið skuldajafnað á móti kostnaði, sem á eldri virðisaukaskattskröfu hafi verið fallinn. Fallist dómurinn ekki á, að nægjanleg lagaheimild hafi verið fyrir slíkum skuldajöfnuði, er gerð sú varakrafa, að stefndi verði aðeins dæmdur til að greiða 45.920 kr.

V.

Niðurstaða.

Ákvæði 3. mgr. 25. gr. virðisaukaskattslaga nr. 50/1988 um skuldajöfnuð eldri opinberra gjalda á móti endurgreiðslukröfu vegna innskatts er svohljóðandi eftir breytingar, sem gerðar voru á lögunum með lögum nr. 149/1996:

„Sé innskattur á einhverju uppgjörstímabili hærri en útskattur, skal skattstjóri rannsaka skýrslu sérstaklega. Fallist skattstjóri á skýrsluna, tilkynnir hann aðila og innheimtumanni ríkissjóðs um samþykki sitt til endurgreiðslu. Innheimtumaður ríkissjóðs skal endurgreiða aðila mismuninn. Kröfu um vangoldin opinber gjöld og skatta til ríkissjóðs ásamt verðbótum, álagi og dráttarvöxtum skal skuldajafna á móti endurgreiðslum samkvæmt lögum þessum."

Ákvæði virðisaukaskattslaga nr. 50/1988 um skuldajöfnuð var í fyrstu í 3. mgr. 26. gr. laganna og tók upphaflega aðeins til vangreidds virðisauka-

skatts. Áður en lögin tóku gildi, var ákvæðinu breytt með 10. gr. laga nr. 119/1989, sbr. 23. gr. laga nr. 22/1993, þannig, að skuldajöfnuður tekur til allra opinberra gjalda og skatta til ríkissjóðs svo og verðbóta, álags og dráttarvaxta.

Í dreifibréfi fjármálaráðuneytisins frá 8. apríl 1997 til innheimtumanna ríkissjóðs var m. a. vísað til dóma Hæstaréttar Íslands 1995, 2582, og 1997, 591, til stuðnings þeirri túlkun á 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, sem um er deilt í máli þessu. Í kjölfar dreifibréfsins var fyrri framkvæmd breytt og byrjað að skuldajafna innskatti, sem myndast, eftir að hlutafélag hefur verið tekið til gjaldþrotaskipta, á móti vangreiddum opinberum gjöldum, sem urðu til, áður en félagið var tekið til skipta.

Bú Hafverks hf. var, sem fyrr segir, tekið til gjaldþrotaskipta 11. maí 1995, og var frestdagur við skiptin 11. janúar 1995. Með bréfi skattstjórans í Reykjavík, dags. 3. mars 1997, var tilkynnt, að inneign samkvæmt virðisaukaskattsskýrslu fyrir tímabilið nóv.–des. 1996, 1.569.990 kr., hefði verið samþykkt og inneignin væri til útborgunar hjá innheimtumanni ríkissjóðs. Sá fyrirvari var þó gerður, að útborgun væri háð greiðslustöðu Hafverks hf. hjá innheimtumanni ríkissjóðs vegna annarra opinberra gjalda. Í stað þess að greiða þrotabúinu inneignina ákvað tollstjórinn í Reykjavík að láta hana mæta skattskuldum Hafverks hf. frá árinu 1993, og var sú niðurstaða staðfest af fjármálaráðuneytinu. Fyrir liggur því, að skattstjóri féllst á virðisaukaskattsskýrsluna og að það eitt stóð í vegi endurgreiðslu á innskatti, að Hafverk hf. skuldaði opinber gjöld.

Samkvæmt 72. gr. laga nr. 21/1991 verður til við úrskurð um töku bús til gjaldþrotaskipta sjálfstæð lögpersóna, sem nýtur hæfis til að eiga og öðlast réttindi og hæfi til þess að bera og baka sér skyldur. Þrotabúið tekur við öllum fjárhagslegum réttindum, sem þrotamaður átti, og öllum fjárhagslegum skyldum, sem hvíldu á þrotamanni, nema réttarreglur, löggerningar eða eðli réttinda eða skyldna leiði til annars. Skiptastjóri stýrir gjaldþrotaskiptunum í samráði við kröfuhafa og í þeirra þágu. Störf hans miða að því að koma eignum búsins í verð og skipta andvirði þeirra milli kröfuhafa í samræmi við ákvæði gjaldþrotalaga.

Samkvæmt 5. tl. 1. mgr. 2. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981 eru þrotabú talin meðal þeirra lögaðila, sem er skylt að greiða tekju- og eignarskatt, og teljast þau sjálfstæðir skattaðilar. Þá fær þrotabú nýtt virðisaukaskattsnúmer.

Af framangreindu þykir ljóst, að slíkur eðlismunur er á stöðu þrotabús annars vegar og hins vegar aðila, sem fengið hefur heimild til greiðslustöðvunar eða fengið staðfestan nauðasamning, að framangreindir dómar Hæstaréttar hafa ekki fordæmisgildi í þessu máli.

Ákvæði 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 um skuldajöfnuð er afdráttarlaust, en í athugasemdum með frumvarpi að lögunum og breytingarlögum eða öðrum lögskýringargögnum er þó ekki vikið að skuldajöfnuði á móti endurgreiðslukröfu vegna innskatts, sem myndast hefur eftir uppkvaðningu úrskurðar um gjaldþrotaskipti.

Lög um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991 miða m. a. að því að tryggja jafnræði kröfuhafa við skiptin með ákvæðum um rétthæð krafna á hendur þrotabúi, riftunarreglum og reglum um skuldajöfnuð. Löggjafarstefna síðustu áratuga hefur miðað að því að afnema þann forgang, sem kröfur ríkisins á hendur hinum gjaldþrota aðila nutu lengst af. Með lögum nr. 32/1974, sem breyttu skiptalögum nr. 3/1878, voru skattkröfur ríkissjóðs gerðar að almennum kröfum í þrotabúi. Í athugasemdum með frumvarpi því, sem varð að lögum nr. 32/1974, segir svo orðrétt:

„Eins og fyrr segir, felst í tillögunni um hina nýju 84. gr., að felld er niður núgildandi regla um, að skattkröfur séu forgangskröfur. Er þetta í samræmi við þær tillögur, sem nú nýlega eru fram komnar í Danmörku og Noregi. Um langt skeið þótti sjálfsagt að tryggja kröfur konungs og annarra opinberra aðila sem best og að veita þeim forréttindi umfram aðra kröfuhafa. Það er vart lengur almennt viðhorf, að kröfur opinberra aðila eigi að njóta sérréttinda. Að auki er þess að gæta, að slíkar kröfur, fyrst og fremst skattkröfur, eru nú oft svo háar, að forgangsréttindi þeirra rýra möguleika annarra kröfuhafa til að fá greiðslu upp í kröfur sínar. Má ætla, að skattkröfurnar séu nú tiltölulega hærri í búum en áður var. Það getur vart skipt ríkissjóð eða aðra opinbera aðila meginmáli, hvort skattkröfur eru forgangskröfur. Aðrir kröfuhafar geta hins vegar, eins og fyrr segir, beðið lítt þolanlegt tjón af því að þurfa að standa að baki skattheimtumönnum. Er þetta ástæðan til þeirrar tillögugerðar, sem í frumvarpinu felst um þetta atriði."

Frá þessari löggjafarstefnu var vikið tímabundið með setningu laga um staðgreiðslu skatta nr. 45/1987 og laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988. Með lögum nr. 78/1989, sem breyttu 2. mgr. 29. gr. laga nr. 45/1987 og 2. mgr. 28. gr. laga nr. 50/1988, var þó horfið aftur til þeirrar löggjafarstefnu að afnema forgang ríkisins við gjaldþrotaskipti. Fyrrnefndar athugasemdir í frumvarpi til laga nr. 32/1974 voru teknar upp orðréttar í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 78/1989, en þar sagði enn fremur:

„Er breyting þessi í anda löggjafarstefnu, sem gætt hefur víðast hvar á Vesturlöndum og hefur í auknum mæli tekið tillit til sjónarmiða um jafnræði kröfuhafa, einkum með fækkun forgangskrafna. Þessi rök eru að sjálfsögðu enn í fullu gildi. Verður að ætla, að þau hafi gleymst þegar for-

gangsréttarákvæðin „gengu aftur“ í lögum þeim, sem hér er lögð til breyting á. . . . Hér er því um mikið réttlætismál að ræða, m. a. hvað varðar grundvöll kröfuréttinda almennt og réttarstöðu aðila í viðskiptum.“

Samkvæmt því, sem að framan hefur verið lýst, er ákvæði 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 ósamrýmanlegt ákvæðum 100.–103. gr. laga nr. 21/1991, og taka greinargerðir með frumvörpum að þessum lögum eða önnur lögskýringargögn ekki af tvímæli um, hvor lögin skuli ganga framar í því tilviki, sem hér um ræðir.

Á þrotabú getur fallið ýmis kostnaður, t. d. vegna skiptastjórnar, bókhaldsrannsóknar, eignaumsýslu og tímabundins rekstrar atvinnustarfsemi, og kemur þessi kostnaður til frádráttar þeim eignum, sem til skipta koma. Á sama hátt geta þrotabú með tímabundnum atvinnurekstri aflað tekna kröfuhöfum til hagsbóta. Á kostnað þrotabús og tekjur leggst virðisaukaskattur eftir almennum reglum þar um.

Fyrir liggur, að sú krafa stefnanda, sem um er fjallað í þessu máli, stafar eingöngu af neikvæðum mismun á útskatti og innskatti vegna starfrækslu þrotabús Hafverks hf., eftir að félagið var lýst gjaldþrota. Verði búið af endurgreiðslu innskattsins, bætist skatturinn við kostnað búsins og rýrir þar með eignir þess á kostnað kröfuhafa. Fyrir liggur, að kröfum þeim, sem stefndi fékk greiddar með skuldajöfnuði á móti kröfu um endurgreiðslu innskatts, hafði verið lýst í þrotabú Hafverks hf. sem almennum kröfum.

Sú túlkun á skuldajafnaðarákvæði 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, sem fram kemur í dreifibréfi fjármálaráðuneytisins frá 8. apríl 1997 til innheimtumanna ríkissjóðs, felur í sér ríkari skuldajafnaðarrétt ríkissjóðs við gjaldþrot en aðrir kröfuhafar njóta og tryggir þannig forgang ríkissjóðs við gjaldþrotaskipti á kostnað annarra kröfuhafa, sem lýst hafa almennum kröfum í þrotabúið. Samkvæmt því er túlkun fjármálaráðuneytisins í beinni andstöðu við framangreinda löggjafarstefnu.

Rétt þykir að víkja sérstaklega að þeim rökum stefnda, að þar sem þrotabúið hafi tekið á sig skuldbindingu um greiðslu á vangreiddum gjöldum þrotamanns samkvæmt 72. gr. laga nr. 75/1981, geti það ekki eignast lögvarða kröfu til greiðslu á innskatti, meðan þrotabúið skuldi opinber gjöld. Telja verður, að ákvæði 72. gr. laga nr. 75/1981 um viðtöku þrotabús á skuldum þrotamanns hafi ekki önnur áhrif í þessu samhengi en þau, að kröfum á hendur búinu er raðað í skuldaröð í samræmi við ákvæði gjaldþrotalaga og þær greiddar eftir því, sem eignir búsins hrökkva til. Ákvæðið getur því ekki veitt stefnda betri rétt til skuldajafnaðar en öðrum kröfuhöfum. Við hina sameiginlegu fullnustugerð kröfuhafa verður, sem fyrr segir, til ný lögpersóna, þrotabú, sem er sjálfstæður skattaðili samkvæmt skatta-

lögum. Telur dómurinn, að búið geti öðlast lögvarða kröfu til endurgreiðslu á innskatti, sem myndast vegna greiðslu búsins á virðisaukaskatti af kostnaði, er á það fellur vegna skiptanna, án tillits til eldri vangreiddra opinberra gjalda.

Þeim rökum stefnda, að vanskil virðisaukaskatts falli eðli sínu samkvæmt ekki undir 113. gr. laga nr. 21/1991, heldur eigi þessi skil að vera utan skuldaraðar samkvæmt 109. gr. laganna, verður að hafna, þar sem hvorki gjaldþrotaskiptalög né virðisaukaskattslög ætla slíkum kröfum forgang við gjaldþrotaskipti, samanber það, sem að framan er rakið um breytingu þá, sem gerð var á 2. mgr. 28. gr. síðargreindra laga með lögum nr. 78/1989. Þá var virðisaukaskattskröfu ríkissjóðs í þrotabúið, er endurgreiðslukröfu þrotabúsins var skuldajafnað á móti, lýst í búið sem almennri kröfu.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, telur dómurinn einsýnt, að skuldajafnaðarákvæði 3. mgr. 25. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 eigi að víkja fyrir ákvæðum gjaldþrotalaga um skuldajöfnuð í því tilviki, sem hér um ræðir. Ræðst því niðurstaða málsins einvörðungu af því, hvort ákvörðun stefnda um skuldajöfnuð var í samræmi við ákvæði 100.–103. gr. laga nr. 21/1921.

Eins og áður er getið, varð krafa þrotabúsins vegna innskatts að öllu leyti til vegna greiðslu fyrir virðisaukaskattsskylda vöru og þjónustu vegna starfsemi þrotabúsins eftir upphaf gjaldþrotaskipta, en gagnkrafan hins vegar skattakrafa, sem lögð var á Hafverk hf. árið 1993. Skortir því bæði það almenna skilyrði skuldajafnaðar, að um gagnkvæmni sé að ræða, og eins það skilyrði 100. gr. laga nr. 21/1991, að krafa þrotabúsins hafi orðið til fyrir frestdag. Samkvæmt því verður niðurstaða málsins sú, að stefnda hafi verið óheimilt að ráðstafa inneign stefnanda vegna endurgreiðslu á virðisaukaskatti til greiðslu inn á eldri skattskuldir Hafverks hf. Ber því að taka til greina kröfu stefnanda um, að stefndi greiði þrotabúinu 1.569.990 kr.

Ekki verður fallist á þau rök stefnda, að engin lagaheimild standi til þess að dæma stefnanda dráttarvexti af kröfunni. Sú ákvörðun stefnda að ráðstafa inneign stefnanda til greiðslu á eldri skuldum Hafverks hf. hafði það í för með sér, að búið varð af lögmætri endurgreiðslu virðisaukaskatts. Má jafna þessari ákvörðun við oftöku skatta í skilningi laga nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda. Þykir því rétt, að stefndi greiði stefnanda dráttarvexti af kröfunni í samræmi við 2. mgr. 2. gr. laga nr. 29/1995 frá 23. apríl 1997, þegar skiptastjóri þrotabúsins fór fram á rökstuðning frá tollstjóranum í Reykjavík fyrir synjun um endurgreiðslu.

Mál þetta dæmdu héraðsdómararnir Sigurður T. Magnússon, sem var dómsformaður, Pétur Guðgeirsson og Valtýr Sigurðsson.

D ó m s o r ð:

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnanda, þrotabúi Hafverks hf., 1.569.990 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. apríl 1997 til greiðsludags og 200.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 26. nóvember 1998.

Nr. 151/1998. **Íslenska ríkið**
(Einar K. Hallvarðsson hrl.)
gegn
þrotabúi Miklagarðs hf.
(Jóhann H. Níelsson hrl.,
Lilja Jónasdóttir hdl.)

Gjaldþrotaskipti. Skuldajöfnuður. Virðisaukaskattur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. apríl 1998 að fengnu áfrýjunarleyfi og krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum stefnda og að málskostnaður á báðum dómstigum verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi. Í tilkynningu skattstjórans í Reykjavík til stefnda 20. júní 1997, sem lögð hefur verið fyrir Hæstarétt, kemur fram, að virðisaukaskattsskýrsla stefnda fyrir tímabilið mars – apríl 1997, sem sýndi inneign, að fjárhæð 323.454 krónur, hefði verið afgreidd, og væri inneignin til útborgunar hjá innheimtumanni ríkissjóðs, en væri háð greiðslustöðu hjá honum vegna annarra vangoldinna opinberra gjalda.

Í 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. 3. gr. laga nr. 149/1996, felst sú regla, að réttur skattaðila til endurgreiðslu mismunar á innskatti og útskatti stofnist ekki, ef til er að dreifa vangoldnum opinberum gjöldum hans og sköttum. Í dómum Hæstaréttar 9. nóvember 1995, H. 1995, 2582, og 13. febrúar 1997, H. 1997, 591, var dæmt, að samsvarandi regla, sem þá var í 26. gr. laganna, ætti ekki að víkja gagnvart inneign, sem myndaðist hjá skuldara á greiðslustöðvunartíma eða eftir gerð nauðasamnings.

Það leiðir af 72. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., að við töku bús til gjaldþrotaskipta verður til ný lögpersóna, sem jafnframt því að taka við réttindum og skyldum skuldara nýtur hæfis til að öðlast réttindi og baka sér skyldur. Verður þrotabúið þannig meðal annars sjálfstæður skattaðili, sbr. 5. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt og 5. mgr. 49. gr. laga nr. 50/1988. Var svo ástatt um stefnda. Óumdeilt er, að ofangreind inneign, sem áfrýjandi notaði til skuldajafnaðar á móti virðisaukaskattsskuld Miklagarðs hf., hafði myndast vegna ráðstafana stefnda eftir töku búsins til gjaldþrotaskipta.

Sérstakar reglur gilda um skuldajöfnuð við gjaldþrotaskipti samkvæmt 100. – 103. gr. laga nr. 21/1991, og er óumdeilt, að skuldajöfnuður áfrýjanda gagnvart stefnda fullnægði ekki skilyrðum 1. mgr. 100. gr. laganna. Hann raskaði og þeirri jafnstöðu kröfuhafa, sem reglur laganna um gjaldþrotaskipti byggjast á.

Að þessu athuguðu, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur, en ákvörðun hans um upphaf dráttarvaxta á sér stoð í 112. gr. laga nr. 75/1981, sbr. 5. mgr. 49. gr. laga nr. 50/1988.

Dæma ber áfrýjanda til greiðslu málskostnaðar, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, þrotabúi Miklagarðs hf., 125.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 15. janúar 1998.

I.

Mál þetta, sem höfðað var með stefnu, birtri 9. júní 1997, var tekið til dóms 18. desember sl.

Stefnandi er þrotabú Miklagarðs hf., kt. 601083-0869, Lágmúla 5, Reykjavík.

Stefndi er tollstjórinn í Reykjavík, kt. 650269-7649, Tryggvagötu 19, Reykjavík, og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, kt. 540269-6459.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til þess að endur-

greiða stefnanda inneign virðisaukaskatts á virðisaukaskattsnúmer þrotabús Miklagarðs hf. nr. 38307 vegna virðisaukaskattstímabilsins mars/apríl 1997, alls 323.454 krónur.

Þá er krafist dráttarvaxta af tildæmdri fjárhæð frá gjalddaga til greiðsludags skv. ákvæðum III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Jafnframt er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 15. júní 1998, í samræmi við 12. gr. sömu laga. Þá verði stefndu dæmdir til þess að greiða stefnanda málskostnað að mati dómsins, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að stefndu verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Til vara er þess krafist, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

II.

Málavextir.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 15. júní 1993 var bú Miklagarðs hf. tekið til gjaldþrotaskipta. Innköllun skiptastjóra til kröfuhafa var birt í Lögbirtingablaði 9. júní 1993 og fyrsti skiptafundur haldinn 3. nóvember 1993. Samtals námu lýstar kröfur í búið 1.788.822.754,83 kr.

Með kröfulýsingu, dags. 26. júlí 1993, lýsti stefndi tollstjórinn í Reykjavík kröfu vegna ógreidds virðisaukaskatts, 297.234.000 kr., en það var m. a. ætluð skuld Miklagarðs hf. vegna ógreidds virðisaukaskatts. 16. desember 1994 sendi sami aðili endurunna kröfulýsingu í þrotabúið og krafan þar endanlega ákveðin 90.796.607 krónur vegna ógreidds virðisaukaskatts, álags og dráttarvaxta tímabilið mars til apríl og maí til júní 1993. Krafa þessi var tekin inn á kröfuskrá þrotabúsins og samþykkt sem almenn krafa.

Samkvæmt því, sem fram kemur í stefnu, starfaði þrotabú Miklagarðs hf. frá 15. júní 1993. Þrotabúið fékk virðisaukaskattsnúmer (38307), og var starfsemi þess fyrstu mánuðina aðallega fólgin í því að selja vörubirgðir þrotabúsins og rekstrareiningar búsins auk almennrar skiptastjórnunar. Var virðisaukaskattur vegna þessa greiddur af þrotabúinu.

Eftir að hinum eiginlega rekstri þrotabúsins lauk, endurgreiddi stefndi tollstjórinn í Reykjavík virðisaukaskattsinneign þrotabúsins, sem til stofnaðist, m. a. vegna vinnu skiptastjóra, vinnu endurskoðenda auk annarrar aðkeyptrar vinnu, vöru og þjónustu. Þessi inneign fékkst greidd fram til árs-

ins 1997. Inneign virðisaukaskatts þrotabúsins vegna ársins 1997 var því reiknuð sem eign þrotabúsins við lokauppgjör þess, er tekið var tillit til við lokaúthlutun búsins.

Með bréfi stefnda, tollstjórans í Reykjavík, dags. 9. maí 1997, var skiptastjóra tilkynnt, að fjármálaráðuneytið hefði sent innheimtumönnum ríkissjóðs bréf um túlkun sína á 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Í bréfinu kom fram, að ráðuneytið teldi, að þrotabú eignaðist ekki lögvarða kröfu um greiðslu á innskatti, á meðan þrotabú skuldaði opinber gjöld, og að í því máli skipti engu, þótt gjöldin hefðu orðið til vegna starfsemi þrotamanns. Þrotabúið hefði tekið við skyldu til greiðslu þeirra, og því væri skuldajöfnun heimil, eins og fram kom í bréfinu.

29. apríl 1997 var haldinn skiptafundur vegna lokaúthlutunar stefnanda, og var þar ákveðið að greiða 11,1929% upp í almennar kröfur. Samkvæmt þeirri úthlutun hefði stefndi tollstjórinn í Reykjavík átt að fá 10.162.791 krónu, en þar sem stefndi skuldaði stefnanda á þeim tíma inneign virðisaukaskatts samkvæmt bréfi, dags. 18. apríl 1997, alls 179.228 krónur, vegna tímabilsins janúar/febrúar 1997, var sú fjárhæð dregin frá lokaúthlutun stefnda. Var því stefnda send greiðsla, að fjárhæð 9.982.563 krónur, sbr. bréf stefnanda, dags. 5. maí 1997. Áður, 15. maí 1995, hafði stefndi tollstjórinn í Reykjavík fengið hlutaúthlutun upp í almenna kröfu sína vegna vangreidds virðisaukaskatts, 10%, 9.097.661 krónu. Alls hefur stefndi tollstjórinn í Reykjavík því fengið greitt upp í kröfu sína vegna vangreidds virðisaukaskatts, álags, dráttarvaxta o. fl. 21,129%, 19.063.224 krónur.

Skiptum á búi stefnanda er lokið, en á skiptafundi 29. apríl 1997 tóku skiptastjórar stefnanda ákvörðun um að höfða þetta mál skv. 2. mgr. 157. gþl., sbr. afrit fundargerðar frá skiptafundi 29. apríl 1997.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi heldur því fram, að stefndi tollstjórinn í Reykjavík hafi með þeim hætti að skuldajafna virðisaukaskattsinneign (innskatti) þrotabúsins við almenna kröfu sína í þrotabúið fengið aukna og betri stöðu en aðrir almennir kröfuhafar þrotabúsins. Í gjaldþrotalögum sé að finna sérstakar reglur um kröfuröðun og það, hvernig fjármunum þrotabús skuli varið til greiðslu skulda. Krafa stefndu um greiðslu á virðisaukaskatti flokkist sem almenn krafa eftir 113. gr. gjaldþrotalaga, og eigi stefndu því einungis rétt á greiðslu á 21,19% af kröfu sinni til samræmis við úthlutun til annarra almennra kröfuhafa stefnanda.

Stefndu hafi með skuldajöfnun á virðisaukaskattsinneign stefnanda við almenna kröfu stefndu þvingað fram greiðslu á almennri kröfu sinni með

ólögmætum hætti og þannig fengið hærri hundraðshluta upp í kröfu sína en allir aðrir almennir kröfuhafar búsins. Hvergi sé í gjaldþrotalögum gert ráð fyrir slíkri mismunun kröfuhafa við gjaldþrotaskipti, enda gangi hún beint gegn jafnræðisreglu gjaldþrotalaga og þeirri reglu, að kröfuhafar innan hvers flokks, sem standa saman í kröfuröð, eigi að standa jafnt að vígi við úthlutun eigna búsins.

Þá telur stefnandi, að sérstökum skilyrðum skuldajöfnunar við gjaldþrot samkvæmt 100. gr. gjaldþrotalaga sé ekki fullnægt. Skilyrði skuldajöfnunar samkvæmt því ákvæði séu m. a. þau, að lánardrottinn hafi eignast kröfu á hendur þrotamanni, áður en þrír mánuðir voru til frestdags, og jafnframt, að krafa þrotabúsins á hendur kröfuhafa hafi orðið til fyrir frestdag. Skilyrði skuldajöfnunar samkvæmt þessu ákvæði komi því skýrt fram í greininni, en þeim skilyrðum sé ekki fullnægt í þessu máli. Í málinu liggi fyrir, að krafa stefndu hafi stofnast á hendur þrotamanni, en ekki á hendur stefnanda, og auk þess stofnaðist ekki til kröfu þrotabúsins á hendur stefndu fyrr en eftir frestdag.

Stefnandi vísar enn fremur til þess, að skuldajöfnun sé ekki heimil, þar sem almenn skilyrði hennar komi ekki til greina, þar eð kröfur séu ekki gagnkvæmar. Í þeirri reglu felist, að um skilyrði skuldajafnaðar sé því aðeins að ræða, að skuldari annarrar kröfunnar sé jafnframt kröfuhafi hinnar og þurfi að fullnægja þessu skilyrði um gagnkvæmni fyrir skuldajöfnuði, þegar skuldajöfnuði sé lýst yfir. Í máli þessu hafi stefndu lýst yfir skuldajöfnuði á skuld þrotamannsins Miklagarðs hf. við kröfu þrotabús Miklagarðs hf. um endurgreiðslu virðisaukaskatts. Hér sé hins vegar um að ræða tvær sjálfstæðar lögpersónur og því ljóst, að ekki sé um sama lögaðila að ræða, þar sem við úrskurð héraðsdómara stofnaðist ný lögpersóna, sem bæri sjálfstæð réttindi og skyldur, þ. á m. sjálfstæðar skattskyldur. Í þessu sambandi beri að gæta þess, að skattskylda gjaldþrotabús stofnast við uppkvaðningu úrskurðar um töku bús til gjaldþrotaskipta samkvæmt 72. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti, og lýkur skattskyldunni við skiptalok samkvæmt XXII. kafla þeirra laga.

Í 2. mgr. 72. gr. gþl. komi fram, að þrotabú taki við öllum fjárhagslegum skyldum þrotamanns, nema réttarreglur eða löggerningur kveði á um annað eða það leiði af eðli skyldnanna.

Stefnandi miðar við, að ákvæði 2. mgr. 72. gr. gjaldþrotaskiptalaga verði ekki skilin á þann veg, að þrotabúinu beri að greiða almenna kröfu stefnda umfram kröfur annarra almennra kröfuhafa.

Við úrskurð um gjaldþrotaskipti verði til sjálfstæð persóna að lögum, sem er þrotabú, er kennt er við félagið, og þessi lögpersóna tekur í aðal-

atriðum bæði við réttindum og skyldum skuldara og nýtur hæfis til að öðlast réttindi og baka sér skyldur, meðan hún er til, fram að endanlegum lokum gjaldþrotaskipta. Stefnandi vísar því til þeirrar staðreyndar, að hann hafi tekið við þeirri fjárhagslegu skyldu til greiðslu á skuld Miklagarðs hf. við stefndu. Hins vegar verði ekki litið fram hjá þeirri staðreynd, að í gjaldþrotalögum eru ákveðnar reglur um það, hvernig skuldir þrotabús verði greiddar, en það eru reglur um úthlutun þrotabúa, sem eru miðaðar við ákveðna kröfuflokka og gert ráð fyrir jafnræði kröfuhafa innan hvers flokks. Væri skattkrafa þess eðlis, að hana ætti að greiða umfram aðrar almennar kröfur í þrotabúi, hefði löggjafinn sett skattkröfur framar í kröfuröð þrotabúa, en það hefur hins vegar ekki verið gert.

Stefndu hafa athugasemdalaust frá árinu 1993 greitt stefnanda inneign virðisaukaskatts samkvæmt virðisaukaskattsskýrslum hverju sinni. Allan þann tíma hefur ekki verið gerð athugasemd við þessa framkvæmd af hálfu stefndu, og með vísan til þessa hafi verið gert ráð fyrir inneign þrotabúsins á virðisaukaskatti við úthlutun til kröfuhafa stefnanda. Stefnandi skírskotar til þess, að yfirlýsing um skuldajöfnun sé of seint fram komin og stefndu geti því ekki borið fyrir sig þessa málsástæðu lengur. Stefndu hafi því með tómlæti firrt sig rétti til skuldajöfnunar.

Þá bendir stefnandi að lokum á þá meginreglu íslensks kröfuréttar, að þeim, sem með ólögmætum hætti ráðstafar fé annars manns, beri að bæta honum slíkar ráðstafanir að fullu, og því beri stefndu að endurgreiða honum virðisaukaskattsinneignina að fullu með áföllnum dráttarvöxtum frá gjalddaga til greiðsludags.

Málsástæður stefndu.

Stefndu telja ráðstafanir innheimtumanns ríkissjóðs hafa verið í fullu samræmi við lög og mótmæla málsástæðum stefnanda og kröfum, sem á þeim séu reistar.

Samkvæmt 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt skuli endurgreiða skattaðila mismun, ef innskattur er hærri en útskattur á einhverju uppgjörstímabili, enda hafi skattstjóri fallist á virðisaukaskattsskýrslu, þar sem slíkur mismunur komi fram, og samþykkt endurgreiðslu. Í ákvæðinu sé jafnframt mælt fyrir um, að kröfu um vangoldin gjöld skuli skuldajafna á móti endurgreiðslum samkvæmt lögunum, þ. á m. jákvæðum mismun innskatts og útskatts, sem myndast kann á einhverju uppgjörstímabili. Í ákvæði 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 (áður 1. og 3. mgr. 26. gr. laganna) felist sú afdráttarlausa regla, að lögvarin krafa til endurgreiðslu á jákvæðum mismun innskatts og útskatts vegna einhverra uppgjörstímabila stofnist ekki, meðan

til sé að dreifa vangoldnum opinberum gjöldum og sköttum, verðbótum af þeim, álagi eða dráttarvöxtum, sbr. Hrd. 1995, bls. 2582. Í dóminum hafi einnig verið tekin afstaða til þess, hvort réttur til endurgreiðslu yrði ríkari við það, að skattaðili hefði fengið heimild til greiðslustöðvunar. Hafi Hæstiréttur talið, að löggjafinn þyrfti að taka það skýrlega fram, að skuldajafnaðarregla, þá 3. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988, ætti að víkja á greiðslustöðvunartíma, en reglan yrði ekki talin til þvingunarúrræða í skilningi 3. mgr. 22. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti. Hliðstæð lögskýring hafi verið lögð til grundvallar, að því er varðaði beitingu reglu 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, eftir að nauðasamningur hafði verið staðfestur, sbr. hrd. 13. febrúar 1997 í málinu nr. 156/1996.

Ljóst sé, að stefnandi var þrotabú og með því sjálfstæður lögaðili og bar sjálfstæða skattskyldu, sbr. 5. tölulið 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Stefndu telja, að skattskylda stefnanda samkvæmt þeim lögum hafi stofnast frá og með þeim degi, er úrskurður um gjaldþrotaskipti hafi gengið. Þá sé óumdeilt, að stefnandi hafi verið skráður virðisaukaskattsskyldur og skilað virðisaukaskatti undir öðru virðisaukaskattsnúmeri en Mikligarður hf. hafði áður. Þá skráningu telur stefndi ekki hafa réttaráhrif um sakarefni þetta, enda sé skráning virðisaukaskattsnúmers ekki réttarskapandi um skattskyldu. Verði þrotabú skattaðili í stað þess aðila, sem tekinn sé til gjaldþrotaskipta, kvikni skattskylda þrotabús í beinu samhengi við skattskyldu þrotamanns og myndun innskatts hjá stefnanda óhjákvæmileg afleiðing af virðisaukaskattsskyldum rekstri hins gjaldþrota félags. Samkvæmt 2. mgr. 72. gr. laga nr. 21/1991 taki þrotabú við fjárhagslegum skyldum, sem hvíldu á þrotamanni við úrskurð um gjaldþrotaskipti. Verði því í raun aðilaskiptum á skattskyldu og skilyrðum um gagnkvæmni krafna miðað við almennar reglur kröfuréttar í sjálfu sér fullnægt. Stefnandi hafi tekið á sig þær skyldur Miklagarðs hf. að greiða vangoldin opinber gjöld og skatta, þ. á m. að gera skil á vangreiddum álögum, sem umræddur mismunur innskatts og útskatts gekk til greiðslu á 6. mars 1997. Þar sem endurgreiðslukrafa hafi ekki stofnast eftir 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, beri að sýkna af kröfum málsins. Réttur til endurgreiðslu samkvæmt ákvæðinu verður ekki ríkari, þótt þrotabú hafi tekið við skattskyldu.

Stefndu mótmæla þeirri fullyrðingu stefnanda, að reglur gjaldþrotaskiptalaga um skuldaröð og jafnræði kröfuhafa í bú hafi staðið skuldajöfnun innheimtumanns ríkissjóðs í vegi. Með sama hætti og reglur gjaldþrotaskiptalaga um greiðslustöðvun, sem meðal annars leggi bann við greiðslu skulda, hafi ekki staðið beitingu 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 í vegi, telur stefndi sama gilda um þá aðstöðu, þegar bú skattaðila hefur verið tekið til

gjaldþrotaskipta. Í reglum laganna um greiðslustöðvun og nauðasamninga sé auk þess beint og óbeint vísað um heimildir til skuldajafnaðar til þeirra reglna, sem fram koma í XVI. kafla laganna. Óumdeilt sé hins vegar, að ákvæði 100. gr. gjaldþrotaskiptalaga áttu ekki við í þessu máli, og telja stefndu það ekki koma í veg fyrir hinn umþrætta skuldajöfnuð. Fyrrgreindir dómar Hæstaréttar hafi ekki grundvallast á, að skuldajafnaðarskylda samkvæmt lögum um virðisaukaskatt ætti að víkja á greiðslustöðvunartíma eða eftir að nauðasamningur er staðfestur.

Hæstiréttur hafi skýrt ákvæði 25. gr. laga nr. 50/1988 þannig, að sé ekki sérstaklega mælt um í lögum, að hún skuli víkja við tilteknar aðstæður, og réttur til endurgreiðslu verði þá ríkari, stofnist endurgreiðsluréttur ekki. Í lögum um gjaldþrotaskipti sé ekki að finna ákvæði, sem hafi víðtækari áhrif, að því er varðar þrotabú, en í þeim ákvæðum laganna, sem fjalla um greiðslustöðvun og réttaráhrif nauðasamninga. Beri því að skýra ákvæðið svo, að stefnandi hafi ekki átt lögvarða kröfu til endurgreiðslu á mismuni innskatts og útskatts vegna þeirra tímabila, sem um ræðir. Því telja stefndu, að sýkna beri sig af öllum kröfum stefnanda. Einnig verði að líta svo á, að vanskil virðisaukaskatts falli eðli sínu samkvæmt ekki undir 113. gr. gjaldþrotaskiptalaga sem almenn krafa, heldur eigi þessi skil að vera utan skuldaraðar, sbr. 109. gr. laganna, enda um vörsluskatt að ræða, með því að á skattaðilum hvílir skylda til að innheimta hann og standa skil á honum í ríkissjóð samkvæmt 3. gr. laga nr. 50/1988.

Stefndu mótmæla því, að þeir hafi með tómlæti firrt sig rétti til skuldajafnaðar. Stjórnvöldum, þ. á m. innheimtumönnum ríkissjóðs, sé öðrum fremur skylt að virða lögmætisreglu stjórnsýsluréttar og taka mið af þeim skýringum laga, er fordæmi Hæstaréttar gefa tilefni til og hér eiga við um 25. gr. laga nr. 50/1988.

Varakrafa stefndu lýtur að dráttarvaxtakröfu stefnanda, sem er mótmælt. Telja stefndu enga lagaheimild standa til þess að dæma stefnanda dráttarvexti, þar sem málsúrslit hefðu ekki önnur áhrif en þau, að skattur, sem greiddur var samkvæmt 235. gr. laga nr. 50/1988, héldi áfram að vera í vanskilum. Verði ekki á það fallist, telja stefndu, að um dráttarvexti verði aðeins miðað við þingfestingardag í samræmi við 2. mgr. 2. gr. laga nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda.

III.

Niðurstaða.

Ákvæði 3. mgr. 25. gr. virðisaukaskattslaga nr. 50/1988 um skuldajöfnuð eldri opinberra gjalda á móti endurgreiðslukröfu vegna innskatts er svo-

hljóðandi eftir breytingar, sem gerðar voru á lögunum með lögum nr. 149/1996:

„Sé innskattur á einhverju uppgjörstímabili hærri en útskattur, skal skattstjóri rannsaka skýrslu sérstaklega. Fallist skattstjóri á skýrsluna, tilkynnir hann aðila og innheimtumanni ríkissjóðs um samþykki sitt til endurgreiðslu. Innheimtumaður ríkissjóðs skal endurgreiða aðila mismuninn. Kröfu um vangoldin opinber gjöld og skatta til ríkissjóðs ásamt verðbótum, álagi og dráttarvöxtum skal skuldajafna á móti endurgreiðslum samkvæmt lögum þessum."

Ákvæði virðisaukaskattslaga nr. 50/1988 um skuldajöfnuð var í fyrstu í 3. mgr. 26. gr. laganna og tók upphaflega aðeins til vangreidds virðisaukaskatts. Áður en lögin tóku gildi, var ákvæðinu breytt með 10. gr. laga nr. 119/1989, sbr. 23. gr. laga nr. 22/1993, þannig, að skuldajöfnuður tekur til allra opinberra gjalda og skatta til ríkissjóðs svo og verðbóta, álags og dráttarvaxta.

Í dreifibréfi fjármálaráðuneytisins, dags. 8. apríl 1997, til innheimtumanna ríkissjóðs var m. a. vísað til dóma Hæstaréttar Íslands 1995, 2582, og 1997, 591, til stuðnings þeirri túlkun á 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, sem um er deilt í máli þessu. Í kjölfar dreifibréfsins var fyrri framkvæmd breytt og byrjað að skuldajafna innskatti, sem myndast, eftir að hlutafélag hefur verið tekið til gjaldþrotaskipta, á móti vangreiddum opinberum gjöldum, sem urðu til, áður en félagið var tekið til skipta. Með bréfi stefnda tollstjórans í Reykjavík, dags. 9. maí 1997, til skiptastjóra stefnanda er vísað til framangreinds dreifibréfs. Stefnandi skilaði inn virðisaukaskattsskýrslu, dags. 29. maí 1997, vegna tímabilsins mars/apríl 1997. Samkvæmt henni átti stefnandi inneign, sem nam stefnufjárhæð málsins. Óumdeilt er, að skattstjóri féllst á virðisaukaskattsskýrsluna og að það eitt stóð í vegi endurgreiðslu á innskatti, að Mikligarður hf. skuldaði virðisaukaskatt.

Samkvæmt 72. gr. laga nr. 21/1991 verður til við úrskurð um töku bús til gjaldþrotaskipta sjálfstæð lögpersóna, sem nýtur hæfis til að eiga og öðlast réttindi og hæfi til þess að bera og baka sér skyldur. Þrotabúið tekur við öllum fjárhagslegum réttindum, sem þrotamaður átti, og öllum fjárhagslegum skyldum, sem hvíldu á þrotamanni, nema réttarreglur, löggerningar eða eðli réttinda eða skyldna leiði til annars. Skiptastjóri stýrir gjaldþrotaskiptunum í samráði við kröfuhafa og í þeirra þágu. Störf hans miða að því að koma eignum búsins í verð og skipta andvirði þeirra milli kröfuhafa í samræmi við ákvæði gjaldþrotaskiptalaga.

Samkvæmt 5. tl. 1. mgr. 2. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981 eru þrotabú talin meðal þeirra lögaðila, sem er skylt að greiða tekju-

og eignarskatt, og teljast þau sjálfstæðir skattaðilar. Þá fær þrotabú nýtt virðisaukaskattsnúmer.

Af framangreindu þykir ljóst, að slíkur eðlismunur er á stöðu þrotabús annars vegar og hins vegar aðila, sem fengið hefur heimild til greiðslustöðvunar eða staðfestan nauðasamning, að framangreindir dómar Hæstaréttar hafa ekki fordæmisgildi í þessu máli.

Ákvæði 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 um skuldajöfnuð er afdráttarlaust, en í athugasemdum með frumvarpi að lögunum og breytingarlögum eða öðrum lögskýringargögnum er þó ekki vikið að skuldajöfnuði á móti endurgreiðslukröfu vegna innskatts, sem myndast hefur eftir uppkvaðningu úrskurðar um gjaldþrotaskipti.

Lög um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991 miða m. a. að því að tryggja jafnræði kröfuhafa við skiptin með ákvæðum um rétthæð krafna á hendur þrotabúi, riftunarreglum og reglum um skuldajöfnuð. Löggjafarstefna síðustu áratuga hefur miðað að því að afnema þann forgang, sem kröfur ríkisins á hendur hinum gjaldþrota aðila nutu lengst af. Með lögum nr. 32/1974, sem breyttu skiptalögum nr. 3/1878, voru skattkröfur ríkissjóðs gerðar að almennum kröfum í þrotabúi. Í athugasemdum með frumvarpi því, sem varð að lögum nr. 32/1974, segir svo orðrétt:

„Eins og fyrr segir, felst í tillögunni um hina nýju 84. gr., að felld er niður núgildandi regla um, að skattkröfur séu forgangskröfur. Er þetta í samræmi við þær tillögur, sem nú nýlega eru fram komnar í Danmörku og Noregi. Um langt skeið þótti sjálfsagt að tryggja kröfur konungs og annarra opinberra aðila sem best og að veita þeim forréttindi umfram aðra kröfuhafa. Það er vart lengur almennt viðhorf, að kröfur opinberra aðila eigi að njóta sérréttinda. Að auki er þess að gæta, að slíkar kröfur, fyrst og fremst skattkröfur, eru nú oft svo háar, að forgangsréttindi þeirra rýra möguleika annarra kröfuhafa til að fá greiðslu upp í kröfur sínar. Má ætla, að skattkröfurnar séu nú tiltölulega hærri í búum en áður var. Það getur vart skipt ríkissjóð eða aðra opinbera aðila meginmáli, hvort skattkröfur eru forgangskröfur. Aðrir kröfuhafar geta hins vegar, eins og fyrr segir, beðið lítt þolanlegt tjón af því að þurfa að standa að baki skattheimtumönnum. Er þetta ástæðan til þeirrar tillögugerðar, sem í frumvarpinu felst um þetta atriði."

Frá þessari löggjafarstefnu var vikið tímabundið með setningu laga um staðgreiðslu skatta nr. 45/1987 og laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988. Með lögum nr. 78/1989, sem breyttu 2. mgr. 29. gr. laga nr. 45/1987 og 2. mgr. 28. gr. laga nr. 50/1988, var þó horfið aftur til þeirrar löggjafarstefnu að afnema forgang ríkisins við gjaldþrotaskipti. Fyrrnefndar athugasemdir í frumvarpi

til laga nr. 32/1974 voru teknar upp orðréttar í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 78/1989, en þar sagði enn fremur:

„Er breyting þessi í anda löggjafarstefnu, sem gætt hefur víðast hvar á Vesturlöndum og hefur í auknum mæli tekið tillit til sjónarmiða um jafnræði kröfuhafa, einkum með fækkun forgangskrafna. Þessi rök eru að sjálfsögðu enn í fullu gildi. Verður að ætla, að þau hafi gleymst, þegar forgangsréttarákvæðin „gengu aftur" í lögum þeim, sem hér er lögð til breyting á. . . . Hér er því um mikið réttlætismál að ræða, m. a. hvað varðar grundvöll kröfuréttinda almennt og réttarstöðu aðila í viðskiptum."

Samkvæmt því, sem að framan hefur verið lýst, er ákvæði 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988 ósamrýmanlegt ákvæðum 100.–103. gr. laga nr. 21/1991, og taka greinargerðir með frumvörpum að þessum lögum eða önnur lögskýringargögn ekki af tvímæli um, hvor lögin skuli ganga framar í því tilviki, sem hér um ræðir.

Á þrotabú getur fallið ýmis kostnaður, t. d. vegna skiptastjórnar, bókhaldsrannsóknar, eignaumsýslu og tímabundins rekstrar atvinnustarfsemi, og kemur þessi kostnaður til frádráttar þeim eignum, sem til skipta koma. Á sama hátt geta þrotabú með tímabundnum atvinnurekstri aflað tekna kröfuhöfum til hagsbóta. Á kostnað þrotabús og tekjur leggst virðisaukaskattur eftir almennum reglum þar um.

Fyrir liggur, að sú krafa stefnanda, sem um er fjallað í þessu máli, stafar eingöngu af neikvæðum mismun á útskatti og innskatti vegna starfrækslu þrotabús Miklagarðs hf., eftir að félagið var lýst gjaldþrota. Verði búið af endurgreiðslu innskattsins, bætist skatturinn við kostnað búsins og rýrir þar með eignir þess á kostnað kröfuhafa. Fyrir liggur, að kröfum þeim, sem stefndi fékk greiddar með skuldajöfnuði á móti kröfu um endurgreiðslu innskatts, hafði verið lýst í þrotabú Miklagarðs hf. sem almennum kröfum.

Sú túlkun á skuldajafnaðarákvæði 3. mgr. 25. gr. laga nr. 50/1988, sem fram kemur í dreifibréfi fjármálaráðuneytisins frá 8. apríl 1997 til innheimtumanna ríkissjóðs, og bréfi stefnda tollstjórans í Reykjavík, dags. 9. maí 1997, til skiptastjóra stefnanda, felur í sér ríkari skuldajafnaðarrétt ríkissjóðs við gjaldþrot en aðrir kröfuhafar njóta og tryggir þannig forgang ríkissjóðs við gjaldþrotaskipti á kostnað annarra kröfuhafa, sem lýst hafa almennum kröfum í þrotabúið. Samkvæmt því er túlkun fjármálaráðuneytisins í beinni andstöðu við framangreinda löggjafarstefnu.

Rétt þykir að víkja sérstaklega að þeim rökum stefnda, að þar sem þrotabúið hafi tekið á sig skuldbindingu um greiðslu á vangreiddum gjöldum þrotamanns samkvæmt 72. gr. laga nr. 75/1981, geti það ekki eignast lögvarða kröfu til greiðslu á innskatti, meðan þrotabúið skuldi opinber gjöld.

Telja verður, að ákvæði 72. gr. laga nr. 75/1981 um viðtöku þrotabús á skuldum þrotamanns hafi ekki önnur áhrif í þessu samhengi en þau, að kröfum á hendur búinu er raðað í skuldaröð í samræmi við ákvæði gjaldþrotalaga og þær greiddar eftir því, sem eignir búsins hrökkva til. Ákvæðið getur því ekki veitt stefnda betri rétt til skuldajafnaðar en öðrum kröfuhöfum. Við hina sameiginlegu fullnustugerð kröfuhafa verður, sem fyrr segir, til ný lögpersóna, þrotabú, sem er sjálfstæður skattaðili samkvæmt skattalögum. Telur dómurinn, að búið geti öðlast lögvarða kröfu til endurgreiðslu á innskatti, sem myndast vegna greiðslu búsins á virðisaukaskatti af kostnaði, er á það fellur vegna skiptanna, án tillits til eldri vangreiddra opinberra gjalda.

Þeim rökum stefnda, að vanskil virðisaukaskatts falli eðli sínu samkvæmt ekki undir 113. gr. laga nr. 21/1991, heldur eigi þessi skil að vera utan skuldaraðar samkvæmt 109. gr. laganna, verður að hafna, þar sem hvorki gjaldþrotaskiptalög né virðisaukaskattslög ætla slíkum kröfum forgang við gjaldþrotaskipti, samanber það, sem að framan er rakið um breytingu þá, sem gerð var á 2. mgr. 28. gr. síðargreindra laga með lögum nr. 78/1989. Þá var virðisaukaskattskröfu ríkissjóðs í þrotabúið, er endurgreiðslukröfu þrotabúsins var skuldajafnað á móti, lýst í búið sem almennri kröfu.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, telur dómurinn einsýnt, að skuldajafnaðarákvæði 3. mgr. 25. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 eigi að víkja fyrir ákvæðum gjaldþrotalaga um skuldajöfnuð í því tilviki, sem hér um ræðir. Ræðst því niðurstaða málsins einvörðungu af því, hvort ákvörðun stefnda um skuldajöfnuð var í samræmi við ákvæði 100.–103. gr. laga nr. 21/1921.

Eins og áður er getið, varð krafa þrotabúsins vegna innskatts að öllu leyti til vegna greiðslu fyrir virðisaukaskattsskylda vöru og þjónustu vegna starfsemi þrotabúsins eftir upphaf gjaldþrotaskipta, en gagnkrafan hins vegar skattakrafa, sem lögð var á Miklagarð hf. Skortir því bæði það almenna skilyrði skuldajafnaðar, að um gagnkvæmni sé að ræða, og eins það skilyrði 100. gr. laga nr. 21/1991, að krafa þrotabúsins hafi orðið til fyrir frestdag. Samkvæmt því verður niðurstaða málsins sú, að stefnda hafi verið óheimilt að ráðstafa inneign stefnanda vegna endurgreiðslu á virðisaukaskatti til greiðslu inn á eldri skattskuldir Miklagarðs hf. Ber því að taka til greina kröfu stefnanda í máli þessu, en ekki er deilt um fjárhæðir.

Ekki verður fallist á þau rök stefnda, að engin lagaheimild standi til þess að dæma stefnanda dráttarvexti af kröfunni. Sú ákvörðun stefnda að ráðstafa inneign stefnanda til greiðslu á eldri skuldum Miklagarðs hf. hafði það í för með sér, að búið varð af lögmætri endurgreiðslu virðisaukaskatts. Má

jafna þessari ákvörðun við oftöku skatta í skilningi laga nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda. Þykir því rétt, að stefndi greiði stefnanda dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kröfunni frá höfðun málsins 9. júní 1997 til greiðsludags.

Stefndu greiði stefnanda málskostnað, 125.000 krónur.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari dæmdi mál þetta ásamt meðdómsmönnunum Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara og Sigurði T. Magnússyni héraðsdómara.

Dómsorð:

Stefndu, tollstjórinn í Reykjavík og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, greiði stefnanda, þrotabúi Miklagarðs hf., 323.454 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. júní 1997 til greiðsludags og 125.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 26. nóvember 1998.

Nr. 55/1998. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson
vararíkissaksóknari)
gegn
Stefáni Jóni Sigurðssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Fjársvik. Skaðabætur. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 29. janúar 1998 samkvæmt yfirlýsingu ákærða um áfrýjun, en einnig af hálfu ákæruvalds. Kröfur ákæruvalds eru þær, að refsing ákærða verði þyngd og staðfest verði niðurstaða héraðsdóms um bótakröfur. Þess er jafnframt krafist, að ákærði verði dæmdur til að greiða allan sakarkostnað á báðum dómstigum, þar með talin saksóknarlaun í héraði til jafns við tildæmd málsvarnarlaun. Sú krafa er sérstaklega gerð, að lækkuð verði saksóknarlaun og málsvarnarlaun vegna meðferðar málsins í héraði hið fyrra sinn, en með dómi Hæstaréttar 1997, bls. 817 í dómasafni, var dómur í málinu frá 4. maí 1996 ómerktur og málinu vísað til héraðsdóms til málflutnings og dómsálagningar að nýju.

Ákærði krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði ómerktur og málinu heimvísað til aðalmeðferðar og dómsálagningar að nýju. Til vara krefst hann sýknu, en til þrautavara, að refsing verði milduð. Hann krefst einnig sýknu af bótakröfum í málinu, en að því frágengnu að þeim verði vísað frá dómi. Ákærði krefst þess loks, að allur sakarkostnaður, þar með talin málsvarnarlaun, verði greiddur úr ríkissjóði.

I.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar ákærði einkum til þess, að langur tími hafi liðið frá aðalmeðferð málsins á tímabilinu frá 17. til 22. janúar 1996, þar til hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp 23. desember 1997. Skýrslutökur geti við þessar aðstæður ekki komið

að því gagni, sem þær geri, þegar dómur er felldur í máli í kjölfar aðalmeðferðar, meðan framburður aðila og vitna sé dómurum í fersku minni. Í því sambandi komi einnig til álita, hvort héraðsdómurum hafi borið að víkja sæti, þótt ekki sé gerð krafa af því tilefni fyrir Hæstarétti.

Með áðurnefndum dómi Hæstaréttar var fyrri héraðsdómur í málinu ómerktur og því vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsálagningar að nýju. Aðalmeðferð málsins var að öðru leyti látin standa óhögguð, en framburður ákærða og þrjátíu og sex vitna fyrir dómi var hljóðritaður. Er í héraðsdómi ýtarlega vísað til skýrslna, sem gefnar voru fyrir dómi. Þegar þetta er virt, verður ekki talin ástæða til að fallast á aðalkröfu ákærða.

Engin haldbær rök hafa verið færð fyrir því sjónarmiði ákærða, sem hreyft var fyrir Hæstarétti, að héraðsdómurum í málinu kunni að hafa borið að víkja sæti. Kemur það því ekki til frekari athugunar.

II.

Ákærða er gefið að sök í málinu að hafa brotið gegn 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Sú háttsemi, sem ákært er fyrir, er nánar tilgreind í tuttugu og níu liðum í ákæru. Þar kemur einnig fram, að brot ákærða hafi verið framin á tímabilinu frá 10. júlí 1991 til 1. október 1994. Með dómi héraðsdóms var hann sýknaður af 1., 2., 23., 24. og 26. lið í ákæru. Er um að ræða elstu brotin, sem ákært er fyrir, en atvik, sem þar um ræðir, munu hafa gerst á tímabilinu frá 10. júlí 1991 til 18. maí 1992. Að öðru leyti var ákærði sakfelldur fyrir háttsemi, sem greinir í ákæru. Ákæruvaldið hefur ekki krafist endurskoðunar á niðurstöðu héraðsdóms um sýknu ákærða af sakargiftum samkvæmt umræddum fimm liðum í ákæru.

Sú háttsemi ákærða, sem tilfærð er í 5., 6., 7. og 8. lið ákæru, felur samkvæmt málatilbúnaði ákæruvalds einkum í sér brot gegn Arnfríði Jónsdóttur. Gaf hún skýrslur um málavexti fyrir lögreglu, en af heilsufarsástæðum kom hún ekki fyrir dóm til að greina þar frá samskiptum sínum við ákærða. Ber mikið í milli frásagnar hennar fyrir lögreglu og framburðar ákærða fyrir dómi, hver atvik urðu að því, að hún tókst á herðar skuldbindingar samkvæmt víxlum og skuldabréfi, sem getur í áðurnefndum liðum ákæru. Bera þau ein-

dregið hvort á sinn veg um það. Þá er ekki nægilega upplýst í málinu, að hvaða marki Arnfríður naut sjálf andvirðis víxils, sem getið er í 7. lið ákæru, en ljóst er, að það hefur hún gert að einhverju leyti. Að öllu virtu þykja sakargiftir samkvæmt 5., 6., 7. og 8. lið ákæru ekki vera fyllilega sannaðar, og verður ákærði sýknaður af þeim.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður staðfest sakfelling ákærða vegna annarra ákæruatriða, sem hann er þar talinn hafa gerst sekur um.

III.

Brot ákærða eru stórfelld, og beindust fjársvik hans að mörgum. Verður refsing hans ákveðin með hliðsjón af þeim sjónarmiðum, sem rakin eru í niðurstöðukafla héraðsdóms um sakaferil og viðurlög.

Meðferð málsins fyrir héraðsdómi dróst langt úr hófi, en það var þingfest 7. nóvember 1995. Eftir dóm Hæstaréttar 27. febrúar 1997, þar sem fyrri héraðsdómur var ómerktur og málinu heimvísað, var það ekki tekið fyrir og dæmt að nýju fyrr en í desember sama ár. Eftir áfrýjun var málið ekki tilbúið til flutnings af hálfu ákæruvalds fyrr en með greinargerð þess 28. október 1998, þótt brýnt tilefni hafi verið til þess að hraða skjalagerð eftir föngum vegna fyrri tafa á meðferð málsins. Er þessi rekstur málsins fyrir héraðsdóm og eftir áfrýjun þess aðfinnsluverður. Verður við ákvörðun refsingar ekki komist hjá að taka tillit til þessa ákærða í hag.

Samkvæmt öllu framanröktu þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í tvö ár. Til frádráttar refsingu komi gæsluvarðhald, sem ákærði sætti frá 14. til 25. október 1994.

Niðurstaða héraðsdóms um bótakröfu Magnúsar Móbergs Hanssonar verður staðfest. Krafa Árna Þórhallssonar er hins vegar vanreifuð, og ekki hefur verið sýnt fram á, að hann eigi sjálfstæða kröfu á hendur ákærða um bætur, en fjársvik ákærða beindust ekki að bótakrefjandanum. Verður kröfunni vísað frá héraðsdómi.

Ekki eru efni til að fallast á kröfur ákæruvalds, sem varða greiðslu sakarkostnaðar og málsvarnarlauna fyrir héraðsdómi. Verða ákvæði hins áfrýjaða dóms um það staðfest. Ákærði skal greiða allan kostnað af áfrýjun málsins, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Stefán Jón Sigurðsson, skal sæta fangelsi í tvö ár. Frá refsivist skal draga gæsluvarðhald, sem hann sætti frá 14. til 25. október 1994.

Ákvæði héraðsdóms um bótakröfu Magnúsar Móbergs Hanssonar skal vera óraskað. Bótakröfu Árna Þórhallssonar er vísað frá héraðsdómi.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skulu vera óröskuð.

Ákærði greiði allan kostnað af áfrýjun málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 150.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. desember sl., er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 3. október 1995, á hendur „Stefáni Jóni Sigurðssyni, Stakkholti 3, Reykjavík, fæddum 8. maí 1944, fæðingarnúmer 316, fyrir fjársvik með því að hafa á tímabilinu frá 10. júlí 1991 til 1. október 1994 með kerfisbundnum blekkingum og sviksamlegum hætti fengið tólf neðangreinda einstaklinga, sem fæstir þekktust innbyrðis, til að taka á sig fjárskuldbindingar með útgáfu skuldabréfa eða sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar á skuldabréfum og skrifa sem útgefendur eða samþykkjendur á víxla, en í mörgum tilvikum var nafn ákærða ekki á þessum skjölum nema sem votts. Ákærða tókst að telja brotaþolum trú um, að hann myndi greiða þessar skuldbindingar og brotaþolar þyrftu engar áhyggjur að hafa, þar sem ákærði hefði svo góðar tekjur og ætti von á vaxtabótum og tryggingabótum, þrátt fyrir það að ákærða væri ljóst, að fjárhag sínum var þannig háttað, að hann hafði enga möguleika til að standa við allar þessar skuldbindingar, og sama er að segja um vitneskju ákærða um fjárhag brotaþola. Ákærði hélt leyndu fyrir hverjum einstökum brotaþola, til hve mikilla skulda hann hafði stofnað eða látið aðra stofna í sína þágu með sama hætti á sama tímabili. Ákærði ætlaði sér aldrei að standa í skilum með þau skuldabréf og víxla, sem hann var ekki skuldari eða ábyrgðarmaður á. Ákærði sá um að útbúa lánsumsóknir, útbúa viðskiptabréfin, sjá um sölu þeirra til lánastofnana, taka við andvirði þeirra og sjá algerlega um svo til öll önnur samskipti við lánastofnanir vegna neðangreindra lánveitinga.

1. Að hafa fengið Jón Gauta Kristjánsson, kt. 250349-4329, Blönduhlíð 5,

Reykjavík, til að gefa út skuldabréf nr. 172298, að fjárhæð 250.000 kr., 20. mars 1992, þar sem ákærði væri á svörtum lista í bankakerfinu, og Freyju Sigurðardóttur, kt. 310548-2519, Holtsgötu 12, Hafnarfirði, til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Ákærði sagði Freyju, að hann ætlaði að nota andvirði skuldabréfsins til að greiða aðrar skuldir, en hann seldi bréfið í Landsbanka Íslands, Háaleitisútibúi, og fékk allt andvirðið, 241.120 kr., greitt út.

2. Hafa fengið Jón Gauta Kristjánsson til að gefa út skuldabréf nr. 7365, að fjárhæð 200.000 kr., 18. maí 1992, og Freyju Sigurðardóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Ákærði seldi skuldabréfið í Landsbanka Íslands, Múlaútibúi, og fór hluti andvirðisins til greiðslu afborgana á þremur skuldabréfum, en ákærði fékk 116.366,70 kr. greiddar út með tékka, sem stílaður var á Jón Gauta Kristjánsson.

3. Fengið Jón Gauta Kristjánsson til að gefa út skuldabréf nr. 3691, að fjárhæð 775.000 kr., 1. júlí 1992 og Freyju Sigurðardóttur og Hildu Björk Jónsdóttur, kt. 261135-2569, Stigahlíð 24, Reykjavík, til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á skuldabréfinu. Ákærði fékk útborgað andvirði skuldabréfsins í Landsbanka Íslands, Þarabakka, og var andvirðið notað til að greiða upp þrjú eldri lán.

4. 8. júní 1994 fengið Freyju Sigurðardóttur til að gefa út og framselja víxil, að fjárhæð 350.000 kr., með gjalddaga 8. ágúst 1994 og samþykktan af ákærða. Ákærði sagði Freyju, að hann ætlaði að nota andvirði víxilsins til að greiða vanskil, sem skuldabréf, er Freyja hafði skrifað upp á, voru komin í, en ákærði seldi víxilinn í Tryggingamiðstöðinni hf., og gengu 79.540 kr. til greiðslu á tryggingariðgjöldum ákærða, en 259.654 kr. voru greiddar ákærða.

5. 19. júlí 1994 fengið Arnfríði Jónsdóttur, kt. 060860-2039, Svarthömrum 4, Reykjavík, sem átti við alvarleg geðræn vandamál að stríða, til að samþykkja víxil, að fjárhæð 150.000 kr., með gjalddaga 19. ágúst 1994, út gefinn af Maríasi Stefánssyni, syni ákærða. Víxillinn var seldur hjá Sjóvá-Almennum, og rann andvirðið að mestu til ákærða.

6. Fengið Arnfríði Jónsdóttur til þess að taka skuldabréfalán hjá Glitni hf. með skuldabréfi, að fjárhæð 1.766.176 kr., út fgefnu af Arnfríði 15. júlí 1994. Skuldabréfið var notað til kaupa á bifreiðinni UN-305, Hyundai Sonata, hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum hf. 15. júlí, sem ákærði fékk Arnfríði til að kaupa í eigin nafni, en ákærði notaði bifreiðina í leiguakstri.

7. Fengið Arnfríði Jónsdóttur til þess að samþykkja víxil, að fjárhæð 250.000 kr., út gefinn 21. júní 1994 af Ingibjörgu Einarsdóttur, Stigahlíð 28, Reykjavík, vinkonu Arnfríðar, með gjalddaga 21. ágúst. Víxillinn var seldur

í Íslandsbanka, Garðabæ, og andvirðið lagt inn á tékkareikning nr. 1608 á nafni Arnfríðar, sem hún stofnaði hjá útibúinu, en það var skilyrði þess, að víxillinn yrði keyptur. Þeir tékkar, sem Arnfríður gaf út á tékkareikninginn, voru flestir notaðir í þágu ákærða.

8. Fengið Arnfríði Jónsdóttur til þess að gefa út víxil, að fjárhæð 200.000 kr., út gefinn 25. júlí 1994, með gjalddaga 25. október s. á., samþykktan af ákærða. Ákærði seldi víxilinn í Sparisjóði Þingeyrarhrepps, Þingeyri, og var andvirðið lagt inn á sparisjóðsbók nr. 25, sem ákærði stofnaði í sparisjóðnum.

9. Fengið Fanneyju Halldórsdóttur, kt. 260224-3289, Háaleitisbraut 117, Reykjavík, til að gerast útgefandi á víxli, að fjárhæð 300.000 kr., út gefnum 22. janúar 1993 með gjalddaga 22. apríl s. á., og fengið Jón Gauta Kristjánsson til að samþykkja víxilinn. Ákærði seldi víxilinn í Sparisjóði Kópavogs, og fór andvirðið inn á tékkareikning ákærða nr. 40186 við sparisjóðinn til greiðslu á óheimilum yfirdrætti á reikningnum.

10. 1. apríl 1993 fengið Fanneyju Halldórsdóttur til að gefa út skuldabréf nr. 1942, að fjárhæð 300.000 kr. Ákærði, sem var sjálfskuldarábyrgðaraðili á skuldabréfinu, sagði Fanneyju, að skuldabréfið yrði notað til að skuldbreyta lánum, sem hún hafði skrifað upp á fyrir ákærða, en ákærði seldi skuldabréfið í Landsbanka Íslands, Höfðabakkaútibúi, 1. apríl 1993, og var andvirðið greitt ákærða.

11. Í ágúst 1992 fengið Magnús Móberg Hansson, kt. 211249-5959, Þórsgötu 17, Reykjavík, til þess að gerast útgefandi víxils nr. 100011, að fjárhæð 300.000 kr., út gefins 25. ágúst 1992 með gjalddaga 25. nóvember s. á., og Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur, kt. 160450-4019, Þverholti 9, Mosfellsbæ, til að samþykkja víxilinn. Víxilinn seldi ákærði í Landsbanka Íslands, Hamraborg, Kópavogi. Víxillinn var framlengdur þrisvar, en lenti síðan í vanskilum og var greiddur af þeim Magnúsi og Þóru, þar sem þeim var orðið ljóst, að ákærði ætlaði sér aldrei að greiða víxilinn.

12. Í maí 1992 fengið Fanneyju Halldórsdóttur til þess að gerast útgefandi víxils nr. 029637, að fjárhæð 200.000 kr., út gefins 27. maí 1992 með gjalddaga 27. ágúst s. á., og Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur til að samþykkja víxilinn. Ákærði seldi víxilinn í Íslandsbanka við Þarabakka, Reykjavík, og var andvirðið lagt inn á tékkareikning ákærða nr. 3196. Víxillinn var framlengdur tvisvar, en síðan leysti Þóra Bjarney víxilinn til sín, þar sem henni var orðið ljóst, að ákærði ætlaði sér aldrei að greiða hann.

13. Í desember 1992 fengið Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur til þess að gerast útgefandi víxils nr. 008270, að fjárhæð 300.000 kr., út gefins 28. desember 1992 með gjalddaga 28. janúar 1993, og Jón Gauta Kristjánsson til

að samþykkja víxilinn og selja hann Íslandsbanka, Mosfellsbæ. Andvirði víxilsins var lagt inn á tékkareikning ákærða nr. 3169 í Íslandsbanka, Þarabakka. Þóra Bjarney leysti til sín víxilinn 18. maí 1994.

14. Í september 1993 fengið Ágústu Sigmundsdóttur, kt. 110858-6639, Mánabraut 11, Akranesi, sem er við skerta andlega heilsu og var á þeim tíma á lokaðri geðdeild Landspítalans, til að veðsetja fasteign sína að Mánabraut 11, efri hæð, Landsbanka Íslands til tryggingar veðskuldabréfaláni ákærða við Landsbanka Íslands nr. 38659, að fjárhæð 1.500.000 kr., út gefnu 9. september 1993. Ákærði sagði Ágústu, að hann ætti von á tryggingabótum, að fjárhæð 4.000.000 kr., og myndi hann greiða veðskuldabréfið upp þegar hann fengi bæturnar.

15. Í janúar 1994 fengið Sólveigu Pétursdóttur, kt. 020944-7819, Hafnargötu 20, Keflavík, til að gefa út skuldabréf nr. 172732, að fjárhæð 500.000 kr., dagsett 7. janúar 1994, og Ágústu Sigmundsdóttur til að rita sem sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfið. Ákærði seldi skuldabréfið í Landsbanka Íslands, Háaleitisútibúi, og var andvirði þess notað til að greiða eldri skuldir.

16. Í apríl 1993 fengið Svanfríði Hagvaag, kt. 220249-4769, Bræðraborgarstíg 7, Reykjavík, sem var við skerta andlega heilsu, til að taka skuldabréfalán hjá Íslandsbanka, Dalbraut 3, nr. 21235, að fjárhæð 500.000 kr., dagsett 27. apríl 1993, og þær Ólafíu Jónsdóttur, kt. 100645-7699, Dvergabakka 6, Reykjavík, og Ingibjörgu Sveinsdóttur, kt. 040752-3909, Stuðlabergi 62, Hafnarfirði, til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á skuldabréfinu. Bréfið var notað til skuldbreytinga.

17. Í september 1993 fengið Sólveigu Pétursdóttur til að taka skuldabréfalán hjá Landsbanka Íslands, Langholtsútibúi, samkvæmt skuldabréfi nr. 22524, að fjárhæð 450.000 kr., út gefnu 29. september 1993, og Ágústu Sigmundsdóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Skuldabréfið var keypt 30. september og andvirði þess lagt inn á sparisjóðsbók ákærða nr. 40803 við útibúið.

18. Í október 1993 fengið Sólveigu Pétursdóttur til að taka skuldabréfalán hjá Landsbanka Íslands, Árbæjarútibúi, samkvæmt skuldabréfi nr. 113–4849, að fjárhæð 200.000 kr., út gefnu af Sólveigu 18. október 1993. Andvirði skuldabréfsins var notað til greiðslu víxils, sem ákærði hafði selt bankanum, en samþykkjandi þess víxils var Fanney Halldórsdóttir.

19. Í janúar 1993 fengið Svanfríði Hagvaag til þess að taka skuldabréfalán hjá Sparisjóði Kópavogs, Digranesvegi 10, samkvæmt skuldabréfi, að fjárhæð 250.000 kr., út gefnu af Svanfríði 14. janúar 1993, og þær Fanneyju Halldórsdóttur og Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur til að gerast sjálf-

skuldarábyrgðarmenn á skuldabréfinu. Ákærði seldi skuldabréfið í Sparisjóði Kópavogs, og var andvirðið lagt inn á tékkareikning ákærða nr. 40186 við sparisjóðinn.

20. Í apríl 1993 fengið Svanfríði Hagvaag til að taka skuldabréfalán hjá Sparisjóði Kópavogs með skuldabréfi nr. 211135, að fjárhæð 1.000.000 kr., út gefnu af Svanfríði 16. apríl 1993, og þær Fanneyju Halldórsdóttur og Ágústu Sigmundsdóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á skuldabréfinu. Ákærði seldi skuldabréfið í Sparisjóði Kópavogs 19. apríl, og var andvirðið lagt inn á tékkareikning ákærða nr. 40186, en samdægurs voru 738.621,20 kr. teknar út af tékkareikningnum og varið til greiðslu á Visa-skuld ákærða og innborgunar á víxil nr. 583645.

21. Í nóvember 1993 fengið Ágústu Sigmundsdóttur og Sólveigu Pétursdóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á skuldabréfi nr. 411276, að fjárhæð 2.319.511 kr., út gefnu af ákærða 17. nóvember 1993. Andvirðið var notað til að greiða upp vanskilaskuldir ákærða, sem komnar voru í innheimtu hjá Lögmönnum, Hamraborg, og til að greiða upp skuldabréf, að fjárhæð 1.000.000 kr., sem getur um í ákærulið 20.

22. Fengið Sólveigu Pétursdóttur til að lána sér peninga, alls að fjárhæð 1.773.000 kr. Þessi fjárhæð sundurliðast þannig: tékki nr. 282990, að fjárhæð 200.000 kr., dags. 13. 9. 1993, tékki nr. 0282991, að fjárhæð 433.000 kr., dags. 16. 9. 1993, tékki nr. 282993, að fjárhæð 500.000 kr., dags. 20. 9. 1993, tékki nr. 282995, að fjárhæð 250.000 kr., dags. 22. 9. 1993, greitt með gíróseðli nr. 1637912, að fjárhæð 130.000 kr., dags. 29. 9. 1993, inn á reikning kærða nr. 40805, greitt inn á sparisjóðsbók kærða nr. 10805, 70.000 kr., 11. 10. 1993 og greitt á sama hátt 190.000 kr. 14. 12. 1993. Ákærða var ljóst, eins og fjárhag hans var háttað, að hann hafði enga möguleika til að greiða þessi lán.

23. 7. júlí 1991 fengið Jón Gauta Kristjánsson til að gefa út skuldabréf nr. 4332, að fjárhæð 350.000 kr., dagsett 10. júlí 1991, og þær Ólafíu Jónsdóttur og Ingibjörgu Sveinsdóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á skuldabréfinu. Bréfið var selt í Landsbanka Íslands, Breiðholtsútibúi, og andvirðið lagt inn á sparisjóðsbók ákærða.

24. Í janúar 1992 fengið Jón Gauta Kristjánsson til að gefa út skuldabréf nr. 7232, að fjárhæð 250.000 kr., dagsett 9. janúar 1992, og Ólafíu Jónsdóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Skuldabréfið var selt í Landsbanka Íslands, Múlaútibúi, og tók ákærði við andvirði þess samkvæmt skriflegu umboði Jóns Gauta.

25. Í ágúst 1993 fengið Ágústu Sigmundsdóttur til að gefa út skuldabréf nr. 8783, að fjárhæð 350.000 kr., dagsett 12. ágúst, og þær Ólafíu Jónsdóttur og Fanneyju Halldórsdóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á

skuldabréfinu. Skuldabréfið var selt í Landsbanka Íslands, Langholtsútibúi, og tók ákærði við andvirði þess og nýtti í eigin þágu.

26. Í janúar 1992 fengið Jón Gauta Kristjánsson til að taka skuldabréfalán hjá Landsbanka Íslands, Breiðholtsútibúi, samkvæmt skuldabréfi nr. 4660, að fjárhæð 200.000 kr., út gefnu 21. janúar 1992 af Jóni Gauta, og þær Ólafíu Jónsdóttur og Hildu Björk Jónsdóttur, kt. 261135-2569, Stigahlíð 24, Reykjavík, til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á skuldabréfinu. Skuldabréfið var selt í Landsbanka Íslands, Breiðholtsútibúi, 22. janúar 1992, á nafni Jóns Gauta Kristjánssonar og andvirðið notað að mestu til að greiða upp víxil, að fjárhæð 150.000 kr., og afborgun af láni nr. 4332. Eftirstöðvarnar, 9.254,20 kr., voru lagðar inn á sparisjóðsbók ákærða nr. 6101.

27. Í janúar 1993 fengið Svanfríði Hagvaag og Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur til að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn á skuldabréfi nr. 00044, að fjárhæð 625.000 kr., út gefnu af ákærða 20. janúar 1993. Ákærði seldi skuldabréfið í Landsbanka Íslands, Hótel Loftleiðum, og var andvirðið notað til að greiða upp þrjú skuldabréf, sem ákærði hafði selt bankanum og voru komin í vanskil.

28. Í nóvember 1992 fengið Svanfríði Hagvaag til að taka skuldabréfalán hjá Landsbanka Íslands, Langholtsútibúi, samkvæmt skuldabréfi nr. 8336, að fjárhæð 300.000 kr., út gefnu af Svanfríði 18. nóvember 1992. Ákærði veitti lánsfénu viðtöku samkvæmt skriflegu umboði Svanfríðar.

29. Í nóvember 1992 fengið Svanfríði Hagvaag til að taka skuldabréfalán hjá Íslandsbanka, Þarabakkaútibúi, samkvæmt skuldabréfi, að fjárhæð 150.000 kr., út gefnu af Svanfríði 18. nóvember 1992. Skuldabréfið var selt í Íslandsbanka, Þarabakka 3, 19. nóvember 1992 og andvirði þess greitt inn á hlaupareikning ákærða nr. 3169 hjá útibúinu.

Framanlýst háttsemi ákærða telst varða við 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Eftirgreindir aðilar gera þær kröfur í málinu, að ákærði verði dæmdur til að greiða þeim skaðabætur sem hér greinir:

1. Kristján Maríasson, kt. 210644-2459, Urðarteigi 14, Neskaupstað, 168.783 kr.,
2. Þóra Bjarney Guðmundsdóttir, kt. 160450-4019, Þverholti 9, Mosfellsbæ, 822.000 kr.,
3. Magnús Móberg Hansson, kt. 211249-5959, Þórsgötu 17, Reykjavík, 150.000 kr.,
4. Árni Þórhallsson, kt. 050342-3369, Hólagötu 5, Njarðvík, 338.267 kr., ásamt dráttarvöxtum frá 16. nóvember 1994 til greiðsludags."

Ákærði heldur uppi vörnum og gerir þær kröfur aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvalds í málinu.

Til vara eru þær kröfur gerðar, að ákærði verði dæmdur í vægustu refsingu, sem lög leyfa, er jafnframt verði skilorðsbundin.

Þess er krafist, að ákærði verði sýknaður af bótakröfum í málinu.

Til vara er þess krafist, að bótakröfum verði vísað frá dómi.

Loks er þess krafist, að allur sakarkostnaður verði greiddur úr ríkissjóði, þ. m. t. málsvarnarlaun, að mati réttarins.

Mál þetta var upphaflega dæmt í Héraðsdómi Reykjavíkur 4. maí 1996, en með dómi Hæstaréttar Íslands, upp kveðnum 27. febrúar sl., var sá dómur ómerktur, og var málinu vísað til héraðsdóms til málflutnings og dómsálagningar að nýju.

Í ofangreindum hæstaréttardómi segir svo meðal annars:

„Ákæra er í tuttugu og níu liðum, þar sem ákærða er í öllum tilvikum gefið að sök að hafa brotið gegn 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Hefur hann ekki játað sök í neinu þessara tilvika. Í héraðsdómi er hann sakfelldur fyrir öll ákæruatriði.

Samkvæmt 1. mgr. 135. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála skal skýrlega koma fram í röksemdum dómara, hvað hann telji sannað í máli og með hverjum hætti hann hefur komist að þeirri niðurstöðu. Tengist ákvæði þetta meginreglu 4. mgr. 159. gr. sömu laga, um að Hæstiréttur endurmeti ekki niðurstöðu héraðsdómara um sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dómi, en báðum þessum greinum laganna var breytt í núverandi horf með lögum nr. 37/1994.

Í hinum áfrýjaða dómi er við reifun sakarefna í verulegum atriðum stuðst við framburð vitna og ákærða fyrir lögreglu, en framburði manna fyrir dómi eru hins vegar gerð ófullnægjandi skil. Í nokkrum tilvikum er látið hjá líða að geta afstöðu ákærða sjálfs til einstakra ákæruatriða, og í enn öðrum er aðeins getið afstöðu, sem ákærði lýsti í skýrslum hjá lögreglu. Þá skortir í forsendum fyrir niðurstöðum héraðsdóms verulega á, að áðurnefndum fyrirmælum 1. mgr. 135. gr. laga nr. 19/1991 sé fylgt sem skyldi. Er látið við það sitja í almennri umfjöllun, þar sem er skírskotað meðal annars til framburðar þrettán vitna, að telja sekt ákærða sannaða í öllum ákæruliðum í senn, en ekki er vikið að hverjum ákærulið fyrir sig og tekin afstaða hverju sinni til framburðar ákærða og vitna fyrir dómi svo og annarra sönnunargagna til að komast að rökstuddri niðurstöðu um sönnun á sekt vegna hvers þeirra. Verður í því sambandi að taka tillit til þess, að við úrlausn um hvern ákærulið verður að meta trúverðugleika framburðar ákærða í saman-

burði við framburð þeirra eins til fimm vitna, sem borið hafa um atvik tengd þeim ákærulið, en ekki í samanburði við framburð allra þeirra í senn, sem komið hafa fyrir dóm í málinu. Í þessum efnum er þess jafnframt að gæta, að neitun ákærða um sök styðst ekki í öllum tilvikum við sömu forsendur. Þannig bar hann til dæmis fyrir sig um 5. ákærulið, að samþykkjandi víxils, sem þar er getið, hafi að mestu fengið andvirði hans í sinn hlut, svo og, að lánsfé, sem honum er gefið að sök með 22. ákærulið að hafa aflað sér með sviksamlegum hætti, hafi verið endurgreitt að fullu, en til atriða sem þessara er ekki tekin skýr afstaða í hinum áfrýjaða dómi.

Af þessum sökum verður ekki komist hjá að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu sjálfkrafa heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsálagningar að nýju. Greiða ber áfrýjunarkostnað málsins úr ríkissjóði, svo sem greinir í dómsorði, en um sakarkostnað í héraði verður að taka ákvörðun í heild, þegar dómur gengur þar að nýju um efni málsins."

Málavextir.

Með bréfi, dags. 14. mars 1994, fór Sigmundur Hannesson hæstaréttarlögmaður þess á leit við rannsóknarlögreglustjóra ríkisins, að hann hlutaðist til um, að fram færi opinber rannsókn á ætluðum brotum ákærða, þar sem ákærða hefði tekist að fá þrjá aðila til þess á tíu mánaða tímabili að skrifa upp á víxla og skuldabréf upp á tæpar 9 milljónir króna, jafnframt því sem kærði hefði m. a. fengið kæranda, Ágústu Sigmundsdóttur, sem var tímabundið vistuð á lokaðri geðdeild Landspítalans, til þess að ganga í gífurlegar fjárskuldbindingar og þannig gegn betri vitund notfært sér bágindi og veikindi kæranda til fjárhagslegs ávinnings fyrir sjálfan sig.

Í því framhaldi hófst rannsókn máls þessa, og komu þá fram kærur fleiri aðila á hendur ákærða, og eftir rannsókn Rannsóknarlögreglu ríkisins var framangreind ákæra gefin út á hendur ákærða.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 14. október 1994 var ákærða gert að sæta gæsluvarðhaldi til 24. sama mánaðar, og var honum sleppt úr haldi 25. október, eftir að héraðsdómur hafði synjað kröfu um framlengingu gæsluvarðhaldsins með úrskurði, upp kveðnum þann dag.

Með hliðsjón af ofangreindum dómi Hæstaréttar Íslands þykir verða að reifa málsatvik í tímaröð, en ekki í þeirri röð, sem greinir í ákæruskjali. Þá verður jafnframt gerð grein fyrir framburði ákærða og vitna og öðrum sönnunargögnum og tekin afstaða til sakarefnisins um hvern ákærulið fyrir sig. Hins vegar þykir rétt að gera hér grein fyrir framburði ákærða fyrir dómi um fjárhagsstöðu sína. Ákærði kvaðst hafa starfað sem leigubifreiðarstjóri frá árinu 1971, en misst leyfið um áramót 1994/1995. Hann kvaðst hafa farið í áfengismeðferð í janúar árið 1990, en kvaðst hafa lifað óreglu-

sömu lífi fram að því. Hann kvaðst hafa orðið gjaldþrota árið 1988 eða 1989. Ákærði gerði sér ekki grein fyrir því, hver skuldastaða hans var á miðju ári 1991, en hann kvað þá ekki hafa verið um vanskil hjá sér að ræða. Samkvæmt skattframtali ákærða voru tekjur hans árið 1991 597.316 krónur og eignir alls 4.200.430 krónur. Skuldir ákærða voru 3.650.000 krónur. Samkvæmt skattframtali ákærða voru tekjur hans árið 1992 1.186.455 krónur og eignir alls 3.609.342 krónur. Skuldir ákærða á því ári voru 2.787.357 krónur. Ákærði kvað allt það fólk, sem ýmist tók lán í hans þágu eða ábyrgðist þau, hafa gert sér grein fyrir því, hver fjárhagsstaða hans var, og hefðu allir vitað um gjaldþrot hans. Ákærði neitaði því að hafa beitt nokkrum blekkingum við lántökurnar.

Ákæruliður 23.

10. júlí 1991 gaf Jón Gauti Kristjánsson út skuldabréf, að fjárhæð 350.000 krónur, sbr. tölulið 23 í ákæru, með sjálfskuldarábyrgð Ólafíu Jónsdóttur og Ingibjargar Sveinsdóttur. Bréfið keypti Landsbanki Íslands, Breiðholtsútibúi, og á nafni Jóns Gauta Kristjánssonar, en ákærði kvittaði fyrir móttöku á andvirði bréfsins, 337.820 krónum.

Jón Gauti kvaðst hafa kynnst ákærða árið 1990, en þá var hann nýbúinn í meðferð og sótti AA-fundi. Ákærði hafi verið mjög virkur á þessum fundum, þegar vitnið kynntist honum, en síðan hafi hann hætt að sjást þar. Vitnið hafi svo aftur farið að drekka árið 1991, eftir rúmt ár, og þá hafi ákærði farið að hafa samband við sig aftur. Hefði hann þóst ætla að hjálpa vitninu, og hefði hann komið sér á Vog á þessum tíma, sem þeir voru í sambandi. Annað hafi hann ekki raunverulega gert fyrir vitnið. Vitnið minnti, að það hefði verið fyrri part árs 1991, að hann skrifaði fyrst upp á skuldabréf fyrir ákærða, en man það þó ekki fyrir víst. Ástæðan til þess, að hann gerði þetta, var sú, að hann vildi hjálpa ákærða með þessu. Ákærði hafi verið búinn að segja sér, að hann væri að kaupa íbúð í Kötlufelli 9, Reykjavík, og sagt vitninu, að hann ætlaði að nota peningana, sem hann fengi við söluna á skuldabréfunum, til þess að borga í íbúðinni. Vitnið tók fram, að hann hefði ekkert vit á bankaviðskiptum og aldrei á ævinni tekið lán í banka. Ekki kynni hann að fylla út víxla eða skuldabréf og hafði aldrei reynt að selja í banka. Einu sinni hefði vitnið tekið lífeyrissjóðslán hjá Lífeyrissjóði Dagsbrúnar, og sé það eina lánið, sem vitnið hafi tekið á ævinni. Þegar ákærði var að fá vitnið til þess að skrifa upp á skuldabréf fyrir sig, hefði ákærði einn séð um að fara í bankana, fá loforð fyrir lánunum og séð um að útfylla skuldabréfin, og hið eina, sem vitnið hefði gert, verið að skrifa nafn sitt, þar sem ákærði sagði sér að skrifa. Áður en vitnið skrifaði upp á lán fyrir ákærða, hefði honum tekist að fullvissa vitnið um, að hann þyrfti ekki að

borga af þessum lánum. Hafi ákærði sagt vitninu, að hann þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af þessum lánum, hann hefði nóga peninga til þess að borga af þessu. Þegar tilkynningar um vanskil á þessum skuldabréfum fóru að berast heim til vitnisins, hefði hann hringt til ákærða og sagt honum frá því, að hann hefði verið að fá rukkun frá bankanum. Hafi þá ákærði ítrekað við sig, að hann þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af þessum greiðslum, og sagt sér að henda tilkynningunum, sem hann hefði verið búinn að fá, hann myndi sjá um að borga af þessum lánum. Vitnið kvaðst hafa gert þetta. Um það, hversu háar fjárhæðir hann hefði verið búinn að skrifa upp á fyrir ákærða, tók vitnið fram, að hann vissi það ekki fyrir víst, en teldi, að það gæti verið í kringum 1.500.000 krónur. Ekki mundi vitnið, hversu mörg skuldabréf væri um að ræða. Hann var þá spurður, hvort hann væri borgunarmaður fyrir þeim fjárhæðum, sem hann skrifaði upp á fyrir ákærða, þegar uppáskriftir voru gerðar hverju sinni, og hann svarað því neitandi; hann hefði aldrei átt neina möguleika á því að borga þessar fjárhæðir. Hagir sínir væru slíkir, að hann hefði starfað hjá Eimskip hf. í 21 ár og fengið útborgaðar um 68.000 krónur á mánuði. Hann búi hjá móður sinni í íbúð, sem hún eigi að Blönduhlíð 5 í Reykjavík, og væru þau tvö í heimili. Hann borgi henni 20.000 krónur á mánuði og einnig reikninga fyrir útvarp og sjónvarp. Hann kvaðst hafa átt við áfengisvandamál að stríða frá unglingsárum, byrjað að drekka 17 ára gamall. Hann kvaðst hafa farið fjórum sinnum í áfengismeðferð og að auki tvisvar inn á Vog fyrir. Fyrri meðferð þar var árið 1984 og síðan sumarið 1994 í 15 daga, sem hann kallaði ekki heila meðferð. Að öðru leyti hefði hann ekki verið á sjúkrahúsum eða undir læknishendi. Þá tók vitnið fram, að ákærði hefði fengið sig til þess að lána sér um 300.000 krónur í peningum, líklega árið 1991. Hefði vitnið látið ákærða fá þessa fjárhæð í þremur greiðslum í peningum, en ekki fengið neinar kvittanir í staðinn. Ekki hefði ákærði sagt, til hvers hann ætlaði að nota þessa peninga, og ekki verið gengið nákvæmlega frá því, hvernig hann ætlaði að endurgreiða þessa fjárhæð, en vitnið trúði því og treysti á þessum tíma, að ákærði myndi endurgreiða sér. Nú kvaðst hann vera búinn að komast að því, að ákærði hefði aldrei ætlað að endurgreiða þessa fjárhæð. Eins kvaðst vitnið hafa borgað 200.000 krónur fyrir ákærða hjá VÍS. Þetta hafi komið þannig til, að ákærði hefði fengið þar lán og vitnið verið á því skuldabréfi og þetta endað með því, að vitnið varð að greiða þessa fjárhæð alla. Um það, hvernig þetta gerðist, man vitnið ekki betur en hann hefði skrifað þetta skuldabréf árið 1991, en borgað VÍS þetta árið 1993. Ákærði hefði lofað að borga þetta, en ekki staðið við það.

Vitnið Jón Gauti sagði hjá rannsóknarlögreglu um tilvik það, er í þessum

ákærulið greinir, að ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota andvirði þess til að borga hluta af andvirði íbúðar, sem hann var að kaupa. Ákærði hefði sagt vitninu, að hann væri gjaldþrota og fengi þess vegna ekki lán í banka. Þess vegna þyrfti vitnið að gefa út bréfið. Ekki fékk vitnið neitt af andvirði bréfsins. Hann kvaðst vita, hver Ólafía Jónsdóttir væri, en ekki þekkja Ingibjörgu, en þær eru sjálfskuldarábyrgðaraðilar á bréfinu. Vitnið bar á sömu lund um tilvik þetta fyrir dómi.

Vitnið Ólafía Jónsdóttir, kt. 100645-7699, skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að er hún var að alast upp, hefði ákærði verið í sveit á bæ í nágrenni við heimili sitt. Hún myndi eftir honum sem krakka og unglingi, og þau væru á svipuðu reki. Síðan hefði ákærði komið til Reykjavíkur, en hún ekki hitt hann í mörg ár. Það hefði svo verið árið 1991, að hún hitti ákærða aftur. Fór hann þá að segja vitninu frá því, að hann væri að verða gjaldþrota og vantaði peninga til þess að borga sig út úr því. Hefði hann spurt vitnið, hvort hún upp á gamlan og góðan kunningsskap myndi ekki hjálpa sér og skrifa upp á skuldabréf fyrir sig. Ekki varð af því í það skipti, en nokkrum dögum síðar hringdi ákærði og fór þess á leit, að hún skrifaði upp á skuldabréf fyrir sig. Lauk svo, að hún samþykkti að gera þetta. Ákærði var þá búinn að fullvissa hana um það, að auðvelt væri fyrir sig að standa í skilum með bréfið og ekki kæmi til þess, að hún þyrfti að borga af því eða hafa af því nein óþægindi. Hélt ákærði síðan áfram að biðja hana að skrifa upp á skuldabréf fyrir sig, sem hún gerði, og væri nú búin að skrifa upp á fimm skuldabréf fyrir hann. Er skýrsla hennar var gefin hjá lögreglu, voru henni farnar að berast stefnur frá lögmönnum út af þessum skuldabréfum, þar sem þau voru í vanskilum. Þá kom fram hjá vitninu, að hún hefði skrifað sem sjálfskuldarábyrgðaraðili á bréf, að fjárhæð 350.000 krónur, sem gefið var út 10. júlí 1991 af Jóni Gauta Kristjánssyni og selt Landsbanka Íslands. Hún kannaðist við Jón Gauta Kristjánsson, en veit ekki, hvernig ákærði hafði gabbað hann til að skrifa á skuldabréfin. Ingibjörgu Sveinsdóttur, sem einnig hafði verið sjálfskuldarábyrgðarmaður, kvað hún vera á bréfinu af sínum völdum, hún hefði fengið hana til að skrifa á bréfið með sér. Ákærði sagði vitninu, Ólafíu, að hann ætlaði að nota þá peninga, sem fengjust fyrir skuldabréfið, til þess að borga upp einhverjar skuldir og forða sér þannig frá gjaldþroti. Ekki vissi hún, í hvað hann varði þessum peningum, en sjálf fékk hún ekki neitt af þeim.

Vitnið Ingibjörg Sveinsdóttir, kt. 040752-3909, skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að hún kannaðist við að hafa skrifað sem sjálfskuldarábyrgðaraðili á þetta skuldabréf fyrir orð vinkonu sinnar, Ólafíu. Kvað hún þetta vera fyrra skuldabréfið, sem hún hefði skrifað á fyrir

ákærða. Þegar hún skrifaði upp á síðara skuldabréfið fyrir ákærða, hefði hann verið með þá pressu á hana, að fyrra skuldabréfið, sem hún hefði skrifað upp á, væri komið í vanskil og hún yrði því að skrifa upp á hið síðara, til þess að hann gæti skuldbreytt láninu og staðið þannig í skilum. Þess vegna megi segja, að hún hafi neyðst til að skrifa á síðara bréfið. Hafi ákærða tekist að telja sér trú um, að hann færi létt með að borga bæði bréfin. Hann hafi sagt sér, að hann væri að skipta um bíl og færi nú að aka og myndi borga bæði bréfin. Kvaðst hún hafa trúað þessu og skrifað upp á fyrir hann.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að um þetta leyti hefði hann verið nýkominn úr áfengismeðferð og verið að byggja líf sitt upp að nýju og keypt íbúð, sem hann hafði fengið úthlutað í verkamannabústöðunum. Ákærði kvaðst hafa kynnst Jóni Gauta hjá AA-samtökunum og hann verið reiðubúinn að ábyrgjast lán í þágu ákærða. Ákærði kvað Jóni Gauta hafa verið vel kunnugt um fjárhagsstöðu sína, og var hann reiðubúinn að aðstoða ákærða vegna lánveitingarinnar. Ákærði kvaðst hafa greitt af skuldabréfinu og tók fram, að 2. desember 1993 hefðu eftirstöðvarnar verið um 193.000 krónur.

Niðurstaða.

Telja verður í ljós leitt, að vitnunum Jóni Gauta og Ólafíu hafi verið kunnugt um, að fjárhagsstaða ákærða var ekki traust, er þau ábyrgðust lán í hans þágu. Þá er upplýst, að vitnið Ingibjörg ábyrgðist skuldabréfið fyrir orð Ólafíu. Ákærði virðist fyrst um sinn hafa reynt að standa í skilum með skuldina.

Þegar fjárhagsstaða ákærða er virt, lítur dómurinn svo á, að á þessum tíma hefði honum átt að vera unnt að standa í skilum. Í þessu efni er rétt að taka fram, að upplýsingar um fjárhagsstöðu ákærða eru ekki glöggar, og þykir vafi í því efni verða að metast honum í hag. Verður því niðurstaða um þennan ákærulið sú, að ekki sé nægjanlega sýnt fram á, að ákærði hafi hér gerst sekur um brot það, sem honum er gefið að sök í þessum lið ákæru. Ber því að sýkna ákærða af þessum ákærulið.

Ákæruliður 24.

9. janúar 1992 gaf Jón Gauti Kristjánsson út skuldabréf, að fjárhæð 250.000 krónur, með sjálfskuldarábyrgð Ólafíu Jónsdóttur og Maríasar Kr. Stefánssonar. Í gögnum málsins kemur fram, að bréfið var selt bankanum á nafni Jóns Gauta Kristjánssonar c/o Stefán Sigurðsson 9. janúar 1992, en ákærði hefur kvittað fyrir viðtöku andvirðis skuldabréfsins, 241.120 króna. Fram kemur í gögnum frá Landsbanka Íslands, Múlaútibúi, þar sem bréfið var selt, að ákærði fékk andvirði skuldabréfsins í hendur, og verður ekki

séð á gögnum frá honum, að andvirði bréfsins hafi verið notað til skuldbreytinga innan bankans.

Um þetta sagði vitnið Jón Gauti í skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu, að ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota andvirðið til að borga inn á kaupverð íbúðar að Kötlufelli 9, sem hann var að kaupa. Fyrir dómi skýrði Jón Gauti svo frá, að þessi lántaka væri til þess að greiða niður eldri lán. Jón kvaðst hafa vitað, að ákærði var gjaldþrota, og kvað hann ákærða ekki hafa beitt sig blekkingum, en sjálfur treyst því, að ákærði stæði í skilum með lánin.

Vitnið Ólafía Jónsdóttir skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að hún myndi ekki fyrir víst, hvað ákærði hefði sagt sér, þegar hún skrifaði á þetta skuldabréf fyrir hann, og ekki vissi hún, í hvað ákærði notaði peningana, sem hann fékk út á þetta bréf, en hún ekki fengið neitt af því. Taldi hún hann hafa talað um, að hann væri að sameina lán. Að öðru leyti vísast til framburðar vitnisins Ólafíu hér að framan um samskipti þeirra ákærða.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði notað andvirði þessa láns til þess að greiða útborganir í íbúð. Ákærði kvaðst hafa séð um að greiða af láninu og hafa greitt það niður um 100.000 krónur; hefðu þau Jón Gauti og Ólafía aldrei þurft að standa skil á neinum greiðslum vegna lánsins.

Niðurstaða.

Telja verður í ljós leitt, að vitnunum Jóni Gauta og Ólafíu hafi verið kunnugt um fjárhagsstöðu ákærða, er þau ábyrgðust lán í hans þágu. Ákærði virðist fyrst um sinn hafa reynt að standa í skilum með skuldina.

Þegar fjárhagsstaða ákærða er virt, lítur dómurinn svo á, að á þessum tíma hefði honum átt að vera unnt að standa í skilum. Í þessu efni er rétt að taka fram, að upplýsingar um fjárhagsstöðu ákærða eru ekki glöggar, og þykir vafi í því efni verða að metast honum í hag. Verður því niðurstaða um þennan ákærulið sú, að ekki sé nægjanlega sýnt fram á, að ákærði hafi hér gerst sekur um brot það, sem honum er gefið að sök í þessum lið ákæru. Ber því að sýkna ákærða af þessum ákærulið.

Ákæruliður 26.

Jón Gauti Kristjánsson gaf út skuldabréf, að fjárhæð 200.000 krónur, 21. janúar 1992, sbr. tölulið 26 í ákæru. Það var keypt í Landsbanka Íslands, Breiðholtsútibúi. Sjálfskuldarábyrgðaraðilar á bréfinu eru Ólafía Jónsdóttir og Hilda Björk Jónsdóttir. Skuldabréfið var keypt á nafni Jóns Gauta, og andvirði þess, 192.861 króna, var notað til þess að greiða víxil, að fjárhæð 150.000 krónur, og afborgun af láni, en eftirstöðvar voru lagðar inn á sparisjóðsbók, sem var eign ákærða.

Vitnið Jón Gauti sagði um þetta hjá rannsóknarlögreglu 17. október 1994,

að ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota andvirði bréfsins til þess að borga hluta kaupverðs íbúðar að Kötlufelli 9. Að öðru leyti vísast til framburðar vitnisins fyrir dómi, sem rakinn er í tengslum við ákærulið 24.

Vitnið Ólafía Jónsdóttir skýrði svo frá við rannsókn málsins, að hún kannaðist við þetta bréf, en mundi ekki, í hvaða vandræðum ákærði sagðist vera, er hún skrifaði á þetta bréf fyrir hann, og kannaðist ekki við hinn sjálfskuldaraðilann á bréfinu. Ekki vissi hún, í hvað ákærði notaði peningana, en hitt vissi hún, að hún hefði ekki fengið krónu af þessu. Hún kvað ákærða aldrei hafa gert sér nákvæma grein fyrir því, hvernig hann ætlaði að borga af þessum skuldabréfum, er hún hafði skrifað upp á fyrir hann sem sjálfskuldarábyrgðarmaður. Hins vegar hafi hann alltaf tekið það fram, að hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af þessum bréfum, hann myndi sjá um að borga þau. Hún tók fram, að er hún skrifaði á skuldabréfið 12. ágúst 1992, hefði ákærði sagt, að hann ætlaði að nota andvirði þess til þess að skuldbreyta, – en það er ákæruatriði nr. 23, – bréfi, sem hann seldi Landsbankanum í Breiðholti. Hann hafi ekki gert það. Hún hélt þess vegna, að ákærði hefði hreinlega logið að sér til að fá sig til þess að skrifa á það skuldabréf. Hún taldi, er ákærði hefði verið að fá sig til þess að skrifa á þessi skuldabréf fyrir sig, að hann hefði fundið, að hún vorkenndi honum og trúði því, sem hann var að segja um sjálfan sig. Hafi hann þess vegna gengið á lagið og fengið sig til þess að gera þetta. Hún tók fram, að hún ætti ekki neinar eignir og væri með 60.000 krónur í laun á mánuði og auk þess með barn á framfæri. Hún eigi þess því engan kost að borga upp þessi skuldabréf, sem hún skrifaði upp á fyrir ákærða, en ítrekaði, að hann hefði fullvissað sig um, að hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af þessum skuldabréfum, því síður þyrfti hún að búast við því að verða að borga af þeim.

Vitnið Ólafía kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins. Hún kvaðst hafa hitt ákærða á árunum 1990–91 niðri í bæ. Hefði hann þá farið að tala um, hve illa hann væri staddur og hvort hún gæti hjálpað sér, hann væri illa staddur peningalega vegna skulda og annað því um líkt. Hann hefði beðið sig að skrifa upp á fyrir sig og sagt sér, að hann væri gjaldþrota og þyrfti á þessu að halda til að bjarga sér út úr gjaldþroti. Ekki hefði ákærði sagt sér, hversu miklar skuldir hans væru, né heldur hefði hún athugað þau mál eða hvernig hann gæti greitt af bréfunum. Hún sagðist hafa treyst honum. Hann hefði sagt, að þetta myndi aldrei falla á hana, og hún tekið hann trúanlegan. Hann hefði haft Jón Gauta Kristjánsson á þessu, sem hún þekkti, frá því að hún var barn. Ekki hefði hún vitað um hagi Jóns, þegar þetta gerðist. Spurð um lánið, sem Svanfríður Hagvaag tók 27. apríl 1993, sagði hún, að

þessu hefði verið breytt. Upphaflega hefði Jón Gauti verið skráður greiðandi að þessu láni, en „þeir" ekki sætt sig við hann og samþykkt Svanfríði á þetta og þær Ingibjörg síðan skrifað upp á, en Ingibjörg væri vinkona sín. Ákærði þekkti hana ekki, og hefði hún því skrifað að frumkvæði sínu á skuldabréfið. Hann hefði beðið vitnið að útvega annan ábyrgðarmann. Spurð um lánið frá júlí 1991, þar sem þau Jón Gauti og Ingibjörg Sveinsdóttir voru ábyrgðarmenn. að fjárhæð 350.000 krónur, sagði vitnið, að það væri fyrsta lánið, sem hún hefði skrifað upp á fyrir ákærða. Þá hefði hún verið sjálfskuldarábyrgðarmaður á láni í janúar 1992, að fjárhæð 250.000 krónur, í Landsbanka Íslands, Múlaútibúi, en ekki mundi hún, hvernig það kom til. Einu sinni kvaðst hún hafa skrifað upp á fyrir ákærða árið 1992, þar sem hann sagðist vera að sameina lán í Langholtsútibúi og Breiðholtsútibúi í eitt lán. Þremur dögum síðar hefði hún hringt í Breiðholtsútibú til að athuga, hvort þetta væri rétt hjá honum, og hafði þetta þá aldrei verið gert, en bara nýtt lán í gangi. Hún taldi nánar spurð, að þetta hefði verið árið 1992. Hún kvaðst, er þessir atburðir gerðust, hafa verið slæm á taugum, verið nýkomin úr skilnaði. Hún sagðist hafa skrifað upp á bréf fyrir ákærða, enda þótt hún hefði komist að því, er hún hringdi í Breiðholtsútibú, að peningum hefði ekki verið ráðstafað, eins og ákærði hafði sagt henni. Hún hefði talað um þetta við ákærða og hann sagst eiga eftir að ganga frá málunum og hún tekið hann trúanlegan. Hún kvaðst árið 1993 hafa neitað að skrifa undir.

Að öðru leyti vísast til framburðar vitnisins Ólafíu, sem rakinn hefur verið hér að framan.

Vitnið Hilda Björk Jónsdóttir, kt. 261135-2569, skýrði svo frá fyrir dómi, að hún hefði kynnst ákærða í AA-samtökunum. Ákærði hefði verið að sækja um íbúð að Kötlufelli 9, og virtist henni hann vera maður, sem væri að ná sér upp úr öldudal. Hilda kvað ákærða hafa beðið sig um aðstoð, og kvaðst hún hafa fallist á að ábyrgjast lán í þágu hans og treyst því, að lánið félli ekki á sig. Hilda kvaðst hafa vitað af gjaldþroti ákærða.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði með þessari lánveitingu meðal annars greitt upp 150.000 króna víxil, sem Jón Gauti hafði tekið í hans þágu, en að öðru leyti hefði féð farið til að fjármagna íbúðarkaupin að Kötlufelli 9. Ákærði kvað áðurnefnda ábyrgðarmenn hafa gengist undir ábyrgð að sinni beiðni.

Niðurstaða.

Telja verður í ljós leitt, að vitnunum Jóni Gauta, Ólafíu og Hildu Björk hafi verið kunnugt um fjárhagsstöðu ákærða, er þau ábyrgðust lán í hans

þágu. Ákærði virðist samkvæmt gögnum málsins fyrst um sinn hafa reynt að standa í skilum með skuldina.

Þegar fjárhagsstaða ákærða er virt, lítur dómurinn svo á, að á þessum tíma hefði honum átt að vera unnt að standa í skilum með umrætt skuldabréf. Í þessu efni er rétt að taka fram, að upplýsingar um fjárhagsstöðu ákærða eru ekki glöggar, og þykir vafi í því efni verða að metast honum í hag. Verður því niðurstaða um þennan ákærulið sú, að ekki sé nægjanlega sýnt fram á, að ákærði hafi hér gerst sekur um það brot, sem honum er gefið að sök í þessum lið ákæru. Ber því að sýkna ákærða af þessum ákærulið.

Ákæruliður 1.

Þriðjudaginn 21. júní 1994 kom Freyja Sigurðardóttir, kt. 210548-2519, til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Í skýrslu sinni kvaðst hún vera komin til að leggja fram kæru á hendur ákærða, en hann hefði beitt sig blekkingum, þegar hann hefði fengið sig til að skrifa sem sjálfskuldarábyrgðarmann á skuldabréf, sem hann hefði, að því er vitnið best vissi, nýtt til eigin þarfa. Hún hefði kynnst ákærða í desember 1991, en hann var þá að skemmta sér á veitingastaðnum Ártúni. Eitthvað hefðu þau verið saman í kringum jólin 1991, en síðan slitnað upp úr því, en þau þó alltaf haft samband hvort við annað.

Í byrjun árs 1992 kvaðst hún hafa lent í vandamálum með dóttur sína, sem sé sjúklingur, og rætt þann vanda við ákærða, sem hefði gefið sér góð ráð, er dugðu í því tilviki. Var vitnið þakklátt fyrir þá aðstoð, sem hún fékk hjá honum í þessum vandræðum sínum. Stuttu síðar hafði ákærði samband við vitnið og bauð henni í kaffi og spurði þá að því, hvort hún væri ekki til í að verða sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfi fyrir sig. Hann hefði sagt sér, að nú væri hann búinn að vera „edrú“ í tvö ár og allt væri að lagast hjá sér. Hann hefði lent í gjaldþroti u. þ. b. tveimur árum áður en hann fór í meðferð, en væri nú að fullu að vinna sig út úr því. Ekki hefði hann sagt sér nákvæmlega, í hvað hann ætlaði að nota andvirði skuldabréfsins, aðeins, að hann ætlaði bara að borga skuldir með andvirði þess. Þyrfti hún ekki að hafa neinar áhyggjur af afborgunum af skuldabréfinu, og væri alveg öruggt, að hún fengi ekki einu sinni vanskilatilkynningar heim til sín vegna þessa skuldabréfs. Kvaðst hann ekki myndu verða í neinum vandræðum með að borga af skuldabréfinu, þar sem hann væri í leigubílaakstri og hefði að jafnaði 300.000 krónur á mánuði. Gæti vitnið kynnt sér hjá öðrum leigubílstjórum, að ekki væri neinn vandi að hafa slíkar tekjur. Eftir að ákærði hefði sagt sér þetta, hefði hún verið sannfærð um, að hún þyrfti ekki að borga af þessu bréfi fyrir hann, og ákvað að skrifa á skuldabréfið sem sjálfskuldar-

ábyrgðarmaður. Þarna hefði líka skipt máli, að ákærði var þá nýlega búinn að hjálpa sér, eins og að framan er lýst. Skuldabréf þetta, sem er nr. 172298, er að fjárhæð 250.000 krónur, út gefið í Reykjavík 20. mars 1992 af Jóni Gauta Kristjánssyni. Sjálfskuldarábyrgðarmenn voru Freyja Sigurðardóttir og Marías Stefánsson. Ekki kvaðst vitnið hafa vitað, hver þessi Jón Gauti Kristjánsson var, annað en það, sem ákærði hefði sagt sér um hann, en hann væri verkstjóri hjá Eimskip og ætti húseign vestur í bæ, svo að hún þyrfti ekkert að óttast.

Vitnið Jón Gauti skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að hann kannaðist við að hafa skrifað sem útgefandi á þetta skuldabréf fyrir ákærða. Sömuleiðis kannaðist hann við að hafa skrifað á skjal, sem honum var sýnt vegna breytinga á greiðsluskilmálum bréfsins. Hann kvað ákærða hafa beðið sig um að skrifa á þetta skuldabréf fyrir sig og sagt, að það yrði að vera á nafni vitnisins, vegna þess að hann væri á svörtum lista í bankakerfinu. Ákærði hefði fullvissað sig um, að vitnið þyrfti ekki að borga af þessu skuldabréfi, kvaðst sjálfur myndu sjá um að borga af því, og vitnið þyrfti ekki að óttast, að neinar greiðslur féllu á hann. Af framangreindum ástæðum hefði vitnið fallist á að skrifa á skuldabréfið fyrir ákærða sem greiðandi. Vitnið tók fram, að hann hefði ekki fengið neitt af andvirði skuldabréfsins, og mundi ekki, hvað ákærði sagðist ætla að gera við andvirði þess. Þetta sagði ákærði í skýrslu sinni 22. október 1994 hjá rannsóknarlögreglu.

Vitnið Marías Kristján Stefánsson, sonur ákærða, skýrði frá því hjá lögreglu, að hann kannaðist við að hafa skrifað á skuldabréfið, og hefði faðir vitnisins, ákærði, beðið sig um að skrifa á skuldabréfið fyrir sig, en ekki mundi hann, til hvers átti að nota það. Vitnið sagði, að Jón Gauti og Freyja hefðu bæði verið búin að skrifa á skuldabréfið, er vitnið skrifaði á það. Ekki vissi vitnið, hver Jón Gauti var, en ákærði hefði sagt, að hann væri vinur sinn. Freyju kvað ákærði vera vinkonu sína og væri hún að reyna að hjálpa sér. Vitnið sagðist hafa vitað, þegar hann skrifaði á skuldabréfið, að ákærði hefði verið að fá þetta lán, en ekki Jón Gauti, enda þótt hann væri skráður skuldari á skuldabréfinu. Ekki hefði vitnið gert ráð fyrir því að þurfa að greiða af því fyrir föður sinn, er hann skrifaði upp á bréfið, og kvaðst ekki hafa þurft þess ennþá. Hann taldi sig vera borgunarmann fyrir þessari skuld.

Ákærði var yfirheyrður um þetta atriði og fleira 23. október 1994 hjá rannsóknarlögreglu. Honum var kynnt kæra Freyju Sigurðardóttur. Hann sagðist hafa lesið kæruna og kvaðst telja, að Freyja hefði ekki lagt hana fram af sjálfsdáðum, taldi, að hún hefði verið búin að tala við Sigmund

Hannesson lögmann, og hafi sá ráðlagt henni að kæra ákærða. Um tekjur sínar, sem greindi í skýrslu Freyju, kvað ákærði það alrangt, að hann hefði sagt henni, að hann hefði um 300.000 krónur á mánuði, kvaðst vera 75% öryrki og verið lítið að vinna á þessum tíma. Hann kvað Freyju hafa vitað af því, að hann var gjaldþrota og átti í erfiðleikum, og eins og hún lýsi sjálf, hafi hún gert þetta af sjálfsdáðum og eigin ákvörðun. Ákærði hélt því fram, að Freyja væri athugul og vel gerð kona og enginn blekki hana og síst ákærði. Eins og fram komi í skýrslu Freyju, hefði hann verið að laga stöðu sína eftir áfengismeðferð og þessir peningar farið í að greiða upp skuldir. Þá tók ákærði fram, að það væri rangt hjá henni, sem hún hefði eftir ákærða um Jón Gauta; hann hefði aldrei sagt, að Jón Gauti væri verkstjóri hjá Eimskip, heldur aðeins, að hann ynni hjá Eimskip, og alrangt væri, að hann hefði sagt, að hann ætti íbúð vestur í bæ. Ákærði sagði í lögregluskýrslunni, að Jón Gauti ætti íbúð móður sinnar að Blönduhlíð 5, Reykjavík. Um það, sem fram kæmi hjá Freyju, að ákærði hefði verið að notfæra sér hana í sambandi við uppáskriftir, tók ákærði fram, að Freyja væri vönduð og heiðarleg manneskja og hefði fulla yfirsýn yfir það, sem hún hefði verið búin að skrifa upp á fyrir ákærða. Hvað hún hefði frétt hjá einhverjum og einhverjum um greiðslugetu ákærða, vissi hann ekki um. Hann kvaðst hafa frá því í júní 1994 reynt að hafa samband við Freyju vegna mála þeirra. Fyrst hefði hún tekið sér nokkuð vel og haft fullan skilning á því, að það þyrfti að skuldbreyta lánum, það væri eðlilegur gangur, þegar fólk lenti í erfiðleikum, og kvaðst ákærði hafa staðið í þeirri trú, að það yrði gert af hennar hálfu, en hann hefði verið búinn að fá samþykki í bankanum fyrir því. Hann hefði því haft samband við Freyju aftur, og hefði hún þá aftekið með öllu að skrifa upp á eitt eða neitt fyrir ákærða. Ekki skildi ákærði í þessari snöggu breytingu, sem orðin var á framkomu Freyju, því að ákærði taldi það ekki síður í hennar þágu en hans að hafa þessi mál í lagi. Honum var sýnt skuldabréf, út gefið af Jóni Gauta Kristjánssyni 20. mars 1992. Hann kannaðist við skuldabréfið, hefði fengið Jón Gauta til þess að vera á því sem greiðanda og Freyju og Marías, son sinn, sem sjálfskuldarábyrgðarmenn. Hefði hann sjálfur samið við Landsbankann um þessa lántöku og fengið allt andvirði skuldabréfsins. Hann hefði notað andvirði þess til að greiða skuldir, en ekki mundi hann, hvaða skuldir það voru. Hann kvaðst hafa talið sig borgunarmann fyrir þessu bréfi, þegar hann fékk lánið.

Ákærða var kynnt við lögregluyfirheyrslu, að ekki hefði verið greitt af bréfinu frá því 2. október 1993 og vanskil og eftirstöðvar næmu 195.682 krónum. Ákærði kvaðst geta borgað bréfið eða komið því í skil, en það væri hins vegar sitt mál, hvernig hann færi að því.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að umrædd lánveiting hefði verið vegna íbúðarkaupanna. Kvaðst ákærði hafa verið að hefja leiguakstur eftir áfengismeðferð og þurft að greiða af bifreið, sem hann hafði keypt. Ákærði kvaðst sjálfur hafa greitt af bréfinu um 100.000 kr.

Niðurstaða.

Telja verður í ljós leitt, að vitnunum Jóni Gauta, Freyju og Maríasi hafi verið kunnugt um fjárhagsstöðu ákærða, er þau ábyrgðust lán í hans þágu. Virðist ákærði samkvæmt gögnum málsins fyrst um sinn hafa reynt að standa í skilum með skuldina.

Þegar fjárhagsstaða ákærða er virt, lítur dómurinn svo á, að á þessum tíma hefði honum átt að vera unnt að standa í skilum. Í þessu efni er rétt að taka fram, að upplýsingar um fjárhagsstöðu ákærða eru ekki glöggar, og þykir vafi í því efni verða að metast honum í hag. Verður því niðurstaðan um þennan ákærulið sú, að ekki sé nægjanlega sýnt fram á, að ákærði hafi hér gerst sekur um brot það, sem honum er gefið að sök í þessum lið ákæru. Ber því að sýkna ákærða af þessum ákærulið.

Ákæruliður 2.

Í framangreindri skýrslu Freyju Sigurðardóttur frá 21. júní 1994 sagði enn fremur, að ákærði hefði haft samband við hana aftur í maí 1992, en þá hefði hún legið á spítala, enda hefði hún slasast á skíðum. Síðan heyrði hún ekkert í honum og hringdi til hans. Sagði hann henni þá, að hann hefði verið að missa dóttur sína daginn áður. Ekki mundi vitnið nákvæmlega, hvenær þetta gerðist, en einhvern tíma fyrri partinn í maí 1992. Hið næsta, sem gerðist, hafi verið það, að ákærði kom til hennar með skuldabréf, sem hún lagði fram ljósrit af, nr. 7365 frá Landsbanka Íslands, Múlaútibúi, að fjárhæð 200.000 krónur, gefið út í Reykjavík 18. maí 1992 af Jóni Gauta Kristjánssyni. Sjálfskuldarábyrgðarmenn væru vitnið og Kristján Maríasson, fyrrverandi mágur Stefáns. Ákærði hefði komið með þetta skuldabréf til sín, þegar hún lá á spítalanum, og beðið sig að skrifa á það sem sjálfskuldarábyrgðarmaður og sagt, að andvirði skuldabréfsins ætlaði hann að nota til þess að greiða útfararkostnað vegna dóttur sinnar. Ákærði hefði sagt við vitnið, að hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af afborgunum af skuldabréfinu, þar sem hann væri í góðri vinnu og myndi sjá sjálfur um að borga af því. Vitnið kvaðst við þessar aðstæður ekki hafa getað hugsað sér að neita honum um þetta og því fallist á að skrifa á skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður. Einhvern tíma í júní 1992 hefði ákærði aftur komið til sín með skilmálabreytingar vegna þessara tveggja lána og beðið sig að skrifa á þær og hún fallist á að gera það fyrir hann. Hann hefði gefið þær skýringar, að hann hefði ekkert getað unnið, eftir að dóttir sín dó, þar sem

hann hefði þurft að sjá um allt í sambandi við útförina og allur tími sinn farið í það. Þess vegna þyrfti hann að fá að breyta skilmálum þessara lána, og fannst vitninu það vera mjög trúverðugt og féllst á að skrifa undir skilmálabreytingarnar.

Fyrir dómi skýrði vitnið frá með sama hætti og tók fram, að sér hefði verið kunnugt um, að ákærði var gjaldþrota.

Fram kemur í málinu, að ákærði fékk hluta af andvirði skuldabréfsins, 116.366,70 kr., greitt út með tékka, sem stílaður var á Jón Gauta Kristjánsson. Fram kemur á ljósriti af tékkanum, að Jón Gauti framseldi hann og einnig Stefán Sigurðsson, þ. e. ákærði. Þá kemur einnig fram í gögnum frá Landsbanka Íslands, að annar sjálfskuldarábyrgðarmaður, Kristján Maríasson, greiddi skuldabréfið að fullu 19. júlí 1994.

Vitnið Jón Gauti Kristjánsson sagði í skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu 22. október 1994, að hann kannaðist við skuldabréf þetta og hefði skrifað á það og kannaðist líka við að hafa skrifað undir breytingar á greiðsluskilmálum. Ákærði hefði komið með skuldabréfið til sín, beðið sig að vera á því sem greiðandi fyrir sig; ákærði hefði sagt vitninu, að hann, þ. e. a. s. ákærði, væri á svörtum lista í bankakerfinu og gæti því ekki komið fram sem greiðandi á skuldabréfinu. Hefði vitnið fallist á að gera þetta fyrir ákærða, eftir að ákærði var búinn að fullvissa vitnið um, að hann myndi sjálfur sjá um að greiða af bréfinu; það væri alveg öruggt, að ekkert af afborgunum af þessu skuldabréfi myndi lenda á vitninu. Vitnið tók fram, að það hefði ekki fengið andvirði þessa skuldabréfs, og mundi ekki betur en ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að greiða útfararkostnað dóttur sinnar með þeim peningum, sem hann fengi fyrir skuldabréfið. Framburður vitnisins fyrir dómi var á sömu lund, og einnig vísast til framburðar vitnisins, sem rakinn hefur verið í öðrum ákæruliðum hér að framan.

Við yfirheyrslu hjá lögreglu 23. október 1994 var ákærði spurður um bréf þetta. Hann kannaðist við að hafa fengið þetta fólk til þess að skrifa á bréfið fyrir sig. Hann hefði sjálfur samið að öllu leyti um þessa lántöku við Landsbanka Íslands, Múlaútibúi, og fengið allt andvirði skuldabréfsins. Ekki mundi ákærði fyrir víst, í hvað hann notaði peningana, en sagði það hafa verið til lagfæringa á sínum málum. Hann kvaðst hafa talið sig borgunarmann fyrir lánsfjárhæðinni, er hann tók lánið. Ekki mundi ákærði greiðslustöðu lánsins, þá er skýrslan var tekin af honum. Honum var kynnt, að annar sjálfskuldarábyrgðarmaðurinn, Kristján Maríasson, hefði greitt lánið upp 19. júlí, vegna þess að farið var að ganga að honum vegna lánsins. Kvað ákærði Kristján þá hafa haft samband við sig í maí eða júní og sagt, að þeir yrðu að fara að gera eitthvað varðandi lánið, hann væri að fá van-

skilatilkynningar, og ef ákærði gæti ekkert gert í þessu máli, myndi Kristján borga lánið upp.

Kristján Maríasson kom ekki fyrir dóm í máli þessu.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að um þetta leyti hefði hann verið fluttur í íbúð sína og Jón Gauti og Freyja þegar verið búin að ábyrgjast önnur lán fyrir sig og því fullkunnugt um stöðuna. Ákærði kvaðst hafa greitt þessi skuldabréf niður um 40%, og hefðu ábyrgðarmenn ekkert þurft að hugsa um bréfin og aldrei þurft að greiða af þeim.

Niðurstaða.

Telja verður í ljós leitt, að vitnunum Jóni Gauta og Freyju hafi verið kunnugt um fjárhagsstöðu ákærða, er þau ábyrgðust lán í hans þágu. Ekki nýtur skýrslu af Kristjáni Maríassyni, en upplýst er, að hann greiddi upp lánið, er í vanskil stefndi. Ákærði heldur því fram, að ábyrgðarmenn hafi aldrei þurft að greiða af bréfinu, en sá framburður ákærða stenst ekki með hliðsjón af framansögðu.

Þegar fjárhagsstaða ákærða er virt, lítur dómurinn svo á, að á þessum tíma hefði honum átt að vera unnt að standa í skilum. Í þessu efni er rétt að taka fram, að upplýsingar um fjárhagsstöðu ákærða eru ekki glöggar, og þykir vafi í því efni verða að metast ákærða í hag. Verður því niðurstaða um þennan ákærulið sú, að ekki sé nægjanlega sýnt fram á, að ákærði hafi hér gerst sekur um brot það, sem honum er gefið að sök í þessum lið ákæru. Ber því að sýkna ákærða af þessum ákærulið.

Ákæruliður 12.

Í skýrslu sinni hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins 12. október 1994 kærði vitnið Þóra Bjarney Guðmundsdóttir ákærða. Skýrði hún frá því, að í maí 1992 hefði hún skrifað upp á víxil fyrir ákærða, sem var að fjárhæð 200.000 krónur, sbr. 12. tölulið ákæru. Hefði hún skrifað sem greiðandi, þar sem ákærði hefði sagt sér, að hann gæti ekki selt víxilinn, ef nafn sitt væri á honum. Ákærði hefði sagt sér, að hann hefði verið að missa dóttur sína í bílslysi og ætlaði að nota þá peninga, sem hann fengi, til þess að greiða útfarar-kostnað. Þess vegna kvaðst hún ekki hafa getað neitað honum um þetta. Upphaflega var tengdamóðir ákærða, Fanney Halldórsdóttir, útgefandi á víxlinum, en á tveimur framlengingarvíxlum, sem vitnið lagði fram hjá lögreglu, hafði hann fengið Svanfríði Hagvaag til þess að vera útgefandi, og síðar Sólveigu Pétursdóttur til þess að vera útgefandi að víxlinum. Ákærði sagði vitninu, að hann fengi greiddar tryggingabætur og myndi þá gera víxilinn upp. Upphaflega hefði þessi víxill verið gefinn út til eins mánaðar og hann ætlað að greiða hann upp að þeim tíma liðnum. Árið 1994 hefði lögmaður Íslandsbanka farið að ganga hart að vitninu um greiðslu á víxlinum

og hótað að gera aðför í bifreið hennar. Kveðst hún þá hafa samið um greiðslu á víxlinum í Íslandsbanka og skuldabréf verið út gefið þar til þess að borga víxilinn ásamt þeim kostnaði, sem á hann hafði fallið. Hún tók fram, að ákærði hefði aldrei borgað neitt af þessum víxli.

Fyrir dómi sagði vitnið Þóra, að hún hefði skrifað upp á víxil fyrir ákærða, að fjárhæð 200.000 kr., sem var út gefinn 27. maí 1992. Sagði hún, að hann hefði vantað peninga vegna erfiðleika, sem hann hefði lent í við dótturmissinn. Skildist vitninu, að ákærða vantaði peninga til þess að ganga frá útför og öðru. Hún kveðst ekki hafa þekkt Fanneyju, en ákærði skýrt það fyrir sér, að hún væri fyrrverandi tengdamóðir sín. Vitnið kvað eitthvað erfiðlega hafa gengið að borga þetta, en alltaf hefði hann framlengt og borgað vexti. Hún treysti honum alltaf, að hann myndi ganga frá þessu. Síðan var tekinn annar víxill í Landsbankanum í Mosfellsbæ út af þessum sama drætti, en er tíminn fór að líða, sá vitnið, að ekki væri allt með felldu. Víxill þessi, sem þarna er nefndur, er út gefinn 28. desember 1992, og er hans getið í 13. tl. ákæru. Vitnið gaf út þennan víxil, en samþykkjandi á honum var Jón Gauti Kristjánsson. Hún kvaðst ekkert kannast við Jón Gauta, hefði hitt hann eitthvað einu sinni, áður en þau gerðu þetta. Hún segir, að um fólkið, sem var með henni á þessum víxlum, vissi hún ekki annað en það þekkti ákærða vel og hefði átt eignir og annað, en hún hefði aldrei verið neitt nema peð í þessu. Spurð um það sagðist hún hafa kynnt sér, hvort þetta fólk átti eignir. Hún kvað ákærða hafa sagt sér, áður en víxlarnir voru teknir í Íslandsbanka, að hann væri gjaldþrota, en verið væri að aflétta því og jafnframt, að hann væri að bíða eftir einhverjum peningum frá tryggingum út af einhverju slysi. Þá ætti að borga þetta allt saman, en svo dróst það, og þess vegna hefði víxillinn verið tekinn í Mosfellsbæ. Síðan hefði ákærði verið kominn í vandræði með báða víxlana og tekið eitt lán í viðbót í Landsbankanum að Hótel Sögu, að því er vitnið minnti, en þá hefði verið tekinn 500.000 króna víxill eða skuldabréf eða eitthvað, sem hefði átt að vera til eins langs tíma, og það bréf átt að nota til að borga báða hina víxlana. Það stóðst þó ekki. Hún taldi ákærða hafa farið að forðast sig, þegar í ljós kom, að hann átti erfitt með að standa við það, sem hann var búinn að lofa, og hefði hún þá farið út í það að semja og borga sjálf.

Þegar ákærði var spurður um víxil, sem getið er um í tl. 12 í ákæru, kvaðst hann ekki muna, hvernig víxilliņn væri til kominn. Hann hefði verið tekinn, rétt eftir að slysið varð og dóttir sín dó. Minnti ákærða, að þessi víxill hefði farið í einhverja hluti í sambandi við það. Hann hefði verið tekinn þarna strax á eftir, og síðan minnti ákærða, að Fanney hefði losnað af þess-

um víxli. Hann kveður sig minna, að hann hafi verið búinn að greiða víxilinn niður 120.000 krónur, en Fanney hefði borgað eftirstöðvar víxilsins.

Vitnið Karl Jónsson bankamaður, útibússtjóri í Íslandsbanka við Þarabakka, kom fyrir dóminn. Hann var spurður um víxilinn, sem getur í ákærulið nr. 12. Vitnið minnti, að þetta hefði tengst dauðaslysi dóttur ákærða, en einhvern tíma á þessu tímabili hefðu verið aukin útlán við hann á þeim grunni, að hann hefði verið í miklum vandræðum vegna fráfalls dóttur sinnar. Það hefði verið útfararkostnaður eða eitthvað slíkt. Hann kvað Fanneyju Halldórsdóttur og Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur ekki hafa komið í bankann fyrr en síðar. Þóra hefði haft samband við sig síðar, ekki þegar lánveitingin var ákveðin, þá kom hún ekki í bankann.

Ákærði var yfirheyrður vegna kæru Þóru Bjarneyjar Guðmundsdóttur 26. mars 1995. Hann sagði það rétt, að þau hefðu kynnst á Reykjalundi árið 1991, þar sem ákærði hefði verið í þjálfun, eftir að hann hefði lent í bílslysi. Þau hefðu hist af tilviljun hér og þar í bænum eftir það. Hún hefði látið sér hann vel líka, heilsað sér og haft gaman af að spjalla við sig. Þau hefðu oft fengið sér kaffisopa og spjallað um daginn og veginn. Sérstaklega hefði Þóra haft gaman af því að tala um „alkóhólisma“ ákærða og fortíð hans. Hann kvaðst hafa spurt hana, hvort hún ætti við áfengisvanda að stríða, en hún neitað því, en sagði það vera sitt hjartans mál að ræða við slíkt fólk, þar sem hún væri í trúarsöfnuðinum Veginum, en helsti hluti í „áfengisprógrammi“ sé að öðlast trú og ganga reynsluspor AA-samtakanna. Sagði ákærði, að sér hefði fundist hann finna bjargvætt, er Þóra hefði talað um trúmál, lífið og Jesúm Krist. Á þessum tíu mánuðum, frá því að hann var á Reykjalundi og fram í ágúst 1992, hefðu þau hist oft og rætt þá sín innri mál, væntingar og vonir til lífsins, eins og hann orðaði það. Inn í þetta hefði fléttast öll fortíð sín og nútíð og væntingar og vonir um framtíðina. Á þessu tímabili, 11. maí 1992, hefði ákærði misst dóttur sína í bílslysi. Þá hefði Þóra farið að hringja til sín og heimsækja sig með það eitt að leiðarljósi að hjálpa sér gegnum sorg sína með biblíulestri og umræðu um Jesúm Krist. Hann hefði haft miklar áhyggjur af fjármálum sínum, verið lítill bógur til að sinna þeim, þar sem hann hefði verið óvinnufær vegna mikillar sorgar, sem lýsti sér í miklum kvíða, reiði, ótta og einangrun. Þetta hefði Þóra skilið allt og sagt sér, að hún skyldi taka að sér mál hans og hjálpa sér út úr þessu, eins vel og hún gæti. Er hún hefði skoðað mál hans, hafði hún séð, að 300.000 kr. vantaði til þess að gera upp vanskil á öðrum lánum. Hún hefði boðist til að taka fyrir hann 300.000 króna víxil. Hefði hann þá hringt í Magnús, vin sinn, Hansson, sem Þóra hefði einnig kannast við frá samkomum í Veginum, og beðið hann að skrifa upp á þennan víxil fyrir sig, sem Þóra var sam-

þykkjandi að. Magnús hefði sagt ekkert sjálfsagðara og gert þetta fyrir sig. Þessi víxill hefði svo verið seldur í Landsbanka Íslands í Hamraborg í Kópavogi, og hefði hann sjálfur séð um að selja víxilinn. Hann hefði borgað þau vanskil, sem Þóra taldi þurfa til að borga með andvirði þessa víxils. Hann hefði lánað Þóru 50.000 krónur af víxilfjárhæðinni, þar sem hún hefði verið í vandræðum með afborgun af láni hjá sér. Þetta hefði gerst í ágúst 1992. Þetta hefði Þóra gert þrátt fyrir það að hafa samþykkt víxil, að fjárhæð 200.000 krónur, í maí 1992, en ákærði seldi þann víxil í útibúi Íslandsbanka í Mjódd. Er Landsbankavíxillinn var samþykktur af Þóru, var víxillinn í Íslandsbanka í Mjódd í vanskilum, sem hún var einnig greiðandi að. Á þessu megi sjá, að henni hafi verið fullkomlega kunnugt um stöðu hans og hafi því alveg haft í hendi sér að neita að taka þennan víxil, að fjárhæð 300.000 krónur, í Landsbankanum. Þóra hefði haldið utan um þessi mál og haft gott samband. Hefðu þau saman og hann einn reynt að sameina þessa hluti til fleiri ára, og á hann þar við víxilinn, að fjárhæð 200.000 krónur, í Íslandsbanka í Mjódd og víxil, að fjárhæð 300.000 krónur, í Íslandsbanka í Mosfellsbæ, sem Þóra hefði verið útgefandi að, en Jón Gauti samþykkjandi. Öllum skuldbreytingum og sameiningu á þessum málum hefði verið eindregið hafnað af útibússtjórum þessara banka þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir þeirra Þóru. Víxillinn í Mosfellsbæ hefði verið sendur lögmönnum í Hafnarfirði til innheimtu. Hefði hann borgað þeim 100.000 krónur inn á skuldina, en þrátt fyrir það hefði skuldbreytingu um eftirstöðvarnar verið hafnað. Þau Þóra hefðu komið sér saman um, að þau gætu ekki hafst frekar að, en skyldu reyna allt, sem þau gætu, til þess að greiða þessar skuldir. Hélt Þóra áfram að fylgjast vel með málum, og hittust þau oft í kaffi í versluninni Pétri Pan og Vöndu í Borgartúni 22, þar sem Þóra vann hjá kunningjakonu þeirra beggja, Svanfríði Hagvaag. Vegna þess að ákærði borgaði þessar 100.000 krónur inn á kröfuna hjá lögmanninum í Hafnarfirði ásamt því að hafa borgað af öðrum lánum, höfðu þau miklar áhyggjur, og varð það því ráð þeirra beggja, þar sem þau voru á viðskiptapappírum í Landsbankanum á Hótel Loftleiðum, að þau skuldbreyttu þar og sameinuðu. Fór ákærði á fund útibússtjóra, og var hann reiðubúinn að skuldbreyta og laga þetta allt til, eins og hægt væri, en til þess þurfti skuldabréf, að fjárhæð 620.000 krónur, og dugði það til þess að koma þessum málum í lag. Ákærði hefði sjálfur verið greiðandi þessa skuldabréfs, en þær Þóra og Svanfríður sjálfskuldarábyrgðarmenn. Þóru hefði því verið fullljóst á þessum tíma, að með þessu átti aldrei að borga upp víxilinn, sem var að fjárhæð 200.000 krónur, í Íslandsbanka í Mjódd og ekki heldur víxil, sem var að fjárhæð 300.000 krónur, í Íslandsbanka í Mosfellsbæ. Þess vegna fékkst víxillinn,

sem var að fjárhæð 200.000 krónur, í Íslandsbanka í Mjódd framlengdur með því, að Svanfríður Hagvaag skrifaði á þann víxil sem útgefandi. Þetta muni Þóra vel, en vilji ekki muna. Þá tekur ákærði fram, að er Þóra fluttist í íbúð sína í Mosfellsbæ, hefði hana vantað ísskáp, eldavél og þvottavél. Hefði hann lánað Þóru andvirði þessara hluta í raðgreiðsluformi á VISA-kortið, sem hann hafði þá. Þessa skuld hefði Þóra aldrei getað borgað sér og það verið þess vegna, sem víxillinn í Landsbankanum var tekinn. Þóra tók að sér sinn hlut til þess að greiða honum umrædda skuld. Magnús Hansson borgaði síðan hinn helminginn sem útgefandi víxilsins. Ákærði kveðst þvertaka fyrir, að hann hafi beitt hana fjársvikum eða misneytingu, eins og hún kæri hann fyrir.

Vitnið Fanney Halldórsdóttir, kt. 260224-3289, fyrrverandi tengdamóðir ákærða, skýrði svo frá fyrir dómi, að hún hefði ekkert þekkt til fjárhagsstöðu ákærða árið 1992. Hún kvað fjölskylduna hafa orðið fyrir áfalli, þegar ákærði missti dóttur sína, og kvað hún mál hafa þróast þannig, að hún hefði skrifað upp á víxil fyrir ákærða, eins og rakið er í 12. tölulið ákæru, en ákærði þurft á peningum að halda vegna jarðarfararinnar. Hún kvaðst sjálf skömmu síðar hafa fengið hjartaáfall og ekki verið heil heilsu síðan, og sé það hugsanleg skýring þess, að hún lét til leiðast að ábyrgjast lán í þágu ákærða. Fanney kvað ákærða hafa verið fullkunnugt um, að hún hefði ekki bolmagn til þess að standa skil á þessum skuldbindingum.

Niðurstaða.

Telja verður nægilega upplýst, að ákærði hafi notfært sér fráfall dóttur sinnar til þess að telja vitnin Þóru Bjarneyju og Fanneyju á að gerast víxilskuldarar í sína þágu. Þegar hér var komið sögu, hafði ákærði, eins og að framan er rakið, fengið ýmsa til þess að taka lán í sína þágu, og var samanlagður höfuðstóll þessara skuldbindinga 1.250.000 krónur. Ákærði hafði sætt gjaldþrotaskiptum á búi sínu, og samkvæmt skattframtali voru reiknaðar tekjur hans af leiguakstri árið 1991 400.000 krónur. Við þessar aðstæður bar ákærða að gera þeim Þóru og Fanneyju nákvæma grein fyrir fjárhagsstöðu sinni og upplýsa þær um þær skuldbindingar, er aðrir höfðu tekist á hendur í hans þágu, og þá hættu, er kynni að vera á því, að þær yrðu að greiða víxilinn. En telja verður nægilega upplýst, að báðar hafi staðið í þeirri trú, að ákærði myndi standa við greiðslur. Er það mat dómara, að framburður vitnanna að þessu leyti sé trúverðugur, og hefur ekkert komið fram um, að hugur þeirra hafi staðið til að styrkja ákærða fjárhagslega. Þykir ákærði með þessum hætti hafa vakið með þeim þá hugmynd, að hann gæti sjálfur greitt víxilinn, en eins og fjárhagsstöðu hans var þá háttað, hlýtur honum að hafa verið ljóst, að það var honum ofviða.

Samkvæmt framansögðu telst því sannað, að ákærði hafi ekki með nokkru móti getað staðið í skilum með umræddan víxil. Er því sannað, að fyrir ákærða hafi vakað að standa ekki skil á skuldinni, og þá er og sannað, að ákærði hefur beitt blekkingum, er hann fékk ofangreindar konur til þess að ábyrgjast skuld í sína þágu. Varðar þessi háttsemi ákærða við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 3.

Í framangreindri skýrslu Freyju Sigurðardóttur frá 21. júní 1994 segir, að ákærði hafi í maí árið 1992 beðið hana að skrifa sem sjálfskuldarábyrgðarmann á skuldabréf, sem var að fjárhæð 775.000 krónur, frá Íslandsbanka, Þarabakka, og kvaðst vitnið hafa fallist á að gera það. Hafi ákærði þá verið með greiðsluáætlun frá einhverjum banka, en þar hafi komið fram bæði lánin, sem hún var búin að skrifa upp á fyrir ákærða, og svo einhver fleiri lán. Hún kvaðst muna, að ákærði hefði sagt sér, að ef hann fengi þetta lán hjá Íslandsbanka, yrði ekkert vandamál fyrir sig að standa í skilum með afborganir af þessum lánum. Þyrfti vitnið ekki að hafa neinar áhyggjur af þessu, og hún myndi ekki verða krafin um greiðslu á neinum af þessum skuldum, sem hún var að skrifa upp á fyrir hann. Vitnið kvaðst hafa trúað þessu, skrifað á skuldabréfið fyrir ákærða sem sjálfskuldarábyrgðarmaður og kannaðist við undirskrift sína á skuldabréfinu, en það er nr. 3691 frá Íslandsbanka, Þarabakka, Reykjavík, og að fjárhæð 775.000 krónur, og gefið út í Reykjavík 1. júlí 1992 af Jóni Gauta Kristjánssyni. Sjálfskuldarábyrgðarmenn voru vitnið og Hilda Björk Jónsdóttir, Kötlufelli 9, Reykjavík. Ekki hafði vitnið neina hugmynd um, hver Hilda þessi var. Þá sagði vitnið, að öll þessi skuldabréf, sem hún hefði skrifað á fyrir ákærða sem sjálfskuldarábyrgðaraðili, hefðu alla tíð verið meira og minna í vanskilum hjá honum, og hefði hún alltaf annað slagið verið að fá einhver hótunarbréf út af þeim, m. a. innheimtubréf frá Lögfræðiþjónustunni vegna skuldabréfsins frá Íslandsbanka. Hins vegar hefði hún ekkert greitt af þessum bréfum sjálf.

Vitnið Freyja skýrði svo frá fyrir dómi, að ákærði hefði haft samband við sig og tjáð sér, að hann hefði ekki getað stundað vinnu eftir andlát dóttur sinnar. Hefði ákærði talað um kostnaðinn við jarðarför hennar og að hann þyrfti að „redda“ hinu og þessu, en ekki getað staðið í skilum með skuldbindingar sínar. Kvaðst Freyja því hafa ábyrgst skuldabréf í þriðja sinn í þágu ákærða. Hún kvaðst hins vegar ekki hafa gert það mjög fús, en fannst að sér þrengt.

17. nóvember 1994 var tekin skýrsla af vitninu Hildu Björk Jónsdóttur hjá rannsóknarlögreglu. Kannaðist vitnið við að hafa skrifað á þetta skuldabréf

og gert það fyrir ákærða. Ekki mundi vitnið betur en ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota þetta skuldabréf til skuldbreytinga á einhverjum öðrum skuldum sínum. Vitnið kvaðst telja, að það hefði verið í ábyrgðum fyrir ákærða á einhverjum af þessum skuldum, sem hann var að skuldbreyta, en mundi ekki, um hvaða fjárhæðir þar var að ræða. Ástæðan til, að vitnið skrifaði á skuldabréfið fyrir ákærða sem sjálfskuldarábyrgðarmaður, hafi verið sú, að hún hafi vitað, að hann væri að kaupa íbúð að Kötlufelli 9, og jafnframt, að hann var nýlega búinn að missa dóttur sína í bílslysi. Ákærði hefði fullvissað sig um, að hún þyrfti ekki að borga neitt af þessu bréfi, þó að hún lánaði honum nafn sitt á það. Hún minnist þess að hafa spurt um Jón Gauta Kristjánsson og Freyju Sigurðardóttur, sem eru líka á skuldabréfinu, og ákærði sagt sér, að þetta væri alveg „pottþétt" fólk, og þyrfti hún ekki að hafa neinar áhyggjur af þessu. Ákærði hefði sagt sér, að hann hefði fengið Jón Gauta til þess að vera á skuldabréfinu sem skuldari, þar sem ákærði gæti ekki selt skuldabréfið á eigin nafni vegna gjaldþrots. Eftir að skuldabréfið var komið í gjalddaga, fór vitnið að fá tilkynningar um, að það væri í vanskilum. Hafði hún þá samband við ákærða, og lofaði hann að koma þessu í lag. Vissi vitnið ekki annað en hann hefði gert það. Ekkert kvaðst vitnið hafa greitt af þessu skuldabréfi fyrir ákærða.

Í skýrslu sinni fyrir dómi kvaðst vitnið hafa kynnst ákærða í AA-samtökunum, og enn fremur bjó hún í Kötlufelli 9, en ákærði keypti sér þar íbúð. Hefði sér fundist, að hann væri maður, sem væri að ná sér upp úr öldudal, og hann beðið vitnið um aðstoð. Hefði hún veitt hana af því, að hún treysti honum, en hún vissi, að hann gat ekki sjálfur fengið lán í eigin nafni. Ákærði hefði talað um, að hann væri að skuldbreyta láni því, er hér að framan greinir, og fleiri lánum. Hún hefði treyst ákærða, hann hefði sagt sér, að sér gengi vel við leiguaksturinn, en það var í júlí 1992. Hún kvaðst telja, að ef ákærði hefði unnið fulla vinnu, hefði hann getað staðið straum af þeim lánum, er hún hafði ábyrgst. Ekki mundi vitnið, hvort þau ræddu um skuldir ákærða í heild, en ákærði hefði einhverju sinni sagt sér, hverjar þær væru.

Vitnið Jón Gauti Kristjánsson sagði í skýrslu sinni frá 22. október 1994, að er ákærði kom með þetta bréf til sín, hefði hann sagt vitninu, að hann ætlaði að nota andvirðið til þess að borga hluta af verði íbúðar, sem ákærði var að kaupa. Sagði ákærði, að vitnið yrði að vera greiðandi að skuldabréfinu, vegna þess að hann væri á svörtum lista í bankakerfinu og gæti ekki selt skuldabréf þar á sínu nafni. Ákærði hefði fullvissað vitnið um það, að hann þyrfti ekki að greiða neitt af þessu skuldabréfi, ákærði myndi sjá algerlega um það og hefði nóga peninga til. Þegar ákærði hefði sannfært vitn-

ið um þetta, féllst vitnið á að skrifa á þetta skuldabréf fyrir hann sem greiðandi. Ekki kvaðst vitnið hafa fengið neitt af andvirði þessa skuldabréfs. Hann kvaðst hafa verið búinn að fá innheimtubréf frá einhverjum lögmanni vegna þessa skuldabréfs, þar sem fram hefði komið, að það væri búið að vera lengi í vanskilum og lítið sem ekkert verið greitt af því. Vitnið tók fram, að sama ætti við um þessi skuldabréf og öll þau bréf, sem að framan er getið í skýrslu vitnisins, að ákærði hefði fengið sig til þess að skrifa á þau með því að telja sér trú um, að það þyrfti ekki að borga neitt af þeim. Hann, þ. e. ákærði, hefði sagst ætla sjálfur að sjá um það og taldi vitninu trú um, að hann ætti nóga peninga til þess að borga af þessum skuldabréfum. Ákærða hefði líka verið fullkunnugt um það, að vitnið hafði ekki neitt fjárhagslegt bolmagn til þess að borga af þessum skuldabréfum, og vitað, að vitnið var ekki borgunarmaður fyrir þessum fjárhæðum, sem það var að skrifa upp á fyrir ákærða. Vitnið var spurt að því, hvenær ákærði hefði síðast haft samband við það vegna þeirrar ábyrgðar, sem vitnið var í fyrir ákærða. Sagði vitnið, að ákærði hefði ekki haft samband við sig síðan einhvern tíma árið 1993, þegar vitnið skrifaði síðast upp á skuldabréf fyrir ákærða.

Fyrir dómi skýrði Jón Gauti svo frá, að hann myndi eftir þessari lántöku, og taldi hann, að ákærði væri að bjarga einhverjum lánum.

Í skýrslu sinni 23. október 1994 kannaðist ákærði við skuldabréfið og að hann hefði fengið Jón Gauta, Freyju og Hildu til þess að vera á því fyrir sig. Hann hefði sjálfur samið við bankastjórann um að fá þetta lán og fengið allt andvirði skuldabréfsins, sem hann hefði notað til þess að skuldbreyta öðrum lánum sínum í bankanum. Þegar ákærði tók þetta lán, taldi hann sig vera borgunarmann fyrir því og enn vera það, þegar skýrslan var tekin af honum hjá lögreglu. Spurður um, hver staða lánsins væri, sagðist hann ekki vita það. Hann var og spurður um, hvenær hann hefði síðast greitt af láninu, og hefði það verið haustið 1993. Ákærða var kynnt, að staða lánsins 11. október 1994 hefði verið 787.956 krónur, og væri það í innheimtu hjá Lögfræðiþjónustunni og krafa verið gerð um, að bú Freyju Sigurðardóttur yrði tekið til gjaldþrotaskipta vegna þessa láns. Ákærði tók fram, að hann væri búinn að borga 190.000 krónur og höfuðstóll skuldabréfsins væri nú 585.753,20 krónur. Ekki hefði verið neitt til fyrirstöðu að fá þessu skuldbreytt hjá bankanum, en Freyja neitað að skrifa upp á skuldbreytinguna. Hann var þá spurður að því, hvort hann gæti komið skuldabréfinu í skil. Taldi hann vandalaust að koma þessu bréfi í skil og að bankinn væri tilbúinn að skuldbreyta láninu og slá af kostnaði, ef sömu aðilar fengjust til að skrifa upp á nýtt skuldabréf til skuldbreytinga. Freyja hefði hins vegar neit-

að því, þegar hann hefði beðið hana um það. Hann var spurður, hvort hann ætti einhverja peninga til þess að borga kostnað og afborgun af skuldabréfinu við væntanlega skuldbreytingu, en hann kvaðst ekkert vita um það þann daginn.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að lán þetta hefði verið tekið til þess að létta undir með sér og átt að sameina skuldabréf, sem voru í vanskilum, í eitt stórt skuldabréf. Ákærði kvað Hildu Björk hafa ráðið sér til að haga lántökunni með þessum hætti. Kvað ákærði andvirðið hafa verið notað til þess að greiða upp þrjú eldri lán, en þau voru ekki í vanskilum að sögn ákærða. Ákærði kvaðst á þessum tíma hafa rætt um það við þau Jón Gauta, Ólafíu, Hildi Björk og Freyju, hver heildarábyrgð þeirra væri, og hefði þeim verið kunnugt um stöðuna, eftir að þau höfðu kynnt sér greiðsluáætlun. Sérstaklega hafi Freyju verið kunnugt um stöðuna að sögn ákærða.

Niðurstaða.

Telja verður nægilega upplýst, að ákærði hafi talið vitninu Freyju trú um, að hann hefði góðar tekjur af leiguakstri og ætti auk þess von á tryggingabótum. Þá verður að telja, að ákærði hafi notfært sér fráfall dóttur sinnar til þess að telja vitnið Freyju á að ábyrgjast skuldabréf í hans þágu.

Ákærði lofaði vitninu Jóni Gauta, að hann þyrfti aldrei að greiða af þeim lánum, er hann ábyrgðist fyrir ákærða. Vitnið stóð í þeirri trú, að ákærði hefði traust í bönkum, og telst sannað, að ákærði hafi fært sér þessa hugmynd vitnisins í nyt.

Ákærði sannfærði vitnið Hildu Björk um, að hún þyrfti ekki að standa skil á skuldbindingum í þágu ákærða. Þá verður að telja nægilega upplýst, að ákærði bar dótturmissinn fyrir sig og það, að hann þyrfti að framlengja önnur lán.

Þegar hér var komið sögu, hafði ákærði, eins og að framan er rakið, fengið ýmsa til þess að taka lán í sína þágu, og var samanlagður höfuðstóll þessara skuldbindinga 1.450.000 krónur. Hafði ákærði þá aukið skuldir sínar um 200.000 krónur, frá því að vitnin Jón Gauti og Freyja gengu í ábyrgð fyrir hann. Ákærði hafði sett gjaldþrotaskiptum á búi sínu, og samkvæmt skattframtali voru reiknaðar tekjur hans af leiguakstri árið 1991 400.000 krónur. Við þessar aðstæður bar ákærða að gera þeim Jóni Gauta, Freyju og Hildu nákvæma grein fyrir fjárhagsstöðu sinni og upplýsa þau um þær skuldbindingar, er aðrir höfðu tekist á hendur í hans þágu, og þá hættu, er kynni að vera á því, að þau yrðu að greiða skuldabréfið. En telja verður nægilega upplýst, að vitnin hafi staðið í þeirri trú, að ákærði myndi standa við greiðslur. Er það mat dómara, að framburður vitnanna að þessu leyti sé

trúverðugur, og hefur ekkert komið fram um, að hugur þeirra hafi staðið til að styrkja ákærða fjárhagslega. Þykir ákærði með þessum hætti hafa vakið með þeim þá hugmynd, að hann gæti sjálfur greitt skuldabréfið auk annarra skuldbindinga, en eins og fjárhagsstöðu hans var þá háttað, hlýtur honum að hafa verið ljóst, að það var honum ofviða.

Samkvæmt framansögðu telst því sannað, að ákærði hafi ekki átt þess neinn kost að standa í skilum með umrætt skuldabréf. Er því sannað, að fyrir ákærða hafi vakað að standa ekki skil á skuldinni, og þá er og sannað, að ákærði hefur beitt blekkingum, er hann fékk ofangreinda aðila til þess að ábyrgjast skuld í sína þágu. Varðar þessi háttsemi ákærða við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður II.

18. október 1994 kom Þóra Bjarney Guðmundsdóttir, Þverholti 9, Mosfellsbæ, til Rannsóknarlögreglu ríkisins til þess að leggja fram kæru á hendur ákærða, Stefáni, fyrir misneytingu og fjársvik. Kvaðst hún hafa kynnst ákærða, þegar hann var á Reykjalundi árið 1991, en hún kom þangað stöku sinnum. Virtist henni ákærði snyrtilegur, eiga íbúð og bíl, eftir því sem hann hafði sagt henni, og fannst henni allt vera í lagi með hann. Í ágúst 1992 hefði ákærði komið til hennar og beðið hana að skrifa upp á víxil fyrir sig, sem átti að vera að fjárhæð 300.000 krónur. Kvaðst ákærði hafa verið mjög óreglusamur, en farið í meðferð og náð sér upp úr óreglunni. Væri nafn sitt því ekki gott í bankakerfinu, og gæti hann ekki selt víxla á eigin nafni. Af þessum ástæðum hefði hann beðið vitnið að vera skuldara á þessum víxli, sem hún átti að skrifa á fyrir hann, og féllst hún á að gera það. Kvað hún ákærða hafa tekist að fullvissa sig um, að hún þyrfti aldrei að greiða neitt af þessum víxli, þar sem hann væri að fá einhverjar tryggingabætur, sem hann kvaðst ætla að nota til þess að greiða með víxilinn, og trúði vitnið þessu. Þarna var um að ræða 300.000 króna víxil, sem ákærði seldi í Landsbanka Íslands, Hamraborg 1, Kópavogi, sbr. 11. tölulið í ákæru. Hefði ákærði einn séð um að selja víxilinn og fengið allt andvirði hans. Þessi víxill hefði síðan lent í vanskilum, og verið framlengdur fjórum sinnum. Útgefandi víxilsins hefði verið Magnús Hansson, Þórsgötu 17, Reykjavík, og hefði hann skrifað upp á alla framlengingarvíxla. Þegar þessi víxill var svo kominn í veruleg vanskil og ákærði hættur að framlengja hann, hefðu þau Magnús greitt hann upp. Hefði hvort um sig tekið að sér greiðslu 152.841 krónu vegna þessa víxils og vitnið fengið að greiða sinn hluta með skuldabréfi, sem gefið var út í september 1992. Kvaðst hún enn vera að borga af þessu bréfi.

Vitnið Þóra Bjarney skýrði svo frá fyrir dómi, að hún hefði vitað af fjár-

hagserfiðleikum ákærða. Hún kvað ákærða ekki hafa tjáð sér, að hann væri gjaldþrota, en hún komist að því síðar. Hún skýrði svo frá, að ákærði hefði staðið sér skil á andvirði þess, er hún greiddi vegna víxilsins, með því að leyfa sér að kaupa hluti á VISA-reikning hans.

Í málinu hafa verið lagðir fram framlengingarvíxlar, að fjárhæð 300.000 kr., hinn fyrsti gefinn út 25. nóvember 1992, 300.000 krónur, annar 8. janúar 1993, sömu fjárhæðar, og loks víxill gefinn út 6. maí 1993, sömu fjárhæðar. Vitnið Þóra lýsti því, að þau hefðu framlengt víxilinn þrisvar, en loks greitt hann, eins og fyrr greinir.

Vitnið Magnús Móberg Hansson gaf skýrslu hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins 27. febrúar 1995. Hann kannaðist við víxil þann, sem getur í 11. tölulið ákæru, og framlengingu víxlanna, sem hér að framan er getið. Gaf hann þá skýringu á því, að hann hefði skrifað á víxlana sem útgefandi, að ákærði hefði beðið sig að gera þetta fyrir sig. Hefði ákærði talað um, að hann væri í peningavandræðum, vegna þess að hann væri þá nýlega búinn að missa dóttur sína og lítið getað unnið vegna þess að undanförnu. En nú væri hann að fara að vinna af fullum krafti og myndi geta greitt upp víxilinn, þegar hann félli. En eins og sést á víxlinum, var hann út gefinn 25. ágúst 1992 með gjalddaga 25. nóvember sama ár. Ákærði hefði sagt sér, að hann fengi vinkonu sína til þess að skrifa sem greiðandi á víxilinn, þar sem hann væri með svo mikið á sér í bönkunum, að hann gæti ekki selt víxla í sínu nafni þar. Vitnið tók fram, að hann þekkti ákærða úr AA-samtökunum og vissi ekki annað en hann væri heiðarlegur og óhætt að treysta honum, og tók fram, að á þessum tíma hefði ákærði verið mjög áberandi í AA-samtökunum og látist vera allt annar maður en hann í raun og veru er, að því er vitnið sagði. Vitnið vissi, að ákærði hafði misst dóttur sína í umferðarslysi, og vorkenndi honum og féllst þess vegna á að skrifa á þennan víxil fyrir hann sem útgefandi, enda fannst vitninu hann ekki hafa ástæðu til þess að vantreysta ákærða á þeim tíma, sem hann skrifaði á fyrsta víxilinn fyrir hann. Ákærði hefði líka fullvissað vitnið um, að hann myndi borga víxilinn í einu lagi 25. nóvember 1992, á þeim tíma, sem víxillinn átti að falla. Ákærði hefði einn séð um að selja víxilinn í bankanum, a. m. k. hefði hann sagt vitninu það. Hann kveður ákærða hafa fengið allt andvirði víxilsins, sjálfur hefði hann a. m. k. ekki fengið neitt. Ekki vissi vitnið, í hvað ákærði eyddi þessum peningum. Á gjalddaga víxilsins 25. nóvember 1992 heyrði vitnið ekkert frá ákærða, en hafði þó samband við hann. Sagði hann vitninu, að verið væri að athuga málið fyrir sig í Landsbankanum, og stæði til að sameina þessi smálán, sem hann væri með þar, í eitt stórt lán, en ekki kvaðst hann eiga peninga til þess að borga af víxlinum. Lauk svo, að vitnið og Þóra stóðu að

því að framlengja víxilinn og borga þann kostnað, sem því var samfara. Víxillinn, út gefinn 25. ágúst 1992 með gjalddaga 25. nóvember 1992, er upphaflegi víxillinn, en hinir þrír víxlarnir voru framlengingarvíxlar. Ákærði kvaðst alltaf vera að láta sameina þessi lán, sem hann væri með í Landsbanka Íslands, og sagði vitnið það greinilegt, að hann ætlaði sér ekki að borga þennan víxil, sem hann hefði blekkt vitnið til þess að skrifa á sem útgefandi fyrir sig. Í júlí 1993 hefðu þau Þóra séð fram á, að ákærði myndi aldrei borga þennan víxil. Ákváðu þau þá í samráði við útibússtjóra Landsbankans í Kópavogi að skipta þessari víxilfjárhæð á milli sín og borga upp víxilinn. Fengu þau hvort sitt skuldabréfið í bankanum, og var það bréf, sem vitnið fékk, að fjárhæð 150.000 kr. til 18 mánaða. Ekki vissi hann, hve skuldabréfið, sem Þóra fékk, var hátt, en hún hefði tekið 150.000 krónur af víxilfjárhæðinni eins og hann. Hann kvaðst vera búinn að borga upp þetta skuldabréf.

Í skýrslu sinni hér fyrir dómi kvaðst vitnið Magnús Móberg Hansson hafa kynnst ákærða árið 1992. Hefði ákærði farið þess á leit við vitnið, að hann skrifaði upp á fyrir ákærða ásamt Þóru og með því loforði að greiða þetta upp. Hann sagðist hafa tekið við skuldarviðurkenningu af ákærða fyrir þessum 300.000 krónum, tryggingarvíxli, sem er uppáskrifaður af honum. Að vísu séu ekki ábyrgðarmenn á honum, en það sé víxill eigi að síður, tryggingarvíxillinn, þar sem fjárhæð er tilgreind á nafni hans. Ekki vissi hann, hvenær Þóra skrifaði upp á víxilinn, en hann hefði einungis átt bein samskipti við ákærða um víxilinn, en ekki Þóru. Hefði þetta verið, skömmu eftir að þeir kynntust í AA-samtökunum. Hann kvað ákærða hafa borið því við, að hann hefði misst dóttur sína á þessum tíma og verið frá vinnu og í mikilli sorg, en verið með sjálfstæðan atvinnurekstur við akstur leigubíls. Hefði ákærði orðið fyrir tekjumissi vegna þessa andláts og þess vegna vantað peninga til þess að standa skil á skuldum sínum og útgjöldum vegna þess. Vitnið kvaðst ekki hafa spurt, hvort skuldir ákærða væru einhverjar aðrar en vegna þessa. Spurður um, hvers vegna ákærði væri ekki samþykkjandi eða greiðandi á víxlinum, sagði vitnið hann hafa borið því við, að hann væri gjaldþrota og gæti því ekki fengið lán, nema aðrir tækju það fyrir sig. Þau Þóra hefðu borgað víxilinn með skuldabréfi, svo sem hann lýsti í skýrslu sinni hjá lögreglu. Hann kvaðst hafa skrifað upp á 150.000 króna víxil fyrir ákærða, en hann hefði greitt hann. Ekki kvaðst hann þekkja Þóru né heldur Jón Gauta Kristjánsson.

Vitnið Bogi Magnússon, útibússtjóri Landsbankans í Kópavogi, sagði frá því, að ákærði hefði komið til sín og beðið um fyrirgreiðslu, rétt eftir að hann hafði misst dóttur sína í hörmulegu slysi, og borið við kostnaði vegna

þess. Hann kvaðst hafa synjað honum um þetta lán. Spurði ákærði þá, hvort hann gæti fengið einhvern annan til þess að taka lánið fyrir sig með ábyrgðarmanni, og kvaðst vitnið myndu skoða það. Þessi víxill hefði borist og verið keyptur. Hann kvað þær upplýsingar hafa verið um ákærða í viðskiptamannaskrá, að hann gæti ekki veitt honum lán vegna starfsreglna bankans. Þegar hann var spurður, hvaða munur væri á þessu láni, sem hann síðan veitti, og þeirri fyrirgreiðslu, sem ákærði bað um í upphafi, sagðist vitnið þá hafa verið að lána öðrum en ákærða. Hann hefði athugað þá, sem voru tilbúnir til að skrifa upp á skuldaviðurkenninguna, og síðan hefði þetta verið afgreitt þannig, að ávísun var gefin út á nafn Þóru B. Guðmundsdóttur og lánveitingin í raun og veru verið til hennar. Hann sagðist halda, að þetta fólk hefði treyst ákærða fyrir þessu, og hefði hann þá viljað aðstoða hann, eftir því sem hann gæti. Ekki hefði ákærði verið viðskiptamaður í útibúinu. Hann taldi ástæðu þess, að ákærði leitaði til sín, hafa verið þá, að ákærði kannaðist við vitnið, frá því að vitnið starfaði í Múlaútibúi. Ekki vissi hann, hversu mikil viðskipti ákærði var með þar, en kannaðist við einn starfsmann þar og kom þar oft. Þeir voru báðir leigubílstjórar og sá, sem starfaði í bankanum, í hlutastarfi. Nánar spurður sagði vitnið, að þessi fyrirgreiðsla hefði aldrei orðið nema vegna þeirra aðstæðna, sem uppi voru, þ. e. a. s., að ákærði hafði misst dóttur sína og bar við kostnaði vegna þess. Ekki ræddi vitnið við skuldarana og samþykkjandann, sem hann var að kaupa víxlana af.

Framburður ákærða vegna þessa ákæruliðar hefur að öðru leyti verið nægilega rakinn í umfjöllun um ákærulið 12 hér að framan.

Niðurstaða.

Telja verður nægilega upplýst, að ákærði hafi fullvissað vitnið Þóru Bjarneyju um, að hún þyrfti aldrei að greiða víxilinn sjálf, þar sem hann ætti von á tryggingabótum. Þá verður að telja með hliðsjón af því, sem rakið er í umfjöllun um ákærulið 12, að ákærði hafi notfært sér fráfall dóttur sinnar til þess að telja vitnið Þóru Bjarneyju á að ábyrgjast víxil í sína þágu.

Ákærði kynntist vitninu Magnúsi Móberg í AA-samtökunum og vakti hjá honum traust í sinn garð og notfærði sér það. Magnús vorkenndi ákærða vegna dótturmissisins, og verður að telja, að ákærði hafi notfært sér það.

Þegar hér var komið sögu, hafði ákærði, eins og að framan er rakið, fengið ýmsa til þess að taka lán í sína þágu, og nam samanlagður höfuðstóll þessara skuldbindinga verulegum fjárhæðum. Ákærði hafði sætt gjaldþrotaskiptum á búi sínu, og samkvæmt skattframtali hafði hann lágar tekjur, eins

og að framan er rakið. Við þessar aðstæður bar ákærða að gera þeim Þóru Bjarneyju og Magnúsi Móberg nákvæma grein fyrir fjárhagsstöðu sinni og upplýsa þau um þær skuldbindingar, er aðrir höfðu tekist á hendur í hans þágu, og þá hættu, er kynni að vera á því, að þau yrðu að greiða víxilinn. En telja verður nægilega upplýst, að vitnin hafi staðið í þeirri trú, að ákærði myndi standa við greiðslur. Er það mat dómara, að framburður vitnanna að þessu leyti sé trúverðugur, og hefur ekkert komið fram um, að hugur þeirra hafi staðið til að styrkja ákærða fjárhagslega. Þykir ákærði með þessum hætti hafa vakið með þeim þá hugmynd, að hann gæti sjálfur greitt víxilinn auk annarra skuldbindinga, en eins og fjárhagsstöðu hans var þá háttað, hlýtur honum að hafa verið ljóst, að það var honum ofviða.

Samkvæmt framansögðu telst því sannað, að ákærði hafi ekki átt þess neinn kost að standa í skilum með umræddan víxil. Er því sannað, að fyrir ákærða hafi vakað að standa ekki skil á skuldinni, og þá er og sannað, að ákærði hefur beitt blekkingum, er hann fékk ofangreinda aðila til þess að ábyrgjast skuld í sína þágu. Varðar þessi háttsemi ákærða við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 28 og 29.

Svanfríður Hagvaag, kt. 220249-4769, gaf út tvö skuldabréf 18. nóvember 1992, annað að fjárhæð 300.000 krónur, en hitt 150.000 krónur, sbr. 28. og 29. tölulið ákæru. Sjálfskuldarábyrgðarmenn á bréfunum voru Árni Þórhallsson og Matthías Hagvaag. Ákærði tók sjálfur við andvirði skuldabréfanna.

Vitnið Svanfríður Hagvaag sagði um þetta tilvik í skýrslu sinni hjá lögreglu, að hún hefði verið að reyna að hjálpa ákærða, en hann gengið mjög hart eftir því við sig, að hún aðstoðaði hann við að komast út úr einhverju skuldabasli, sem hann var í. Hún hefði útvegað sjálfskuldarábyrgðarmennina, sem hafi ekki vitað, fyrir hvern þeir voru í raun að ganga í ábyrgð.

Fyrir dómi skýrði vitnið Svanfríður svo frá, að ákærði hefði beðið sig að gerast skuldari á lánum í þágu ákærða, þar sem hann væri gjaldþrota og þyrfti að skuldbreyta lánum. Vitnið kvað ákærða hafa ætlað að greiða skuldina sjálfur, og kvaðst hún hafa vitað, að Þóra Bjarney, sem starfaði hjá vitninu, hefði ábyrgst lán í þágu ákærða. Vitnið kvaðst hafa orð Þóru fyrir því, að óhætt væri að ábyrgjast skuld fyrir ákærða, því að hann borgaði alltaf. Vitnið kvaðst á þessum tíma hafa átt við veikindi að stríða, verið þunglynd og væri nú 75% öryrki.

Vitnið Árni Þórhallsson, kt. 050342-3369, sem var sjálfskuldarábyrgðaraðili á bréfunum, greiddi af þeim samtals 338.267 krónur og gerir bótakröfu á hendur ákærða í málinu. Vitnið, sem er fyrrverandi eiginmaður Svanfríð-

ar Hagvaag, sagðist hafa skrifað upp á bréfin vegna þess, að hún hefði komið með þau til sín og beðið sig að skrifa á þau fyrir sig, en hún rak verslun á þessum tíma og sagði vitninu, að hún ætlaði að nota andvirði bréfanna til þess að leysa út vörur. Hann kvaðst oft hafa skrifað upp á bréf fyrir hana áður og fundist þetta eðlilegt. En er skuldabréfin voru komin í gjalddaga, fór vitnið að fá tilkynningar um, að þau væru í vanskilum. Lauk svo, að hann fór að borga af bréfunum og var búinn að borga 338.267 krónur samkvæmt kvittunum, sem hann hefur lagt fram. Er vitninu var skýrt frá því, að ákærði hefði fengið andvirði bréfanna, sagði hann það koma sér með öllu á óvart. Hann hefði ekki vitað betur, þegar hann var að skrifa upp á skuldabréfin, en Svanfríður hefði ætlað að nota þau til þess að leysa út vörur.

Vitnið Matthías Hagvaag, kt. 030451-3179, bróðir Svanfríðar, skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði ábyrgst skuldabréfin að beiðni Svanfríðar og í greiðaskyni við hana, en án vitundar ákærða. Vitnið stóð í þeirri trú, að andvirði skuldabréfanna hefði runnið til Svanfríðar, og kvaðst ekki þekkja ákærða.

Vitnið Ari Jónsson, útibússtjóri í Landsbanka Íslands, Langholtsútibúi, kvaðst í skýrslu sinni fyrir dómi ekki þekkja ákærða. Ákærði hefði komið í útibúið og verið viðskiptamaður þar með einhverja sparisjóðsbók einhvern tíma árið 1992. Spurður um skuldabréfalán til Svanfríðar Hagvaag frá nóvember 1992 kvað vitnið umsækjanda lánsins hafa verið Svanfríði Hagvaag. Hefði hún skrifað undir umsókn og umboð til ákærða til þess að taka út greiðslu í bankanum vegna skuldabréfs þessa. Fram kom hjá ákærða, að hann hefði útbúið umboð þetta, vegna þess að útibússtjórinn hefði sagt sér að gera það, til þess að hann gæti fengið andvirði lánsins greitt út, en hann yrði að hafa umboð frá Svanfríði til þess að veita peningunum viðtöku. Ekki kvaðst vitnið vita, hvort Svanfríður var viðskiptamaður útibúsins, þegar þetta var. Hann kvaðst hafa talið sig vera að lána Svanfríði Hagvaag þessa peninga.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að vitnið Svanfríður hefði boðist til þess að útvega sér þessi lán, en hann var þá að flytjast inn í íbúð í Kötlufelli og þurfti fé til endurbóta. Ákærði kvað vitnið Svanfríði hafa útvegað ábyrgðarmenn, en kvaðst ekki þekkja þá og aldrei talað við þá.

Niðurstaða.

Þegar hér var komið sögu, hafði ákærði, eins og að framan er rakið, fengið allmarga til þess að taka lán í sína þágu, og nam samanlagður höfuðstóll þessara skuldbindinga verulegum fjárhæðum. Ber vitnum mjög saman um þær aðferðir, sem ákærði beitti við að telja þau á að gangast undir fjár-

skuldbindingar. Samband vitnanna innbyrðis var lítið, fæst þekktust fyrir, og raunar var það ekki, fyrr en eftir að rannsókn máls þessa hófst, að þau gerðu sér grein fyrir því, hversu margir höfðu undirgengist fjárskuldbindingar fyrir ákærða, og umfangi þeirra. Ákærði hafði sætt gjaldþrotaskiptum á búi sínu, og samkvæmt skattframtali hans hafði hann lágar tekjur, eins og að framan er rakið. Við þessar aðstæður bar ákærða að gera ofangreindum vitnum nákvæma grein fyrir fjárhagsstöðu sinni og upplýsa þau um þær skuldbindingar, er aðrir höfðu tekist á hendur í hans þágu, og þá hættu, er kynni að vera á því, að þau yrðu að greiða skuldina, en telja verður nægilega upplýst, að vitnin hafi staðið í þeirri trú, að ákærði myndi standa við greiðslur. Er það mat dómara, að framburður vitnanna að þessu leyti sé trúverðugur, og hefur ekkert komið fram um, að hugur þeirra hafi staðið til að styrkja ákærða fjárhagslega. Þykir ákærði með þessum hætti hafa vakið með þeim þá hugmynd, að hann gæti sjálfur staðið í skilum með skuldina auk annarra skuldbindinga, en eins og fjárhagsstöðu hans var þá háttað, hlýtur honum að hafa verið ljóst, að það var honum ofviða.

Samkvæmt framansögðu telst því sannað, að ákærði hafi ekki átt þess neinn kost að standa í skilum. Eins og atvikum máls þessa er háttað, er því sannað, að fyrir ákærða hefur vakað að standa ekki skil á skuldinni, og þá er og sannað, að ákærði hefur beitt kerfisbundnum blekkingum, er hann fékk ofangreinda aðila til þess að ábyrgjast skuld í sína þágu. Varðar þessi háttsemi ákærða við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 13.

Hér er um að ræða víxil, að fjárhæð 300.000 krónur, sem Þóra Bjarney Guðmundsdóttir gaf út 28. desember 1992 og Jón Gauti Kristjánsson samþykkti og seldi í Íslandsbanka í Mosfellsbæ. Rann andvirði víxilsins til ákærða. Gerð hefur verið nægileg grein fyrir framburði ákærða og vitnisins Þóru Bjarneyjar við umfjöllun um ákærulið 12 hér að framan. Þá hefur samskiptum ákærða og vitnisins Jóns Gauta verið nægilega lýst hér að framan, og vísast til þess, er þar segir. Fyrir dómi mundi vitnið Jón ekki sérstaklega eftir aðdraganda lántökunnar og kvaðst ekkert sérstaklega hafa fylgst með því, hvort verið væri að taka lán til þess að greiða eldri lán, en ákærði hefði haldið því fram, að sú hafi verið raunin.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 19.

14. janúar 1993 gaf Svanfríður Hagvaag út skuldabréf, að fjárhæð 250.000 krónur. Lánstími var 18 mánuðir og fjöldi afborgana 18, sbr. tölulið 19 í ákæru. Voru þær Fanney Halldórsdóttir og Þóra B. Guðmundsdóttir sjálfskuldarábyrgðarmenn á bréfi þessu. Var andvirði þess lagt inn á tékkareikning ákærða við Sparisjóð Kópavogs, en þar var bréfið selt, og var hluti andvirðis bréfsins notaður til greiðslu á VISA-skuld ákærða. Skuldabréf þetta var greitt upp 17. nóvember 1993, þegar Sparisjóður Kópavogs keypti skuldabréf, að fjárhæð 2.319.115 krónur, sbr. ákærulið 21. Í skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu 24. maí 1994 kannaðist Svanfríður við að hafa gefið bréfið út, en mundi ekki, hvaða skýringar ákærði gaf henni. Í skýrslu sinni fyrir dómi sagði vitnið, að hún myndi ekki sérstaklega eftir þessari lántöku. Hún sagði ákærða hafa átt svo auðvelt með að tala, að maður ruglaðist bara.

Vitnið Þóra Bjarney Guðmundsdóttir kvaðst í skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu 18. október 1994 hafa skrifað á skuldabréfið fyrir ákærða, en mundi ekki, til hvers hann ætlaði að nota peningana. Hún kvaðst hafa treyst honum, og einnig hefði vinnuveitandi sinn á þessum tíma, Svanfríður Hagvaag, verið á bréfinu. Í skýrslu sinni fyrir dómi sagði vitnið um þetta tilvik, að er þarna var komið sögu, hefði hún haldið áfram að taka þátt í þessu og alltaf treyst, að fjárhæð myndi koma frá tryggingafélagi, sem ákærði sagðist eiga kröfu á. Hefði hún því hjálpað ákærða til að lenda ekki í því að þurfa að borga sjálf, en síðan farið að sjá í gegnum þetta; ekkert hefði verið satt af því, sem verið var að segja sér. Hún kvaðst hafa starfað hjá Svanfríði Hagvaag á þessum tíma.

Vitnið Fanney Halldórsdóttir skýrði svo frá fyrir dómi, að ákærði hefði tjáð sér, að hann þyrfti að skuldbreyta lánum. Hún kvað þetta hafa verið á viðkvæmum tíma og hún ekki áttað sig almennilega á þessum pappírum.

Halldór Árnason, kt. 050959-4819, sparisjóðsstjóri í Sparisjóði Kópavogs, skýrði svo frá fyrir dómi, að ákærði hefði verið í vanskilum við sparisjóðinn vegna VISA-úttekta og yfirdráttarheimildar. Vegna gjaldþrots ákærða hefði ekki komið til greina, að skuldabréf væru á hans nafni, en honum gerð grein fyrir því, að unnt væri að kaupa af honum pappíra, sem væru í lagi. Ákærði hefði síðan útvegað ábyrgðarmenn, sem sparisjóðurinn samþykkti.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að hann myndi ekki, hvers vegna þetta lán var tekið, en það hefði verið greitt upp. Ákærði kannaðist við að hafa leitað eftir því, að ofangreind vitni ábyrgðust lán í sína þágu, en taldi

sparisjóðsstjórann hafa ráðið því, hvert þeirra væri skráð skuldari, en ákærði rætt um, að lántakan væri á eigin vegum.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 27.

Svanfríður Hagvaag og Þóra Bjarney Guðmundsdóttir gerðust sjálfskuldarábyrgðarmenn á bréfi, að fjárhæð 625.000 krónur, sem gefið var út af ákærða 20. janúar 1993, sbr. tölulið 27 í ákæru. Bréfið var selt í afgreiðslu Landsbanka Íslands, Hótel Loftleiðum. Var andvirðið, að fjárhæð 601.209,60 krónur, lagt inn á sparisjóðsbók ákærða og andvirði lánsins tekið út í einu lagi 4. 2. 1993. Andvirði lánsins var varið til þess að greiða upp þrjá víxla, sem ákærði hafði selt Landsbankanum, en allir voru komnir í vanskil.

Svanfríður Hagvaag sagði í skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu 15. nóvember 1994, að ákærði hefði algerlega séð um að semja við bankann um þessa lántöku og selja skuldabréfið. Fyrir dómi kvaðst hún ekki almennilega muna, til hvers lánið hefði verið tekið, utan það að borga af öðru skuldabréfi.

Vitnið Þóra Bjarney Guðmundsdóttir sagði um þetta tilvik í skýrslu hjá rannsóknarlögreglu 18. október 1994, að ástæðan til, að hún skrifaði upp á skuldabréf þetta, hefði verið sú, að hún hefði skrifað upp á tvo víxla fyrir ákærða, annan að fjárhæð 200.000 krónur og hinn 300.000 krónur. Hefði ákærði sagt sér, að hann ætlaði að greiða víxla þessa með andvirði bréfsins. Það hefði hann ekki gert og hún leyst víxlana til sín. Í skýrslu sinni fyrir dómi bar hún á sama veg um atvik.

Vitnið Guðrún Hannesdóttir, starfsmaður Landsbanka Íslands, sagði í skýrslu sinni, að ákærði hefði selt þrjá víxla í afgreiðslunni, sem allir hefðu verið í vanskilum. Hefði hann óskað lánveitingar í aðalbanka til þess að gera upp víxlana og bankastjórn heimilað hana.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði rætt um það við þær Svanfríði og Þóru, að hagkvæmast væri að sameina skuldir sínar í eitt stórt lán. Kvað ákærði þetta hafa verið gert og greidd upp önnur lán í bankanum en þau, sem þær Svanfríður og Þóra höfðu þegar ábyrgst fyrir sig.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 9.

20. október 1994 gaf Fanney Halldórsdóttir skýrslu hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins á lögreglustöðinni á Blönduósi. Var borið undir hana ljósrit af víxli frá Sparisjóði Kópavogs, sem gefinn var út 22. janúar 1993 með gjalddaga 22. apríl 1993, að fjárhæð 300.000 krónur, samþykktur af Jóni Gauta Kristjánssyni, en út gefinn af Fanneyju Halldórsdóttur og ábektur af Guðbjörgu Maríasdóttur, sbr. 9. tl. ákæru. Kannaðist hún við að hafa skrifað upp á víxilinn fyrir ákærða sem útgefandi. Hún tók það fram, að hún myndi ekki sérstaklega eftir þessu, en taldi, að hann hefði komið heim til hennar með víxil þennan. Hún vildi taka fram, að hún hefði ekki vitað annað en hún væri að skrifa upp á víxilinn fyrir ákærða, en ekki fyrir einhvern Jón Gauta Kristjánsson, sem hún sagðist ekki þekkja neitt. Kvaðst hún því vilja kæra ákærða fyrir blekkingar, sem hann hefði haft í frammi við sig, er hún skrifaði upp á víxilinn, þegar hann lét hana halda, að hún væri að skrifa upp á hann fyrir ákærða. Eins kvaðst hún telja, að ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota víxilinn til skuldbreytinga eða til þess að borga af lánum, en taldi fullvíst, þegar skýrslan var tekin af henni, að andvirði víxilsins hefði ekki verið notað í þeim tilgangi. Þegar hún skrifaði upp á víxilinn, hefði ákærði sagt sér, að hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af því að borga af honum, hann myndi sjá um það, og ekki stæði til, að hún þyrfti að borga neitt. Eins hefði ákærði vitað, að hún ætti ekki neina peninga og hefði ekki fjárhagslega getu til þess að borga af þessum víxli. Sér hefði verið kynnt, að ákærði hefði greitt 150.000 krónur inn á víxilinn 16. júní 1993, en síðan ekkert verið greitt af honum. Greiðslustaða víxilsins 19. október 1994 hefði verið 275.382 krónur, og væri hann núna til innheimtu hjá Lögmönnum í Hamraborg í Kópavogi. Hún kvaðst hafa verið búin að fá innheimtubréf frá Lögmönnum í Hamraborg og talað um þetta við ákærða, en hann sagt sér, að búið væri að taka nafn hennar út af víxlinum, og bæri hún ekki ábyrgð á neinum skuldum, sem hann væri með í Sparisjóði Kópavogs. En er hún komst að því, að svo var ekki, gekk hún á ákærða, sem sagði henni, að gleymst hefði að taka nafnið út af þessum víxli, en það myndi komast í lag strax. Ekki hafi það þó orðið. Samkvæmt upplýsingum Sparisjóðs Kópavogs var keyptur víxill, út gefinn 25. janúar 1993, af Fanneyju Halldórsdóttur, samþykktur og seldur af Jóni Gauta Kristjánssyni, en ábek-

ingur Guðbjörg Maríasdóttir. Beiðni um víxlakaup þessi hefði komið frá ákærða og kaupin verið samþykkt af sparisjóðsstjórn. Víxlinum var ráðstafað inn á tékkareikning ákærða nr. 40186 til greiðslu á yfirdrætti á reikningnum.

Vitnið Fanney Halldórsdóttir kom fyrir dóm og kvaðst ekki hafa þekkt fjárhagsstöðu ákærða árið 1992. Spurð um víxilinn kvaðst hún ekki vita, hver Jón Gauti væri, enda hefði hún aldrei skrifað upp á neitt fyrir neinn Jón Gauta Kristjánsson, en talið sig vera að skrifa upp á fyrir ákærða. Hún kannast við að hafa fengið pappíra um það, að hún væri skuldari samkvæmt víxlinum, en ekki hefði hún fengið peninga vegna þessa. Hún kvað svo málum háttað, að fjölskylda sín hefði orðið fyrir mikilli sorg árið 1992, þegar dótturdóttir sín lést, og hefði hún orðið eins og freðin fyrir veraldlegum hlutum. Þeir hefðu einhvern veginn ekkert gildi fyrir sig, hún hefði orðið fyrir slíku áfalli. Þau hjónin hefðu haft viðskipti sín í einum banka og hún haldið því áfram, eftir að hún var orðin ein. Hún hefði ekki þekkt slík bankaviðskipti, að fara út í bæ og láta einhverja skrifa upp á, fara inn í banka og taka út peninga, hún bara þekkti þetta ekki. Eitthvað hefði hún orðið linari og brenglast þarna. Hún hefði ekki ætlað sér að skrifa upp á fyrir ákærða, en allir viljað vera góðir við alla, af því að þau voru öll í „sjokki" eftir mikla sorg og þetta bara spunnist svona. Hún sagðist bara standa á gati yfir því, hvað hún hefði skrifað upp á mikið, eða að verið var að skuldbreyta, sem hún hefði ekki skilið. Þetta hefði allt gerst á stuttu tímabili. Áfallið hefði verið í maí 1992, er þau misstu stúlkuna á óhugnanlegan hátt. Þetta hefði verið mikið áfall og ekki liðinn mánuður, þegar hún fékk hjartaáfall og þurfti að fara á spítala og ekki verið við góða heilsu síðan. Hún kvaðst hafa skrifað upp á fyrir ákærða, meðan hann var giftur dóttur hennar.

Jón Gauti Kristjánsson var yfirheyrður hjá rannsóknarlögreglu um víxil þennan. Hann kannaðist við að hafa skrifað nafn sitt sem samþykkjandi á víxilinn og gert þetta fyrir ákærða, sem hefði komið með víxil þennan í vinnuna til sín og hann skrifað á hann þar. Ekki mundi vitnið, hvort önnur nöfn voru á víxlinum, þegar hann skrifaði á hann sem samþykkjandi. Hins vegar kvaðst hann muna, að fjárhæðin 300.000 krónur hefði verið komin á víxilinn. Ekki mundi hann, í hvaða skyni ákærði ætlaði að nota andvirði víxilsins, en hann hefði þó talað um, að hann ætlaði að nota hann til þess að borga af lánum, sem vitnið var á fyrir ákærða. Ekki man vitnið, hvaða lán það voru. Hann sagði ákærða hafa fullvissað sig um, að hann þyrfti ekki að borga af víxlinum, þegar hann skrifaði upp á hann fyrir ákærða. Ákærði myndi sjálfur sjá um það, og sú væri ástæðan til, að vitnið féllst á að ljá

ákærða nafn sitt á víxilinn. Ástæðu þess, að hann er greiðandi að víxlinum, sagði hann vera, að ákærði hefði sagst vera á svörtum lista í bönkum, og yrði vitnið því að skrifa á víxilinn fyrir sig sem greiðandi, þar sem sjálfur gæti hann ekki selt víxil, sem hann væri greiðandi að. Vitnið kvað ákærða hafa vitað, er hann hefði fengið sig til að skrifa á víxilinn, að vitnið var ekki borgunarmaður fyrir honum og ætti enga möguleika á að borga af honum fyrir ákærða. Vitnið kveðst hafa fengið innheimtubréf vegna víxils þessa frá Lögmönnum í Hamraborg, en ekki getað gert neitt í því máli, þar sem hann hefði engin tök á að greiða af þessum víxli, eins og áður hefur komið fram. Þá hefði ákærði aldrei beðið sig að skrifa upp á framlengingarvíxil vegna þessa víxils, og hljóti hann að vera í vanskilum. Hann tók það fram, að hann hefði ekkert fengið af andvirði þessa víxils, þegar ákærði seldi hann, og ákærði aldrei látið sig fá neina peninga fyrir að skrifa upp á víxla eða skuldabréf. Þá kvaðst vitnið halda því fram, að ákærði hefði blekkt sig til þess að skrifa upp á þennan víxil með því að telja sér trú um, að ákærði væri borgunarmaður fyrir honum. Eins hafi ákærði vitað, að vitnið hafði engin tök á að borga af þessum víxli eða halda honum í skilum. Vitnið telur ákærða kunnugt um aðstæður sínar og vita, að hann hefði ekki fjárhagslegt bolmagn til þess að taka á sig skuldir fyrir ákærða.

Fyrir dómi skýrði vitnið Jón Gauti svo frá, að ákærði hefði tjáð sér, að andvirði umræddsvíxils færi í að greiða eldri lán, en vitnið kvaðst ekki hafa fylgst með, hvort svo var.

Vitnið Guðbjörg Maríasdóttir, fyrrverandi eiginkona ákærða, er nú látin. Hún gaf skýrslu hjá rannsóknarlögreglu Reykjavíkur 2. mars 1995. Þar var hún spurð að því, hvort hún kannaðist við að hafa ábekt þennan víxil og að hvers beiðni. Kannaðist hún við að hafa skrifað á víxilinn sem ábekingur, en mundi ekki eftir að hafa skrifað upp á þennan víxil í þeim tilgangi, að hann yrði seldur í Sparisjóði Kópavogs. Hins vegar rámaði hana í að hafa skrifað á tryggingarvíxil fyrir ákærða, sem hann hefði ætlað að nota, þegar hann var með eitthvert kreditkort í Sparisjóði Kópavogs. Hún tók fram, að sér hefði ekki dottið í hug að skrifa á víxil fyrir ákærða, sem hann hefði ætlað að selja. Þá vildi hún taka fram, að hún þekki Jón Gauta Kristjánsson ekki neitt, og er hún hefði skrifað á víxilinn, hefði hún talið sig vera að gera það fyrir ákærða, en ekki einhvern Jón Gauta. Hún telur, að móðir sín, Fanney Halldórsdóttir, hafi verið búin að skrifa á víxilinn, þegar hún skrifaði á hann sem ábekingur. Hefði hún ekki skrifað á víxilinn, ef móðir sín hefði ekki verið búin að skrifa á hann. Þá tók hún fram, að hún væri viss um, að nafn Jóns Gauta hefði ekki verið komið á víxilinn, þegar hún skrifaði á hann. Hún hefði talið, að hún væri að skrifa á víxilinn fyrir ákærða, og

sér ekki dottið í hug að skrifa á hann sem ábekingur, hefði nafn Jóns Gauta verið á honum. Hún tók fram, að hún hefði haft mjög mikil óþægindi af því að hafa skrifað á þennan víxil. Hún hefði þurft að fara á fund hjá Lögmönnum í Hamraborg tvívegis, og eins væri tvisvar búið að koma heim til sín í þeim tilgangi að gera lögtak, eins og hún orðaði það, vegna þessarar víxilskuldar. Þá kom fram hjá henni, að hún og þau ákærði hefðu verið gift og búið saman í u. þ. b. 12 ár, en skilið árið 1983. Hefði hún ekki haft neitt samneyti við ákærða, eftir að þau skildu, nema að vísu vegna andláts og útfarar dóttur þeirra vorið 1992. Var hún þá spurð, hvort ákærði hefði greitt útfararkostnað dóttur þeirra, og taldi hún sig geta fullyrt, að ákærði hefði ekkert greitt í beinum útfararkostnaði. Hún viti til þess, að hann hafi lagt til blómaskreytingu á kistuna og eins bæklinginn, sem sálmarnir við útförina voru prentaðir í. Annað í sambandi við útförina, kvaðst hún ekki vita til, að hann hefði greitt. Þá gerði hún kröfu til þess, að ekki yrði gengið að sér til greiðslu á víxlinum, og bar það fyrir sig, að ákærði hefði blekkt sig, þegar hún skrifaði á víxilinn. Í fyrsta lagi notaði hann víxilinn á annan hátt en hann hafði talað um við hana, þegar hún skrifaði á hann, heldur selt hann, en ekki notað hann sem tryggingarvíxil. Í öðru lagi hefði hann látið sig halda, að hún væri að skrifa á víxilinn fyrir hann, en svo sæi hún, að það væri einhver maður, sem hún hefði ekki hugmynd um, hver væri, Jón Gauti Kristjánsson, sem væri greiðandi á þessum víxli.

Vitnið Halldór Árnason, sparisjóðsstjóri í Sparisjóði Kópavogs, kom fyrir dóminn og skýrði frá því, að ákærði hefði verið í viðskiptum við sparisjóðinn. Hefðu afskipti vitnisins af honum fyrst verið í byrjun árs 1993, en þá hefði farið að bera á því, að hann stóð hvorki í skilum með VISA-kort sitt né yfirdrátt. Keyptur hefði verið víxill af ákærða með Jón Gauta Kristjánsson sem greiðanda. Útgefandi var Fanney Halldórsdóttir og ábekingur Guðbjörg Maríasdóttir. Víxillinn hefði farið í að greiða upp yfirdrátt ákærða hjá sparisjóðnum og óheimilaðan yfirdrátt. Þetta hefði leitt hvað af öðru, þ. e. a. s., að fleiri bréf hefðu verið keypt af honum; hann hefði sífellt verið í vanskilum, og reynt hefði verið að hjálpa honum með því að halda þessu í skilum. Þessi víxill hefði verið notaður í hans þágu. Vitnið kvaðst hafa gert ákærða grein fyrir því á þessum tíma, að pappírar, sem kæmu inn frá honum, gætu ekki verið á hans nafni, þar sem hann væri sjálfur gjaldþrota, þ. e. a. s., að sparisjóðurinn vildi fá ábyrga einstaklinga inn, ef þeir ættu að getað hjálpað honum, annars færi þetta í lögfræðilega innheimtu. Honum hefði verið gerð grein fyrir því, að ef hann ætlaði að leita sér aðstoðar við að greiða upp þessi vanskil, yrði hún að koma annars staðar að. Sparisjóðurinn væri tilbúinn að hjálpa honum með því að kaupa af honum

þá pappíra, ef þeir væru í lagi. Spurður um, hvort hann hefði verið að kaupa af ákærða viðskiptabréf, sem ákærði fengi út úr viðskiptum, eða viðskiptabréf, sem yrðu til með því, að hann fengi fólk til þess að skrifa á þau, sagði vitnið, að hann fengi fólk til þess að skrifa upp á. Reyndar sagði vitnið, að hann þyrði ekki að fara með það, en ákærði hefði komið með þennan víxil með þessum ábyrgðarmönnum. Það hefði ekki verið að þeirra beiðni. Hann hefði farið sjálfur að leita að ábyrgðarmönnum og honum gerð grein fyrir því, að hann gæti ekki sjálfur verið greiðandi á þeim pappírum. Reyndar kom til þess í lokin, að útbúið var skuldabréf til þess að greiða úr vandamálum hans. 300.000 króna víxillinn leysti ekki nema að hluta til úr þeim vanskilum, sem ákærði var í á þessum tíma. Það hefði verið út af óheimilum yfirdrætti, en leysti ekki þann vanda, sem verið hefði vegna VISA-kortsins.

Ákærði var yfirheyrður hjá rannsóknarlögreglunni um þetta tilvik 25. mars 1995, og kvað hann kæru Fanneyjar „kjaftæði frá A til Ö“, eins og hann orðaði það. Vitninu Fanneyju hefði verið fullkunnugt um, að Jón Gauti Kristjánsson væri samþykkjandi víxilsins, og það væri rétt hjá henni, að hún hefði skrifað upp á víxilinn fyrir hann, enda væri þetta ekki fyrsta blaðið, sem hún skrifaði upp á með Jón Gauta sem samþykkjanda. Henni hefði því verið fullkunnugt um, að Jón Gauti væri að aðstoða ákærða ekki síður en hún. Hann neitar því algjörlega og kveður alrangt, að hann hafi haft í frammi blekkingar gagnvart Fanneyju. Hann hafi þekkt hana of vel til þess, enda hafi hann aldrei komið með blöð til hennar til undirskriftar, nema samþykkjandinn hafi verið búinn að skrifa á þau. Henni hafi verið manna kunnugast um fjárhagslega stöðu sína og því fullljóst, að hann ætti enga peninga, sem gætu tryggt afborganir á því, sem hún hefði skrifað upp á fyrir sig. Hún hefði því sjálf getað sagt sér það, að brugðið gæti til beggja vona, þótt aldrei hefði það verið ætlun sín eða annarra, að hún þyrfti að borga þetta sjálf, enda ekki gert það. Þegar fólk sé að hjálpa hvert öðru, búist enginn við, að svo illa fari, enda myndu menn þá aldrei skrifa upp á neitt. Hann kvaðst hafa selt víxilinn sjálfur í Sparisjóði Kópavogs, andvirði hans verið lagt inn á tékkareikning sinn, sem hann var með við sparisjóðinn, og andvirðið farið til þess að greiða upp yfirdráttarskuldir á reikningnum. Undir ákærða var borið bréf Lögmanna í Hamraborg, dags. 19. október 1994, en þar kom fram, að þann dag hefði skuld samkvæmt víxlinum verið 275.382 krónur. Ákærði kvað þetta ekki rétta kröfulýsingu. Hann hefði borgað 150.000 krónur inn á víxilinn 19. apríl 1993, þegar hann hefði fengið 1.000.000 króna lán hjá Sparisjóði Kópavogs. Hann líti svo á málið, að krafan, sem Lögmenn í Hamraborg væru með í innheimtu á sig, væri um

150.000 krónur, en ekki 300.000 krónur, og því ætti að reikna kostnað á dráttarvexti af 150.000 krónum, en ekki 300.000 krónum, eins og gert var. Þá tók hann fram, að allar skuldir sínar hjá Sparisjóði Kópavogs hefðu verið komnar í innheimtu hjá Lögmönnum í Hamraborg. Út hefði verið gefið skuldabréf, að fjárhæð 2.300.000 krónur, og þá hefði átt að taka þennan víxil með inn í það skuldabréf, en ekki verið gert, og þess vegna væri hann í vanskilum ennþá. Kvaðst ákærði líta svo á, að þeir, sem sáu um þá skuldbreytingu fyrir sig, hefðu gleymt að taka eftirstöðvarnar af víxlinum með, þegar skuldabréfið var útbúið. Um framburð Guðbjargar Maríasdóttur sagði ákærði í lögregluskýrslu sinni, að rangt væri hjá Guðbjörgu, að hún þekkti ekki Jón Gauta. Þá hefði Guðbjörgu verið fullkunnugt um stöðu ákærða, en þar átti hann við gjaldþrot sitt, og þetta væri ekki fyrsta blaðið, sem þær hefðu áritað með Jón Gauta sem samþykkjanda.

Ákærði var spurður að því fyrir dómi, hvort andvirði víxilsins hefði verið lagt inn á tékkareikning ákærða við Sparisjóð Kópavogs nr. 40186 til greiðslu á óheimilum yfirdrætti á reikningnum. Ákærði neitaði því. Sagðist ákærði ekki skilja orðalagið í ákærunni og vildi ekki játa, að þessi víxill hefði verið vegna óheimils yfirdráttar. Hins vegar hefði það verið vegna yfirdráttar og notað til greiðslu á yfirdrættinum sjálfum.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 10.

Í skýrslu Fanneyjar Halldórsdóttur 20. október 1994 kvaðst hún hafa skrifað á skuldabréf, að fjárhæð 300.000 krónur, sem útgefandi, sbr. 10. tl. ákæru. Hún sagðist muna, að ákærði hefði komið til sín með bréfið og beðið sig að skrifa upp á það í þeim tilgangi að skuldbreyta einhverjum lánum, sem hún hefði verið á fyrir hann. Þar hefði verið um að ræða lán, sem hún hefði skrifað upp á fyrir hann um það leyti, sem dóttir hans dó, og hann ekki getað staðið í skilum með. Hún taldi sig því til neydda að skrifa upp á bréfið til þess að forðast, að gengið yrði að sér vegna þeirrar skuldar. Ákærði hefði alltaf vitað, frá því að hún skrifaði fyrst upp á fyrir hann, að hún gat ekki tekið að sér að greiða af neinum lánum, enda hefði hann fullvissað sig um, að hún þyrfti þess ekki, og hún trúað því. Hún taldi í lögregluskýrslunni, að því mætti segja, að ákærði hefði neytt sig til þess að skrifa upp á þetta skuldabréf og þar sem hún hefði aðeins gert það til þess að koma í veg fyrir, að gengið yrði að íbúð sinni. Hún tók fram, að hún vissi

ekki, í hvað ákærði eyddi þeim peningum, sem hann fékk með því að selja skuldabréfið, en sér fyndist ólíklegt, að hann hefði notað allt andvirðið til þess að greiða niður lán, sem hún hafði skrifað upp á fyrir hann. Hafði hún orð á, að hún vildi kæra ákærða fyrir að hafa blekkt sig og þvingað til að skrifa upp á þetta skuldabréf og ráðstafað andvirði þess öðruvísi en hann hefði talað um við sig, þegar hann fékk sig til þess að skrifa á það. Hún man ekki betur en ástæða þess, að hún gaf bréfið út, en ekki ákærði, væri sú, að ákærði hefði sagt sér, að bankastjórinn vildi, að hún væri skuldari, en ekki ákærði. Hann hefði talið henni trú um, að þetta skipti ekki neinu máli, þar sem hann myndi borga skuldabréfin og hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af þeim. Um stöðu sína, er skýrslan var tekin, kvaðst hún vera ellilífeyrisþegi og hefði ekki aðrar tekjur en ellilífeyrinn. Í byrjun ágúst 1995 hefði hún flust norður í land til sonar síns og tengdadóttur, þar sem sér hefði ekki verið orðið vært í íbúð sinni að Háaleitisbraut 117, Reykjavík, fyrir rukkurum og mönnum, sem voru að ganga að sér eða íbúðinni vegna skulda, sem hún hafði skrifað upp á fyrir ákærða og hann ekki staðið við að greiða af. Megi segja, að hún hafi flúið norður vegna þessa ástands, þar sem hún hefði ekki talið sér vært lengur í íbúð sinni.

Hér fyrir dómi kvaðst vitnið Fanney Halldórsdóttir kannast við bréfið og tók fram, að í hvert skipti, sem hún skrifaði upp á fyrir ákærða, hefði hún ítrekað, að hún þyrfti á öllu sínu að halda fyrir sína fjölskyldu og ætti engan afgang til að borga fyrir hann. Hefði hann vitað í hvert skipti, sem hún skrifaði upp á, að þetta var gert meira af góðvild. Hún segir hann hafa vitað um aðstæður sínar, sem voru slæmar, og hún að hefði misst íbúðina 5. október 1995 á uppboði, en það ekki verið vegna hans, heldur annarra í fjölskyldu sinni. Hún kveðst hafa verið skuldari á bréfinu og sagðist muna eftir, að einhverra hluta vegna hafi honum verið hjálpað, sér fyndist einhvern veginn eins og hann hefði tjáð sér, að hann gæti fengið þetta lán, ef hún skrifaði upp á þetta fyrir hann. Það væri verra, ef hann væri sjálfur skrifaður fyrir því. Hún hefði aldrei komið í neina banka og þetta verið algjörlega hans viðskipti við bankann og hún aldrei fengið krónu af þessum peningum.

Vitnið Marías Kristján Stefánsson kvaðst í skýrslu hjá lögreglu kannast við að hafa skrifað upp á skuldabréfið og gert fyrir föður sinn, ákærða. Hann kvaðst muna, að andvirði bréfsins hefði átt að ganga til greiðslu á Galant-bifreið, sem faðir sinn hefði verið að kaupa og ætlað að nota sem leigubíl. Við undirskrift á skuldabréfið gerði hann ekki ráð fyrir því að þurfa að borga af því og kvaðst ekki hafa þurft þess ennþá. Hann kvaðst telja, að hann hefði verið borgunarmaður fyrir bréfinu, þegar hann skrifaði á það.

Vitnið Erna Sigurðardóttir, skrifstofustjóri við Landsbanka Íslands, Höfðabakkaútibúi, kom fyrir dóminn. Hún kveður ákærða hafa verið ábyrgðarmann á láni í útibúinu. Hún var spurð um skuldabréf, sem veitt var 1. apríl 1993 til Fanneyjar Halldórsdóttur, að fjárhæð 300.000 krónur, en ákærði var sjálfskuldarábyrgðarmaður á því láni. Hún kvaðst aðeins hafa verið staðgengill og komið eingöngu til að staðfesta. Þetta lán hefði verið í útibúinu, en sér skildist, að hann hefði komið í umboði Fanneyjar Halldórsdóttur til þess að fá þetta lán fyrir hennar hönd. Hún kvað ákærða ekki hafa verið viðskiptamann í bankanum, hann hefði komið í viðskipti sem ábyrgðarmaður Fanneyjar. Ekki kvaðst hún hafa átt samskipti við ákærða. Hún hafði meðferðis gögn úr bankanum; þar var ljósrit af umsókn Fanneyjar Halldórsdóttur á skuldabréfi, sem var undirritað af Fanneyju og ákærði ábyrgðarmaður á því. Fram kom í gögnum, að hann hefði verið að taka lán til þess að greiða hluta af öðru láni, en hluti kæmi til útborgunar. Væri hann ábyrgðarmaður á því láni, sem hann væri að greiða, en skuldari á því láni hefði heitið annað. Hluti lánsins var greiddur í ávísun, stílaðri á Fanneyju Halldórsdóttur. Hún kvaðst hafa neitað ákærða um fyrirgreiðslu, er hann leitaði eftir því við sig, og hefði það einkum verið vegna framkomu hans.

Ákærði var spurður um skuldabréf þetta, og kvaðst hann hafa greitt með því víxil, að fjárhæð 150.000 krónur, en afganginn af þeim peningum, sem hann hefði fengið út úr skuldabréfinu, hefði hann notað til að ganga frá kaupum á Galant-bifreið, eins og fram kom í skýrslu Maríasar. Kvað ákærði nú búið að borga þetta lán upp ásamt fleiri lánum, sem greini í ákæru. Þetta hefði verið gert upp í desember 1995. Ekki man ákærði, til hvers lánið var tekið.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 20.

16. apríl 1993 gaf Svanfríður Hagvaag út skuldabréf, að fjárhæð 1.000.000 króna, sbr. tölulið 20 í ákæru, með sjálfskuldarábyrgð Fanneyjar Halldórsdóttur og Ágústu Sigmundsdóttur. Bréfið var selt í Sparisjóði Kópavogs og andvirði þess lagt inn á tékkareikning ákærða við sparisjóðinn. Fram kemur, að 738.621,20 krónur af andvirði skuldabréfsins voru notaðar til greiðslu af skuldum, 188.621,20 krónur fóru til greiðslu á VISA-skuld og 150.000 krónur voru greiddar inn á víxil. Einnig hafði ákærði fengið til ráðstöfunar 226.381,60 krónur af andvirði bréfsins. Þetta bréf var gert upp, þegar ákærði

seldi Sparisjóði Kópavogs skuldabréf, sem getur í tilviki nr. 21 og síðar verður rakið.

Í skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu 24. maí 1994 taldi vitnið Svanfríður Hagvaag, að ákærði hefði sagt sér, að hann væri að skuldbreyta einhverjum lánum með þessu skuldabréfi. Í skýrslu sinni fyrir dómi sagði vitnið um þetta tilvik, að ákærði hefði komið til sín um páskana 1993 og þau farið í bíltúr. Hefði ákærði þá sagt sér, að hann væri að fara í gegnum fjármál sín. Þyrfti að stokka allt upp á nýtt, og yrðu þau nú að standa saman. Um þetta gat hann ekki talað við hana heima hjá henni, því að sonur hennar var í heimsókn. Hún hefði verið búin að skrifa upp á fyrir hann áður og myndi lenda í vandræðum, ef hún héldi því ekki áfram. Miðað við veltu í verslun þeirri, er hún rak, hafi sér ekki þótt 1.000.000 króna há fjárhæð.

Í fyrrgreindri skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu sagði vitnið Fanney Halldórsdóttir, að ákærði hefði komið með bréf þetta í vinnuna til sín og hún skrifað á það sem sjálfskuldarábyrgðarmaður. Hann hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota það til skuldbreytinga og til að sameina lán, sem hann væri með. Hann hefði talið sér trú um, að hann ætlaði að borga með þessu víxla og skuldabréf, sem vitni hafði skrifað upp á fyrir hann, og hún trúað því. Á þessum tíma hefði sér ekki fundist hún vera að gera ákærða greiða með því að skrifa upp á fyrir hann, heldur hefði hún gert það til neydd, vegna þess að víxlar og skuldabréf, sem hún hefði skrifað upp á fyrir ákærða, voru komin í vanskil. Hún hefði verið að koma þannig í veg fyrir, að gengið yrði að sér vegna þessara vanskila. Hér fyrir dómi kvaðst vitnið ekki hafa vitað, hver Svanfríður Hagvaag væri né heldur Ágústa Sigmundsdóttir.

Ágústa Sigmundsdóttir kom fyrir dóminn við aðalmeðferð málsins og skýrði frá því, að þau ákærðu hefðu kynnst á Reykjalundi. Ekki mundi hún, hvaða ár það var, en kannaðist við skuldabréf með veði í íbúð sinni á Akranesi. Hefði hún skrifað upp á það og tildrög þess verið þau, að ákærði hefði borið sig afskaplega illa. Hann hefði misst dóttur, og síðan myndi hann missa konu sína, og svo myndi hann missa þessa konu. „Ég veit ekki, hvað maðurinn er búinn að eiga margar konur," sagði vitnið, „en af minni hálfu er ekkert til, sem heitir vorkunnsemi í hans garð." Vitnið kvaðst vera á lyfjum vegna flogaveiki og ekki í jafnvægi, og framburður þess og atferli bar þess merki, að vitnið ætti við veikindi að stríða.

Bróðir Ágústu Sigmundsdóttur, vitnið Árni Þór Sigmundsson, kom fyrir dóminn við aðalmeðferð málsins. Kvaðst hann hafa talið, að Ágústa gerði sér ekki grein fyrir þessum málum. Hún hefði verið mjög illa stödd og ekki gert sér grein fyrir eðli málsins. Sl. þrjú ár hefði hún verið nánast algjörlega

inni á sjúkrahúsum, en sjúkrasaga hennar væri aftur á móti ein ellefu ár með hléum og hún auk þess átt við geðræn vandamál að stríða. Þau fælust í, að hún fari í „maniu depressivu". Hefði hún verið svipt sjálfræði 20. desember 1994 og vistuð á geðdeild Landspítalans, en ekki svipt fjárræði.

Ákærði sagði í skýrslu sinni fyrir dómi, að hann myndi ekki, til hvers lán þetta hefði verið tekið, en búið væri að greiða það.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 16.

27. apríl 1993 gaf Svanfríður Hagvaag út skuldabréf, að fjárhæð 500.000 krónur, til fjögurra ára, sbr. tölulið 16 í ákæru. Sjálfskuldarábyrgðarmenn á bréfinu voru Ólafía Jónsdóttir og Ingibjörg Sveinsdóttir, en ákærði var vitundarvottur að undirskrift útgefanda og sjálfskuldarábyrgðarmanna. Fram kemur á lánsumsókn, að Svanfríður Hagvaag sótti um að fá lán þetta, og í athugasemdum bankans kemur fram, að hér er um að ræða skuldbreytingu á láni. Andvirði bréfsins var lagt inn á safnreikning við bankann og notað til skuldbreytinga á greiðslu á innheimtukostnaði hjá lögheimtunni. Fram kemur, að andvirði lánsins var notað til þessarar skuldbreytingar á skuldabréfi, sem Jón Gauti Kristjánsson var greiðandi að og ákærði ábyrgðarmaður.

Vitnið Svanfríður Hagvaag, sem gaf út umrætt bréf, gaf skýrslu hjá rannsóknarlögreglu 24. maí 1994. Í skýrslunni kom fram, að hún hefði verið kynnt ákærða af konu, sem vann hjá sér, vitninu Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur. Á þessum tíma hefði hún rekið verslunina Pétur Pan og Vöndu í Borgartúni 22, Reykjavík, en vitnið Þóra unnið hjá sér frá því í september 1992 þar til í júlí 1993. Hefði ákærði verið kunningi Þóru og stundum komið í kaffi til þeirra í verslunina. Þóra hefði skrifað upp á víxla og skuldabréf fyrir ákærða og hún vottað eitthvað af þessum bréfum fyrir þau í upphafi, en svo endað með því, að hún hefði skrifað á skuldabréf fyrir ákærða sem sjálfskuldarábyrgðarmaður. Einnig minnti sig að hafa skrifað á víxil fyrir hann. Ekki vissi hún, þegar skýrsla hennar var tekin hjá rannsóknarlögreglu, hvort skuldirnar voru greiddar að fullu eða ekki. Hún kvaðst hafa lokað versluninni í ágúst 1993 og þá verið komið í fjárhagslegt óefni fyrir sér, bæði vegna rekstrar verslunarinnar og eins vegna ákærða. Á þeim tíma hefði hún verið orðin veik, þó að hún væri ekki farin að átta sig á því, farin að loka sig af. Hún hefði ekki opnað póst, sem hún fékk, flutt lög-

heimili sitt, breytt um símanúmer, ekki ansað dyrabjöllu, þegar reynt var að heimsækja hana og legið í rúminu heila og hálfa daga. Skuldabréfið 27. apríl segist hún kannast við, sér hafi verið sýnt það í ljósriti og hún kannast við undirskrift sína. Hefði ákærði sagt sér, að hann ætlaði að nota andvirði skuldabréfsins til þess að skuldbreyta einhverjum lánum, sem væru í vanskilum. Tók vitnið það fram, að hún hefði ekkert fengið af þeim peningum, sem fengust fyrir skuldabréfið. Ekki mundi hún, í hvaða vandræðum ákærði sagðist vera, þegar hún skrifaði á þetta bréf fyrir hann, og ekki vissi hún, hvað ákærði hafði gert við peningana, sem hann fékk, þegar hann seldi þetta skuldabréf, hún hefði ekki fengið neitt af þeim peningum. Ákærði hefði aldrei gert vitninu nákvæma grein fyrir því, hvernig hann ætlaði að borga af þessum skuldabréfum, sem hún hafði skrifað upp á fyrir hann sem sjálfskuldarábyrgðaraðili. Hins vegar hefði hann alltaf tekið skýrt fram, að hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af þessum skuldabréfum, hann myndi sjálfur borga þau.

Fyrir dómi skýrði vitnið Svanfríður svo frá, að ákærði hefði sagt, að um væri að ræða lán, sem búið væri að framlengja nokkrum sinnum. Einhver annar hefði verið ábyrgðarmaður á láninu, og til þess að forða þeim Ólafíu og Ingibjörgu frá vandræðum, sagði ákærði, að vitnið yrði að taka við.

Vitnið Ingibjörg Sveinsdóttir gaf skýrslu hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins 5. apríl 1995. Hún kannaðist við skuldabréf samkvæmt ákærulið 16 og að hafa skrifað á það sem sjálfskuldarábyrgðarmaður. Upphaflega hefði það verið vinkona sín, vitnið Ólafía Jónsdóttir, sem hefði spurt sig að því, hvort hún væri fáanleg til að gera þetta, en Ólafía hefði sagst vera að skrifa upp á þetta skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðarmaður fyrir mann, sem hún þekkti frá gamalli tíð. Kvaðst Ólafía ekki vita annað en hann væri í alla staði heiðarlegur og óhætt að skrifa upp á fyrir hann. Það var svo ákærði sjálfur, sem kom með skuldabréfið til sín og hún skrifað upp á það. Hefði hann gert sér nákvæma grein fyrir því, hvernig hann ætlaði að fara að því að borga, og þyrfti hún ekki að hafa nein óþægindi af því að skrifa upp á þetta bréf og örugglega ekki að borga neitt af því. Hún kvaðst hafa fengið hótanir og stefnur frá lögmönnum vegna þessa skuldabréfs, en tók fram, að hún hefði ekkert borgað af því.

Hér fyrir dómi bar vitnið á sömu lund og hjá lögreglu. Kvaðst hún ekki hafa vitað, hver Jón Gauti var, þegar hún skrifaði upp á fyrra bréfið. Ákærði hefði sagt sér, að Jón Gauti væri kunningi sinn og ætlaði að hjálpa sér, því að sjálfur væri hann gjaldþrota. Hún kvaðst hafa skrifað upp á, af því að vinkona sín, Ólafía, hélt, að þetta væri mjög heiðarlegur og góður maður og gamall sveitungi sinn. Hún væri búin að þekkja hann, frá því að

hann var ungur, og hefði aldrei heyrt neitt slæmt af honum. Við skýrslu hennar kom nú fram, að hún hefði skrifað upp á fleiri lán fyrir ákærða, en mundi ekki, hvort þau voru tvö eða þrjú. Það hafi borið þannig að, að átt hefði að framlengja og sameina lán. En í ljós kom, að þetta voru ný lán og hann ekki verið að framlengja eða sameina nein lán, eins og hann hafði talað um. Þær hefðu komist að því, Ólafía og vitnið, eftir á, þegar þær fóru að garfa í þessu og hringja í bankana, að þetta voru ný lán, en þá hefðu þær verið búnar að skrifa upp á þetta. Þær hefðu í eitt skiptið talað við bankastjórann á Dalbraut og hann sagt þeim, að það væri rétt, að ákærði væri að skuldbreyta. Er hún var spurð, hvers vegna hún væri að skrifa upp á fyrir ákærða, eftir að þessi vanskil hefðu orðið uppvís og hann ekki þessi góði skuldari, sem vinkona hennar hafði sagt, kvað vitnið bankastjórann hafa sagt þeim, að þetta myndi að öðrum kosti lenda á þeim. Ákærði væri að reyna að koma sínum málum í höfn og standa í skilum. Var hún þá spurð, hvort bankastjórinn hefði sagt, að þær yrðu að borga, ef þær ekki framlengdu þetta. Svaraði vitnið því játandi, í raun og veru hefði hann óbeint sagt það. Aldrei hefði hún fengið neitt að vita um fjárhagsstöðu ákærða, hve mikið hann skuldaði, o. s. frv. Hún kvaðst hafa talið sig knúða til að skrifa upp á lánið, ella hefði hún þurft að borga af hinu láninu, sem komið var í vanskil. Hún kvaðst kannast við Svanfríði Hagvaag og hafa umgengist hana svolítið á þessum tíma og unnið í búðinni hjá henni um skeið, en vissi lítið, hvað þeim ákærða fór á milli, hún hefði ekki rætt það við vitnið. Hún kvaðst ekkert hafa greitt af lánum þessum, hefði slæma fjárhagsstöðu, væri einstæð móðir á hálfum atvinnuleysisbótum og í fjögurra tíma vinnu. Samskipti sín við ákærða hefðu engin verið fyrir utan lánin og erindin, sem hann átti við sig út af þeim. Hún kvaðst hafa rætt við ákærða úti í bíl, þegar hún skrifaði upp á 500.000 króna lánið í Íslandsbanka á Dalbraut. Hann hefði spurt sig, hvort hún vildi skrifa upp á þetta, það myndi bjarga allri framtíð sinni, ef hann gæti borgað sig út úr einhverju gjaldþroti; þá væri hann kominn á græna grein í lífinu. Hún kveðst hafa orðið fyrir óþægindum, þegar hún hafi leitað eftir fyrirgreiðslu í bönkunum út af skuldum þessum, og sér verið synjað um fyrirgreiðslu. Hún kvað ákærða hafa vitað um fjárhagsstöðu hennar, þegar hún skrifaði upp á fyrir hann. Hún hefði sagt honum, að hún ætti ekki neitt, og reyndar hafði vitnið ekki trú á því, að nafn sitt myndi duga.

Vitnið Ólafía Jónsdóttir skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að ákærði hefði beðið sig að vera ábyrgðarmaður á umræddu skuldabréfi. Upphaflega hefði Jón Gauti verið skráður greiðandi að láninu, en bankinn ekki sætt sig við hann. Vitnið mundi ekki, í hvaða vandræðum ákærði sagð-

ist vera, og ekki vissi hún, hvað hann gerði við peningana. Vitnið kvað ákærða aldrei hafa gert henni nákvæma grein fyrir því, hvernig hann ætlaði að borga af þessu skuldabréfi og öðrum, sem hún hafði ábyrgst fyrir hann. Hann hefði alltaf tekið skýrt fram, að hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af skuldabréfunum, hann myndi sjálfur borga þau. Samt hefði hún verið að fá tilkynningar heim um vanskil á lánunum. Ákærði hefði margreynt að fá sig til að skrifa lengur undir og tekið því illa, þegar hún vildi það ekki. Hún kvaðst oft hafa hringt í hann, þegar vanskilatilkynningar bárust, en hann alltaf kjaftað sig út úr þessu og sagt, að þetta væri að koma, hann ætti von á þessum peningum o. s. frv. Ekki nefndi hann, hvaðan hann ætti von á peningum. Hún kvaðst alls ekki hafa verið í fullkomnu lagi andlega á þessum tíma. Engin samskipti hefðu verið með þeim ákærðu nema þessi og þau ekki haft samband nema út af vanskilum. Hún kvað fjárhagsstöðu sína hafa verið þá, þegar hún kynntist ákærða og fór að skrifa upp á, að hún væri einstæð móðir með dreng á framfæri og 60.000 krónur á mánuði. Hún kvaðst hafa gert ákærða grein fyrir því, að hún gæti ekki borgað, en hann sagt, að það kæmi ekki til. Ekki kannaðist vitnið við Ágústu Sigmundsdóttur. Hún sagði aðstæður sínar slíkar, að sér dygði ekki að reyna að fá lán í bönkum eða sparisjóðum vegna vanskilanna, sem orðið hefðu vegna ákærða. Hún hefði ætlað að skrifa upp á skuldabréf fyrir bróður sinn upp á 60.000 krónur, en það hefði ekki verið tekið gilt út af þessu, og hún væri á svörtum lista. Hefði hún varla komist að, þegar þau ákærði ræddu þessu mál, og hann sagt þetta óþarfalæti í henni og hann stæði í skilum með þetta, en aldrei nokkurn tíma hefði hann haft í hótunum við sig. Spurð um, hvað hún hefði vitað um fjárhagsstöðu ákærða, sagði hún það hafa verið afskaplega lítið annað en það, að hann væri leigubílstjóri og ætti bíl, sem hann æki á. Aldrei hefði hann sýnt sér yfirlit yfir skuldir eða rætt þær við sig. Ekki vissi hún heldur um aðrar skuldbindingar en þær, sem hún var á. Spurð um, hvers vegna hún hefði gengið í ábyrgðir fyrir hann, kvaðst hún hafa treyst honum og hann verið góður vinur þeirra í gamla daga, gamall sveitungi.

Vitnið Vilhjálmur Ólafsson, fyrrverandi útibússtjóri í Íslandsbanka, Dalbraut, kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins. Hann var spurður um aðdraganda þess, að keypt var 500.000 króna bréf, út gefið 27. apríl 1993 af Svanfríði Hagvaag, með sjálfskuldarábyrgð Ólafíu Jónsdóttur og Ingibjargar Sveinsdóttur, sbr. tölulið 16 í ákæru. Hann kvað ákærða hafa komið til sín og einhver sorgarsaga verið á bak við þetta mál. Hefði ákærði beðið sig að hjálpa þessum manni og lagt fram nöfn á ábyrgðarmönnum fyrir hann, sem í því tilviki voru vitnin Ólafía Jónsdóttir og Ingibjörg Sveinsdóttir. Ekki mundi vitnið, hvaða sorgarsaga það var, sem þarna var um að ræða.

Tilefnið hefði verið það, að verið væri að bjarga Jóni Gauta úr einhverjum vandamálum. Ákærði hefði ekki fengið neitt lán hjá vitninu, það hefði verið fyrir hans milligöngu, að þetta var gert. Ekki vissi vitnið, hvers vegna ákærði leitaði til útibúsins. Skömmu fyrir 27. apríl 1993 hefði ákærði komið til vitnisins og sagt því frá þessum vandræðum, en vitnið kvaðst hafa talið best að láta málið hafa sinn gang hjá lögfræðingum og ljúkast þar. Síðan hefði ákærði komið með tilboð um lausn á þessu máli, þ. e. a. s., að Svanfríður Hagvaag væri reiðubúin að gefa út skuldabréf fyrir þessari fjárhæð, tæpum 500.000 krónum með lögfræðikostnaði. Hann kvaðst hafa skoðað þessa konu, eins og hann orðaði það, og hún virst vera í lagi og honum fundist ekki óeðlilegt að breyta þessu. Hafi sér gengið tvennt til, annars vegar það, að Jón virtist ekki koma til greina sem nánast vonlaus, Svanfríður hefði verið sterkari aðili, og enn fremur gat hann lengt í láninu að beiðni ákærða, svo að greiðslubyrði yrði léttari. Hann var spurður, hvernig það hefði verið útskýrt, að Svanfríður væri greiðandi að láni, sem kæmi til greiðslu á upphaflegri skuld Jóns. Vitnið kvað enga skýringu hafa verið gefna á því. Þetta hefði verið kostur, sem hefði verið boðinn, án þess að lánið héldi áfram í lögfræðiinnheimtu, sem hefði haft í för með sér aðför að ábyrgðarmönnum fyrra lánsins. Á þessu nýja bréfi væru sömu sjálfskuldarábyrgðarmenn og á hinu gamla. Þá hefði vitninu líka gengið það til, að alveg var komið að aðför að þeim, en þarna möguleiki til þess að bjarga þessu máli áfram með léttari greiðslubyrði og lengingu lánsins. Ekki hafði vitnið hugmynd um tengsl þessa fólks. Hann var spurður, hvort hann hefði grennslast eftir því hjá Svanfríði, hvort hann mætti ráðstafa andvirði lánsins með þeim hætti, sem gert var. Því svaraði hann neitandi. Hann kvaðst hafa fyllt út lánsumsóknina, ákærði hefði rætt við sig um þetta, og hann hefði örugglega farið og fengið Svanfríði til að undirrita það, áður en lánið var afgreitt og textinn skrifaður á það. Þá hefði verið bætt inn á umsóknina, að ákærði væri greiðandi, og kvað vitnið ákærða sjálfsagt hafa ætlað sér að sjá um greiðslurnar. Spurður um það, hvers vegna ákærði var ekki skuldari á bréfinu, sagði vitnið, að hann hefði ekki það orð í bankanum, að hann fengi persónulega lán. Fyrra bréfið, sem Jón Gauti var útgefandi að, var gefið út 8. janúar 1992, að fjárhæð 227.000 kr., en þetta bréf var greitt upp með hinu bréfinu.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 25.

12. ágúst 1993 gaf Ágústa Sigmundsdóttir út skuldabréf, að fjárhæð 250.000 kr., með sjálfskuldarábyrgð Ólafíu Jónsdóttur og Fanneyjar Halldórsdóttur, sbr. tölulið 25 í ákæru. Í gögnum málsins kemur fram, að kaupnóta bréfsins er stíluð á Ágústu Sigmundsdóttur, en ákærði kvittaði fyrir viðtöku andvirðis skuldabréfsins, 336.920 krónum. Í lögregluskýrslu hélt Ágústa Sigmundsdóttir því fram, að undirskrift sín á bréfið væri fölsuð, en fram fór rithandarrannsókn, og er niðurstaða hennar sú, að yfirgnæfandi líkur séu á því, að Ágústa hafi sjálf skrifað nafn sitt sem greiðandi á skuldabréfið.

Framburður Ágústu fyrir dómi hefur að nokkru verið rakinn í tengslum við ákærulið 20 hér að framan. Hún kvað ákærða ekkert hafa minnst á það, að hann væri gjaldþrota, og taldi hún alveg óhætt að lána honum peninga.

Ákærði kvaðst ekki muna tilefni þessarar lántöku, er hann gaf skýrslu fyrir dómi, og ekki hafa vitað um andlega heilsu Ágústu, fyrr en eftir að rannsókn var hafin.

Vitnið Ólafía Jónsdóttir kannaðist við að hafa verið sjálfskuldarábyrgðarmaður á umræddu skuldabréfi. Við undirskrift hennar sagði ákærði henni, að hann ætlaði að nota andvirði þess til að skuldbreyta láni, sem hann væri með í vanskilum í Breiðholtsútibúi og vitnið væri sjálfskuldarábyrgðarmaður á. En er hún fór að kanna þetta nokkrum dögum síðar, komst hún að því, að ákærði skuldbreytti ekki láninu í Breiðholtsútibúi, heldur seldi hann þetta skuldabréf í Landsbanka Íslands, Langholti, og vissi hún ekki, í hvað hann notaði peningana, en ekki fékk hún neitt af þeim. Ekki kvaðst hún þekkja Ágústu Sigmundsdóttur, en taldi Fanneyju vera fyrrverandi tengdamóður ákærða.

Framburður Ólafíu Jónsdóttur fyrir dómi um þetta tilvik er að hluta til rakinn að framan. Hún kvaðst ekki alveg átta sig á þessu láni, hafa verið slæm á taugum og verið nýkomin út úr skilnaði.

Vitnið Fanney Halldórsdóttir sagði í skýrslu sinni hjá rannsóknarlögreglu um þetta tilvik, að ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota bréf þetta til skuldbreytinga, og hún viljað skrifa upp á fyrir hann, til þess að ekki yrði að sér gengið vegna vanskila ákærða. Fyrir dómi kvaðst hún ekki hafa þekkt útgefanda bréfsins, Ágústu Sigmundsdóttur. Hún hefði talið, að hún ætti ekki annarra kosta völ en skrifa upp á bréfið fyrir ákærða, annars fengi hún þetta á sig.

Vitnið Ari Jónsson, útibússtjóri í Landsbanka Íslands, Langholtsútibúi, var spurður um ofangreint skuldabréf. Vitnið kvaðst gera ráð fyrir því, að ákærði hefði komið til sín og beðið sig að lána konu þessari, og hann talið

það vera óhætt. Ekki kom Ágústa í útibúið. Þetta hefði gengið á svipaðan máta og um skuldabréfið, sem nefnt er hér að framan.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 22.

Vitnið Sólveig Pétursdóttir, kt. 020944-7819, skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að hún hefði kynnst ákærða á dansleik í Ártúni 10. september 1993. Hún hefði verið ein að skemmta sér og þau verið að tala saman. Hefði ákærði verið ódrukkinn, kurteis og hún kunnað vel við hann. Þetta hafi endað með því, að hún fór heim með ákærða. Daginn eftir fór ákærði að segja vitninu sögu sína, sem var í stuttu máli á þá leið, að hann hefði verið óreglusamur og kominn í miklar skuldir fyrir um fjórum árum, en þá farið í meðferð og hætt í óreglu upp úr því. Um það leyti hefði komið fram krafa um, að hann yrði tekinn til gjaldþrotaskipta. Honum hefði tekist að fá þá kröfu afturkallaða með því að semja um greiðslu á skuldunum. Hefði hann þá farið að vinna af kappi og tekist að standa í skilum með skuldbindingar sínar. Í maí 1992 hefði hann svo misst dóttur sína og sá missir fengið mjög á hann. Upp frá því hefði hann ekki getað sinnt atvinnu sinni eins og áður og tekjur hans þá minnkað. Væri nú svo komið, að kröfur á hann væru komnar til lögfræðinga í innheimtu og hann ætti þess engan kost að bjarga sér út úr þessu af eigin rammleik. Eins sagði ákærði vitninu, að hann hefði misst móður sína, þegar hann var tveggja ára gamall, og verið alinn upp á stofnunum hér í Reykjavík til sex ára aldurs, en þá verið sendur á eitthvert heimili vestur á Barðaströnd og verið þar fram á unglingsár. Þá hefði hann strokið þaðan, vegna þess að honum fannst hann vera svikinn um eitthvað, sem honum hefði verið lofað í sambandi við nám. Vitnið tók fram, að hún hefði trúað þessari sögu, þótt hún átakanleg og viljað hjálpa honum. Þá hefði hún kunnað vel við ákærða, fundist hann kurteis og skemmtilegur og dottið í hug, að fast samband gæti tekist með þeim. Hefði hún nú sagt ákærða, að hún hefði skilið við mann sinn árið 1991. Þau hefðu átt einbýlishús í Njarðvík, sem hefði verið selt, og hún fengið hlut sinn úr því. Þá um vorið hefði hún keypt gamalt hús í Keflavík, sem þarfnaðist endurbóta. Hún ætti fé, sem hún ætlaði að nota til að skipta um glugga í húsinu og þak á því. Hún myndi eftir því, að ákærði hefði sagt sér, að ekki þýddi að hefja viðgerðir fyrr en að vori, en ekki þá um haustið eða veturinn. Upp úr þessu bað ákærði hana að lána sér peninga, og ákvað hún að

verða við því. Hún lét ákærða fá tékka, samtals 1.773.000 krónur, gefinn út á reikning vitnisins við Sparisjóð Mývetninga. Kvaðst hún annaðhvort hafa lánað ákærða þessa fjárhæð í peningum eða tékka eða greitt þá inn á reikning hans í Landsbanka Íslands, Langholti. Þá átti vitnið húsbréf, sem hún seldi til þess að geta lánað ákærða, og eins tók hún lán, annað í Sparisjóði Keflavíkur, að fjárhæð 450.000 krónur, en andvirði þess greiddi hún ákærða með tékka, dags. 16. september 1993, að fjárhæð 433.000 krónur, og í hinu tilvikinu tekið víxil í Sparisjóði Keflavíkur, að fjárhæð 250.000 krónur, og lagt inn á reikning ákærða 14. desember 1993 190.000 krónur, en afganginn notaði hún fyrir sig sjálfa. Um þennan víxil tók hún fram, að ákærði hefði lofað að greiða hann upp í febrúar 1994, en ekki gert það. Einnig hefði hann lofað að borga af skuldabréfaláninu, sem hún tók hjá Sparisjóði Keflavíkur, en hún alltaf orðið að borga af því sjálf, til þess að það lenti ekki í vanskilum. Hefði hún talað um þetta við ákærða og hann þá sagst myndu koma á morgun eða eftir helgi og borga, en aldrei borgað neitt.

Um lán til ákærða, að fjárhæð 1.773.000 krónur, kvaðst vitnið eiga bágt með að trúa því, að þetta hefði allt verið í september, eitthvað hljóti að hafa verið komið fram í október. Þetta voru þeir peningar, sem hún átti, og kvaðst hún hafa verið að bjarga hans fjármálum og þess vegna lánað honum þessa peninga. Ekki hefði hún haft hönd í bagga með því, hvernig þessu var ráðstafað, heldur látið hann fá þetta beint og verið viss um, að hún fengi þetta endurgreitt, ekki efast um það, segir hún. Aldrei kvaðst hún hafa séð hjá honum yfirlit yfir lán hans eða skuldbindingar og aldrei verið talað um það þeirra á milli, hversu miklar heildarskuldir hans væru og heildargreiðslubyrði o. s. frv. Kvaðst hún hafa spurt hann í september eða október, hvernig hann hygðist greiða þetta, og var hún þá farin að rukka hann, vildi fá það borgað, sem hún hefði lánað honum.

Hér fyrir dómi sagði ákærði um lán frá Sólveigu, að fjárhæð 1.773.000, að hann hefði fengið þessa fjárhæð að láni, reyndar ekki ávísun á 500.000 krónur, sem hefði ekki verið á sínum vegum, og kvaðst hann hafa endurgreitt Sólveigu þetta allt. Sólveigu hefði hann kynnst á gömlu dönsunum og tekist með þeim ágætiskynni, sem hefðu haldist nokkra mánuði. Hefði hún viljað allt fyrir sig gera. Eins og segir í lögregluskýrslu hennar, hefði verið komið fast samband milli þeirra, en er ákærði kærði sig ekki um þetta samband lengur, kvaðst hann hafa gert upp við hana þessa tékka.

Niðurstaða.

Ákærði heldur því fram, að hann hafi endurgreitt Sólveigu umrædda tékka. Engin gögn hafa verið lögð fram, sem styðja þessa fullyrðingu ákærða, og telst það því ósannað.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 14.

9. september 1993 gaf ákærði út skuldabréf, að fjárhæð 1.500.000 krónur, sem greiða skyldi á átta árum með mánaðarlegum afborgunum, í fyrsta skipti 7. nóvember 1993, sbr. 14 tölulið ákæru. Til tryggingar greiðslu skuldabréfsins, sem var veðskuldabréf, var Landsbanka Íslands sett að veði fasteignin Mánabraut 11, efri hæð, Akranesi, með 4. veðrétti. Eigandi fasteignar þessarar var Ágústa Sigmundsdóttir. Samkvæmt gögnum frá Landsbanka Íslands, Austurstræti 11, sem keypti bréfið, var öll lánsfjárhæðin notuð til að greiða vanskilaskuldir ákærða. Vitnið Kolbrún Gestsdóttir, sjúkraliði á Landspítalanum, var önnur tveggja vitundarvotta á bréfi þessu. Hún kannaðist við að hafa skrifað sem vitundarvottur á bréfið, þegar lögregla yfirheyrði hana um þessi atvik. Hún hefði hitt ákærða á geðdeild Landspítalans, en hann verið þar á ganginum á 1. hæð, þegar hún og systir sín, Anna Margrét, hittu hann. Kom þá í ljós, að Anna Margrét hafði skrifað áður á skuldabréf þetta sem vottur fyrir hann, og vottaði vitnið undirskrift hans á skuldabréfinu. Vitnið tók fram, að er hún skrifaði sem vottur á skuldabréfið, hefði Ágústa Sigmundsdóttir ekki verið búin að skrifa á það sem eigandi bréfsins. Vitnið kvaðst muna, að hún hefði spurt ákærða, hver ætti að skrifa þarna, en hann sagt það vera vinkonu sína og þetta væri allt í lagi. Vitnið kvaðst hafa trúað honum og skrifað á skuldabréfið sem vottur á báðum þessum stöðum. Hún kvaðst hafa kannast við ákærða í mörg ár, vegna þess að eiginmaður sinn og ákærði unnu saman fyrir mörgum árum á Ísafirði, og eins hefði hún oft séð hann í Reykjavík. Ekki kvaðst hún hafa haft hugmynd um það fyrr en síðar, að kona sú, sem hann fékk til að skrifa upp á skuldabréfið og samþykkja veðsetninguna, var sjúklingur á geðdeild Landspítalans.

8. nóvember 1994 var tekin skýrsla af Ágústu Sigmundsdóttur á deild 32 c, Landspítalanum, en Ágústa var þar sjúklingur. Lýsti hún því, að hún hefði þráfaldlega orðið fyrir hótunum af hálfu ákærða í tengslum við uppáskriftir á skuldabréfum og víxlum. Þessar hótanir hefðu falist í því, að ákærði hefði alltaf sagt við hana, ef hún skrifaði ekki upp á fyrir sig, að þá myndu lánin, sem hún væri ábyrgðarmaður á, falla á hana og hún yrði að borga þau. Af þessum ástæðum kvaðst Ágústa hafa haldið áfram að skrifa upp á lán fyrir ákærða og einnig veitt honum veð fyrir skuldabréfi, að fjár-

hæð 1.500.000 krónur, í íbúð, sem hún ætti á Akranesi. Hún kvaðst hafa kynnst ákærða, þegar hún var á Reykjalundi árið 1991. Árið 1992 hefði hún hitt ákærða, og hefði hann þá sagt sér, að hann væri að fá dánarbætur vegna dóttur sinnar, 4.000.000 króna. Í framhaldi hefði hann beðið sig að skrifa upp á víxil, að fjárhæð 300.000 krónur, og væri sá víxill nú greiddur. Allt frá þessum tíma hefði ákærði verið að biðja sig að skrifa upp á víxla og skuldabréf og beita sig framangreindum þvingunum og hótunum í því sambandi. Hún kvaðst vita, að hann hefði ekki fengið þessar dánarbætur, sem hann hafði talað um í upphafi, og kveðst nú búin að komast að því, að hann hafi logið þessu að sér til þess að fá sig til að skrifa upp á víxla og skuldabréf. Um skuldabréf, að fjárhæð 1.500.000 kr., út gefið af ákærða 9. september 1993, með veði í íbúð Ágústu, kannaðist hún við að hafa skrifað á skuldabréfið og heimilað með því veðsetningu á íbúðinni fyrir fjárhæð bréfsins, en hún sé þinglýstur eigandi að íbúðinni. Þegar þetta gerðist, hefði hún verið vistmaður á geðdeild Landspítalans. Hún hefði verið niðri að reykja, þegar ákærði hefði komið, kallað á sig og sagt sér að koma inn í bíl sinn. Þar hefði hún skrifað á bréfið. Hann hefði sagst vera ennþá að bíða eftir tryggingabótunum, sem áður er getið, og áttu að vera um 4.000.000 króna. Kvaðst hann ætla að greiða upp skuldabréfið, þegar hann fengi tryggingabæturnar. Hann hefði síðan kallað á Önnu Þorfinnsdóttur ræstingakonu og fengið hana til þess að votta undirskrift hennar á skuldabréfið, en Anna hefði þó ekki verið viðstödd, þegar hún skrifaði á bréfið. Um hinn vottinn, Kolbrúnu Gestsdóttur, sagðist Ágústa ekki muna til þess að hafa verið viðstödd, þegar hún skrifaði sem vottur á bréfið.

Í skýrslu hjá lögreglu, sem tekin var af ákærða 13. október 1994, sagðist hann hafa þekkt Ágústu í u. þ. b. fjögur ár, en þau hefðu kynnst á Reykjalundi. Hún hefði þá verið í mjög „ruglaðri" sambúð, eins og hann orðaði það, og eftir dvöl þeirra á Reykjalundi hefði hún oft haft símasamband við ákærða og persónuleg vandamál sín fléttast inn í samtöl þeirra. Þegar hún komst að því, að hann var í fjárhagslegum vandræðum, en heiðarlegur, eins og hann orðaði það, bauð hún honum alla þá aðstoð, sem hún gæti veitt honum. Hún hefði sagt sér, að hún væri að skilja og skyldi aðstoða sig við að bjarga fjármálum sínum, til þess að honum gæti liðið vel og þau verið vinir. Á þessum tíma hefði hún aldrei getið um það, að hún væri haldin andlegri vanheilsu, og fann ákærði aldrei til þess, að hún væri geðveik. Hann kvaðst hafa þegið aðstoð Ágústu, en myndi ekki, hvort það var árið 1991 eða 1992, sem hún byrjaði að aðstoða sig með því að skrifa upp á víxla og skuldabréf fyrir sig. 11. maí 1992 hefði hann misst dóttur sína í bílslysi og verið óvinnufær í langan tíma eftir það og missirinn fengið mjög á sig. Á

þessum tíma hefði mikið af þeim bréfum, sem Ágústa hafði skrifað upp á fyrir ákærða, farið í vanskil. Hún hefði sagt sér, að hún hefði talað við einhvern lögmann á Akranesi og gert honum grein fyrir því, í hvaða stöðu hún var komin með þessi skuldabréf, og hann sagt henni, að hún yrði að standa að því með ákærða að skuldbreyta þessum bréfum, sem væru komin í vanskil. Eftir það hefðu þau Ágústa farið í að skuldbreyta þessum lánum, og kvað ákærði mega segja, að það hefði verið að hennar frumkvæði gert. Er ákærði var spurður, hvenær hann hefði komist að því, að Ágústa væri til lækninga á geðdeild Landspítalans og ætti við andlega vanheilsu að stríða, kvað hann það hafa verið í september 1993. Hún hefði sagt sér, að hún væri þar til að hvíla sig og forðast ágang fjölskyldu sinnar, sem hefði komið illa fram við sig, þegar hún var að skilja við fyrrverandi eiginmann sinn. Það hefði svo verið í febrúar 1994, að hún hefði haft samband við sig og sagt sér, að bróðir sinn væri búinn að taka öll mál af sér og ætlaði að kæra þau til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Hún hefði viljað taka það fram við sig, að þetta væri gert gegn sínum vilja og bróðir sinn látið sig skrifa undir einhverja pappíra, sem hún hefði ekki einu sinni lesið. Ákærði kannaðist við að hafa tekið umrætt skuldabréf í Landsbanka Íslands, Austurstræti. Hann hefði samið sjálfur um veitingu þess láns og Ágústa ekki komið þar nærri. Þetta bréf mun hafa verið innheimt hjá lögmönnum í Höfðabakka.

Hér fyrir dómi skýrði ákærði frá því, að hann hefði farið á geðdeild Landspítalans, þar sem Ágústa var sjúklingur, með 1.500.000 króna bréf og hún skrifað upp á það þar. Sagði ákærði þetta mál hafa verið búið að vera í gangi nokkurn tíma. Hann hefði verið að sameina margar skuldir og gera margar upp, sem Ágústa hafði skrifað upp á fyrir sig, og hún stjórnað þessu að öllu leyti. Þessi eina og hálfa milljón hefði farið í að gera upp önnur bréf og aðra hluti, eins og fram komi í gögnum málsins, sundurliðun frá Landsbankanum, og allt þetta verið í þágu ákærða. Þetta hefði tekið tíma, enda Ágústa verið í skilnaði, verið að fá íbúðina yfir á sitt nafn og séð ein um að ganga frá því. Hún hefði sjálf sent Landsbankanum veðbókarvottorð um eignina og hringt oft og ýtt á eftir því við Landsbankann að ganga frá þessu. Ákærði kveðst hafa átt von á tryggingabótum og það verið rætt í kunningjahópi síðan 1991, er hann lenti í bílslysi, og var lögmaður hér í borg með það slysamál fyrir hann. Mál þetta var til meðferðar í Héraðsdómi Reykjavíkur, og hefði Ágústa og fleiri séð öll gögn vegna þess máls. Þetta mál tapaðist í héraði og Hæstarétti. Það voru þær bætur, sem allir voru að vonast til, að hann fengi, en þær ekki komið.

Vitnið Kolbrún Gestsdóttir sagði í skýrslu sinni fyrir dómi, að þær systur, hún og Anna Margrét, hefðu verið úti í bílskúr að reykja, er ákærði hefði

komið þangað. Hefði Anna Margrét þá verið búin að skrifa á bréf fyrir ákærða, en það ekki „kalkerast" í gegn. Fullyrti vitnið, að Ágústa hefði ekki verið búin að skrifa á bréfið, þegar hún sjálf skrifaði á það, a. m. k. hefði hún ekki tekið eftir því. Ekki hefði hún þekkt Ágústu, er þetta var, og ekki fyrr en síðar. Hún veit það nú, að Ágústa er búin að vera meira og minna á spítala, og hefur séð hana þar, en ekki gert sér grein fyrir því, að hún væri sama konan og vitnið hafði séð á deildinni áður. Hún hefði ekki tengt skuldabréfið neitt við geðdeildina.

Vitnið Guðrún Jóhanna Þórðardóttir, forstöðumaður í Landsbankanum, segir svo frá, að hún hafi byrjað í útlánadeild Landsbankans haustið 1988. Þau viðskipti, sem þá hefðu verið í gangi, hefðu verið skuldabréf. Síðan hefðu verið skuldbreytingar á þeim bréfum, sem fyrir voru, bæði í formi nýrra bréfa til að gera upp eldri bréf og bæta einhverjum öðrum skuldum inn í og annað eftir því. Upphaflega hefði Stefán ekki verið skuldari á þessum bréfum, heldur aðrir aðilar. Um þetta bréf væri það að segja, að ákærði hefði ekki verið skráður skuldari, en verið að borga af þessum skuldum, en gengið mjög brösótt að fá borgað. En skýringin á því, að hann var að borga skuldir, sem voru af völdum annarra, hefði verið sú, að hann hefði verið gjaldþrota, og gerði vitnið ráð fyrir, að hann hefði fengið aðra til að vera skrifaðir fyrir skuldum sínum. Þetta hefði hann sjálfur sagt henni þegar hann var að leita eftir skuldbreytingu. Í upphafi hefði svo ekki verið, að aukið væri við skuldirnar umfram það, sem þurfti til að greiða vexti og afborganir, en síðar hefðu orðið ýmsar ástæður til þess, að yfir í skuldbreytingar var farið. Hún nefndi t. d. bréf, sem útbúið var í september 1993. Þar hefðu verið teknar saman ýmsar skuldir, yfirdráttur á tékkareikningi í aðalbanka, yfirdráttur á tékkareikningi í Háaleitisútibúi, tveir víxlar í Langholtsútibúi, víxill í Háaleitisútibúi og kostnaður við lántöku, og síðan var greitt skuldabréfið í aðalbanka, sem var fyrir. Það hefði í raun og veru verið um uppgjöf að ræða að rukka inn. Keypt hefði verið skuldabréf með veði í fasteign á Akranesi upp á 1½ milljón. Heldur hún, að þannig hafi staðið á, að töluverð vanskil hafi verið á bréfum hjá honum og yfirdrátturinn líka, þannig, að með því að hann bauð fasteign í tryggingu fyrir skuldinni, hefði bréfið verið keypt. Það var hreint borð í bankanum, eftir að þetta hafði verið gert. Hún kvaðst aldrei hafa séð Ágústu, sem átti fasteignina á Akranesi. Ákærði hefði sagt sér, að Ágústa væri ræstingarverktaki um borð í Akraborginni. Ekki vissi vitnið til þess, að kannað hefði verið, hvort Ágústa væri skuldug við bankann. Hún hefði ekki hringt í vitnið né vitnið talað við sig.

Vitnið Anna Margrét Þorfinnsdóttir gaf skýrslu hjá rannsóknarlögreglu

11. nóvember 1994. Hún sagðist kannast við að hafa skrifað á skuldabréfið og það gerst þannig, að hún hefði verið að vinna við ræstingar á geðdeild Landspítalans á þessum tíma. Hefði ákærði komið þar til sín með bréfið og beðið sig að skrifa á það sem vottur og hún gert það. Hún hefði vitað, að ákærði var í einhverju sambandi við Ágústu Sigmundsdóttur og hún væri að skrifa upp á einhver skuldabréf fyrir hann, en Ágústa var sjúklingur á deild 32 c, þegar þetta gerðist. Hún tók fram, að hún myndi ekki, hvort Ágústa var búin að skrifa á skuldabréfið, þegar hún sjálf skrifaði á það sem vottur, en vissi, að hún ætlaði að gera það fyrir ákærða, ef hún var þá ekki búin að því, þegar hún skrifaði á það.

Niðurstaða.

Lagt hefur verið fram veðbókarvottorð sýslumannsins á Akranesi, dagsett 25. nóvember sl., og kemur þar fram, að umræddu skuldabréfi var aflýst 17. nóvember sl.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 17.

Vitnið Sólveig Pétursdóttir skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að hún hefði gefið út skuldabréf, að fjárhæð 450.000 kr., 29. september 1993, en sjálfskuldarábyrgðarmenn Ágústa Sigmundsdóttir og ákærði. Hún kannaðist við skuldabréf þetta og undirskrift sína á því og kvaðst hafa sætt miklum þrýstingi af hálfu ákærða, er hún hefði léð honum nafn sitt á það. Eins og áður sé rakið, hafi hún verið búin að lána honum talsverðar fjárhæðir, þegar þetta var, en ákærði beðið sig um að skrifa undir bréfið og sagt sér, að hún ætti að fá 300.000 krónur af andvirði bréfsins sem endurgreiðslu á peningum, er hún hefði þá þegar lánað honum. Kvaðst hún hafa trúað þessu og fallist á að gefa út skuldabréfið, en ákærði sagt sér, að hann væri að vinna nær allan sólarhringinn. Sannleikurinn væri sá, að hún hefði ekkert fengið af þessum peningum og vissi ekki, í hvað ákærði notaði þá.

Í skýrslu sinni fyrir dómi sagði vitnið Sólveig svo frá, að hún hefði kynnst ákærða á dansleik í byrjun september 1993. Þau hefðu verið kunningjar, en ekki búið saman. Hefði þar komið til, að sér geðjaðist vel að manninum og þau farið að segja hvort öðru af högum sínum. Hún hefði þá átt eitthvað af peningum, en hann sagst vera í miklum fjárhagsvanda, eiginlega upp á líf og dauða. Fannst vitninu í byrjun eðlilegt að rétta honum einhverja hjálpar-

hönd. Hann hefði farið í áfengismeðferð einhverjum árum áður og verið með þó nokkrar skuldir á bakinu. Ekki vissi vitnið, hversu miklar þær voru, en sagði þær myndu hafa verið býsna miklar. En hann hefði verið að vinna sig út úr þeim og verið í góðri vinnu. En þá hefði hann misst dóttur sína og það orðið honum svo mikið áfall, að hann hefði sokkið í þunglyndi og ekki orkað að vinna sem skyldi og væri kominn í vanskil. Þannig hefði þetta byrjað. Hún hefði rétt honum litla fingurinn og ekki vitað fyrr en báðar hendur voru farnar. Hún hefði ekki getað stöðvað þetta, sagði hún, en ekki vitað ástæðuna. Í byrjun hefði hún litið svo á, að ákærði væri venjulegur maður og heiðarlegur, er sér væri óhætt að styðja eitthvað, en síðan hefði hún ekki getað stöðvað það ferli, sem komið var í gang, að skrifa upp á og „redda“ alltaf nýju og nýju láni til að „redda þessu, þessu og þessu“, eins og hún orðaði það, kippa þessu í lag og hinu í lag.

Í skýrslu vitnisins Ágústu Sigmundsdóttur hjá lögreglu frá 8. nóvember 1994 kom fram, að nafnritun hennar á þessu bréfi væri fölsuð, og enn fremur hefði ákærði falsað nafn hennar á tvö önnur skuldabréf og einn víxil. Rithandarrannsókn, unnin af Haraldi Árnasyni, rannsóknarlögreglumanni við tæknideild Rannsóknarlögreglu ríkisins, leiddi í ljós, að í öllum tilvikum væru yfirgnæfandi líkur eða a. m. k. miklar líkur til, að Ágústa Sigmundsdóttir hefði sjálf skrifað nafn sitt á umrætt skuldabréf og víxilinn. Reyndar hefur ekki farið fram rithandarrannsókn á skjali því, sem hér greinir. Ákærði fullyrti í skýrslu sinni hjá lögreglu 26. nóvember 1994, að Ágústa Sigmundsdóttir hefði skrifað sjálf undir bréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður að sér viðstöddum. Hún hefði verið á geðdeild Landspítalans, þegar hún skrifaði upp á þetta bréf, og myndi hann ekki betur en hún hefði gert það úti í bíl hjá sér.

Vitnið Ari Jónsson, útibússtjóri í Langholtsútibúi Landsbanka Íslands, skýrði svo frá fyrir dómi, að hann teldi, að ákærði hefði óskað eftir því að fá lán, en hann ekki treyst sér til að lána honum persónulega. Hann hefði verið þannig eyrnamerktur í bankanum og verið gjaldþrota. Ekki þyrði hann að fullyrða, að hann hefði kannað aðstæður ákærða í fyrstu tvö skiptin, sem hann kom. Hann hefði komið í september og spurt, hvort í lagi væri um lán, ef hann fengi frænku sína, sem byggi í Keflavík, til þess að gefa út bréfið. Hefði vitnið talið það koma til greina, ef hún væri ekki með vanskil í bankanum. Ekki kvaðst hann hafa haft samband við lántakanda af þessu tilefni né heldur ábyrgðarmenn á bréfinu.

Þá sagði ákærði um þetta tilvik, að á þessum tíma hefði Ágústa Sigmundsdóttir, sem var sjálfskuldarábyrgðarmaður á bréfinu, verið á sjúkrahúsi, og kannaðist hann við þessa lántöku, en mundi ekki tilefni hennar.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 18.

Vitnið Sólveig Pétursdóttir skýrði svo frá við rannsókn málsins, að hún hefði gefið út skuldabréf, að fjárhæð 200.000 krónur, 18. október 1993, en sjálfskuldarábyrgðarmenn voru ákærði og Marías Stefánsson. Hún kannaðist við þetta skuldabréf og undirskrift sína á því, en mundi ekki, hvaða ástæðu ákærði tilgreindi, þegar hann fékk hana til að skrifa á skuldabréfið sem útgefanda. Hún veit ekki heldur, í hvað hann notaði peningana, sem hann fékk, þegar hann seldi bréfið. Vísast að öðru leyti til framburðar Sólveigar hér að framan um samskipti þeirra og ákærða.

Fyrir dómi skýrði Sólveig svo frá, að hún hefði gerst skuldari að ofangreindu skuldabréfi, að fjárhæð 200.000 krónur, í Landsbanka Íslands, Árbæjarútibúi. Ekki mundi hún, um hvað þar var að ræða, né heldur, hvert féð fór. Ekki kannaðist hún við Fanneyju Halldórsdóttur, en lán þetta var notað til að greiða lán hennar.

Ákærði kannaðist við að hafa fengið 200.000 króna skuldabréf í Landsbankanum. Lántakandi væri Sólveig Pétursdóttir, en hann og sonur hans, Marías, verið sjálfskuldarábyrgðarmenn. Ekki mundi ákærði tilefni þessarar lántöku.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 21.

Vitnið Sólveig Pétursdóttir skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins um skuldabréf frá Sparisjóði Kópavogs, að fjárhæð 2.319.511 krónur, út gefið 17. nóvember 1993, sbr. 21. tölulið ákæru, að ákærði hefði gefið það út sjálfur, en Ágústa Sigmundsdóttir og vitnið Sólveig sjálfskuldarábyrgðarmenn á því. Hún kvað ákærða hafa beðið sig að skrifa upp á bréfið, vegna þess að hann væri að skuldbreyta í Sparisjóði Kópavogs. Þetta væri til sjö ára og auðvelt fyrir sig að standa í skilum með það, þar sem hann hefði nóga vinnu. Trúði vitnið þessu. Sagði vitnið hjá lögreglu um þetta bréf og önnur, er fjallað hefur verið um hér að framan, að þau væru öll í vanskilum

og hún vissi ekki til þess, að ákærði hefði greitt neitt af þeim. Þá vildi hún sérstaklega taka það fram, enda þótt skuldabréfin væru í sínu nafni, hefði aldrei staðið til, að hún ætti að borga þau, ákærði hefði allsendis ætlað að sjá um það, enda seldi hann öll bréfin, samdi um það í bönkum, að þau yrðu keypt. Enga peninga hefði hún fengið af því, sem ákærði fékk fyrir skuldabréfin, en hann alltaf sagt sér, að auðvelt væri fyrir sig að borga af þeim, þar sem hann hefði góða vinnu og ynni mikið. Kvaðst hún hafa látið blekkjast af því, sem hann sagði, og trúað honum. Segja megi, að kynni þeirra hafi staðið skamman tíma og það tekið hann mjög skamman tíma að fá sig til að lána honum framangreindar fjárhæðir og skrifa upp á skuldabréf. Raunverulega hefði hún ekki áttað sig á þessu, fyrr en allur þessi skaði var skeður. En aðdragandi þess, að bréf þetta var útbúið, hefði verið sá, að ákærði hefði hamrað mikið á því, að þessu yrði að koma í lag, og rætt um það í langan tíma, áreiðanlega allan október og sennilega nóvember líka. Það væri nú aðalmálið, að hann gæti samið við þá í Sparisjóðnum í Kópavogi. Hún hefði verið fullvissuð um það, að þetta væri engin áhætta fyrir hana. Hún gerði sér þá ekki grein fyrir því sjálf, hversu mikla áhættu hún var búin að taka í fjármálum, þegar hún skrifaði undir þetta. Hún kvaðst ekki hafa tekið saman, hversu miklar ábyrgðir hún væri búin að ganga í, því að það hefði ekki hvarflað að sér á þessum tíma, að hún yrði að standa skil á þessu og hann ekki borgunarmaður fyrir því. Ekki gat hún gert grein fyrir því, hvers vegna hún var svona viss um það. Hún sagði það aldrei hafa staðið til, að hún greiddi af þessum bréfum, enda hefði hún ekki búist við því, að til þess kæmi. Hún kvaðst játa, að hún hefði verið ótrúlega blind, að sjá ekki, í hvaða hættu hún var búin að stofna sér. Þá átti það að vera hluti af því, sem ákærði fékk að láni í október, 450.000 krónur, en hún aldrei fengið það borgað. Til skýringar því, hve illa væri komið, vildi hún nefna samúð af sinni hálfu. Hún hefði kynnst fjárhagserfiðleikum og sorg ákærða vegna dauða dóttur hans. Sér hefði verið sagt, að hann hefði misst móður sína tveggja ára og alist upp hjá vandalausum. Það hafði hann sagt henni sjálfur og hún haldið, að það væri satt. Dótturmissirinn hefði vakið samúð vitnisins. Upphaflega hefði hún ætlað að lána honum 200.000 krónur eða eitthvað svipað, en síðan hefði hún ekki verið fær um að stöðva það ferli, sem komið var í gang. Á sér hefði verið mikill þrýstingur, þetta hefði allt verið upp á líf og dauða. Í hvert skipti, sem hún þurfti að skrifa upp á eitthvað, var pressan svo mikil, að hún yrði að gera þetta, ella færi allt um koll, sem búið væri að laga. Vitnið fylgdist ekki með; hún trúði því, sem henni var sagt, þ. e. a. s., að vandinn væri leystur eftir þetta. Spurð um, hvort henni fyndist ákærði hafa beitt sig blekkingum eða rangindum um

atvik og frásagnir, sagði hún, að sér fyndist hann hafa notað sér samúð sína umfram allt og haft sig þannig að fífli. Hún kvaðst hafa átt í ástarsambandi við ákærða í fyrstu, en síðan hefði samband þeirra verið kunningjasamband. Þau hefðu verið góðir vinir, að því er hún hélt. Hún hefði oft hringt til hans og talað við hann í síma. Aldrei hefði hún átt frumkvæði að skuldbreytingum. Að einhverju leyti hefði sér verið kunnugt um aðrar skuldir en þær, sem hún hafði sjálf ábyrgst. Það hefði gerst einu sinni út af 450.000 króna láni, að útibússtjóri hefði hringt í sig og spurt, hvað hún starfaði, og hún sagt honum það. Hefði hann þá sagt svona við hana: „Eigum við ekki að styðja Stefán?“ – og hún sagt: „Jú, ætli það ekki.“ En ekki hefði sér verið gerð grein fyrir því, að ef ákærði stæði ekki í skilum, þyrfti hún að borga. Hún kvað ákærða hafa skrifað upp á skuldaviðurkenningu, að fjárhæð 1.250.000 krónur, og það verið peningar eða húsbréf, sem vitnið átti upphaflega, en ákærði skuldaði sér enn auk annars. Hún kvaðst hafa greitt af ábyrgðum fyrir ákærða fram í janúar-febrúar 1994. Hún hefði borgað, eftir því sem hún hefði getað, af þeim innheimtuseðlum, sem hún fékk. Kom fram hjá vitninu, að hún hefði talið, að ákærði hefði traust í bönkunum, úr því að hann gat selt þessi bréf þar. Hún kvaðst hafa vitað, að hann æki leigubíl og gæti haft miklar tekjur, taldi, að mikið væri að gera, og ef hann stundaði þetta vel, væri hægt að hafa nokkuð af peningum. Hún kvað sér ekki hafa verið kunnugt um ástand Ágústu Sigmundsdóttur, þegar hún skrifaði upp á bréfið, né heldur hefði hún fengið upplýsingar um hana á þeim tíma. Ákærði hefði sagt, að þetta væri góð vinkona sín, og hefði hún ekki kynnt sér sérstaklega hennar hagi. Hún sagðist hafa tekið launalán, áður en þetta var, í Sparisjóði Keflavíkur í Njarðvík, og þyrfti hún nú yfirleitt a. m. k. tvo ábyrgðarmenn og helst þrjá. Vitnið kvaðst hafa átt fasteign, sem hún hefði orðið að láta vegna viðskipta sinna við ákærða.

Ákærði sagði skuldabréf þetta ekki til komið vegna vanskila eingöngu í sparisjóðnum, heldur væri gert upp bréf, að fjárhæð 500.000 krónur, bréf upp á 1.000.000, sem Svanfríður Hagvaag hefði verið á, og 300.000 króna yfirdráttur á tékkareikningi. Það hefði verið allsherjarsameining í bankanum til átta ára, og hefði útibússtjórinn í sparisjóðnum ákveðið, að þær Ágústa og Sólveig yrðu á þessu bréfi.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 15.

7. janúar 1994 var gefið út skuldabréf, að fjárhæð 500.000 krónur, af Sólveigu Pétursdóttur með sjálfskuldarábyrgð Ágústu Sigmundsdóttur, sbr. 15. tölulið ákæru. Bréf þetta seldi ákærði í Landsbanka Íslands, Háaleitisútibúi, og var andvirði þess notað til þess að greiða upp víxilskuld, að fjárhæð 381.397 krónur, svo og til að greiða afborganir af skuldabréfi á nafni Sólveigar Pétursdóttur og til að framlengja víxil. Útgefandi bréfsins, Sólveig Pétursdóttir verkakona, Hafnargötu 20, Keflavík, kom til yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 18. maí 1994. Voru þá borin undir vitnið skuldabréf, sem nafn hennar er á, og skýrði hún frá því, að hún hefði gefið út 7. janúar 1994 skuldabréf frá Landsbanka Íslands, Háaleitisútibúi, að fjárhæð 500.000 krónur, sjálfskuldarábyrgðarmaður Ágústa Sigmundsdóttir, en vottar Kristín Pétursdóttir og Stefán Sigurðsson. Kannaðist hún við þetta skuldabréf og undirskrift sína á því. Ákærði hefði beðið sig að lána sér nafn sitt og hún fallist á það. Hann hefði sagt sér, að hann ætlaði að borga af lánum og einhvern víxil í Landsbankanum, sem hann hefði verið með í vanskilum, áður en hann fór í Hveragerði sér til hressingar, en þar var hann í fjórar vikur. Hún hefði athugað það sjálf, að hann notaði andvirði skuldabréfsins til þess að borga af lánum, og hélt, að hann hefði fengið í hendur um 40.000 krónur í peningum út úr þessu skuldabréfi. Hún mundi ekki með vissu, hvernig þetta kom til, hvort það var til að bjarga bíl, sem verið var að borga, hún þorði ekki að segja um það. Ekki þekkti hún Ágústu, sagðist vita, hver hún væri, en aldrei hitt hana né talað við hana í síma. Hún vissi, að hún hefði átt við sjúkdóm að stríða, þunglyndi. Að öðru leyti vísast til framburðar Sólveigar um samskipti hennar við ákærða, sem rakin hafa verið hér að framan. Fyrir dómi mundi vitnið ekki með vissu tilefni lántökunnar, en taldi, að verið væri að bjarga afborgun af bifreið.

Ákærði mundi ekki tilefni þessarar lántöku.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður 4.

Í skýrslu sinni 21. júní 1994 skýrði Freyja Sigurðardóttir svo frá, að u. þ. b. þremur vikum áður hefði ákærði komið til sín með víxil og beðið sig að skrifa á hann sem útgefandi, Víxillinn hefði verið að fjárhæð 350.000 krónur, en óútfylltur að öðru leyti. Ákærði hefði sagt sér, að hann ætlaði að nota andvirði víxilsins til þess að borga upp þau vanskil, sem skuldabréfin,

er hún hefði skrifað upp á fyrir hann og hér að framan er getið, voru komin í. Þar sem hún var hrædd um, að nú ætti að fara að ganga að sér vegna þessara vanskila, kvaðst hún hafa ákveðið að skrifa á víxilinn fyrir ákærða. Síðar kvaðst hún hafa frétt, að ákærði hefði fengið son sinn, Marías, til þess að vera greiðandi að víxlinum, en einhver kona, sem hann þekki, Ágústa að nafni, skrifað á víxilinn sem ábekingur. Þá hefði hún líka frétt, að ákærði hefði farið með víxilinn í Sparisjóð Hafnarfjarðar og reynt að selja hann þar, en víxillinn verið „stoppaður af". Hefði ákærði sjálfur sagt sér, að þeir í Sparisjóði Hafnarfjarðar hefðu talið nafn Ágústu falsað, vegna þess hve illa það var skrifað. Ekki kvaðst vitnið vita annað en víxillinn hefði þá verið í Sparisjóði Hafnarfjarðar. Eftir að ljóst hefði verið, að ákærði gat ekki selt þennan víxil, hefði hann komið aftur til sín og beðið sig að skrifa fyrir sig á annan víxil, að fjárhæð 350.000 krónur. Féllst hún á að gera það, þar sem hann hefði verið búinn að segja sér, að hann ætlaði að nota andvirði víxilsins til þess að greiða upp vanskilin á skuldabréfunum. Þá hefði ákærði líka verið búinn að fullvissa hana um, að fyrri víxillinn, sem hún væri búin að skrifa á fyrir hann, væri í Sparisjóði Hafnarfjarðar; hann yrði ekki keyptur. Ákærði skrifaði sjálfur á þennan víxil sem greiðandi, en vitnið sem útgefandi. Hún kvaðst ekki vita til þess, að aðrir hefðu skrifað á þennan víxil. Ákærði hefði sagt sér, að hann hefði hitt kunningja sinn, er starfaði hjá tryggingafélagi, og spurt hann, hvort hann gæti keypt af sér framangreindan víxil. Hefði maður þessi sagt það lítið mál að gera það. Vitnið kvaðst hins vegar hafa frétt, að víxill þessi hefði verið stöðvaður í þessu tryggingafélagi og því ekki verið keyptur. Vitnið tók fram, að hún væri búin að átta sig á því, að ákærði hefði verið að notfæra sér hana við lántökur sínar. Eftir því sem hún hefði komist næst, ætti ákærði ekki neina möguleika á að greiða upp þessi lán, sem hún hafði skrifað upp á fyrir hann, og hefði, eftir því sem henni skildist, aldrei átt neinn möguleika á því að borga þetta. Taldi hún, að ákærði hefði gerst sekur um fjársvik gagnvart sér og fleirum. Blekkingar ákærða fælust í því, að hann hefði talið bæði sér og öðrum trú um, að hann gæti unnið fyrir afborgunum af þessum lánum, sem hann hefði verið að fá, en eftir því sem sér skildist, er skýrslan var tekin, væri vonlaust, að hann gæti það.

Ákærði kannaðist við að hafa farið með víxil, sem Freyja hefði skrifað upp á, í Sparisjóð Hafnarfjarðar og reynt að selja hann þar, en sparisjóðsstjórinn ekki viljað kaupa hann. Freyja hefði gefið út víxil, að fjárhæð 350.000 krónur, og ákærði samþykkt hann. Hann kvaðst hafa farið með víxilinn til Tryggingamiðstöðvarinnar hf., selt hann þar og fengið andvirði hans greitt að öðru leyti en því, að iðgjöld, sem hann skuldaði, voru dregin frá

þeirri fjárhæð, sem hann fékk greidda út. Hann kvaðst hafa notað peningana til lagfæringa í öðrum málum. Hefði staðið til hjá sér að borga eitthvað af þessum víxli, þegar hann væri á gjalddaga, og framlengja hann svo. Hann var spurður, hvort hann vissi, hver staða víxilsins væri, og kvaðst hann vita, að hann hefði ekki greitt af honum og ekki framlengt hann, svo að einhverjir dráttarvextir væru komnir á hann. Hann var spurður, hvers vegna hann hefði ekki framlengt víxilinn eða haldið honum í skilum, og bar hann því við, að hann hefði átt við veikindi að stríða og ekki átt fyrir framlengingunni; enn fremur hefði Freyja neitað að skrifa upp á framlengingu á víxilinn. Hann var þá spurður, hvort hann gæti greitt eitthvað af þessum víxli og komið honum í skil. Hann kvaðst ekkert um það vita, hann vissi ekkert um það, hvort Freyja vildi skrifa upp á framlengingarvíxil fyrir sig. Var hann þá spurður að því, hvað orðið hefði um hinn víxilinn, sem Freyja segðist hafa skrifað upp á fyrir hann. Hann kvað þann víxil vera í Sparisjóði Hafnarfjarðar, útibúinu í Garðabæ. Ágústa Sigmundsdóttir hefði einnig skrifað á þennan víxil, en nafnið verið svo illa skrifað, að víxillinn hefði verið talinn falsaður og orðið eftir í sparisjóðnum. Þar sé hann enn, a. m. k. hafi hann ekki séð hann og ekki getað nýtt sér hann. Annað kvaðst hann ekki geta sagt um þetta.

Í skýrslu Rannsóknarlögreglu ríkisins, dagsettri 22. júní 1994, segir, að lögreglumaður hafi farið í Sparisjóð Hafnarfjarðar og rætt við sparisjóðsstjóra. Í því samtali hafi komið fram, að ákærði hefði komið í Sparisjóð Hafnarfjarðar og reynt að selja víxil, að fjárhæð 350.000 krónur. Hefði ákærði sagt, að hann væri leigubílstjóri og þyrfti að nota andvirði víxilsins til þess að greiða gjöld á bifreiðastöðinni BSR. Sparisjóðsstjórinn kvaðst hafa tekið ljósrit af víxlinum og sagt ákærða, að hann gæti haft samband við sig daginn eftir, þar sem hann þyrfti að kanna, hvort víxillinn yrði keyptur. Daginn eftir hefði svo ákærði hringt og spurt, hvort búið væri að kaupa víxilinn, en verið sagt, að þar sem hann væri ekki viðskiptamaður Sparisjóðs Hafnarfjarðar, yrði víxillinn ekki keyptur. Ákærði hefði fengið aftur frumrit víxilsins, og sparisjóðurinn hefði því aðeins ljósrit af honum. Víxillinn er út gefinn 8. júní 1994, en með gjalddaga 8. ágúst 1994, að fjárhæð 350.000 krónur, samþykktur af ákærða og út gefinn af Freyju Sigurðardóttur.

23. júní 1994 hafði lögreglan samband við Sigurð Valtýsson, fulltrúa hjá Tryggingamiðstöðinni, og staðfesti hann eftir athugun, að víxill, að fjárhæð 350.000 krónur, hefði verið keyptur af ákærða 13. júní 1994. Víxillinn væri út gefinn 8. júní 1994 með gjalddaga 8. ágúst 1994, að fjárhæð 350.000 kr., samþykktur af ákærða og út gefinn af Freyju Sigurðardóttur.

Fram kemur í málinu, að ákærði greiddi 79.540 krónur í tryggingaiðgjöld

til Tryggingamiðstöðvarinnar hf., en 259.654 krónur af andvirði víxilsins voru greiddar ákærða.

Niðurstaða.

Með vísan til þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður ákærði einnig sakfelldur fyrir þennan ákærulið, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliðir 5, 6, 7 og 8.

29. júlí 1994 kom Arnfríður Jónsdóttir, kt. 060860-2039, á skrifstofu Rannsóknarlögreglu ríkisins til þess að leggja fram kæru á hendur ákærða fyrir misneytingu, sem hún kvaðst hafa orðið fyrir af hans hálfu. Hélt hún því fram, að ákærði hefði notfært sér geðræna vanheilsu hennar til þess að hafa fé af henni. Hún sagðist hafa átt við geðræn vandamál að stríða, frá því að hún var sextán ára gömul, en fyrst verið lögð inn á geðdeild árið 1982. Allt frá þessum tíma hefði hún verið meira og minna hjá geðlæknum. Frá árinu 1990 hefði hún verið mikið á geðdeildum spítalanna hér í Reykjavík. Læknar sínir hefðu verið Grétar Sigurbergsson, Halldóra Ólafsdóttir og Ferdinand Jóhannsson. Hún hefði verið lögð inn á geðdeild Landspítalans í febrúar 1994 og minnti, að hún hefði verið útskrifuð þaðan einhvern tíma í mars. Hún hefði svo verið heima hjá sér, en samt verið mjög veik. Í júní hefði hún farið í eftirmeðferð á Heilsuhæli Náttúrulækningafélags Íslands í Hveragerði. Hefði þetta verið í byrjun júní og staðið til, að hún yrði í mánuð. Eftir hálfsmánaðardvöl í Hveragerði hefði hún farið í helgarleyfi. Hefði hún þá farið á Kringlukrána og hitt þar ákærða. Hún tók fram, að hún drykki ekki áfengi, en farið þarna á Kringlukrána með vinkonu sinni og liðið illa. Hefði þá ákærði komið að borðinu, þar sem hún sat, og sagt sér, að hann þekkti hana. Hún hefði svarað, að hún þekkti hann ekki og verið viss um, að hún hefði ekki séð hann áður. Ákærði hefði spurt sig, hvort hún vildi ekki sjá sig taka gullpottinn eða silfurpottinn. Vitnið mundi, að ákærði var með fullt af peningum, en hefði tapað þeim öllum og ekki unnið neitt. Hefði þetta endað með því, að hann hefði ekið sér og vinkonu sinni heim til hennar og komið inn. Hefði hann þá farið að segja sér, að hann hefði verið alkóhólisti, en drykki nú ekki áfengi, og eitthvað meira sagt af sjálfum sér. Þetta hefði svo orðið til þess, að hún sagði honum sína sögu, m. a. frá veikindum sínum og að hún væri nú í eftirmeðferð í Hveragerði. Hún tók fram, að hún hefði sagt honum heiðarlega frá öllu, sem hún hefði lent í. Hefði ákærði haldið því fram, að það væri tóm vitleysa af henni að vera í Hveragerði, miklu betra væri fyrir hana að vera í bænum, hann skyldi hugsa um hana og sjá um hana. Hún kvaðst hafa sagt honum, að hún

vildi ljúka meðferðinni, og lauk svo, að hann ók henni austur. En er til kom, gat vitnið ekki hugsað sér að vera lengur í Hveragerði og hringdi í vinkonu sína sama dag. Kom hún þegar og sótti vitnið. Hringdi vitnið frá heimili vinkonu sinnar til ákærða og kvaðst vera komin í bæinn. Hefði ákærði þegar komið og farið með sig heim til sín að Kötlufelli 9. Hefði hann sagt sér, að hún gæti verið þar, á meðan hún væri að jafna sig, hann skyldi hugsa um hana. Hefði ákærði verið mjög blíður og góður við sig og hugsað mjög vel um sig. Hefði hún verið hjá honum u. þ. b. viku, en þá farið heim til sín. Tveimur eða þremur dögum síðar kom ákærði með dót sitt og fluttist inn til hennar. Hún hefði sagt, að hún vildi kynnast honum betur, áður en hann flyttist inn til hennar, en hann taldi ekki eftir neinu að bíða með þetta. Minntist hún þess, að hann hefði sagt, að þetta kæmi allt að ofan frá guði, dóttir sín hefði e. t. v. leitt þau saman, en ákærði var áður búinn að segja sér, að dóttir sín hefði látist í bílslysi, og hversu mjög það hefði fengið á sig.

Fljótlega eftir að vitnið kynntist ákærða, hefði hún sagt honum, að hún væri „komin yfir“ á tékkareikningi sínum um 12.000 krónur, en ákærði sagst myndu „redda“ því með því að taka víxil og borga þennan yfirdrátt. Kom ákærði brátt með víxil og lét hana skrifa á hann sem samþykkjanda, en vinkona sín, Ingibjörg Einarsdóttir, skrifaði á víxilinn sem útgefandi. Að öðru leyti fyllti ákærði sjálfur út þennan víxil, en hann var að fjárhæð 250.000 kr. Hefði ákærði farið með þennan víxil í Landsbankann og Íslandsbanka í Lækjargötu og reynt að selja í báðum þessum bönkum, en ekki tekist. Hefði hann þá farið í Íslandsbanka í Garðabæ og talað þar við bankastjórann og hann fallist á að kaupa víxilinn með því skilyrði, að vitnið stofnaði tékkareikning við bankann og andvirði víxilsins lagt á hann. Varð úr, að vitnið gerði þetta, til þess að hægt væri að selja víxilinn, stofnaði þarna tékkareikning og fékk tékkhefti afhent. Fór hún nú að skrifa út tékka og lét ákærða fá þá flesta, en veit ekki, í hvað hann notaði þá peninga. Ekki hefði verið lagt inn á þennan reikning annað en andvirði víxilsins, sem ákærði seldi þar og lýst er hér að framan. Áður en þær Ingibjörg skrifuðu undir, hefði ákærði talað um, að hann yrði búinn að vinna inn peninga til þess að geta greitt víxilinn að fullu, þegar hann félli í ágúst. Ef hann ætti þá ekki næga peninga, kvaðst hann ætla að borga inn á víxilinn og framlengja hann í einhvern tíma. Það hefði aldrei staðið til, að hún borgaði neitt af þessum víxli, enda hefði ákærði fengið mestallt andvirði hans. Nokkru síðar kveðst vitnið hafa skrifað á víxil fyrir ákærða, en man ekki, hvort hún var útgefandi eða greiðandi. Ætlaði ákærði að nota þennan víxil til að borga einhverja skuld, sem hann var með ógreidda í Íslandsbanka í Lækjargötu.

Vitnið kveðst hafa farið með honum, þegar hann talaði þar við bankastjóra. Hann hefði tekið við víxlinum og sagst ætla að athuga þetta mál. Sagði ákærði henni síðar, að víxillinn hefði ekki verið keyptur, en ekki vissi hún, hvað af honum varð.

Næst kvaðst vitnið hafa skrifað upp á víxil fyrir ákærða að fjárhæð 150.000 krónur. Hún taldi, að hún hefði samþykkt þennan víxil, en sonur ákærða, Marías, skrifaði líka á hann. Hún kveðst hafa farið með þennan víxil í Sjóvá-Almennar, eftir að ákærði var búinn að tala við einhverja, sem réðu þar. Þessi víxill hefði strax verið keyptur af sér og andvirðið verið greitt út í tékka, sem hún hefði skipt í einhverjum banka. Hluta af þessum peningum lagði hún inn á annan hvorn tékkareikning sinn, en afganginn afhenti hún ákærða í peningum. Innlögnina á tékkareikninginn varð hún svo að skrifa út og fá ákærða, en ekkert hefði hún fengið af þessum peningum. Hefði þó ákærði sagt, að hún þyrfti ekki að hafa neinar áhyggjur af því að greiða víxilinn, hann myndi sjá um það, enda yrði hann þá búinn að keyra inn á bílnum nóga peninga til þess að borga. Eins sagðist hann eiga von á vaxtabótum frá skattinum.

Fljótlega, eftir að þau ákærði hófu sambúð, fór ákærði að tala um, að hann teldi rétt að skipta um bíl. Kvaðst hann eiga um 700.000 krónur í Galant-bílnum, sem hann var á, og þyrfti að losa þá peninga. M. a. mætti nota þá til þess að borga upp þessa víxla, sem hún hafði verið að skrifa á, og eins sagðist hann ætla að hjálpa henni eitthvað fjárhagslega. Hann hefði talað um að kaupa nýjan Hyundai-bíl hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum, yrði að fá að hafa þann bíl á hennar nafni, þar sem hann væri með „þennan gjaldþrotastimpil“ á sér og ekki búið að koma þessum stimpli út úr tölvunum í bankakerfinu. Hefðu þau farið niður í Bifreiðar og landbúnaðarvélar, og þar hefði hún verið látin skrifa undir skuldabréf fyrir andvirði bílsins, að fjárhæð 1.776.176 krónur. Hefði hún gefið út tékka, að fjárhæð 89.231 krónu, sem hún fékk að stíla fram í tímann til 1. ágúst 1994. Hún hefði líka orðið að samþykkja skuldabréf fyrir þessari sömu fjárhæð, þar sem um geymslutékka var að ræða. Hefði ákærði verið búinn að útbúa þetta allt, áður en hún kom, en neitað að vera viðstaddur, á meðan hún var að skrifa undir framangreinda pappíra, kvaðst þurfa að skoða bílinn, sagði hún. Eftir þetta ók ákærði út á bílnum og var með hann, þar til Guðmundur, mágur vitnisins, hefði komið og tekið bílinn og skilað honum aftur til Bifreiða og landbúnaðarvéla. Kvaðst vitnið vona, að þessi kaup yrðu látin ganga til baka, sem og reyndar varð.

Þá sagði vitnið frá því, að fyrir nokkrum dögum hefðu þau ákærði farið saman í ferðalag og heimsótt m. a. vinkonu vitnisins, sem búi á Barðaströnd. Þar hefði ákærði farið að tala um að fara í banka eða sparisjóð á

Patreksfirði og reyna að fá þar lán. Hefði hann talað m. a. við mann vinkonu hennar og gamlan mann, sem eigi þarna heima, og beðið þá að skrifa upp á víxla eða skuldabréf fyrir sig, en ekki vissi hún til þess, að þeir hefðu gert það. Þá hefði komið fram hjá ákærða, að hann væri í vanskilum með lán í Sparisjóði Flateyrar og ætlaði að koma því í skil. Bað hann vitnið að láta sig fá peninga til þess. Hefðu þau svo farið til Flateyrar og ákærði farið í sparisjóðinn og borgað af þessu láni. Ekki vissi vitnið til þess, að hann hefði fengið þar nýtt lán, en áður en þau lögðu af stað til Flateyrar, hefði ákærði útbúið víxil, að fjárhæð 200.000 krónur. Hefði hann sjálfur verið greiðandi og hún útgefandi, en auk þess hefði hann fengið vinkonu hennar, sem þau voru hjá, Helgu Nönnudóttur, til þess að skrifa á víxilinn sem ábekingur. Taldi vitnið, að hann hefði reynt að selja þennan víxil í sparisjóðnum á Flateyri, en ekki tekist. Þau hefðu síðan haldið til Þingeyrar, og hefði ákærða tekist að selja víxilinn þar í sparisjóðnum. Hefði hann stofnað þar sparisjóðsbók og andvirði víxilsins verið lagt inn á hana. Ákærði hefði síðan tekið út þessa peninga fyrir sunnan, eftir að heim kom, og lagt 90.000 krónur inn á tékkareikning vitnisins í Íslandsbanka, en sú fjárhæð átti að koma á móti tékkanum, sem hún gaf út, þegar gengið var frá kaupunum á bílnum. Ekki hefði ákærði talið, að til stæði, að þær vinkonurnar þyrftu að borga af þessum víxli, hann hefði nóga peninga til þess. Þá gat vitnið þess, að áður en þau fóru suður, hefði ákærði farið til Patreksfjarðar, talað þar við einhvern bankastjóra og reynt að fá lán hjá honum, en það ekki tekist. Taldi vitnið, að ákærði hefði allan þann tíma, sem þau voru saman, verið að hagnýta sér veikindi hennar til þess að hafa út úr henni peninga. Hún taldi meira að segja líklegt, að hann hefði farið að vingast við sig, þegar hann sá, hvernig heilsu hennar var háttað, og hún búin að segja honum sögu sína, allt í þeim tilgangi að hafa út úr henni peninga og notfæra sér veikindi hennar og fákunnáttu á þessum sviðum. Vegna veikindanna hefði hún notað lyf samkvæmt læknisráði í mörg ár, og er hún var eitthvað „stressuð“ og leið illa, „þá sagði hann mér að taka meira af þessum lyfjum, sem ég var með, heldur en læknar ráðlögðu“. Má því segja, að ákærði hafi ráðið algjörlega yfir vitninu, að því er hún sagði, og skipað henni fyrir verkum þann tíma, sem þau voru saman, en þau kynntust 17. júní 1994.

Frammi liggur í málinu vottorð Ferdinands Jónssonar, aðstoðarlæknis á deild 32 á Landspítalanum. Þar segir, að Arnfríður Jónsdóttir hafi átt við alvarleg, geðræn vandamál að stríða. Hún hafi vegna þunglyndis legið fimm sinnum inni á geðdeild Landspítala frá 1983 og nokkrum sinnum á geðdeild Borgarspítala, seinast á geðdeild Landspítala í febrúar og mars 1994.

Vitnið Guðmundur Guðmundsson bankamaður gaf skýrslu hjá Rann-

sóknarlögreglu ríkisins 5. apríl 1995. Hann skýrði svo frá, að Arnfríður Jónsdóttir væri mágkona sín. Hefði hún farið að búa með ákærða sumarið 1994. Hefði Arnfríður verið mikill sjúklingur mörg undanfarin ár og þjáðst af þunglyndi og geðrænum vandamálum. Vegna þessa sjúkleika hefði Arnfríður leitað mikið til konu vitnisins, og megi segja, að þau hjónin hafi haft eftirlit með henni. Sumarið 1994 hefðu þau komist að því, að hún var farin að búa með ákærða, og vissu þau ekki fyrr en ákærði var fluttur inn heima hjá henni. Um svipað leyti fréttu þau hjón, að ákærði væri kominn á nýjan bíl og Arnfríður tekið lán til þess að borga bílinn. Þá fréttu þau af því, að þau væru búin að trúlofa sig. Þar sem vitnið þekkti ákærða af afspurn, fóru hjónin að hafa verulegar áhyggjur af þessu; eins fannst þeim það ólíkt Arnfríði að fara að taka lán til þess að kaupa bíl fyrir einhvern mann, sem væri nýfluttur inn til hennar. Fóru þau hjónin nú að kanna þetta og komust þá að því, að ákærði hefði fengið nýjan Hyundai Sonata-bíl hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum og skráð hann á nafn Arnfríðar. Ekkert hefði verið borgað út í bílnum, en Arnfríður skrifað undir svokallað bílalán hjá Glitni hf., samtals að fjárhæð um 1.900.000 krónur. Þau vissu, að vonlaust var fyrir Arnfríði að standa undir greiðslum af þessu skuldabréfi, og ekki treystu þau því, að ákærði gerði það. Af þessari ástæðu hefðu þau hjónin farið heim til Arnfríðar og ákærða, tekið þar býllyklana af ákærða, en farið síðan með bílinn í Bifreiðar og landbúnaðarvélar og krafist þess, að þessi bifreiðarkaup yrðu látin ganga til baka Arnfríði að skaðlausu. Þeir hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum hefðu tekið við bílnum, en bent á, að vegna skuldabréfsins yrðu þeir að tala við þá hjá Glitni hf., þar sem þeir hefðu veitt lánið fyrir þessum bílkaupum. Fór nú vitnið og talaði við mann hjá Glitni, sem séð hafði um þetta lán, og krafðist þess, að það og þessi viðskipti öll yrðu látin ganga til baka, þannig, að Arnfríður kæmist skaðlaus frá þessu. Hann kvaðst hafa skýrt út fyrir þeim, hvernig ástætt væri um Arnfríði, hún væri sjúklingur og ætti ekki neinn möguleika á því að greiða af þessu skuldabréfi, og óskaði hann þess vegna eftir því, að þessi kaup gengju til baka. Þeir hjá Glitni tóku vitninu vel, féllust á að láta framangreind kaup ganga til baka, ef hægt væri að fá einhvern annan til þess að taka á sig skuldabréfið. Hann kvaðst hafa sagt ákærða frá þessu og hann farið og fengið endurskoðanda, Sævar Sigurgeirsson, til þess að taka við skuldabréfinu. Tók Sævar síðan við bílnum ásamt ákærða. Um það, hvort Arnfríður slapp skaðlaus úr þessu, taldi vitnið svo hafa verið, en ekki vissi hann um önnur fjármálatengsl Arnfríðar og ákærða. Hann var spurður, hvort hann vissi, hvernig heilsufari Arnfríðar hefði verið háttað, er skýrslan var gerð, þ. e. a. s. 5. apríl 1995. Kveðst hann vita, að hún væri á geðdeild á

daginn, en fengi að vera heima hjá sér á nóttinni. Væri hún mjög illa haldin og algjörlega undir læknishendi.

Rannsóknarlögreglumaður hafði samband við Sævar Þór Sigurgeirsson endurskoðanda 5. apríl 1995 og spurði hann, hvort hann hefði tekið við skuldabréfi vegna kaupa ákærða á bifreiðinni UN-305 hjá Glitni hf. á nafni Arnfríðar Jónsdóttur. Kvað Sævar Þór svo vera.

18. október 1994 var tekin skýrsla af Arnfríði Jónsdóttur hjá rannsóknarlögreglu. Henni var þá sýnt ljósrit víxils, sem gefinn var út 21. júní 1994 með gjalddaga 21. ágúst s. á., að fjárhæð 250.000 krónur, samþykktur af henni, en út gefinn af Ingibjörgu Einarsdóttur. Henni var einnig sýnt ljósrit kaupnótu, þar sem fram kom, að andvirði víxilsins, 242.425 krónur, hefði verið lagt inn á reikning vitnisins við Íslandsbanka í Garðabæ nr. 1608. Þá var henni sýnt ljósrit víxils með gjalddaga 21. september 1994, að fjárhæð 225.000 krónur, samþykktur af henni og út gefinn af Ingibjörgu Einarsdóttur. Víxillinn hefði verið notaður til framlengingar á fyrri víxlinum í Íslandsbanka í Garðabæ. Kannaðist hún við báða þessa víxla og kaupnótuna og einnig við að hafa skrifað á þá báða sjálf sem greiðandi, en Ingibjörg Einarsdóttir, vinkona hennar, sem útgefandi. Eins og fram hafi komið í skýrslu hennar, er hún kærði ákærða fyrr um sumarið, hafi hann fengið hana til þess að skrifa upp á fyrri víxilinn og selt víxilinn í Íslandsbanka í Garðabæ og fengið hana til að opna þar tékkareikning. Eins og fram komi í fyrri skýrslu vitnisins, hafi tékkareikningurinn, sem hún er með í Landsbankanum, verið yfir á þessum tíma og hún verið búin að segja ákærða frá því, þegar hún skrifaði á víxilinn að undirlagi ákærða. Þá hafi tilgangurinn verið að bjarga tékkareikningnum í Landsbankanum og ákærði ætlað að hjálpa henni við það. Hann hafi síðan átt að fá afganginn af fjárhæð víxilsins. Taldi vitnið því, að ákærði væri að hjálpa sér, þegar hún skrifaði upp á þennan víxil, og aldrei var talað um neitt annað en ákærði myndi greiða þennan víxil upp. Hún kvaðst telja, að hún hefði fengið um 20.000 krónur af andvirði víxilsins, en ákærði afganginn. Þegar að því kom að framlengja víxilinn, hefði ákærði ekki komið nálægt því og hún orðið að gera það sjálf. Hún kvað víxilinn vera í vanskilum frá 21. september 1994, og hefði hún ekki fjárhagslega getu til þess að greiða hann upp eða framlengja hann. En eins og áður hefði komið fram, væri hún öryrki og lifði einungis á bótum, sem hún fengi. Hún taldi ákærða hafa verið ljóst, þegar hann fékk sig til að skrifa á víxilinn, að hún hefði ekki neina fjárhagslega getu til þess að borga hann, enda hefði hann alltaf talað um, að hún þyrfti ekki að borga af þessum víxli, hann myndi sjá um það, hann ætti nóga peninga til þess. Þá var borið undir vitnið innlegg á tékkareikning hennar nr. 1608 í Íslandsbanka í

Garðabæ, að fjárhæð 145.000 krónur. Hún kvað þær innborganir vera þannig til komnar, að hún hefði skrifað upp á tvo aðra víxla fyrir ákærða, sem hann seldi, og sé þetta hluti af andvirði þeirra. Eins og áður hafi komið fram hjá sér, sé hún öryrki og hafi ekki önnur laun en örorkubæturnar frá Tryggingastofnun ríkisins, en þær séu lagðar inn á tékkareikninginn, sem hún var með í Landsbanka Íslands, nr. 41178. Henni voru sýndar innborgunarkvittanir á tékkareikning þennan við Landsbanka Íslands og spurð, hvaðan þeir peningar komu, sem hún lagði inn á reikninginn, samtals 341.000 krónur. Fyrstu innborgun, 23. júní, að fjárhæð 115.000 kr., kvað hún vera á tékkareikningi nr. 1608 við Íslandsbanka í Garðabæ, hluti af andvirði víxilsins, sem ákærði seldi þar, en eins og áður hefði komið fram, hefði hún verið komin yfir á tékkareikningi sínum og verið að koma honum í lag. Um innborgun 19. júní 1994, að fjárhæð 100.000 krónur, sagði hún það vera hluta af andvirði víxils, sem ákærði hefði séð um að selja hjá Sjóvá-Almennum, hún sótt þangað peningana og fengið þá afhenta í tékka. Hún hefði farið með tékkann í Landsbankann og lagt hluta af andvirði hans inn á reikninginn, 100.000 krónur, en afganginn hefði ákærði fengið í peningum, um 45.000 krónur. Þegar þetta gerðist, hefði hún verið yfir á reikningnum, vegna þess að hún hefði látið ákærða fá peninga. Þá var hún spurð um innborgun 4. ágúst 1994, 120.000 krónur. Það kvað hún hafa verið endurgreiðslu frá skattinum. Annað kvaðst hún ekki geta sagt um þetta, hún myndi þetta illa vegna veikinda sinna og treysti sér ekki til þess að rekja eftir tékkunum, sem liggja fyrir í málinu í ljósriti, hvað ákærði fékk af þeim. Eins og þar sjáist, hafi vitnið í einhverjum tilvikum skrifað inn í tékkheftið nafn ákærða við greiðslu, sem hann fékk, og eins hafi hann framselt tékkana. Oft hefði komið fyrir, að ákærði sendi sig inn í banka og lét sig skipta tékka, þegar hún var að láta ákærða fá peninga, en beðið sjálfur úti í bíl á meðan. Þeir tékkar séu allir framseldir af sér og nafn ákærða ekki á þeim. Taldi hún, að af þessu mætti sjá, að fjársvik ákærða gagnvart sér væru þaulhugsuð af hans hálfu. Þá tók hún fram, að ákærði hefði eytt miklu af þessum peningum í spilakassa. Hún hefði verið viðstödd, þegar hann eyddi í annað skiptið um 25.000 krónum og í hitt um 50.000 krónum. Annað skiptið hefði þetta gerst á Hótel Sögu og hitt í Kópavogi á einhverjum matsölustað. Þá mundi vitnið eftir tveimur slíkum tilvikum á Hótel Sögu, og eins hafi hann nokkrum sinnum verið að spila á Kringlukránni. Vitninu var sýnt ljósrit víxils, út gefins 25. júlí 1994, með gjalddaga 25. október s. á., að fjárhæð 200.000 krónur, samþykkts af ákærða, út gefins af henni og ábekingur Helga Nönnudóttir. Fram kom á víxlinum, að hann hefði verið seldur í Sparisjóði Þingeyrarhrepps. Vitnið var spurt að því, hvort hún kannaðist

við þennan víxil. Hún kvaðst gera það, hafa skrifað nafn sitt á hann sem útgefandi og ákærði sjálfur sem samþykkjandi og fengið vinkonu vitnisins, sem býr vestur á Barðaströnd, til þess að skrifa á víxilinn sem ábekingur. Hún kvaðst hafa verið með ákærða, þegar hann fór í sparisjóðinn á Þingeyri og seldi víxilinn þar og hún látin leggja andvirði hans inn á sparisjóðsbók nr. 25. Þessum peningum hefði ákærði eytt sjálfur, ekki vissi hún, í hvað, hélt, að hann hefði spilað fyrir þá. Ákærði hefði fengið sig og vinkonu sína til þess að skrifa á víxilinn og tekist að fullvissa þær um, að þær þyrftu ekki að borga af honum. Ákærði hefði þó vitað, að hún hefði ekki haft neina getu til þess að greiða þennan víxil. Um víxlana hjá Íslandsbanka í Garðabæ og Sjóvá-Almennum hefði ákærði farið þess á leit við hana, að hún léti útbúa skuldabréf í stað víxlanna. Hann hafi sagst ætla að borga af þessum skuldabréfum og beðið sig að senda greiðslutilkynningar til Sævars Sigurgeirssonar endurskoðanda, sem ákærði sagði, að sæi um sín mál. Vitnið talaði við Sævar, og hefði hann sagt sér, að ákærði hefði ekki staðið við neitt gagnvart sér, og gæti hann því ekki tekið að sér að borga af þessu skuldabréfi fyrir ákærða. Kaupin á bílnum hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum hefðu gengið til baka, og eftir stæði skuld hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum, að fjárhæð 12–15.000 krónur, sem vitnið sagði vera á sínu nafni. Hefði ákærði lofað sér að greiða hana, en ekki bjóst vitnið við, að hann hefði gert það. Um það, hvort hún hefði orðið fyrir tjóni vegna kaupanna á bílnum hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum, taldi hún svo ekki vera, ekki mikið, nema hún yrði að borga framangreinda skuld, og eins kunni að vera, að hún skuldi eitthvað í tryggingar, þar sem bíllinn var upphaflega tryggður á sínu nafni.

Vitnið Arnfríður gat ekki komið fyrir dóminn vegna veikinda sinna. Voru lögð fram vottorð læknanna Grétars Sigurbergssonar geðlæknis og Páls Vídalín um ástand hennar. Í vottorði Grétars segir, að Arnfríður hafi á undanförnum árum þjáðst af alvarlegum, langvinnum geðsjúkdómi, og sé andlegri líðan hennar þannig háttað, að hún sé alls ófær um að koma í réttarhald.

Ákærði var yfirheyrður 2. apríl 1995 um atvik að kæru Arnfríðar Jónsdóttur frá 29. júlí 1994. Hann kvaðst hafa lesið kæruna, og væri hún lygi frá a–ö. Hún væri samin og úthugsuð af vitninu og systur hennar með það eitt í huga að hefna sín á ákærða, en bjarga hennar skinni. Ákærði taldi, að Arnfríður hefði ekki komið af sjálfsdáðum, heldur vegna þrýstings frá Önnu, systur sinni, sem komið hefði með henni. Þau Arnfríður hafi kynnst á Kringlukránni 17. júní 1994, og það sé hið eina, sem rétt sé í skýrslu hennar. Þar hafi þau rætt saman, og þá hafi hún strax byrjað að ljúga því að ákærða,

að hún ynni í Landsbankanum, en væri slæm af gigt í öxlum og hálsi og væri því í Hveragerði að leita sér lækninga. Þá um nóttina hefði hún boðið ákærða með sér heim til vinkonu sinnar, sem heiti Ingibjörg og búi í Stigahlíð. Hún hefði sagt ákærða, að hún ætti íbúð uppi í Svarthömrum, en héldi til hjá vinkonu sinni, vegna þess að hún væri að bíða þess, að sambýlismaður sinn tæki sitt hafurtask og kæmi sér út úr íbúðinni. Hún hefði þá einnig sagt við ákærða, að það væri gott, að hann drykki ekki vín, þar sem hún væri sjálf alkóhólisti. Hún hefði ekki talað um það þá, að hún væri geðsjúklingur og væri búin að vera það frá sextán ára aldri. Hún gleymi því líka, að þau hefðu sofið saman þessa nótt niðri í Stigahlíð. Hún hefði síðan tekið símanúmer ákærða og ætlað að hringja til hans kl. 16.00 daginn eftir. Hefði henni verið mikið í mun að ná í ákærða og það tekist og hún beðið hann að sækja sig. Hún hefði síðan verið hjá ákærða um helgina og farið vel á með þeim. Eftir helgina hefði hún aftur farið í Hveragerði, en síðan hefði það gerst, þegar þangað kom, að hún hefði ekki getað verið þar stundinni lengur vegna þess, að þá hefði hún kynnst giftum manni, sem þar var, og svallað með honum eina helgi í sumarbústað. Þegar hún hefði séð hann þarna aftur, hefði hún ekki getað hugsað sér að vera þar stundinni lengur, hringt í vinkonu sína og látið sækja sig, en segi síðan, að þetta sé allt ákærða að kenna, segir ákærði. Þegar hún kom í bæinn, hefði hún strax haft samband við ákærða og sagst vilja vera hjá honum. Ákærði sagði það ekki koma sér á óvart, að hún bæri það, að hann hefði verið henni góður, hann væri það við fólk að jafnaði. Hún hefði búið hjá sér í viku að eigin frumkvæði, og hafi þá Ingibjörg, vinkona hennar, verið búin að koma sambýlismanni hennar út og hún að þrífa íbúðina. Áfram hefði samband þeirra haldið og hann farið að gista heima hjá henni að hennar frumkvæði og hún ekki séð neitt athugavert við það. Hefði hún sagt Ingólfi, syni sínum, að ákærði væri eini maðurinn, sem hún hefði elskað í lífinu, og að hún þráði það eitt, að ákærði flyttist til þeirra. Eftir u. þ. b. rúma viku hefði farið að bera á því, að margt var að hjá henni. Hún hafði lélegt sjónvarp, átti ekkert myndbandstæki, ekki hljómtækjasamstæðu, þvottavélin biluð og ekki neinar dýnur í hjónarúminu, en allt þetta átti ákærði hins vegar, að því er að hann sagði. Hefði hún fengið ákærða til þess að fallast á það, að hann flytti þetta úr íbúð sinni að Kötlufelli 9 til hennar. Hefði hann fallist á þetta, eftir að þau höfðu rætt það saman, að hann myndi prófa að búa hjá henni. Og er þau höfðu búið saman u. þ. b. hálfan mánuð og fólki hennar orðið ljóst, að svo var, hefði hún viljað, að þau væru ekki að draga hlutina, heldur myndu opinbera. Hefði nú ýmislegt farið að breytast. Hún hefði ekki getað dulið sannleikann lengur og nú komið í ljós, að hún var ekki alkóhólisti, eins og

hún sagðist vera, ekki verið starfandi í Landsbankanum og ekki verið gigtarsjúklingur, heldur geðveik. Nú hefði verið orðið of seint fyrir sig að hlaupast á brott og hann viljað takast á við vandann. Hann hefði nú orðið þess var, að vinkonur hennar voru allar eins, þ. e. a. s. geðveikar og í lyfjaáti. Kvaðst ákærði ekki harma, að sambúð þeirra skyldi rofna. Umræddir víxlar hefðu þá verið teknir, allir með hennar vilja, og átt að leysa fjárhagsleg vandamál hennar engu síður en ákærða. Að hún skuli nú bera fyrir sig fávisku í þessum efnum, fái sig nánast til að hlæja, þar sem hún hefði unnið í Landsbankanum í níu ár, mágur hennar verið skrifstofustjóri í bankanum og verið á henni að heyra, að hún hafi kunnað vel til verka. Um það, þegar víxill var seldur í Íslandsbanka í Garðabæ, sagði ákærði, að hann myndi það vel, vegna þess að útibússtjórinn þar hefði tekið þær báðar á eintal, Arnfríði og Ingibjörgu, og skýrt fyrir þeim, hvernig skuldastaða ákærða væri almennt, einnig sagt þeim, að hann væri gjaldþrota, efnalítill, virtist vinafár, en væri vinnandi og virtist hafa áhuga á því að lifa. Kvaðst ákærði aldrei hafa vitað til þess, að nokkur útibússtjóri ynni á jafnheiðarlegan og trúverðugan máta. Kvaðst hann viss um, að önnur mál sín væru í öðrum farvegi, ef aðrir útibússtjórar ynnu eins. Arnfríður hefði unnið í banka, eins og áður segir, og mundi hún ekki aðra hliðstæðu. Hefðu þessi lán, eins og áður segir, ekki verið síður hennar en ákærða. Um greiðslu víxlanna kvaðst ákærði vilja taka fram, að hann hefði greitt fyllilega sinn hluta og rúmlega það, með því að Arnfríður hefði fengið hljómtækjasamstæðuna, þvottavélina, eldavél, bökunarofn, nýjar borðplötur í eldhúsið og ryksugu. Eins hefði hann borgað viðgerð á bíl hennar, eftir að hún hefði ekið á. Lýsir hann furðu sinni á framburði hennar hjá lögreglu og skilur ekki, hvernig hún hafi getað gleymt öllu þessu.

Hér fyrir dómi var ákærði spurður um skuldabréfalán hjá Glitni hf., sbr. ákærulið 6. Hann kvaðst hafa kynnst Arnfríði í júní eða júlí. Hann hefði þá átt íbúðina í Kötlufellinu og hún verið með aðra íbúð, sem hún hefði búið í með syni sínum. Ákveðið hefði verið, að þau byggju saman og sín íbúð verið leigð. Bifreið hefði verið keypt til þess að stunda á leiguakstur, en eldri bíll verið seldur og lánið gert upp, þ. e. a. s., að endurskoðandi sinn hefði tekið við bílnum með nýju láni og gert hitt lánið upp, þannig, að Arnfríður hefði engan skaða af þessu beðið. Hann kvaðst ekki sjálfur hafa haft samband við Glitni, heldur hefði það verið bifreiðaumboðið, þar sem bifreiðin var keypt. Hann kvað þau bæði hafa ákveðið lántökuna. Nánar spurður um það, sagði hann þetta hafa verið rætt eitt kvöldið, svona yfir kaffi, að skipta um bíl og gera þetta svona. Hún hefði verið búin að vinna í Landsbankanum í níu ár og sér virst hún hafa ágætt vit á bankamálum og hvernig þau

færu fram og eins á slíkum bílamálum og sagt, að ekki væri mikið mál að taka bílalán. Þau hefðu gengið frá þessum málum hjá Bifreiðum og landbúnaðarvélum. Ástæðan til, að lánið gekk til baka og þar með kaupin, væri sú, að þau hefðu slitið samvistir og þess vegna gert dæmið upp.

Um víxil í tölulið 5 í ákæru sagði ákærði, að hann hefði ekkert komið nálægt þeim víxli að öðru leyti en því að fá son sinn til þess að skrifa upp á hann. Hefði Arnfríður algerlega séð um að selja víxilinn og fengið andvirði hans greitt í ávísun, sem hún hefði sjálf notað í eigin þarfir í vanskilaskuldir í aðalbanka Landsbankans. Bar hann á móti því, að andvirðið hefði að mestu leyti runnið til sín. Hann sagðist halda, að hann myndi það nákvæmlega, að hann hefði fengið eitthvað um 20.000 krónur af þessum peningum svona í skiptimynt í sambandi við akstur sinn. Hitt hefði allt farið í vanskilaskuldir hjá Arnfríði í aðalbankanum. Hún hefði sjálf hringt og beðið um þetta lán í Sjóvá og fengið það afgreitt þar.

Um tölulið 8 í ákæru sagði ákærði, að þau Arnfríður hefðu farið saman vestur. Hann hefði alist þar upp og Helga, vinkona sín, hefði búið þar. Hann þekkti Angantý, sem var sparisjóðsstjóri á Þingeyri. Það hefði borið á góma, að þau tækju þetta lán, vegna þess að Arnfríður hafði áhyggjur af vanskilum hjá sér í Reykjavík vegna íbúðar sinnar, bíls, sem hún hafði keypt sér, og annars slíks. Þau Helga hefðu trúað því, að þetta gæti gengið upp, ef Angantýr keypti þennan víxil, sem hann og gerði. Síðan hefði það gerst, að Helga hefði fengið einhverja eftirþanka, hringt í Arnfríði og sagst ekkert vilja vera á víxlinum. Hefði hún síðan hringt í sparisjóðinn og sagst ekkert vilja vera á víxlinum, en það náttúrlega verið orðið of seint, búið hefði verið að kaupa víxilinn.

Í sambandi við 7. tölulið í ákæru sagði ákærði, að það væri víxill upp á 250.000 krónur, samþykktur af Arnfríði sem greiðanda, en út gefinn af Ingibjörgu Einarsdóttur. Þessi víxill hefði verið seldur í Íslandsbanka í Garðabæ. Þetta hefði verið lagt inn á tékkareikning Arnfríðar og hún gefið út tékka á reikninginn, sem flestir hefðu verið notaðir í þágu hennar. Ákærði sagðist hafa framselt tékkana, vegna þess að þau hefðu búið saman, hann oft farið út í búð og keypt í matinn og framselt þá tékka í verslunum. En þetta hefði ekki verið notað í sína þágu, heldur þeirra beggja og þá aðallega hennar. Tilefni lántökunnar hefði verið það, að Arnfríður hefði þurft að láta gera við bíl sinn, en vantað peninga til þess og þá fengið þetta lán í Íslandsbanka í Garðabæ. Lánið hefði átt að greiða með húsaleigu á íbúð ákærða, og þess vegna hefði hann verið kallaður í viðtal til útibússtjórans og hann samþykkt þetta. Útibússtjórinn hefði kallað Arnfríði til sín, talað við hana einslega, gert henni fyllilega grein fyrir því, hver ákærði væri

og staða hans, og hið sama gilti um Ingibjörgu, sem hann hefði skýrt nákvæmlega frá þessu. Ákærði kvað Arnfríði hafa sagt, að hún hefði verið starfsmaður Landsbankans um árabil, en væri í ársfríi vegna veikinda, en þetta hefði því miður verið öðruvísi; hún hefði löngu verið hætt að vinna þar vegna veikinda. Kvað ákærði hana hafa sagt sér fyrst, að hún væri með millirifjagigt. Hún hefði sent sig einu sinni í apótek til þess að ná í meðöl handa sér, og sagði ákærði sér hafa fundist það skrýtið að vera ná í geðlyf við millirifjagigt og lyfið verið frá geðlækni. Kvaðst hann þekkja alkóhólisma og geðlyf, hefði þurft að nota þau sjálfur. Upp úr þessu hefði hljóðið svona farið að breytast og síðan slitnað upp úr sambandi þeirra.

Vitnið Ingibjörg Einarsdóttir, kt. 180655-4929, skýrði svo frá fyrir dómi um víxil, sem ákæruliður 7 fjallar um, að Arnfríður og ákærði hefðu rætt um, að þau þyrftu á fjármunum að halda til að bjarga tékkhefti Arnfríðar og skuldum hennar. Hefði Arnfríður verið nýskilin við sambýlismann sinn og í vandræðum, og kvaðst vitnið á endanum hafa samþykkt að vera ábyrgðarmaður á víxlinum, því að ákærði ætlaði að borga hann í ágúst. Vitnið kvaðst einnig hafa skrifað upp á skuldabréfalán hjá Glitni, að fjárhæð 1.766.176 krónur, sbr. ákærulið nr. 6. Vitnið kvaðst hafa átt við áfengisvanda að stríða og hafa verið á leiðinni inn á Vog, þegar þau buðu sér í heimsókn. Vitnið kvað ákærða hafa látið sig fá einhverjar töflur, og kvaðst hún þá hafa orðið kærulaus og skrifað á bréfið. Vitnið kvað þessi viðskipti síðan hafa gengið til baka og hún ekki orðið fyrir öðru tjóni en því, að hún fékk ekki fyrirgreiðslu í bankastofnunum. Vitnið kvað útibússtjórann í Íslandsbanka í Garðabæ hafa haft samband við sig, áður en hún skrifaði upp á áðurgreindan víxil, og varað sig við ákærða og sagt hann varhugaverðan. Vitnið kvaðst samt hafa skrifað upp á víxilinn, en ekki fyrir ákærða, heldur vinkonu sína, Arnfríði.

Niðurstaða.

Eins og rakið var hér að framan, gat Arnfríður Jónsdóttir ekki komið fyrir dóm til skýrslutöku vegna andlegs ástands síns, en eins og mál þetta er vaxið, þykir mega treysta framburði hennar hjá lögreglu, sbr. 48. gr. laga nr. 19/1991. Fær framburður hennar að nokkru stoð í framburði vitnisins Ingibjargar Einarsdóttur, sem að mati dómsins er trúverðugur. Upplýst er, að fjármunir runnu að nokkru leyti til Arnfríðar, en að verulegu leyti notaði ákærði þá í eigin þágu. Þá er upplýst, að viðskipti þau, sem ákæruliður nr. 6 fjallar um, gengu til baka.

Með vísan til framanritaðs og þeirra röksemda, sem færðar eru fyrir sakfellingu ákærða í umfjöllun um ákærulið nr. 28 og 29 hér að framan, verður

ákærði einnig sakfelldur fyrir þessa ákæruliði, og varðar brot hans við 248. gr. almennra hegningarlaga.

Sakaferill, viðurlög.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann átta sinnum verið dæmdur fyrir brot á 248. gr. hegningarlaga á árunum 1968–1987, og árið 1981 hlaut hann fjögurra mánaða fangelsi fyrir brot á 155. og 246. gr. hegningarlaga. Þá hefur ákærði sætt refsingum fyrir brot á umferðar- og áfengislögum, sem ekki þykja skipta máli hér.

Eins og rakið hefur verið hér að framan, hefur ákærði að verulegu leyti verið sakfelldur fyrir þau brot, sem honum eru gefin að sök. Við ákvörðun refsingar ákærða ber að hafa eftirfarandi í huga:

Ákærði sagði vitninu Þóru Bjarneyju Guðmundsdóttur, sem er einstæð sex barna móðir, að hann þyrfti peninga vegna fráfalls dóttur sinnar til þess að ganga frá útförinni, að því er vitninu skildist. Ákærða tókst að fullvissa hana um það, að hún þyrfti aldrei að greiða neitt af þessum víxli, þar sem hann ætti von á að fá tryggingabætur.

Ákærði gætti þess jafnan, er hann átti samtöl við vitnið Svanfríði Hagvaag, að aðrir væru ekki nærri, og fram kemur í gögnum málsins, að hún var veik fyrir andlega og að ákærði vakti með henni rangar hugmyndir um stöðu sína og greiðslugetu.

Fram kom hjá vitninu Fanneyju Halldórsdóttur, fyrrverandi tengdamóður ákærða, að hún hefði verið mjög langt niðri vegna sviplegs fráfalls dótturdóttur sinnar. Þetta notfærði ákærði sér. Þá sagði hann henni, að framlengdi hún ekki lánin, féllu þau á hana.

Ákærði fékk vitnið Ágústu til þess að veita sér veðleyfi í fasteign vitnisins, en vitnið var þá á geðdeild Landspítalans, og fékk hana auk þess til að undirgangast fjárskuldbindingar fyrir sig. Hún kvað ákærða hafa verið vingjarnlegan í sinn garð, en hann hefði átt auðvelt með að fá sitt fram og telja sig á að aðstoða sig. Reyndar kom það fram við skýrslutöku af vitninu fyrir dómi, að hún var ekki í jafnvægi og undir áhrifum lyfja, og samkvæmt vottorðum lækna er andleg heilsa hennar ekki góð.

Vitnið Sólveig Pétursdóttir taldi, að ákærði hefði traust í bönkum, úr því að hann gæti jafnan selt þeim verðbréf og fengið þar fyrirgreiðslu. Ákærði notfærði sér þetta og hélt því auk þess fram við hana, að fjárhagsleg geta sín væri slík, að hann gæti staðið við skuldbindingar sínar. Þegar fram í sótti, fann vitnið fyrir þrýstingi frá ákærða í þá átt að framlengja lánin, ella færi allt um koll.

Samskipti ákærða og Arnfríðar Jónsdóttur, sem gat ekki gefið skýrslu

fyrir dómi vegna geðrænna veikinda, voru slík, að honum tókst að telja henni trú um, að með því að gangast undir fjárskuldbindingar leysti hún úr fjárhagsvanda þeirra beggja, enda þótt ákærði hefði á þeim tíma verið búinn að stofna til skuldbindinga, sem fráleitt var, að hann gæti staðið við.

Ákærði sýndi vitninu Freyju Sigurðardóttur vináttu og reyndist henni hjálplegur, en taldi henni síðan trú um, að hann hefði góðar tekjur af leiguakstri og ætti auk þess von á tryggingabótum. Auk þess vakti hann samúð hennar með því að skýra frá því, að hann hefði misst dóttur sína.

Vitnið Ólafía Jónsdóttir þekkti ákærða, frá því að þau voru börn og unglingar, og vakti hann traust hjá henni í sinn garð, enda þótt hann hefði hlotið að vita, að hann gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar, sem hann var að blanda vitninu í.

Ákærði sannfærði vitnið Ingibjörgu Sveinsdóttur um, að með því að hún skrifaði upp á fyrir sig, væri hún að bjarga sér, en ekki vissi vitnið um stöðu ákærða að öðru leyti. Síðar fann hún fyrir þrýstingi til að framlengja lánin, ella féllu þau á hana.

Vitnið Hilda Björk Jónsdóttir var sannfærð af ákærða um, að þetta lenti aldrei á henni, og bar ákærði fyrir sig dótturmissinn og það, að hann þyrfti að framlengja aðrar skuldbindingar. Þá sagði hann henni, að Jón Gauti Kristjánsson og Freyja Sigurðardóttir væru borgunarmenn fyrir lánunum, enda þótt hann hefði vitað betur.

Vitnið Ingibjörg Einarsdóttir kvaðst hafa skrifað upp á víxil fyrir vinkonu sína, en ekki ákærða, en útibússtjóri Íslandsbanka í Garðabæ hefði varað sig við ákærða.

Ákærði kynntist vitninu Magnúsi Móberg Hanssyni í AA-samtökunum og vakti hjá honum traust í sinn garð og notfærði sér það.

Þá þykir verða að líta til þess, að vitnum ber mjög saman um þær aðferðir, sem ákærði beitti við að telja þau á að gangast undir fjárskuldbindingar að fortölum hans og í sumum tilvikum afhenda honum fé. Þá er samband vitnanna innbyrðis lítið og þekktust fæst fyrir, og raunar var það ekki fyrr en eftir að rannsókn máls þessa hófst, að þau gerðu sér grein fyrir, hversu margir höfðu undirgengist fjárskuldbindingar fyrir ákærða, og umfangi þeirra. Þykir sannað, að ákærði hafi með kerfisbundnum blekkingum og sviksamlegum hætti fengið tiltekna einstaklinga til þess að taka á sig fjárskuldbindingar, eins og lýst er í ákæru, og með því stefnt fjárhagslegum hagsmunum þeirra í hættu í þeim tilvikum í ákæruskjali, sem rakin hafa verið hér að framan og ákærði hefur verið sakfelldur fyrir.

Við ákvörðun refsingar ákærða ber auk framanritaðs að hafa í huga, að hann náði til sín umtalsverðum fjárhæðum og stefndi fjárhag fjölda manna í

hættu. Þá þykir atferli ákærða og viðhorf til brotaþola bera vott um ófyrirleitni og eindreginn brotavilja, og auk þess virðist ákærði kæra sig kollóttan um afleiðingar verka sinna. Hins vegar ber einnig að hafa hliðsjón af því, að í mörgum tilvikum var um skuldbreytingar eldri lána að ræða, og í sumum tilvikum rann fé að einhverju leyti til þeirra, er ábyrgðust skuldir fyrir ákærða.

Að tilhlutan dómsins hafa verið lögð fram gögn, er sýna, að bankastofnanir og aðrir aðilar, sem stofnað var til skulda hjá, hafa í verulegum mæli haldið að sér höndum um innheimtu á fjárskuldbindingum þeirra, er gengu í ábyrgð fyrir ákærða. Telst nægilega upplýst, að starfsmönnum bankanna hafi verið kunnugt um fjárhagslega stöðu ákærða, er hann sóttist eftir lánum, en allt að einu voru veittar verulegar lánsfjárhæðir gegn tryggingu ábyrgðarmanna, sem bankamönnum hlýtur að hafa verið kunnugt um, að voru í þágu ákærða.

Þegar framanritað er virt, er ljóst, að tjón þeirra, er ábyrgðust lán fyrir ákærða, verður minna en efni stóðu til, en virðist bitna aðallega á þeim bankastofnunum, er stóðu að lánveitingum með þeim hætti, er að framan greinir.

Þá ber að hafa í huga, að ákæra í máli þessu var gefin út 3. október 1995, og hefur meðferð málsins tekið lengri tíma en æskilegt hefði verið. Málið er nú dæmt öðru sinni hér fyrir dómi, eftir að því hafði verið vísað til dómsins til málflutnings og dómsálagningar að nýju með dómi Hæstaréttar Íslands 27. febrúar sl. Hefur dómsmeðferð því tekið rúmlega tvö ár, og verður ákærða ekki á nokkurn hátt kennt um. Við ákvörðun refsingar þykir ákærði mega njóta þess, hversu mál þetta hefur dregist.

Þegar allt framanritað hefur verið virt, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 15 mánuði, en til frádráttar refsingu kemur gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 14. október 1994 til 25. október s. á.

Bótakröfur.

Ákærði hefur mótmælt bótakröfu Kristjáns Maríassonar. Kveðst hann ekki skilja hana og kveður ekkert í ákæru varða þessa kröfu. Svo sem að framan getur, er ákærði sýknaður af þeim lið ákæru, sem tilvik þetta á undir, og brestur því skilyrði til þess að dæma um kröfu þessa hér, sbr. 3. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, og er henni vísað frá dómi.

Ákærði mótmælir einnig kröfu Þóru Bjarneyjar Guðmundsdóttur og telur ekki rétt hjá henni, að hún hafi greitt skuldabréfið. Kveðst hann telja, að skuldabréfið hafi verið afskrifað í hlutaðeigandi lánastofnun. Er skýrsla var tekin af Þóru Bjarneyju fyrir dómi, kom fram, að ákærði heimilaði henni að

taka vörur út á VISA-kort hans. Þá er til þess að líta, að samkvæmt dskj. nr. 23, sem er svar Íslandsbanka hf. við fyrirspurn ákæruvalds, kemur fram, að tvær kröfur á hendur Þóru B. Guðmundsdóttur voru afskrifaðar 31. október 1996, þ. e. víxill, að fjárhæð 200.000 krónur, og einnig 300.000 króna skuldbinding, sem bankinn kveður hafa verið afskrifaða. Þykir kröfugerð þessa aðila svo óljós, að ekki verði hjá því komist að vísa henni frá dómi.

Í skýrslu hér fyrir dómi 16. desember sl. var ákærði spurður um kröfu Magnúsar Móbergs Hanssonar, og kvaðst hann viðurkenna þá kröfu. Magnús hefði greitt helminginn af 300.000 króna bréfi, sem verið hefði í Landsbankaútibúinu í Kópavogi. Magnús Móberg gerði hér fyrir dómi kröfu um dráttarvexti af kröfu sinni, og var samþykkt af hálfu ákærða, að hún kæmist að í málinu.

Ákærði mótmælir kröfu Árna Þórhallssonar. Svo sem að framan er rakið, tókst Árni Þórhallsson á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfum, sem fyrrverandi kona hans, Svanfríður Hagvaag, gaf út, en andvirði þeirra rann til ákærða. Þykir skilyrði 2. mgr. 172. gr. laga um meðferð opinberra mála því fullnægt, og ber að dæma ákærða til greiðslu kröfunnar með dráttarvöxtum, eins og greinir í dómsorði.

Sakarkostnaður.

Í dómi Hæstaréttar er mælt svo fyrir, að taka skuli ákvörðun um málskostnað í heild í héraði, þegar dómur gengur þar að nýju, en eins og rakið hefur verið, var fyrri dómur ómerktur, og verður að líta svo á, að ómerking taki einnig til málskostnaðarákvörðunar dómsins. Í hinum fyrri dómi var ákærða gert að greiða 300.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs og 450.000 krónur í málsvarnarlaun og réttargæsluþóknun frá þeim tíma, er gæsluvarðhaldsvist ákærða lauk, til þáverandi verjanda síns, Brynjars Níelssonar hdl., og verður ákærði dæmdur til þess að greiða þessar fjárhæðir nú.

Málsvarnarlaun verjanda ákærða, Hilmars Ingimundarsonar hrl., ákvarðast 150.000 krónur, og þykir eftir atvikum rétt, að þau greiðist úr ríkissjóði. Þá þykja ekki efni til að gera ákærða að greiða saksóknarlaun í þessum hluta málsins.

Dóminn kvað upp Allan Vagn Magnússon héraðsdómari ásamt meðdómendunum Hjördísi Hákonardóttur og Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómurum.

Dómsorð:

Ákærði, Stefán Jón Sigurðsson, sæti fangelsi í 15 mánuði, en gæsluvarðhaldsvist hans frá 14. október 1994 til 25. s. m. komi til frádráttar refsivist.

Ákærði greiði 300.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð og 450.000 krónur í málsvarnarlaun og réttargæsluþóknun fyrrverandi verjanda síns, Brynjars Níelssonar hdl.

Málsvarnarlaun verjanda ákærða, Hilmars Ingimundarsonar hrl., 150.000 krónur, greiðast úr ríkissjóði.

Ákærði greiði Magnúsi Móberg Hanssyni, Þórsgötu 17, Reykjavík, 150.000 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 27. júlí 1993 til greiðsludags.

Ákærði greiði Árna Þórhallssyni 338.267 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 16. nóvember 1994 til greiðsludags.

Bótakröfum Kristjáns Maríassonar og Þóru Bjarneyjar Guðmundsdóttur er vísað frá dómi.

3957

Fimmtudaginn 26. nóvember 1998.

Nr. 150/1998. **Adam Piasecki**
(Ástráður Haraldsson hrl.)
gegn
Ábyrgðasjóði launa
(Jakob R. Möller hrl.)

Gjaldþrotaskipti. Ábyrgðasjóður launa. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 2. apríl 1998 að fengnu áfrýjunarleyfi. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 111.342 krónur, með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. febrúar 1994 til 30. nóvember 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram, skrifaði áfrýjandi, sem er pólskur ríkisborgari, undir ráðningarsamning 28. janúar 1994 við útgerðarfélagið Unimar hf. og réð sig til einnar ferðar sem háseti um borð í togaranum Fisherman. Ekki var lögskráð á togarann hér á landi. Unimar hf. var í eigu íslenskra aðila, sem keypt höfðu skipið. Var það í upphafi skráð á félagið, en hafði ekki veiðiheimildir í íslenskri landhelgi. Stóð til að skrá skipið á Kýpur, þar sem stofnað hafði verið systurfélag Unimar hf., en niðurstaðan varð sú, að það var skráð á St. Vincenteyjum í Karíbahafi. Umsamin laun skyldi greiða í bandaríkjadölum. Unimar hf. hafði hvorki greitt laun né ferðakostnað samkvæmt ráðningarsamningnum, er bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 21. september

1994. Krafa áfrýjanda var viðurkennd sem forgangskrafa við skiptin, en einungis fengust greidd 32,96% upp í kröfu hans, og sækir hann um greiðslu eftirstöðva kröfunnar úr hendi stefnda.

II.

Fallist er á það með héraðsdómi, að beita skuli íslenskum lögum við mat á réttarstöðu áfrýjanda samkvæmt ráðningarsamningnum.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda skulu laun og önnur starfskjör, sem aðildarsamtök vinnumarkaðarins semja um, vera lágmarkskjör, óháð kyni, þjóðerni eða ráðningartíma, fyrir alla launamenn í viðkomandi starfsgrein á svæði því, sem samningurinn tekur til, og skulu samningar einstakra launamanna og atvinnurekenda um lakari kjör en hinir almennu kjarasamningar ákveða ógildir. Óumdeilt er, að kjör áfrýjanda samkvæmt ráðningarsamningnum voru síst verri en ef farið hefði verið eftir kjarasamningi Sjómannasambands Íslands við Landssamband íslenskra útvegsmanna.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. laga nr. 53/1993 um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota segir, að sjóðurinn skuli fjármagnaður með sérstöku ábyrgðargjaldi af greiddum vinnulaunum og fleira, sem skattskylt er samkvæmt 1. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Eftir 2. mgr. sömu greinar skulu ákvæði laga nr. 113/1990 um tryggingagjald eiga við um gjaldstofn, gjaldskyldu, greiðslutímabil, álagningu og innheimtu, en samkvæmt 6. gr. þeirra laga er stofn til tryggingagjalds allar tegundir launa eða þóknunar fyrir starf, hverju nafni sem nefnist, sem skattskyld eru samkvæmt 1. tl. A-liðar 7. gr. tekjuskattslaga. Samkvæmt 1. gr. síðastnefndra laga er skattskylda bundin við þá menn, sem eru heimilisfastir hér á landi. Áfrýjandi var ekki heimilisfastur á Íslandi, og voru ákvæði í ráðningarsamningi hans þess efnis, að vinnuveitandinn héldi eftir af launum til greiðslu á tekjuskatti í samræmi við skattalög á Kýpur. Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta þá niðurstöðu hans, að áfrýjandi hafi ekki átt rétt til greiðslu úr Ábyrgðasjóði launa og að synjun stefnda hafi ekki falið í sér brot á jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar eða 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Hinn áfrýjaði dómur skal samkvæmt framansögðu vera óraskaður.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Haralds Henryssonar og
Hjartar Torfasonar

Áfrýjandi starfaði hjá íslensku hlutafélagi, Unimar hf., sem gerði út skipið Fisherman, og hafði félagið starfsstöð í Hafnarfirði. Veiðiferð skipsins, sem áfrýjandi var ráðinn til, hófst og endaði þar. Launakrafa áfrýjanda var viðurkennd sem forgangskrafa í bú Unimar hf.

Í 5. gr. laga nr. 53/1993 um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota er mælt fyrir um það, að ábyrgð sjóðsins nái til krafna í bú vinnuveitanda, sem viðurkenndar hafa verið sem forgangskröfur samkvæmt gjaldþrotaskiptalögum, en krafa áfrýjanda fellur undir skilgreiningu a-liðar 1. mgr. greinarinnar, sem varðar vinnulaun, sbr. 1. mgr. 4. gr. laganna. Er því ekki andmælt, að hann geti talist launþegi í skilningi 2. mgr. þeirrar greinar. Í 6. gr. laganna eru ákvæði um það, hvaða launþegar geti ekki krafið sjóðinn um greiðslu krafna samkvæmt a-til d-liðar 1. mgr. 5. gr. Er óumdeilt, að áfrýjandi fellur þar ekki undir.

Í 3. gr. laga nr. 53/1993 er kveðið á um það, hvernig Ábyrgðasjóður launa skuli fjármagnaður, svo sem rakið er í atkvæði meiri hluta dómenda. Þar eru taldar þær tegundir greiðslna, sem mynda stofn að ábyrgðargjaldi því, er vinnuveitanda ber að greiða. Verður að líta svo á, að gjaldið sé lagt á eftir launaskrá vinnuveitandans fremur en launatekjum einstakra starfsmanna. Skírskotun 3. gr. til skattskyldra greiðslna samkvæmt 1. tölulið A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt verður að okkar mati ekki túlkuð svo, að réttur til greiðslu úr sjóðnum samkvæmt 5. gr. sé bundinn skattskyldu viðkomandi launþega. Til slíkrar þrengingar á rétti hans

hefði þurft skýran áskilnað í ákvæðum laganna um það, hverjir njóti réttar til greiðslu. Að auki liggur ekki ljóst fyrir, hvort hin umdeildu laun áfrýjanda voru skattskyld hér á landi eða ekki, sbr. 3. gr. laga nr. 75/1981.

Af þessum sökum teljum við, að taka beri kröfur áfrýjanda á hendur stefnda til greina og dæma stefnda jafnframt til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. október sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Jóhanni Halldórssyni hdl. f. h. Adams Piasecki, Póllandi, á hendur Ábyrgðasjóði launa, kt. 450193-2759, Suðurlandsbraut 24, Reykjavík, með stefnu, birtri 2. janúar 1997.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 111.342 kr., með vöxtum skv. 7. gr. laga nr. 25/1987 af þeirri fjárhæð frá 24. febrúar 1994 til 30. nóvember 1995, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi auk álags, er nemi virðisaukaskatti af honum.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Ekki er gerð krafa um málskostnað.

I.

Atvik máls og ágreiningsefni.

Málsatvik eru þau, að Adam Piasecki, sem er pólskur ríkisborgari, starfaði hjá útgerðarfélaginu Unimar hf., kt. 630293-2869, Hrannargötu 4, Keflavík, sem háseti um borð í togaranum Fisherman, sem gerður var út frá Hafnarfirði. Var hann ráðinn með sérstökum skriflegum ráðningarsamningi. Ráðningarsamningur sá, sem lagður er fram í málinu, átti upphaflega að vera milli fyrirtækis á Kýpur, Montonlyto Ltd., f. h. Unimar hf., og Adams Piasecki. Var gert ráð fyrir því í texta samningsins, að Montonlyto Ltd. kæmi fram fyrir hönd Unimar hf. og semdi í umboði þess fyrirtækis. Aldrei kom þó til þess, að ráðningarsamningur Adams Piasecki yrði undirritaður af Montonlyto Ltd., heldur var samningurinn gerður beint á milli Adams Piasecki og Unimar hf. Samkvæmt þessum samningi, sem undirritaður var í Hafnarfirði 28. janúar 1994, skyldi Adam Piasecki ráðinn til einnar veiðiferðar. Laun skyldi greiða í bandarískum dollurum, og voru umsamin heildarlaun fyrir umrædda veiðiferð $ 1800. Ekki var lögskráð á togarann Fisherman samkvæmt íslenskum lögum, en hann var skráður á St. Vincent-

eyjum. Við lok veiðiferðarinnar átti fyrirtækið að greiða Adam Piasecki umsamin laun, en þar að auki átti Unimar hf. að kosta heimför hans frá Íslandi til Póllands.

Þegar að skuldadögum kom, greiddi Unimar hf. hvorki laun né ferðakostnað. Eftir afskipti Útlendingaeftirlitsins og Sjómannafélags Reykjavíkur tókst samkomulag með Sjómannafélagi Reykjavíkur og Unimar hf. þess efnis, að félagið greiddi þegar kostnað af heimferð Adams Piasecki ásamt $ 500 upp í ógreidd laun. Í nefndu samkomulagi var jafnframt kveðið á um greiðslu eftirstöðva launa, samtals að fjárhæð $ 1830, á nánar tilgreindum gjalddögum. Ekkert varð af greiðslu Unimar hf. samkvæmt samkomulagi þessu.

21. september 1994 var bú Unimar hf. tekið til gjaldþrotaskipta samkvæmt úrskurði Héraðsdóms Reykjaness. Kröfu Adams Piasecki var lýst í búið 1. desember 1994 og samhliða til stefnda og hún viðurkennd sem forgangskrafa, að fjárhæð 166.087 íslenskar krónur. Samkvæmt frumvarpi að úthlutun úr þrotabúinu, dags. 2. maí 1996, fengust greiddar 54.745,11 kr. upp í kröfu Adams Piasecki.

13. júlí 1995 var kröfu um greiðslu eftirstöðva margsinnis lýst á hendur stefnda samkvæmt 5. gr. laga nr. 53/1993. Samkvæmt tveimur bréfum stefnda, dags. 26. janúar 1996, var greiðsluskyldu vegna kröfunnar hafnað.

Í málinu er um það deilt, hvort Adam Piasecki eigi rétt á greiðslu vinnulaunakröfu sinnar samkvæmt lögum nr. 53/1993 um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Kröfu sína reisir Adam Piasecki á því, að stefndi hafi með ólögmætum hætti synjað um greiðslu launakröfu, sem hann gerði á hendur stefnda skv. a-lið 5. gr. laga nr. 53/1993. Beri stefndi skaðabótaábyrgð gagnvart Adam Piasecki vegna þessarar ólögmætu synjunar, enda hafi hún valdið honum tjóni, sem nemi hinni umkröfðu fjárhæð.

Samkvæmt a-lið 5. gr. laga nr. 53/1993, sbr. 1. mgr. sömu greinar, ábyrgist Ábyrgðasjóður launa greiðslu launakröfu launþega fyrir síðustu þrjá starfsmánuði hjá vinnuveitanda, ef krafan hefur verið viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt gjaldþrotaskiptalögum í þrotabú vinnuveitanda. Engin frekari skilyrði séu sett í lögunum fyrir því, að launakrafa njóti ábyrgðar sjóðsins.

Adam Piasecki hafi verið erlendur starfsmaður íslensks fyrirtækis. Ráðningarsamningur milli Adams Piasecki og Unimar hf. hafi verið undirritaður í Hafnarfirði. Sem starfsmaður íslensks fyrirtækis njóti hann réttarverndar

samkvæmt íslenskum lögum. Í þeim rétti felist m. a., að óheimilt hafi verið að mismuna honum á grundvelli þjóðernis og stöðu að öðru leyti. Hafi Adam Piasecki því átt rétt á því, að krafa hans á hendur stefnda hlyti sambærilega afgreiðslu og launakröfur íslenskra ríkisborgara á hendur stefnda, sem eins hafi verið ástatt um. Fyrir liggi, að krafa Íslendingsins Leifs Vigfússonar á hendur Unimar hf., sem reist hafi verið á sams konar réttarsambandi og krafa Adams Piasecki, hafi verið samþykkt og greidd af hálfu stefnda. Synjun stefnda við kröfugerð Adams Piasecki hafi því falið í sér ólögmæta mismunun á grundvelli þjóðernis hans og brot á 65. gr. íslensku stjórnarskrárinnar. Með því að hafna greiðsluskyldu vegna kröfu Adams Piasecki hafi stefndi að auki brotið jafnræðisreglu stjórnsýslulaga nr. 37/1993, sbr. 11. gr. þeirra laga.

Í 6. gr. laga nr. 53/1993 komi fram, að tilteknir aðilar geti ekki krafið stefnda um greiðslu krafna skv. a- til d-liðar 1. mgr. 5. gr. sömu laga. Sé þar eingöngu fjallað um þá aðila, sem gátu eða hefðu getað séð fyrir um greiðsluerfiðleika vinnuveitanda, sem séu þannig tæmandi taldir.

Samkvæmt bréfi stefnda, dags. 26. janúar 1996, hafi greiðslubeiðni Adams Piasecki verið synjað á grundvelli 4. gr. laga nr. 53/1993, en auk þess hafi verið vísað til þess, að ráðningarsamningur Adams Piasecki lúti ekki samningum á Íslandi, ekki hafi verið greitt tryggingagjald vegna hans og loks, að samningur hans sé ekki skuldbindandi gagnvart neinum stjórnvöldum nema á Kýpur. Með bréfi stefnda, dags. sama dag, hafi enn verið hafnað kröfu Adams Piasecki með vísan til I. kafla laga nr. 53/1993 og með sömu rökum og fram komi í bréfi stefnda, en auk þess hafi synjunin um greiðslu kostnaðar verið rökstudd með vísan til g-liðar 5. gr. sömu laga.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 55/1980 séu laun og önnur starfskjör, sem aðilar vinnumarkaðarins semji um, lágmarkskjör, óháð þjóðerni. Samningar einstakra launamanna við íslensk fyrirtæki séu því ógildir að svo miklu leyti sem þeir feli í sér lakari starfskjör en lágmarkskjör á íslenskum vinnumarkaði. Fram komi í gögnum málsins, að starfskjör Adams Piasecki samkvæmt ráðningarsamningi hafi verið betri en almenn lágmarkskjör á íslenskum vinnumarkaði. Unimar hf. hafi verið vinnuveitandi Adams Piasecki og að öllu leyti í eigu íslenskra aðila. Því hafi skuldari kröfunnar verið íslenskur. Unimar hf. hafi jafnframt verið háð ákvæðum íslenskra laga um lágmarkskjör launþega, óháð þjóðerni þeirra. Samkvæmt þessu sé því mótmælt, að ráðningarsamningurinn lúti ekki lögsögu íslenskra dómstóla og íslenskra laga. Jafnframt er því mótmælt, að samningur aðila lúti ekki ákvæðum íslenskra kjarasamninga með sömu rökum. Í lögum nr. 53/1993 sé hvergi fjallað um það, að réttindi launþega á hendur stefnda séu háð greiðslum vinnu-

veitanda á tryggingagjaldi, né heldur sé það gert að skilyrði, að ráðningarsamningur launþega og vinnuveitenda geri ráð fyrir greiðslu tryggingagjalds. Tryggingagjald sé eingöngu nefnt sem meginuppistaðan í tekjuöflun sjóðsins, sbr. 3. gr. laganna, og fari innheimtumenn ríkissjóðs með innheimtu þess gjalds á hendur vinnuveitendum. Vanhöld vinnuveitenda á greiðslu tryggingagjalda geti því á engan hátt skert réttindi launþega á hendur stefnda.

Ótvírætt sé, að stefndi hafi bakað Adam Piasecki tjón með ólögmætu framferði sínu. Tjón Adams Piasecki vegna þessa sé að fjárhæð samtals 111.342 íslenskar krónur, sem eru stefnufjárhæð máls þessa, en um nánari sundurliðun stefnukröfunnar sé stuðst við frumvarp til úthlutunar frá skiptastjóra þrotabús Unimar hf., Garðars Briem hdl.

Innheimtutilraunir hafi reynst árangurslausar, og sé málsókn þessi því óhjákvæmileg.

Um greiðsluskyldu stefnda er vísað til laga um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota nr. 53/1993, 65. gr. íslensku stjórnarskrárinnar, meginreglna vinnuréttar um rétt til verkkaups og meginreglna samningaréttar um skyldu til að efna samninga. Þá styður stefnandi kröfu sína við lög nr. 50/1980, sbr. lög nr. 19/1979, lög nr. 80/1938 og lög nr. 37/1993. 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, Adam Piasecki sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og beri því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er tekið fram, að þegar atvik máls þessa urðu, hafi stefnandi verið pólskur ríkisborgari og búsettur þar í landi. Krafa hans eigi rætur að rekja til tímabundins starfs, sem innt hafi verið af hendi utan íslensks yfirráðasvæðis, nánar tiltekið um borð í skipi, sem ekki hafi verið skráð í íslenska skipaskrá. Stefnandi hafi ekki haft atvinnuleyfi hér á landi og þar af leiðandi ekki verið lögskráður á umrætt skip samkvæmt íslenskum lögum. Fram komi í ráðningarsamningi, rituðum á enska tungu og undirrituðum af stefnanda, að um skuldbindingar í skilningi skattalaga sé ekki að ræða gagnvart neinum stjórnvöldum nema á Kýpur og að frídagar skuli fara samkvæmt pólskum lögum.

Málsástæður stefnda eru eftirfarandi:

1. Stefndi reisir kröfu sína um sýknu á þeirri málsástæðu, að stefnandi hafi ekki átt rétt á greiðslu kröfu sinnar samkvæmt lögum um Ábyrgðasjóð

launa nr. 53/1993. Af því leiði, að höfnun Ábyrgðasjóðs launa um greiðslu kröfu hans geti ekki leitt til skaðabótaskyldu, þar sem ekki hafi verið um ólögmæta synjun að ræða. Er því haldið fram af hálfu stefnda, að upphafleg krafa stefnanda á hendur Ábyrgðasjóði launa um greiðslu launakröfu, sem ekki fékkst fullnusta á úr þrotabúi vinnuveitanda hans, hafi ekki uppfyllt skilyrði laga um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota nr. 53/1993.

2. Af hálfu stefnda er á það bent, að stefnandi hafi verið ráðinn til starfa með ráðningarsamningi, dags. 28. janúar 1994. Í ráðningarsamningi sé hvergi minnst á Ísland, um tilvísun í íslenska kjarasamninga sé ekki að ræða né íslenska vinnulöggjöf. Hvergi sé talað um, að stefnandi eigi að inna skyldur sínar af hendi samkvæmt ráðningarsamningnum á íslensku yfirráðasvæði, íslenskum vinnumarkaði, né að hann verði háður skipunarvaldi af hálfu íslensks aðila. Stefnandi hafi ekki verið með atvinnuleyfi hér á landi samkvæmt lögum um atvinnuréttindi útlendinga nr. 133/1994 né dvalarleyfi. Slíkt verði að teljast eðlilegt og fullkomlega löglegt, enda hvergi gert ráð fyrir því, að stefnandi ætti að inna vinnuskyldu sína af hendi hér á landi. Fyrirtækið, sem stefnandi hafi ráðist til starfa hjá, hafi á þeim tíma, sem hér um ræðir, þ. e. árið 1994, verið með alla starfsemi sína erlendis. Hafi stefnandi gengið að þeirri staðreynd sem og aðrir erlendir starfsmenn fyrirtækisins, án þess að nokkurt tilefni hafi verið til að gera einhverjar sérstakar athugasemdir við það.

3. Stefndi bendir á, að lög um Ábyrgðasjóð launa nr. 53/1993 bindi tryggingarvernd samkvæmt lögunum við það, að launþegi hafi verið í tryggingarskyldri vinnu. Er vísað til 3. gr. laga um Ábyrgðasjóð launa, en þar segi, að sjóðurinn skuli fjármagnaður með sérstöku ábyrgðargjaldi af greiddum vinnulaunum og fleiru, sem skattskylt sé samkvæmt 1. tl. a-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981. Skuli ábyrgðargjaldið vera ákveðinn hundraðshluti af gjaldstofni, en um hann gildi ákvæði laga um tryggingagjald nr. 113/1990. Er af hálfu stefnda á það bent, að tekjur stefnanda hafi ekki verið skattskyldar samkvæmt 1. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981, enda hafi hann ekki verið heimilisfastur hér á landi í skilningi þeirra laga. Þar sem vinna stefnanda hafi ekki verið skattskyld í skilningi framangreindra laga, hafi tekjur hans ekki getað myndað stofn til tryggingagjalds samkvæmt III. kafla laga um tryggingagjald nr. 113/1990. Er enn fremur á það bent, að samkvæmt framansögðu hafi vinnuveitendur stefnanda ekki stöðu launagreiðenda í skilningi 7. gr. laga um staðgreiðslu opinberra gjalda nr. 45/1987. Hafi því aldrei verið neinar lagalegar forsendur fyrir því, að iðgjaldagreiðslur vegna stefnanda í formi lögákveðins hlutfalls af stofni tryggingagjalds rynnu til Ábyrgðasjóðs launa í skilningi laga nr. 53/1993. Stefnandi

hafi því ekki verið tryggður hér á landi í skilningi laga nr. 53/1993 og því ekki átt rétt á greiðslu kröfunnar.

4. Þeirri málsástæðu stefnanda er vísað á bug sem órökstuddri, að hann sem starfsmaður íslensks fyrirtækis skuli sjálfkrafa njóta réttarverndar samkvæmt íslenskum lögum. Hvergi finnist þess staður í íslenskum lögum eða íslenskum kjarasamningum, að lögskipti íslensks fyrirtækis, sem starfi á erlendri grund, og erlendra starfsmanna þess skuli fara fram samkvæmt íslenskum lögum. Vísað er á bug þeirri ályktun stefnanda, að þar sem kjör hans hafi verið síst verri en samkvæmt kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og LÍÚ, hafi lög nr. 55/1980 átt að gilda um ráðningarkjör hans. Hvort þau hafi verið betri eða verri en gengur og gerist, hafi ekki áhrif að mati stefnda í máli þessu. Stefnandi hafi ekki haft atvinnuleyfi hér á landi, enda hafi hann ekki starfað hér á landi. Íslenskir kjarasamningar eða íslensk lög hafi ekki gildi á erlendri grund með þeim hætti, sem stefnandi heldur fram, og eigi því tilvísun stefnanda til þeirra ekki við rök að styðjast. Af hálfu stefnda er auk þess vakin athygli á því, að óljóst sé samkvæmt gögnum málsins, hver hafi verið vinnuveitandi stefnanda samkvæmt umræddum ráðningarsamningi. Sé hér m. a. vísað til skýrslu, er fyrrverandi framkvæmdastjóri Unimar hf. hafi gefið hjá skiptastjóra þrotabúsins 10. júní 1995. Þar segi m. a., að skipið Fisherman hafi ekki haft veiðiheimildir í íslenskri landhelgi og því orðið að skrá það erlendis. Hafi ætlunin verið að stofna systurfyrirtæki Unimar hf. á Kýpur undir nafninu Uxala í þeim tilgangi að skrá skipið þar. Af þessu hafi þó ekki orðið, en skipið að lokum skráð á St. Vincenteyjum. Af skýrslu þessari verði ekki annað ráðið en fyrirtæki á Kýpur hafi verið skráð eigandi skipsins. Fái það einnig stuðning í umsögn skiptastjóra þrotabús til Ábyrgðasjóðs launa, dags. 24. júlí 1995. Sé þetta eitt atriði af mörgum, sem renni stoðum undir réttmæti þeirrar ákvörðunar, sem Ábyrgðasjóður launa hafi tekið um höfnun kröfu hans. Sé einnig ljóst af upplýsingum frá ríkisskattstjóra um hið gjaldþrota félag, að fyrirtækið hafði enga starfsemi hér á landi árið 1994, en á þeim tíma hafi launakrafa stefnanda stofnast.

5. Af hálfu stefnda er því hafnað, að Ábyrgðasjóður launa sé skuldbundinn til að greiða þær kröfur, sem skiptastjóri hafi samþykkt samkvæmt 112. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991. Ábyrgðasjóði launa sé skylt samkvæmt þeim lögum, sem hann starfi eftir, að taka sjálfstæða afstöðu til réttmætis þeirra launakrafna, sem honum berist, sbr. 10. gr. laga nr. 53/1993. Sé ljóst af forsögu laganna og einstökum ákvæðum þeirra, að umsögn skiptastjóra samkvæmt 11. gr. laga nr. 53/1993 sé einkum nauðsynleg með vísan til 112. gr. laga nr. 21/1991, svo að sjóðurinn geti tekið afstöðu til réttmætis launakröfu skv. 4., 5. og 6., sbr. og 3. gr. þeirra laga.

6. Stefnandi styðji kröfu sína um skaðabætur þeirri málsástæðu, að synjun Ábyrgðasjóðs launa við kröfugerð sinni hafi falið í sér ólögmæta synjun og brot á 65. gr. íslensku stjórnarskrárinnar. Sé þar vísað til þess, að Leifur Vigfússon, starfsmaður Unimar hf., hafi fengið launakröfu sína greidda úr Ábyrgðasjóði launa. Segi í stefnu máls þess, að ráðningarsamband hans og Unimar hf. hafi verið með sama hætti og stefnanda. Þessu er vísað á bug sem ósönnuðu. Í fyrsta lagi liggi ekki fyrir í gögnum þessa máls, að ráðningarsamband milli Unimar hf. og Leifs Vigfússonar hafi verið með sama hætti og ráðningarsamningur stefnanda. Sé hér m. a. vísað til bréfs Leifs til Ábyrgðasjóðs launa ásamt fylgigögnum, dags. 13. júlí 1995. Í öðru lagi sé á það bent, að Leifur Vigfússon hafi verið búsettur hér á landi, en af því leiði, að tekjur hans, hvort sem þeirra sé aflað hér á landi eða erlendis, myndi stofn til tryggingagjalds samkvæmt lögum um tryggingagjald nr. 113/1990. Í þriðja lagi hafi krafa Leifs Vigfússonar stofnast árið 1993, en krafa stefnanda árið 1994. Sé hér m. a. vísað í yfirlýsingu, dags. 23. nóvember 1995, af hálfu Hálfdánar Guðmundssonar f. h. Unimar hf. Í fjórða lagi hafi kröfu Leifs verið hafnað vegna vanreifunar, en greidd, þegar sönnur fyrir réttmæti hennar hafi verið færðar. Af þessum sökum sé þeirri fullyrðingu stefnanda eindregið hafnað, að stefndi hafi með því að greiða Leifi Vigfússyni, en hafna stefnanda, mismunað hinum síðarnefnda á grundvelli þjóðernis í skilningi 65. gr. íslensku stjórnarskrárinnar. Þjóðerni skipti ekki máli í þessu sambandi, heldur ólík staða þeirra í skilningi laga nr. 53/1993. Sé á það bent, að erlendir ríkisborgarar, sem starfi hér á landi í þjónustu íslenskra fyrirtækja, njóti sömu réttarverndar og íslenskir ríkisborgarar, þar á meðal í skilningi laga nr. 53/1993. Því sé af þeim sökum vísað á bug, að Ábyrgðasjóður launa hafi bakað stefnanda skaðabótaskylt tjón með því að neita kröfugerð hans. Samkvæmt framansögðu sé því einnig vísað á bug sem ósönnuðu, að stefndi hafi brotið jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 með framangreindri afgreiðslu. Um sambærileg mál hafi ekki verið að ræða, og því hafi afgreiðsla þeirra verið með ólíkum hætti.

7. Af hálfu stefnda er að lokum vísað til þess, að þess finnist hvergi staður í íslenskri löggjöf, að íslenska ríkinu eða undirstofnunum þess sé skylt að vernda ríkisborgara erlendra ríkja, sem ekki séu búsettir hér á landi, fyrir tapi, sem þeir verði fyrir, vegna þess að launagreiðandi standi ekki skil á umsömdum launum. Gildissvið laga um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota nr. 53/1993 sé eðli máls samkvæmt og orðanna hljóðan takmarkað við tjón launþega, sem hafi starfað í tryggingaskyldri vinnu á íslensku yfirráðasvæði. Sé ljóst, að hvorki sú starfsemi, sem launakrafa stefnanda eigi rætur að rekja til, né stefnandi sjálfur hafi nokkur þau tengsl við

íslenska lögsögu né íslenskt yfirráðasvæði í skilningi laga um Ábyrgðasjóð launa, íslenskrar skattalöggjafar né laga nr. 55/1980, sem réttlætt geti greiðsluskyldu stefnda. Er til þess vísað, að gildissvið laga um Ábyrgðasjóð launa nr. 53/1993 verði ekki rýmkað með þeim hætti, að honum verði gert skylt að greiða launakröfur af því tagi, sem hér um ræðir, nema á grundvelli milliríkjasamnings tveggja eða fleiri ríkja á þessu sviði. Ekki sé í gildi, svo að vitað sé, samningur milli Íslands og Póllands eða Íslands og Kýpur, sem veitt geti lagagrundvöll fyrir greiðslu á kröfum stefnanda.

Til stuðnings kröfu um málskostnað er vísað til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Niðurstaða.

Stefndi hefur synjað um greiðslu á kröfu stefnanda m. a. vegna þess, að ráðningarsamningur stefnanda við Unimar hf. feli í sér, að hann lúti ekki lögsögu íslenskra dómstóla eða ákvæðum íslenskra laga. Á það verður ekki fallist. Samningur aðila hefur hvorki að geyma ákvæði um varnarþing né um það, hvers lands lögum beita skuli um vinnusamband aðila. Samningurinn hefur hins vegar þau tengsl við Ísland, að hann var gerður hér á landi og viðsemjandi stefnanda var íslenskt hlutafélag. Samkvæmt reglum lagaskilaréttar ber því að beita íslenskum rétti við mat á réttarstöðu stefnanda samkvæmt þeim vinnusamningi.

Þá hefur stefndi krafist sýknu á þeim grundvelli, að stefnandi hafi ekki verið tryggður hér á landi í skilningi laga nr. 53/1993 um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota og hafi þess vegna ekki átt rétt á greiðslu kröfunnar. Við úrlausn þeirrar málsástæðu ber að líta til aðdraganda að setningu laganna.

Fyrir gildistöku laga nr. 53/1993 um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota (áður laga nr. 52/1992) giltu lög nr. 88/1990 um ríkisábyrgð á launum. Samkvæmt þeim lögum ábyrgðist ríkissjóður greiðslu vinnulaunakröfu launþega á hendur vinnuveitanda, ef bú vinnuveitandans hafði verið tekið til gjaldþrotaskipta. Í lögum nr. 1/1992 um ráðstafanir í ríkisfjármálum árið 1992 var kveðið á um það, að setja skyldi á fót ábyrgðasjóð vegna gjaldþrota, og skyldi hann ábyrgjast greiðslu vinnulaunakröfu launþega á hendur vinnuveitanda við gjaldþrot. Í greinargerð með frumvarpi til þeirra laga kemur fram, að tilgangurinn hafi verið sá að stemma stigu við síauknum útgjöldum ríkissjóðs vegna ríkisábyrgðar á launum við gjaldþrot. Gert var ráð fyrir, að sjóðurinn yrði fjármagnaður með gjaldi, sem allir atvinnurekendur greiddu á sama hátt og tryggingagjald. Fyrirkomulagið skyldi vera eins og algengast væri í nágrannalöndum okkar, þ. e., að slík launatrygging væri

greidd með skylduframlögum atvinnurekenda. Í samræmi við þetta voru sett lög nr. 52/1992 um Ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota, nú lög nr. 53/1993.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. laga nr. 53/1993 er sjóðurinn fjármagnaður með sérstöku ábyrgðargjaldi af greiddum vinnulaunum og fleiru, sem skattskyld eru samkvæmt 1. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981. Í 2. mgr. 3. gr. laganna er kveðið á um það, að ákvæði laga nr. 113/1990 um tryggingagjald eigi við um gjaldstofn, gjaldskyldu o. fl. Samkvæmt 4. gr. laga nr. 113/1990 telst gjaldskyldur samkvæmt lögunum hver sá aðili, sem innir af hendi eða reiknar greiðslur, sem teljast laun. Í 6. gr. laganna segir, að stofn til tryggingagjalds sé allar tegundir launa eða þóknunar fyrir starf, hverju nafni sem nefnist, sem skattskyld eru skv. 1. tölul. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981. Samkvæmt 1. gr. þeirra laga er skattskylda bundin við þá menn, sem eru heimilisfastir hér á landi.

Stefnandi er erlendur ríkisborgari og ekki heimilisfastur hér á landi. Þá er kveðið á um það í ráðningarsamningi stefnanda, að vinnuveitandi hans haldi eftir af launum greiðslu á tekjuskatti einstaklinga í samræmi við skattalög ríkisstjórnar Kýpur. Vinnulaun stefnanda hjá Unimar hf. voru því ekki skattskyld hér á landi samkvæmt 1. tl. A-liðar 7. gr., sbr. 1. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt og mynduðu því ekki stofn til tryggingagjalds samkvæmt 6. gr. laga nr. 113/1990. Vinnuveitandi hans, Unimar hf., var því ekki gjaldskyldur samkvæmt 4. gr. sömu laga. Réttur til greiðslu launa á grundvelli laga nr. 53/1993 er samkvæmt framansögðu bundinn við gjaldskyldu vinnuveitandans, en um það samhengi réttinda og gjaldskyldu er ekki að ræða, að því er stefnanda varðar. Synjun stefnda á kröfugerð stefnanda fól því hvorki í sér brot á 65. gr. íslensku stjórnarskrárinnar um ólögmæta mismunun á grundvelli þjóðernis né brot á jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, eins og stefnandi miðar við.

Samkvæmt framansögðu ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í málinu, en málskostnaður dæmist ekki.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Ábyrgðasjóður launa, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Jóhanns Halldórssonar f. h. Adams Piasecki, í máli þessu.

Málskostnaður dæmist ekki.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 121/1998. **Stefán Árnason**
(Erla S. Árnadóttir hrl.)
gegn
Sást ehf.
(Árni Pálsson hrl.)

Sameignarfélög. Einkahlutafélög. Skuldajöfnuður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Markús Sigurbjörnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 13. mars 1998. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 1.921.571 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. mars 1997 til greiðsludags svo og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Stefán Árnason, greiði stefnda, Sást ehf., 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands vestra 24. desember 1997.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum flutningi 19. nóvember sl., er höfðað af Stefáni Árnasyni, kt. 181252-4489, nú Boðaborgum 8, Reykjavík, á hendur Sást ehf., kt. 480393-2939, Sauðárkróki, með stefnu, birtri 21. mars 1997.

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 1.921.571 króna, auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. mars 1997 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar skv. málskostnaðarreikningi að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að mati dómsins.

II.

Málavextir.

Að sögn stefnanda stofnaði hann sameignarfélagið Sást sf. árið 1980. Árið 1982–1983 gekk Guðni Friðriksson til liðs við félagið, og áttu þeir þá félagið til helminga.

30. júní 1993 var félaginu breytt í hlutafélag með sama nafni og stofnsamningur gerður þar um. Hlutafé hins nýja félags var 500.000 krónur. Skráði stefnandi sig fyrir 45% hlutafjár, 225.000 krónum, Guðni Friðriksson 125.000 krónum og eiginkona hans, Valgerður Einarsdóttir, 100.000 krónum, samtals fyrir 45% hlutafjár, og Reynir Kárason fyrir 10%, 50.000 krónum. Hið nýja félag tók við öllum eignum og skuldum Sást sf.

Að sögn stefnanda hefur uppgjör vegna þessara formbreytinga gagnvart Sást sf. og eigendum þess ekki farið fram, og hefur því ekki verið ákveðið, við hvaða verði tekið verði við eignum, með hvaða hætti gengið skuli frá skuldum eða ákveðið, með hvaða hætti hlutafé skuli greitt.

12. júní 1987 skrifaði stefnandi undir veðskuldabréf vegna láns, sem Sást sf. tók hjá Byggðastofnun. Sem tryggingu fyrir helmingi lánsins setti stefnandi fasteign sína og fyrrverandi eiginkonu sinnar, nr. 58 við Raftahlíð hér í bæ. Skuldabréfið var upphaflega að fjárhæð USD 24.894,20 og skyldi endurgreitt á átta árum. Í bréfinu eru síðan nánari ákvæði um gjalddaga, fjárhæð afborgana og vexti. Greiddi stefnandi sinn hluta skuldarinnar 8. mars 1996, 227.078,80 krónur.

30. júní 1993 ritaði stefnandi einnig undir veðskuldabréf vegna láns, sem Sást sf. tók hjá Iðnlánasjóði. Bréf þetta var eins og fyrra bréf með veði í fasteign stefnanda og fyrrverandi eiginkonu hans, nr. 58 að Raftahlíð. Upphafleg fjárhæð þessa bréfs var SDR 15.140,81, og bar að endurgreiða lánið á átta árum. Í bréfinu voru ákvæði um fjölda gjalddaga, fjárhæð afborgana, vexti o. þ. h. Greiddi stefnandi upp vanskil og eftirstöðvar bréfsins 7. mars 1996, að fjárhæð 1.429.448 krónur. Skuldir þessar tók stefnandi á sig við formbreytinguna úr sameignarfélagi í hlutafélag. Að sögn stefnanda varð

hann, þar sem hann stóð í skilnaði við eiginkonu sína, að aflétta lánunum af fasteigninni, en stefndi hafði ekki fengist til að standa í skilum með greiðslur og afléttingu veða þrátt fyrir ítrekaðar óskir þar um.

Vitnið Árni Björn Birgisson endurskoðandi gerði grein fyrir því, hvernig skuldir eigenda Sást sf. voru færðar í ársreikningum Sást sf. og Sást hf. fyrir árið 1993. Í ársreikningi Sást sf. komi fram, að skuld eigenda firmans við það hafi numið 5.308.000 krónum. Við endanlegt uppgjör á skuldum eigenda í árslok 1994 hafi komið í ljós, að skuldir eigenda hafi verið alls 5.633.779 krónur og sundurliðist þannig, að stefnandi hafi skuldað 3.301.459 krónur, en Guðni Friðriksson 2.532.319 krónur. Í ársreikningi Sást hf. fyrir árið 1994 er skuld Sást sf. færð að fjárhæð 3.928.302 krónur.

Í ársreikningi Sást hf. fyrir árið 1993 er krafa á hendur Sást sf., að fjárhæð 2.848.130 krónur, færð sem skammtímakrafa. Í ársreikningi fyrir árið 1994 hefur þessi fjárhæð hækkað í 3.928.302 krónur, og er sú hækkun skýrð með bréfi Árna Björns Birgissonar til Reynis Kárasonar, dags. 16. janúar 1996. Af þessu verður ekki annað ráðið en skuldir eigenda Sást sf. við Sást hf. hafi verið lækkaðar sem nemur andvirði eigna Sást sf. að frátöldum skuldum eigenda félagsins.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi styður skröfu sína því, að stefnda beri að endurgreiða þær fjárhæðir, sem stefndi greiddi vegna framangreindra veðskuldabréfa, og sundurliðar hann kröfur sínar þannig:

1.) Eftirstöðvar skuldabréfs nr. R-878020	kr.	227.079
2.) Eftirstöðvar skuldabréfs nr. 50198	–	1.429.448
3.) Dráttarvextir af 1.656.527 kr. frá 8. 3. '95–8. 3. '97	–	265.044
Samtals	kr.	1.921.571

Stefndi hafi reynst ófáanlegur til að greiða skuldina á þeirri forsendu einni, að stefnandi sé í skuld við stefnda. Þessari mótbáru er hafnað af hálfu stefnanda, og telur hann hugsanlegar kröfur stefnda á hendur sér þessum kröfum óviðkomandi, enda séu þær þáttur í óuppgerðri viðtöku stefnda á eigum Sást sf. og eigendum þess óviðkomandi.

Um lagarök vísar stefnandi til almennra reglna kröfuréttarins. Krafa um dráttarvexti er reist á III. kafla vaxtalaga nr. 58/1987 og krafa um málskostnað á 129., sbr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styðst við lög nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, en þar er lögmönnum gert að innheimta virðisaukaskatt af

þjónustu sinni. Stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur, og því beri honum nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að ekki sé um það deilt, að hann eigi kröfu á hendur stefnanda, og megi af gögnum málsins sjá, að krafa sín á hendur stefnanda er mun hærri en krafa stefnanda á hendur félaginu. Stefnandi hafi aldrei mótmælt því, að krafan sé í gildi, og þá hafi hann einnig athugasemdalaust áritað ársreikninga félagsins. Stefndi telur sig eiga lögvarða kröfu á hendur stefnanda, sem sé hæf til skuldajafnaðar gegn kröfu stefnanda. Skuldajöfnuði hafi verið lýst yfir, þegar stefnda barst krafa stefnanda, og hann hafi einnig verið skráður í bókhaldi stefnda með því að lækka skuld stefnanda um stefnufjárhæðina. Að mati stefnda varð krafa hans gjaldkræf, þegar krafist var greiðslu á henni, og bendir hann á reglu í 1. mgr. 79. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög í því sambandi. Þá bendir hann á, að hafi ekki verið veittur sérstakur greiðslufrestur á peningaláni, sé gjalddagi kröfunnar, þegar kröfuhafi krefjist greiðslu.

Stefndi telur stefnanda hafa viðurkennt skuld sína, þó að hann hafi lýst yfir því í stefnu, að krafa stefnda sé kröfu stefnanda óviðkomandi, enda sé hún þáttur í óuppgerðri viðtöku stefnda á eignum Sást sf. Stefndi kveður þessa fullyrðingu ranga, enda hafi stefnandi undirritað stofnfundargerð og öll önnur gögn um stofnun stefnda. Í ársreikningi, sem stefnandi undirritar, komi fram, að stefndi hafi tekið á sig eignir og skuldir Sást sf., og því sé ekkert óuppgert vegna viðtöku stefnda á Sást sf.

Að mati stefnda koma öll skilyrði skuldajafnaðar til greina, og beri af þeim sökum að sýkna hann af öllum kröfum stefnanda.

IV.

Niðurstaða.

Undir rekstri málsins var því mótmælt af hálfu stefnda, að eftir ætti að fara fram uppgjör vegna breytingar á Sást sf. úr sameignarfélagi í hlutafélag. Hlutafélagið hafi tekið við sameignarfélaginu, eins og það stóð 30. júní 1993, og því sérstaklega mótmælt, að mat Guðmundar Arnaldssonar á sameignarfélaginu hafi einhverja þýðingu í þessu máli. Á þennan skilning stefnda ber að fallast, enda hefur ekkert komið fram, sem styður fullyrðingu stefnanda um, að uppgjör vegna breytingar á Sást sf. í Sást hf. eigi eftir að fara fram. Þá verður og fallist á með stefnda, að ekki skipti máli um niðurstöðu þessa máls, hvort hlutafélagið hafi verið rekið með eðlilegum hætti eða ekki og hvort lögmætir fundir hafi verið haldnir í því. Telji stefnandi brotið á sér að þessu leyti, hefur hann aðrar leiðir til að ná fram rétti sínum lögum samkvæmt.

Af beggja hálfu er bent á, að Sást hf. hafi tekið við öllum eignum og skuldum Sást sf. Ekki er um það deilt, að stefnandi hafi greitt af veðskuldabréfunum í þágu Sást sf., og eigi hann því kröfu á stefnda vegna þess.

Mál þetta snýst því um það, hvort skilyrði hafi verið til skuldajafnaðar og hvort lýst hafi verið yfir skuldajöfnuði á réttan hátt, en stefndi hefur ekki borið aðrar málsástæður fyrir sig.

Eins og að framan er rakið, verður að leggja til grundvallar, að eigendur Sást sf. hafi verið í skuld við Sást hf., sem nemi sömu fjárhæð og fram kemur í ársreikningum Sást hf., en Sást sf. gat ekki, eftir að búið var að slíta félaginu 1. júlí 1993, staðið í skuld við Sást hf. eða nokkurn annan.

Í sameignarfélagi, eins og Sást sf. var, báru eigendur óskipta og ótakmarkaða ábyrgð á skuldum félagsins og kröfuhöfum heimilt að innheimta kröfu sína hjá hverjum sameigenda, sem var. Skuldir sameignarfélagsins Sást sf. fylgdu eigendum þess, þegar félagið var lagt niður. Var stefnda því heimilt að beina kröfum sínum vegna skuldar Sást sf. að stefnanda einum, ef honum sýndist svo.

Stefnandi hefur verið í stjórn stefnda frá upphafi og var, eins og að framan er getið, einn stofnenda þess. Hann áritaði sem stjórnarmaður ársreikninga félagsins fyrir árið 1994, en ekki fyrir síðari ár. Með áritun sinni á ársreikninginn hefur stefnandi viðurkennt skuld Sást sf. við Sást hf. Stefnandi bar sjálfur fyrir dóminum, að skuld sín væri komin til með þeim hætti, að sameignarfélagið hefði greitt ýmsan kostnað vegna persónulegrar neyslu sameigendanna, sem hefðu þannig komist í skuld við félagið.

Fyrir liggur, að kröfur aðila eru báðar um greiðslu peninga og því sambærilegar. Stefnandi er kröfuhafi annarrar kröfunnar og stefndi hinnar, og er þannig fullnægt skilyrðum um gagnkvæmni krafnanna. Fallast má á með stefnda, að gjalddagi kröfu hans hafi verið sami dagur og greiðslunnar var krafist eða skuldajöfnuði lýst yfir. Eins og að framan er rakið, viðurkenndi stefnandi kröfuna með áritun á ársreikning, og er hún því ekki fyrnd. Teljast kröfurnar því hæfar til skuldajafnaðar. Báðar teljast kröfurnar gildar. Eins og að framan er getið, verður gagnkrafa stefnda lögð til grundvallar um fjárhæð, eins og hún er færð í ársreikningum Sást hf. 1994–1996, og telst hún því nægilega skýr. Verður því ekki annað séð en skilyrði skuldajafnaðar hafi verið í fullu gildi.

Af hálfu stefnanda er því fram haldið, að skuldajöfnuði hafi ekki verið lýst yfir með réttum hætti. Þannig hafi aldrei skýrlega komið fram hjá stefnda, að hann lýsti yfir skuldajöfnuði. Í bréfum lögmanns hans til lögmanns stefnda megi finna hugleiðingar í þessa átt, en annað ekki. Í málinu liggja frammi þrjú bréf lögmanns stefnda til lögmanns stefnanda. Af bréf-

unum má ráða, að stefndi telur stefnanda í skuld við sig, þrátt fyrir það að stefnandi hafi greitt upp áðurgreind lán. Í bréfi frá 10. júlí 1996 segir m. a.: „Ljóst er, að umbjóðandi þinn á ekki kröfu á félagið vegna þessa, því að félagið hlýtur að lýsa yfir skuldajöfnuði."

Yfirlýsing um skuldajöfnuð skal vera skýr og ótvíræð, enda hefur hún þau réttaráhrif, þegar hún er komin til vitundar móttakandans, að báðar kröfurnar falla niður. Má því fallast á með stefnanda, að yfirlýsing stefnda hafi ekki verið nægjanlega skýr, þrátt fyrir það að ljóst hafi verið, að hann myndi bera skuldajöfnuð fyrir sig, ef til innheimtu kæmi. Hins vegar lýsti stefndi yfir skuldajöfnuði í greinargerð sinni hér fyrir dómi. Í 28. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 segir, að varnaraðila sé rétt að hafa uppi gagnkröfu til skuldajafnaðar í máli án þess að gagnstefna, ef skilyrði eru fyrir skuldajöfnuði, enda komi krafan fram í greinargerð. Þykir því rétt að miða við, að skuldajöfnuði hafi sannanlega verið lýst yfir 10. júní sl., þegar greinargerð stefnda var lögð fram í máli þessu.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til að greiða honum málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 250.000 krónur.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan, en dómsuppsaga hefur dregist lítillega vegna anna dómarans.

Dómsorð:

Stefndi, Sást ehf., er sýknaður af öllum kröfum stefnanda, Stefáns Árnasonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 250.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 108/1998. **Linda María Bellere**
(Jóhannes A. Sævarsson hdl.)
gegn
Tryggingastofnun ríkisins og tryggingaráði
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)
og gagnsök

Almannatryggingar. Stjórnvaldsákvörðun. Gjafsókn. Aðild. Frávísun máls frá héraðsdómi að hluta.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. mars 1997. Hún krefst þess, að niðurstaða héraðsdóms um ógildingu úrskurðar tryggingaráðs 12. nóvember 1993 verði staðfest. Þá krefst hún þess, að viðurkennt verði með dómi réttmæti greinargerðar sérfræðilæknanna Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar 20. júlí 1993 um 75% örorku sína. Loks krefst hún þess, að viðurkenndur verði með dómi réttur sinn til örorkulífeyris úr hendi gagnáfrýjanda frá 29. júní 1992.

Aðaláfrýjandi krefst málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en gjafsókn var veitt fyrir Hæstarétti 18. febrúar 1998. Til vara krefst aðaláfrýjandi þess, að málskostnaður falli niður.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. júní 1998. Þeir krefjast sýknu af kröfum aðaláfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Málinu var fyrst áfrýjað með stefnu 30. desember 1997. Málið varð eigi þingfest og það fellt niður 20. febrúar 1998. Samkvæmt því er málinu áfrýjað í tíma, sbr. 4. mgr. 153. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, svo sem þeim var breytt með 7. gr. laga nr. 38/1994.

Tryggingaráði hefur verið stefnt til varna í málinu ásamt Tryggingastofnun ríkisins. Í málinu kemur tryggingaráð fram sem úrskurðaraðili samkvæmt 7. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar, nú lög nr. 117/1993 um sama efni. Var því ekki þörf á að stefna tryggingaráði sérstaklega við hlið Tryggingastofnunar ríkisins, og verður kröfum á hendur því vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi.

II.

Aðaláfrýjandi var af tryggingayfirlækni fyrst metin 65% öryrki í júlí 1990 og síðan endurmetin með sama örorkustig allt til 20. október 1993. Læknir ritaði vottorð 13. júlí 1992 vegna umsóknar aðaláfrýjanda um endurhæfingarlífeyri, sem tryggingayfirlæknir hafnaði með bréfi til læknisins 30. júlí 1992. Var sú afstaða reist á því, að ekki væri grundvöllur til greiðslu slíks lífeyris, þar sem ekki lægi fyrir áætlun eða greinargerð um endurhæfingu. Í bréfinu er og vísað til þess, að á fundi örorkumatsnefndar 28. febrúar 1992 hafi aðaláfrýjandi verið metin til 65% örorku og að vottorð læknisins gæfi ekki tilefni til að breyta því mati. Óskaði sami læknir eftir því við tryggingaráð 28. september 1992, að það endurskoðaði þessa ákvörðun tryggingayfirlæknis. Daginn eftir var hjá gagnáfrýjanda skráð um móttöku eyðublað undirritað af aðaláfrýjanda með fyrirsögninni „Kvörtun til tryggingaráðs". Á hinu prentaða formi var gert ráð fyrir, að fram kæmu upplýsingar um þann, sem bæri fram kvörtun og um kvörtunarefni, rökstuðningur fyrir kvörtun, skrá yfir skjöl og önnur gögn, sem fylgdu henni, og loks aðrar athugasemdir. Á þeim stað á eyðublaðinu er þetta ritað: „Ég er ein með tvö börn, ég óska eftir, að málinu verði hraðað vegna þess." Síðan er ódagsett undirskrift aðaláfrýjanda. Fyrir utan þetta er ekkert skráð á eyðublaðið nema nafn og heimilisfang aðaláfrýjanda.

Tryggingayfirlæknir ritaði 5. október 1992 greinargerð til tryggingaráðs vegna „kvörtunar" aðaláfrýjanda. Þar er vísað í áðurnefnt vottorð læknis aðaláfrýjanda 13. júlí 1992 og meðal annars sagt, að vart verði um frekari örorkubætur að ræða en henni hafi verið úrskurðaðar. 20. júlí 1993 rituðu læknarnir Halldór Jónsson og Kári Sigurbergsson, sem hvorki tengdust aðaláfrýjanda né tryggingayfirlækni, greinargerð að beiðni tryggingaráðs um örorkumat aðaláfrýjanda. Í niðurstöðu hennar kemur meðal annars fram það álit lækn-

anna, að aðaláfrýjandi sé ekki fær um að vinna sér inn 1/4 þess, er heilbrigðir geti, og sé örorka hennar því 75% eða meiri. Þessu næst sendi tryggingayfirlæknir aðaláfrýjanda örorkumat 20. október 1993, og var niðurstaða þess, að aðaláfrýjandi væri 65% öryrki. Tryggingaráð kvað svo 12. nóvember sama ár upp úrskurð þann, sem aðaláfrýjandi krefst ógildingar á.

III.

Samkvæmt því, sem rakið hefur verið, verður litið svo á, að aðaláfrýjandi hafi 29. september 1992 kært til tryggingaráðs niðurstöðu áðurnefnds endurmats tryggingayfirlæknis 30. júlí 1992 um 65% örorku hennar til þess að fá mat á örorkunni hækkað í 75%, svo sem síðar var komist að niðurstöðu um í greinargerð áðurnefndra tveggja lækna 20. júlí 1993. Með úrskurðinum 12. nóvember 1993 hafnaði tryggingaráð kröfu aðaláfrýjanda með þessum orðum:

„Tryggingaráð hefur fjallað um málið á fundum sínum. Ljóst er, að hlutlægu mati verður ekki við komið nema að hluta, svo sem oft er hjá sjúklingum með langvinna bakverki. Skerta vinnugetu Lindu virðist bæði mega rekja til bakverkja og félagslegra aðstæðna, en líklega má telja, að Linda geti sinnt léttum störfum.

Því úrskurðast: Úrskurðarorð: Örorka Lindu Bellere, kt. 061163-3449, telst 65%. Endurmat fari fram í maí 1995."

Kröfu sína um staðfestingu ákvæðis héraðsdóms um ógildingu úrskurðar tryggingaráðs reisir aðaláfrýjandi í fyrsta lagi á því, að læknar gagnáfrýjanda hafi verið vanhæfir til að fjalla um kæruefni aðaláfrýjanda, meðan það var til meðferðar hjá tryggingaráði. Því er ekki haldið fram af hálfu aðaláfrýjanda, að ráðið eða einstakir ráðsmenn hafi verið vanhæfir til að úrskurða í málinu. Þessi málsástæða er því þegar af þeirri ástæðu ótæk. Í annan stað sýnist aðaláfrýjandi reisa þessa kröfu sína á því, að úrskurðurinn byggist á ólögmætum sjónarmiðum, vegna þess að í honum sé lagt annað til grundvallar en örorkumat læknanna tveggja, sem skiluðu áliti að beiðni tryggingaráðs, svo sem áður getur. Tryggingaráði var í sjálfsvald sett að nýta heimild 2. mgr. 7. gr. laga nr. 67/1971 um frjálsa álitsumleitan, en var ekki skylt að fara eftir álitinu. Þegar af þeirri ástæðu er þessi málsástæða ekki heldur tæk. Úrskurður tryggingaráðs verður því ekki ógiltur af þessum ástæðum.

Á hitt ber að líta, að úrskurðinum er áfátt í veigamiklum atriðum, bæði um form og efni. Tryggingaráð hefur meðal annars það mikilvæga hlutverk að úrskurða í ágreiningsmálum um grundvöll, skilyrði eða upphæð bóta, sbr. 1. mgr. 7. gr. laga nr. 67/1971. Verður því að gera ríkar kröfur til ráðsins um vandaða málsmeðferð. Á hana skortir mjög í úrskurðinum. Í honum segir meðal annars, að greinargerð tryggingayfirlæknis sé dagsett 5. október 1992, en efnis hennar í engu getið eða um hana fjallað að öðru leyti. Þess er aðeins getið, að ráðið hafi ákveðið að óska eftir „utanaðkomandi mati“, og sé það dagsett 20. júlí 1993. Ekki er sagt, hvaða læknar unnu matið, ekkert er úr því rakið og engin afstaða tekin til þess. Matið var þó helsta gagnið í málinu, sem hefði getað stutt kröfu aðaláfrýjanda um hækkun á örorkumati. Sagt er, að í málinu liggi fyrir fjöldi læknisvottorða fjögurra nafngreindra lækna auk lækna gagnáfrýjanda, án þess að þeir séu nefndir á nafn. Ekkert er fjallað um þessi læknisvottorð. Teknar eru orðréttar upp 1. og 3. mgr. 12. gr. laga nr. 67/1971 án þess að tengja þær úrskurðarefninu. Síðan kemur niðurstaða úrskurðarins, þar sem segir: „. . . líklega má telja, að Linda geti sinnt léttum störfum. Því úrskurðast . . .“ o. s. frv. Engan rökstuðning er að finna fyrir þessari fullyrðingu. Undir úrskurðinn ritar svo starfsmaður tryggingaráðs fyrir þess hönd, en hvergi kemur fram, hverjir stóðu að honum. Svo sem nú hefur verið rakið, brýtur úrskurðurinn mjög í bága við óskráðar meginreglur stjórnsýsluréttar, sem nú hafa verið lögfestar í 22. gr. og 31. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Ber því að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms um ógildingu hans.

Tryggingaráði ber meðal annars að úrskurða í ágreiningsmálum um grundvöll og skilyrði bóta almannatrygginga, sbr. nú 1. mgr. 7. gr. laga nr. 117/1993. Viðurkenningarkröfur aðaláfrýjanda í málinu fela í sér, að Hæstiréttur leggi sjálfstætt mat á læknisfræðileg álitamál, sem tryggingaráð hefur ekki tekið afstöðu til. Það er ekki á valdsviði dómstóla, sbr. 1. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991. Ber því að vísa kröfunum frá héraðsdómi.

Svo sem fram er komið, var meðferð gagnáfrýjanda á máli aðaláfrýjanda, áður en til dómsmáls þessa kom, ábótavant. Meðal annars bera gögn málsins með sér, að leiðbeiningarskyldu gagnáfrýj-

anda gagnvart aðaláfrýjanda hefur ekki verið gætt sem skyldi. Verður til þessa litið við ákvörðun málskostnaðar.

Gagnáfrýjandi verður dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðst í einu lagi, eins og í dómsorði greinir. Málskostnaður rennur í ríkissjóð vegna gjafsóknar aðaláfrýjanda. Um gjafsóknarkostnað í héraði og fyrir Hæstarétti fer svo sem greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Kröfum aðaláfrýjanda, Lindu Maríu Bellere, á hendur gagnáfrýjanda, tryggingaráði, er vísað frá héraðsdómi.

Úrskurður tryggingaráðs 12. nóvember 1993 um örorku aðaláfrýjanda er felldur úr gildi.

Vísað er frá héraðsdómi kröfum aðaláfrýjanda um viðurkenningu á rétti hennar til örorkulífeyris úr hendi gagnáfrýjanda, Tryggingastofnunar ríkisins, frá 29. júní 1992 og á réttmæti greinargerðar læknanna Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar 20. júlí 1993 um 75% örorku aðaláfrýjanda.

Gagnáfrýjandi greiði í ríkissjóð samtals 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður aðaláfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun lögmanns hennar á báðum dómstigum, samtals 530.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. september 1997.

Mál þetta er höfðað með stefnu, birtri 5. september sl.

Stefnandi er Linda María Bellere, kt. 061163-3449, Ægisíðu 109, Reykjavík.

Stefndu eru Tryggingastofnun ríkisins, kt. 660269-2669, Laugavegi 114, Reykjavík, og tryggingaráð, Laugavegi 114, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að ógiltur verði með dómi sá úrskurður tryggingaráðs frá 12. nóvember 1993, að örorka stefnanda teljist vera 65%. Til vara er þess krafist, að úrskurði tryggingaráðs frá 12. nóvember 1993 um 65% örorkumat stefnanda verði hnekkt með dómi og að viðurkennt verði með dómi réttmæti greinargerðar sérfræðilæknanna Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar, dags. 20. 7. 1993, um 75% örorku stefnanda. Þá er

þess krafist, að viðurkenndur verði með dómi réttur stefnanda til örorkulífeyris úr hendi Tryggingastofnunar ríkisins frá 29. júní 1992 og að lagt verði til grundvallar lífeyrisgreiðslum álit læknanna Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar um örorku stefnanda, sem birtist í greinargerð þeirra, dags. 20. júlí 1993, þar sem stefnandi er ekki talin fær um að vinna sér inn 1/4 þess, sem heilbrigðir geta, og örorka hennar því metin 75% eða meira.

Stefnandi hefur hlotið gjafsókn til reksturs máls þessa. Krafist er málskostnaðar úr hendi stefndu skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi, þ. m. t. kostnaður stefnanda af 24,5% virðisaukaskatti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Þá er þess krafist, að dráttarvextir af málskostnaði verði höfuðstólsfærðir á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn tólf mánuðum eftir, að fimmtán dagar eru liðnir frá dómsuppsögu.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda. Þá er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða stefndu málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Málavextir.

Tildrög máls þessa eru þau, að stefnanda var 24. júlí 1990 úrskurðaður 65% örorkustyrkur samkvæmt þágildandi almannatryggingalögum nr. 67/1971, sbr. nú lög nr. 117/1993 um sama efni. Úrskurðurinn grundvallaðist á vottorði Ásmundar Magnússonar læknis, dags. 13. júlí 1990, og var sjúkdómsgreining talin vera vöðvagigt í herðum og baki. Í vottorðinu kemur fram sú skoðun læknisins, að stefnandi yrði vinnufær að einhverju leyti eða öllu eftir þrjá til fjóra mánuði. Jafnframt var sérstaklega tekið fram í vottorðinu, að stefnandi væri einstæð móðir með tvö börn.

Örorkustyrkur stefnanda féll út í apríl 1991. Með vottorði Ásmundar Magnússonar læknis, dags. 4. júlí 1991, endurnýjaði stefnandi umsókn sína um örorkulífeyri. Í vottorðinu er þá tekið fram, að aðalmein stefnanda sé af sálrænum toga. Enn bendir læknirinn á félagslega stöðu stefnanda sem einstæðrar móður með tvö börn.

Örorkustyrkur stefnanda var endurnýjaður í þriðja skipti 4. september 1991, sbr. matsgerð Júlíusar Valssonar tryggingalæknis, dags. sama dag.

Á grundvelli vottorðs Árna Tómasar Ragnarssonar læknis, dags. 13. júlí 1992, sótti stefnandi um endurhæfingarlífeyri. Var þeirri umsókn hafnað, sbr. bréf Björns Önundarsonar tryggingayfirlæknis, dags. 30. júlí 1992. Í bréfinu kemur meðal annars fram, að ofangreint vottorð gefi ekki tilefni til breytinga á örorkumati stefnanda.

Með öðru bréfi Árna Tómasar Ragnarssonar læknis, dags. 28. september

1992, og kvörtun stefnanda til tryggingaráðs, dags. 29. september 1992, var farið fram á endurskoðun ráðsins á fyrrgreindri ákvörðun tryggingayfirlæknis og þess krafist, að matið yrði hækkað í 75%.

Vigfús Magnússon, læknir hjá Tryggingastofnun ríkisins, ritaði greinargerð til tryggingaráðs, dags. 5. október 1992, vegna fyrrgreindrar kvörtunar stefnanda. Í bréfi hans kom fram, að stefnandi hefði þráfaldlega leitað eftir endurskoðun á örorkumati sínu og „í tengslum við það átt viðtöl við a. m. k. þrjá lækna stofnunarinnar, þ. e. Karl Strand í ágúst 1991, undirritaðan í nóvember 1991 og mars 1992 og loks Sigurð Thorlacius 11. sept. sl.".

Er stefnanda var send ofangreind greinargerð, mótmælti hún henni með öllu og bar því við, að hún hefði orðið fyrir óviðeigandi framkomu Vigfúsar Magnússonar tryggingalæknis, sbr. ódagsett bréf stefnanda til tryggingaráðs.

Ákveðið var á fundi stefnda tryggingaráðs 30. október 1992 að óska eftir mati lækna utan stofnunarinnar, þrátt fyrir það að niðurstaða lækna tryggingastofnunar um örorkustig stefnanda væri alltaf hin sama.

Í greinargerð tilnefndra lækna, Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar, dags. 20. júlí 1993, komust læknarnir að þeirri niðurstöðu, að örorkustig stefnanda væri 75% eða meira.

Tryggingaráð kvað upp úrskurð í máli stefnanda 12. nóvember 1993. Í úrskurðinum segir meðal annars:

„Ljóst er, að hlutlægu mati verður ekki við komið nema að hluta, svo sem oft er hjá sjúklingum með langvinna bakverki. Skerta vinnugetu Lindu virðist bæði mega rekja til bakverkja og félagslegra aðstæðna, en líklega má telja, að Linda geti sinnt léttum störfum."

Samkvæmt þessu var úrskurðarorð tryggingaráðs á þá leið, að örorka stefnanda var áfram metin 65%. Var jafnframt kveðið á um, að endurmat skyldi fara fram í maí 1995.

Stefnandi kveðst hafa um árabil þjáðst af bakverkjum, aðallega í mjóhrygg, en verkina hafi einnig lagt upp í brjósthrygg, upp í höfuð og út í axlir. Fái hún öðru hverju slæm verkjaköst og verði þá að liggja í rúminu nokkra daga. Að læknisráði hafi hún nokkrum sinnum verið í sjúkraþjálfun, en ekki hlotið bata til frambúðar.

Við skoðun og viðtal stefnanda hjá matslæknum hafi komið fram áberandi eymsli yfir vöðvafestum í hnakka upp við höfuðkúpubotn beggja vegna, en væg vöðvaeymsli paravertebralt í hnakka í m. trapezius og út að öxlum, nokkur vöðvaeymsli paravertebralt við lendaliði og talsverð eymsli interspinalt á milli L:IV-L:V og L:V-S:I, þrýstieymsli yfir symphysu. Röntgenmyndir af hrygg, teknar 29. 11. '91, sýna byrjandi degeneratívar breyt-

ingar anteriort á C:V. Þá komi fram, að segulómskoðun af mjóhrygg, gerð 25. 6. '93, hafi sýnt eftirfarandi:

„Liðþófar á mótum brjóst- og mjóhryggjar eru aðeins í lægra lagi og segulskin á T2-myndröðunum lítillega minnkað. Stöku intraspongiösar herniationir sjást og líklega byrjandi nabbamyndanir á liðbolsbrúnum framanvert. Það vottar fyrir örlítilli kyphosu-stöðu innan hryggjarins á thoracolumbal-mótunum.

Liðþófinn L:V-S:I er lækkaður og segulskin innan hans skert á T2-myndaröðunum, sem bendir til degenerativra breytinga. Það eru engar áberandi discprotrusionir aftur á við og ekki örugg merki um discus prolaps heldur. Innan mænugangsins er ekkert athugavert að sjá. Conus er eðlil. staðsettur og ekkert athugavert við cauda equina. Aðrar sjúklegar breytingar hafa ekki greinst.

Niðurstaða: Degenerativar breytingar á thoracolumbal-mótunum og byrjandi discdegenerativar breytingar L:V-S:I."

Fram kom í aðilaskýrslu stefnanda, að hún hefði lent í árekstri 1984, 1985 og á árinu 1987, að því er hana minnti, þ. e. þrisvar.

Í áliti læknanna tveggja segir m. a.:

„Hlutlægu mati verður ekki komið við nema að nokkru marki, eins og oft vill verða hjá sjúklingum með langvinna bakverki. Álit okkar er því að verulegu leyti byggt á sjúkrasögu, en einnig á líkamsskoðun . . ."

Mat þeirra var, að stefnandi væri ekki fær um að vinna sér inn 1/4 þess, sem heilbrigðir geta, og örorka stefnanda því 75% eða meira. Þessi niðurstaða hefði leitt til þess, að stefnanda hefði framvegis verið greiddur örorkulífeyrir, sbr. 12. gr. laga um almannatryggingar nr. 117 frá 1993, í stað örorkustyrks skv. 13. gr. sömu laga, en á þessu tvennu sé verulegur munur.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi var af læknum stefnda metin til 65% varanlegrar örorku. Samkvæmt 7. gr. laga nr. 67/1971, nú 7. gr. laga nr. 117/1993, um almannatryggingar skal tryggingaráð úrskurða um ágreining, sem rísa kann um grundvöll, skilyrði eða fjárhæð bóta. Komi ágreiningur fyrir tryggingaráð til úrskurðar og úrlausn hans að einhverju leyti eða öllu háð læknisfræðilegu, lögfræðilegu eða félagslegu mati, er tryggingaráði hverju sinni heimilt að kveðja sér til ráðuneytis einn til þrjá menn, sem hafa sérþekkingu á hlutaðeigandi sviði, sbr. 2. mgr. 7. gr. sömu laga.

Stefnda tryggingaráði sé ætlað það hlutverk að vera hlutlægur úrskurðaraðili í ágreiningsmálum um áðurnefnd atriði, sbr. 1. mgr. 7. gr. laga nr. 117/1993. Heimild 2. mgr. 7. gr. sömu laga byggist á hlutverki stefnda sem úr-

skurðaraðila í kærumálum. Komist stefndi að þeirri niðurstöðu, að á meðal þeirra manna, er sitja í ráðinu, sé ekki næg sérþekking í einstökum málum, sé heimilt að leita eftir sérfræðiráðgjöf. Þar sem stefndi hafi nýtt sér heimild 2. mgr. 7. gr. sömu laga og leitaði til lækna sér til ráðuneytis, verði að teljast réttmætt, að þeirra álit verði lagt til grundvallar niðurstöðu stefnda í máli stefnanda. Þess er krafist, að stefnda tryggingaráði verði með dómi gert að fara eftir mati óvilhallra lækna á örorku stefnanda og að felldur verði úr gildi úrskurður stefnda frá 12. nóv. 1993, þar sem stuðst var að nýju við álit sömu lækna stefnda TR, sem áður mátu örorku stefnanda, en ágreiningi um niðurstöðu þeirra hafði verið vísað til tryggingaráðs til úrskurðar. Sömu rök eiga við, þótt aðrir læknar sömu stofnunar hafi komið síðar að matinu.

Stjórnsýslulög nr. 37/1993 taki til afgreiðslu stefnda tryggingaráðs í máli stefnanda, sbr. 1. gr. laganna. Í 3. gr. þeirra sé tekið á því, hvenær starfsmaður er vanhæfur til meðferðar máls. Samkvæmt 4. tl. 1. mgr. sé starfsmaður vanhæfur á kærustigi, hafi hann áður tekið þátt í meðferð málsins á lægra stjórnsýslustigi. Eins sé um starfsmann skv. 6. tl., ef að öðru leyti eru fyrir þær aðstæður, sem eru til þess fallnar að draga óhlutdrægni hans í efa með réttu. Sá, sem sé vanhæfur til meðferðar máls, megi ekki taka þátt í undirbúningi, meðferð eða úrlausn þess. Við meðferð kærumáls skuli fylgja sömu reglum, eftir því sem við geti átt, sbr. 30. gr. laga nr. 37/1993.

Í máli stefnanda hafi stefndi lagt til grundvallar úrskurði sínum frá 12. nóvember 1993 endurmat lækna stefnda tryggingastofnunar frá 20. október 1993. Með því að leita eftir endurmati til lækna tryggingastofnunar, þegar fyrir lá, að ágreiningur var uppi við stofnunina um grundvöll bóta, sem studdist mati þessara sömu lækna, þyki stefndi tryggingaráð hafa brotið ákvæði stjórnsýslulaga. Sömu rök eigi við, þótt aðrir læknar sömu stofnunar hefðu komið síðar að matinu. Ágreiningur stefnanda sé um ákvörðun tryggingastofnunar, er reist hafi verið á mati lækna stofnunarinnar. Tryggingaráð sé úrskurðaraðili um þann ágreining og hafi sérstaka heimild til þess að fá læknisfræðilegt álit óvilhallra lækna á örorku sjúklinga. Heimildina hafi tryggingaráð nýtt sér, sbr. greinargerð og álit fyrrnefndra lækna. Það er skoðun stefnanda, að stefnda tryggingaráði beri að leggja matsgerð óvilhallra lækna til grundvallar úrskurði sínum, þar sem læknar stefnda tryggingastofnunar hafi verið vanhæfir til að endurmeta örorku stefnanda, eftir að afgreiðsla stofnunarinnar hafði verið kærð til stefnda tryggingaráðs.

Ákvæðum stjórnsýslulaga um almennt hæfi í opinberri stjórnsýslu sé ætlað að girða fyrir það, að fólk hafi réttmæta ástæðu til að efast um, að mál þess hljóti lögmæta og hlutlæga meðferð á öllum úrskurðarstigum. Að mati stefnanda hafi í afgreiðslu stefnda tryggingaráðs verið brotið gegn þessari lögfestu grundvallarreglu íslensks réttar.

Þótt talið verði, að stefndi tryggingaráð hafi ekki stuðst við mat lækna stefnda tryggingastofnunar, áður en úrskurðað var í kærumálinu um örorku stefnanda 12. nóvember 1993, er þess eigi að síður krafist, að örorkumati stefnda verði hafnað sem röngu, m. a. vegna vanþekkingar og vankunnáttu ráðsins í að meta örorku stefnanda án sérfræðilegrar ráðgjafar. Fyrir liggi greinargerð tveggja sérfræðinga í læknisfræði um 75% örorku stefnanda, sem hafi ekki verið hnekkt af stefnda tryggingaráði með rökum eða nýrri sérfræðilegri greinargerð. Ákvörðun stefnda um að hafna niðurstöðum greinargerðar sérfræðilækna án rökstuðnings brjóti m. a. í bága við tilgang heimildarákvæðis 2. mgr. 7. gr. laga nr. 117/1993.

Stefnandi heldur því einnig fram, að varanleg örorka sín sé sönnuð með læknisvottorðum og greinargerð tveggja lækna, er greint hafi örorkuna 75% eða meiri á grundvelli laga nr. 117/1993 um almannatryggingar.

Það er málsástæða hjá stefnanda, að sannað líkamstjón hennar sé til þess fallið að valda rýrnun á starfsorku. Sannað þykir, að stefnandi geti ekki talist fær um að vinna sér inn 1/4 þess, er andlega heilir menn séu vanir að vinna sér inn í sama héraði við störf, sem hæfa líkamskröftum þeirra og verkkunnáttu og sanngjarnt er að ætlast til af þeim með hliðsjón af uppeldi og undanfarandi starfa.

Stefnandi kveður kröfugerð sína setta fram á grundvelli 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991, þar sem hún eigi lögvarða hagsmuni af því að fá með dómi skorið úr um tilvist eða efni réttinda sinna hjá stefndu á grundvelli laga nr. 117/1993 um almannatryggingar.

Krafan um ógildingu úrskurðar stefnda tryggingaráðs sé studd ákvæðum stjórnsýslulaga um almennt hæfi í opinberri stjórnsýslu.

Varakrafan um, að dómurinn eigi að hafna 65% örorkumati, sem birtist í úrskurði stefnda frá 12. 11. '93, byggist m. a. á tilgangi heimildarákvæðis 2. mgr. 7. gr. laga nr. 117/1993.

Krafan um greiðslu örorkulífeyris skv. 12. gr. laga nr. 117/1993 sé reist á niðurstöðu greinargerðar læknanna Kára Sigurbergssonar og Halldórs Jónssonar. Krafan um upphafsdag örorkulífeyrisgreiðslna er samkvæmt málskotsreglum til tryggingaráðs, sbr. 1. mgr. 7. gr. laga nr. 117/1993, þar sem gert sé ráð fyrir, að máli skuli skotið til ráðsins eigi síðar en þremur mánuðum eftir, að ákvörðun lá fyrir í málinu. Kvörtun stefnanda til stefnda tryggingaráðs hafi borist 29. sept. 1992. Minnt er á, að ákvörðun stefnda tryggingastofnunar, sem skotið var til tryggingaráðs, hafi legið fyrir 30. júlí 1992, en þann dag sendi tryggingayfirlæknir Árna Tómasi Ragnarssyni gigtarlækni bréf þess efnis, að ákvörðun tryggingastofnunar frá 28. febr. sama ár stæði óhögguð.

Stefnandi styður kröfur um málskostnað við l. nr. 91/1991, einkum 1. mgr. 130. greinar. Krafan um, að stefnanda verði dæmdur málskostnaður, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, styðst við 4. mgr. 128. gr. laga nr. 91/1991, sbr. gjafsóknarleyfi stefnanda.

Krafa um virðisaukaskatt á málskostnað er reist á l. nr. 50/1988, sbr. og reglugerð nr. 562/1989. Stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyld, og er henni því nauðsyn að fá dóm fyrir þessum skatti úr hendi stefnda.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Tryggingaráð er stjórnvald, og veitir ákvæði 7. gr. laga nr. 67/1971 þeim, sem í hlut á, rétt til að bera ákvörðun lægra setts stjórnvalds, þ. e. Tryggingastofnunar ríkisins, undir úrskurð tryggingaráðs, er sé æðra sett stjórnvald í þeim tilvikum, sem greind eru í 7. gr. Tryggingaráð sé sjálfstæður, hlutlaus úrskurðaraðili í ágreiningsmálum um grundvöll, skilyrði eða fjárhæð bóta samkvæmt lögum nr. 67/1971, og sæti úrskurðir þess ekki málskoti til ráðuneytis.

Stefnandi haldi því fram, að sú ákvörðun tryggingaráðs að æskja álits utanaðkomandi aðila hafi haft það í för með sér, að ráðinu hafi verið skylt að fara eftir þeirri niðurstöðu. Stefndu mótmæla þessu, þar sem ekki sé kveðið um skyldu þessa efnis í lögum. Ákvæði 2. mgr. 7. gr. laga nr. 67/1971 sé heimildarákvæði, þar sem tryggingaráð geti leitað eftir áliti utanaðkomandi aðila, er ágreiningur rísi í bótamálum samkvæmt lögum nr. 67/1971. Ákvæðið hafi í för með sér frjálsa álitsumleitan, sem bindi ekki tryggingaráð um endanlega niðurstöðu í kærumáli. Samkvæmt þá óskráðri meginreglu stjórnsýsluréttar, sbr. nú 10. gr. laga nr. 37/1993, beri stjórnvaldi ávallt að sjá til þess, að mál sé nægjanlega upplýst, áður en ákvörðun er tekin í því. Verði því að undirbúa og rannsaka mál hverju sinni, áður en endanleg ákvörðun er tekin. Sú ákvörðun tryggingaráðs í máli þessu að æskja álits utanaðkomandi aðila hafi því verið liður í eðlilegri og lögmætri málsmeðferð.

Stefndu halda því fram, að úrskurður tryggingaráðs hafi verið réttmætur og í samræmi við lög miðað við fyrirliggjandi gögn í málinu og að hlutlægt mat á atvikum í málinu hafi ráðið niðurstöðu þess. Samkvæmt 4. mgr. 12. gr. laga nr. 67/1971 meti tryggingayfirlæknir örorku þeirra, sem sækja um örorku. Rétt til örorkulífeyris eigi þeir, sem lögheimili eiga á Íslandi, eru á aldrinum 16–67 ára og öryrkjar til langframa á svo háu stigi, að þeir eru ekki færir um að vinna fyrir sér í því sama héraði við störf, sem hæfa líkamskröftum þeirra og verkkunnáttu og sanngjarnt er að ætlast til af þeim með hliðsjón af uppeldi og undanfarandi starfa, sbr. 1. mgr. 12. gr. laganna.

Mat á örorku samkvæmt almannatryggingalögum styðjist því samkvæmt ákvæðum þessum við læknisfræðilegar forsendur í tengslum við andlega og líkamlega getu viðkomandi umsækjanda til að afla sér viðurværis. Á slíku læknisfræðilegu mati grundvallist hugsanlegur réttur til örorkulífeyris. Félagslegar kringumstæður umsækjenda ber því ekki að vega á grundvelli laganna. Líkamleg einkenni stefnanda hafi einkum verið talin eymsli og óþægindi í baki, en slík einkenni séu mjög algeng orsök skertrar vinnugetu, og hafi tryggingaráð margsinnis úrskurðað í málum sem þessum. Eins og fram komi í gögnum málsins, sé hlutlægt mat á slíkum einkennum ákaflega erfitt og algengasta niðurstaða við meðferð sambærilegra mála hjá tryggingaráði, að örorka sé metin 65%. Tryggingaráð gegni lögbundnu hlutverki sem sjálfstæður og óháður úrskurðaraðili um það, hvort skilyrðum laganna sé fullnægt, þannig, að umsækjandi teljist hafa öðlast rétt til örorkubóta. Hafi því tryggingaráði sem stjórnvaldi borið að gæta jafnræðis í úrlausnum sínum samkvæmt óskráðri meginreglu um jafnræði þegnanna við ákvarðanir í stjórnsýslunni, sbr. nú 1. mgr. 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Aðstæður í máli stefnanda hafi ekki gefið ástæðu til að víkja frá hefðbundinni málsmeðferð hjá tryggingaráði, enda um harla einfalt mál að ræða. Þrátt fyrir ofangreindar staðreyndir hafi tryggingaráð með vísan til afstöðu stefnanda til lækna stofnunarinnar og meginreglu stjórnsýsluréttar um, að mál sé nægjanlega upplýst, áður en ákvörðun er tekin, sbr. nú 10. gr. laga nr. 37/1993, ákveðið að beiðast álits utanaðkomandi lækna og nýtt þannig heimild sína samkvæmt 2. mgr. 7. gr. laga nr. 67/1971, sbr. 1. mgr. laga nr. 75/1989. Í greinargerð lögfræðings tryggingaráðs, dags. 6. maí 1996, sé vísað í umrædda greinargerð læknanna Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar til skýringar á afstöðu ráðsins. Í greinargerð læknanna sé ofangreind staðhæfing áréttuð um, að hlutlægu mati verði ekki við komið nema að nokkru marki í málum sem þessum, þar sem um sé að ræða sjúkling með langvinna bakverki. Sé jafnframt lögð áhersla á þá staðreynd, að stefnandi hafi einungis kvartað um eymsli í baki. Samt sem áður hafi niðurstaða þeirra verið, að stefnandi teldist 75% öryrki. Í greinargerð lögfræðings tryggingaráðs komi eftirfarandi fram um þessa niðurstöðu læknanna:

„Tryggingaráði þótti sem gengið hefði verið út frá öðrum forsendum en í hinu kærða innanhússmati, þar sem tilnefndir sérfræðingar láta félagslegar aðstæður ráða úrslitum um hækkun í 75%."

Samkvæmt framansögðu telja stefndu, að mat tryggingaráðs hafi grundvallast á lögmætum og málefnalegum sjónarmiðum við mat á örorku miðað við læknisfræðilegar forsendur, að því marki, sem unnt var. Þar sem hlutlægt mat á einkennum þeim, sem stefnandi þjáist af, sé óumdeilanlega erfið-

leikum bundið, hafi niðurstaða tryggingaráðs byggst á áralangri reynslu í meðferð sambærilegra mála og bent til, að væri eðlilegust með hliðsjón af atvikum. Úrskurður tryggingaráðs sé því í samræmi við efnisákvæði almannatryggingalaga um mat á örorku og grundvallarreglu stjórnsýsluréttar um jafnræði. Endanleg niðurstaða hinna tilnefndu lækna hafi miðast að verulegu leyti við félagslega aðstöðu stefnanda, en eins og áður greinir, stangist slíkt mat á við orðalag og eðli 12. gr. almannatryggingalaga um mat á örorku. Hafi því verið rétt að leggja mat læknanna ekki til grundvallar breyttu örorkustigi.

Stefnandi reisi kröfur sínar jafnframt á því, að við meðferð málsins hjá tryggingaráði hafi að fenginni greinargerð utanaðkomandi lækna verið leitað eftir mati lækna Tryggingastofnunar ríkisins og tryggingaráð þar með brotið vanhæfisreglu 4. tl. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 37/1993, sbr. einnig 6. tl. Þessu er mótmælt sem röngu. Enginn tryggingaráðsmanna hafði áður fjallað um mál stefnanda. Undirbúningur og meðferð Tryggingastofnunar ríkisins og tryggingaráðs í málefnum stefnanda hafi verið í samræmi við lög nr. 67/1971 og óskráðar meginreglur stjórnsýsluréttar, sbr. nú II. kafla stjórnsýslulaga nr. 37/1993, sem tóku gildi 1. janúar 1994. Í greinargerð lögfræðings tryggingaráðs, dags. 6. maí 1996, komi m. a. eftirfarandi fram um þetta atriði:

„Í stefnu, segir lögmaður, að við meðferð málsins hjá tryggingaráði hafi verið leitað eftir endurmati lækna Tryggingastofnunar ríkisins. Það er ekki rétt. Hið rétta er, að Linda kærir örorkumat frá 4. september 1991. Það mat gilti frá 1. maí 1991 til 1. september 1993. Skyldi endurmat fara fram í september 1993. Berist ekki tilskilin gögn (læknisvottorð) fyrir endurmat, falla greiðslur til bótaþega niður. Til þess að greiðslur féllu ekki niður til Lindu, var henni bent á að skila inn gögnum fyrir venjulegt endurmat. Það var ekki verið að biðja um endurmat til notkunar fyrir tryggingaráð. Því hefði e. t. v. verið réttast að minnast ekki á endurmatið í úrskurði ráðsins, þar sem það var ekki lagt til grundvallar við lausn þess, heldur almennar vinnureglur innanhúss."

Samkvæmt þessu sé ljóst, að ekki var miðað við nýtt mat lækna stofnunarinnar, eftir að stefnandi kærði til tryggingaráðs. Má hér einnig vísa til þess, sem áður segir um undirbúning og meðferð tryggingaráðs á máli þessu. Tryggingaráð lagði heildstætt mat á fyrirliggjandi matsgerðir lækna stofnunarinnar og greinargerð utanaðkomandi lækna, er það úrskurðaði í máli stefnanda. Málsmeðferð ráðsins var því að öllu leyti í samræmi við þá óskráðar meginreglur stjórnsýsluréttar um sérstakt hæfi við ákvarðanir í stjórnsýslunni.

Með vísan til ofangreinds telja stefndu, að sýkna beri þá af kröfum stefnanda um ógildi úrskurðar tryggingaráðs eða að honum verði hnekkt. Enn fremur telja stefndu með vísan til ofangreindra röksemda, að ekki séu skilyrði til, að viðurkennt verði með dómi gagnvart stefndu réttmæti greinargerðar tilgreindra sérfræðilækna frá 20. júlí 1993 „um 75% örorku stefnanda". Mótmæla stefndu því, að stefnanda hafi tekist að sanna, að örorka stefnanda sé 75%, á grundvelli 1. mgr. 12. gr. laga nr. 67/1971, sbr. nú 12. gr. laga nr. 117/1993, enda hefur stefnandi ekki hnekkt því læknisfræðilega mati, að örorka stefnanda hafi réttilega verið metin 65%, án þess að félagslegar aðstæður væru lagðar til grundvallar. Telja stefndu, að stefnandi hafi sönnunarbyrði um, að örorka hennar skuli réttilega talin 75% án tillits til félagslegra aðstæðna, svo sem leggja ber til grundvallar greiðslu örorkulífeyris samkvæmt almannatryggingalögum, en sönnun þess efnis hefur ekki komið fram. Sömu röksemdir eiga að mati stefndu við um kröfu stefnanda þess efnis, að viðurkenndur verði með dómi réttur hennar til örorkulífeyris úr hendi Tryggingastofnunar ríkisins frá 29. júní 1992 miðað við mat tveggja lækna um 75% örorku eða meiri.

Stefndu halda því einnig fram, að samkvæmt fyrrgreindum ákvæðum almannatryggingalaga standi ekki réttur til örorkulífeyris nema að því tilskildu, að læknisfræðileg örorka teljist 75% eða meiri. Þar sem örorkumat Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar sé einkum grundvallað á tvennu, bakverkjum og félagslegum aðstæðum, sé ljóst, að metin örorka hafi ekki náð 75% nema vegna hins síðarnefnda þáttar. Af þessum sökum eru að mati stefndu ekki lagaskilyrði til að taka til greina kröfur stefnanda, sem miðast við réttmæti 75% örorku, þ. á m. til grundvallar því, að hún skuli eiga rétt til örorkulífeyris. Stefndu sé ekki rétt að þola dóm um svo almenna kröfugerð, en gagnvart stefndu snúist málið einungis um örorkustig á grundvelli 12. gr. almannatryggingalaga.

Enn fremur er ítrekað, að eftir 12. gr. almannatryggingalaga beri að leggja til grundvallar mat lækna tryggingastofnunar, en ekki þeirra, sem kallaðir eru til álitsgjafar á grundvelli 7. gr., þótt mat þeirra sé hærra. Verði fallist á með stefnanda, að stefnda tryggingaráði hafi að lögum borið að leggja til grundvallar mat læknanna Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar og að á það verði fallist með dómi, telja stefndu, að ekki verði viðurkenndur réttur til örorkulífeyris nema frá þingfestingardegi máls þessa að telja, en verði ekki á það fallist, miðist rétturinn við þann dag, er tryggingaráð kvað upp úrskurð sinn, 12. nóvember 1993.

Þá telja stefndu ekki skilyrði til að leggja viðurkenningardóm á kröfur stefnanda nema til örorkulífeyris úr hendi Tryggingastofnunar ríkisins

vegna 75% örorku að frádregnum örorkustyrk, er stefnandi hefur fengið greiddan frá sama tíma samkvæmt 2. mgr. 12. gr. laga nr. 67/1971, sbr. nú 13. gr. laga nr. 117/1993 um almannatryggingar, sbr. einnig 51. gr. laga nr. 67/1971, sbr. nú 43. gr. laga nr. 117/1993, en stefnanda var greiddur örorkustyrkur á því tímabili, sem dómkrafa hennar spannar.

Stefndu benda á, að síðastgreind krafa stefnanda þess efnis, að viðurkennt verði með dómi réttmæti greinargerðar læknanna Halldórs og Kára um 75% örorku, sé andstæð 24. og 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, svo að varða kunni frávísun ex officio. Þá er á það bent, að tvímælis orki, hvort rétt hafi verið að stefna tryggingaráði í máli þessu.

Til stuðnings málskostnaðarkröfu stefnda er vísað til XXI. kafla laga nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Fram kom í skýrslum læknanna Kára Sigurbergssonar og Halldórs Jónssonar fyrir dómi, að hinn fyrrnefndi taldi, að ekki hefði verið um varanlegt örorkumat að ræða, en hinn síðarnefndi kvað þá hafa verið að meta varanlega örorku stefnanda, en báðir töldu þeir örorku hennar 75%. Þá kemur fram, að læknarnir skoðuðu stefnanda hvor í sínu lagi, Kári 24. mars 1993 og Halldór 11. júní 1993. Er þó hér um að ræða sameiginlega greinargerð og álit læknanna beggja, sem þeir rita báðir undir í Reykjavík 20. júlí 1993. Verður því að líta svo á nú, rúmum fjórum árum eftir að umrædd matsgerð var gerð, að ekki verði við hana miðað um það, hver örorka stefnanda sé nú, og þegar litið er til þess, að ekki liggja fyrir önnur gögn til stuðnings fullyrðingu stefnanda um örorku hennar en matsgerð dómkvaddra manna, þykir ekki vera komin fram sönnun um, að örorka hennar sé slík, að unnt sé að taka til greina kröfu hennar um viðurkenningu réttmætis greinargerðar sérfræðinganna Halldórs Jónssonar og Kára Sigurbergssonar, né heldur, að viðhlítandi gögn styðji þá kröfu stefnanda, að viðurkenndur verði réttur hennar til örorkulífeyris úr hendi stefnda Tryggingastofnunar ríkisins að svo stöddu.

Á greinargerð læknanna er sá annmarki, sem stefnda tryggingaráði mátti vera ljós, að þeir höfðu ekki staðið sameiginlega að skoðun á stefnanda, en tæpir þrír mánuðir líða á milli þess, að hún er skoðuð. Þá er komið í ljós við meðferð máls þessa fyrir dómi, að matsmenn eru ekki á sama máli um, hvort verið var að meta varanlega örorku stefnanda.

Þegar litið er til þessa, þykir gagn þetta ekki veita viðhlítandi grundvöll að ákvörðun þeirri, sem fyrir stefnda lá að taka, og hefði verið rétt að óska eftir úrbótum á því. Þykir stefndi með þessu ekki hafa gætt nægjanlega

hinnar óskráðu meginreglu stjórnsýsluréttar, sem nefnd er rannsóknarreglan og er nú að finna í 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Þá er og til þess að líta, að í úrskurði stefnda er vitnað til endurmats lækna tryggingastofnunar frá 20. október 1993. Mun þar vera átt við vottorð tryggingayfirlæknis, sem lagt hefur verið fram í málinu. Fyrir tryggingaráði lá að taka afstöðu til kæru stefnanda um örorkumat lækna Tryggingastofnunar ríkisins, þar á meðal mat tryggingayfirlæknis, en samkvæmt matsgerð hans, dagsettri 4. september 1991, hafði hann þá metið örorku stefnanda 65%, en það var það örorkuhlutfall, sem stefnandi vildi kæra til hækkunar. Stefndi hefur þannig farið eftir umsögn aðila, sem var vanhæfur til að koma að máli stefnanda, sbr. reglu þá, sem nú er að finna í 4. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga og telja verður til meginreglna stjórnsýsluréttarins, sem í gildi voru á þeim tíma, er stefndi úrskurðaði í máli stefnanda.

Loks er þess að geta, að í úrskurði tryggingaráðs er ekki að finna reifun á mati þeirra sérfróðu aðila, sem ráðið hafði leitað til, heldur einungis, að ákveðið hafi verið á fundi 30. október 1992 að óska eftir utanaðkomandi mati og að matið væri dagsett 20. júlí 1993.

Með vísan til þess, sem hér að framan segir um meðferð málsins hjá stefnda tryggingaráði, verður fallist á það með stefnanda, að á henni séu slíkir annmarkar, að varði ógildingu úrskurðar þess, sem tryggingaráð kvað upp 12. nóvember 1993.

Hins vegar verður stefnda Tryggingastofnun ríkisins sýknuð að svo stöddu, svo sem að framan greinir, og kröfu stefnanda um viðurkenningu á réttmæti mats lækna frá 30. júlí 1993 er hafnað.

Rétt þykir, að málskostnaður á milli aðila falli niður.

Stefnandi hefur fengið gjafsóknarleyfi, og greiðist kostnaður hennar af máli þessu, sem er 407.737 krónur, þ. e. þóknun lögmanns hennar, Jóhannesar Alberts Sævarssonar, 327.500 krónur, að viðbættum virðisaukaskatti, 80.237 krónum, úr ríkissjóði.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Úrskurður tryggingaráðs frá 12. nóvember 1993 í málinu nr. 46/1992 er ógildur.

Stefndi Tryggingastofnun ríkisins skal sýkn að svo stöddu af kröfum stefnanda, Lindu Maríu Bellere.

Kröfu stefnanda um viðurkenningu á réttmæti mats lækna frá 30. júlí 1993 er hafnað.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 407.737 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 110/1998. **Bergur Garðarsson**
(Reynir Karlsson hrl.)
gegn
Páli Jónssyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
og gagnsök

Lausafjárkaup. Ógilding samnings. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein og Markús Sigurbjörnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 10. mars 1998. Hann krefst þess aðallega, að staðfest verði með dómi riftun hans á samningi við gagnáfrýjanda, sem komst á með samþykki hins síðarnefnda á tilboði 11. júlí 1996 í nánar tiltekna muni til rekstrar efnalaugar, svo og, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 1.500.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. janúar 1997 til greiðsludags. Til vara krefst aðaláfrýjandi þess, að nefndum samningi „verði vikið til hliðar í heild sinni með dómi", en til þrautavara, að krafa gagnáfrýjanda verði lækkuð verulega frá því, sem dæmt var í héraði. Í öllum tilvikum krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi 10. júní 1998. Hann krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur, en til vara, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 1.500.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 11. ágúst 1996 til greiðsludags. Þá krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í héraðsdómsstefnu lýsti gagnáfrýjandi atvikum málsins í meginatriðum þannig, að aðaláfrýjandi hefði 11. júlí 1996 gert kauptilboð fyrir milligöngu Reynis Þorgrímssonar, sem hafi rekið firmað Fyrirtækjasöluna Suðurveri, í allar vélar, tæki, áhöld og hráefni efnalaugarinnar Hreinar línur ásamt öllu því öðru, sem fyrirtækið átti og

sýnt hefði verið aðaláfrýjanda á starfsstöð þess fyrir gerð tilboðsins. Í tilboðinu hafi komið fram, að aðaláfrýjandi hygðist flytja þessa muni til Grundarfjarðar. Hafi hann boðist til að greiða fyrir munina 5.000.000 króna, en af þeirri fjárhæð hafi hann átt að greiða 1.700.000 krónur við undirritun kaupsamnings, 2.700.000 krónur með því að taka að sér greiðslu „kaupleiguláns“ og 600.000 krónur með því að afsala nánar tiltekinni bifreið. Gagnáfrýjandi kveðst hafa samþykkt tilboðið innan þess frests, sem aðaláfrýjandi hafi sett í því skyni. Hafi átt að gera skriflegan kaupsamning hjá Fyrirtækjasölunni Suðurveri 18. júlí 1996. Áður en til þess kom, hafi aðaláfrýjandi tilkynnt fyrirtækjasölunni, að hann rifti tilboði sínu, því að verðmæti tækja og véla hafi verið minna en greint hafi verið frá og svokölluð þurrhreinsivél ekki verið af þeirri stærð, sem upplýst hafi verið við skoðun fyrir gerð tilboðsins. Gagnáfrýjandi hafi mótmælt riftun, en aðaláfrýjandi haldið fast við hana.

Upphafleg krafa gagnáfrýjanda fyrir héraðsdómi var aðallega sú, að aðaláfrýjandi yrði dæmdur til að greiða sér 5.000.000 krónur ásamt dráttarvöxtum, eins og áður greinir, gegn því að fá afhent tiltekin tæki og áhöld, sem talin voru upp í héraðsdómsstefnu. Til vara krafðist gagnáfrýjandi þess, að aðaláfrýjanda yrði gert að greiða sér bætur vegna vanefnda kaupsamnings þeirra, að fjárhæð 1.500.000 krónur. Við aðalmeðferð málsins í héraði lækkaði gagnáfrýjandi aðalkröfu sína í 4.700.000 krónur. Í málflutningi fyrir Hæstarétti var þetta skýrt með því, að gagnáfrýjandi hefði fallist á, að aðaláfrýjanda bæri að fá nokkurn afslátt frá umsömdu kaupverði. Þá var einnig lýst yfir af hálfu gagnáfrýjanda, að í kröfugerð hans fælust þeir skilmálar, að gegn greiðslu á umræddum 4.700.000 krónum myndi hann láta af hendi við aðaláfrýjanda allt það, sem kauptilboð hins síðarnefnda tók til, án kvaða eða annarra hafta.

Eins og áður greinir, krefst aðaláfrýjandi þess aðallega fyrir Hæstarétti, að staðfest verði með dómi riftun á kaupsamningi aðila, en til vara, að samningnum verði vikið til hliðar. Í ljósi krafna gagnáfrýjanda og þeirra atvika, sem áður er greint frá, verður að líta svo á, að báðar þessar kröfur aðaláfrýjanda séu í reynd um sýknu af kröfum gagnáfrýjanda á grundvelli þeirra málsástæðna, sem felast í orðalagi kröfugerðar aðaláfrýjanda. Samhliða þessu krefst aðaláfrýjandi bóta úr hendi gagnáfrýjanda, að fjárhæð 1.500.000 krónur.

II.

Aðaláfrýjandi hefur greint svo frá aðdragandanum að tilboði sínu til gagnáfrýjanda, að hann hafi haft í hyggju að setja á stofn efnalaug í atvinnuhúsnæði, sem hann átti í Grundarfirði. Hann hafi rætt 10. júlí 1996 við Reyni Þorgrímsson, sem hafi bent honum á efnalaugina Hreinar línur og sagt verð þess fyrirtækis eiga að vera 6.800.000 krónur. Aðaláfrýjandi hafi farið til Reykjavíkur næsta dag ásamt eiginkonu sinni til að skoða fyrirtækið, þar sem þau hafi hitt meðal annarra gagnáfrýjanda og fengið hjá honum upplýsingar. Heimkominn til Grundarfjarðar 11. júlí 1996 hafi aðaláfrýjandi gert tilboð í búnað fyrirtækisins. Nokkrum dögum eftir að tilboðið hafði verið samþykkt, hefði aðaláfrýjandi fengið sent yfirlit með upplýsingum um fyrirtækið frá fyrirtækjasölunni og séð þar, að „verðhugmynd“ var sögð vera 4.800.000 krónur. Um líkt leyti hefði hann komist að raun um, að unnt væri að fá ný tæki til að koma á fót fullkominni efnalaug fyrir minna en 3.000.000 króna, svo og, að þurrhreinsivél, sem tilboð hans tók meðal annars til, hefði ekki verið af þeirri stærð, sem bæði gagnáfrýjandi og Reynir Þorgrímsson hefðu áður greint frá. Af þessum sökum hefði hann lýst yfir riftun kaupanna 18. júlí 1996.

Í skýrslu fyrir héraðsdómi greindi Reynir Þorgrímsson frá því, að um sumarið 1996 hefði maður að nafni Hrafn Bachmann leitað til sín um að hafa milligöngu um sölu efnalaugarinnar Hreinar línur. Hefði Hrafn veitt sér upplýsingar um fyrirtækið, þar á meðal, að eigendur þess vildu, að söluverð yrði 6.700.000 eða 6.800.000 krónur. Þessar upplýsingar hefðu verið skráðar hjá Fyrirtækjasölunni Suðurveri. Sagði Reynir, að Hrafn hefði ekki verið „skráður eigandi“ að fyrirtækinu, og hann því talið sig þurfa að fá frekari upplýsingar um það. Af þessum sökum hefði hann farið á starfsstöð fyrirtækisins seinni hluta dags 10. júlí 1996 og hitt þá gagnáfrýjanda að máli í fyrsta sinn. Við skoðun á staðháttum hefði sér fundist áður áætlað verð of hátt í ljósi umfangs viðskipta og vélakosts fyrirtækisins. Hann hefði við þetta tækifæri tjáð gagnáfrýjanda, að hann teldi raunvirðið „einhvers staðar í kringum 5 milljónir“. Hefði gagnáfrýjandi samþykkt, að skráð verð yrði lækkað í þá fjárhæð. Í kjölfarið kvaðst Reynir hafa fært þessar nýju upplýsingar í gögn fyrirtækjasölunnar undir lok vinnudags 10. júlí 1996.

Um samskipti sín við aðaláfrýjanda bar Reynir, að hinn fyrrnefndi hefði haft símsamband við sig og sagst vera að leita að efnalaug til kaups. Kvaðst Reynir hafa greint aðaláfrýjanda frá þeim upplýsingum, sem hann hefði undir höndum um efnalaugina Hreinar línur, og ráðlagt honum að koma til Reykjavíkur að skoða fyrirtækið, ef hann hefði áhuga. Sagði Reynir það vera „ábyggilega rétt“, að hann hefði tjáð aðaláfrýjanda við þetta tækifæri, að áætlað söluverð fyrirtækisins væri 6.800.000 krónur. Hann sagðist jafnframt hafa sent aðaláfrýjanda 10. júlí 1996 yfirlit með upplýsingum um fyrirtækið, en var ekki viss um, hvort þar hefði verið um að ræða upphaflegt yfirlit, sem hefði verið gert eftir upplýsingum frá Hrafni Bachmann, eða nýja yfirlitið, sem hann hefði gert í lok sama dags, eins og áður er greint frá.

Gagnáfrýjandi bar fyrir dómi, að þegar Fyrirtækjasölunni Suðurveri var falið að leita kaupanda að efnalauginni, hefði verð fyrir hana verið áætlað 6.800.000 krónur. Reynir Þorgrímsson hefði komið í efnalaugina 10. júlí 1996 og komist þá að þeirri niðurstöðu, að hæfilegt verðmat á henni væri 4.800.000 krónur. Aðaláfrýjandi hefði komið næsta dag ásamt eiginkonu sinni og skoðað fyrirtækið. Að því loknu hefðu þau rætt við og aðaláfrýjandi fært í tal að greiða 5.000.000 krónur fyrir fyrirtækið. Næsta dag hefði borist tilboð þeirrar fjárhæðar frá aðaláfrýjanda, sem hefði verið samþykkt.

III.

Samkvæmt því, sem áður greinir, verður lagt til grundvallar, að aðaláfrýjandi hafi í byrjun fengið þær upplýsingar frá Reyni Þorgrímssyni, að áætlað söluverð fyrirtækis gagnáfrýjanda væri 6.800.000 krónur, og ekki vitað annað um verðmæti þess, þegar hann skoðaði það 11. júlí 1996, ræddi við gagnáfrýjanda um fyrrnefnda verðhugmynd sína og gerði síðan kauptilboð að kvöldi þess dags. Jafnframt er sannað, að gagnáfrýjandi hafi 10. júlí 1996 samþykkt þá tillögu Reynis, að hæfilegt verð fyrir fyrirtækið yrði metið 4.800.000 krónur.

Reyni Þorgrímssyni var falið af gagnáfrýjanda að leita kaupanda að efnalauginni. Þegar aðaláfrýjandi fól Reyni að gera fyrir sig kauptilboð 11. júlí 1996, gat ekki farið hjá því, að hinum síðarnefnda

væri kunnugt um, að aðaláfrýjandi vissi ekki annað en verðmat á fyrirtækinu væri 6.800.000 krónur. Án þess að leiðrétta þann misskilning ritaði Reynir tilboð fyrir aðaláfrýjanda, að fjárhæð 5.000.000 krónur, 200.000 krónum meira en Reynir hafði sjálfur metið daginn áður, að væri hæfilegt verð fyrir fyrirtækið. Þegar gagnáfrýjandi átti viðræður við aðaláfrýjanda 11. júlí 1996 og fékk í kjölfarið tilboð úr hendi hans, var gagnáfrýjanda samkvæmt áðursögðu kunnugt um, að verðmat á fyrirtækinu hafði verið lækkað daginn áður um verulega fjárhæð. Í ljósi þess svo og aðdragandans að viðræðunum við aðaláfrýjanda mátti gagnáfrýjanda að minnsta kosti vera ljóst, að aðaláfrýjandi stæði í þeirri röngu trú við gerð tilboðs síns, að fyrirtækið væri metið af Reyni Þorgrímssyni á 6.800.000 krónur.

Aðaláfrýjandi hefur í málatilbúnaði sínum meðal annars borið fyrir sig, að framangreind atvik hafi verið með þeim hætti, að taka eigi kröfur hans til greina með vísan til 30. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986. Eins og atvikum er háttað, verður fremur að líta svo á, að hér eigi við ákvæði 33. gr. laga nr. 7/1936, sbr. 3. gr. laga nr. 11/1986. Ekki verður talið andstætt 2. mgr. 111. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála að reisa niðurstöðu málsins á síðastnefndu ákvæði laga nr. 7/1936, enda hefur aðaláfrýjandi fært fram málsástæður sínar í þeim búningi, að þær taka efnislega til skilyrða ákvæðisins. Samkvæmt þessu verður 33. gr. laga nr. 7/1936 með áorðnum breytingum talin standa því í vegi, að gagnáfrýjandi geti borið fyrir sig samninginn við aðaláfrýjanda, sem um ræðir í málinu. Verður aðaláfrýjandi því sýknaður af kröfum gagnáfrýjanda.

Krafa aðaláfrýjanda um skaðabætur er engum haldbærum rökum studd. Verður gagnáfrýjandi því sýknaður af þeirri kröfu.

Gagnáfrýjandi verður dæmdur til að greiða aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Bergur Garðarsson, er sýkn af kröfum gagnáfrýjanda, Páls Jónssonar.

Gagnáfrýjandi er sýkn af kröfu aðaláfrýjanda um skaðabætur.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 400.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. nóvember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Páli Jónssyni, kt. 210755-7999, Njálsgötu 4 b, Reykjavík, á hendur Bergi Garðarssyni, kt. 150357-5519, Fagurhólstúni 2, Grundarfirði, með stefnu, sem er áritуð 11. desember 1996 af Reyni Karlssyni hrl. um, að hann muni verða við þingfestingu málsins og halda uppi vörnum af hálfu stefnda.

Dómkröfur stefnanda í aðalsök eru:

1. Aðallega, að aðalstefndi verði dæmdur til þess að greiða aðalstefnanda 4.700.000 kr. með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum frá 11. ágúst 1996 til greiðsludags, allt gegn afhendingu á eftirtöldum tækjum: 1 stk. AMA U25R-fatahreinsivél, rafhitaðri og tölvustýrðri, 1 stk. Stimatic-fatapressu með gufukatli, 1 stk. gínu, 1 stk. Vacuum-straujárni, 1 stk. blettaarmi, 1 stk. HS 2000 handstýrðu færibandi, 1 stk. H 602 BOS-innpökkunarvél, þvottavél Primus, stórri og afkastamikilli, Westinghouse-þurrkara, Aktern-gufupressu, Sharp-sjóðsvél, Pfaff-saumavél og þriggja metra afgreiðsluborði.

2. Til vara, að aðalstefndi verði dæmdur til þess að greiða aðalstefnanda 1.500.000 kr. í skaðabætur með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum frá 11. ágúst 1996 til greiðsludags.

3. Þess er og krafist, að aðalstefndi verði dæmdur til þess að greiða aðalstefnanda málskostnað skv. gjaldskrá Löggarðs hf.

Dómkröfur stefnda í aðalsök eru aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, til vara, að samningi stefnanda og stefnda um kaup á tækjum til reksturs efnalaugar verði vikið til hliðar í heild með dómi, til þrautavara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar verulega.

Dómkröfur gagnstefnanda, þ. e. aðalstefnda, eru, að staðfest verði með dómi riftun hans á samningi milli hans og gagnstefnda um kaup á tækjum til reksturs efnalaugar. Þá krefst hann þess, að gagnstefndi verði dæmdur til að greiða sér skaðabætur, 1.500.000 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af sömu fjárhæð frá 10. janúar 1997 til greiðsludags.

Í aðalsök krefst aðalstefndi málskostnaðar samkvæmt reikningi, er hann lagði fyrir dóminn í upphafi munnlegs málflutnings. Í gagnsök krefst hann málskostnaðar að mati dómsins.

Í gagnsök krefst gagnstefndi, þ. e. aðalstefnandi, aðallega að verða alsýknaður af kröfum gagnstefnanda, en til vara, að kröfur hans verði stórlega lækkaðar. Í báðum tilvikum krefst hann þess, að gagnstefnandi verði dæmdur til þess að greiða sér málskostnað í gagnsök auk lögmælts virðisaukaskatts.

Gagnstefnan var lögð fram á dómþingi 23. janúar sl. Gagnstefndi krafðist þess aðallega í greinargerð sinni, að kröfu gagnstefnanda um bætur yrði vísað frá dómi. Flutningur um frávísunarkröfu gagnstefnda fór fram 9. júní sl., og á dómþingi 18. sama mánaðar var kröfunni hafnað með úrskurði.

I.

Stefnandi gerir grein fyrir málsatvikum og ágreiningsefni með eftirfarandi hætti:

„. . . að 11. júlí 1996 gerði stefndi stefnanda kauptilboð í allar vélar, tæki, áhöld og hráefni efnalaugarinnar Hreinar línur, allt það, sem fyrirtækið þá átti og sýnt hafði verið. Bauð hann 5.000.000 kr., sem skyldi greiða þannig:

1. Við undirritun kaupsamnings	kr.	1.700.000
2. Með yfirtöku í kaupleiguláni	–	2.700.000
3. Með eignarhluta seljanda í bifreiðinni R-3929, Nissan Patrol, árgerð 1986	–	600.000

Kaupandi setti það skilyrði í kauptilboði, að hann tæki á sig engar aðrar skuldir, tæki og vélar væru í góðu lagi og að seljandi veitti leiðsögn og þjálfun á vélarnar.

Í kauptilboðinu kom og fram, að kaupandi hygðist flytja vélarnar til Grundarfjarðar.

Fyrirtækið skyldi afhent í ágústbyrjun 1996.

Neðanmáls á kauptilboðsblaðinu . . .

Kauptilboð stefnda stóð til kl. 16.00 daginn eftir. Stefnandi samþykkti tilboðið innan þess tíma, og var vitneskju um það komið áleiðis til stefnda af starfsmanni Fyrirtækjasölunnar Suðurveri, Reyni Þorgrímssyni.

Skömmu áður en ganga átti frá kaupsamningi aðila, tilkynnti stefnandi leigusala sínum, að hann þyrfti ekki lengur á húsnæðinu að halda, þar sem hann væri búinn að selja reksturinn. Varð að samkomulagi þeirra í millum, að leigusalinn tæki við húsnæðinu og endurleigði það sjálfur. Gekk það eftir.

Ganga átti síðan frá undirritun kaupsamnings 18. júlí sama ár. En sama dag kom símbréf frá stefnda til Fyrirtækjasölunnar Suðurveri, þar sem hann rifti kauptilboðinu á þeim forsendum, að verð á tækjum og vélum væri of hátt og að þurrhreinsivél væri minni en sagt hafði verið.

Lögmaður stefnanda sendi stefnda hraðskeyti daginn eftir, og var riftun þar mótmælt og skorað á stefnda að standa við kaupin.

Skömmu síðar hafði lögmaður stefnda samband við lögmann stefnanda, og var reynt að finna lausn á málinu. Af hálfu stefnanda var m. a. boðinn afsláttur, að fjárhæð 1.000.000 kr. Það dugði hins vegar ekki til þess að fá stefnda til að standa við kaupin.

26. júlí 1996 var því skorað á stefnda að inna af hendi kaupverðið. Með bréfi lögmanns hans, dags. 6. sept. 1996, var borið við svikum og öllum kröfum hafnað".

Stefndi kveður málavexti í stuttu máli vera þá, að fyrri hluta árs 1996 hefði hann og kona sín, Margrét Frímannsdóttir, fengið þá hugmynd að opna efnalaug í atvinnuhúsnæði, sem þau áttu að Fagurhólstúni 2 í Grundarfirði. Segir hann Reyni Þorgrímsson hjá Fyrirtækjasölunni Suðurveri hafa bent þeim á efnalaugina Hreinar línur og talið, að efnalaugin fengist fyrir 6,8 milljónir, sem væri mjög gott verð. Hafi Reynir sent þeim hjónum 10. júlí 1996 upplýsingar um fyrirtækið ásamt tækjalista. Staðhæfir stefndi, að stefnandi, Páll Jónsson, hafi tjáð sér, hvað þessi tæki kostuðu ný, og nefnt í því sambandi, að þurrhreinsivélin ein sér kostaði sjö milljónir. Kvaðst hann því hafa talið, að fimm milljónir fyrir tækin væri sanngjarnt verð, þar eð þau teldust hafa verið keypt ný árið 1989. Á þessum grundvelli kveðst hann hafa gert kauptilboð 11. júlí 1996.

Stefndi kveðst síðan hafa farið að athuga, hvað tæki, eins og hér um ræðir, kostuðu. Hafi sér þá verið tjáð af aðilum, sem fluttu slík tæki til landsins og höfðu til sölu, að hann gæti fengið ný tæki til reksturs fullkominnar efnalaugar fyrir innan við þrjár milljónir króna. Þá hafi hann fengið upplýst, að þurrhreinsivélin, sem stefndi hafði tjáð sér, að tæki 20 kg, tæki 25 lbs. eða 12–13 kg. Við svo búið kveðst hann hafa rift kauptilboðinu með bréfi 18. júlí 1996.

II.

Stefnandi tíundar málsástæður sínar og lagarök með eftirfarandi hætti í stefnu:

Við það er miðað af hálfu stefnanda, að komist hafi á gildur og gagnkvæmur kaupsamningur um kaup og sölu tækja og hráefna efnalaugarinnar Hreinar línur.

Stefnandi eigi rétt á að fá allt kaupverðið greitt gegn afhendingu þeirra tækja, er um ræðir, eins og krafist er í aðalkröfu.

Um þetta vitnar stefnandi til 28. gr. kaupalaga nr. 39/1922, meginreglna kröfuréttar, þ. á m. um gildi loforða.

Vitnað er til traustskenningar samningalaga nr. 7/1936 og þeirrar meginreglu, að samningar skuli standa.

Í varakröfu er krafist skaðabóta. Þar er einnig gert ráð fyrir því, að komist hafi á bindandi kaupsamningur milli aðila og stefnandi orðið fyrir tjóni, þar sem stefndi hafi á ólögmætan hátt gengið frá kauptilboði sínu. Er um þetta vísað til 28. gr. kaupalaga nr. 39/1922 og meginreglna skaðabótaréttar innan samninga.

Stefnandi, sem taldi sig vera búinn að selja rekstur fyrirtækisins Hreinar línur, sagði upp leigusamningi sínum og missti þannig það húsnæði, er hann hafði haft undir reksturinn.

Í aðalkröfu er krafið um umsamið kaupverð, 5.000.000 kr., gegn afhendingu þeirra tækja, sem seld voru.

Stefnandi á með vísan til meginreglna kröfuréttar og dómafordæma Hæstaréttar rétt á að fá kaupverðið að fullu greitt, þó að í kaupsamningnum hafi falist yfirtaka á skuld við Landsbanka Íslands, eignarleigu. Stefnandi hefði losnað undan greiðsluskyldu sinni vegna leigusamnings, ef stefndi hefði staðið við samninginn, sem komist hafi á. Þannig á stefnandi að vera eins settur og kaupsamningurinn hefði gengið eftir.

Vilji svo ólíklega til, að aðalkrafa verði ekki tekin til greina, er sett fram krafa um skaðabætur, 1.500.000 kr. Er hún rökstudd þannig, að fái stefnandi ekki aðalkröfu sinni framgengt, verði hann væntanlega að skila þeim hluta hins selda, sem var á kaupleigu. Þau tæki, sem þá séu eftir, séu illseljanleg ein og sér, enda hluti af stærri heild, sem var efnalaug.

Þá liggur fyrir sú staðreynd, að stefnandi, sem var með rekstur í fullum gangi í efnalaug, er nú búinn að missa það húsnæði, sem hann hafði, og reksturinn í heild sinni farinn fyrir lítið.

III.

Aðalkröfu sína um sýknu kveðst aðalstefndi reisa á því, að hann hafi rift samningi þeim, er stefnandi miðar dómkröfur sínar við, með bréfi 18. júlí 1996. En veruleg forsenda hafi brostið fyrir kauptilboði hans, þar sem þurrhreinsivél sú, sem kaupin voru m. a. gerð um, beri ekki 20 kg af þvotti, eins og um var samið, heldur aðeins 12–13 kg. Aðalstefndi heldur því fram, að með efnalaug þeirri, sem hann hugðist setja upp í Grundarfirði, hafi hann ætlað að þjóna öllu Snæfellsnesi. Því hafi það verið skilyrði, að þurrhreinsivélin bæri 20 kg.

Þá kveðst aðalstefndi hafa treyst því, að nýviðri véla þeirra og tækja, er hér um ræðir, væri miklum mun hærra en það raunverulega sé. Reynir Þorgrímsson hjá Fyrirtækjasölunni Suðurveri hafi gefið sér upp 6,8 milljóna

ásett söluverð og talið það „mjög gott verð". Aðalstefndi kveðst hafa treyst fyrirtækjasalanum, enda hljóti hann að eiga að gæta hagsmuna beggja aðila við samningsgerð. Þá hafi aðalstefnandi tjáð sér, áður en kaupin fóru fram, að þurrhreinsivélin ein og sér væri sex milljón króna virði. Háttsemi stefnanda og fyrirtækjasalans hljóti þannig að teljast sviksamleg, og beri að leggja til grundvallar, að samningurinn hafi komist á fyrir þau svik, sbr. 1. og 2. mgr. 30. gr. laga nr. 7/1936.

Varakröfu sína um, að samningnum verði vikið til hliðar í heild sinni með dómi, kveðst aðalstefndi reisa á ákvæðum 1. og 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986. Með því að færa sér í nyt annars vegar þekkingu sína á því, hvert væri raunvirði þeirra tækja, sem menn voru að selja, og hins vegar það traust aðalstefnda, að þeir gæfu sér réttar upplýsingar um sannvirði tækjanna, hafi aðalstefnandi og fyrirtækjasalinn fengið sig til að gera kauptilboðið 11. júní 1996.

Aðalstefndi kveðst leggja sömu málsástæður til grundvallar þrautavarakröfu sinni og aðalkröfu og varakröfu sinni í aðalsök.

Varakröfu aðalstefnanda mótmælir aðalstefndi á grundvelli sömu málsástæðna og hann reisir dómkröfur sínar á að öðru leyti. Þá telur hann, að aðalstefnandi hafi ekki sýnt fram á, að hann hafi orðið fyrir tjóni af sínum völdum, en auk þess sé bótakrafan órökstudd og allt of há.

IV.

Gagnstefna var birt 10. janúar 1997, innan mánaðar frá þingfestingu aðalsakar 12. desember 1996.

Dómkröfu gagnstefnanda, að staðfest verði riftun sín á samningi milli sín og gagnstefnda um kaup á tækjum til reksturs efnalaugar, kveðst hann reisa á sömu málsástæðum og hann ber fyrir sig sem aðalstefndi í þessu máli, þ. e. í stuttu máli, að hann hafi verið blekktur af gagnstefnda (aðalstefnanda) til að bjóðast til að kaupa umrædd tæki fyrir samtals 5.000.000 króna. – Blekkingarnar hafi falist í því, að fyrirtækjasalinn hafi tjáð sér, að ásett verð, 6,8 milljónir, væri mjög gott verð, og gagnstefndi sagt, að nývirði þurrhreinsivélar eins og þeirrar, er hér um ræðir, væri sjö milljónir króna. Þar að auki hafi vélin ekki haft áskilda kosti, ekki borið 20 kg, eins og lýst hafi verið af Fyrirtækjasölunni Suðurveri í umboði gagnstefnda, heldur aðeins 12–13 kg. Gagnstefnandi kveðst hafa komist að raun um, eftir að hann hafði gert kauptilboð, að hann hefði getað fengið ný tæki til reksturs fullkominnar efnalaugar fyrir innan við þrjár milljónir króna. Þannig hafi gagnstefnandi haft fulla heimild til þess að rifta samningi um kaupin. Kveðst hann hafa vonast til, að málið myndi þar með falla niður með samþykki

gagnstefnda, en þar sem gagnstefndi hafi aftur á móti hafið málsókn á hendur sér, hafi hann óhjákvæmilega orðið að höfða þetta gagnsakarmál til að fá riftun staðfesta með dómi, sbr. 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991.

Bótakröfu sína rökstyður gagnstefnandi þannig: Hann hafi, þegar kauptilboðið var samþykkt, sagt upp leigutaka, sem hafi haft húsnæði það á leigu, er hann hafi ætlað undir efnalaugina. Leigugreiðslur hafi numið 50.000 krónum á mánuði, og verði hann nú af leigutekjum. Þá hafi kona sín, Margrét Frímannsdóttir, sagt upp vinnu, sem hún var í. Þá leggi hann ekki í þá áhættu að hefja rekstur efnalaugar, meðan máli þessu sé ólokið. Verði hann þannig af umtalsverðum tekjum og kona sín atvinnulaus á meðan.

Gagnstefnandi sundurliðar bótakröfu sína á eftirfarandi hátt:

1. Bætur vegna missis leigutekna frá 1. september 1996 til 30. nóvember 1997, samtals 15 mánuðir × 50.000, sem gera 750.000 krónur.

2. Annað, þ. m. t. missir hagsvonar, launa o. fl., 750.000 krónur.

Samtals nemi þessir liðir stefnufjárhæðinni, 1.500.000 krónum.

V.

Gagnstefndi mótmælir því að hafa sagt stefnda, að ný þurrhreinsivél, sömu tegundar og hann seldi gagnstefnanda, myndi kosta sjö milljónir króna. Þá tekur hann fram, að hann hafi selt fyrirtæki í rekstri, en ekki sérstaklega tækjabúnað fyrirtækisins. Það hafi hins vegar alveg verið mál gagnstefnanda, hvernig hann hugðist nýta það, sem hann keypti. Með öðrum orðum hafi gagnstefnandi ekki getað búist við að fá fyrirtækið keypt við verði, sem einungis væri miðað við ætlað markaðsverð hvers einstaks tækis og hvers munar, er fylgdi með kaupunum.

Gagnstefndi mótmælir staðhæfingu gagnstefnanda í þá veru, að hann hefði getað fengið ný tæki til reksturs efnalaugar fyrir þrjár milljónir króna. Ráða megi af dskj. nr. 19, sem lagt var fram af hálfu gagnstefnanda, að nýviðir tækja þeirra, sem fyrst eru tiltekin á listanum, sbr. dskj. nr. 3, yfir tæki þau, er seld voru, sé samtals 3.820.000 krónur, en þá séu að sjálfsögðu ekki með talin þau tæki á listanum, sem auðkennd eru sem „önnur tæki“. Þá er því mótmælt, að gagnstefnanda hafi verið kunnugt um, að þurrhreinsivélin hafi verið gerð til að hreinsa 12–13 kg af þvotti í einu, en ekki 20 kg. Gagnstefndi kveðst hafa gefið upp 20 kg fyrir misskilning, en ekki af ásetningi. Gagnstefnandi hafi á hinn bóginn á engan hátt gefið honum í skyn, að 20 kg geta þurrhreinsivélarinnar væri forsenda þess, að af kaupum yrði.

Gagnstefndi mótmælir því að hafa verðlagt fyrirtækið á 6,8 milljónir króna; sú tala sé ekki frá sér komin né neinum, sem hann beri ábyrgð á.

Hann hafi ekki beitt blekkingum og þaðan af síður svikum til að koma á umdeildum kaupsamningi.

Gagnstefndi bendir á, að hann hafi reynt að ná samkomulagi við gagnstefnanda, eftir að málið kom upp. Hafi hann boðið gagnstefnanda 1.000.000 króna lækkun á söluverðinu, en boðinu verið hafnað. Hafa megi þetta til marks um, að gagnstefnandi láti sig umsamið kaupverð litlu skipta; hann hafi raunar fengið bakþanka og ákveðið að hætta við kaupin, enda þótt kaupverðið væri honum með þessu móti einkar hagstætt.

Gagnstefndi mótmælir bótakröfum gagnstefnanda sem óljósum og órökstuddum. Gagnstefnandi hafi þrátt fyrir áskorun gagnstefnda ekki lagt fram óyggjandi gögn um leigutekjur sínar árin 1995 og 1996.

Enda þótt Margrét Frímannsdóttir, eiginkona gagnstefnanda, hafi sagt starfi sínu lausu, verði ekkert byggt á því í þessu máli að mati gagnstefnda; hún sé ekki aðili máls. Þá hafi ekki heldur verið sýnt fram á, að hún hafi ekki getað fengið nýtt starf eða hvort hún hafi þá að öðrum kosti borið sig eftir atvinnuleysisbótum.

Gagnstefndi mótmælir yfirlýsingum gagnstefnanda um nýviði tækja sem röngum og villandi í sambandi við sölu gagnstefnda á fyrirtæki sínu. Gefi auga leið, að ekki sé nóg að kaupa slík tæki til að setja upp efnalaug; það þurfi að koma þessum þungu tækjum á sinn stað, breyta húsnæði til að koma tækjunum fyrir og tengja tækin.

Allt kosti þetta peninga, en fyrirtækið, sem gagnstefnandi hafi keypt, hafi verið í rekstri og notið viðskiptavildar, enda selt sem slíkt.

VI.

Niðurstaða.

A. Aðalstefnandi sagði í aðilaskýrslu sinni fyrir réttinum, að hann hefði keypt efnalaug þá, er hér um ræðir, í maí 1996. Ásett verð hafi verið 6,8 milljónir, en hann hefði keypt fyrirtækið á tæpar 4,6 milljónir. Sagði hann, að kunningi sinn, Hrafn, hefði sett fyrirtækið í sölu og gefið upp verðið 6,8 milljónir króna. Hefðu þau kona sín komið í fyrirtækið 11. júlí 1996 og skoðað það undir leiðsögn hans. Kvaðst hann þá hafa tjáð aðalstefnda, að hann mæti fyrirtækið á 6,8 til 7 milljónir. Ekki hafi þó verið rætt ákveðið um kaupverðið, en aðalstefndi boðið 5 milljónir. Aðalstefnandi treysti sér ekki til að svara því, hvort hann hefði tjáð aðalstefnda, hvert væri nýviði tækja fyrirtækisins. Kvaðst hann að spurður ekki hafa vitað á þessum tíma, hvert væri nýviði þessara tækja, en reist mat sitt, hvert væri verðmæti tækjanna, á upplýsingum frá reyndum starfsmanni sínum og þeirri vitneskju sinni, að markaðsverð efnalauga, þegar hann keypti, var á bilinu 8 til 20 milljónir.

Í aðilaskýrslu aðalstefnda fyrir réttinum kemur fram, að aðalstefndi og kona hans hafi ætlað að stofnsetja efnalaug í húsnæði, er þau eiga í Grundarfirði. Þau hafi ekkert vitað, hvað þetta myndi kosta, en aðalstefndi kvaðst hafa frétt frá fyrirtækjasölu, að til sölu væri efnalaug, þar sem verðhugmynd væri 6,8 milljónir. Kvaðst aðalstefndi ekki hafa kannað áður, hvert væri nýviði tækja til reksturs efnalaugar. Kvaðst hann hafa skoðað efnalaug aðalstefnanda 11. júlí 1996 og litist vel á hana. Aðalstefnandi hafi þá sagt sér, að fatahreinsivélin bæri 20 kg og sambærileg vél kostaði ný 6 til 7 milljónir króna.

Aðalstefndi kvaðst að spurður hafa fengið sendar upplýsingar um efnalaugina Hreinar línur frá Fyrirtækjasölunni Suðurveri 10. júlí 1996. Hins vegar kvaðst hann fyrst hafa fengið upplýsingar um verðhugmyndina 4,8 milljónir í símbréfi frá fyrirtækjasölunni 19. sama mánaðar.

Reynir Þorgrímsson, sem stýrir Fyrirtækjasölunni Suðurveri, kom fyrir rétt. Kvaðst hann hafa í byrjun sumars 1996 skráð efnalaugina Hreinar línur til sölu að tilmælum Hrafns Bachmann, en Hrafn hefði ekki verið eigandi fyrirtækisins. Reynir sagði Hrafn hafa tjáð sér, að eigendur vildu fá 6,7 til 6,8 milljónir fyrir efnalaugina. Kvaðst hann hafa skráð upplýsingar Hrafns um fyrirtækið og auglýst það til sölu ásamt öðrum þeim fyrirtækjum, sem hann hafði til sölu. 10. júlí sama ár, seinni part dags, kveðst hann fyrst hafa komið í fyrirtækið og hitt eiganda þess, aðalstefnanda. Kvaðst hann hafa skoðað fyrirtækið og metið raunvirði þess 4,8 milljónir miðað við umfang viðskipta og þann vélakost, sem þar var. Því næst kvaðst hann hafa endurskráð fyrirtækið hjá fyrirtækjasölunni, eins og fram komi á dskj. nr. 12. Hann kvaðst hins vegar ekki muna, hvort það hefði verið það, er þar kemur fram, sem hann sendi aðalstefnda í símbréfi þennan sama dag, eða hvort það voru upplýsingar samkvæmt fyrri skráningu. Aðspurður kvaðst hann ekki hafa vitað á þessum tíma, hvert var nýviði tækja, eins og hér um ræðir.

B. Aðalstefndi upplýsti, að hann hefði ekki gert neina könnun á því, hvað myndi kosta sig að setja upp efnalaug í Grundarfirði, þegar hann réðst í það að samþykkja svokallað kauptilboð, sbr. dskj. nr. 4. En þegar hann samþykkir „kauptilboðið", taldi hann sig vera að gera góð kaup. Það er ekki fyrr en hann fer að leita eftir fé til að standa við kaupin, að honum verður ljóst, að það yrði eflaust hagkvæmara að kaupa nýjar vélar til að setja upp efnalaug á staðnum. Hann grípur þá til þess ráðs að lýsa yfir riftun á þeim forsendum, sem raktar voru hér að framan.

Aðalstefndi hefur ekki sýnt fram á, að úrslitum hafi ráðið, þegar hann gekk að „kauptilboði" aðalstefnanda 11. júlí 1996, að umrædd fatahreinsivél tæki 20 kg, eins og aðalstefnandi hafði tjáð honum, að hún gerði, þ. e., að hann hefði alls ekki keypt efnalaugina, hefði hann vitað, að fatahreinsi-

vélin tók allt að 8 kg minna en seljandi sagði honum. Þá verður ekki heldur talið, að aðalstefnandi hafi af ásetningi til að blekkja aðalstefnda gefið upp, að vélin tæki 20 kg, heldur hafi hann mælt af vanþekkingu. Og þegar á heildina er litið, verður þessi galli á tilboði aðalstefnanda að teljast óverulegur, enda er fallist á með aðalstefnanda, að um sölu á efnalaug í rekstri hafi verið að ræða, en ekki sölu á einstökum vélum og tækjum til að stofna nýja efnalaug.

Viðurkennt er, að aðalstefnandi tjáði aðalstefnda, að hann mæti efnalaugina á 6,8 til 7 milljónir króna, þegar þeir hittust 11. júlí 1996. Þá þykir upplýst, að aðalstefndi hafi boðist til að kaupa efnalaugina fyrir 5 milljónir með þeim kjörum, sem á uppkasti að kaupsamningi greinir, sbr. dskj. nr. 5. Í takt við þetta var „kauptilboð" samið, og með símbréfi að kvöldi sama dags samþykkti aðalstefndi kaupin. Aðalstefnandi þykir ekki hafa með þessu blekkt aðalstefnda til að kaupa efnalaugina of háu verði, enda þótt hann hafi látið þá ósk í ljós að fá allt að 7 milljónir króna fyrir efnalaugina, en ósannað þykir, að hann hafi sagt aðalstefnda, að nývirði sams konar tækja og efnalaugin var búin, væri á bilinu 6 til 7 milljónir króna eða þaðan af meira. Af þessum sökum verður fallist á dómkröfur aðalstefnanda. Jafnframt verður hann sýknaður af kröfum gagnstefnanda í gagnsök.

Eftir þessum úrslitum verður aðalstefnda gert að greiða aðalstefnanda 560.000 krónur í málskostnað. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Aðalstefndi, Bergur Garðarsson, greiði aðalstefnanda, Páli Jónssyni, 4.700.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af sömu fjárhæð frá 11. ágúst 1996 til greiðsludags, allt gegn afhendingu á eftirtöldum tækjum:

1 stk. AMA U25R-fatahreinsivél, rafhitaðri og tölvustýrðri, 1 stk. Stimatic-fatapressu með gufukatli, 1 stk. gínu, 1 stk. Vacuum-straujárni, 1 stk. blettaarmi, 1 stk. HS 2000 handstýrðu færibandi, 1 stk. H 602 BOS-innpökkunarvél, þvottavél Primus, stórri og afkastamikilli, Westinghouse-þurrkara, Aktern-gufupressu, Sharp-sjóðsvél, Pfaff-saumavél og þriggja metra afgreiðsluborði.

Gagnstefndi, Páll Jónsson, er sýkn af kröfum gagnstefnanda, Bergs Garðarssonar.

Aðalstefndi greiði aðalstefnanda 560.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 125/1998. **Magnús Th. S. Blöndahl ehf.**
(Guðjón Ármann Jónsson hrl.)
gegn
JVJ ehf.
(Þorsteinn Einarsson hdl.)
og gagnsök

Verksamningur. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 17. mars 1998 og krefst þess aðallega, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 12.735.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 18. júní 1996. Til vara krefst hann greiðslu á 2.387.910 krónum ásamt dráttarvöxtum frá 17. apríl 1997. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu 22. maí 1998 og krefst staðfestingar héraðsdóms um annað en málskostnað. Jafnframt krefst hann þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Gagnáfrýjandi lagði fyrir Hæstarétt sérskilmála við útboð verka hjá Hafnarfjarðarbæ. Í héraði reisti gagnáfrýjandi hvorki kröfur á skilmálum þessum né vísaði til þeirra. Koma þeir ekki til álita fyrir Hæstarétti gegn andmælum aðaláfrýjanda.

II.

Hafnarstjórn Hafnarfjarðar og gagnáfrýjandi gerðu 14. júní 1996 verksamning um gerð hafnarbakka í Straumsvík. Útboðs- og verklýsing, sem samin var af verkfræðistofunni Hönnun hf., taldist hluti af verksamningnum svo og fleiri fylgigögn, meðal annars staðallinn ÍST 30, 3. útgáfa 1988. Verkið var í meginatriðum fólgið í því

að dýpka höfnina, reka niður stálþil, steypa og ganga frá kanti, fylla og jafna að þili, leggja lagnir fyrir frárennsli, vatn og rafmagn og loks að smíða þjónustuhús og koma upp lýsingu. Verkkaupi skyldi greiða gagnáfrýjanda 148.982.103 krónur fyrir allt verkið. Í samningnum segir, að verktaka sé heimilt að hefja framkvæmdir strax og að lokaskiladagur verksins sé 15. nóvember 1996. Einnig segir þar, að verktaki skuli ljúka verkinu þannig, að nota megi hafnarbakkann til upp- og útskipunar 15. október 1996, og var kveðið á um févíti, ef dráttur yrði á verkinu fram yfir nefnda daga.

Undanfari verksamningsins var lokað útboð, sem fór fram vorið 1996. Tilboð komu frá fjórum aðilum, sem verkkaupi hafði áður valið. Í fundargerð hafnarstjórnar Hafnarfjarðar 22. maí 1996 var bókað um fjárhæðir tilboða og að samþykkt hefði verið að „ganga til samninga við lægstbjóðanda“, sem var gagnáfrýjandi. Verkfræðistofan Hönnun hf. krafði gagnáfrýjanda um margvíslegar upplýsingar, sem tengdust getu hans og undirverktaka til að vinna umrætt verk. Í framhaldi ritaði Hallgrímur Hallgrímsson, verkfræðingur hjá Hönnun hf., 5. júní 1996 umsögn þá um tilboð, sem að nokkru er lýst í héraðsdómi. Þann dag var haldinn fundur í hafnarstjórn og tekið fyrir sem fyrsti dagskrárliður val á verktaka við Straumsvíkurhöfn. Um hann var einungis bókað, að samþykkt væri „að ganga til samninga við JVJ“. Óumdeilt er, að endanlegur verksamningur milli gagnáfrýjanda og hafnarstjórnar komst ekki á fyrr en 14. júní sama árs.

III.

Gagnáfrýjandi hugðist efna samninginn 14. júní 1996 meðal annars með því að nýta þjónustu undirverktaka. Hafði honum, áður en samningurinn var gerður, borist svohljóðandi tilboð frá aðaláfrýjanda, sem dagsett er 17. maí 1996: „Hér með gerir Magnús Th. S. Blöndahl ehf. eftirfarandi tilboð í framkvæmdir við: Hafnarbakki Straumsvík Dýpkun A og A+B samkvæmt meðfylgjandi tilboðsskrám. Tilboð: Dýpkun A Kr. 80.942.037 Tilboð: Dýpkun A+B Kr. 112.368.537.“ Heldur aðaláfrýjandi því fram, að samningur hafi stofnast með málsaðilum um, að hann yrði undirverktaki stefnda og ynni þann hluta verksins, sem nefndist „Dýpkun A“, gegn greiðslu verklauna, að fjárhæð 80.942.037 krónur.

IV.

Ekki er leitt í ljós, að gagnáfrýjandi hafi samþykkt tilboð þetta. Sýna málsskjöl og skýrslur fyrir héraðsdómi, að eftir að tilboðið barst gagnáfrýjanda, krafði hann aðaláfrýjanda um allýtarlegar upplýsingar um fjárhagslega getu hans, verkreynslu, tækjakost, mannafla og verktryggingu frá vátryggingafélagi. Heldur gagnáfrýjandi því fram, að aðaláfrýjandi hafi ekki getað sýnt fram á, að hann hefði bolmagn til að efna tilboðið. Hafi gagnáfrýjandi því orðið að semja við undirverktakann Hagtak hf. sunnudaginn 16. júní 1996, þar eð nauðsynlegt hefði verið að byrja verkið án tafar, eftir að verksamningurinn var undirritaður 14. júní.

Áður en það var, héldu fulltrúar aðila málsins tvo fundi, 11. og 13. sama mánaðar. Eiginlegar fundargerðir um þá voru ekki ritaðar. Hins vegar lagði aðaláfrýjandi fram minnisatriði um þessa fundi, rituð af ráðgjafa hans 20. sama mánaðar. Samkvæmt þeim lagði aðaláfrýjandi fram á fyrri fundinum verklýsingu, verkáætlun, tækjalista og skrá yfir stjórnendur. Óskaði gagnáfrýjandi þá eftir frekari gögnum. Á fundinum 13. júní afhenti aðaláfrýjandi nýja verkáætlun og gerði meðal annars grein fyrir, að óvíst væri, að hann gæti tekið á leigu tiltekna gröfu til verksins. Fyrir liggur bréf 14. júní 1996 frá verktaka í Njarðvík þess efnis, að hann væri reiðubúinn til að leigja beltagröfu til hafnarframkvæmda í Straumsvík að áskilinni bankaábyrgð til tryggingar leigugreiðslu. Gagnáfrýjandi bendir á, að gögn þessi og upplýsingar í málinu um bága fjárhagsstöðu aðaláfrýjanda styðji staðhæfingar sínar um vangetu aðaláfrýjanda til stórframkvæmda sem þessara.

Á fundi málsaðila 18. júní tilkynnti gagnáfrýjandi, að hann væri hættur við að semja við aðaláfrýjanda og hefði þegar samið við annan undirverktaka. Mótmælti aðaláfrýjandi þessum gerðum gagnáfrýjanda strax á fundinum. Heldur aðaláfrýjandi fram, að á þeim tíma hafi hann að öllu leyti verið fær um að efna tilboð sitt.

V.

Svo sem greinir í héraðsdómi, eru nánar tiltekin einingarverð í tilboði gagnáfrýjanda til hafnarstjórnar Hafnarfjarðar 24,5% hærri en einingarverð í tilboði aðaláfrýjanda 17. maí 1996. Staðfesti framkvæmdastjóri gagnáfrýjanda fyrir dómi, að hann hefði tekið mið af

tölum úr tilboði aðaláfrýjanda í hluta af tilboði sínu til hafnarstjórnar. Aðaláfrýjandi styður staðhæfingu sína um, að samningur hafi stofnast með málsaðilum um, að hann yrði undirverktaki gagnáfrýjanda, einkum við grein 34.8.0 í staðlinum ÍST 30. Er meginefni hennar rakið orðrétt í héraðsdómi.

Með vísun til forsendna héraðsdóms má fallast á niðurstöðu hans um, að samningur hafi ekki stofnast á grundvelli tilboðsins 17. maí 1996. Verður ákvæði héraðsdóms um sýknu því staðfest. Einnig þykir mega fallast á niðurstöðu dómsins um málskostnað.

Aðaláfrýjandi verður dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Það athugast, að í héraðsdómi er tekinn upp orðrétt innan tilvitnunarmerkja meginhluti stefnu og verulegur hluti greinargerðar stefnda í héraði. Skortir mjög á, að með þessu hafi verið gætt ákvæða d- og e-liðar 1. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

D ó m s o r ð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Magnús Th. S. Blöndahl ehf., greiði gagnáfrýjanda, JVJ ehf., 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 19. desember 1997.

Stefnandi máls þessa er Magnús Th. S. Blöndahl ehf., kt. 450269-4929, Vonarstræti 4 b, Reykjavík. Stefnt er JVJ ehf., kt. 541281-0459, Drangahrauni 10–12, Hafnarfirði. Málið var höfðað með birtingu stefnu 17. apríl 1997. Það var þingfest 22. apríl og tekið til dóms að lokinni aðalmeðferð 21. nóvember sl.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefnda verði gert að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 12.735.000 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. 6. 1996 til greiðsludags, til vara, að stefnda verði gert að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 2.387.910 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá stefnubirtingardegi til greiðsludags.

Stefnandi krefst málskostnaðar að mati dómsins með hliðsjón af þeirri kröfu, sem tekin verður til greina. Krafist er vaxtareiknings í samræmi við 12. gr. vaxtalaga.

Stefndi krefst þess að verða sýknaður af kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar skv. málskostnaðarreikningi.

Um málavexti og önnur atvik segir í stefnu:

„Stefndi var eitt af fjórum fyrirtækjum, sem hafnarstjórn Hafnarfjarðarbæjar gaf kost á að bjóða í verkið Hafnarbakki í Straumsvík, en útboðs- og verklýsing á því verki lá fyrir í apríl 1996. Að samkomulagi varð með stefnda og stefnanda, að stefndi gerðist undirverktaki við framkvæmdirnar, og leitaði stefndi eftir tilboði frá stefnanda til að leggja fram sem hluta af heildartilboði í verkið.

Stefnandi lagði vinnu í útreikninga og tilboðsgerð og gekk frá tilboði í mikinn þátt verksins, og nam tilboðsfjárhæð 80.942.037 krónum.

Stefndi notaði þetta tilboð og fjárhæðir úr tilboði stefnanda við sitt heildartilboð í verkið sem aðalverktaki. Tilboðsfjárhæð stefnda í útboðinu var í heildina 148.982.103 kr. Við opnun tilboða á fundi hafnarstjórnar 22. 5. 1996 kom í ljós, að stefndi var lægstbjóðandi í verkið, og var ákveðið að ganga til samninga við hann. 29. 5. 1996 óskaði stefndi eftir ýmsum upplýsingum frá stefnanda til að láta eftirlitsaðila með verkinu, Hönnun hf., í té. Stefnandi svaraði og sendi gögnin þegar daginn eftir, þ. á m. staðfestingar viðskiptabanka og tryggingafélags vegna verkábyrgðar.

11. júní var síðan haldinn fundur með aðilum á skrifstofu JVJ. Skv. minnispunktum frá þeim fundi var farið yfir framkvæmdina og samskipti á framkvæmdatíma. Jafnframt var rætt um að leggja fram nýja verkáætlun undirverktakans, stefnanda. Sama dag gaf stefndi út bréf (letter of intent) til staðfestingar því, að verksamningur yrði gerður með stefnanda og stefnda vegna verksins, að því tilskildu, að ábyrgð fengist hjá Sjóvá-Almennum.

13. júní var aftur haldinn fundur. Var þar ný verkáætlun lögð fram og rætt um leigu tækja o. fl.

14. júní undirritaði stefndi, JVJ, samning við hafnarstjórn, sem studdur var útboðsgögnum og tilboði stefnda, sem sýndi tilboðsfjárhæðir stefnanda og tilgreiningu hans sem undirverktaka.

18. júní var haldinn fundur með stefnda og stefnanda. Þar lýsti stefndi yfir, að fyrirtækið væri hætt við að semja við stefnanda og hefði þegar samið við aðra um að taka að sér undirverktöku. Voru ýmsar ástæður færðar á fundinum fyrir uppsögninni skv. minnispunktum frá stefnanda, en engin af þeim ástæðum, sem þar voru nefndar, stóðst að neinu leyti, og aldrei hafði verið minnst á það áður, að ekki yrði af samningum.

Lögmaður stefnanda ritaði nú stefnda bréf, og var það birt forsvarsmanni stefnda 21. júní 1996. Ekkert svar barst við bréfinu. Um sumarið birtust síðan fréttir í fjölmiðlum um, að verkið væri hafið.

16. september 1996 ritaði lögmaður stefnanda stefnda kröfubréf, sem sent var í ábyrgðarpósti og barst stefnda 17. september. Þar var gerð skaðabótakrafa fyrir hönd stefnanda, sem miðaðist við framlegðaráætlun stefnanda af verkinu auk vsk.

Lögmaður stefnda svaraði með bréfi 26. september 1996 og hafnaði eindregið kröfum stefnanda, en vísaði jafnframt til svipaðra rangfærslna og fram komu á fundi aðila 18. júní um tækjaskort, verkábyrgð o. fl. Eins og fram kemur í bréfi Sjóvár-Almennra frá 27. september, voru viðræður um frágang verktryggingar á lokastigi, en áður en gengið var frá þeim málum, var tryggingafélaginu tilkynnt um riftun samnings og því aldrei gengið frá því máli.

Stefnandi á því ekki annarra kosta völ en höfða mál þetta til heimtu skaðabóta vegna þess tjóns, sem stefndi hefur valdið honum."

Um málsástæður stefnanda segir svo í stefnu:

„Stefnandi byggir á því, að stefndi hafi á saknæman og ólögmætan hátt gengið á bak samningi, sem kominn var á milli stefnda sem bjóðanda og stefnanda sem undirverktaka.

Stefnandi gekk frá tilboði sínu til stefnda á fullnægjandi hátt, og notaði stefndi það síðan sem hluta af sínu tilboði í verkið. Við samþykki verkkaupa, hafnarstjórnar Hafnarfjarðarbæjar, á tilboði stefnda, komst á samningur með stefnda og stefnanda, þess efnis, sem tilboð undirverktaka var. Þetta styðst meðal annars við útboðsgögn, en skv. útboðsskilmálum giltu ákvæði ÍST-30 um verkið, og var staðallinn hluti af útboðsgögnum. Í grein 34.8.0 staðalsins er ákvæði um, að noti bjóðandi tilboðsfjárhæð frá undirverktaka sem hluta tilboðs síns til verkkaupa, teljist verksamningur kominn á milli bjóðanda (stefnda) og undirverktaka (stefnanda), þess efnis, sem í tilboði undirverktaka greinir. Einu skilyrði þessa eru, að tilboði bjóðanda sé tekið og verkkaupi samþykki undirverktakann. Samkvæmt fundargerðum og gögnum frá hafnarstjórn er ljóst, að tilboði stefnda var tekið, og engar athugasemdir komu fram við undirverktaka, sem var tilgreindur í tilboði stefnda. Því var kominn á bindandi samningur með stefnanda og stefnda, þegar samþykki hafnarstjórnar lá fyrir skv. fundargerð 29. maí 1996.

Stefndi rauf samninginn á fundi 18. júní 1996 með tilkynningu um, að ekki yrði gengið frá endanlegum verksamningi milli aðila um verkið, og tilkynnti þá jafnframt, að hann hefði þegar samið við annan undirverktaka.

Stefndi hefur með háttsemi sinni og samningsbrotum valdið stefnanda alvarlegu tjóni með saknæmri og ólögmætri háttsemi sinni. Það er meginregla samningaréttar, er tekur til verksamninga sem annarra samninga, að samningar skulu standa. Engar riftunarástæður komu til greina í þessu tilviki,

eins og fram lögð gögn í málinu bera með sér, og engar athugasemdir höfðu komið fram af hálfu verkkaupa eða eftirlitsaðila gagnvart undirverktaka.

Aðalkrafa stefnanda um skaðabætur tekur mið af framlegðaráætlun á dskj. 8, sem unnin hafði verið vegna verksins og tilboðsgerðarinnar. Samkvæmt þeirri áætlun yrði framlegð stefnanda af verkinu áætluð 12.735.000 kr. fyrir utan virðisaukaskatt (samtals 15.855.075 með vsk.). Bótakrafa miðast við efndabætur, þar sem fullgildur samningur var kominn á, og ber stefnda því að gera stefnanda eins settan og hann hefði verið efndur, þ. e. greiða áætlaða framlegðarfjárhæð, þar sem stefnandi varð af þessum fjármunum vegna samningsbrots stefnda og tæki hans stóðu ónotuð um langan tíma, þar sem þau höfðu verið bundin í þessu verki og lítil tækifæri til annarra verka. Stefnandi bauð raunar í önnur verk þetta sumar, en fékk ekki og tókst því ekki að takmarka tjón sitt á neinn hátt. Ber stefnda að bæta honum það tjón. Ljóst er, að miðað við heildartilboð í verkið er um hóflega áætlun um framlegð að ræða, um 19,6%, þar sem heildartilboð í verkið (hluta A) nam 80.942.037 krónum. Það skal einnig áréttað, að framlegð af verki er ekki hið sama og beinn hagnaður af því, þar sem framlegðarfjárhæð er ætlað að greiða ýmsan fastan kostnað, sem stefnandi hafði, svo sem vegna eignarhalds síns á pramma, sem nota átti til verksins, og fleiri tækja og búnaðar auk stjórnunarkostnaðar.

Auk framlegðaráætlunarinnar hafði á fyrri stigum verið unnin gróf greiðsluáætlun, sem viðskiptabanki og tryggingafélag stefnanda höfðu fengið eintak af, þar sem gert var ráð fyrir a. m. k. 10 milljón króna framlegð af verkinu.

Upphafstími dráttarvaxta af aðalkröfu miðast við þann dag, sem ólögmæt riftun samningsins fór fram, og er þess krafist, að stefndi bæti stefnanda tjónið með dráttarvöxtum frá þeim degi skv. ákvörðun dómsins.

Varakrafa stefnanda miðast við, að stefnda verði gert að bæta það tjón, sem stefnandi varð fyrir vegna hinnar ólögmætu riftunar, og gera hann eins settan og tilboðsgerð og samningur hefðu aldrei verið gerð. Auk vinnu og kostnaðar, sem stefnandi lagði í tilboðsgerðina, er ljóst, að vegna samningsins og fyrirhugaðs verks hafði stefnandi engin önnur verk fyrirhugað sumarið og haustið 1996 og varð því fyrir verulegu tjóni við það, að samningi var rift, einkum þar sem dýr tæki stóðu ónotuð og ekki fengust önnur verk fyrir þau með svo skömmum fyrirvara. Ber stefnda að bæta það tjón skv. nánari sundurliðun, sem lögð er fram í máli þessu, verði ekki fallist á aðalkröfu um efndabætur. Í varakröfu er krafist dráttarvaxta frá birtingu stefnu, þar sem krafa reist á þessum forsendum er fyrst sett fram í þessu dómsmáli, þrátt fyrir það að kröfur reistar á forsendum efndabóta hafi verið hafðar uppi allt frá október 1996.“

Um lagarök segir í stefnu, að krafa stefnanda sé studd almennum reglum samningaréttar og meginreglunni um, að samninga beri að efna. Jafnframt er vísað til ákvæða ÍST-30, almennra útboðs- og samningsskilmála um verkframkvæmdir, sem aðilar hafi gengist undir við tilboðsgerð.

Um skaðabótakröfu vísar stefnandi til hinnar almennu sakarreglu og skilyrða hennar um ólögmæta og saknæma háttsemi, sem valdi bótaskyldu tjóni, svo og til dómafordæmis Hæstaréttar frá 1980, bls. 1008. Kröfu um dráttarvexti styður stefnandi við ákvæði laga nr. 25/1987, einkum 7. gr., 1. mgr. 10. gr. og 15. gr. þeirra laga. Kröfu um málskostnað styður hann við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Um málsástæður og önnur atvik segir í greinargerð stefnda:

„Það er rangt, sem haldið er fram í stefnu, að verksamningur hafi verið gerður við stefnanda skv. tilboði því, sem hann hafði gert stefnda. Stefndi gerði ekki samning við stefnanda sem undirverktaka, og komst ekki á samningur milli aðila skv. ÍST-30, grein 34.8.0, eins og stefnandi heldur fram. Þá er það ekki rétt, sem greinir í stefnu, að stefndi hafi notað tilboðsfjárhæð stefnanda sem hluta af tilboði sínu til hafnarstjórnar, og vísar stefndi í því sambandi til dómskjals nr. 27, sem er það tilboð, er hann gerði hafnarstjórn um verkið, og dskj. nr. 28, sem er sundurliðun stefnanda á tilboði til stefnda. Þegar stefndi bauð í verkið, tók hann hins vegar mið af tilboði stefnanda, enda hafði stefndi í hyggju að semja við stefnanda um framkvæmd hluta verksins skv. tilboði hans. Það kom síðar í ljós, að það voru mistök af hálfu stefnda að treysta tilboði stefnanda, enda reyndist svo, að tilboð stefnanda var markleysa.

Þegar hafnarstjórn Hafnarfjarðar hafði samþykkt tilboð stefnanda í verkið Hafnarbakki í Straumsvík, hóf stefndi viðræður við stefnanda um gerð verksamnings skv. tilboði því, sem stefnandi hafði gert, og óskaði stefndi eftir upplýsingum og gögnum frá stefnanda til stuðnings því, að stefnandi væri fær um að standa við tilboðið. Stefnandi svaraði fyrirspurn stefnda með bréfi, dags. 30. maí 1996, og lagði fram gögn, er stefnandi taldi svara spurningum stefnda. Svar stefnanda og gögn, er fylgdu bréfi hans, komu stefnda vægast sagt mjög á óvart, enda sýndu þau, að stefnandi var ófær um að taka að sér það verk, sem hann hafði þó gert tilboð í að vinna. Kom m. a. fram í svari stefnanda, að hann átti ekki vélar og tæki til að vinna verkið, en að hann hefði í hyggju að leita eftir samningum við innlenda eða erlenda aðila um kaup eða leigu á vélum og tækjum. Stefnandi lagði hins vegar engin gögn fram, er sýndu, að hann hefði fjárhagslegt bolmagn til að kaupa vélar og tæki til verksins . . .“

Í greinargerðinni er því haldið fram, að á fundum aðila 11. júní og 13. júní 1996 hafi komið í ljós, að stefnandi hafi ekki átt yfir að ráða tækjum til að vinna verkið, svo sem krana, gröfu og pramma. Stefnandi hafi lagt fyrir stefnda bréf Sjóvár-Almennra tryggginga hf. þess efnis, að félagið „mun ábyrgjast undirverktaka vegna hafnargerðar fyrir hafnarstjórn Hafnarfjarðar, Magnús Th. S. Blöndahl ehf./ c/o Jökull Ólafsson". Bréf tryggingafélagsins hafi ekki verið afdráttarlaust um verkábyrgð vegna stefnanda, og af þeim sökum hafi framkvæmdastjóri stefnda haft samband við Ólaf B. Thors, framkvæmdastjóra Sjóvár-Almennra tryggginga hf. Hafi Ólafur upplýst stefnda um, að ábyrgð tryggingafélagsins væri bundin ýmsum fyrirvörum, svo sem um uppgjör á skuldum við félagið, að stefnandi legði fram fullnægjandi bakábyrgð vegna verkábyrgðar og afhenti lista yfir tæki, sem hann hygðist nota við verkið. Þá segir og í greinargerðinni, að fyrir hafi legið, að stefnandi skuldaði Íslandsbanka hf. vegna eina prammans, sem hann hafði til umráða, Dags II. Lögmaður bankans hafi haft samband við forsvarsmann stefnda og gert það að skilyrði fyrir því, að bankinn hæfi ekki innheimtuaðgerðir vegna skulda stefnanda, að stefndi greiddi beint til bankans greiðslur, sem greiða bæri stefnanda, ef verksamningur yrði gerður milli stefnda og stefnanda. Þá segir og, að stefnandi hafi skuldað Hafnarfjarðarbæ hafnargjöld vegna Dags II, en pramminn hafi þá verið í Hafnarfjarðarhöfn. Hafi verið sýnt, að stefnandi gæti ekki greitt þá skuld.

„Á þessum tíma var því fullljóst," segir í greinargerð stefnda, „að stefnandi gat ekki unnið verk skv. tilboði sínu. Þá var stefnda kunnugt um, að Hönnun hf., verkfræðistofa, sem var ráðgjafi hafnarstjórnar, hafði gert athugasemdir við, að stefndi ætti í viðræðum við stefnanda um framkvæmd hluta verksins, sbr. dskj. nr. 36. Þá lá jafnframt fyrir að mati stefnda, að tilboð stefnanda í gröft og sprengingar á skurði fyrir þil væri óraunhæft og að óhugsanlegt væri, að stefndi gæti unnið það verk fyrir það verð, sem greindi í tilboði hans."

Síðar segir: „Þá fékk stefndi jafnframt upplýsingar um mjög bága fjárhagsstöðu Jökuls Ólafssonar, forsvarsmanns stefnanda, og jók það ekki á tiltrú stefnda á stefnanda. Stefndi bendir á, að í maí 1996 var gert árangurslaust fjárnám hjá Jökli Ólafssyni, og var bú hans tekið til gjaldþrotaskipta 7. mars 1997 með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, sbr. dskj. nr. 39. Stefndi tók því ákvörðun um að semja við annan aðila um undirverktöku, enda nauðsynlegt að hefja þegar framkvæmd verksins, m. a. vegna tíðarfars og dagsektaákvæða í verksamningi. Stefndi varð að semja við annan aðila um framkvæmd verksins fyrir mun hærra verð en stefnandi hafði lofað skv. tilboði sínu. Stefnda var að sjálfsögðu ekki skylt að bíða með framkvæmd

verksins í þeirri von, að stefnandi gæti útvegað sér rekstrarfé, vélar og tæki til að vinna verkið o. fl. Stefndi hafði oft veitt stefnanda frest til að leggja fram gögn um tækjakost o. fl. í þeirri von, að unnt yrði að semja við stefnanda um framkvæmd verksins. Stefndi telur stefnanda hafa beitt sig svikum og blekkingum og að vegna þeirrar háttsemi forsvarsmanna stefnanda hefur [svo] stefndi orðið fyrir miklu fjárhagstjóni og áskilur sér rétt til að höfða síðar mál á hendur stefnanda til greiðslu skaðabóta vegna alls þess tjóns, sem stefnandi hefur valdið honum.

16. júní 1996 samdi stefndi við Hagtak hf. um að vinna hluta þess verks, sem stefnandi hafði áður gert tilboð um að vinna, og nemur tjón stefnda og skaðabótakrafa á hendur stefnanda mismun fjárhæðar tilboðs stefnanda og fjárhæðar samnings stefnda við Hagtak hf.

11. júní 1996 birti framkvæmdastjóri stefnda yfirlýsingu þess efnis, að stefndi myndi gera verksamning við stefnanda sem undirverktaka við verkið, „svo framarlega sem ábyrgð vegna þeirra hluta komi frá Sjóvá-Almennum", sbr. dskj. nr. 16. Yfirlýsing þessi var gefin út að beiðni Jökuls Ólafssonar, forsvarsmanns stefnanda, og staðfestir hún, að verksamningur hafði ekki komist á með aðilum og að stefndi hafði í hyggju að gera samning við stefnanda. Enda þótt í yfirlýsingu stefnda sé aðeins getið um það skilyrði, að verkábyrgð komi frá Sjóvá-Almennum tryggingum hf., var það að sjálfsögðu forsenda af hálfu stefnda, að eitthvað væri að marka tilboð stefnanda. Forsvarsmaður stefnanda blekkti hins vegar framkvæmdastjóra stefnda og fullyrti gegn betri vitund, að stefnandi hefði yfir að ráða þeim tækjum og vélum, sem fram koma í tækjalista, dags. 11. júní 1996."

Málsástæðum stefnda er svo lýst í greinargerð hans:

„Stefndi vísar í fyrsta lagi til þess, að enginn samningur hafi verið gerður við stefnanda, og sé það því rangt, að stefndi „hafi á saknæman og ólögmætan hátt gengið á bak samningi, sem kominn var á með stefnda sem bjóðanda og stefnanda sem undirverktaka". Þá er því mótmælt sem röngu, að stefndi hafi sýnt af sér saknæma og ólögmæta háttsemi, og telur stefndi þvert á móti, að stefnandi hafi beitt sig blekkingum og á sviksamlegan hátt valdið sér miklu fjárhagstjóni. Stefndi skuldbatt sig ekki til að gera samning við stefnanda, heldur lýsti aðeins yfir vilja sínum til að semja við hann, svo fremi að stefnandi sýndi fram á, að hann gæti staðið við tilboð sitt. En það er staðreynd, að stefnandi hafði enga burði til að standa við tilboð sitt, fjárhagur hans í molum, og hann hafði engin tæki til verksins, ekki tilskilda verkábyrgð o. fl. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að hann hafi fullnægt þeim skilyrðum, sem Sjóvá-Almennar tryggingar hf. höfðu sett honum, og hann leyndi stefnda því, að verkábyrgð væri bundin þeim skilyrðum. Þá var

mikil óvissa um, hvort stefnandi hefði yfirráð prammans Dags II, og hann hefur ekki sýnt fram á, að hann hafi haft fjárhagslega getu til að taka á leigu eða kaupa tæki til að vinna verkið, en honum hafi staðið tæki til boða.

Þá heldur stefndi því fram, ef talið yrði, að samningur hefði komist á með stefnda og stefnanda, að stefnda hefði verið rétt að rifta þeim samningi vegna verulegra vanefnda stefnanda og sú riftun í raun orðið á fundi aðila 18. júní 1996. Jafnframt er stefndi á því, ef talið yrði, að samningur hefði komist á með aðilum, að stefnandi hefði beitt sig blekkingum og haft svik í frammi, og hefði sér því verið heimilt að rifta þeim ætlaða samningi. Þá telur stefndi jafnframt, ef talið yrði, að samningur hefði komist á með aðilum, að forsendur þess samnings hefðu brostið, og því hefði honum verið heimilt að rifta þeim meinta samningi. Um vanefndir og svik stefnanda gagnvart stefnda vísar stefnandi [Svo í grg., ætti að vera stefndi. – Aths. dómara] til þess, sem áður greinir um fjárhag stefnanda, blekkingar og vanefndir. Þá var það að sjálfsögðu forsenda af hálfu stefnda fyrir ætluðum samningi við stefnanda, að eitthvað væri að marka tilboð stefnanda, hann hefði möguleika til að vinna verkið, fjárhagur hans ekki í molum, hann hefði nauðsynleg tæki og vélar til að vinna verkið, verkábyrgð o. fl.

Þá styður stefndi kröfu um sýknu af aðalkröfu stefnanda við það, að aðalkrafa stefnanda sé vanreifuð og ekki studd gögnum. Aðalkrafa stefnanda er reist á „Framlegðaráætlun“ á dskj. nr. 7, og var sú áætlun unnin af starfsmanni stefnanda sjálfs og liggur ekki fyrir í málinu sem álitsgerð dómkvaddra matsmanna um ætlað tjón stefnanda. Stefndi telur fyrrgreinda áætlun stefnanda sjálfs um framlegð ekkert sönnunargildi hafa í málinu. Stefnandi leggur ekki fram í málinu gögn til stuðnings „framlegðaráætlun“ sinni, og er því vonlaust að átta sig á því, hvernig krafa stefnanda er fundin. Stefnandi upplýsir ekki í málinu um forsendur, sem liggi til grundvallar framlegðaráætlun, og er t. d. óupplýst um, hvaða forsendur lágu til grundvallar um tækjakost, hvort gert er í raun ráð fyrir, að tæki og vélar hafi þurft til verksins, hvernig fjármagna skyldi kaup eða leigu á tækjum, hvernig stefnandi skyldi standa við skilyrði, sem Sjóvá-Almennar tryggingar hf. höfðu sett fyrir verkábyrgð, greiðslu á skuld við Íslandsbanka hf. o. fl. Þá mótmælir stefndi áætlun stefnanda um framlegð af verki sem rangri og órökstuddri, og telur stefndi blasa við, að engin framlegð eða hagnaður hefði orðið hjá stefnanda af verkinu, ef samningur hefði verið gerður við hann skv. tilboði því, sem hann gerði stefnda. Stefndi telur tilboð stefnanda hafa verið óraunhæft og ógerlegt að vinna verkið með þeim hætti, sem stefnandi ætlaði, og jafnframt vonlaust fyrir það verð, sem greindi í tilboði stefnanda. Þá er kröfu stefnanda mótmælt sem of hárri, og bendir stefndi á,

að í stefnu á dskj. nr. 1 komi fram, að „framlegðarfjárhæð er ætlað að mæta ýmsum föstum kostnaði, sem stefnandi hafði, svo sem vegna eignarhalds síns á pramma, er nota átti til verksins, og fleiri tækja og búnaðar auk stjórnunarkostnaðar". Stefnandi gerir ekki grein fyrir því, hver sá kostnaður er, sem greiða þyrfti af „framlegðarfjárhæð", og liggur því ekkert fyrir um ætlað tjón stefnanda.

Þá styður stefndi jafnframt kröfu um sýknu af varakröfu stefnanda við það, að varakrafa stefnanda, að fjárhæð 2.387.910 kr., sé vanreifuð og engum gögnum studd. Á dskj. nr. 25 kemur fram, að krafa þessi sé vegna vinnu Jökuls Ólafssonar, Magnúsar Bjarnasonar og Þórðar Vigfússonar „við undirbúning, tilboð og fundi, og einnig hefur töluverður tími farið í fremur óuppbyggilega vinnu við undirbúning málsóknar". Ekki eru lagðir fram í málinu reikningar vegna ætlaðrar vinnu þessara manna fyrir stefnanda, og má ráða af málatilbúnaði stefnanda, að hann hafi ekki greitt fyrir þessa ætluðu vinnu, og getur þegar af þeirri ástæðu ekki verið um neitt tjón að ræða hjá stefnanda. Þá leggur stefnandi ekki fram í málinu sundurliðun og vinnuskýrslur vegna ætlaðrar vinnu fyrrgreindra starfsmanna stefnanda, og er varakrafa stefnanda því með öllu órökstudd. Þá kemur fram á dskj. nr. 25, að hluti ætlaðrar vinnu starfsmanna stefnanda sé vegna undirbúnings málsóknar, en sú krafa er hluti af málskostnaðarkröfu stefnanda í málinu. Þá er mótmælt yfirliti stefnanda um ætlaða vinnu og fjölda vinnutíma, og er þessi vinna og fjöldi vinnutíma með öllu ósannaður og órökstuddur. Loks er mótmælt tímagjaldi einstakra starfsmanna stefnanda sem of háu. Stefndi telur því með öllu ósannað, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni, að fjárhæð 2.387.910 kr., vegna þeirrar lögmætu ákvörðunar stefnda að gera ekki samning við stefnanda.

Stefndi mótmælir upphafstíma dráttarvaxtakröfu stefnanda."

Skýrslur fyrir dómi voru margar, og verður hér á eftir getið þeirra, sem dómendum þykir ástæða til.

Forsendur og niðurstöður.

Í Íslenskum staðli, ÍST-30, segir í grein nr. 34.8.0: „Nú hefur bjóðandi fengið tilboð frá undirverktaka í hluta verks, sem boðið hefur verið út, og bjóðandi notar þessa tilboðsfjárhæð sem hluta af tilboði sínu til verkkaupa, og telst þá verksamningur kominn á milli bjóðanda og undirverktaka þess efnis, sem í tilboði undirverktakans greinir, að því tilskildu að tilboði bjóðanda verði tekið og verkkaupi samþykki undirverktakann . . ."

Frammi liggur í málinu ljósrit af tilboði stefnda, sem jafnframt er fylgiskjal verksamnings stefnda við verkkaupa, Hafnarfjarðarhöfn. Einnig liggur frammi ljósrit af tilboði stefnanda, sem hann gerði stefnda í hluta verksins. Þegar skjöl þessi eru borin saman, sést eftirfarandi:

Nr.	Verkliður	Magn	Tilb.JVJ	Tilb.MB	JVJ/MB
4.1.1.	**Dýpkun A**				
4.1.1.1	Dýpkun, efni inn fyrir akkeri	8.500	451	362	1,245
4.1.1.2	Dýpkun, efni sett í krika	8.000	451	362	1,245
4.1.1.3	Dýpkun, efni flutt út fyrir höfn	5.600	604	485	1,245
4.1.1.4	Losun á föstu efni, viðbótarverð	4.400	6.847	5.500	1,245
4.1.2	Þilskurður	165	23.531	18.900	1,245

Þetta einingarverð og hlutföll þess endurtaka sig síðan í verklið 4.1.1b, Dýpkun A og B. Augljóst er, að stefndi notar hér tölur úr tilboði stefnanda, en hækkar þær hverja um sig um 24,5%. Aðalverktakar nota að jafnaði ekki tilboðstölur undirverktaka óbreyttar; þeir verða að bæta á þær álagi fyrir þeim kostnaði, sem þeir verða fyrir við að reka undirverktakasamninginn, auk eðlilegs hagnaðar. Þessi álagningarupphæð getur verið mjög mismunandi og er háð eðli verka, traustleika undirverktaka, ástandi vinnumarkaðar og fleiri þáttum. Má segja, að „eðlilegt" álag geti sveiflast eftir aðstæðum frá 5% til 50%.

Ráðgjafi verkkaupa, Hafnarfjarðarhafnar, við útboð og mat á tilboðum vegna Hafnarbakka í Straumsvík var Hallgrímur Hallgrímsson verkfræðingur f. h. Hönnunar hf. Frammi liggur í málinu „umsögn um tilboð", sem hann samdi (dags. 5. júní 1996) fyrir hafnarstjórn. Þar segir m. a.: „Undirverktaki JVJ við dýpkun og þilsrekstur er Magnús Th. S. Blöndahl ehf. (MB), sem er nýtt fyrirtæki. Þessir verkhlutar eru meira en helmingur verksins. Stjórnandi MB, Jökull Ólafsson, hefur ekki mikla reynslu af sprengingum í sjó, og reynsla hans við stjórnun verka er mjög takmörkuð. Samkvæmt útboðsgögnum er undirverktaki háður samþykki verkkaupa. Hönnun hf. telur eðlilegt, að samþykki á MB sem undirverktaka sé háð þeim skilyrðum, að yfirstjórn sjávarsprenginga verði í höndum reynds verkstjóra. Geti MB ekki fullnægt því skilyrði, útvegi JVJ þá þegar annan undirverktaka." Umsögninni lýkur á þessari niðurstöðu: „Lagt er til, að tekið verði tilboði JVJ að því tilskildu, að þeir leggi til hæfan yfirstjórnanda, sem verkkaupi getur samþykkt, og jafnframt, að undirverktaki við dýpkun hafi á að skipa nægilega reyndum stjórnendum."

Hallgrímur Hallgrímsson kom fyrir dóm sem vitni. Hann skýrði niðurstöðu umsagnarinnar þannig, að hún fæli í sér, að fallist væri á stefnanda sem undirverktaka með þeim skilyrðum, sem þar væru greind.

Sama dag og umsögnin var rituð, 5. júní 1996, var haldinn fundur í hafnarstjórn. Bókað var í fundargerð (fram lagðri í málinu): „Hafnarstjórn samþykkir að ganga til samninga við JVJ."

Már Sveinbjörnsson, framkvæmdastjóri Hafnarfjarðarhafnar, bar vitni

fyrir dóminum. Hann var spurður, hvort hafnarstjórn hefði samþykkt stefnanda sem undirverktaka. Svar: „Hafnarfjarðarhöfn samþykkti Jökul Ólafsson ekki sem yfirstjórnanda við verkið og gerði ákveðnar athugasemdir við Magnús Th. S. Blöndahl, vegna þess að þeir sköffuðu aldrei umbeðnar upplýsingar." Vitnið sagði aðspurt, að hafnarstjórn hefði óskað eftir reynslusögu stefnanda sl. fimm ár við sambærileg verk, en ekki fengið. Hún hefði og óskað eftir ársreikningum og upplýsingum um opinber gjöld og fengið ársreikning 1994, en annað ekki. Vitnið kvaðst muna eftir fundargerð hafnarstjórnar frá 5. júní 1996, þar sem ákveðið hefði verið að ganga til samninga við stefnda á grundvelli bréfs, sem borist hefði frá Hönnun hf., þar sem ráðlagt hefði verið að ganga til samninga við JVJ, sýndu þeir fram á hæfan verkstjórnanda.

Á fundi málsaðila 11. júní 1996 lagði stefnandi fram verklýsingu í átta liðum. Þar segir m. a. undir 4. lið, Borun og sprenging: „Sprengifræðingur verður Hjálmar Magnússon." Vitnið Hallgrímur Hallgrímsson var spurt, hvort það hefði vitað um, að Hjálmar myndi vinna sem verkstjóri eða sprengifræðingur á vegum stefnanda. Vitnið kvaðst ekki hafa séð umrædda verklýsingu, en það hefði talað við Hjálmar, áður en verklýsingin hefði verið lögð fram, og fengið þær upplýsingar, að hann yrði ekki verkstjóri við sprengingar.

Við undirbúning aðalmeðferðar í þinghaldi 19. nóvember sl. var bókuð í þingbók ósk umboðsmanns stefnanda um að leiða Hjálmar Magnússon sem vitni. Við aðalmeðferð kom fram hjá umboðsmanninum, að ekki þætti ástæða til að leiða vitnið.

Magnús Bjarnason verkfræðingur kom fyrir dóm sem vitni. Hann greindi frá því, að hann hefði að beiðni forráðamanna stefnanda samþykkt að verða „verkstjórnandi" við það verk, er stefnandi hugðist vinna sem undirverktaki í Straumsvík. Hann taldi, að hann hefði getað notað helming af tíma sínum í þetta verk. Hann upplýsti, að komið hefði til álita, að bróðir sinn, Grétar Bjarnason, yrði verkstjóri við sjávarsprengingar.

Sama dag, þ. e. 11. júní, og stefnandi leggur fram verklýsingu sína á fundi með stefnda, þar sem Hjálmar Magnússon er tilgreindur sem sprengifræðingur, ritar framkvæmdastjóri stefnanda, Kolbrún Jónsdóttir, stefnanda bréf, svokallað „letter of intent", þar sem staðfest er, að „JVJ ehf. mun gera verksamning við Magnús Th. S. Blöndahl, c/o Jökul Ólafsson, vegna verksins Hafnarbakki – Straumsvík, dýpkun A, svo framarlega sem ábyrgð vegna þeirra hluta komi frá Sjóvá-Almennum".

Ekki er um deilt í málinu, að nefndur Hjálmar Magnússon er fær og reyndur verkstjóri við sprengingar neðansjávar og hefur til þeirra verka til-

skilin réttindi. Stefndi mátti treysta því, þegar stefnandi lagði fram verklýsinguna, þar sem Hjálmar var tilgreindur sem sprengifræðingur, að Hjálmar yrði starfsmaður stefnanda við verkið. Upplýst er, m. a. með vætti Hallgríms Hallgrímssonar, að Hjálmar var ekki ráðinn til verksins. Styðst það einnig við vætti Magnúsar Bjarnasonar, sem nefndi annan mann, er stefnandi hefði ætlað að fá til sem verkstjóra við sprengingar. Stefnandi féll frá því að leiða Hjálmar sem vitni. Það skilyrði, sem verkkaupi, hafnarstjórn Hafnarfjarðarbæjar, setti fyrir því, að stefnandi yrði samþykktur sem undirverktaki, sbr. umsögn Hallgríms Hallgrímssonar um tilboð og vætti Más Sveinbjörnssonar, var ekki uppfyllt. Af þessum sökum liggur ekki fyrir, að verkkaupi, Hafnarfjarðarhöfn, hafi samþykkt stefnanda sem undirverktaka. Því var ekki kominn á samningur með stefnda og stefnanda skv. tilboði stefnanda til stefnda um að vinna ákveðinn hluta verksins Hafnarbakki í Straumsvík, sbr. ÍST, gr. 34.8.0.

Aðalkrafa stefnanda er reist á því, að „stefndi hafi á saknæman og ólögmætan hátt gengið á bak samningi, er kominn var á milli stefnda sem bjóðanda og stefnanda sem undirverktaka“, sbr. stefnu. Varakrafa stefnanda „miðast við, að stefnda verði gert að bæta það tjón, sem stefnandi varð fyrir vegna hinnar ólögmætu riftunar . . .“, svo sem einnig segir í stefnu. Þar sem dómendur hafa komist að þeirri niðurstöðu, að samningur hafi ekki komist á með aðilum, ber að sýkna stefnda bæði af aðalkröfu og varakröfu stefnanda.

Um málskostnað.

Stefndi sendi stefnanda símbréf 29. maí 1996 og óskaði þar eftir margvíslegum upplýsingum um fjárhag, verkreynslu, tækjaeign, mannafla, verkábyrgð o. fl. Í bréfinu var stefnanda settur frestur til næsta dags, 30. maí, til að skila stefnda gögnum með um beðnum upplýsingum. Stefnandi svaraði með bréfi, dagsettu 30. maí. Fylgdu því ýmis gögn, en þó ekki fullnægjandi svör við fyrirspurnum stefnda. Komu fulltrúar aðila saman á fundi 11. júní og 13. júní, og gekk stefndi þar enn eftir ýmsum upplýsingum frá stefnanda. Stefnandi hefur lagt fram minnispunkta um fundi þessa, ritaða af Þórði Vigfússyni hagverkfræðingi, sem starfaði fyrir stefnanda og var á báðum fundunum. Stefndi hefur ekki lagt fram gögn um fundina. Þórður Vigfússon kom fyrir dóm og staðfesti minnispunkta sína. Af gögnum máls verður ekki annað séð en samningaviðræður hafi enn verið í gangi með aðilum, þegar fundi lauk 13. júní, en ljóst er, að stefnandi hafði ekki orðið við öllum skilyrðum, sem stefndi setti fyrir samningi með þeim. M. a. átti stefnandi eftir að fá endanlega verkábyrgð frá Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Upplýst er, m. a. með vætti framkvæmdastjóra tryggingafélagsins, Ólafs B.

Thors, að framkvæmdastjóri stefnanda átti bókaðan fund hjá framkvæmdastjóra tryggingafélagsins þriðjudaginn 18. júní vegna verkábyrgðarinnar.

Sunnudaginn 16. júní semur stefndi við annan aðila en stefnanda sem undirverktaka að hluta þeirra verka, sem rætt hafði verið um, að stefnandi tæki að sér að vinna. Þetta gerði stefndi án þess að tilkynna stefnanda áður, að lokið væri samningaumleitan þeirra á milli. Það var ekki fyrr en á fundi aðila 18. júní, áður en framkvæmdastjóri stefnanda gekk á fund framkvæmdastjóra Sjóvár-Almennra trygginga hf., að stefndi tilkynnti stefnanda, að hann væri hættur samningum við stefnanda og hefði þegar samið við annan aðila.

Það er álit dómenda, að rétt sé það, sem stefndi heldur fram, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að hann hafi haft nægjanleg tæki eða verkábyrgð, til þess að stefndi gæti samið við hann um undirverktöku, þegar stefndi sleit samningaviðræðum. Dómendur álíta þó, að sú breytni stefnda, sem hér var að framan lýst, hafi verið andstæð góðum viðskiptaháttum og að atvikum hafi verið svo háttað, að stefnandi hafi haft nokkra ástæðu til að höfða mál þetta. Í ljósi þessa og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir dómendum rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af máli þessu.

Dóminn kvað upp Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari ásamt meðdómendunum Gunnari Torfasyni og Stanley Pálssyni byggingaverkfræðingum.

Dómsorð:

Stefndi, JVJ ehf., á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Magnúsar Th. S. Blöndahl ehf., í máli þessu.

Hvor aðili um sig beri sinn kostnað af málinu.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 91/1998. **Sigríður Kristinsdóttir**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Aðalbirni Jóakimssyni
(Ragnar H. Hall hrl.)
og gagnsök

Hjón. Fjárskipti. Lífeyrir.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Björn Þ. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. mars 1998 og krefst þess, að fjárskiptasamningur sinn og gagnáfrýjanda 3. apríl 1995 ásamt viðauka 28. apríl 1995 og viðbótarsamningi 19. október 1995 verði dæmdur ógildur. Einnig krefst aðaláfrýjandi þess, að samkomulagi málsaðila um makalífeyri 2. maí 1995 verði breytt þannig, að gagnáfrýjanda verði gert að greiða sér að auki 125.000 krónur á mánuði frá útgáfu leyfisbréfs til skilnaðar að borði og sæng 27. október 1995 til dómsuppsögu í lögskilnaðarmáli aðila 6. nóvember 1997. Loks krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu 20. mars 1998 og krefst staðfestingar héraðsdóms um annað en málskostnað. Jafnframt krefst hann þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Fyrir Hæstarétti styður aðaláfrýjandi kröfur sínar meðal annars við það, að líta verði til þess, að gagnáfrýjandi sé mun betur settur en hún vegna lífeyrisréttinda, sem hann hafi aflað sér með greiðslum lífeyrissjóðsiðgjalda. Lífeyrisréttindi aðaláfrýjanda séu á hinn bóginn mjög takmörkuð, þar eð hún hafi lengst af ekki unnið utan heimilis og þá ekki greitt iðgjald í lífeyrissjóð. Málsástæða þessi var

ekki borin fram í héraði, og hefur gagnáfrýjandi andmælt því, að hún komist að hér fyrir dómi. Þegar af þeirri ástæðu kemur hún ekki til álita.

II.

Svo sem rakið er í héraðsdómi, fóru málsaðilar saman á skrifstofu sýslumannsins á Ísafirði 3. apríl 1995 og óskuðu eftir skilnaði að borði og sæng. Samkvæmt gerðabók sýslumanns var samkomulag með þeim um sameiginlega forsjá yngsta barns þeirra og lögheimili þess. Einnig var bókað, að ekki væri gerð krafa um meðlagsgreiðslur og að hvorugt hjóna krefðist lífeyris úr hendi hins. Loks segir, að samkomulag sé um fjárskipti, sbr. samning hjónanna 3. apríl 1995, sem lagður verði fram síðar þann dag. Samningurinn var þó ekki lagður fram þá, og er ekki ljóst, hvenær hann barst sýslumanni.

Meginágreiningur í máli þessu varðar þrjá samninga um fjárslit málsaðila vegna skilnaðar að borði og sæng. Eru þeir dagsettir 3. apríl, 28. apríl og 19. október 1995 og undirritaðir af báðum aðilum á skrifstofu Björns Jóhannessonar héraðsdómslögmanns, er skrifaði undir samningana sem vottur. Lögmaðurinn hefur fyrir dómi lýst aðdraganda að samningsgerð þessari. Kvað hann gagnáfrýjanda hafa hringt til sín 3. apríl 1995 og spurst fyrir um, hvort hann gæti gert skilnaðarsamning fyrir málsaðila. Hafi þau síðar sama dag komið á skrifstofu sína með prentuð drög að skilnaðarsamningi, þar sem kveðið var á um fjárskipti, forsjá, umgengnisrétt og lífeyrismál. Hafi síðan orðið úr, að hann hafi eingöngu gert samning um fjárskiptin. Er ómótmælt, að drögin, sem lögmaðurinn fékk, hafi verið gerð á vegum gagnáfrýjanda eins og samningur, er málsaðilar skrifuðu undir 24. febrúar 1995 og getið er í héraðsdómi.

Í héraðsdómi eru rakin helstu ákvæði samningsins 3. apríl 1995 um, hverjar eignir skyldu koma í hlut hvors hjóna um sig. Skyldu fasteign og bifreið koma í hlut aðaláfrýjanda, en gagnáfrýjandi skyldi fá öll hlutabréf og hlut í harðfiskshjalli. Þar er þess og getið, hvaða skuldir hvort þeirra um sig tók að sér að greiða. Í dóminum segir einnig, að í hlut aðaláfrýjanda skuli koma 6.000.000 króna í reiðufé og allt innbú að frátöldum persónulegum munum gagnáfrýjanda. Ákvæði þessa efnis um innbú og greiðslu á 6.000.000 króna voru þó ekki í samningi þessum, heldur í samkomulagi undirrituðu

28. apríl 1995. Hvorki var í hinum þremur umdeildu samningum né samningnum frá 24. febrúar 1995 gerð grein fyrir, hvað málsaðilar áttu í reiðufé. Hins vegar kemur fram í samningnum 3. apríl, að öðrum eignum, svo sem innbúi, hafi verið skipt samkvæmt sérstöku samkomulagi. Mun þar vera átt við munnlegt samkomulag, en engin gögn eru um, að neitt hafi verið fært í letur um efni þess fyrr en 28. apríl. Í samkomulaginu frá þeim degi er vísað til samningsins 3. apríl og sagt, að samkomulagið skoðist sem hluti af honum. Eftir skýrslum fyrir dómi mun gagnáfrýjandi hafa greitt aðaláfrýjanda umræddar 6.000.000 króna á tímabilinu frá 3. til 28. apríl 1995.

Áðurnefndur héraðsdómslögmaður bar fyrir dómi, að fljótlega eftir 28. apríl 1995 hefði aðaláfrýjandi komið til sín og lýst óánægju með samningana um skiptingu eigna hjónanna. Hafi hún talið á sig hallað, aðallega með ákvæðum um verð hlutabréfanna. Lögmaðurinn kvaðst að því búnu hafa kynnt gagnáfrýjanda viðhorf aðaláfrýjanda. Síðan hafi „þetta svona þróast stig af stigi“ og málsaðilar undirritað viðbótarsamning 19. október 1995. Gagnáfrýjandi vefengir ekki þá frásögn aðaláfrýjanda, að hún hafi á fundi þeirra með lögmanninum þann dag í upphafi krafist 5.000.000 króna úr hendi hans. Með þessum samningi féllst gagnáfrýjandi á að greiða aðaláfrýjanda 2.000.000 króna. Þar var og kveðið svo á, að aðilar ættu ekki frekari kröfur umfram það, sem leiddi af samningnum. Lögmaðurinn skýrði svo frá, að áður en ritað var undir samninginn, hefðu aðilar deilt um fjárhæð, en endirinn orðið greindar 2.000.000 króna. Í samningnum 19. október 1995 segir svo: „Samkomulag þetta kemur til viðbótar þeim samningum, sem gerðir hafa verið milli okkar um fjárskiptin, frá 4. og 28. apríl 1995, og skoðast samkomulag þetta sem hluti þeirra.“

27. október 1995 gaf sýslumaðurinn á Ísafirði út leyfi fyrir málsaðila til skilnaðar að borði og sæng. Segir í leyfisbréfinu, að samkomulag sé um fjárskipti, sbr. samning hjónanna 3. apríl 1995. Aðilar komu síðan fyrir fulltrúa sýslumanns, aðaláfrýjandi 6. nóvember 1995 og gagnáfrýjandi 9. sama mánaðar, og staðfestu fjárskiptasamninginn frá 3. apríl 1995 með undirritun í gerðabók. Þar er einnig svohljóðandi bókun: „Fulltrúa hefur verið tjáð, að við samning þennan hafi verið gerðir tveir viðaukar, 28. apríl og 19. október 1995.“

III.

Í upphafi II. kafla hér á undan var greint frá því, að 3. apríl 1995 hefði verið bókað eftir málsaðilum á skrifstofu sýslumanns, að samkomulag væri með þeim um sameiginlega forsjá yngsta barns þeirra og lögheimili þess, svo og, að ekki væri gerð krafa um meðlagsgreiðslur og að hvorugt hjóna krefðist lífeyris úr hendi hins. 25. sama mánaðar kom aðaláfrýjandi á skrifstofu sýslumanns og kvaðst ekki fallast á skilnað með þeim skilmálum, sem hjónin höfðu áður lagt til grundvallar. Fór aðaláfrýjandi nú fram á lífeyri til sín frá gagnáfrýjanda og kvaðst ekki sætta sig við, að lögheimili yngsta barns þeirra yrði hjá gagnáfrýjanda, eins og áður hafði verið ráðgert. Samkomulag tókst 2. maí 1995 um greiðslu lífeyris til aðaláfrýjanda, sem varð 750.000 króna eingreiðsla. Aðilar deildu áfram um forsjá yngsta barnsins, meðlag með því og fleira þar til 27. október 1995, er leyfi til skilnaðar að borði og sæng var gefið út.

IV.

Upphaflegur samningur um fjárskipti milli málsaðila 3. apríl 1995 sætti samkvæmt framansögðu breytingum með tveimur skriflegum samningum. Samkvæmt efni og orðalagi samninganna þriggja verður að líta á þá sem eina heild.

Í 2. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 er heimild til að fella úr gildi með dómi samning, sem hjón hafa gert um fjárskipti sín vegna væntanlegs skilnaðar að borði og sæng eða lögskilnaðar. Skilyrði til að beita lagaheimildinni er, að samningur hafi verið bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma, er til hans var stofnað. Endanlegt samkomulag málsaðila um skipti eigna komst samkvæmt framansögðu ekki á, fyrr en seinni samningsviðaukinn var gerður 19. október 1995. Verður því að miða við þann dag, þegar meta skal, hvort samkomulagið sé bersýnilega ósanngjarnt. Er ekki fallist á með héraðsdómi, að ákvæði 1. mgr. 101. gr. hjúskaparlaga um tímamark við úrlausn um eignir og skuldir styðji aðra niðurstöðu. Má hér hafa í huga, að meðal annars koma til skipta arður, vextir og annars konar tekjur, sem fengist hafa af eignum og réttindum hjóna, frá því að yfirvald tók fyrst fyrir umsókn þeirra um leyfi til skilnaðar fram til þess, að fjárskiptum lýkur með samningi eða á annan hátt, sbr. 1. mgr. 104. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl.

V.

Í héraðsdómi er ýtarlega greint frá, hvernig eignir og skuldir skyldu skiptast milli málsaðila samkvæmt hinum umdeildu samningum, meðal annars, að öll hlutabréf, sem voru hjúskapareign hvors um sig, skyldu koma í hlut gagnáfrýjanda. Þar segir einnig frá peningagreiðslum samkvæmt samkomulagi aðila. Er óumdeilt, að greiðslurnar voru allar inntar af hendi. Má um skiptingu eigna og mat á þeim vísa til héraðsdóms að öðru leyti en því, sem nú verður rakið.

Héraðsdómur taldi, að í skiptum aðila væri rétt að leggja til grundvallar eignir þeirra 3. apríl 1995. Dómurinn taldi verðmæti hlutafjár beggja málsaðila í Dynjanda hf., sem var alls 75% heildarhlutafjár í félaginu, að gefnum nánar tilteknum forsendum hafa verið þann dag alls 9.538.000 krónur og „nettóverðmæti hlutarins eftir greiðslu skatta“ 4.087.000 krónur. Ekki hafa komið fram neinar skýringar á því, hvers vegna reglur um skattskyldu söluhagnaðar af hlutabréfum eigi að lækka hlut aðaláfrýjanda við skiptin með þeim hætti, sem í héraðsdómi er gert.

Meðal hjúskapareigna málsaðila var hlutafé í Bakka hf. Hlutafé þeirra var alls 81,46% heildarhlutafjár, sem skiptist til helminga. Var hjúskapareign hvors þeirra um sig því 40,73% hlutafjár í félaginu. Dómkvaddir matsmenn mátu 6. október 1997 verðmæti 81,46% hlutafjáreignar í Bakka hf. Niðurstaða matsmanna var sú, að verðmæti alls hlutafjár málsaðila hefði verið 3. apríl 1995 frá 35.200.000 til 41.600.000 króna. Var þá lagt til grundvallar, að markaðsvirði alls hlutafjár í félaginu væri 55–65% af 78.600.000 króna, sem matsmenn töldu hafa verið eigið fé félagsins 3. apríl 1995. Niðurstaða þeirra um verðmæti 81,46% hlutafjár 19. október sama ár var frá 84.900.000 til 100.300.000 króna. Var þá miðað við sömu hundraðshluta og áður, það er 55–65% af 189.400.000 krónum, sem metið var eigið fé félagsins í heild 19. október 1995. Í matinu er ekki tekið tillit til tekjuskatts, sem eigandi hlutabréfanna kynni að þurfa að greiða, ef hann seldi þau. Af matinu sést ekki, hvort niðurstöður hefðu breyst hlutfallslega, ef það hefði einungis tekið til 40,73% hlutafjár. Í skýrslu annars matsmanna fyrir dómi kom hins vegar fram, að ef matsmönnum hefði verið falið að meta verð 10% hlutar í félaginu, væri líklegt, að þeir hefðu lagt til grundvallar matinu nálægt 40% í

stað 55–65%. Hvað sem síðargreindu atriði líður, er ljóst, að samkvæmt mati hinna dómkvöddu manna var umdeilt hlutafé miklu meira virði í október 1995 en nafnvirði þess, en við það var miðað í hinu umdeilda samkomulagi. Matinu hefur ekki verið hnekkt, og verður það lagt til grundvallar dómi.

Héraðsdómur miðaði við lægsta verðmat hlutabréfanna 3. apríl 1995, sem var 35.200.000 krónur, og taldi, að til grundvallar dómi bæri að leggja, að verðmæti þeirra hefði þá verið 27.193.000 krónur að teknu tilliti til greiðslu tekjuskatts. Samkvæmt framansögðu ber hins vegar að miða við eignir aðila, eins og þær voru 19. október 1995, að frádregnum skuldum. Þá var verðmæti 81,46% hlutafjáreignar í Bakka hf. eftir mati dómkvaddra manna 84.900.000–100.300.000 króna, eins og áður segir.

Með framangreindum aðferðum taldi héraðsdómur verðmæti hlutar aðaláfrýjanda eftir hinum umdeildu samningum hafa verið 3. apríl 1995 samtals 18.638.000 krónur (43,5% af hreinni eign hjónanna), en verðmæti hlutar gagnáfrýjanda 24.270.000 krónur (56,5% af hreinni eign þeirra). Samkvæmt því var niðurstaða héraðsdóms sú, að 2.816.000 krónur vantaði á, að aðaláfrýjandi hefði fengið helming af hreinni eign hjónanna, eins og stefnt hefði verið að við fjárskiptin. Þrátt fyrir þetta taldi héraðsdómur ekki nægilega sýnt fram á, að samkomulagið hefði verið bersýnilega ósanngjarnt, þar sem aðaláfrýjandi hefði fengið í sinn hlut fasteign, bifreið, innanstokksmuni og peninga, en gagnáfrýjandi aðallega hlutabréf í lokuðum útgerðarfélögum með óvissu markaðsverði.

Eftir mati hinna dómkvöddu manna var verðmæti 81,46% hlutar í Bakka hf. 19. október 1995 um 50.000.000 til 59.000.000 króna meira en matsfjárhæðin 3. apríl 1995. Svarar það til þess, að virði hlutafjár aðaláfrýjanda, sem falla skyldi gagnáfrýjanda einum í skaut eftir fjárskiptasamningunum, hafi verið 25.000.000 til 29.500.000 krónum meira í október en apríl 1995. Þegar litið er til þess og annars, er áður greinir, þykir aðaláfrýjandi hafa sýnt nægilega fram á, að samkomulag um fjárskipti hjónanna sé bersýnilega ósanngjarnt. Breytir ekki þeirri niðurstöðu, jafnvel þótt miðað væri við lægri töluna, 25.000.000 króna, og hún lækkuð með tilliti til þess, að tekjuskattur yrði greiddur af hagnaði, ef hlutabréfin yrðu seld, og að matsgrundvöllur kynni að hafa orðið nokkru lægri, ef miðað hefði verið við

40,73% hlutafjár. Vísast um síðastnefnda atriðið til skýringa matsmanns fyrir dómi, sem áður er getið. Þegar þessa er gætt, þarf ekki að taka afstöðu til annarra röksemda, sem aðaláfrýjandi hefur bent á til stuðnings því, að fjárskiptasamningarnir séu bersýnilega ósanngjarnir. Verða greindir samningar um fjárskipti aðila felldir úr gildi samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga.

Fallast má á með skírskotun til forsendna héraðsdóms niðurstöðu hans um að taka ekki til greina kröfu aðaláfrýjanda um breytingu á samkomulagi 2. maí 1995 um greiðslu lífeyris til aðaláfrýjanda.

Eftir þessum úrslitum verður gagnáfrýjandi dæmdur til að greiða aðaláfrýjanda málskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Fjárskiptasamningar aðaláfrýjanda, Sigríðar Kristinsdóttur, og gagnáfrýjanda, Aðalbjörns Jóakimssonar, 3. apríl, 28. apríl og 19. október 1995 eru felldir úr gildi.

Gagnáfrýjandi er sýkn af kröfu aðaláfrýjanda um lífeyri frá 27. október 1995 til 6. nóvember 1997.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 1.000.000 króna í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 23. janúar 1998.

Mál þetta höfðaði stefnandi, Sigríður Kristinsdóttir, kt. 100648-4669, Bakkavegi 35, Ísafirði, á hendur stefnda, Aðalbirni Jóakimssyni, kt. 121049-3849, Holtastíg 11, Bolungarvík, með stefnu, birtri 17. október 1996, en málið var þingfest 23. sama mánaðar.

Við framlagningu greinargerðar stefnda 4. desember 1996 var þess krafist, að málinu yrði vísað frá dómi vegna vanreifunar. Þeirrar kröfu var synjað með úrskurði dómsins, upp kveðnum 12. febrúar 1997. Voru þá að beiðni stefnanda dómkvaddir matsmenn til að meta verðmæti hlutabréfa í Bakka hf., Hnífsdal, sem stefndi fékk í sinn hlut við skilnað málsaðila að borði og sæng. Matsgerð var lögð fram á dómþingi 8. október 1997. Eftir árangurslausar sáttatilraunir 6. nóvember sama ár voru meðdómendur kvaddir til setu í dómi.

I.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að fjárskiptasamningur sinn og stefnda vegna skilnaðar að borði og sæng, dagsettur 3. apríl 1995, ásamt viðauka, dagsettum 28. apríl 1995, og viðbótarsamningi, dagsettum 19. október 1995, verði með dómi lýstur ógildur. Þá er þess krafist, að samkomulagi um makalífeyri frá 2. maí 1995 verði breytt á þann veg, að stefnda verði gert að greiða stefnanda að auki 125.000 krónur á mánuði frá útgáfu leyfisbréfs til skilnaðar að borði og sæng 27. október 1995 til dómsuppsögu 6. nóvember 1997 í lögskilnaðarmáli milli sömu aðila (mál réttarins nr. E-70/1997). Loks er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Stefndi krefst þess við efnismeðferð málsins, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda í málinu. Jafnframt verði stefnandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt mati dómsins.

II.

Málsaðilar hófu búskap árið 1968 og gengu í hjónaband 1972. Saman eiga þau börnin Kristin Leví, fæddan 1971, tvíburana Gabríelu og Önnu, fædda 1975, og Tinnu, fædda 1981. Stefnandi annaðist heimili og börn, á meðan stefndi var til sjós, allt til ársins 1987, er þau keyptu hlut í rækjuverksmiðju í Hnífsdal og stofnuðu ásamt fleirum útgerðarfélagið Bakka hf., Hnífsdal. Hlutafé var upphaflega 4.800.000 krónur, og áttu aðilar hvor fyrir sig fjórðung hlutabréfa í hinu nýja fyrirtæki. Árið 1989 var hlutafé aukið um 6.000.000 krónur og árið 1992 enn um 5.000.000 krónur. Á aðalfundi 27. nóvember 1992 voru aðilar og sonurinn Kristinn Leví kosin í aðalstjórn félagsins og dæturnar Anna og Gabríela í varastjórn. Sama ár keyptu aðilar hluta meðeigenda sinna út úr fyrirtækinu og áttu eftir það 81,46% hlutafjár á móti 9% hlut Agnars Ebeneserssonar og smærri hlutum barna sinna. Áður höfðu aðilar keypt meiri hluta í útgerðarfélaginu Dynjanda hf. með hlutafé, samtals að fjárhæð 2.800.000 krónur, og tekið sæti í stjórn þess félags í apríl 1990. Í desember 1994 stofnuðu Bakki hf., Hnífsdal, stefndi og Agnar Ebenesersson dótturfyrirtækið Bakkaskip hf. með hlutafé að fjárhæð 400.000 krónur. Stefnandi sat í stjórn Bakka hf., Hnífsdal, og gegndi þar stöðu stjórnarformanns frá 27. nóvember 1992 til aðalfundar 17. apríl 1995. Stefndi var á sama tíma framkvæmdastjóri félagsins. Í júní 1995 keypti Bakki hf., Hnífsdal, meiri hluta í útgerðarfélaginu Ósvör hf. í Bolungarvík og dótturfélögum þess. Í desember 1995 var hlutafé í Bakka hf., Hnífsdal, aukið úr 15.800.000 krónum í 21.900.000 krónur. Ári síðar var rekstur framangreindra hlutafélaga að Dynjanda hf. undanskildu sameinaður undir nafni Bakka Bolungarvík hf. og þau rekin sem eitt fyrirtæki fram á mitt

ár 1997, er Bakki Bolungarvík hf. rann saman við fyrirtækið Þorbjörn hf. í Grindavík.

Af framburði málsaðila fyrir dómi verður ráðið, að brestir hafi verið komnir í hjónaband þeirra seinni hluta árs 1994. Kveðst stefndi síðsumars hafa fært skilnað í tal við stefnanda, en hún brugðist illa við og ekki viljað ræða um mögulegan skilnað og skilnaðarkjör fyrr en um áramót 1994/1995. Er þá var komið sögu, taldi stefnandi sig vita, að stefndi væri í tygjum við aðra konu, en hann dvaldist þá fjarri heimili þeirra langdvölum. Segir stefnandi þetta hafa valdið sér þunglyndi og kvíða. Hún hafi því fengið ávísuð róandi lyf og þunglyndislyf, sem hún hafi tekið fram í marsmánuð 1995.

24. febrúar 1995 komu málsaðilar á skrifstofu Þorvarðar Gunnarssonar, löggilts endurskoðanda Bakka hf., Hnífsdal, og Dynjanda hf., og undirrituðu samning um skipti á búi sínu, sem taka skyldi gildi, ef til skilnaðar kæmi á árinu. Samkvæmt vætti Þorvarðar fyrir dómi mun stefndi áður hafa sett sig í samband við vitnið og beðið það að útbúa greindan samning á grundvelli munnlegra upplýsinga frá stefnda. Vitnið kvaðst ekki hafa rætt efni samningsins við aðila við undirritun, en þau hafi komið hvort í sínu lagi á skrifstofu vitnisins og virst vera sátt við efni hans.

3. apríl 1995 fóru málsaðilar saman á skrifstofu sýslumannsins á Ísafirði og óskuðu eftir skilnaði að borði og sæng. Samkvæmt endurriti úr gerðabók sýslumannsembættisins fyrir hjónaskilnaði að borði og sæng tókst þann dag samkomulag með aðilum um sameiginlega forsjá yngsta barnsins, um framfærslueyri og aðra skilnaðarskilmála, þar á meðal fjárskipti samkvæmt samningi, dagsettum 3. apríl 1995, sem lagður skyldi fram sama dag. Yrði síðan gefið út leyfisbréf til skilnaðar að borði og sæng. Áður en til þess kom, krafðist stefnandi 25. apríl 1995 lífeyris úr hendi stefnda og kvaðst ósátt vera við fyrri ákvörðun aðila um heimilisfesti yngsta barnsins hjá stefnda. Var sá ágreiningur til meðferðar hjá sýslumannsembættinu fram til 27. október 1995, er samkomulag náðist um forsjá barnsins hjá stefnanda, en áður hafði stefndi fallist á kröfu stefnanda um greiðslu lífeyris í sex mánuði með eingreiðslu, að fjárhæð 750.000 krónur. Sama dag gaf löglærður fulltrúi sýslumanns út leyfisbréf til skilnaðar aðila að borði og sæng. Um fjárskipti er í leyfisbréfinu vísað til fram lagðs samnings frá 3. apríl 1995. Aðilar komu til fulltrúa sýslumanns, stefnandi 6. nóvember og stefndi 9. nóvember 1995, og staðfestu gildi nefnds fjárskiptasamnings. Höfðu þá verið gerðir við hann tveir viðaukar, dagsettir 28. apríl og 19. október 1995. Er þeirra getið á vottorði sýslumannsembættisins um staðfestingu skilnaðarsamkomulagsins. Verður nú rakið meginefni tilvitnaðra samninga.

Aðila greinir ekki á um, að stefndi hafi fært í letur drög að fjárskipta-

samningi þeim, sem dagsettur er 3. apríl 1995, og afhent stefnanda samningsdrögin. Aðilar leituðu síðan sameiginlega til Björns Jóhannessonar, héraðsdómslögmanns á Ísafirði, og óskuðu eftir, að hann gengi þann dag formlega frá fjárskiptasamningi þeirra í milli á grundvelli samningsdraganna. Þá er óumdeilt, að viðauki sá, sem dagsettur er 28. apríl 1995, hafi í raun verið gerður sama dag á skrifstofu lögmannsins og skyldi skoðast sem hluti af fjárskiptasamningi þeim, sem síðan var lagður fyrir sýslumann til staðfestingar. Verður því hér á eftir gerð grein fyrir efni samninganna í einu lagi og til hægðarauka vísað til þeirra sem eins samnings. Fyrir liggur, að stefnandi óskaði eftir að fá í sinn hlut fasteign aðila að Bakkavegi 35 í Hnífsdal, en gerði ekki tilkall til hlutdeildar í hlutafjáreign þeirra. Í samningnum, sem aðilar undirrituðu í viðurvist lögmannsins án athugasemda eða fyrirvara, er kveðið á um svohljóðandi skiptingu eigna og skulda, sem koma skyldu undir skipti:

A. Í hlut stefnanda skyldu koma:
1. fasteignin Bakkavegur 35, að brunabótamatsverði 15.219.000 krónur, en fasteignamatsverði 8.877.000 krónur,
2. Toyota-bifreið, árgerð 1994, metin af aðilum á 1.000.000 krónur,
3. allt innbú að Bakkavegi 35 að frátöldum persónulegum munum stefnda,
4. 6.000.000 krónur í reiðufé,
5. yfirtaka áhvílandi veðskulda á nefndri fasteign, annars vegar eftirstöðvar tveggja veðskuldabréfa, samtals að fjárhæð 211.908 krónur, og hins vegar skuld við Þróunarsjóð sjávarútvegsins, að eftirstöðvum 2.017.512 krónur.

B. Í hlut stefnda skyldu koma:
1. hlutabréfin í Bakka hf., metin af aðilum á nafnverði 12.870.000 krónur,
2. hlutabréfin í Dynjanda hf., metin af aðilum á nafnverði 2.100.000 krónur,
3. hlutabréf í Íslandsbanka hf., metin af aðilum á nafnverði 13.800 krónur,
4. hlutur í harðfiskshjalla, að fasteignamatsverði 50.000 krónur.

Aðilar eru sammála um, að með framangreindri skiptingu eigna og skulda hafi verið stefnt að helmingaskiptum á búi þeirra í samræmi við 103. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993, og staðfestu aðilar með undirritun sinni, að þeir hefðu í því sambandi kynnt sér öll gögn um eigna- og skuldastöðu búsins og ættu eftir staðfestingu samningsins ekki frekari kröfur hvort á annað. Þá greinir aðila ekki á um, að við gerð samningsins hafi verið ákveðið að miða verðmæti hlutabréfanna í Bakka hf., Hnífsdal, og Dynjanda hf. við

nafnverð og meta andvirði annarra eigna með hliðsjón af því. Af framburði aðila fyrir dómi er þó óljóst, hvert verðmat þau lögðu á framangreint innbú. Kveður stefnandi innbúið hafa verið metið á 1.500.000 krónur, en stefndi telur verðmæti þess hafa verið að miklum mun meira. Samkvæmt vætti Björns Jóhannessonar héraðsdómslögmanns mun andvirði innbúsins hafa verið talið í kringum 1.500.000 krónur. Vitnið bar enn fremur fyrir dómi, að aðilar hefðu við samningsgerðina virst vera í andlegu jafnvægi og fyllilega sammála um gerð og efni samningsins. Vitnið kvað engin gögn hafa verið lögð fyrir sig við gerð samningsins, en komið hefði fram í samningsdrögunum, sem vitnið miðaði við, að stefnandi hefði kynnt sér öll gögn til að meta hlutabréfaeign aðila og gerði engar athugasemdir við þær fjárhæðir, sem þar væru settar fram.

Sumarið 1995 vöknuðu hjá stefnanda efasemdir um réttmæti framangreindrar eignaskiptingar, sérstaklega að því er varðaði mat á verðgildi hlutabréfanna í Bakka hf., Hnífsdal. Leitaði hún því álits hjá bróður sínum, Guðmundi Kristinssyni, sem rak fyrirtæki í Reykjavík, og sýndi honum ársreikning félagsins 1994, er áritaður hafði verið 13. apríl 1995. Hafði stefnandi þá samband við Björn Jóhannesson héraðsdómslögmann og óskaði eftir endurskoðun á fjárskiptasamningi aðila. Taldi hún á sig hallað við fjárskiptin og krafðist 5.000.000 króna til viðbótar í sinn hlut.

Með samningi aðila frá 19. október 1995, sem skyldi skoðast sem hluti af fyrri fjárskiptasamningi, féllst stefndi á viðbótargreiðslu til stefnanda, að fjárhæð 2.000.000 krónur. Jafnframt skyldi stefndi inna af hendi skattgreiðslu af þeirri fjárhæð, kæmi til þess, að hún yrði reiknuð stefnanda til tekjuskatts. Segir í greindu samkomulagi, að það sé til komið vegna ágreinings aðila um verðmat hlutabréfa í eigu búsins, en stefnandi hafi „látið leggja mat á hlutabréfin í Bakka hf. og Dynjanda hf. og talið þau meira virði en nafnverð". Jafnframt segir, að með nefndri greiðslu sé lokið öllum ágreiningi um verðmat eigna við fjárskiptin, enda sé greiðslan í samræmi við það verðmat, sem stefnandi hafi fengið á hlutabréfunum. Stefnandi hefur borið fyrir dómi, að hún hafi ekki leitað álits annarra en bróður síns, áður en hún setti fram kröfu sína um endurskoðun samningsins, þrátt fyrir ábendingar hans og annarra, sem ráðlagt hafi sér að leita sér ráðgjafar í tengslum við fjárskiptin.

Leyfisbréf til skilnaðar að borði og sæng var, eins og áður segir, gefið út 27. október 1995. Var fjárskiptum þá lokið í samræmi við framangreinda samninga.

Með bréfi lögmanns stefnanda, dagsettu 24. maí 1996, var óskað eftir viðræðum við stefnda um breytingar á áður gerðu samkomulagi um lífeyris-

greiðslur og gerð nýs fjárskiptasamnings, áður en til lögskilnaðar kæmi, en ella hótað málsókn til ógildingar á greindum löggerningum. Spunnust af þessu nokkrar bréfaskriftir, sem óþarft er að rekja samhengis vegna, en leiddu að lokum til málshöfðunar þessarar 17. október 1996.

Á dómþingi 17. apríl 1997 voru Andri Teitsson verkfræðingur og Theodór Sigurbergsson, löggiltur endurskoðandi, dómkvaddir til að láta í té rökstutt álit um verðmæti 81,46% hlutafjár í Bakka hf., Hnífsdal, miðað við 3. apríl 1995, við 19. október 1995 og loks verðmæti sama hlutar á matsdegi að teknu tilliti til samrunans við Bakka Bolungarvík hf. 12. desember 1996.

Í niðurstöðum hinna dómkvöddu matsmanna frá 6. október 1997 segir svo:

1. Verðmæti 81,46% hlutafjár í Bakka hf., Hnífsdal, var 3. apríl 1995 35,2–41,6 milljónir króna.
2. Verðmæti 81,46% hlutafjár í Bakka hf., Hnífsdal, var 19. október 1995 84,9–100,3 milljónir króna.
3. Verðmæti hlutafjár í Bakka Bolungarvík hf., sem samsvaraði áður 81,46% af hlutafé í Bakka hf., Hnífsdal, var 337.050.000 krónur á síðasta skráða söludegi á Opna tilboðsmarkaðnum 26. september 1997.

Matsmenn komu báðir fyrir dóm við aðalmeðferð máls og staðfestu framangreindar niðurstöður. Fram kom í vætti Andra Teitssonar, að Bakki hf., Hnífsdal, hefði verið lokað hlutafélag á þeim tíma, er fjárskipti fóru fram milli aðila, þ. e. ekki á almennum hlutabréfamarkaði. Við mat á verðmæti hlutabréfa í slíku félagi skipti almennt máli, hvort um meirihlutafjáreign sé að ræða eða ekki. Vitnið kvað matsmenn ekki hafa tekið tillit til skattskuldbindinga við gerð matsins.

Auk áðurgreindra vitna komu fyrir dóm Agnar Ebenesersson, Júlíus K. Björnsson og Þorsteinn Jóhannesson.

Júlíus K. Björnsson sálfræðingur bar fyrir dómi, að stefnandi hefði fyrst leitað til sín í febrúar 1995 vegna depurðar og vanlíðunar, sem hún rakti til þess, er hún komst að því, að hjónaband sitt og stefnda væri í hættu. Stefnandi hafi síðan komið í fimm viðtöl hjá vitninu á tímabilinu 1.–11. mars 1995. Í niðurlagi álitsgerðar vitnisins, sem staðfest hefur verið fyrir dómi, segir meðal annars, að á greindu tímabili hafi stefnandi verið „andlega ekki vel haldin, kvíðin og döpur, ásamt því að upplifa miklar tilfinningalegar sveiflur, einbeitingarskort og eirðarleysi. Það er mat undirritaðs, að hún hafi ekki verið fullfær í því ástandi til að taka mikilvægar fjármálalegar ákvarðanir, enda var henni ráðlagt að fá sér sérfræðiaðstoð í öllum slíkum málum, svo að ekkert það gæti gerst, sem gæti valdið henni vandræðum síðar meir“.

Þorsteinn Jóhannesson, yfirlæknir á Fjórðungssjúkrahúsinu á Ísafirði, bar fyrir dómi, að samkvæmt gögnum sjúkrahússins hefði stefnandi leitað þangað í október 1994 vegna andlegs ástands síns, sem skilgreint hefði verið sem kvíðaþunglyndi, og þá fengið ávísuð kvíðastillandi lyf og lyf við þunglyndi. Stefnandi hefði síðan leitað til vitnisins í desember sama ár vegna fyrirhugaðrar skurðaðgerðar, og hefði þá verið mat vitnisins, að andlegt ástand hennar væri ekki sem skyldi. Hún hefði síðan legið á sjúkrahúsinu frá 31. janúar til 8. febrúar 1995 og aftur frá 3. til 5. maí 1995. Vitnið kvað báðar innlagnir hafa verið tengdar skurðaðgerðum, en eftir útskrift 8. febrúar hefði stefnandi fengið inni á svokallaðri gistivist sjúkrahússins og dvalist þar tæpa viku, enda hefði hún ekki treyst sér til að fara fyrr heim vegna erfiðra kringumstæðna í einkalífinu. Vitnið kvaðst hafa hitt stefnanda aftur sem sjúkling 25. apríl 1995 og þá skráð hjá sér svohljóðandi lýsingu á andlegu ástandi hennar: „Veruleg sálræn vandamál." Vitnið kvað stefnanda hafa verið óvinnufæra vegna líkamlegra veikinda sinna frá 15. janúar til 31. maí 1995.

III.

Stefnandi reisir kröfu sína um ógildingu gerðra fjárskiptasamninga, annars vegar 3. apríl 1995 og hins vegar 19. október 1995, á því, að þeir hafi verið bersýnilega ósanngjarnir gagnvart sér á þeim tíma, er þeir voru gerðir, sbr. 95. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993. Samkvæmt samningunum tveimur hefði komið í sinn hlut 10.000.000 króna fasteign málsaðila ásamt áhvílandi skuldum, að langmestu leyti vegna hlutafjárkaupa, innbú að verðmæti 1.500.000 krónur, fólksbifreið að verðmæti 1.000.000 króna og um 8.000.000 króna í reiðufé, en rúmar 4.000.000 króna af þeirri fjárhæð hefðu verið greiddar með sameiginlegum sparnaði aðila. Stefndi hafi á hinn bóginn fengið í sinn hlut 81,46% hlutafjár í einu stærsta fiskvinnslufyrirtæki á Vestfjörðum, þ. e. Bakka hf., Hnífsdal, sem í árslok 1994 hafi átt öll hlutabréf í útgerðarfélaginu Bakkaskipum hf. og hlutafé í Hugin hf. Þá hafi stefndi og fengið hlutafé aðila í útgerðarfélaginu Dynjanda hf. (75% alls hlutafjár), að verðmæti 19.361.000 krónur, miðað við 3. apríl 1995. Ekkert mat hafi farið fram á verðmæti greindrar hlutafjáreignar aðila fyrir gerð umræddra fjárskiptasamninga, þótt orðalag þeirra bendi til annars. Stefnandi hafi á þeim tíma, er samningarnir voru gerðir, enga yfirsýn haft yfir fjárhag búsins og litla innsýn í rekstur og hlutafjáreign í nefndum fiskvinnslu- og útgerðarfyrirtækjum. Frumsamningurinn hafi verið gerður eftir forskrift stefnda, sem lagt hafi hart að stefnanda, að gengið yrði skjótt frá skilnaðarkjörum, en við gerð samningsins hefði stefnandi hvorki notið ráðgjafar né liðsinnis. Þá hefði stefnandi á greindum tíma verið andlega niðurbrotin vegna hjú-

skaparbrots stefnda og skilnaðarins í heild, enda verið búin að treysta á stefnda og styðja hann í einu og öllu á 27 ára sambúðartíma aðila. Í ljósi þessa hefði stefnandi treyst því, að samningurinn, sem lagður hefði verið fyrir hana til undirritunar, hefði verið sanngjarn og eignum aðila skipt í samræmi við helmingaskiptareglu hjúskaparlaga. Annað hefði komið á daginn, svo sem glöggt mætti ráða af niðurstöðum dómkvaddra matsmanna.

Kröfu sína um breytingu á samkomulagi um lífeyrisgreiðslur reisir stefnandi á því, að hún hafi á sambúðartíma aðila verið heimavinnandi að mestu leyti og helgað sig fjölskyldu og fyrirtæki. Hún hafi aðeins haft óverulegar launatekjur af ræstingastörfum í fjölskyldufyrirtækinu og því treyst á, að stefndi sæi fjölskyldunni farborða. Við skilnað aðila hafi orðið grundvallarbreyting á högum stefnanda, og því þurfi hún tíma til að koma sér út á vinnumarkað og aðlaga sig að honum, jafnvel með aukinni menntun. Þá mæði nú meira á stefnanda fjárhagslega gagnvart börnum aðila, sérstaklega hinu yngsta, sem lúti forsjá hennar, en stefndi greiði með barninu tvöfalt meðlag frá 1. janúar 1997. Jafnframt beri að líta til þess, að stefnandi hafi átt við andleg og líkamleg veikindi að stríða árið 1995 og enga framfærslu hlotið frá stefnda frá samvistarslitum 1. apríl 1995 til uppkvaðningar dóms í lögskilnaðarmáli aðila 6. nóvember 1997, ef frá er talin 750.000 króna eingreiðsla. Telur stefnandi, að með þeirri fjárhæð hafi stefndi aðeins sinnt framfærsluskyldu sinni gagnvart stefnanda frá samvistarslitum til útgáfu leyfisbréfs til skilnaðar að borði og sæng 27. október 1995. Sé bersýnilega ósanngjarnt, ef slík eingreiðsla lífeyris eigi að standa óhögguð, þegar lögskilnaður dregst. Beri því með vísan til 52. gr. hjúskaparlaga að breyta gildandi samningi með dómi.

Verði ekki fallist á framangreindar kröfur stefnanda á grundvelli tilvitnaðra ákvæða hjúskaparlaga, er því haldið fram til vara, að atvik við samningsgerð og síðari atvik leiði til þess, að ósanngjarnt sé að bera samningana fyrir sig. Beri því samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, eins og henni var breytt með 6. gr. laga nr. 11/1986, að ógilda hvorn tveggja, fjárskiptasamning og lífeyrissamning.

Kröfu sína um málskostnað styður stefnandi við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 129. og 130. gr. laganna.

IV.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að stefnandi hafi hvorki fært fram haldbær rök né sannanir fyrir því, að samningar aðila um eignaskipti hafi verið bersýnilega ósanngjarnir gagnvart stefnanda á þeim tíma, sem til þeirra var stofnað, svo sem áskilið sé í 95. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993. Tel-

ur stefndi, að umrætt tímamark beri að miða við 24. febrúar 1995, er aðilar hafi undirritað frumsamkomulag um eignaskiptin, en efni þess hafi ratað nánast óbreytt inn í fjárskiptasamning þann, sem undirritaður hafi verið 3. apríl 1995 og staðfestur fyrir sýslumanni sama dag. Verði ekki á þetta fallist, beri að miða umrætt tímamark við 3. apríl 1995. Stefndi bendir á, að við eignaskiptin hafi stefnandi kosið að fá í sinn hlut örugg verðmæti, sem hún gæti treyst á síðar meir, og viljað eftirláta stefnda þá áhættu, sem óhjákvæmilega fylgdi sveiflukenndum rekstri sjávarútvegsfyrirtækis og háður væri frammistöðu hans sjálfs að mestu leyti. Stefnanda hafi og sem stjórnarformanni Bakka hf., Hnífsdal, verið gjörkunnugt um fjárhagsstöðu félagsins og tekið virkan þátt í stjórnun þess og öllum ákvörðunum. Því mótmælir stefndi þeirri fullyrðingu stefnanda, að verðmæti hlutabréfa í Bakka hf., Hnífsdal, hafi á þeim tíma, sem hér skiptir máli, verið annað og miklu meira en stefnandi hafi getað gert sér grein fyrir. Þá er því og mótmælt, að stefnandi hafi með öðrum hætti staðið höllum fæti við samningsgerð aðila og að veikindi hennar hafi haft einhver áhrif á samkomulag aðila um eignaskipti. Stefndi telur, að það hafi því verið umfram skyldu, er hann féllst á að greiða stefnanda 6.000.000 króna með samningsviðauka, dagsettum 28. apríl 1995, en sú greiðsla, er þá hafi verið innt af hendi, hafi verið talsvert umfram helming sameiginlegra bankainnstæðna aðila, er skipti fóru fram. Með viðaukanum frá 19. október 1995 hafi stefndi enn fallist á greiðslu umfram skyldu, er numið hafi 2.000.000 króna, og bendir á orðalag þess samkomulags, sem taki af öll tvímæli um, að endanlegt og bindandi uppgjör hafi þá farið fram milli aðila, en í tengslum við þá samningsgerð hafi stefnandi haft alla aðstöðu til að meta hagsmuni sína og verðmæti hlutafjáreignar aðila. Jafnframt bendir stefndi á tvennt í þessu sambandi, annars vegar, að hann hafi tekið á sig skuld aðila á viðskiptareikningi hjá Bakka hf., Hnífsdal, sem 3. apríl 1995 hafi numið 3.045.411 krónum, og hins vegar hafi hann 26. október 1995 greitt 366.965 krónur í afborgun af yfirteknu láni stefnanda við Þróunarsjóð sjávarútvegsins, svo að yfirtekin skuld hennar við sjóðinn hafi í raun aðeins numið 1.650.547 krónum. Beri að taka tillit til þessara greiðslna við fjárskiptin.

Stefndi mótmælir því sérstaklega, að reglur fjármunaréttarins geti valdið því, að skilnaðarsamningur sinn og stefnanda verði ógiltur að öllu leyti eða að hluta, enda hafi stefnandi ekki sýnt fram á, að ósanngjarnt sé að bera hann fyrir sig, hvorki með tilliti til efnis samningsins og atvika við gerð hans né vegna atvika, er síðar hafi komið til.

Þá mótmælir stefndi því, að lagaskilyrði séu til að ógilda eða breyta samningi aðila um lífeyrisgreiðslur. Umræddur samningur hafi verið gerður

bókstaflega undir handleiðslu sýslumannsins á Ísafirði og verið stefnanda afar hagfelldur, meðal annars með tilliti til eingreiðslu hinnar umsömdu fjárhæðar. Búið hafi verið að efna samninginn, löngu áður en mál þetta var höfðað, og engar forsendur séu til að hrófla við honum. Jafnframt bendir stefndi á, að stefnandi hafi með öllum tiltækum ráðum reynt að tefja fyrir útgáfu lögskilnaðarleyfis, meðal annars með málsókn þessari. Fallist dómur engu að síður á að taka lífeyrissamninginn til endurskoðunar, geti ekki komið til greina að ákvarða stefnanda lífeyrisgreiðslur í meira en tólf mánuði frá 2. maí 1995 að telja, enda hafi eftir þann dag einungis ágreiningur um forsjá yngstu dóttur aðila komið í veg fyrir útgáfu leyfis til skilnaðar að borði og sæng.

Málskostnaðarkröfu sína styður stefndi við 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og lög um virðisaukaskatt nr. 50/1988.

V.

Svo sem að framan greinir, voru málsaðilar sammála um að leita skilnaðar að borði og sæng 3. apríl 1995 hjá sýslumanninum á Ísafirði. Áður en sá skilnaður var veittur, komst á samkomulag með aðilum um skipan forsjár yngsta barns þeirra, um framfærslueyri með stefnanda og aðra skilnaðarskilmála, þar á meðal fjárskipti. Er þessara atriða getið í endurritum úr gerðabók sýslumannsembættisins fyrir skilnaði að borði og sæng og vísað til fram lagðs fjárskiptasamnings frá 3. apríl 1995 í leyfisbréfinu sjálfu, sem gefið var út 27. október 1995. Með staðfestingu aðila fyrir löglærðum fulltrúa sýslumanns 6. og 9. nóvember sama ár, þar sem vísað er til viðaukanna tveggja frá 28. apríl og 19. október 1995, var fullnægt skilyrðum 1. mgr. 43. gr. og 1. mgr. 44. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 til útgáfu skilnaðarleyfisins. Jafnframt komst þá á bindandi fjárskiptasamningur með aðilum, sbr. 1. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga.

Samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga er unnt að fella úr gildi samning um fjárskipti milli hjóna vegna hjúskaparslita að nokkru eða öllu með dómi, „ef hann var bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma, er til hans var stofnað“, eins og orðrétt segir í ákvæðinu. Ágreiningslaust er, að lögmæltir tímafrestir samkvæmt ákvæðinu voru ekki liðnir, er mál þetta var höfðað. Framangreint skilyrði er tvíþætt og lýtur annars vegar að efni viðkomandi samnings og hins vegar að ákveðnu tímamarki. Verður fyrst hugað að síðara atriði.

Fyrir liggur, að aðilar óskuðu eftir skilnaði að borði og sæng fyrir löglærðum fulltrúa sýslumanns 3. apríl 1995 og lögðu þann dag fram til staðfestingar skriflegan samning um fjárskipti sín, dagsettan sama dag. Vegna

ágreinings, er síðar reis um forsjá fyrir yngsta barni þeirra og greiðslu framfærslueyris með stefnanda, dróst útgáfa skilnaðarleyfis og staðfesting samnings þessa, eins og áður er rakið. Í 1. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga er kveðið á um, að samninga um fjárskipti milli hjóna skuli staðfesta fyrir sýslumanni eða dómara eftir atvikum. Fyrr verða slíkir samningar ekki skuldbindandi. Samningur aðila frá 24. febrúar 1995, sem stefndi vill miða réttaráhrif við, var hvorki lagður fyrir sýslumann til staðfestingar, svo sem lög bjóða, né heldur vísað til hans með einum eða öðrum hætti í samningi aðila frá 3. apríl 1995. Þegar af þeirri ástæðu kemur ekki til álita að miða umrætt tímamark við gerð þess samnings.

Í 1.–4. gr. fjárskiptasamnings frá 3. apríl 1995 er fjallað um helstu eignir og skuldir aðila, sem koma skyldu undir skipti við skilnað þeirra að borði og sæng, þar á meðal fasteignir, ökutæki og hlutabréf. Í 5. gr. samningsins segir, að öðrum eignum, svo sem innbúi, hafi verið skipt milli aðila samkvæmt sérstöku samkomulagi. Er ágreiningslaust, að þar sé átt við viðaukasamning þann, sem dagsettur er 28. apríl 1995, en gerður var 3. apríl sama ár. Er og í viðaukanum vísað til téðrar 5. gr. samningsins og sagt, að viðaukinn skuli skoðast sem hluti þess samnings. Er um þetta ekki ágreiningur með aðilum. Vegna ágreinings, er síðar reis um verðmat aðila á hlutabréfum í eigu búsins, sbr. 3. gr. samningsins frá 3. apríl 1995, féllst stefndi á að greiða stefnanda 2.000.000 króna til viðbótar fyrra fégjaldi með samningi, dagsettum 19. október 1995. Segir í þeim samningi, að hann komi til viðbótar fyrri samningum, og skuli hið nýja samkomulag skoðast sem hluti þeirra. Þegar litið er til þessa orðalags, verður ekki ályktað á annan veg en aðilar hafi við gerð samningsviðaukans, líkt og við gerð fyrri viðauka, ætlað honum að verða hluti af samningnum frá 3. apríl 1995. Ber því að virða samningana þrjá sem eina heild í skilningi 2. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga og miða stofndag fjárskiptasamnings aðila við það tímamark. Fær sú niðurstaða stoð í 1. mgr. 101. gr. sömu laga.

Kemur þá næst til álita, hvort umræddur samningur teljist bersýnilega ósanngjarn miðað við það tímamark, er til hans var stofnað, en sönnunarbyrði fyrir því hvílir á stefnanda. Við mat á því ber að hafa í huga, að vilji aðila stóð til að skipta búinu á grundvelli helmingaskiptareglu 103. gr. hjúskaparlaga. Til að fella megi samninginn úr gildi á grundvelli 2. mgr. 95. gr. laganna, þarf því að liggja fyrir, að skiptin hafi í krónum talið verið ójöfn, svo að stefndi hafi fengið í sinn hlut mikinn meiri hluta verðmæta búsins.

Fyrir liggur, að við gerð samningsins mátu aðilar fasteign búsins á 10.000.000 króna, bifreið á 1.000.000 króna, verðmæti hlutabréfa í Íslandsbanka hf. á 14.000 krónur og hlut í harðfiskshjalla á 50.000 krónur. Á

greindu tímamarki námu bankainnstæður aðila samtals 4.338.000 krónum, en 5. apríl 1995 greiddi stefnandi 695.000 krónur inn á reikning stefnda. Er ekki ágreiningur um ofangreindar fjárhæðir. Með hliðsjón af vætti Björns Jóhannessonar héraðsdómslögmanns, sem stoð fær í framburði stefnanda, þykja ekki efni til annars en miða við, að andvirði innbús aðila hafi á samningsdegi verið talið 1.500.000 krónur, en stefndi hefur ekki gert aðra og hærri fjárhæð sennilega. Í greindum samningi var verðmæti hlutabréfa í eigu búsins miðað við nafnverð. Með hliðsjón af niðurstöðum dómkvaddra matsmanna, sem hefur ekki verið hnekkt fyrir dómi, verður að telja, að verðmæti hlutabréfanna í Bakka hf., Hnífsdal, hafi verið metið að miklum mun of lágt miðað við raunverulegt verðgildi 3. apríl 1995. Telur dómurinn eigi óvarlegt að miða verðmæti hlutafjárins við lægsta verðmat samkvæmt matsgerð, 35.200.000 krónur. Þegar tekið hefur verið tillit til greiðslu tekjuskatts vegna sölu á hlutabréfunum, nam nettóverðmæti bréfanna því 27.193.000 krónum miðað við 3. apríl 1995. Séu verðmæti hlutabréfa búsins í Dynjanda hf. metin miðað við sömu forsendur og samkvæmt ársreikningi félagsins 1994 og leiðréttri stöðu hans 3. apríl 1995, hefði verðmæti 75% hlutar á markaði numið 9.538.000 krónum. Nettóverðmæti hlutarins eftir geiðslu skatta yrði samkvæmt því 4.087.000 krónur.

Samkvæmt öllu framanröktu verður að telja, að verðmæti eigna búsins hafi numið eigi lægri fjárhæð en 48.182.000 krónum, er til samnings var stofnað 3. apríl 1995. Gögn málsins bera með sér, að á sama tímamarki hafi helstu skuldir búsins numið 2.229.000 krónum vegna áhvílandi veðskulda og 3.045.000 krónum vegna skuldar á viðskiptareikningi hjá Bakka hf., Hnífsdal, samtals 5.274.000 krónum. Samkvæmt því hefur hrein eign búsins 3. apríl 1995 numið 42.908.000 krónum. Miðað við helmingaskipti hefðu því átt að falla í hlut hvors aðila um sig 21.454.000 krónur. Fram er komið, að stefnandi fékk í sinn hlut fasteign, bifreið og innbú málsaðila, sem þau mátu að verðmæti 12.500.000 krónur, og 6.000.000 krónur í reiðufé. Ber að líta svo á, að sú greiðsla hafi farið fram með afhendingu á bankainnstæðum aðila, að fjárhæð 4.338.000 krónur, og viðbótargreiðslu, að fjárhæð 1.662.000 krónur. Þannig fékk stefnandi í sinn hlut samtals 18.500.000 krónur. Að teknu tilliti til greiðslu áhvílandi veðskulda, 2.229.000 krónur, sem stefnandi tók að sér samkvæmt samningi, féll í hennar hlut hrein eign, að verðmæti 16.271.000 krónur. Stefndi fékk 3. apríl 1995 í sinn hlut harðfiskshjall, að verðmæti 50.000 krónur, hlutabréf í Íslandsbanka hf., að verðmæti 14.000 krónur, og hlutabréf búsins í Bakka hf., Hnífsdal, og Dynjanda hf., sem að lágmarki verður að telja, að hafi verið að verðmæti 31.294.000 krónur. Frá þeirri fjárhæð dragast 1.662.000 krónur, sem stefndi greiddi

stefnanda, og viðskiptaskuldin hjá Bakka hf., Hnífsdal, að fjárhæð 3.045.000 krónur. Féll þannig í hlut stefnda hrein eign að verðmæti 26.637.000 krónur.

Samkvæmt þessu hefði stefndi þurft að láta 5.183.000 krónur af hendi rakna til stefnanda, til að helmingaskiptum væri náð í krónum talið 3. apríl 1995. Er það og samsvarandi fjárhæð, sem stefnandi gerði kröfu til úr hendi stefnda, er hún óskaði endurskoðunar á fjárskiptasamningi aðila í október 1995. Liggur ekki annað fyrir en stefnandi hafi þá haft undir höndum nauðsynleg gögn til að leggja mat á verðmæti hlutabréfa í eigu búsins, eins og fram kemur í 2. gr. samningsviðaukans frá 19. október 1995. Með téðum viðauka, sem gerður var til leiðréttingar fyrri samningi, tókst samkomulag með aðilum um, að stefndi greiddi stefnanda 2.000.000 króna sem fullnaðargreiðslu vegna ágreinings aðila um verðmat nefndra hlutabréfa. Viku síðar innti stefndi af hendi 367.000 króna afborgun af yfirtekinni skuld stefnanda við Þróunarsjóð sjávarútvegsins. Að teknu tilliti til nefndra greiðslna, sem inntar voru af hendi í þeirri trú, að helmingaskiptum væri þar með náð á hjúskapareignum aðila, nam verðmæti hlutar stefnanda 18.638.000 krónum (43,5% af hreinni eign búsins) og verðmæti hlutar stefnda 24.270.000 krónum (56,5% af hreinni eign búsins). Samkvæmt því vantar enn 2.816.000 krónur upp á, að stefnandi hafi fengið helming af hreinni eign búsins í krónum talið miðað við framangreindar viðmiðanir, eins og stefnt hafði verið að við fjárskiptin. Þegar á hinn bóginn er virt, að stefnandi fékk í sinn hlut fasteign aðila, bifreið, innbú og 8.000.000 króna í reiðufé, en stefndi aðallega hlutabréf í lokuðum útgerðarfélögum með óvissu markaðsverði, þykir ekki hafa verið nægjanlega sýnt fram á, að samningur aðila um fjárskipti frá 3. apríl 1995 ásamt viðaukanum frá 19. október 1995 hafi verið bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma, er til samningsins var stofnað. Þá hefur stefnandi ekki sýnt fram á, að önnur atvik, svo sem ójöfn staða aðila við samningsgerð, þekkingarskortur, andlegt heilsufar stefnanda eða síðari verðhækkanir á hlutafjáreign stefnda, leiði til þess, að ógilda beri samninginn. Ber því að sýkna stefnda af þeirri kröfu stefnanda.

Óumdeilt er, að 2. maí 1995 komu málsaðilar sér saman um skyldu stefnda til greiðslu lífeyris með stefnanda. Féllst stefndi þann dag á að inna þá skyldu af hendi með 750.000 króna eingreiðslu, en áður hafði stefnandi farið fram á 125.000 króna greiðslur mánaðarlega, að því er ætla verður, í sex mánuði frá samvistarslitum aðila 1. apríl 1995. Til að unnt sé að breyta þeim samningi með dómi, þarf stefnandi samkvæmt 1. mgr. 52. gr. hjúskaparlaga að sýna fram á, að sýnilega ósanngjarnt sé „vegna breyttra aðstæðna“ að halda samningnum til streitu. Við mat á því ber að hafa í huga sömu atriði og tilgreind eru í 2. mgr. 51. gr. laganna, þ. e., hvers ætla megi,

að stefnandi geti aflað sér sjálf, hvað telja megi stefnda aflögufæran um, hvort telja beri stefnanda þörf á menntun eða endurhæfingu, og loks, hversu lengi hjúskapur hefur staðið. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að aðstæður sínar hafi breyst, eftir að samningurinn var gerður 2. maí 1995, umfram það, sem vænta mátti í kjölfar samvistarslita aðila og yfirvofandi skilnaðar. Verður því ekki fallist á kröfu stefnanda um breytingu á greindum lífeyrissamningi á grundvelli 52. gr. hjúskaparlaga. Þá hefur stefnandi hvorki sýnt fram á, að samningurinn hafi verið ósanngjarn á þeim tíma, er hann var gerður, né að síðari atvik valdi því, að ósanngjarnt sé nú af hálfu stefnda að bera hann fyrir sig, en við gerð samningsins nutu aðilar handleiðslu löglærðs fulltrúa sýslumannsins á Ísafirði. Verður samningnum því ekki vikið til hliðar með stoð í 36. gr. samningalaga nr. 7/1936, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986.

Þrátt fyrir framangreind úrslit máls þykir rétt með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu að öðru leyti en því, að dæma ber stefnda til að greiða helming kostnaðar vegna öflunar matsgerðar samkvæmt reikningi dómkvaddra matsmanna, að fjárhæð 613.580 krónur, þ. e. 306.790 krónur.

Það athugast, að vegna jólaleyfa og anna dómsformanns hefur dómsuppsaga dregist nokkuð. Eru lögmenn aðila sammála hinum fjölskipaða dómi um, að óþarft sé þó að endurflytja málið, sbr. 1. mgr. 115. gr. einkamálalaga.

Dóminn kvað upp Jónas Jóhannsson héraðsdómari ásamt meðdómendunum Hervöru Þorvaldsdóttur héraðsdómara og Helga V. Jónssyni, löggiltum endurskoðanda.

Dómsorð:

Stefndi, Aðalbjörn Jóakimsson, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Sigríðar Kristinsdóttur, í máli þessu að öðru leyti en því, að stefndi greiði stefnanda 306.790 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 10/1998. **Magnús Friðgeirsson**
(Helgi V. Jónsson hrl.)
gegn
Kaupgarði hf.
(Jónatan Sveinsson hrl.)
og gagnsök

Kaupsamningur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 7. janúar 1998. Hann krefst aðallega sýknu af greiðslukröfu gagnáfrýjanda, en til vara, að krafan verði lækkuð og vextir reiknaðir frá dómsuppsögudegi. Til þrautavara er krafist staðfestingar héraðsdóms. Aðaláfrýjandi krefst í öllum tilvikum málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað 2. júní 1998. Gagnáfrýjandi krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 231.884 bandaríkjadali ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, aðallega frá 21. júní, en til vara 21. júlí 1995 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Gagnáfrýjandi krefst til vara staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt endurrit vitnaskýrslna, sem teknar voru í Héraðsdómi Reykjavíkur 10. mars 1998 að ósk aðaláfrýjanda.

Við gerð samkomulagsins 17. apríl 1995 lágu fyrir tvenn bráðabirgðauppgjör um rekstur og efnahag Hljómco hf., og sýndu þau bæði mun lakari stöðu en aðaláfrýjandi telur sig hafa haft ástæðu til að vænta. Með eðlilegri varfærni og markvissri skoðun bókhaldsgagna hefði hann í síðasta lagi á þessum tíma átt að gera sér grein fyrir, að hugmyndir hans um félagið voru ekki raunhæfar. Hann kaus að semja frekar við gagnáfrýjanda og Svavar Helgason, sem efndu skuldbindingar sínar samkvæmt 4. tl. samkomulagsins á

tveimur mánuðum. Við svo búið getur aðaláfrýjandi ekki borið fyrir sig málsástæður um forsendubrest.

Með þessum athugasemdum verður héraðsdómur staðfestur með skírskotun til forsendna hans.

Aðaláfrýjandi skal greiða gagnáfrýjanda 400.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Magnús Friðgeirsson, greiði gagnáfrýjanda, Kaupgarði hf., 400.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Tilboð aðaláfrýjanda um kaup á hlutafélaginu Hljómco í Reykjavík var gert 29. mars 1995 og samþykkt sama dag af hálfu gagnáfrýjanda. Á grundvelli þess voru aðaláfrýjanda afhent umráð yfir verslunarrekstri félagsins miðað við 1. apríl sama ár og kaupsamningur undirritaður 3. sama mánaðar. Fram er komið, að báðum aðilum hafi verið hagfellt, að kaupin gengju fram án tafar, þar sem aðaláfrýjandi var á lausum kili, en gagnáfrýjandi hafði nýlega eignast allt hlutafé félagsins í kaupum við annan aðila án þess að ætla sér að taka við rekstri þess til frambúðar. Með hliðsjón af því og orðum kaupsamningsins verður að meta efni hans svo, að fyrirvarar í tilboðinu hafi haldist í gildi, eftir því sem við gat átt. Bráðabirgðauppgjör á rekstrinum, sem fyrir lá hinn 3. apríl, náði til ársloka 1994, en uppgjör fyrir fyrsta ársfjórðung 1995 kom ekki fram fyrr en um miðjan mánuðinn. Sýndu þau bæði lakari afkomu en aðilar höfðu vænst, auk þess sem aðaláfrýjandi hafði komist að raun um, að staða félagsins væri í hættu vegna skulda við erlenda birgja þess. Í framhaldi af því gerðu málsaðilar hinn 17. apríl samkomulag með þátttöku fyrri eiganda félagsins, þar sem staðfest var, að lausir endar væru á kaupsamningnum. Var þar ákveðið, að gagnáfrýjandi og fyrri eigandinn tækju að sér að létta í bili á erfiðustu skuldum félagsins, en aðaláfrýjandi átti að ræða við erlenda birgja um framhald á viðskiptum. Urðu menn sammála um, að „gerð nýs kaup-

samnings og útfærsla hans“ skyldi bíða, þar til þessum aðgerðum væri lokið. Um var og samið, að aðaláfrýjandi mætti greiða kaupverð annarra verðmæta en vörubirgða í bandaríkjadölum, og þá samhliða aðgerðunum, í stað þess að greiða það í íslenskum krónum 1. apríl næsta ár samkvæmt veðtryggðu skuldabréfi.

Af hinum tilvitnuðu orðum samkomulagsins og efni þess að öðru leyti er ljóst, að það var gert til að afstýra riftun á kaupunum og án röskunar á þeim fyrirvörum, sem aðaláfrýjandi hafði áður gert um stöðu félagsins. Jafnframt er nægilega sannað, að fyrirhuguð breyting á kaupverði viðskiptavildar yfir í bandaríkjadali hafi ekki falið í sér lækkun á verðinu, sem máli væri metandi, heldur hafi hún stuðst við vonir um hækkun á gengi þessa gjaldmiðils ásamt styttingu tímans fram að greiðslu úr hendi aðaláfrýjanda.

Hér fyrir dómi deila aðilar ekki um þær niðurstöður hins áfrýjaða dóms, er lúta að verðmæti vörubirgða félagsins, heldur aðeins um hið umsamda kaupverð viðskiptavildar, áhalda, tækja, innréttinga og bifreiðar, að meðtöldum öllum erlendum viðskiptasamböndum. Telur gagnáfrýjandi það nema 231.884 bandaríkjadölum, sbr. 5. lið samkomulagsins 17. apríl 1995. Á það verður að fallast með aðaláfrýjanda, að sannað sé, að fjárhagsstaða félagsins hafi við endanlegt uppgjör reynst til muna lakari en honum var gefið til kynna í byrjun. Hafi hann haldið fyrirvörum í tilboði sínu svo til haga við þá samningsgerð, sem á eftir fór, að hann eigi rétt til afsláttar á kaupverðinu af þessum sökum. Sá réttur takmarkast þó af því, að hann hefur ekki sannað, að verðið hafi miðast við bein fyrirheit um tiltekna arðgjöf í rekstri félagsins.

Í málinu liggja fyrir tvær matsgerðir um verðmæti umræddra eigna, en hvoruga er unnt að leggja til grundvallar óbreytta, þar sem hin fyrri styðst við of þröngan skilning á inntaki viðskiptavildar miðað við það, sem ætla má um viðhorf aðila, og hin síðari er um of háð kaupverðinu sjálfu og athugun á því, hvort það hafi verið bersýnilega ósanngjarnt. Um fjárhæð afsláttar verður því að fara að álitum að nokkru leyti. Með hliðsjón af atvikum að framvindu kaupanna ásamt því, sem fram er komið um fjárhag félagsins og erlend viðskiptasambönd þess, er það niðurstaða mín, að hæfilegt kaupverð úr hendi aðaláfrýjanda sé 165.000 bandaríkjadalir. Beri að dæma hann til að greiða gagnáfrýjanda þá fjárhæð með dráttarvöxt-

um samkvæmt 11. gr., sbr. 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá dómsuppsögu í héraði 28. október 1997 til greiðsludags. Málskostnaðarákvæði héraðsdóms haldist óraskað, en málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. október 1997.

Mál þetta var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu af Helga V. Jónssyni hrl., lögmanni stefnda, 7. febrúar 1996 til þingfestingar hér fyrir dómi 8. sama mánaðar.

Það var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi, sem fram fór 10. september sl.

Stefnandi málsins er Kaupgarður hf., kt. 641073-0169, Þönglabakka 1, Reykjavík, en stefndi er Magnús Friðgeirsson, kt. 200850-7699, Kleifarási 6, Reykjavík.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda:

1) USD 231.884 auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. júní 1995 til greiðsludags,

2) 5.644.701 kr. auk 6% vaxta p. a. frá 1. apríl 1995 til 1. ágúst s. á, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags,

3) málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að greiðsla á 5.644.701 krónu vegna uppgjörs á mismun veltufjármuna og skulda verði háð skilyrði um afhendingu stefnanda á víxli, að fjárhæð 4.005.016 kr., sbr. dskj. nr. 12, bls. 9, og að vextir verði aðeins reiknaðir frá dómsuppsögudegi, en stefndi verði að öðru leyti sýknaður, til vara, að krafa stefnanda um, að greiðsla samkvæmt 2. gr. kaupsamnings aðila, dómskjali nr. 4, sbr. 5. tl. samkomulags, dómskj. nr. 5, verði lækkuð og vextir reiknaðir frá dómsuppsögudegi, og að stefnanda verði í báðum tilvikum gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Málavextir eru í stórum dráttum sem hér segir:

29. mars 1995 gerði stefndi stefnanda tilboð um kaup á öllu hlutafé hlutafélagsins Hljómcos hf. fyrir 16.000.000 kr. að viðbættum mismuni veltufjármuna og skulda. Hlutafé félagsins var að nafnverði 1.500.000 kr. Í tilboðinu segir, að nánar tiltekið sé um að ræða allan rekstur verslunarinnar Hljómcos

hf., viðskiptavild, áhöld og tæki, innréttingar, bifreið svo og öll erlend viðskiptasambönd ásamt öllu, er fylgir og fylgja ber. Þar kemur og fram, að vörubirgðir verði taldar sérstaklega á kostnaðarverði og greiddar með nánar skilgreindum skilmálum. Enn fremur segir þar: „Afhending alls hins selda fari fram 1. apríl 1995. Bókhald félagsins verður gert upp miðað við afhendingardag. Kaupandi mun yfirtaka mismun á veltufjármunum og skuldum, eins og hann liggur þá fyrir, þ. m. t. skuld við Olympus, ca. 5.000.000 kr. Mun sá mismunur greiðast með 24 jöfnum mánaðarlegum greiðslum. Framsal á hlutafé/hlutabréfum mun fara fram við afhendingu. Kaupandi mun losa seljanda undan öllum persónulegum ábyrgðum, sem hluthafar eru í vegna hlutafélagsins. Kaupanda er ljóst, að verslunin Hljómco er rekin í leiguhúsnæði, en skriflegur leigusamningur er ekki gerður. Tilboð þetta er gert með fyrirvara um eftirfarandi: A) Nánari skoðun bókhaldsgagna og að tilboðsgjafi sætti sig við þær upplýsingar, er þar koma fram. B) Að erl. birgjar samþykki hluthafaskiptin í félaginu. C) Kaupandi yfirtaki allar skuldir til birgja. D) Eingöngu verði greitt fullt kostnaðarverð fyrir vörur á lager, sem kaupandi telur söluhæfar. E) Húsaleigusamningur þarf að hafa áunninn sex mánaða uppsagnarfrest."

Stefnandi samþykkti kauptilboð stefnda með áritun sinni á það sama dag. 3. apríl s. á. var kaupsamningur gerður á grundvelli hins samþykkta kauptilboðs stefnda. Þar kemur fram, að stefnandi hafi eignast allt hlutafé/hlutabréf í Hljómco hf. með kaupsamningi við Svavar Helgason, dagsettum 7. mars 1995 (9. gr. samningsins).

Málsaðilar eru sammála um það, að legið hafi fyrir bráðabirgðauppgjör félagsins, dags. 2. apríl, þegar kaupsamningurinn var gerður, sem sýndi 322.190 kr. hagnað árið 1994.

Í 2. gr. samningsins er kaupverðið tilgreint 16.000.000 kr., eins og kauptilboð stefnda kvað á um, og skyldi það greitt með fasteignatryggðu skuldabréfi með föstum 6% ársvöxtum og greiðast í einu lagi 1. apríl 1996. Í 4. gr. kemur m. a. fram, að kaupandi muni yfirtaka mismun á veltufjármunum og skuldum miðað við afhendingardag, 1. apríl, og greiða stefnanda þannig myndaða fjárhæð með þremur jöfnum greiðslum á fjögurra mánaða fresti, í fyrsta sinn fjórum mánuðum eftir afhendingu, ásamt 6% ársvöxtum. Í sömu grein segir, að bráðabirgðauppgjör liggi fyrir um eignir og skuldir félagsins miðað við síðustu áramót aðrar en vörubirgðir, viðskiptavild og þær eignir aðrar, sem innifaldar séu í umsömdu kaupverði. Bókhald félagsins skuli gert upp miðað við afhendingardag, þar sem allar eignir og skuldir verði nákvæmlega stemmdar af.

Þegar stefndi gerði kauptilboð, lágu m. a. þær upplýsingar fyrir sam-

kvæmt yfirlýsingu Stefáns Sigtryggssonar viðskiptafræðings, sem annaðist bókhald Hljómcos hf., að gera mætti ráð fyrir, að eignamyndun í félaginu á ársgrundvelli næmi 3–5 milljónum króna miðað við þáverandi rekstrargrunn, og miðað væri við, að framlegð yrði áfram með sama hætti. Yfirlýsing Firmasölunnar hf., sem annaðist sölu félagsins fyrir stefnanda, er á sömu leið, en þar kemur einnig fram, að fyrirtækið ætti að geta skilað allt að 5–7 milljóna hagnaði á ári að áliti Baldurs Guðmundssonar og Stefáns Sigtryggssonar. Í yfirlýsingu Firmasölunnar hf. er þess og getið, að verðmæti umboða félagsins fyrir Olympus og Nintendo gæti numið allt að 14 milljónum kr. ein og sér. Hans Petersen hf. hafi gert tilboð í umboðin, að fjárhæð 9 milljónir króna. Þetta hafi verið fyrsta tilboð og því líklegt, að betra boð hefði fengist, ef þáverandi forráðamenn félagsins hefðu sýnt áhuga á sölu þessara umboða. Hins vegar hafi ekki þótt rétt að selja umboðin, enda myndi það hafa haft áhrif á sölumöguleika félagsins í heild.

Um miðjan apríl 1995 lauk Stefán Sigtryggsson bráðabirgðauppgjöri fyrir árið 1994 og fyrstu þrjá mánuði ársins 1995. Uppgjörið er dags. 15. apríl og sýndi 114.203 kr. í hagnað v/ ársins 1994, en tap á tímabilinu frá 1. janúar 1995 til 1. apríl s. á. að fjárhæð 2.041.156 kr.

Í tilefni þess, að afkoma félagsins reyndist mun verri en vonir stóðu til, gerðu málsaðilar viðbótarsamkomulag, sem dagsett er 17. apríl. Það er svohljóðandi:

„Undirritaðir f. h. Kaupgarðs hf., kt. 641073-0169, og Svavar Helgason, kt. 120851-2259, annars vegar og Magnús Friðgeirsson, kt. 200850-7699, hins vegar gerum með okkur svofellt samkomulag:

1) Samkomulag er um til að uppfylla lausa enda vegna kaupsamnings, dags. 3/4 1995, milli Kaupgarðs hf. og Magnúsar um kaup á Hljómco hf., að aðilar vinni í þeim málum, sem rakin verða hér á eftir.

2) Magnús mun fara og heimsækja þá erlendu birgja, sem eftir er að ræða við, en þeir eru: Nintendo, Olympus, Yamaha, Finlux, Tec og Samsui. Þessum heimsóknum skal lokið fyrir næstkomandi mánaðamót, ef mögulegt er.

3) Magnús Friðgeirsson og Svavar Helgason munu yfirfara birgðatalningu og heimalager og lager í tollvörugeymslu og ganga frá niðurfærslu vegna gallaðra og úreltra vara. Rætt hefur verið um 2% niðurfærslu á tollvörugeymslulager og 7% á töldum heimalager, en lokaákvörðun bíður yfirferðar Magnúsar og Svavars.

4) Svavar Helgason tekur að sér að létta af félaginu yfirdrátt á hlaupareikningi nr. 71 við Íslandsbanka, 5.000.000 kr. Kaupgarður hf. tekur að sér að greiða A) skuld við Olympus, sem mun vera um DEM 156.000,00, og þar með að greiða 1/3 af skuldinni þriðjudaginn 18. apríl 1995, en eftirstöðv-

ar skulu tryggðar með bankaábyrgð. B) Samþykktir víxlar samkv. bráðabirgðauppgjöri, að fjárhæð samtals 2.120.622 kr.

5) Fyrirhugað er, að í stað tryggingarbréfs, að fjárhæð 16.000.000 kr., komi greiðsla í bandaríkjadollurum, að fjárhæð USD 231.884, sem greidd verði, þegar lokið hefur verið við endanlegt uppgjör við Olympus.

6) Aðilar eru sammála um, að gerð nýs kaupsamnings og útfærsla hans bíði, þar til að framangreindum atriðum hefur verið lokið.

7) Svavar tekur að sér að sjá um, að endurskoðandi Hljómcos hf., Stefán Sigtryggsson, ljúki við afstemmingar á bókhaldsreikningum, svo að hægt sé að leggja fram rétt bókhald.

Samningsaðilar ganga þannig frá málum, að Magnús Friðgeirsson geti afhent Kaupgarði hf. strax um það bil helming af þeirri fjárhæð, sem greiða á með skuldabréfi vegna birgða, enda fái Magnús tryggingu í birgðum á móti. Þetta er gert með það í huga að tryggja Magnús gagnvart því, ef samningar ganga til baka."

19. maí s. á. lá fyrir lokauppgjör Stefáns Sigtryggssonar. Þar kom fram, að tap á reglulegri starfsemi árið 1994 nam 961.993 kr., en samsvarandi á fyrsta fjórðungi ársins 1995 2.820.658 kr. Viðbrögð stefnda við þessari útkomu voru þau, að hann sendi stefnanda ábyrgðarbréf, dags. 13. júní s. á., og tilkynnir, að kaupunum sé rift á þeirri forsendu, að „fyrirtækið stenst ekki þá lýsingu, sem gefin var við sölu á því og staðfest er með því uppgjöri, sem nú liggur fyrir". Í svarbréfi lögmanns stefnanda, dags. 20. júní s. á., var krafa gerð um full skil umsaminnar greiðslu, að fjárhæð USD 231.884, enda hefðu stefnandi og Svavar Helgason uppfyllt umsamda skilmála samkomulagsins frá 17. apríl s. á.

Með bréfi, dags. 30. júní s. á., ítrekaði lögmaður stefnda tilmæli um, að fallist yrði á riftunarkröfu umbj. síns fyrir 4. júlí, ella sæi hann sig knúinn til að afturkalla riftun sína, en krefjast þess í stað lækkunar á kaupverði viðskiptavildar, vörulagers og annars, er falist hafi í kaupunum, eins og þar greinir. Þessu var hafnað af hálfu lögmanns stefnanda með bréfi, dags. 6. júlí, og þess krafist, að stefndi stæði við gerða samninga, ella yrði löghald gert í eignum stefnda til fullnustu skuldbindinga hans. Í bréfi, dags. 27. júlí s. á., var á það bent af hálfu lögmanns stefnda, að umbj. hans hefði fullgreitt andvirði veltufjármuna félagsins að frádregnum skuldum samkvæmt uppgjöri Stefáns Sigtryggssonar, og áréttuð nauðsyn þess, að ágreiningi aðila yrði ráðið til lykta sem fyrst. Þar var stungið upp á þremur valkostum til lausnar málsins, í fyrsta lagi, að kaupin gengju til baka, í annan stað, að stefnandi féllist á að ljúka málinu með móttöku á USD 190.000, og loks, að aðilar létu fara fram mat á hæfilegu kaupverði hins selda að teknu tilliti til

fjárhagslegrar stöðu félagsins við yfirtöku og lýsingu Stefáns Sigtryggssonar og milligönguaðila.

Samkomulag varð um að óska sameiginlega eftir mati dómkvaddra matsmanna. Í matsbeiðni, sem dags. er 13. september 1995 og undirrituð af lögmönnum beggja málsaðila, er þess óskað, að dómkvaddir verði matsmenn til að meta:

„1. Hæfilegt kaupverð viðskiptavildar og fastafjármuna Hljómcos hf. í ljósi fjárhagslegrar stöðu félagsins við yfirtöku þess 1. apríl 1995, sbr. uppgjör félagsins 31. mars 1995 vegna eigendaskipta (fylgiskjal nr. 1), í samanburði við forsendur kaupsamnings aðila, dags. 3. apríl 1995 (fylgiskjal nr. 2), samkomulags aðila, dags. 17. apríl 1995 (fylgiskjal nr. 3), sölulýsingar Firmasölunnar hf., dags. 26. júní 1995 (fylgiskjal nr. 4), og bréfs endurskoðanda félagsins, Stefáns Sigtryggssonar, dags. 23. júní 1995 (fylgiskjal nr. 5).

2. Að meta hæfilegt verð fyrir vörubirgðir félagsins, þ. m. t. vörur á hafnarbakka og pantaðar vörur samkvæmt fyrirliggjandi talningu endurskoðanda félagsins (fylgiskjal nr. 1) í ljósi kaupsamnings aðila (fylgiskjal nr. 2) og samkomulag aðila (fylgiskjal nr. 3)."

Að frumkvæði stefnda gekk Stefán Sigtryggsson frá uppgjöri fyrir tímabilið frá janúar 1995 til og með septembermánuði s. á., sem lá fyrir 17. október s. á. Lögmaður stefnda sendi lögmanni stefnanda uppgjörið með bréfi, dags. 18. október s. á., og kvað stefnda reiðubúinn til að afhenda stefnanda fyrirtækið með ákveðnum tilgreindum skilyrðum, sem einkum fælust í því, að stefndi yrði leystur undan þeim greiðsluskuldbindingum, sem hann hafði undirgengist í tengslum við rekstur félagsins, honum skilað skuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 5.000.000 kr., eins og það stæði eftir greiðslu síðustu afborgunar, og honum greiddar 300.000 kr. í laun á mánuði þann tíma, sem hann hefði staðið fyrir rekstri félagsins. Svar yrði að berast 20. október, en þá stæði til að dómkveðja matsmenn.

Þessu var hafnað af hálfu stefnanda, og því fór fram dómkvaðning matsmanna. Dómkvaddir voru endurskoðendurnir Símon Á. Gunnarsson og Stefán Svavarsson.

Matsgerð þeirra er dagsett 30. apríl 1996, en þá hafði málið verið þingfest hér fyrir dómi, eins og áður segir.

Niðurstaða hinna dómkvöddu matsmanna var sem hér segir:

Um 1. matslið, viðskiptavild.

Matsmenn skilgreina viðskiptavild með þeim hætti, að hugtakið feli í sér möguleika fyrirtækis til þess að afla meiri tekna á næstu árum en gengur og gerist. Sé þessi hæfileiki ekki, sé ekki um viðskiptavild að ræða. Því sé ljóst,

að viðskiptavild sé hagnaðarhugtak, en ekki veltuhugtak. Afkoma liðins tíma skipti því aðeins máli sem leiðbeining um framtíðarafkomu. Það sé aftur á móti mat á framtíðarafkomu, sem segi til um, hvort viðskiptavild sé eða ekki. Matsmenn líta síðan til þeirra uppgjöra, sem fyrir lágu um afkomu félagsins á tímabilinu frá 1. janúar 1994 til og með september 1995. Annars vegar var um að ræða nokkur uppgjör Stefáns Sigtryggssonar, en hins vegar uppgjör, sem bókhaldsskrifstofan Keilir hf. hafði tekið saman að beiðni lögmanns stefnanda.

Uppgjör Stefáns Sigtryggssonar sýni eftirfarandi afkomu af reglulegri starfsemi og stöðu félagsins á tilgreindum tímabilum:

		Afkoma	Eigið fé í lok
Jan.-des. 1994	tap	962 þús.	836 þús.
Jan.-mars '95	tap	2.820 þús.	836 þús.
Jan.-ágúst '95	tap	1.526 þús.	2.005 þús.
Jan.-sept. '95	tap	1.904 þús.	129 þús.

Matsmenn láta þess getið, að breytingar á eigin fé stemmi ekki við sýnda afkomu, þar sem Stefán færi tapið ekki til breytinga á eigin fé, heldur á sérstaka reikninga eigenda.

Uppgjör Keilis hf.:

		Afkoma	Eigið fé í lok
Jan.-des. 1994	hagn.	1.201 þús.	3.177 þús.
Jan.-mars '95	tap	2.090 þús.	11.789 þús.

Skýring matsmanna á þessum mismun er sú, að framlög eigenda séu færð til hækkunar á eigin fé í uppgjöri Stefáns, en mismunur á afkomu ráðist af ólíkri meðferð á meðhöndlun lögfræðikostnaðar og niðurfærslu vörubirgða.

Í aðfaraorðum sínum vísa matsmenn til þess árangurs, sem rekstur félagsins hafi skilað á framangreindu tímabili, en segja svo í niðurlagsorðum sínum um þennan matslið: „Það er okkar mat, að ofangreindar upplýsingar um afkomu og eigið fé fyrirtækisins bendi eindregið til þess, að árangur af starfseminni gefi ekki tilefni til að ætla, að fyrirtækið ávaxti sig betur en gengur og gerist, en einmitt það væri til vitnis um viðskiptavild. Þvert á móti benda tölurnar til þess, að reksturinn fyrir tímabilið jan.-mars 1995 hafi verið slæmur og fyrirtækið þurft að þola verulegan taprekstur. Með hliðsjón af þessu er það niðurstaða okkar, að í rekstri félagsins, eins og hann birtist fyrir ofangreind tímabil, felist engin viðskiptavild. Niðurstaða þessi byggist einnig á því, að ekkert það kemur fram í gögnum málsins, sem styður það, að afkoman verði á næstu árum önnur og betri en sú, sem hér greinir."

Matsmenn vekja athygli á því, að nokkur verðmæti geti verið fólgin í fyrirtækinu, enda þótt þar sé ekki viðskiptavild til að dreifa að þeirra mati. Líta verði á þau tilboð, sem gerð hafi verið í tiltekinn hluta rekstrarins, eins og gögn málsins beri með sér, frá sjónarmiði tilboðsgjafa, sem byggist á betri nýtingu starfsmanna og aðstöðu hans til að sinna nýjum verkefnum, án þess að stofna þurfi til aukins rekstrarkostnaðar. Nýtt verkefni skili því auknum bruttóágóða, og fyrir þann ágóða megi vel borga einhverja fjárhæð, svo sem tilboðin beri með sér.

Niðurstaða matsmanna var því sú, að rekstur félagsins fæli ekki í sér viðskiptavild.

Um 2. matslið, verðmæti vörubirgða.

Í þessum þætti matsgerðarinnar taka matsmenn annars vegar afstöðu til verðmats á vörubirgðum félagsins, sem uppgjör Stefáns Sigtryggssonar frá 19. maí 1995 byggðist á og varðar tímabilið frá 1. janúar 1995 til 31. mars s. á., og hins vegar til þess verðmats sömu eigna, sem miðað var við í uppgjöri Keilis hf. við yfirtöku stefnda 1. apríl s. á., og leggja því næst mat á kröfur málsaðila, sem studdar eru þessum tveimur ólíku uppgjörum.

Uppgjör Stefáns Sigtryggssonar sundurliðast þannig:

	Heimalager	Tollvörugeymsla	Samtals
Vörubirgðir skv. talningu	11.048.122	16.508.687	27.556.809
Niðurfærsla	1.711.736	4.030.028	5.741.764
	9.336.386	12.478.659	21.815.045

Vakin er athygli á því, að Stefán hafi tekið fram í áritun sinni á uppgjörið, að verðmæti vörubirgða sé ákveðið af öðrum og hann hafi upplýst matsmenn um það, að starfsmenn Hljómcos hf. hafi unnið að talningunni og niðurfærslunni.

Í matsgerðinni er þess getið, að krafa stefnda miðist við það, að vörubirgðir félagsins á yfirtökudegi verði verðlagðar á 21.815.045 kr. að frádregnum umsömdum frádrætti, 7% og 2%, samkvæmt samkomulagi aðila frá 17. apríl 1995. Lækki því verðmæti heimalagers um 653.547 kr., en lagers í tollvörugeymslu um 530.623 kr., samtals um 1.184.170 kr. Verðmæti vörubirgða verði því 20.630.875 kr.

Matsmenn gera þá athugasemd, að frádráttarfjárhæð af tollvörugeymslulager reiknist ekki af eignfærðu verðmæti lagersins, heldur af heildarlagerverði, þ. e., að við CIF-verð sé bætt tollum og öðrum kostnaði, áður en 2% frádrátturinn sé reiknaður. Fjárhæðin sé því hærri en 2% af eignfærðu birgðaverði lagersins (sbr. niðurstöðu þessa matsliðar).

Stefnandi geri aftur á móti kröfu til þess, að verðmæti vörubirgða miðist við talningu, þ. e. 27.556.809 kr., að viðbættri niðurfærslu birgðanna frá 31. desember 1994, að fjárhæð 1.103.161 kr., samtals 28.659.970 kr.

Matsmenn líta svo á, að hækkun vörubirgðanna sem svari niðurfærslunni 31. desember 1994 stafi af misskilningi, og leggja því til grundvallar það verðmat, sem fólst í talningu starfsmanna Hljómcos hf., þ. e. 27.556.809 kr.

Í aðfaraorðum að niðurstöðu segir svo: „Ljóst er, að niðurfærsla á verðmæti vörubirgða er alltaf reist á huglægu mati og aldrei verður sett fram nein sú fjárhæð, sem fullyrt verður, að sé rétt matsverð vörubirgða. Þeir aðilar, sem unnu tillögur að niðurfærslu vörubirgðanna, eru væntanlega þeir, sem besta innsýn hafa í seljanleika einstakra vara og besta þekkingu á sölureynslu vörunnar. Hins vegar verður ekki horft fram hjá þeirri staðreynd, að þeir eru undir húsbóndavaldi kaupanda fyrirtækisins og verða því ekki taldir óháðir aðilar, enda þótt hér verði ekki efast um vilja þeirra til að setja fram hlutlaust mat. Í samkomulagi aðila frá 17. apríl 1995 eru settar fram hugmyndir um 2% niðurfærslu á tollvörugeymslulager og 7% á töldum heimalager. Enda þótt þessar hlutfallstölur séu settar fram með fyrirvara í samkomulaginu, hafa aðilar væntanlega talið sig vera nálægt einhverri ásættanlegri niðurstöðu með þessum hlutföllum. Að virtum öllum þeim gögnum, sem við höfum um vörubirgðirnar, tillögum um niðurfærslu þeirra og gögnum um vörusölu eftir kaupin, teljum við, að niðurfærsla verðmætis vörubirgðanna, sem byggist á þessum hlutföllum, geti talist sanngjörn.

Niðurstaða. Með vísan til umfjöllunar hér að framan er það niðurstaða okkar, að hæfilegt verð fyrir vörubirgðir Hljómcos hf. sé 26.172.216 kr., sem sundurliðast þannig:

	Heimalager	Tollvörugeymsla	Samtals
Vörubirgðir skv. talningu	11.048.122	16.508.687	27.556.809
Niðurfærsla 7%	773.369		773.369
Niðurfærsla 2% af birgðaverði, sem er 30.561.183		611.224	611.224
	10.274.753	15.897.463	26.172.216“

Matsgerðin var lögð fram í dóminum 6. júní 1996 við fyrstu fyrirtekt málsins eftir úthlutun þess. Stefndi bauð fram greiðslu á grundvelli matsgerðarinnar að teknu tilliti til þeirra greiðslna, sem hann hafði þegar greitt stefnanda, samtals 5.568.701 kr., og sýndi sparisjóðsbók í réttinum með samsvarandi innstæðu. Jafnframt lýsti hann sig fúsan til að láta kaupin

ganga til baka gegn greiðslu á u. þ. b. 8.000.000 kr., sem hann taldi, að næmi framlagi sínu til fyrirtækisins og kaupanna. Lögmaður stefnanda taldi sig ekki geta tekið afstöðu til þessa boðs á grundvelli fyrirliggjandi gagna.

Í þinghaldi í málinu, sem haldið var 20. desember 1996, lagði lögmaður stefnanda fram beiðni um dómkvaðningu yfirmatsmanna.

15. janúar sl. voru eftirtaldir menn dómkvaddir: Ragnar Tómasson hdl., Þorsteinn Haraldsson og Stefán D. Franklín, en tveir hinir síðarnefndu eru löggiltir endurskoðendur.

Þeim var ætlað að meta eftirfarandi:

„1. Hvort umsamið kaupverð á viðskiptavild Hljómcos hf., að fjárhæð USD 231.884, hafi verið ósanngjarnt m. t. t. aðdraganda samnings, fyrirliggjandi upplýsinga og viðskiptasambanda félagsins:

Hugtakið viðskiptavild er skilgreint hér sem möguleikar félagsins til tekjuöflunar á grundvelli samninga sinna við fjölmarga umboðsmenn, en markaðsstöðu sinnar að öðru leyti í víðtækasta skilningi orðsins. Hugtakið viðskiptavild er hér ekki takmarkað við sjónarmið um umframávöxtun (Super profit). Óskað er mats á viðskiptavild Hljómcos hf. á grundvelli þeirra sjónarmiða, sem almennt gilda um ákvörðun söluverðs fyrirtækja.

2. Hver hafi verið niðurstaða rekstrarreiknings af reglulegri starfsemi félagsins árið 1994 miðað við, að hefðbundnum reikningsskilavenjum sé fylgt. Í þessu sambandi er sérstaklega óskað, að matsmenn tilgreini þá gjaldaliði, sem teljast óreglulegir eða falla utan við hefðbundin reikningsskil.

3. Hvert hafi verið eðlilegt og sanngjarnt söluverðmæti viðskiptasambandanna, einna og sér eða sem heildar, við sölu þeirra úr félaginu til þriðja manns.

4. Ef það er álit matsmanna, að framangreind fjárhæð teljist ekki sanngjörn eftir atvikum, er óskað eftir því, að matsmenn meti, hver teljist sanngjörn greiðsla fyrir viðskiptavild félagsins í þeirri merkingu, sem að framan greinir, í ljósi allra atvika."

Lögmaður stefnda óskaði eftir því, að yfirmatsmönnum yrði einnig falið að leggja mat á verðmæti vörubirgða félagsins, og var það samþykkt af hálfu lögmanns stefnanda.

Matsgerð yfirmatsmanna er dagsett 12. maí 1997.

Í matsgerðinni hafna yfirmatsmenn skilningi undirmatsmanna á hugtakinu viðskiptavild m. a. með eftirfarandi rökum: „Við teljum, að við skilgreiningu á hugtakinu viðskiptavild verði að styðjast við ríkjandi venju í viðskiptum með fyrirtæki hér á landi. Það er mat okkar, að orðið viðskiptavild sé í íslensku viðskiptalífi notað sem samheiti margvíslegra viðskiptasambanda og aðstöðu, sem fyrirtæki hafa og talin eru styrkja starf-

semi þeirra og tekjuöflun. Fyrirtæki geta því að okkar mati notið verðmætrar viðskiptavildar, þótt rekstur þeirra á tilteknum tíma og í tilteknu umhverfi skili ekki hagnaði. Um það er þó ekki ágreiningur, að í orðinu viðskiptavild er fólgið fyrirheit um hagnað í framtíðinni. Þannig er ljóst, svo að dæmi sé tekið af hlutabréfamarkaði, að hlutabréf fyrirtækja, sem rekin eru með tapi, geta haft markaðsverð umfram eigið fé fyrirtækjanna. Markaðurinn er m. ö. o. að meta til fjár hvað eina, sem rennir stoðum undir framtíðarrekstur hlutafélagsins, svo sem veiðiheimildir, umboð o. s. frv. Samningsbundin umboð fyrir heimsþekkt vörumerki eru oft einn verðmætasti þátturinn í viðskiptavild innflutningsfyrirtækja. Meðal málsskjala í matsmáli þessu er m. a. tilboð frá Hans Petersen hf., dags. 28. 2. 1995, í vörumerkin Olympus og Nintendo, að fjárhæð 9.000.000 kr., með fyrirvörum um framtíðarveltu. Það tilboð er dæmi um þau verðmæti, sem fólgin geta verið í umboðum eins og þeim, sem hér um ræðir."

Niðurstaða yfirmatsmanna var svohljóðandi:

„Viðskiptavild.

Við mat á viðskiptavild Hljómcos hf. tökum við mið af þeirri fjárhæð, sem málsaðilar sjálfir sömdu um sín í milli, fyrst með kaupsamningi 3. apríl 1995 og nánar með samkomulagi 17. apríl 1995. Það er jafnframt mat okkar, að sú fjárhæð geti ekki talist bersýnilega ósanngjörn. Ekkert af því, sem fram hefur komið, eftir að kaupin voru gerð, teljum við, að réttlæti lækkun á því verði, sem samningar stefnda og stefnanda kveða á um. Við teljum því viðskiptavild Hljómcos hf. hæfilega metna á 231.884 bandaríkjadollara.

Vörubirgðir.

Að virtum þeim gögnum, sem lögð hafa verið fram um vörubirgðir, tillögum um niðurfærslu og öðrum þeim gögnum, sem snerta verðmæti þeirra, þar á meðal samkomulag aðila frá 17. apríl 1995, er það niðurstaða okkar, að staðfesta beri þá niðurstöðu Símonar Á. Gunnarssonar og Stefáns Svavarssonar, löggiltra endurskoðenda, að hæfilegt verð fyrir vörubirgðir Hljómcos hf. sé 26.172.216,00 krónur, – tuttugu og sex milljónir eitt hundrað sjötíu og tvö þúsund tvö hundruð og sextán krónur."

Ragnar Tómasson hdl. skilaði svohljóðandi viðbótaráliti um viðskiptavild:

„Ef ekkert tillit er tekið til aðdraganda viðskiptanna og hverjir samningsaðilar eru og viðskiptavildin metin ein og sér eða sem heild við sölu hennar úr félaginu til þriðja manns, tel ég viðskiptavild Hljómcos hf. hæfilega verðmetna á 14.000.000 kr., – fjórtán milljónir króna 00/100."

Að því er varðar matslið 2 í matsbeiðni, var niðurstaða yfirmatsmanna

sú, að hagnaður hefði orðið af reglulegri starfsemi félagsins árið 1994, sem næmi 2.183 þúsund kr., ef litið væri fram hjá sérgreiðslu til Olympus, sem falli undir óreglulega liði í rekstrarreikningi, en rekstrartap, að fjárhæð 36 þúsund kr., væri reiknað með þessari greiðslu. Á fyrsta ársfjórðungi 1995 næmi tapið hins vegar 820–960 þús. kr., ef ekki yrði litið til gjaldaliða, að fjárhæð 1.142 þús. kr., sem væru rekstri félagsins óviðkomandi.

Yfirmatsmenn vekja athygli á því, að aðstæður félagsins hafi verið mjög óvenjulegar, þar til stefndi tók við rekstri þess, og nefna í því sambandi, að þeir aðilar, sem létu reksturinn af hendi árið 1994, hafi tekið við honum við gjaldþrot fyrri rekstraraðila í maí 1993. Vörur hafi að hluta til verið keyptar af þrotabúinu, og félagið hafi verið að inna af hendi greiðslu á skuld þrotabúsins/búanna til erlendra umbjóðenda. Þær greiðslur og fleira af óreglulegum toga hafi blandast í bókfærslu félagsins árið 1994 og fyrstu mánuði ársins 1995.

Málsástæður og lagarök málsaðila.

Stefnandi.

Stefnandi bendir á:

1. Að stefndi sé reyndur í viðskiptum og hafi verið kunnugt um allar bókhaldslegar forsendur Hljómcos hf. fyrir samningsgerðina. Honum hafi verið kynnt, að líkleg afkoma félagsins á árinu yrði þannig, að lítill sem enginn hagnaður yrði af rekstrinum, sbr. bráðabirgðauppgjör, dags. 15. apríl 1995. Hann hafi engu að síður ákveðið að halda sig við kaupin, en krafist bæði lækkunar á greiðslu fyrir viðskiptavild o. þ. h. úr 16.000.000 kr. í USD 231.884, sem þá hafi jafngilt u. þ. b. 14.000.000 kr., og breytinga á samningnum að ýmsu leyti. Hafi hann á grundvelli upplýsinga um bókhaldsstöðu félagsins farið fram á, að stefnandi legði félaginu til lánsfé, sem endurgreitt yrði með tilteknum hætti, en jafnframt sett það skilyrði, að fyrir lægi samþykki allra erlendra umbjóðenda félagsins fyrir sölunni á hlutum í félaginu. Stefndi hafi skuldbundið sig með ótvíræðum hætti gagnvart stefnanda til þess að kaupa Hljómco hf. við umsömdu verði.

2. Að stefnandi hafi að öllu leyti staðið við sinn hluta samningsins, þ. m. t. afhent allt hið selda, fengið staðfestingu erlendra umbjóðenda fyrir áframhaldandi viðskiptum, lánað félaginu fé í samræmi við samkomulag við stefnda og annað, sem skipti máli um efndir á skyldum við stefnda. Stefnda sé því skylt að standa skil á umsömdu kaupverði, eins og það hafi verið ákveðið í samningi aðila, annars vegar með greiðslu á USD 231.884 og hins vegar með greiðslu á mismun á veltufjármunum og skuldum (þ. e. birgðum), sem málsaðilar séu ásáttir um, að nemi 5.644.701 kr.

3. Þá vísar stefnandi til niðurstöðu yfirmatsgerðar. Þar komist matsmenn

að þeirri niðurstöðu, að umsamið verð fyrir viðskiptavild félagsins, USD 231.884, sé eðlilegt verð miðað við þær eignir félagsins í umboðum og viðskiptasamböndum, sem ekki komi fram í bókhaldi þess.

4. Af hálfu stefnanda hafi engu verið lofað við kaupin, sem ekki hafi verið staðið við. Stefnandi hafi ekki lofað stefnda, að félagið skilaði honum tilteknum hagnaði eða ákveðinni arðsemi. Stefnandi hafi einungis skuldbundið sig til að láta reksturinn af hendi og þau viðskiptasambönd, sem félagið hafði yfir að ráða. Það hafi gengið eftir, og ekki sé ágreiningur um það.

5. Rekstrarafkoma félagsins, eftir að stefndi tók við rekstri þess, veiti engar vísbendingar um það, hverju stefnandi hafi lofað stefnda. Þar skipti mestu máli, að sá veldur, sem á heldur. Hafa verði í huga, að stefndi hafi rekið félagið frá 1. apríl 1995, en hafi jafnframt óskað eftir riftun og lækkun á umsömdu verði. Stefndi hafi því haft hag af því að sýna afkomu félagsins sem lakasta, á meðan þessa ágreinings gæti. Því verði að líta algerlega fram hjá rekstrarafkomu félagsins frá apríl 1995 að því marki, sem hún sé stefnanda óhagstæð.

Krafist er dráttarvaxta af USD 231.884 frá 21. júní 1995 til greiðsludags, en þann dag hafði stefnandi orðið við öllum skilyrðum samkomulagsins frá 17. apríl 1995 til þess að öðlast rétt til umsaminnar greiðslu úr hendi stefnda.

Þá er krafist 6% ársvaxta af 5.644.701 kr. frá afhendingardegi félagsins 1. apríl 1995 til 1. ágúst s. á., en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi.

Stefndi telur sig hafa fengið rangar upplýsingar um stöðu Hljómcos hf., þegar hann var að hugleiða kaup á félaginu, bæði hjá stefnanda, en einnig hjá Firmasölunni hf., sem annaðist sölu félagsins fyrir stefnanda.

Honum voru veittar þessar upplýsingar:

1. Að eignamyndun í fyrirtækinu væri á bilinu 3–5 millj. kr. á ári, miðað við þann rekstrargrunn, sem fyrirtækið væri á þá.

2. Að velta á ári væri um 126 millj. kr.

3. Að umboð þau, sem fyrirtækið væri með, væru á nokkuð traustum grunni og samskipti við þau verið góð.

4. Að fyrirtækið starfaði á heildsölugrunni og væri jafnframt með smásölu.

5. Að við afkomuspá væri miðað við þá framlegð, sem verið hafði.

Á grundvelli þessara upplýsinga hafi hann gert tilboð sitt í félagið 29. mars 1995 með þeim fyrirvörum, sem þar komi fram.

Við undirritun kaupsamnings 3. apríl 1995 hafi legið fyrir bráðabirgðayfirlit um eignir og skuldir í árslok 1994, þar sem fram hafi komið, að hagnaður ársins 1994 hefði numið 322.190 kr. Honum hafi verið tjáð í því sambandi, að fyrirtækið hafi verið rekið með tapi fyrri helming ársins, en eftir eigendaskiptin í júlí 1994 hafi orðið breyting þar á og eignamyndun í rekstri frá þeim tíma verið á bilinu 3–5 millj. á ársgrundvelli, eins og yfirlýst hafi verið af hálfu Firmasölunnar.

Samkvæmt kaupsamningnum hafi verið gert ráð fyrir því, að nákvæmt uppgjör á stöðu félagsins færi fram miðað við 1. apríl 1995 og því yrði lokið fyrir 1. maí 1995.

Uppgjör fyrir fyrstu þrjá mánuði ársins 1995 hafi legið fyrir 15. apríl 1995, en samkvæmt því nam tap á rekstri félagsins þetta tímabil 2.041.156 kr.

Með samkomulaginu frá 17. apríl 1995 hafi aðilar fallist á að halda áfram athugun málsins, og þar hafi verið gert ráð fyrir því, að nýr kaupsamningur yrði gerður, þegar búið væri að vinna nánar í tilgreindum málum, m. a., að endurskoðandi fyrirtækisins lyki við bókhald þess, svo að rétt uppgjör lægi fyrir. Í samkomulaginu komi einnig fram, að samningar geti gengið til baka.

Stefndi hafi síðan átt viðræður við erlenda birgja fyrirtækis, eins og ákveðið hafi verið í 2. grein samkomulagsins. Starfsmenn félagsins hafi síðan lokið birgðatalningu, en hvorki stefndi né Svavar Helgason hafi endurskoðað talninguna né tekið afstöðu til niðurfærslu varanna, eins og kveðið hafi verið á um í samkomulaginu.

Stefndi kvaðst hafa verið í tíu daga ferð í Bandaríkjunum, þegar endurskoðandi félagsins afhenti lokauppgjör þess 19. maí 1995. Eftir heimkomuna hafi hann ákveðið að rifta kaupunum með vísan til uppgjörsins, eftir að hann hafði athugað málið. Hafi hann gert kröfu um, að stefnandi tæki þegar við rekstrinum og endurgreiddi honum þá fjármuni, sem hann hafði lagt til félagsins. Bréf þessa efnis hafi verið sent stefnanda í ábyrgð 14. júní 1995.

Stefnandi hafi hafnað riftunarkröfu stefnda og gert þá athugasemd við fram komið uppgjör, að hann væri ósáttur við verðlagningu lagersins og því viljað hlutast til um, að óvilhallir og hlutlausir menn verðlegðu hann. Að fengnu slíku mati yrði lagerinn færður niður um 2%, þ. e. tollvörugeymslulager, og heimalager um 7% í samræmi við samkomulagið.

Stefndi hafi ítrekað riftunarkröfu sína með bréfi, dags. 30. júní s. á. Stefnandi hafi reynst ófáanlegur til að taka við rekstrinum að nýju. Því hafi hann tekið þá ákvörðun að halda áfram að leita eftir samkomulagi um málið fyrir milligöngu lögmanns síns, enda hafði hann á þessum tíma lagt mikið fé til félagsins. Með bréfi, dags. 27. júlí 1995, hafi stefnanda verið boðnir þrír valkostir, sem hann hafi hafnað. Samkomulag hafi síðan orðið um að

biðja um mat hlutlausra matsmanna til að skera úr um verðmæti félagsins og vörubirgða, eins og fram komi í matsbeiðni.

Stefndi styður kröfu sína um lækkun þeirri málsástæðu, að kröfur stefnanda séu allt of háar, þar sem hið selda sé mun minna virði en talið hafi verið, þegar kaupin voru ráðin. Stefndi hafi miðað kaupin við þá lýsingu, sem stefnandi og Firmasalan hf. gáfu á kostum félagsins, áður en kaupin voru afráðin, og miðað kauptilboð sitt við gefnar forsendur. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að félagið hafi verið rekið með hagnaði neitt tímabil frá 1. júlí 1994, eins og haldið hafi verið fram af hans hálfu við kaupin. Af þessum sökum beri stefnda afsláttur á kaupverðinu, sbr. 42. gr. kaupalaga nr. 39/1922.

Stefndi hafi alla tíð haldið sig við þá fyrirvara, sem hann setti í kauptilboði sínu. Þessir fyrirvarar komi einnig fram í kaupsamningi og síðar samkomulagi aðila. Þeirri staðhæfingu stefnanda sé mótmælt, að stefndi hafi fallið frá fyrirvörum sínum við kaupsamningsgerðina. Þá sé mótmælt þeirri staðhæfingu stefnanda, að stefnda hafi verið kunnugt um allar bókhaldslegar forsendur Hljómcos hf. fyrir samningsgerðina. Gögn málsins sýni, að endanlegt uppgjör hafi ekki legið fyrir fyrr en 19. maí 1995. Þar sé hnekkt þeirri fullyrðingu stefnanda, að fyrirtækið myndi skila 3–5 millj. kr. eignaaukningu árlega.

Enn fremur mótmælir stefndi þeirri staðhæfingu stefnanda, að hann hafi fallið frá öllum fyrirvörum sínum við gerð samkomulagsins 17. apríl 1995. Samkomulagið bendi ótvírætt til annars, sbr. ákvæðin um ólokið bókhaldsuppgjör, nauðsyn á gerð nýs kaupsamnings og að ekki sé víst, að úr samningnum verði. Lækkun kaupverðs sé ekki lengur til að dreifa, heldur hið gagnstæða, vegna hækkunar á gengi bandaríkjadals gagnvart íslenskri krónu. Einnig verði að líta til þess, að gert hafi verið ráð fyrir staðgreiðslu í stað láns, sbr. kaupsamning.

Stefndi hefur staðfest, að ekki sé lengur ágreiningur um verðmæti veltufjármuna félagsins að frádregnum skuldum, og viðurkennir að skulda stefnanda 5.644.701 kr. Sú fjárhæð sé reist á fyrirliggjandi matsgerðum að teknu tilliti til skuldbindinga stefnanda og Svavars Helgasonar samkvæmt samkomulaginu frá 17. apríl 1995 og greiðslna stefnda.

Stefndi áréttar þó, að mat starfsmanna félagsins á vörubirgðum félagsins, sem uppgjörið frá 19. maí 1995 hafi stuðst við, hafi verið rétt og eðlilegt, enda hafi þeir einir búið yfir nægilegri þekkingu á söluhæfi varanna til að geta lagt mat á verðmæti þeirra. Afstaða hans hafi ráðist af mati þeirra og þeirri reynslu, sem fékkst við sölu vörubirgðanna. Við kröfu stefnanda um greiðslu á USD 231.884 gerir stefndi þær athugasemdir, að tilboð, kaupsamningur og samkomulag málsaðila hafi af sinni hálfu byggst á þeim meginforsendum:

a) Að rekstur félagsins hafi og geti skilað eignamyndun upp á 3–5 millj. kr. á ári. Fyrirliggjandi uppgjör sýni, svo að ekki verði um villst, að stefnandi hafi gefið rangar upplýsingar um afkomu félagsins í lýsingu sinni á rekstrarafkomu þess 1994 og fyrstu þrjá mánuði ársins 1995. Stefndi hafi bersýnilega verið leyndur því, að þessa þrjá mánuði ársins 1995 hafi félagið verið rekið með umtalsverðu tapi og velta þess verið um 50% minni en sömu mánuði ársins á undan, þ. e. 22.264 þús. kr. 1995 á móti 42.367 þús. kr. 1994.

b) Í rekstri félagsins sé gert ráð fyrir, að félagið stundi heildverslun og smásölu. Miðað við markaðsstöðu fyrirtækisins geti álagningarforsendur þess ekki gefið þá eignamyndun, sem að hafi verið stefnt. Komi það berlega í ljós, ef vörur fyrirtækisins séu seldar í heildsölu.

Stefndi bendir enn fremur á í þessu sambandi, að sér hafi ekki tekist að ná fram þeirri eignamyndun, sem kauptilboð sitt hafi miðast við og sér verið heitið, þrátt fyrir verulegar endurbætur í rekstri félagsins. Þetta komi fram á fram lögðum reikningum félagsins fyrir árin 1995, 1996 og fyrstu sex mánuði ársins 1997.

Stefndi gerir eftirfarandi athugasemdir við málsástæður stefnanda til viðbótar því, sem þegar hefur verið tekið fram:

Hann mótmælir því, að uppgjör ársins 1994 hafi verið gert í samráði við sig og að hann hafi gefið endurskoðandanum fyrirmæli um gerð þess. Þá mótmælir stefndi þeim forsendum, sem bókhaldsfyrirtækið Keilir hf. reisti uppgjör sitt á. Enn fremur mótmælir stefndi sem röngum og órökstuddum leiðréttingum Keilis hf. á uppgjöri endurskoðanda félagsins á þriggja mánaða rekstrartímabili ársins 1995 svo og hugleiðingum starfsmanna Keilis hf. um rekstur tímabilsins 1. janúar til 30. september 1995. Stefndi bendir á í þessu sambandi, að stefnandi hafi sjálfur rekið félagið með tapi fyrstu þrjá mánuði ársins og ofmetnar birgðir bendi til þess, að útkoma ársins 1994 hafi verið ofmetin. Félagið hafi verið rekið með tapi bæði 1994 og fyrstu þrjá mánuði ársins 1995.

Loks mótmælir stefndi dráttarvaxtakröfu stefnanda með vísan til þess, að málsaðilar hafi sameiginlega ákveðið að leita eftir mati dómkvaddra matsmanna um ágreining sinn í máli þessu. Þegar niðurstaða undirmats hafi legið fyrir, hafi stefndi boðið fram fullnaðargreiðslu á grundvelli matsgerðarinnar, sem stefnandi hafi hafnað. Því hafi skilyrði fyrir töku dráttarvaxta ekki verið fyrr en eftir að yfirmatsgerð var lögð fram í þinghaldi 2. júní sl. Loks bendir stefndi á, að lager skyldi greiddur á 24 mánuðum samkvæmt kaupsamningi aðila.

Forsendur og niðurstaða.

Við aðalmeðferð málsins gáfu yfirmatsmennirnir Ragnar Tómasson hdl., Stefán D. Franklín og Þorsteinn Haraldsson skýrslu fyrir dóminum og einnig Stefán Sigtryggsson viðskiptafræðingur, sem annast hefur bókhald og reikningsgerð fyrir Hljómco hf., svo og Ólafur Torfason, fyrirsvarsmaður stefnanda, og stefndi, Magnús Gunnlaugur Friðgeirsson.

Verður nú tekin afstaða til málsástæðna málsaðila.

Kaupsamningur málsaðila og samkomulagið frá 17. apríl 1995 fól í sér kaup stefnda á öllu hlutafé í Hljómco hf., og skyldi verðmat byggjast á uppgjöri félagsins miðað við afhendingardag, 31. mars 1995. Verð hlutabréfanna skyldi ákvarðast annars vegar af öllu veltufé félagsins, þ. m. t. verðmæti vörubirgða, að frádregnum skuldum og hins vegar af umsömdu verði á öllum rekstri félagsins, viðskiptavild, lausafjármunum o. fl., eins og áður er lýst.

Verður nú fjallað um hvorn þátt viðskiptanna fyrir sig.

1. Veltufé að frádregnum skuldum, þ. m. t. vörubirgðir.

Málsaðilar eru sammála um, að skuld stefnda samkvæmt þessum kröfulið nemi 5.644.701 kr., og reisa þá niðurstöðu m. a. á verðmati vörubirgða samkvæmt undirmatsgerð, sem staðfest var af yfirmatsmönnum. Stefndi hefur sett fram það skilyrði fyrir greiðslu þessarar skuldar, að stefnandi afhendi víxil, að fjárhæð 4.005.016 kr., en ekki er ágreiningur um það, að stefnandi hafi greitt víxilinn. Stefndi bendir á í þessu sambandi, að víxillinn sé samþykktur af Hljómco hf., og því sé honum nauðsynlegt að fá hann í hendur, bæði til að fullnægja skilyrðum bókhaldslaga og ekki síður til að koma í veg fyrir, að hann komist í annarra hendur, sem gæti haft í för með sér hættu á tvígreiðslu hans.

Dómurinn lítur svo á, að ekki séu skilyrði til þess, eins og hér stendur á, að tengja greiðslu framangreindrar fjárhæðar við afhendingu þessa víxils, þegar það er virt, að fyrir liggur, að málsaðilar eru sammála um, að víxillinn sé greiddur í samræmi við ákvæði samkomulagsins frá 17. apríl 1995. Greiðandi víxilsins hefur rétt til varðveislu hans sem sönnun fyrir greiðslu sinni. Ef til þess kæmi, að kröfu yrði beint að Hljómco hf. á grundvelli víxilsins, fæli það í sér verulega vanefnd á samkomulagi málsaðila og endurkröfurétt stefnda á hendur stefnanda.

Málsaðila greinir einnig á um það í sambandi við þennan lið viðskiptanna, hvort og frá hvaða tíma dráttarvextir skuli reiknaðir.

Stefndi byggir á því í þessu tilliti, að ágreiningur hafi verið með málsaðilum um verðlagningu vörubirgða félagsins. Þeir hafi í sameiningu óskað eftir mati dómkvaddra matsmanna um mat á verðmæti vörubirgðanna. Mats-

gerð hinna dómkvöddu matsmanna sé dagsett 30. apríl 1996. Hafi hún verið lögð fram í málinu við fyrstu fyrirtekt þess 6. júní s. á. Þá hafi stefndi boðið fram greiðslu á grundvelli matsgerðarinnar, en stefnandi ekki treyst sér til þá að taka afstöðu til boðsins. Til þess sé einnig að líta, að stefnandi hafi ekki afhent framangreindan víxil, að fjárhæð 4.005.016 kr., sem stefndi eigi rétt á að fá í hendur.

Stefnandi heldur því aftur á móti fram, að ákveðið sé í kaupsamningi málsaðila, að stefndi skyldi greiða andvirði vörubirgða félagsins með þremur jöfnum greiðslum á fjögurra mánaða fresti auk 6% ársvaxta, fyrst fjórum mánuðum eftir að stefndi tók við rekstri félagsins 1. apríl 1995. Því hafi fyrsta greiðsla átt að fara fram 1. ágúst s. á. Ágreiningur um verðmæti vörubirgðanna breyti engu um greiðsluskyldu stefnda né heldur það samkomulag að óska sameiginlega eftir dómkvaðningu matsmanna um mat á verðmæti þeirra. Stefndi hafi ekkert greitt, og því hafi öll fjárhæðin gjaldfallið, þegar vanskil stefnda urðu ljós 1. ágúst 1995. Dráttarvexti eigi því að reikna á alla fjárhæðina frá þeim tíma.

Dómurinn lítur svo á, að ágreiningur málsaðila um verðmat vörubirgðanna hafi verið svo djúpstæður, að rétt hafi verið að fá dómkvadda matsmenn til að meta verðmæti þeirra. Því hafi stefnda verið rétt að fresta greiðslu, þar til niðurstaða matsmanna lá fyrir, en matsgerð þeirra er dagsett 30. apríl 1996.

Stefndi skuldbatt sig til að greiða 6% ársvexti af verðmæti vörubirgða frá 1. apríl 1995, sbr. 4. gr. kaupsamnings málsaðila. Því þykir rétt, að umsamin fjárhæð, 5.644.701 kr., beri 6% ársvexti frá 1. apríl 1995 til 1. maí 1996, en dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Boð stefnda um greiðslu í þinghaldi 6. júní 1996 breytir engu að mati dómsins, þegar til þess er litið, að boðið var því skilyrði háð, að stefnandi félli frá frekari kröfum á hendur stefnda.

2. Viðskiptavild.

Stefndi byggir dómkröfur sínar í þessum þætti málsins á því, að upplýsingar þær, sem honum voru gefnar um framlegð Hljómcos hf. fyrir samningsgerð málsaðila, hafi ekki staðist. Þessar upplýsingar hafi verið ákvörðunarástæða fyrir kaupum hans á félaginu, eins og nánar er lýst hér að framan.

Stefndi vísar til niðurstöðu undirmatsmanna um verðmæti viðskiptavildar félagsins. Sú niðurstaða hafi staðfest það álit hans, að viðskiptavild sé tekjuhugtak, en ekki eignahugtak. Ljóst sé af þeim reikningsuppgjörum, sem fyrir lágu, eftir að kaupsamningur var gerður, að eignamyndun í fé-

laginu var engin, heldur hið gagnstæða, enda hafði það verið rekið með umtalsverðu tapi fyrstu þrjá mánuði ársins 1995. Hann hafi því ráðgert að rifta samningum, þegar uppgjörið 15. apríl s. á. sýndi mjög slæma rekstrarniðurstöðu, en dregist þó á það að beiðni viðsemjenda sinna að endurskoða þá afstöðu sína, sem leitt hafi til samningsins 17. sama mánaðar. Í þeim samningi hafi hann einnig gert fyrirvara þess efnis, að kaupin kynnu að ganga til baka. Þennan rétt hafi hann reynt að nýta sér, þegar lokauppgjörið 19. maí s. á. sá dagsins ljós, en ekki náð fram þeirri ætlan sinni vegna afstöðu stefnanda. Því beri að sýkna hann af kröfum stefnanda samkvæmt þessum lið eða a. m. k. að lækka umsamið kaupverð verulega, enda sé það reist á alröngum forsendum og röngum upplýsingum stefnanda og annarra, sem hann ber ábyrgð á.

Mál þetta er þannig vaxið, að stefndi gerði stefnanda kauptilboð 29. mars 1995 og setti þar fram fyrirvara af ýmsu tagi fyrir því, að kaup gætu komist á, m. a. um könnun bókhaldsgagna. Staðfest er af báðum málsaðilum, að 2. apríl hafi legið fyrir bráðabirgðauppgjör fyrir árið 1994, sem sýndi hagnað, að fjárhæð 322.190 kr.

Kaupsamningur málsaðila er gerður 3. apríl s. á. Þar er enginn fyrirvari gerður af hálfu stefnda um riftun kaupanna, reynist upplýsingar rangar um árlega eignamyndun. Stefndi gefur þá skýringu á viðbrögðum sínum gagnvart niðurstöðu bráðabirgðauppgjörsins 2. apríl, að honum hafi verið veittar þær upplýsingar, að tap hafi verið af rekstri fyrirtækisins á fyrra helmingi ársins á undan, en undir stjórn Svavars Helgasonar hafi félagið skilað umtalsverðum hagnaði, sem hin áætlaða árlega framlegð væri reist á.

Það er álit dómsins, að sú rekstrarafkoma, sem fyrir lá við gerð kaupsamningsins, hefði átt að gefa stefnda fullt tilefni til að kanna frekar ástæðuna fyrir þessum slaka árangri, fyrst framlegðin var ákvörðunarástæða kaupanna af hans hálfu, enda liggur fyrir, að hann hefur mikla reynslu í viðskiptum og góða viðskiptaþekkingu. Við könnun á bókhaldi félagsins hefði raunveruleg staða þess að líkindum komið í ljós. Þá þykir fullvíst, að stefnandi hafi ekki veitt stefnda umræddar upplýsingar gegn betri vitund, enda hafði hann skömmu áður fest kaup á félaginu og ekki haft rekstur þess með höndum.

Samkomulagið 17. apríl s. á. var gert í kjölfar bráðabirgðauppgjörs, sem hlaut að hafa kollvarpað öllum fyrri hugmyndum stefnda um árlega framlegð félagsins. Tilgangur samkomulagsins virðist hafa verið sá að auðvelda stefnda kaupin með því að bæta lausafjárstöðu félagsins og tryggja það, að hann fengi þau erlendu viðskiptasambönd, sem kaupsamningurinn frá 3. apríl tilgreindi, að félagið hefði yfir að ráða, enn fremur að ákveða, hvernig

verðleggja skyldi vörubirgðir félagsins. Lokaákvæði samkomulagsins í þá veru, að kaupin kynnu að ganga til baka, verður að skýra út frá forsendum sjálfs samkomulagsins, þ. e., að sú heimild yrði virk, ef stefnandi vanefndi þær skyldur, sem hann gekkst undir við gerð þess og/eða að stefndi næði ekki samkomulagi við tilgreinda erlenda framleiðendur (birgja). Í samkomulaginu tengir stefndi ekki saman ætlaða ákvörðunarástæðu sína um árlega framlegð og rétt til riftunar samningsins eða lækkunar kaupverðs, stæðist hún ekki, heldur er kaupverðið endurskoðað til lækkunar og breytt í bandaríkjadali.

Þegar það er virt, að stefndi lét hjá líða að gera sérstaka fyrirvara í framangreinda átt eða tengja kaupin því, að ákveðnar forsendur stæðust við gerð samkomulagsins 17. apríl, þykir verða að hafna dómkröfum hans um lækkun, enda var þá komið í ljós, eins og áður segir, að tilgreindar ætlaðar meginforsendur fengu ekki staðist.

Þá hefur stefndi ekki sýnt fram á, að umsamið kaupverð sé bersýnilega ósanngjarnt, sbr. niðurstöðu yfirmatsgerðar, eða í andstöðu við meginreglur samningalaga nr. 7/1936, né heldur hefur stefndi fært sönnur fyrir því, að stefnandi hafi vísvitandi gefið honum rangar og villandi upplýsingar við samningsgerðina eða leynt hann af ásettu ráði upplýsingum, sem kynnu að hafa mótað afstöðu hans til kaupanna.

Engu breytir að mati dómsins, þótt endanlegt uppgjör ársins 1994 og fyrsta ársfjórðungs 1995, sem fyrir lá 19. maí 1995, hafi sýnt enn lakari niðurstöðu en bráðabirgðauppgjörið frá 15. apríl s. á. Sá mismunur stafar að mestu af ólíkri meðferð vörubirgða félagsins, en kollvarpar ekki því bráðabirgðauppgjöri, sem samkomulagið frá 17. apríl s. á. var reist á.

Stefndi skuldbatt sig til að greiða USD 231.844 fyrir hlutafé Hljómcos hf. með samkomulaginu 17. apríl 1995 að fullnægðum nánar skilgreindum skuldbindingum, sem að stefnanda sneru.

Ekki er ágreiningur um það, að stefnandi hafi staðið við samkomulagið af sinni hálfu.

Niðurstaða dómsins er því sú, að stefndi dæmist til að greiða stefnanda USD 231.844.

Að framan er því lýst, að stefnda voru veittar mjög rangar og villandi upplýsingar um stöðu félagsins, áður en kaupin voru afráðin. Enda þótt stefndi hafi ekki gætt eðlilegrar varúðar við kaupin og eftirfarandi samninga, þykir þó einsýnt, að von hans um hagnað og endurgreiðslu kaupverðsins innan hæfilegs tíma hefur verið forsendan að kaupum hans á félaginu. Málsaðilar voru sammála um að leita eftir áliti dómkvaddra matsmanna á verðmæti viðskiptavildar félagsins. Að mati undirmatsmanna var ekki um

viðskiptavild að ræða í félaginu. Stefndi hafði því réttmæta ástæðu til að hafna greiðslu á grundvelli niðurstöðu undirmatsins.

Því þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda dráttarvexti, sem miðast skulu við ákvæði 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá dagsetningu yfirmatsgerðar 12. maí 1997 til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum og með vísan til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 800.000 kr. Hefur þá verið tekið tillit til hlutdeildar stefnanda í kostnaði við undirmatsgerð.

Dóminn kvað upp Skúli J. Pálmason héraðsdómari ásamt meðdómendunum Sigurði T. Magnússyni héraðsdómara og Sigurði Tómassyni, löggiltum endurskoðanda.

Dómsorð:

Stefndi, Magnús Friðgeirsson, greiði stefnanda, Kaupgarði hf., annars vegar 5.644.701 kr., auk 6% ársvaxta frá 1. apríl 1995 til 1. maí 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags, en hins vegar USD 231.884, auk dráttarvaxta samkvæmt 11. gr. vaxtalaga frá 12. maí 1997 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 800.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 195/1998. **Gestur L. Fjeldsted**
(Ástráður Haraldsson hrl.)
gegn
Kaupfélagi Borgfirðinga
(Hákon Árnason hrl.)

Vinnuslys. Skaðabætur. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 7. maí 1998. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 5.444.928 krónur með nánar tilteknum ársvöxtum frá 10. janúar 1993 til 29. nóvember 1996, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. desember sama árs til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem honum hefur verið veitt á báðum dómstigum.

Stefndi krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti. Til vara krefst stefndi þess, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður falli niður.

Í málinu sækir áfrýjandi stefnda til greiðslu bóta vegna vinnuslyss, sem áfrýjandi varð fyrir við störf í kjötmjölsverksmiðju stefnda 28. september 1992. Atvikum varðandi slysið er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Í héraðsdómsstefnu krafðist áfrýjandi bóta, að fjárhæð 6.008.012 krónur, með vöxtum frá slysdegi. Sú fjárhæð er sundurliðuð í héraðsdómi. Við aðalmeðferð málsins í héraði 19. nóvember 1997 lækkaði áfrýjandi höfuðstól kröfu sinnar í 5.444.928 krónur og breytti um leið kröfu um vexti þannig, að þeirra væri krafist frá 10. janúar 1993. Með þessu mun áfrýjandi hafa lagað kröfu sína að athugasemdum stefnda fyrir héraðsdómi um, að lækka ætti höfuðstól hennar um 563.084 krónur, sem áfrýjandi fékk greiddar frá Vátryggingafélagi Íslands hf. 23. mars 1994 vegna atvinnuslysatryggingar launþega, og að eldri vextir en frá því fjórum árum fyrir höfðun málsins væru fyrndir.

Vinnueftirliti ríkisins var ekki tilkynnt um slys áfrýjanda fyrr en árið 1993. Í ódagsettri umsögn þess um slysið, sem var samin eftir lögregluskýrslu og slysaskýrslu til Tryggingastofnunar ríkisins, kemur fram, að aðstæður á vinnustað hafi verið gjörbreyttar við skoðun eftirlitsmanns 2. júní 1993. Segir síðan meðal annars eftirfarandi í umsögninni: „Að sögn Gests hafði hann bundið band í varatalíu, sem notuð var til að hífa tromluna úr skilvindunni til að geta dregið hana fram og til baka eftir brautinni, en bandið hafi fest í keðju talíunnar, þegar verið var að hífa mjöltromluna upp til að losa úr henni á mjölloftið, en eftir lýsingu hans hafi klafinn verið kominn á móts við vegghæð, er bandið festist í keðjunni. Til þess að losa bandið hafi hann annaðhvort stigið á klafann eða reynt að toga hann niður með höndunum. . . . Á hvorn veginn sem er, skapast hætta með því að standa á mjóum veggnum og reyna að ná keðjunni niður, réttara hefði verið að standa inni á pallinum og reyna að kippa í bandið. . . . Krafa hafði verið gerð um að setja öryggi á krók á talíu, en í lögregluskýrslu er sagt, að um varatalíu hafi verið að ræða. Eftir lýsingu fór það ekki af við krók, heldur við klafa, sennilega vegna sveiflu á tromlu. . . . Orsök slyssins virðist mega rekja til þess, að ekki var staðið á traustri undirstöðu, þegar reynt var að losa bandið úr talíunni, búið að slaka á keðjunni um einhverja sentimetra, þannig, að er keðjan losnar, kemur slinkur á tromluna, og hún fellur í gólfið."

Af þessari umsögn Vinnueftirlits ríkisins verður ekki ályktað, að rekja megi slys áfrýjanda til vanbúnaðar í tækjum og búnaði eða annarra aðstæðna á vinnustað, en ekki verður séð, að tafir, sem urðu á, að vinnueftirlitinu væri tilkynnt um slysið, hafi neinu breytt um, að atvik að því yrðu nægilega upplýst. Áfrýjandi hefur ekki á annan hátt sýnt fram á, að slysið megi rekja til þessara ástæðna. Fallist verður á með héraðsdómara, að áfrýjandi hafi sýnt af sér mikið gáleysi í vinnubrögðum sínum, sem leiddu til slyssins. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Um gjafsóknarkostnað áfrýjanda fyrir Hæstarétti fer eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Gests L. Fjeldsted, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 200.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 12. febrúar 1997.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. janúar sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dómþinginu af Gesti L. Fjeldsted, kt. 221164-3429, Brákarbraut 1, Borgarnesi, á hendur Kaupfélagi Borgfirðinga, kt. 680169-6679, Egilsgötu 11–13, Borgarnesi, og Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, til réttargæslu með stefnu, þingfestri 21. janúar 1997.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 5.444.928 krónur, með 1% vöxtum frá 10. janúar 1993 til 11. ágúst 1993, með 1,25% vöxtum frá þeim degi til 11. nóvember 1993, með 0,5% vöxtum frá þeim degi til 1. júní 1995, en með 0,65% vöxtum frá þeim degi til útreikningsdags, 29. nóvember 1996, og höfuðstólsfærslu vaxta á tólf mánaða fresti frá 10. janúar 1993, í fyrsta sinn 10. janúar 1994. Þá er krafist dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. desember 1996 til greiðsludags og að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 29. desember 1997. Þá krefst stefnandi málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, auk álags, er nemi virðisaukaskatti á málskostnað.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar. Jafnframt krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Af hálfu réttargæslustefnda voru ekki gerðar sérstakar kröfur, og ekki voru gerðar sérstakar kröfur á hendur honum.

II.

Málavextir eru þeir, að stefnandi var starfsmaður kjötverksmiðju stefnda í Brákarey í Borgarnesi haustið 1992 og varð þá, 29. september 1992, fyrir vinnuslysi með þeim afleiðingum, að hann hlaut 15% varanlega örorku.

Tildrög slyssins voru þau, að stefnandi var ásamt tveimur þáverandi starfsmönnum stefnda, Sigurði Stefánssyni og Einari Helgasyni, að hífa

mjöltromlu frá skilvindu með talíu, sem fest var á braut í lofti vinnustaðarins. Kveður stefnandi talíu, sem venjulega hafi verið notuð, hafa verið bilaða, og því hafi verið notast við aðra, sem notuð hafi verið til vara á vinnustaðnum. Kveður stefnandi þá talíu hins vegar hafa verið vanbúna. Hafi stjórnpallur talíunnar verið svo stuttur, að standa hafi þurft uppi á 200 lítra tunnu til að geta stjórnað henni. Þá hafi þurft tvo menn til þess að færa það, sem híft var, fram og til baka eftir brautinni. Kveðst stefnandi hafa bundið band í talíuna í þeim tilgangi að reyna að stjórna henni einn, eftir að samstarfsmenn hans hættu vinnu þann dag. En áður en að því kom, festist band þetta í keðjuhúsi talíunnar, þegar klafinn, sem notaður var til þess að hífa mjöltromluna, var kominn í svipaða hæð og veggur, sem skilur að vinnslusal og mjölgeymsluloft verksmiðjunnar, og festist klafinn þar. Fór stefnandi þá upp á mjölgeymsluloftið ásamt öðrum starfsmanni, Sigurði Stefánssyni. Var Sigurður þar með stjórnkapal og stýribúnað talíunnar og reyndi að slaka út keðjunni, en stefnandi reyndi jafnframt að toga bandið til að losa það. Með þessum aðferðum tókst þeim að slaka keðju talíunnar niður um nokkra sentímetra. Fór stefnandi þá upp á vegg mjölgeymsluloftsins og steig öðrum fæti á tromluna, hélt með annarri hendi í tromlufestinguna, en með hinni reyndi hann að losa bandið úr keðjuhúsinu. Skyndilega losnaði tromlan úr tromlufestingunni og féll niður á gólf. Náði stefnandi að kasta sér aftur á bak til þess að fylgja ekki með tromlunni niður, um það bil fjögurra metra fall. Kveðst hann hafa lent með bakið á steinvegg, sem skilur að mjölgeymsluloftið og verksmiðjusalinn og kastast þaðan inn á mjölgeymsluloftið, en við það högg hlotið bakmeiðsl, sem valdið hafi örorku sinni. Stefnandi telur, að brýnt hafi verið að losa bandið, þar sem ella hefði blasað við vinnustöðvun. Þrátt fyrir meiðsl sín kom stefnandi til vinnu sinnar daginn eftir og hélt áfram vinnu hjá stefnda í einhvern tíma eftir slysið.

3. desember 1993 mat Stefán Bogason læknir stefnanda 15% varanlega örorku vegna slyssins auk tímabundinnar örorku 100% í sex mánuði og 50% í þrjá mánuði.

Stefnandi kveður krók á klafa hafa verið mjög grunnan og ekki öryggisloka á honum. Telur stefnandi, að þessi vanbúnaður króksins hafi leitt til þess, að mjöltromlan hafi losnað með fyrrgreindum afleiðingum. Samkvæmt fram lagðri lögregluskýrslu, tekinni af Einari Helgasyni 19. janúar 1994, hafði það komið fyrir áður, að mjöltromlan losnaði úr klafanum. Hafi það gerst, áður en stefnandi hóf störf hjá stefnda, en þó ekki verið bætt úr þessum ágalla.

Samkvæmt fram lögðum gögnum hafði Vinnueftirlit ríkisins veitt stefnda tímabundið starfsleyfi frá 8. september til 1. nóvember 1992 gegn því, að

nánar tilgreindum öryggiskröfum yrði fullnægt í samræmi við áætlun þess. Meðal annars var sú krafa gerð, að setja skyldi öryggi á krók talíu.

Samkvæmt framburði Sigurðar Þorsteinssonar, öryggistrúnaðarmanns á starfsstöð stefnda á þessum tíma, var aðferð stefnanda til þess að losa bandið eina tiltæka leiðin, eins og aðstæður hafi verið á vinnustaðnum á þeim tíma.

Vinnuslys þetta var ekki tilkynnt Vinnueftirliti ríkisins. Hins vegar var gerð skýrsla af vinnueftirlitinu síðar, sem reist var á lögregluskýrslum og slysaskýrslu til Tryggingastofnunar ríkisins. Þegar skýrsla þessi var gerð, voru aðstæður á vettvangi að einhverju leyti breyttar.

III.

Stefnandi styður dómkröfur sínar því, að aðbúnaður á starfsstöð stefnda hafi verið ófullnægjandi, að því er öryggi starfsmanna varði. Ýmsu hafi verið verulega ábótavant, og hafi verið gerðar athugasemdir vegna þessa af vinnueftirlitinu og Sigurði Þorsteinssyni, öryggistrúnaðarmanni stefnda. Þessi vanbúnaður á vinnustað hafi einn leitt til vinnuslyss, sem stefnandi hafi orðið fyrir, og sé ekki unnt að gagnrýna vinnubrögð stefnanda, eftir að í óefni hafi verið komið. Auk þess hafi stefnandi að mati staðkunnugra beitt einu aðferðinni, sem möguleg hafi verið.

Stefnandi kveður króka á klafa, sem mjöltromlan hafi hangið á, hafa verið mjög grunna og ekki neinar öryggislokur á þeim. Þá hafi mjöltromlan áður losnað úr festingum þessum og fallið niður á gólf, en þrátt fyrir það hafi engar ráðstafanir verið gerðar af hálfu stefnda til að koma í veg fyrir slys, hvorki með úrbótum né viðvörunum til stefnanda. Stefnandi kveður slíkt þó ekki hafa komið fyrir áður, meðan hann hafi starfað hjá stefnda.

Stefnandi heldur því fram, að talía sú, sem notuð var til vara í verksmiðjunni, hafi verið hættulega vanbúin. Ekki hafi verið á henni öryggiskrókar, stjórnkapall hennar verið of stuttur og ekki fyrir einn mann að stjórna henni með góðu móti. Þrátt fyrir það hafi komið fyrir vegna skipulagsleysis stefnda, að ætlast var til þess, að menn ynnu einir við þetta tæki. Svo hafi verið kvöldið, sem slysið varð. Kveðst stefnandi hafa af fremsta megni reynt að búa svo um hnútana, að starfsemin gæti haldið áfram, þótt hann yrði eingöngu einn í vinnu, eftir að samstarfsmenn hans færu heim. Band, sem komið hafi verið fyrir í talíunni, hafi flækst í keðjuhúsi hennar, áður en samstarfsmenn stefnanda luku vinnudegi sínum og meðan annar maður var að vinna við hana. Kveðst stefnandi hafa haft meiri starfsreynslu en sá starfsmaður og jafnframt gert sér grein fyrir, að vinnslustöðvun blasti

við, ef ekki tækist að lagfæra talíuna. Hafi sér því verið nauðugur einn kostur að losa bandið úr keðjuhúsinu eins fljótt og mögulegt var.

Stefnandi kveðst mótmæla því, að hann hafi verið verkstjóri á vinnustaðnum. Hann hafi ekki verið ráðinn verkstjóri til stefnda og ekki notið þeirra kjara og réttinda, sem verkstjórar njóti. Hins vegar kveðst hann hafa áður unnið fyrir stefnda í sláturtíð og verið kunnugur störfum þar; hafi hann því notið launa samkvæmt hærri taxta en venjulegt sé. Kveður hann samstarfsmenn sína hafa litið svo á, að hann væri verkstjóri á staðnum, þar sem stefnandi hefði verið kunnugri störfum á staðnum en þeir og leiðbeint þeim eftir þörfum. Telur stefnandi, að það sé stefnda að leggja fram í málinu óyggjandi sönnun þess efnis, að stefnandi hafi verið verkstjóri á staðnum, enda standi það stefnda næst að sanna slíkt, en ekki sé eingöngu hægt að leggja til grundvallar launakjör sín og skoðanir samstarfsmanna sinna í þeim efnum. En jafnvel þótt litið verði svo á, að hann hafi verið verkstjóri á vinnustaðnum, komi það ekki í veg fyrir rétt sinn til bóta úr hendi stefnda. Slysið megi eingöngu rekja til aðstæðna á vinnustað og vanbúnaðar þar. Vinnubrögð stefnanda hafi verið eðlileg miðað við aðstæður allar og helgast af yfirvofandi neyðarástandi. Þá séu engin rök til þess að leggja á stefnanda sem tjónþola persónulega ábyrgð á vanbúnaði á vinnustaðnum.

Stefnandi skírskotar og til þess, að stefndi beri sönnunarbyrði fyrir því, að vinnuslys stefnanda sé ekki að rekja til atvika, sem stefndi beri ábyrgð á. Stefndi hafi ekki tilkynnt vinnuslysið til Vinnueftirlits ríkisins þrátt fyrir skýr lagafyrirmæli þar að lútandi. Það sé almenn og viðurkennd réttarregla, að vinnuveitandi beri sönnunarbyrði um þessi atriði, ef vinnuslys sé ekki tilkynnt í samræmi við ákvæði laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum.

Stefnandi telur, að bein orsakatengsl séu á milli vanbúnaðar á vinnustað og tjóns stefnanda. Til þess að forðast alvarlegra líkamstjón hafi stefnandi þurft að kasta sér til hliðar til að fylgja ekki með mjöltromlunni niður á gólf. Hann hafi ekki átt annarra kosta völ, er tromlan losnaði. Það, að tromlan losnaði, sé því orsök tjóns stefnanda, og beri stefndi ábyrgð á þeim vanbúnaði, sem leitt hafi til tjónsins.

Stefnandi kveðst reisa fjárkröfu sína á útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings og sundurliðar kröfu sína á eftirfarandi hátt:

a)	Bætur vegna tímabundinnar örorku	kr.	1.054.100
b)	Bætur vegna varanlegrar örorku	–	5.909.000
c)	Frádráttur vegna eingreiðsluhagræðis og skattfrelsis 20%	–	1.392.620
d)	Töpuð lífeyrisréttindi 6% að teknu tilliti til c-liðar	–	283.632

e)	Bætur tryggingastofnunar til frádráttar	–	346.100
f)	Miskabætur	–	500.000
	Samtals dómkrafa	kr.	6.008.012(?)

Stefnandi styður miskabótakröfu sína þeim rökum, að vinnuslys þetta hafi valdið sér miklum þjáningum og röskun á stöðu og högum. Þá geti hann vart séð sér farborða með vinnu vegna þrálátra bakverkja og eigi erfitt með alla tómstundaiðju, sérstaklega íþróttaiðkun, sem verið hafi helsta tómstundaiðja hans fyrir slysið.

Vaxtakröfu sína kveðst stefnandi reista á almennum sparisjóðsvöxtum frá slysdegi til útreikningsdags, og dráttarvextir reiknist af kröfunni frá 29. desember 1996.

Um lagarök vísar stefnandi til almennra reglna skaðabótaréttarins um sök og ábyrgð vinnuveitanda á vanbúnaði á vinnustað. Þá vísar stefnandi til laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum auk reglugerða, sem settar séu í skjóli þeirra laga.

Kröfu um vexti, dráttarvexti og höfuðstólsfærslu vaxta og dráttarvaxta reisir stefnandi á lögum nr. 25/1987 með síðari breytingum.

Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 130. gr. laga nr. 91/1991 og alið 1. mgr. 126. gr. laga nr. 91/1991.

Kröfu um virðisaukaskatt á málskostnað byggir stefnandi á lögum nr. 50/1988. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur og beri því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

IV.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að slysið verði ekki rakið til neinna atvika, sem stefndi beri skaðabótaábyrgð á. Samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttar beri stefnandi sönnunarbyrðina fyrir því, að slysið megi rekja til atvika, sem stefndi beri ábyrgð á, svo og, að orsakasamband sé á milli slyssins og þessara atvika.

Stefndi mótmælir því, að hann beri sönnunarbyrðina fyrir því, að slys stefnanda sé ekki að rekja til atvika, sem stefndi beri ábyrgð á, vegna þess að slysið hafi ekki verið tilkynnt Vinnueftirliti ríkisins. Stefnandi hafi komið til vinnu sinnar daginn eftir slysið, og vinnu stefnanda hjá stefnda lauk, eins og um hafði verið samið, í lok sláturtíðar. Sýni það, að meiðsl stefnanda hafi ekki verið talin alvarleg. Samkvæmt því hvíli sönnunarbyrði um bótagrundvöll og orsakasamband óskipt á stefnanda. Þar sem stefnandi hafi ekki sýnt fram á og sannað sök stefnda, sé ljóst, að sýkna beri stefnda af öllum kröfum. Öll gögn málsins bendi til þess, að slysið megi rekja til

eigin gáleysis stefnanda og óhappatilviljunar, en hafa verði í huga, að stefnandi var sjálfur verkstjóri þess verks, sem unnið hafi verið, þegar slysið varð. Stefnandi hafi sjálfur í lögregluskýrslu lýst yfir, að hann hafi hafið störf hjá stefnda sem verkstjóri, og auk þess komi þar fram, að stefnandi var verkstjóri og stjórnaði þeim, sem þar unnu. Þá sýni launakjör stefnanda, að hann hafi verið ráðinn sem verkstjóri.

Stefnandi hafi sjálfur tekið á sig áhættu af því að reyna að losa bandið með þeim hætti, sem hann gerði, þ. e. a. s. að klifra upp á vegg, halda annarri hendi í bandið og hinni í færslukeðjuna og stíga síðan öðrum fæti á mjöltromluna með þeim afleiðingum, að hún sveiflaðist til og losnaði. Stefnandi hafi stjórnað verkinu. Hann hafi sjálfur ákveðið að nota varatalíuna við verkið, þegar sú, sem venjulega var notuð, hafi bilað fyrr um daginn. Hann hafi sjálfur ákveðið að festa band í umræddan búnað til þess að koma mjöltromlunni upp á mjölpallinn. Stefnandi hafi ákveðið að reyna að losa bandið með framangreindri aðferð, og hafi honum borið að meta áhættuna af verkum sínum. Ef litið sé til reynslu og þekkingar stefnanda af þessum störfum og þeirrar staðreyndar, að hann stjórnaði verkinu, verður að telja, að honum hafi mátt vera ljós sú hætta, sem orðið gæti af. Stefnandi hafi sýnt af sér vangæslu, sem rekja megi slysið til.

Stefndi mótmælir því, að rekja megi slysið til ófullnægjandi aðbúnaðar á starfsstöð stefnda, að því er varði öryggi starfsmanna. Ósannað sé með öllu, að orsakasamband sé á milli slyssins og þessa meinta ófullnægjandi aðbúnaðar.

Stefndi mótmælir því, að varatalían hafi verið vanbúin, þar sem ekki hafi verið á henni öryggiskrókur, sem valdið hafi umræddu slysi. Auk þess sé ósannað, að orsakasamband sé á milli slyssins og þess, að ekki hafi verið öryggi á talíunni. Í fyrsta lagi hafi verið um að ræða varatalíu, sem Vinnueftirlit ríkisins hafi ekki skoðað eða gert athugasemdir við. Í öðru lagi hafi stefnandi sjálfur metið það svo, að varatalía þessi væri nógu örugg til þess að nota hana í þetta verk, þótt ekki væri á henni nefnt öryggi. Í þriðja lagi sé það niðurstaða Vinnueftirlits ríkisins, að slysið megi ekki rekja til þess, að öryggi þetta vantaði í talíuna. Miklu fremur sé það orsök slyssins, að stefnandi hafi notað óverjandi aðferð við að losa umrætt band. Slysið hafi hlotist af því gáleysi stefnanda að stíga upp á vegginn og út á mjöltromluna, þótt hann mætti vita, að slíkt væri hættulegt og á engan hátt í samræmi við góða verkstjórn.

Stefndi mótmælir því, að rekja megi slysið til þess, að krókur á klafanum, sem mjöltromlan hékk á, hafi verið of grunnur. Þá mótmælir stefndi því, að ekki hafi verið öryggisfesting á klafanum. Í gögnum málsins komi fram, að

engar athugasemdir hafi verið gerðar við þennan búnað af Vinnueftirliti ríkisins.

Stefndi mótmælir og þeirri málsástæðu stefnanda, að rekja megi slysið til þess, að stjórnkapall talíunnar hafi verið of stuttur og ekki fyrir einn mann að stjórna henni með góðu móti. Ósannað sé með öllu, að orsakasamband sé á milli þessara atriða og slyssins.

Stefndi styður varakröfu sína því, að slysið verði að mestum hluta rakið til eigin sakar stefnanda og óhappatilviljunar. Auk þess telur stefndi ljóst, að lækka beri stefnukröfu, og mótmælir sérstaklega öllum liðum hennar sem of háum.

Krafa stefnanda um bætur vegna tímabundinnar örorku sé einungis reist á líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar. Engin frekari gögn hafi verið lögð fram til þess að sanna, að stefnandi hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni þann tíma, sem stefnanda hafi verið metin tímabundin örorka. Miklu fremur bendi gögn málsins til þess, að engar vinnutekjur hafi tapast af völdum hinnar tímabundnu örorku, en ekki beri að bæta tímabundna örorku, nema um raunverulegt tekjutap sé að ræða.

Kröfur stefnanda um bætur fyrir vinnutekjutap af völdum varanlegrar örorku séu studdar hinu læknisfræðilega örorkumati og líkindareikningi tryggingastærðfræðingsins og þeirri forsendu, að stefnandi tapi launatekjum í takt við örorkuprósentu örorkumatsins, sem svari 15% tekna á hverjum tíma. Þessar forsendur séu ekki í samræmi við raunveruleikann. Við ákvörðun örorkutjóns, ef til komi, beri að gæta þess, að örorka bætist ekki, meðan hennar gæti ekki í skertum vinnutekjum.

Stefnandi telur og, að draga beri frá þann hluta bóta, sem ella gengi til opinberra gjalda, en staðgreiðsluhlutfall sé nú 40,88% skv. gildandi skattkerfi. Bæturnar kæmu til skatts sem jaðartekjur, ef þær væru skattskyldar að öðru óbreyttu. Hið sama gildi um lífeyrisréttindi og örorkubætur.

Þá beri að virða til lækkunar hagræði af eingreiðslu bótanna samkvæmt dómvenju og draga svo frá bætur frá Tryggingastofnun ríkisins, 346.100 krónur, og bætur, sem stefnandi hafi fengið greiddar úr atvinnuslysatryggingu stefnda frá réttargæslustefnda, að fjárhæð 563.084 krónur.

Loks beri að virða til lækkunar, að miski sé innifalinn í örorkumati lækna.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um miskabætur, að fjárhæð 500.000 krónur, sem allt of hárri, þegar jafnframt sé krafist örorkubóta og þegar þess sé gætt, að miski sé innifalinn í örorkumatinu, og litið til þess, að krafan sé langt umfram dómvenju. Óþægindi stefnanda séu ekki heldur svo stórfelld, að réttlæti afbrigðilega háar miskabætur.

Stefndi mótmælir vaxtakröfu stefnanda sérstaklega og kveður bótakröfu eiga samkvæmt dómvenju að bera sömu vexti og notaðir eru í tjónsútreikningi og ekki dráttarvexti frá fyrri tíma en uppsögudegi endanlegs dóms. Þar sem stefnandi hafi ekki lagt fram þær upplýsingar, sem þörf hafi verið á til þess að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta, fyrr en við þingfestingu máls þessa, komi ekki til greiðslu dráttarvaxta fyrr en í fyrsta lagi mánuði eftir að mál þetta var höfðað skv. 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

V.

Dómari fór ásamt stefnanda og lögmönnum aðila og kynnti sér aðstæður á vettvangi.

Eins og fram hefur komið, vann stefnandi umræddan dag við að hífa mjöltromlu frá skilvindu með talíu, sem fest var á braut í lofti vinnustaðarins. Jafnframt hefur komið fram, að þann dag var biluð talía sú, sem venjulega var notuð. Var það ákvörðun stefnanda að nota svokallaða varatalíu við verkið, en á henni hafi ekki verið öryggiskrókur og stjórnkapall hennar of stuttur.

Samkvæmt framburði stefnanda var hann kunnugur starfsháttum og hafði töluverða starfsreynslu. Verður og að telja samkvæmt framburði stefnanda sjálfs og annarra vitna, að stefnandi hafi annast verkstjórn á staðnum. Fyrir liggur og, að stefnandi tók sjálfur þá ákvörðun að beita þeim tilfæringum að binda band í talíuna til þess að geta unnið einn við verkið. Eftir að bandið festist í keðjuhúsi talíunnar, reyndu starfsmenn stefnda undir stjórn stefnanda að leysa það með þeim hætti, sem lýst hefur verið. Verður að telja, að aðferðir stefnanda við að losa bandið úr talíunni með því að stíga öðrum fæti á tromluna og hinum á steinvegg mjölgeymslupallsins hafi verið glannalegar og stefnanda mátt vera ljós hættan af þessum glannaskap sínum. Er ekkert annað fram komið en stefnandi hafi sjálfur stjórnað verki því, sem hann slasaðist við.

Slys stefnanda virðist í upphafi ekki hafa verið svo alvarlegt, að stefnda hafi borið að tilkynna Vinnueftirliti ríkisins um það, enda olli það ekki fjarveru stefnanda frá vinnu.

Með vísan til alls þess, sem að framan hefur verið rakið, er það álit dómsins, að ekki sé í ljós leitt, að slys stefnanda verði rakið til vanbúnaðar eða galla í tæki né annarra orsaka, sem stefndi beri ábyrgð á, og ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að aðilar beri hvor sinn kostnað af málinu.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. málsvarnarlaun lögmanns hans, Björns L. Bergssonar héraðsdómslögmanns, 250.000

krónur, en við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til þeirrar skyldu stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Kaupfélag Borgfirðinga, skal sýkn af öllum kröfum stefnanda, Gests L. Fjeldsted, í máli þessu.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þ. e. málsvarnarlaun lögmanns hans, Björns L. Bergssonar hdl., 250.000 krónur.

Fimmtudaginn 3. desember 1998.

Nr. 145/1998. **Valdimar Jóhannesson**
(sjálfur)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún M. Árnadóttir hrl.)

Stjórnarskrá. Jafnræðisregla. Atvinnufrelsi. Veiðileyfi. Ógilding stjórnvaldsákvörðunar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var skotið til Hæstaréttar 1. apríl 1998. Áfrýjandi krefst þess, að dæmd verði ógild sú ákvörðun sjávarútvegsráðuneytisins 10. desember 1996 að synja sér leyfis til veiða í atvinnuskyni og aflaheimilda í fiskveiðilandhelgi Íslands í þeim tegundum sjávarafla, sem tilgreindar voru í umsókninni. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Með bréfi til sjávarútvegsráðuneytisins 9. desember 1996 sótti áfrýjandi um það með vísun til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða „og þrátt fyrir ákvæði 5. gr. laganna“, að sér yrði fyrir upphaf næsta fiskveiðiárs veitt almennt veiðileyfi til að stunda fiskveiðar í atvinnuskyni á því ári í fiskveiðilandhelgi Íslands. Þá var með vísun til 2. mgr. 4. gr. laganna jafnframt sótt um sérstakt leyfi til veiða á „500 tonnum af þorski, 100 tonnum af ýsu, 150 tonnum af ufsa, 50 tonnum af steinbít, 20 tonnum af grálúðu, 20 tonnum af skarkola, 50 tonnum af rækju, 10 tonnum af humri, 1.200 tonnum af síld og 5.000 tonnum af loðnu í landhelginni á sama tímabili“.

Sjávarútvegsráðuneytið hafnaði erindi áfrýjanda næsta dag með þeim rökum, að samkvæmt lögum nr. 38/1990 væru leyfi til veiða í atvinnuskyni „bundin við fiskiskip og verða ekki veitt einstaklingum eða lögpersónum“. Í 5. gr. laganna væru tilgreind skilyrði fyrir

veitingu slíks leyfis, og væru þau óundanþæg. Forsenda fyrir veitingu sérstakra leyfa samkvæmt 2. mgr. 4. gr. væri sú, að viðkomandi fiskiskip hefði jafnframt leyfi til veiða í atvinnuskyni.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 24. október 1997 var málinu vísað frá dómi. Hæstiréttur taldi hins vegar í dómi sínum 19. nóvember 1997, að sakarefnið væri nægilega afmarkað til þess, að dómstólar leystu úr því með efnisdómi, sbr. 1. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Var því lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar úrlausnar.

II.

Í héraðsdómi er rakið, hvernig háttað hefur verið löggjöf hér á landi um takmarkanir á fiskveiðum. Með lögum nr. 82/1983 um breyting á lögum nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, sbr. lög nr. 38/1981, var í fyrsta skipti heimilað, að ráðherra gæti ákveðið skiptingu hámarksafla árið 1984 milli einstakra skipa, er hefðu stundað tilteknar veiðar eða væru af ákveðinni stærð. Á grundvelli þessara laga var gefin út reglugerð nr. 44/1984 um stjórn botnfisksveiða 1984, þar sem sagði í 3. gr., að við veitingu veiðileyfa samkvæmt þessum reglum kæmu til greina útgerðir þeirra skipa, sem stunduðu botnfisksveiðar á tímabilinu 1. nóvember 1982 til 31. október 1983 og ekki hefðu horfið varanlega úr rekstri. Auk þess kæmu til greina útgerðir nýrra eða nýkeyptra fiskiskipa, sem ekki hefðu verið að veiðum á framangreindu tímabili og búin væru til botnfisksveiða, enda hefðu samningar um kaupin verið gerðir milli hlutaðeigandi útgerðar og seljanda fyrir 31. desember 1983. Önnur skip kæmu því aðeins til greina, að í stað nýs eða nýkeypts skips hefði annað af svipaðri stærð verið tekið úr rekstri. Í 6. gr. reglugerðarinnar kom fram, að við ákvörðun aflamarks væri miðað við veiðireynslu á tímabilinu frá 1. nóvember 1980 til 31. október 1983.

Sú tilhögun að binda úthlutun veiðiheimilda við skip, sem þannig var tekin upp í árslok 1983, hefur síðan verið framlengd í fernum lögum, þ. e. lögum nr. 118/1984 um breytingu á lögum nr. 81/1976, sbr. lög nr. 38/1981, lögum nr. 97/1985 um stjórn fiskveiða 1986–1987, lögum nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988–1990 og núgildandi lögum nr. 38/1990. Gildistími hinna síðastgreindu laga er ekki takmarkaður við ákveðin ár eða árabil, eins og raun var á um fyrri lögin.

III.

Áfrýjandi ber ekki á það brigður, að sjávarútvegsráðuneytið hafi farið að lögum, er það synjaði honum hins umbeðna leyfis 10. desember 1996. Hann telur á hinn bóginn, að ákvæði 5. gr. laga nr. 38/1990 brjóti í bága við 65. gr. og 75. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 3. gr. og 13. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Í 1. gr. laga nr. 38/1990 kemur fram sú almenna forsenda löggjafarinnar, að nytjastofnar á Íslandsmiðum séu sameign íslensku þjóðarinnar. Markmið laganna sé að stuðla að verndun og hagkvæmri nýtingu þeirra og tryggja með því trausta atvinnu og byggð í landinu. Úthlutun veiðiheimilda samkvæmt lögunum myndi ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum. Í 1. mgr. 5. gr. segir, að við veitingu leyfa til veiða í atvinnuskyni komi til greina þau skip ein, sem fengið hafi veiðileyfi samkvæmt 4. gr. og 10. gr. laga nr. 3/1988 og ekki hafi horfið varanlega úr rekstri. Í 2. og 3. málslið þessa ákvæðis er svo sérstaklega fjallað um báta undir 6 brúttólestum að stærð.

Í 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar er kveðið á um það, að allir skuli vera jafnir fyrir lögum og njóta mannréttinda án tillits til kynferðis, trúarbragða, skoðana, þjóðernisuppruna, kynþáttar, litarháttar, efnahags, ætternis og stöðu að öðru leyti. Jafnræðisregla þessi var áður meðal ólögfestra grundvallarreglna í íslenskri stjórnskipun. Hún á sér nokkra hliðstæðu í 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, og 26. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi frá 1966, sem Ísland er aðili að, sbr. auglýsingu nr. 10/1979 í C-deild Stjórnartíðinda.

Í 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar segir, að öllum sé frjálst að stunda þá atvinnu, sem þeir kjósi. Þessu frelsi megi þó setja skorður með lögum, enda krefjist almannahagsmunir þess. Vernd atvinnufrelsis á Íslandi, sem hér er tryggð, á rætur að rekja til stjórnarskrárinnar frá 1874, er sótti um þetta fyrirmynd til dönsku grundvallarlaganna frá árinu 1849 og eldri stjórnskipunarlaga annarra ríkja.

IV.

Löggjafanum er rétt að takmarka fiskveiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, ef uggvænt þykir, að fiskistofnar séu í hættu. Byggist það á almennum valdheimildum handhafa löggjafarvaldsins og fullveldisrétti ríkisins, sbr. 2. – 4. gr. laga nr. 41/1979 um landhelgi, efnahagslögsögu og landgrunn. Ákvæði 75. gr. stjórnarskrárinnar standa því ekki í vegi, að í lögum sé mælt fyrir um slíkar takmarkanir, enda sé almannahagsmunum fyrir að fara. Af forsögu núgildandi fiskveiðistjórnunarlaga er ljóst, að löggjafinn hefur talið, að almannaheill ræki til takmörkunar veiðanna. Ekki eru efni til þess, að því mati verði haggað af dómstólum. Þær skorður, sem atvinnufrelsi á sviði fiskveiða við strendur Íslands eru þannig reistar með lögum, verða á hinn bóginn að samrýmast grundvallarreglum stjórnarskrárinnar. Dómstólar eiga úrskurðarvald um það, hvort löggjafinn hafi að því leyti gætt réttra sjónarmiða.

Eins og að framan greinir, hefur sú regla gilt frá setningu laga nr. 82/1983, að leyfi til veiða í fiskveiðilandhelgi Íslands væru bundin við skip, sem haldið hefði verið til veiða á ákveðnum tíma. Réttur þeirra, sem slík skip hafa átt, hefur frá öndverðu verið annar en hinna, sem ekki hafa haft yfir skipum af þessu tagi að ráða. Fram að setningu laga nr. 38/1990 var tilhögun úthlutunar veiðiheimilda ákveðin til eins eða tveggja ára í senn, og hafði löggjafinn málefni þessi þannig til reglubundins endurmats um árabil. Í málflutningi áfrýjanda hefur verið fallist á, að ekki hafi verið óeðlilegt í upphafi að binda veiðar í fiskveiðilögsögunni við skip með tiltekna veiðireynslu, þegar nauðsyn þótti bera til að takmarka veiðarnar. Slíkt bráðabirgðafyrirkomulag hafi þó ekki mátt festa í sessi, eins og nú hafi verið gert.

Svigrúm löggjafans til að takmarka fiskveiðar og ákvarða tilhögun úthlutunar veiðiheimilda verður að meta í ljósi hinnar almennu stefnumörkunar 1. gr. laga nr. 38/1990 og þeirra ákvæða stjórnarskrárinnar, sem nefnd hafa verið. Skipan 5. gr. fiskveiðistjórnunarlaga horfir þannig við með tilliti til jafnræðis og atvinnufrelsis, að réttur til veiða er bundinn við eignarhald á skipum, sem haldið var úti á öndverðum níunda áratugnum eða hafa komið í stað slíkra skipa. Af því leiðir, að aðrir eiga þess ekki kost að stunda veiðar í atvinnuskyni en þeir, sem fengið hafa heimildir til þess í skjóli

einkaeignarréttar, ýmist sjálfir eða fyrir kaup, erfðir eða önnur aðilaskipti. Þá eru í lögum nr. 38/1990 takmarkaðar heimildir til að framselja aflahlutdeild og færa til aflamark, en þær eru bundnar við skip á sama hátt og úthlutun veiðiheimildanna, sbr. 11. gr. og 12. gr. laganna.

Eins og áður getur, taldi löggjafinn brýnt að grípa til sérstakra úrræða árið 1983 vegna þverrandi fiskistofna við Ísland. Var skipting hámarksafla þá felld í þann farveg, sem hún hefur síðan verið í, að úthlutun veiðiheimilda yrði bundin við skip. Er óhjákvæmilegt að líta svo á, að þessi tilhögun feli í sér mismunun milli þeirra, sem leiða rétt sinn til veiðiheimilda til eignarhalds á skipum á tilteknum tíma, og hinna, sem hafa ekki átt og eiga þess ekki kost að komast í slíka aðstöðu. Þótt tímabundnar aðgerðir af þessu tagi til að verjast hruni fiskistofna kunni að hafa verið réttlætanlegar, en um það er ekki dæmt í málinu, verður ekki séð, að rökbundin nauðsyn hnígi til þess að lögbinda um ókomna tíð þá mismunun, sem leiðir af reglu 5. gr. laga nr. 38/1990 um úthlutun veiðiheimilda. Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að aðrar leiðir séu ekki færar til að ná því lögmæta markmiði að vernda fiskistofna við Ísland. Með þessu lagaákvæði er lögð fyrirfarandi tálmun við því, að drjúgur hluti landsmanna geti, að öðrum skilyrðum uppfylltum, notið sama atvinnuréttar í sjávarútvegi eða sambærilegrar hlutdeildar í þeirri sameign, sem nytjastofnar á Íslandsmiðum eru, og þeir tiltölulega fáu einstaklingar eða lögaðilar, sem höfðu yfir að ráða skipum við veiðar í upphafi umræddra takmarkana á fiskveiðum.

Þegar allt er virt, verður ekki fallist á, að til frambúðar sé heimilt að gera þann greinarmun á mönnum, sem hér hefur verið lýst. Hið umdeilda ákvæði 5. gr. laga nr. 38/1990 er því að þessu leyti í andstöðu við jafnræðisreglu 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar og þau sjónarmið um jafnræði, sem gæta þarf við takmörkun á atvinnufrelsi samkvæmt 1. mgr. 75. gr. hennar.

Með hliðsjón af framansögðu verður ekki talið, að sjávarútvegsráðuneytinu hafi verið rétt að hafna umsókn áfrýjanda um almennt og sérstakt veiðileyfi á þeim forsendum, sem lagðar voru til grundvallar í bréfi þess 10. desember 1996. Verður synjun ráðuneytisins því felld úr gildi. Hins vegar er ekki í þessu dómsmáli tekin afstaða til þess, hvort ráðuneytinu hafi að svo búnu borið að verða við um-

sókn áfrýjanda, en málið er einungis höfðað til ógildingar á ákvörðun ráðuneytisins, en ekki til viðurkenningar á rétti áfrýjanda til að fá tilteknar veiðiheimildir í sinn hlut.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákvörðun sjávarútvegsráðuneytisins 10. desember 1996 í bréfi til áfrýjanda, Valdimars Jóhannessonar, er ógild.

Stefndi, íslenska ríkið, greiði áfrýjanda 500.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. febrúar 1998.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 10. mars 1997, og dómtekið 2. þ. m.

Stefnandi er Valdimar Jóhannesson, kt. 280741-2489, Brekkutanga 1, Mosfellsbæ. Stefndi er íslenska ríkið, og var málið höfðað gegn sjávarútvegsráðherra fyrir hönd þess.

Stefnandi gerir þá kröfu, að dæmd verði ógild sú ákvörðun sjávarútvegsráðuneytisins, dags. 10. desember 1996, að synja stefnanda um leyfi til veiða í atvinnuskyni og um aflaheimildir í tilgreindum tegundum í fiskveiðilandhelgi Íslands. Hann krefst einnig málskostnaðar.

Af hálfu stefnda var þess aðallega krafist, að málinu yrði vísað frá dómi. Var á þá kröfu fallist með úrskurði þessa réttar, upp kveðnum 24. október 1997. Úrskurðurinn sætti kæru til Hæstaréttar, sem felldi hann úr gildi með dómi 19. nóvember 1997 (mál nr. 457/1997) og lagði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar úrlausnar. Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og sér verði tildæmdur málskostnaður úr hendi hans.

II.

Með bréfi til sjávarútvegsráðuneytisins, dags. 9. desember 1996, sótti stefnandi um, að sér yrði með vísan til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða og þrátt fyrir ákvæði 5. gr. laganna veitt almennt veiðileyfi fyrir upphaf næsta fiskveiðiárs til þess að stunda fiskveiðar í atvinnuskyni á því fiskveiðiári í fiskveiðilandhelgi Íslands. Jafnframt sótti hann með vísan til 2. mgr. 4. gr. sömu laga um sérstakt leyfi til veiða á 500 tonnum af

þorski, 100 tonnum af ýsu, 150 tonnum af ufsa, 50 tonnum af steinbít, 20 tonnum af grálúðu, 20 tonnum af skarkola, 50 tonnum af rækju, 10 tonnum af humri, 1.200 tonnum af síld og 5.000 tonnum af loðnu í landhelginni á sama tímabili.

Sjávarútvegsráðuneytið synjaði stefnanda um leyfi til veiða í atvinnuskyni og um aflaheimildir í tilgreindum tegundum með bréfi, dags. 10. desember 1996. Segir þar, að samkvæmt lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða séu leyfi til veiða í atvinnuskyni bundin við fiskiskip og verði ekki veitt einstaklingum eða lögpersónum. Í 5. gr. laganna séu tilgreind skilyrði fyrir veitingu leyfis til veiða í atvinnuskyni. Þessi ákvæði laganna séu óundanþæg. Vegna vísunar stefnanda til ákvæðis 2. mgr. 4. gr. laga nr. 38/1990 bendir ráðuneytið á, að það taki til veitinga sérstakra leyfa og forsenda fyrir þeim sé, að viðkomandi fiskiskip hafi jafnframt leyfi til veiða í atvinnuskyni. Veiðar á þeim tegundum, sem tilgreindar séu í bréfi stefnanda, séu aðeins heimilar fiskiskipum, sem hafi veiðileyfi í atvinnuskyni í fiskveiðilandhelgi Íslands. Þar sem heildarafli hafi verið ákveðinn fyrir þær tegundir, sbr. 3. gr. laga nr. 38/1990, gildi ákvæði 7. gr. sömu laga um úthlutun aflaheimilda úr þeim.

III.

Stefnandi reisir kröfu sína á því, að regla 5. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, sem sjávarútvegsráðuneytið beri fyrir sig, að sé óundanþæg, brjóti í bága við 65. og 75. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 um jafnræði og atvinnufrelsi, sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995.

Stefnandi getur fallist á það, að þegar nauðsynlegt reyndist í upphafi að takmarka veiðar í fiskveiðilögsögunni, hafi ekki verið óeðlilegt, að veiðileyfi yrðu bundin með lögum til bráðabirgða við þau skip, sem haldið hefði verið til fiskveiða í ákveðinn tíma þar á undan. Hefði þá gefist ráðrúm til að koma á fiskveiðistýringu, sem forðaði fiskistofnunum frá ofveiði, en tryggði landsmönnum jafnan rétt til að nýta hina takmörkuðu auðlind. Stefnandi fellst á þá túlkun ráðuneytisins á 5. gr. laga nr. 38/1990, að veiðileyfi séu bundin við skip, en telur fráleitt, að þau geti verið veitt öðrum en einstaklingum eða lögpersónum, sbr. t. d. 2. mgr. 5. gr., 11. gr. og 12. gr. laganna. Það sé útgerð skips, sem eigi aflahlutdeild þess, því að hún geti bæði fært hana milli eigin skipa og selt hana öðrum, og sé alkunna, að löggjöf þessi hafi fært hópi manna og lögaðila ótrúleg auðæfi, sem þeir sitji einir að í krafti tilviljunarkenndra sérréttinda. Stefnandi telur, að með 5. gr. laga nr. 38/1990 sé tilteknum þegnum landsins hyglað á ómálefnalegan og stórfelldan hátt á kostnað annarra og atvinnufrelsi hinna síðarnefndu takmarkað um leið.

Stefnandi kveður synjun sjávarútvegsráðuneytisins vera ólögmæta, þar sem hún sé reist á lagaákvæðum, sem séu andstæð fyrrgreindum ákvæðum stjórnarskrárinnar. Honum sé nauðsynlegt að fá henni hnekkt með dómi, til þess að umsókn hans um veiðileyfi frá 9. desember 1996 fái réttláta og lögmæta meðferð í ráðuneytinu.

IV.

Krafa stefnda er reist á því, að stefnandi hafi ekki fært fram neina réttarheimild, sem geti leitt til þeirrar niðurstöðu, að hann kunni að eiga rétt til að fá almennt og sérstakt veiðileyfi til þeirra veiða og þess aflamagns, sem umsókn hans tók til. Ekki sé heldur unnt að fallast á þau sjónarmið stefnanda, að ákvæði laga nr. 38/1990, sbr. lög nr. 87/1994, um stjórnun fiskveiða í atvinnuskyni með útgáfu veiðileyfa og ákvörðun heildarafla, eins og kveðið sé á um í lögunum, brjóti í bága við ákvæði stjórnarskrár um atvinnufrelsi og jafnrétti.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að með setningu laganna hafi almenni löggjafinn tvímælalaust verið innan valdheimilda sinna. Markmið laganna samkvæmt 1. gr. sé að stuðla að verndun og hagkvæmri nýtingu nytjastofna á Íslandsmiðum, sem séu sameign íslensku þjóðarinnar, og tryggja með því trausta atvinnu og byggð í landinu. Til þess að ná þessum markmiðum séu settar strangar reglur um endurnýjun fiskiskipaflotans og skorður settar við fjölgun fiskiskipa auk þeirrar stjórnunar, sem felst í úthlutun veiðileyfa, ákvörðun hámarksafla og skiptingu hans milli fiskiskipa. Sú takmörkun atvinnufrelsis, sem leiði af þeirri stjórnun, sem löggjafinn hafi metið nauðsynlega til að ná þessum markmiðum, samrýmist þeim kröfum, sem stjórnarskráin setji. Af hálfu stefnanda sé engum rökum stutt, að sú lagasetning feli í sér mismunun milli aðila, sem eins standi á um, og sé óheimil vegna jafnræðisreglu stjórnarskrár.

V.

A.

Af hálfu stefnanda er tekið fram, að í máli þessu leiði hann hjá sér álitaefni eins og eignarrétt yfir auðlindinni og tengd atriði svo og það, hvort tekist hafi að verja hana fyrir ofveiði eða hvort réttmætt geti verið að veita veiðileyfi án endurgjalds.

Stefnandi ber ekki brigður á það, að sjávarútvegsráðuneytið hafi farið að lögum, er það synjaði honum leyfisins.

Úrlausnarefni dómsins er, hvort framangreind synjun sjávarútvegsráðuneytisins 10. desember 1996 á umsókn stefnanda 9. desember 1996 með vísun til 5. gr. laga nr. 38/1990 hafi verið ólögmæt stjórnvaldsákvörðun, sem gangi í berhögg við lögvarða hagsmuni stefnanda.

B.

Í 2. kapítula rekabálks Jónsbókar, sem enn er talinn í gildi, segir: „Allir menn eigu at veiða fyrir utan netlög at ósekju . . .“ (Sjá til hliðsjónar yfirlýsingu 1. gr. laga nr. 38/1990: „Nytjastofnar á Íslandsmiðum eru sameign íslensku þjóðarinnar.“) Landsmenn sóttu í hafalmenninginn eftir föngum og án takmarkana af hálfu stjórnvalda, uns sett voru lög á ofanverðri 19. öld, sem veittu heimildir til að takmarka og banna notkun einstakra veiðarfæra á tilteknum svæðum, og í kjölfarið komu heimildir til þess að friða einstök svæði fyrir veiðum. Síðar voru lögleidd ákvæði um, að einstakar veiðar skyldu háðar leyfi sjávarútvegsráðherra. Með lögum nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands fékk ráðherra heimild til að ákveða hámark þess afla, sem veiða mátti af hverri fisktegund á tilteknu tímabili. Í athugasemdum með frumvarpi, sem varð að lögum nr. 38/1990, segir: „Á árinu 1977 voru í fyrsta sinn á grundvelli tillagna Hafrannsóknastofnunar innleiddar almennar takmarkanir á þorskveiðum . . . Þessi aðferð við fiskveiðistjórn, sem kölluð var skrapdagakerfi, var óbreytt í gildi fram til 1983 . . . Á árunum 1982 og 1983 dró verulega úr þorskveiði þrátt fyrir mikla sókn. Sýnt þótti, að ástand þorskstofnsins væri orðið það slæmt, að draga þyrfti verulega úr sókn. Eftir víðtækt samráð milli sjávarútvegsráðuneytisins og hagsmunaaðila í sjávarútvegi var ákveðið að taka upp gjörbreyttar aðferðir við stjórn botnfisksveiða. Tekið var upp fyrirkomulag við fiskveiðistjórn, er byggði á úthlutun aflakvóta til einstakra skipa. Var það í upphafi lögleitt til eins árs, þ. e. fyrir árið 1984. Síðan hafa lögin um stjórn fiskveiða verið framlengd þrívegis með nokkrum breytingum. Í grundvallaratriðum hefur stjórn fiskveiða byggst á sömu meginreglum frá árinu 1984. Á árinu 1984 var afkastageta fiskiskipaflotans orðin mun meiri en afrakstursgeta fiskstofnanna. Var það meginástæða þess, að takmarkanir kvótakerfisins voru taldar nauðsynlegar . . . Veiðum úr nær öllum nytjastofnum er nú stýrt með úthlutun aflakvóta til einstakra skipa . . . Tilgangur lagafrumvarps þessa er að marka meginreglur varðandi framtíðarskipan stjórnar fiskveiða og skapa grundvöll fyrir hagkvæmri og skynsamlegri nýtingu fiskstofnanna.“

Með lögum nr. 82/1983 um breyting á lögum nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, sbr. lög nr. 38/1981, var svonefnt kvótakerfi tekið upp. Fram að gildistöku laga nr. 38/1990 (sjá þó 6. gr. þeirra laga, sbr. lög nr. 83/1995) var eigi að síður um að ræða val, mismunandi rúmt eftir tímabilum, milli aflakvóta og sóknarmarks, sem fól í sér heimild til að stunda veiðar ákveðinn dagafjölda jafnhliða nokkrum aflatakmörkunum. Nánast allar fiskveiðar eru háðar veiðileyfum og öðrum takmörkunum af hálfu

stjórnvalda samkvæmt lögum nr. 38/15. maí 1990, sem komu til framkvæmda 1. janúar 1991. II. kafli, gr. 4–12, ber yfirskriftina: Veiðileyfi og aflamark, III. kafli: Framkvæmd og eftirlit, og IV. kafli: Viðurlög o. fl.

Samkvæmt 3. gr. laga nr. 38/1990 skal sjávarútvegsráðherra að fengnum tillögum Hafrannsóknastofnunar ákveða með reglugerð þann heildarafla, sem veiða má á ákveðnu tímabili eða vertíð úr þeim einstöku nytjastofnum við Ísland, sem nauðsynlegt er talið að takmarka veiðar á. Heimildir til veiða samkvæmt lögunum skulu miðast við það magn. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. má enginn stunda veiðar í atvinnuskyni við Ísland nema hafa fengið til þess almennt veiðileyfi. Skulu leyfin gefin út til árs í senn. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. getur ráðherra ákveðið með reglugerð, að auk almenns veiðileyfis skuli veiðar á ákveðnum tegundum nytjastofna, veiðar í tiltekin veiðarfæri, veiðar ákveðinna gerða skipa eða veiðar á ákveðnum svæðum vera háðar sérstöku leyfi. Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. er almenn regla, að veiðar á þeim tegundum sjávardýra, sem sæta ekki takmörkun á leyfilegum heildarafla skv. 3. gr., séu frjálsar öllum þeim skipum, sem leyfi fá til veiða í atvinnuskyni skv. 4. gr. Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. skal veiðiheimildum á þeim tegundum, sem heildarafli er takmarkaður af, úthlutað til einstakra skipa. Hverju skipi skal úthlutað tiltekinni hlutdeild af leyfðum heildarafla tegundarinnar. Nefnist það aflahlutdeild skips, og helst hún óbreytt milli ára. Samkvæmt 4. mgr. 7. gr. er meginregla, að aflamark skips á hverju veiðitímabili eða vertíð ræðst af leyfðum heildarafla viðkomandi tegundar og hlutdeild skipsins í þeim heildarafla skv. 2. mgr. 7. gr.

Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/1990 koma þau skip ein til greina við veitingu leyfa til veiða í atvinnuskyni, sem fengu veiðileyfi skv. 4. og 10. gr. laga nr. 3/1988, enn fremur bátar undir 6 brúttólestum með nokkrum skilyrðum.

Samkvæmt 4. gr. laga nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988–1990 komu þau skip til greina við veitingu veiðileyfa, sem leyfi fengu til botnfisksveiða árið 1985 og höfðu ekki horfið varanlega úr rekstri, einnig ný og nýkeypt sambærileg skip, sem koma í stað skipa, er leyfi fengu 1985. Í 10. gr. ræðir um botnfisksveiðar báta minni en 10 brl. Allar botnfisksveiðar báta 6 brl. og stærri skyldu háðar sérstökum veiðileyfum, enn fremur botnfisksveiðar þeirra báta undir 6 brl., sem heimild fengju til netaveiða.

Í 2. gr. laga nr. 97/1985 um stjórn fiskveiða 1986–1987 segir, að enginn megi stunda eftirtaldar veiðar nema að fengnum sérstökum leyfum: botnfisksveiðar, rækjuveiðar, humarveiðar, skelfisksveiðar, síldveiðar og loðnuveiðar. Að auki megi ákveða í reglugerð, að aðrar veiðar skuli leyfisbundnar. Samkvæmt 3. gr. komu til greina við veitingu veiðileyfa þau skip, sem

fengu leyfi til veiða árið 1985 og höfðu ekki horfið úr rekstri, enn fremur ný og nýkeypt skip, hyrfu önnur sambærileg skip úr rekstri. Í 9. gr. er kveðið á um takmarkanir á botnfisksveiðum báta minni en 10 brl.

Reglugerð nr. 1/1985 um stjórn botnfisksveiða 1985 var sett samkvæmt ákvæðum laga nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, sbr. lög nr. 118/1984. Samkvæmt 3. gr. hennar skyldu þau skip koma til greina við veitingu veiðileyfa, sem fengu leyfi til botnfisksveiða árið 1984 og höfðu ekki horfið varanlega úr rekstri, enn fremur ný og nýkeypt skip, hefðu kaupin verið gerð milli útgerðar og seljanda fyrir 31. desember 1983.

Reglugerð nr. 44/1984 um stjórn botnfisksveiða 1984 var sett samkvæmt ákvæðum laga nr. 81/1976, sbr. lög nr. 82/1983. Í 3. gr. hennar segir: „Við veitingu veiðileyfa skv. reglum þessum koma til greina útgerðir þeirra skipa, sem stunduðu botnfisksveiðar á tímabilinu 1. nóvember 1982 til 31. október 1983 og hafa ekki horfið varanlega úr rekstri. Auk þess koma til greina útgerðir nýrra eða nýkeyptra fiskiskipa, sem hafa ekki verið að veiðum á framangreindu tímabili og búin eru til botnfisksveiða, enda hafi samningar um kaupin verið gerðir milli hlutaðeigandi útgerðar og seljanda fyrir 31. desember 1983. Önnur skip en að framan getur koma því aðeins til greina, að í stað nýs eða nýkeypts skips hafi annað af svipaðri stærð verið tekið úr rekstri. Skal leita umsagnar samráðsnefndar skv. 15. gr., áður en fallist er á að veita slíkum skipum veiðileyfi skv. þessum reglum."

Í 1. mgr. 12. gr. laga nr. 38/1990, sbr. 9. gr. laga nr. 36/1992, segir, að heimilt sé að færa aflamark milli skipa sömu útgerðar eða skipa, sem gerð eru út frá sömu verstöð, eftir því sem hlutaðeigandi aðilar koma sér saman um, enda hafi það skip, sem fært er til, aflahlutdeild af þeirri tegund, sem millifærð er. Sama gildir um skipti á aflamarki milli skipa, sem ekki eru gerð út frá sömu verstöð, enda sé um jöfn skipti að ræða að mati Fiskistofu. Nær samhljóða þessu voru ákvæði 1. mgr. 13. gr. laga nr. 3/1988 og 1. mgr. 12. gr. laga nr. 97/1985. Í 6. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1990 er kveðið á um það, að heimilt sé að framselja aflahlutdeild skips að hluta eða öllu leyti og sameina hana aflahlutdeild annars skips, enda leiði flutningur aflahlutdeildar ekki til þess, að veiðiheimildir þess skips, sem flutt er til, verði bersýnilega umfram veiðigetu þess. Í greinargerð með lögunum er vísað til þess, að fiskiskipum muni ekki fækka, nema víðtæk heimild sé til þess að sameina aflaheimildir þeirra. Takmörkuð heimild til slíkrar sameiningar í þágildandi fiskveiðistjórnarlögum (nr. 3/1988) hafi haft þau áhrif, að meira en þrjátíu fiskiskip hafi horfið úr flotanum.

C.

Í athugasemdum með frumvarpi, sem varð að lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, er lýst yfir, að meginmarkmið þess sé að samræma afkastagetu flotans afrakstursgetu fiskstofnanna. Ótvírætt verður talið, að lög þessi, sem og eldri lög og reglugerðir um sama efni allt til setningar laga nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, séu reist á lögmætum sjónarmiðum á grundvelli almennt viðurkenndra vísindakenninga á sviði fiskiverndar og hagstjórnar. Í stefnu greinir frá því, að stefnandi hyggi á útgerð 250–300 smálesta fjölveiðiskips, en þess var ekki getið í umsókn hans til sjávarútvegsráðuneytisins, sem umstefnd synjun beindist að, og frekari upplýsinga nýtur ekki um það. Á engan hátt er sýnt fram á sérstöðu stefnanda umfram aðra landsmenn.

Samkvæmt 5. gr. laga nr. 38/1990 eru veiðileyfi bundin við skip með nánari skilyrðum, sem leiða til þess sem meginreglu, að einungis koma til greina skip, sem stunduðu botnfisksveiðar á tímabilinu 1. nóvember 1982 til 31. október 1983, ný eða nýkeypt botnfisksveiðiskip miðað við 31. desember 1983 og skip, sem hafa komið í stað þessara skipa. Veiting sérstakra veiðileyfa er háð veitingu almennra veiðileyfa. Veiðileyfi eru neikvæðrar merkingar í þeim skilningi, að veiðar, sem fyrr voru frjálsar öllum þjóðfélagsþegnum, sæta refsingu og öðrum viðurlögum, fari þær umfram ákveðin aflamörk.

Eigi verður haggað því mati almenna löggjafans, að skilyrði 5. gr. laga nr. 38/1990 fyrir veitingu veiðileyfa, sem synjun sjávarútvegsráðuneytisins var reist á, stuðli að því markmiði að samræma afkastagetu fiskiskipaflotans afrakstursgetu fiskstofnanna og að almannahagsmunir krefjist þess, að atvinnufrelsi séu skorður settar að þessu leyti. Skilyrðin taka jafnt til allra, sem eins er ástatt um. Samkvæmt þessu er ekki fallist á, að efni 5. gr. laganna, að því leyti sem hér um ræðir, brjóti í bága við 75. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 13. gr. laga nr. 97/1995, um atvinnufrelsi.

Að þessari niðurstöðu fenginni kemur ekki til álita, að efni 5. gr. laga nr. 38/1990 brjóti í bága við jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 3. gr. laga nr. 97/1995.

Samkvæmt þessu þykir stefnandi ekki hafa fært fram nein haldbær rök, sem leitt geti til þess, að dæmd verði ógild sú ákvörðun sjávarútvegsráðuneytisins, dags. 10. desember 1996, að synja honum um leyfi til veiða í atvinnuskyni og um aflaheimildir í tilgreindum tegundum í fiskveiðilandhelgi Íslands.

Samkvæmt framangreindu er niðurstaða málsins sú, að sýkna ber stefnda

af kröfum stefnanda. Rétt þykir eftir atvikum, að málskostnaður skuli falla niður.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýknaður af kröfum stefnanda, Valdimars Jóhannessonar.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 4. desember 1998.

Nr. 458/1998. **Samvinnusjóður Íslands hf.**
(Jónatan Sveinsson hrl.)
gegn
Óskari Guðna Gunnarssyni
(sjálfur)

Kærumál. Nauðungarsala. Kæruheimild. Máli vísað frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 4. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. október 1998, þar sem ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík 3. júlí 1998 um úthlutun á söluverði bifreiðarinnar YE 858 var breytt á þann veg, að krafa varnaraðila um greiðslu á 318.060 krónum gengi framar kröfu sóknaraðila í réttindaröð við úthlutunina. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 85. gr., sbr. 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Hann krefst þess, að fyrrnefnd ákvörðun sýslumanns verði staðfest, þannig, að sóknaraðili fái úthlutað af söluverði umræddrar bifreiðar 701.752 krónum. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Ágreiningur málsaðila stendur um úthlutun söluverðs fyrrnefndrar bifreiðar við nauðungarsölu. Samkvæmt 2. mgr. 68. gr., sbr. 1. mgr. 52. gr. laga nr. 90/1991, verður ágreiningsmál um það sakarefni rekið fyrir dómi eftir ákvæðum XIII. kafla laganna. Um heimildir til að kæra úrskurð héraðsdóms í slíku máli eru fyrirmæli í 1. mgr. 79. gr. laga nr. 90/1991. Er þar meðal annars áskilið, að úrskurði, sem felur í sér lokaákvörðun um ágreiningsefni, verði ekki skotið til Hæstaréttar, nema fullnægt sé almennum skilyrðum til áfrýjunar dómi í einkamáli.

Málsaðilar deila um, hvort krafa varnaraðila, að fjárhæð 318.060

krónur, eigi að njóta forgangs í skjóli haldsréttar fyrir kröfu sóknaraðila, sem er tryggð með samningsveði í umræddri bifreið. Áfrýjunarfjárhæð samkvæmt 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 6. gr. laga nr. 38/1994, er nú 333.251 króna. Er því ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 79. gr. laga nr. 90/1991 fyrir kæru úrskurðar í máli þessu, enda hefur sóknaraðili ekki aflað leyfis Hæstaréttar til málskots. Verður málinu þannig sjálfkrafa vísað frá Hæstarétti.

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

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. október 1998.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi 21. október sl., barst dóminum 5. ágúst sl. og var þingfest 11. september sl.

Sóknaraðili, Óskar Guðni Gunnarsson, kt. 100463-5049, óstaðsettur í hús í Reykjavík, krefst þess, að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 3. júlí sl. um úthlutun nauðungarsöluverðs bifreiðarinnar YE 858 verði hrundið og viðurkenndur verði haldsréttur hans, sem gangi framar öllum samningsveðum. Þá krefst hann þess, að sér verði úthlutað 318.060 krónum af nauðungarsöluverði bifreiðarinnar. Þá er krafist málskostnaðar.

Varnaraðili, Samvinnusjóður Íslands hf., kt. 691282-0829, Sigtúni 42, Reykjavík, krefst þess aðallega, að kröfu sóknaraðila verði vísað frá dómi, en til vara, að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 3. júlí sl. verði staðfest og kröfum sóknaraðila varðandi þá ákvörðun verði hafnað. Þá er krafist málskostnaðar.

Við aðalmeðferð málsins krafðist sóknaraðili þess, að frávísunarkröfu varnaraðila yrði hrundið.

Málavextir eru þeir, að bifreiðin YE 858, skráð eign Litla hljóðversins ehf., var seld nauðungarsölu 16. maí sl. Sóknaraðili, sem rekur bifreiðaviðgerðaverkstæði í Reykjavík, lýsti kröfu í nauðungarsöluandvirðið, að fjárhæð 318.060 krónur, sem hann kvað vera vegna vinnu við viðgerð bifreiðarinnar svo og fyrir varahluti. Hefur hann lagt fram reikning yfir vinnuna og varahlutina, sem dagsettur er 25. mars sl.

Sóknaraðili lýsti yfir því, að hann hefði haldsrétt í bifreiðinni, og krafðist úthlutunar á grundvelli þess. Sýslumaður samdi frumvarp til úthlutunar söluverðs bifreiðarinnar 22. maí sl. og tók þá til greina kröfu sóknaraðila og

úthlutaði honum 318.060 krónum. Þessu mótmælti varnaraðili, og voru þau mótmæli tekin fyrir hjá sýslumanni 3. júlí sl. Við þá fyrirtöku tók sýslumaður ákvörðun um að hafna haldsréttarkröfu sóknaraðila og breytti frumvarpi til úthlutunar á söluverði bifreiðarinnar þannig, að allt nettóandvirði bifreiðarinnar kom í hlut varnaraðila.

Við þessa fyrirtöku hjá sýslumanni var sóknaraðili sjálfur staddur, en hann er ólöglærður. Bókað er eftir honum eftirfarandi: „Óskar Gunnarsson lýsir yfir því, að hann muni skjóta framangreindri ákvörðun um að taka haldsréttarkröfu fyrirtækisins ekki til greina við úthlutun nauðungarsöluverðmætis til Héraðsdóms Reykjavíkur."

Sóknaraðili lýsir málavöxtum að öðru leyti á þá lund, að framkvæmdastjóri Litla hljóðversins ehf. hafi komið með nefnda bifreið til viðgerðar á verkstæði sitt. Á verkstæðinu hafi verið gert við bifreiðina og skipt um ýmsa hluti. Samtals hafi verið unnið við hana í 89 klukkustundir, og reikningurinn hljóði upp á 318.060 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti. Að lokinni viðgerð hafi sóknaraðili talið, að unnt væri að minnka enn frekar bensíneyðslu bifreiðarinnar, og hafi hann því ákveðið að færa hana til skoðunar á pústverkstæði í Nóatúni í Reykjavík, en það sérhæfi sig í viðgerðum á pústkerfum bifreiða. Við skoðun bifreiðarinnar á verkstæðinu hafi komið í ljós, að skipta þurfti um ákveðinn hlut, og var ákveðið, að bifreiðin kæmi á verkstæðið fjórum dögum síðar til þeirrar viðgerðar. Sóknaraðili kveðst hafa falið Jóni Guðmundssyni að færa bifreiðina til skoðunar á þetta pústverkstæði, en hann hafi um nokkurt skeið tekið að sér ýmis viðvik fyrir sóknaraðila og væri auk þess eigandi bílskúrs að Þvottalaugabletti 27 við Suðurlandsbraut, sem sóknaraðili hafi á leigu. Sóknaraðili kveðst nota bílskúrinn til að geyma bifreiðar og til að vinna þar að minni háttar viðgerðum. Þegar nefndur Jón Guðmundsson hafi komið með bifreiðina á geymslustaðinn, hafi borið þar að Ingjald H. Ragnarsson. Hafi Ingjaldur krafist þess að fá vörslur bifreiðarinnar í sínar hendur og framvísað heimild sýslumanns til þess að taka hana vegna fyrirhugaðrar nauðungarsölu. Jón Guðmundsson hafi brugðist illa við kröfunni um að afhenda bifreiðina, enda hafi honum verið kunnugt um, að sóknaraðili hafi áður tapað fjármunum vegna ógreidds viðgerðarkostnaðar í slíkum tilfellum. Hafi þá verið skipt um hjólbarða á bifreiðinni, til að hægt væri að aka henni að Þvottalaugabletti til geymslu og síðan á verkstæði í Nóatúni. Jón Guðmundsson hafi lagt til hjólbarðana, og var hann ósáttur við að missa þá af bifreiðinni. Að endingu hafi hann skorið á hjólbarða bifreiðarinnar, en hún hafi verið flutt á brott.

Sóknaraðili reisir kröfu sína um greiðslu á haldsrétti í bifreiðinni vegna

ógreidds viðgerðarkostnaðar. Honum hafi verið óskylt að láta bifreiðina af hendi nema gegn greiðslu þess kostnaðar. Grundvöllur haldsréttar sé, að hlutur sé í vörslum þess, sem ber fyrir sig haldsrétti. Vörslurnar þurfi þó ekki að vera persónulega í höndum haldsréttarhafa, nægjanlegt sé, að tryggt sé, að eigandi hlutar geti ekki tekið hann í sínar vörslur án samþykkis haldsréttarhafa. Umráðamaður bifreiðarinnar, Jón Guðmundsson, hafi farið með vörslur hennar í umboði sóknaraðila. Vörslumanni hafi verið ljóst, að ekki mætti afhenda bifreiðina eiganda hennar nema gegn greiðslu viðgerðarkostnaðar. Raunverulegar vörslur bifreiðarinnar hafi því verið í hendi sóknaraðila, og þótt hann hafi falið þær þriðja manni, veldur það ekki því, að hann missi haldsrétt sinn, enda hafi það verið á valdi sóknaraðila, hvort og hvenær eiganda yrði afhent bifreiðin. Sóknaraðila hafi borið að láta bifreiðina af hendi gegn framvísun heimildar um vörslutöku frá sýslumanni gegn því, að haldsréttur hans yrði virtur við nauðungarsöluna. Umráð sóknaraðila yfir bifreiðinni hafi því fullnægt þeim skilyrðum, sem séu fyrir haldsrétti, og hafi hann því haldið þeim rétti fyrir kröfu sinni.

Samkvæmt meginreglum veðréttar um rétthæð haldsréttarkröfu gengur hún framar öðrum veðkröfum, þegar aðgerðir haldsréttar hafa aukið verðmæti andlagsins. Haldsréttarkrafa sóknaraðila hafi verið til komin vegna viðgerðar á bifreiðinni, sem hafi verið nauðsynleg, til að hana mætti nota. Viðgerðin hafi því aukið verðgildi bifreiðarinnar, og sé óeðlilegt, að varnaraðili sem eldri veðhafi hagnist á þeirri verðmætaaukningu. Ljóst sé því, að haldsréttarkrafa sóknaraðila gangi framar veðkröfu varnaraðila.

Aðalkrafa varnaraðila um frávísun málsins sé reist á því, að sóknaraðila hafi borið að gera grein fyrir því við fyrirtöku málsins hjá sýslumanni 3. júlí sl., hvaða dómkröfur hann myndi gera, er hann leitaði úrlausnar dómstóla. Samkvæmt gerðabók sýslumanns hafi sóknaraðili eingöngu lýst yfir, að hann myndi skjóta ákvörðun sýslumanns um að taka haldsréttarkröfu hans ekki til greina til Héraðsdóms Reykjavíkur. Ekkert komi fram um, hvaða kröfur hann muni gera, en samkvæmt 3. mgr. 73. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991 hafi honum borið að gera svo. Formsskilyrði um að leita úrlausnar héraðsdóms um ákvörðun sýslumanns í þessu máli sé því ekki fullnægt.

Verði ekki orðið við aðalkröfu, heldur varnaraðili því fram, að haldsréttur sóknaraðila í bifreiðinni hafi ekki verið í gildi, er vörslusvipting fór fram 9. maí sl. Reikningur sóknaraðila er dagsettur 25. mars sl., en vörslusvipting fór fram rúmlega sex vikum eftir að viðgerð lauk. Engin gögn hafa verið lögð fram af hálfu sóknaraðila, sem bendi til þess, að umráðamaður bifreiðarinnar, er vörslusvipting fór fram, áðurnefndur Jón Guðmundsson,

hafi verið á vegum sóknaraðila. Engin gögn, svo sem skattskýrslur, launaseðlar eða vinnureikningar, hafa verið lögð fram til að styðja staðhæfingu sóknaraðila um, að Jón Guðmundsson vinni ýmis störf eða verkefni fyrir hann. Þá hafi sóknaraðili ekki lagt fram kvittanir fyrir leigugreiðslum eða leigusamning um bílskúr Jóns að Þvottalaugabletti 27, en sóknaraðili haldi því fram, að hann hafi á leigu bílskúr þennan til að geyma þar bifreiðar og til að vinna að minni háttar viðgerðum. Þá hafi sóknaraðili ekki heldur lagt fram leyfi frá yfirvöldum til að reka útibú bifreiðaverkstæðis á þessum stað. Þá vanti og öll gögn, er sýni eignarrétt Jóns Guðmundssonar að þessari fasteign. Þá tekur varnaraðili fram, að samkvæmt skýrslu vörslusviptingarmanns komi fram, að nefndur Jón Guðmundsson hafi sagst vera í „reddingum" fyrir Litla hljóðverið ehf., sem var þinglýstur eigandi bifreiðarinnar, er vörslusvipting fór fram. Vörslur bifreiðarinnar hafi því verið hjá þáverandi eiganda hennar, Litla hljóðverinu ehf., en ekki hjá sóknaraðila. Haldsréttur sóknaraðila hafi því ekki komið til greina. Nefndur Jón Guðmundsson hafði að eigin sögn keypt undir bifreiðina nýja hjólbarða, sem hann hafi skorið á og eyðilagt, er vörslusvipting átti að fara fram, þar sem hann hafi ekki fengið greiddar 10.000 krónur fyrir barðana. Skýringar sóknaraðila á því, hvers vegna Jón Guðmundsson hafi keypt nýja hjólbarða á bifreiðina, skjóti skökku við annars ólögmætri hegðun hans við vörslusviptinguna með því að skera á dekkin.

Það sé almennt viðurkennt, að þeir, sem njóti veðréttinda í eignum, eru t. d. með samningsveð eða handveð, eigi að gera ákveðnar ráðstafanir til tryggingar veðréttindum. Þar megi nefna þinglýsingu skuldabréfa og órofna vörslu, þar sem handveð eigi við, til þess að vernda rétt sinn gagnvart þriðja aðila. Ef haldsréttur er í gildi, verður haldsréttarhafi að viðhalda rétti sínum með óumdeilanlegum vörslum til að njóta réttarverndar gagnvart síðari viðsemjendum, eiganda og öðrum rétthöfum. Haldsréttarhafi glati hins vegar haldsrétti, ef hann missir vörslur andlagsins eða lætur það af hendi. Verður að telja, að vörslur andlags verði að vera skýrar, svo að haldsréttur haldist.

Niðurstaða.

Í 2. mgr. 73. gr. laga um nauðungarsölu segir, að sá, sem vilji leita úrlausnar héraðsdómara, skuli lýsa yfir því við fyrirtöku á nauðungarsölunni, þar sem sú ákvörðun kemur fram, sem leita á úrlausnar um. Þá er mælt svo fyrir í 3. mgr. sömu greinar, að komi yfirlýsing fram við fyrirtöku máls, skuli um hana bókað í gerðabók ásamt því, sem hlutaðeigandi muni krefjast fyrir dómi. Eins og fyrr var rakið, lýsti sóknaraðili yfir, að hann myndi skjóta til

héraðsdóms þeirri ákvörðun sýslumanns að taka ekki til greina haldsréttarkröfuna.

Dómurinn lítur svo á, að með þessari yfirlýsingu hafi sóknaraðili lýst nægilega ákveðið yfir, að hann myndi leita úrlausnar héraðsdóms um ákvörðun sýslumanns. Enn fremur felst í bókuninni væntanlega krafa hans fyrir dómi, nefnilega, að þeirri ákvörðun sýslumanns verði hrundið að taka haldsréttarkröfuna ekki til greina. Samkvæmt þessu er frávísunarkröfu varnaraðila hafnað.

Það er óumdeilt í málinu, að sóknaraðili hafi gert við bifreiðina og lagt til varahluti í hana og reikningur hans fyrir þessu nemi 318.060 krónum. Þá er og óumdeilt, að vegna viðgerðarinnar hafi sóknaraðili eignast haldsrétt í bifreiðinni, en málsástæður varnaraðila lúta að því, að sóknaraðili hafi glatað þeim rétti, áður en vörslusviptingarmaður tók bifreiðina af Jóni Guðmundssyni í því skyni að koma henni á uppboðsstað, eins og rakið var.

Bifreiðin YE 858 var boðin upp samkvæmt heimild í veðskuldabréfi, út gefnu af Xander ehf. til varnaraðila 20. mars 1997. Bifreiðin var síðar seld Litla hljóðverinu ehf. og var eign þess, þegar uppboðið fór fram. Gögn málsins bera ekki með sér, að Jón Guðmundsson tengist þessum hlutafélögum. Sóknaraðili hefur haldið því fram, að Jón þessi hafi verið með bifreiðina á sínum vegum vegna viðgerða, er vinna átti við á öðru verkstæði. Forsvarsmaður þess verkstæðis hefur staðfest í vottorði, er lagt var fram hjá sýslumanni, að bifreiðin hafi verið þar til skoðunar sama dag og hún var vörslusvipt. Gert hafi verið ráð fyrir, að hún kæmi aftur til viðgerðar að nokkrum dögum liðnum. Þá hefur sóknaraðili og haldið því fram, að hann hafi haft bílskúr í eigu Jóns á leigu til að geyma í bifreiðar og vinna að minni háttar viðgerðum.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, er ekki fallist á það með varnaraðila, að sóknaraðili hafi glatað haldsrétti að bifreiðinni við það að fela Jóni Guðmundssyni hana með framangreindum hætti, enda hefur ekki verið sýnt fram á, að hún hafi við það komist í hendur eiganda hennar. Þá féll haldsrétturinn ekki niður við vörslusviptinguna, sbr. 1. mgr. 60. gr. nauðungarsölulaga. Ákvörðun sýslumanns frá 3. júlí sl. er því breytt og haldsréttur sóknaraðila viðurkenndur. Ber samkvæmt þessu að úthluta honum 318.060 krónum af uppboðsandvirði bifreiðarinnar, og auk þess verður varnaraðili úrskurðaður til að greiða honum 60.000 krónur í málskostnað.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 3. júlí sl. um úthlutun nauðungarsöluverðs bifreiðarinnar YE 858 er breytt, en haldsréttur sóknaraðila, Óskars Guðna Gunnarssonar, viðurkenndur, og skal úthluta honum 318.060 krónum af uppboðsandvirðinu.

Varnaraðili, Samvinnusjóður Íslands hf., greiði sóknaraðila 60.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 4. desember 1998.

Nr. 462/1998. **Frostfiskur ehf.**
(Jakob R. Möller hrl.)
gegn
Guðmundi Tr. Sigurðssyni
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Málskostnaður. Res judicata.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 24. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 30. október 1998, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í c-lið 2. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurði héraðsdómara verði hrundið og lagt fyrir hann að fella efnisdóm á málið. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt gögnum málsins var varnaraðila gert með dómi Héraðsdóms Vesturlands 29. nóvember 1996 að greiða sóknaraðila 1.641.755 krónur ásamt nánar tilteknum dráttarvöxtum og málskostnaði. 7. janúar 1997 bað sóknaraðili um fjárnám fyrir kröfu sinni samkvæmt dóminum. Þá beiðni afturkallaði hann 13. júní 1997, en varnaraðili hafði áfrýjað fyrrnefndum héraðsdómi til Hæstaréttar 25. febrúar sama árs. Með bréfi 11. júlí 1997 krafðist sóknaraðili síðan löggeymslu hjá varnaraðila til tryggingar kröfu sinni, og fór sú gerð fram 1. september sama árs. Dómur Hæstaréttar gekk í málinu 27. nóvember 1997, og var héraðsdómur staðfestur um annað en fjárhæð málskostnaðar.

Með bréfi til lögmanns varnaraðila 28. nóvember 1997 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir greiðslu kröfu samkvæmt dómi Hæstaréttar í máli aðila. Í bréfinu var krafan sundurliðuð í höfuðstól, dráttarvexti og málskostnað og samtalan sögð alls 2.681.431 króna „auk kostnaðar af kyrrsetningu eigna dómþola á Hvammstanga“. 3. desember 1997 tilkynnti lögmaður varnaraðila lögmanni sóknaraðila, að hann hefði greitt inn á bankareikning hins síðarnefnda 2.686.470 krónur, sem hann kvað vera fullnaðargreiðslu varnaraðila á kröfu samkvæmt fyrrnefndum dómi. Í bréfinu var þessi fjárhæð sundurliðuð þannig, að höfuðstóll kröfunnar væri 1.641.755 krónur, áfallnir vextir til ritunardags bréfsins 694.715 krónur og tildæmdur málskostnaður 350.000 krónur. Í bréfi lögmanns sóknaraðila 4. desember 1997 var viðurkennd greiðsla umræddrar fjárhæðar inn á kröfu samkvæmt dóminum, en jafnframt greint frá því, að ógreidd væri krafa vegna kostnaðar, að fjárhæð 82.528 krónur, sem ætti rætur að rekja til fyrrnefndrar löggeymslu hjá varnaraðila. Kvaðst lögmaður sóknaraðila ekki myndu aflétta löggeymslunni, fyrr en sá kostnaður yrði greiddur.

Sóknaraðili segir varnaraðila ekki hafa fengist til að greiða þann kostnað, sem áður er getið. Hefur sóknaraðili því höfðað málið til heimtu kostnaðarins.

II.

Fallist verður á það með héraðsdómara, að kostnaðurinn, sem sóknaraðili leitar nú dóms um, hafi komið til vegna innheimtu kröfu hans á hendur varnaraðila, sem dómur Hæstaréttar 27. nóvember 1997 fjallaði um, og hafi þar með átt að heyra til málskostnaðar í því máli. Við flutning þess máls fyrir Hæstarétti krafðist sóknaraðili þess ekki, að tekið yrði tillit til umrædds kostnaðar við ákvörðun málskostnaðar, en til þess hafði hann þá tækifæri. Hann getur hins vegar ekki nú krafist dóms í sérstöku máli um þann kostnað. Samkvæmt þessu verður staðfest sú niðurstaða héraðsdómara, að ákvæði 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991 standi því í vegi, að efnisdómur gangi um þá kröfu, sem sóknaraðili sækir í málinu. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Frostfiskur ehf., greiði varnaraðila, Guðmundi Tr. Sigurðssyni, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 30. október 1998.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum flutningi 5. október sl., er höfðað af Frostfiski ehf., kt. 680492-2479, Fiskislóð 99, Reykjavík, á hendur Guðmundi Tr. Sigurðssyni, kt. 281035-7899, Hvammstangabraut 24, Hvammstanga, með stefnu, birtri 25. mars 1998.

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 82.524 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. nóvember 1997 til greiðsludags. Jafnframt krefst hann málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi. Til vara krefst hann sýknu af öllum kröfum stefnanda. Í báðum tilfellum krefst stefndi málskostnaðar að mati dómsins úr hendi stefnanda.

II.

Málavextir.

Í mars 1996 höfðaði stefnandi mál á hendur stefnda fyrir Héraðsdómi Vesturlands. Stefndi tók til varna í því, og var dómur kveðinn upp 29. nóvember 1996. Með dóminum var stefnda gert að greiða stefnanda 1.641.775 krónur ásamt dráttarvöxtum og 350.000 krónur í málskostnað. 7. janúar 1997 sendi stefnandi aðfararbeiðni til sýslumannsins á Blönduósi, en fjárnám fór ekki fram, en 25. febrúar 1997 áfrýjaði stefndi dómi Héraðsdóms Vesturlands til Hæstaréttar Íslands með áfrýjunarstefnu, sem gefin var út þann dag. Með bréfi, dagsettu 13. júní 1997, afturkallaði stefnandi aðfararbeiðni sína. 11. júlí 1997 sendi stefnandi sýslumanninum á Blönduósi beiðni um löggeymslu í eigum stefnda til tryggingar fullnustu á hinum áfrýjaða dómi. Krafa stefnanda um löggeymslu var tekin fyrir af fulltrúa sýslumanns 29. júlí, en af hálfu stefnda var kröfunni mótmælt. Stefndi benti síðan á lausafjármuni til tryggingar kröfunni, en stefnandi sætti sig ekki við þær ábendingar. Málinu var þá frestað til frekari gagnaöflunar. Við fyrirtöku 7. ágúst 1997 óskaði stefnandi eftir mati á þeim eignum, er stefndi benti á, og var málinu því frestað aftur. Við fyrirtöku 1. september 1997

voru aðilar sammála um, að löggeymsla færi fram í fasteign að Brekkugötu 2, Hvammstanga.

Með dómi, upp kveðnum 27. nóvember 1997, staðfesti Hæstiréttur Íslands hinn áfrýjaða dóm um annað en málskostnað. Dómsorð Hæstaréttar hljóðar þannig:

„Áfrýjandi, Guðmundur Tr. Sigurðsson, greiði stefnda, Frostfiski ehf., 1.641.755 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 16. júlí 1995 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 350.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti."

Daginn eftir uppkvaðningu dóms Hæstaréttar krafði stefnandi stefnda um greiðslu samkvæmt dóminum. 3. desember 1997 greiddi stefndi kröfuna samkvæmt dómsorði hæstaréttardómsins, höfuðstól, dráttarvexti og málskostnað, samtals 2.686.470 krónur. Þegar næsta dag, 4. desember, krafðist stefnandi greiðslu á kostnaði við fullnustugerðir sínar, samtals 82.524 krónur, en stefndi neitaði að greiða kröfuna.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfu sína á því, að stefnda beri að greiða kostnað vegna fullnustugerðanna, enda sé það í samræmi við þær meginreglur, sem gilda um fullnustugerðir, bæði ólögfestar og venjuhelgaðar. Samkvæmt þeim beri gerðarþola að greiða þann kostnað, sem til fellur vegna fullnustugerða.

Stefnandi heldur því og fram, að stefndi hafi við löggeymslugerðina ekki mótmælt kröfu stefnanda um greiðslu kostnaðar, og þar með hafi hann í raun viðurkennt greiðsluskyldu sína.

Þá reisir stefnandi kröfu sína á því, að hann hafi átt lögvarða kröfu til að krefjast löggeymslu, eftir að stefndi áfrýjaði dómi Héraðsdóms Vesturlands, í því skyni að tryggja, að eignir yrðu til að gengnum dómi Hæstaréttar. Hæstiréttur staðfesti hinn áfrýjaða dóm, og verði stefndi þar með að bera kostnað, sem til féll vegna aðfarargerðanna.

Stefnandi telur, að kostnaður vegna löggeymslu sé ekki hluti málskostnaðar, sbr. skýrt orðalag 129. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, og þar með sé hann ekki innifalinn í þeim málskostnaði, sem þegar hefur verið greiddur.

Um lagarök vísar stefnandi til laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o. fl., laga nr. 90/1989 um aðför, laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og almennra reglna kröfuréttar. Kröfu um dráttarvexti styður stefnandi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Krafa um málskostnað styðst við 130. gr. nefndra laga um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Aðalkröfu sína um frávísun málsins reisir stefndi á því, að dómur hafi þegar verið lagður á ágreiningsefni þetta. Hæstiréttur hafi í dómi sínum í fyrrnefndu máli milli aðila kveðið á um fjárhæð, sem stefndi skyldi greiða stefnanda í málskostnað, en þar var málskostnaður í Hæstarétti og héraði ákveðinn í einu lagi 350.000 krónur. Stefndi telur kröfu þá, sem hér er til meðferðar, um greiðslu á kostnaði vegna aðfarar- og löggeymslugerðar vera hluta málskostnaðar. Í 129. gr. laga um meðferð einkamála sé fjallað um, hvað teljist til málskostnaðar og hver skuli greiða hann, áður en dómur gengur. Samkvæmt c-lið nefndrar 129. gr. skuli gjöld, sem renna í ríkissjóð vegna máls, teljast hluti málskostnaðar. Jafnframt sé í g-lið sömu greinar kveðið svo á, að annar kostnaður, sem beinlínis stafi af máli, teljist til málskostnaðar. Kostnaður, sem nú er krafist greiðslu á, falli undir ofangreind ákvæði.

Stefndi bendir á, að kostnaður sá, sem hér er um deilt, hafi allur verið til fallinn, þegar málið var flutt munnlega í Hæstarétti. Stefnandi hljóti því að hafa gert kröfu um greiðslu hans í málflutningi sínum, er hann reifaði málskostnaðarkröfu sína. Af þessum sökum hljóti Hæstiréttur að hafa tekið tillit til þessa kostnaðar við ákvörðun málskostnaðar. Hafi stefnanda hins vegar láðst að gera grein fyrir þessum kostnaði eða ekki gert grein fyrir honum með nægilega skýrum hætti, verði hann sjálfur að bera hallann af því. Ákvörðun um fjárhæð málskostnaðar hefur verið tekin af Hæstarétti, og því beri að vísa málinu frá dómi.

Stefndi reisir kröfu sína einnig á því, að skv. 1. mgr. 116. gr. laga um meðferð einkamála sé dómur bindandi um úrslit sakarefnis milli aðila svo og um þær kröfur, sem dæmdar eru að efni til. Málskostnaðarkrafa stefnanda hafi verið hluti sakarefnis málsaðila. Ákvæði 2. mgr. 116. gr. sé skýrt um það, að krafa, sem dæmd hefur verið að efni til, verði ekki borin aftur undir sama eða hliðsettan dómstól, en hér sé verið að krefjast málskostnaðar eins og í áðurnefndu máli milli aðila.

Um varakröfu sína miðar stefndi við sömu sjónarmið og þegar hafa verið rakin varðandi kröfu um frávísun. Þá bendir hann og á, að krafist sé greiðslu kostnaðar vegna ritunar aðfararbeiðni, sem dagsett er 7. janúar 1997, og aðfarargjalds til ríkissjóðs vegna þeirrar beiðni. Þessi beiðni hafi hins vegar aldrei verið tekin fyrir hjá sýslumanninum á Blönduósi og þar með ekki tekin afstaða til þess, hvort stefnda beri að greiða þennan kostnað.

Stefndi mótmælir sem röngum fullyrðingum stefnanda þess efnis, að kröfu um löggeymslu og kostnaði við hana hafi ekki verið mótmælt. Full-

yrðingar stefnanda um, að stefndi hafi viðurkennt greiðsluskyldu sína, séu einfaldlega rangar, enda hafi mótmæli komið fram við fyrirtöku málsins 29. júlí 1997. Hins vegar verði ekki séð, að tekin hafi verið afstaða til mótmæla stefnda, og meðan það hafi ekki verið gert, sé ekki unnt að leggja kostnað vegna löggeymslunnar á hann. Þar sem endurrit úr gerðabók sýslumannsins á Blönduósi beri ekki með sér, að stefndi skuli greiða þennan kostnað, verði stefnandi sjálfur að bera hann.

Um lagarök varðandi frávísunarkröfu sína vísar stefndi einkum til 1. og 2. mgr. 116. gr. einkamálalaga nr. 91/1991 svo og til 129. og 100. gr. sömu laga. Um sýknukröfu vísar stefndi einkum til meginreglna laga nr. 31/1990 og laga nr. 90/1989. Kröfu um málskostnað reisir stefndi á XXI. kafla laga um meðferð einkamála, einkum þó 129., 130. og 131. gr.

IV.

Niðurstaða.

Mál þetta var í sama þinghaldi flutt um frávísunar- og sýknukröfu stefnda. Þótti dómara rétt að hafa þennan hátt á, enda eru þær málsástæður, sem stefndi reisir frávísunarkröfu sína á, hinar sömu og náskyldar þeim, er hann reisir sýknukröfu sína á.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að sá kostnaður, sem nú er verið að innheimta, sé vegna sérstaks máls, þ. e. vegna tryggingarráðstafana, sem hann varð að gera til að tryggja kröfu sína á hendur stefnda. Hér þarf hins vegar að skera úr um, hvort um sérstök mál hafi verið að ræða eða hvort innheimtuaðgerðir stefnanda hafi verið hluti af því máli, sem dæmt hefur verið í Hæstarétti. Fallast má á með stefnanda, að aðgerðir hans til að tryggja kröfu sína, hafi verið eðlilegur og nauðsynlegur hluti við innheimtu kröfunnar. Þannig er ljóst, að stefnandi varð, þar sem fjárnám hafði ekki farið fram, áður en áfrýjunarstefna var gefin út, að krefjast löggeymslu í eignum stefnda, en fjárnám fer ekki fram, eftir að áfrýjunarstefnan hefur verið gefin út. Þá má og fallast á með stefnanda, að fyrir því sé löng venja, að gerðarþolar beri kostnað vegna fullnustugerða.

Af gögnum málsins er augljóst, að krafa stefnanda, sem nú er deilt um, er til komin vegna innheimtuaðgerða á sömu kröfu og dæmd var í nefndum dómi Hæstaréttar frá 27. nóvember 1997. Raunar virðist stefnandi sjálfur telja svo vera, en við munnlegan flutning málsins lýsti lögmaður stefnanda yfir því, að eftir að Hæstiréttur kvað upp sinn dóm, hefði stefnandi greitt inn á dómkröfuna, en eftir hefði staðið kostnaður, sem til féll við löggeymslugerðina. Þetta má einnig sjá í bréfum lögmanns stefnanda til lögmanns stefnda. Telji stefnandi þetta vera sérstakt mál, ætti krafan sam-

kvæmt fyrrnefndum dómi Hæstaréttar ekki að koma því neitt við. Einnig liggur fyrir, að allur kostnaður vegna aðfarar- og löggeymslugerðanna var til fallinn og ljós, þegar málið var flutt í Hæstarétti, og bar stefnanda við flutning málsins þar að gera grein fyrir öllum tilföllnum kostnaði. Ekki liggur fyrir, með hvaða hætti stefnandi gerði grein fyrir kostnaði af rekstri málsins, þegar hann flutti málið fyrir Hæstarétti, og þar með er ekki ljóst, hvort Hæstiréttur tók tillit til kostnaðar við aðfarargerðirnar við ákvörðun málskostnaðar. Hafi svo verið gert, hefur Hæstiréttur þegar horft til þessa kostnaðar, og verður málið ekki borið undir annan dómstól. Hafi stefnandi á hinn bóginn ekki gert Hæstarétti grein fyrir þessum kostnaði, verður hann sjálfur að bera hallann af því, enda verður dómþoli að geta treyst því, að dómur Hæstaréttar Íslands sé endanlegur, hvað þau lögskipti varðar, sem undir dóminn eru borin. Af þessum sökum getur stefnandi ekki höfðað nýtt mál til innheimtu hluta kröfu sinnar, sbr. 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en Hæstiréttur hefur þegar ákveðið heildarfjárhæð málskostnaðar vegna lögskipta aðila, sbr. 129. gr. laga nr. 91/1991. Samkvæmt því, sem að framan er rakið, ber að vísa málinu frá dómi.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins er rétt að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 90.000 krónur.

Halldór Halldórsson dómstjóri kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Frostfiskur ehf., greiði stefnda, Guðmundi Tr. Sigurðssyni, 90.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 4. desember 1998.

Nr. 470/1998. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Kio Alexander Ayobambele Briggs
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a- og b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. desember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. nóvember 1998, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 11. janúar 1999 kl. 16. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Hann krefst einnig 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 30. nóvember 1998.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til a- og b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Kio Alexander Ayobambele Briggs, breskum ríkisborgara, fæddum 4. september 1972, til heimilis í Madrid á Spáni, verði áfram gert að sæta gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hans, en þó eigi lengur en til mánudagsins 11. janúar 1999 kl. 16.00, vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Í greinargerð lögreglu kemur fram, að Briggs hafi verið handtekinn að morgni 1. september 1998 á Keflavíkurflugvelli við komu til landsins frá

Alicante á Spáni, en í farangri hans á flugvellinum hafi fundist mikið magn ætlaðra fíkniefna, 2.031 tafla af efni, sem samkvæmt litaprófun lögreglu og rannsókn rannsóknastofu í lyfjafræði hafi reynst vera metýlendíoxímetamfetamín (MDMA-klóríð).

Kærði hafi gengist við því, að pakki með þessum efnum hafi verið í farangri sínum við komu til landsins, en kveðst enga vitneskju hafa um tilvist þessara efna eða hvernig þau komust í farangur sinn. Töflurnar hafi verið pakkaðar í tvo glæra plastpoka, sem aftur var pakkað inn í rauðan plastinnkaupapoka, sem var vafinn inn í fatnað á botni töskunnar.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 2. september sl. í málinu nr. R-175/1998, hafi kærða verið gert að sæta gæsluvarðhaldi til 14. september sl. kl. 16.00, en hann kært úrskurðinn til Hæstaréttar, sem staðfesti hann 7. september sl. Með úrskurði 14. september sl. í málinu nr. 179/1998 hafi kærða verið gert að sæta gæsluvarðhaldi til 5. október kl. 16.00. Loks hafi gæsluvarðhald kærða verið framlengt með úrskurði 5. október sl. uns dómur gengi í máli hans, en þó eigi lengur en til 30. nóvember 1998 kl. 16.00. Sá úrskurður hafi verið kærður til Hæstaréttar, sem staðfest hafi hann með dómi 13. október sl.

Í greinargerð lögreglu segir enn fremur um málavexti, að kærði hafi verið yfirheyrður fimm sinnum hjá lögreglu vegna málsins. Sé gerð ýtarleg grein fyrir framburði kærða og framgangi rannsóknarinnar í skýrslu Lárusar Kjartanssonar rslm., dagsettri 14. september 1998, en eftir þá greinargerð hafi kærði verið yfirheyrður tvisvar, þ. e. 25. september og 16. nóvember sl.

Málið hafi verið sent ríkissaksóknara til meðferðar 20. nóvember, en ríkissaksóknari hafi nú með bréfi, dags. 27. nóvember, endursent málið til lögreglustjóra með fyrirmælum um frekari rannsókn þess. Sú rannsókn, sem krafist sé af hálfu ríkissaksóknara, beinist að því, hvort kærði hafi unnið verk sitt í samvinnu við annan tiltekinn aðila og að reynt verði að upplýsa til þrautar um þátt þess aðila í málinu.

Sterkur grunur sé um, að kærði hafi framið það brot, sem um ræðir. Efnin hafi fundist í fórum hans, og framburður hans stangist verulega á við framburð annarra í málinu, sem aftur beri saman. Þá hafi vitni borið, að kærði hafi sýnt því efnin. Það eru ótvíræðir hagsmunir almennings, að kærði, sem hafi verið staðinn að slíku broti, gangi ekki laus, meðan máli hans sé ekki lokið, en um sé að ræða mjög hættulegt fíkniefni, svo sem kunnugt sé, en jafnframt langmesta magn þess, sem vitað er um, að hafi verið flutt hingað til lands í einu lagi.

Ekki þykir skotið loku fyrir, að kærði kunni að spilla framgangi þeirrar rannsóknar, sem ríkissaksóknari hefur beðið um, með því að hafa áhrif á þann aðila, sem framhaldsrannsókn málsins beinist einkum að.

Kærði sé erlendur ríkisborgari og ekki með nein tengsl við landið, og má því vænta, að hann fari af landi brott, þrátt fyrir það að hann kveðist ekki munu gera það. Er því nauðsynlegt að halda kærða í gæsluvarðhaldi, meðan verið sé að ljúka umbeðinni rannsókn.

Verið sé að rannsaka ætluð brot kærða gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sem geti varðað kærða allt að tíu ára fangelsisrefsingu, ef sannist, og megi um það nefna dóm Hæstaréttar, upp kveðinn 30. janúar 1997, í málinu nr. 470/1996: Ákæruvaldið gegn Lahouari Sadok. Rannsókninni sé ekki að fullu lokið, eins og að ofan greini. Þá megi gera ráð fyrir, að kærði yfirgefi landið, eins og áður segi.

Þá liggi fyrir, að sterkur grunur er um, að kærði hafi framið brot, sem að lögum geti varðað allt að tíu ára fangelsi, sbr. það, sem áður segi um 173. gr. a almennra hegningarlaga, og séu það ótvíræðir hagsmunir almennings, að hann sæti því áfram gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hans, enda sé dómvenja fyrir slíku.

Heimildir til gæsluvarðhalds séu í a- og b-lið 1. mgr. 103. gr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, og sé þess krafist með vísan til þeirra, ofangreinds og fram lagðra gagna, að krafan nái fram að ganga.

Samkvæmt því, sem fram hefur komið í máli þessu, verður að telja, að fyrir liggi rökstuddur grunur um, að kærði hafi brotið gegn ákvæðum 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sem getur varðað allt að tíu ára fangelsi.

Um er að ræða rannsókn á innflutningi á miklu magni fíkniefna, sem enn er ekki að fullu lokið. Fyrir liggur, að lögreglustjórinn í Reykjavík sendi ríkissaksóknara málið til meðferðar 20. nóvember, en ríkissaksóknari endursendi málið með bréfi, dags. 27. nóvember sl., með fyrirmælum um frekari rannsókn þess. Sú rannsókn mun beinast að því, hvort kærði hafi unnið verk sitt í samvinnu við annan tiltekinn aðila, og um þátt þess aðila í málinu. Ljóst er því, að nokkur tími mun líða, þar til rannsókn málsins er að fullu lokið. Kærði er erlendur ríkisborgari og býr á Spáni. Hann hefur ekki komið til Íslands áður, að því er kunnugt er, og ekki er vitað til, að hann hafi dvalarstað hér á landi.

Verður með vísan til alls framangreinds að fallast á þær röksemdir lögreglu, að nauðsynlegt sé að halda kærða í gæsluvarðhaldi enn um sinn, meðan rannsókn heldur áfram. Enda þótt umræddur aðili, sem viðbótarrannsókn mun beinast að, hafi gengið laus, frá því að kærði var handtekinn 1. september sl., og hafi því getað borið sig saman við aðra þá, er rannsóknin hefur beinst að, þykir samt sem áður full ástæða til að ætla, að kærði gæti enn torveldað rannsóknina, ef hann endurheimtir nú frelsi sitt. Farbann myndi því ekki nægja.

Með vísan til þess, sem segir um rannsókn málsins hér að framan, þykir leika sterkur grunur á því, að kærði hafi framið stórfellt fíkniefnabrot, sem að lögum gæti varðað hann tíu ára fangelsi, en brotið er þess eðlis, að ætla verður, að umbeðið gæsluvarðhald sé nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna.

Með vísan til framanritaðs er fullnægt skilyrðum a- og b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um gæsluvarðhald svo og 2. mgr. sömu greinar laganna. Ber samkvæmt því að taka til greina þá kröfu lögreglustjórans í Reykjavík, að kærði sæti gæsluvarðhaldi, eins og hún er sett fram og nánar greinir í úrskurðarorði. Með tilliti til þeirrar viðbótarrannsóknar, sem ríkissaksóknari hefur fyrirskipað á þætti annars manns í umræddu broti, áætlaðs tíma til útgáfu ákæru, ef til kemur, og væntanlegrar dómsmeðferðar þykja ekki efni til að ákvarða gæsluvarðhaldinu skemmri tíma en lögreglustjórinn í Reykjavík fer fram á.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, Kio Alexander Ayobambele Briggs, sæti gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hans, en þó ekki lengur en til 11. janúar 1999 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 8. desember 1998.

Nr. 475/1998. **Sýslumaðurinn í Hafnarfirði**
(Ólafur Kr. Hjörleifsson fulltrúi)
gegn
Mána Freysteinssyni
(Brynjar Níelsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, c-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 3. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 3. desember 1998, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 15. janúar 1999 kl. 16. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 3. desember 1998.

Lögreglustjórinn í Hafnarfirði hefur krafist þess, að Mána Freysteinssyni, kt. 150267-3669, verði með dómsúrskurði gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 15. janúar 1999 kl. 16.00 á grundvelli a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Kærði hefur mótmælt kröfunni.

Lögreglan í Hafnarfirði hefur nú til rannsóknar hátt á annan tug þjófnaða, framinna í Reykjavík, Hafnarfirði og Keflavík undanfarnar vikur og mánuði. Kærði er grunaður um aðild að brotunum, og hefur hann þrívegis verið úrskurðaður í gæsluvarðhald í þágu málsrannsóknar, síðast 26.

nóvember sl., en varðhaldið rann út í dag. Kærði hefur neitað aðild að brotunum að frátöldum þjófnaði á slökkvitæki í júní sl., þjófnaði á kókómjólk og kleinum 17. nóvember sl. og þjófnaði á vodkapela 25. nóvember sl. Rannsókn kærumálanna er mislangt á veg komin, en búið er að yfirheyra kærða margsinnis, og hefur hann einatt neitað sök, þrátt fyrir það að í mörgum tilvikum hafi vitni borið honum í óhag. Verður ekki séð, að það geti nú haft teljandi þýðingu fyrir rannsókn umræddra mála, að kærði sæti áfram gæsluvarðhaldi á grundvelli heimildarákvæðis a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, enda ekki sýnt, að kærði muni torvelda málsrannsókn, þótt hann fái nú frelsi að nýju. Verður því ekki fallist á framhald gæsluvarðhalds í þágu rannsóknarhagsmuna.

Samkvæmt sakavottorði kærða á hann þó nokkurn sakaferil að baki, og hefur þar sigið mjög á ógæfuhlið síðustu 16–17 mánuði. Á þeim tíma hefur kærði hlotið þrjá refsidóma fyrir fíkniefnalagabrot og fjölda þjófnaðarbrota og samtals verið dæmdur í tólf mánaða fangelsi. Kærði afplánaði ríflega sex mánuði refsingarinnar, en fékk reynslulausn í eitt ár á 172 daga eftirstöðvum í maílok 1998. Síðan þá hefur kærði tengst fjölda lögreglurannsókna og er grunaður um mikinn fjölda auðgunarbrota, þar á meðal stórfellt innbrot í Slípivörur og verkfæri hf. í Hafnarfirði 23. október sl. og aftur í sama fyrirtæki 25. nóvember sl. Kærði er heimilislaus og hefur ekki stundað launaða atvinnu í að minnsta kosti tvo mánuði. Engu að síður kveðst hann neyta amfetamíns fyrir um það bil 30.000 krónur á viku, og verður að telja líklegra en hitt, að hann fjármagni þá fíkniefnaneyslu með ólögmætum hætti.

Þótt kærði hafi aðeins gengist við þremur þjófnaðarbrotum frá því í júní sl., leikur rökstuddur grunur á aðild hans að mun fleiri auðgunarbrotum. Verður að ætla, að hann muni halda áfram brotum, á meðan rannsókn framangreindra kærumála er ekki lokið, og því nauðsynlegt í þágu kærða og vegna almannahagsmuna, að gæsluvarðhald yfir kærða verði nú framlengt á grundvelli c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Þykir gæsluvarðhaldstímanum markaður hæfilegur tími í kröfugerð lögreglustjóra.

Jónas Jóhannsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, Máni Freysteinsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 15. janúar 1999 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 157/1998. **Halla Björk Marteinsdóttir**
(Klemenz Eggertsson hdl.)
gegn
Tryggingastofnun ríkisins
(Erla S. Árnadóttir hrl.)
og gagnsök

Örorkustyrkur. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 8. apríl 1998. Hún krefst þess aðallega, að gagnáfrýjandi greiði sér 1.283.758,50 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 3. september 1994 til greiðsludags, en til vara 523.403,26 krónur með dráttarvöxtum frá 2. júní 1996 til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði 8. júní 1998 og krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af aðalkröfu aðaláfrýjanda, en til vara, að hann verði einungis dæmdur til að greiða 272.325 krónur með dráttarvöxtum frá dómsuppsögudegi. Hann krefst þess og, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur, að því er varakröfu aðaláfrýjanda varðar, og henni vísað frá héraðsdómi. Til vara krefst hann sýknu af varakröfunni. Í öllum tilvikum krefst hann málskostnaðar.

Aðaláfrýjandi bar fyrir héraðsdómi, að faðir sinn hefði margsinnis leitað eftir bótum hjá gagnáfrýjanda, en hún ekki farið með honum fyrr en árið 1990, og hafi þeim feðginum þá verið bent á að tala við lækni og fara í örorkumat. Hafi misskilningurinn eða mistökin um bótarétt hennar þá uppgötvast. Umsókn sín 11. nóvember 1990 hafi verið lögð fram í beinu framhaldi þess.

Faðir aðaláfrýjanda, Marteinn Guðjónsson, bar fyrir héraðsdómi, að hann hefði fyrst farið og leitað eftir bótum hjá tryggingastofnun um það bil tveimur árum eftir slysið. Hafi hann komið í afgreiðslu-

salinn að meðaltali einu sinni á ári, en alltaf fengið þær sömu upplýsingar, að hún ætti engan rétt, þar sem hún hefði verið farþegi í bifreiðinni.

Ólafur Jónsson læknir, sem mat varanlega örorku aðaláfrýjanda 60% 26. ágúst 1983, starfaði ekki á þeim tíma hjá gagnáfrýjanda, og var matið ekki á vegum gagnáfrýjanda. Mat Júlíusar Valssonar tryggingayfirlæknis leiddi til þess, að hún gat sótt um örorkustyrk á grundvelli 12. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar, nú 13. gr. laga nr. 117/1993, sem hún gerði með umsókn sinni 11. nóvember 1990.

Svo sem í héraðsdómi greinir, úrskurðaði tryggingaráð 28. júní 1994, að aðaláfrýjanda skyldi greiddur örorkustyrkur frá 1. október 1983. Var þetta gert þrátt fyrir 2. mgr. 48. gr. laga um almannatryggingar, sem kveður á um, að bætur, aðrar en slysalífeyrir og sjúkradagpeningar, skuli aldrei úrskurðaðar lengra aftur í tímann en tvö ár. Úrskurður tryggingaráðs er tekinn upp orðrétt í héraðsdómi. Telja verður, að í honum felist viðurkenning á bótaábyrgð gagnvart aðaláfrýjanda, sem gagnáfrýjandi verði að vera bundinn við. Þegar þetta er virt, þykir mega staðfesta niðurstöðu héraðsdóms um bætur til aðaláfrýjanda úr hendi gagnáfrýjanda með vísan til forsendna hans.

Rétt er, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Gjafsóknarkostnaður aðaláfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður aðaláfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, samtals 300.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. janúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. desember sl., er höfðað með birtingu stefnu 18. júní sl.

Stefnandi er Halla Björk Marteinsdóttir, kt. 070566-4869, Blöndubakka 13, Reykjavík.

Stefndi er Tryggingastofnun ríkisins, kt. 660269-2669, Laugavegi 114, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða henni 1.283.758,50 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með áorðnum breytingum frá 3. september 1994. Til vara er þess krafist, að stefnanda verði dæmdar skaðabætur að álitum auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með áorðnum breytingum frá 2. júní 1996 til greiðsludags. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi og að málskostnaður verði tildæmdur gjafsóknarhafa, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en með bréfi dómsmálaráðuneytisins fékk stefnandi gjafsókn í máli þessu.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af aðalkröfu stefnanda, til vara, að hann verði einungis dæmdur til að greiða stefnanda 272.325 krónur ásamt dráttarvöxtum frá dómsuppsögudegi. Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnandi verði dæmd til að greiða honum málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi og að málflutningsþóknun beri virðisaukaskatt, sbr. lög nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

Stefndi krefst þess, að varakröfu stefnanda verði vísað frá dómi, en til vara, að hann verði sýknaður af kröfunni, og í báðum tilvikum, að stefnandi verði dæmd til að greiða honum málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi og málflutningsþóknun beri virðisaukaskatt, sbr. lög nr. 50/1988.

Stefnandi slasaðist í bifreiðaárekstri 13. september 1982. Var hún farþegi í bifreið og hlaut við áreksturinn mikla áverka á höfði, einkum andliti. Árni Björnsson, læknir á handlækningadeild Landspítalans, sendi bréf, dagsett 4. ágúst 1993, og stílaði það á: „Hr. tryggingalæknir Ólafur Jónsson, Tryggingastofnun ríkisins, Laugavegi 114, 101 Reykjavík". Í bréfi þessu, sem stimplað er á um viðtöku 9. ágúst 1983 hjá tryggingayfirlækni, lýsir læknirinn því, að stefnandi hafi verið lögð inn á lýtalækningadeild Landspítalans 19. júní 1983, svo og meðferð, sem hún hlaut. Í lok bréfsins segir:

„Niðurstaða: Um er að ræða afleiðingar af bílslysi, sem eru meiri háttar lýti í andliti ungrar stúlku svo og nokkrar starfrænar truflanir á sjón á vinstra auga. Er ekki enn fyrirsjáanlegt, að hve miklu leyti hægt er að lagfæra þessi lýti, en það breytir ekki þeirri staðreynd, að þau eru og munu verða varanleg að miklu leyti."

25. ágúst 1983 mat Ólafur Jónsson læknir örorku stefnanda, og segir í matsgerð hans m. a.:

„Hér er um að ræða rúmlega sautján ára menntaskólanema, er varð fyrir alvarlegu bílslysi fyrir tæpu ári og hlaut við slysið mjög útbreidda alvarlega

og deformerandi andlitsskemmd, sem þrátt fyrir umfangsmiklar aðgerðir hefir leitt til lýta, truflaðrar sjónar og andlitshreyfinga, þannig, að lýtin ein eru það mikil og þess eðlis, að þau eru verulega truflandi á möguleika hennar til ýmissa starfa og trufla eðlileg samskipti við annað fólk, og lýtin því þess eðlis, að varanleg örorka varðandi starfsgetu hefir hlotnast af þeim. Einnig er ljóst, að Halla Björk hefur hlotið höfuðkúpubrot við slysið, og sannar það leki mænuvökva úr nefi og útlit vinstra auga, en um persónuleikabreytingar er erfitt að dæma, þar sem lýtin í andliti stúlkunnar hljóta að vera henni til mikilla óþæginda í samskiptum við annað fólk. Kemur fram í umsögn foreldra, að hún t. d. fer minna út á meðal fólks en fyrir slysið og hefur ekki treyst sér til að stunda íþróttir, svo að neinu nemi, sem hún gerði áður, eða farið í vinnu, sem hún hefur þó átt kost á, t. d. við upplýsingar á vörusýningu þeirri, er nú stendur yfir hér í Reykjavík. Sannar þetta það, sem áður er nefnt, að lýtin ein valda verulegri starfsörorku. Missir lyktarskyns er, svo sem augljóst er, mjög til baga og getur auk þess verið lífshættulegur og telst vissulega nokkur örorkuvaldur. Hvað höfuðkúpubrotið varðar og hugsanlegar afleiðingar þess, verður ekki fullyrt á þessu stigi málsins, en hugsanlegt, að síðar kynnu að koma fram einkenni frá miðtaugakerfi, er rekja mætti til afleiðinga slyssins.

Eins og fram kemur í niðurstöðu vottorðs Árna Björnssonar, læknis á lýtalækningadeild Landspítalans, er það staðreynd, að núverandi útlitsástand stúlkunnar mun verða varanlegt, og auk þess hefur slysið leitt til lítils háttar sjónskerðingar og nokkurra post commosional einkenna, er hugsanlega geta bæði batnað lítillega eða versnað og jafnvel mikið.

Halla Björk hefir tafist a. m. k. um eina önn í skóla vegna slyssins og sumarvinna hennar nú mjög lítil, bæði vegna meðferðar utan og innan spítala og almenns ástands, og er vart hægt að telja hana vinnufæra, fyrr en hún hefur skólanám að nýju á hausti komanda.

Þar sem ekki er að vænta mikilla breytinga til bóta á tjóni því, er Halla Björk hefur orðið fyrir vegna slyssins 13. 9. 1982, telst tímabært að meta örorku þá, er af slysinu hlaust, og telst hún hæfilega metin:

100% í eitt ár, síðan
60% varanleg."

Fram kemur í málinu, að örorkumatsgerðar þessarar hefur verið aflað til þess að nota til grundvallar kröfugerðar vegna örorkubóta til stefnanda frá þriðja aðila.

Fram kemur í gögnum málsins, að í desembermánuði 1990 hafi starfsmaður hjá stefnda bent stefnanda á, að hún skyldi sækja um örorkustyrk. Í kjölfarið ritaði stefnandi stefnda bréf, þar sem hún sækir um örorkubætur frá stefnda. Segir í bréfinu, að hún hafi ekki sótt fyrr um bætur, vegna þess

að henni hafi ekki verið kunnugt um, að hún ætti rétt til þeirra og enginn bent henni á það. Þá vísar stefnandi til viðtals, sem hún hafi átt við tryggingayfirlækni, þar sem hann hefði sagt henni, að hún ætti rétt til að vera metin 65% öryrki og fengi bætur samkvæmt því. Einnig hefði hann sagt henni, að hún gæti fengið greitt tvö ár aftur í tímann. Þá biður stefnandi jafnframt um það í bréfi sínu, að kannað verði, hvað valdi því, að hún fái aðeins greiddar bætur í tvö ár af þeim rúmu átta árum, sem liðin voru frá slysi hennar.

3. janúar 1991 mat Júlíus Valsson, þáverandi tryggingayfirlæknir, örorku stefnanda 65% frá 1. janúar 1989, og fékk hún greiddan örorkustyrk frá þeim degi.

Með bréfi, dagsettu 24. febrúar 1994, leitaði faðir stefnanda eftir því við formann tryggingaráðs, að stefnandi fengi frekari bætur, og 28. júní 1994 var svohljóðandi úrskurður kveðinn upp af tryggingaráði:

„Með bréfi til tryggingaráðs, dags. 24. febrúar 1994, kvartar Marteinn Guðjónsson, Arnarhrauni 29, Hafnarfirði, f. h. dóttur sinnar, Höllu Bjarkar, kt. 070566-4869, yfir upphafstímamörkum örorkubótagreiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins, en þau voru 1. janúar 1989, og fer þess á leit, að Halla Björk Marteinsdóttir fái „að fullu og öllu notið þeirra réttinda til greiðslu örorkubóta, sem hún svo sannanlega hefur haft síðan 13. september 1982. . .“.

Málavextir eru þeir, að 13. september 1982 var Halla Björk farþegi í bifreið, sem lenti í árekstri við vörubifreið og strætisvagn. Hlaut hún mikla áverka á höfði og varanlega örorku. Fékk hún greiddar bætur frá tryggingafélagi bílsins, sem slysinu olli, en sem farþegi átti hún ekki rétt til slysabóta hjá Tryggingastofnun ríkisins. Í framhaldi af bréfi Árna Björnssonar lýtalæknis, dags. 4. ágúst 1983, mótteknu hjá tryggingayfirlækni 9. ágúst 1983, mat Ólafur Jónsson tryggingalæknir 16. ágúst 1983 örorku Höllu Bjarkar 100% í eitt ár frá slysi, síðan 60% varanlega örorku. Engar greiðslur fengust samt frá tryggingastofnun þrátt fyrir ítrekaðar fyrirspurnir, og var því borið við, að Halla Björk ætti ekki rétt þar, sökum þess að hún hefði verið farþegi í bifreiðinni, en ekki ökumaður. Í desember 1990 benti starfsstúlka hjá stofnuninni á, að um misskilning væri að ræða. Enda þótt Halla Björk hefði ekki átt rétt til slysabóta, hefði hún átt og ætti rétt til almennra örorkubóta. Fór Halla Björk því í örorkumat hjá Júlíusi Valssyni tryggingayfirlækni, sem 3. janúar 1991 mat varanlega örorku hennar 65% frá 1. janúar 1989. Umsókn um örorkubætur er dags. 11. nóvember 1990. Tímamörkum örorkustyrks er mótmælt og óskað greiðslna lengra aftur í tímann, frá 13. september 1982.

Greinargerð slysatryggingadeildar til tryggingaráðs er dags. 3. maí 1994, og telur deildin málið sér óviðkomandi. Greinargerð lífeyrisdeildar til ráðsins er dags. 9. maí 1994. Þar kemur fram, að ókunnugt er, hvers vegna ekki var sótt um örorkubætur, fyrr en mat Júlíusar lá fyrir. Báðar greinargerðir hafa verið sendar hlutaðeigandi, og eru ýtarlegar athugasemdir dagsettar 16. maí 1994.

Í 3. mgr. 12. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar ásamt síðari breytingum (nú 13. gr. laga nr. 117/1993) segir, að tryggingastofnun sé heimilt að veita örorkustyrk þeim, sem skortir að minnsta kosti helming starfsorku sinnar og uppfylli skilyrði 1. mgr. að öðru leyti en því, er örorkustig varðar.

Í 1. mgr. er m. a. skilyrði fyrir bótum, að hlutaðeigandi sé öryrki til langframa. Skv. örorkumati 26. ágúst 1983 var staðfest 60% varanleg örorka (örorka til langframa) Höllu Bjarkar frá og með 13. september 1983. Skv. 55. gr. laga nr. 67/1971 (nú 47. gr. laga nr. 117/1993) þarf að sækja um örorkubætur, þ. e. formleg umsókn þarf að liggja fyrir, til að greiðsla fari fram. Umsókn um örorkubætur lífeyristrygginga fyrir Höllu Björku er dagsett 11. nóvember 1990. Samkvæmt örorkumati frá 3. janúar 1991 er varanleg örorka 65% frá 1. janúar 1989. Um þau tímamörk er ágreiningur. Í 2. mgr. 56. gr. (nú 48. gr.) segir, að bætur, aðrar en slysalífeyrir og sjúkradagpeningar, skuli aldrei úrskurðaðar lengra aftur í tímann en tvö ár. Að þessari reglu var farið og miðað við þann tíma, er umsókn er dagsett.

Af gögnum málsins er hins vegar ljóst, að upplýsingar um slys Höllu Bjarkar bárust tryggingastofnun þegar 9. ágúst 1983. Frá þeim tíma og fram í desember 1990 er oft spurt um bótarétt Höllu Bjarkar hjá Tryggingastofnun ríkisins, en ætíð sagt, að um engan rétt væri að ræða, þar sem hún hefði verið farþegi, þ. e. ævinlega litið á málið sem slysamál, en ekki mál, er tilheyrði lífeyrisdeild, og því barst ekki umsókn fyrr. Ákvæði um örorkustyrk er heimildarákvæði. Rétt þykir að falla frá venjubundnum tímamörkum við úrskurð bóta. Varanleg örorka Höllu Bjarkar telst frá 13. september 1983 60% og 65% frá 1. janúar 1989. Örorkubætur eru greiddar á mánaðargrundvelli, og skulu því bætur greiddar frá 1. október 1983 að uppfylltum öðrum skilyrðum til örorkustyrks.

Því úrskurðast:

Úrskurðarorð:

Höllu Björku Marteinsdóttur, kt. 070566-4869, skal greiddur örorkustyrkur frá 1. október 1983 miðað við metna varanlega örorku að öðrum skilyrðum uppfylltum.“

Málsástæður og lagarök.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að ljóst sé af gögnum málsins, að henni hafi borið örorkustyrkur; hún hafi fullnægt öllum skilyrðum til að eiga rétt til hans samkvæmt 3. mgr. 12. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar (nú 13. gr. laga nr. 117/1993), enda hefði tryggingaráð úrskurðað henni mánaðarlegan örorkustyrk.

Stefnda beri að greiða örorkustyrk mánaðarlega, og þannig sé um ákveðinn gjalddaga að ræða. Stefnandi hafi ekki fengið greiddan örorkustyrk mánaðarlega, svo sem henni hafi borið, vegna atvika, er stefndi beri ábyrgð á, og eigi hún því rétt á dráttarvöxtum á mánaðarlegum örorkustyrk, eins og hann hafi verið ákvarðaður á hverjum tíma.

Þá er varakrafa studd þeim rökum, að alvarleg mistök hafi verið gerð af starfsfólki stefnda og skortur á leiðbeiningarskyldu gagnvart stefnanda, sem leitt hafi til fjártjóns hennar. Hún hafi fengið úrskurðaðan örorkustyrk 28. júní 1994 og fengið greiddar 282.798 krónur aftur í tímann, en enga vexti. Þannig hafi greiðslur borist henni árið 1994, sem henni hafi borið allt að rúmum tíu árum áður. Af því hefði hún augljóslega borið skaða, en erfiðleikar séu á að reikna tjón hennar út og því rétt að ákveða það að álitum.

Um kröfu stefnanda um dráttarvexti af örorkustyrk segir stefndi, að stefnandi hafi ekki átt ríkari rétt til örorkustyrks en tvö ár aftur í tímann, frá því að umsókn var lögð inn, sem hafi verið í nóvember 1990. Þann styrk hafi hún fengið úrskurðaðan þegar að fengnu örorkumati Júlíusar Valssonar frá 3. janúar 1991. Tryggingaráð hafi kosið að úrskurða stefnanda örorkustyrk allt frá 13. september 1983, er ár var liðið frá slysinu. Hafi sá úrskurður verið umfram skyldu, og geti stefnandi ekki reist neinn rétt á honum umfram það, sem úrskurðurinn hljóðar um, þ. e. höfuðstól örorkustyrks fyrir eldra tímabil, en stefnandi hafi þegar fengið hann greiddan.

Þá er dráttarvöxtum, sem kunni að hafa fallið á fyrr en fjögur síðustu ár fyrir málshöfðun, mótmælt sem fyrndum, sbr. 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu. Enn fremur er varakröfu stefnanda mótmælt og þess krafist, að henni verði vísað frá dómi, með því að ekki sé í þessum lið gerð krafa um fjárhæð og stefna fullnægi að því leyti ekki skilyrðum 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Þá er kröfunni mótmælt efnislega, enda telji stefndi, að fráleitt sé, að hann eða starfsfólk hans hafi sýnt af sér gáleysi, sem leitt hafi til fjárhagstjóns stefnanda. Því síður sé til að dreifa ásetningi til að valda stefnanda tjóni. Telur stefndi, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni, þar sem hún hafi þegar fengið viðurkenndan rétt, sem sé umfram skyldu stefnda.

Niðurstaða.

Svo sem fram kemur í úrskurði tryggingaráðs og einnig í skýrslu vitnisins Marteins Guðjónssonar, föður stefnanda, hér fyrir dómi, hafði iðulega verið spurst fyrir um rétt stefnanda og leitað eftir bótum, en stefnanda ávallt verið synjað um bætur. Verður ekki betur séð en synjun hafi stafað af því, að starfsmenn stefnda gerðu sér ekki grein fyrir málavöxtum né heldur hlutuðust til um, að réttarstaða stefnanda yrði könnuð, svo sem rétt hefði verið samkvæmt rannsóknarreglu stjórnsýsluréttar, sbr. nú 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, svo og þykir sýnt, að jafnframt hafi leiðbeiningarskylda, sbr. nú 7. gr. sömu laga, verið brotin, þar sem stefnandi fékk rangar upplýsingar um réttarstöðu sína. Vegna þessa varð verulegur dráttur á því, að stefnandi fengi greiðslu örorkustyrks, og ber stefndi ábyrgð á tjóni hennar vegna þess.

Um dráttarvaxtakröfu stefnanda er það að segja, að eins og atvikum er hér háttað, verður ekki við það miðað, að 9. gr. vaxtalaga taki til þessa tilviks, þar sem ekki verður fallist á, að gjalddagi kröfu stefnanda hafi verið fyrir fram ákveðinn, né heldur, að um hann hafi verið samið. Verður hér að telja, að krafa stefnanda sé í reynd skaðabótakrafa, en samkvæmt framansögðu þykir stefnandi hafa sýnt fram á það, að stefndi beri á því ábyrgð, að greiðslur til hennar drógust svo sem raun varð á.

Eins og málsatvikum er háttað hér, einkum það, að erindi stefnanda, sem leitaði til ríkisstofnunar, er samkvæmt lögum hefur það hlutverk að tryggja borgurunum bætur í tilvikum eins og hér er fjallað um, var margsinnis og árum saman borið upp við starfsmenn stefnda, án þess að við því væri brugðist með réttum hætti, þykir mega ákvarða bætur til hennar að álitum. Eru þær hæfilega ákveðnar 300.000 krónur, og beri bótafjárhæðin dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá dómsuppsögudegi til greiðsludags.

Rétt þykir, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Stefnandi hefur fengið gjafsókn í máli þessu, og greiðist allur málskostnaður hennar, 120.000 krónur, úr ríkissjóði, og hefur þá verið tekið tillit til reglna um greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Tryggingastofnun ríkisins, greiði stefnanda, Höllu Björku Marteinsdóttur, 300.000 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, 120.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 142/1998. **Jakob A. Traustason**
(sjálfur)
gegn
Hauki Jens Birgissyni
Daníel Rafni Hartmannssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.) **og**
Árna Kópssyni

Skaðabætur. Brigðaréttur. Frávísun máls frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 30. mars 1998. Hann krefst þess, að stefndu Haukur Jens Birgisson og Daníel Rafn Hartmannsson verði dæmdir til að greiða sér óskipt 457.755 krónur eða aðra lægri fjárhæð að mati réttarins með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. október 1992 til 20. febrúar 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá 20. mars 1996 til greiðsludags. Til vara krefst áfrýjandi þess, að stefndi Árni Kópsson verði dæmdur til að afhenda sér vörukassa þann, sem um ræðir í málinu, en til þrautavara, að stefndi Árni verði dæmdur til að afhenda vörukassann „gegn greiðslu frá áfrýjanda, sem nemur þeim kostnaði, sem Árni hefur lagt í breytingar á kassanum". Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi allra stefndu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu Haukur og Daníel krefjast aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Stefndi Árni hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi reisir kröfur sínar á því, að hann hafi 12. október 1992 keypt vörukassann, sem um ræðir í málinu, af félaginu Dreifingu og þjónustu, sem hafi haft starfsstöð í húsnæði við Kleppsmýrarveg í Reykjavík. Kassinn hafi hins vegar horfið, þaðan sem hann stóð á lóð seljanda á tímabilinu frá 12. til 22. október 1992. Fyrirsvarsmað-

ur seljanda, Kristinn Arason, kom fyrir dóm og staðfesti þessa frásögn áfrýjanda í aðalatriðum. Fyrir Hæstarétt hefur jafnframt verið lögð yfirlýsing Jóns Hjartarsonar 24. apríl 1998, þáverandi meðeiganda Kristins að nefndu félagi, sem er efnislega samhljóða framburði Kristins. Ekki er vefengt í málinu, að vörukassinn, sem áfrýjandi keypti 12. október 1992, sé hinn sami og sá, sem stefndi Árni fékk síðar umráð yfir með samningi við stefnda Hauk.

Við skýrslutöku fyrir dómi kvaðst stefndi Haukur hafa keypt vörukassann af manni, sem hafði aðstöðu við Kleppsmýrarveg til að rífa bifreiðar í sundur og selja bifreiðahluti. Minnti stefnda, að sá maður hafi heitið Finnbogi, en ekki mundi hann, hvenær þetta gerðist. Hafi stefndi eftir það flutt kassann frá Kleppsmýrarvegi. Áður hafði þessi stefndi skýrt svo frá við skýrslutöku hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins, að hann hefði keypt kassann af Bílapartasölunni Bílgróf, Súðarvogi 6 í Reykjavík, en hún hafi brunnið árið 1995. Taldi hann, að meðstefndi Daníel hefði þekkt til eins manns, sem þar starfaði, og gæti vafalaust sagt til hans. Stefndi Daníel bar fyrir lögreglu, að hann þekkti ekki þá, sem ráku bílapartasöluna, er hafi brunnið nokkru síðar. Bar stefndu ekki saman um hjá lögreglu, hvaða ár þeir hefðu keypt kassann.

Báðir stefndu, sem að framan eru nefndir, viðurkenndu að hafa tekið umræddan vörukassa, þar sem hann stóð við Kleppsmýrarveg. Engin sönnunargögn hafa verið færð fram um eignarrétt þeirra að kassanum, og auk þess er leitt í ljós í málinu, að Bílapartasalan Bílgróf tók ekki til starfa í Súðarvogi fyrr en í fyrsta lagi um áramót 1992 og 1993. Eftirgrennslan lögreglu hjá þeim, sem ráku starfsemi að Súðarvogi 6 og lýst er í héraðsdómi, styður ekki frásögn stefndu, sem er ótrúverðug. Verður fallist á, að áfrýjandi hafi fært fram fullnægjandi sönnur á, að hann hafi eignast vörukassann með samningi við eiganda hans 12. október 1992. Þykir með vísan til þessa mega telja nægilega sannað, að stefndu Haukur og Daníel hafi tekið kassann á Kleppsmýrarvegi í heimildarleysi. Verður ekki fallist á staðhæfingar þeirra um, að áfrýjandi hafi ekki orðið fyrir tjóni. Ber þeim að bæta honum tjón, sem af háttsemi þeirra leiddi.

II.

Fjárhæð kröfu áfrýjanda er studd við upplýsingar í bréfi frá félaginu Vögnum og þjónustu ehf. 26. ágúst 1997 um verð á nýjum vörukassa, sem þar er lýst og áfrýjandi telur sambærilegan þeim, sem hann keypti 1992. Verð á slíkum „ásettum“ kassa hefur hann síðan fært til verðlags ársins 1992 í samræmi við breytingar, sem orðið hafa á lánskjaravísitölu á tímabilinu. Að auki dregur hann frá afföll fyrir tímabilið 1989 til 1992, sem hann telur hæfileg 10% á ári. Kom fram sú skýring við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti, að vörukassi áfrýjanda hefði áður verið á bifreið, sem var af árgerð 1988.

Ekki liggur fyrir, hvert var kaupverð vörukassans í samningi áfrýjanda og seljandans, og ekki er heldur fram komið, hvert var verð nýs, sambærilegs vörukassa á kaupsamningsdegi. Gegn mótmælum stefndu verður ekki fallist á, að áfrýjandi hafi gert grein fyrir tjóni sínu með viðhlítandi hætti. Eru kröfur áfrýjanda á hendur stefndu Hauki og Daníel tölulega vanreifaðar, og verður ekki komist hjá að vísa þeim frá héraðsdómi.

III.

Við munnlegan flutning málsins fyrir héraðsdómi bókaði dómarinn ummæli áfrýjanda um verðmæti vörukassans, sem getið er í héraðsdómi. Hermir þar, að stefndi Árni hafi lagt vinnu og fé í að breyta kassanum, þannig, að tjón hans yrði meira en næmi verðmæti kassans sjálfs, yrði kassanum brigðað frá honum. Taldi áfrýjandi við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti, að þarna hefði ekki verið rétt eftir sér haft. Ekki hefur þó frekar verið upplýst um verðmætisauka, sem kann að hafa orðið á margnefndum vörukassa fyrir tilstuðlan stefnda Árna.

Áfrýjandi beinir kröfum sínum gegn stefnda Árna til vara, fari svo, að kröfum gegn stefndu Hauki og Daníel verði hafnað. Hér að framan var komist að þeirri niðurstöðu, að áfrýjandi ætti kröfu á hendur hinum síðastnefndu, sem þó hefur ekki verið lögð fyrir með þeim hætti, að efnisdómur verði á hana lagður. Leiðir af því, að varakröfunni á hendur stefnda Árna verður einnig vísað frá héraðsdómi.

Samkvæmt öllu framanröktu verður málinu vísað frá héraðsdómi.

Með vísan til c-liðar 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verða stefndu Haukur og Daníel dæmdir til að greiða áfrýjanda málskostnað, sem verður ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Málinu er vísað frá héraðsdómi.

Stefndu Haukur Jens Birgisson og Daníel Rafn Hartmannsson greiði óskipt áfrýjanda, Jakobi A. Traustasyni, samtals 75.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. mars 1998.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 8. október 1997, og dómtekið 26. f. m.

Stefnandi er Jakob A. Traustason, kt. 180846-2049, Barónsstíg 3, Reykjavík.

Stefndu eru Haukur Jens Birgisson, kt. 050567-4789, með lögheimili að Heiðarbæ 14, Reykjavík, en dvalarstað að Hraunbæ 42, Reykjavík, Daníel Rafn Hartmannsson, kt. 120766-3339, Mánabraut 15, Kópavogi, og Árni Kópsson, kt. 120963-4149, Kleifarseli 16, Reykjavík, en með dvalarstað að Vesturvör 7, Kópavogi.

Á hendur stefndu Hauki Jens Birgissyni og Daníel Rafni Hartmannssyni gerir stefnandi þær dómkröfur, að þeir verði dæmdir in solidum til að greiða honum bætur, að fjárhæð 457.755 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 22. október 1992 til greiðsludags, en til vara, að þeir verði dæmdir til greiðslu bóta, að fjárhæð 457.755 kr., ásamt vöxtum samkvæmt II. kafla, 7. gr., vaxtalaga frá 22. október 1992 til 20. febrúar 1996 og síðan að viðbættum dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 20. mars 1996 til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við kröfuna á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 22. október 1993 samkvæmt framangreindri aðalkröfu, en 20. mars 1997 samkvæmt framangreindri varakröfu.

Fallist rétturinn ekki á sök og bótaskyldu stefndu Hauks Jens Birgissonar og Daníels Rafns Hartmannssonar, gerir stefnandi þá kröfu til vara, að stefnda Árna Kópssyni verði gert skylt að gera annað hvort, nr. 1 aðallega, en nr. 2 til vara:

1. að afhenda stefnanda vörukassa, sem hann fékk í viðskiptum við stefnda Hauk Jens Birgisson,

2. að greiða stefnanda dómkröfu, að fjárhæð 457.755 kr., ásamt vöxtum

samkvæmt II. kafla, 7. gr., vaxtalaga frá 22. október 1992 til uppsögu dómsins, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Í öllum tilvikum er krafist málskostnaðar að mati réttarins.

Stefnandi gerir jafnframt þá kröfu, að stefndu Haukur Jens og Daníel Rafn verði látnir sæta ábyrgð lögum samkvæmt og dæmdir til viðeigandi refsingar.

Í málinu hefur orðið útivist af hálfu stefnda Árna Kópssonar.

Vörnum er haldið uppi af hálfu stefndu Hauks Jens Birgissonar og Daníels Rafns Hartmannssonar og gerð sú krafa aðallega, að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnanda, en til vara er krafist stórfelldrar lækkunar krafna. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti.

2. Í málinu liggur frammi yfirlýsing Kristins Arasonar, kt. 030128-4439, þess efnis, að hann hafi 12. október 1992 fyrir hönd Dreifingar og þjónustu selt stefnanda vörukassa, sem hafi staðið við braggaskemmur fyrirtækisins við Kleppsmýrarveg í Reykjavík. Vörukassinn hafi áður verið notaður á Benz-pallbifreið, og hafi stefnandi undir höndum mynd af bifreiðinni með tilgreindan vörukassa á pallinum og árituðu nafni Kristins á bakhlið. Kristinn Arason staðfesti yfirlýsingu þessa fyrir dóminum. Hann kvað kassann hafa við söluna verið bak við skúra, sem lágu með Kleppsmýrarveg. Hann kvaðst muna, að stefnandi hefði komið rétt á eftir, eftir fyrstu helgina, og sagt, að kassinn væri horfinn.

Einnig liggur frammi yfirlýsing Árna Kópssonar. Þar segir, að í júní 1995 hafi stefnandi komið í heimsókn á verkstæði hans að Vesturvör 7, Kópavogi. Er stefnandi hafi séð vörukassa, sem var þar á verkstæðinu, hafi hann sagt, að hann ætti kassann, og hefði hann horfið frá Kleppsmýrarvegi haustið 1992. Þennan kassa hefði hann (Árni) keypt af Hauki Jens Birgissyni. Stefnandi hefði sótt mynd af vörukassanum, sem hann hefði sagt seljanda kassans hafa eftirlátið sér, og hefði eftirfarandi verið handritað aftan á myndina: „Mynd af okkar kassabíl." Þetta hafi verið undirritað: „Kristinn Arason". Hann (Árni) hafi borið myndina saman við kassann, sem hann hefði keypt af Hauki, og sé þess fullviss, að myndin hafi verið af þessum sama vörukassa.

2. ágúst 1995 kærði stefnandi til Rannsóknarlögreglu ríkisins og sagði „vörukassa sínum, sem sýndur er á meðfylgjandi mynd, að verðmæti um 150.000 kr., sem notaður var á Benz-pallbifreið mætta við flutninga, hafa verið stolið frá 12. 10. '92–22. 10. '92, þar sem hann var geymdur á ólokuðu svæði fyrirtækisins Dreifingar og þjónustu hf., Kleppsmýrarvegi, Rvík. Mætti

kveðst ekki hafa kært þetta þá vegna anna". Jafnframt vísaði stefnandi til þess efnislega, sem fram kemur í tilvitnaðri yfirlýsingu Árna Kópssonar. Við yfirheyrslu kvað Árni Kópsson Hauk Jens Birgisson hafa fengið bílvél fyrir kassann, sem hefði verið á svæði fyrir neðan Nýju sendibílastöðina í Knarrarvogi. Við yfirheyrslu viðurkenndi Haukur Jens Birgisson að hafa selt Árna Kópssyni umræddan flutningskassa og fengið fyrir bílvél, sem hafi reynst vera ónýt. Kassann hafi hann ásamt Daníel Rafni Hartmannssyni keypt snemma árs af Bílapartasölunni Bílgróf, Súðarvogi 6, Reykjavík. Þeir hafi skipt á nokkrum bílhræjum og flutningskassanum, sem hafi verið verðlagður á 100.000 krónur. Hér fyrir dómi skýrði Haukur Jens nánar svo frá, að maður, sem seldi þeim kassann, hefði verið að rífa bifreiðar í skemmu við Kleppsmýrarveg. Hann kvað þá félaga hafa flutt kassann frá Kleppsmýrarvegi um helgi. Daníel Rafn Hartmannsson var enn fremur yfirheyrður af rannsóknarlögreglu. Hann kvaðst í félagi við Hauk Jens hafa átt viðskipti við Bílapartasöluna Bílgróf í Súðarvogi, að hann minnti árið 1991. Þeir hafi látið tvö bílhræ og varahluti í staðinn fyrir vörukassa. Hann kvaðst ekki þekkja þá, sem ráku bílapartasöluna, og ekki vita annað en hún hafi brunnið nokkru síðar. Þeir Haukur hafi flutt vörukassann frá Kleppsmýrarvegi að Tangarhöfða, þar sem þeir hafi notað hann sem geymsluskúr, uns hann var seldur Árna Kópssyni.

Af hálfu Rannsóknarlögreglu ríkisins var haft samband við menn, sem höfðu rekið bílapartasöluna í Súðarvogi 6, Reykjavík. Kvaðst Tryggvi Gunnarsson hafa keypt partasöluna af Ingólfi Sigurjónssyni 14. júní 1994 og rekið hana, þar til hún brann í apríl 1995. Kvaðst hann ekki kannast við að hafa selt umræddan flutningskassa. Ingólfur Sigurjónsson kvaðst hafa keypt partasöluna nærri áramótum 1992–1993 og átt hana í rúmt ár. Hann var ekki viss um, hver seljandinn var. Hann kannaðist ekki við viðskipti tengd flutningskassa af pallbifreið. Valtýr Ómar Guðjónsson kvaðst kannast við þennan flutningskassa. Er hann hafi rekið Bílapartasöluna Vör, Súðarvogi 6, Reykjavík, hafi komið til tals, að hann keypti kassann af eigandanum, sendibílstjóra á Þresti, og muni þetta hafa verið árið 1992 frekar en 1991. Sendibílstjórinn hafi fengið dísilvél og fleira í staðinn. Er hann hafi ætlað að ganga að flutningskassanum, sem hafi verið bak við bragga við Kleppsmýrarveg, hafi hann verið horfinn, og hafi viðskiptin við sendibílstjórann endað þannig.

18. nóvember 1996 tilkynnti Rannsóknarlögregla ríkisins stefnanda, að rannsókn á grundvelli kæru hans vegna ætlaðs þjófnaðar á vörukassa hefði verið hætt. Stefnandi bar þessa ákvörðun undir ríkissaksóknara. Með bréfi ríkissaksóknara, dags. 28. júlí 1997, var stefnanda tilkynnt, að fallist væri á

áður tilkynnta ákvörðun rannsóknarlögreglu, og með því að telja verði, að það, sem fram kom við rannsóknina, sé ekki nægilegt eða líklegt til sakfellis, verði að láta við svo búið standa.

3. Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefndu Hauki Jens Birgissyni og Daníel Rafni Hartmannssyni á því, að þeir hafi ekki sýnt fram á, að þeir hafi haft eignarheimild yfir kassanum. Þeir hafi á saknæman hátt tekið ófrjálsri hendi hlut í eigu hans.

Stefnandi vísar til meginreglna kröfuréttar og almennu skaðabótareglunnar utan samninga sem grundvöll fébótaábyrgðar ásamt því að vísa til Jónsbókar, mannhelgi, 21. kap.

Stefnandi kveður málið vera höfðað á grundvelli laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Um varnarþing er vísað til 41. gr. laga nr. 91/1991, um varaaðild til 2. mgr. 19. gr. sömu laga og um málskostnað til 1. mgr. 130. gr. s. l. Upphæð bótakröfu styður stefnandi við skjal frá Vögnum og þjónustu ehf., sem sýnir verð á sambærilegum vörukassa, ásamt útreikningsblaði, þar sem verðið er umreiknað til tjónsdags, 22. október 1992, samkvæmt lánskjaravísitölu og afföllum.

Kröfu sína um dráttarvexti frá tjónsdegi, 22. október 1992, styður stefnandi þeim rökum, að ekki hafi verið grundvöllur fyrir sig að leggja fram bótakröfu á hendur stefndu, fyrr en hann komst að því, hverjum bæri að stefna vegna tjónsins. Stefndu var tilkynnt kæra stefnanda fyrir milligöngu RLR 20. febrúar 1996, eftir að stefnanda var ljóst, hverjir seldu Árna kassann. Í ljósi þessa fer stefnandi fram á, að dómurinn noti heimild síðustu málsgreinar 15. gr. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og miði upphafstíma dráttarvaxta við tjónsdag. Varakröfu sína um vexti samkvæmt II. kafla, 7. gr., vaxtalaga frá 22. október 1992 til 20. febrúar 1996 og dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 20. mars 1996 til greiðsludags kröfunnar rökstyður stefnandi með eftirfarandi: 22. október 1992 er tjónsdagur, 20. febrúar 1996 var stefndu tilkynnt kæra stefnanda fyrir milligöngu RLR, 20. mars 1996 er einn mánuður frá fyrrgreindri vitneskju stefndu um kæruna, sbr. 15. gr. vaxtalaga.

4. Sýknukrafa stefndu Hauks Jens Birgissonar og Daníels Rafns Hartmannssonar er reist á því, að þeir hafi ekki stolið umræddum kassa, heldur keypt hann á löglegan hátt og greitt fullt verð fyrir. Þeir mótmæla því, að þeir hafi valdið stefnanda tjóni með viðskiptum sínum og að þeir beri bótaábyrgð gagnvart honum. Lækkunarkrafa þeirra er studd því, að verði litið svo á, að þeir séu bótaskyldir, sé tjón stefnanda miklu minna en krafa hans hljóði um. Verðmæti kassans sé að áliti þeirra miklu minna en stefnandi geri ráð fyrir.

Stefndu mótmæla lagalegum rökstuðningi í stefnu. Þar sé vísað til almennra reglna skaðabótaréttar, en þær eigi ekki við. Krafa um málskostnað styðst við 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991 og krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun við lög nr. 50/1988. Stefndu séu sem einstaklingar ekki virðisaukaskattsskyldir, og því sé þeim nauðsynlegt að fá dóm fyrir skattinum úr hendi stefnanda.

5. Málið er ekki höfðað af handhafa ákæruvalds á grundvelli ákæru á hendur stefndu Hauki Jens Birgissyni og Daníel Rafni Hartmannssyni, heldur er það rekið sem einkamál, eins og réttilega er tekið fram í stefnu. Samkvæmt þessu er refsikröfu vísað frá dómi.

Til skýringar á staðháttum er rétt, að fram komi, að göturnar Súðarvogur og Kleppsmýrarvegur skerast.

Það dróst úr hömlu, að krafist væri lögreglurannsóknar vegna hvarfs umrædds vörukassa, og eru atvik að því ekki ljós. Ekki hafa verið færðar sönnur að því, að stefndu Haukur Jens Birgisson og Daníel Rafn Hartmannsson hafi tekið hann ófrjálsri hendi eða á neinn hátt bakað sér bótaskyldu gagnvart stefnanda, og verða þeir sýknaðir af kröfum hans. Samkvæmt því ber að dæma stefnanda til að greiða þeim óskipt málskostnað, sem ákveðst 65.000 krónur.

Við munnlegan flutning málsins tók stefnandi fram, að stefndi Árni Kópsson hefði lagt vinnu og peninga í að breyta vörukassanum þannig, að tjón hans, yrði kassanum brigðað, yrði meira en næmi verðmæti kassans sjálfs. Stefnandi lagði fram lögregluskýrslur þær, sem vitnað var til hér að framan. Samkvæmt því, sem fram kemur í skýrslu, er tekin var af Valtý Ómari Guðjónssyni, verða eignarumráð stefnanda að umræddum vörukassa ekki talin vafalaus. Samkvæmt framangreindu verður krafa stefnanda á hendur stefnda Árna Kópssyni um afhendingu vörukassans ekki tekin til greina. Þá hefur stefnandi ekki fært fram rök fyrir því, að stefnda Árna Kópssyni beri að greiða sér 457.755 krónur. Samkvæmt þessu ber að sýkna stefnda Árna Kópsson af kröfum stefnanda.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Haukur Jens Birgisson, Daníel Rafn Hartmannsson og Árni Kópsson, eru sýknaðir af kröfum stefnanda, Jakobs A. Traustasonar.

Stefnandi greiði óskipt stefndu Hauki Jens Birgissyni og Daníel Rafni Hartmannssyni 65.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 196/1998. **Íslenska úthafsútgerðarfélagið ehf.**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Loðnuvinnslunni hf.
(Jón Finnsson hrl.)

Hlutafélög.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 11. maí 1998. Hann krefst þess, að viðurkenndur verði eignarréttur sinn að 37.500.000 hlutum í stefnda, að nafnverði samtals 37.500.000 krónur, og að stefndi verði dæmdur til að gefa út hlutabréf, sem þessu nemur, sér til handa gegn greiðslu áfrýjanda á 37.500.000 krónum auk vaxta samkvæmt ákvæðum 1. mgr. 17. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995 frá 20. október 1994 til greiðsludags. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Svo sem í hinum áfrýjaða dómi greinir, var lokaeindagi til greiðslu hlutafjár í stefnda 15. janúar 1995. Sá dagur leið, án þess að áfrýjandi, sem þá hét Andri hf., greiddi það hlutafé, sem hann hafði skrifað sig fyrir og deilt er um í málinu. Samkvæmt 2. mgr. 17. gr. laga nr. 2/1995 bar stjórn stefnda þá að innheimta skuldina með málsókn eða afhenda öðrum rétt til þessara hluta. Jafnan skal þó, áður en hlutir eru afhentir öðrum, veita áskrifanda fjögurra vikna frest til að koma málum sínum í rétt horf, eins og segir í ákvæðinu.

Áfrýjandi reisir kröfur sínar á því, að eftir að hann hafi ritað stefnda bréf sitt 8. maí 1995 og lýst því, að stjórn félagsins hafi fullt umboð til að ráðstafa þeim hlutum, sem hann hafi skrifað Andra hf. fyrir, hafi engin ákvörðun verið tekin í félaginu í samræmi við 2. mgr. 17. gr. laga nr. 2/1995.

Meginefni bréfa aðila í maí 1995 er rakið í héraðsdómi. Ljóst er af þessum bréfum, að áfrýjandi óskaði sjálfur eftir að vera leystur und-

an því að greiða hlutaféð. Einnig er ljóst, að stjórn félagsins samþykkti það í verki, enda þótt bréf þess efnis hafi ekki verið ritað fyrr en 30. október 1996. Er þá meðal annars litið til þess, að í fram lögðum hluthafaskrám frá stefnda 23. ágúst og 1. desember 1995 var hlutafjárloforð Andra hf. sagt vera 7.500.000 krónur, og kemur fram í hinni fyrri, að það hlutafé sé allt innborgað. Var þetta fjárhæð hlutar Andra hf. án þeirra eftirstöðva, sem mál þetta varðar. Jafnframt er litið til þess, að í hlutafjármiða stefnda til Andra hf. 1996 var hlutafé félagsins í stefnda sagt hafa verið 7.500.000 krónur í lok liðins árs, en eftir gögnum málsins hreyfði félagið engum athugasemdum við þessu. Við þessar aðstæður gerðist þannig ekki þörf á því, að stjórn stefnda veitti áfrýjanda með formlegum hætti þann fjögurra vikna frest, sem ofangreint ákvæði laga um hlutafélög gerir ráð fyrir. Vegna þessa og með vísan til forsendna héraðsdóms að öðru leyti verður hann staðfestur.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Íslenska úthafsútgerðarfélagið ehf., greiði stefnda, Loðnuvinnslunni hf., 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 18. febrúar 1998.

Mál þetta, sem þingfest var 29. janúar 1997 og dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 22. janúar 1998, er höfðað af Íslenska úthafsútgerðarfélaginu ehf., kt. 570267-0199, Reykjavík, gegn Loðnuvinnslunni hf., kt. 610994-2109, Fáskrúðsfirði.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að viðurkenndur verði með dómi eignarréttur sinn að 375 hlutum í Loðnuvinnslunni hf., að nafnverði samtals 37.500.000 kr., og að stefndi verði dæmdur að viðlagðri aðför til að gefa út hlutabréf til handa stefnanda í Loðnuvinnslunni hf. fyrir tilgreindum hlutum, að nafnverði 37.500.000 kr., gegn greiðslu stefnanda á 37.500.000 kr. auk vaxta samkvæmt ákvæðum hlutafélagalaga frá 20. október 1994 að telja til greiðsludags.

Þá krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað eftir mati dómsins.

Af hálfu stefnda eru gerðar þær dómkröfur, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins.

Málsatvik eru þessi:

Stefnandi máls þessa var upphaflega hlutafélag og hét Andri, en breytt 13. október 1995 í einkahlutafélag samkvæmt lögum nr. 138/1994. Nafni þess var breytt 16. apríl 1996 í Íslenska úthafsútgerðarfélagið ehf. Eftir nokkurn aðdraganda og undirbúning beitti stefnandi sér fyrir því árið 1994, að stofnað yrði hlutafélag á Fáskrúðsfirði, sem fékk nafnið Loðnuvinnslan. Á stofnfundi, sem haldinn var 20. september 1994, var samþykkt að stofna félagið með hlutafé að lágmarki 195.600.000 kr., en að hámarki 250.000.000 kr., og skyldi hver hlutur vera að fjárhæð 100.000 kr. Í stofnfundargerð kemur fram, að áskrift hefur fengist fyrir hlutafé að nafnverði 191.500.000 kr., og er þar á meðal loforð frá stefnanda, 45.000.000 kr. Af hálfu stefnanda kom fram við stofnun Loðnuvinnslunnar hf. Haraldur Haraldsson framkvæmdastjóri. Var hann kjörinn formaður stjórnar hins nýja fyrirtækis. Stefnandi mun hafa greitt inn á hlutafjárloforð sitt, 7.500.000 kr., en greiddi ekki frekar.

Fram kemur í stefnu, að samþykkt hafi verið, að eindagi hlutafjárloforða skyldi vera 20. október 1994, og kemur þetta einnig fram í tilkynningu til Hlutafélagaskrár. Í yfirlýsingu um hlutafjárloforð, þ. á m. loforð stefnanda, segir: „Hlutaféð verður greitt að ósk stjórnar, meðan á verktíma stendur, en áætlanir eru miðaðar við, að starfsemi geti hafist í febrúar 1995.“ Í yfirlýsingu stjórnar, dags. 23. september 1994, segir: „Stjórn Loðnuvinnslunnar hf. á Fáskrúðsfirði lýsir hér með yfir, að hlutafé það, sem áskrift hefur fengist fyrir, 225 milljónir, – tvö hundruð tuttugu og fimm milljónir 00/100, – mun verða greitt inn til félagsins í áföngum á byggingartíma verksmiðjunnar eftir ósk stjórnar. Áætlað er, að framkvæmdir verði fram til febrúar 1995.“

Í bréfi stefnda, dags. 18. október 1994, til hluthafa Loðnuvinnslunnar hf. segir:

„Stjórn Loðnuvinnslunnar hf. ákvað á fundi sínum 13. október sl. fyrirkomulag vegna innborgunar hlutafjár, og er það eftirfarandi: Gjalddagi á 50% hlutafjárloforðsins er 1. nóvember nk. og eindagi 15. nóvember nk. Gjalddagi á eftirstöðvunum er 1. janúar 1995 og eindagi 15. janúar 1995.“ Verður við það miðað, að gjalddagar og eindagar hlutafjárloforðs stefnanda hafi verið þeir, sem í bréfi þessu greinir.

Með bréfi, dags. 28. apríl 1995, skrifar framkvæmdastjóri stefnda stefnanda bréf í nafni Kaupfélags Fáskrúðsfirðinga, sem er stærsti hluthafi í

stefnda, og er þar hafnað tillögu, sem stefnandi hafði gert um gagnkvæmt samkomulag stefnanda og kaupfélagsins um hlutabréf fyrirtækjanna í Loðnuvinnslunni hf. Þar kemur einnig fram, að stjórn kaupfélagsins „telur, að Andri hf. eigi að greiða inn hlutafé sitt án nokkurra skilyrða eins og aðrir hluthafar. . .".

Stefnandi ritaði stefnda bréf, dags. 8. maí 1995, og lýsir þar yfir því, að í framhaldi af bréfaskiptum þeirra telji hann og félagar hans, „að ekki sé lengur forsenda fyrir þessari miklu fjárfestingu, án þess að hagsmunir okkar séu tryggðir. . .". Síðan segir í þessu sama bréfi: „Í samtali við mig í morgun staðfestir þú, að þú hafir fengið aðila til að taka yfir minn hlut í félaginu. Lýsi ég því hér með yfir, að það er gert með fullu samþykki mínu og að stjórn Loðnuvinnslunnar hf. hefur fullt umboð til að ráðstafa þeim hlutum í Loðnuvinnslunni hf., sem ég skrifaði undir fyrir hönd Andra hf., enda sé tryggt, að það hlutafé, sem ég hef þegar greitt, verði staðgreitt til mín og ég og félög mér tengd verði leyst úr ábyrgðum, sem við kunnum að vera í við og fyrir Loðnuvinnsluna hf., einnig, að gengið verði frá launum við mig frá stofndegi fyrir stjórnarstörf og önnur störf unnin fyrir félagið."

Þessu bréfi er svarað með bréfi stefnda, dags. 9. maí 1995, á þessa leið: „Með tilvísun til bréfs yðar, dags. 8/5 1995, vil ég taka fram eftirfarandi:

1. Hvað varðar yfirtöku annarra aðila á hlut Andra hf. í Loðnuvinnslunni hf., hefur engin ákvörðun verið tekin af stjórn félagsins eða fjárfestum um þessa yfirtöku. Aftur á móti hefur það leitt til mikils vanda fyrir fyrirtækið, að þitt fyrirtæki, sem er einn stærsti hluthafinn og með stjórnarformann félagsins, hefur ekki greitt hlutafjárloforð sitt. Þar af leiðandi hef ég sem framkvæmdastjóri leitað leiða til að fá aukið hlutafé inn í félagið til að tryggja fjármögnun þess.

2. Hvað varðar önnur mál, sem þú nefnir í bréfi þínu, verður stjórn félagsins og/eða aðalfundur/hluthafafundur að taka afstöðu til þeirra. Ég vil benda á, að þar sem þú hefur ekki greitt hlutafjárloforð þitt í fyrirtækinu og ferð fram á með ofangreindu bréfi að verða leystur undan skuldbindingum þínum, er eðlilegt, að þú segir þig úr stjórn Loðnuvinnslunnar hf. strax.

.....

4. Sem framkvæmdastjóri Loðnuvinnslunnar hf. vil ég benda á, að vanefndir Andra hf. á greiðslu hlutafjár hefur nú þegar valdið fyrirtækinu umtalsverðum erfiðleikum og tjóni, sem stjórn félagsins verður að taka afstöðu til."

Í bréfi Haralds Haraldssonar til stefnda, dags. 10. maí 1995, segir: „Með tilvísun til bréfs, dags. í gær, frá Loðnuvinnslunni hf. staðfesti ég það hér með skriflega, sem kom fram í samtali í gær varðandi þá ósk, að ég segði

mig þegar úr stjórn félagsins. Hinn eðlilegi framgangsmáti er sá, að gengið verði frá öllum málum samhliða, og mun ég umsvifalaust, þegar þau viðskipti verða gerð, segja mig úr stjórn félagsins, – enda verður félagið mér þá fyrst óviðkomandi."

Í bréfi Haralds Haraldssonar til stefnda, dags. 23. maí 1995, segir: „Með tilvísan til samtala og þess, sem á undan hefur gengið um þátttöku mína í Loðnuvinnslunni hf., vil ég undirritaður óska eftir að verða leystur frá störfum sem formaður stjórnar og stjórnarsetu í félaginu. Í framhaldi af þessari ákvörðun minni óska ég eftir að verða leystur undan þeim ábyrgðum og skuldbindingum fyrir félagið og gagnvart félaginu."

Bréf stefnda til stefnanda, dags. 30. október 1996, er svohljóðandi:

„Þar sem fyrir liggur sú yfirlýsing frá Landsbanka Íslands, að fallið sé frá eignarréttindum bankans á vélum og tækjum Loðnuvinnslunnar hf. og að einnig hefur verið fallið frá sameiginlegri ábyrgð Kaupfélags Fáskrúðsfirðinga og Andra hf., að fjárhæð $ 700.000, vegna tækjakaupanna, hefur stjórn Loðnuvinnslunnar hf. samþykkt eftirfarandi:

Með tilvísan í bréf Andra hf., dags. 23/5 1995, hefur stjórn LVF ákveðið að leysa Andra hf. undan ábyrgðum og skuldbindingum fyrir félagið og gagnvart félaginu. Jafnframt lítur stjórn LVF svo á, að fullt uppgjör hafi átt sér stað við Harald Haraldsson og Andra hf. fyrir störf hans við félagið."

Þessu bréfi svaraði stefnandi með bréfi til stefnda, dags. 13. nóvember 1996. Í því segir m. a.: „Í ljósi þeirra staðreynda, að stjórn Loðnuvinnslunnar hf. hvorki leysti Andra ehf. og Harald Haraldsson úr ábyrgðum fyrir félagið, þegar óskað var, né endurgreiddi Andra ehf. þegar inngreidda hluti, og eins með hliðsjón af áðurgreindu bréfi Loðnuvinnslunnar hf. til Andra ehf., dags. 9. maí 1995, verður að líta svo á, að Andri ehf. sé eigandi hluta að nafnverði 45.000.000 kr. í félaginu. Er í þessu sambandi einnig rétt að minna á, að Haraldur Haraldsson lýsti því strax yfir, er hann og Andri ehf. voru knúðir til að ganga í sjálfskuldarábyrgð fyrir félagið gagnvart Landsbanka Íslands, að þeir myndu bíða með inngreiðslu hlutafjárins, þar til ábyrgðinni yrði létt af þeim. Má um þetta meðal annars vísa til bréfs Haralds til Gísla Jónatanssonar, dags. 10. mars 1993 (svo), en þar segir:

„Undirritaður upplýsti í nóvember, að meðan ábyrgðin (víxillinn) væri til staðar, teldi hann, að hvor um sig, KFFB og Andri hf., væru ekki skuldbundnir að inngreiðslu hlutafjár, sem þessu næmi. Er þetta samkvæmt samþykktum félagsins, að enginn hluthafi skyldi ábyrgjast umfram sitt hlutafjárframlag. Þessi skuldbinding er fyrir hendi og er kröfuhæf, hvenær sem handhafi hennar óskar þess.

Í ljósi þess, að Landsbanki Íslands hefur leyst Andra ehf. úr ábyrgðum

fyrir Loðnuvinnsluna hf., mun félagið nú greiða þann hluta nafnverðs hlutanna, sem enn er ógreiddur, 37.500.000 kr., ásamt vöxtum jafnháum vöxtum af almennum sparisjóðsreikningum í Landsbanka Íslands, sbr. að þessu leyti 1. mgr. 17. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995. Af hálfu Andra ehf. er talið rétt að miða við vexti Landsbanka Íslands, þar sem bankinn er viðskiptabanki félagsins og Andri ehf. og Haraldur Haraldsson gagnvart honum í ábyrgð til 30. október 1996.

Greiðsla hlutafjárins fer fram, um leið og gengið verður frá útgáfu hlutabréfa til Andra ehf. Óskast það gert innan sjö daga frá dags. bréfs þessa." Á þeim tíma, sem leið frá stofnun stefnda, og samtímis þessum bréfaskiptum, sem rakin hafa verið, hefur hlutafé stefnda verið aukið. Samkvæmt hluthafalista, sem dagsettur er 23. ágúst 1995, er hlutafé þann dag 301.250.307 kr. og þar af ógreitt 5.163.769 kr. Á þessum hluthafalista er stefnandi skráður fyrir 7.500.000 kr. hlutafé og allt talið greitt.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi reisir málsókn sína í máli þessu á eftirfarandi málsástæðum:

Hann hafi við stofnun hlutafélags 20. september 1994 skrifað sig fyrir hlutum í því að nafnverði 45.000.000 kr. Áskrift þessa hafi stjórn félagsins viðurkennt með tvennum hætti, annars vegar með útgáfu hlutafjármiða 1995, að fjárhæð 45.000.000 kr., og hins vegar útgáfu hlutabréfs, að nafnverði 7.500.000 kr., árið 1996 til handa stefnanda vegna þess hluta hlutafjárloforðsins, sem hann hafði þá greitt.

Hann hafi strax eftir stofnun hlutafélagsins gert stjórnarmönnum stefnda og framkvæmdastjóra grein fyrir því, að hann myndi ekki greiða inn allt hlutafjárloforð sitt, fyrr en stefndi þyrfti ekki á ábyrgðum hans að halda gagnvart Landsbanka Íslands eða öðrum vegna kaupa á tækjum til verksmiðjunnar.

Hann hafi í maí 1995 verið samþykkur því, að stjórn stefnda ráðstafaði öllum hlutum hans í félaginu gegn endurgreiðslu innborgaðs hlutafjár, að nafnverði 7.500.000 kr., og því að hann yrði leystur úr öllum ábyrgðum fyrir stefnda.

Stjórn stefnda hafi ekki gengið að þessum skilyrðum, heldur lýst yfir því, að hún hefði enga ákvörðun tekið um yfirtöku eða ráðstöfun á hlutum stefnanda eða lausn hans undan ábyrgðum í þágu stefnanda.

Stjórn stefnda hafi nýtt sér ábyrgðir stefnanda og Haralds Haraldssonar gagnvart Landsbanka Íslands frá 20. október 1994 til 30. október 1996, meðan stefndi vann að uppbyggingu verksmiðju sinnar, og allt þar til viðskiptabanki félagsins hafi ekki talið sig þurfa á sérstökum ábyrgðum að halda vegna lánveitinga til þess.

Stjórn stefnda hafi ekki tekið ákvörðun um að afhenda öðrum rétt stefnanda til hluta í hinu stefnda félagi með þeim hætti, sem nú sé mælt fyrir um í 2. mgr. 17. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995, en sambærileg regla var í 2. mgr. 14. gr. laga um hlutafélög nr. 32/1978, sem voru í gildi við stofnun stefnda árið 1994. Stefnandi eigi því lögvarinn rétt til að greiða eftirstöðvar hlutafjárloforðs síns frá 20. september 1994 ásamt vöxtum frá 20. október 1994 samkvæmt ákvæðum hlutafélagalaga, sbr. 1. mgr. 14. gr. laga nr. 32/1978 og 1. mgr. 17. gr. laga nr. 2/1995.

Málsástæður stefnda.

Stefnandi skrifaði sig fyrir 45 milljóna króna hlut í Loðnuvinnslunni hf. við stofnun félagsins 20. september 1994. Engin skilyrði voru sett af hálfu stefnanda um greiðslu hlutafjárins, þegar áskriftin var gerð, enda hefði áskriftin þá orðið ógild, sbr. 2. mgr. 7. gr. l. nr. 23/1978, nú 2. mgr. 10. gr. hfl. nr. 2/1995.

Eindagi hlutafjárloforða hafi verið samkvæmt tillögu stjórnarformanns og einkaeiganda stefnanda 15. janúar 1995. Frá 1. janúar 1995 hafi það orðið lagaskylda að greiða hluti, sem aðili hefur skráð sig fyrir við stofnun hlutafélags, innan árs, frá því að félag var skráð, ella sé stjórn félags heimilt að innheimta hlutaféð með vöxtum eða afhenda öðrum rétt til hlutar, sbr. 14. gr. hlutafélagalaga nr. 137/1994, nú 17. og 18. gr. l. nr. 2/1995. Stefnandi hafi margsinnis fengið frest til þess að standa við loforð sitt, en svikið það jafnharðan. Sem stjórnarformaður stefnda hafi framkvæmdastjóri stefnanda, Haraldur Haraldsson, ekki gengið þess dulinn, hvert stefndi. 9. maí hafi stjórn stefnda ritað stefnanda bréf og bent á, að eðlilegt sé, að Haraldur Haraldsson segi sig úr stjórn Loðnuvinnslunnar hf., þar sem stefnandi hafi ekki greitt hlutafjárloforð sitt og farið fram á að verða leystur undan skuldbindingum sínum. Haraldur Haraldsson óskaði síðan með bréfi, dags. 23. maí, eftir því að verða leystur frá störfum sem stjórnarformaður og stjórnarsetu.

Stefnandi hafi engan lagalegan rétt átt til þess að setja skilyrði eftir á fyrir efndum á hlutafjárloforði sínu. Sama máli gegni um skilyrði fyrir því, að „hlutur hans" yrði seldur öðrum. Stefnandi hafi glatað öllum rétti til hlutabréfanna vegna hinna stórfelldu vanefnda, en að auki hefur hann sjálfur samþykkt ráðstöfun þeirra, sem í sjálfu sér hafi ekki verið nein þörf á.

Niðurstöður.

Þegar stefnandi skrifaði sig 7. september 1994 fyrir 45.000.000 kr. hlut í Loðnuvinnslunni hf., þegar félagið yrði stofnað, gaf hann yfirlýsingu um, að um væri að ræða bindandi hlutafjárloforð, sem greitt yrði samkvæmt ósk stjórnar eigi síðar en í febrúar 1995. Hið sama kom fram í yfirlýsingu stjórn-

ar stefnda, dags. 23. september 1994. Loks liggur fyrir bréf stefnda, dags. 18. október 1994, þar sem ákveðinn er síðasti eindagi hlutafjárloforða 15. janúar 1995. Með því að framkvæmdastjóri stefnanda var jafnframt formaður stjórnar stefnda, mátti stefnanda vera ljóst, hefði hann ekki að þeim tíma liðnum staðið skil á hlutafjárloforði sínu, að stjórn stefnda bar skylda til án tafar annaðhvort að innheimta skuldina með málsókn eða afhenda öðrum rétt til hluta stefnanda, sbr. 17. gr. l. nr. 2/1995. Ljóst er af lagaákvæðinu, að það var ekki á valdi stefnanda að ákveða, hvor leiðin yrði farin.

Í bréfi stefnanda, dags. 8. maí 1995, lýsir hann yfir því, að hann samþykki og veiti stjórn stefnda fullt umboð til að ráðstafa þeim hlutum, sem stefnandi hafði skrifað sig fyrir í félaginu. Í 17. gr. l. nr. 2/1995 segir, að jafnan skuli þó, áður en hlutir eru afhentir öðrum, veita áskrifanda fjögurra vikna frest til að koma málum sínum í rétt horf. Þennan frest getur áskrifandi þá notað til þess að greiða hlutaféð, en geri hann það ekki, á hann ekki frekara vald á því, hvernig með málið verður farið. Hann getur ekki heldur bundið aðgerðir stjórnarinnar neinum skilyrðum af sinni hálfu, hvorki því, að hann fái endurgreitt það, sem hann þegar hefur innt af hendi, eða frekari gjaldfresti.

Þegar stefnandi fékk bréfið, dags. 30. október 1996, þar sem stefndi tilkynnti, að stefnandi væri leystur undan skuldbindingum sínum, var löngu liðinn sá fjögurra vikna frestur, sem telja má hefjast 8. maí 1995, er stefnandi veitti samþykki sitt við ráðstöfun hlutanna til annarra. Stefnandi nýtti ekki þennan frest né nær eitt og hálft ár, frá því að það bréf var ritað, þar til yfirlýsing barst um það frá stefnanda, að hann væri laus undan skuldbindingunni, til þess að koma málum sínum í rétt horf.

Þegar stefnanda barst áðurnefnt bréf, dags. 30. október 1996, hafði stjórn stefnda einnig fengið greidd öll upprunaleg hlutafjárloforð samkvæmt hlufhafalista stefnda frá 23. ágúst 1995, sem ekki hefur verið vefengdur. Stefnandi getur því ekki nú átt neitt tilkall til þess að teljast eigandi framangreindra hluta í Loðnuvinnslunni hf., og verður því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda. Stefnandi greiði stefnda 500.000 kr. í málskostnað.

Logi Guðbrandsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Loðnuvinnslan hf., skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Íslenska úthafsútgerðarfélagsins ehf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 500.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 168/1998. **Elvar Örn Unnsteinsson**
Magnús Guðlaugsson
Hjalti Steinþórsson
Lögrún sf. og
Símon Kjærnested
(Jón Finnsson hrl.)
gegn
Primusi ehf.
(Kristinn Bjarnason hrl.)

Húsaleigusamningur. Brostnar forsendur. Skuldajöfnuður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 21. apríl 1998. Þeir krefjast sýknu af kröfum stefnda svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Áfrýjendur verða dæmdir til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjendur, Elvar Örn Unnsteinsson, Magnús Guðlaugsson, Hjalti Steinþórsson, Lögrún sf. og Símon Kjærnested, greiði stefnda, Primusi ehf., 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. janúar 1998.

I.

Mál þetta var höfðað með birtingu stefnu 3. júní 1997. Því var úthlutað héraðsdómara 7. október 1997 og tekið fyrir 26. nóvember. Aðalmeðferð fór fram 14. janúar sl., og var málið dómtekið að henni lokinni.

Stefnandi er Primus ehf., kt. 580693-2459, Aratúni 9, Garðabæ.

Stefndu eru Elvar Örn Unnsteinsson, kt. 170158-7419, Krókamýri 74, Garðabæ, Magnús Guðlaugsson, kt. 030858-3879, Ásbúð 20, Garðabæ, og Hjalti Steinþórsson, kt. 111243-3959, Engjaseli 72, Reykjavík, allir persónulega og f. h. sameignarfélags þeirra, Lögrúnar sf., kt. 501286-1689, Suðurlandsbraut 18, Reykjavík, og Símon Kjærnested, kt. 180245-4999, Þrastanesi 16, Garðabæ.

Af hálfu stefnanda eru gerðar þær kröfur, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 470.249 krónur ásamt dráttarvöxtum frá 13. febrúar 1997 til greiðsludags. Þess er jafnframt krafist, að áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 13. febrúar 1998. Þá er krafist málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Af hálfu stefndu er þess krafist, að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnanda og þeim dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins eða skv. fram lögðum reikningi.

II.

Málavextir.

Með húsaleigusamningi, dagsettum 17. febrúar 1989, tóku stefndu á leigu húsnæði á 5. hæð að Suðurlandsbraut 4 a, Reykjavík, af Einari Sigfússyni og Sigurði G. Guðjónssyni, en þeir voru eigendur húsnæðisins. Árið 1994 tók stefnandi í máli þessu við öllum réttindum og skyldum leigusala húsnæðisins. Umræddur leigusamningur var tímabundinn frá 1. mars 1989 til 1. mars 1999, en var uppsegjanlegur af hálfu leigutaka með tólf mánaða fyrirvara. 29. desember 1995 var samningnum sagt upp af hálfu stefndu, og rýmdu þeir síðan hið leigða húsnæði í maí 1996. Húsnæðið var síðan leigt út að nýju frá 1. nóvember s. á. Hafa engar frekari greiðslur farið fram milli aðila.

Vegna galla á gólfi húsnæðisins var rekið dómsmál milli eigenda þess og fyrrum eiganda, Sjóvár-Almennra tryggginga hf. Í því máli var lagt fram samkomulag um það milli eigenda húsnæðisins og leigjenda þess, að leigusalar veittu leigutökum 25% afslátt af húsaleigu fyrir tiltekið tímabil, en sú hlutfallslega lækkun var til komin vegna niðurstöðu dómkvaddra matsmanna frá apríl 1994. Dómur gekk í málinu í héraði 11. mars 1994, og var honum skotið til Hæstaréttar, sem kvað upp dóm í málinu 13. febrúar 1997. Í máli því, sem hér er til meðferðar, greinir aðila á um gildi niðurstöðu Hæstaréttar, að því er varðar samkomulag það, sem gert var um afslátt húsaleigunnar.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að stefndu hafi vanefnt greiðsluskyldu skv. húsaleigusamningi fyrir mánuðina júní til og með október 1996, enda hafi leigusamningurinn verið í gildi á þessum tíma og stefndu því skylt að efna hann af sinni hálfu. Því sé um að ræða kröfu um samningsbundnar leigugreiðslur, enda samningur aðila í gildi, þar til samningsbundnum uppsagnarfresti lyki, nema um annað semdist sérstaklega.

Til vara er því haldið fram, verði talið, að stefndu hafi með einhverjum hætti rift húsaleigusamningnum, áður en uppsagnarfrestur var liðinn, að sú riftun hafi verið ólögmæt og tjón stefnanda samsvari vangoldnum leigugreiðslum og greiðslum í hússjóð.

Stefnandi fellst á, að til frádráttar leigugreiðslum komi gagnkrafa stefndu vegna afsláttar fyrir leigutímabilið 1. september 1991 til 30. júní 1994. Skv. samkomulagi aðila frá 22. september 1994 gjaldféll sá afsláttur við uppkvaðningu dóms Hæstaréttar 13. febrúar 1997.

Höfuðstóll dómkröfu stefnanda sundurliðast svo:

Húsaleiga	júní 1996		135.380 krónur
–	júlí 1996		135.380 krónur
–	ágúst 1996		140.279 krónur
–	sept. 1996		140.502 krónur
–	okt. 1996		140.667 krónur
		Samtals	692.208 krónur

Hússjóðsgjöld júní–október 1996		53.705 krónur
Dráttarvextir frá gjalddögum leigugreiðslna til 13. febr.		58.859 krónur
Til frádráttar vegna umsamins afsláttar		334.523 krónur
	Samtals	470.249 krónur

Af hálfu stefndu er fjárhæðinni, sem draga eigi frá kröfu stefnanda, mótmælt sem rangri. Í september 1994 hafi páverandi eigendur í máli þessu lagt fyrir stefndu tvær yfirlýsingar, og hafi stefndu ritað undir þær. Báðar þessar yfirlýsingar liggi frammi í málinu. Í annarri þeirra komi fram, að leigusalar veiti leigutökum 25% afslátt af húsaleigu fyrir tímabilið frá 1. september 1991 til 30. júní 1994. Leigusalar skuldbindi sig til þess að gera kröfu um skaðabætur jafnar afslættinum, og leigutakar samþykki að taka sem fullnaðargreiðslu á afsláttarkröfu sinni á hendur leigusölum fjárhæð jafnri þeirri, sem leigusölum yrði dæmd í málinu, er rekið yrði á hendur Sjóvá-

Almennum tryggingum hf. Þessi yfirlýsing hafi ekki verið lögð fram í máli leigusalanna á hendur Sjóvá-Almennum tryggingum hf.

Hina yfirlýsinguna hafi stefndu lagt fram í fyrrgreindu gallamáli sem grundvöll fyrir afsláttarkröfu stefnenda. Í þessari yfirlýsingu segi, að aðilar séu sammála um, að leigusali veiti leigutaka 25% afslátt af húsaleigu fyrir umrætt tímabil, og sé afsláttarprósentan ákveðin á grundvelli matsgerðar dómkvaddra manna í apríl 1994. Þá segi, að leigusali greiði leigutaka í einu lagi afslátt, sem nemi 8,5-faldri júníleigu, þ. e. 1.079.135 krónur, og skuli hún greidd við undirritun yfirlýsingar. Mál leigusala á hendur Sjóvá-Almennum hafi verið rekið á þeim grundvelli, að stefnendur hefðu þegar innt þessa greiðslu af hendi til stefndu í máli þessu, en það hafi ekki verið gert.

Við mat á því, hversu háum afslætti stefndu í máli þessu eigi rétt á, komi þrennt til álita, og sé það í fyrsta lagi matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, en fjárhæðin skv. henni er, sem fyrr greinir, 1.079.135 krónur. Í öðru lagi komi til skoðunar niðurstaða héraðsdómsins, sem lækkar skerðingu á leigutekjum um helming, í 12,5% eða 539.562 krónur. Loks sé svo dómur Hæstaréttar, sem stefnandi miði við í þessu máli, og sé afsláttarfjárhæðin þar lækkuð niður í 334.523 krónur. Mikill munur sé á þeim afslætti, sem leigusalar og leigutakar voru með í huga, annars vegar, þegar samkomulag þeirra um bætur til handa leigutökum var gert í september 1994, og hins vegar í niðurstöðu Hæstaréttar.

Í forsendum Hæstaréttar komi fram ástæður fyrir lækkun afsláttar á húsaleigu, og stafi hún af atvikum, sem hafi verið á valdi og á ábyrgð stefnanda, leigusalanna, en mjög mikill dráttur hafi orðið á því, að leigusalar létu gera við húsnæðið, rúmlega tvö og hálft ár. Stefndu telja því brostnar forsendur fyrir því að leggja dóm Hæstaréttar um afslátt vegna skerðingar á húsaleigutekjum til grundvallar fjárhæð, sem deilt sé um í máli þessu. Það sé mat Hæstaréttar, að viðgerð til bráðabirgða hafi dregist óþarflega lengi, og eigi seljendur húsnæðisins, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., ekki að bera hallann af því. Enn síður ættu stefndu að þurfa að sæta því, að réttur þeirra til afsláttar, sem sé viðurkenndur af leigusölum, sé skertur vegna dráttar þeirra á því að láta framkvæma viðgerð á húsnæðinu.

Þar sem dómur Hæstaréttar í málinu sé ónothæfur sem viðmiðun, verði að notast við mat dómkvaddra matsmanna, enda hafi aðilar verið sammála um að leggja það til grundvallar skv. samkomulagi frá 22. september 1994. Sé því afsláttarfjárhæðin 1.079.135 krónur. En jafnvel þótt niðurstaða héraðsdóms yrði lögð til grundvallar, væri hún samt hærri en stefnufjárhæð málsins.

Fyrir dóminn komu og gáfu skýrslu Elvar Örn Unnsteinsson hrl. og Gestur Jónsson hrl.

III.

Niðurstaða.

Aðilar málsins eru sammála um gildi húsaleigusamnings vegna leigu á hluta fasteignarinnar Suðurlandsbrautar 4 a og um fjárhæð húsaleigu tímabilið frá júní til og með októbermánaðar 1996. Í málinu er hins vegar umdeilt, hversu háa gagnkröfu stefndu eigi á hendur stefnanda vegna galla á húsnæðinu á leigutímanum. Stefnandi hefur viðurkennt, að gagnkröfur stefndu geti komist að til skuldajafnaðar í málinu.

Í málinu liggja fyrir tvær yfirlýsingar, dags. 22. september 1994, sem bera yfirskriftina „Samkomulag". Tilefnið að gerð þeirra var deila, annars vegar milli fyrri leigusala húsnæðisins og leigutaka, þ. á m. stefndu, um afslátt á leigugreiðslum vegna galla í húsnæðinu, og hins vegar deila leigusala við fyrri eigendur húsnæðisins, Sjóvá-Almennar tryggingar hf.

Einn stefndu, Elvar Örn Unnsteinsson, hefur borið hér fyrir dómi, að aðilar hafi gert sér grein fyrir því, að afsláttur til leigutaka gæti ekki orðið hærri en 25% af leigufjárhæð samkvæmt matsgerð dómkvaddra matsmanna. Hins vegar væri hugsanlegt, að mat hinna dómkvöddu matsmanna yrði lækkað við meðferð dómsmálsins á hendur Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Hins vegar hafi aldrei verið gert ráð fyrir því, að afslátturinn gæti lækkað vegna atvika, er væru á ábyrgð leigusala.

Vitnið Gestur Jónsson hæstaréttarlögmaður upplýsti fyrir dómi, að hann hefði samið báðar yfirlýsingarnar frá 22. september 1994. Til að koma í veg fyrir mörg dómsmál hafi orðið samkomulag um að fá niðurstöðu í einu máli með þeim hætti, að leigutakar fengju greiddar kröfur sínar frá leigusala í samræmi við niðurstöðu dómkvaddra matsmanna, þó með þeim fyrirvara, að yrði krafan ekki viðurkennd af dómstólum, yrði það greitt til baka, sem á vantaði.

Eins og fyrir liggur í málinu, var ástand hins leigða húsnæðis orðið vandamál í september 1991 og fór versnandi. Stefndu var vel kunnugt um tafir á viðgerðum á húsnæðinu af hálfu leigusala, þegar þeir undirrituðu samninga, dags. 22. september 1994, um afslátt á leigugreiðslum og endanlegt uppgjör. Þar liggur fyrir, að aðilar ætluðu dómstólum endanlega ákvörðun um lækkun húsaleigu, og skyldi við það miðað við endanlegt uppgjör þeirra í milli. Aðilum mátti vera ljóst, að fyrir dómi yrði litið til atriða s. s. tómlætis leigusala við að bæta úr göllum á húsnæðinu svo og heimilda leigjenda til að ráða bót á annmörkum á því skv. 1. mgr. 27. gr. laga nr. 44/1979 um húsaleigusamninga, sem í gildi voru, er lögskipti þessi fóru fram. Er því ekki unnt að fallast á með stefndu, að brostnar forsendur séu fyrir því ákvæði í samningum frá 22. september 1994, sem aðilar eru sam-

mála um, að gildi að öðru leyti í lögskiptum þeirra í þessu máli. Ber því að leggja dóm Hæstaréttar í málinu um afslátt vegna skerðingar á húsaleigutekjum til grundvallar fjárhæð, sem deilt er um í málinu. Þar sem ekki er ágreiningur um fjárhæðir í málinu að öðru leyti, ber að taka kröfur stefnanda til greina.

Stefndu greiði stefnanda 150.000 krónur í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Elvar Örn Unnsteinsson, Magnús Guðlaugsson, Hjalti Steinþórsson, persónulega og f. h. sameignarfélags þeirra, Lögrúnar sf., og Símon Kjærnested, greiði in solidum stefnanda, Primusi ehf., 470.249 krónur ásamt dráttarvöxtum frá 13. febrúar 1997 til greiðsludags.

Stefndu greiði stefnanda 150.000 krónur í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 54/1998. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Kristófer Kristóferssyni og
Sigrúnu Öldu Kjærnested
(Brynjar Níelsson hrl.)

Þjófnaður. Hylming. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ákæruvaldið skaut málinu til Hæstaréttar 29. janúar 1998 í samræmi við óskir ákærðu, en einnig af hálfu ákæruvaldsins, sem krefst þyngingar á refsingum ákærðu og staðfestingar á ákvæði héraðsdóms um skaðabætur.

Ákærði, Kristófer, krefst sýknu af ákæru fyrir brot gegn 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en til vara krefst hann mildunar á refsingu. Þá krefst hann frávísunar bótakröfu, en til vara, að hún verði lækkuð.

Ákærða, Sigrún Alda, krefst þess, að bótakröfu á hendur sér verði vísað frá dómi, en til vara, að hún verði lækkuð.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, hvarf umslag með peningasendingu frá A/S Jyske Bank í Danmörku til Landsbanka Íslands í póstmiðstöðinni að Ármúla 25 í Reykjavík 24. nóvember 1996. Í umslaginu voru 52.000 bresk sterlingspund í 50 punda, 20 punda og 10 punda seðlum. Af hálfu ætlaðs viðtakanda peninganna var vitað um númer 10 punda seðlanna, en þeir voru 200 talsins í sendingunni.

Við rannsókn máls þessa í febrúar 1997 lagði lögregla hald á 45.100 pund, sem voru í fórum ákærðu í máli þessu. Voru þar á meðal 200 10 punda seðlar, og komu númer þeirra heim og saman

við númer seðla þeirra, sem saknað var úr sendingunni, sem hvarf 24. nóvember 1996. Auk þess lagði lögregla hald á 112.390 krónur, sem meðákærða í héraði, sem ekki hefur áfrýjað héraðsdómi, hafði fengið við sölu á 1.000 pundum í Múlaútibúi Landsbanka Íslands 24. febrúar 1997.

Fram kemur í gögnum málsins, að 10. apríl 1997 sendi Rannsóknarlögregla ríkisins A/S Jyske Bank samtals 45.261,80 pund, og höfðu þá bæst við ofangreinda fjárhæð vextir, frá að því hún hafði verið lögð inn á reikning hjá Búnaðarbanka Íslands. Jafnframt voru sendar 112.734,44 krónur, sem voru andvirði ofangreindra 1.000 punda, auk vaxta. Telst sú fjárhæð þá hafa jafngilt 994,74 pundum. Var þannig samtals skilað 46.256,54 pundum til Jyske Bank.

II.

Óumdeilt er, að þau ensku pund, sem hald var lagt á við rannsókn lögreglu í febrúar 1997, og þau 1000 pund, sem seld höfðu verið í banka, höfðu verið í vörslum ákærðu. Verður að telja sannað, að um hafi verið að ræða stærstan hluta peningasendingarinnar, sem hvarf 24. nóvember 1996 frá póstmiðstöðinni að Ármúla 25.

Ákærði, Kristófer, var að störfum umræddan dag sem tollvörður og kom þá tvívegis í Ármúla 25. Hefur ekkert komið fram í málinu, sem bendir til annars en hann hafi við framkvæmd starfs síns haft tækifæri til að taka umrætt umslag. Eins og rakið er í héraðsdómi, voru frásagnir hans hjá lögreglu um það, hvers vegna féð var í hans höndum, ósamkvæmar innbyrðis. Við yfirheyrslu 25. febrúar 1997, sem réttargæslumaður ákærða hafði frumkvæði að, játaði ákærði að hafa tekið umslagið, er hann hefði komið í póstmiðstöðina um kl. 15.00 til 15.30 umræddan dag. Gaf hann í yfirheyrslunni skýra lýsingu á því, hvernig hann stóð að verki. Kvaðst hann samdægurs hafa farið með peningana, sem hann hefði tekið úr umslaginu, og falið þá í gjótu í Hafnarfjarðarhrauni. Einnig lýsti hann samskiptum sínum við meðákærðu um hugsanlega ráðstöfun fjárins.

Ákærði var látinn laus úr haldi lögreglu, eftir hann hafði gefið skýrslu þessa. Næsta dag kom hann til lögreglu og afturkallaði játningu sína, sem hann kvaðst hafa gefið til þess að koma í veg fyrir, að eiginkona sín yrði úrskurðuð í gæsluvarðhald.

Arnar Jensson aðstoðaryfirlögregluþjónn, sem yfirheyrði ákærða,

kom fyrir dóm og kvað verjanda ákærða hafa haft samband við sig og tjáð sér, að ákærði hefði viðurkennt fyrir honum að hafa stolið peningunum og vildi bera um það. Vitninu fannst þetta skipta miklu og taldi rétt að hefja skýrslutöku þá þegar. Taldi vitnið, að ekki hefði verið búið á þessum tíma að segja ákærða, að ákveðið hefði verið að óska eftir gæsluvarðhaldi yfir honum og eiginkonu hans. Vitnið mundi ekki til að hafa séð neitt athugavert við það, þegar ákærði játaði þjófnaðinn.

Þegar það er virt, sem fyrir liggur í málinu, þ. e. um veru ákærða, Kristófers, í póstmiðstöðinni 24. nóvember 1996, handhöfn hans á umræddu fé í febrúar 1997, afdráttarlausa játningu hans hjá rannsóknarlögreglu 25. þess mánaðar og framkomu hans að öðru leyti við rannsókn málsins, þykja ekki efni til að hnekkja mati héraðsdóms, sem skipaður var þremur dómurum, um sök ákærða. Er brot hans réttilega heimfært til refsiákvæða í dóminum. Með skírskotun til forsendna hans er og staðfest ákvörðun um refsingu ákærða.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms er staðfest niðurstaða hans um þátt ákærðu, Sigrúnar Öldu, heimfærslu atferlis hennar til refsiákvæða og um refsingu hennar.

III.

A/S Jyske Bank gerði kröfu á hendur ákærðu um greiðslu á 5.908,33 pundum, sem eru mismunur á 52.000 pundum og 46.091,67 pundum. Er þá ekki tekið tillit til þeirra vaxta, sem féllu á fé það, sem lögregla lagði hald á, sbr. það, sem rakið var í I. kafla dómsins. Jafnframt er krafist vaxta án nánari tilgreiningar. Svo sem áður greinir, var samtals skilað til bankans 46.256,54 pundum, og vantaði þá 5.743,46 pund upp á fjárhæð þá, sem stolið var 24. nóvember 1996. Verður við það miðað, að tjón bankans nemi þeirri fjárhæð. Þegar litið er til þess, hvernig ákærðu stóðu saman að ákvörðun um varðveislu fjárins og undirbúningi þess að skipta því í bönkum, ýmist sjálf eða fyrir milligöngu annarra, verða þau talin bera sameiginlega ábyrgð á tjóni bótakrefjanda og verða dæmd til greiðslu fyrrgreindrar fjárhæðar með vöxtum, eins og í dómsorði segir.

Staðfest er ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað. Dæma ber ákærðu til greiðslu áfrýjunarkostnaðar, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður, að því er varðar refsingu ákærðu, Kristófers Kristóferssonar og Sigrúnar Öldu Kjærnested, svo og um greiðslu þeirra á sakarkostnaði.

Ákærðu greiði óskipt A/S Jyske Bank í Danmörku 5.743,46 sterlingspund með meðaltalsvöxtum innlánsstofnana á innlendum gjaldeyrisreikningum, sbr. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 24. nóvember 1996 til greiðsludags.

Ákærðu greiði sameiginlega áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, samtals 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Brynjars Níelssonar hæstaréttarlögmanns, samtals 80.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 19. nóvember 1997.

Mál þetta er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkislögreglustjóra, dagsettu 17. október sl., á hendur ákærðu, Arnfríði Thorlacius Pétursdóttur, kt. 020665-4759, Arngrími Arngrímssyni, kt. 270664-5209, báðum að Hörpugötu 9 í Reykjavík, og Kristófer Kristóferssyni, kt. 271059-5319, og Sigrúnu Öldu Kjærnested, kt. 090367-4989, báðum að Esjugrund 31 á Kjalarnesi.

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir auðgunarbrot með eftirgreindum hætti:

I.

Ákærða Kristófer er gefinn að sök þjófnaður og brot í opinberu starfi með því að hafa sunnudaginn 24. nóvember 1996, er hann var við störf sem tollvörður í póstmiðstöðinni, Ármúla 25, Reykjavík, stolið umslagi með verðsendingu („værdibrev“) til Landsbanka Íslands frá Jyske Bank í Danmörku, sem í voru bresk pund, alls GBP 52.000 í seðlum, en umslagið var í póstgrind á jarðhæð hússins.

Telst þetta varða við 244., sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II.

Ákærðu Sigrúnu Öldu er gefin að sök hylming með því að hafa þrátt fyrir vitneskju um, að peningarnir væru fengnir með auðgunarbroti, lagt á ráðin ásamt eiginmanni sínum, meðákærða Kristófer, að skipta a. m. k. GBP 46.700 af hinu stolna fé, sem meðákærði Kristófer sýndi henni á heimili

þeirra að Esjugrund 31 um miðjan janúar 1997, og geymdu þau um helming fjárins á heimilinu, og hafa í félagi við meðákærða Kristófer leitað til meðákærðu Arngríms og Arnfríðar í því skyni að fá aðstoð þeirra við að skipta peningunum, en að auki skipti ákærða GBP 1.000 í Búnaðarbanka Íslands, Mosfellsbæ, 19. febrúar 1997 og notaði andvirði GBP 600 til að greiða sameiginlega reikninga vegna heimilishalds síns og meðákærða.

Telst þetta varða við 1. mgr. 254. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

III.

Ákærðu Arnfríði og Arngrími er gefin að sök hylming með því að hafa í febrúar 1997 þrátt fyrir vitneskju um, að peningarnir væru fengnir með auðgunarbroti, tekið við af meðákærðu u. þ. b. 20.000 pundum af hinu stolna fé á heimili ákærðu að Dvergaborgum 2, Reykjavík, í því skyni að taka þátt í að skipta peningunum, og með því að beita sérþekkingu sinni sem fyrrum bankagjaldkeri aflaði ákærða Arnfríður upplýsinga þess efnis, að óhætt væri að skipta 20 og 50 punda seðlum, en ekki 10 punda seðlum, og miðlaði hún þessum upplýsingum til meðákærðu. Fyrir þetta fengu ákærðu Arnfríður og Arngrímur í sinn hlut um GBP 10.000 til eignar, en létu meðákærðu fá aftur um GBP 10.000, og auk þess skipti ákærða Arnfríður GBP 1.000 í Landsbanka Íslands, Múlaútibúi, 24. febrúar 1997. Var ákærða Arngrími kunnugt um, að hún ætlaði að skipta hluta fjárins í bankanum þann dag, en nokkrum dögum áður hafði ákærða Arnfríður sett sig í samband við þann gjaldkera, sem hún skipti fénu hjá í bankanum og ákærða þekkti, og afhenti Arngrímur henni GBP 5.250 með ósk um að skipta hluta þeirra og lofaði gjaldkeranum jafnframt, að hún mætti eiga GBP 3.000 fyrir greiðann.

Telst þetta varða við 1. mgr. 254. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmd til refsingar.

Bótakrafa:

Jyske Bank, Danmörku, krefst bóta, að fjárhæð GBP 5.908,33, auk vaxta frá 24. 11. 1996."

Málavextir.

Mánudaginn 25. nóvember sl. barst Rannsóknarlögreglu ríkisins bréf frá Pósti og síma, umdæmi VI, og var þess óskað, að tekið yrði til rannsóknar hvarf verðsendingar til Landsbanka Íslands í póstmiðstöðinni daginn áður, en enginn vafi væri á því, að hún hefði verið tekin ófrjálsri hendi. Hefði sendingin verið skráð frá ábyrgðardeild ásamt öðrum skráðum sendingum, sem setja þurfti í tollskoðun. Síðan væri farið með þessar sendingar í opinni kerru niður í böggladeild, þar sem kvittað hefði verið fyrir viðtöku kl. 14.30. Starfsmaður í böggladeild færi með kerruna inn til tollvarða, sem ákvæðu,

hvað af sendingunum væri tollfrjálst og hvað ekki. Samkvæmt frásögn tollvarðar hafði hann skilað sendingunum fram á skrifstofu böggladeildar um klukkustund síðar, en um kl. 18.30, þegar farið var yfir sendingarnar og þær bornar saman við skrá frá bréfadeild, kom í ljós, að eitt af fimm verðbréfum til Landsbankans var horfið. Nákvæm leit bar ekki árangur. Starfsmenn, sem voru við störf umræddan dag, voru flestir farnir, en vinnu lauk kl. 19. Ekki var hægt að benda á neinn einn öðrum fremur sem líklegan sökudólg, og enginn mundi í fljótu bragði eftir neinum óviðkomandi á ferð um vinnustaðinn, enda engin afgreiðsla opin á sunnudögum.

Þriðjudaginn 26. nóvember sl. fóru tveir rannsóknarlögreglumenn í vettvangsskoðun í póstmiðstöðina. Í skýrslu annars þeirra kemur fram, að í verðsendingunni hafi verið jafnvirði um 5.800.000 íslenskra króna. Forstöðumaður deildarinnar skýrði fyrir lögreglumönnunum ferli verðsendinga, sem samkvæmt skýrslu lögreglumannsins er bæði langt og flókið, og fara sendingar um hendur margra aðila og milli hæða, áður en þær komast á leiðarenda, og auk þess lítils öryggis gætt við vörslu þeirra. Liggja sendingar þessar m. a. í opnum hirslum, þar sem nánast hver, sem er, hefur aðgang að þeim. Fram kom, að um 40 manns hefðu verið á vakt umræddan dag, þegar sendingin hvarf.

Samkvæmt upplýsingum Landsbankans voru í horfna umslaginu 52.000 sterlingspund, 600 stk. 50 punda seðlar, 1000 stk. 20 punda seðlar og 200 stk. 10 punda seðlar.

Þá hefur Jóhanna Guðbjartsdóttir, deildarstjóri í starfsstöð tollvarða í póstmiðstöðinni, gefið rannsóknarlögreglu lýsingu á ferli verðsendinga. Er það þetta:

1. Sendingin kemur í innsigluðum poka frá Keflavíkurflugvelli.

2. Innsiglið er rofið og pokinn opnaður í móttöku á jarðhæð, þar sem innihaldið er flokkað, almennar sendingar settar sér og ábyrgðarpóstur settur í opna grind, sem er ekið upp í ábyrgðardeild á 2. hæð.

3. Plastpoki með ábyrgðarsendingum er opnaður í ábyrgðardeild og innihaldið stemmt af við fylgiskjöl og sendingarnar skráðar í bækur póstsins og settar í lokaða grind, sem er ekið niður aftur.

4. Lokuðu grindinni er ekið ýmist í böggladeild eða beint í starfsstöð tollvarða, en dyrnar á þeim stöðum eru hvorar gegnt annarri við sama gang á jarðhæð.

5. Sendingarnar skoðaðar í starfsstöð tollvarða og þær sendingar, sem eru tollfrjálsar, þar með taldar verðsendingar, stimplaðar sem slíkar og settar í lokaða grind, sem ekið er yfir í böggladeild.

6. Þegar tími vinnst til, er útbúið fylgiskjal á verðsendingar í böggladeild, og þar er stemmt af miðað við skráðar sendingar í ábyrgðardeild.

7. Verðsendingar settar í læstan peningaskáp.

Engar tímasetningar eru skráðar, og engin afstemming fer fram fyrr en í böggladeild í lok ferilsins.

Af hálfu rannsóknarlögreglu var ekkert gert frekar í málinu, en sunnudaginn 23. febrúar sl. hringdi Gréta Snæfells, Akurgerði 1 á Akranesi, til lögreglumanns þar í bænum og skýrði honum frá því, að hjá sér væri í heimsókn vinkona sín úr Reykjavík, sem ætti í vandræðum. Óskaði Gréta eftir því, að lögreglumaðurinn, Viðar Stefánsson, mælti sér mót við þær vegna þessa.

Klukkan 15.30 þennan sunnudag kom síðan til lögreglumannsins á skrifstofu rannsóknardeildar lögreglunnar á Akranesi áðurgreind Gréta ásamt Iðunni Gestsdóttur, Ferjubakka 6 í Reykjavík, sem sagði lögreglumanninum sögu sína.

Iðunn sagði, að mánudaginn 17. febrúar hefði kunningjakona sín komið til sín og sagt þá sögu, að hún og maður sinn hefðu verið fyrir tveim vikum í sumarbústað uppi í Borgarfirði ásamt þrennum öðrum hjónum. Þá hefði hundur, sem einhver var með þarna, komið inn með poka og sett á gólfið. Þegar að var gáð, hefðu verið í pokanum fíkniefni, amfetamín, hass og einhverjar pillur í poka. Þá hefðu einnig verið í pokanum enskir pundsseðlar, þ. e. 20 og 50 punda, þó mest 20 punda seðlar. Hefði þetta verið límt saman með límbandi. Iðunn sagði, að kunningjakona sín hefði sagt, að þau í sumarbústaðnum hefðu í fyrstu ekki þorað að snerta þetta, en síðan notað gúmhanska. Þá hefði hún sagt, að eftir umræður hefðu viðstaddir komist á þá skoðun að halda peningunum, en eyða eitrinu. Það hefðu þau réttlætt með því, að annars myndu peningarnir renna í ríkissjóð, og væri alveg eins gott, að þau ættu þá sjálf.

Iðunn kvaðst hafa sagt kunningjakonu sinni, að hún ætti ekki að koma nálægt þessu, og kvaðst eiginlega ekki hafa lagt trúnað á söguna, en kunningjakona sín þá sagt, að hún skyldi sýna henni þetta. Þriðjudagskvöldið 18. febrúar hefði hún svo komið á heimili hennar með poka, sem í var mikið af enskum pundum, nýjum seðlum í númeraröð í búntum, en kunningjakonan hefði rifið miðana utan af þeim. Kvaðst Ingunn hafa haldið einum miðanum til haga og afhenti lögreglumanninum hann. Þá sagði Iðunn, að í pokanum hefðu verið einhverjir hanskar, en ekki vita, hversu miklir peningar hefðu verið í pokanum. Sagði Iðunn, að kunningjakona sín hefði þetta þriðjudagskvöld beðið sig að skipta peningunum í íslenska peninga og nota til þess aðstöðu sína sem bankagjaldkeri. Var kunningjakonan með ráðagerðir, hvernig ætti að fara að því, og skildi eftir hjá Iðunni 3.600 til 3.700 pund. Átti Iðunn að skipta því, sem væri fram yfir 3.000 pund, en þau átti hún að fá sem þóknun fyrir að skipta pundunum.

Iðunn kvaðst hafa hugsað málið, þegar kunningjakonan var farin, og ákveðið að koma ekki nálægt þessu. Hefði hún hringt í kunningjakonuna og sagt henni að koma og sækja peningana, en það hefði hún ekki haft tök á að gera fyrr en sunnudaginn 23. febrúar. Sagði Ingunn, að peningarnir væru þess vegna enn á heimili sínu. Hún hefði svo eftir frekari umhugsun ekki talið sér fært að láta við svo búið standa, sérstaklega með tilliti til þess, hvernig sagan væri á bak við peningana, og væri hún vantrúuð á sannleiksgildi hennar. Það kom fram hjá Iðunni, að kunningjakonan hefði sagt, að enginn vissi, að hún væri að tala við hana, og jafnframt, að peningunum ætti að skipta í níu hluta og hún að fá 1/9 hlutann fyrir að skipta peningunum.

Iðunn sagði, að á einhverju stigi samtals síns og kunningjakonunnar hefði það komið fram, þegar þær ræddu um fíkniefnin, að konan hefði sagt um einhvern þeirra, sem voru í sumarbústaðnum: „Hann ætti að þekkja þetta, hann vinnur við þetta." Hefði konan þá sagt um hundinn, sem fann pakkann, að það væri fíkniefnahundur. Ekki hafði Ingunn fengið upp gefið, hverjir voru með í för umrætt sinn né hvar bústaðurinn væri, en í Borgarfirði væri hann og sennilega í eigu félagasamtaka. Þá kom fram hjá Iðunni, að konan hefði sagt, að þau hefðu gengið úr skugga um, að hundurinn hefði grafið pakkann upp á næstu lóð. Í lok yfirheyrslunnar upplýsti Iðunn, að umrædd kunningjakona sín væri ákærða Arnfríður Thorlacius Pétursdóttir.

Viðar lögreglumaður fylgdi Iðunni til Reykjavíkur á fund Rannsóknarlögreglu ríkisins. Var tekin þar af henni skýrsla efnislega samhljóða því, sem Iðunn hafði sagt lögreglunni á Akranesi, en að skýrslutöku lokinni klukkan 15.30 fóru rannsóknarlögreglumenn með Iðunni heim til hennar, og afhenti hún þeim þar lítinn plastpoka. Í honum voru þó nokkuð mörg búnt með 20 punda seðlum og nokkrir 50 punda seðlar. Við talningu reyndust 50 punda seðlarnir vera 5, en 20 punda seðlarnir 250, samtals 5.250 pund.

Klukkan 17.30 þennan sunnudag fóru rannsóknarlögreglumenn enn á heimili Iðunnar til að vera viðstaddir, þegar Iðunn afhenti ákærðu Arnfríði pundin. Ekki náðist samband við ákærðu Arnfríði í síma, en klukkan 18.30 hringdi hún og sagði Iðunni, að hún gæti ekki komið, þar sem hún væri að fara út að borða. Að beiðni lögreglumannanna sagði Iðunn ákærðu að koma í Múlaútibú Landsbankans fyrir klukkan 10 næsta morgun, þar sem hún þyrfti að fara til tannlæknis kl. 10.30.

Næsta morgun var ákærða Arnfríður síðan handtekin í Múlaútibúi Landsbankans. Er gerð grein fyrir handtökunni í lögregluskýrslu, en að henni stóðu sex rannsóknarlögreglumenn, tveir, sem fylgdust með ákærðu,

þegar hún kom í bankann, og fjórir í bifreið fyrir utan hann. Kom ákærða í bifreið að bankanum kl. 9.35 ásamt ungri dóttur sinni. Gekk ákærða strax að gjaldkerastúkunni, þar sem Iðunn var, og talaði eitthvað við hana, en heilsaði síðan upp á starfsfólkið, en hún hafði verið starfsmaður í útibúinu, eins og síðar verður vikið að. Eftir að hún hafði rætt við starfsfólkið, átti ákærða einhver viðskipti við Iðunni og afhenti henni síðan innkaupapoka merktan Hagkaup. Þá fór ákærða til þjónustufulltrúa og dvaldist hjá honum dálitla stund, en að því búnu aftur til Iðunnar og talaði við hana. Loks fór ákærða í kaffi inn á kaffistofu. Klukkan 10 komu þau boð frá Arnari Jenssyni aðstoðaryfirlögregluþjóni, sem fylgst hafði með gangi málsins um fjarskipti, að ákærða skyldi handtekin. Var hún síðan handtekin á kaffistofunni og færð í starfsstöð rannsóknarlögreglu. Þegar ákærða hafði verið færð á brott, upplýsti Iðunn, að ákærða hefði skipt 1.000 pundum í íslenskar krónur í nafni Friðriks Höskuldssonar og með kennitölu hans, en síðan afhent sér peningapokann. Kom þá í ljós, að ákærða hafði rætt við þjónustufulltrúann um málefni Friðriks, en hún sæi um fjármál hans.

Eftir handtöku ákærðu Arnfríðar voru ákærðu Kristófer og Sigrún Alda handtekin síðar sama dag, en áður hafði verið tekin skýrsla af ákærðu Arnfríði, þar sem fram kom um þátt þeirra í málinu. Þá gaf ákærði Arngrímur skýrslu þennan sama dag, og voru ekki teknar af honum fleiri skýrslur hjá rannsóknarlögreglu. Ákærða Arnfríður var yfirheyrð tvisvar daginn, sem hún var handtekin, og einu sinni næsta dag. Ákærði Kristófer var yfirheyrður af rannsóknarlögreglu fjórum sinnum, tvisvar daginn, sem hann var handtekinn, og einu sinni hvorn næstu daga. Ákærða Sigrún Alda var yfirheyrð einu sinni daginn, sem hún var handtekin, og tvisvar næsta dag. Ekki þykir ástæða til þess að rekja þessar skýrslur sérstaklega að öðru leyti en því, sem fram kom hjá ákærða Kristófer í þeim, en í fyrstu yfirheyrslu skýrði ákærði svo frá, að kona sín hefði fundið seðlabúnt með 1.000 pundum í 50 punda seðlum á kvennasalerninu á veitingahúsinu Dubliners, þar sem þau hefðu verið að skemmta sér föstudagskvöldið 7. febrúar sl. Hefði kona sín í sl. viku skipt 600 pundum í íslenska peninga til að greiða með reikninga, en afgangurinn væri heima hjá sér. Síðar í sömu yfirheyrslu sagði ákærði, að hann sem umsjónarmaður fíkniefnahunds tollgæslu Íslands hefði um miðjan desember sl. verið að viðra hundinn og æfa í Hafnarfjarðarhrauni nálægt kvartmílubrautinni fyrir austan Straumsvík, þegar hundurinn hefði fundið pakka, sem legið hefði undir grjóti í hrauninu rétt við kvartmílubrautina, og í honum verið ensk pund, en ekki vissi hann fjárhæðina. Í næstu skýrslu hélt ákærði fast við sögu sína um fund pundanna, en nú kvaðst hann hafa fundið þau í gjótu og áætlaði, að um hefði verið að

ræða 50–60.000 pund. Í þriðju yfirheyrslunni, sem ákærði óskaði sjálfur eftir, viðurkenndi hann að hafa stolið pundunum í tollpóststofunni í Ármúla í nóvember sl. og lýsti því nánar. Í fjórðu skýrslu, sem tekin var að ósk ákærða, dró hann játningu sína um þjófnaðinn til baka og hefur síðan haldið sig við það, að hann hafi fundið pundin í gjótunni.

Ákærði Kristófer vísaði á gjótuna, og samkvæmt mælingum rannsóknarlögreglu mældist annað opið 90 × 80 cm og dýpið u. þ. b. 135–190 cm. Hitt opið mældist u. þ. b. 80 × 70 cm og dýpið 100–190 cm.

Auk framangreindra yfirheyrslna yfir ákærðu voru teknar skýrslur af vitnum við rannsókn málsins hjá rannsóknarlögreglu, en ekki þykir ástæða til að rekja þær.

Verður nú gerð grein fyrir framburði ákærðu og vitna við meðferð málsins.

Ákærða Arnfríður viðurkennir að hafa gerst sek um hylmingu, en kannast hins vegar ekki við að hafa vitað, að féð væri stolið. Hún segist náin vinkona ákærðu Sigrúnar Öldu í meira en sex ár og þær umgengist hvor aðra mjög mikið. Segir ákærða, að ákærða Sigrún Alda hafi haft samband við sig í síma um mánaðamót janúar/febrúar sl., og kvaðst hún vilja hitta ákærðu og ræða við hana um „business“, en ekki vildi hún ræða málið frekar í síma. Sagði ákærða Sigrún Alda, að ákærði Kristófer, maður sinn, myndi koma við hjá ákærðu einhvern daginn og ræða málin, en ákærði Arngrímur, eiginmaður ákærðu, mætti ekki vita um það. Ákærði Kristófer kom síðan um miðjan febrúar heim til ákærðu, og kvaðst hann hafa undir höndum um 12.000 ensk pund. Ákærði Kristófer sagði ákærðu, að hann hefði verið að viðra fíkniefnahund, sem hann sá um á vegum tollgæslunnar, og hefði hundurinn þá fundið pakka með pundunum, en ekki kom fram hjá ákærða Kristófer, hvar hann hefði verið að viðra hundinn eða hvort hann hefði verið einn með hann. Spurði ákærði Kristófer, hvort ákærða væri til í að fara til London með ákærðu Sigrúnu Öldu og skipta þar stærri seðlum í minni, t. d. með því að kaupa eitthvert smáræði og fá til baka. Þetta fannst ákærðu fráleitt og sagði sambýlismanni sínum, Arngrími, frá þessu, en hann brást illa við og bannaði ákærðu að koma nærri málinu. Í heimsókninni bað ákærði Kristófer ákærðu að koma í heimsókn til sín og ákærðu Sigrúnar Öldu og sjá pundin, og fóru þau ákærða og ákærði Arngrímur þangað nokkrum kvöldum síðar.

Sótti þá ákærði Kristófer inn í svefnherbergisálmu hússins pakka, sem búið var að rífa upp, en pakkinn hafði verið með hvítum pappír utan um og límdur með brúnu, breiðu límbandi. Sýndi ákærði Kristófer þeim ákærða Arngrími pakkann, en í honum hefðu verið um 20.000 pund í enskum

pundsseðlum í 20 og 50 punda seðlum. Ákærða man ekki, hvernig þeir skiptust, en kveðst hafa sagt rannsóknarlögreglunni frá því á sínum tíma. Ákærða kveðst hafa talið í einu búntinu, sem var í pakkanum, og giskaði síðan á, hver heildarfjárhæðin væri út frá þeirri talningu. Segir ákærða, að ákærði Kristófer hafi snert seðlana með gúmhönskum og einnig þau hin ákærðu nema ákærði Arngrímur, sem snerti ekki á seðlunum. Sagði ákærði Kristófer, að hann vildi ekki skilja eftir fingraför á þeim. Fram kom hjá ákærða Kristófer, að hann gæti sem tollvörður ekki gert neitt með pakkann, þar sem umslag með peningum hefði horfið hjá tollinum, og gæti hann ekki skilað peningunum. Ákærða hafði ekki á þessum tíma heyrt, að pakki með peningum hefði horfið hjá tollinum. Í þessari heimsókn til ákærðu Kristófers og Sigrúnar Öldu sótti annað þeirra lítinn plastpoka með smellulokum og sýndi ákærðu og ákærða Arngrími. Sögðu ákærði Kristófer og ákærða Sigrún Alda, að poki þessi hefði verið í pakkanum með pundunum, en í honum væri eitthvert eiturlyf. Þá kom fram, að ákærðu minnir, að ákærða Sigrún Alda segði, að þau Arngrímur mættu eiga helminginn af pundunum, en ekki man ákærða, hvort það var skilyrði, að hún aðstoðaði við að skipta pundunum, en man, að farið var fram á slíkt í þessari heimsókn. Engar ákvarðanir voru teknar í þessu efni og ekki rætt út um málið, og ekki fengu ákærða og ákærði Arngrímur neina peninga afhenta.

Ákærða segir, að ákærði Arngrímur hafi, þegar heim var komið, aftekið með öllu, að ákærða tæki þátt í þessu á einn eða annan hátt. Ákærða hugsaði síðan málið án þess að taka ákvörðun. Hafði hún efasemdir um uppruna fjárins og grunaði, að það stafaði frá einhverju fíkniefnabraski, og var hrædd við það. Það hvarflaði aldrei að ákærðu, að ákærði Kristófer hefði stolið seðlunum. Hún kveðst hafa áttað sig á því, þegar hún sá peningabúntin fyrst, að þau kæmu ekki úr venjulegri bankaafgreiðslu, heldur væri búið um þau á svipaðan hátt og þegar Seðlabankinn sendir seðla frá sér til íslenskra banka.

Næst talaði ákærða við Önnu Írisi, gjaldkera í Múlaútibúi Landsbankans, en þar vann ákærða í ellefu ár, til 1. desember sl. Kvaðst ákærða muna eftir plaggi, sem hefði komið í bankann, þegar ákærða vann þar, en í því voru upplýsingar um glataða pundsseðla, en ekki númer þeirra nema 10 punda seðla. Rifjaði ákærða þetta upp við Önnu Írisi, sem staðfesti það, sem ákærðu minnti, en ákærða gaf sem ástæðu fyrirspurnarinnar, að vinafólk sitt væri að selja bifreið og ætti að fá hana greidda í pundum. Ákærða man ekki verðmæti þeirra pundsseðla, sem voru í áðurgreindu plaggi. Þessu næst hringdi ákærða að kvöldi dags í ákærða Kristófer og sagði honum, að pundsseðlarnir væru ekki eftirlýstir, svo að hún vissi, en taldi, að í plagginu,

sem var í bankanum, væru númer á 10 punda seðlum. Í þessu símtali ákváðu þau að hittast heima hjá ákærðu, og spurði ákærða, hvort hún ætti að tala við frænku sína og vinkonu, Iðunni Gestsdóttur, gjaldkera í Múlaútibúi Landsbankans, um möguleika á að skipta pundunum í aðra seðla. Samþykkti ákærði Kristófer það. Fór ákærða þá til Iðunnar og ræddi málið við hana, og eftir það kom ákærði Kristófer á heimili ákærðu og ákærða Arngríms og var þá með alla pundsseðlana, sem ákærða hafði séð heima hjá honum, eða svo taldi hún vera. Skildi ákærði Kristófer seðlana eftir hjá ákærðu, en hún fór eftir það aftur til Iðunnar og afhenti henni samtals 5.250 pund, en af því áttu 3.000 pund að koma í hlut Iðunnar. Ákærða kveðst hafa sagt Iðunni þá sögu, að þau ákærði Arngrímur og þrenn önnur hjón hefðu verið í sumarbústað, og hefði hundur þar fundið dularfullan pakka, sem í voru ensk pund og eitthvað af „dópi". Minnir ákærðu, að hún hafi sagt, að sumarbústaðurinn væri í Borgarfirði. Var hugmyndin að fá Iðunni til að skipta meiru, ef vel gengi með fyrsta skammtinn, en ekki átti hún að fá meiri þóknun, þótt hún skipti meiru, og ekki var ætlunin, að öllu yrði skipt í Múlaútibúi.

Ákærða segir, að ákærða Sigrún Alda hafi sagt sér í símtali fyrir helgina, að hún hefði farið í Búnaðarbankann í Mosfellsbæ og skipt þar 1.000 pundum. Varð ákærða skelkuð, þegar hún heyrði um þetta. Kveðst hún, þegar hér var komið, hafa beðið komu Iðunnar, en hún var utan borgarinnar, og ætlað að ræða við hana um þessi mál, en kveðst sjálf hafa verið að guggna. Kveðst ákærða hafa hringt í Iðunni kl. 18.30 að kvöldi 23. febrúar sl. Var ákærða ákveðin í því að biðja Iðunni um peningana að nýju og hætta við allt saman. Þegar ákærða náði í Iðunni umrætt kvöld, sagðist Iðunn ekki vilja taka þátt í þessu og losna við pundin. Varð ákærða þessu fegin, enda ætlaði hún sjálf að leggja þetta til. Vildi hún nú hitta Iðunni strax, en það var ekki hægt. Ákváðu þær, að ákærða kæmi í bankann mánudagsmorguninn 24. febrúar og tæki aftur við pundunum. Átti Iðunn að hafa þau í poka og einhver föt yfir, svo að ekki sæist, hvað um væri að ræða. Ákærða kom síðan í bankann, tók við pundunum, en var síðan handtekin á kaffistofu bankans með pokann án þess að hafa litið í hann.

Ákærða segir þau fjögur aldrei hafa rætt um það, að seðlarnir, sem ákærði Kristófer kvaðst hafa fundið, væru hugsanlega úr horfnu peningasendingunni frá tollinum, og aldrei rætt um þá hlið málsins. Ákærða segir ákærða Kristófer aldrei hafa orðað, að hvarf peninganna í tollinum væri ástæða þess, að hann þyrði ekki að skila peningunum til yfirvalda. Sjálf trúði ákærða í fyrstu ekki sögu ákærða Kristófers um fund seðlanna, en síðar fór hún að trúa henni, þegar hún fór að hugsa um stöðu hans. Ákærða

spurði bæði Iðunni og Önnu Írisi um tilkynningar um stolna pundsseðla, en hvorug mundi eftir öðrum tilkynningum en þeirri, sem ákærða vissi sjálf um. Kveðst ákærða hafa viljað hjálpa ákærðu Kristófer og Sigrúnu Öldu, af því að hún vissi, að þau voru í fjárhagsvandræðum vegna húss, sem þau höfðu keypt árið áður. Var frekar um vorkunnsemi að ræða en að ákærða ætlaði sjálf að hagnast á málinu. Þá treysti ákærða þeim sem bestu vinum, að þau væru ekki að gera neitt ólöglegt. Sjálf skipti ákærða í íslenska peninga 1.000 pundum í Múlaútibúi mánudaginn 24. febrúar sl., rétt áður en hún var handtekin vegna málsins, og voru það pund, sem hún hafði með sér í það skipti í bankann. Var um að ræða 20 og 50 punda seðla, en ekki þorir ákærða að fullyrða um magn hvorrar tegundar. Þá var hún með afganginn af pundunum nema 4.000 pund í bifreið fyrir utan bankann. Ákærða vissi ekki um þjófnaðinn úr tollpóststofunni fyrr en tveimur dögum eftir, að hún var handtekin, og las það þá í Morgunblaðinu. Ákærða man ekki eftir að hafa heyrt minnst á það á heimili hinna ákærðu í nóvember 1996, að horfið hefðu pund af tollpóststofunni.

Ákærða segir, að Iðunn hafi hringt til sín, rétt áður en hún fór upp á Akranes, og sagst vera að guggna á málinu. Kvaðst hún myndu koma í bæinn á sunnudeginum, og tókst ákærðu að ná í hana í síma um kl. 18.30 þann dag. Sagðist ákærða vera að fara að borða, og tæki það kortér, þar sem búið væri að panta matinn. Kvaðst ákærða geta komið, þegar maturinn væri búinn, og þá rétt fyrir kl. 19. Það sagði Iðunn ekki hægt, þar sem hún væri að fara í mat til foreldra sinna og síðan í leikhús. Gaf hún því ákærðu ekkert færi á að koma þetta kvöld. Ákærða kveðst, þegar hún kom í bankann næsta morgun, hafa sinnt erindi fyrir fóstbróður sinn, Friðrik Höskuldsson, og gerði það hjá þjónustufulltrúa. Síðan fór hún að stúku Iðunnar og var með öll plöggin vegna Friðriks fyrir framan sig á borðinu. Kom það flatt upp á ákærðu, að Iðunn spurði, hvort ákærða ætlaði ekki að skipta. Var ákærða hissa, þar sem búið var að ákveða að hverfa frá slíkum gjörðum.

Ákærða hafði hringt til ákærðu Sigrúnar Öldu kvöldið áður og sagt henni, að hún væri hætt við að taka þátt í peningaskiptunum, og hvatti til þess, að peningunum yrði skilað til yfirvalda. Fannst ákærðu henni létta við þessi ummæli, en ekki var gengið frá þessu endanlega þá um kvöldið.

Ákærði Arngrímur segist saklaus, og hafi hann ekki vitað, að sterlingspundin væru stolin. Hann segir ákærða Kristófer hafa komið í heimsókn til ákærðu Arnfríðar, þegar ákærði var ekki heima, en hann býr með ákærðu. Samkvæmt frásögn ákærðu Arnfríðar sagði ákærði Kristófer henni, að hann væri með ensk pund, sem hundur sinn hefði fundið, þegar hann var að viðra hann, en ekki kom fram, hvar það hefði verið né um hve mikið fé

hefði verið að ræða. Ákærði man ekki, að það hafi komið fram hjá ákærðu Arnfríði, að ákærði Kristófer hefði í þessari heimsókn sagt, að þau ákærði og hún mættu eiga helminginn af fénu, né man hann eftir, að ákærða Arnfríður segði, að eitthvert marihuana hefði verið með pundunum.

Skömmu eftir þessa heimsókn fóru ákærði og ákærða Arnfríður í heimsókn til ákærðu Kristófers og Sigrúnar Öldu. Ítrekaði þá ákærði Kristófer sögu sína um fund pundanna og sótti jafnframt gulan plastpoka, sem hann sýndi þeim í, en í honum var ekkert annað en ensk pund, sem við lauslega talningu á staðnum að þeim öllum ákærðu viðstöddum voru u. þ. b. 20.000 pund í 20 og 50 punda seðlum. Þá man ákærði, að annað hvort húsráðenda sýndi honum lítinn plastpoka með einhverju grænu grasi í, sem annaðhvort ákærði Kristófer eða ákærða Sigrún Alda sagði vera fíkniefni. Ekki man vitnið, hvaða tegund var talað um. Leist ákærða ekki vel á málið. Ákærðu Kristófer og Sigrún Alda buðu þeim hinum ákærðu þetta kvöld, að þau mættu eiga helminginn af pundunum, en ekki man ákærði, hvort einhver skilyrði voru sett fyrir þessu boði. Þau tóku þó ekki á þessum tíma við neinu fé. Rætt var um þetta mál í nokkur skipti, og síðan gerðist það á heimili ákærða og ákærðu Arnfríðar að hinum ákærðu viðstöddum, að rætt var um að skipta einhverjum hluta fjárins í banka, en til tals kom, að hugsanlega væri um „dóp"-peninga að ræða eða falsaða seðla.

Nokkru síðar komu ákærði Kristófer og ákærða Sigrún Alda á heimili þeirra hinna ákærðu með talsvert af pundum, en ekki veit ákærði, hvort um var að ræða allt það fé, sem þau ákærða Arnfríður höfðu áður séð á heimili þeirra hinna ákærðu. Ákærði segir, að tekin hafi verið ákvörðun um að skipta pundunum, a. m. k. einhverjum hluta þeirra, svo að ekki yrðu vandræði, ef þau síðar vildu nýta sér pundin erlendis, og skyldi einhverjum hluta þeirra skipt í banka. Ákærði man ekki, hvort hann stóð sjálfur að þessari ákvörðun, en hann vissi um hana og mótmælti henni ekki við ákærðu Kristófer og Sigrúnu Öldu. Ákærði segist hafa sagt ákærðu Arnfríði sína skoðun á málinu, og ættu þau ekki að taka þátt í þessu. Segir ákærði, að ákærða Sigrún Alda hafi skipt einhverjum pundum í banka í Mosfellsbæ og ákærða Arnfríður ætlað að skipta einhverju í Múlaútibúi Landsbankans. Samt hafi hún verið á báðum áttum, að ákærða fannst, en hvort hún hefði gert það, vissi ákærði ekki. Ákærði man ekki nákvæmar dagsetningar á framangreindu ferli, en kveðst allan tímann hafa trúað sögunni um fund pundanna og fallist á með hinum ákærðu að taka þátt í að skipta þeim. Féllst hann á að þiggja helmingshlut ásamt ákærðu Arnfríði. Ákærði átti samt ekki að sjá neitt um skiptin og gerði ekki og fylgdist ekki nákvæmlega með, hvar ákærða Arnfríður geymdi þau pund, sem komið var með á heim-

ili þeirra. Ákærði vissi ekki um peningahvarfið á tollpóststofunni, fyrr en eftir að sambýliskona hans var handtekin vegna málsins.

Ákærði Kristófer segist saklaus af því að hafa stolið fénu, sem um ræðir í málinu. Hann kannast hins vegar við að hafa haft undir höndum töluvert magn af sterlingspundum, en hafa fundið þau, en ekki stolið þeim. Ákærði skýrir svo frá, að hann hefði í febrúar sl. starfað hjá tollgæslu Íslands í átta ár og frá 1991 verið með fíkniefnahund hennar. Ákærði kveðst hafa um miðjan desember sl. fundið pakka með enskum pundum í gjótu í Hafnarfjarðarhrauni. Var hann þar á ferð með fíkniefnahundinn, þegar hundurinn fór að krafsa þar á tilteknum stað. Ákærði reif upp pakkann að nokkru leyti og sá, að í honum var eitthvert safn erlendra seðla og auk þess lítilræði af marihuana í plastpoka inn á milli seðlabúntanna. Hann geymdi síðan pakkann í vinnubifreið sinni, en tæpum mánuði síðar sagði ákærði eiginkonu sinni, ákærðu Sigrúnu Öldu, frá tilvist pakkans og kom þá heim með hann. Tóku þau hjónin síðan í sameiningu umbúðirnar utan af pakkanum í eldhúsinu heima hjá sér. Ekki töldu þau seðlana, en settu þá aftur í plastpoka og geymdu hann inni í svefnherbergisskáp. Nokkrum dögum síðar tók ákærði pakkann, og í eldhúsinu skipti hann peningunum í tvo jafnstóra parta að konu sinni viðstaddri. Ekki taldi ákærði peningana, en áætlaði, að um væri að ræða 40–60.000 pund. Helming fjárins setti ákærði í plastpoka og faldi í vélarrými vinnubifreiðar sinnar, en hinn helminginn í fataskáp í svefnherberginu heima hjá þeim ákærðu Sigrúnu Öldu. Þau hjónin ræddu um hættuna af því að vera með þessa peninga, og vissi ákærði, að peningasending hafði horfið af tollpóststofunni fyrr um haustið, en ekki, að um ensk pund var að ræða. Rætt var um peningana á marga vegu, og einhvern tíma síðar kom fram, að hugsanlegt væri, að þessir peningar gætu verið þeir peningar, sem hurfu af tollpóststofunni. Ákærði tekur fram, að á þessum tíma hafi hann ekki heyrt þess getið í fjölmiðlum, að peninga væri saknað. Ákærði vill, að það komi fram, að á þessum tíma hafi hvergi heyrst, að ensk pund hefðu horfið.

Um mánaðamót janúar/febrúar datt ákærða og ákærðu Sigrúnu Öldu í hug að fá ákærðu Arnfríði, vinkonu þeirra, sem starfað hafði sem bankagjaldkeri, til þess að kanna, hvort eitthvað af seðlunum væri eftirlýst. Eftir þessa ákvörðun ræddi ákærði við ákærðu Arnfríði í síma, en heimsótti hana síðan, sagði henni frá seðlunum og bað hana að kanna, hvort númer þeirra væru birt á listum hjá bönkunum.

Nokkrum dögum síðar komu ákærðu Arnfríður og Arngrímur á heimili ákærða og ákærðu Sigrúnar Öldu, og ræddu þau málið þar fram og aftur og tóku fram og skoðuðu seðlana, sem geymdir voru í svefnherberginu. Tók

ákærði á þeim með gúmhönskum, til að ekki kæmu á þá fingraför. Hann minnir, að ákærðu Arnfríður og Sigrún Alda hafi einnig tekið á seðlunum með gúmhönskum. Ákærði setti síðan seðlana aftur í pokann og inn í skáp, en ákærða Arnfríður kvaðst geta kannað, hvort seðlarnir væru eftirlýstir, og jafnframt var ákveðið, að þau Arngrímur fengju sjálf helminginn af seðlunum, ef þeir yrðu nýttir, en það yrðu þeir ekki, ef þeir yrðu eftirlýstir.

Einum eða tveimur dögum síðar sagði ákærða Sigrún Alda ákærða, að hún hefði heyrt í ákærðu Arnfríði, sem hefði sagt sér, að hún væri búin að kanna málið og engar líkur á því, að seðlarnir væru eftirlýstir.

Um tveimur dögum síðar fór ákærði með þann hluta seðlanna, sem verið hafði í svefnherbergisskápnum, heim til ákærðu Arnfríðar í þeim tilgangi, að hún kannaði, hvort seðlarnir væru í lagi gagnvart bönkum. Eftir þetta, einhverju síðar, fóru ákærði og ákærða Sigrún Alda heim til hinna ákærðu. Var þá ákærða Arnfríður búin að telja alla peningana og búnta þá með bréfklemmum. Taldi hún um vera að ræða rétt um 20.000 pund, og væri allt í lagi með seðlana. Tóku þá ákærði og ákærða Sigrún Alda helminginn af fénu heim með sér, og setti ákærði það ofan í bláa fötu, sem var þar uppi á eldhúsinnréttingunni.

Daginn eftir var lokað fyrir rafmagn heima hjá ákærða og ákærðu Sigrúnu Öldu. Tók hún það þá upp hjá sjálfri sér að fara með 1.000 pund í banka í Mosfellsbæ til þess að greiða reikningana. Fékk hún fyrir 600 pund íslenska peninga, sem hún notaði til að greiða með reikningana, en átta 50 punda seðlum skipti hún í 20 punda seðla, sem voru í stofuskáp á heimili ákærða og rannsóknarlögreglan tók þaðan við húsleit. Telur ákærði þau sjálf ekki hafa eytt meiru af fénu. Ákærði kveðst hafa vitað, að ákærða Arnfríður ætlaði að leita eftir aðstoð til annarra vegna könnunar á seðlunum. Ákærði kveðst ekki hafa þorað að segja yfirvöldum frá pakkanum vegna stöðu sinnar sem tollvörður, þar sem hann vissi um hvarf peninga í póstinum og taldi, að það myndi vekja grunsemdir um hlut sinn að því, ef hann skilaði pakkanum, og enginn trúa sögu sinni. Á þessum tíma kveðst ákærði ekki hafa vitað, eins og áður er fram komið, að ensk pund hefðu horfið. Var það ákvörðun þeirra hjóna, ef seðlarnir yrðu ekki eftirlýstir, að þau notfærðu sér þá. Ákærði játaði í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 26. febrúar sl., að hann hefði stolið pundsseðlunum á tollpóststofunni daginn, sem þeir hurfu þaðan, og kveðst einkum hafa gert þetta til þess að koma í veg fyrir, að kona sín yrði úrskurðuð í gæsluvarðhald, en hann kveðst hafa ákveðið að kvöldi 26. febrúar að draga framburð sinn til baka og gerði það næsta dag. Ákærði telur, að komið hafi fram í yfirheyrslu hjá rannóknarlögreglu, að rannsóknin beindist að hvarfi á enskum pundum. Ákærði segir,

að réttargæslumaður sinn hafi upplýst sig um, að hugsanlega yrði farið fram á gæsluvarðhald yfir honum og konu hans.

Ákærði kveðst hafa komið á tollpóststofuna tvívegis sunnudaginn 24. nóvember sl., í fyrra skiptið rétt fyrir klukkan 13, og látið hundinn leita í pósti. Ákærði heldur því fram, að hann hafi aldrei verið einn í tollskoðunarherberginu í þetta sinn og hvorki tekið eftir svokölluðum ábyrgðarkörfum þar né fyrir utan herbergið eða annars staðar. Ákærði kom síðan aftur á milli kl. 17.30 og 18 á tollpóststofuna og lét hundinn leita í pósti, sem þá var kominn. Telur ákærði sig hafa hitt sömu tollverði í þetta sinn og fyrr um daginn, Hörð Davíð Harðarson og Ólaf Þorgeirsson. Kveðst ákærði aðeins hafa farið inn í póstsalinn í þetta sinn og látið hundinn leita þar, en man ekki til þess að hafa komið í tollskoðunarherbergið né séð ábyrgðarkörfur. Ákærði kveðst þekkja póstumslög, sem hafi að geyma peninga og aðra fjármuni, og komi þau frá ábyrgðardeild póstsins til tollvarða í lokuðum körfum. Ákærði frétti um hvarf seðlapakkans næsta dag og vissi, að allir lágu undir grun um að vera valdir að hvarfinu. Ákærði gerði ekki skýrslu um það marihuana, sem var í pakkanum í hrauninu, en ætlaði að gera það síðar. Hann getur ekki upplýst um það fé, sem talið er vanta í pakkann. Ákærði segist hafa séð hundinn krafsa á tilteknum stað í hrauninu, og er hann hafi farið að skoða málið nánar, hafi hundurinn sýnt gjótunni áhuga og krafsað í gjótubarminn, eins og hann vildi sýna áhuga á einhverju, sem væri þar niðri. Varð þetta til þess, að ákærði fór ofan í gjótuna og fann pakkann, en hann sást ekki ofan frá. Sá hann fyrst plastpokann, sem pakkinn var í, og lá steinn að pokanum. Undir ákærða er borinn sá framburður hans hjá RLR, að hann hafi fundið pakkann undir grjóti í hrauninu, og hann spurður, hvort rétt sé eftir honum haft. Segir hann það rétt, svo langt sem það nái.

Ákærða Sigrún Alda kveðst saklaus og skýrir svo frá, að um miðjan janúar sl. hafi eiginmaður sinn, ákærði Kristófer, komið heim með pakka, sem hann hefði fundið úti í einhverju hrauni. Hefði fíkniefnahundur, sem hann sjái um, vísað á pakkann, sem hefði verið í gulum plastpoka með breiðu límbandi utan um. Þá hefði verið í pakkanum lítill poki með einhverjum fíkniefnum. Var ákærði búinn að taka pakkann upp að einhverju leyti, þegar hann kom heim, en þau í sameiningu lokið við að skoða í hann við eldhúsborðið á heimili sínu. Í pakkanum hefði verið talsvert magn af enskum 20 og 50 punda seðlum, sem flestir voru búntaðir og hvítt bréf utan um hvert búnt. Um kvöldið skiptu þau fjárhæðinni í tvennt og settu helminginn, u. þ. b. 2.000.000 íslenskra króna, í poka, sem þau geymdu á heimili sínu, en ekki veit ákærða hvar. Hinn helminginn tók ákærði Kristófer með

sér út, en ekki veit ákærða, hvar hann kom honum fyrir. Ræddu þau um að geyma seðlana og athuga, hvort þeir yrðu eftirlýstir, en hugðust nota þá, ef enginn gæfi sig fram sem eigandi þeirra og ekki yrði unnt að sjá, hvort þeir væru eftirlýstir. Ákærða man ekki til þess, að þau hafi rætt þetta kvöld, hvort seðlarnir væru hinir sömu og hurfu úr tollpóststofunni í nóvember, og læddist sá grunur ekki að ákærðu, að svo gæti verið. Ákærða man ekki, að þetta kvöld væri rætt um pakkann, sem hvarf hjá póstinum í nóvember, en ákærði Kristófer hafði sagt ákærðu, þegar hann kom úr vinnu 25. nóvember sl., að pakki hefði horfið úr tollpóstinum. Ákærða getur ekki borið, hvort ákærðu Arnfríður og Arngrímur voru þetta kvöld á heimili þeirra ákærðu og hlýddu á tal þeirra um pakkahvarfið. Fíkniefnin setti ákærði Kristófer ofan í bolla uppi í eldhúsinnréttingu. Ákærðu ræddu, hvað gera skyldi við peningana, og hafði ákærða af því tilefni með samþykki ákærða Kristófers samband við ákærðu Arnfríði, vinkonu sína, sem unnið hafði í banka árum saman, í því skyni að fá hjá henni ráðleggingar. Og um hálfum mánuði eftir að peningarnir komu inn á heimilið fyrst, hringdi ákærði Kristófer í ákærðu Arnfríði og fór í heimsókn til hennar nokkrum dögum eftir það samtal og sagði henni, hvernig hann hefði fundið peningana. Fór hann fram á það við hana, að hún athugaði, hvort seðlarnir væru eftirlýstir í bankakerfinu. Ákærða Arnfríður tók þessu ekki illa að sögn ákærða Kristófers, en vildi ræða við sambýlismann sinn, ákærða Arngrím.

Einum eða tveimur dögum síðar komu ákærðu Arnfríður og Arngrímur í heimsókn til að ræða málið frekar, og sótti þá ákærði Kristófer seðlapokann, sem var inni á heimilinu. Var hann settur á eldhúsborðið og seðlarnir skoðaðir, taldir og búntaðir. Segir ákærða, að þau hafi öll verið með gúmhanska við það verk, svo að fingraför fyndust ekki, nema ákærði Arngrímur. Minnir ákærðu, að andvirði seðlanna hafi verið 2,3 milljónir íslenskra króna. Ekki var ákærðu Arnfríði og Arngrími sagt frá hinum seðlapokanum, sem ákærði Kristófer hafði falið einhvers staðar annars staðar. Rætt var á þessum fundi þeirra auk annars um hvarf peninganna frá tollpóststofunni, en ákærði Kristófer hélt fram sögu sinni um fund seðlanna. Man ákærða, að ákærða Arnfríður sagðist hafa séð tilkynningu á fyrrverandi vinnustað sínum um eftirlýsta peninga. Ákveðið var, að ákærða Arnfríður kannaði, hvort seðlarnir í pokanum væru á listum í bönkum landsins, og myndi ákærði Kristófer koma seðlunum til hennar, en ekki tóku ákærðu Arnfríður og Arngrímur neina seðla með sér þetta kvöld. Ákærða man ekki til þess, að á þessum fundi þeirra væri ákveðið, að ákærðu Arnfríður og Arngrímur fengju í sinn hlut helming þess, sem var í pokanum. Segir ákærða, að þetta hafi verið ákveðið annaðhvort á þessum fundi þeirra eða

síðar. Ákærði Kristófer fór síðan til ákærðu Arnfríðar með alla seðlana, sem henni og ákærða Arngrími höfðu verið sýndir, og skildi hann pokann eftir hjá henni, og átti hún að ganga úr skugga um, hvort seðlarnir væru á listum bankanna eða ekki.

Næsta kvöld fóru þau ákærði Kristófer heim til hinna ákærðu og hittu þau. Kvaðst ákærða Arnfríður þá hafa kannað málið, og væru númer seðlanna ekki skráð hjá bönkunum. Ákærði Kristófer hafði aldrei sagt ákærðu frá því, hvað hefði verið í sendingunni, sem hvarf frá póstinum. Ákærði Kristófer tók nú til baka helminginn úr pokanum, sem var hjá hinum ákærðu, og var ákærða Arnfríður þá búin að setja alla seðlana í bunka og hafði talið þá. Ákærða Arnfríður talaði um, að þau myndu ekki nota eigin kennitölur, þegar þau skiptu seðlunum, heldur skipta 50 pundum í 20 punda seðla, en þá væru kaup gjaldeyris ekki skráð, og engin kennitala kæmi fram. Seðlana settu ákærðu við heimkomuna í eldhússkáp. Næsta dag fór ákærða með 1.000 pund í 50 punda seðlum í Búnaðarbankann í Mosfellsbæ. Skipti hún þar 600 pundum í íslenska peninga og greiddi með megni þess fjár ýmsa reikninga, þ. á m. síma- og rafmagnsreikninga, en afganginum skipti hún í 20 punda seðla, sem voru í stofuskápnum á heimili hennar og rannsóknarlögreglan tók þar og lagði hald á. Ákærða skipti seðlunum á eigin kennitölu, og var ákærða Arnfríður óánægð, þegar hún frétti það. Ákærða segir hana og ákærða Kristófer hafa ætlað að eiga pundin sem varasjóð. Ákærða vissi, að ákærða Arnfríður hafði talað við konu í Múlaútibúi Landsbankans og að sú kona hefði gefið ákærðu Arnfríði upplýsingar um, að ekki lægi fyrir í bönkum listi yfir aðra pundsseðla, sem eitthvað væri athugavert við, en 10 punda seðla, og væri sá listi geymdur undir einhverri borðmottu, þar sem enginn liti á hann, og væri því engin hætta á ferðum. Þá kom fram hjá ákærðu Arnfríði, að Iðunn, vinkona hennar, ætlaði að aðstoða hana við að skipta seðlunum, og átti hún að fá 1.500 pund frá ákærðu Arnfríði og Arngrími og sömu fjárhæð frá hinum ákærðu. Ákærða kveðst sunnudaginn 23. febrúar sl. hafa krumpað seðlana, sem voru heima hjá henni, og sett þá í búnt. Þetta gerði hún, svo að allt liti betur út, ef seðlunum yrði skipt.

Næsta skref átti að vera á mánudeginum, þegar Iðunn átti að aðstoða ákærðu Arnfríði við að skipta seðlum. Ákærða veit ekki, hvað hefur orðið af þeim seðlum, sem ekki hafa komið í leitirnar. Ákærðu kom ekki í hug, áður en lögreglan hafði afskipti af henni, að peningarnir í tollpóststofunni hefðu horfið fyrir tilverknað ákærða Kristófers.

Ákærða segir ákærðu Arnfríði fara með rétt mál um símtalið á sunnudagskvöldinu, en vill bæta því við, að í því hafi komið fram, að Iðunn ætlaði

til tannlæknis kl. 10 næsta morgun, og yrði ákærða Arnfríður þess vegna að vera komin í bankann fyrir þann tíma. Ákærða segir um framburð sinn í skýrslu hjá RLR 25. febrúar sl., að ákærða Arnfríður hafi ætlað að hitta Iðunni gjaldkera daginn áður til að taka næsta skref í málinu, en það hafi verið til að skila peningunum. Ákærða vissi ekki um afturhvarf ákærðu Arnfríðar og Iðunnar frá fyrri fyrirætlunum fyrr en sunnudagskvöldið, og fyrr vissi hún ekki um fundinn í bankanum næsta morgun. Ákærða segir, að fjárhagur þeirra hjóna hafi verið bágborinn á þessum tíma.

Vitnið Hörður Davíð Harðarson er yfirtollvörður hjá tollgæslunni í Reykjavík og var á vakt sem yfirmaður í tollpóststofunni við Ármúla sunnudaginn 24. nóvember sl., þegar ákærði kom þangað með fíkniefnahundinn um kl. 13. Var hann fram undir kl. 14.45 í húsakynnum tollsins. Kl. 13 fór ákærði með hundinn til að þefa af vögnum, sem á var póstur, en að því loknu fóru starfsmenn póstsins að opna pokana. Á meðan beið ákærði Kristófer inni í skoðunarherbergi tollsins, þar sem von var á meiri pósti í húsakynnin upp úr kl. 14. Vitnið var viðstatt upptöku póstsins í móttökusal hans, þar sem hellt er öllum pósti, sem til landsins kemur. Ólafur, starfsbróðir vitnisins, var inni í skoðunarherbergi tollsins með ákærða Kristófer, á meðan vitnið var á hinum staðnum. Um leið og búið var að opna nokkra póstpoka, fór vitnið með einn vagn inn í skoðunarherbergi tollsins, þar sem Ólafur fór að skoða það. Síðan hélt vitnið áfram upptöku pósts til kl. rúmlega 15. Var ákærði allan þann tíma inni í skoðunarherberginu með Ólafi. Vitnið varð vart við það, þegar grindin með ábyrgðarpóstinum kom ofan úr ábyrgðardeildinni og inn í skoðunarherbergi tollsins. Var kl. þá um 14. Vitnið sá í ábyrgðargrindinni sendingar, sem augljóslega voru verðsendingar milli banka. Sagði vitnið Ólafi að hætta í bréfasendingunum og byrja að skoða ábyrgðarsendingarnar, þar sem meira lægi á þeim. Var ákærði Kristófer þá enn inni í skoðunarherberginu. Vitnið fylgdist ekkert með ákærða Kristófer, þegar hann fór, en störfum hans átti að vera lokið á milli kl. 14.30 og 14.45. Tímasetningar vitnisins eru eftir minni. Vitnið kveður ákærða hafa komið aftur í húsakynni tollsins með hundinn um kl. 18. Ekki fylgdist vitnið sérstaklega með ákærða eða veru hans í húsinu í þetta skipti. Vitnið segir, að ábyrgðargrindin hafi verið á skrifstofu böggladeildar milli kl. hálfsjö og sjö, er það lauk störfum. Vitnið telur, að allir starfsmenn tollsins þekki þá pakka í ábyrgð, sem hafi að geyma fé í flutningi milli banka. Telur vitnið samkvæmt dagbók sinni, að hundurinn hafi þefað af póstinum umræddan dag kl. 13, 14 og 18.30. Þetta er skráð, til þess að ljóst sé, hvenær hundurinn er að starfi, og má þá sjá, af hvaða póstsendingum hefur verið þefað. Vitnið veit ekki, hvenær ábyrgðarsendingarnar komu inn í skoðunarherbergið frá

ábyrgðardeildinni umræddan dag. Vitnið kveður einhverjar af stóru dyrunum að húsakynnum póstsins við Ármúla að neðanverðu að jafnaði opnar eða ólæstar og litlar dyr lengst til vinstri jafnan ólæstar, þegar fólk var að störfum í húsakynnunum, en þessu verið breytt sl. sumar. En þrátt fyrir það að nú sé læsing í hurðinni, séu dyrnar, eftir því sem vitnið veit best, jafnan ólæstar.

Vitnið Ólafur Þorgeirsson starfar hjá tollgæslunni í Reykjavík og í nóvember sl. í tollpóststofunni við Ármúla og var þar á vakt síðdegis sunnudaginn 24. nóvember sl. Vitnið hóf störf þennan dag kl. 13 og var eins og jafnan um helgar við störf m. a. við tollskoðun og tolleftirlit í tollskoðunarherberginu. Hafi ákærði komið þar upp kl. 13 með fíkniefnahundinn og farið inn í tollskoðunarherbergið. Var hann þar einn, meðan vitnið fór að hita vatn í kaffi upp á næstu hæð og var nokkrar mínútur í burtu. Engar ábyrgðarsendingar voru komnar í herbergið, þegar vitnið fór upp, og ekki man vitnið, hvort þær voru komnar, þegar það kom aftur niður. Vitnið telur, að það hafi einhvern tíma brugðið sér fram úr herberginu, eftir að ábyrgðarsendingar voru komnar þar inn, og muni ákærði hafa verið þar einn einhvern tíma, eftir að þær voru komnar inn í herbergið. Vitnið þekkir verðsendingar af umbúðum þeirra og sá slíkar sendingar í körfunni þetta síðdegi, þegar það fór að skoða í körfuna. Telur vitnið, að ákærði hafi ekki verið farinn úr tollskoðunarherberginu, þegar vitnið fór að skoða í körfuna, en vitnið sá ekki, hver kom með hana. Ekki vissi vitnið, hversu margar verðsendingar áttu að vera í körfunni, og þurfi starfsmenn tollsins ekki að stemma þær af við lista póstsins. Vitnið tók ekki eftir, hvenær ákærði fór úr húsakynnum tollsins, en giskar á, að það hafi verið á milli kl. 15 og 15.30. Vitnið tekur fram, að mikið hafi verið að gera þennan dag. Vitnið telur, að einhver grind hafi verið fyrir utan skrifstofu böggladeildar, eftir að vitnið var búið að fara með ábyrgðarkörfuna inn í skrifstofu deildarinnar. Vitnið treystir sér ekki til að segja til um, hvort þetta var ábyrgðarkarfan eða einhver önnur karfa. Fyrir utan skrifstofuna var hins vegar engin karfa, þegar vitnið fór með ábyrgðarkörfuna á milli. Vitnið telur, að ábyrgðarkarfan hafi komið inn til þess í tollskoðunarherbergið einhvern tíma í kringum kl. 14, og fullyrðir, að ákærði hafi einhvern tíma verið einn í herberginu, eftir að ábyrgðarkarfan var komin þangað.

Vitnið Sveinbjörn Rúnar Svavarsson kveðst starfa í böggladeild póstmiðstöðvarinnar við Ármúla og hafa verið þar við störf síðdegis sunnudaginn 24. nóvember sl. Hafi ábyrgðarkarfan komið þennan dag á milli kl. 14.15 og 14.30 með lyftu úr ábyrgðardeild og stúlka úr deildinni komið með hana inn í böggladeildina. Vitnið tók við körfunni, kvittaði fyrir henni og ók henni

inn í tollgæsluherbergið, þar sem tollskoðunin átti að fara fram. Þar var ekki kvittað fyrir henni, og skildi vitnið hana þar eftir, en ekki man það eftir sérstökum orðaskiptum við þá, sem þar voru inni í þetta sinn. Var Ólafur tollvörður þar inni, en ekki man vitnið, hvort ákærði var þar, en sá hann síðar við tollstörf í deild þess, en ekki, hvenær ákærði hvarf á brott. Vitnið þekkir verðsendingar frá öðrum sendingum og veit, að þær hafa inni að halda peninga. Ekki treystir vitnið sér til að segja nákvæmlega um ferðir ákærða Kristófers í húsinu þennan dag eða hvort hann var þar, eftir að ábyrgðarsendingin barst.

Vitnið Jóhanna Andrea Guðbjartsdóttir er deildarstjóri í tollgæslunni í Reykjavík og starfar í póstmiðstöðinni í Ármúla. Vitnið segir starfsmenn vita, að verðsendingar hafi að geyma peninga, en ekki, hversu mikið er í hverri einstakri sendingu eða hvaða mynt. Alltaf er sama tryggingaruppheð fyrir hverja sendingu af þessu tagi, og skiptir verðgildi sendingarinnar engu í því efni. Fyrir komi, að fíkniefni, sem hald er lagt á í póstinum, séu geymd í húsakynnum hans og tollgæslunnar næstu nótt eða jafnvel sólarhring. Sé fíkniefnalögreglu gert viðvart, þegar efni finnast, og sjái lögreglan ýmist um að sækja þau eða hundamaðurinn fari með efnin og í undantekningartilvikum starfsfólk tollgæslunnar sjálft.

Vitnið Hildur Stefánsdóttir starfaði hjá böggladeild póstmiðstöðvarinnar við Ármúla í nóvember sl. og var þar við störf sunnudaginn 24. þ. m. síðdegis, en kom til starfa um hádegi. Vitnið kveðst hafa séð, þegar ábyrgðarsending barst til deildarinnar um kl. 14.15 úr ábyrgðardeild, og var hún í sams konar körfu og annar póstur. Sé í körfunni blá bók, þegar um ábyrgðarsendingar er að ræða, og á því þekki starfsmenn, hvað karfan hafi inni að halda. Kvittað er í þessa bók við komu körfunnar, og gerði Sveinbjörn Rúnar það í þetta skipti. Vitnið heldur, að Sveinbjörn Rúnar hafi síðan farið með körfuna inn á skrifstofu deildarinnar, séð hann stefna þangað, en ekki fylgst með honum alla leið. Fór vitnið þá upp á næstu hæð og hélt áfram störfum sínum þar á lager deildarinnar. Næst sá vitnið körfuna um kl. 18 um kvöldið, en þá sótti vitnið hana með innihaldinu frá því fyrr um daginn inn á skrifstofu böggladeildar. Var þá í körfunni auk sendinganna skrá um innihald körfunnar, og var hún úr bláu bókinni, og hafði verið skilin eftir í körfunni fyrr um daginn. Fór vitnið yfir innihald körfunnar á lagernum á 2. hæð og bar það saman við listann. Sá vitnið þá strax, að í verðsendingarnar, sem lágu efst í körfunni, vantaði eina sendingu. Lauk vitnið við að merkja og átti von á, að sendingin væri neðar í körfunni, en svo var ekki. Til að fullvissa sig fór vitnið aftur yfir innihaldið og listann, en ekki kom sendingin fram. Fór vitnið þá með körfuna og listann niður á 1. hæð,

en vinnu þess var að ljúka. Þar hitti vitnið Sveinbjörn Rúnar og sagði honum frá vöntuninni. Tók hann við körfunni og listanum og bar að láta hvort tveggja inn í læstan peningaskáp. Gerði vitnið ráð fyrir, að það myndi hann gera, en horfði þó ekki á hann gera það.

Vitnið María Steingerður Baldursdóttir starfaði í póstmiðstöðinni við Ármúla í nóvember sl. í ábyrgðardeild og var við störf síðdegis sunnudaginn 24. nóvember sl. og kom til starfa kl. 13. Segir vitnið, að karfa með ábyrgðarsendingum, þar með verðsendingum, hafi farið úr deildinni þennan dag milli kl. 14. og 14.30, og voru verðsendingarnar efst í körfunni ásamt blárri kvittanabók. Fór vitnið með körfuna niður í böggladeild á næstu hæð fyrir neðan og lét Sveinbjörn Rúnar kvitta í bókina og tók hana með til baka. Varð karfan eftir í umsjón Sveinbjörns Rúnars, en vitnið sjálft hélt til starfa í ábyrgðardeildinni. Um kl. 17 kom vitnið niður í böggladeild með aðra ábyrgðarsendingu og sá þá, að fyrri karfan var enn í deildinni. Var hún nú í herbergi tollvarða, en þar hafði vitnið ekki skilið hana eftir. Vitnið varð ekkert vart við ákærða Kristófer í húsinu þennan dag, enda vinnur vitnið á annarri hæð en þar, sem hann er vanur að koma. Vitnið segir, að áður en margnefnd karfa fór úr ábyrgðardeildinni, hafi það borið saman verð pakkanna við það, sem var fært inn í bókina, og sá, að allir pakkarnir voru þar. Voru tvær blaðsíður fylltar út þennan dag með innihaldi körfunnar, en láðst hafði að geta á hinni síðari um fjárhæðir verðsendinganna. Af þessari ástæðu fór vitnið aftur yfir bókina og innihald körfunnar, en man ekki, hversu margar verðsendingarnar voru.

Vitnið Anna Íris Sigurðardóttir er gjaldkeri í Múlaútibúi Landsbankans og hefur starfað þar í tvö og hálft ár. Vitnið kannast við ákærðu Arnfríði, en þær störfuðu saman um tíma og þekkjast því. Vitnið kveður ákærðu Arnfríði hafa hringt heim til þess snemma í febrúar sl. og spurt sig, hvort það gæti athugað fyrir hana blað í bankanum, sem ákærða vissi um. Átti vitnið að athuga, hvað stæði á þessu blaði, en á því áttu að vera upplýsingar um enska pundsseðla. Bað ákærða vitnið að taka ljósrit af þessu blaði og hringja til sín, þegar vitnið kæmi úr vinnunni. Gerði vitnið þetta. Vitnið rakti efni blaðsins fyrir ákærðu í gegnum síma, annaðhvort sama dag og það fann blaðið í bankanum eða næsta dag. Vitnið man hins vegar ekki, hvaða dag þetta var. Vitnið segir, að ákærða hafi gefið þá skýringu á fyrirspurn sinni, að vinkona hennar væri að selja bifreið og fengi greiðsluna í pundum. Þótti ákærðu þetta skrýtinn greiðslumáti og vildi þess vegna tala við vitnið um þetta.

Vitnið Iðunn Gestsdóttir er gjaldkeri í Múlaútibúi Landsbankans og hefur verið þar sl. sjö ár. Þá er vitnið vinkona og frænka ákærðu Arnfríðar,

sem einnig starfaði um tíma í þessu sama útibúi sem gjaldkeri. Vitnið segir, að mánudaginn 17. febrúar sl. hafi ákærða Arnfríður hringt til þess um kl. 19 að kvöldi og sagt því, að hún ætlaði að koma í kaffi um kvöldið. Fljótlega eftir að ákærða kom, fór hún að segja vitninu, að hún og þrenn eða fern hjón hefðu farið í sumarbústað upp í Borgarfjörð og verið með leitarhund með sér, sem einn í hópnum hefði átt. Hefði hundurinn verið úti að hlaupa, en komið svo inn í bústaðinn með pakka og lagt hann fyrir fætur húsbónda síns. Sagði ákærða, að í pakkanum hefðu verið eiturlyf og fullt af enskum pundum, að fjárhæð um 4.000.000 ísl. króna. Segir vitnið ákærðu hafa sagt, að eiturlyfjunum hefði verið sturtað niður í salerni, en þau ætluðu að skipta pundunum í fjóra jafna parta á milli sín. Bauð ákærða vitninu 3.000 pund fyrir að aðstoða sig við að skipta pundunum í bankanum, bæði í íslenska peninga og notaða enska peninga. Fylgdi það með, að um væri að ræða nýja seðla.

Vitnið trúði þessu ekki í fyrstu, en á þriðjudeginum kom ákærða með ensk pund í poka heim til vitnisins, og voru þau þar talin, en ekki man vitnið, hversu mörg þau voru. Pundin voru skilin eftir hjá vitninu, sem notaði afgang af sumarleyfi sínu næstu þrjá virka daga. Á fimmtudagsmorguninn hringdi vitnið í ákærðu Arnfríði og bað hana að sækja pundin, þar sem vitnið vildi ekki taka að sér verkefnið. Gat ákærða Arnfríður þá ekki komið, og næsta dag fór vitnið upp á Akranes og var þar fram á sunnudagsmorgun. Fór þá vitnið til Reykjavíkur með lögreglumanni frá Akranesi, sem það var búið að segja frá málinu. Ætlaði vitnið að hitta ákærðu Arnfríði sunnudagskvöldið, en hún var þá bundin og gat ekki hitt vitnið. Var því ákveðið, að þær hittust mánudagsmorguninn í bankanum. Gekk það eftir, og þar var ákærða Arnfríður handtekin, en rétt áður hafði vitnið afhent ákærðu pundin aftur. Vitnið telur, að ákærða Arnfríður hafi verið með það „planað", hvernig standa skyldi að málinu. Vitnið kveður það, sem gerst hafi í bankanum, hafa verið að fyrirmælum lögreglunnar. Vitnið segir, að ákærða hafi sagt á fimmtudagsmorgninum, að það væri allt í lagi, þó að vitnið hætti við málið. Ekki man vitnið, hversu hárri fjárhæð það tók við hjá ákærðu Arnfríði, en hafa vitað það á þeim tíma. Vitnið fullyrðir, að ekkert hafi hindrað það í að hitta ákærðu Arnfríði sunnudagskvöldið, það hafi eingöngu verið hún, sem gat ekki hitt vitnið. Segir vitnið lögregluna geta borið um þetta, því að starfsmaður hennar hafi verið á heimili þess þetta kvöld. Vitnið man eftir að hafa sagt ákærðu Arnfríði í símann á sunnudagskvöldið, að það hefði í hyggju að fara í leikhús um kvöldið. Hins vegar man vitnið ekki, hvort það bar á góma í þessu samtali, að vitnið ætlaði í mat til móður sinnar. Vitnið man ekki eftir, að ákærða Arnfríður hafi boðist til þess að koma

til þess á sunnudagskvöldið fyrir kl. 19, áður en það færi í mat til móður sinnar.

Vitnið Arnar Jensson aðstoðaryfirlögregluþjónn kveðst hafa munað eftir því orðalagi í skýrslu ákærða Kristófers hjá lögreglu 24. febrúar sl., að ákærði hefði fundið pakka undir grjóti úti í hrauni, þegar það tók aðra skýrslu af ákærða og hann kvaðst hafa fundið pakkann í gjótu. Vitnið man ekki sérstaklega eftir því, þegar fyrri framburðurinn kom fram. Vitnið vekur athygli á því, að þar sem þetta sé innan tilvitnunarmerkja, sé þetta orðalag ákærða sjálfs. Vitnið segir, að verjandi ákærða hafi haft samband við það, eftir að ákærði hafði gefið tvær skýrslur, og skýrt frá því, að ákærði hefði hjá honum viðurkennt að hafa stolið peningunum og vildi bera um það. Vitninu fannst þetta svo mikið innlegg í málið, að það vildi taka skýrslu af ákærða strax og láta aðra skýrslutöku bíða, sem það var byrjað á. Vitnið telur, að ekki hafi verið búið að segja ákærða Kristófer frá því, þegar hann vildi koma játningunni á framfæri, að búið væri að ákveða að óska eftir gæsluvarðhaldi yfir honum eða konu hans, og telur, að verjanda ákærða hafi fyrst verið tilkynnt, þegar hann boðaði játningu ákærða, að til stæði að óska eftir gæsluvarðhaldi. Vitnið man ekki nákvæmlega eftir samtalinu við verjandann, en telur, að þar sem haft sé eftir ákærða Kristófer í skýrslunni, að hann vildi játa að hafa tekið pakka með enskum pundsseðlum, hljóti verjandinn að hafa sagt þetta. Vitnið minnist þess, að ákærði hafi talað um það frá upphafi í yfirheyrslum, að hann vissi, að í horfnu verðsendingunni hefðu verið ensk pund. Vitnið segir í sambandi við skýrslutökuna yfir ákærða 24. febrúar sl., að í formála skýrslunnar sé ekki minnst á ensk pund, og sé það gert til þess, að fram komi í framburði ákærða sjálfs, um hvaða gjaldmiðil væri að ræða. Vitnið vill ekki fullyrða, hvort ákærða Arnfríður hringdi sunnudagskvöldið í Iðunni eða hvort það var Iðunn, sem hringdi í ákærðu. Vitnið kannast ekki við, að þeir lögreglumennirnir í bankanum hafi haft hönd í bagga með því, að ákærða Arnfríður skipti 1.000 pundum í bankanum á mánudagsmorgninum á nafni og kennitölu Friðriks Höskuldssonar. Vitnið man ekki til þess að hafa séð neitt athugavert við það, þegar ákærði Kristófer játaði þjófnaðinn á peningunum 25. febrúar sl. hjá rannsóknarlögreglu. Vitnið man, að þjófnaðurinn á peningunum var kærður næsta dag til RLR og að einhver rannsókn fór fram, sem leiddi ekki til neins. Þá segir vitnið það hafa komið í ljós við rannsókn, að ákærði Kristófer átti ekki að hafa í sínum fórum það marihuana, sem fannst á heimili hans.

Vitnið Högni Einarsson rannsóknarlögreglumaður kveðst hafa farið með ákærða Kristófer að finna gjótuna, þar sem peningapakkinn átti að hafa verið. Fór ákærði beint að gjótunni og sýndi þeim lögreglumönnunum

hana. Segir vitnið tré hafa verið þar í næsta nágrenni og verið eina kennileitið á þessum slóðum, sem stakk í stúf við annað í umhverfinu. Vitnið segir, að auðveldara muni að fara ofan í gjótuna en upp úr henni, en hefur hvorugt reynt. Kveðst vitnið ekki myndu fara ofan í gjótuna, væri það eitt á ferð, nema það hefði búnað til að komast aftur upp úr henni.

Niðurstöður.

Ákærða Arnfríður hefur viðurkennt að hafa gerst sek um hylmingu, en vill ekki kannast við að hafa vitað, að féð var stolið. Ákærðu Arngrímur og Sigrún Alda hafa hins vegar bæði lýst yfir sakleysi sínu og ákærði Arngrímur tekið fram, að hann hafi ekki vitað, að sterlingspundin voru stolin. Loks neitar ákærði Kristófer að hafa stolið sterlingspundunum, en kveðst hafa fundið þau.

Rétt þykir að leysa fyrst úr þætti ákærða Kristófers, sem varð margsaga við yfirheyrslur hjá rannsóknarlögreglu, eins og fram er komið. Ljóst er, að ákærði var í húsakynnum tollpóststofunnar á svipuðum tíma og sendingin hvarf þaðan, og vitnið Ólafur Þorgeirsson hefur fullyrt, að ákærði hafi einhvern tíma verið einn í tollskoðunarherberginu, eftir að ábyrgðarkarfan kom þangað. Þá er ljóst af lýsingu á gjótu þeirri, sem ákærði segir pakkann hafa verið í, að þangað niður er erfitt að fara og enn verra að komast upp. Saga ákærða um fund pakkans í gjótunni er fjarstæðukennd, og hafnar dómurinn henni eindregið. Er því sannað með játningu ákærða hjá rannsóknarlögreglu um stuld pakkans, sem fær stuðning í því, að ákærði var í húsakynnum tollpóststofunnar, þegar pakkinn hvarf þaðan, að ákærði hefur stolið pakkanum með GBP 52.000 í seðlum. Með þessu hefur ákærði Kristófer gerst sekur um brot á 244. gr., sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærðu Arnfríður og Sigrún Alda eru orðnar uppvísar að því að hafa tekið við og reynt að nýta sér þýfi ákærða Kristófers. Þær neita því að hafa vitað, að ákærði Kristófer hefði stolið peningunum. Aftur á móti hafa þær báðar viðurkennt að hafa vitað, að vörslur hans á pundunum voru löglausar, og það, sem ákærði Kristófer sagði þeim um tilkomu fjárins, gat ekki leitt til annars en þeim yrði ljóst, að vörslurnar voru einnig auðgunarbrot. Ósannað er þó, að þær hafi vitað, að ákærði Kristófer hafði stolið fénu, og hafa þær því gerst brotlegar við 2. mgr., sbr. 1. mgr. 254. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði Arngrímur neitar sök, en kannast þó við að hafa vitað um peningana og haft illan bifur á fyrirtækinu. Hann viðurkennir að hafa eitt sinn samþykkt að þiggja síðar hluta af þeim ásamt eiginkonu sinni, ákærðu Arn-

fríði. Fyrir liggur, að ákærði var fjarstaddur, þegar peningunum var skipt, og átti engan hlut að því og tók ekki við neinu af þeim sjálfur. Þegar litið er til allra atvika, verður ákærði ekki talinn sekur um brot það, sem hann er ákærður fyrir, og ber því að sýkna hann af ákæru.

Ákærðu, þau er sakfelld eru, hafa aldrei áður sætt refsingu, svo að kunnugt sé.

Við ákvörðun refsingar ákærða Kristófers er til þess að líta, að brot hans er mjög alvarlegt. Ákærði braut af sér sem löggæslumaður í þeim starfa og stal jafnvirði tæpra sex milljóna íslenskra króna. Þá verður höfð hliðsjón af því, að með háttsemi sinni felldi ákærði grun á samstarfsmenn sína um alvarlegan glæp. Þegar allt er virt, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 15 mánuði, sem ekki er fært að skilorðsbinda vegna alvarleika brotsins.

Refsing ákærðu Arnfríðar og Sigrúnar Öldu þykir hæfilega ákveðin fangelsi í fjóra mánuði, en með hliðsjón af því, að þær hafa ekki áður sætt refsingu, þykir eftir atvikum mega ákveða, að fresta skuli fullnustu refsingar þeirra, og niður skuli hún falla að tveimur árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærðu hvor um sig almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærðu Kristófer og Sigrún Alda hafna bótakröfu þeirri, sem uppi er höfð í málinu, að öðru leyti en því, að þau samþykkja að greiða bætur vegna þeirra 600 punda, sem ákærða Sigrún Alda nýtti í þágu þeirra hjóna. Ákærða Arnfríður hafnar bótakröfunni fyrir sitt leyti, og verjandi hennar krefst þess, að henni verði vísað frá dómi. Bótakrafan þykir réttmæt, og þykir nægjanlega leitt í ljós, hve mikið fé hafi verið í pakkanum. Ber því að dæma ákærðu, sem sakfelld eru, til þess að greiða hana, eins og nánar greinir í dómsorði, en þau öll þrjú höfðu þýfið að öllu eða einhverju leyti í sínum vörslum og bera því ábyrgð á því tjóni, sem af því hlaust, að það komst ekki allt til skila.

Loks ber að dæma ákærðu Kristófer, Arnfríði og Sigrúnu Öldu til þess að greiða sakarkostnað. Skulu ákærðu Kristófer og Sigrún Alda greiða óskipt skipuðum verjanda sínum, Brynjari Níelssyni héraðsdómslögmanni, 120.000 krónur í málsvarnarlaun. Ákærða Arnfríður skal greiða skipuðum verjanda sínum, Erni Clausen hæstaréttarlögmanni, 60.000 krónur í málsvarnarlaun, en málsvarnarlaun sama verjanda vegna ákærða Arngríms, 60.000 krónur, skulu greidd úr ríkissjóði. Þá greiði ákærðu Arnfríður, Kristófer og Sigrún Alda óskipt 90.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs, en annan sakarkostnað greiði þau óskipt að 3/4 hlutum, en að 1/4 hluta greiðist hann úr ríkissjóði.

Sigríður J. Friðjónsdóttir, fulltrúi ríkislögreglustjóra, flutti málið af ákæruvaldsins hálfu.

Dóm þennan kváðu upp Sverrir Einarsson héraðsdómari sem dómsformaður og meðdómsmennirnir Páll Þorsteinsson og Pétur Guðgeirsson héraðsdómarar.

Dómsorð:

Ákærði Kristófer Kristófersson sæti fangelsi í 15 mánuði.

Ákærðu Arnfríður Thorlacius Pétursdóttir og Sigrún Alda Kjærnested sæti hvor um sig fangelsi í 4 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingar þeirra, og niður skal hún falla að 2 árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærðu hvor um sig almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði Arngrímur Arngrímsson er sýknaður af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Ákærðu Arnfríður, Kristófer og Sigrún Alda greiði óskipt í bætur Jyske Bank í Danmörku, GBP 5.908,33 ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. nóvember 1996 til greiðsludags.

Ákærðu Kristófer og Sigrún Alda greiði óskipt skipuðum verjanda sínum, Brynjari Níelssyni héraðsdómslögmanni, 120.000 krónur í málsvarnarlaun, og ákærða Arnfríður greiði skipuðum verjanda sínum, Erni Clausen hæstaréttarlögmanni, 60.000 krónur í málsvarnarlaun, en málsvarnarlaun sama verjanda vegna ákærða Arngríms, 60.000 krónur, skulu greidd úr ríkissjóði. Þá greiði ákærðu Arnfríður, Kristófer og Sigrún Alda óskipt 90.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs, en annan sakarkostnað greiði þau óskipt að 3/4 hlutum, en að 1/4 hluta greiðist hann úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 223/1998. **K**

(Ingólfur Hjartarson hrl.,
Lára G. Hansdóttir hdl.)

gegn

M

(Sigurður G. Guðjónsson hrl.,
Steingrímur Eiríksson hdl.)

Börn. Óvígð sambúð. Faðernismál. Ómerking. Frávísun frá héraðsdómi. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen, Haraldur Henrysson og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 28. maí 1998 og krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði úr gildi felldur og málinu vísað frá héraðsdómi. Til vara krefst hún sýknu af öllum kröfum stefnda. Í báðum tilvikum krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Þar á meðal er nýtt fæðingarvottorð Hagstofu Íslands, þar sem segir, að stefndi sé lýstur faðir stúlkunnar X samkvæmt fæðingarskýrslu, en Þjóðskrá hafi ekki borist gögn um, að barnið hafi verið feðrað samkvæmt barnalögum nr. 20/1992. Í bréfi Hagstofu Íslands til lögmanna aðila 1. desember 1998 segir, að daginn eftir fæðingu stúlkunnar 9. október 1992 hafi Þjóðskrá borist fæðingarskýrsla frá fæðingardeild Landspítalans, og sé þar skráð, að móðirin hafi lýst stefnda föður að barninu, sbr. 1. málslið 7. gr. barnalaga. Stúlkan hafi verið skírð 11. nóvember 1992, og í desember sama ár hafi Þjóðskrá borist skírnarskýrsla frá hlutaðeigandi presti. Sé stefndi þar sagður faðir stúlkunnar. Hefur fæðingar- og skírnarvottorð prestsins og verið lagt fyrir Hæstarétt, þar sem fram kemur, að aðilar málsins eru tilgreind sem foreldrar hennar og sagðir til heimilis að B, Reykjavík. Þá hef-

ur af hálfu stefnda verið lögð fram myndbandsupptaka frá skírn stúlkunnar, sem fram fór á ofangreindum stað að viðstöddum aðilum málsins og fjölskyldum þeirra beggja.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, er því haldið fram í stefnu í héraði, að aðilar máls þessa hafi búið saman að B frá fyrri hluta árs 1990 til aprílmánaðar 1993, er stefndi fluttist til Stykkishólms, en í þeim mánuði opinberuðu þau trúlofun sína, sem slitið var í október sama ár. Sambúð þeirra var ekki skráð, og stefndi átti ekki lögheimili að B. Af hálfu áfrýjanda er lýsingu stefnda hins vegar ekki mótmælt, og staðfesti lögmaður hennar það aðspurður við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti.

Í 2. og 3. gr. barnalaga nr. 20/1992 eru feðrunarreglur um börn giftra foreldra og sambúðarforeldra. Í 3. mgr. 2. gr. segir, að ef móðir barns og maður, sem hún lýsir föður þess, búi saman við fæðingu þess samkvæmt því, er greini í Þjóðskrá eða öðrum ótvíræðum gögnum, teljist hann faðir barnsins. Við túlkun á þessu ákvæði ber að hafa í huga þá stefnu löggjafans, sem mótuð var með barnalögum nr. 9/1981 og síðan enn frekar með núgildandi barnalögum, að leggja að jöfnu óvígða sambúð og hjúskap, að því er börn varðar.

Samkvæmt því, sem áður er rakið, verður að telja ótvíræð gögn liggja fyrir um það, að aðilar málsins hafi verið í sambúð 9. október 1992, er X fæddist, og höfðu þá verið það í meira en tvö ár. Bjuggu þau áfram saman eftir fæðinguna í um það bil hálft ár. Fyrirliggjandi gögn um fæðingu og skírn barnsins greina stefnda sem föður þess, og verður að telja ljóst af þeim, að þessi lýsing faðernis stafi beint frá áfrýjanda. Hefur hún enda ekki andmælt því við málsmeðferðina, að stefndi sé faðir barnsins. Er því ótvírætt, að barnið er feðrað samkvæmt 3. mgr. 2. gr. barnalaga, og telst stefndi vera faðir þess. Verður því ekki haggað nema með vefengingarmáli samkvæmt 52. gr. barnalaga.

Stefndi kveður tildrög málshöfðunar sinnar vera þau, að hann hafi óskað eftir umgengnisrétti við X hjá sýslumanninum í Reykjavík, en þeirri beiðni hafi verið hafnað, þar sem áfrýjandi hafi ekki lýst hann föður barnsins. Ekkert liggur fyrir í málinu um þetta annað en beiðni stefnda til sýslumanns 12. mars 1996 á þar til gerðu eyðublaði. Þar koma ekki fram upplýsingar um það, á hverju stefndi byggir það, að hann sé faðir barnsins, og í engu er getið sam-

búðar hans og áfrýjanda. Virðist ljóst, að málið hafi ekki verið réttilega lagt fyrir sýslumann. Málshöfðun stefnda er studd VII. kafla A barnalaga, en þar er kveðið á um dómsmál vegna faðernis barna, sem 2. – 6. gr. laganna taka ekki til. Samkvæmt framansögðu gat slík málshöfðun ekki átt hér við og var óþörf, eins og á stóð. Bar því að vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi. Af þeim sökum er óhjákvæmilegt að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu frá héraðsdómi.

Eftir atvikum er rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er ómerktur, og er málinu vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er að öllu leyti samþykkur atkvæði annarra dómenda um annað en þá niðurstöðu, að vísa beri málinu frá héraðsdómi. Er ég mótfallinn henni vegna þess, að ákvæði 3. mgr. 2. gr. barnalaga nr. 20/1992 um ákvörðun faðernis á grundvelli óvígðrar sambúðar bera ekki uppi til nægilegrar hlítar þá sjálfvirkni, sem þeim er ætluð eftir lögunum. Hefur hugtakið sambúð ekki skýr ytri mörk, þótt það eigi sér fastan kjarna. Ef dregið er í efa, að samvistir karls og konu á fæðingartíma barns feli eða hafi falið í sér sambúð í skilningi laganna, getur það orðið undir mati komið, hvaða gögn um sambúðina séu í raun ótvíræð, eins og lagagreinin áskilur, og þarf þá að skera úr. Eðlilegt er, að dómstólar gegni því hlutverki, enda er öðrum ekki sérstaklega falið það með lögunum. Ákvæði VII. kafla laganna eiga ekki við um þetta efni, en það leiðir meðal annars af 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, að þau verða ekki talin tæmandi um málshöfðunarrétt vegna faðernis.

Stefndi hefur þannig lögvarða hagsmuni af því, eins og högum málsaðila er háttað, að krafa hans um viðurkenningu faðernis hljóti

efnisúrlausn hér fyrir dómi, er lýst sé í niðurstöðu réttarins. Mál hans er ekki aðeins höfðað til að afla staðfestingar á umgengnisrétti, heldur einnig með önnur tilvik í huga, þar sem reynt geti á rétt föður gagnvart barninu og barns og móður gagnvart honum.

Samkvæmt þessu á dómsorð í málinu að vera á þá leið, að viðurkennt verði, að staða stefnda sé sú, sem um er mælt í fyrri málslið 3. mgr. 2. gr. barnalaga, þ. e., að hann eigi að teljast faðir barnsins. Ég er sammála öðrum dómendum um málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. maí 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 14. apríl sl., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 14. nóvember 1996 og þingfestri 26. nóvember 1996.

Stefnandi er M, ...

Stefnda er K, ...

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að viðurkennt verði með dómi, að hann sé faðir barnsins X, ..., Reykjavík. Jafnframt krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefndu auk lögmælts virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefndu.

Stefnda krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans með hliðsjón af gjaldskrá Lögfræðiþjónustunnar ehf. Málskostnaður beri virðisaukaskatt, 24,5%.

Málavextir.

Málavaxtalýsingu í stefnu er ómótmælt af stefndu. Þar segir, að stefnandi og stefnda hafi hafið sambúð fyrri hluta árs 1990. Hafi þau búið saman í íbúð í kjallara hússins að ..., Reykjavík, eign foreldra stefndu. Stefnandi hafi aldrei verið skráður með lögheimili að ..., og aðilar hafi ekki nýtt sér heimild til samsköttunar samkvæmt 63. gr. laga nr. 75/1981.

Stefnda ól dóttur ... 1992, sem skírð var X í höfuðið á ... sínum, þeim ... og ... 1993 opinberuðu aðilar trúlofun sína, en slitu henni í ... 1993.

Eftir sambúðarlok naut stefnandi umgengni við dóttur sína. Að sögn stefnanda dvaldist barnið þá með stefnanda um helgar í Reykjavík. Auk þess hafi það dvalist með stefnanda og föðurömmu sinni í ... um tíma í ... 1995.

Að sögn stefnanda var í ... 1996 tekið fyrir það, að X dveldist með stefnanda um helgar í Reykjavík, og ekki hafi komið til greina, að hún fengi að fara til ... að hitta föðurfjölskyldu sína þar.

12. ... 1996 leitaði stefnandi til sýslumannsins í Reykjavík og krafðist

ákvörðunar um umgengnisrétt sinn við X. Að sögn stefnanda taldi sýslumaður sig ekki geta orðið við þeirri beiðni, þar sem stefnda hafi ekki lýst stefnanda föður X við fæðingu hennar eða síðar. Þrátt fyrir þetta hafi stefnda fallist á, að stefnandi mætti hafa X einn sunnudag í þrjá mánuði 1996.

Stefnda hafi hafnað því að ganga frá gögnum um faðerni dóttur sinnar.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfu sína á því, að barnið X sé dóttir sín og stefndu. Það sé getið og fætt á sambúðartíma þeirra. Viðurkenning faðernis liggi í raun fyrir hjá stefndu í verki, þó að hún neiti að ganga frá nauðsynlegum gögnum þar að lútandi. Stefnandi kveðst eiga kröfu til þess að lögum, að hann og fjölskylda sín njóti eðlilegs fjölskyldusambands við X. Einnig verði að telja það rétt X að fá formlega viðurkenningu á faðerni sínu.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefnandi til ákvæða VII. kafla barnalaga nr. 20/1992, sem hann telur eiga við í þessu tilviki, annaðhvort beint eða samkvæmt lögjöfnun, og ákvæða mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefnda bendir á, að faðerni barns megi samkvæmt barnalögum nr. 20/1992 ákvarða með þrennum hætti, í fyrsta lagi á grundvelli svokallaðrar faðernisreglu, sbr. 2. og 3. gr. laganna, í öðru lagi með faðernisviðurkenningu, sbr. 5. og 6. gr. þeirra, og í þriðja lagi með dómi í faðernismáli, sbr. VII. kafla.

Í 1. mgr. 43. gr. barnalaga séu þeir taldir, sem geti verið sóknaraðilar barnsfaðernismáls. Sé sóknaraðild eingöngu bundin við móður barns og barnið sjálft. Aðrir geti ekki höfðað faðernismál. Þótt stefnandi telji sig vera föður X, geti hann ekki höfðað faðernismál samkv. VII. kafla barnalaga því til staðfestingar. Ákvæði kaflans séu það fortakslaus um málsaðild, að telja verði allar forsendur skorta til að breyta efni þeirra nema með lögum.

Stefnda telur ljóst, að það geti skipt bæði barn og ríkisvald máli, að faðerni barns verði staðfest. Þrátt fyrir það sé ekki til að dreifa í íslenskum lögum neinum ákvæðum, sem skyldi móður til að benda á líklegan föður barns og afla formlegrar viðurkenningar á faðerni þess.

Þá séu ákvæði VII. kafla barnalaga um dómsmál vegna faðernis barna þess efnis, að þrátt fyrir verulegt forræði dómara í slíkum málum geti móðir, hvenær sem er, fellt slíkt mál niður. Þá skuli vísa slíku máli frá dómi, ef móðir neitar að gefa skýrslu eða leggja sig eða barnið undir blóðrannsókn eða aðra sérfræðilega rannsókn. Forræði móður í málum um faðerni barns sé t. d. eins háttað í Danmörku og Noregi. Hafi verið talið rétt, að móðir

barns og barnið sjálft hafi ein frumkvæðisrétt að málshöfðun til staðfestingar á faðerni. Framangreind réttarfarsákvæði geti á engan hátt talist brot á mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, en stefnandi vísi til sáttmálans kröfum sínum til stuðnings. Auk þess eigi stefnandi annan kost en höfða mál samkvæmt VII. kafla barnalaga nr. 20/1992 til að fá úrlausn á því, hvort hann eigi lögvarinn rétt til umgengni við barnið X.

Með hliðsjón af framangreindum rökum krefst stefnda sýknu á grundvelli aðildarskorts, þar sem stefnandi geti ekki verið sóknaraðili að dómsmáli vegna faðernis barnsins X.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefnda til 2., 4. og 5. gr. barnalaga og VII. kafla laganna. Einnig vísar stefnda til 24. og 100. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Gangur málsins.

Upphaflega krafðist stefnda frávísunar málsins. Var 27. maí 1997 kveðinn upp úrskurður í málinu og frávísunarkröfu hafnað.

Með úrskurði, upp kveðnum í Héraðsdómi Reykjavíkur ... 1997, var úrskurðað, að stefnandi, stefnda og barnið X skyldu sæta blóðrannsókn samkvæmt 48. gr. barnalaga nr. 20/1992. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum ... 1997, var úrskurður þessi felldur úr gildi vegna formgalla. ... 1997 var að nýju kveðinn upp úrskurður í Héraðsdómi Reykjavíkur um skyldu aðila og barnsins X til þess að sæta blóðrannsókn. Sá úrskurður var staðfestur með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum ... 1997.

... 1997 var bókað eftir lögmanni stefndu, að hvorki hún né barn hennar myndu sæta blóðrannsókn.

Við aðalmeðferð málsins kom stefnandi fyrir dóm til skýrslugjafar. Kvaðst hann vera fús til blóðrannsóknar, en það væri gagnslaust fyrir sig, ef stefnda og barnið gengjust ekki undir blóðrannsókn.

Forsendur og niðurstaða.

Með málsókn sinni krefst stefnandi viðurkenningar dómsins á því, að hann sé faðir barns, sem fæddist í ... 1992, þá er aðilar voru í sambúð, sem stóð frá byrjun árs ... þar til á árinu ..., en í ... það ár slitu aðilar trúlofun sinni. Sambúð aðila var ekki skráð í Þjóðskrá. Á vottorði Hagstofu Íslands er stefnandi skráður faðir barnsins. Ekkert er fram komið um, að stefnda hafi lýst annan mann föður að barninu, og ekki heldur, að stefnda hafi gengið í hjúskap.

Af hálfu stefndu hefur því ekki verið mótmælt, að stefnandi sé faðir barnsins X. Einungis er því fram haldið, að stefnandi geti ekki verið

sóknaraðili faðernismáls skv. 43. gr. barnalaga nr. 20/1992. Í grein þeirri er talið, hverjir geta verið sóknaraðilar faðernismáls, þ. e. móðir barns eða barnið sjálft.

Markmið reglna um málsmeðferð í faðernismálum er það, að rétt niðurstaða fáist og kynfaðir barns verði því jafnframt faðir þess að lögum. Ýmsir hagsmunir eru tengdir því, að barn sé réttilega feðrað, svo sem ríkisvalds og barnsins sjálfs og föður, að því er varðar samneyti þeirra hvors við annað.

Leggja verður hagsmuni föður, af því að hafa samskipti við barn sitt að jöfnu við hagsmuni móður. Þá verður að telja, að barn hafi ríka hagsmuni, persónulega og fjárhagslega, af því að eiga bæði föður og móður.

Að meina stefnanda að leita dómsviðurkenningar á því, að hann sé faðir barnsins, þykir brjóta gegn 65. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944, sbr. lög nr. 97/1995, sem kveður á um það, að allir skuli vera jafnir fyrir lögum og njóta mannréttinda án tillits til kynferðis, trúarbragða, skoðana, þjóðernisuppruna, kynþáttar, litarháttar, efnahags, ætternis og stöðu að öðru leyti. Konur og karlar skulu njóta jafns réttar í hvívetna. Þessi regla er almenn leiðbeiningarregla um bann við mismunun, sem ber ávallt að hafa að leiðarljósi, ekki aðeins við setningu laga, heldur einnig skýringu þeirra. Hún getur haft bein og ótvíræð áhrif, ef t. d. ákvæði í almennum lögum felur í sér mismunun, sem brýtur í bága við regluna. Það að meina stefnanda að leita dómsviðurkenningar á því, að hann sé faðir barnsins, fer einnig í bága við 8. gr. og 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994 og 5., 7., 8. og 9. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barna frá 20. nóvember 1989, en samningur þessi var fullgiltur af Íslands hálfu 2. nóvember 1992.

Með vísan til þess, sem hér hefur verið rakið, verður ekki þrátt fyrir takmarkanir á sóknarheimild í faðernismálum skv. 43. gr. barnalaga nr. 20/1992 fallist á kröfur stefndu, reistar á því, að stefnandi geti ekki verið sóknaraðili faðernismáls.

Stefnda hefur neitað að sæta blóðrannsókn og barnið ekki heldur þrátt fyrir úrskurð þar að lútandi. Stefnda hefur einnig neitað að koma fyrir dóm til skýrslugjafar.

Fram er komið í máli þessu, að stefnda hefur í raun viðurkennt stefnanda föður að barni sínu, X. Það, að stefnandi fær eða hefur fengið öðru hverju að hafa barnið hjá sér, verður ekki skilið öðruvísi en faðernisviðurkenning af hálfu stefndu. Auk þess liggur fyrir í skjölum málsins bréf frá stefndu til systur stefnanda, dags. ... 1995, þar sem skrifað er um stefnanda sem föður barnsins og móður stefnanda sem ömmu þess. Jafnframt liggur fyrir, eins og áður getur, vottorð Hagstofu Íslands, þar sem stefnandi er skráður faðir barnsins.

Með vísan til framanritaðs er krafa stefnanda tekin til greina.

Stefnda greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 300.000 krónur, og hefur þá verið litið til virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Viðurkennt er, að stefnandi, M, sé faðir barnsins X, ...

Stefnda, K, greiði stefnanda 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 127/1998. **Svalbarðshreppur og Þórshafnarhreppur**
(Sigmundur Hannesson hrl.)
gegn
þrotabúi Fjalars hf.
(Jón Kr. Sólnes hrl.)

Verksamningur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 19. mars 1998. Þeir krefjast aðallega sýknu af kröfu stefnda, en til vara, að hún verði lækkuð. Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjendum gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Eins og í héraðsdómi greinir, tók Fjalar hf. að sér með verksamningi 27. nóvember 1993 að smíða fyrir áfrýjendur svokallað sambýlishús við Miðholt á Þórshöfn gegn greiðslu á 21.138.155 krónum. Átti verkinu að ljúka 15. janúar 1995. Þegar bú verktakans var tekið til gjaldþrotaskipta 31. maí 1995, virðist verkið hafa verið um það bil hálfnað. 20. júlí 1995 gerðu áfrýjendur án samráðs við stefnda samning við annað félag um að ljúka verkinu. Höfðu áfrýjendur fram til þess greitt laun fyrir verkið eftir framvindu þess, en þó haldið eftir af greiðslum til Fjalars hf. 5% geymslufé, svo sem þeim var heimilað í verksamningi. Við upphaf gjaldþrotaskipta á búi verktakans var fjárhæð geymslufjárins orðin 581.013 krónur. Í málinu krefur stefndi áfrýjendur um greiðslu þessa geymslufjár.

Áfrýjendur hafa lagt fram í Hæstarétti ný gögn, sem þeir telja styrkja staðhæfingar sínar um, að verulegir gallar hafi komið fram á verki Fjalars hf. Þeir kveða áfallinn kostnað vegna úrbóta á göllum á árunum 1996 og 1997 hafa numið 1.652.921 krónu, en þar bætist við áætlaður kostnaður vegna frekari galla auk tekjutaps vegna seinkunar á verklokum og afsláttar, sem veittur hafi verið á leigu, alls 1.220.384 krónur.

Nýju gögnin, sem hér um ræðir, eru einkum reikningar, kvittanir, vinnuseðlar og yfirlitsblöð úr bókhaldi Þórshafnarhrepps. Hvorki verður ráðið af þessum nýju gögnum né þeim, sem lágu fyrir við meðferð málsins í héraði, að stefndi beri bótaábyrgð á göllum, sem áfrýjendur telja, að komið hafi fram á verkinu, og töfum, sem urðu á því. Gegn mótmælum stefnda hafa áfrýjendur því ekki fært fram fullnægjandi sönnur fyrir bótakröfu vegna galla eða tafa á verkinu, en á þessu einu reisa áfrýjendur kröfu sína um sýknu. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Áfrýjendur verða dæmdir til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði segir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjendur, Svalbarðshreppur og Þórshafnarhreppur, greiði í sameiningu stefnda, þrotabúi Fjalars hf., 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 30. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. þ. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, hefur þrotabú Fjalars hf., trésmiðju, kt. 550169-2589, Brekkugötu 4, Akureyri, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, þingfestri 6. febrúar 1997, á hendur Svalbarðshreppi, kt. 640269-1979, og Þórshafnarhreppi, kt. 420369-1749.

Stefnandi krefst þess, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér 581.013 kr. með 5% samningsvöxtum af 96.446 kr. frá 15. febrúar 1994 til 1. júní s. á., af 148.862 kr. frá þ. d. til 13. júlí s. á., af 208.170 kr. frá þ. d. til 4. október s. á., af 332.072 kr. frá þ. d. til 4. nóvember s. á., af 391.950 kr. frá þ. d. til 15. mars 1995, af 529.603 kr. frá þ. d. til 1. maí s. á., af 581.013 kr. frá þ. d. til 30. maí s. á. og með 6% vöxtum af 581.013 kr. frá þ. d. til 20. júlí s. á., en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum af 583.358,93 kr. frá 20. júlí 1995 til greiðsludags, sem leggist við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti fram að greiðsludegi, í fyrsta sinn 20. júlí 1996, og málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Stefndu krefjast þess aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda, en til vara þess, að þær verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að skaðlausu að mati dómsins.

27. nóvember 1993 gerðu samstarfsnefnd um byggingu íbúða fyrir aldraða íbúa stefndu og trésmiðjan Fjalar hf. með sér verksamning um byggingu sambýlishúss við Miðholt á Þórshöfn fyrir 21.138.155 kr. miðað við byggingarvísitölu í október 1993. Skyldi verkinu lokið eigi síðar en 15. janúar 1995 og lóðarfrágangi eigi síðar en 31. júlí 1994.

Bú verktakans Fjalars hf. var tekið til gjaldþrotaskipta 31. maí 1995. 16. júní það ár tilkynnti skiptastjóri stefnda Þórshafnarhreppi um gjaldþrotið og krafðist þess, að kröfur, sem stefnandi kynni að eiga útistandandi, yrðu inntar af hendi beint til skiptastjóra.

20. júlí 1995 gerðu sveitarstjórinn á Þórshöfn f. h. stefndu sem verkkaupa og trésmiðjan Borg hf. sem verktaki með sér samning um, að verktakinn tæki við skyldum Fjalars hf. gagnvart stefndu skv. verksamningnum frá 27. nóvember 1993, og segir þar, að verktaki taki að sér skyldur Fjalars hf., eins og staða verksins hefði verið á þeim tíma, er Fjalar hf. hefði hætt starfsemi, gagnvart verkkaupa, en verkkaupi taki á sig sömu skyldur gagnvart verkkaupa (svo) og um hefði verið samið við Fjalar hf. Stefnandi kveður þennan yfirtökusamning fyrst hafa verið kynntan sér 15. nóvember 1995.

Í verksamningi Fjalars hf. við stefndu var ákvæði í 4. gr. um, að halda skyldi eftir 5% af greiðsluáfanga, er skyldi greiða, þegar verktaki hefði skilað verkinu fullgerðu af sér til verkkaupa og lokaúttekt farið fram, og greiðast þá með vöxtum, eins og það hefði verið lagt inn á almenna sparisjóðsbók á greiðsludögum viðkomandi reikninga. Er Fjalar hf. var úrskurðað gjaldþrota, höfðu stefndu haldið eftir 581.013 kr. samkvæmt þessu ákvæði. Er mál þetta höfðað af stefnanda til heimtu þess fjár.

Stefnandi telur geymsluféð hafa fallið í gjalddaga, þegar verkinu hafi verið skilað, í síðasta lagi við gerð yfirtökusamningsins 20. júlí 1995, og einnig, að það standi ekki til tryggingar göllum á verkinu. Segir hann þennan skilning hafa komið margsinnis fram af hálfu stefndu með formlegum og óformlegum hætti með loforðum um uppgjör frá 20. júlí 1995 til 3. október 1996, en þá fyrst hafi verið kynnt sú afstaða, að geymsluféð skyldi standa til tryggingar ætluðum göllum. Segir stefnandi stefndu aldrei hafa rift upphaflegum verksamningi gagnvart stefnanda né boðað skiptastjóra til verkúttektar eða kynnt ætlaða galla á verkinu og ekki haft samráð við stefnanda um yfirtökusamning við Trésmiðjuna Borg hf. eða úttekt á verkinu við þau tímamót.

Stefndu benda á 5. gr. verksamningsins, þar sem segi, að til tryggingar því, að verktaki efni skyldur sínar samkvæmt samningnum, afhendi hann verkkaupa bankatryggingu, að fjárhæð 2.114.000 kr., en auk þess hafi verkkaupi tryggingu í þeim fjárhæðum, sem standa kunni ógreiddar af samn-

ingsverðinu. Telja þeir geymsluféð hluta af þeim tryggingum, sem þeim hafi verið settar fyrir því, að verki væri skilað með umsömdum hætti, og fyrir kostnaði, sem félli til við að bæta úr göllum á því. Segja þeir alvarlega galla hafa komið fram á verkinu, og sé mestur hluti þeirra vegna verkþátta, sem unnir hafi verið af stefnanda. Þar sem hann hafi ekki efnt samninginn fyrir sitt leyti, hafi hann fyrirgert rétti sínum til greiðslu geymslufjárins í heild eða að hluta, þar sem stefndu hafi orðið fyrir tjóni og óhagræði vegna tafa á afhendingu verksins, galla, sem hafi komið fram á því, og brotthvarfs stefnanda frá því.

Við aðalmeðferð málsins gaf Reinhard Reynisson, sveitarstjóri á Þórshöfn, skýrslu fyrir dómi.

Samkvæmt 5. gr. verksamnings Fjalars hf. og stefndu átti verkkaupi að hafa tryggingu í ógreiddum fjárhæðum af samningsverði fyrir því, að verktaki efndi skyldur sínar samkvæmt samningnum. Verður því ekki fallist á það með stefnanda, að fjárhæðir, sem haldið var eftir af verkstöðureikningum skv. 4. gr., hafi ekki átt að standa til tryggingar göllum á verkinu.

Einhver óformleg samskipti voru með aðilum, eftir að bú Fjalars hf. hafði verið tekið til gjaldþrotaskipta, en ekki liggur alveg ljóst fyrir, hvað skiptastjóra og sveitarstjóra Þórshafnarhrepps, sem kom fram af hálfu stefndu vegna verksamningsins, fór á milli að öðru leyti en því, að það virðist hafa verið sameiginlegur skilningur aðila, að stefnandi myndi ekki neyta heimildar sinnar til að ganga inn í verksamninginn og ljúka verkinu.

Stefnandi á rétt til greiðslu fyrir unnin verk samkvæmt samningi Fjalars hf. og stefndu, sem unnin höfðu verið, er bú verktaka var tekið til gjaldþrotaskipta. Verkkaupi gerði samning við nýjan verktaka um að ljúka verkinu, en lét farast fyrir að gera úttekt á stöðu verksins, eins og hún var á þeim tíma. Verða stefndu að bera hallann af þeirri vanrækslu. Verður því að miða stöðuna við, að lokið hafi verið þeim hluta verksins, sem stefnandi miðar við samkvæmt fyrrnefndum verkstöðureikningum. Verður að fallast á það með stefnanda, að er stefndu gerðu verksamning við nýjan verktaka, sem hóf að ljúka verkinu, án þess að könnun væri gerð á því, hversu miklu fyrri verktaki hefði lokið, þar sem honum væri gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna, hafi fé það, sem haldið var eftir skv. 4. gr. verksamningsins, fallið í gjalddaga.

Stefndu hafa til stuðnings fullyrðingum sínum um galla á verkinu lagt fram skýrslur Húsnæðisstofnunar ríkisins og byggingarfulltrúa á Vopnafirði um lokaúttektir þeirra og úttekt byggingarfulltrúans í Þingeyjarsýslum á göllum á þaki hússins við Miðholt. Áætlun um kostnað við úrbætur fylgir þeirri úttekt, 719.774 kr. Samkvæmt yfirlýsingu sveitarstjóra stefnda Þórs-

hafnarhrepps er áfallinn kostnaður vegna galla orðinn 1.568.967 kr. Þá kom fram við aðalmeðferð málsins, að stefndu telja sig hafa orðið fyrir umtalsverðu tapi leigutekna vegna tafa og galla á verkinu.

Stefnandi hefur mótmælt þessum gögnum sem ófullnægjandi. Verður að fallast á, að eftir þeim sé ekki unnt að gera sér fullnægjandi grein fyrir umfangi gallanna og hverjir þeirra stafi frá ófullnægjandi vinnubrögðum starfsmanna Fjalars hf. Gegn mótmælum stefnanda þykir stefndi því ekki hafa fært nægilegar sönnur á tjón sitt vegna galla á verkinu og tafa á því, sérstaklega þegar tillit er tekið til þess, að við aðalmeðferð málsins kom fram, að til greiðslu upp í þetta tjón hefur verið gengið að tryggingum, að fjárhæð 2.114.000 kr., sem settar voru samkvæmt 5. gr. verksamningsins við Fjalar hf.

Af þessum sökum verður krafa stefndu um sýknu ekki tekin til greina, og krafa um lækkun stefnufjárhæðarinnar er engum gögnum studd. Verður því að dæma stefndu til að greiða stefnanda hina umstefndu fjárhæð ásamt vöxtum, eins og í dómsorði greinir, og málskostnaði, sem þykir hæfilega ákveðinn 100.000 kr.

Dóm þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndu, Svalbarðshreppur og Þórshafnarhreppur, greiði stefnanda, þb. Fjalars hf., 581.013 kr. ásamt 5% ársvöxtum af 96.446 kr. frá 15. febrúar 1994 til 1. júní s. á., af 148.862 kr. frá þ. d. til 13. júlí s. á., af 208.170 kr. frá þ. d. til 4. okt. s. á., af 332.072 kr. frá þ. d. til 4. nóv. s. á., af 391.950 kr. frá þ. d. til 15. mars 1995, af 529.603 kr. frá þ. d. til 1. maí s. á., af 581.013 kr. frá þ. d. til 30. s. m. og með 6% ársvöxtum af 581.013 kr. frá þ. d. til 20. júlí s. á., en dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þ. d. til greiðsludags, sem leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. júlí 1996, og 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 146/1998. **Þrotabú S. Óskarssonar & Co. hf.**
(Jón Magnússon hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)

Skattar. Jöfnunargjald. Endurgreiðslukrafa. Fyrning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 1. apríl 1998. Hann krefst þess, að stefndi greiði sér 41.760.926 krónur með vöxtum samkvæmt II. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júlí 1993 til 3. febrúar 1997, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Áfrýjandi hefur leiðrétt og lækkað höfuðstól stefnukröfu frá því, sem var í héraði. Samkvæmt gögnum málsins hefur skiptastjóri þrotabúsins veitt Jóni Magnússyni hæstaréttarlögmanni fyrir hönd Georgs Tryggvasonar, fyrrum framkvæmdastjóra og aðaleiganda S. Óskarssonar & Co. hf., heimild til að höfða mál þetta til heimtu ofgreiddra aðflutningsgjalda með því skilyrði, að málið sé rekið á ábyrgð og kostnað Georgs. Verður umboðið ekki öðruvísi skilið en honum sé heimilað að fara með málið fyrir hönd þrotabúsins.

I.

Í málinu krefur áfrýjandi stefnda um endurgreiðslu aðflutningsgjalda, sem S. Óskarsson & Co. hf. greiddi á tímabilinu 17. febrúar 1988 til 4. febrúar 1992 vegna innflutnings á frystum forsteiktum kartöflum. Jöfnunargjald þetta var innheimt af tollyfirvöldum samkvæmt heimild í reglugerð nr. 223/1987 um sérstakt jöfnunargjald af kartöflum og vörum unnum úr þeim, svo sem henni var breytt með

reglugerð nr. 109/1988 og síðar reglugerð nr. 335/1989. Er ekki deilt um fjárhæð gjaldsins. Áfrýjandi reisir rétt sinn til endurgreiðslu á því, að álagning jöfnunargjaldsins hafi verið ólögmæt. Vísar hann þessu til stuðnings til dóms Hæstaréttar 19. desember 1996, H. 1996, 4260, í máli sömu aðila. Í þessum dómi sagði, að síðla árs 1991 hefði innflutningur hlutafélagsins og fleiri aðila á frönskum kartöflum verið 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. gr. og 10. gr. sömu laga, og ákvæða reglugerðar nr. 395/1987 um tollverð og tollverðsákvörðun. Rannsóknin hefði verið 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 hefði ríkistollstjóri gert leiðréttingu á tollverði í skýrslum þess vegna 186 vörusendinga, sem tollafgreiddar höfðu verið á tímabilinu frá 17. febrúar 1988 til 27. febrúar 1992, og endurákvarðað gjöld á þeim grundvelli með úrskurði 1. nóvember 1993. Hefði hann talið vantalin og vangreidd aðflutningsgjöld að meðtöldum virðisaukaskatti nema alls 34.282.696 krónum. Félagið hefði kært þennan úrskurð til ríkistollanefndar, sem hefði með úrskurði sínum 28. janúar 1994 fallist á það tollverð, er ríkistollstjóri hefði lagt til grundvallar, en talið endurákvörðun gjalda af innflutningi fyrir 1. nóvember 1989 þó ekki koma til álita vegna fyrningar. Hefðu því vangreidd gjöld aðeins verið talin af 144 vörusendingum og sögð nema 19.365.607 krónum auk dráttarvaxta.

Áfrýjandi vildi ekki fallast á þessa niðurstöðu og höfðaði því tilvitnað mál til ógildingar þessa úrskurðar ríkistollanefndar með stefnu 29. nóvember 1994. Niðurstaða Hæstaréttar varð sú, að álagning jöfnunargjaldsins á umræddu tímabili fengi ekki samrýmst þeim takmörkunum, sem heimild ráðherra væru settar, og þeim kvöðum um málefnalegan grundvöll skattheimtu og stjórnsýslu, sem gæta hefði átt. Álagningin var því dæmd ólögmæt, og hefur stefndi fallið frá kröfum um viðbótarjöfnunargjald samkvæmt áminnstum úrskurði ríkistollanefndar. Í máli því, sem hér er til meðferðar, endurkrefur áfrýjandi stefnda aftur á móti um það jöfn-

unargjald, sem fyrirtækið hafði upphaflega greitt af þeim 186 sendingum, sem um getur í áðurgreindum úrskurði ríkistollstjóra.

II.

Samkvæmt gögnum málsins er krafa áfrýjanda eingöngu endurgreiðslukrafa ofgreidds fjár. Í stefnu hans til héraðsdóms er áskilinn réttur til þess að höfða síðar skaðabótamál á hendur stefnda fyrir tjón, sem hann hafi beðið, vegna þess að aðför var gerð í eigum fyrirtækisins til heimtu fjárhæðar þeirrar, sem um getur í framangreindum úrskurði ríkistollstjóra, og að í framhaldi þess hafi það verið knúið í gjaldþrot. Áfrýjandi heldur því fram, að hann hafi talið jöfnunargjaldið óheimilt frá upphafi, en orðið að greiða það, því að annars hefðu vörurnar ekki verið afhentar.

Samkvæmt greinargerð stefnda fyrir Hæstarétti reisir hann sýknukröfu sína á tvennum málsástæðum eingöngu. Í fyrsta lagi telur hann kröfu áfrýjanda fyrnda með vísun til 5. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Krefjast hafi mátt endurgreiðslu, strax og gjaldið hafi verið greitt, og fyrningarfrestur því hafist þá samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laganna. Telur hann bersýnilegt, að fyrirtækið hafi greitt í þeirri trú, að það væri að lögum skylt til þess. Af greindum lagaákvæðum leiði, að krafa áfrýjanda sé niður fallin fyrir fyrningu. Engum þvingunarúrræðum hafi verið beitt af hálfu tollyfirvalda gagnvart áfrýjanda, og engum athugasemdum hafi verið hreyft af hans hálfu gegn greiðslunni. Það hafi ekki verið fyrr en löngu síðar í sambandi við rannsókn tollyfirvalda á réttmæti aðflutningsskýrslna, að hann fór að halda því fram, að gjaldtakan væri óheimil að lögum.

Í öðru lagi heldur stefndi því fram, að áfrýjandi hafi ekki orðið fyrir tjóni, þar sem hann hafi getað velt gjaldinu yfir á viðskiptavini sína, en ljóst sé, að öll varan hafi selst. Félagið hafi því verið með öllu skaðlaust af greiðslu gjaldsins í ríkissjóð. Það sé því ekki réttur aðili að heimtu endurgjaldsins.

III.

Mál þetta er eingöngu höfðað til endurkröfu ofgreidds fjár. Verður ekki um það fjallað, eins og mál þetta er flutt, hvort áfrýjandi kunni að eiga rétt á skaðabótum.

Á þeim tíma, sem S. Óskarsson & Co. hf. greiddi jöfnunargjaldið,

er mál þetta snýst um, voru lög nr. 14/1905 einnig talin ná til endurkrafna ofgreiddra tolla og gjalda, en nú gilda um þetta efni lög nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda. Fyrningarfrestur er samkvæmt þessum síðargreindu lögum fjögur ár, og er í greinargerð með lögunum miðað við, að hann sé óbreyttur frá því, er áður gilti. Verður að fallast á það með héraðsdómi, að rétt sé að miða fyrningartíma við fjögur ár, sbr. 5. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905.

Samkvæmt gögnum málsins var jöfnunargjaldið greitt án athugasemda til viðtakenda gjaldsins. Hins vegar var gripið til þess ráðs í mótmælaskyni og í samráði við erlenda seljendur vörunnar að láta sem innkaupsverð hennar væri lægra en það raunverulega var, svo að gjaldið legðist á lægri gjaldstofn. Áfrýjanda hefði þó verið í lófa lagið að bera gjaldtökuna undir dómstóla og krefjast endurgreiðslu, þegar eftir að hann hafði greitt í fyrsta sinn, teldi hann gjaldtökuna óheimila á einhvern hátt. Verður við það að miða að borgararnir grípi til þeirra eðlilegu ráðstafana, sem þeir eiga tiltækar, telji þeir á sig hallað af hálfu ríkisvaldsins. Var enn frekari ástæða til þess fyrir S. Óskarsson & Co. hf., þar sem fyrirtækið stóð ásamt hagsmunafélagi sínu að mótmælum gegn gjaldinu á þessum tíma. Er þannig ekki annað fram komið en fyrirtækið hafi án mikils fyrirvara mátt bera gjaldið undir dómstóla. Fjögurra ára fyrningarfrestur var því löngu liðinn, þegar áfrýjandi hófst handa um málsókn þessa með stefnu, birtri 25. júní 1997. Greiðslukröfur þær, sem um er deilt í þessu máli, voru ekki hafðar uppi í máli því, er lauk með dómi Hæstaréttar 19. desember 1996. Kemur því ekki til álita að láta stefnu eða dóm í því máli rjúfa fyrningu varðandi þær.

Samkvæmt framansögðu ber því að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms. Rétt er með vísun til málavaxta, að málskostnaður falli niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 26. mars 1998.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 25. júní 1997, og dómtekið 18. þ. m.

Stefnandi er þrotabú S. Óskarssonar & Co. hf., kt. 470881-0469, Vatnagörðum 6, Reykjavík.

Stefndi er íslenska ríkið, og er fjármálaráðherra stefnt fyrir hönd þess.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 43.747.141 krónu með vöxtum samkvæmt II. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júlí 1993 til 3. febrúar 1997, og leggist áfallnir vextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. júlí 1994, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 3. febrúar 1997 til greiðsludags, og leggist áfallnir dráttarvextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 3. febrúar 1998. Stefnandi krefst einnig málskostnaðar.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans, en til vara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn falla niður.

2. Í málinu er krafist endurgreiðslu þess jöfnunargjalds af frystum og forsteiktum frönskum kartöflum, sem hlutafélagið S. Óskarsson & Co. í Reykjavík keypti af fyrirtækjum í Hollandi og leysti út úr tolli á tímabilinu frá 17. febrúar 1988 til og með 18. september 1992. Um er að ræða 186 sendingar, og er ekki ágreiningur um greiðsludaga eða fjárhæðir þær, sem greiddar voru af þeim í jöfnunargjald og nema samtals höfuðstól dómkröfu stefnanda. Hið sama er um þær fjárhæðir, sem varakrafa stefnda er grundvölluð á.

Umrædd vara féll undir tollskrárnúmer 2004.1000, og var sérstakt jöfnunargjald lagt á hana 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.

Jöfnunargjald af innfluttum kartöflum og vörum unnum úr þeim var fyrst lagt á í júní 1986 með reglugerð nr. 289/1986, og var það ákveðið 50% af nýjum eða kældum kartöflum, en 40% af unnum vörum. Með reglugerð nr. 223/1987, sem öðlaðist gildi 1. júní 1987, var gjaldið ákvarðað 40% af öllum upptöldum vörum. Með reglugerð nr. 109/1988, sem öðlaðist gildi 29. febrúar 1988, voru gerðar breytingar á 1. gr. reglugerðar nr. 223/1987, og m. a. var jöfnunargjald í tollflokki 2004.1000 ákvarðað 190%. Hélst gjaldið óbreytt til 10. júlí 1989, er reglugerð nr. 335/1989 öðlaðist gildi, en samkvæmt henni var gjald af vöru í tollflokki 2004.1000 lækkað í 120% og hélst þannig til gildistöku nýrrar heildarreglugerðar, nr. 468/1993 frá 22. nóvember 1993, er það var ákveðið 90%.

3. Að undangenginni athugun á viðskiptum hlutafélagsins S. Óskarsson-

ar & Co. gerði ríkistollstjóri leiðréttingu á tollverði innfluttrar vöru samkvæmt aðflutningsskýrslum vegna þeirra vörusendinga, sem einnig ræðir um í þessu máli, og endurákvarðaði gjöld á þeim grundvelli með úrskurði 1. nóvember 1993. Rannsóknin þótti leiða í ljós, að það verð á frönskum kartöflum, sem fram kom á vörureikningum, er fyrirtækið lagði fram við tollafgreiðslur, hefði verið mun lægra en viðskiptaverð, sem leggja bar til grundvallar við ákvörðun tollverðs. Voru vantalin og vangreidd aðflutningsgjöld að meðtöldum virðisaukaskatti talin nema samtals 34.282.696 krónum. Félagið kærði þennan úrskurð til ríkistollanefndar, sem féllst með úrskurði nr. 12/1993 28. janúar 1994 á það tollverð, sem ríkistollstjóri hafði lagt til grundvallar, en taldi endurákvörðun gjalda af innflutningi fyrir 1. nóvember 1989 ekki koma til álita vegna fyrningar og staðfesti hina kærðu endurákvörðun á vörusendingum afgreiddum eftir þann dag.

S. Óskarsson & Co. hf. vildi ekki una úrskurði ríkistollanefndar og höfðaði mál á hendur íslenska ríkinu til ógildingar hans með stefnu, sem var þingfest í Héraðsdómi Reykjavíkur 1. desember 1994. Rekstur málsins var reistur á þeirri meginmálsástæðu, að lagaheimild hefði skort fyrir álagningu jöfnunargjaldsins eða að það hefði ekki verið lagt á í samræmi við lagaheimildir, þó að þær væru taldar vera í gildi. Sýknudómur héraðsdóms sætti áfrýjun, en með dómi Hæstaréttar 19. desember 1996 (mál nr. 427/1995) var úrskurður ríkistollanefndar ógiltur.

Að gengnum úrskurði ríkistollanefndar var af hálfu ríkissjóðs krafist aðflutningsgjalda frá umræddu félagi á grundvelli endurákvörðunar ríkistollstjóra. Þannig krafðist sýslumaðurinn í Hafnarfirði 11.961.019 króna, og var bú félagsins tekið til skiptameðferðar 1. mars 1995 að kröfu hans. Tollstjórinn í Reykjavík gerði kröfu að fjárhæð 34.635.024 kr. í þrotabúið. Í stefnu var þess krafist, að stefnda yrði gert að afturkalla þessar kröfur, og hafði þess verið margkrafist áður, í fyrsta sinn með bréfi lögmanns stefnda til ríkistollstjóra, dags. 3. febrúar 1997, samhliða kröfu um endurgreiðslu þegar greidds jöfnunargjalds. Frá kröfunni var fallið í þinghaldi 17. nóvember 1997, er upplýst hafði verið, að krafa tollstjórans í Reykjavík hafði verið afturkölluð 16. júlí 1997 og krafa sýslumannsins í Hafnarfirði 21. s. m. Í sama þinghaldi var af hálfu stefnda fallið frá kröfu um að vísa málinu frá dómi.

4. Stefnandi styður kröfu sína því, að niðurstaða dóms Hæstaréttar í máli nr. 427/1995 hafi verið sú, að álagning jöfnunargjaldsins á þær vörusendingar, sem úrskurðir ríkistollstjóra og ríkistollanefndar náðu til, hafi verið ólögmæt. Af því leiði, að stefnandi eigi rétt til þess að fá endurgreitt það jöfnunargjald, sem honum hafi verið gert að greiða á ólögmætan hátt, og

lúti krafan eingöngu að endurgreiðslu gjalda af þeim vörusendingum, sem Hæstiréttur hafi dæmt ólögmæt. Engu að síður áskilur stefnandi sér rétt til að hafa uppi frekari kröfur síðar, m. a. til heimtu skaðabóta úr hendi stefnda vegna þess tjóns, sem hann hafi valdið sér með því að halda uppi ólögmætum kröfum og þráast við að afturkalla þær.

Því er haldið fram, að stofndagur kröfunnar hafi verið 19. desember 1996, þ. e. við uppkvaðningu framangreinds hæstaréttardóms. Þrátt fyrir það að stefnandi teldi alltaf, að jöfnunargjaldið væri ólöglega lagt á, hefði endanleg staðfesting þess og grundvöllur endurgreiðslukröfu ekki komið til fyrr en með þeim dómi.

Stefnandi reisir kröfur sínar á almennum reglum kröfuréttarins; einnig lögum nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda. Einnig vísar hann til 1. tl. 2. gr. og 2. tl. 4. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Þá vísar stefnandi til 7. gr. laga nr. 14/1905, ef ekki samkvæmt orðanna hljóðan, þá á grundvelli rýmkandi lögskýringar eða fyrir lögjöfnun. Að lokum kveður stefnandi jafnræðisreglu íslensks réttar leiða til þess, að fyrningarfrestur geti ekki hafist fyrr en 19. desember 1996.

5. Stefndi reisir sýknukröfu sína á eftirtöldum málsástæðum:

Í fyrsta lagi telur stefndi, að með fram lögðum gögnum í málinu hafi sér tekist að sanna og skýra, að álagning jöfnunargjalds hafi verið innan þeirra marka, sem löggjafinn setti landbúnaðarráðherra við álagningu jöfnunargjalds, og því verið lögmæt.

Í öðru lagi er vísað til þess, að réttur stefnanda til endurgreiðslu jöfnunargjalds þess, sem krafist er í málinu, sé niður fallinn vegna fyrningar, og beri af þeirri ástæðu að sýkna af allri endurgreiðslukröfu hans og kröfu um vexti.

Í þriðja lagi er sýknukrafan studd þeim rökum, að af hálfu S. Óskarssonar & Co. hf. hafi hið umþrætta jöfnunargjald ekki verið greitt með fyrirvara um síðari endurheimtu þess, en það leiði sjálfstætt til þess, að sýkna beri stefnda. Vísað er til þess, að samkvæmt 5. gr. laga nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda taka þau til greiðslna eftir 1. janúar 1996. Greiðslurnar, sem um ræðir í máli þessu, hafi hins vegar verið inntar af hendi á þeim tíma, er sú regla hafi verið talin vafalaus, að greiðsla án athugasemda eða fyrirvara fyrirgerði rétti til endurgreiðslu.

Enn fremur er því haldið fram, að löglíkur séu fyrir því, að jöfnunargjaldið hafi verið hluti af verði vörunnar á innanlandsmarkaði og það hafi því í raun verið viðskiptamenn S. Óskarssonar & Co. hf., sem greiddu gjaldið. Af þessu leiði annars vegar, að ekki sé fullnægt því skilyrði fyrir endurgreiðslu ofgreidds fjár, að viðtakandi greiðslu hafi hagnast á kostnað fyrirtækisins,

og hins vegar, að sýkna beri stefnda vegna aðildarskorts stefnanda, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Varakrafa stefnda er rökstudd á eftirfarandi hátt:

Með vísun til dóms Hæstaréttar í máli nr. 427/1995, sem stefnandi styður kröfur sínar öðru fremur við, eru ekki efni til að hrófla við jöfnunargjaldinu, er það var ákveðið 40% samkvæmt reglugerðum nr. 289/1986 og 223/1987. Sá hluti endurgreiðslukröfu stefnanda, sem væri raunhæfur, yrði ekki fallist á sýknukröfu, næmi 31.551.360 krónum. Stefndi krefst einnig lækkunar miðað við, að álagning 120% jöfnunargjalds sé að fullu rökstudd, og eigi stefnandi því aðeins rétt á endurgreiðslu 190% gjaldsins eða 20.509.514 krónum. Framar gangi þó krafa um, að einungis verði endurgreitt það, sem umfram var 40% á því tímabili, er álagning gjaldsins nam 190%, þ. e. 16.191.478 krónur. Stefndi tekur fram, að allt að einu beri að lækka endurgreiðslu um 197.846 krónur, þar sem fyrstu þrjár greiðslur, sem endurgreiðslukrafa tekur til, námu aðeins 40% jöfnunargjaldi.

Kröfum stefnanda um vexti og dráttarvexti er mótmælt sérstaklega.

6. Í stefnu greinir frá því, að framkvæmdastjóri S. Óskarssonar & Co. hf. hafi strax mótmælt þeim álögum, er jöfnunargjald á franskar kartöflur var hækkað úr 40% í 190%. Hann hafi sjálfur leitast við að fá ofangreint jöfnunargjald fellt niður og hlutast til um það, að fagfélag hans, Félag íslenskra stórkaupmanna, beitti sér í málinu.

Georg Haraldur Tryggvason lögfræðingur gegndi starfi framkvæmdastjóra S. Óskarssonar & Co. hf. á þeim tíma, sem hér um ræðir, og gaf hann skýrslu fyrir dóminum. Hann kvað jöfnunargjaldið hafa skilað sér í verðlagningu til viðskiptamanna fyrirtækisins fram að því, er það var hækkað úr 40% í 190%, en þá hafi orðið gjörbreyting og upplausnarástand verið eftir það á þessum markaði. Gjaldið hafi að einhverju leyti verið lagt á vöruna áfram í viðskiptum fyrirtækisins, en langtímum saman hafi hún verið seld undir kostnaðarverði og að minnsta kosti án álagningar. Spurningu þess efnis, hvort félagið hefði komið sér hjá að greiða hið háa jöfnunargjald í raun, svaraði Georg Haraldur á þá leið, að það hefði reynt að milda áhrif þessarar stjórnvaldsaðgerðar, eftir því sem það gat, sjálfu sér og viðskiptavinum þess til bjargar.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 427/1995 segir, að álagning umrædds gjalds á þær vörusendingar, sem úrskurðir ríkistollstjóra og ríkistollanefndar náðu til, hafi verið ólögmæt. Sá skilningur verður lagður í forsendur dómsins, að tímamark, sem þar er miðað við, sé gildistökudagur reglugerðar nr. 109/1988, „þegar gjald á hina umdeildu vöru var nær fimmfaldað í einum áfanga“.

Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda telst fyrningarfrestur frá þeim degi, er krafa varð gjaldkræf. Hver hinna 186 greiðslna á tímabilinu frá 17. febrúar 1988 til og með 18. september 1992 markar jafnframt upphaf fjögurra ára fyrningarfrests endurgreiðslukröfu vegna þeirra samkvæmt 5. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905, sem á hér við samkvæmt orðum ákvæðisins og dómafordæmum. Taka ber fram, að ekki er upplýst um svik eða önnur atvik af hálfu stefnda, sem leitt geti til þess samkvæmt 7. gr. laga nr. 14/1905, að upphaf fyrningarfrests verði ákvarðað annað en að framan greinir. Þá er ekki fallist á rök stefnanda fyrir því, að upphaf fyrningarfrests skuli miðast við uppkvaðningu framangreinds hæstaréttardóms.

Krafa stefnanda var samkvæmt framansögðu fallin niður fyrir fyrningu, er stefnda var birt stefna í máli þessu 25. júní 1997, sbr. 1. mgr. 1. gr. og 1. mgr. 11. gr. laga nr. 14/1905. Ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir mega ákveða, að hvor aðili málsins skuli bera kostnað sinn af rekstri þess.

Mál þetta dæma héraðsdómararnir Sigurður Hallur Stefánsson sem dómsformaður, Ingibjörg Benediktsdóttir og Pétur Guðgeirsson.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýknað af kröfum stefnanda, þrotabús S. Óskarssonar & Co. hf.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 57/1998. **Tryggvi Sveinbjörnsson**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Össuri hf. og
Össuri Kristinssyni
(Garðar Garðarsson hrl.)

Málflytjendur. Umboð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. janúar 1998. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi, en til vara, að dómurinn og meðferð málsins fyrir héraðsdómi frá og með þinghaldi 29. október 1997 verði ómerkt og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast þess hvor um sig, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða þeim málskostnað fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Meðal þeirra er skjal með heitinu samkomulag, sem lögmenn málsaðila í héraði undirrituðu fyrir þeirra hönd 29. október 1997 og varðar sakarefni og rekstur máls þessa, enn fremur símbréf 23. október 1997 um umboð til lögmanns áfrýjanda í héraði, sem lögmanninum var sent frá heimili áfrýjanda. Var nafn áfrýjanda sem umboðsgjafa vélritað undir bréfið, en ekki jafnframt ritað eigin hendi. Hins vegar hafði eiginkona hans ritað nafn sitt á það sem vottur. Einnig er lagt fram endurrit af þinghaldi í Héraðsdómi Reykjaness 27. júlí 1998, þar sem héraðsdómslögmennirnir Ragnar Tómasson og Sveinn Andri Sveinsson, umboðsmaður áfrýjanda í héraði, báru vitni um gerð fyrrnefnds samkomulags og bókunar í málinu frá 29. október 1997, sem rakin er í héraðsdómi.

I.

Stefndi Össur Kristinsson var meðal stofnenda stefnda Össurar hf. árið 1971 og eignaðist síðar öll hlutabréf í félaginu ásamt nánum skyldmennum sínum. Áfrýjandi hóf störf í þágu félagsins sem ráðgjafi árið 1988 og var ráðinn framkvæmdastjóri þess haustið 1989. Gegndi hann því starfi samfellt þar til síðla marsmánaðar 1996, er hann sagði því lausu og slit urðu á samvinnu milli hans og stefndu. Hann var þá jafnframt talinn eigandi að 5% af hlutafé félagsins, sem stefndi Össur Kristinsson hafði heitið að framselja eða framselt honum tveimur árum fyrr án sérstaks endurgjalds. Samvinnuslitin rekja málsaðilar meðal annars til ágreinings, er laut að stjórnun og rekstri félagsins, milli áfrýjanda og stefnda Össurar Kristinssonar, sem einnig starfaði við reksturinn og tók þátt í stjórn á félaginu.

Í kjölfar uppsagnar áfrýjanda höfðuðu stefndu mál þetta gegn honum í mars 1997 og gerðu þær dómkröfur hvor um sig, sem lýst er í hinum áfrýjaða dómi. Áfrýjandi krafðist sýknu af öllum kröfunum og svaraði þeim einnig með gagnkröfum, svo sem einnig er lýst í dóminum. Hann krafðist og frávísunar á dómkröfum stefnda Össurar Kristinssonar, sem hafnað var með úrskurði héraðsdómara. Málið var því næst tekið fyrir í héraðsdómi 30. september 1997 og þá ákveðið, að aðalmeðferð færi fram dagana 5. – 7. nóvember sama ár. Áður en að því ræki, komu lögmenn aðila fyrir héraðsdóm 29. október og lögðu fram bókun þá, er fyrr getur, þar sem lýst var nýrri afstöðu málsaðila til dómkrafna í málinu. Höfðu lögmenn aðila undirritað hana fyrir þeirra hönd. Málið var síðan dómtekið að ósk lögmannanna og dómur kveðinn upp á grundvelli þeirrar kröfugerðar, sem bókunin lýsti.

Um aðdraganda þessara málaloka í héraði skýra aðilar svo frá, að þeir hafi afráðið síðla sumars 1997 að kanna sættir um lausn á málinu, þannig, að lyktir yrðu á ágreiningi þeirra í milli. Hafi áfrýjandi átt frumkvæði að þessum umleitunum, en fljótlega fengið jákvæðar undirtektir. Þetta hafi síðan verið rætt á ítrekuðum fundum milli lögmanna aðila, aðallega í októbermánuði, og lögmennirnir skipst á drögum að skriflegri samningsgerð. Í viðræðunum hafi áfrýjandi jafnframt notið aðstoðar Ragnars Tómassonar héraðsdómslögmanns, sem átt hafi viðtöl við stefndu og lögmann þeirra, en ekki tekið þátt í fundum eða skjalaritun lögmannanna. Niðurstaðan hafi

orðið sú, að á fundi 29. október hafi lögmennirnir gengið frá fyrrnefndu samkomulagi, er kvað á um almenna lausn mála vegna samskipta aðilanna, ásamt skjali með fyrrgreindri bókun.

Áfrýjandi var ekki viðstaddur þennan fund, en lögmaður hans í héraði kveðst hafa rætt við hann í síma frá fundinum og farið yfir efni þeirra skjala, sem ætlunin var að undirrita. Einnig hafi áðurgreint umboðsbréf frá áfrýjanda legið fyrir á fundinum. Lögmaður stefnda staðfestir þessa frásögn fyrir sitt leyti og kveður umgetið símtal hafa farið fram að sér viðstöddum. Áfrýjandi neitar því á hinn bóginn, að við sig hafi verið rætt á þennan veg. Kveðst hann hafa staðið í þeirri trú, að gengið yrði frá samkomulagi, þar sem hann og stefndu myndu falla frá kröfum hver á hendur öðrum gegn því, að hlutabréf hans í stefnda Össuri hf. yrðu framseld til baka án endurgjalds. Hafi hann sjálfur aldrei fallist á að ljúka málinu með þeim hætti, að hlutafélagið ætti dómkröfu á hendur sér og rétti sínum yfir hlutabréfum í félaginu teldist rift með dómi.

Áfrýjandi staðfestir, að hann hafi sent lögmanni sínum símbréf 23. október með því orðalagi, að honum væri veitt „fullt og ótakmarkað umboð til að ljúka málarekstri og samskiptum mínum við Össur hf. ...“. Þar hafi þó aðeins verið um að ræða drög til athugunar, og hafi hann ekki ætlað að gefa umboðið út fyrr en að undangenginni skoðun á samkomulagsdrögum. Til þess hafi ekki komið og lögmaðurinn aldrei beðið sig að undirrita umboðið.

II.

Umrætt samkomulag milli málsaðila er í fimm liðum, og er hinn fyrsti efnislega samhljóða þeirri bókun um kröfugerð í málinu, sem lögð var fyrir héraðsdómara. Í síðari liðum þess er meðal annars fjallað um nokkrar frekari skuldbindingar í þágu stefndu, sem áfrýjandi skuli takast á hendur með tilliti til þess, að um sé að ræða endanlegar lyktir á samstarfi hans og þeirra. Enn fremur er því efnislega lýst af hálfu stefnda Össurar hf., að dómskuld áfrýjanda við félagið í samræmi við fyrsta liðinn verði ekki innheimt, meðan samkomulagið standi óraskað.

Áfrýjandi kveðst ekki hafa samþykkt þetta samkomulag fyrir sitt leyti. Er krafa hans um ómerkingu hins áfrýjaða dóms á því reist, að lögmaður sinn hafi hvorki haft heimild né umboð til að ráðstafa

sakarefni málsins á þann hátt, sem gert var með umræddri bókun á grundvelli samkomulagsins. Lögmaðurinn heldur því hins vegar eindregið fram, að hann hafi haft hvort tveggja, og hinu sama gegnir um stefndu. Kveðast þeir hafa verið og mátt vera í fullri vissu um, að áfrýjandi væri samþykkur samkomulaginu í öllum greinum, þegar gengið var frá málinu.

Á það má fallast með áfrýjanda, að umrædd ráðstöfun á sakarefni málsins hafi náð lengra en þær heimildir, sem fólust í almennu málflutningsumboði lögmannsins samkvæmt 1. mgr., sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur. Samkvæmt því bar stefndu að miða við, að atbeina áfrýjanda þyrfti til gerðar samkomulagsins. Á hinn bóginn hafa verið leiddar að því eindregnar líkur, að áfrýjandi hafi veitt lögmanninum víðtækari heimildir en þessu nam og þá þannig, að gagnaðilar hans hafi mátt ætla, að lögmaðurinn hefði umboð til meðferðar á sakarefninu, sem svaraði til þeirra. Samkvæmt frásögn áfrýjanda var það markmið hans, að samskipti hans og fyrirtækis stefndu yrðu leidd til lykta með niðurfellingu krafna á báða bóga ásamt því, að hlutur hans í fyrirtækinu gengi til baka. Ekki var óeðlilegt að stefna að því, eins og atvikum var háttað, að gengið yrði annars vegar frá samkomulagi utan réttar, er tæki til allra ágreiningsefna, og hins vegar frá niðurstöðu um rekstur málsins með gagnkvæmum yfirlýsingum fyrir dómi. Orðalag umboðsins, er áfrýjandi sendi, bendir til, að hann hafi ekki verið mótfallinn þeirri tilhögun, hvað sem annars líður stöðu þess skjals.

Þegar samkomulagið er metið í heild og í ljósi allra atvika, verður ekki séð, að efni þess fari í bága við áðurgreint markmið. Staðhæfing lögmanns áfrýjanda í héraði um samþykki hans við því og umboð sitt til undirritunar þess og bókunar um breytta kröfugerð verður því ekki talin ótrúverðug. Gagnvart stefndu verður áfrýjandi því að sanna, að þetta umboð hafi skort í raun. Þegar allt er virt, sem fyrr greinir, verður sú sönnun ekki talin hafa tekist.

Samkvæmt þessu ber að taka til greina kröfu stefndu um staðfestingu héraðsdóms.

Rétt þykir eftir atvikum málsins, að hver aðili beri kostnað sinn af því fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 31. október 1997.

I.

Mál þetta er höfðað með stefnu, þingfestri 11. mars 1997, og var tekið til dóms 29. október sl.

Stefnendur í aðalsök eru Össur hf., kt. 560271-0189, Hverfisgötu 105, Reykjavík, og Össur Kristinsson, kt. 051143-3539, Sæbólsbraut 42, Kópavogi. Stefndi er Tryggvi Sveinbjörnsson, kt. 200357-3969, Súlunesi 10, Garðabæ.

Dómkröfur stefnanda Össurar hf. eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 27.808.312 króna með dráttarvöxtum, sbr. III. kafla vaxtalaga, frá 1. 4. 1996 til greiðsludags. Dómkröfur stefnanda Össurar Kristinssonar eru þær, að stefnda verði gert að þola riftun á gjafaloforði, sem Össur Kristinsson veitti um hlutabréf að nafnverði 244.125 krónur í Össuri hf. Málskostnaðar er krafist í báðum tilvikum.

Í aðalsök krefst stefndi þess aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum Össurar hf., en til vara, að kröfur verði lækkaðar verulega. Um kröfu Össurar Kristinssonar er aðallega krafist frávísunar, en til vara sýknu. Málskostnaðar er krafist í báðum tilvikum.

Í gagnsök er kröfugerð gagnstefnanda, Tryggva Sveinbjörnssonar, eftirfarandi:

A. Stefndi Össur hf. verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 13.632.685 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Krafan sundurliðast þannig:

1. Stefndi greiði stefnanda 2.310.000 kr. með dráttarvöxtum frá 20. mars 1996 til greiðsludags.

2. Stefndi greiði stefnanda 5.346.055 kr. með dráttarvöxtum af 666.667 kr. frá 1. júlí 1993 til greiðsludags, af 1.187.882 kr. frá 1. júlí 1994 til greiðsludags, af 1.496.769 kr. frá 1. júlí 1995 til greiðsludags og af 1.994.737 kr. frá 1. júlí 1996 til greiðsludags.

3. Stefndi greiði stefnanda 1.500.000 kr. með dráttarvöxtum frá 16. janúar 1997 til greiðsludags.

4. Stefndi greiði stefnanda 4.476.630 kr. með dráttarvöxtum af 746.105 kr. frá 1. maí 1996 til greiðsludags, með dráttarvöxtum af 746.105 kr. frá 1. júní 1996 til greiðsludags, með dráttarvöxtum af 746.105 kr. frá 1. júlí 1996 til greiðsludags, með dráttarvöxtum af 746.105 kr. frá 1. ágúst 1996 til greiðsludags, með dráttarvöxtum af 746.105 kr. frá 1. september 1996 til

greiðsludags og með dráttarvöxtum af 746.105 kr. frá 1. október 1996 til greiðsludags.

B. Stefnda verði gert að þola, að eftirtöldum kröfum, að fjárhæð 8.062.250 kr., verði skuldajafnað við kröfu stefnda á hendur stefnanda vegna skuldar á viðskiptareikningi:

1. 600.000 kr. vegna ráðgjafarstarfa.
2. 3.300.000 kr. vegna óuppgerðs launamunar.
3. 2.250.000 kr. vegna vangreiddra launa.
4. 1.733.333 kr. vegna ógreiddra bifreiðahlunninda.
5. 178.917 kr. vegna útlagðra tryggingariðgjalda af bifreiðinni VF-738.

Vextir af kröfum þessum gangi á móti vöxtum á viðskiptareikningsskuld.

C. Stefnda verði með dómi gert skylt að gefa út hlutabréf í Össuri hf. á nafn stefnanda, að nafnvirði 224.125 kr.

D. Aðallega verði viðurkenndur réttur stefnanda til 1,5% þóknunar úr hendi stefnda af sölu ICEX-koltrefjahulsu. Til vara verði viðurkenndur réttur til hæfilegrar hlutfallsþóknunar að mati dómsins. Til þrautavara verði viðurkenndur réttur stefnanda til hæfilegrar eingreiðsluþóknunar að mati dómsins.

E. Stefnda verði gert að greiða allan málskostnað samkvæmt síðar fram lögðu málskostnaðaryfirliti. Stefnandi þessa máls hefur ekki með höndum virðisaukaskattsskylda starfsemi, og er stefnanda því nauðsyn að fá dóm um virðisaukaskatt á málskostnað.

Gagnstefndi Össur hf. krefst sýknu af öllum kröfum gagnstefnanda og málskostnaðar.

II.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 18. júní 1997 var frávísunarkröfu aðalstefnda hrundið.

Í þinghaldi 29. október sl. var lögð fram eftirfarandi bókun og málið síðan dómtekið:

A. Allir aðilar málsins lýsa yfir því, að þeir falla frá málskostnaðarkröfum sínum í málinu.

B. Af hálfu Össurar hf. er lýst yfir því, að félagið falli frá neðangreindum kröfuliðum í stefnu:

Liður II, vegna oftekinna dagpeninga, 1.402.782 kr.

Liður V, vegna mála tengdra Hjörleifi Hjörleifssyni, 2.099.337 kr.

Liður IX, greiðslur vegna iðnaðarmanna, 660.250 kr.

Neðangreindir undirliðir liðar X:

Undirliður c) 697.939 kr. vegna ýmissa reikninga.

Undirliður d) 455.306 kr. vegna ýmissa bifreiðakostnaðarreikninga.

Undirliður e) 410.743 kr. vegna ýmissa reikninga.
Undirliður f) 833.470 kr. vegna ýmissa reikninga.
Undirliður g) 271.500 kr. vegna orlofshúsa að Hrísum.
Undirliður h) 97.253 kr. vegna lífeyrisiðgjalda.

Aðrir kröfuliðir standa óbreyttir, og er því dómkrafan nú samtals 20.879.732 kr. auk dráttarvaxta skv. kröfugerð í stefnu.

C. Tryggvi Sveinbjörnsson lýsir yfir því, að hann fellur frá öllum kröfum sínum í greinargerð og gagnsök. Enn fremur lýsir hann yfir því, að hann fallist á dómkröfur Össurar hf., svo breyttar sem þær eru nú, sbr. liði A og B hér að framan. Enn fremur fellst hann á dómkröfur Össurar Kristinssonar um riftun á gjafaloforði/gjafagerningi milli sín og Össurar Kristinssonar á 5% hlutafjár í Össuri hf.

III.

Samkvæmt framansögðu dæmist málið nú eftir ofangreindri breyttri kröfugerð, sem báðir aðilar hafa samþykkt með undirskrift sinni.

Í aðalsök dæmist aðalstefndi, Tryggvi Sveinbjörnsson, til þess að greiða aðalstefnanda Össuri hf. 20.879.732 kr. með dráttarvöxtum eins og í dómsorði greinir. Þá er viðurkennd riftun á gjafaloforði Össurar Kristinssonar til aðalstefnda á hlutabréfum í Össuri hf., að nafnverði 244.125 krónur.

Í gagnsök hefur gagnstefnandi, Tryggvi Sveinbjörnsson, lýst því yfir, að hann falli frá öllum kröfum. Gagnstefnandi hefur jafnframt lýst því yfir, að hann falli frá málskostnaðarkröfu í gagnsök.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Aðalstefndi, Tryggvi Sveinbjörnsson, greiði aðalstefnanda Össuri hf. 20.879.732 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. apríl 1996 til greiðsludags.

Riftun á gjafaloforði aðalstefnanda Össurar Kristinssonar við aðalstefnda á 5% hlutafjár (nafnvirði 244.125 krónur) í Össuri hf. er viðurkennd.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 109/1998. **Lífeyrissjóður starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins**
(Magnús M. Norðdahl hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)
Áburðarverksmiðjunni hf.
(Elvar Örn Unnsteinsson hrl.)
Þorsteini V. Þórðarsyni
(Ástráður Haraldsson hrl.) **og**
Sveini Sæmundssyni
(Helgi V. Jónsson hrl.) **og**
Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson
gegn
Lífeyrissjóði starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins

Skaðabætur. Verðbréf. Endurskoðendur. Lífeyrissjóðir. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Markús Sigurbjörnsson.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 10. mars 1998. Hann krefst þess aðallega: 1. að stefndu íslenska ríkið, Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson verði dæmdir in solidum til greiðslu 65.725.475 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 4. maí 1993 til greiðsludags, allt að frádregnum 1.975.864 krónum, að viðbættum dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 20. desember 1994 til greiðsludags, 2. að stefndu Áburðarverksmiðjan hf., Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson verði dæmdir in solidum til greiðslu 14.827.328 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 14. mars 1995 til greiðsludags, allt að frádregnum 1.206.390 krónum, að viðbættum dráttarvöxtum sam-

kvæmt III. kafla vaxtalaga frá 23. apríl 1996 til greiðsludags. Til vara krefst aðaláfrýjandi þess: 1. að stefndu íslenska ríkið og Þorsteinn V. Þórðarson verði dæmdir in solidum til greiðslu 48.032.380 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 4. maí 1993 til greiðsludags, allt að frádregnum 1.975.864 krónum, að viðbættum dráttarvöxtum frá 20. desember 1994 til greiðsludags, 2. að stefndu íslenska ríkið, Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson verði dæmdir in solidum til greiðslu á 17.693.095 krónum með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 14. mars 1995 til greiðsludags, allt að frádregnum 1.206.390 krónum, að viðbættum dráttarvöxtum frá 23. apríl 1996 til greiðsludags, 3. að stefndu Áburðarverksmiðjan hf., Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson verði dæmdir in solidum til greiðslu 14.827.328 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 14. mars 1995 til greiðsludags. Loks krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar bæði með aðal- og varakröfum í héraði og fyrir Hæstarétti.

Þorsteinn V. Þórðarson áfrýjaði héraðsdómi 8. maí 1998. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum aðaláfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara, að kröfur aðaláfrýjanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

Sveinn Sæmundsson skaut máli þessu til Hæstaréttar 8. júní 1998. Hann krefst sýknu af öllum kröfum aðaláfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Íslenska ríkið krefst sýknu af kröfum aðaláfrýjanda og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara er krafist verulegrar lækkunar stefnufjárhæðar.

Áburðarverksmiðjan hf. krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara er krafist verulegrar lækkunar stefnufjárhæðar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, hóf gagnáfrýjandi Þorsteinn V. Þórðarson störf hjá Áburðarverksmiðju ríkisins árið 1965 og annaðist reikningshald fyrir lífeyrissjóð starfsmanna verksmiðjunnar frá árinu 1970. Hann var umsjónarmaður sjóðsins frá árinu 1973 og aðal-

maður í stjórn hans frá 1982. Á tímabilinu apríl 1993 til september 1994 keypti hann veðskuldabréf, að nafnverði 100.587.872 krónur, fyrir samtals 91.794.660 krónur, sem gefin voru út af ýmsum fyrirtækjum og einstaklingum, sem ekki voru félagar í lífeyrissjóðnum. Með dómi Hæstaréttar 2. apríl 1996, H. 1996, 1199, var því slegið föstu, að hann hefði farið verulega út fyrir heimildir í 1. tl. 6. gr. reglugerðar lífeyrissjóðsins við kaup á skuldabréfunum, og var hann sakfelldur fyrir umboðssvik auk fjárdráttar úr sjóðum aðaláfrýjanda. Með sama dómi var gagnáfrýjandi Sveinn Sæmundsson, sem verið hafði endurskoðandi lífeyrissjóðsins frá árinu 1976, dæmdur fyrir brot á lögum nr. 67/1976 um löggilta endurskoðendur og lögum nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða.

Í máli því, sem hér er til meðferðar, krefst aðaláfrýjandi bóta fyrir tjón það, sem hann kveðst hafa orðið fyrir vegna framangreindra skuldabréfakaupa. Kröfunum beinir hann að íslenska ríkinu fyrir hönd Áburðarverksmiðju ríkisins, en hún var lögð niður 1. júlí 1994, er Áburðarverksmiðjan hf. hóf starfsemi sína, og er kröfum beint að hlutafélaginu fyrir það tjón, sem varð eftir 1. júlí 1994. Þá er kröfum beint að gagnáfrýjendum.

II.

Með vísan til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta þá niðurstöðu hans að sýkna íslenska ríkið og Áburðarverksmiðjuna hf. af kröfum aðaláfrýjanda.

Eins og að framan er greint, var gagnáfrýjandi Þorsteinn dæmdur fyrir umboðssvik með fyrrgreindum dómi Hæstaréttar 2. apríl 1996, og ber að leggja niðurstöður þess dóms til grundvallar í máli þessu. Er ekkert fram komið, sem styður staðhæfingu hans um, að hann hafi keypt skuldabréfin með vitund og vilja stjórnar lífeyrissjóðsins. Er gagnáfrýjandi Þorsteinn því ábyrgur fyrir tjóni aðaláfrýjanda.

Gagnáfrýjandi Sveinn var með dómi Hæstaréttar 2. apríl 1996 dæmdur fyrir brot gegn 10. gr., sbr. 17. gr., laga nr. 67/1976 og 2. mgr. 3. gr., sbr. 6. gr., laga nr. 27/1991. Er gagnáfrýjandi Sveinn hóf störf 1976 við endurskoðun reikninga aðaláfrýjanda, hafði fé sjóðsins verið varið til skuldabréfakaupa af sjóðfélögum, auk, að því er virðist, kaupa á vísitölutryggðum greiðsluskuldbindingum ríkisins og stofnana þess. Frá 1. janúar 1993 starfaði lífeyrissjóðurinn samkvæmt

reglugerð, sem sett var á grundvelli laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Í 6. gr. reglugerðar um lífeyrissjóðinn segir, að stjórn sjóðsins sjái um ávöxtun á fé hans, og skuli það gert meðal annars í skuldabréfum með veði í húseignum allt að 50% af brunabótamatsverði eða, sé ekki um brunabótamat að ræða, þá af matsverði, er ákveðið sé af tveimur mönnum, sem fjármálaráðherra tilnefnir. Tjón aðaláfrýjanda verður að langmestu leyti rakið til kaupa á skuldabréfum, tryggðum með veði í fasteignum á byggingarstigi. Af matsgerð dómkvaddra manna er ljóst, að skuldabréf þessi fullnægðu ekki fyrrgreindum skilyrðum 6. gr. reglugerðarinnar um veðhæfi. Í ársreikningum aðaláfrýjanda sést, að veruleg breyting hafði orðið á fjárfestingum aðaláfrýjanda í formi verðbréfakaupa milli áranna 1992 og 1993. Í ársreikningi 1993 kemur fram í „Yfirliti yfir peningaflæði" undir liðunum „Skuldabréfakaup" og „Keypt bankabréf", að þau kaup hafi aukist úr 5.010.000 krónum árið 1992 í 39.897.400 krónur árið 1993. Gagnáfrýjanda Sveini var kunnugt um þessi kaup, og kveðst hann hafa talið, að þau væru gerð með vitund og vilja stjórnar sjóðsins. Hann aflaði engra gagna um veðhæfi umræddra fasteigna og kveðst hafa stuðst við eigið mat, þegar hann mat veðsetningarnar við gerð ársreikningsins 1993. Gagnáfrýjandi Sveinn var í störfum sínum ábyrgur gagnvart sjóðfélögum aðaláfrýjanda. Honum bar að meta með viðhlítandi hætti verðgildi skuldabréfa, sem aðaláfrýjandi keypti af öðrum en sjóðfélögunum, meðal annars með því að afla eftir þörfum gagna um veðhæfi. Þá bar honum jafnframt að kanna afstöðu stjórnar sjóðsins til þessara kaupa. Hann hefur því brugðist skyldum sínum gagnvart aðaláfrýjanda. Bótaábyrgð hans nær þó aðeins til þess tjóns, sem varð eftir 15. apríl 1994, en þann dag áritaði hann ársreikninginn 1993.

Í skýrslu aðaláfrýjanda, sem undirrituð er 7. júní 1994 og fylgdi ársreikningnum 1993, kemur fram, að á árinu hafi verið keypt verðbréf fyrir 50,8 milljónir króna, þar af „önnur skuldabréf" fyrir 39,9 milljónir króna. Er fallist á það með héraðsdómi, að ársreikningurinn 1993 hafi gefið stjórn aðaláfrýjanda ríkt tilefni til frekari könnunar á skuldabréfakaupunum, en ósannað er, að stjórnin hafi fengið vitneskju um kaupin fyrr en á fundi 7. júní 1994, er ársreikningurinn var lagður fram.

III.

Aðaláfrýjandi byggir kröfu sína á matsgerð dómkvaddra manna 18. febrúar 1997, eins og nánar er greint frá í héraðsdómi. Samkvæmt héraðsdómsstefnu, sem tekur mið af matsgerðinni, telur aðaláfrýjandi heildartjón sitt nema 79.347.643 krónum að meðtöldum dráttarvöxtum. Tjóninu er skipt niður á þrjú tímabil. Í fyrsta lagi er tjón vegna bréfa, keyptra fyrir 15. apríl 1994, 46.827.220 krónur með dráttarvöxtum, en 38.922.338 krónur án dráttarvaxta. Í öðru lagi er tjón vegna keyptra bréfa á tímabilinu 15. apríl til 1. júlí 1994 17.693.095 krónur með dráttarvöxtum, en 17.545.228 krónur án dráttarvaxta. Loks er tjón vegna bréfa, keyptra eftir 1. júlí 1994, 14.827.328 krónur. Án dráttarvaxta er því heildarfjárhæðin 71.294.894 krónur.

Við ákvörðun bóta til aðaláfrýjanda verður að miða að því að gera hann eins settan og ef bréf þessi hefðu ekki verið keypt. Ljóst er, að af fénu hefðu ekki fengist dráttarvextir, ef því hefði verið varið til kaupa á tryggum verðbréfum í stað þeirra skuldabréfa, sem raun varð á. Aðaláfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, hversu háir vextir hefðu getað fengist af fénu með ávöxtun þess á annan hátt. Verður því að miða bætur við fyrrgreinda heildarfjárhæð án vaxta.

Samkvæmt gögnum, sem lögð hafa verið fyrir Hæstarétt, er fram komið, að tjón aðaláfrýjanda hefur reynst 3.182.254 krónum minna en greindi í matsgerð, og hefur aðaláfrýjandi lækkað kröfur sínar sem því nemur. Gegn mótmælum gagnáfrýjenda er ekki sýnt, að aðaláfrýjandi hafi í hvívetna beitt sér sem skyldi við að takmarka tjón sitt. Þykir því rétt að lækka bætur handa aðaláfrýjanda af þessum sökum og dæma þær að álitum, en hins vegar eru engin efni til að færa þær niður með vísan til 24. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Eru þær hæfilega ákveðnar 55.000.000 krónur, sem gagnáfrýjandi Þorsteinn verður dæmdur til að greiða.

Við ákvörðun bóta úr hendi gagnáfrýjanda Sveins verður hins vegar að líta til þess, að ábyrgð hans takmarkast við tjón, sem aðaláfrýjandi varð fyrir vegna gerða gagnáfrýjanda Þorsteins á tímabilinu eftir 15. apríl 1994. Þegar það tjón er metið að álitum með sama hætti og hér að framan og tekið tillit til þeirrar stórfelldu vanrækslu, sem stjórn aðaláfrýjanda sýndi af sér við eftirlit með fjárreiðum lífeyrissjóðsins, þykja bætur úr hendi gagnáfrýjanda Sveins hæfilegar

4.000.000 króna, sem hann verður dæmdur til að greiða óskipt með gagnáfrýjanda Þorsteini. Verða dráttarvextir dæmdir af bótunum frá þingfestingardegi málsins í héraði, 8. apríl 1997, enda verður ekki ráðið af gögnum þess, að aðaláfrýjandi hafi fyrr en með héraðsdómsstefnu beint að gagnáfrýjendum greiðslukröfu á þeim grunni, sem málsóknin er reist á.

Dæma ber gagnáfrýjendur til að greiða aðaláfrýjanda málskostnað, eins og í dómsorði greinir, en að öðru leyti er rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Stefndu íslenska ríkið og Áburðarverksmiðjan hf. skulu vera sýkn af kröfum aðaláfrýjanda, Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins.

Gagnáfrýjandi Þorsteinn V. Þórðarson greiði aðaláfrýjanda 55.000.000 króna, þar af óskipt með gagnáfrýjanda Sveini Sæmundssyni 4.000.000 króna, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. apríl 1997 til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi Þorsteinn greiði aðaláfrýjanda samtals 950.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, þar af óskipt með gagnáfrýjanda Sveini 250.000 krónur. Að öðru leyti fellur málskostnaður niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er í meginatriðum samþykkur forsendum og niðurstöðu hins áfrýjaða dóms, þar á meðal um beitingu 24. gr. skaðabótalaga, og tel því, að staðfesta eigi dóminn. Málskostnaður fyrir Hæstarétti á að falla niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. desember 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 14. nóvember 1997, er höfðað með stefnu, þingfestri 8. apríl 1997.

Stefnandi er Lífeyrissjóður starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins, kt. 430269-1449, Gufunesi í Reykjavík.

Stefndu eru landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins, kt. 680569-0109, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, kt. 540269-6459, Áburðarverksmiðjan hf., kt. 680569-0109, Gufunesi í Reykjavík, Þorsteinn V. Þórðarson, kt. 060843-4819, Fannafold 21, Reykjavík, og Sveinn Sæmundsson, kt. 221139-3729, Hverafold 33, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

Aðallega:

1. Að stefndu, landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson, verði allir dæmdir in solidum til greiðslu 65.725.475 kr., með dráttarvöxtum og vaxtavöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 182.000 kr. frá 4. maí 1993 til 1. júní s. á., frá þ. d. af 566.000 kr. til 25. júní s. á., frá þ. d. af 652.700 kr. til 1. júlí s. á., frá þ. d. af 705.160 kr. til 8. desember s. á., frá þ. d. af 1.205.160 kr. til 21. október 1994, frá þ. d. af 2.690.575 kr. til 20. desember s. á., frá þ. d. af 4.884.668 kr. til 14. mars 1995, frá þ. d. af 30.233.622 kr. til 6. maí s. á., frá þ. d. af 32.251.794 kr. til 13. júlí s. á., frá þ. d. af 33.202.930 kr. til 7. mars 1996, frá þ. d. af 35.296.209 kr. til 23. apríl s. á., frá þ. d. af 36.502.599 kr. til 18. febrúar 1997, en frá þ. d. af 57.672.726 kr. til greiðsludags.

2. Að stefndu Áburðarverksmiðjan hf., Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson verði allir dæmdir in solidum til greiðslu 14.827.328 kr. með dráttarvöxtum og vaxtavöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. mars 1995 til greiðsludags.

Varakrafa:

1. Að stefndu landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs og Þorsteinn V. Þórðarson verði allir dæmdir in solidum til greiðslu 48.032.380 kr. með dráttarvöxtum og vaxtavöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 182.000 kr. frá 4. maí 1993 til 1. júní s. á., frá þ. d. af 566.000 kr. til 25. júní s. á., frá þ. d. af 652.700 kr. til 1. júlí s. á., frá þ. d. af 705.160 kr. til 8. desember s. á., frá þ. d. af 1.205.160 kr. til 21. október 1994, frá þ. d. af 2.690.575 kr. til 20. desember s. á., frá þ. d. af 4.884.668 kr. til 14. mars 1995, frá þ. d. af 16.864.092 kr. til 7. mars 1996, frá þ. d. af 18.957.371 kr. til 18. febrúar 1997 og frá þ. d. af 40.127.498 kr. til greiðsludags.

2. Að stefndu, landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson, verði allir dæmdir in solidum til greiðslu 17.693.095 kr. með dráttarvöxtum og vaxtavöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 13.369.530 kr. frá 14. mars 1995 til 6. 5. s. á., frá þ. d. af 15.387.702 kr. til 13.

júlí s. á., frá þ. d. af 16.338.838 kr. til 23. apríl 1996 og frá þ. d. af 17.545.228 kr. til greiðsludags.

3. Að stefndu Áburðarverksmiðjan hf., Þorsteinn V. Þórðarson og Sveinn Sæmundsson verði allir dæmdir in solidum til greiðslu 14.827.328 kr. með dráttarvöxtum og vaxtavöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. mars 1995 til greiðsludags.

Með öllum aðal- og varakröfum er krafist málskostnaðar, þ. m. t. matskostnaðar, allt skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi, og þess, að málskostnaður beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómkröfur stefndu landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs eru þær aðallega, að stefndu verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Til vara er krafist verulegrar lækkunar stefnufjárhæðar, og verði þá málskostnaður látinn niður falla.

Dómkröfur stefnda Áburðarverksmiðjunnar hf. eru þær aðallega, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt síðar fram lögðum málskostnaðarreikningi eftir mati dómsins. Til vara er gerð sú krafa, að stefnufjárhæð verði lækkuð verulega, og verði málskostnaður þá látinn falla niður gagnvart stefnda.

Dómkröfur stefnda Sveins Sæmundssonar eru þær, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt fram lögðum reikningi eða mati dómsins án virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda Þorsteins V. Þórðarsonar eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda.

I.

Málavextir.

16. mars 1960 hófst söfnun iðgjalda af starfsmönnum Áburðarverksmiðju ríkisins, en lífeyrissjóður starfsmanna verksmiðjunnar var formlega stofnaður 3. október 1961. Hætt var að taka við iðgjöldum starfsmanna 31. desember 1992.

Stefndi Þorsteinn hóf störf hjá Áburðarverksmiðju ríkisins árið 1965 og annaðist reikningshald lífeyrissjóðsins frá árinu 1970. Var hann kjörinn varamaður í stjórn sjóðsins 4. mars 1974 fyrir hönd sjóðfélaga og aðalmaður

28. maí 1982. Frá árinu 1973 var stefndi umsjónarmaður lífeyrissjóðsins. Til að tryggja betri ávöxtun sjóðsins en verið hafði keypti stefndi á tímabilinu frá apríl 1993 til september 1994 skuldabréf á almennum markaði, að nafnverði 100.587.872 kr., fyrir samtals 91.794.660 kr., sem að verulegu leyti voru gefin út af hálfu byggingarverktaka. Meðal þessara bréfa voru níu, sem tryggð voru með veði í Berjarima 20–28, Reykjavík, samtals að nafnverði 32.500.000 kr., sem stefndi keypti með 30.169.160 kr., og tuttugu með veði í Skipholti 50d, Reykjavík, að nafnverði samtals 42.400.000 kr., sem keypt voru á 38.866.000 kr. Stefnda var vikið fyrirvaralaust frá störfum með bréfi stjórnar Áburðarverksmiðju ríkisins hf., dagsettu 1. nóvember 1994.

Stefndi Sveinn var ráðinn sem endurskoðandi stefnanda árið 1976 og sá um þann starfa upp frá því, allt þar til hann lét þar af störfum síðla árs 1994.

Með bréfi, dagsettu 26. október 1994, óskaði stjórn lífeyrissjóðsins eftir opinberri rannsókn á skuldabréfakaupum sjóðsins undanfarin misseri. Með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 20. júní 1995, var höfðað opinbert mál á hendur stefndu Þorsteini og Sveini ásamt nafngreindum manni. Samkvæmt dómi Hæstaréttar 2. apríl 1996 var stefndi Þorsteinn meðal annars sakfelldur fyrir umboðssvik samkvæmt 249. gr. almennra hegningarlaga með því að hafa án þess að afla gagna um veðhæfi hinna veðsettu eigna og upplýsinga um skuldara bréfanna og brjóta þannig gegn ákvæðum reglugerðar lífeyrissjóðsins, staðfestri af fjármálaráðuneyti 4. janúar 1993, með umræddum kaupum á veðskuldabréfum stefnt með meginhluta kaupanna fé sjóðsins í stórfellda hættu. Þá var stefndi Sveinn sakfelldur með sama dómi fyrir brot gegn 10. gr., sbr. 17. gr. laga nr. 67/1976 um löggilta endurskoðendur og 2. mgr. 3. gr., sbr. 6. gr. laga um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða nr. 27/1991, sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga, með því að hafa ekki gert fyrirvara um áðurnefnd skuldabréfakaup með áritun á ársreikninga fyrir rekstrarárið 1993 eða á viðeigandi hátt í skýringum með þeim.

Með lögum nr. 89/1994 var ríkisstjórninni veitt heimild til stofnunar hlutafélags um rekstur Áburðarverksmiðju ríkisins, sem heita skyldi Áburðarverksmiðjan hf. og leggja til félagsins verksmiðjuna sjálfa ásamt öllu fylgifé. Tók hið nýja hlutafélag til starfa 1. júlí 1994 og tók um leið við skyldum Áburðarverksmiðju ríkisins gagnvart lífeyrissjóðnum. Fór hluti framangreindra skuldabréfakaupa fram, eftir að hlutafélagið tók við rekstri verksmiðjunnar.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefndi Áburðarverksmiðja ríkisins.

Sjálfstæð skaðabótaábyrgð.

Bótaskyldu stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins reisir stefnandi á því, að stefndi hafi frá upphafi vega haft á hendi vörslu allra fjármuna stefnanda og síðar staðfest með sérstöku loforði í 2. mgr. 5. gr. reglugerðar stefnanda að annast um fjárreiður stefnanda í samræmi við önnur ákvæði reglugerðarinnar og landslög. Þetta loforð hafi stefndi vanefnt með þeim afleiðingum, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni, sem bótaskylt sé eftir hinni almennu skaðabótareglu.

Frá stofnun Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins hafi falist loforð stefnda um að annast reikningshald fyrir stefnanda skv. 2. mgr. 5. gr. reglugerðar hans með því að annast um innheimtu iðgjalda, þ. e. móttöku greiðslna og varðveislu þeirra. Jafnframt hafi stefndi átt að sjá um greiðslu lífeyris, gerð ársreiknings, skýrslur til bankaeftirlits Seðlabanka Íslands, færslu og eftirlit með bókhaldi og endurskoðun löggilts endurskoðanda. Á sama hátt skyldi stefndi annast kaup verðbréfa að meginstefnu til og algerlega eftir 65. stjórnarfund 17. desember 1986, en þá hafi verið tekin síðasta formlega ákvörðunin um einstakar fjárfestingar í stjórn lífeyrissjóðsins. Eftir þann tíma hafi stjórnin einungis fjallað um gerð fastra kaupsamninga við Húsnæðisstofnun ríkisins og veitingu lána til sjóðfélaga.

Því er fram haldið, að þeim fjármunum, sem stefndi tók við skv. fyrrgreindu loforði, hafi hann glatað í meðförum sínum eða manna, sem hann fól meðferð þeirra og hann beri ábyrgð á. Stefndi standi til ábyrgðar vegna vanefnda sinna og afleiðinga þeirra, sem sé tap stefnanda upp á a. m. k. 79.347.642 kr. Vegna þessa hafi stefnandi ekki getað staðið við lífeyrisskuldbindingar sínar, sem hafi verið skertar af þessum sökum um 15%.

Á það er einnig bent, að jafnvel þótt ekki væri til að dreifa sjálfstæðri skaðabótaskyldu stefnda skv. ofanrituðu, beri stefndi engu að síður húsbóndaábyrgð eftir almennum reglum þar um á saknæmum og ólögmætum athöfnum starfsmanns síns, Þorsteins V. Þórðarsonar, sem hafi með saknæmum og ólögmætum hætti valdið stefnanda tjóni við framkvæmd þess starfs, sem stefndi fól honum með vísan til 2. mgr. 5. gr. reglugerðar stefnanda. Beri stefndi jafnframt húsbóndaábyrgð eftir almennum reglum á saknæmum og ólögmætum athöfnum og athafnaleysi hins löggilta endurskoðanda, stefnda Sveins Sæmundssonar.

Húsbóndaábyrgð á störfum stefnda Þorsteins.

Stefndi Þorsteinn hafi annast reikningshald lífeyrissjóðsins skv. 2. mgr. 5. gr. reglugerðar hans. Hafi hann gert það frá árinu 1970, en þó þannig, að aðrir starfsmenn stefnda hafi annast hluta þess, þar á meðal færslu bókhalds eftir fyrirmælum hans. Þetta starf hafi stefndi Þorsteinn annast samhliða því að gegna starfi sölustjóra verksmiðjunnar og þetta verið hluti aðalstarfs hans. Hafi honum borið að sinna þessum starfa í samræmi við reglugerð lífeyrissjóðsins og landslög. Í því skyni hafi hann fengið prókúru fyrir sjóðinn með formlegum hætti árið 1973. Starf stefnda Þorsteins og aðstoðarmanna hans hafi verið hluti af heildarstarfsemi stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins og unnið skv. sérstöku loforði við stefnanda, sem birtist í 2. mgr. 5. gr. reglugerðar hans.

Stefndi Þorsteinn hafi ekki annast reikningshaldið sem stjórnarmaður lífeyrissjóðsins, heldur sem starfsmaður stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins. Hann hafi tekið við starfinu og sinnt því fyrir hönd vinnuveitanda síns allt frá árinu 1970, en sæti í stjórn lífeyrissjóðsins sem varamaður hafi hann ekki tekið fyrr en árið 1973, og sem aðalmaður hafi hann ekki tekið sæti þar fyrr en 28. maí 1982, tólf árum eftir að hann tók við reikningshaldi hans og níu árum eftir að hann fékk formlega prókúru fyrir sjóðinn.

Stefnandi hafi ekki greitt stefnda Þorsteini laun eða aðra umbun fyrir starfann, og þá hafi stefnandi ekki haft húsbóndavald yfir starfi hans og engar heimildir til afskipta af því. Það vald hafi stefndi Áburðarverksmiðja ríkisins haft.

Stefndi Þorsteinn hafi valdið tjóninu sem launþegi stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins og verið undir boðvaldi hennar. Honum hafi borið að vinna verkið með persónulegu vinnuframlagi sínu og ekki getað sett aðra starfsmenn í sinn stað. Stefndi Áburðarverksmiðja ríkisins hafi lagt til nauðsynlegt aðstoðarfólk, sem hafi unnið á kostnað stefnda, en undir stjórn stefnda Þorsteins.

Stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins hafi borið að hafa eftirlit með störfum meðstefnda Þorsteins. Hafi stefndi haft rétt og skyldu til þess að segja meðstefnda Þorsteini fyrir um framkvæmd þeirra og segja honum upp því starfi, sem hann gegndi við umsjón og reikningshald fyrir stefnanda. Þeim rétti hafi stefndi beitt, en vegna hins saknæma og ólögmæta atferlis við framkvæmd launaðs starfs síns í þágu verksmiðjunnar hafi meðstefnda Þorsteini verið sagt upp fyrirvara- og bótalaust 1. nóvember 1994.

Stefndi Áburðarverksmiðja ríkisins hafi tekið að sér umfangs- og ábyrgðarmikið starf, en brúttóeign stefnanda hafi numið í árslok 1993 479.287.715 kr. Hafi það því staðið nærri stefnda að tryggja starfsemi sína með tilliti til

þess, að vanræksla, mistök eða misferli gætu leitt til þess, að stór hópur manna, núverandi og fyrrverandi starfsmenn verksmiðjunnar, yrðu fyrir tjóni. Það hafi hann ekki gert, og auki það ábyrgð stefnda í þessu máli.

Samkvæmt framansögðu er því talið, að stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins hafi borið að fylgjast með störfum stefnda Þorsteins og fylgjast með útborgunum og rekstri sjóðsins dag frá degi. Á það er og bent, að koma hefði mátt í veg fyrir hluta tjónsins, ef stefndi hefði sinnt eftirliti með störfum stefnda Þorsteins, þannig, að ekki hefðu verið færðar í fjárhagsbókhald lífeyrissjóðsins, verðbréfakerfi hans og ársreikning rangar og villandi færslur. Færslur þessar séu brot á reglugerð lífeyrissjóðsins, 5. gr. laga nr. 51/1968 um bókhald, 1. gr. l. nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða og í andstöðu við reglur Seðlabanka Íslands frá 30. desember 1991 um gerð ársreiknings lífeyrissjóða. Stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins hafi borið að annast um færslu bókhaldsins í samræmi við framangreindar heimildir sem hluta þess að annast reikningshald sjóðsins, sbr. 2. mgr. 5. gr. reglugerðar stefnanda. Vanræksla stefnda í þessu efni hafi komið í veg fyrir, að stefnandi gæti takmarkað tjón sitt þegar við fyrstu ólögmætu kaup meðstefnda Þorsteins og orðið til þess, að meðstefndi Þorsteinn hafi haldið hinum ólögmætu kaupum áfram eftir stofnun Áburðarverksmiðjunnar hf. og yfirtöku hennar á réttindum og skyldum Áburðarverksmiðju ríkisins 1. júlí 1994.

Húsbóndaábyrgð á störfum stefnda Sveins.

Samkvæmt 2. mgr. 5. gr. reglugerðar lífeyrissjóðsins hafi stefndi Sveinn tekið að sér að annast endurskoðun lífeyrissjóðsins og hafa eftirlit með fjárreiðum hans sem hluta þess að annast reikningshald hans að öðru leyti. Hafi þessari endurskoðun verið áfátt í verulegum atriðum.

Stefndi Áburðarverksmiðja ríkisins hafi upphaflega árið 1961 samið við sinn eigin endurskoðanda, Svavar Pálsson, um endurskoðun reikninga stefnanda. Síðar muni Atli Hauksson, löggiltur endurskoðandi, hafa tekið við og loks stefndi Sveinn. Stefnandi hafi aldrei fjallað um ráðningu þessara endurskoðenda né heldur greitt þeim nokkra þóknun. Hafi val og ráðning algerlega verið á valdi stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins. Hafi stefndi jafnframt haft rétt til þess að segja viðkomandi upp samningi, ráða samningskjörum hans og haft rétt og skyldu til þess að setja kröfur um faglegt hæfi. Starf stefnda Sveins hafi verið hluti af heildarstarfsemi stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins og unnið skv. sérstöku loforði við stefnanda, sem birst hafi í 2. mgr. 5. gr. reglugerðar hans.

Stefndi Sveinn hafi ekki haft starfsábyrgðartryggingu í gildi og stefndi

Áburðarverksmiðja ríkisins ekki gert kröfu þar um. Um mikilsverða hagsmuni hafi verið að ræða fyrir stefnanda og alla starfsmenn verksmiðjunnar. Hafi það staðið stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins næst að gera kröfu um slíka tryggingu af hálfu stefnda Sveins, aðallega, þar sem stefndi hafi ráðið hann og launað, án afskipta stefnanda, en einnig vegna þeirrar miklu ábyrgðar, sem stefndi hafi tekið að sér með ákvæði 2. mgr. 5. gr. reglugerðar lífeyrissjóðsins. Stefndi Áburðarverksmiðja ríkisins hafi falið stefnda Sveini eftirlitsskyldu og ábyrgð skv. fyrrgreindu ákvæði fyrir sína hönd, en engar kröfur um tryggingar gert af hans hálfu. Hafi stefndi Sveinn þegar verið dæmdur til refsingar fyrir vanrækslu sína og líklegt, að hann geti ekki greitt dómkröfur stefnanda. Þrátt fyrir það hafi stefndi neitað skaðabótaábyrgð vegna mistaka og vanrækslu endurskoðandans.

Skaðabótaábyrgð stefnda Þorsteins V. Þórðarsonar.

Á hendur stefnda Þorsteini er mál þetta höfðað á þeim grundvelli, að hann hafi án heimildar eða vitundar stefnanda keypt þau skuldabréf, sem áður greinir, og áskilið sér hluta kaupverðs þeirra. Hafi hann með þeim hætti og á saknæman og ólögmætan hátt valdið stefnanda bótaskyldu tjóni. Bréfin hafi stefndi Þorsteinn keypt, án þess að fram færi mat á veðþoli fasteigna, sem settar voru að veði. Hafi hann vitað, að kaup bréfanna voru andstæð ákvæðum 1. tl. 6. gr. reglugerðar lífeyrissjóðsins, og vitað eða mátt vita, að veðþol eignanna var ekki nægilegt.

Þá hafi stefndi leynt óheimilum verðbréfakaupum ársins 1993 af ásetningi og með ólögmætum hætti, í fyrsta lagi með því að færa kaup þeirra undir kaup á skuldabréfum opinberra sjóða og fleiri í fjárhagsbókhaldi sjóðsins og leyna með því uppruna bréfanna, sem voru bréf keypt af fyrirtækjum, í öðru lagi með því að láta færa þau í verðbréfakerfi lífeyrissjóðsins sem bankabréf o. fl. og með því á sama hátt að leyna uppruna þeirra, í þriðja lagi með því að færa þau á ársreikning sjóðsins með röngum og villandi hætti sem bankabréf o. fl., í fjórða lagi með því að skilgreina skuldabréfin sem keypt bankabréf í yfirliti um peningaflæði 1993, sem sé hluti ársreiknings 1993.

Skírskotað er til þess, að skv. 5. gr. laga nr. 51/1968 um bókhald beri að haga bókhaldi þannig, að það gefi svo vel sundurliðaðar upplýsingar um efnahag sjóðsins, að það eitt og sér geti veitt sjóðstjórn og hinu opinbera þær upplýsingar, sem krafist er. Bókhaldinu hafi verið þannig hagað, að ekki hafi verið samræmi á milli bókhalds, efnahagsreiknings og yfirlits um peningaflæði í ársreikningi og bókhaldið þannig til þess fallið að villa um fyrir stefnanda og leyna athöfnum stefnda.

Jafnframt er til þess vísað, að skv. 1. gr. l. nr. 27/1991 um ársreikninga og

endurskoðun lífeyrissjóða skuli semja ársreikning í samræmi við reglur Seðlabanka Íslands. Þessar reglur hafi verið settar 30. desember 1991 og gilt í fyrsta sinn um ársreikning 1991. Samkvæmt 2. gr. laganna sé birt með reglunum sem fylgiskjal nr. 1 fyrirmynd ársreiknings. Ársreikningur stefnanda fyrir árið 1993 hafi ekki verið færður í samræmi við ofangreindar reglur, sem geri ráð fyrir nákvæmri sundurliðun milli skuldabréfa með ríkis- eða bankaábyrgð, sjóðfélagabréfa og annarra skuldabréfa. Ársreikningurinn sé þannig fallinn til þess að villa um fyrir stefnanda og leyna athöfnum stefnda.

Stefndi Þorsteinn hafi áskilið sér án heimildar og með ólögmætum hætti persónulegan ávinning af kaupum verðbréfanna, samtals að fjárhæð 2.308.889 kr. Hafi þannig verið frá gengið, að stefndi hafi skrifað tékka út af reikningum lífeyrissjóðsins í tengslum við kaupin. Hluti tékkanna hafi gengið til seljenda eða umboðsmanns þeirra, Þorláks Einarssonar, en hluta hafi stefndi framselt sjálfur og lagt inn á persónulega reikninga sína og dregið sér með þeim hætti fé úr hendi stefnanda. Hafi tékkar þessir verið færðir sem hluti kaupverðs bréfanna og afdrifum peninganna leynt í bókhaldi lífeyrissjóðsins. Var stefndi Þorsteinn dæmdur til refsingar fyrir athæfi sitt með dómi Hæstaréttar 2. apríl 1996.

Samkvæmt framansögðu er sýnt fram á, að stefndi Þorsteinn hafi með saknæmum og ólögmætum hætti valdið stefnanda tjóni, sem bótaskylt sé skv. almennum og sérstökum reglum skaðabótaréttarins.

Skaðabótaábyrgð stefnda Sveins Sæmundssonar.

Skaðabótaábyrgð stefnda Sveins Sæmundssonar veldur því, að koma hefði mátt í veg fyrir tjón stefnanda vegna verðbréfakaupa stefnda Þorsteins og fjárdráttar hans og skilasvika (sic).

Aðalkrafa stefnanda er á því reist, að stefndi Sveinn beri óskipta ábyrgð með meðstefndu á öllu tjóni stefnanda. Varakrafan er hins vegar studd því, að stefndi beri einungis ábyrgð á því tjóni, sem orðið hafi vegna skuldabréfa, er stefndi Þorsteinn keypti eftir athugasemdalausa áritun stefnda á ársreikning 1993, en sú áritun hafi verið gerð 15. apríl 1994. Hefði bókhald stefnanda og síðar ársreikningur hans verið endurskoðaður í samræmi við góða endurskoðunarvenju og við lög nr. 27/1991 og lög nr. 51/1968 og hefði stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins og/eða bankaeftirliti Seðlabanka Íslands verið gert viðvart, þegar stefnda Sveini hafi orðið ljóst, að stefndi Þorsteinn hafði gert ráðstafanir með fjármuni lífeyrissjóðsins, sem ekki samrýmdust reglugerð hans, hefði a. m. k. mátt koma í veg fyrir það tjón, sem leitt hafi af ólögmætum kaupum veðskuldabréfa eftir 15. apríl 1994.

Á því er byggt, að árið 1992 hafi stefndi Sveinn gefið stefnda Þorsteini leiðbeiningar um uppsetningu á verðbréfaeign stefnanda, þannig, að auðvelda átti gerð ársreiknings og skýrslu til bankaeftirlitsins. Þessar leiðbeiningar stefnda Sveins hafi ekki verið í samræmi við „Reglur um ársreikninga lífeyrissjóða" frá 30. desember 1991, sbr. fylgiskjal 1 með þeim reglum.

Samkvæmt leiðbeiningum stefnda Sveins um flokkun í verðbréfakerfi stefnanda eru öll skuldabréf, önnur en sjóðfélagabréf, húsbréf og skuldabréf opinberra sjóða, felld undir liðinn „Skuldabréf banka o. fl.". Samkvæmt reglum Seðlabanka Íslands beri að skilja á milli bréfa með ríkisábyrgð, bankaábyrgð, sjóðfélagabréfa, annarra markaðsskuldabréfa og loks annarra skuldabréfa í ársreikningum lífeyrissjóða. Uppsetning ársreiknings 1993 sé og ekki í samræmi við framangreindar reglur Seðlabanka Íslands, og stefndi Sveinn hafi ekki gert athugasemdir í áritun sinni þar um eða óskað eftir því, að leiðrétting yrði gerð þar á. Í ársreikningi 1993 séu hin umdeildu verðbréf færð ranglega undir liðinn „Bankabréf o. fl." og í yfirliti um peningaflæði 1993 sem „Keypt bankabréf".

Í bréfi stefnda Sveins frá 17. nóvember 1994 komi fram, að honum hafi verið ljóst, um hvers konar bréf var að ræða og hvernig þau höfðu verið færð í ársreikning, sundurliðun og verðbréfakerfi stefnanda. Einnig fáist full sönnun þeirrar vitneskju, þegar litið sé til skýrslu lífeyrissjóðsins til bankaeftirlits Seðlabanka Íslands, þar sem bréf þessi séu flokkuð sem bréf keypt af fyrirtækjum. Skýrsla þessi hafi verið tölulega fram sett af stefnda Sveini, en ekki lögð fram í stjórn lífeyrissjóðsins, en hvergi sé ætlast til, að svo sé gert. Jafnframt fylgi hún ársreikningi lífeyrissjóðsins til bankaeftirlitsins og eigi að endurspegla sundurliðun og niðurstöðu ársreiknings, en það geri hún ekki.

Í tölulið 2 á bls. 4 í sama bréfi stefnda Sveins komi fram, að stefndi hafi gefið sér, án þess að kanna sannleiksgildi þess, að stefndi Þorsteinn hefði keypt hin umdeildu skuldabréf með heimild stjórnar lífeyrissjóðsins. Slíka heimild hafi stefndi Þorsteinn ekki haft og hefði stefndi Sveinn getað fengið það staðfest með lítilli eða engri fyrirhöfn.

Engin gögn um veðhæfi fasteigna þeirra, sem veðbréf voru keypt í, hafi fylgt bókhaldi sjóðsins, og engin krafa um þau eða nokkur endurskoðun þar að lútandi hafi farið fram af hálfu stefnda Sveins.

Samkvæmt framansögðu hafi ársreikningur Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins 1993 ekki gefið glögga mynd af starfsemi sjóðsins og efnahag hans þrátt fyrir áritun stefnda Sveins þar um. Upplýsingar þær, sem hann hafi veitt, hafi hvorki verið áreiðanlegar né rökstuddar. Hvorki hafi verið fylgt ákvæðum laga, reglna né samþykkta um meðferð,

ráðstöfun og ávöxtun fjármuna stefnanda. Hafi endurskoðunin því verið andstæð ákvæðum 1. mgr. 3. gr. laga nr. 27/1991 og ársreikningurinn andstæður 1. mgr. 1. gr. s. l., sbr. 5. gr. laga nr. 51/1968 um bókhald. Skv. 3. gr., 5. mgr., laga nr. 27/1991 hafi stefnda Sveini borið að geta þess í áritun sinni, að í ársreikningi væru ekki réttar upplýsingar um verðbréfaeign lífeyrissjóðsins. Hafi honum borið að veita viðbótarupplýsingar jafnframt því, sem honum hafi borið skv. 3. gr., 6. mgr., s. l. að gera tillögur til stjórnar um endurbætur á meðferð fjármuna, þannig, að hún væri í samræmi við reglugerð sjóðsins og að minnsta kosti, að samræmi væri milli raunverulegrar skuldabréfaeignar, færslu í verðbréfakerfi sjóðsins, ársreiknings og skýrslu til bankaeftirlits Seðlabanka Íslands.

Í bréfi stefnda frá 17. nóvember 1994 komi fram, að hann hafi boðið stefnda Þorsteini, að hann skyldi sækja stjórnarfund, þar sem ársreikningur væri tekinn fyrir, en þau boð væntanlega ekki borist stjórninni. Samkvæmt 7. mgr. 3. gr. laga nr. 27/1991 hafi stefndi átt rétt á að sitja stjórnarfund, þegar fjallað var um ársreikning 1993. Þann rétt hafi hann ekki nýtt sér, þrátt fyrir það að við endurskoðun hafi komið fram, að stefndi Þorsteinn hafi farið með fjármuni sjóðsins í andstöðu við reglugerð og stillt upp ársreikningi og öðrum gögnum með þeim hætti, að hvorki samrýmist reglugerð sjóðsins né reglum Seðlabanka Íslands. Stefndi hafi hins vegar kosið að leggja blessun sína yfir störf stefnda Þorsteins með athugasemdalausri áritun með þeirri órökstuddu og óáreiðanlegu skoðun, að athafnir stefnda Þorsteins hlytu að vera með vilja og vitund stjórnar Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins.

Stefnda hafi borið þegar við endurskoðun ársreiknings 1993 í upphafi árs 1994 að gera Áburðarverksmiðjunni, stjórn lífeyrissjóðsins og bankaeftirliti Seðlabanka Íslands viðvart um framangreinda þætti, sem honum hafi þá verið kunnir. Vísist hér um til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 27/1991. Hefði sú tilkynning verið efnislega samhljóða tilkynningu hans 26. október 1994, sem hann hafi sent, eftir að honum hafi orðið ljóst, að stefndi Þorsteinn hafði ekki leitað samþykkis stjórnar lífeyrissjóðsins til þeirra ráðstafana, sem voru andstæðar reglugerð sjóðsins. Og jafnvel þótt hann hefði talið, að umdeildar athafnir stefnda Þorsteins væru með samþykki stjórnar lífeyrissjóðsins, hafi honum engu að síður borið að tilkynna bankaeftirliti Seðlabanka Íslands þá ágalla, sem hann hafi séð, að gætu skaðað fjárhag lífeyrissjóðsins eða væru ekki í samræmi við reglugerð hans.

Er ljóst skv. framansögðu, að stefndi hefur bakað stefnanda tjón með framangreindum hætti, sem bótaskylt sé að lögum með vísan til almennra og sérstakra reglna skaðabótaréttarins.

Skaðabótaábyrgð stefnda Áburðarverksmiðjunnar hf.

Bótaskylda stefnda Áburðarverksmiðjunnar hf. sé studd sömu málsástæðum og bótaskylda stefnda Áburðarverksmiðju ríkisins, að því er varðar tímabilið eftir 1. júlí 1994, en þann dag hafi Áburðarverksmiðjan hf. tekið til starfa. Stefndi Þorsteinn hafi verið starfsmaður verksmiðjunnar og sinnt starfi sínu óbreyttu, eins og áður hafi verið lýst. Sé bótaábyrgðin því aðallega studd samkomulagi verksmiðjunnar og stefnanda, sem birtist í 2. mgr. 5. gr. reglugerðar lífeyrissjóðsins, og á húsbóndaábyrgð stefnda Áburðarverksmiðjunnar hf. vegna hinna ólögmætu kaupa, sem gerð hafi verið eftir 1. júlí 1994. Jafnframt sé á það bent, að þau kaup hafi dulist í bókhaldi stefnanda, sem stefnda hafi borið að annast og hafa eftirlit með, m. a. með aðstoð og skv. ráðleggingum stefnda Sveins, sem hún hafi ráðið og kostað til starfsins.

Tjón stefnanda.

Matsgjörð og sundurliðun tjóns.

Með beiðni, dagsettri 14. júlí 1995, hafi verið óskað eftir mati dómkvaddra matsmanna á tjóni stefnanda. Óskað hafi verið álits matsmanna á því í fyrsta lagi, hvort hin tilgreindu veðskuldabréf, sem stefndi Þorsteinn hafði keypt, hefðu hvílt við kaup þeirra innan 50% af brunabótamati viðkomandi fasteigna, í öðru lagi, hvort í þeim tilvikum, þar sem brunabótamat var ekki til eða lá ekki fyrir, hafi þau veðskuldabréf hvílt við kaup þeirra innan 50% af verðmæti þeirra á því stigi, sem veðin voru, þegar kaupin gerðust, og loks í þriðja lagi, hvert sé eða hvert megi ætla, að verði tap stefnanda vegna einstakra veðskuldabréfa, sem keypt hafi verið andstætt reglugerð stefnanda.

Matsgjörð hafi legið fyrir 10. mars 1997. Samkvæmt henni hafi ekkert þeirra skuldabréfa, sem stefndi Þorsteinn keypti, legið innan 50% af brunabótamati viðkomandi eigna eða innan 50% af verðmæti, þar sem brunabótamat lá ekki fyrir. Heildartjón stefnanda hafi verið metið 79.347.643 kr. Um forsendur og niðurstöðu matsmanna er vísað til matsgjörðar, og skoðist hún í heild sinni sem hluti málsástæðna stefnanda og hluti málavaxtalýsingar, eftir því sem við eigi.

Fyrsti aðalkröfuliður taki til alls tjóns stefnanda vegna keyptra verðbréfa o. fl. fyrir yfirtöku Áburðarverksmiðjunnar hf. á reikningshaldi stefnanda 1. júlí 1994, sbr. kafla C. 2, C. 3 og C. 5 hér á eftir. Annar aðalkröfuliður taki til tjóns vegna keyptra verðbréfa eftir 1. júlí 1994, sbr. kafla C. 4.

Varakröfum sé deilt upp í þrennt. Fyrsti kröfuliður taki til tímabilsins fyrir áritun ársreiknings 1993, þ. e. fram til 15. apríl 1994, sbr. kafla C. 2 og C. 5. Annar kröfuliður taki til tímabilsins 15. apríl 1994 til 1. júlí 1994, þ. e.

fram til yfirtöku Áburðarverksmiðjunnar hf., sbr. kafla C. 3. Þriðji kröfuliður taki síðan til tímabilsins eftir 1. júlí 1994, sbr. kafla C. 4.

Í kafla C. 5 sé sérstök grein gerð fyrir þeim bótum, sem krafist er, vegna þeirra greiðslna í tékkum, sem stefndi Þorsteinn hafi tekið undir sjálfan sig af kaupverði ýmissa veðskuldabréfa, er hann keypti. Þessir tékkar hafi allir verið innleystir fyrir 15. apríl 1994 nema tékki nr. 1808530, að fjárhæð 800.000 kr., sem innleystur hafi verið 13. september 1994. Stefndi Þorsteinn hafi þegar verið dæmdur til greiðslu þess tékka og að auki tékka nr. 861284, 33.729 kr., og tékka nr. 5734156, 270.000 kr., og sé ekki gerð sjálfstæð krafa vegna þeirra.

Samkvæmt matsgjörð sé tjón vegna bréfa nr. 4, 5, 8, 9, 10, 22, 23 og 24 reiknað með dráttarvöxtum fram að uppboðs- eða matsdegi. Þeirra dráttarvaxta sé krafist með höfuðstól dómkrafna, en dráttarvaxta frá uppboðs- eða matsdegi síðan krafist af höfuðstólnum að frádregnum fyrrgreindum dráttarvöxtum.

C. 2. Tjón vegna bréfa, keyptra fyrir 15. apríl 1994.

Kaupd./ Vaxtad.	Skuldari	Veð	Nafnverð	Kaupverð	Tjón / Nr. bréfs
18.6. '93	Húsverk hf.	Berjarimi	8.000.000	7.766.700	2.364.680
20.12. '94	4 stk.	20–28			04
30.6. '93	Sami	Sama	2.000.000	1.852.460	2.319.232
7.3. '96					05
29.10. '93	Sól &	Eyrarholt 1	1.500.000	1.450.000	1.485.415
21.10. '94	sæla sf.				07
29.10. '93	Húsverk hf.	Berjarimi	7.000.000	6.100.000	9.466.890
18.2. '97		20–28			08
2.12. 1993	Sami	Sama	5.000.000	4.500.000	6.803.942
18.2. '97					09
– 26.1. '94	Ómar &	Sama	9.000.000	8.500.000	12.407.637
18.2. '97	Gunnar sf.				10
21.2. '94	Jeco hf.	Skipholt 50	4.500.000	4.200.000	2.706.845
14.3. '95	2 stk.	D			11–12
14.3. '94	Sami	Sama	6.000.000	5.650.000	6.238.441
14.3. '95	3 stk.				13–15
11.4. '94	Sami	Sama	3.000.000	2.766.000	3.034.138
14.3. '95	2 stk.				16–17

Kaupverð alls 46.109.660 kr. Metið tjón 46.827.220 kr., en án dráttarvaxta

38.922.338 kr., en dráttarvaxta er krafist af þeirri fjárhæð frá uppboðs- eða matsdegi til greiðsludags.

C. 3. Tjón vegna keyptra bréfa á tímabilinu 15. apríl til 1. júlí 1994.

Kaupd./ Vaxtad.	Skuldari	Veð	Nafnverð	Kaupverð	Tjón / Nr. bréfs
22.4. 1994	Jeco hf.	Skipholt	4.000.000	3.680.000	4.033.122
14.3. '95		50 D			18
25.5. '94	Sami	Sama	3.400.000	3.100.000	3.375.141
14.3. '95					19
1.6. '94	Eysteinn G.	Týsgata 5	1.050.000	950.000	1.099.003
13.7. '95	3 stk.	nh+1/2 ris			22–24
10.6. '94	Skjöldur	Óðinsgata 4	2.500.000	2.450.000	2.018.172
6.5. '95		3. hæð			25
23.6. '94	Hvammsv. hf.	Lækjar-	6.000.000	5.100.000	1.206.390
23.4. '96	12. stk	smári 9			38–49
27.6. '94	Jeco hf.	Skipholt 50	6.000.000	5.520.000	5.961.267
14.3. '95	2 stk.	D			26–27

Kaupverð alls 20.800.000 kr. Metið tjón 17.693.095 kr. Án dráttarvaxta 17.545.228 kr., en dráttarvaxta er krafist af þeirri fjárhæð frá uppboðs- eða matsdegi til greiðsludags.

C. 4. Tjón vegna bréfa, keyptra eftir 1. júlí 1994.

Kaupd./ Vaxtad.	Skuldari	Veð	Nafnverð	Kaupverð	Tjón / Nr. bréfs
1.7. '94	Jeco hf.	Skipholt	2.000.000	1.800.000	1.926.922
14.3. '95		50 D			28
8.7. '94	Sami	Sama	3.500.000	3.150.000	3.372.113
14.3. '95					29
26.7. '94	Jeco hf.	Skipholt	1.500.000	1.350.000	1.448.210
14.3. '95		50 D			31
5.8. '94	Sami	Sama	1.000.000	900.000	953.595
14.3. '95					32
18.8. '94	Sami 2 stk.	Sama	4.000.000	3.600.000	3.814.379
14.3. '95					33–34
1.9. '94	Sami 3 stk.	Sama	3.500.000	3.150.000	3.312.109
14.3. '95					35–37

Kaupverð alls 13.950.000 kr. Metið tjón 14.827.328 kr. Án dráttarvaxta

14.827.328 kr., en dráttarvaxta er krafist af þeirri fjárhæð frá uppboðs- eða matsdegi til greiðsludags.

C. 5. Greinargerð um þann hluta kaupverðs einstakra veðskuldabréfa, sem runnið hafi beint til stefnda Þorsteins með útgáfu tékka.

Banki / Reikn.	Tékkanr.	Innlausnar- og vaxtadagur	Fjárhæð
ÍB / 401226	861281	4.5. 1993	182.000
Do.	861284	25.5. 1993	Dæmdur í HR
Do.	861286	1.6. 1993	384.000
Do.	861292	25.6. 1993	86.700
Do.	861294	1.7. 1993	52.460
Sp.Vélstj. / 2163	5734156	19.7. 1993	Dæmdur í HR
Do.	5734158	8.12. 1993	500.000
ÍB / 401226	1808530	13.9. 1994	Dæmdur í HR

Samtals tékkar 1.205.160 kr. Dráttarvaxta er krafist frá innlausnardegi hvers um sig. Samkvæmt matsgjörð hafi ekki verið hægt að meta að svo stöddu tjón vegna skuldabréfa, sem merkt eru í matsgjörð sem nr. 6, 20–21, 30 og 46–49, samtals að höfuðstól 4.250.000 kr. Áskilji stefnandi sér rétt til þess að koma að kröfum vegna þeirra undir rekstri málsins eða síðar.

III.

Málsástæður og lagarök stefndu landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs.

Ofangreindir stefndu hafna því eindregið, að ávöxtun á fé lífeyrissjóðsins hafi fallið undir það verksvið, sem Áburðarverksmiðja ríkisins hafi tekið að sér að annast samkvæmt lokamálsgrein 5. gr. reglugerðar sjóðsins, þ. e. að annast reikningshald sjóðsins án endurgjalds. Samkvæmt 6. gr. reglugerðarinnar sé það hlutverk sjóðstjórnarinnar að sjá um ávöxtun á fé hans. Komi það einnig skýrt fram í mörgum fundargerðum frá árunum 1969–1988 og alveg sérstaklega frá 7. júlí 1993 og 7. júní 1994, að stjórnin hafi litið á það sem hlutverk sitt að ræða og taka ákvarðanir um, hvernig standa skyldi að ávöxtun sjóðsins. Þetta komi einnig fram m. a. í framburði stefnda Þorsteins í Héraðsdómi Reykjavíkur 1. nóvember 1995 í áðurnefndu sakamáli, sbr. einnig framburð Hákonar Björnssonar, stjórnarmanns í lífeyrissjóðnum, frá 2. nóvember 1995 í sama máli, svo og í framburði Steingríms Viðars Haraldssonar stjórnarformanns frá sama degi. Þessi afstaða stjórnarinnar til verkefnis síns komi einnig skýrt fram í skýrslugjöf meðstefnda Þorsteins hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins í nóvember–desember 1994.

Stefndu hafna þeirri fullyrðingu, að í lokamálsgrein 5. gr. reglugerðar fyrir lífeyrissjóðinn felist loforð um, að Áburðarverksmiðja ríkisins annist allar fjárreiður stefnanda í samræmi við ákvæði reglugerðarinnar og landslög, m. ö. o. loforð um að taka að sér hlutverk stjórnarinnar um ávöxtun á fé sjóðsins, svo sem það sé skilgreint í 6. gr. reglugerðarinnar. Sé þetta einnig í mótsögn við ákvarðanir stjórnar stefnanda samkvæmt bókunum á stjórnarfundum. Með sama hætti er því mótmælt, að meðstefndu Þorsteinn og/eða Sveinn hafi unnið störf sín á ábyrgð þessara stefndu. Í málinu liggi fyrir, að það hafi verið stjórn stefnanda, sem hafi tekið ákvörðun um breytingar á reglugerð fyrir sjóðinn, sem m. a. hafi leitt til breyttra og aukinna umsvifa á ávöxtun á fé hans, m. a. með þeim skuldabréfakaupum, sem mál þetta sé sprottið af. Þau störf hafi meðstefndi Þorsteinn unnið á ábyrgð stjórnarinnar, og hafi hann raunar verið einn stjórnarmanna sjálfur. Ákvarðanir um ávöxtun sjóðsins hafi öll verið á hendi stjórnar hans, en ekki Áburðarverksmiðju ríkisins eða ríkissjóðs.

Tengsl meðstefnda Þorsteins annars vegar við Áburðarverksmiðju ríkisins og hins vegar við stefnanda komi m. a. fram í því, að meðstefnda Þorsteini hafi verið sagt upp störfum hjá Áburðarverksmiðjunni vegna þess, að hann hafi verið að leita að samkeppnisviðskiptum við erlenda aðila, en ekki vegna kaupa á skuldabréfum fyrir lífeyrissjóðinn. Meðstefndi Þorsteinn hafi hins vegar verið leystur frá stjórnarstörfum og umsjónarstörfum hjá lífeyrissjóðnum á fundi stjórnar sjóðsins 26. október 1994.

Að því er varði starfstengsl meðstefnda Sveins liggi ekki annað fyrir en að stjórn lífeyrissjóðsins hafi ákveðið að ráða hann löggiltan endurskoðanda, þar sem stjórn sjóðsins tilkynnti Sveini um uppsögn, og síðan verið gerð bókun á stjórnarfundi 22. desember 1994 um ráðningu nýs löggilts endurskoðanda. Bein starfstengsl meðstefnda Sveins við Áburðarverksmiðju ríkisins liggi engin fyrir.

Fullyrðingum í stefnu um, að Áburðarverksmiðja ríkisins hafi sagt meðstefnda Þorsteini upp störfum hans í þágu lífeyrissjóðsins, að Áburðarverksmiðju ríkisins hafi borið að fylgjast með daglegum störfum meðstefnda Þorsteins í þágu lífeyrissjóðsins, að meðstefndi Þorsteinn hafi unnið störf sín við ávöxtun lífeyrissjóðsins undir boðvaldi Áburðarverksmiðju ríkisins svo og að starf meðstefnda Sveins hafi verið hluti af heildarstarfsemi Áburðarverksmiðju ríkisins, sé öllum mótmælt sem röngum og ósönnuðum.

Til stuðnings varakröfu sinni um lækkun kröfu stefnanda vísi þessir stefndu til þess, að meðstefndi Þorsteinn hafi unnið verk sín í stjórn sjóðsins og við umsjón með fjármunum hans, þegar þau atvik urðu, sem stefn-

andi reki ætlað tjón sitt til, sem sérstakur fulltrúi sjóðfélaga, hinna raunverulegu eigenda lífeyrissjóðsins. Hljóti það a. m. k. að leiða til sakarskiptingar, sé á annað borð um sök annarra að ræða. Þá sé einnig fráleitt að telja þessa stefndu bera ábyrgð á ætlaðri sjálftöku meðstefnda Þorsteins.

Þá mótmæla þessir stefndu upphafsdögum dráttarvaxta sérstaklega.

Málsástæður og lagarök Áburðarverksmiðjunnar hf.

Stefndi kveður ljóst, að stjórn stefnanda, þ. á m. meðstefndi Þorsteinn, hafi séð um alla ávöxtun á fé stefnanda. Komi það skýrt fram í 6. gr. reglugerðar Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðjunnar svo og í ýmsum þeim fundargerðum, sem fyrir liggi í málinu. Jafnframt komi þetta fram í yfirheyrslum þeim fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og fyrir rannsóknarlögreglu, sem fyrir liggi í málinu, m. a. yfirheyrslu yfir Steingrími Haraldssyni, stjórnarformanni stefnanda. Fjármunir sjóðsins hafi auðvitað verið í vörslum þess aðila, sem farið hafi með ávöxtunina, eða stjórn stefnanda sjálfs.

Þess vegna sé því með öllu hafnað, að stefndi hafi nokkuð annast ávöxtun eða fjárvörslu fyrir stefnanda. Hið eina, sem hann hafi séð um, hafi verið að annast reikningshald sjóðsins án endurgjalds samkvæmt 2. mgr. 5. gr. reglugerðar sjóðsins. Í því felist einungis að sjá um bókhald sjóðsins eftir þeim fylgiskjölum, sem fyrir hafi legið hverju sinni. Vísa megi til laga um bókhald um það, hvað í þessu felist. Skyldur stefnda og ábyrgð hafi aldrei tekið til annars en þessa. Í lögum nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða sé að finna ákvæði um starfssvið og skyldur stjórna lífeyrissjóða. Alveg sé ljóst af ákvæðum laganna, hverjar skyldur sjóðstjórna í lífeyrissjóðum séu, og jafnframt liggi auðvitað í augum uppi, að sjóðstjórnin hafi aldrei getað komið þessum lagaskyldum sínum á herðar stefnda. Breyti 2. mgr. 5. gr. reglugerðar sjóðsins um skyldu stefnda til að sjá um reikningshald hans sjóðnum að kostnaðarlausu engu í þessu efni, sérstaklega þegar 6. gr. reglugerðarinnar sé höfð í huga.

Stjórn stefnanda sjálfs hafi ráðið endurskoðanda til þess að annast endurskoðun á reikningum sjóðsins. Hafi stefndi ekkert komið nálægt ráðningu endurskoðanda. Jafnframt hafi væntanlega verið kosnir skoðunarmenn sjóðsins sjálfs, sbr. ákvæði laga nr. 27/1991 og 1. mgr. 5. gr. reglugerðar Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðjunnar.

Þegar litið sé til alls þessa, liggi fyrir, að stefnandi geri í málatilbúnaði sínum ekki greinarmun á reikningshaldi annars vegar og fjárvörslu, ávöxtun fjár, gerð ársreikninga og endurskoðun hins vegar. Í málinu liggi fyrir, að mistök og vanhöld séu við hið síðarnefnda, er valdi því ætlaða tjóni, sem stefnandi hafi orðið fyrir. Á því beri stefnandi sjálfur ábyrgð og geti ekki komið henni yfir á stefnda á grundvelli 2. mgr. 5. gr. reglugerðar stefnanda.

Stefndi mótmælir því, að meðstefndu Þorsteinn og Sveinn hafi unnið störf sín á ábyrgð stefnda. Það hafi verið störf stefnda Þorsteins við ávöxtun á fjármunum sjóðsins og ætluð vanræksla stefnda Sveins við endurskoðun á ávöxtunarstarfinu o. fl., sem hafi leitt til hins ætlaða tjóns. Þessi störf hafi meðstefndu unnið að fullu og öllu á ábyrgð og undir umsjón stjórnar stefnanda. Megi sjá það best á því, að það hafi verið stjórn sjóðsins, sem hafi leyst meðstefnda Þorstein frá stjórnarstörfum og umsjónarstörfum hjá sjóðnum á fundi hennar 26. október 1994. Það hafi einnig verið stjórn stefnanda, sem hafi tilkynnt meðstefnda Sveini um uppsögn, og jafnframt hafi stjórnin ráðið nýjan löggiltan endurskoðanda.

Sá misskilningur eða ruglingur, sem fram komi í stefnu, um starfssvið meðstefnda Þorsteins, sé skiljanlegur, þegar horft sé til þeirra miklu hagsmuna, sem stefnandi hafi af því að túlka 2. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar svo rúmt sem hann geri. Jafnframt sé þetta skiljanlegt, þegar horft sé til þess langa tíma, sem meðstefndi Þorsteinn hafi séð um störf stefnanda, og þess, að það hafi verið stjórn stefnanda sjálfs, sem smám saman hafi fengið meðstefnda Þorstein til þess að sjá um fjárvörsluna og reikningshaldið sjálft, en í þessu séu fólgin mistök stjórnarinnar að miklu leyti. Það sé grundvallarregla um bókhald og meðferð fjármuna, að sami aðili sjái ekki um hvort tveggja. Stjórn stefnanda hefði a. m. k. átt að gera sér grein fyrir þeirri hættu, sem þessu fyrirkomulagi fylgdi, og því átt að hafa miklu nákvæmara og stöðugra eftirlit með störfum stefnda Þorsteins en raun hafi orðið á. Jafnframt hafi stjórnin átt að láta stefnda Þorstein hætta að hafa umsjón með fjárvörslu og ávöxtun sjóðsins, þegar hann gerðist einn stjórnarmanna stefnanda. Þessi mistök stjórnarinnar hafi orðið meðverkandi þáttur í hinu ætlaða tjóni, og geti stjórnin ekki komið ábyrgðinni á stefnda.

Stefndi kveður sérstaka ástæðu til að mótmæla þeirri fullyrðingu, sem fram komi í stefnu, að það hafi verið störf meðstefnda Þorsteins í þágu stefnanda, sem hafi orðið til þess, að honum hafi verið sagt upp störfum hjá Áburðarverksmiðjunni hf. Jafnframt sé sérstök ástæða til að mótmæla þeim fullyrðingum stefnanda, að stefnda hafi borið að sjá um að hafa eftirlit með starfi meðstefnda Þorsteins við reikningshald/bókhald lífeyrissjóðsins. Það eftirlit hafi auðvitað stjórn félagsins átt að hafa svo og sá endurskoðandi, sem hún hafi ráðið, auk kosinna skoðunarmanna sjóðsins sjálfs. Áburðarverksmiðjan hf. hafi aðeins átt að útvega á sinn kostnað starfsmann eða eftir atvikum starfsmenn, til þess að sjá um reikningshaldið sem slíkt.

Að því er varði ætlaða húsbóndaábyrgð á störfum meðstefnda Sveins, bendi stefndi á, að á tímabilinu júlí til október 1994, sé vafasamt, að meðstefndi Sveinn hafi haft nokkurt eftirlit með störfum meðstefnda Þorsteins.

Ekki sé um hefðbundinn uppgjörs- eða endurskoðunartíma að ræða. Hafi því aldrei reynt á ætlað starf hans í þágu stefnda vegna stefnanda á þeim tíma, sem stefndi annaðist reikningshald stefnanda.

Þá bendir stefndi á þann stutta tíma, sem liðið hafi, frá því að hann hafi hafið starfsemi, þar til sú háttsemi, sem leitt hafi til tjónsins, hafi verið stöðvuð. Þetta skipti máli, þegar haft sé í huga, að fyrstu 2–3 mánuðirnir hafi verið sumarleyfismánuðir og ekkert í starfsemi stefnanda gefið tilefni til sérstakrar skoðunar. Jafnframt megi ætla, að tiltölulega stuttur tími hafi verið liðinn, frá því að ársreikningur ársins 1993 hafi verið lagður fram og samþykktur án athugasemda. Verði að ætla stefnda sanngjarnan og eðlilegan tíma til þess að komast að framferði meðstefnda Þorsteins svo og til þess að koma í veg fyrir það. Þegar litið sé til málavaxta og þessa stutta tíma, verði ekki séð, að stefndi hafi brugðist neinum þeim skyldum, sem hann hafi tekið að sér, jafnvel þótt litið verði svo á, að hann hafi tekið að sér svo víðfeðmt starf sem stefnandi vilji vera láta.

Stefndi tekur undir og gerir að sínum allar málsástæður og lagarök hinna meðstefndu ráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins og ríkissjóðs.

Varakröfu sína styður stefndi með vísan til sömu atriða og fram koma í greinargerð hinna meðstefndu ráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins og ríkissjóðs. Jafnframt er vísað til þess stutta tíma, sem liðið hafi, frá því að Áburðarverksmiðjan hf. hafi tekið til starfa, þar til mál þetta hafi komist upp.

Að lokum mótmælir stefndi upphafsdegi dráttarvaxta í kröfugerð stefnanda.

Málsástæður og lagarök stefnda Sveins Sæmundssonar.

Sýknukrafa stefnda er í fyrsta lagi reist á því, að ekkert réttarsamband sé milli stefnanda og stefnda. Stefndi hafi verið ráðinn til endurskoðunarstarfans af Áburðarverksmiðju ríkisins og þegið laun frá henni fyrir starfann. Beri hann því ábyrgð á störfum sínum gagnvart þeirri stofnun. Ekkert réttarsamband hafi því stofnast milli stefnda og stefnanda, en endurskoðendur hans hafi verið ákveðnir í samræmi við 5. gr. reglugerðar sjóðsins, og sé stefndi ekki meðal þeirra. Þá hafi stjórn stefnanda afþakkað boð stefnda að sækja stjórnarfundi stefnanda, þegar taka hafi átt ársreikninga sjóðsins fyrir. Sé því krafist sýknu vegna aðildarskorts, sbr. ákvæði 2. tl. 16. gr. eml.

Stefndi bendi á, að stjórn stefnanda beri ábyrgð á ávöxtun fjár sjóðsins og með hvaða hætti það skuli gert, sbr. 6. gr. reglugerðar sjóðsins og bréf bankaeftirlits Seðlabanka Íslands frá 24. febrúar 1994. Stjórn stefnanda hafi

ekki haldið stjórnarfundi, og verði ekki séð, að hún hafi gætt eftirlitsskyldu sinnar. Megi fullvíst vera, að öðruvísi hefði farið í máli þessu, hefði stjórnin sinnt hlutverki sínu, og verði framangreindri ábyrgð stjórnar ekki velt á stefnda. Stefndi mótmælir því, að stefnandi varpi ábyrgð stjórnar sjóðsins á stefnda, og bendir á, að samkvæmt 1. gr. laga um löggilta endurskoðendur nr. 67/1976, sem í gildi hafi verið á þessum tíma, sé það tilgangur laganna að „tryggja, að til sé í landinu á hverjum tíma stétt manna, sem hafi þekkingu til að gefa hlutlaust og áreiðanlegt álit á reikningsskilum til notkunar í viðskiptum". Verði að gera greinarmun á þessu hlutverki endurskoðanda og hlutverki stjórnenda fyrirtækja. Stjórnendur beri einir ábyrgð á rekstri fyrirtækja og reikningsskilum þeirra, þ. m. t. framsetningu þeirra og efni. Stefndi hafi hagað endurskoðun sinni í samræmi við það, sem tíðkast hafi, en ekki hafi verið sýnt fram á af hálfu stefnanda, að venja sé, að endurskoðendur kanni, hvort kaup verðbréfa fullnægi reglum um veðhæfi, sbr. 1. tl. 6. gr. reglugerðar sjóðsins, þó að vitað sé um slíkar reglur. Hlutverk stefnda hafi verið að endurskoða ársreikning lífeyrissjóðsins, og hafi staða verðbréfaeignar sjóðsins í árslok 1993 ekki gefið tilefni til sérstakra athugasemda eða niðurfærslu í reikningsskilunum, enda hafi hann talið kaup á hinum umræddu verðbréfum gerð með samþykki stjórnar sjóðsins og sýnt vilja stjórnarinnar til að auka ávöxtun eigna hans eftir bréf bankaeftirlits Seðlabanka Íslands og setningu nýrrar reglugerðar fyrir sjóðinn. Ekkert hafi bent til, að verðbréfin myndu ekki fást greidd, og ekki hafi þau verið í vanskilum. Þá hafi mikil breyting orðið á ávöxtun lífeyrissjóða í landinu, eftir að þeir hafi tekið að kaupa áhættubréf, út gefin af fyrirtækjum. Endurskoðendum séu engar reglur settar, er skyldi þá til að fylgjast með einstökum ráðstöfunum sjóðsins, þ. m. t. skuldabréfakaupum, þegar þau fari fram. Væru slíkar reglur í gildi, þýddi það í raun, að endurskoðandi ætti að vera viðstaddur hverju sinni, er kaup væru gerð, og vera þátttakandi í þeim. Til samanburðar skuli bent á lánveitingar banka og annarra fjármálastofnana, en þar muni ekki tíðkast, að leitað sé eftir mati matsmanna, tilnefndra af fjármálaráðherra, sé brunabótamat ekki tiltækt. Verði að hafa í huga, að það sé ekki hlutverk endurskoðanda að rannsaka, hvort refsiverð brot hafi verið framin af þeim, sem endurskoðað er hjá.

Stefndi mótmælir því, að hann hafi bakað sér skaðabótaábyrgð á tjóni stefnanda með því, að leiðbeiningar sínar um uppsetningu verðbréfaeignar stefnanda hafi ekki verið í samræmi við „Reglur um ársreikninga" frá 30. desember 1991, og bendir á, að bankaeftirlit Seðlabanka Íslands hafi farið yfir ársreikninga lífeyrissjóðsins og ekki gert athugasemd við framsetningu hans. Þá séu skýrslur til bankaeftirlits Seðlabanka Íslands fylgiskjal með

endurskoðuðum ársreikningi lífeyrissjóðs, og komi þar fram, að sundurliðun sé í fullu samræmi við reglurnar. Engin athugasemd hafi komið fram af hálfu bankaeftirlitsins við uppsetningu verðbréfaeignar stefnanda. Staðfest hafi verið af stefnda, að mistök hafi orðið í texta ársreiknings 1993 við liðinn „keypt bankabréf". Upplýsingar um hin umræddu verðbréfakaup hafi hins vegar komið fram í skýrslu stjórnar í ársreikningnum, og sé staðfest í dómi Hæstaréttar, að það, sem þar sé ritað um verðbréfakaupin, svo og, að bréfin hafi verið í efnahagsreikningnum undir liðnum „bankabréf o. fl.", gæfi naumast lesendum ársreikningsins tilefni til að ályktа, að umrædd verðbréf væru með ábyrgð banka. Geti þessi mistök því ekki leitt til skaðabótaábyrgðar stefnda, eins og stefnandi geri kröfu til, hvorki á tjóni hans fyrir né eftir áritun hans á ársreikninginn.

Þá mótmælir stefndi því, að aðfinnsluvert hafi verið af honum að gefa sér, að stefndi Þorsteinn hefði heimild stjórnar til að kaupa skuldabréfin, og bendir á, að stefndi Þorsteinn hafi um árabil annast rekstur stefnanda, þ. m. t. verðbréfakaup, og komið nánast undantekningarlaust einn fram af hálfu hans. Hafi engin efni verið til að efast um umboð hans til skuldabréfakaupanna. Stefndi bendir á, að skaðabótaábyrgð verði ekki lögð á stefnda vegna endurskoðunarstarfa fyrir stefnanda, nema skilyrði almennu skaðabótareglunnar komi til. Í þessu máli sé hvorki skilyrði um sök, orsakatengsl né sennilegar afleiðingar. Að því er sakarskilyrði varði, hafi stefndi unnið störf sín með venjulegum hætti. Hann hafi þó orðið að vinna við þau óvenjulegu skilyrði, að hann hafi verið ráðinn af öðrum en stjórn stefnanda og viðmælandi hans verið einn stjórnarmanna stefnanda, sem jafnframt hafi verið starfsmaður Áburðarverksmiðju ríkisins og farið með daglegan rekstur sjóðsins bæði í umboði hennar og stjórnar stefnanda. Hafi því einu tengsl stefnda við stjórn lífeyrissjóðsins verið fyrir milligöngu þessa aðila, enda hafi stjórn stefnanda ekki gefið kost á frekari tengslum, þó að hann hefði leitað eftir og ekki sé ótvírætt, að hann hefði átt rétt á að sækja stjórnarfundi stefnanda, eins og stefnandi haldi fram, þar sem hann hafi ekki verið kjörinn endurskoðandi samkvæmt reglugerð sjóðsins. Ekki hafi verið sýnt fram á af hálfu stefnanda, að athugasemd af hálfu stefnda um skort á matsgerðum samkvæmt 1. tl. 6. gr. reglugerðar um sjóðinn hefðu komið í veg fyrir hin síðari verðbréfakaup sjóðsins. Slíkar athugasemdir séu ekki tíðkaðar. Það hafi verið fleiri en stefnandi, sem hafi lánað til bygginga þeirra, sem settar hafi verið að veði fyrir skuldabréfum stefnanda. Þá megi ljóst vera, að stefndi hafi ekki séð né mátt sjá, er hann vann við endurskoðun ársreikningsins, að verðbréfakaup þau, sem fram hafi farið árið 1993, gætu valdið því tjóni, sem síðar hafi orðið upplýst.

Ljóst sé, að stjórn stefnanda hafi verið kunnugt um skuldabréfakaupin 7. júní 1994, þar sem fram komi í skjölum málsins, að verðbréf hafi verið keypt fyrir 50,8 milljónir króna og umræður orðið um fjárfestingar sjóðsins. Hafi það verið í samræmi við venju, að stjórn stefnanda færi yfir einstaka liði efnahagsreiknings.

Í 10. gr. laga nr. 67/1976 um löggilta endurskoðendur komi fram regla um gildi áritunar endurskoðunar á reikningsskil. Segi þar, að með áritun endurskoðanda hafi reikningsskilin og bókhaldið verið endurskoðað af honum og að reikningsskilin gefi glögga mynd af hag og afkomu aðila og bókhaldið verið fært eftir viðurkenndum bókhaldsreglum. Með reikningsskilum sé átt við tölulegar upplýsingar á ákveðnu tímabili. Í reikningsskilum séu einstakar tölur ekki sérstaklega útskýrðar, heldur sé um að ræða reikningslok, sem sýni ákveðna niðurstöðu. Í ársreikningi hafi allar tölur komið fram, og sé vel ljóst, að þeir, sem notað hafi reikningsskilin, hafi mátt geta lesið út úr árituninni, hver eigna- og skuldastaða félagsins hafi verið. Bókhald félagsins hafi verið með eðlilegum hætti. Áritun endurskoðanda hafi ekki verið með þeim hætti, að hún hafi villt um fyrir lesendum reikningsskilanna. Þá hafi Hæstiréttur talið í refsimálinu, að ekki ætti að refsa stefnda fyrir að hafa ekki farið eftir þeirri fyrirmynd að uppsetningu efnahagsreikningsins, svo sem sé að finna í fylgiskjali með reglum bankaeftirlits ríkisins 30. desember 1991 um gerð ársreiknings lífeyrissjóða. Með vísan til þess heldur stefndi því fram, að hvorki endurskoðun né áritun stefnda á ársreikning 1993 hafi verið svo gölluð, að leitt geti til bótaábyrgðar hans.

Þá bendir stefndi á, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að hann eða stjórn hans hafi leitast við að gera ráðstafanir til að draga úr tjóni stefnanda.

Um lagarök vísar stefndi til almennra reglna skaðabótaréttar.

Málsástæður og lagarök stefnda Þorsteins V. Þórðarsonar.

Stefndi kveðst hafa byrjað að kaupa skuldabréf á almennum markaði, þar sem honum sem starfsmanni sjóðsins hafi verið falið að leita leiða til að bæta ávöxtun fjár sjóðsins í kjölfar umræðna í stjórn lífeyrissjóðsins um, að grípa þyrfti til aðgerða til að auka arðsemi fjár sjóðfélaganna. Hafi stjórn sjóðsins fylgst með þessum kaupum á þann hátt, að á hverjum stjórnarfundi hafi verið lagður fram listi yfir keypt verðbréf, þau færð til bókar í fundargerðabók stjórnar og samþykkt af henni. Sami háttur hafi verið hafður á aðalfundum lífeyrissjóðsins, bæði 1993 og 1994, en þá hafi verið lagður fram listi með ársreikningi fundarmönnum til glöggvunar, þar sem fram hafi komið sundurliðun á keyptum skuldabréfum. Það sé því rangt, sem haldið sé fram í stefnu, að fundurinn, sem haldinn hafi verið með forsvarsmönnum

BM Vallá hf. 25. október 1994, hafi verið fyrsta vísbendingin, sem stjórn sjóðsins hafi fengið um kaup stefnda á skuldabréfum á almennum markaði. Stjórn sjóðsins hafi verið fullkunnugt um þessi kaup fyrir þann fund.

Stefndi heldur því fram, að það, að hann hafi verið dæmdur, m. a. vegna framburðar meðstjórnarmanna sinna í stjórn lífeyrissjóðsins, stafi einvörðungu af persónulegri óvild annarra stjórnarmanna í sinn garð, er rót eigi að rekja til þess, að stefndi hafi þá þegar látið í ljós áhuga á og vilja til að hætta störfum hjá Áburðarverksmiðjunni hf. og hefja samkeppnisrekstur um sölu áburðar. Jafnframt hafi aðrir stjórnarmenn áttað sig á því, að hætt væri við, að lífeyrissjóðurinn hefði gengið lengra en öruggt væri og á svig við 6. gr. reglugerðar sjóðsins við kaup á skuldabréfum, og væri því ósárt um, að stefndi yrði gerður að blóraböggli í því máli. Aðrir stjórnarmenn gætu síðan þvegið hendur sínar af því í skjóli vanrækslu á að halda stjórnarfundi og taka þannig þátt í eðlilegri og venjulegri stjórnun sjóðsins. Til þess síðan að gera málstað stefnda sem verstan hafi stjórnin látið undir höfuð leggjast að beita ýtrustu úrræðum við að takmarka tjón sjóðsins, er veðsettar fasteignir hafi verið seldar nauðungarsölu. Stjórn sjóðsins hafi tekið áhættu í þeim tilgangi að auka arðsemi sjóðsins, og þar sem sú tilraun hafi mistekist, vilji stefnandi bæta sér skaðann með því að kalla stefnda sem og aðra stefndu til ábyrgðar á þeim mistökum, sem stefnandi beri jafnríka ábyrgð á, ef ekki ríkari. Af þessum sökum krefjist stefndi sýknu vegna eigin sakar annarra trúnaðarmanna lífeyrissjóðsins, sem líkt og hann hafi verið kosnir, m. a. af sjóðfélögum, til að gæta hagsmuna sjóðsins.

Því sé ekki fram haldið í málinu af hálfu stefnanda, að stjórn lífeyrissjóðsins sem slík hafi farið úrskeiðis, þannig, að sjóðfélagar eigi bótakröfu á hendur trúnaðarmönnum sínum, og verði því ekki leyst úr málinu á þeim grunni. Málatilbúnaður stefnanda sé allur studdur ætluðu glæpsamlegu athæfi stefnda, sem grundvallist á því, að hann hafi farið út fyrir heimildir reglugerðar sjóðsins. Ef meðstjórnarmenn stefnda hefðu greint frá umræðum á stjórnarfundum og fundargerðir stjórnar verið lagðar fram, hefði ekki komið til sakaráfellis með þeim hætti, sem raun hafi borið vitni í dómi Hæstaréttar frá 2. apríl 1996. Kristallist málatilbúnaður stefnanda gegn stefnda í greindu refsimáli m. a. í því, að í Hæstarétti hafi stefndi verið dæmdur til greiðslu andvirðis 800.000 kr. vegna tékka, sem hann hefði afhent Grétari Haraldssyni, lögmanni lífeyrissjóðsins á þessum tíma. Dæmt hafi verið í Héraðsdómi Reykjavíkur í málinu E-5883/1995: Lífeyrissjóður starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins gegn Grétari Haraldssyni, þar sem hann hafi verið krafinn um greiðslu þessarar fjárhæðar 28. maí 1996. Grétar hafi verið sýknaður, þar sem hann hafi verið talinn eiga réttmæta kröfu á

hendur stefnanda vegna vinnu í hans þágu. Dómi þessum hafi stefnandi ekki áfrýjað. Stefndi sé því kærður og höfð uppi skaðabótakrafa á hendur honum vegna greiðslu á lögmannskostnaði til lögmanns lífeyrissjóðsins.

Varakröfu sína um verulega lækkun reisir stefndi á því, að stefnandi hafi sýnt stórfellt tómlæti um gæslu hagsmuna sinna á þeim eignum, sem hann hafi átt veð í, sérstaklega Skipholti 50 d. Lífeyrissjóður lækna hafi keypt eignina og getað selt hana aftur nánast strax með umtalsverðum söluhagnaði.

Stefndi vekur athygli á því, að stefnandi hafi afmarkað verkefni dómkvaddra matsmanna einvörðungu við það að meta, hvert tap stefnanda hafi orðið og hvert það yrði hugsanlega. Við hið dómkvadda mat verði því ekki stuðst við mat á því, hvort stefnandi hafi beitt sér sem skyldi til að takmarka tjón sitt. Þá sé áliti bankaeftirlits Seðlabanka Íslands mótmælt sem málinu óviðkomandi. Þá mótmælir stefndi því, að höfð sé uppi krafa um greiðslu vegna óvissra krafna, þ. e., þar sem ekki liggi fyrir í raun, hvort fjárkröfur samkvæmt veðskuldabréfum glatist eða ekki. Það, að veðandlag hafi verið selt eða kunni að verða selt, án þess að krafa stefnanda greiðist að fullu af veðandlaginu, sé ekki mælikvarði á það, hvort krafan glatist. Það sé ekki, fyrr en ljóst sé, hvort skuldari kröfunnar verði gjaldþrota og eignir í búi hans nægi ekki fyrir skuldum.

Stefndi vísar til meginreglna skaðabótaréttar um eigin sök og skyldu til að takmarka tjón sitt.

IV.

Niðurstöður.

Stefndu Áburðarverksmiðja ríkisins og Áburðarverksmiðjan hf.

Samkvæmt 4. gr. reglugerðar fyrir Lífeyrissjóð starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins, stefnanda í máli þessu, sem tók gildi 1. janúar 1993, skal stjórn sjóðsins skipuð fjórum mönnum, tveimur tilnefndum af stjórn Áburðarverksmiðju ríkisins og tveimur kosnum af sjóðfélögum.

Í 6. gr. reglugerðarinnar segir, að stjórn sjóðsins sjái um ávöxtun á fé hans, og skuli það gert meðal annars í skuldabréfum, með veði í húseignum allt að 50% af brunabótamatsverði eða, sé ekki um brunabótamat að ræða, þá af matsverði, sem ákveðið sé af tveimur mönnum, er fjármálaráðherra tilnefni, í bönkum og sparisjóðum eða skuldabréfum með beinni bankaábyrgð, í ríkisskuldabréfum og skuldabréfum með beinni bankaábyrgð og í skuldabréfum sveitarfélaga, enda sé fjárhagur hlutaðeigandi sveitarfélaga traustur að mati sjóðstjórnar.

Samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laga nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun

lífeyrissjóða skal stjórn lífeyrissjóðs sjá um, að saminn sé ársreikningur fyrir hvert almanaksár í samræmi við reglur, sem bankaeftirlit Seðlabanka Íslands setur. Þá kemur fram í 2. mgr. sömu greinar, að í ársskýrslu stjórnar skuli koma fram yfirlit um starfsemi sjóðsins á árinu svo og upplýsingar um atriði, er mikilvæg eru við mat á fjárhagslegri stöðu sjóðsins og afkomu hans á reikningsárinu. Í 2. gr. laganna er kveðið á um, að endurskoðun hjá lífeyrissjóði skuli gerð af tveimur skoðunarmönnum, sem valdir skuli samkvæmt nánari ákvæðum í reglugerð sjóðsins, og einum skoðunarmanni, sem sé löggiltur endurskoðandi. Um skoðunarmenn stefnanda segir í 5. gr. áðurnefndrar reglugerðar frá 1993, að annar þeirra skuli tilnefndur af stjórn Áburðarverksmiðju ríkisins, en hinn kosinn af sjóðfélögum.

Í 2. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar kemur fram, að Áburðarverksmiðja ríkisins annist reikningshald sjóðsins án sérstaks endurgjalds. Með reikningshaldi er átt við skráningu færslna á tilteknu tímabili og að taka saman og greina frá þeim upplýsingum, sem færslurnar endurspegla í lok þess. Er reikningshald þannig grundvöllur reikningsskila, en þeim er ætlað að veita upplýsingar um fjárhagsstöðu, rekstrarárangur og breytingar á fjárhagslegri skipan hlutaðeigandi aðila. Samkvæmt því verður ekki fallist á þá málsástæðu stefnanda, að stefndu Áburðarverksmiðja ríkisins og Áburðarverksmiðjan hf. hafi tekið að sér að annast fjárreiður og ávöxtun fjármuna stefnanda á grundvelli framangreinds ákvæðis reglugerðarinnar.

Með vísan til þess, sem hér hefur verið rakið, er það álit dómsins, að stefnandi beri sjálfstæða ábyrgð á reikningshaldi sínu, reikningsskilum og ávöxtun fjármuna, þrátt fyrir það að þjónusta vegna reikningshaldsins skuli vera honum að kostnaðarlausu. Verða stefndu landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs svo og Áburðarverksmiðjan hf. því ekki gerðir ábyrgir fyrir þessum skyldum stefnanda.

Af framansögðu leiðir, að það var ekki á valdi Áburðarverksmiðju ríkisins og Áburðarverksmiðjunnar hf. að gefa stefndu Þorsteini og Sveini fyrirskipanir og hafa eftirlit með ofangreindum starfa þeirra í þágu stefnanda eða segja þeim fyrir verkum á einn eða annan hátt. Var stefndi Þorsteinn því starfsmaður stefnanda, en ekki ofangreindra lögaðila. Þykir eigi skipta máli í því sambandi, að stefndi fékk laun sín greidd frá þeim. Þá verður og að telja, að endurskoðunarstörf stefnda Sveins hafi verið á vegum og í þágu stefnanda, en ekki Áburðarverksmiðju ríkisins og Áburðarverksmiðjunnar hf. eftir 1. júlí 1994, enda þótt þessi starfi hans hafi verið stefnanda að endurgjaldslausu. Það er því niðurstaða dómsins, að Áburðarverksmiðja ríkisins og Áburðarverksmiðjan hf. hafi ekki haft húsbóndavald yfir stefndu Þorsteini og Sveini vegna áðurgreindra starfa þeirra í þágu stefnanda.

Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, ber að sýkna stefndu landbúnaðarráðherra f. h. Áburðarverksmiðju ríkisins og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs svo og Áburðarverksmiðjuna hf. af kröfum stefnanda í máli þessu.

Stefndi Sveinn Sæmundsson.

Með vísan til þess, sem áður segir um endurskoðunarstörf stefnda Sveins, voru þau unnin í þágu stefnanda, en ekki meðstefndu Áburðarverksmiðju ríkisins og síðar Áburðarverksmiðjunnar hf. Var þannig beint réttarsamband á milli stefnda Sveins og stefnanda. Verður sýknukrafa stefnda vegna aðildarskorts því ekki tekin til greina.

Svo sem áður greinir, var stefndi Sveinn sakfelldur í Hæstarétti með dómi, upp kveðnum 2. apríl 1996, fyrir brot gegn 10. gr., sbr. 17. gr., laga nr. 67/1976 um löggilta endurskoðendur og 2. mgr. 3. gr. laga nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða, en stefndi hafði verið sýknaður af ákæru á fyrra dómstigi. Segir svo í dómi Hæstaréttar um þá háttsemi, sem stefndi var sakfelldur fyrir:

„Ákærða Sveini er, eins og áður segir, gefið að sök að kanna ekki, hvort farið var að ákvæðum reglugerðar lífeyrissjóðsins árið 1993 við kaup skuldabréfa, en þau voru tryggð með veði í fasteigninni Berjarima 20–28 í Reykjavík. Ákærði ber, að hann hafi þekkt þetta reglugerðarákvæði og að ekki hafi verið að finna í gögnum lífeyrissjóðsins mat á þessari eign. Segir ákærði, að það hafi verið eigið mat, en ekki annarra, sem lá fyrir, þegar hann mat veðsetningarnar við lok efnahagsreiknings fyrir árið 1993.

Ákærða var kunnugt um kaup greindra veðskuldabréfa og kveðst hafa talið þau gerð með vitund og vilja stjórnar sjóðsins. Honum mátti vera ljóst, að kaupin voru andstæð 1. tl. 6. gr. reglugerðar lífeyrissjóðsins. Bar honum því að gera fyrirvara um þetta í áritun á ársreikningana eða á viðeigandi hátt í skýringum með þeim. Athugasemdir til stjórnar sjóðsins gátu ekki, eins og hér stóð á, komið í stað fyrirvara í áritun á ársreikninginn. Verður að telja, að ákærði hafi með þessu brotið gegn þeim lagaákvæðum, sem greind eru hér að framan."

Í refsimáli þessu var stefnda Sveini jafnframt gefið að sök að gera ekki athugasemd við, að umrædd veðskuldabréf voru ranglega tilgreind sem „bankabréf o. fl." í efnahagsreikningi og í yfirliti um peningaflæði sem „keypt bankabréf", þótt um engin slík bréf væri að ræða. Var sá þáttur ákærunnar afgreiddur með svofelldum hætti í dómi Hæstaréttar:

„Með vísun til forsendna héraðsdóms verður fallist á, að ekki hafi verið rétt að skipa í sama flokk í efnahagsreikningi skuldabréfum með ábyrgð

banka og skuldabréfum með veði í fasteignum og að það verði rakið til mistaka ákærða. Á það er hins vegar að líta, að í skýrslu stjórnar lífeyrissjóðsins með ársreikningnum kemur skýrt fram, að á rekstrarárinu hafi verið keypt verðbréf fyrir 50,8 milljónir króna, og þar af hafi verið 7,4 milljónir króna í húsbréfum, 3,5 milljónir króna í skuldabréfum Húsnæðisstofnunar og loks „önnur skuldabréf" fyrir 39,9 milljónir króna. Gaf það lesendum ársreikningsins naumast tilefni til að ályktа, að síðastgreind bréf væru skuldabréf með ábyrgð banka. Liðurinn „Bankabréf o. fl." í efnahagsreikningnum bar auk þess greinilega með sér, að hann tæki einnig til annarra bréfa en bankabréfa. Verður ákærða því ekki gerð refsing fyrir það, að hann fór í þessu atriði ekki eftir þeirri fyrirmynd að uppsetningu efnahagsreiknings, sem er að finna í fylgiskjali með reglum bankaeftirlits 30. desember 1991 um gerð ársreiknings lífeyrissjóða."

Í „Yfirliti um peningaflæði 1992", sem er hluti umrædds ársreiknings 1993, kemur fram undir liðnum „Skuldabréfakaup" og undirliðnum „Keypt bankabréf", að þau kaup höfðu aukist úr 5.010.000 kr. árið 1992 í 39.897.400 kr. árið 1993. Þá segir í efnahagsreikningi 1. desember 1993 undir liðnum „Langtímakröfur" og undirliðnum „Bankabréf o. fl.", að kröfufjárhæð hafði hækkað úr 63.443.000 kr. árið 1992 í 90.513.059 kr. árið 1993. Í skýrslu stjórnar stefnanda með ársreikningnum, dagsettri 7. júní 1994, segir svo um verðbréfakaup ársins 1993:

„Árið 1993 voru keypt verðbréf fyrir 50,8 milljónir kr., og þar af voru húsbréf keypt fyrir 7,4 milljónir kr., skuldabréf Húsnæðisstofnunar fyrir 3,5 milljónir kr. og önnur skuldabréf fyrir 39,9 milljónir kr."

Samkvæmt þessu fóru um 4/5 af verðbréfakaupum stefnanda árið 1993 fram í formi „annarra skuldabréfa". Gaf það eitt stjórninni ríka ástæðu til að kanna, hvernig þeim kaupum var hagað, og er reyndar með ólíkindum, að svo hafi ekki verið gert.

Stefndi Sveinn tók við bókhaldsgögnum úr hendi meðstefnda Þorsteins og færði ársreikninginn samkvæmt þeim. Meðstefndi Þorsteinn var umsjónarmaður stefnanda allt frá árinu 1973 og jafnframt einn stjórnarmanna stefnanda, kosinn af sjóðfélögum, allt frá árinu 1974 og þar af í aðalstjórn frá árinu 1982.

Stefndi Sveinn kveðst hafa verið í góðri trú um, að stjórn stefnanda hefði verið fullkunnugt um áðurnefnd verðbréfakaup. Er ekkert fram komið í málinu, sem rýrir sannleiksgildi þeirrar fullyrðingar stefnda. Þykir því bera að miða við í ljósi þess trausts, sem stjórn stefnanda virðist samkvæmt framansögðu hafa borið til stefnda Þorsteins, að stefndi Sveinn hafi mátt ætla, að kaupin væru með vitund og vilja hennar, er hann gekk frá ársreikn-

ingnum. Þá er þess að geta, að við gerð ársreikningsins var ekkert, sem benti til annars en ætla mætti, að umrædd verðbréfakaup og tölúleg staða þeirra í bókhaldi stefnanda gæfi rétta mynd af efnahag stefnanda á þeim tíma, sem gengið var frá ársreikningnum.

Tjón stefnanda verður að langmestu leyti rakið til kaupa á skuldabréfum, tryggðum með veði í fasteignum á byggingarstigi. Verður að telja, enda þótt ekki hafi að öllu leyti verið gætt ákvæða laga um löggilta endurskoðendur nr. 67/1976, sem þá voru í gildi, og laga nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða, við gerð ársreikningsins, að hann hafi, eins og hann var fram settur, gefið stjórn stefnanda ríkt tilefni til frekari könnunar á skuldabréfakaupum stefnanda, þar sem um verulega breytingu á fjárfestingum stefnanda í formi verðbréfakaupa var að ræða milli áranna 1992 og 1993, eins og reyndar kemur fram í skýrslu stjórnarinnar sjálfrar. Hefði sú athugun átt að leiða til viðeigandi aðgerða stefnanda. Er því að mati dómsins ósannað af hálfu stefnanda, að orsakatengsl séu á milli athafna eða athafnaleysis stefnda Sveins við gerð ársreikningsins og tjóns stefnanda. Verður stefndi Sveinn því sýknaður af kröfum stefnanda í málinu.

Stefndi Þorsteinn V. Þórðarson.

Svo sem áður greinir, var stefndi Þorsteinn dæmdur í Hæstarétti með dómi, upp kveðnum 2. apríl 1996, fyrir umboðssvik samkvæmt 249. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 með því að hafa á tímabilinu frá apríl 1993 til september 1994 farið verulega út fyrir heimildir 1. tl. 6. gr. reglugerðar stefnanda við kaup á skuldabréfum, samtals að kaupverði 91.794.660 kr., en að nafnverði 100.587.872 kr., og þannig stefnt hagsmunum sjóðsins í hættu. Þá var hann jafnframt sakfelldur fyrir umboðssvik með því að hafa framselt nafngreindum meðákærða umboð og afhent honum tékka, að fjárhæð 800.000 kr., í andstöðu við reglur stefnanda. Að lokum var stefndi fundinn sekur um fjárdrátt samkvæmt 247. gr. almennra hegningarlaga, að fjárhæð 303.729 kr. Stefndi var hins vegar sýknaður af ákæru um fjárdrátt vegna útgáfu og innlausnar fimm tékka, samtals að fjárhæð 1.205.160 kr.

Leggja verður ofangreindar niðurstöður dóms Hæstaréttar með þeim röksemdum, er þar greinir, til grundvallar við úrlausn þessa máls, sbr. 4. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. samsvarandi ákvæði í 1. mgr. 138. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, enda verður annað eigi beinlínis ráðið af gögnum málsins.

Tjón stefnanda er metið í matsgerð dómkvaddra matsmanna, dagsettri 18. febrúar 1997. Hafa ekki komið fram athugasemdir við tölulegar niðurstöður matsins. Samkvæmt matsgerðinni er talið, að kröfur samkvæmt 42

skuldabréfum séu tapaðar að öllu leyti eða að hluta, og er tap stefnanda talið nema 79.347.642 kr.

Fallist er á niðurstöður matsins að öðru leyti en því, að ekki er talið nægilega í ljós leitt, að kröfur samkvæmt eftirfarandi skuldabréfum séu að fullu tapaðar, þar sem ekki verður ráðið af gögnum málsins, að innheimtuaðgerðir hafi verið reyndar til fulls:

Skuldari	Fjöldi skuldabréfa	Tap stefnanda skv. mati matsmanna
Sól og sæla sf.	1	kr. 1.485.415
Eysteinn G. Guðmundsson	3	– 1.099.002
Skjöldur	1	– 2.018.172
Húsverk hf.	2	– 16.270.832
Ómar og Gunnar sf.	1	– 12.407.637
Hvammsverk hf.	12	– 1.206.390
Samtals	20	kr. 34.487.448

Samkvæmt framanrituðu er lagt til grundvallar, að kröfur stefnanda samkvæmt 22 skuldabréfum séu að fullu tapaðar, og nemur tjón stefnanda samkvæmt því 44.860.194 krónum.

Kemur þá til álita, hvort til sé að dreifa eigin sök stefnanda og þá einkum í því sambandi, hvort stjórnarmenn hans aðrir en stefndi Þorsteinn hafi sinnt eftirlitshlutverki sínu á tilhlýðilegan hátt.

Í málinu liggur fyrir bréf bankaeftirlits Seðlabanka Íslands, dagsett 11. desember 1992, til stjórnar stefnanda. Kemur fram í upphafi bréfsins, að bankaeftirlitið hafi með vísan til laga nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða lokið athugun sinni á ársreikningi stefnanda fyrir árið 1991 sem og „Athugun á stöðu Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins í árslok 1990", gerðri af Guðjóni Hansen tryggingafræðingi. Segir í bréfinu, að athugun hafi beinst annars vegar að því, hvort ársreikningur lífeyrissjóðsins hafi verið í samræmi við ákvæði tilvitnaðra laga og reglur settar samkvæmt þeim, en hins vegar, hvort rekstri eða fjárhagsstöðu sjóðsins sé ábótavant í verulegum atriðum. Um fyrra atriðið telji bankaeftirlitið ekki ástæðu til að gera athugasemdir við ársreikninginn, en hins vegar sé ástæða til að víkja nánar að fjárhagsstöðu lífeyrissjóðsins. Um þann þátt segir orðrétt í bréfinu:

„Athugun tryggingafræðingsins á fjárhagsstöðu sjóðsins er gerð með tilvísun til 7. gr. reglugerðarinnar og miðast við árslok 1990. Niðurstöður athugunarinnar leiða í ljós umtalsverða fjárvöntun til þess, að lífeyrissjóðurinn geti staðið við þær skuldbindingar, sem á honum hvíla gagnvart sjóð-

félögum skv. gildandi reglugerð. Sé miðað við 2% ávöxtun á eignum sjóðsins umfram hækkun grundvallarlauna, vantar 354 millj. kr. til þess, að unnt sé að mæta framtíðarskuldbindingum sjóðsins. Sé miðað við áfallnar skuldbindingar í lok uppgjörsárs, er vöntunin 267 millj. kr. Ef miðað er við 3% ávöxtun á eignir sjóðsins umfram hækkun grundvallarlauna, er vöntunin 206 millj. kr. eða 184 millj. kr. eftir því, við hvora uppgjörsaðferðina er miðað. Uppgjörið tók einvörðungu til A-deildar sjóðsins. Ekki er um það að ræða, að þriðji aðili beri ábyrgð á skuldbindingum lífeyrissjóðsins. Til þess að jafna þann halla, sem orðinn er, þarf óhjákvæmilega að grípa til viðeigandi ráðstafana. Á það hefur tryggingafræðingur sjóðsins einnig bent í áðurnefndri álitsgerð. Bankaeftirlitið vill benda á sem dæmi um ráðstafanir, sem unnt er að grípa til, 1) að ná hærri raunávöxtun á eignir, 2) hækka iðgjöld eða 3) rýra lífeyrisréttindi sjóðfélaga.

Af framansögðu telur bankaeftirlitið ljóst, að fjárhagsstöðu Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins er að þessu leyti í verulegum atriðum ábótavant. Með tilvísun til 2. mgr. 4. gr. laga nr. 27/1991 óskar bankaeftirlitið eftir upplýsingum frá stjórn sjóðsins, til hvaða aðgerða hafi verið gripið í framhaldi af ábendingum í álitsgerð tryggingafræðings sjóðsins, sem miðast við árslok 1990, eða til hvaða aðgerða stjórnin hyggst grípa til þess að bæta fjárhagsstöðu lífeyrissjóðsins."

Með hliðsjón af ofansögðu ákvað stjórn stefnanda á fundi 30. nóvember 1992 að skerða öll áunnin stig í sjóðnum um 15% frá 1. janúar 1993. Þá er fram komið í málinu, að sjóðnum var lokað í árslok 1992 og ekki tekið við iðgjöldum frá þeim tíma.

Á fundi stjórnar stefnanda 7. júlí 1993 er meðal annars bókað í fundargerð, að ávöxtun sjóðsins hafi verið rædd með hliðsjón af „ávöxtunartökum frá öðrum sjóðum", og hafi komið fram, að beinn samanburður væri erfiður, því að uppgjör hvers konar sjóða væru ekki alltaf eins útfærð samkvæmt reikningsskilavenjum. Næsti fundur stjórnar var síðan ekki haldinn fyrr en 7. júní 1994, en þá var umræddur ársreikningur fyrir árið 1993 lagður fram.

Svo sem áður greinir, er það niðurstaða dómsins, að ársreikningur stefnanda fyrir árið 1993, eins og hann var fram settur, hafi gefið stjórn stefnanda ríkt tilefni til frekari könnunar á umræddum skuldabréfakaupum, með því að um verulega breytingu á fjárfestingum stefnanda í formi verðbréfakaupa var að ræða milli áranna 1992 og 1993, en þessi meginbreyting kemur fram í skýrslu stjórnarinnar sjálfrar með ársreikningnum. Verður að virða stjórninni það til verulegrar vanrækslu í störfum sínum, að svo var eigi gert. Þá ber jafnframt á það að líta í þessu samhengi, að enginn bókaður stjórnarfundur var haldinn í ellefu mánuði á tímabilinu frá 7. júlí 1993 til 7. júní 1994.

Ósannað er af hálfu stefnda Þorsteins, að stefnandi hafi getað dregið frekar úr tjóni sínu en gert hefur verið af hans hálfu.

Þegar litið er til eigin sakar stefnanda samkvæmt áðursögðu og hliðsjón höfð af reglum 24. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, er hér þykir mega beita, þykir rétt að dæma stefnda Þorstein til að greiða stefnanda skaðabætur, er þykja hæfilega ákveðnar 5.000.000 kr. Skal sú fjárhæð bera dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þingfestingardegi 8. apríl 1997 til greiðsludags. Eigi er þörf sérstaks dómsákvæðis um höfuðstólsfærslu dráttarvaxta, þar sem lögbundna heimild til þess er að finna í 12. gr. vaxtalaga.

Þá ber að dæma stefnda Þorstein til að greiða stefnanda málskostnað, er telst hæfilegur 500.000 kr., að meðtöldum virðisaukaskatti, en að öðru leyti er rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Dóminn kveða upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari og meðdómendurnir Eggert Óskarsson héraðsdómari og Lárus Finnbogason, viðskiptafræðingur og löggiltur endurskoðandi.

Dómsorð:

Stefndu landbúnaðarráðherra fyrir hönd Áburðarverksmiðju ríkisins og fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, Áburðarverksmiðjan hf. og Sveinn Sæmundsson eru sýknaðir af kröfum stefnanda, Lífeyrissjóðs starfsmanna Áburðarverksmiðju ríkisins, í máli þessu.

Stefndi Þorsteinn V. Þórðarson greiði stefnanda 5.000.000 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. apríl 1997 til greiðsludags og 500.000 kr. í málskostnað, en að öðru leyti fellur málskostnaður niður.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 190/1998. **Valdimar Jóhannesson**
(Ingólfur Hjartarson hrl.)
gegn
Reykjavíkurborg
(Hjörleifur B. Kvaran hrl.)
Tritoni ehf.
Gerpi sf. og
Renötu Erlendsson
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
og til réttargæslu
Húsfélaginu Hafnarstræti 20
og gagnsök

Ómerking. Heimvísun. Meðdómendur. Hæfi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 5. maí 1998. Hann krefst þess aðallega, að gagnáfrýjendur verði dæmdir til að færa útveggi í austurenda 1. hæðar hússins nr. 20 við Hafnarstræti í Reykjavík og innréttingar og skilrúm í miðrými hússins, þar með talda snyrtiaðstöðu, í það horf, sem gert er ráð fyrir á teikningu, samþykktri af byggingarnefnd Reykjavíkur 22. desember 1977, allt innan 14 daga frá uppkvaðningu dóms að viðlagðri greiðslu óskipt á dagsektum, að fjárhæð 10.000 krónur. Þess er einnig krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða aðaláfrýjanda óskipt 4.554.474 krónur í skaðabætur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. júní 1997 til greiðsludags. Til vara er krafist 13.054.474 króna í skaðabætur og til þrautavara 8.500.000 króna, hvort tveggja með sömu vöxtum og í aðalkröfu, en í þrautavarakröfu er vaxta krafist frá 1. febrúar 1997. Í öllum tilvikum er krafist málskostnðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi Reykjavíkurborg áfrýjaði málinu 8. júlí 1998. Hann krefst staðfestingar héraðsdóms að öðru leyti en því, að fallist

verði á svofellda kröfu, sem héraðsdómur vísaði frá: að viðurkennt verði, að borgarsjóður Reykjavíkur hafi með makaskiptasamningi 31. ágúst 1978 eignast 82,60 m^2 sem séreign á 1. hæð (jarðhæð) hússins Hafnarstrætis 20 í Reykjavík og að afmörkun þessarar séreignar sé í samræmi við yfirlýsingu byggjanda hússins frá 17. október 1996. Jafnframt verði gagnáfrýjanda heimilt að afmarka séreign sína með skilrúmum (veggjum) að fengnu samþykki byggingarnefndar Reykjavíkur. Þá krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Af hálfu gagnáfrýjenda Tritons ehf., Gerpis sf. og Renötu Erlendsson var málinu skotið til Hæstaréttar 30. júní 1998. Þessir gagnáfrýjendur krefjast staðfestingar héraðsdóms um annað en málskostnað, en þeir krefjast hans bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

Fjöldi nýrra gagna hefur verið lagður fyrir Hæstarétt.

Í greinargerð aðaláfrýjanda fyrir Hæstarétti var vakin athygli á því, að annar meðdómenda í héraði, Gylfi Guðjónsson arkitekt, hefði þegið greiðslur vegna vinnu fyrir borgarskipulag Reykjavíkur og aðrar borgarstofnanir á síðustu árum. Því til staðfestingar var lagt fram svarbréf borgarlögmanns til lögmanns aðaláfrýjanda 27. október 1998 um greiðslur til meðdómsmannsins á árunum 1994 til 1998 að báðum meðtöldum. Ekki var sett fram krafa um ómerkingu héraðsdóms. Af þessu tilefni var málið flutt um formhlið þess 9. desember 1998 samkvæmt 2. mgr. 161. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 15. gr. laga nr. 38/1994.

Í framangreindu bréfi borgarlögmanns kemur fram, að greiðslur til Gylfa Guðjónssonar hafi á þeim árum, sem um var spurt, numið allháum fjárhæðum, mest vegna áranna 1994 og 1995, töluvert lægri fjárhæðum á árunum 1996 og 1997 og óverulegri fjárhæð á þessu ári. Fyrir Hæstarétti greindi borgarlögmaður frá því, að hér hefði að langmestu leyti verið um að ræða greiðslur vegna vinnu við deiliskipulag í Staðarhverfi, sem nú væri lokið, en einnig vegna verkefna fyrir gatnamálastjórann í Reykjavík. Fyrir liggur, að í aðdraganda þessarar málsóknar gætir mjög afskipta byggingaryfirvalda í Reykjavík á því árabili, er meðdómandinn vann að skipulagsverkefnum fyrir gagnáfrýjanda Reykjavíkurborg.

Hæstiréttur tekur það til úrlausnar hverju sinni, eftir því sem tilefni gefst til, hvort brigður verði að réttu lagi bornar á hæfi dómara

í héraði. Verða 1. og 2. mgr. 6. gr. einkamálalaga ekki skýrðar svo, að málsaðilar þurfi að setja fram sérstakar kröfur í þessu efni. Fram er komið, að þær upplýsingar, sem hér um ræðir, hafi ekki legið fyrir né verið til umræðu með nokkrum hætti við meðferð málsins í héraði.

Eins og mál þetta liggur nú fyrir, má vera ljóst, að meðdómandinn Gylfi Guðjónsson hefur haft umtalsverð tengsl við gagnáfrýjanda Reykjavíkurborg á starfssviði sínu undanfarin ár og tekið við greiðslum fyrir verkefni í þágu hans. Þótt verulega hafi dregið úr þessum verkefnum og greiðslur vegna þeirra séu hverfandi á þessu ári í samanburði við fyrri ár, verður engu að síður að líta svo á, að tengslin hafi verið slík, að þau séu til þess fallin, að með réttu megi draga óhlutdrægni dómarans í efa á því skeiði, er málið var rekið fyrir héraðsdómi, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991.

Samkvæmt framansögðu er óhjákvæmilegt að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og meðferð málsins í héraði frá og með þinghaldi 2. apríl 1998, er meðdómendur tóku sæti í dómi og aðalmeðferð fór fram. Verður málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur frá og með þinghaldi 2. apríl 1998 eru ómerk, og er málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. apríl 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. þessa mánaðar, er höfðað með stefnu, þingfestri 19. júní 1997, af Valdimar Jóhannessyni, kt. 280741-2489, Brekkutanga 1, Mosfellsbæ, á hendur borgarstjóranum í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, kt. 530269-7609, Ráðhúsi Reykjavíkur, vegna Strætisvagna Reykjavíkur, kt. 630269-6369, Borgartúni 35, Reykjavík, Tritoni ehf., kt. 530977-0489, Hafnarstræti 20, Reykjavík, Gerpi sf., kt. 650578-0159, Hafnarstræti 20, Reykjavík, og Renötu Erlendsson, kt. 250741-8349, Kleifarási 4, Reykjavík.

Þá er stefnt til réttargæslu Húsfélaginu Hafnarstræti 20, Reykjavík, kt. 490181-0249, en engar kröfur gerðar á hendur félaginu og ekki heldur af þess hálfu á hendur aðalstefnanda.

Stefndu, borgarstjórinn í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, Triton ehf., Gerpir sf. og Renata Erlendsson, höfðuðu gagnsök í málinu með stefnu, þingfestri 28. janúar 1998.

Dómkröfur stefnanda í aðalsök eru sem hér segir:

1. Aðallega er þess krafist, að stefndu verði dæmd til að færa útveggi í austurenda 1. hæðar hússins nr. 20 við Hafnarstræti í Reykjavík og innréttingar og skilrúm í miðrými hússins, þ. m. t. snyrtiaðstöðu, í það horf, sem samþykkt teikning frá 22. desember 1977 gerir ráð fyrir, allt innan 14 daga frá uppkvaðningu dóms í málinu að viðlagðri greiðslu óskipt á dagsektum, 10.000 kr., til stefnanda frá þeim tíma.

Þess er einnig krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða stefnanda óskipt skaðabætur, 4.554.474 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. júní 1997 til greiðsludags.

2. Til vara er þess krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða stefnanda óskipt skaðabætur, 13.054.474 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 19. júní 1997 til greiðsludags.

3. Til þrautavara er þess krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða stefnanda óskipt skaðabætur, 8.500.000 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. febrúar 1997 til greiðsludags.

4. Í öllum tilvikum er krafist málskostnaðar óskipt úr hendi stefndu með hliðsjón af gjaldskrá Lögfræðiþjónustunnar ehf. auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs í aðalsök eru aðallega þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins. Til vara krefst stefndi stórfelldrar lækkunar á kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Endanlegar dómkröfur stefndu Tritons ehf., Gerpis sf. og Renötu Erlendsson í aðalsök eru þessar:

1. Aðallega er krafist, að kröfum stefnanda verði vísað frá dómi. Til vara er krafist sýknu og til þrautavara stórfelldrar lækkunar á kröfum stefnanda.

2. Þess er krafist, að varakröfu og þrautavarakröfu stefnanda verði vísað frá dómi að hluta og sýknað að öðru leyti, en til vara er krafist sýknu og til þrautavara lækkunar krafna stefnanda.

Í öllum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi aðalstefnanda.

Í gagnsök gerir gagnstefnandi borgarstjórinn í Reykjavík f. h. borgarsjóðs svofelldar dómkröfur:

1. Að felldur verði úr gildi með dómi sá úrskurður setts umhverfisráðherra, dagsettur 8. desember 1997, að ákvörðun byggingarnefndar Reykjavíkur frá 14. nóvember 1996, þar sem nýjar dyr á norður- og suðurhlið biðsalar (1. hæð austurhluta) Hafnarstrætis 20 eru heimilaðar, verði felld úr gildi.

2. Að gagnstefnda verði gert að þola ógildingardóm í samræmi við ofangreinda dómkröfu.

3. Að viðurkennt verði, að borgarsjóður Reykjavíkur hafi með makaskiptasamningi, dagsettum 31. ágúst 1978, eignast 82,60 fermetra sem séreign á 1. hæð (jarðhæð) hússins Hafnarstrætis 20, Reykjavík, og að afmörkun þessarar séreignar sé í samræmi við yfirlýsingu byggjanda hússins, dagsetta 17. október 1996, enn fremur, að borgarsjóði Reykjavíkur sem eiganda þessarar séreignar sé heimilt að afmarka séreign sína með skilrúmum (veggjum) að fengnu samþykki byggingarnefndar Reykjavíkur.

4. Að gagnstefnda verði gert að greiða gagnstefnanda málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Gagnstefnendur Triton ehf., Gerpir sf. og Renata Erlendsson gera svofelldar dómkröfur í gagnsök:

1. Þess er krafist, að með dómi verði úr gildi felldur úrskurður umhverfisráðuneytisins, dagsettur 8. desember 1997, í málinu nr. 33-96-24, þess efnis, að ákvörðun byggingarnefndar Reykjavíkurborgar frá 14. nóvember 1996, að nýjar dyr á norður- og suðurhlið biðsalar (1. hæð austurhluta) Hafnarstrætis 20 verði heimilaðar.

2. Krafist er, að gagnstefnda verði gert að þola ógildingardóm í samræmi við dómkröfu 1.

3. Þess er krafist, að gagnstefnda verði gert að greiða gagnstefnendum málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Gagnstefndi gerir þær dómkröfur í gagnsök, að hann verði sýknaður af öllum kröfum gagnstefnenda og gagnstefnendum gert að greiða gagnstefnda málskostnað með hliðsjón af gjaldskrá Lögfræðiþjónustunnar ehf.

I.

Málavextir.

Með makaskiptasamningi, dagsettum 31. ágúst 1978, gerðu Kristján Knútsson sem húsbyggjandi og aðalstefndi borgarstjórinn í Reykjavík f. h. borgarsjóðs sem eigandi lóðarinnar nr. 20 við Hafnarstræti, Reykjavík, með sér samkomulag vegna nýbyggingar á eignarlóð Kristjáns nr. 22 við Hafnarstræti. Fólst samkomulagið í því, að húsbyggjandi afhenti borgarsjóði vegna biðskýlis fyrir farþega Strætisvagna Reykjavíkur (SVR) 102,84 fermetra

rými í byggingunni (biðskýli og hlutdeild í sameign). Í samningnum er þessu rými lýst svo, að það gangi í gegnum mitt húsið frá suðri til norðurs, sbr. meðfylgjandi uppdrátt. Væru 82,60 fermetrar af svæðinu eingöngu ætlaðir fyrir starfsemi SVR, svo sem biðskýli, afgreiðslu o. fl., en 20,24 fermetrar væru ætlaðir vegna sameiginlegra nota SVR og annarra eigenda hússins samkvæmt meðfylgjandi uppdrætti. Þá samþykkti húsbyggjandi, að sett yrði sú kvöð á „austurenda" 1. hæðar hússins, að þar yrði rekin veitinga- og verslunarþjónusta með svipuðu sniði og ráðgerð væri á áningarstað SVR á Hlemmi og að fyrrgreint húsnæði yrði opið inn í biðskýli SVR beggja vegna stigahúss. Í makaskiptum fyrir verðmæti þessi skyldi borgarsjóður afhenda og afsala húsbyggjanda til fullrar eignar lóðarspildum úr lóðinni nr. 20 við Hafnarstræti og enn fremur spildum úr landi borgarsjóðs við Lækjartorg, samtals allt að 223 fermetrum. Jafnframt var samkomulag um að sameina í eina lóð lóðirnar nr. 20 og 22 við Hafnarstræti. Uppdráttur sá, er vísað er til í samningnum, er glataður.

Nokkru áður en ofangreindur makaskiptasamningur var gerður með kaupsamningi, dagsettum 15. júní 1978, keypti aðalstefnandi 58,05 fermetra húsnæði á 1. hæð Hafnarstrætis 20 ásamt 11,05 fermetra hlutdeild í sameign af áðurnefndum Kristjáni Knútssyni. Afsal fyrir eigninni var gefið út 27. október 1978. Kemur fram í afsalinu, að við útgáfu þess liggi frammi makaskiptasamningur milli seljanda og Reykjavíkurborgar um lóð o. fl., og hafi kaupandi kynnt sér efni hans.

30. nóvember 1978 gerðu eigendur fasteignarinnar nr. 20 við Hafnarstræti með sér sameignar- og eignarskiptasamning. Er ofangreind eignarhlutdeild aðalstefnanda (58,05 fermetra séreign og 12,01 fermetra sameign) í fasteigninni staðfest í samningi þessum, en séreign aðalstefnda borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs tilgreind 84,70 fermetrar og sameign 18,14 fermetrar. Um stjórn húsfélagsins segir í samningnum, að hún fari eftir lögum um hlutafélög, þannig, að aðilar hafi atkvæðisrétt á félagsfundum í hlutfalli við eign sína. Þá kemur þar fram, að félagsfundur sé fær um að samþykkja eða synja eiganda um leyfi til að gera meiri háttar breytingar á húsnæði sínu eða notkun þess, ef breytingin fari verulega í bága við hagsmuni annarra eigenda hússins eða rýri gildi þess í heild.

Með kaupsamningi, dagsettum 29. ágúst 1996, seldu aðalstefndu Gerpir sf., Triton ehf. og Renata Erlendsson aðalstefnda borgarstjóranum í Reykjavík f. h. borgarsjóðs 55% eignarhluta seljenda í austurenda 1. hæðar Hafnarstrætis 20. Afhending hins selda fór fram 1. september 1996. Segir í samningnum, að kaupandi muni koma fyrir í hinu keypta rými áningarstað fyrir SVR. Muni kaupandi annast á sinn kostnað breytingar á innréttingum

húsnæðis, sem nauðsynlegar séu vegna þeirrar starfsemi. Seljandi muni á sinn kostnað breyta innréttingum húsnæðis í fullu samráði við kaupanda í því skyni, að seljandi annist eða leigi út rekstur sölubúðar/veitingasölu. Í samningnum er fyrirvari um, að unnt verði að nýta hið selda á þann hátt, sem fyrirhugað sé, sem og séreignarhluta SVR á 1. hæð hússins, en í þessu felist m. a., að meðeigendur hússins samþykki fyrirhugaðar breytingar, þ. m. t. nauðsynlegar útlitsbreytingar, notkun húsnæðisins og að séreignarhluta SVR á 1. hæð hússins verði breytt á þann hátt, sem meðfylgjandi tillöguuppdráttur sýni.

Áður en ofangreindur samningur var gerður, hafði verið haldinn 29. júlí 1996 fundur í Húsfélaginu Hafnarstræti 20. Fyrir fundinum lá teikning, þar sem fram kemur, að biðskýli farþega SVR yrði fært úr miðrými í austurenda 1. hæðar hússins og skilið þar á milli. Jafnframt sýnir teikningin, að salerni, sem gengt var í úr miðrými, færðust inn í austurenda 1. hæðar. Þá yrði inngöngudyrum fjölgað með því, að nýjar dyr kæmu beint inn í austurendann frá Hafnarstræti, en fram er komið í málinu, að dyr höfðu verið um árabil frá Lækjartorgi í þennan hluta hússins. Enn fremur sýndi teikningin fyrirhugaða afmörkun séreignarhluta SVR í miðrými. Af hálfu þeirra fjórtán aðila, sem eiga umrædda fasteign, var fundur sóttur af hálfu ellefu. Lýstu 78,76% þeirra samþykki sínu, en fulltrúi aðalstefnanda, sem á 3,65% í eigninni, mótmælti tillögunni.

Umsókn húsfélagsins um ofangreindar breytingar var samþykkt á fundi byggingarnefndar Reykjavíkur 26. september 1996 með þeirri athugasemd, að milliveggir skyldu vera úr gleri. Þar sem aðalstefnandi taldi, að ekki hefði verið rétt að leggja fram umsókn vegna breytinganna í nafni húsfélagsins, var lögð fram ný umsókn, dagsett 23. október 1996, í nafni eigenda austurenda 1. hæðar. Var umsóknin samþykkt í byggingarnefnd 14. nóvember sama ár og staðfest í borgarráði 21. sama mánaðar. Með bréfi, dagsettu 25. sama mánaðar, krafðist aðalstefnandi þess, að lögbann yrði lagt á fyrirhugaðar framkvæmdir aðalstefnda borgarstjórans í Reykjavík í austurenda umræddrar fasteignar, en þeirrar kröfu var synjað með bréfi sýslumannsins í Reykjavík tveimur dögum síðar.

Aðalstefnandi skaut samþykki byggingarnefndar til umhverfisráðherra með bréfi 10. desember sama ár. Felldi settur umhverfisráðherra byggingarleyfið frá 14. nóvember 1996 úr gildi að hluta með úrskurði 2. maí 1997. Sá úrskurður var dreginn til baka vegna formgalla og nýr úrskurður kveðinn upp 8. desember sama ár. Var niðurstaða þess úrskurðar hin sama og áður, en samkvæmt henni var felld úr gildi ofangreind ákvörðun byggingarnefndar Reykjavíkur, þar sem heimilaðar eru nýjar dyr á norður- og suðurhlið

biðsalar (1. hæð austurenda) Hafnarstrætis 20. Hins vegar var ekki fallist á það með aðalstefnanda, að byggingarleyfið yrði fellt úr gildi, að því er varðaði uppsetningu veggja, sem skilja austurenda 1. hæðar fasteignarinnar frá miðrými. Er vettvangsganga fór fram við aðalmeðferð málsins, kom í ljós, að búið var að loka inngönguleiðum þeim, sem opnaðar höfðu verið samkvæmt framansögðu á austurenda 1. hæðar, og þá höfðu skilrúm milli þess hluta hússins og miðrýmis jafnframt verið fjarlægð.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda í aðalsök.

Af hálfu aðalstefnanda er því haldið fram, að framkvæmdir aðalstefndu á 1. hæð hússins nr. 20 við Hafnarstræti í Reykjavík, er víkja frá upphaflegri teikningu, sem samþykkt var í byggingarnefnd Reykjavíkur 22. desember 1977, brjóti gegn lögvörðum rétti hans þess efnis, að ekki verði hnikað frá samþykktri teikningu og þinglýstum kvöðum, að því er varðar inngöngudyr og gönguleiðir um húsið, ráðstöfun sameignar eða afmörkun á séreign, nema eftir formlega umfjöllun á húsfélagsfundi og að fengnu samþykki allra þeirra eigenda hússins, sem hagsmuna eiga að gæta.

Aðalstefnandi telur, að húsfélagsfundur hafi ekki fjallað formlega um uppdrátt þann af 1. hæð hússins, sem lagður var fram með umsókn í nafni eigenda austurenda 1. hæðar, er afgreiddur var af byggingarnefnd 14. nóvember 1996. Sé uppdrátturinn, sem lagður var fram á húsfélagsfundi 29. júlí 1996, í verulegum atriðum á annan veg, en upphaflegi uppdrátturinn, og hið sama gildi um uppdrátt, dagsettan 15. ágúst 1996, sem hluti eigenda hafi samþykkt með sérstakri yfirlýsingu, sem og uppdrátt, sem lagður var fyrir húsfélagsfund 5. desember sama ár. Sé trúlegt, að það hafi ætíð verið forsenda fyrir samþykki eigenda, að inngönguleiðum í húsinu yrði breytt og fallist yrði á frekari breytingar á miðrými 1. hæðar, eins og farið sé fram á í umsókn húsfélagsins um byggingarleyfi frá því í desember 1996. Komi þetta fram í umsögn húsfélagsins til umhverfisráðherra frá 5. mars 1997. Vísar aðalstefnandi til 39. gr. laga um fjöleignarhús nr. 26/1994, þar sem kveðið sé á um, að við ákvarðanir um sameign sumra, en ekki allra, nægi, að þeir, sem hlut eigi að máli, standi saman að ákvörðun. Jafnframt er vísað til þess, að samkvæmt fjölbýlishúsalögum skuli sameiginlegar ákvarðanir teknar á sameiginlegum fundi eigenda. Er einnig vísað til 30. gr. sömu laga um nauðsyn þess, að allar breytingar á samþykktri teikningu séu samþykktar af eigendum og af þeim sökum nauðsynlegt að taka þær upp á húsfélagsfundi til umfjöllunar og afgreiðslu. Samkvæmt 70. gr. fjöleignarhúsalaga sé stjórn húsfélags einungis heimilt að taka ákvarðanir, sem lúta að venjulegum, dag-

legum rekstri og hagsmunagæslu vegna sameignar. Ef um sé að ræða ráðstafanir og framkvæmdir, sem gangi lengra en að framan greinir, beri að leggja þær fyrir húsfund til umfjöllunar og ákvörðunar. Sé það einnig í samræmi við 11. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, þar sem krafist sé, að með umsókn um breytingu á sameign fylgi samþykki meðeigenda.

Uppdráttur sá, er fylgdi umsókn aðalstefndu til byggingarnefndar, sé einnig vísvitandi rangur. Hvergi sé merkt svæði fyrir sölubúð/veitingasölu, eins og þó sé gert ráð fyrir í kaupsamningnum frá 29. ágúst 1996 milli borgarstjórans í Reykjavík og eigenda austurenda 1. hæðar. Sé á uppdrættinum einungis teiknað inn rými fyrir afgreiðslu og gæslu. Þá verði ekki séð af bókun byggingarnefndar, að gerð hafi verið grein fyrir hagsmunum Reykjavíkurborgar í máli þessu né upplýst um þær forsendur, sem þar séu um samþykki meðeigenda í húsinu. Þá hafi einnig komið síðar í ljós, að umsókn aðalstefndu hafi einungis verið 1. áfangi fyrirhugaðra framkvæmda, án þess þó að þess hafi verið getið í umsókninni. Af framangreindum ástæðum telji aðalstefnandi, að umsókn eigenda austurenda 1. hæðar um byggingarleyfi hafi ekki fullnægt skilyrðum byggingarlaga.

Aðalstefnandi telur, að breytingar þær, sem aðalstefndu hafi gert á 1. hæð Hafnarstrætis 20, séu ólöglegar, sbr. 14. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 og fjöleignarhúsalaga. Þegar aðalstefnandi hafi fest kaup á eignarhluta sínum í norðvesturhluta 1. hæðar árið 1978, hafi nýlega verið samþykkt teikning af húsinu, er sýndi m. a. grunnplan 1. hæðar, en þar hafi verið gert ráð fyrir inngönguleiðum frá Lækjartorgi og Hafnarstræti, sem þjónuðu öllum efri hæðum hússins og opnu rými í mið- og austurhluta 1. hæðar. Samkvæmt hinni samþykktu teikningu hafi þannig verið gert ráð fyrir greiðu aðgengi að húsnæði stefnanda fyrir alla, sem erindi áttu í húsið, þar með talið í austurenda þess, en ávallt hafi verið opið inn í rými stefnanda úr miðrými hússins. Húsnæði stefnanda hafi að sjálfsögðu verið verðlagt á sínum tíma með hliðsjón af góðri staðsetningu í húsinu. Hafi hin samþykkta teikning gert ráð fyrir því, að inngangur í húsnæði hans úr miðrými blasti við öllum, sem leið áttu í húsið, og greið leið að rými hans fyrir alla viðskiptavini hússins, þ. m. t. viðskiptavini SVR og/eða annan rekstur, sem í síðar kynni að verða í mið- og austurenda hússins. Inngangur í atvinnuhúsnæði og gönguleiðir um húsið sé einn af frumþáttum í hönnun og forsenda fyrir nýtingu rýmis í húsinu og mikilvægasti þátturinn í verðmyndun á einstökum einingum innan hússins. Verði kaupendur að geta treyst því, að samþykktri teikningu verði ekki hnikað í slíkum frumþáttum nema með samþykki allra, sem hagsmuni eiga. Með hliðsjón af þessum hagsmunum verði að líta svo á, að þáverandi skipulag á inngönguleiðum og innréttingu 1. hæðar sé ígildi kvað-

ar eða ískyldu eða a. m. k. samningsbundinn réttur hlutaðeigandi kaupanda. Verði slíkum réttindum ekki hnikað nema með samþykki allra rétthafa.

Samkvæmt samþykktri teikningu frá 1977 sé ekki gert ráð fyrir annarri aðgreiningu á eignarhluta SVR í miðrými en að lítið herbergi sé stúkað af við inngang frá Lækjartorgi. Aðgreining á miðrými og austurenda 1. hæðar sé samkvæmt samþykktri teikningu og uppdráttum, er fylgdu kaupsamningum milli Kristjáns Knútssonar og aðila málsins, að norðanverðu, þar sem austurendinn sé inndreginn, og síðan í beinni línu að snyrtingu. Aðgreini snyrtingin hlutana um miðju hússins, en að sunnanverðu séu skilin bein lína frá miðri snyrtingu að suðurvegg, þar sem hann sé útdreginn. Opið sé milli miðrýmis og austurenda, en gengið inn í snyrtingu úr miðrými. Engin snyrting sé teiknuð í austurenda, þó að þar sé gert ráð fyrir veitingasal.

Yfirlýsingu byggjanda hússins, Kristjáns Knútssonar, dagsettri 17. október 1996, sem og merkingu hans inn á meðfylgjandi uppdrátt er mótmælt af hálfu aðalstefnanda, enda geti hún ekki staðist samkvæmt makaskiptasamningi milli hans og borgarstjórans í Reykjavík og samþykktri teikningu.

Þar sem eign sú, er borgarsjóður keypti árið 1978 undir starfsemi SVR, hefur ekki verið mörkuð sérstaklega í upphafi í kaupsamningi, afsali eða eignarskiptasamningi, beri við túlkun á því, hvað sé séreign borgarsjóðs, að fara eftir ákvæðum fjöleignarhúsalaga nr. 26/1994. Samkvæmt 4. gr. þeirra laga teljist séreign afmarkað húsrými, sem gert er séreign samkvæmt þinglýstum heimildum. Sameign teljist hins vegar samkvæmt 6. gr. laganna allir þeir hlutar húss, sem ekki eru ótvírætt séreign samkvæmt 4. gr. Fermetrafjöldi sá, sem talinn er í makaskiptasamningnum sem séreign SVR, sé hvergi afmarkaður í þinglýstum skjölum og teljist því ekki séreign í skilningi fjöleignarhúsalaga, a. m. k. ekki slík séreign, að SVR sé heimilt að afmarka rýmið sérstaklega, enda sé ekki gert ráð fyrir því, eins og skipulagi 1. hæðar sé háttað. Samkvæmt útreikningi Kjartans Jónssonar arkitekts frá 28. október 1977 sé sameign á 1. hæð hússins talin 69,45 fermetrar. Samkvæmt því sé ljóst, að ef ætlunin hafi verið samkvæmt makaskiptasamningnum að afmarka þann fermetrafjölda, sem talinn sé séreign SVR í samningnum, hafi Kristján Knútsson verið að selja borgarsjóði hluta af sameign hússins.

Samkvæmt 30. gr. fjöleignarhúsalaga verði ekki ráðist í verulega breytingu á sameign, þar á meðal útliti húss og útidyrum, sbr. 1. tl. 8. gr., nema allir eigendur samþykki, ef ekki hafi verið gert ráð fyrir framkvæmdum í upphafi og á samþykktri teikningu. Að mati aðalstefnanda hljóti það að teljast veruleg breyting á sameign að fjölga inngönguleiðum, setja upp milliveggi og hindra þannig umgang gesta um hæðina sem og að ráðstafa

hluta af sameign hússins endurgjaldslaust til eigenda austurhluta 1. hæðar. Í 19. gr. sömu laga sé einnig kveðið á um, að sameign fjöleignarhúss verði ekki ráðstafað af húsfélagi með samningi, nema eigendur séu því samþykkir. Sama gildi um verulegar breytingar á sameign eða hagnýtingu hennar. Sé þetta áréttað í 41. gr. laganna.

Fyrir liggur mat tveggja löggiltra fasteignasala á verðrýrnun á húsnæði stefnanda vegna núverandi breytinga, annars vegar þar sem tekið sé mið af núverandi breytingum og hins vegar verði breyting gerð á húsnæðinu í samræmi við kaupsamning Reykjavíkurborgar frá 29. ágúst 1996 og meðfylgjandi uppdrátt. Samkvæmt matinu sé í fyrra tilviki gert ráð fyrir verðrýrnun á húsrými stefnanda um 8.500.000 kr., en í hinu síðara um 11.500.000 kr.

Aðalstefnandi hafi verið með húsnæði sitt í útleigu á grundvelli leigusamnings frá janúar 1993 og mánaðarleiga verið 202.845 kr., en hækkað í samræmi við vísitölu byggingarkostnaðar og verið komin í um 230.000 kr. í árslok 1996. Leigusamningur hafi runnið út í lok janúar 1997 og húsnæðið staðið autt síðan. Hafi þeir aðilar, sem sýnt hafi húsnæðinu áhuga, ekki viljað greiða nema 100.000 kr. á mánuði í leigu. Sé samkvæmt framansögðu ljóst, að verulegir hagsmunir séu fyrir aðalstefnanda, að ekki verði hróflað við samþykktri teikningu af 1. hæð hússins frá desember 1977. Þá leiði breyting aðalstefndu á 1. hæð hússins einnig til þess, að sölubúð/veitingasala í austurenda 1. hæðar fái nánast enga samkeppni frá hliðstæðum rekstri í húsrými aðalstefnanda. Séu aðalstefndu í reynd að færa með breytingunni veruleg verðmæti til þeirra aðalstefndu, sem eigi rekstraraðstöðu í austurenda 1. hæðar. Sé nánast um eignaupptöku að ræða, án þess að nokkur skilyrði séu til þess samkvæmt þeim forsendum, sem liggi að baki 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Í 4. gr. sameignarsamnings um húseignina Hafnarstræti 20 frá 30. nóvember 1988 segir, að félagsfundur sé bær um að samþykkja eða synja eiganda um leyfi til að gera meiri háttar breytingar á húsnæði sínu eða notkun þess, ef breytingin fari verulega í bága við hagsmuni annarra eigenda hússins eða rýri gildi þess í heild. Ekki verði ákvæði þetta túlkað á annan veg út frá almennri málnotkun en verið sé að leggja áherslu á, að synja beri eigendum um leyfi til meiri háttar breytinga á húsnæði sínu, sem fari í bága við hagsmuni annarra eigenda í húsinu eða rýri gildi þess. Þá beri að líta til 2. gr. laga um fjöleignarhús, þar sem tekið sé fram, að ákvæði laganna gildi um öll atriði, sem ekki sé ótvírætt samið um á annan veg. Þá segi þar, að liggi engir samningar fyrir um aðra skipan eða náist ekki full samstaða með eigendum um frávik, gildi ákvæði laganna óskorað um slíkt húsnæði.

Samkvæmt 41. gr. A fjöleignarhúsalaga þarf samþykki allra eigenda til

breytinga á þinglýstri eignarskiptayfirlýsingu og hlutfallstölum, svo sem hér beri nauðsyn til að gera, ef framkvæmdir aðalstefndu fái að standa, þannig, að hlutfallstölur sýni og endurspegli rétta skiptingu hússins. Rökrétt afleiðing af því sé, að allar breytingar á húsnæðinu, sem kalli á breytta þinglýsta eignarskiptayfirlýsingu, þurfi samþykki allra eigenda.

Skaðabótakrafa aðalstefnanda í aðalkröfu er reist á því, að aðalstefndu hafi með framangreindri ólöglegri röskun á skipulagi 1. hæðar aðalstefnanda í óhag fellt á sig bótaskyldu gagnvart honum. Felist tjón aðalstefnanda bæði í missi leigutekna og kostnaði, sem hann hafi orðið fyrir við tilraunir sínar til að hindra þessar ólöglegu framkvæmdir. Sundurliðist skaðabótakrafan sem hér segir:

Töpuð húsaleiga	kr.	3.000.000
Reikningur lögmanns aðalstefnanda	–	1.266.165
Reikningur Guðlaugs Gauta Jónssonar arkitekts	–	88.309
Launamissir aðalstefnanda	–	200.000
Samtals	kr.	4.554.474

Húsaleigukrafa aðalstefnanda styðst því, að honum hafi verið gert nánast ókleift að leigja húsnæði sitt út nema fyrir brot af fyrri leigufjárhæð eftir breytingar aðalstefndu á 1. hæð hússins. Þá sé ekki unnt að gera leigusamning til langs tíma, fyrr en ljóst verði, hvernig skipulagi 1. hæðar hússins verði háttað. Megi jafnframt búast við, að taka verði tillit til þess í leigu fyrsta árið eftir eðlilega útleigu að nýju, að rekstur hafi legið niðri um tíma. Krafa um bætur vegna reiknings lögmanns aðalstefnanda sé reist á vinnu lögmannsins í þágu aðalstefnanda samkvæmt nákvæmri tímaskrá, en krafa aðalstefnanda um bætur vegna launamissis á því, að hann sé sjálfstæður atvinnurekandi og möguleikar hans til tekjuöflunar skerst, meðan á máli þessu hafi staðið, sem svari til þess tíma, er hann hafi eytt í það. Fjárhæð kröfu aðalstefnanda um dagsektir taki mið af þeirri fjárhæð, sem tjón aðalstefnanda nemi fyrir hvern þann dag, sem hið ólögmæta ástand vari.

Varakrafa aðalstefnanda miðist við það, að verði ekki fallist á aðalkröfu hans, beri aðalstefndu engu að síður ábyrgð á öllu því tjóni, sem hin ólögmæta breyting á 1. hæð hússins hafi valdið aðalstefnanda. Er vísað til þess, sem að framan segir um hagsmuni aðalstefnanda. Sundurliðist skaðabótakrafan sem hér segir:

Rýrnun á verðmæti eignarhluta aðalstefnanda	kr.	8.500.000
Tapaðar leigutekjur	–	3.000.000

Útlagður kostnaður:		
Reikningur lögmanns aðalstefnanda	kr.	1.266.165
Reikningur Guðlaugs G. Jónssonar arkitekts	–	88.309
Launamissir aðalstefnanda	–	200.000
Samtals	kr.	13.054.474

Aðalstefnandi reisir kröfu um rýrnun á verðmæti eignarhluta aðalstefnanda á mati hinna löggiltu fasteignasala.

Þrautavarakrafa aðalstefnanda er miðuð við það, að þótt talið verði, að aðalstefndu hafi verið heimilt að gera ofangreindar breytingar á húsnæðinu, beri þeir engu að síður ábyrgð á því tjóni, sem breytingin valdi aðalstefnanda. Styðst fjárhæð skaðabótakröfu, 8.500.000 kr., við mat hinna löggiltu fasteignasala.

Um lagarök vísar aðalstefnandi um ólögmæti framkvæmda aðalstefndu til byggingarlaga nr. 54/1978 og fjöleignarhúsalaga nr. 26/1994 svo og 72. gr. stjórnarskrárinnar, samkeppnislaga nr. 8/1993 og 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Einnig vísar aðalstefnandi til úrskurðar setts umhverfisráðherra frá 8. desember 1997 og álits skipulagsstjóra ríkisins frá 5. mars 1997. Skaðabótakröfur sínar reisir aðalstefnandi á 72. gr. stjórnarskrárinnar og almennum reglum skaðabótaréttarins. Kröfur um dráttarvexti styður aðalstefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og málskostnaðarkröfu við XXI. kafla laga nr. 91/1991. Um virðisaukaskatt af málskostnaðarkröfu vísar aðalstefnandi til laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, en aðalstefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

III.

Málsástæður og lagarök stefndu í aðalsök.

Af hálfu aðalstefnda borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs er því haldið fram, að aðalstefndi hafi ekkert það aðhafst, sem ólöglegt sé, og ekkert, sem brjóti gegn lögvörðum hagsmunum aðalstefnanda. Af þeim sökum hafi aðalstefndi ekki með athöfnum sínum gert nokkuð það, sem felli á hann bótaskyldu vegna ætlaðs tjóns aðalstefnanda. Öllum kröfum aðalstefnanda um bætur sér til handa, hvort sem eins og þær eru upp settar í aðalkröfu hans, varakröfu eða þrautavarakröfu, er mótmælt. Verði fallist á bótakröfur aðalstefnanda að einhverju leyti, er krafist stórfelldrar lækkunar, enda hafi aðalstefnandi hvorki sýnt fram á ætlað tjón sitt né réttmæti þeirrar fjárhæðar, er hann krefjist sér til handa. Þá er kröfum hans um dráttarvexti mótmælt svo og sérstaklega þeim dagsetningum, sem hann tilgreini sem upphafsdag dráttarvaxta í aðalkröfu, varakröfu og þrautavarakröfu. Enn fremur er mótmælt kröfu um dagsektir.

Ekki sé rétt, að einhver verðmæti hafi verið tekin frá aðalstefnanda, og

því síður, að einhver slík verðmæti hans hafi verið færð öðrum eða nánast sé um eignaupptöku að ræða, svo sem aðalstefnandi haldi fram. Þá beri að árétta, að aðalstefnanda sé fullkomlega frjálst að hafa hvern þann rekstur í eigin rými, er lög leyfa, hvort sem er í beinni samkeppni við aðrar verslanir í húsinu eða eigi. Komi aðskilnaður austurenda 1. hæðar frá miðrými ekkert við rekstri í rými aðalstefnanda fyrr og síðar. Sé ekkert, sem hamli því, að þeir, sem erindi eiga í húsið, geri kaup sín í verslunum í vesturhluta hússins, þ. m. t. rými aðalstefnanda. Er tilvísun aðalstefnanda til samkeppnislaga nr. 8/1993 vísað á bug sem málinu óskyldri.

Skýrt komi fram í gögnum málsins, er varða forsögu makaskipta milli borgarsjóðs og Kristjáns Knútssonar árið 1978, að forsenda þeirra hafi verið sú, að í húsinu yrði aðstaða fyrir farþega SVR. Endurspeglist þessi forsenda í þeirri kvöð, sem aðilar makaskiptasamningsins hafi samið um sín á milli, þ. e., að í austurenda 1. hæðar yrði rekin veitinga- og verslunarþjónusta með svipuðu sniði og ráðgert hafi verið í áningarstöð SVR á Hlemmi og að fyrrgreint húsnæði yrði opið inn í biðskýli SVR (í miðrými) beggja vegna stigahúss. Ljóst sé, að framangreind ákvæði samningsins hafi miðað að því, að farþegar SVR gætu einnig beðið í eignarhluta húsbyggjanda í austurhluta 1. hæðar og nýtt sér þá þjónustu, sem þar átti að vera, og að austurendi ásamt miðrými nýttist sem heild SVR til hagsbóta. Sé makaskiptasamningurinn aðeins milli framangreindra aðila og tilvitnaðar kvaðir settar í hann að kröfu borgarsjóðs. Sé það því einungis borgarsjóður, sem geti fallið frá þeim kvöðum í austurenda 1. hæðar, sem fram koma í samningnum. Austurhluta 1. hæðar hafi verið lokað með veggjum beggja vegna stigahúss nema um einar dyr um langt árabil, í raun nánast frá upphafi. Auk þess sé sú starfsemi, sem getið er um í makaskiptasamningi (léttar veitingar, blöð, sælgæti o. þ. h.), löngu aflögð í austurhluta 1. hæðar, og hafi þar lengst af verið starfræktur skyndibitastaður með sérinngangi beint af Lækjartorgi. Við þessu hafi borgarsjóður eða SVR ekki hreyft andmælum öll þau ár, sem liðið hafi, og því í raun fallið frá kröfu um, að eigendur austurhluta 1. hæðar héldu uppi þeim samningsbundnu kvöðum, sem makaskiptasamningurinn kvað á um. Þá beri að taka það sérstaklega fram, að enginn annar eigandi í húsinu hafi hreyft nokkrum andmælum við þeim breytingum, er eigendur austurhluta gerðu á sínum eignarhluta, í öll þau ár, sem liðið hafi, frá því að þær voru gerðar. Hafi það ekki verið fyrr en á sl. ári, að aðalstefnandi hafi farið að halda því fram, að hann væri „rétthafi" að því, að samningsákvæði úr makaskiptasamningnum við borgarsjóð væri haldið, en þá hafi legið fyrir, að biðaðstaða fyrir farþega SVR yrði lögð niður í miðrýminu og flutt í austurhlutann.

Greinilegt sé af orðum samningsins, að honum hafi fylgt uppdrættir í samræmi við ákvæði hans, en hann kveði m. a. á um, að borgarsjóði séu afsalaðir 82,60 fermetrar í séreign. Þar sem staðfest fylgiskjöl með samningnum hafi glatast, séu augljóslega ekki aðrir til frásagnar um, hvernig séreign borgarsjóðs í miðrými skyldi afmarkast samkvæmt honum, en þeir aðilar, er að honum stóðu, þ. e. húsbyggjandinn og borgarsjóður. Hafi húsbyggjandinn, Kristján Knútsson, með yfirlýsingu og uppdrætti, dagsettum 17. október 1996, staðfest, hvað sé séreign borgarsjóðs/SVR á 1. hæð (jarðhæð) hússins samkvæmt ákvæðum 5. gr. makaskiptasamningsins frá 1978. Sé vert að taka fram, að húsbyggjandinn eigi ekkert rými í húsinu lengur. Fyrir sameiginlegan fund eigenda hússins 29. júlí 1996 hafi verið lögð fram teikning, er sýni séreignarhluta borgarsjóðs vegna SVR afmarkaðan með sama hætti og húsbyggjandinn geri, og hafi teikning þessi verið árituð um samþykki fundarmanna utan aðalstefnanda.

Fullyrðingar aðalstefnanda um, að ákvæði í makaskiptasamningi húsbyggjanda og borgarsjóðs hafi átt að veita honum einhvern sérstakan rétt, m. a. um opnun milli mið- og austurrýmis 1. hæðar, jafnvel að þeim sé haldið uppi gegn vilja eigenda þeirra rýma, er sá samningur fjallar um, eigi sér enga stoð. Sem fyrr segi, hafi ekki aðrir komið að makaskiptasamningi borgarsjóðs og húsbyggjanda en aðilar þess samnings. Borgarsjóður eða SVR hafi engin afskipti haft af kaupum annarra aðila af rýmum í húsinu og ekki staðið í neinu sambandi við þá. Aðalstefnandi hafi keypt rými sitt af húsbyggjandanum, nokkru áður en endanlega hafi verið gengið frá makaskiptum borgarsjóðs og húsbyggjanda og samningskvöðin milli þeirra aðila á austurendann ekki komin á. Í afsali aðalstefnanda og húsbyggjanda sé svofellt ákvæði: „Þá liggur frammi makaskiptasamningur milli seljanda og Reykjavíkurborgar um lóð o. fl., og hefur kaupandi kynnt sér efni hans.“ Veiti þetta atriði í afsali til aðalstefnanda honum ekki slíkan rétt, sem hann vilji vera láta, enda hafi afsalsgjafinn (húsbyggjandi) ekki getað skuldbundið borgarsjóð eða SVR.

Þess sé ekki getið í eignarheimildum aðalstefnanda, að hann eigi rétt á beinu aðgengi að miðrými 1. hæðar hússins. Sú opnun, er aðalstefnandi gerði milli síns rýmis og miðrýmis, sé miklu stærri og í algjöru ósamræmi við þær litlu dyr, sem sýndar séu á byggingarnefndarteikningunni frá 22. desember 1977, og samræmist engan veginn þeirri skoðun aðalstefnanda, að rými hans hafi átt að vera hluti af einhvers konar opnu skipulagi mið- og austurhluta 1. hæðar, eða þeirri aðstöðu, sem SVR var búin með ákvæðum makaskiptasamningsins. Er fullyrðingum aðalstefnanda um, að líta verði svo á, að þáverandi skipulag (þ. e. frá 1978) á inngönguleiðum og innrétt-

ingu 1. hæðar sé ígildi kvaðar eða ískyldu, a. m. k. samningsbundinn réttur kaupanda, mótmælt með vísan til framanskráðs.

Undir gildandi sameignar- og eignarskiptasamning fyrir húsið, dagsettan 30. nóvember 1978, hafi allir þáverandi eigendur hússins skrifað, þ. m. t. aðalstefnandi. Samkvæmt ákvæðum 2. mgr. 2. gr., sbr. 77. gr. i. f. fjöleignarhúsalaga nr. 26/1994, haldi ákvæði eldri samþykkta gildi sínu í atvinnuhúsnæði og gangi framar ákvæðum þeirra. Því haldi sameignar- og eignarskiptasamningur hússins frá 1978 gildi sínu gagnvart nýjum fjöleignarhúsalögum. Í ofangreindum samningi séu ýmis ákvæði um húsfélagið og sameiginlegar ákvarðanir í húsinu, þar sem ákveðið sé, að farið skuli eftir hlutafélagalögum í því efni. Í 4. gr. samningsins sé svofellt ákvæði: „Félagsfundur er fær um að samþykkja eða synja eiganda um leyfi til að gera meiri háttar breytingar á húsnæði sínu eða notkun þess, ef breytingin kemur verulega í bága við hagsmuni annarra eigenda hússins eða rýrir gildi þess í heild." Samkvæmt beinu og ótvíræðu orðalagi ákvæðisins sé vald til samþykktar eða synjunar lagt í hendur félagsfundar. Hafi atkvæði fallið þannig á lögmætum félagsfundi 29. júlí 1996, að yfirgnæfandi meiri hluti, 78,76%, hafi veitt samþykki fyrir þeim breytingum á 1. hæð hússins, sem aðalstefnandi, sem einn í miklum minni hluta, 3,65%, geri ágreining um. Sé því ljóst, að fyrir framkvæmdum hafi legið fyrir samþykki eigenda hússins nema aðalstefnanda, áður en þær hófust. Auk þess sé til að dreifa samþykki allra eigenda í húsinu utan aðalstefnanda, ritað á undirskriftalista um samþykki þeirra fyrir því, að teikning, dagsett 15. ágúst 1996, hljóti samþykki byggingarnefndar.

Meginreglan samkvæmt fjöleignarhúsalögum er sú, að æðsta vald um sameiginleg málefni húss skuli vera í höndum eigenda, húsfundar. Kemur þessi meginregla fram í 4. mgr. 39. gr. laganna. Ákvarðanir, er snerti mál þetta, hafi verið teknar á sameiginlegum fundum í húsinu. Hafi allir eigendur hússins verið boðaðir á fund og þeir því átt þess kost að sækja hann, taka þátt í umræðum, ákvörðunum og atkvæðagreiðslu í samræmi við ákvæði fjöleignarhúsalaga og sameignar- og eignarskiptasamning hússins frá 1978. Sé samþykki eigenda fullgilt, jafnvel þótt einungis sé miðað við reglur nýju fjöleignarhúsalaganna nr. 26/1994. Geri hin nýju fjöleignarhúsalög gagngert ráð fyrir, að í fjöleignarhúsum geti orðið breytingar, jafnvel verulegar, frá því, sem í upphafi var gert ráð fyrir. Um ákvarðanir um breytingar á sameign frá því, sem upphafleg teikning hússins gerir ráð fyrir, gildi mismunandi reglur samkvæmt 30. gr. fjöleignarhúsalaga eftir eðli breytinga eða framkvæmda. Þurfi þannig samþykki 2/3 hluta eigenda miðað við fjölda og eignarhluta fyrir breytingum á sameign, sem ekki geti talist verulegar, sbr.

2. mgr. 30. gr. laganna, en sú regla eigi tvímælalaust við í því tilviki, sem hér um ræðir. Ekki verði fram hjá því litið, að innra skipulag 1. hæðar hafi ekki um árabil verið í samræmi við byggingarnefndarteikningu frá 1977, t. d. um rými aðalstefnanda sjálfs og austurhluta 1. hæðar. Þannig hafi austurhluti 1. hæðar verið aðskilinn frá miðrými hússins með veggjum og í það rými verið sérinngangur frá Lækjartorgi lengst af, frá því að húsið var tekið í notkun, án nokkurra andmæla, hvorki aðalstefnanda né annarra. Hljóti þögn aðalstefnanda í hinn langa tíma því að jafngilda samþykki. Sérinngangar í austurhluta 1. hæðar séu einungis í samræmi við ríkjandi skipulag og útlit hússins, þar sem öll rými á 1. hæð hafi inngang beint frá götu, og m. a. hafi vestasta rýmið bæði inngang frá Lækjartorgi og Hafnarstræti. Þá beri einnig að líta til þess, að umræddir sérinngangar séu milli gluggapósta í austurenda og séu afar lítil útlitsbreyting, eins og fyrirliggjandi ljósmyndir fyrir og eftir breytingu sýni glögglega. Þegar til alls þessa sé litið, sé öldungis ljóst, að aðstæður allar og atvik, er varða húsið, séu með þeim hætti, að umræddar breytingar, þ. m. t. á útliti hússins, geti með engu móti talist verulegar og falli því undir 2. mgr. 30. gr. fjöleignarhúsalaga, sem áskilji samþykki aukins meiri hluta eigenda, en slíkt samþykki liggi fyrir, svo sem fyrr hafi verið rakið.

Það sé fráleit lögskýring að halda því fram, að séreign borgarsjóðs sé að hluta í sameign, með vísan til skilgreininga nýju fjöleignarhúsalaganna, er tóku gildi 1. janúar 1995. Þau lög séu miklu víðtækari en eldri fjölbýlishúsalög, en í 4.–9. gr. nýju laganna sé leitast við að skilgreina grundvallarhugtök, þ. e. séreign, sameign allra og sameign sumra. Í lögunum sé um skilgreiningu séreignar vísað til þess, hvernig viðkomandi séreign sé lýst í þinglýstum heimildum samkvæmt 4. gr., og í 1. tl. 5. gr. sé jafnframt gert ráð fyrir, að séreign sé afmörkuð. Í 10. tl. 5. gr. laganna sé hins vegar gagngert gert ráð fyrir, að hluti húss eða lóðar geti verið séreign án þess að vera afmarkað, enda segi þinglýstar heimildir viðeigandi hluta séreign eða teljist vera það samkvæmt eðli máls, svo sem ef eigandi hefur kostað það. Því sé samkvæmt beinu og ótvíræðu ákvæði laganna ekkert því til fyrirstöðu, að hluti húss sé séreign, jafnvel þótt viðkomandi séreignarhluti sé ekki afmarkaður. Í þessu sambandi verði einnig að líta til þess, að eignarrétturinn sé talinn til mikilvægustu réttinda. Sé hann varinn sérstaklega af stjórnarskránni, sbr. 72. gr. hennar, og geti setning laga um réttarstöðu eigenda í fjöleignarhúsum ekki með nokkru móti svipt borgarsjóð eign sinni, hvorki að hluta né öllu leyti. Fyrir liggi í skjölum málsins, að borgarsjóður hafi allt frá árinu 1978 verið eigandi séreignarhluta í miðrými hússins samkvæmt þinglýstum heimildum. Séreignarhluti borgarsjóðs í miðrými hússins sam-

kvæmt makaskiptasamningnum sé 82,60 fermetrar að stærð, en samkvæmt sameignar- og eignarskiptasamningi hússins sé séreign borgarsjóðs 84,70 fermetrar að stærð. Vegna eðlis þeirrar starfsemi, sem SVR rak í eignarhluta borgarsjóðs í miðrými hússins, þ. e. sem biðskýli í þágu almennings, hafi séreignin aðeins verið afmörkuð með veggjum að litlum hluta, þ. e. afgreiðsla og salerni. Hafi séreignin verið nýtt að öllu leyti með sameign á 1. hæð.

Um salerni sérstaklega beri að geta þess, að breytingar þær, sem gerðar hafi verið samkvæmt byggingarleyfinu frá 14. nóvember 1996, feli í sér, að austurendi 1. hæðar sameinist hluta séreignar borgarsjóðs frá 1978. Leiði það til þess, að salernin verði í austurenda í stað miðrýmis áður, enda biðskýlið jafnframt flutt. Salerni þessi hafi ætíð verið séreign borgarsjóðs, sem kostað hafi allt viðhald þeirra alla tíð svo og staðið straum að stofnkostnaði við þau. Hafi aðalstefnandi viðurkennt þá staðreynd, að salernin séu eign borgarsjóðs, með samningi frá 27. mars 1980 um aðgang aðalstefnanda að snyrtiherbergjum og salernum SVR gegn endurgjaldi, þar sem jafnframt sé kveðið á um, að afnot þessi séu uppsegjanleg með þriggja mánaða fyrirvara. Hafi aðalstefnandi ekki sinnt þeirri skyldu að koma upp salerni fyrir starfsfólk sitt og því þurft að semja um aðgang að salerni í séreign annars eiganda í húsinu. Þá megi geta þess, að eigendur austurenda 1. hæðar hafi komið upp salerni í sínu rými, eftir að það var aðskilið frá miðrýminu.

Fyrir framkvæmdum í húsinu, sem byggingarleyfið frá 14. nóvember 1996 tekur til, hafi legið fullgilt samþykki meðeigenda. Hafi því áskilnaði 11. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 með síðari breytingum um samþykki meðeigenda, þegar um sameign er að ræða, einnig verið fullnægt. Sé framangreint ákvæði byggingarlaga tilvísunarákvæði, en byggingarleyfið sé einnig í fullu samræmi við 14. gr. byggingarlaga, enda brjóti það ekki gegn rétti nokkurs manns.

Öllum kröfum aðalstefnanda um skaðabætur sé með öllu hafnað. Hafi aðalstefndi ekkert aðhafst, sem fellt geti á hann bótaskyldu gagnvart aðalstefnanda. Auk þess séu fjárkröfur aðalstefnanda órökstuddar og allt of háar.

Aðalstefndu, Triton ehf., Gerpir sf. og Renata Erlendsson, skírskota í aðalatriðum til sömu málsástæðna og lagaraka og aðalstefndi, borgarstjórinn í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, eftir því sem við getur átt um þessa aðalstefndu. Aðalstefndu gera meðal annars þá athugasemd við málatilbúnað aðalstefnanda, að málsástæður séu ekki settar fram með skilmerkilegum hætti, og vanti tengingar milli krafna, atvika og lagaraka, svo að bagalegt megi teljast. Aðild sé lítt reifuð, en bent sé á, að sömu sjónarmið eigi ekki

við um alla aðalstefndu, verði talið, að um bótaskyldu sé að ræða af þeirra hálfu. Aðalstefndu telja þó, að ósannað sé, að þeir hafi framið nokkuð það, sem bótaskylt megi teljast.

Um hina endanlegu aðalkröfu, sem ekki var gerð fyrr en við aðalmeðferð málsins, vísa aðalstefndu til þess, að aðalstefnandi hafi ekki lengur lögvarða hagsmuni af því að fá dóm í málinu, þar sem húsnæði það, er hér um ræðir, hafi verið fært í það horf, sem úrskurður umhverfisráðherra frá 8. desember 1997 mælir fyrir um.

Að öðru leyti er málatilbúnaður ofangreindra aðalstefndu reistur á eftirfarandi málsástæðum og lagarökum:

Ekkert hafi komið fram hjá félagsmönnum í Húsfélaginu Hafnarstræti 20, sem rennt geti stoðum undir þá fullyrðingu aðalstefnanda, að samþykki þeirra fyrir breytingum á austurenda væri háð því, að einnig yrðu gerðar breytingar á miðrými. Eigi tilvísanir aðalstefnanda í 30., 39. og 70. gr. fjöleignarhúsalaga því ekki við hér. Hið sama megi segja um tilvísun aðalstefnanda til 11. gr. byggingarlaga nr. 54/1978.

Mótmælt er þeirri fullyrðingu aðalstefnanda, að aðalstefndu hafi vísvitandi skilað inn röngum teikningum til byggingarnefndar með umsókn sinni, þar sem ekki sé merkt svæði fyrir sölubúð/veitingasölu, enda sé mynd af afgreiðsluborði í miðju rýminu. Þá bendi aðalstefndu á, að í upphaflegum teikningum af húsinu, sem aðalstefnandi hafi viljað reisa rétt sinn á, hafi verið gert ráð fyrir veitingasal í rými í austurenda 1. hæðar. Sé hér því ekki um neina breytingu að ræða á nýtingu austurendans miðað við upphaflegar teikningar. Þá bendi aðalstefndu á, að ákvæði 27. gr. fjöleignarhúsalaga gildi um ákvarðanir um breytingar á hagnýtingu séreignar frá því, sem gert hafi verið ráð fyrir í upphafi. Verði ekki séð, að hér sé um að ræða breytta hagnýtingu miðað við upphaflegar teikningar. Enn fremur verði ekki séð, að öðrum skilyrðum 27. gr. nefndra laga fyrir neitunarvaldi einstaks eiganda sé fullnægt.

Aðalstefnandi hafi, er hann festi kaup á húsnæði sínu að Hafnarstræti 20, gengist undir þá kvöð, að opið skyldi vera milli austurenda og miðrýmis. Hafi ætlunin með þessari kvöð aldrei verið sú, að viðskiptavinir austurenda ættu greiða leið að rými aðalstefnanda. Hafi kvöðin verið sett til að tryggja hagsmuni SVR gagnvart öðrum eigendum hússins, en ekki öfugt. Þá bendi aðalstefndu á í þessu sambandi, að í húsnæði aðalstefnanda hafi í upphafi verið ráðgert að reka fataverslunina Fannýju, sbr. merkingar á teikningum. Hafi ekki verið gert ráð fyrir inngangi fyrir viðskiptavini inn í húsnæði aðalstefnanda úr miðrými í upphaflegri teikningu, heldur einungis litlum dyrum fyrir starfsmenn. Megi enn í dag sjá glögglega merki um þær breytingar,

sem aðalstefnandi hafi látið gera á inngangi þessum. Brjóti glerrennihurð stefnanda inn í miðrými því í bága við samþykkta teikningu.

Ljóst sé, að afmörkun salerna SVR frá miðrými feli ekki í sér fjölgun eignarhluta í húsnæðinu eða raski eignarhlutföllum samkvæmt þinglýstum eignarskiptasamningi. Verði því ekki séð, að forsendur 3. mgr. 21. gr. fjöleignarhúsalaga eigi við í málinu.

Um það, hvort verið sé að gera verulegar breytingar á sameign hússins, sbr. 30. gr. fjöleignarhúsalaga, vísa aðalstefndu í fyrsta lagi til þess, að um ákvarðanir í Húsfélaginu Hafnarstræti 20 gildi tvenns konar heimildir, annars vegar samþykktir félagsins og hins vegar fjöleignarhúsalög. Fram komi í 1. mgr. 4. gr. sameignar- og eignarskiptasamnings eigenda fasteignarinnar frá 30. nóvember 1978, að um stjórn húsfélagsins fari eftir lögum um hlutafélög, þannig að atkvæðisréttur og ákvarðanir ráðist af þeim lögum. Verði þessi tilvísun í hlutafélagalögin að teljast afar eðlileg, þegar litið sé til þess, að engin sérstök lög hafi gilt um húsfélög í atvinnuhúsnæði á þessum tíma eða um ákvarðanir í þeim. Á þeim tíma, er samningurinn var gerður, hafi verið í gildi lög nr. 32/1978 um hlutafélög, en lög þessi hafi nú verið endurútgefin með lögum nr. 2/1995. Ákvæði um ákvarðanir sé að finna í 92.–95. gr. laganna (75.–78. gr. laga nr. 32/1978). Sé meginákvæðið í 92. gr. Samkvæmt því sé það einfaldur meiri hluti atkvæða, sem ráði úrslitum á hluthafafundi, nema öðruvísi sé mælt í lögum eða félagssamþykktum. Telja aðalstefndu því ákvörðun húsfundar hafa verið fullkomlega lögmæta í samræmi við framangreint ákvæði, enda hafi tillagan verið samþykkt með um 96% atkvæða á fundinum 29. júlí 1996 og 76% atkvæða á fundinum 7. desember 1996. Aðalstefnandi einblíni hins vegar á 7. mgr. 4. gr. samningsins og túlki hana með afar sérkennilegum hætti. Sé ákvæði þetta augljóslega sett til að hnykkja á heimildum félagsfundar um að taka af allan vafa um valdsvið hans og til fyllingar meginákvæðinu í 1. mgr. sömu greinar. Að auki geti aðalstefndu ekki fallist á, að uppsetning dyranna tvennra í austurenda og milliveggja milli austurenda og miðrýmis séu meiri háttar breyting, sem fari verulega í bága við lögvarða hagsmuni aðalstefnanda.

Sú staðhæfing aðalstefnanda, að forsenda sín fyrir kaupum á húsnæðinu hafi verið, að allir, sem erindi ættu í húsið, ættu beint aðgengi að húsnæði hans í gegnum miðrýmið, sé röng. Hafi aldrei verið gert ráð fyrir almennu aðgengi allra gesta hússins að rými aðalstefnanda. Í fyrsta lagi sé bæði húsnæði Optik og Garðars Ólafssonar úrsmiðs lokað frá miðrými, og eigi viðskiptavinir þessara aðila ekki beina leið að húsnæði aðalstefnanda. Í öðru lagi hafi ekki verið gert ráð fyrir almenningsdyrum á húsnæði aðalstefnanda inn í miðrýmið, enda hafi hann aldrei fengið samþykki meðeigenda

sinna fyrir slíkum dyrum eða samþykki opinberra aðila, svo sem byggingarnefndar eða eldvarnaeftirlits. Megi glögglega sjá á upphaflegum teikningum, að starfsmannadyr hafi verið mun minni en núverandi rennihurð, en auk þess hafi þær verið mun innar á veggnum (aftan við búðarborð). Geti aðalstefnandi því ekki stutt lögmæta hagsmuni sína við rennihurðina. Þá liggi fyrir, að 96% eigenda hússins telji þær breytingar, sem aðalstefndu gerðu á húsnæðinu, auka heildargildi þess. Telji aðalstefndu það segja allt það, sem segja þurfi um það, hvort heildargildi hússins rýrni við breytingarnar. Af öllu þessu ætti að vera skýrt, að jafnvel þótt skilningur aðalstefnanda á 7. mgr. 4. gr. áðurnefnds samnings teldist eiga stoð í veruleikanum, sé ekki um hin ströngu skilyrði ákvæðisins fyrir synjunarheimild húsfélagsins að ræða.

Fjöleignarhúsalögin séu einungis til fyllingar samþykktum húsfélagsins og komi því aðeins til skoðunar við ákvarðanir, þar sem samþykktunum sleppir, sbr. 2. mgr. 2. gr. laganna. En jafnvel þó að lögin hefðu gildi um hina umþrættu ákvörðun húsfélagsins, telji aðalstefndu, að tilskilinn meiri hluti eigenda hafi samþykkt ákvörðunina í skilningi laganna. Mæli öll lagarök með því, að ákvæði 30. gr. fjöleignarhúsalaga verði túlkuð rúmt, þ. e., að ekki verði gerðar of vægar kröfur til þess, að breyting verði talin veruleg. Þrengi ákvæðið að eignarrétti sameigenda þess aðila, sem vilji standa gegn breytingum, þ. e. ráðstöfunar- og umráðarétti þeirra yfir eign sinni. Væri það því mjög bagalegt, ef hugtakið „veruleg breyting“ yrði túlkað rúmt, en þá gæti einstakur eigandi staðið í vegi fyrir brýnum ráðstöfunum, sem allir vilji láta gera, í meira mæli en eðlilegt geti talist. Verði slíkt neitunarvald einstaks eiganda að styðjast við afar sterk rök. Eigi þetta sérstaklega við um atvinnuhúsnæði, enda sé þörfin fyrir svigrúm við ákvarðanir mest, þar sem atvinnurekstur fer fram. Í þessu sambandi bendi aðalstefndu á ákvæði 9. gr. fjölbýlishúsalaga nr. 59/1976, þar sem áskilið hafi verið samþykki allra eigenda, ef um væri að ræða byggingu ofan á eða við fjölbýlishús eða á lóð þess. Sé þetta í samræmi við almennan málskilning á því, hvað teljist „veruleg breyting“. Hafi löggjafinn ætlað sér að breyta þessum skilningi, hefði það þurft að koma skýrt fram í greinargerð með ákvæði 30. gr. fjöleignarhúsalaga, en um það sé ekki að ræða. Með þetta í huga telji aðalstefndu afar hæpið, að ofangreind lagagrein verði túlkuð með þeim hætti, að uppsetning tvennra dyra á séreignarhluta geti talist slík breyting, að einn einasti eigandi geti beitt neitunarvaldi sínu gegn þeim framkvæmdum. Þess hafi verið vandlega gætt við hönnun dyranna, sem séu úr gleri, að þær féllu vel að útliti hússins, og hafi þeim verið komið fyrir á milli gluggapósta. Sé útlitsbreyting þessi því smávægileg, sbr. 3. mgr. 30. gr.

Í greinargerð með 30. gr. segir, að taka verði mið af aðstæðum hverju sinni. Skoða þurfi umrætt hús afar vel. Sé fyrst á það að líta, að öll séreignarrými á 1. hæð hafi sérinngang utan rýmið í austurenda. Í öðru lagi hafi eldra fyrirkomulag biðstöðvar SVR verið með öllu óviðunandi fyrir sameigendur SVR að húsinu. Í þriðja lagi verði að horfa til þess, að um atvinnuhúsnæði sé að tefla, en ekki íbúðarhúsnæði, eins og lögin miðist öðru fremur við. Í fjórða lagi hafi ætíð verið gert ráð fyrir, að veitinga- og verslunaraðstaða fyrir farþega SVR yrði rekin í rými aðalstefndu. Í fimmta lagi hafi eldvarnaeftirlitið gert kröfu um dyr á austurenda. Telji aðalstefndu, að afar sterk gagnrök þurfi til að standa þessum nauðsynlegu breytingum í vegi.

Byggingarleyfi aðalstefndu feli ekki í sér heimild til neinna breytinga á sameign hússins né stækkun einstakra séreignarhluta. Sé það því rangt hjá aðalstefnanda, að gera þurfi nýjan eignarskiptasamning vegna þessara breytinga.

Aðalstefndu hafna öllum skaðabótakröfum aðalstefnanda og telja sig hvorki hafa brotið gegn aðalstefnanda með saknæmum né ólögmætum hætti. Þá mótmæla aðalstefndu kröfugerð aðalstefnanda. Sé krafa um tap á húsaleigu órökstudd og engin gögn færð til sönnunar henni. Hið sama eigi við um kröfu vegna ætlaðrar verðmætisrýrnunar húsnæðis aðalstefnanda, en fjöldinn allur af lögmætum atburðum hafi orðið til að gera framangreint að verkum. Þá er því mótmælt, að reikningar lögmanns aðalstefnanda og Guðlaugs Gauta Jónssonar arkitekts séu lagðir fram sem sérstakir liðir í bótakröfu stefnanda, þar sem um sé að ræða kostnað, sem falli undir málskostnað samkvæmt 129. gr. laga nr. 19/1991. Þá sé reikningur Guðlaugs Gauta ósundurliðaður, og í reikningi lögmanns aðalstefnanda sé að finna vinnu vegna ýmissa þátta, sem ekki verði fallist á, að heyri undir rekstur þessa máls, svo sem kæru til RLR, lögbannsbeiðni til sýslumanns o. fl. Enn fremur sé krafa vegna launamissis aðalstefnanda algjörlega órökstudd.

Að lokum mótmæla aðalstefndu kröfu um dagsektir, en verði á þá kröfu fallist, telji þeir algjörlega óraunhæft að ætla þeim fjórtán daga til að breyta húsnæðinu í fyrra horf.

Varakröfu og þrautavarakröfu er mótmælt á sama grundvelli og bótakröfu aðalstefnanda í aðalkröfu.

IV.

Málsástæður og lagarök aðila í gagnsök.

Í gagnsök eru málsástæður gagnstefnanda, borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, þessar:

Um málsástæður og lagarök vísar gagnstefnandi til greinargerðar sinnar í aðalsök. Um dómkröfu 1 er í fyrsta lagi vakin athygli á, að samkvæmt 77. gr. fjöleignarhúsalaga, sbr. 2. mgr. 2. gr. sömu laga, sé kveðið á um, að þar sem til séu við gildistöku laganna þinglýstir samningar, samþykktir eða eignarskiptayfirlýsingar og um sé að ræða fjöleignarhús, sem hafi eingöngu að geyma atvinnustarfsemi, skuli ófrávíkjanleg ákvæði fjöleignarhúsalaga víkja fyrir slíkum samningum, samþykktum eða yfirlýsingum. Slíkum samningi sé einmitt fyrir að fara í þessu máli, og verði ekki fram hjá honum gengið, sbr. ákvæði í 4. gr. hans. Hafi lögmætur félagsfundur í Húsfélaginu Hafnarstræti 20 29. júlí 1996 samþykkt breytingar á miðrými og austurenda 1. hæðar og atkvæðagreiðslan farið fram samkvæmt sameignar- og eignarskiptasamningnum og miðast við ákvæði hlutafélagalaga. Hafi 78,76% greitt atkvæði með breytingunni. Víki ákvæði 1. mgr. 30. gr. einfaldlega fyrir 4. gr. samningsins með vísun til 2. mgr. 2. gr., sbr. 77. gr. fjöleignarhúsalaga. Þá hafi ekki verið um verulega breytingu að ræða með því, að nýjar dyr voru heimilaðar á norður- og suðurhlið biðsalar í austurenda. Samkvæmt 2. mgr. 30. gr. fjöleignarhúsalaga geti 2/3 hlutar eigenda, bæði miðað við fjölda og eignarhluta, heimilað breytingar á sameign, utan húss eða innan, sem þó geti ekki talist verulegar. Hafi aukinn meiri hluti samþykkt hinar nýju inngönguleiðir í húsið í austurenda 1. hæðar.

Um 2. dómkröfu vísar gagnstefnandi til þess, að gagnstefndi sé eini eigandi Hafnarstrætis 20, sem hafi krafist þess, að ákvörðun byggingarnefndar frá 14. nóvember 1996 yrði felld úr gildi. Settur umhverfisráðherra hafi orðið við kröfu hans að hluta með úrskurði sínum 8. desember 1997. Sé því sú krafa gerð, að gagnstefnda verði gert að þola ógildingardóm í samræmi við dómkröfu 1.

Um 3. dómkröfu bendir gagnstefndi á, að í 5. gr. makaskiptasamnings Kristjáns Knútssonar og gagnstefnanda frá 31. ágúst 1978 komi fram, að Kristján afsali borgarsjóði 102,84 fermetrum á 1. hæð hússins. Segi í greininni, að rými þetta gangi í gegnum mitt húsið frá suðri til norðurs. Þá komi fram, að 82,60 fermetrar séu eingöngu ætlaðir fyrir starfsemi SVR, svo sem biðskýli, afgreiðslu o. fl., en 20,24 fermetrar séu ætlaðir vegna sameiginlegra nota SVR og annarra eigenda hússins. Þar sem meðfylgjandi uppdráttur hafi glatast, hafi byggjandi hússins, Kristján Knútsson, með sérstakri yfirlýsingu, dagsettri 17. október 1996, lýst þeim eignarhluta, er hann afsalaði borgarsjóði með makaskiptasamningnum frá 31. ágúst 1978. Hafi allir eigendur Hafnarstrætis 20 að gagnstefnda undanskildum staðfest með sérstakri yfirlýsingu, að séreignarhluti borgarsjóðs samkvæmt makaskiptasamningnum sé sá, er um geti í yfirlýsingu Kristjáns. Liggi því fyrir yfirlýs-

ing 96,35% eigenda hússins um þennan séreignarhluta borgarsjóðs. Sé gagnstefnanda nauðsyn á að fá viðurkenningardóm fyrir eignarrétti sínum á þessum séreignarhluta og að staðfest verði heimild borgarsjóðs til afmörkunar á séreigninni, en eins og fram komi í gögnum málsins, sé fyrirhugað að nýta þetta rými fyrir aðstöðu fyrir vagnstjóra o. fl., er annar áfangi breytinga jarðhæðar verði lagður fyrir byggingarnefnd.

Gagnstefnendur, Triton ehf., Gerpir sf. og Renata Erlendsson, reisa kröfur í gagnsök á sömu málsástæðum og lagarökum og ofangreindur gagnstefnandi gerir, hvað varðar 1. og 2. dómkröfu.

Gagnstefndi mótmælir því, að ákvæði hlutafélagalaga gildi um ákvarðanir í málum húsfélags, er snerta breytingar á sameigninni eða afmörkun séreignar. Ranglega sé tilgreint í gagnstefnu Reykjavíkurborgar, að allir eigendur Hafnarstrætis 20 að gagnstefnda undanskildum hafi með sérstakri yfirlýsingu staðfest, að séreignarhluti borgarsjóðs samkvæmt makaskiptasamningnum frá 1978 sé sá, sem um geti í yfirlýsingu Kristjáns Knútssonar. Það, sem verið sé að staðfesta, sé, að hlutaðeigendur samþykki fyrir sitt leyti þá afmörkun á hugsanlegri séreign borgarsjóðs í miðhluta hússins, sem sýnd sé á uppdrætti Kristjáns frá 17. október 1996. Eignarhlutar húseigenda séu skýrt afmarkaðir á öllum hæðum hússins nema í miðrými og austurhluta 1. hæðar. Við afmörkun á hugsanlegri séreign í þessum hluta hússins sé nauðsynlegt að líta fyrst á þá hluta, sem óumdeilanlega séu í sameign. Sé ljóst, að kjarni að norðanverðu sé sameign vegna aðgangs að lyftu og stiga. Útidyr, bæði að norðanverðu og sunnanverðu, séu sameign. Þá teljist stigi, rými innan við útidyr og umferðarrými frá útidyrum, að og umhverfis stiga og lyftu sameign. Einnig hljóti dyr úr verslunarrými gagnstefnda að opnast sem sameign. Ákveðnar kröfur séu einnig gerðar í byggingarreglugerð um, hversu breiðir slíkir sameignargangar verði að vera. Samkvæmt þessu virðist nokkuð ljóst, að möguleiki til að afmarka hugsanlega séreign í miðrými, ef um það næðist samstaða, sé ekki mikill og langt frá þeim hugmyndum, sem forráðamenn Reykjavíkurborgar hafi haldið fram. Þá sé ljóst, að slík afmörkun sé á engan hátt í samræmi við þær hugmyndir um miðrými hússins, sem fram komi á samþykktri teikningu, þeim uppdráttum, sem fylgdu kaupsamningum, og þeim hugmyndum, sem forráðamenn hússins hafi haft um það á sínum tíma.

V.

Niðurstöður.

Aðalstefndu hafa nú fjarlægt skilrúm milli miðrýmis og austurenda 1. hæðar Hafnarstrætis 20 og lokað inngönguleiðum í síðarnefnda hluta húss-

ins, bæði frá Hafnarstræti og Lækjartorgi. Hins vegar liggur ljóst fyrir, að þeir hyggjast færa þessa hluta fasteignarinnar í fyrra horf, til samræmis við aðalteikningu, er samþykkt var í byggingarnefnd Reykjavíkur 14. nóvember 1996, verði dómsniðurstaða í máli þessu þeim í vil. Hefur aðalstefnandi því tvímælalaust lögvarða hagsmuni af því að fá skorið úr rétti sínum gagnvart aðalstefndu, hvað ofangreint varðar. Ber því að hafna frávísunarkröfu aðalstefndu Tritons ehf., Gerpis sf. og Renötu Erlendsson.

Aðalstefnandi keypti húsnæði sitt í Hafnarstræti 20 með kaupsamningi, dagsettum 15. júní 1978. Borgarstjórn Reykjavíkur hafði nokkru áður, 3. nóvember 1977, staðfest samkomulag, sem borgarráð hafði gert sama dag við byggjanda hússins, Kristján Knútsson, þar sem meðal annars kom fram, að Kristján myndi afhenda borgarsjóði vegna biðskýlis fyrir farþega Strætisvagna Reykjavíkur 102,84 fermetra rými í byggingunni. Þá samþykkti Kristján, að sett yrði sú kvöð á austurenda 1. hæðar hússins, að þar yrði rekin veitinga- og verslunarþjónusta með svipuðu sniði og ráðgerð væri í áningarstað Strætisvagna Reykjavíkur á Hlemmi (léttar veitingar, blöð, sælgæti o. þ. h.), og að fyrrgreint húsnæði yrði opið inn í biðskýli fyrirtækisins beggja vegna stigahúss. Þetta samkomulag Kristjáns og borgarstjórnar Reykjavíkur var síðan staðfest með makaskiptasamningi, dagsettum 31. ágúst 1978. Sá samningur lá frammi, er aðalstefnandi fékk afsal fyrir húsnæði sínu 27. október 1978. Í afsalinu kemur fram, að kaupandi hafi kynnt sér efni makaskiptasamnings milli seljanda og Reykjavíkurborgar. Miðað við þessar forsendur mátti aðalstefnandi því gera ráð fyrir, að í austurenda 1. hæðar yrði starfrækt sölubúð/veitingastarfsemi til samræmis við það, er að ofan greinir. Þá er því við að bæta, að á upphaflegri teikningu frá 1977 er rýmið auðkennt með orðinu VERSLUN, enda virðist í fyrstu hafa verið gert ráð fyrir, að þar yrði rekin fataverslun.

Fram er komið í málinu, að í upphafi hafi verið einfaldar dyr á umræddu húsnæði aðalstefnanda inn í miðrými 1. hæðar. Verður helst ráðið af gögnum málsins, að um starfsmannadyr hafi verið að ræða miðað við staðsetningu þeirra, nánast innan búðarborðs, dyrabreidd (80 cm), og gerð og það, sem lesið verður af upphaflegri teikningu. Til frekari stuðnings þeirri ályktun má benda á samkomulag aðalstefnanda og Strætisvagna Reykjavíkur frá 27. mars 1980, þar sem hinn síðarnefndi veitir „starfsliði í verslunarhúsnæði Valdimars á jarðhæð Hafnarstrætis 20“ aðgang að snyrtiherbergjum og salernum Strætisvagna Reykjavíkur á sömu hæð. Verður að telja, að tengingin við miðrými hafi fyrst orðið álitleg, er dyrnar voru fyrir 10–12 árum færðar til norðurs á veggnum, stærri hurð gerð með gleri, þar að auki rennihurð, án samráðs við meðeigendur eða samþykkis byggingarnefndar, að því er séð verður.

Af gögnum málsins verður ráðið, að rætur ágreinings aðila megi rekja til breytinga á deiliskipulagi kvosarinnar í Reykjavík, sem samþykktar voru 1. október 1987 og staðfestar af ráðherra 22. febrúar 1988 og fólu meðal annars í sér þá verulegu breytingu, að lokað yrði fyrir umferð bifreiða, þar á meðal strætisvagna, um Hafnarstræti á móts við húsið nr. 20. Af þeirri lokun varð þó eigi fyrr en 7. september 1997. Aftur var opnað fyrir bílaumferð 7. nóvember sama ár, en lokað fyrir hana að nýju 5. janúar 1998. Þá var tekið upp nýtt leiðakerfi fyrir Strætisvagna Reykjavíkur um miðjan ágúst árið 1996. Við það breyttust biðstöðvar strætisvagnanna við Lækjartorg verulega. Hafði það meðal annars í för með sér, að fyrirtækið varð að leita leiða til úrbóta á biðaðstöðu farþega. Var það mat Strætisvagna Reykjavíkur, að samþykkt teikning frá árinu 1977 þjónaði þannig ekki lengur hagsmunum fyrirtækisins vegna hins breytta leiðakerfis, lokunar Hafnarstrætis og nýrrar staðsetningar skiptistöðvar. Stóð fyrirtækið frammi fyrir því að velja á milli þess að flytja starfsemi sína úr húsinu eða færa hana í austurhluta 1. hæðar þess. Auk þess hafði um margra ára skeið orðið vart megnrar óánægju eigenda efri hæða hússins vegna ófullnægjandi eldvarna, slæms umgangs, skemmdarverka og fleira. Varð úr, að fyrirtækið taldi það þjóna best hagsmunum sínum að festa kaup á 55% af umræddum hluta hússins. Leiddi þetta til þess, að rekstrargrundvöllur sölubúðar/veitingastarfsemi, er rekin hefur verið í húsnæði aðalstefnanda, versnaði sökum minni umgangs um miðrými 1. hæðar hússins. Í þessu sambandi er á það að líta, að aðalstefnandi gat alls ekki gert ráð fyrir því, að aðalstefndi, borgarstjórinn í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, myndi um ókomna tíð nýta séreign sína í miðrými hússins undir starfsemi Strætisvagna Reykjavíkur. Verður því að telja, að aðalstefnandi hafi hagnýtt sér umrædda starfsemi Strætisvagna Reykjavíkur og haft af henni sérstakan ávinning umfram það, sem hann mátti vænta samkvæmt framansögðu, er hann festi kaup á eignarhluta sínum í húsinu.

Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús, sem gildi tóku 1. janúar 1995, eru ákvæði laganna ófrávíkjanleg, nema annað sé tekið fram í þeim eða leiði af eðli máls. Í 2. mgr. sömu lagagreinar er þó kveðið á um, að eigendum fjöleignarhúss sé heimilt að víkja frá fyrirmælum laganna með samningum sín á milli. Gildi ákvæði laganna þá um öll þau atriði, sem ekki er ótvírætt samið um á annan veg. Jafnframt gildi ákvæði laganna til fyllingar slíkum samningsákvæðum. Þá er það meginregla samkvæmt 77. gr. sömu laga, að þinglýstur samningur, samþykktir eða eignarskiptayfirlýsing, sem gerð var fyrir gildistöku laganna og fer í bága við ófrávíkjanleg ákvæði þeirra, skuli þoka fyrir ákvæðum laganna. Sú undantekning er þó gerð, að þetta gildir ekki um samninga um fjöleignarhús, sem eingöngu hýsa atvinnustarfsemi.

Í málinu liggur fyrir sameignar- og eignarskiptasamningur eigenda Hafnarstrætis 20, dagsettur 30. nóvember 1978. Kemur fram í 4. gr. samningsins, að um stjórn húsfélagsins fari eftir lögum um hlutafélög, þannig, að eigendur hafi atkvæðisrétt á félagsfundum í hlutfalli við eign sína. Þá segir í niðurlagsákvæði greinarinnar, að félagsfundur sé fær um að samþykkja eða synja eiganda um leyfi til að gera meiri háttar breytingar á húsnæði sínu eða notkun þess, ef breytingin fer verulega í bága við hagsmuni annarra eigenda hússins eða rýrir gildi þess í heild.

Á þeim tíma, er ofangreindur samningur var gerður, voru í gildi hlutafélagalög nr. 32/1978, sbr. nú lög nr. 2/1995. Í lögunum kemur fram, að hluthafafundur fer með æðsta vald í málefnum hlutafélags. Er meginreglan þar sú, að einfaldur meiri hluti ræður úrslitum á hluthafafundi. Til þess að ákvörðun um breytingu á félagssamþykktum öðlist gildi, þarf þó minnst 2/3 hluta greiddra atkvæða svo og samþykki hluthafa, sem ráða yfir minnst 2/3 hlutum þess hlutafjár, sem farið er með atkvæði fyrir á hluthafafundi. Þá þarf samþykki allra hluthafa, til þess að ákveðnar breytingar á félagssamþykktum verði gildar, svo sem skerðing réttar hluthafa til arðgreiðslu, aukning skuldbindingar hluthafa gagnvart félaginu eða takmörkun heimildar hluthafa til meðferðar á hlutum sínum.

Í málinu er deilt um, hvort breytingar þær, sem byggingarnefnd Reykjavíkur heimilaði, að gerðar yrðu á umræddu húsnæði, á fundi sínum 14. nóvember 1996, teljist verulegar í skilningi 30. gr. fjöleignarhúsalaga. Kemur fram í 1. mgr. þeirrar lagagreinar, að sé um verulega breytingu á sameign að ræða með byggingu, endurbótum eða öðrum framkvæmdum, sem ekki hefur verið gert ráð fyrir í upphafi og á samþykktri teikningu, verði ekki í hana ráðist, nema allir eigendur samþykki. Sé hins vegar um að ræða framkvæmdir, sem ekki teljast verulegar, nægi, að 2/3 hlutar eigenda séu því meðmæltir, sbr. 2. mgr. nefndrar lagagreinar. Til smávægilegra breytinga og endurnýjana nægi þó ávallt samþykki einfalds meiri hluta.

Telja verður ótvírætt af 2. mgr. 2. gr. áðurnefndra laga um fjöleignarhús, sbr. niðurlagsákvæði 77. gr. sömu laga, að ákvæði sameignar- og eignarskiptasamningsins milli eigenda Hafnarstrætis 20 frá árinu 1978 gildi, svo langt sem þau ná, þeirra í millum um ákvarðanir á fundum húsfélagsins. Fari þannig eftir ákvæðum hlutafélagalaga um úrslit kosningar á húsfélagsfundi. Á hinn bóginn er á það að líta, þrátt fyrir það að meginreglan samkvæmt hlutafélagalögum sé sú, að einfaldur meiri hluti ráði úrslitum á hluthafafundi, að lögin hafa einnig að geyma reglur um aukinn meiri hluta í sumum tilvikum og samþykki allra hlutaðeigandi í öðrum. Er ekki tekið á því í ofangreindum samningi eigenda umræddrar fasteignar, hvaða regla

gildir í því tilviki, sem hér um ræðir. Eru ákvæði samningsins því óljós að þessu leyti. Það er því niðurstaða dómsins, að ákvæði sameignar- og eignarskiptasamningsins geti ekki vikið til hliðar skýrum ákvæðum 30. gr. fjöleignarhúsalaga um það álitaefni, sem hér er til umfjöllunar.

Samkvæmt fortakslausu ákvæði 1. tl. 8. gr. laga nr. 26/1994 teljast útidyr og allt ytra byrði til sameignar fjöleignarhúss. Túlkun á því, hvort breyting á sameign sé veruleg eða óveruleg samkvæmt 30. gr. fjöleignarhúsalaga, er háð mati á aðstæðum hverju sinni.

Þegar um er að ræða gluggaeiningar á 1. hæð í verslunar- og þjónustuhúsnæði, eins og hér um ræðir, skiptir að mati dómsins ekki höfuðmáli útlitslega, hvort á þeim eru inngöngudyr eða gluggar niður í gólf, eins og reyndin er í þessu tilviki. Það er því álit dómsins, að sú útlitsbreyting, sem gerð var á séreign aðalstefndu í austurenda 1. hæðar með því, að settar voru á það dyr í stað glugga niður í gólf, geti ekki talist veruleg í skilningi ofangreinds ákvæðis. Þá verður einnig að hafa í huga í þessu sambandi, að viðkomandi séreign hefur hag af breytingunni, án þess að séð verði, að það skaði lögvarða hagsmuni meðeigenda. Jafnframt er ljóst, að mikill meiri hluti eigenda telur breytinguna þjóna hagsmunum sínum og er henni þess vegna fylgjandi og að enginn þeirra er henni andvígur að aðalstefnanda undanskildum. Enn fremur er ágreiningslaust í málinu, að inngangur hafði verið frá Lækjartorgi í umrætt rými um nokkurra ára skeið sem og aðskilnaður milli miðrýmis og austurhluta 1. hæðar, er ekki verður séð af gögnum málsins, að athugasemdum hafi verið hreyft við af hálfu annarra eigenda hússins.

Á sama hátt er það mat dómsins, að þær breytingar, sem gerðar voru á húsnæðinu með uppsetningu veggja, er skilja að austurenda og miðrými hússins, teljist ekki verulegar, en þar að auki er í því tilviki um að ræða afmörkun á séreign aðalstefnda, borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, sem flutt hefur salernis- og snyrtiaðstöðu úr séreign sinni í miðrými í austurhluta 1. hæðar, svo sem honum var heimilt. Þá hefur umferð um miðrýmið ekki verið heft á nokkurn hátt. Leiða breytingarnar því engan veginn til skerðingar á aðgengi og megingönguleiðum um húsið. Enn fremur er ekkert það fram komið í málinu, sem bendir til þess, að stærð sameignar í miðrými hafi minnkað við breytingarnar frá því, sem gert er ráð fyrir í upphaflegum skiptasamningi eigenda hússins, heldur er þess að geta, að Strætisvagnar Reykjavíkur hafa ekki nema að óverulegu leyti afmarkað séreign þá, er fyrirtækið keypti í miðrýminu. Um salernis- og snyrtiaðstöðu, er Strætisvagnar Reykjavíkur létu í upphafi gera fyrir farþega sína og starfsmenn í séreignarrými sínu, ber að árétta samkomulag það, er aðalstefnandi

gerði við fyrirtækið vegna starfsmanna sinna um afnot af þeirri aðstöðu, en í því felst viðurkenning aðalstefnanda á séreignarrétti aðalstefnda, borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, á því rými.

Það er því álit dómsins, að umræddrar breytingar falli undir 2. mgr. 30. gr. laga nr. 26/1994, sem áskilur samþykki 2/3 hluta eigenda fyrir óverulegum breytingum á sameign fjöleignarhúss, en fyrir liggur í gögnum málsins, að liðlega 3/4 hlutar eigenda hússins eru þeim samþykkir. Hefur aðalstefnandi á engan hátt sýnt fram á, að sú niðurstaða hafi verið fengin með ólögmætum hætti, og ekki heldur, að samþykkt byggingarnefndar Reykjavíkur fyrir breytingunum sé með efnislegum annmörkum.

Með því að ofangreindar breytingar á húsnæðinu eru að mati dómsins lögmætar og ósaknæmar aðalstefndu, er ekki fullnægt lagaskilyrðum til þess, að til álita komi að dæma aðalstefnanda skaðabætur úr þeirra hendi.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna aðalstefndu af öllum kröfum aðalstefnanda í máli þessu.

Af ofangreindri niðurstöðu leiðir, að í gagnsök verður fallist á kröfu gagnstefnenda um ógildingu niðurstöðu úrskurðar setts umhverfisráðherra frá 8. desember 1997, þar sem sú ákvörðun byggingarnefndar Reykjavíkur, dagsett 14. nóvember 1996, að heimila nýjar dyr á norður- og suðurhlið biðsalar 1. hæðar (1. hæð austurenda), er felld úr gildi. Liggur í hlutarins eðli, að gagnstefnda er skylt að hlíta þessari niðurstöðu, og er því ekki þörf sérstaks dómsákvæðis í þá átt.

Gagnstefnandi borgarstjórinn í Reykjavík f. h. borgarsjóðs hefur ekki lagt fram nákvæma teikningu af séreignarrými því á 1. hæð (jarðhæð) Hafnarstrætis 20, 82,60 fermetrum að grunnfleti, sem hann krefst viðurkenningar á, að hann hafi eignast með makaskiptasamningi, dagsettum 31. ágúst 1978, eða skilgreint á annan viðhlítandi hátt, hvar séreign þessi sé. Verður hvergi ráðið af upphaflegri teikningu, að unnt sé að afmarka sem séreign alla þá 82,60 fermetra, sem tilgreindir eru í kröfugerð gagnstefnanda borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs sem séreign hans. Er krafa þessi svo vanreifuð, að ekki verður lagður á hana efnisdómur. Ber því að vísa henni sjálfkrafa frá dómi.

Eftir atvikum er rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður bæði í aðalsök og gagnsök.

Dóminn kveða upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari sem dómsformaður og meðdómendurnir Agnar Gústafsson hæstaréttarlögmaður og Gylfi Guðjónsson arkitekt.

D ó m s o r ð:

Aðalstefndu, borgarstjórinn í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, Triton ehf., Gerpir sf. og Renata Erlendsson, skulu vera sýkn af kröfum aðalstefnanda, Valdimars Jóhannessonar, í máli þessu.

Úrskurður setts umhverfisráðherra frá 8. desember 1997, þar sem sú ákvörðun byggingarnefndar Reykjavíkur, dagsett 14. nóvember 1996, að heimila nýjar dyr á norður- og suðurhlið biðsalar 1. hæðar (1. hæð austurenda) er felld úr gildi, er ógiltur.

Kröfu gagnstefnanda borgarstjórans í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, að gagnstefnandi hafi með makaskiptasamningi, dagsettum 31. ágúst 1978, eignast 82,60 fermetra sem séreign á 1. hæð (jarðhæð) hússins Hafnarstrætis 20, Reykjavík, og að afmörkun þessarar séreignar sé í samræmi við yfirlýsingu byggjanda hússins, dagsetta 17. október 1996, og að gagnstefnanda sé heimilt að afmarka séreign sína með skilrúmum (veggjum) að fengnu leyfi byggingarnefndar Reykjavíkur, er vísað sjálfkrafa frá dómi.

Málskostnaður bæði í aðalsök og gagnsök fellur niður.

Fimmtudaginn 10. desember 1998.

Nr. 167/1998. **Fjölnir Torfason og**
Þorbjörg Arnórsdóttir
(Jón Hjaltason hrl.)
gegn
Sameigendafélagi Fells
(Reynir Karlsson hrl.)
og gagnsök

Sameign. Leiga. Aðild.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 21. apríl 1998. Þau krefjast þess aðallega, að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara krefjast þau sýknu og til þrautavara, að sú fjárhæð, sem gagnáfrýjanda var dæmd í héraðsdómi, verði lækkuð og vextir felldir niður. Jafnframt krefjast þau, að aflétt verði löggeymslu af eignarhlut aðaláfrýjenda í jörðinni Felli og mannvirkjum þar, er fór fram 5. október 1998. Loks krefjast þau málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 11. júní 1998. Hann krefst þess, að aðaláfrýjendur verði dæmd til að greiða sér 5.120.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 3.200.000 krónum frá 1. janúar 1997 til 6. nóvember sama árs, en af 5.120.000 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Undir rekstri málsins í héraði voru kveðnir upp tveir úrskurðir, 6. október og 17. desember 1997, þar sem hafnað var kröfum aðaláfrýjenda um frávísun málsins og framhaldssakar í því. Með áfrýjun sinni krefjast aðaláfrýjendur jafnframt endurskoðunar á þeim fyrir Hæstarétti.

I.

Í málinu leitar gagnáfrýjandi eftir greiðslu úr hendi aðaláfrýjenda fyrir landsafnot og aðstöðu við Jökulsárlón á Breiðamerkursandi,

þar sem hin síðarnefndu hafa innt af hendi þjónustu við ferðamenn á sumrin. Halda aðaláfrýjendur fram, að þau séu eigendur að 10,3583 hundraðshlutum jarðarinnar Fells, sem á þar land, og hefur því ekki verið andmælt af hálfu gagnáfrýjanda. Er samkvæmt því ómótmælt, að 89,6417 hundraðshlutar tilheyri öðrum eigendum jarðarinnar en aðaláfrýjendum.

Krafa um frávísun málsins hefur einkum verið studd við það, að félagssamningur meðeigenda sé ekki gerður af öllum eigendum jarðarinnar. Geti félagið því ekki verið aðili „eitt og umboðslaust" í málum, sem varða alla sameignina. Er þá annars vegar vísað til þess, að aðaláfrýjendur séu ekki félagsmenn í gagnáfrýjanda, og hins vegar, að nöfn nokkurra sameigenda séu rituð undir samninginn af öðrum en þeim sjálfum, án þess að séð verði, að umboð til þess hafi verið veitt. Fyrir Hæstarétt hafa aðaláfrýjendur lagt fram umboð nokkurra þessara manna til nafngreindra sameigenda sinna um að undirrita samninginn fyrir þeirra hönd. Var sú skýring gefin, að umboðin hefðu fylgt sameignarsamningnum, er hann var afhentur til þinglýsingar, en aðaláfrýjendur hafi fengið ljósrit af umboðunum hjá sýslumanninum á Höfn. Halda aðaláfrýjendur fram, að enn vanti þó umboð frá tveimur sameigendum, Bjarna Þórhallssyni og Páli Stefánssyni, sem samtals eiga 3,1308 hundraðshluta jarðarinnar samkvæmt þinglýsingarvottorði 9. nóvember 1998. Vísa aðaláfrýjendur til 1. og 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sem þau telja, að standi málsókn gagnáfrýjanda í vegi af framangreindum ástæðum, og beri því að vísa málinu frá héraðsdómi.

Samkvæmt 2. gr. nefnds sameignarsamnings, sem gerður var í apríl 1995, er tilgangur gagnáfrýjanda að gæta hagsmuna félagsmanna sinna í samskiptum við aðra, jafnt opinbera aðila sem einkaaðila. Hafa félagsmenn ákveðið, svo sem greinir í héraðsdómi, að innheimta kröfur, sem þeir telja sig eiga á hendur aðaláfrýjendum, er standa utan félags þeirra. Var þeim þetta heimilt að því gættu, að kröfur gagnáfrýjanda geta ekki náð til hlutdeildar tveggja áðurnefndra sameigenda í leigukröfu, en þeir hafa ekki gerst félagsmenn, svo að sannað sé. Hefur ekki verið borið við í málinu, að gagnáfrýjandi sé að krefjast dóms um hagsmuni, sem með réttu tilheyri öðrum, þ. e. sameigendunum sjálfum í tilteknum hlutföllum. Kemur það atriði þá ekki til álita við úrlausn málsins. Getur sú að-

staða, sem hér er, ekki leitt til þess, að ákvæði 18. gr. laga nr. 91/1991 verði talin standa málshöfðun gagnáfrýjanda í vegi.

Fyrir Hæstarétti hefur krafa aðaláfrýjenda um frávísun málsins jafnframt verið studd við það, að fram séu komin tvö félög meðeigenda þeirra að jörðinni, sem bæði beri nafn gagnáfrýjanda. Er í því sambandi vísað til þess, að umsókn til Hagstofu Íslands um kennitölu fyrir félagið sé einungis undirrituð af þremur sameigendum. Félag þessara þriggja manna hafi fengið kennitölu, og standi það félag að málsókninni. Hitt félagið sé án kennitölu og sé ekki aðili málsins.

Engin efni eru til að vefengja þá skýringu gagnáfrýjanda, að umsóknin sé árituð nöfnum þeirra forsvarsmanna félagsins, sem hafi verið falið að ganga frá skráningu þess. Í því felst ekki, að þeir einir séu félagsmenn. Krafa um frávísun eða sýknu, sem á þessari ástæðu er reist, er haldlaus með öllu.

Ekki verður fallist á með aðaláfrýjendum, að málatilbúnaður gagnáfrýjanda fari í bága við e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 eða að hinn síðarnefndi hafi ekki mátt auka við kröfur sínar með framhaldsstefnu. Samkvæmt öllu framanröktu verður kröfu um frávísun málsins hafnað.

II.

Við meðferð málsins fyrir héraðsdómi studdu aðaláfrýjendur sýknukröfu sína einkum við það, að þau ættu hlut í jörðinni Felli, sem land ætti að Jökulsárlóni. Samkvæmt réttarreglum um sérstaka sameign sé hverjum sameiganda heimilt að nýta eignina án endurgjalds að því marki, sem sameigendum sé bagalaust. Afnot aðaláfrýjenda af landspildu á bökkum lónsins teljist vera nýting, sem hverjum sameiganda sé heimil án endurgjalds.

Gagnáfrýjandi heldur því fram, að skipulag við Jökulsárlón standi því í vegi, að félagsmönnum sínum sé unnt að láta þar í té þjónustu við ferðamenn með líkum hætti og aðaláfrýjendur geri. Sameigendur þeirra hafi hins vegar hagsmuni af því að geta leigt þessa aðstöðu öllum eigendum jarðarinnar til hagsbóta fyrir hæsta endurgjald, sem kostur sé á. Að þessu virtu og að öðru leyti með vísan til forsendna héraðsdóms verður ekki fallist á sýknukröfu aðaláfrýjenda, sem á þessu er reist.

III.

Fyrir Hæstarétti tefldu aðaláfrýjendur fram þeirri nýju málsástæðu, að Jökulsárlón og svæðið umhverfis það tilheyrði ekki jörðinni Felli og hefði aldrei gert. Þetta svæði hafi áður legið undir jökli og þá verið almenningur. Það hafi ekki verið fyrr en um 1930, að jökullinn hafi hopað og lónið farið að koma undan jökli. Landamerkjaskrá Fells frá 1922 hafi hins vegar verið gerð, meðan jökull lá enn yfir þessu svæði. Þá hafa þau einnig lagt fyrir Hæstarétt fornar heimildir, sem þau telja, að styðji, að umrætt land við Jökulsárlón tilheyri jörðinni Breiðabólstað. Það verði hins vegar hlutverk svonefndrar óbyggðanefndar, sbr. III. kafla laga nr. 58/1998 um þjóðlendur og ákvörðun marka eignarlanda, þjóðlendna og afrétta, að skera úr um, hverjum eignarréttur að Jökulsárlóni og landinu umhverfis það tilheyri.

Gagnáfrýjandi mótmælir, að þessi málsástæða komist að í málinu. Er hún of seint fram komin og kemur ekki til álita við úrlausn þess, sbr. 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Í héraðsdómi er tekið upp orðrétt samkomulag, sem aðaláfrýjendur gerðu 28. júlí 1994 við fulltrúa sameigenda sinna um greiðslu fyrir afnot af jörðinni. Halda hin fyrrnefndu fram, að greiðsla, að fjárhæð 1.000.000 króna, sem þá var samið um, hafi verið fyrir öll árin, sem þau höfðu þá starfað við ferðaþjónustu á svæðinu, en ekki einungis fyrir árið 1994. Orðalag samningsins styður ekki þessa staðhæfingu, og verður fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að greiðslan hafi einungis verið fyrir afnotin á árinu 1994.

Gagnáfrýjandi krefst 1.400.000 króna í leigu fyrir árið 1995, 1.800.000 króna fyrir 1996 og 1.920.000 króna fyrir 1997. Til stuðnings kröfunni vísar hann til umfjöllunar í héraðsfréttablaði 3. október 1996, þar sem haft er eftir öðrum aðaláfrýjenda, að rúmlega 25.000 ferðamenn hafi farið á báti um Jökulsárlón um sumarið, sem sé 8% aukning frá fyrra ári. Fjölgun erlendra ferðamanna sé ívið meiri. Telur gagnáfrýjandi eðlilegt, að leigugreiðslur til sín hækki vegna aukinna umsvifa aðaláfrýjenda. Vísar hann jafnframt til 5. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup til stuðnings kröfunni.

Svo sem áður er getið, var samið um 1.000.000 króna í leigu fyrir

árið 1994. Er krafa gagnáfrýjanda um hærri leigu alls ekki í samræmi við þá hlutfallslegu fjölgun ferðamanna frá 1995 til 1996, sem hann vísar til, heldur mun meiri. Við úrlausn málsins verður ekki komist hjá að taka mið af þeirri fjárhæð, sem samið var um fyrir árið 1994. Eru þá ekki heldur efni til að vefengja þá skýringu aðaláfrýjenda, að samið hafi verið um svo háa fjárhæð, þar eð á móti hafi komið, að krafa vegna fyrri ára hafi um leið verið „kvittuð út". Verður fallist á kröfu gagnáfrýjanda um leigu fyrir árin 1995 til 1997 með sömu fjárhæð á ári og samið var um fyrir árið 1994. Samningurinn 28. júlí 1994 var gerður, eftir að aðaláfrýjendur höfðu eignast 10,3583 hundraðshluta í jörðinni Felli. Að því virtu er ekki tilefni til að lækka leigugreiðsluna vegna síðari ára sem nemur eignarhlut aðaláfrýjenda í jörðinni. Hlutur Bjarna Þórhallssonar og Páls Stefánssonar, sem ekki hefur verið sýnt fram á, að séu félagsmenn í gagnáfrýjanda, dregst hins vegar frá kröfunni.

Samkvæmt öllu framanröktu verða kröfur gagnáfrýjanda teknar til greina með 2.906.076 krónum með dráttarvöxtum frá þeim degi, er mánuður var liðinn, frá því að gagnáfrýjandi krafði aðaláfrýjendur um greiðslu, sbr. 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga. Verða aðaláfrýjendur jafnframt dæmdir til að greiða óskipt gagnáfrýjanda málskostnað, sem verður ákveðinn í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir. Hefur þá meðal annars verið litið til þess, að málið var tvisvar flutt í héraði um frávísunarkröfur aðaláfrýjenda og að gagnáfrýjandi fékk eignir þeirra teknar í löggeymslu eftir áfrýjun héraðsdóms.

Dómsorð:

Aðaláfrýjendur, Fjölnir Torfason og Þorbjörg Arnórsdóttir, greiði óskipt gagnáfrýjanda, Sameigendafélagi Fells, 2.906.076 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 1.937.384 krónum frá 17. janúar 1997 til 15. nóvember sama árs, en af 2.906.076 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjendur greiði óskipt gagnáfrýjanda samtals 800.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 10. mars 1998.

Mál þetta, sem upphaflega var þingfest 10. apríl 1997 og framhaldssök 6. nóvember 1997 og dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 10. febrúar 1998, hefur Sameigendafélag Fells, kt. 650495-2769, Sunnubraut 35, Kópavogi, höfðað fyrir Héraðsdómi Austurlands gegn Fjölni Torfasyni, kt. 011052-2749, og Þorbjörgu Arnórsdóttur, kt. 151153-3219, til heimilis að Hala, Borgarhafnarhreppi, Austur-Skaftafellssýslu.

Málið var endurupptekið í dag með heimild í 104. gr. l. nr. 91/1991 og dómtekið að nýju í sama þinghaldi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd in solidum til greiðslu á 5.120.000 kr. með dráttarvöxtum samkv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 1. 1. 1997 til 6. 11. 1997 af 3.200.000 kr., en af 5.120.000 kr. frá þ. d. til greiðsludags auk málskostnaðar samkv. fram lögðum málskostnaðarreikningi auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefndu eru, að þau verði algerlega sýknuð af öllum kröfum stefnanda í málinu og stefnanda verði dæmt að greiða stefndu málskostnað að fullu að skaðlausu eftir mati dómsins.

Málsatvik.

Stefnandi er félag eigenda jarðarinnar Fells í Borgarhafnarhreppi, Austur-Skaftafellssýslu. Eru allir þeir, sem eiga hluta í jörðinni, aðilar að stefnanda að undanskildum stefndu. Jörðin er í óskiptri sameign félagsmanna, þannig, að félagsmenn í stefnanda eru eigendur að 89,6417% jarðarinnar. Stefndu eru eigendur þess hluta jarðarinnar, sem ekki er í eigu félagsmanna stefnanda.

Stefnandi kveður málsatvik vera þau, að náttúruperlan Jökulsárlón sé í landi Fells í Borgarhafnarhreppi, og sæki þangað mikill fjöldi ferðamanna, innlendra sem erlendra, og fari fjöldi þeirra vaxandi. Upphaflega hóf Guðbrandur Jóhannsson rekstur ferðamannaþjónustu með siglingu báta um lónið. Með samningi, dags. 15. apríl 1987, keypti stefndi Fjölnir Torfason þennan rekstur, eins og segir í samningi þeirra: „Við Guðbrandur og Fjölnir erum sammála um það, að Guðbrandur hefur skapað sér viðskiptavild (goodwill) með framanlýstri starfsemi sinni. Ég, Fjölnir, er reiðubúinn að greiða fyrir þá viðskiptavild ...“ Í samningnum er tekið fram: „Hvorki bátar né mannvirki við Jökulsárlón, er þar hafa risið vegna starfsemi Guðbrands, eru seld með samningi þessum.“

Í Lögbirtingablaði nr. 86 27. júlí 1988 birtist „Auglýsing um skipulag við Jökulsá á Breiðamerkursandi“. Var óskað eftir athugasemdum við það, en skipulagið var ekki birt, heldur var það til sýnis á skrifstofu byggingar-

fulltrúa Austur-Skaftafellssýslu á Höfn. Auglýsingin var gefin út af Skipulagsstofu Austurlands og oddvita Borgarhafnarhrepps. Stefndu höfðu sótt um að fá að byggja hreinlætisaðstöðu og veitingasölu við Jökulsárlón og munu hafa fengið til þess heimild frá þessum opinberu stofnunum eftir þessa auglýsingu að reisa þessi hús og gerðu það síðan.

Sumarið 1991 var fluttur á staðinn nýr söluskáli, 146,6 fermetrar að stærð.

Þegar eigendur Fells áttuðu sig á því, að í landareign þeirra voru risin hús, rituðu nokkrir þeirra stefnda Fjölni bréf, dags. 10. október 1992, og spurðust fyrir um, hvort hann hefði leigusamning eða önnur leyfi til atvinnurekstrar við og á Jökulsárlóni. Svaraði hann því, að hann hefði öll leyfi opinberra aðila, sem til þyrfti, en viðurkenndi, að hann hefði ekki gert leigusamning við neinn af eigendum jarðarinnar Fells í Suðursveit. Bar hann því við, að hann hefði ekki viljað gera slíkan samning, nema tryggt væri, að allir þinglýstir eigendur hefðu samþykkt slíkan gjörning. Eigendur Fells höfðu á þessum tíma ekki með sér nein samtök, en allt að einu gerðu stefndu samning við Eystein Pétursson f. h. landeigenda. Samningurinn mun hafa komist á munnlega snemma sumars 1994, en er dagsettur 28. júlí 1994. Samningurinn er á þessa leið:

„Samkomulag.

Með Fjölni Torfasyni, kt. 011052-2749, og Þorbjörgu Arnórsdóttur, kt. 151153-3219, Hala, Borgarhafnarhreppi, annars vegar og landeigendum Fells í Borgarhafnarhreppi hins vegar hefur í dag orðið eftirgreint samkomulag.

1. gr. Fjölnir og Þorbjörg, sem hafa nokkur undanfarin ár rekið þjónustu fyrir ferðamenn með siglingum um Jökulsárlón á Breiðamerkursandi og rekstri söluskála við það, lofa að greiða landeigendum Fells 1.000.000 kr. fyrir greind afnot af jörðinni sumarið 1994.

2. gr. Greiðsla greindrar fjárhæðar skal fara fram 2. ágúst 1994. Viðtakandi hennar er Eysteinn Pétursson fyrir hönd landeigenda.

3. gr. Þrátt fyrir greiðslu ofangreindrar fjárhæðar teljast Fjölnir og Þorbjörg ekki hafa áunnið sér neins konar afnot eða ítaksréttindi í Fellsjörð til frambúðar. Samkomulag þetta er til bráðabirgða, en þar sem afnot Fjölnis og Þorbjargar af Fellsjörð eru óumsamin, óska þau þess, að gerður verði við þau leigusamningur, þar sem kveðið verði á um heimildir þeirra til frambúðarafnota af Felli.

4. gr. Af hálfu landeigenda er lýst yfir því, að með viðtöku greindrar fjárhæðar falli þeir frá öllum kröfum um endurgjald fyrir afnot Fjölnis og Þorbjargar af Fellsjörð vegna liðins tíma. Jafnframt lýsa landeigendur vilja til að ganga til samninga við Fjölni og Þorbjörgu um framhald afnota þeirra næstu ár af hluta jarðarinnar til sömu starfsemi og þar hefur verið rekin.

Stefna aðilar að því að ganga til viðræðna um slíka samningsgerð á hausti komanda og ljúka henni fyrir áramót.

5. gr. Fjölnir og Þorbjörg lofa að halda landeigendum fullkomlega skaðlausum, komi fram kröfur á hendur landeigendum, sem rætur kunni að mega rekja til þeirrar þjónustustarfsemi, sem rekin er á jörðinni.

Öllu framanrituðu til staðfestu er undirskrift Eysteins Péturssonar f. h. landeigenda og Fjölnis Torfasonar og Þorbjargar Arnórsdóttur. Með undirskrift sinni staðfestir Eysteinn samþykki allra landeigenda til samningsgerðar þessarar.

28. júlí 1994.
F. h. landeigenda
Eysteinn Pétursson (sign)

Fjölnir Torfason (sign)
Þorbjörg Arnórsdóttir (sign)".

Ekki fer öðrum sögum en að staðið hafi verið við greiðsluna 2. ágúst 1994.

Um þetta sama leyti keyptu stefndu eignarhluta í Felli af Guðbrandi Benediktssyni. Er afsal dagsett 25. júlí 1994. Samkvæmt afsalinu er eignarhlutinn 9,6% af allri eigninni. Á afsalið hefur sýslumaðurinn á Höfn ritað: „Eignarhlutur þessi er talinn 10,3583% skv. nýrri útreikningi. P.B. 5/9'94", en afsalinu er þinglýst 5. september 1994.

Ekki virðast hafa hafist neinar samningaviðræður, eins og gert var ráð fyrir í samkomulaginu, fyrr en í byrjun árs 1995, en 29. janúar þ. á. senda stefndu landeigendum uppkast að samningi. Reynist hann vera lóðarleigusamningur. Er gert ráð fyrir, að leigð sé 6 hektara lóð og leigutíminn 25 ár. Árlegt leigugjald er 100.000 kr. (sic).

22. apríl 1995 er stofnað Sameigendafélag Fells í Borgarhafnarhreppi, sem er stefnandi þessa máls. Að stofnun þess stóðu allir þinglýstir eigendur jarðarinnar að undanskildum Guðbrandi Benediktssyni, sem fljótlega eftir þetta seldi stefndu sinn hluta í jörðinni. Stefndu hafa ekki heldur gengið í félagið. Fljótlega eftir stofnun félagsins fór stjórn þess að leita eftir viðræðum við stefndu. Kom þá fram í bréfum, að stefnandi var ekki til viðræðu um lóðarleigusamning, eins og stefndu höfðu lagt til, heldur vildi stefnandi halda sig við samkomulag á „svipuðum nótum og 1994 um aðstöðu ykkar til ferðamannaþjónustu við Jökulsárlón".

16. maí 1995 sendi stefnandi stefndu drög að samkomulagi um afnotin sumarið 1995. Voru drögin að mestu samhljóða samkomulaginu frá 28. júlí 1994, en nú gert ráð fyrir, að gjaldið fyrir sumarið 1995 yrði 1.500.000 kr.

Í bréfi, dags. 26. júní 1995, til stefndu ítrekar stefnandi, „að gengið verði

sem fyrst frá samkomulagi um aðstöðu ykkar við Jökulsárlón". Og síðar í sama bréfi segir: „Stjórn félagsins væntir skriflegs svars ykkar fyrir 10. júlí 1995 við tillögum stjórnar frá 16. maí 1995. Verði bréfi þessu ekki svarað eða hvers konar samningum á svipuðum nótum hafnað, verður litið á það sem viðræðuslit af ykkar hálfu og málið borið upp að nýju fyrir félagsfund. Ef sú staða kæmi upp, fellur niður réttur ykkar til atvinnureksturs á svæðinu, sbr. samkomulag aðila 28. júlí 1994."

10. júlí 1995 ritar stefnda Þorbjörg stefnanda bréf, en í því segir m. a.: „Ljóst er, að við óskum eftir lóðarleigu eða samningi um lóð við Jökulsárlón. Stærð lóðar, samningstími og fjárhæð eru samningsatriði af okkar hálfu, en þó virðist sem mikið beri á milli, bæði um samningstíma og leiguupphæð."

Þessu svaraði stjórnarformaður stefnanda með bréfi, dags. 12. júlí 1995, þar sem hann leggur áherslu á, að hvað sem líði framtíðinni, sem hann sé tilbúinn að ræða, þurfi að ganga frá samkomulagi fyrir sumarið 1995. Um það sé ekkert við að styðjast nema samninginn frá 1994.

Í bréfi stefndu, dags. 13. júlí 1995, til stefnanda árétta þau sjónarmið sín um, að þau vilji, að við þau verði gerður lóðarleigusamningur, en „leiga um einhverja óljósa aðstöðu er ekki til umræðu af okkar hálfu".

Einnig kom fram í þessu bréfi, að „náist ekki viðunandi lóðarleigusamningur, munum við fara fram á, að okkar hluta verði skipt út úr jörðinni. ..."

Þrátt fyrir það að enginn samningur hefði tekist um aðstöðuna, héldu stefndu áfram rekstri sínum og nýtingu aðstöðunnar við Jökulsárlón.

20. nóvember 1995 ritaði stjórn stefnanda stefndu bréf, og segir þar: „Greiðsla fyrir aðstöðu til ferðamannaþjónustu við Jökulsárlón í landi Fells í Borgarhafnarhreppi árið 1995 þykir eftir atvikum og að höfðu samráði við lögfræðinga hæfilega ákveðin 1.000.000 kr., þar sem aðeins er við að styðjast frjálsa samninga aðila um sömu aðstöðu 1994. ... Jafnframt skal tilkynnt, að framhald starfsemi ykkar við Jökulsárlón án skriflegs samkomulags við Sameigendafélag Fells verður ekki liðin." 21. mars 1996 er þessi krafa áréttuð af Þorsteini Júlíussyni hrl. fyrir hönd stefnanda.

1. desember 1996 er haldinn aðalfundur stefnanda, og voru á þeim fundi samþykktar tvær tillögur, sem varða mál þetta. Er fyrri tillagan svohljóðandi: „Aðalfundur Sameigendafélags Fells, haldinn 14. desember 1996, ályktar með vísan til 3. og 4. gr. samkomulags, dagsetts 28. júlí 1994, við þau Fjölni Torfason, kt. 011052-2749, og Þorbjörgu Arnórsdóttur, kt. 151153-3219, Hala, Borgarhafnarhreppi, og í tilefni þess, að ekki hefur komist á samkomulag við þau Fjölni og Þorbjörgu um endurgjald og skilgreind afnot þeirra af hluta jarðarinnar, að stjórn félagsins verði falið að tilkynna þeim

Fjölni og Þorbjörgu með ábyrgðarbréfi eða á annan sannanlegan hátt, að þeim sé eftir 1. maí 1997 óheimilt að nýta hluta jarðarinnar í og við Jökulsárlón á Breiðamerkursandi í þágu þjónustu þeirrar, sem þau hafa rekið fyrir ferðamenn, svo sem þau hafa gert á undanförnum árum. Beri þeim fyrir sama tíma að fjarlægja af landi jarðarinnar öll mannvirki, sem þau hafa reist þar í þágu ferðaþjónustu sinnar, eða leita samninga við landeigendur um að leysa umrædd mannvirki til sín gegn hæfilegu endurgjaldi.

Jafnframt framangreindri tilkynningu til þeirra Fjölnis Torfasonar og Þorbjargar Arnórsdóttur felur aðalfundurinn stjórn félagsins að leita fljótlega eftir næstu áramót tilboða um hagnýtingu landgæða jarðarinnar í og við Jökulsárlón í þágu hvers konar þjónustu við ferðamenn. Verði við það miðað, að framanlýst leiguafnot landsins geti hafist 1. júní 1997."

Hin tillagan var um, að hæfilegt endurgjald fyrir afnot stefndu og aðstöðu, sem þau hafa notið af landi jarðarinnar á árunum 1995 og 1996, skyldi vera fyrir árið 1995 1.400.000 kr. og fyrir árið 1996 1.800.000 kr. Var jafnframt samþykkt að gera stefndu reikninga fyrir framangreindum leigufjárhæðum. Þá var samþykkt að fela lögmanni málsókn til heimtu þeirra, ef þeir yrðu ekki greiddir. Samþykktum þessum var fylgt eftir með bréfi stefnanda til stefndu, dagsettu 17. desember 1996. 19. janúar birtist síðan í Morgunblaðinu auglýsing frá stefnanda um, að frá 1. júní 1997 væri laus aðstaða til rekstrar ferðamannaþjónustu við Jökulsárlón. Þessu mótmæltu stefndu í bréfi til stefnanda, dags. 22. janúar 1997. Báðu stefndu síðan um skipti á hluta sínum úr jörðinni með vísan til landskiptalaga nr. 46/1941. Var til þess skipuð skiptanefnd, sem komst að þeirri niðurstöðu, að ekki væri lagaheimild í landskiptalögum til að skipta eignarhluta stefndu út úr landi jarðarinnar, og hafnaði því skiptunum. Verður ekki frekar fjallað um landskiptamálið, enda skiptir það ekki neinu um niðurstöðu í þessu máli. Sömuleiðis er ástæðulaust að rekja gang mála um það, að stefndu gerðu öllum sameigendum saman og hverjum fyrir sig tilboð um kaup á eignarhlutum þeirra.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því fram haldið, að með skipulagi jarðarinnar Fells umhverfis Jökulsárlón og leyfi hlutaðeigandi yfirvalda til bygginga á henni hafi verið brotið á landeigendum, sem eigi jörðina í óskiptri sameign. Skipulag jarðarinnar hafi ekki verið að frumkvæði og með vilja landeigenda. Bygging húss og annarra varanlegra mannvirkja á jörðinni hafi beinlínis brotið í bága við ákvæði 19. gr. landskiptalaga nr. 46/1941 með síðari breytingum, þar sem bann sé lagt við slíkum framkvæmdum, jafnvel þótt samþykki allra hlutaðeigandi liggi fyrir. Þá hafi einnig verið brotin ákvæði

skipulags- og jarðalaga. Einstakir landeigendur hafi alla tíð haft þessa skoðun, og hún komi fram m. a. í bréfi nokkurra þeirra til stefndu, dags. 10. október 1993. Úr því sem komið var, hefðu þeir þó ákveðið að ganga til samninga við stefndu gegn hæfilegu og sanngjörnu endurgjaldi, svo sem fram komi í samkomulagi milli landeigenda og stefndu, dags. 28. júlí 1994. Það breyti því þó ekki, að byggingar og rekstur stefndu brjóti í bága við fyrrnefnt ákvæði laganna, og séu þau þar án samráðs við landeigendur, a. m. k. flesta þeirra.

Stefnandi bendir á, að landeigendur hafi stofnað Sameigendafélag Fells sem vettvang til þess að fara með hluta sinn í jörðinni. Innan þess séu félagsmenn með 89,65% eignarhluta í jörðinni á bak við sig. Með undirritun svokallaðs sameignarfélagssamnings hafi þeir skuldbundið sig til þess að fara að reglum félagsins, m. a. um ákvarðanir. Á aðalfundi í félaginu 14. desember 1996 hafi verið tekin ákvörðun um, að endurgjald fyrir aðstöðu stefndu við Jökulsárlón væri hæfilegt 1.400.000 kr. fyrir árið 1995 og 1.800.000 kr. fyrir árið 1996. Stefnukrafan byggist á þessum reikningum, sem þannig hafi hlotið lögbundna meðferð aðalfundar.

Með samkomulagi, dags. 28. júlí 1994, sbr. dskj. nr. 11, hafi landeigendur, sem þá höfðu ekki stofnað með sér félag, og stefndu náð samningi um, að hæfileg greiðsla fyrir afnot af jörðinni væri 1.000.000 kr. fyrir árið 1994. Fram kom í samkomulaginu, að stefndu hefðu ekki unnið til neinna afnotaeða ítaksréttinda til frambúðar með afnotum af jörðinni. Þá kom fram, að báðir aðilar lýstu yfir vilja til þess að semja til framtíðar, þar sem m. a. væri kveðið á um heimildir stefndu til framtíðarafnota af jörðinni. Samningar hafi ekki tekist og stefndu ekki sýnt neinn vilja til þess að greiða frekar fyrir afnotin af jörðinni. Þau hafi því í raun vanefnt samkomulagið frá 28. júlí 1994. Stefnandi hafi því ekki átt neinn kost annan en að ákveða endurgjaldið með þessum hætti. Stefndu hafi þrátt fyrir áskoranir þar um aldrei viljað opna bókhald sitt, svo að hægt væri að sannreyna afkomu og umsvif rekstrarins og ákvarða endurgjald á þeim grunni. Stefnandi hefði talið, að slíkt væri æskilegt. Þar sem endurgjaldið væri ekki fastákveðið, væri óhjákvæmilegt annað en að taka mið af greiðslu samkvæmt samkomulaginu frá 28. júlí 1994 og því, að fjöldi ferðamanna á svæðinu hefði farið vaxandi og veltuaukning í rekstri stefndu því veruleg. Fram hefði komið í viðtali við stefnda Fjölni í Eystrahorni, bæjarblaðinu á Höfn, 3. október 1996, að rúmlega 25000 manns hefðu siglt á lóninu sumarið 1996. Hefði verið um að ræða 8% aukningu frá fyrra ári, en fjölgun útlendinga verið 11–12%.

Stefnandi telur engan vafa vera á, að aðrir landeigendur eigi rétt til þess að fá hæfilegt og sanngjarnt endurgjald fyrir not stefndu af jörð þeirra við

Jökulsárlón. Um það, hvað sé hæfilegt og sanngjarnt endurgjald, vísar stefnandi til þeirrar meginreglu, sem fram komi í 5. gr. kaupalaga nr. 39/1922, þ. e., að kaupanda beri að greiða það, sem seljandi heimtar, ef eigi verður að telja það ósanngjarnt. Þannig hafi stefndu sönnunarbyrðina fyrir því, að endurgjald það, sem þau séu krafin um fyrir afnot af jörðinni, sé ósanngjarnt. Þá telur stefnandi, að við ákvörðun um gjaldtöku verði að taka tillit til þess, að Jökulsárlón sé friðlýstar náttúruminjar, sem fjöldi ferðamanna skoði árlega og Náttúruverndarráð geri mjög strangar kröfur um til staðsetningar mannvirkja á svæðinu, svo að ekki stafi sjónmengun af þeim. Litlar líkur séu á, að koma megi fyrir frekari mannvirkjum á svæðinu, jafnvel þótt áhugi landeigenda stæði til þess.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu halda því fram, að stefnandi geti ekki verið réttur aðili að máli þessu, þar sem ekki hafi allir eigendur að Fellsjörðinni gerst félagar í því. Geti félagið ekki verið aðili í máli, sem varði alla sameignina. Þá sé tilgangur félagsins samkvæmt sameignarsamningnum „að gæta hagsmuna eigenda í samskiptum við aðra aðila, opinbera jafnt sem einkaaðila, að því er málefni jarðarinnar og sameignarinnar um hana varðar". Telja stefndu, að þetta ákvæði taki af allan vafa um, að félagið geti ekki höfðað mál á hendur sameigendum að jörðinni.

Þá telja stefndu, að félagsaðild allmargra þeirra, sem eru þinglýstir eigendur jarðarinnar, sé óviss, enda hafi þeir ekki skrifað undir samninginn sjálfir, heldur aðrir, og óvisst sé um umboð þeirra. Þá vísa þau til veðbókarvottorðs, dags. 14. mars 1997, dskj. nr. 54, en þar segir: „Það athugist, að skipting jarðarinnar í prósentum talið er komin úr fyrrnefndum sameignarsamningi, upphaflegu eignarheimildirnar skipta jörðinni eftir mælieiningunni álnir. Það athugist, að þinglýsingabókin fyrir jörðina er mjög ruglingsleg, og er gerður fyrirvari um, að fleiri eigendur komi til greina." Telja þau, að málshöfðun félagsins á hendur sér samrýmist ekki ákvæði 1. mgr. 18. gr. l. nr. 91/1991. Benda stefndu á, að dómkröfur stefnanda í máli þessu séu einungis studdar einhliða ákvörðun nokkurs hluta landeigenda Fellsjarðar á aðalfundi stefnanda.

Af hálfu stefndu er vísað til þess, að þau hafi fengið samþykki allra eigenda Fellsjarðar, sem þá var vitað um, fyrir rekstri þeim, sem þau hófu, er þau keyptu aðstöðu til fyrirgreiðslu fyrir ferðamenn við Jökulsárlón 15. apríl 1987. Engar fjárkröfur hafi komið frá þáverandi landeigendum fyrir leigu eftir landið, fyrr en imprað hafi verið á því með bréfi nokkurra landeigenda til stefndu 10. október 1992. Lyktir viðræðna milli landeigenda og

stefndu um endurgjald hafi orðið með samkomulagi, dags. 28. júlí 1994, um eingreiðslu, 1.000.000 kr., er stefndu hafi greitt 2. ágúst 1994 fyrir allan notkunartíma sinn á jörðinni sumarið 1994.

25. júlí 1994 hafi stefndu keypt jarðarpart í Fellsjörð af Guðbrandi Benediktssyni. Eftir kaupin séu stefndu sameigendur með öðrum réttum þinglýstum eigendum jarðarinnar allrar. Síðan hafi stefndu haft aðstöðuna á landi við Jökulsárlón og rekið ferðamannaþjónustuna þar í skjóli eignaraðildar sinnar sem sameigendur Fellsjarðar. Meðan stefndu hafi ekki átt hluta í jörðinni, þ. e. fyrir 1995, hafi þeim borið að leita leyfis jarðareigenda Fells, sem þau hafi gert, og greiða þeim hæfilega leigu eftir landsnotin, sem þau einnig hafi gert með fullnaðargreiðslunni 2. ágúst 1994 fyrir allan notkunartímann á jörðinni, meðan þau áttu ekki hluta í henni. Halda stefndu því fram, að sameigandi að hluta að jörð eigi rétt til að nytja sinn jarðarpart án greiðslu til sameigenda sinna, svo lengi sem ekki fari í bága við nýtingu þeirra á jörðinni. Vísast um þetta til Jónsbókar, kaupabálks, 16. kap., og laga nr. 46/1941, 17. og 18. gr. Jörðin Fell sé eyðijörð, þar sem aðeins lítill skiki á sandinum við Jökulsá sé nýttur af stefndu undir mannvirki til aðstöðu við lónið til að fara á bátum með ferðamenn til útsýnisferða. Þessi starfsemi sé með öllu bagalaus sameigendum, sem flestir séu búsettir fjarri jörðinni Felli víðs vegar um landið og margir erlendis.

Stefndu telja stefnukröfur ekki nægilega rökstuddar, og sé hvergi í stefnu getið lagaheimildar fyrir gjaldtöku hluta jarðeigenda eyðijarða í sameign eða félagsskap þeirra fyrir bagalaus afnot annarra sameigenda af jörðinni. Hvergi sé getið lagaheimilda til að reikna og ætla að innheimta hjá sameigendum óhæfilega leigu fyrir landsafnot af jörð og almenningum innan landamerkja hennar, enda séu engar lagaheimildir til slíks. Þá telja þau, að á skorti, að skilgreint sé, fyrir hvað leigunnar sé krafist, og jafnframt, að grunn vanti undir ákvörðun um leigugjaldið, enda sé það reist á einhliða ákvörðun stefnanda. Stefndu mótmæla því, að 5. gr. laga um lausafjárkaup nr. 39/1922 eigi við þau lögskipti, sem hér um ræðir. Þá mótmæla þau því, að landeigandi geti með réttu átt einhverja hlutdeild í eða hlutfall af brúttó rekstrarkostnaði sem leigugjald.

Niðurstöður.

Stefnandi í máli þessu er félag allra þeirra, sem eiga hlut í Felli, að undanskildum stefndu. Verður að líta svo á, að félagið fari með málið fyrir alla félagsmenn. Ljóst er, að stefndu og aðrir eigendur jarðarinnar eiga ekki óskipt réttindi eða skyldur í máli þessu, þar sem krafist er leigu eftir jarðarafnot, sem enginn hefur annar en stefndu. Standa ákvæði 2. mgr. 18. gr. l. nr. 91/1991 því ekki í vegi fyrir málsókn þessari.

Þá hafa stefndu haldið því fram, að ekki liggi fyrir nægilega skýrar heimildir fyrir því, hverjir séu eigendur jarðarinnar Fells, og sé því ekki öruggt um, að allir raunverulegir eigendur séu á meðal félagsmanna stefnanda. Vísa stefndu um þetta til þinglýsingarvottorðs á dskj. nr. 54, en í því er að finna nöfn allra þinglýstra eigenda ásamt eignarhlutfalli þeirra. Jafnframt segir í niðurlagi vottorðsins: „Það athugist, að þinglýsingabókin fyrir jörðina er mjög ruglingsleg, og er gerður fyrirvari um, að fleiri eigendur komi til greina.“ Eignarhlutföll eru tilgreind í hundraðshlutum og eru eignarheimildir í vottorðinu samtals 100%. Samkvæmt 25. gr. l. nr. 39/1978 hefur sá þinglýsta eignarheimild, sem þinglýsingabók nefnir á hverjum tíma. Verður þá að miða við, að þeir, sem nefndir eru í þinglýsingarvottorðinu, hafi á þeim tíma verið eigendur, en ekki aðrir. Með sameignarsamningnum og fundarsamþykkt á aðalfundi stefnanda 14. desember 1996 var stefnanda fengið umboð félagsmanna til þess að gera kröfur til stefndu. Verður við það að miða, að stefnandi sé réttur sóknaraðili að málinu.

Ekki er um það deilt í máli þessu, að stefndu hafi reist mannvirki í landi Fells. Stefnendur hafa ekki gert neinar kröfur skv. því, hvort þau mannvirki voru reist þar í óleyfi. Verður því ekki fengin niðurstaða á þeim grundvelli.

Með samningi stefndu og landeigenda Fells, dags. 28. júlí 1994, var viðurkennt, að stefndu bæri að greiða stefnanda leigu eftir afnot sín af landi jarðarinnar. Ekki fer á milli mála, hvað það er, sem krafist er leigu eftir, enda er því lýst í 1. gr. samkomulagsins frá 28. júlí 1994. Í samkomulagi þessu kemur fram, að stefndu hafi ekki með greiðslu leigu fyrir árið 1994 „áunnið sér neins konar afnota- eða ítaksréttindi í Fellsjörð til framtíðar“.

Ekki náðist að gera þann leigusamning, sem áformað var í samkomulaginu. Var stefndu tilkynnt um það í bréfi stefnanda, 26. júní 1995, að niður félli réttur þeirra til atvinnurekstrar á svæðinu, ef ekki hefði samist um leiguna fyrir 10. júlí það ár. Þar sem stefndu kusu þrátt fyrir þessa og fleiri ábendingar að nýta áfram þá aðstöðu, sem samkomulagið fjallar um, máttu þau búast við því að verða krafin um leigu í samræmi við samkomulagið, enda var þeim tilkynnt um það, m. a. í bréfi stefnanda 20. nóvember 1995. Hafa stefndu þannig nýtt umrædda aðstöðu árin 1995, 1996 og 1997 án þess að hafa um það samning og án þess að greiða leigu.

Stefnendur hafa haldið því fram, að við kaup sín á hluta jarðarinnar hafi réttarstaða sín breyst þannig, að þau eigi eftir það rétt til að nota eignina án samþykkis annarra eigenda og án greiðslu.

Lagaregla sú, sem stefndu bera fyrir sig um, að sameigendur geti frjálst

nýtt sér sameign sína án greiðslu, ef þau not eru öðrum eigendum bagalaus, á ekki við í þessu máli, þar sem um er að ræða langæ not í atvinnuskyni. Þá verða stefndu sem sameigendur að beygja sig undir ákvarðanir meiri hluta eigenda um leigu á eigninni.

Stefnandi hefur gert kröfu um greiðslu leigu fyrir þessi ár, þannig: 1.400.000 kr. fyrir 1995, 1.800.000 kr. fyrir 1996 og 1.920.000 kr. fyrir 1997. Fallist er á það, að stefnendur eigi rétt á að krefjast leigu, þar sem stefndu hafa nýtt hið leigða, þótt ekki sé um leigugjaldið samið. Verður að taka kröfu þeirra til greina, nema telja verði það ósanngjarnt, sbr. 5. gr. l. nr. 39/1922. Er eðlilegt að taka mið af því, að aðilum að samkomulaginu frá 28. júlí þótti 1.000.000 kr. sanngjarnt gjald fyrir árið 1994. Þá kom það fram í bréfi stefnanda til stefndu, dags. 20. nóvember 1995, að stefnanda þætti leigan fyrir 1995 hæfilega ákveðin sama fjárhæð. Er því rétt að ákveða leigugjald fyrir 1995 1.000.000 kr., en að teknu tilliti til verðhækkana 1.100.000 kr. fyrir 1996 og 1.200.000 kr. fyrir 1997. Leigan fyrir sumarið 1994, 1.000.000 kr., var fyrir alla aðstöðuna og var fyrir þann tíma, er stefndu áttu ekki eignarhlut í jörðinni. Nú, þegar viðurkennt er, að stefndu eru eigendur að 10,3583%, er ósanngjarnt að krefja þau leigu fyrir þeirra eigin eignarhluta. Verður því að draga sem svarar því hlutfalli frá ofangreindum leigufjárhæðum. Verður þá stefndu gert að greiða stefnanda in solidum 2.958.176 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 af 1.882.476 kr. frá 17. janúar 1997 til 6. nóvember 1997 og af 2.958.176 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu gerðu kröfu um það, að frumsök yrði vísað frá dómi, og var málið flutt munnlega um þá kröfu. Var henni hafnað með úrskurði 6. október 1997. Stefndu kærðu úrskurðinn til Hæstaréttar, sem með dómi 24. s. m. vísaði kærunni frá Hæstarétti, vegna þess að kæruheimild vantaði.

Þá gerðu stefndu kröfu um frávísun framhaldssakar, og var málið einnig flutt munnlega um þá kröfu. Henni var hafnað með úrskurði 17. desember 1997.

Stefndu greiði stefnanda 600.000 kr. í málskostnað, og hefur þá verið tekið tillit til þess, að málið hefur tvívegis verið flutt um frávísunarkröfur stefndu.

Logi Guðbrandsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Fjölnir Torfason, kt. 011052-2749, og Þorbjörg Arnórsdóttir, kt. 151153-3219, greiði in solidum stefnanda, Sameigendafélagi Fells, kt. 650495-2769, 2.958.176 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla

laga nr. 25/1987 af 1.882.476 kr. frá 17. janúar 1997 til 6. nóvember 1997 og af 2.958.176 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu greiði stefnanda 600.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 15. desember 1998.

Nr. 471/1998. **Bragi Höskuldsson**
(Pétur Þór Sigurðsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(enginn)

Kærumál. Flýtimeðferð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. desember 1998, þar sem hafnað var beiðni sóknaraðila um, að mál, sem hann hyggst höfða á hendur varnaraðila, sæti flýtimeðferð. Kæruheimild er í n-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að „lagt verði fyrir dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur að gefa út stefnu til flýtimeðferðar á framangreindu máli Braga Höskuldssonar á hendur íslenska ríkinu".

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. desember 1998.

Síðdegis 30. nóvember barst dómstjóranum í Reykjavík sú beiðni Péturs Þórs Sigurðssonar hrl. f. h. Braga Höskuldssonar, kt. 241078-5079, Skipasundi 21, að heimiluð yrði flýtimeðferð eftir ákvæðum XIX. kafla laga nr. 91/1991 í máli, sem hann hyggst höfða gegn dóms- og kirkjumálaráðherra.

Dómkröfur í hinu fyrirhugaða máli eru svohljóðandi:

„Stefnandi kveðst gera þær dómkröfur, að viðurkennt verði, að handtaka sín 25. nóvember 1998 hafi verið ólögmæt, svo og, að ólögmæt sé vistun sín í fangelsi í framhaldi handtökunnar til afplánunar varðhalds sem vara-

refsingar á grundvelli sektargerðar lögreglustjórans í Reykjavík, dags. 10. 4. 1998, sem stefnandi gekkst undir 4. 6. 1998. Að auki krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu."

Dómstjórinn gerði tilraun til þess að ná sambandi við lögmann Braga Höskuldssonar 30. nóvember sl., sem tókst ekki, en nú í morgun tjáði dómstjórinn lögmanninum, að hann synjaði um flýtimeðferðina. Lögmaðurinn tók sér umhugsunarfrest, en óskaði eftir hádegi í dag, að kveðinn yrði upp úrskurður um synjunina samkvæmt 3. mgr. 123. gr. laga nr. 91/1991.

Samkvæmt sektargerð lögreglustjórans í Reykjavík féllst Bragi Höskuldsson á þá sátt að greiða sekt í ríkissjóð, að fjárhæð 47.000 kr., og 7.641 kr. í málskostnað vegna ölvunaraksturs. Lögreglan lagði við tíu daga varðhald sem vararefsingu, yrði sektin ekki greidd innan þrjátíu daga frá undirritun sáttarinnar. Sektin var ekki greidd, og var Bragi handtekinn 25. nóvember sl. og færður í fangelsi til afplánunar.

Dómkrafa sú, sem Bragi Höskuldsson gerir, er eingöngu um það, að handtaka sín og vistun í fangelsi í framhaldi handtökunnar til afplánunar varðhalds verði dæmd ólögmæt. Ekki er gerð sérstök krafa um það, að hann verði látinn laus úr fangelsinu. Ekki er heldur gerð krafa um greiðslu skaðabóta.

Kröfugerðin, eins og hún er sett fram, er þess eðlis, að um er að ræða kröfu um lögfræðilegt álit dómstólsins. Sú kröfugerð er ekki heimil samkvæmt 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991.

Enda þótt litið yrði svo á, að í kröfugerðinni fælist sú krafa, að Bragi Höskuldsson yrði látinn laus úr afplánun sinni, er ljóst, enda þótt allur hugsanlegur flýtir yrði viðhafður, að afplánunartíminn yrði liðinn, þegar dómur gengi um þá kröfu, og því ekki lengur lögvarðir hagsmunir af því að fá úr því álitaefni skorið, hvort láta beri hann lausan.

Framangreindar ástæður leiða til þess, að ekki eru þau skilyrði, sem kveðið er á um í 1. mgr. 123. gr. laga nr. 91/1991, til þess að heimila flýtimeðferð á fyrirhuguðu máli Braga Höskuldssonar gegn dóms- og kirkjumálaráðherra, og er því synjað um þá beiðni.

Friðgeir Björnsson dómstjóri kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Synjað er beiðni Braga Höskuldssonar, kt. 241078-5079, um, að heimiluð verði flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 á máli, sem hann hyggst höfða gegn dóms- og kirkjumálaráðherra.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 443/1998. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Jóhann Hauksson fulltrúi)
gegn
Jóni Bjarna Hrólfssyni
(Bjarni Þór Óskarsson hdl.)

Kærumál. Ökuréttur. Bráðabirgðasvipting felld úr gildi. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Arnljótur Björnsson, Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Haraldur Henrysson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. nóvember sl., sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. nóvember 1998, þar sem staðfest var bráðabirgðasvipting ökuréttar varnaraðila frá 23. október sl. Kæruheimild er í 1. mgr. 103. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Varnaraðili krefst þess aðallega, að úrskurður héraðsdóms og framangreind ákvörðun sóknaraðila verði felld úr gildi, en til vara, að svipting ökuréttar skuli aðeins vera til eins mánaðar.

Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

I.

Atvik málsins eru þau, að varnaraðili ók bifreiðinni HB 228 suður Gullinbrú í Reykjavík snemma morguns föstudaginn 23. október 1998. Mældi lögreglan ökuhraða bifreiðarinnar þar klukkan 6.05 með ratsjá, sem sýndi 99 km á klukkustund. Leyfður ökuhraði er þar 50 km á klukkustund. Í dagbók lögreglunnar um mælinguna er þess getið, að myrkur hafi verið, lýsing góð og mjög lítil umferð. Í lögregluskýrslu segir enn fremur, að yfirborð götunnar hafi verið þurrt. Með ákvörðun sóknaraðila sama dag var varnaraðili með vísan til 103. gr. umferðarlaga sviptur ökurétti til bráðabirgða, en ótímabundið. Sú ákvörðun var staðfest með hinum kærða úrskurði.

Varnaraðili mótmælir því, að hraði bifreiðar sinnar hafi verið sá, sem ratsjá lögreglunnar sýndi, og telur hann hafa verið rúmlega 80 km á klukkustund. Heldur hann því fram, að mistök hljóti að hafa

orðið. Bendi allt til þess, að lögreglumenn hafi misst sjónar á þeirri bifreið, sem þeir mældu ökuhraða á við Gullinbrú, þar til þeir stöðvuðu varnaraðila á Höfðabakka við Nethyl, en fjarlægð þar á milli sé um 1.400 metrar. Þá reisir varnaraðili kröfu sína á því, að reglugerð nr. 280/1998 um sektir og önnur viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim skorti lagastoð, að því er varðar hert viðurlög í formi ökuleyfissviptingar, sem orðið hafi með setningu hennar. Er loks vísað til þess, að svipting ökuréttar sé mönnum almennt þungbær og mun þungbærari en hæstu fésektir samkvæmt áðurnefndri reglugerð. Eigi það enn frekar við í tilviki varnaraðila, sem er bakari og heldur því fram, að hann hafi viðurværi sitt af akstri.

Í úrskurði héraðsdóms og ákvörðun sóknaraðila er bráðabirgðasvipting ökuréttar varnaraðila reist á 103. gr., sbr. 101. gr. umferðarlaga, en ekki er þar vísað til áðurnefndrar reglugerðar, sem sett var með heimild í lögunum. Ekki er heldur vísað sérstaklega til hennar í greinargerð sóknaraðila fyrir Hæstarétti.

II.

Í 101.–103. gr. umferðarlaga er að finna ákvæði um sviptingu og bráðabirgðasviptingu ökuréttar. Samkvæmt 1. mgr. 101. gr. skal svipta mann ökurétti, hafi hann orðið sekur um mjög vítaverðan akstur eða ef telja verður með hliðsjón af eðli brotsins eða annars framferðis hans sem ökumanns varhugavert, að hann stjórni vélknúnu ökutæki. Eru fyrirmæli í 3. mgr. sömu lagagreinar um, að svipting ökuréttar skuli vera til ákveðins tíma og eigi skemur en í einn mánuð. Samkvæmt 1. mgr. 103. gr. laganna skal lögreglustjóri svipta mann ökurétti til bráðabirgða, telji hann vera skilyrði til sviptingar ökuréttar.

Það skilyrði fyrir sviptingu ökuréttar, að um „mjög vítaverðan akstur“ sé að ræða, hefur verið í lögum allt frá setningu bifreiðalaga nr. 23/1941. Á þeim tíma, sem liðinn er, hafa gengið margir dómar vegna of mikils ökuhraða, sem skýrt hafa inntak þessa lagahugtaks. Hefur jafnframt á síðari árum verið í lögum heimild fyrir ríkissaksóknara að láta lögreglustjórum í té skrá yfir brot, sem sektarheimild þeirra nær til, ásamt leiðbeiningum um sektarfjárhæð og önnur viðurlög fyrir hverja tegund brots, sbr. nú 3. mgr. 115. gr. laga nr. 19/

1991 um meðferð opinberra mála. Í slíkum leiðbeiningum ríkissaksóknara frá 1. júlí 1992 var meðal annars að finna töflu um fjárhæð sekta og tímalengd ökuleyfissviptingar, þegar ekið var of hratt, þar sem leyfður hámarkshraði var frá 50 til 90 km á klukkustund. Leiðbeiningarnar náðu hins vegar ekki til hraðakstursbrota, þar sem leyfður hámarkshraði var undir 50 km á klukkustund. Samkvæmt leiðbeiningum ríkissaksóknara var ekki gert ráð fyrir sviptingu ökuréttar, ef ekið var á 99 km hraða á klukkustund, þar sem 50 km hámarkshraði var leyfður. Við þau hraðatakmörk var fyrst gert ráð fyrir sviptingu ökuréttar, ef ekið var á 102 km hraða eða þar yfir.

III.

Með lögum nr. 57/1997 var umferðarlögum breytt á þann hátt, að við 100. gr. þeirra var bætt þremur nýjum málsgreinum, sem urðu 4.–6. mgr. þeirrar greinar. Að auki var bætt nýrri málsgrein inn í 101. gr., er laut að sviptingu ökuréttar samkvæmt svonefndu punktakerfi vegna ítrekaðra brota á umferðarlögum. Í 4. mgr. 100. gr. er ráðherra nú veitt heimild til að ákveða með reglugerð sektir allt að 100.000 krónur fyrir umferðarlagabrot. Skal í reglugerðinni tilgreint, til hvaða tegunda brota hún taki og hvaða sekt og önnur viðurlög skuli koma fyrir hverja tegund brots. Kemur reglugerð, sem sett hefur verið með þessari heimild, í stað leiðbeininga ríkissaksóknara um viðurlög vegna umferðarlagabrota, en auk þess tekur reglugerðin til mun fleiri brota en leiðbeiningar ríkissaksóknara gerðu áður.

Í athugasemdum með frumvarpi, sem varð að lögum nr. 57/1997, er lítið vikið að öðrum viðurlögum en sektum. Þess er þó getið, að svipting ökuréttar feli í sér þau viðurlög við umferðarlagabrotum, sem mest varnaðaráhrif hafi, og komi jafnar niður á sakborningum en sektir. Svipting ökuréttar komi þó aðeins til greina, ef maður hefur orðið sekur um mjög vítaverðan akstur eða ef telja verði varhugavert, að hann stjórni vélknúnu ökutæki. Sviptingu ökuréttar verði því vart beitt að óbreyttum lögum, ef um sé að ræða síendurtekin brot á umferðarlögum, sem ekki teljist þó stórfelld. Þá er þess einnig getið í athugasemdunum, að í raun sé aðeins verið að festa í sessi þær stöðluðu leiðbeiningar, sem ríkissaksóknari hefur látið lögreglustjórum í té, og gera þær sýnilegri fyrir borgarana.

IV.

Með lögum nr. 57/1997 var ekki hróflað við 1. mgr. 101. eða 103. gr. umferðarlaga, en þær greinar laganna lúta að sviptingu og bráðabirgðasviptingu ökuréttar fyrir mjög vítaverðan akstur. Skýring þess, hvað sé mjög vítaverður akstur í merkingu 101. gr., er háð mati, sem getur breyst. Í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 57/1997 eða öðrum lögskýringargögnum kemur hins vegar ekki fram, að um sé að ræða breytt mat löggjafans, að því er varði sviptingu ökuréttar fyrir hraðakstursbrot, sem leiðbeiningar ríkissaksóknara tóku til. Er þvert á móti tekið fram, að verið sé að festa þær í sessi. Brot varnaraðila hefði ekki varðað sviptingu ökuréttar samkvæmt nefndum leiðbeiningum. Af hálfu sóknaraðila hefur ekki verið vísað til fordæma úr dómaframkvæmd, sem stutt geti, að svipta beri varnaraðila ökurétti, þar eð um mjög vítaverðan akstur hafi verið að ræða. Skilyrði til aksturs í umrætt sinn voru góð, eins og áður er getið, og brot varnaraðila var framið á opnu svæði utan við sjálft íbúðahverfið í Grafarvogi.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, verður ekki fallist á, að sóknaraðili hafi sýnt fram á, að skilyrði hafi verið til að svipta varnaraðila ökurétti til bráðabirgða samkvæmt 103. gr. umferðarlaga, sbr. 101. gr. sömu laga. Hefur því ekki verið borið við, að heimild til þess felist í ástæðum, sem getið er í síðari hluta 1. mgr. 101. gr. og lúta að því, að varhugavert sé vegna eðlis brots eða annars framferðis ökumanns, að hann stjórni vélknúnu ökutæki. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og sóknaraðila gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem verður ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði segir.

Það athugast, að framkvæmd sviptingar ökuréttar af hálfu sóknaraðila, sem staðfest var með úrskurði héraðsdómara, var í andstöðu við hina almennu reglu í 3. mgr. 101. gr. umferðarlaga, sem kveður á um, að svipting ökuréttar skuli vera um ákveðinn tíma, sbr. einnig dóm Hæstaréttar 24. ágúst 1998 í máli nr. 320/1998.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Sóknaraðili, lögreglustjórinn í Reykjavík, greiði varnaraðila,

Jóni Bjarna Hrólfssyni, samtals 60.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

S é r a t k v æ ð i
Arnljóts Björnssonar og
Haralds Henryssonar

I.

Í lögregluskýrslu segir, að 23. október 1998 hafi tveir lögreglumenn verið við hraðamælingar í lögreglubifreið, sem stóð á bifreiðastæði vestan við gatnamót Gullinbrúar og Stórhöfða í Reykjavík. Þeir hafi séð til bifreiðarinnar HB 228, þar sem henni var ekið suður Gullinbrú, og mælt hraða hennar með ratsjá. Hafi hann reynst vera 99 km á klukkustund. Að því loknu hafi þeir stöðvað bifreiðina á Höfðabakka og talað við stjórnanda hennar, varnaraðila í máli þessu.

Varnaraðili kvaðst hafa ekið bifreið sinni, HB 228, suður Gullinbrú. Skömmu eftir að hann fór yfir brúna, hafi hraðamælir sýnt rúmlega 80 km hraða. Ástæðu þess, að hann hafi litið á hraðamælinn, sagði varnaraðili vera þá, að hann hefði verið að hugsa um að aka fram úr annarri bifreið, sem hann hefði svo gert. Kvaðst hann telja, að hann hefði ekki aukið hraðann við framúraksturinn. Fyrir dómi hélt varnaraðili fast við þann framburð sinn, að hann hefði ekki ekið hraðar en áður getur.

Ekkert er komið fram, sem bendir til, að lýsing lögreglumanna á atvikum sé röng eða mæling þeirra ekki rétt.

II.

Svo sem greinir í hinum kærða úrskurði, svipti sóknaraðili varnaraðila 23. október 1998 ökurétti til bráðabirgða fyrir ætlað brot á 37. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Um heimild til sviptingarinnar er í ákvörðun sóknaraðila vísað til 103. gr. umferðarlaga.

Eftir gögnum málsins verður að leggja til grundvallar, að varnaraðili hafi ekið bifreiðinni í umrætt sinn með 99 km hraða á klukkustund, þar sem leyfður hámarkshraði er 50 km. Telja verður slíkan akstur mjög vítaverðan í skilningi 1. mgr. 101. gr. umferðarlaga. Í 1. mgr. 103. gr. laganna segir, að lögreglustjóri skuli svipta mann öku-

rétti til bráðabirgða svo fljótt sem unnt er, ef hann telur vera skilyrði til sviptingar ökuréttar. Samkvæmt áðursögðu var það mat sóknaraðila, að fullnægt væri skilyrðum til sviptingar ökuréttar, og hefði hann skýra heimild í umferðarlögum til að svipta varnaraðila ökurétti til bráðabirgða. Teljum við, að ekki séu rök til að hnekkja þessari ákvörðun. Beri því að staðfesta hinn kærða úrskurð, þó þannig, að bráðabirgðasviptingin verði tímabundin í einn mánuð, sbr. hina almennu reglu í 3. mgr. 101. gr. umferðarlaga um, að svipting skuli vera um ákveðinn tíma, en eigi skemur en einn mánuð.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. nóvember 1998.

Ár 1998, þriðjudag 3. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. Ö-16/1998.

Jón Bjarni Hrólfsson, kt. 280472-5659, krefst þess, að felld verði úr gildi bráðabirgðaökuréttarsvipting lögreglustjórans í Reykjavík frá 23. október 1998, en þá var hann sviptur ökurétti til bráðabirgða fyrir ætlað brot gegn 37. gr. umferðarlaga. Þá er krafist málsvarnarlauna.

Lögreglustjórinn í Reykjavík krefst staðfestingar bráðabirgðaökuréttarsviptingarinnar frá 23. október 1998.

Málavextir eru þeir samkvæmt skýrslu lögreglunnar frá 23. október sl., að ökuhraði bifreiðar kærða reyndist 99 km/klst., er hraðinn var mældur með ratsjá sama dag, er kærði ók suður Gullinbrú. Hámarksökuhraði á þessum stað er 50 km/klst., eins og lýst er í rannsóknargögnum.

Kærði kom fyrir dóminn í dag og mótmælti því að hafa ekið svo hratt og kvaðst hafa ekið þessa leið á rúmlega 80 km hraða. Hann bar efnislega á sama veg hjá lögreglu.

Málsástæður kærða eru m. a. þær, að reglugerð nr. 280/1998 skorti lagastoð. Þá er vísað til þess, að ekki séu dómafordæmi frá Hæstarétti fyrir því, að svipt sé ökurétti, þegar svo háttar sem í þessu máli. Þá er vikið að því, að óvissa kunni að vera um, að lögreglan hafi mælt ökuhraða bifreiðar kærða greint sinn, og loks, að lögreglumennirnir, sem unnu að hraðamælingunni, hafi ekki komið fyrir dóm.

Í 1. mgr. 101. gr. umferðarlaga segir, að svipta skuli mann ökurétti, ef hann hefur gerst sekur um mjög vítaverðan akstur og ef telja verður með hliðsjón af eðli brotsins eða annars framferðis hans sem ökumanns varhugavert, að hann stjórni vélknúnu ökutæki. Lögreglustjóra ber skv. 103. gr. umferðarlaga að svipta mann ökurétti til bráðabirgða, telji hann vera skilyrði til sviptingar ökuréttar.

Svo sem rakið var, mældist ökuhraði kærða nær tvöfaldur miðað við leyfilegan hámarkshraða, og telur dómurinn því, að lögreglustjóra hafi verið rétt, eins og hér stóð á, að svipta kærða ökurétti á grundvelli 103., sbr. 101. gr. umferðarlaga.

Ökuréttarsvipting sú, sem málið er risið af, er bráðabirgðaúrræði. Eðli málsins samkvæmt er ókleift við þær kringumstæður að taka skýrslur af lögreglumönnum, sem unnið hafa að málinu, jafnt fyrir dómi og hjá lögreglu, og óeðlilegt að gera kröfu þar um á þessu stigi málsins. Verður bráðabirgðasviptingin því ekki felld úr gildi af þeim sökum.

Lögreglumennirnir, sem hraðamælinguna unnu, eru fastráðnir hjá embætti lögreglustjórans í Reykjavík og hafa lært meðferð ratsjár. Var hraðamælingin unnin eins og venjulegt er og ratsjártækið t. d. prófað bæði fyrir og eftir mælingu. Lögreglumennirnir staðfestu vinnu sína að mælingunni með undirritun í dagbók fyrir ratsjármælingar.

Með vísan til ofanritaðs og gagna málsins þykja ekki efni til að fella hina kærðu bráðabirgðasviptingu ökuréttar úr gildi, og er hún því staðfest.

Málsvarnarlaun bíða efnisúrlausnar málsins.

Úrskurðarorð:

Bráðabirgðasvipting ökuréttar Jóns Bjarna Hrólfssonar frá 23. október 1998 er staðfest.

Ákvörðun um málsvarnarlaun bíður efnisúrlausnar málsins.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 242/1998. **Friðjón og Viðar ehf.**
(Ingimundur Einarsson hrl.)
gegn
Múr- og málningarþjónustunni Höfn ehf.
(Örn Höskuldsson hrl.)

Verksamningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 8. júní 1998 og krefst aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara lækkunar á kröfu stefnda og að málskostnaður á báðum dómstigum falli niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms, en þó þannig að frá kröfum hans dragist 30.382 krónur. Þá krefst stefndi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Árið 1995 tók áfrýjandi að sér sem aðalverktaki að reisa hús fyrir Meðferðarstöð ríkisins fyrir unglinga Fossaleyni 17 í Reykjavík. Samkvæmt samningi áfrýjanda og verkkaupa, sem var Framkvæmdasýsla ríkisins, var útboðs- og verklýsing, dagsett í júlí 1995, hluti samningsins.

Áfrýjandi samdi síðan við undirverktaka um nokkra verkþætti. Einn þeirra var stefndi, sem tók að sér múrverk utanhúss með verksamningi 12. október 1995. Segir meðal annars svo í verksamningnum: „Verktaki tekur að sér ímúr-múrkerfi samkv. verklýsingu“ fyrir meðferðarstöðina samkvæmt einingarverði og magnskrá. Er ágreiningslaust, að hér var átt við áðurnefnda útboðs- og verklýsingu frá júlí 1995. Umsamin heildarverklaun til stefnda voru 3.377.550 krónur, og í samningnum var sundurliðað verð hinna tíu verkþátta, sem vinna skyldi. Helstir þeirra voru einangrun á húsveggina utanverða, lagning bendinets og múrhúðun, fyrst með undirmúrlögn og yfir hana slétthúðun með „semkís M-240“. Í sundurliðuninni var greint

magn, einingarverð og heildarverð hvers verkþáttar. Verkið skiptist í tvo áfanga. Einangrun skyldi lokið fyrir 1. febrúar 1996 og annarri vinnu fyrir 1. júní sama ár. Í 4. gr. samningsins sagði eftirfarandi: „Ef ófyrirséðar breytingar verða á verkinu, s. s. breytingar á magntölum, skal verktaki tafarlaust tilkynna verkkaupa/eftirlitsmanni um þær breytingar áður en haldið er áfram.“

II.

Í máli þessu er deilt um greiðslu fyrir þrjá af verkþáttunum, bendinet, undirmúrhúðun og yfirmúrhúðun. Veggi hússins skyldi einangra að utanverðu og bendinetið lagt utan á einangrunina. Samkvæmt samningi málsaðila skyldu einingar í hverjum einstökum hinna umdeildu þátta vera jafnmargar, 426 fermetrar. Hins vegar átti heildarflatarmál einangrunar að vera 518 fermetrar samkvæmt samningnum.

Lokaúttekt á verkinu og uppgjör áfrýjanda og Framkvæmdasýslu ríkisins á greiðslum samkvæmt aðalverksamningnum fór að sögn áfrýjanda fram í mars 1997. 3. apríl 1997 sendi áfrýjandi stefnda tékka, að fjárhæð 224.791 króna. Heldur hann fram, að með þessari fjárhæð hafi hann lokið fullri greiðslu endurgjalds, sem stefndi átti rétt á fyrir verkið. Miðast fjárhæðin við, að magn bendinets, undirmúrhúðunar og yfirmúrhúðunar hafi hvers um sig orðið 444 fermetrar í stað 426 fermetra, sem gert var ráð fyrir verksamningi. Tékka þennan innleysti stefndi ekki.

Málsaðilar fólu Ingvari Á. Guðmundssyni málarameistara að mæla þá fleti, sem þeir deila um. Samkvæmt greinargerð hans 17. september 1997 kom í ljós við mælingar, sem gerðar voru 18. júní 1997, að múrhúðun útveggja undir yfirborði endanlegrar jarðvegshæðar náði lengra niður en áfrýjandi heldur fram, að átt hafi að vera, ef farið hefði verið í einu og öllu eftir samningi aðila. Niðurstaða í greinargerðinni um fjölda fermetra samkvæmt verklýsingu var hin sama og áfrýjandi lagði til grundvallar, þegar hann bauð stefnda uppgjör 3. apríl 1997, það er 531 fermetri einangrunar, en 444 fermetrar bendinets, undirmúrhúðunar og yfirmúrhúðunar. Hins vegar kom fram í greinargerðinni, að stærð þeirra flata, sem stefndi vann í raun við og skilaði frágengnum, væri þessi: einangrun

531 fermetri, bendinet 463 fermetrar, undirmúrhúðun 531 fermetri og yfirmúrhúðun 474 fermetrar.

Reikningar stefnda fyrir verkið voru dagsettir á tímabilinu frá 12. febrúar til 30. júlí 1996. Samkvæmt sundurliðun, sem lá til grundvallar þeim, voru unnar einingar í heild fleiri, 531 fermetri vegna einangrunar, 531 fermetri vegna bendinets, 531 fermetri vegna undirmúrhúðunar og 472 fermetrar vegna yfirmúrhúðunar. Eru þetta sömu tölur og síðar kom í ljós, að Framkvæmdasýsla ríkisins lagði til grundvallar, þegar áfrýjanda voru greidd verklaun eftir aðalverksamningnum, en það mun hafa verið í mars 1997.

III.

Í grein 7.1.2 í útboðs- og verklýsingu frá júlí 1995 segir, að einangra skuli 600 mm niður fyrir yfirborð jarðvegs, og í grein 7.1.5, að uppsetning bendinets skuli miðast við, að múrhúð nái 200 mm niður fyrir yfirborð jarðvegs. Um undirmúrhúðun segir í grein 7.1.6, að draga skuli upp eða sprauta undirmúr á einangrun þannig, að bendinetið sé að mestu hulið. Í grein 7.1.7 segir, að trefjabundinn múr, semkís M-240, skuli settur á undirmúrinn.

Eins og fyrr greinir, miðaði stefndi reikningsgerð sína við, að unnar einingar væru 531 fermetri vegna einangrunar, 531 fermetri vegna bendinets, 531 fermetri vegna undirmúrhúðunar og 472 fermetrar vegna yfirmúrhúðunar. Einingafjöldi er með öðrum orðum hinn sami fyrir fyrstnefnda þrjá verkþætti. Samkvæmt því virðast bæði net og undirmúr hafa verið lögð á alla einangrunina gagnstætt því, sem gert var ráð fyrir í útboðs- og verklýsingu. Einnig virðist yfirmúr ekki hafa verið látinn á allan undirmúrinn, en eftir verklýsingu átti að þekja hann allan með semkís M-240.

Af greinargerð Ingvars Á. Guðmundssonar og framburði hans fyrir dómi má ráða, að múrað hafi verið niður fyrir bendinet á bera steinullareinangrun. Taldi vitnið, að með því hefði ótvírætt verið vikið frá þeim ákvæðum í grein 7.1 í útboðs- og verklýsingu, sem rakin voru hér á undan. Vitnið bar einnig, að samkvæmt svokölluðu ímúr-kerfi ætti að múra yfir einangrun, eins og stefndi hefði látið gera. Margsinnis spurt sagði vitnið „útboðsgögn kveða á um það, að yfirmúrinn skuli fara í minni dýpt en einangrunin og bendinetið.

Það eru frávik frá ímúr-kerfinu". Verður að skilja framburð vitnisins svo, að með útboðsgögnum eigi hann við áðurnefnd ákvæði í greinum 7.1.2 til 7.1.6. Engar viðhlítandi upplýsingar liggja fyrir í málinu, hvað nánar felist í svonefndu ímúr-kerfi.

Torfi Gunnarsson hafði eftirlit með verkinu fyrir hönd aðalverkkaupa, Framkvæmdasýslu ríkisins. Kvað hann eftirlitsmann frá stofnuninni hafa verið daglega á verkstað. Bjarni Kristinsson, verkstjóri áfrýjanda, skýrði svo frá fyrir dómi, að í sínum verkahring hefði verið að sjá um öll samskipti við starfsmenn stefnda á verkstað.

IV.

Áðurnefndur Torfi staðfesti fyrir dómi bréf Framkvæmdasýslu ríkisins 27. ágúst 1997 til lögmanns stefnda þess efnis, að áfrýjanda hefðu verið greidd verklaun fyrir eftirfarandi: bendinet 531 fermetri, undirmúr M-140 531 fermetri og semkís M-240 472 fermetrar. Vitnið lýsti einnig þeirri skoðun sinni, að rétt hefði verið að greiða aðalverktakanum fyrir þetta magn, enda hefði aukning á magntölum ekki verið óeðlilega mikil.

Hvorki er deilt um, að stefndi vann verk sitt á annan hátt en gert var ráð fyrir í verklýsingu, né að umfang þess hafi af þeim sökum orðið meira en verksamningurinn 12. október 1995 kvað á um. Ástæður frávika af hálfu stefnda hafa ekki verið skýrðar að fullu.

Stefndi vann verk sitt undir eftirliti verkstjóra áfrýjanda og fulltrúa aðalverkkaupa. Verður að ætla, að þeim hafi, meðan á því stóð, verið vel ljóst, að það var ekki unnið í fullu samræmi við upphaflegan samning, enda mátti það blasa við þeim þegar vegna þess, að stefndi þakti einangrun með múr allt niður að neðsta borði hennar gagnstætt því, sem ráðgert var í útboðs- og verklýsingu. Ekkert er komið fram um, að eftirlitsmennirnir hafi á verktímanum hreyft athugasemdum við, að stefndi viðhafði nokkurt annað verklag en ráðgert var í útboðsgögnum. Áfrýjandi virðist ekki heldur hafa andmælt reikningum, sem stefndi sendi honum í mars og maí 1996, enda þótt þeir sýndu greinilega meira efnismagn en hann telur sér nú skylt að greiða fyrir. Af þessum ástæðum verður ekki fallist á, að hald sé í þeirri mótbáru áfrýjanda, að sýkna beri hann sökum þess,

að stefndi hafi vanrækt að gæta ákvæða 4. gr. verksamnings um skyldu til að tilkynna verkkaupa um ófyrirséðar breytingar á umfangi verksins.

Þegar litið er til framburðar Torfa Gunnarssonar, verður ekki annað séð en ástæða þess, að aðalverkkaupinn Framkvæmdasýsla ríkisins greiddi áfrýjanda að fullu fyrir sama magn og málsaðilar deila um, það er 531 fermetra bendinets og undirmúrs og 472 fermetra yfirmúrs, hafi verið sú, að stofnunin taldi magn þetta hafa verið nauðsynlegt, til að umsömdu verki yrði lokið á viðunandi hátt.

Samkvæmt framansögðu verður staðfest sú niðurstaða héraðsdóms, að áfrýjanda sé skylt að greiða stefnda 597.127 krónur, en þeirri fjárhæð er ekki andmælt tölulega.

Varakrafa áfrýjanda um lækkun á kröfu stefnda lýtur eingöngu að dráttarvöxtum. Einkum andmælti áfrýjandi kröfu um dráttarvexti af reikningi stefnda frá 12. febrúar 1996, alls 938.490 krónur. Vexti af þeim reikningi taldi hann sig hafa greitt sérstaklega, en krafa um þá hefði verið gerð í reikningi stefnda 6. mars 1996, að fjárhæð 30.382 krónur. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti féll stefndi frá kröfu samkvæmt fyrrgreindum reikningi, sem eftir málatilbúnaði hans var greiddur af áfrýjanda 19. apríl 1996. Breytti hann dómkröfum sínum í samræmi við það. Önnur mótmæli áfrýjanda við kröfum um dráttarvexti eru ekki studd rökum, sem hald er í.

Samkvæmt þessu verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda 597.127 krónur með dráttarvöxtum, eins og greinir í héraðsdómi, allt að frádregnum 30.382 krónum, sem greiddar voru 19. apríl 1996.

Eftir þessum úrslitum verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Friðjón og Viðar ehf., greiði stefnda, Múr- og málningarþjónustunni Höfn ehf., 597.127 krónur ásamt dráttarvöxtum, eins og greinir í héraðsdómi, allt að frádregnum 30.382 krónum, sem greiddar voru 19. apríl 1996.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. apríl 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. þ. m., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Múr- og málningarþjónustunni Höfn hf., kt. 660190-2019, Réttarhálsi 2, á hendur Friðjóni og Viðari ehf., kt. 440194-3979, Strandgötu 33, Hafnarfirði, með stefnu, sem birt var 27. október 1997.

Dómkröfur stefnanda eru, að hinu stefnda félagi verði gert að greiða stefnanda 597.127 kr. auk dráttarvaxta, sem Seðlabanki Íslands ákveði skv. 20. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 14. gr. sömu laga, af 938.490 kr. frá 1. mars 1996 til 1. apríl 1996, af 1.586.074 kr. frá 1. apríl 1996 til 10. apríl 1996, af 654.932 kr. frá 10. apríl 1996 til 19. apríl 1996, af 9.967 kr. frá 19. apríl 1996 til 1. júní 1996, af 767.126 kr. frá 1. júní 1996 til 7. júní 1996, af 569.358 kr. frá 7. júní 1996 til 21. júní 1996, af 272.901 kr. frá 21. júní 1996 til 1. júlí 1996, af 1.709.454 kr. frá 1. júlí 1996 til 5. júlí 1996, af 1.468.057 kr. frá 5. júlí 1996 til 16. júlí 1996, af 475.234 kr. frá 16. júlí 1996 til 1. ágúst 1996, af 694.249 kr. að frádregnum 97.122 kr. eða 597.127 kr. frá 1. ágúst 1996 til greiðsludags og til greiðslu málskostnaðar.

Gerð er krafa um, að dráttarvöxtum af hverjum hluta kröfunnar sé bætt við höfuðstól hennar á tólf mánaða fresti og dráttarvextir síðan reiknaðir af þannig uppfærðum höfuðstól.

Dómkröfur stefnda eru, að stefndi verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum tildæmdur málskostnaður að mati dómsins.

Til vara er þess krafist, að krafa stefnanda verði lækkuð verulega og málskostnaður þá látinn falla niður.

Málavextir, málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður kröfu sína reista á reikningum, sem stefnda voru gerðir skv. verksamningi, dags. 12. október 1995, að fjárhæð 3.998.801 kr.

Stefnandi og stefndi hafi gert með sér verksamning, þar sem stefnandi sem undirverktaki taki að sér ímúr-múrkerfi skv. verklýsingu fyrir Meðferðarstöð ríkisins fyrir unglinga skv. einingarverði og magnskrá fyrir stefnda sem aðalverktaka. Í verksamningi þessum sé gert ráð fyrir eftirfarandi magntölum: bendinet 426 fm, múrhúðun undirmúr M-140 426 fm, slétthúðaðir fletir, semkís M-240 426 fm.

Er verki var lokið, hafi það verið mælt af Mælingastofu múrara og síðar af E.G.-verkþjónustu að viðstöddum fulltrúum stefnanda og stefnda. Niðurstaða mælinganna hafi verið sú, að magntölur hefðu hækkað, þ. e., að stefnandi hefði múrað fleiri fermetra en gert var ráð fyrir í verksamningi aðila. Samkvæmt samningnum skyldi greiða fyrir unnið verk innan tveggja vikna, frá því að stefndi fékk reikninga í hendur.

Stefnda hafi verið sendir reikningar sem hér segir:

12. febrúar	1996	938.490 kr.	
6. mars	–	30.382 kr.	
13. mars	–	617.202 kr.	
15. maí	–	574.803 kr.	Kreditnóta á móti reikn. 574.803 kr.
15. maí	–	757.159 kr.	
28. júní	–	1.436.553 kr.	
30. júlí	–	213.486 kr.	Kreditnóta á móti reikn. 213.486 kr.
30. júlí	–	219.015 kr.	

10. apríl 1996 hafi verið greitt inn á kröfuna 950.000 kr., þar af hafi 18.858 kr. farið til greiðslu á dráttarvöxtum og 931.142 kr. til lækkunar á höfuðstól.

19. apríl 1996 hafi verið greitt inn á kröfuna 647.584 kr., þar af hafi 2.620 kr. farið til greiðslu á dráttarvöxtum og 644.964 kr. til lækkunar á höfuðstól.

7. júní 1996 hafi verið greitt inn á kröfuna 200.000 kr., þar af hafi 2.232 kr. farið til greiðslu á dráttarvöxtum og 197.768 kr. til lækkunar á höfuðstól.

21. júní 1996 hafi verið greitt inn á kröfuna 300.000 kr., þar af hafi 3.543 kr. farið til greiðslu á dráttarvöxtum og 296.457 kr. til lækkunar á höfuðstól.

5. júlí 1996 hafi verið greitt inn á kröfuna 245.649 kr., þar af hafi 4.252 kr. farið til greiðslu á dráttarvöxtum og 241.397 kr. til lækkunar á höfuðstól.

16. júlí 1996 hafi verið greitt inn á kröfuna 1.000.000 kr., þar af hafi 7.177 kr. farið til greiðslu á dráttarvöxtum og 992.823 kr. til lækkunar á höfuðstól.

Eftirstöðvar kröfu stefnanda séu því 694.249 kr., en frá dragist 97.122 kr. vegna óútgefins kreditreiknings. Eftir standi því 597.127 kr., sem séu stefnufjárhæð máls þessa.

Síðasti reikningurinn hafi verið sendur stefnda 30. júlí 1996. Vanskil hafi orðið á greiðslunni og stefnda því sent innheimtubréf lögmanns, dags. 14. janúar 1997.

Bréfinu hafi verið svarað 3. apríl 1997 og stefnanda þar tilkynnt, að Framkvæmdasýsla ríkisins viðurkenndi ekki að öllu leyti magn og fjárhæðir, sem stefndi krefðist, en hefði greitt samkvæmt uppgjöri, sem talið er upp í bréfinu. Samkvæmt bréfinu hafi FR greitt stefndu fyrir færri múraða fermetra en stefnandi krafðist. Meðfylgjandi var tékki, að fjárhæð 224.791 kr. Af hálfu stefnanda hafi greiðslu þessari verið hafnað sem fullnaðar- og lokagreiðslu. Lögmanni stefnda hafi verið sent bréf og óskað eftir því, að hann léti vita, hvort líta skyldi á greiðsluna sem innborgun, hvort stefndi vildi draga hana til baka eða hvort hann vildi, að greiðslunni yrði veitt viðtaka með fyrirvara. Ekkert svar hafi borist við bréfi þessu og tékkinn því ekki verið innleystur.

Þrátt fyrir ítrekaðar óskir hafi stefnandi ekki fengið í hendur mælingu FR, sem stefndi hafi reist mótmæli sín á. Lögmanni stefnanda hafi síðan verið sent mælingarblað stefnanda sjálfs, en á það hafi verið skrifaðar tölur og fjárhæðir. Hafi stefnanda þótt ljóst, að hér væri ekki um mælingu og úttekt FR að ræða. Lögmenn aðila hafi því ákveðið að komast að raun um, hver sá fermetrafjöldi væri, sem múraður hefði verið. Hafi Ingvar Guðmundsson málarameistari verið fenginn til þess að sjá um það verk. Mæling hafi farið fram 10. júní 1997 að viðstöddum fulltrúum beggja aðila. Hafi báðir lýst yfir því, að þeir væru reiðubúnir að hlíta niðurstöðum mælingarinnar.

26. júní 1997 hafi niðurstöðurnar ekki verið komnar. Þá hafi lögmaður stefnanda óskað eftir því, að FR léti í té upplýsingar um það, fyrir hve marga fermetra stefnda hafi verið greitt af bendineti, múrhúðun, undirmúr, M-140, slétthúðuðum flötum, M-240. FR hafi neitað að láta þessar upplýsingar í té að höfðu samráði við lögmann stofnunarinnar. Lögmaður stefnanda hafi kært synjunina til úrskurðarnefndar um upplýsingamál. Úrskurður nefndarinnar hafi fallið 22. ágúst 1997 og FR gert skylt að veita lögmanni stefnanda umbeðnar upplýsingar.

Upplýsingarnar hafi verið sendar í bréfi, dags. 27. ágúst 1997. Hafi þá komið í ljós, að stefndi hafi fengið greitt hjá FR fyrir sama fjölda fermetra og stefnandi hafði gefið upp að hafa múrað og krafið um greiðslu fyrir. Framkvæmdasýsla ríkisins hafi því virst komast að sömu niðurstöðu með mælingum sínum og úttekt og stefnandi.

Stefnandi hafi unnið verk fyrir stefnda skv. skriflegum samningi þar um. Í 4. gr. samningsins sé gert ráð fyrir, að breytingar geti orðið á magntölum, svo sem algengt sé um slík verk. Stefndi hafi ekki viljað greiða fyrir það efnismagn, sem unnið var fyrir, þrátt fyrir það að allar mælingar hafi sýnt, að það magn sé rétt og stefndu fengið greitt fyrir það hjá aðalverkkaupa. Stefndi hafi við mælingu 10. júní 1997 lofað að hlíta niðurstöðu þeirrar mælingar. Þrátt fyrir þá niðurstöðu hafi stefndi ekki ennþá greitt. Sé stefnandi því neyddur til þess að höfða mál gegn stefnda til heimtu eftirstöðva verksamnings þeirra. Byggir stefnandi kröfur sínar á almennum reglum kröfu- og samningaréttar. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Málsatvik, málsástæður og lagarök stefnda.

Mál þetta snýst um lokauppgjör stefnanda og stefnda vegna vinnu stefnanda sem undirverktaka við múrverk utanhúss í Meðferðarstöð ríkisins fyrir unglinga. Stefndi hafi verið lægstbjóðandi og aðalverktaki í 1. útboði við

byggingu Meðferðarstöðvar ríkisins fyrir unglinga við Fossaleyni í Reykjavík, sem reist hafi verið á árunum 1995 til 1996. Hafi Framkvæmdasýsla ríkisins verið verkkaupi f. h. félagsmálaráðuneytisins. Tilboð stefnda hafi tekið til allra verkþátta útboðsins, jarðvinnu, byggingar hússins og fullnaðarfrágangs þess að utan, og byggst á útboðs- og verklýsingu, dags. í júlí 1995.

Til þess að annast nokkra verkþætti við bygginguna hafi stefndi gert verksamning við undirverktaka, þ. á m. stefnanda, vegna múrverks að utan. Sá verksamningur hafi verið gerður 12. október 1995.

Í 2. gr. samningsins hafi verið fjallað um magntölur verksins, einingarverð og heildarsamningsfjárhæð.

Í 3. gr. hafi verið talin upp þau gögn, sem hafi talist hluti af verksamningi, þ. m. t. verklýsing fyrir Meðferðarstöð ríkisins fyrir unglinga. Jafnframt hafi verið þar ákvæði um framlagningu reikninga og greiðslur.

Í 4. gr. samningsins hafi verið kveðið á um breytingar á verkinu, og hljóði hún svo: „Ef ófyrirséðar breytingar verða á verkinu, s. s. breytingar á magntölum, skal verktaki tafarlaust tilkynna verkkaupa/eftirlitsmanni um þær breytingar, áður en haldið er áfram."

Stefnandi hafi gert stefnda reikninga eftir framvindu verksins, og hafi þeir verið greiddir reglulega, allt þar til komið hafi að lokareikningum í júní og júlí 1996. Stefndi hafi ekki talið sig geta annast lokauppgjör við stefnanda, þar sem magntölur í þremur verkþáttum hans hafi þá hækkað verulega, í bendinet, undirmúr og yfirmúr. Stefndi hafi mótmælt magnaukningunni við stefnanda, en stefnda hafi aldrei verið tilkynnt um breytingar á magntölum, sem stefnanda hafi þó borið að gera samkvæmt 4. gr. verksamningsins.

Að áliti stefnda hafi magnaukningin stafað af því, að hann hafi ekki fylgt verklýsingu í a. m. k. tveimur veigamiklum atriðum. Annars vegar hafi hann lagt bendinet og múrhúðað lengra niður fyrir jarðvegsyfirborð en verklýsing hafi kveðið á um. Hins vegar hafi hann virst reikna magntölur með öðrum hætti en verklýsing hafi kveðið á um, þ. e. ekki sem „frágengna, múrhúðaða fleti".

Endanleg úttekt verksins og uppgjör stefnda og verkkaupa, Framkvæmdasýslu ríkisins, hafi farið fram í mars 1997. Eftir það hafi stefndi greitt stefnanda þá fjárhæð, sem hann hafi talið vangoldna miðað við endanlegt uppgjör, 224.791 kr. Miðað hafi verið við það, að magntölur í bendineti, undirmúr og yfirmúr hafi aukist um 18 fm, úr 426 í 444. Sá útreikningur miðist algerlega við verklýsingu. Stefnandi hafi hafnað þessu uppgjöri og haldið fast við fyrri kröfur sínar um uppgjör og samkvæmt sínum magntölum þannig: bendinet 531 fm, yfirmúr 531 fm og undirmúr 472 fm.

Í júní 1997 hafi orðið að samkomulagi með aðilum að fela Ingvari Guðmundssyni málarameistara að mæla og reikna út magntölur hinna þriggja verkþátta, sem ágreiningur hafi staðið um. Hafi verið fastmælum bundið, að aðilar hlíttu niðurstöðu Ingvars.

Mælingar Ingvars Guðmundssonar hafi farið fram á verkstað 18. júní 1997 að báðum aðilum viðstöddum. Áður hafi aðilar sammælst um, að mælingar yrðu gerðar undir umsjón Ingvars og mælingastofu múrarafélagsins og samkvæmt sömu forsendum og í útboðsgögnum um verkið.

Niðurstaðan af útreikningum Ingvars Guðmundssonar á ofangreindum verkþáttum komi algerlega heim og saman við útreikninga stefnda, þegar stuðst sé við verklýsingu, þ. e. 444 fm. Hins vegar og eðlilega komi aðrar tölur fram, þegar farið sé út fyrir verklýsingar og unnið umfram fyrirmæli útboðsgagna.

Stefndi telur, að hann beri enga ábyrgð á því, að stefnandi hafi unnið umfram skýlaus ákvæði verklýsingar. Sér beri því ekki að greiða fyrir þau verk. Verklýsing hafi verið hluti af verksamningi milli stefnanda og stefnda, og við þá verklýsingu hafi átt að styðjast við vinnu stefnanda, nema um annað væri sérstaklega tilkynnt, sbr. 4. gr. verksamningsins. Aðalverksamningur stefnda og verkkaupa og endanlegt uppgjör þeirra í milli komi stefnanda ekki við. Stefnandi hafi ekki verið aðili að þeim samningi eða síðara samkomulagi, og beri stefnda engin skylda til að upplýsa hann um niðurstöðu þess uppgjörs, hvað þá, að nokkur skylda hvíli á honum að láta stefnanda njóta þess uppgjörs, hvorki í magntölum né einingarverði.

Stefndi hafi þegar greitt stefnanda alla vinnu hans samkvæmt þeim verksamningi, sem þeir hafi gert með sér, og stefndi eigi því ekki heimtingu á frekari greiðslum. Fráleitt sé að telja, að stefndi geti reist kröfugerð sína á samningi milli stefnda og verkkaupa, samningi, sem stefnandi hafi ekki verið aðili að.

Samkvæmt framansögðu og með vísan til þess, að stefnandi hafi ekki fært fram nein rök fyrir þeim kröfum sínum, að hann eigi rétt á frekari greiðslum úr hendi stefnda samkvæmt þeim verksamningi, sem þeir hafi gert með sér, geri stefndi þá kröfu, að hann verði algjörlega sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Varakrafa stefnda um verulega lækkun stefnukröfunnar lýtur eingöngu að þeim dráttarvöxtum, sem stefnandi hafi gert kröfu til í stefnu. Stefndi telur, að stefnandi geti hugsanlega fært að því rök, að greiðslur hafi ekki ævinlega verið greiddar í samræmi við ákvæði verksamnings, þ. e. innan tveggja vikna frá viðtöku reikninga. Þannig telur stefndi, að vaxtaskuld sín við stefnanda geti í mesta lagi verið 19.824 kr. Hins vegar mótmælir hann

kröfu stefnanda um dráttarvexti af einum reikningi hans, þar sem hann hafi strax verið greiddur með víxli, svo og kröfu hans vegna lokareiknings og uppgjörs. Stefndi hafi innt lokagreiðslu sína tafarlaust af hendi til stefnanda, þegar fyrir hafi legið, að verkkaupi hafi samþykkt þá magnaukningu, sem stefndi hafi gert kröfu til við lokauppgjör um verkið.

Til stuðnings sýknukröfu sinni vísar stefndi til verksamnings aðila og verklýsingar svo og almennra reglna verktakaréttar um verksamninga. Jafnframt sé vísað til þeirrar meginreglu samningaréttar, að samninga skuli halda og greiða réttmætar kröfur. Varakrafan sé reist á ákvæðum III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, einkum 3. mgr. 19. gr. og 13. gr. laganna. Krafa um málskostnað úr hendi stefnanda styðjist við 129. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Framburður vitna.

Vitnið Sigurvin Ármannsson, forsvarsmaður stefnanda, gaf skýrslu fyrir dómi. Kvaðst vitnið hafa unnið við verk það, sem deilt er um, og kvað verkið hafa verið fólgið í því að setja ímúr-klæðningu utan á húsið. Veggir hafi verið einangraðir með steinull, net sett yfir, því næst undirmúr og þá yfirmúr, svokölluð múrklæðning. Á staðnum hafi verið verkstjóri yfirverktaka, og allt, sem hafi verið unnið þarna, hafi verið gert í samráði. Þeir hafi í raun verið undir hans stjórn. Búið hafi verið að grófjafna lóðina og hann ekki vitað betur en múra ætti niður að þeirri hæð. Síðan kæmu ofan á þetta einhverjir 20 cm, sem sé fullfrágengin lóð. Verkstjórinn á staðnum hafi ekki gert neinar athugasemdir við þetta, en vitnið hafi verið þarna í vikur og mánuði. Vitnið hafi verið í mjög góðu samráði og sambandi við verkstjórann, sem heiti Bjarni og hafi verið í vinnu hjá stefnda. Við verklok hafi stefndi beðið um lokauppgjör á verkinu. Það hafi látið mann frá mælingastofu Múrarafélags Reykjavíkur mæla allt verkið, og hafi hann gert það sömu forsendum og útboðsgögn segi til um. Þær magntölur hafi hann sett fram, og sé uppgjörið á síðasta reikningi í samræmi við það. Vitnið kvaðst hafa greitt mönnum sínum eftir þessum tölum nákvæmlega samkvæmt mælingunni, eins og mennirnir unnu, og ekki vitað annað en það væri í góðu lagi. Vitnið kvaðst hafa sent þetta uppgjör til Friðjóns og Viðars. Stefndu hafi mótmælt magntölum rétt eftir dagsetningu lokareiknings árið 1996. Lægri magntölur hafi verið í gögnunum. Eftirlitsmenn hjá Framkvæmdasýslu ríkisins hafi hins vegar samþykkt magntölur frá stefnanda. Vitnið kvað verklýsingu ekki hafa sagt neitt til um það, hversu langt niður ætti að múra. Verklýsing segi aðeins, að múrhúða eigi þetta hús. Enginn kvóti hafi verið gefinn upp á teikningunni, og hæðarkvóti hafi aldrei borist sér eða

mönnum sínum. Í verklýsingu segi, að múra skuli 200 mm niður fyrir jarðvegsyfirborð, en hvar jarðvegsyfirborðið ætti að vera, hafi þeir aldrei verið látnir vita. Þeir hafi því múrað þetta eins og lóðin er ca. grófjöfnuð. Almenna reglan sé sú, að lóð sé grófjöfnuð í einhverja sérstaka hæð og að þeirri hæð yfirleitt múrað, en ofan á hana komi um 20 cm. Vitnið kvað það ekki hafa legið fyrir, fyrr en verkið var mælt í verklok, að magntölur hefðu hækkað.

Vitnið kvað almennu regluna vera þá í ímúr-múrkerfinu, að undirmúr og net væri dregið talsvert niður á sökkulinn, en síðan væri múr settur á ullina, ef hún væri ekki varin með „dren"-dúk eða einhverju slíku. Alltaf þurfi að verja ullina. Þetta hafi verið gert þarna. Þeir hafi farið með undirmúrinn athugasemdalaust og allir vitað af því, eftirlitsmaður að verkinu og verkkaupi, þ. e. stefndi, verkstjóri stefnda. Þeir hafi farið með undirmúrinn dálítið niður á ullina til þess að verja hana fyrir vatni og ágangi. Algjörlega hafi verið unnið í samræmi við verklýsingu.

Vitnið var spurt að því, hvers vegna einangrað hefði verið 70 cm, þegar verklýsing segi, að einangra skuli 600 mm niður fyrir jarðvegsyfirborð. Vitnið spurði þá, við hvað væri miðað, hvaða jarðvegsyfirborð væri miðað við. Þeir hafi ekki haft minnstu hugmynd um jarðvegsyfirborð. Vitnið var spurt að því, hvort þeir hefðu vitað um gólfkvóta. Vitnið kvað engan kvóta hafa legið fyrir á endanlegri múrhúðun á sökkul.

Vitnið var beðið um skýringu á því, hvers vegna múrað hefði verið niður einangrunina alla, fyrst bendinetið hafi aðeins náð 40 cm niður. Vitnið kvað það gert til að verja einangrun fyrir vatni. Undirmúrinn fari alltaf aðeins lengra en yfirmúrinn, kannski 10–20 cm. Gott sé að verja ullina, svo sem komið hafi fram, þó að verklýsing segi ekki neitt til um það, að þetta ætti að fara aðeins niður fyrir netið.

Vitnið kvaðst hafa sagt verkstjóra, að jarðvegskvóta vantaði. Hann mundi ekki svör hans, en samkomulag hefði verið um það að múra niður í þessa hæð. Verklýsing hafi ekki verið tæmandi, hafi ekki getið um kvóta frá gólfplötu.

Vitnið kvaðst hafa haft orð á því í upphafi, að sér væri látinn í té jarðvegskvótinn. Vitnið kvaðst síðan hafa látið mæla verkið. Gísli Dagsson frá mælingastofu Múrarafélags Reykjavíkur hafi séð um mælingu í samræmi við þær forsendur, sem verklýsing segi til um.

Vitnið kvað villandi að tala um verklýsingu, þannig séð. Hann hafi verið spurður, hvort magnmælt hafi verið eftir verklýsingu. Allt, sem sé múrað á, sé magnmælt. Verklýsingin segi ekki til um það, hversu neðarlega hafi átt að múra, því að enginn hafi vitað um jarðveginn. Vitnið kvað þetta hafa

verið rætt og verkið verið unnið svona með allra vitund, bæði eftirlitsmanns frá Framkvæmdasýslu ríkisins, sem hafi verið í daglegu eftirliti, og verkstjóra, sem hafi verið þarna daglega. Vitnið kvaðst hafa verið þarna daglega í hálfan annan til tvo mánuði og engar athugasemdir verið gerðar við þennan verkþátt, ekki neinar. Það hefði mætt stöðva múrara strax, ef talið hefði verið, að hann færi eitthvað út fyrir verklýsingu.

Vitnið Bjarni Kristinsson, húsasmiður og verkstjóri hjá stefnda, kom fyrir dóm og gaf skýrslu. Kvaðst vitnið hafa verið verkstjóri á staðnum og annast öll samskipti við stefnanda á verkstað.

Vitnið bar, að Einar Helgason hefði beðið um jarðvegshæð fyrir verkfund 12. janúar 1996. Hefði vitnið borið fram fyrirspurnina á fundinum og Kanon-arkítektar svarað henni bréflega. Vitnið hafi síðan komið upplýsingum um hæðarkvóta munnlega til Einars Helgasonar múrara, daginn eftir að bréfið barst honum.

Vitnið kvaðst hafa verið farið af staðnum, þegar komið hafi verið að múrhúðun. Verkþætti hefði verið lokið þarna öðru en múrverki og ekki talin ástæða til að halda úti verkstjóra á staðnum fyrir múrverk eingöngu. Bendinetið hafi verið sett á samkvæmt verklýsingu. Vitnið bar, að jörð í kringum húsið hefði ekki verið í endanlegri hæð, þegar múrverk hófst, en jarðvegsyfirborð verið 15 cm neðan við einangrun.

Vitnið var spurt að því, hvort það gæti staðist hjá stefnanda, að verið hafi eftir að setja 20 cm jarðveg ofan á. Bar vitnið, að upp við húsið hefði verið eftir að setja meira. Hefði ekki verið búið að fylla að húsinu.

Vitnið var spurt að því, hvers vegna verkstjóranum Sigurvin Ármannssyni hefði ekki verið sagt, hver hæðarkvótinn væri. Vitnið kveðst hafa það fyrir starfsvenju að láta þann, sem verkið vinni, hafa upplýsingarnar, það sé fljótvirkari aðferð, þar sem Sigurvin hafi ekki verið að staðaldri á staðnum, heldur komið öðru hverju.

Vitnið Torfi Gunnarsson, tæknifræðingur og eftirlitsmaður hjá Framkvæmdasýslu ríkisins, gaf skýrslu fyrir dómi.

Vitnið kvaðst hafa haft eftirlit með umþrættu verki frá því í ársbyrjun 1996 og tekið verkið út við verklok, en ekki mælt verkið. Mæling hafi verið lögð fram og hún yfirfarin samkvæmt teikningum. Aðspurt kvaðst vitnið ekki muna, hver útkoman hefði verið, en ágreiningur verið um magn. Hefði hann sent lögmanni stefnanda bréf í ágúst þar að lútandi. Vitnið staðfesti, að það magn, sem lögmaður stefnda hefði gefið upp í bréfi, dags. 3. apríl 1997, sé ekki rétt miðað við það magn, sem hann hefði gefið upp í sínu bréfi, dags. 27. ágúst 1997.

Vitnið var spurt að því, hvort það teldi, að stefnandi hefði múrað of mik-

ið. Svaraði vitnið því neitandi. Hann kvaðst hafa farið yfir magnið í reiknivél eftir blöðum, og þá sé bendinetið 444 fm skv. bréfi, dags. 3. apríl, en 531 fm skv. sínu bréfi. Sama eigi við um undirmúr. Aukning hafi verið þar og einnig í semkís 240, þar sem sé örlítil aukning. Vitnið var spurt að því, hvort það teldi, að sú magnaukning, sem varð, hafi verið eðlileg magnaukning frá verklýsingu. Vitnið kvað það alltaf geta komið fyrir, að fletir gleymdust í magntöku, og sé þá sú magnaukning, sem sé sannanleg, greidd eftir einingarverði.

Vitninu var bent á, að ágreiningur aðila stæði um það, hvort stefnandi hefði múrað of langt niður á sökkulinn. Vitnið kvaðst ekki halda það; það magn, sem þeir múruðu, fengju þeir greitt, þeim bæri að múra samkvæmt verklýsingu. Vitnið kvaðst ekki telja, að þeir hefðu farið út fyrir verklýsingu, og hann hefði greitt fyrir það magn, sem hann sé samþykkur, að þeim beri að fá. Vitnið kvað stefnanda hafa getað rakið sig eftir plötu inni til þess að fá jarðvegsyfirborð. Vitnið kvaðst ekki hafa setið verkfund 12. janúar 1996, þar sem komið hefði fram, að hæðarkvóta vantaði. Hann hafi greitt stefnda það, sem hann hafi átt að fá, en hann viti ekki, hvernig stefnandi og stefndi hafi samið sín á milli.

Vitnið var spurt að því, hvort algengt væri, að magntölur breyttust. Vitnið kvað það upp og ofan. Yfirleitt væri það „smotterí" til eða frá, ekki neinar stórar tölur.

Þá var vitnið spurt, hvort hér væri um óeðlilega aukningu að ræða. Svaraði vitnið því neitandi, þetta gæti komið fyrir, og væri þá greitt eftir einingarverði, sem í gildi væri. Uppgjörið hefði dregist, en farið fram á síðasta ári. Það hefði dregist vegna þess, að múrverki hefði verið frestað í byrjun, og vegna ágreinings um frágang, m. a. í múrverki, en líka í öðru, sem hefði verið leyst.

Enn var vitnið spurt að því, þegar það hefði fengið magntölur upp gefnar, hvort það hefði verið dskj. nr. 6, og svaraði vitnið því játandi.

Loks var vitnið spurt að því, hvort það hefði samþykkt þær tölur, sem á skjalinu kæmu fram. Vitnið kvaðst ekki muna, hvort það hefði samþykkt þær allar, en það myndi, að það hefði samþykkt umþrættar tölur, 531, 531 og 472 fm, en það kæmi fram í bréfi vitnisins, sem dags. væri í ágúst.

Vitnið Eggert Guðmundsson byggingafræðingur gaf skýrslu fyrir dómi. Hann kvaðst hafa mælt umþrætt verk tvisvar, einu sinni með Sigurvin Ármannssyni, þegar búið var að einangra húsið, en síðan með Guðna Ingvarssyni, þegar búið var að múra húsið, en Guðni sé múrari og hafi unnið við verkið. Á dskj. nr. 6 sé að finna mælingu Guðna og sína. Vitnið kvaðst aðeins hafa mælt þá fleti, sem voru sýnilegir og sannanlega múraðir. Vitnið

upplýsti, að forsendurnar, sem það hefði miðað við, þegar það var að mæla verkið, hefðu verið þessar: Maður, sem vann verkið, hefði verið að mæla með sér. Hann hefði litið til verklýsingar útboðsgagna, þar sem vitnað væri í ímúr-lýsingu íslenska múrkerfisins. Miðað við þá einangrun, sem sett sé á húsið, þurfi að setja net og undirmúr á í því kerfi samkvæmt verklýsingu Ímúrs, þannig, að á því reisi vitnið sínar magntölur.Vitnið var spurt að því, hvort þetta þýddi, að múra ætti jafnlangt niður og einangrað væri. Svaraði vitnið því játandi, kvað nauðsynlegt að setja undirmúr á ullina samkvæmt ímúr-kerfinu.

Vitninu var bent á, að samkvæmt verklýsingu ætti múrhúðun að ná 20 cm niður fyrir jarðvegsyfirborð. Var vitnið spurt að því, hvort það hefði vitað eitthvað um jarðvegsyfirborð. Vitnið bar, að lóðin hefði ekki verið komin í fulla hæð, þegar þeir hafi unnið mælinguna, og ekki heldur, þegar ullin var mæld; allt hefði verið sundur grafið. Bar vitnið, að búið hefði verið að fylla upp í ákveðna hæð, en búið að múra niður fyrir þá hæð eða uppfyllingarnar á þeim tíma, sem þeir mældu. Eftir hafi verið að ganga frá endanlegri yfirborðshæð.

Vitnið var spurt að því, hvort stefnendur hefðu farið út fyrir eðlileg mörk í múrhúðuninni. Vitnið kvaðst ekki geta lagt mat á það, hvort stefnandi hefði farið niður fyrir 200 mm yfirborð eða ekki, þar sem það hefði ekki vitað, hvar það var.

Vitnið kvaðst aðspurt hafa lesið verklýsingu og útboðsgögn á sínum tíma. Var vitnið þá spurt að því, hvort eitthvert ósamræmi væri í verklýsingu fyrir þetta verk og verklýsingu ímúr-kerfisins. Vitnið kvað oft og tíðum vísað í ímúr-kerfið beint, og stundum séu þeir, sem búi til útboðsgögn, að vinna sig út úr verklýsingu ímúr-kerfisins. Var vitnið þá spurt að því, hvort ímúr-kerfið gerði ráð fyrir, að netja skyldi og múrhúða á alla einangrun. Vitnið kvaðst ekki vita betur en það væri gert og hefði verið gert í ímúr-kerfinu, þannig, að ullin sé varin.

Vitninu var bent á, að í verklýsingu segði, að einangrun skyldi netja 200 mm, hvort það væri þá ekki í andstöðu við ímúr-kerfið. Vitnið kvað það geta verið í andstöðu við ímúr-kerfið, og það gæti líka verið misskilningur hjá hönnuði.

Vitninu var sýnt dskj. nr. 7, bréf frá vitninu til Arnar Höskuldssonar, en þar segir, að einangrun sé 531 fm, og samkvæmt verklýsingu hafi átt að setja net á alla einangraða fleti og sprauta undirmúr á. Hvort þetta sé ekki rangt, þegar verklýsing geri ráð fyrir 200 mm niður fyrir jarðvegsyfirborð. Vitnið kveðst hafa verið með ímúr-verklýsingu í huga, þegar þetta var skrifað. Vitnið benti á, að oft og tíðum væru verklýsingar, sem eru endurritaðar af

hönnuðum, sem liggja fyrir af framleiðendum efnis. Á öðrum stað í útboðsgögnum sé sagt, að fylgja eigi leiðbeiningum framleiðanda og efnum, sem verið sé að vinna með. Oft gleymi hönnuðir að taka tillit til þátta, sem fara skuli eftir, svo sem í ímúr-kerfinu, um það, hvernig ætti að vinna það, og virðist það hafa gerst hér í misræmi, sem fram komi í verklýsingu. Vitnið kvaðst hafa vitnað í verklýsingu ímúr-kerfisins; verklýsing fyrir verkið stangist á við verklýsingu efnisframleiðanda. Aðspurt kvað vitnið ekkert rangt í dskj. nr. 7; fylgja eigi ímúr-kerfinu út í ystu æsar og miðað við, að tveir eftirlitsmenn hafi verið með verkinu, hafi þeir átt að sjá um, að því væri framfylgt.

Vitnið kvaðst ekki hafa vitað um jarðvegsyfirborð, 200 mm niður fyrir jarðvegsyfirborð, sem ekki hafi verið vitað, hvar ætti að vera, þar sem lóð hafi verið ófrágengin, þegar verkið var múrað. Ekki sé vitað, við hvaða hæðarpunkt sé verið að miða. Samkvæmt kerfinu eigi að sprauta í vírbundna fleti. Þetta segi, að „ulla“ eigi bara 200 mm niður; ullina verði alltaf af verja, ef ekki með undirmúr, þá með einhverju öðru.

Vitnið kvaðst reisa fullyrðingar sínar á því, að fara hefði átt eftir ímúrkerfinu skv. 7.1.0 í verklýsingu.

Vitnið Ingvar Á. Guðmundsson húsamálari, nú innkaupastjóri Menntaskólans í Kópavogi, gaf skýrslu fyrir dómi.

Vitnið kvaðst aðspurt hafa unnið við húsamálun frá sextán ára aldri þar til fyrir níu árum og hafa víðtæka þekkingu á verktakaiðnaðinum af störfum sínum sem málarameistari og sem trúnaðarmaður Málarameistarafélags Reykjavíkur, þar af fimm ár sem formaður, auk starfa fyrir Landssamtök byggingariðnaðarins.

Vitnið, sem kom að málinu sem eins konar matsmaður á sínum tíma, var spurt að því, hvort það hefði mælt hina múruðu fleti á Meðferðarheimili ríkisins fyrir unglinga við Fossaleyni, Reykjavík. Vitnið kvað ekki hafa verið farið út í að vinna endurmælingu á verkinu, eftir að í ljós kom á fundi á verkstað, sem var 18. júní, þar sem allir aðilar hefðu verið viðstaddir, að sá flötur, sem ágreiningur var um, var nánast allur neðanjarðar. Þegar búið hefði verið að grafa niður með húsinu á tveimur stöðum, hefði komið í ljós, að hinn umþrætti flötur var undir endanlegu yfirborði. Menn hefðu verið ásáttir um, að gerð yrði samanburðarmæling og þeir gert hana. Vitnið kvað ótvírætt, að þarna hefði verið um frávik að ræða frá útboðsgögnum. Það felist í því, að útboðsgögn kveði á um endanlegt yfirborð. Það hefði átt að einangra og fylla í bendinet niður í ákveðna hæð; síðan skyldi koma 20 cm múrhúðun og 45 cm bendinet og einangrun. Dýptin hefði því verið 70 cm samtals. Múrað hefði verið alla leið yfir þessa einangrun samkvæmt

ímúr-kerfinu, eins og það sé lagt upp. Múrarar séu í raun að vinna þá verklýsingu, sem kerfið segi til um. Frávikin frá útboðsgögnum séu þau, að þessi múrhúðun fari í fulla dýpt, og það telji vitnið og stefnandi, að þeir hefðu átt að gera, en stefndi hið gagnstæða. Þá hafi vitnið og aðilar hlotið að skoða ákvörðun um hina endanlegu yfirborðshæð, hvernig hún var tekin og hvernig henni hafi verið komið á framfæri við verktaka og undirverktaka, hver þau mörk skyldu vera. Vegna þessa hafi verið óskað eftir fundargerðum verkfunda til þess að finna, hvort þetta hefði farið formlega fram. Sé alveg ljóst, að í þessum verklegu framkvæmdum, sem fari eftir útboðum og útboðsgögnum, sé mest hætta á mistökum, þegar gerð séu frávik. Ekki sé óalgengt, að gerð séu frávik frá útboðsgögnum, en þá sé farið með þau mál á verkstað á verkfundi, til þess að það komi skýrt fram, hvort verkin skuli unnin og þá hvernig. Það hafi ekki verið gert í þessu tilviki. Fundargerð hafi fundist, þar sem hönnuðir Kanon-arkítekta hf. hafi sent aðalverktaka upplýsingar um endanlegt jarðvegsyfirborð. Ekki finnist fundargerðir eða neitt um það, hvernig því hafi svo verið komið til undirverktaka. Stefnandi múri til þess að tryggja sig, og til að tryggja það að komast nægjanlega djúpt undir jarðvegsyfirborð múri þeir allan flötinn. Þarna liggi hundurinn grafinn. Alveg sé ljóst, að múrararnir hafi talið sig vera að vinna rétt verk og eftir ákvæðum ímúr-kerfisins. Ef ætlunin hefði verið að vinna verkið öðruvísi, hefði þurft að gera undirverktaka sérstaka grein fyrir því. Ef átt hefði að fara eftir útboðsgögnum, verði að vera ljóst, að þau séu ákveðin frávik frá ímúr-kerfinu, vegna þess að þau geri annars vegar ráð fyrir því, að einangrun, bendinet og fylling fari í ákveðna hæð, en ekki sjálf yfirmúrhúðunin, og sé það frávik frá kerfinu. En múrarar hafi ekki viljað hvika frá því. Til þess að tryggja fullnaðarendingu þessa múrkerfis verði að vinna eftir leiðbeiningum þess. Þeir hafi múrað í fulla dýpt, þar sem er einangrað. Það sé samkvæmt ímúr-kerfinu, en útboðsgögnin kveði á um tvær hæðir.

Vitnið var spurt að því, hvort það væri siður í verktakastétt, að aðalverktaki fengi greitt fyrir meira magn en hann greiddi undirverktaka, eða hvort það væri kannski á þann veg, að aðalverktaki fengi greitt hærra verð en undirverktaki. Vitnið var spurt að því, hvort til væru venjur og siðir í þessu. Vitnið kvað svo í raun ekki vera. Hins vegar geri aðalverktaki verkkaupa heildartilboð, en síðan bjóði aðalverktaki verkið út til undirverktaka, og geti undirverktaki í sjálfu sér komið með annað einingarverð og þá væntanlega lægra. Hann er þá að gera tilboð til aðalverktaka, sem er verkkaupi, þannig að þarna geti verið misræmi. Venjan sé hins vegar sú, að aðalverktakar afli þessara undirverktakatilboða fyrir fram og selji þau áfram, svo að bæði magn og verð haldist í hendur. Vitnið kvaðst ekki muna eftir atvikum,

þar sem menn hefðu fengið greitt fyrir annað magn en um væri að ræða, en þar geti annað einingarverð komið til greina.

Vitnið var spurt að því, hvort það teldi eðlilegt, að undirverktaki fengi greitt fyrir sama magn og aðalverktaki. Vitnið kvaðst telja það, því að auðvitað sé ekki um annað að ræða. Það sé ekki rétt söluaðferð að selja tvær stærðir í sama verki, það geti að sínu mati ekki farið saman.

Vitnið var beðið að skýra nánar það frávik, sem það hefði talað um, að verkið væri ekki unnið samkvæmt verklýsingu, heldur farið eftir ímúr-kerfinu, ef einungis sé horft á sökkulinn. Vitnið kvað ímúr-kerfi gera ráð fyrir, að kerfið væri unnið að fullu, það er að segja einangrun, bendinet, undir- og yfirmúr, til þess að fá hið endanlega yfirborð. Þannig skuli ímúr-kerfið duga. Útboðsgögnin kveði hins vegar á um það, að yfirmúr skuli fara í minni dýpt en einangrun og bendinet, og það séu frávik frá ímúr-kerfinu. Bendinet sé endapunktur á kerfinu, og það, sem sé fyrir neðan, sé ekki inni í kerfinu. Sú dýpt skipti máli, hitt sé úðun frá sprautuninni. Meginmálið sé auðvitað það, að múrararnir hafi unnið kerfið sem heild í fulla dýpt, en ekki með tveimur mismunandi hæðarkvótum, eins og verklýsing geri ráð fyrir.

Komið hafi fram í viðræðum við báða aðila, aðallega múrara, sem unnu verkið, að þeir hafi verið að tryggja bæði kerfið og sig með því að vinna kerfið allt í fulla dýpt. Þeim hafi ekki verið ljóst, hvert jarðvegsyfirborðið væri, og það sé ef til vill kjarni málsins.

Aðspurt kvað vitnið útboðsgögnin ekki kveða á um yfirmúrinn niður í þessa fullu dýpt, eins og ímúr-kerfið geri ráð fyrir. Aðeins sé talað um 20 cm í útboðsgögnum. Múrdýpt sé frávik frá útboðsgögnum. Það frávik hafi ekki verið endanlega afgreitt með þeim hætti innan veggja fyrirtækjanna, að óyggjandi hefði verið, að þeir ættu að múra í fulla dýpt, svo sem hann hafi rakið hér að framan. Það, sem þeir hafi skoðað, hafi leitt í ljós, að kerfið í heild hafi farið niður í fulla dýpt, 60 cm í stað 20 cm (þ. e. yfirmúr), eins og stefndi hafi gert ráð fyrir. Vitnið kvað verkdýpt vera frávik frá verklýsingu, en í samræmi við verklýsingu í ímúr-kerfinu. Vitnið kvað alla, sem þekki ímúr-kerfið, vera sammála um, að nauðsynlegt sé, að múrarar vinni verkið í fulla dýpt, svo að ending þess sé tryggð. Ella sé hætta á, að sýrur, en þó einkum raki úr jarðvegi og þensla við frost geti komið af stað skemmdum í múrnum. Ímúr-kerfið sé byggt upp með ákveðinni vatnskápu sem komi í síðasta yfirborði. Ef lög kerfisins fari að aðskilja sig, geti það leitt til víðtækari skemmda, sem leiti þá upp fyrir jarðvegsyfirborð.

Aðspurt kvað vitnið það eflaust hafa ráðið gerðum múrara, að þeir hefðu viljað tryggja, að þeir yrðu ekki bótaskyldir vegna þess hugsanlega skaða,

sem hér að framan hefur verið lýst, væri leiðbeiningum kerfisins ekki að fullu fylgt. Út frá þessum faglegu sjónarmiðum hafi þeir unnið kerfið í fulla dýpt, það sé alveg ljóst.

Vitnið Guðni Ingvarsson múrari kom fyrir dóm og gaf skýrslu. Vitnið kvaðst hafa séð um múrverkið á vegum stefnanda, þegar búið hafi verið að leggja einangrun og net. Múrhúðun hafi verið sprautað á alla fleti yfir alla einangrun, yfir netið niður í jörð. Pússað hafi verið ca. 40 cm niður fyrir endanlegt jarðvegsyfirborð, en sprautað á alla einangrun. Vitnið kvað lóð hafa verið grófjafnaða. Verkið sé yfirleitt alltaf þannig unnið, að múrað sé töluvert niður fyrir það, sem upp gefið sé, en hann hafi aldrei fengið nákvæman hæðarkvóta.

Vitnið Einar Helgason hafi látið bendinetið og langur tími liðið, frá því að það var gert og þar til hann hafi múrað. Hann telji, að bendinetið hafi verið látið ca. 40 cm niður fyrir tréverkið, án þess að hann geti fullyrt um það. Aðspurt kvaðst vitnið ekki hafa fengið nein skilaboð frá Einari um jarðvegskvóta. Langur tími hefði liðið, frá því að Einar lauk sínum verkþætti, þar til vitnið hefði komið til að múra.

Vitnið kvaðst hafa sprautað niður alla einangrun til að hylja allt og verja fyrir vatni. Jarðvegur hafi komið að einangruninni, og með múrhúðuninni komi skil á milli. Múrhúðin detti ekki af; alltaf sé hula, þó að net sé ekki undir. Hann hafi síðan þurft að múra vel niður fyrir. Þannig sé unnið í múrverki, þegar unnið sé í ójafnaðri lóð. Ekki sé verið með nákvæma staðsetningu í huga. Hann hafi aldrei unnið þannig og sé búinn að vinna við þetta í tuttugu ár.

Niðurstaða.

Aðilar deila um túlkun á verksamningi og uppgjör verks á grundvelli hans.

Svo sem ýtarlega hefur verið rakið hér að framan, tók stefnandi að sér múrverk sem undirverktaki, en stefndi var aðalverktaki við byggingu Meðferðarheimilis ríkisins fyrir unglinga við Fossaleyni í Reykjavík. Aðalverkkaupi var Framkvæmdasýsla ríkisins f. h. félagsmálaráðuneytisins.

Hér að framan er það ýtarlega rakið, að við verklok var verkið mælt af mælingastofu múrara og síðar af E.G.-verkþjónustu að viðstöddum fulltrúum stefnanda og stefnda. Var niðurstaða mælinganna sú, að magntölur hefðu hækkað, þ. e., að stefnandi hefði múrað fleiri fermetra en gert var ráð fyrir í verksamningi aðila. Þá var verkið einnig tekið út af Ingvari Á. Guðmundssyni málarameistara.

Óumdeilt er, að múrverk það, sem stefnandi tók að sér að vinna fyrir

stefnda, skyldi unnið samkvæmt ímúr-múrkerfi. Í framburði vitna fyrir dómi er fullyrt, að ákvæði verklýsingar aðila og verkreglur samkvæmt ímúrmúrkerfinu stangist á, því að verklýsingin geri ráð fyrir mismunandi hæðarlínum niðri í jörðu á bendineti, einangrun og múrhúðuðum flötum, en ímúrmúrkerfið geri ráð fyrir því, að allt kerfið sé unnið í sömu dýpt.

Enn fremur er óumdeilt, að í verksamningi og verklýsingu hafi ekki verið gefinn upp jarðvegskvóti. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að verkkaupi hafi ekki heldur gefið hann upp. Í vitnaframburði var ýtarlega fjallað um hæðarkvóta, en aðila greinir á um, hvort hann hafi verið látinn í té eður eigi. Í annars ýtarlegri verklýsingu og fundargerðum verkfunda stefnanda og stefnda er hvergi minnst á hæðarkvóta, sem hlýtur þó að teljast mikilvægt, að liggi fyrir við verk sem þetta. Bjarni Kristinsson, sem var verkstjóri stefnda á verkstað, fullyrti fyrir dómi, að hann hefði gefið einum starfsmanna stefnanda upp jarðvegskvótann. Bjarni bar, að hann hefði látið starfsmann stefnanda hafa upplýsingar um jarðvegskvótann munnlega eftir viðræður við arkitekta að verkinu. Ingvar Á. Guðmundsson greindi frá því fyrir dómi, að upplýsingar sem þessar hefðu átt að koma fram á verkfundum stefnanda og stefnda og stefnda borið að koma upplýsingum sem þessum með formlegum hætti til fyrirsvarsmanns stefnanda, en ekki til starfsmanns hans. Þegar litið er til þess, sem hér að framan er rakið, þykir vera ljóst, að stefnanda hafi ekki með sannanlegum hætti verið gerð grein fyrir hæðarkvóta jarðvegs, sem hafi leitt til þess, að múrað var lengra niður fyrir jarðvegsyfirborð en verklýsing gerði ráð fyrir, að gert væri. Þykir rétt, að stefndi beri hallann af því, að ekki telst sannað, að sá kvóti hafi legið fyrir eða verið kynntur stefnanda með skýrum og ótvíræðum hætti.

Sigurvin Ármannsson, forsvarsmaður stefnanda, ásamt vitnunum Eggerti Guðmundssyni byggingafræðingi, Guðna Ingvarssyni múrara og Ingvari Á. Guðmundssyni málara báru allir fyrir dómi, að til þess að hindra steypuskemmdir síðar hefði reynst nauðsynlegt að vinna verkið á þann hátt, sem stefnandi gerði samkvæmt ímúr-múrkerfinu með því að verja ullina með steypuhúð, þ. e. undirmúr. Í verksamningi aðila var gert ráð fyrir, að múrhúðun yrði unnin samkvæmt verklýsingu ímúr-múrkerfisins. Hefur komið fram í málinu, að verksamningurinn með ímúr-múrkerfinu, sem gerir ráð fyrir, að múrkerfið sé allt unnið í sömu dýpt, og verklýsingin, sem gerði ráð fyrir mismunandi hæðarpunktum á ull, neti og múrhúðun, stangast á. Það var samdóma álit þeirra fagmanna, sem gáfu skýrslu fyrir dómi, en framburður þeirra er ýtarlega rakinn hér að framan, að rétt hafi verið af stefnanda að vinna verkið eins og hann hafi gert, í fulla dýpt, ella hefði hann getað bakað sér bótaskyldu síðar vegna hættu á steypuskemmdum.

Vegna þess að stefnandi vann verkið með þessu hætti, varð magnaukning á efni.

Fulltrúi aðalverkkaupa, Torfi Gunnarsson, gaf skýrslu fyrir dómi og bar, að hér hefði ekki verið um óeðlilega magnaukningu að ræða, enda hefði framkvæmdasýslan greitt aðalverktaka, stefnda í málinu, athugasemdalaust fyrir það magn, sem hann hefði sett upp. Vitnið kvað það ekki óalgengt, að magnaukning yrði í verki, svo sem varð í þessu tilviki. Það var og álit annarra vitna, sem gáfu skýrslu fyrir dómi. Stefndi krafði framkvæmdasýsluna um greiðslu fyrir það magn, sem stefnandi krafði stefnda um greiðslu á, en stefndi synjaði stefnanda um greiðslu fyrir sama magn. Vitnið Ingvar Á. Guðmundsson sagði það óþekkt í verktakastétt, að aðalverktaki fengi greitt fyrir aðra stærð en undirverktaki; það væri ekki hægt. Verkið væri ein stærð, en um þá stærð gæti gilt mismunandi verð eftir því, hvort um aðaleða undirverktaka væri að ræða.

Með vísan til þess, sem hér að framan greinir, þykir vera sannað, að stefnandi, – þó að komið hafi í ljós, að hann hafi unnið meira en verksamningur aðila gerði ráð fyrir, – hafi gert það í góðri trú á grundvelli verklýsinga ímúr-múrkerfisins, sem sannanlega var vísað til í samningi aðila. Þykir því rétt, að stefndi beri hallann af því, að verksamningur aðila og verklýsing stönguðust á að þessu leyti vegna ólíkra hæðarforsendna, þ. e. í ímúr-múrkerfinu annars vegar, sem gerir ráð fyrir, að verk sé að fullu unnið í sömu dýpt, og í verklýsingu, sem var hluti af verksamningi aðila. En þar var gert ráð fyrir mismunandi hæðarkvótum. Þá verður að líta til þess, að verkið var unnið athugasemdalaust undir eftirliti verkstjóra frá stefnda og eftirlitsmanns frá aðalverkkaupa. Að þessu virtu er það niðurstaðan, að stefndi greiði stefnanda fyrir það magn, sem hann sannanlega vann fyrir stefnda og stefndi fékk greitt fyrir hjá aðalverkkaupa.

Í samningi aðila var gert ráð fyrir, að greiðsla bærist stefnanda fyrir unnið verk innan tveggja vikna, frá því að stefndi fékk reikninga í hendur. Í kaflanum um málsatvik og málsástæður stefnanda, sem hér að framan er rakinn, er ljóst, að verulegur misbrestur varð á því, að stefndi greiddi stefnanda reikninga á umsömdum tíma.

Stefndi hefur mótmælt dráttarvaxtakröfu stefnanda af fyrsta reikningi, þar sem hann hafi greitt hann með víxli. Stefnandi hafi ekki getað notað víxilinn fyrr en í apríl. Því hefur ekki verið mótmælt af hálfu stefnda, en reikningur var sendur stefnda 12. febrúar. Þá beri stefnda að greiða stefnanda dráttarvexti þann tíma, þegar litið er til ákvæða margnefnds samnings aðila.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að reikningar hafi verið greiddir reglulega nema lokareikningur. Sá reikningur hafi ekki verið greiddur

vegna ágreinings aðila um magnaukningu. Síðasti reikningurinn var sendur stefnda 30. júlí 1996. Þar sem reikningurinn var ekki greiddur, sendi lögmaður stefnanda stefnda innheimtubréf, dags. 14. janúar 1997. Bréfinu var svarað 3. apríl 1997 af lögmanni stefnda, þar sem stefnanda var tilkynnt, að Framkvæmdasýsla ríkisins viðurkenndi ekki að öllu leyti magn og fjárhæðir, sem stefndi krefðist, en hefði greitt stefndu fyrir færri múraða fermetra en stefnandi krafðist. Meðfylgjandi var tékki, að fjárhæð 224.791 kr. Af hálfu stefnanda var þessari greiðslu hafnað sem fullnaðar- og lokagreiðslu. Lögmanni stefnda var síðan sent bréf, þar sem óskað var eftir því, að hann léti vita, hvort líta skyldi á greiðsluna sem innborgun, hvort stefndi vildi draga hana til baka eða hvort hann vildi, að greiðslunni yrði veitt viðtaka með fyrirvara. Ekkert svar barst stefnanda við bréfi þessu, og var tékkinn því aldrei innleystur.

Þrátt fyrir ítrekaðar óskir fékk stefnandi ekki í hendur mælingu Framkvæmdasýslu ríkisins, sem stefndi reisti mótmæli sín á. Í júní 1997 fengu aðilar Ingvar Á. Guðmundsson til að meta verkið. Þegar niðurstöður Ingvars höfðu ekki borist í lok júní s. á., sneri stefnandi sér til framkvæmdasýslunnar og óskaði eftir að fá að vita, fyrir hve marga fermetra stefnda hefði verið greitt af bendineti, múrhúðun, undirmúr, M-140, slétthúðuðum flötum, M-240. Þeirrar bónar stefnanda var synjað. Stefnandi kærði synjunina til úrskurðarnefndar um upplýsingamál. Úrskurður nefndarinnar féll 22. ágúst 1997, og var framkvæmdasýslunni gert skylt að veita lögmanni stefnanda umbeðnar upplýsingar. Þá kom í ljós, að stefndi hafði fengið greitt hjá framkvæmdasýslunni fyrir sama fjölda fermetra og stefnandi hafði gefið upp að hafa múrað og krafið stefnda um greiðslu fyrir.

Af þessu er ljóst, að í bréfi, dags. 3. apríl 1997, sem lögmaður stefnda skrifar lögmanni stefnanda vegna lokauppgjörsins, er ranglega greint frá atvikum. Framkvæmdasýsla ríkisins greiddi stefnda samkvæmt mælingum stefnanda við lokauppgjör þeirra í lok mars 1997, en í bréfinu er látið í það skína, að framkvæmdasýslan hafi ekki að öllu leyti viðurkennt magn og fjárhæðir stefnanda. Samningur aðila kvað á um það, að stefndi skyldi greiða reikninga tveimur vikum eftir, að þeir bærust. Í lokauppgjöri á reikningi, dags. 30. júlí 1996, deildu aðilar um magn, og þykir því rétt, að stefndi greiði stefnanda 597.127 kr. með dráttarvöxtum frá 3. apríl 1997, þegar sannanlega lá fyrir, að Framkvæmdasýsla ríkisins hafði viðurkennt magnaukninguna í uppgjöri milli hennar og stefnda.

Stefndi hefur ekki haft uppi önnur mótmæli vegna dráttar á greiðslum en hér hefur verið gerð grein fyrir, og eru kröfur stefnanda vegna greiðsludráttar á öðrum reikningum en hér eru raktir teknar til greina, eins og í dómsorði greinir.

Eftir þessari niðurstöðu greiði stefndi stefnanda 130.000 kr. í málskostnað.

Halla Bachmann Ólafsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Friðjón og Viðar ehf., greiði stefnanda, Múr- og málningarþjónustunni Höfn hf., 597.127 kr. auk dráttarvaxta skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 14. gr. s. l., af 938.490 kr. frá 1. mars 1996 til 1. apríl 1996, af 1.586.074 kr. frá 1. apríl 1996 til 10. apríl 1996, af 654.932 kr. frá 10. apríl 1996 til 19. apríl 1996, af 9.967 kr. frá 19. apríl 1996 til 1. júní 1996, af 767.126 kr. frá 1. júní 1996 til 7. júní 1996, af 569.358 kr. frá 7. júní 1996 til 21. júní 1996, af 272.901 kr. frá 21. júní 1996 til 1. júlí 1996, af 1.709.454 kr. frá 1. júlí 1996 til 5. júlí 1996, af 1.468.057 kr. frá 5. júlí 1996 til 16. júlí 1996, af 475.234 kr. frá 16. júlí 1996 til 1. ágúst 1996 og af 694.249 kr. að frádregnum 97.122 kr., þ. e. 597.127 kr., frá 3. apríl 1997 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 130.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 199/1998. **Þrotabú Gallerís Sports ehf.**
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Sparisjóði vélstjóra
(Erla S. Árnadóttir hrl.)
og gagnsök

Gjaldþrotaskipti. Riftun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 13. maí 1998. Hann krefst þess, að rift verði með dómi greiðslu á hluta skulda Gallerís Sports ehf. við gagnáfrýjanda, sem fór fram 19. apríl 1996, með afhendingu tveggja víxla með gjalddaga 3. maí og 3. júní 1996, hvors að fjárhæð 400.000 krónur, svo og, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 800.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. apríl 1996 til 26. mars 1997, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi 24. júní 1998. Hann krefst þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur um annað en málskostnað, sem aðaláfrýjanda verði gert að greiða í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins fól gagnáfrýjandi í febrúar 1996 lögmanni að innheimta fjórar kröfur sínar á hendur Gallerí Sport ehf. Var þar um að ræða tvo víxla, að fjárhæð 300.000 krónur og 244.500 krónur, sem voru gefnir út 29. desember 1995 með gjalddaga 10. janúar 1996, skuldabréf, út gefið 23. júní 1992, að upphaflegri fjárhæð 300.000 krónur, en að eftirstöðvum 16.666,70 krónur, auk verðbóta, vaxta og kostnaðar, og veðskuldabréf, út gefið 25. nóvember 1993, að upphaflegri fjárhæð 2.000.000 krónur, en að eftirstöðvum 458.333,70 krónur, auk verðbóta, vaxta og kostnaðar. Aðalskuldari

samkvæmt öllum þessum viðskiptabréfum var Gallerí Sport ehf., en jafnframt stóðu nafngreindir menn í ábyrgð fyrir greiðslu skuldanna, og auk þess hafði einn þeirra sett fasteign sína að veði til tryggingar síðastnefndu skuldabréfi.

Gagnáfrýjandi höfðaði tvö mál með stefnum 16. apríl 1996 til heimtu skulda samkvæmt fyrrnefndum víxlum. Lögmaður Gallerís Sports ehf. ritaði gagnáfrýjanda bréf 18. apríl 1996, og var þar vísað til samtals daginn áður og þess farið á leit, að tveir nánar tilteknir víxlar yrðu keyptir og „andvirði þeirra nýtt til greiðslu vanskila“ félagsins við gagnáfrýjanda. Þessir víxlar voru hvor að fjárhæð 400.000 krónur, út gefnir 21. mars 1996 af Guðlaugi Magnússyni og ábektir af Karli Sigurðssyni, en samþykktir til greiðslu 3. maí og 3. júní 1996 af fyrirtækinu Aerobic Sport. Gagnáfrýjandi keypti víxlana 19. og 22. apríl 1996. Við kaupin voru dregnir af víxilandvirðinu forvextir og kostnaður, samtals 18.154,40 krónur, og voru því að öðru leyti til ráðstöfunar 781.845,60 krónur. Af þeirri fjárhæð var 570.372,10 krónum varið til að greiða að fullu höfuðstól fyrrnefndra tveggja víxla, sem samþykktir voru af Gallerí Sport ehf., og áfallna dráttarvexti af þeim. Þá var 24.359,50 krónum ráðstafað til að greiða upp höfuðstól áðurnefnds skuldabréfs frá 23. júní 1992 ásamt áföllnum verðbótum, vöxtum, dráttarvöxtum og bankakostnaði. Eftirstöðvar andvirðis víxlanna, 187.114 krónur, voru loks nýttar til að greiða áfallinn kostnað af innheimtuaðgerðum lögmanns vegna allra skuldanna fjögurra, sem áður var getið, en samkvæmt fyrirliggjandi gögnum virðist sá kostnaður alls hafa numið 188.748 krónum. Viðskiptabréfin, sem greiddust að fullu með þessum hætti, munu í kjölfarið hafa verið afhent greiðanda.

Bú Gallerís Sports ehf. var tekið til gjaldþrotaskipta 31. október 1996, en frestdagur við þau er 6. ágúst 1996. Kröfurnar, sem aðaláfrýjandi gerir í málinu, snúa að ráðstöfun andvirðis áðurnefndra tveggja víxla, sem gagnáfrýjandi keypti af félaginu 19. og 22. apríl 1996.

II.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, afhenti Gallerí Sport ehf. gagnáfrýjanda víxlana tvo, sem áður er lýst, til greiðslu á vanskilaskuldum innan sex mánaða fyrir frestdag við gjaldþrotaskipti á búi

félagsins. Greiðsla á peningakröfu með viðskiptabréfum á hendur þriðja manni getur almennt ekki talist venjulegur greiðslueyrir í viðskiptum. Breytir þar engu, þótt viðtakandi greiðslunnar sé lánastofnun. Gagnáfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að samið hafi verið fyrir fram um, að greiða ætti í þessu formi þær skuldir Gallerís Sports ehf., sem um ræðir í málinu. Verður því fallist á það með aðaláfrýjanda, að greiðslan hafi verið innt af hendi með óvenjulegum greiðslueyri í skilningi 1. mgr. 134. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

III.

Gagnáfrýjandi ber því við, að hvað sem öðru líði, megi líta svo á, að greiðslan, sem málið varðar, hafi í ljósi fyrri viðskipta sinna við Gallerí Sport ehf. virst venjuleg eftir atvikum. Verði henni því ekki rift vegna niðurlagsorða 1. mgr. 134. gr. laga nr. 21/1991.

Í málinu liggja fyrir gögn frá gagnáfrýjanda, sem sýna, að hann keypti 11. ágúst 1993 af Gallerí Sport hf. skuldabréf, út gefið af þriðja manni, fyrir 402.570,40 krónur, svo og átta víxla á tímabilinu frá 12. ágúst 1994 til 19. apríl 1995, en þeir voru allir samþykktir til greiðslu af Eróbik Sport sf. og hver að fjárhæð 400.000 krónur. Eins og málið liggur fyrir, verður ekki annað ráðið en andvirði skuldabréfsins hafi í heild verið lagt á tékkareikning Gallerís Sports hf. og að engu leyti varið til greiðslu skulda félagsins hjá gagnáfrýjanda. 12. ágúst 1994 keypti gagnáfrýjandi af félaginu tvo þeirra víxla, sem áður er getið, fyrir samtals 764.511,70 krónur. Af þeirri fjárhæð virðast 382.254,60 krónur hafa gengið beint til að greiða gjaldfallnar mánaðarlegar afborganir frá tímabilinu mars til ágúst 1994 af tveimur skuldabréfum í eigu gagnáfrýjanda, út gefnum af Gallerí Sport hf. Afgangur kaupverðsins, 382.257,10 krónur, var hins vegar lagður á tékkareikning félagsins. Í þeim sex tilvikum öðrum, þegar gagnáfrýjandi keypti víxla af Gallerí Sport hf. á tímabilinu fram til 19. apríl 1995, var kaupverðið ávallt greitt inn á tékkareikning félagsins. Í fjórum af þessum tilvikum skuldfærði gagnáfrýjandi tékkareikninginn um líkt leyti fyrir gjaldföllnum afborgunum af sömu skuldabréfum og áður er getið, hverju sinni fyrir fjárhæð, sem svaraði frá um 15 til um 50 hundraðshluta af kaupverði víxlanna, en í tveimur tilvikum er ekki að sjá, að slíkar ráðstafanir hafi á nokkurn hátt tengst víxilkaupum.

Af framangreindu verður ráðið, að í viðskiptum gagnáfrýjanda við Gallerí Sport hf. og síðan samnefnt einkahlutafélag á tímabilinu frá 11. ágúst 1993 til 19. apríl 1995 keypti hinn fyrrnefndi níu sinnum viðskiptabréf á hendur þriðja manni af hinum síðarnefnda. Með einni undantekningu rann kaupverð viðskiptabréfa inn á tékkareikning félagsins hjá gagnáfrýjanda, sem var um líkt leyti skuldfærður fjórum sinnum til greiðslu gjaldfallinna afborgana af skuldabréfum með fjárhæðum, sem námu þó aðeins hluta kaupverðsins. Þegar gagnáfrýjandi keypti á hinn bóginn í apríl 1996 þá tvo víxla, sem mál þetta varðar, hafði eftir gögnum málsins verið hlé í rétt ár á verðbréfaviðskiptum hans við félagið, og voru gjaldfallnar skuldbindingar þess við gagnáfrýjanda þá til innheimtu hjá lögmanni. Kaupin voru gerð samkvæmt beiðni lögmanns félagsins, sem vísaði sérstaklega til þess, hvernig komið væri með innheimtu á vanskilaskuldum félagsins við gagnáfrýjanda. Kaupverði víxlanna var ráðstafað í heild til að greiða skuldir félagsins við gagnáfrýjanda, en að engu leyti lagt á tékkareikning þess til frjálsrar ráðstöfunar. Kaupverðinu var að nær öllu leyti varið til greiðslu skuldar samkvæmt tveimur víxlum á hendur félaginu og kostnaðar af innheimtuaðgerðum lögmannsins, en aðeins að mjög litlu leyti til að greiða tvær gjaldfallnar afborganir af skuldabréfi, sem áður hafði verið greitt af í tengslum við víxilkaup gagnáfrýjanda af félaginu. Þegar þessara atriða er gætt í heild, er ekki unnt að líta svo á, að viðskipti félagsins við gagnáfrýjanda um verðbréfakaup hafi verið svo samfelld og slík samsvörun á milli viðskiptanna annars vegar á tímaskeiðinu 11. ágúst 1993 til 19. apríl 1995 og hins vegar í apríl 1996, að ráðstafanir þær, sem aðaláfrýjandi krefst riftunar á, verði nú taldar hafa virst venjulegar eftir atvikum. Samkvæmt þessu og með vísan til 1. mgr. 134. gr. laga nr. 21/1991 verður krafa aðaláfrýjanda um riftun tekin til greina.

IV.

Af gögnum málsins verður ályktað, að gagnáfrýjandi hafi haft þann hag af þeim viðskiptum við Gallerí Sport ehf., sem krafa aðaláfrýjanda um riftun lýtur að, að með þeim hafi fengist greiddar skuldir, að fjárhæð alls 781.845,60 krónur. Með vísan til 1. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991 verður aðaláfrýjanda því dæmd sú fjárhæð úr

hendi gagnáfrýjanda. Greiðsla samkvæmt tilvitnuðu lagaákvæði felur ekki í sér eftir hljóðan þess skaðabætur, og kemur því þegar af þeirri ástæðu ekki til álita að dæma vexti af henni samkvæmt 7. gr. vaxtalaga. Verður gagnáfrýjandi því dæmdur til að greiða aðaláfrýjanda dráttarvexti af fyrrgreindri fjárhæð frá 11. apríl 1997, en þá var mánuður liðinn, frá því að hinn síðarnefndi lýsti yfir riftun í bréfi til gagnáfrýjanda og krafði hann fyrst um greiðslu, sbr. 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga með áorðnum breytingum.

Gagnáfrýjandi verður dæmdur til að greiða aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Sparisjóður vélstjóra, greiði aðaláfrýjanda, þrotabúi Gallerís Sports ehf., 781.845,60 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. apríl 1997 til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 350.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. febrúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 19. janúar sl., var höfðað með stefnu, birtri 9. júní 1997.

Stefnandi er þrotabú Gallerís Sports ehf., kt. 640591-1459, Skipholti 50 d, Reykjavík.

Stefndi er Sparisjóður vélstjóra, kt. 610269-2229, Borgartúni 18, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi krefst þess, að rift verði með dómi greiðslu á hluta af skuldum Gallerís Sports ehf. við Sparisjóð vélstjóra, sem fram fór 19. apríl 1996 með afhendingu á tveimur víxlum, hvors um sig að fjárhæð 400.000 krónur, með gjalddaga 3. maí 1996 og 3. júní 1996. Fjárhæð víxlanna er samtals 800.000 krónur.

Þá krefst stefnandi, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 800.000 krónur auk vaxta skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. apríl 1996 til 26. mars 1997, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Loks er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða málskostnað samkvæmt fram lögðum reikningi eða að mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti. Málskostnaður beri dráttarvexti að liðnum fimmtán dögum frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Málavextir.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 31. október 1996, var bú Gallerís Sports ehf., kt. 640591-1459, tekið til gjaldþrotaskipta, og var Björgvin Jónsson hdl. skipaður skiptastjóri í þrotabúinu. Innköllun til kröfuhafa var birt í Lögbirtingablaði 15. nóvember 1996, og lauk kröfulýsingarfresti í þrotabúið 15. janúar 1997. Frestdagur við gjaldþrotaskiptin var 6. ágúst 1996.

Í bréfi skiptastjóra til Þorsteins Eggertssonar hdl., lögmanns Gallerís Sports ehf., dags. 4. desember 1996, var óskað upplýsinga um rekstur félagsins árið 1996. Í svarbréfi lögmannsins til skiptastjóra, dags. 17. desember 1996, og meðfylgjandi gögnum komu fram upplýsingar, sem sýndu, að hið gjaldþrota félag greiddi 19. apríl 1996 hluta af skuldum sínum við stefnda með tveimur viðskiptavíxlum, hvorum um sig að fjárhæð 400.000 kr., er afhentir voru stefnda 18. apríl 1997. Umræddir víxlar, sem gefnir voru út 21. mars 1996, eru með gjalddaga 3. maí 1996 og 3. júní 1996. Víxlarnir voru báðir út gefnir af Guðlaugi Magnússyni og samþykktir af Spræk ehf. Ábekingur á víxlunum er Karl Sigurðsson.

19. apríl 1996 keypti stefndi umrædda víxla af Gallerí Sport ehf. og ráðstafaði andvirði þeirra inn á skuldir félagsins við stefnda. Meðal þeirra skulda, sem umræddir víxlar voru notaðir til að greiða, voru skuldabréf nr. 020446, greiðandi Gallerí Sport ehf., víxill nr. 026930, að fjárhæð 300.000 kr., út gefinn af Þórði Þórðarsyni, samþykktur af Gallerí Sport ehf. og ábektur af Ólöfu Guðleifsdóttur, og víxill nr. 026931, að fjárhæð 244.500 kr., út gefinn af Ólöfu Guðleifsdóttur, samþykktur af Gallerí Sport ehf., en ábektur af Þórði Þórðarsyni. Að sögn lögmanns Gallerís Sports ehf. bárust ekki kvittanir frá stefnda um það, hvernig afgangi af andvirði hinna keyptu víxla hafði verið ráðstafað inn á skuldir félagsins. Taldi lögmaðurinn líklegt, að hluti af andvirði þeirra hefði gengið til greiðslu á lögfræðikostnaði, þar sem víxlarnir höfðu áður verið settir til innheimtu.

Með bréfi skiptastjóra, dags. 11. mars 1997, mótteknu af stefnda 12. mars 1997, var stefnda tilkynnt um riftun á ofangreindri greiðslu og jafnframt gerð krafa um skil á andvirði víxlanna auk vaxta skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/

1987 frá afhendingu víxlanna til greiðsludags. Í bréfinu var stefnda veittur frestur til 25. mars til að verða við þessum kröfum. 1. apríl 1997 barst svar frá lögmanni stefnda og kröfum um riftun og greiðslu á andvirði víxlanna mótmælt.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Stefnandi telur, að með afhendingu á umræddum tveimur víxlum 18. apríl 1996 til greiðslu á hluta af skuldum Gallerís Sports ehf. við stefnda hafi farið fram greiðsla með óvenjulegum greiðslueyri í skilningi 134. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., sem innt hafi verið af hendi á síðustu sex mánuðum fyrir frestdag. Hæstiréttur hafi margsinnis fallist á það í dómum sínum, að afhending viðskiptakröfu á hendur þriðja aðila skömmu fyrir gjaldþrot teljist óvenjulegur greiðslueyrir í skilningi 134. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., sbr. og 54. gr. eldri laga nr. 6/1978. Megi um það m. a. vísa til Hrd. 1996, 901, og Hrd. 1993, 2292. Ekki verði heldur talið, að afhending þriðjamannsvíxla hafi mátt virðast venjulegur greiðslueyrir í viðskiptum aðila, eins og haldið sé fram í bréfi lögmanns stefnda, dags. 1. apríl 1997, enda hafi ekki verið samið um slíkan greiðslueyri fyrir fram, þ. e., þegar til skuldarinnar var stofnað.

Þá reisir stefnandi kröfu sína um riftun sjálfstætt á því, að umrædd greiðsla hafi á ótilhlýðilegan hátt verið stefnda til hagsbóta á kostnað annarra kröfuhafa, en ljóst sé, að Gallerí Sport ehf. hafi verið ógjaldfært á því tímamarki, er umrædd ráðstöfun fór fram, og stefndi sem aðalviðskiptabanki félagsins, og með hliðsjón af atvikum öllum hafi mátt vita um ógjaldfærni félagsins og þær aðstæður, sem leiddu til þess, að ráðstöfunin hafi verið ótilhlýðileg. Því sé greiðslan einnig riftanleg skv. 141. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Fjárhæð kröfu stefnanda sé þannig fundin, að víxlar þeir, er afhentir voru stefnda 18. apríl 1996, hafi verið hvor um sig að fjárhæð 400.000 kr. og því samanlagt að fjárhæð 800.000 kr., sem eru stefnufjárhæð. Krafist er vaxta skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá því að stefndi samþykkti að kaupa víxlana 19. apríl 1996 og ráðstafaði andvirði þeirra til greiðslu á hluta af skuldum Gallerís Sports ehf. við stefnda. Krafist er dráttarvaxta frá 26. mars 1997 í samræmi við bréf skiptastjóra, dags. 11. mars 1997.

Kröfu sína um riftun á greiðslu reisir stefnandi á ákvæðum XX. kafla laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991, aðallega 134. gr., en einnig á 141. gr. laganna. Þá vísar stefnandi m. a. til eftirfarandi hæstaréttardóma: Hrd. 1996, 901, og Hrd. 1993, 2292.

Krafa um fjárgreiðslu er reist á ákvæðum XX. kafla laga nr. 21/1991, einkum 142. gr. þeirra laga.

Kröfur um dráttarvexti styður stefnandi við ákvæði III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum.

Um kröfu um málskostnað vísar stefnandi til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 og ákvæða XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Um fyrirsvar skiptastjóra vísar stefnandi til XIX. kafla laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að allt frá miðju ári 1992 hafi farið fram viðskipti milli stefnanda og stefnda. Hafi velta stefnanda hjá stefnda numið milljónum ár hvert, og hafi verið veitt heimild fyrir yfirdrætti á tékkareikningi félagsins. Einnig hafi stefnanda verið veitt lán, ýmist í formi víxillána eða skuldabréfa.

Í janúar, febrúar, mars og apríl 1995 hafi stefndi keypt viðskiptavíxla á hendur þriðja manni., þ. e. Aerobic Sport (síðar hafi nafni félagsins verið breytt í Spræk ehf.), sem notaðir hafi verið til greiðslu á skuldum stefnanda við stefnda.

Í febrúar 1996 hafi fjögur viðskiptabréf, sem gefin voru út af stefnanda, verið sett til innheimtu hjá KPMG lögmönnum vegna vanskila. Hafi viðskiptabréf þessi verið með ábyrgðarmönnum og eitt með veði. 16. apríl 1996 hafi stefnanda og ábyrgðarmönnum verið stefnt af KPMG lögmönnum f. h. stefnda vegna vanskila á víxlum nr. 26930 og 26931. Með bréfi, dags. 18. apríl 1996, hafi lögmaður stefnanda óskað eftir því við stefnda, að fleiri viðskiptavíxlar yrðu keyptir á Aerobic Sport og þeir notaðir til greiðslu á þeim skuldum stefnanda, sem væru til innheimtu hjá KPMG lögmönnum. Jafnframt hafi komið fram í bréfi lögmannsins, að frekari greiðslna mætti vænta í júlímánuði. Á þetta hafi stefndi fallist í góðri trú um, að verið væri að leysa mál Gallerís Sports gagnvart stefnda, og í ljósi þess hafi kröfurnar verið afturkallaðar úr innheimtu KPMG lögmanna og málin því ekki verið þingfest. Síðan hafi frumrit hinna „uppgreiddu" viðskiptabréfa verið send greiðanda, þ. e. stefnanda í máli þessu. Þar með hafi tryggingar í formi ábyrgða fallið niður.

Sýknukrafa stefnda er aðallega reist á því, að stefndi hafi að beiðni lögmanns stefnanda keypt umrædda víxla í góðri trú um, að verið væri að ganga frá skuldum stefnanda. Skuldabréfa- og víxilskuldir, sem voru til lögfræðilegrar innheimtu hjá KPMG lögmönnum, hafi verið kallaðar úr innheimtu, en þar hafi skuldurum áður verið ýmist send greiðsluáskorun eða stefnt fyrir dóm. Í framhaldi hafi frumrit viðskiptabréfanna verið send stefnanda. Með því hafi ábyrgðarskuldbindingar ábyrgðarmanna fallið niður. Hefði stefndi haft einhverju minnstu grunsemd um yfirvofandi gjald-

þrot, hefði hann aldrei tekið við umræddum víxlum sem greiðslum og tapað þar með ábyrgð ábyrgðarmanna. Í bréfi lögmanns stefnanda hafi verið vísað til þess, að frekari greiðslna mætti vænta í júlí.

Ef riftunarkrafan nái fram að ganga, muni stefndi bíða af mikið tjón, enda sé ekki hægt að sækja á ábyrgðarmenn, þar sem frumrit viðskiptabréfa séu í vörslu stefnanda, og auk þess séu kröfur á útgefanda og ábyrgðarmenn víxlanna fyrndar. Sé stefndi því í mun lakari stöðu en hann hafi verið, áður en til greiðslu kom með umræddum víxlum.

Með vísan til 135. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991, sem sett var í stað 55. gr. eldri laga, er gerð sú krafa, að riftun skuli ekki ná fram að ganga. Vísað er til tilgangs með setningu 55. gr., sem hafi verið að tryggja það, að aðilar eigi ekki að vera í verri stöðu en þeir hefðu verið, ef skuldarinn, þ. e. stefnandi í máli þessu, hefði ekki greitt.

Því er harðlega mótmælt, að hér hafi ekki verið um venjulegan greiðslueyri að ræða. Kaup víxla og skuldabréfa sé almennur greiðslumáti hjá bankastofnunum. Á það er bent, að fjórum sinnum árið 1995 hafi stefndi keypt viðskiptavíxla á þriðjamann, Aerobic Sport, þ. e. sama aðila, sem hver um sig hafi verið sömu fjárhæðar, 400.000 kr., eins og víxlar þeir, sem hér um ræðir. Allir hafi víxlarnir verið notaðir til greiðslu á skuldum stefnanda. Greiðslan hafi ekki getað annað en virst stefnda venjuleg, sbr. 134. gr. laga nr. 21/1991. Þegar af þeirri ástæðu skuli sýknað af riftunarkröfu stefnanda.

Fallist dómurinn á riftunarkröfu stefnanda, er sérstaklega mótmælt stefnufjárhæð. Víxlarnir hafi verið keyptir fyrir 781.845,60 krónur. Mismunurinn, 18.154,40 kr., hafi farið til greiðslu stefnanda á lántökugjöldum og kostnaði. Verði stefnandi að bera þann kostnað. Stefnandi geti ekki krafist hærri fjárhæðar en andvirðis hinna keyptu víxla. Vextir geti ekki reiknast nema í fyrsta lagi frá gjalddaga uppítökuvíxlanna, þ. e. annars vegar frá 3. maí 1996 og hins vegar frá 3. júní 1996.

Krafa um greiðslu málskostnaðar er reist á 129., sbr. og 130. gr. laga nr. 91/1991. Um kröfu til greiðslu dráttarvaxta á málskostnað er vísað til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988, þar sem lögmönnum er gert að innheimta virðisaukaskatt af þjónustu sinni. Stefndi sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnanda.

Niðurstaða.

Hin umdeilda greiðsla fór fram innan sex mánaða frestsins samkvæmt 134. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., en frestdagur var 6. ágúst 1996.

Stefnda var greidd skuldin með víxlum, samþykktum af þriðja aðila, sem telja verður óvenjulegan greiðslueyri í skilningi 134. gr. laga nr. 21/1991.

Andvirði víxlanna, samtals að fjárhæð 800.000 krónur, sem stefnda voru afhentir 19. apríl 1996, var notað til greiðslu gjaldfallinna skulda stefnanda við stefnda.

Ber þá að taka afstöðu til þess, hvort greiðslan hafi virst venjuleg eftir atvikum í skilningi ofangreindrar lagagreinar.

Fallast ber á það með stefnda, að kaup víxla og skuldabréfa muni vera almennur greiðsluháttur hjá bankastofnunum. Fram lögð gögn sýna, að í ágúst 1994 keypti stefndi skuldabréf, að því er virðist út gefið af þriðja manni, af stefnanda, að fjárhæð 428.333 krónur. Fjárhæð þessari virðist hafa verið varið til greiðslu á skuld stefnanda samkvæmt skuldabréfi. Í nóvember 1994 keypti stefndi af stefnanda víxil, að fjárhæð 400.000 krónur, samþykktan af Aerobic Sport. Virðist hluti af greiðslunni hafa farið til greiðslu inn á skuldabréf. 2. desember 1994 keypti stefndi af stefnanda víxil, að fjárhæð 400.000 krónur, samþykktan af Aerobic Sport. Stefndi keypti fjóra víxla, að fjárhæð 400.000 kr. hvern, í janúar, febrúar, mars og apríl 1995. Þessir víxlar voru að sögn stefnda samþykktir af Aerobic Sport. Þegar til þess er litið, sem hér hefur verið rakið, verður að telja, að hin umstefnda greiðsla með víxlunum tveimur 19. apríl 1996 hafi virst venjuleg eftir atvikum í skilningi 134. gr. laga nr. 21/1991.

Stefnandi styður riftunarkröfu sína jafnframt við 141. gr. laga nr. 21/1991. Enda þótt stefnandi hafi átt viðskipti við stefnda, hefur ekki verið sýnt fram á, að stefndi hafi vitað eða mátt vita um ógjaldfærni stefnanda, þegar hin umdeilda greiðsla fór fram 19. apríl 1996.

Með vísan til framanritaðs er stefndi sýknaður af kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Sparisjóður vélstjóra, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, þrotabús Gallerís Sports ehf., í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 200/1998. **Guðbjörg Árnadóttir**
(Helgi Jóhannesson hrl.)
gegn
Trésmiðju Steinars Árnasonar hf.
(Sigurður Jónsson hrl.)

Kaupsamningur. Aðild. Skuldskeyting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 13. maí 1998 og krefst sýknu af kröfum stefnda auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Ágreiningur málsaðila lýtur að samningi, sem var gerður í byggingarvöruverslun stefnda í febrúar 1996 um kaup á gólfefni í íbúðarhús áfrýjanda á Hellu. Deila aðilarnir um, fyrir hvern áfrýjandi hafi gert kaupin. Hún heldur því fram, að hún hafi þar komið fram fyrir hönd Borgarfells hf. á Egilsstöðum og gert kaupin í nafni þess félags með fullu samþykki stefnda, enda hafi hún haft umboð til að skuldbinda Borgarfell hf. fyrir þessum vörum. Stefndi heldur því hins vegar fram, að áfrýjandi hafi keypt vörurnar, samið um staðgreiðsluafslátt og beðið um, að þær yrðu sendar til sín á Hellu án þess að minnast á ósk sína um, að reikningi fyrir vörunum yrði beint að Borgarfelli hf., fyrr en eftir að þær höfðu verið sendar henni. Óumdeilt er, að 14. mars 1996 gaf stefndi út reikning fyrir vörunum á hendur Borgarfelli hf. eftir að hafa aflað staðfestingar forsvarsmanns félagsins á því, að það væri heimilt. Bar reikningurinn með sér, að hann væri vegna áfrýjanda. Reikningurinn var ekki greiddur, og var bú Borgarfells hf. tekið til gjaldþrotaskipta 13. desember 1996. 12. sama mánaðar gaf stefndi út nýjan reikning fyrir vörunum og í það sinn á hendur áfrýjanda. Hann krefur hana um greiðslu þess reiknings í málinu.

Ágreiningslaust er, að aðdragandi fyrrnefnds samnings var, að

áfrýjandi kom í verslun stefnda, skoðaði gólfefni í hús sitt, sem þá var í smíðum, og bað um kauptilboð frá stefnda. Einnig er ágreiningslaust, að stefndi sendi áfrýjanda tilboð í símbréfi á vinnustað hennar og að tilboðið hafi verið samþykkt munnlega. Gegn mótmælum stefnda hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á, að starfsmönnum hans hafi á þessu stigi verið kunn sú fyrirætlan hennar að vísa á Borgarfell hf. um greiðslu fyrir vörurnar, en sönnunarbyrði hvílir á áfrýjanda um, að annar en hún hafi verið eða átt að vera aðili að þessum samningi. Verður því að líta svo á, að samningur um kaupin hafi komist á milli stefnda og áfrýjanda sjálfrar. Þótt stefndi hafi eftir það sent reikning fyrir vörunum til Borgarfells hf., hefur á engan hátt verið sýnt fram á, að með því hafi orðið skuldskeyting, en til þess hefði stefndi meðal annars þurft skýrlega að leysa áfrýjanda undan skuldinni. Verður því staðfest niðurstaða hins áfrýjaða dóms um greiðsluskyldu áfrýjanda.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Guðbjörg Árnadóttir, greiði stefnda, Trésmiðju Steinars Árnasonar hf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 5. mars 1998.

Mál þetta, sem höfðað var með stefnu, birtri 4. mars 1997 af Trésmiðju Steinars Árnasonar, kt. 701292-2009, Austurvegi 56, Selfossi, á hendur Guðbjörgu Árnadóttur, kt. 170369-5649, Arnarsandi 3, Hellu, var þingfest 12. 3. 1997 og dómtekið 8. janúar sl.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 390.116 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 390.116 kr. frá 18. 12. 1996 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Af hálfu stefndu er krafist sýknu af kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefndu málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi. Þá er krafist virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Málavextir og málsástæður.

Stefnandi reisir kröfur sínar á fram lögðum reikningi, sem sagður er í stefnu vera nr. 4886 (á með réttu að vera nr. 49863), dagsettum 18. desember 1996, að fjárhæð 390.116 kr. Segir stefnandi reikninginn vera vegna kaupa stefndu á grenipanel, panelfestingum, parketti o. fl., eins og nánar sést í sundurliðun á reikningnum, í verslun stefnanda, og hafi reikningurinn ekki fengist greiddur.

Stefnandi styður kröfur sínar við meginreglur kröfuréttarins um efndir fjárskuldbindinga og vísar sérstaklega til 5., 6. og 28. gr. laga nr. 39/1922 í því sambandi. Um gjalddaga kröfunnar vísar stefnandi til meginreglu 12. gr. sömu laga. Kröfu um dráttarvexti, þ. m. t. vaxtavexti, styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Kröfu sína um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefnda hefur andmælt kröfunni og telur sig einungis hafa komið fram í viðskiptunum við stefnanda sem umboðsmaður fyrirtækisins Borgarfells hf. Hafi hún samið við það fyrirtæki um kaup á einingahúsi og gert full skil á kaupverði þess og í umboði þess tekið út vörur hjá stefnanda til byggingarinnar. Hafi reikningarnir, sem hún kvittaði á, verið stílaðir á Borgarfell hf., en úttektirnar hafi farið fram í febrúar 1996, en ekki í desember 1996. Stefnda segir vörur þær, sem hún hafi tekið út í verslun stefnanda, vera hluta þeirra vara, sem Borgarfell hf. hafi átt að útvega, og hafi það orðið að samkomulagi milli hennar og Daníels Þorsteinssonar, framkvæmdastjóra Borgarfells hf., að stefnda tæki út umræddar vörur í verslun Steinars Árnasonar á Selfossi, eftir að stefnda hafði kynnt honum verðtilboð, sem hún hafði fengið frá versluninni í umræddar vörur. Hafi hún haft fullt umboð Borgarfells hf. til þess að taka út umræddar vörur í nafni þess og segir, að þeim starfsmanni stefnanda, sem annaðist viðskiptin fyrir hönd verslunarinnar, hafi verið gert það fyllilega ljóst strax í upphafi, að umræddar vörur væru teknar út á nafni Borgarfells hf. og fyrir reikning þess.

Kröfu sína um sýknu reisir stefnda einkum á aðildarskorti, þannig, að samningssamband hafi stofnast milli stefnanda og Borgarfells hf., en hún hafi einungis komið fram í nafni Borgarfells hf. og eigi ekki aðild að því samningssambandi, og beri því að sýkna sig af kröfu stefnanda sökum aðildarskorts. Verði hún þess vegna ekki krafin um efndir þeirrar kröfu, sem stefnandi eigi á hendur Borgarfelli hf. Telur hún, að stefnandi hafi samþykkt, að Borgarfell hf. væri skuldari umræddrar skuldar, með því að krefja Borgarfell hf. um greiðslu hennar, sbr. reikning þann, sem gefinn er út af stefnanda á nafn Borgarfells hf. 14. mars 1996. Einnig byggir stefnda á því,

að greiðsluskylda Borgarfells hf. hafi verið forsenda kaupanna af sinni hálfu.

Tengdamóðir stefndu, Guðbjörg Kristín Kristinsdóttir, kom fyrir dóminn og sagði að vísu, að hún gæti ekki borið um samninga, sem gerðir hefðu verið um kaup á þessum vörum, en hún hefði farið í verslun stefnanda ásamt stefndu. Í framburði sínum fullyrðir hún engu að síður, að starfsmanni stefnanda hefði verið gert það ljóst þegar í upphafi, að vörurnar yrðu teknar út í nafni Borgarfells hf. og reikningur stílaður á það.

Í greinargerð segir, að þar sem stefnda hafi verið í góðri trú um, að þessi úttekt væri sér óviðkomandi, hefði hún gert upp viðskiptin við Borgarfell hf., en ella hefði sér verið mögulegt að halda eftir hinni umstefndu fjárhæð við uppgjör sitt við Borgarfell hf. Þá hefði stefnandi í upphafi beint kröfum sínum að Borgarfelli hf. og ekki krafið stefndu um greiðslu, fyrr en sýnt var, að hann fengi ekki greiðslu úr hendi þess fyrirtækis.

Við aðalmeðferð málsins sagði stefnda, að hún teldi sig hafa ofgreitt samkvæmt samningi sínum við Borgarfell hf. Hefði það komið fram í því, að þótt hún hefði ekki greitt Borgarfelli hf. alla samningsfjárhæðina, hefði hún þurft að leggja út verulegar fjárhæðir til kaupa á efni og vinnu, sem Borgarfelli hf. hefði borið að greiða samkvæmt samningnum.

Stefnandi hefur gert þá grein fyrir máli sínu, að stefnda hafi leitað til starfsmanns í verslun hans og óskað eftir tilboði í gólfefni o. fl., sem nánar er talið í reikningi þeim, sem stefnukrafan er reist á. Síðan hafi stefndu verið gert tilboð miðað við staðgreiðslu. Kveðst forsvarsmaður stefnanda hafa fallist á, þegar eftir því var leitað, að vörurnar yrðu sendar stefndu, þótt greiðslan hefði ekki verið innt af hendi.

Starfsmaður stefnanda, Magnús Vignir Árnason, sem afgreiddi stefndu og sendi henni tilboðið, gaf vitnaskýrslu við aðalmeðferð. Hann hefur lýst því, að stefnda hafi nokkrum sinnum komið í verslun stefnanda til að skoða gólfefni. Hann hafi síðan að ósk hennar sent henni á faxi tilboð um verð á gólfefnum. Faxið hafi verið sent stefndu á vinnustað hennar hjá Landgræðslunni, og hafi það verið samþykkt munnlega. Vitnið staðhæfði, að ekki hefði verið á það minnst, að Borgarfell hf. ætti að greiða vöruna, fyrr en eftir að varan hefði verið afhent stefndu við hús hennar að Arnarsandi 3, Hellu. Segir vitnið stefndu hafa tilkynnt sér þetta í samtali, sem það átti við hana í síma. Hafi það hringt til hennar umrætt sinn til að fá gefna upp kennitölu hennar í því skyni að stofna reikning á hennar nafni í bókhaldskerfi verslunarinnar. Sagði vitnið jafnframt, að ef því hefði verið ljóst á þeirri stundu, að Borgarfell hf. ætti að greiða fyrir umræddar vörur, hefði það ekki farið að hringja í stefndu, heldur sett sig í samband við það félag

beint. Kveðst vitnið eftir símtal sitt við stefndu hafa náð tali af forsvarsmanni Borgarfells hf. og hann samþykkt, að félaginu bæri að greiða fyrir umræddar vörur, sem Guðbjörg Árnadóttir tæki út í verslun stefnanda. Segist vitnið þá hafa bent honum á, að tilboð verslunarinnar væri miðað við staðgreiðslu, og hafi þá forsvarsmaðurinn lofað greiðslu, um leið og reikningurinn bærist. Hafi þá reikningur verið útbúinn á nafn Borgarfells hf., og hefur hann verið lagður fram í málinu, dagsettur 14. 3. 1996. Vitnið segist ekki hafa haft frekari afskipti af þessu máli, heldur hafi framkvæmdastjóri stefnanda, Steinar Árnason, séð um að reyna að fá reikninginn greiddan.

Framkvæmdastjóri stefnanda, Steinar Árnason, kom einnig fyrir dóminn. Kveðst hann hafa reynt að innheimta reikninginn hjá Borgarfelli hf. að ósk stefndu og haft samband við Daníel Þorsteinsson, framkvæmdastjóra Borgarfells hf., þegar loforð hans um greiðslu reikningsins hafi verið vanefnt. Hafi hann síðan öðru hverju verið í sambandi við hann fram í desember 1996. Í þeim samtölum segir hann Daníel margoft hafa lofað sér, að reikningurinn yrði greiddur, en er hann hafi síðast haft samband við hann vegna skuldarinnar, hafi hann tjáð sér, að hann væri ekki tilbúinn að greiða skuldina, fyrr en hann hefði fengið fulluppgert skv. kaupsamningnum, sem Borgarfell hf. hefði gert við stefndu og Ómar Jónsson, mann hennar. Eftir þetta samtal segist Steinar hafa haft samband við stefndu til að skýra henni frá þessari afstöðu framkvæmdastjóra Borgarfells hf. Segir hann hana hafa neitað þessu og fullyrt, að miklu fremur ætti hún kröfu á Borgarfell hf. vegna vanefnda þess á samningnum. Eftir ítrekaðar tilraunir sínar til að innheimta umræddu skuld hjá Borgarfelli hf. án árangurs hafi hann bakfært reikninginn og útbúið nýjan á nafn Guðbjargar Árnadóttur, og sé mál þetta höfðað til innheimtu þess reiknings.

Niðurstaða.

Krafa stefnanda, Trésmiðju Steinars Árnasonar, á hendur stefndu, Guðbjörgu Árnadóttur, er vegna úttektar hennar á vörum í verslun stefnanda í febrúarmánuði árið 1996. Er um það deilt, hvort stefnda hafi gert þau viðskipti í eigin nafni eða einungis komið fram sem umboðsmaður Borgarfells hf., svo að umrædd viðskipti séu í nafni Borgarfells hf. og fyrir reikning þess.

Stefnda gerði ásamt eiginmanni sínum, Ómari Jónssyni, kaupsamning 28. ágúst 1995 við Borgarfell hf. um kaup á einingahúsi og bílskúr frá Kanada. Áttu þau að fá húsið afhent fullfrágengið að utan, en tilbúið undir tréverk að innan. Til vanefnda kom hins vegar af hálfu Borgarfells hf., og tóku þau því við húsinu í fokheldu ástandi í janúar 1996, þegar smiðir, sem unnið

höfðu hjá Borgarfelli hf., höfðu hætt störfum án þess að ljúka við húsið. Segir stefnda, er til vanefnda Borgarfells hf. hafi komið, að þau hafi sjálf tekið að sér að útvega efni og vinnuafl, svo að halda mætti áfram vinnu við húsbygginguna, og hafi framkvæmdastjóri Borgarfells hf. samþykkt að greiða fyrir það efni og þá vinnu, sem fyrirtækinu bæri að leggja til samkvæmt kaupsamningnum. Sagði stefnda það hafa gerst nokkurn veginn á sama tíma, að hún tók við húsinu og fékk tilboðið um gólfefnin o. fl. frá stefnanda.

Í ljósi framburðar stefndu hér fyrir dómi svo og framburðar Daníels Þorsteinssonar, sem var framkvæmdastjóri Borgarfells hf. á umræddum tíma, og með hliðsjón af þeirri yfirlýsingu, sem hann gaf, eftir að mál þetta var höfðað, og lögð hefur verið fram í málinu og staðfest fyrir dómi, er ljóst, að stefnda hafði umboð Borgarfells hf. til að skuldbinda fyrirtækið með vöruúttekt hjá stefnanda. Af þeirri meginreglu, sem fram kemur í þeim ákvæðum samningaréttarins, er fjalla um umboð, er ljóst, að ef sá, sem kemur fram við samningsgerð í nafni annars manns, ætlar að standa algerlega utan þess réttarsambands, verður hann að gefa viðsemjanda sínum það ótvírætt í skyn, að hann komi fram í nafni annars manns; annars er hætta á, að hann verði sjálfur bundinn við þá löggerninga, sem hann telur sig vera að gera í nafni umbjóðanda síns.

Eins og atvikum er háttað í máli þessu, verður stefnda að bera hallann af því, að eigi þykir nægilega sannað, að hún hafi gert þeim starfsmanni stefnanda, sem annaðist umrædd viðskipti, það ljóst með nægilega tryggum hætti, að þau væru gerð í nafni Borgarfells hf. og fyrir reikning þess. Stefnda hefur fullyrt hér fyrir dómi, að hún hafi gert umræddum starfsmanni þetta ljóst þegar í upphafi, og hefur tengdamóðir hennar, sem fór með henni að velja umræddar vörur, einnig borið fyrir dómi, að starfsmanninum hafi verið þetta ljóst. Hins vegar er ljóst, að tilboð það, sem starfsmaðurinn gaf út í nafni stefnanda, hefur verið stílað á nafn stefndu, og þykir það benda eindregið til þess, að það hafi verið skilningur starfsmannsins, að umrædd viðskipti færu fram í nafni stefndu, en ekki Borgarfells hf. Framburður starfsmannsins um, að óþarft hafi verið af sinni hálfu að óska eftir kennitölu stefndu, eftir að vörurnar voru sendar henni, ef honum hefði verið það ljóst, að Borgarfell hf. var í raun viðskiptavinurinn, en ekki stefnda, þykir einnig renna stoðum undir þá niðurstöðu.

Stefnda hefur einnig stutt sýknukröfu sína því, að stefnandi hafi ekki gert neinn fyrirvara um greiðsluskyldu hennar, og bendir á, að hefði slíkur fyrirvari verið gerður, hefði stefndu verið unnt að halda eftir af greiðslum sínum til Borgarfells hf. í því skyni að greiða kröfu stefnanda. Í málinu hefur

verið lagður fram kaupsamningur sá, sem gerður var um umrætt hús milli stefndu og Ómars Jónssonar annars vegar og Borgarfells hf. hins vegar, og jafnframt afrit af greiðslukvittunum til handa stefndu vegna þeirra greiðslna, sem hún hefur innt af hendi vegna kaupanna. Samkvæmt fram lögðum gögnum liggur fyrir, að stefnda hefur greitt Borgarfelli hf. 5.328.050 kr., en samkvæmt samningnum á dskj. 14 bar stefndu að greiða samtals 5.829.700 kr. Skortir því 501.650 kr. upp á, að stefnda hafi greitt Borgarfelli hf. alla samningsfjárhæðina. Stefnda hefur þannig haldið eftir liðlega 500.000 krónum af því fé, sem henni bar að greiða samkvæmt samningnum. Á móti kemur, að ætla má, að Borgarfell hf. hafi vanefnt skyldur sínar samkvæmt þessum sama samningi, en engin gögn hafa verið lögð fram í málinu um þær vanefndir. Fyrirtækið Borgarfell hf. var úrskurðað gjaldþrota í desembermánuði 1996, svo að til frekari efnda af þess hálfu kemur ekki. Fullnaðaruppgjör vegna kaupsamningsins hefur ekki farið fram, en stefnda hefur haldið eftir hluta greiðslna sinna vegna vanefnda Borgarfells hf. og getur því ekki byggt á því, að til sérstaks fyrirvara hafi þurft að koma frá stefnanda um hugsanlega greiðsluskyldu hennar vegna umræddrar vöruúttektar.

Þá verður ekki hjá því komist að líta til þess, að stefndu mátti vera ljóst, er hún stofnaði til vöruúttektarinnar hjá stefnanda í febrúar 1996, að Borgarfell hf. var illa statt fjárhagslega, enda hafði hún þá nokkru áður tekið við byggingu hússins og lagt til efni til verksins, áður en smiðir, sem unnið höfðu á vegum Borgarfells hf., hættu störfum. Er ljóst, að með vöruúttekt sinni á byggingarefnum þeim, er viðskiptin í máli þessu hafa snúist um, hefur stefnda aukið við verðmæti þess húss, sem hún var þarna að byggja.

Þegar allt þetta er virt, verður að telja, að samningssamband hafi stofnast milli stefnanda og stefndu, þegar umræddar vörur voru teknar út í verslun stefnanda í febrúarmánuði 1996, og að Borgarfell hf. sé ekki aðili þess samningssambands, sem þá hafi stofnast. Tilraunir stefnanda til þess að innheimta skuldina hjá Borgarfelli hf. hafi verið gerðar fyrir beiðni stefndu, en án þess að skylda hennar til þess að greiða kröfuna hafi fallið niður. Henni hafi mátt vera það ljóst, að ef vörur þessar fengjust ekki greiddar hjá Borgarfelli hf., kæmi til hennar kasta að greiða þær.

Í máli þessu liggja frammi tveir reikningar. Er hinn fyrri, sem dagsettur er 14. 3. 1996, að fjárhæð 353.607 kr., en þá hefur verið dregin frá staðgreiðsluafsláttur, að fjárhæð 18.275 kr., svo að reikningsfjárhæð án afsláttarins nemur 371.882 kr. Reikningurinn, sem dagsettur var 18. 12. 1996, er að fjárhæð 390.116 kr. Lögmaður stefndu vék að þessum mun á reikningsfjárhæðunum og bar þá saman fjárhæðirnar 353.607 kr. og 390.116 kr. Án

þess þó að gera frekari grein fyrir máli sínu gerði hann ráð fyrir, að munurinn væri vegna afsláttar, sem felldur hefði verið niður. Ljóst er, að svo er ekki, og af samanburði á einingarverði á þeim vörum, sem taldar eru á reikningunum, er greinilegt, að nokkur hækkun hefur orðið á ýmsum vörutegundum á milli reikninganna. Nemur hækkunin 18.234 kr., en þar sem stefnda hefur ekki hreyft mótmælum við þessari hækkun, verður fjárhæð reikningsins, sem dagsettur er 18. 12. 1996, lögð til grundvallar. Upphafsdegi vaxta hefur ekki verið mótmælt, og í ljósi þess, að upphaflegur reikningur var dagsettur 14. mars 1996, þykir mega miða við 18. 12. 1996 sem upphafsdag vaxta.

Samkvæmt framansögðu ber því stefndu, Guðbjörgu Árnadóttur, að greiða stefnanda, Trésmiðju Steinars Árnasonar, 390.116 kr. ásamt dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð frá 18. 12. 1996 til greiðsludags. Þá ber einnig að fallast á kröfu stefnanda um greiðslu málskostnaðar, og þykir hann hæfilega ákveðinn 85.000 krónur að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Kristján Torfason dómstjóri kvað upp dóm þennan. Dómsuppsaga hefur dregist, en fyrir liggur, að lögmenn málsaðila og dómari málsins eru sammála um, að ekki sé þörf á því að endurflytja málið.

Dómsorð:

Stefnda, Guðbjörg Árnadóttir, kt. 170369-5649, greiði stefnanda, Trésmiðju Steinars Árnasonar, kt. 701292-2009, 390.116 krónur ásamt dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. desember 1996 til greiðsludags. Dráttarvexti skal leggja við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 18. desember 1997.

Stefnda greiði stefnanda 85.000 krónur í málskostnað, og er virðisaukaskattur innifalinn í málskostnaðarfjárhæð.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 147/1998. **Halldóra Árnadóttir**
(Karl Axelsson hrl.)
gegn
Helgu R. Guðrúnardóttur og
Sjóvá-Almennum tryggingum hf.
(Ólafur Axelsson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðir. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorka. Þjáningabætur. Vextir. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. apríl 1998. Hún krefst þess, að gagnáfrýjendur greiði sér sameiginlega 1.111.784 krónur með 2% ársvöxtum frá 18. október 1994 til 13. febrúar 1997, sem höfuðstólsfærist árlega, í fyrsta sinn 18. október 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. febrúar 1997 til greiðsludags. Þá krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem henni hefur verið veitt á báðum dómstigum. Frá þessum fjárhæðum dragist innborgun gagnáfrýjanda Sjóvár-Almennra trygginga hf. 28. nóvember 1996, að fjárhæð alls 509.465 krónur, þar af 440.419 krónur inn á höfuðstól, 19.070 kr. á vexti og 49.976 kr. á málskostnað.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu héraðsdómi 25. júní 1998 og krefjast sýknu af kröfum aðaláfrýjanda auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Í héraði var íslenska ríkinu stefnt við hlið gagnáfrýjenda, og laut áfrýjun málsins einnig að því. Í greinargerð fyrir Hæstarétti féll aðaláfrýjandi frá öllum kröfum á hendur því.

I.

Svo sem rakið er í héraðsdómi, er enginn ágreiningur um málavexti og fébótaábyrgð gagnáfrýjenda á því líkamstjóni, sem aðaláfrýjandi varð fyrir í umferðarslysi 18. október 1994. Þá er ekki heldur ágreiningur um uppgjör bóta til hennar fyrir tímabundið at-

vinnutjón og varanlegan miska, samtals 379.699 krónur, sem henni voru greiddar með vöxtum til 20. nóvember 1996 samkvæmt uppgjöri við gagnáfrýjanda Sjóvá-Almennar tryggingar hf., en í því gerði aðaláfrýjandi fyrirvara um rétt til frekari bóta. Ágreiningur aðila lýtur á hinn bóginn að tveimur liðum í bótakröfu aðaláfrýjanda, annars vegar kröfu um þjáningabætur samkvæmt 3. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sem gagnáfrýjandi greiddi með 60.750 krónum í fyrrnefndu uppgjöri ásamt vöxtum, og hins vegar kröfu um bætur vegna varanlegrar örorku samkvæmt 5. gr. laganna, sem gagnáfrýjendur hafa hafnað með öllu.

II.

Í 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga eru sett mörk þess tímabils, sem þjáningabætur geta greiðst fyrir, en það nær frá tjónsdegi, þar til ekki er að vænta frekari bata. Innan þessa tímabils skal greiða þjáningabætur, mismunandi háar, fyrir þá daga, sem tjónþoli er rúmfastur eða veikur án þess að vera rúmliggjandi. Aðaláfrýjandi krefst þess aðallega að fá þjáningabætur allt tímabilið, þangað til hún gat ekki vænst frekari bata samkvæmt áliti örorkunefndar, sem taldi því marki náð 1. október 1995, en til vara út júnímánuð sama árs, þegar meðferð hjá sjúkraþjálfara hafi lokið.

Með dómum Hæstaréttar 22. maí 1998 í málum nr. 311 og 312/1997 var því slegið föstu, að almennt bæri einungis að greiða tjónþola þjáningabætur fyrir þann tíma, sem hann er veikur innan hins tilgreinda tímabils, en fjárhæð bótanna ráðist af því, hvort hann er rúmliggjandi eða ekki. Við mat á því, hvort tjónþoli sé veikur í skilningi ákvæðisins, hljóti einkum að verða stuðst við læknisfræðilegt mat og gögn um læknismeðferð tjónþola á tímabilinu.

Í vottorði Gerðar Jónsdóttur læknis 29. júní 1995 kemur fram, að aðaláfrýjandi hafi 4. nóvember 1994 verið „hægt batnandi“ og fengið tilvísun á sjúkraþjálfun. Hún hafi verið frá vinnu til ársloka 1994. Vegna áframhaldandi einkenna hafi hún þá farið í léttari vinnu en hún sinnti fyrir slysið. Í vottorði sama læknis 1. nóvember 1995 kemur fram, að aðaláfrýjandi hafi verið í sjúkraþjálfun þar til seint í ágúst 1995, er hún eignaðist fyrsta barn sitt. Þegar litið er til þessara gagna um heilsufar aðaláfrýjanda, þykir verða að leggja til grundvallar, að hún hafi verið veik í skilningi 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga

án þess að vera rúmliggjandi fram til 8. janúar 1995, þegar hún hóf létt störf. Verður því fallist á niðurstöðu héraðsdóms um þjáningabætur, sem teljast því þegar hafa verið greiddar að fullu með vöxtum.

III.

Í héraðsdómi er rakin sú niðurstaða örorkunefndar 25. maí 1996, að aðaláfrýjandi hafi ekki orðið fyrir varanlegri örorku vegna slyssins, svo og sú niðurstaða tveggja dómkvaddra matsmanna, að varanleg örorka hennar sé 5%. Örorkunefnd, sem skipuð er samkvæmt 10. gr. skaðabótalaga, er falið að gefa álit um ákvörðun miskastigs og örorkustigs. Sitja í henni tveir læknar og einn lögfræðingur, sem er formaður. Í héraðsdómi er greint frá forsendum, sem nefndin færði fyrir niðurstöðum sínum, svo og röksemdum í mati hinna dómkvöddu manna. Eins og ráðið verður af því, sem þar greinir, er niðurstaða í matsgerðinni um varanlega örorku aðaláfrýjanda ýtarlega rökstudd. Í álitsgerð örorkunefndar er hins vegar greint frá ýmsum líkamlegum einkennum, sem komið hafa fram hjá aðaláfrýjanda eftir slysið, án þess að niðurstaða um varanlega örorku sé sérstaklega rökstudd. Þegar til þessa er litið, verður að telja matsgerðina þyngri á metunum, og verður hún því lögð til grundvallar dómi. Af þessum sökum er fallist á niðurstöðu héraðsdóms um bætur til aðaláfrýjanda vegna varanlegrar örorku með vísan til forsendna hans að öðru leyti. Verða því gagnáfrýjendur dæmdir til að greiða aðaláfrýjanda sameiginlega 471.865 krónur. Ekki er þörf á að mæla fyrir um rétt aðaláfrýjanda til höfuðstólsfærslu vaxta, sem falla á kröfu hennar fyrir 13. febrúar 1997, enda leiðir heimild til þess af almennum reglum, sbr. dóm Hæstaréttar í dómasafni 1996, bls. 189. Með þessari athugasemd verða aðaláfrýjanda dæmdir vextir eins og hún krefst, en dráttarvaxta er krafist frá þeim degi, sem málið var þingfest í héraði.

Gagnáfrýjendur verða dæmdir til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir. Vegna gjafsóknar aðaláfrýjanda rennur málskostnaðurinn í ríkissjóð.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest. Gjafsóknarkostnaður aðaláfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkis-

sjóði, eins og nánar greinir í dómsorði. Við ákvörðun málflutningsþóknunar handa lögmanni aðaláfrýjanda er tekið tillit til þess, að gjafsókn fyrir Hæstarétti var samkvæmt gjafsóknarbréfi takmörkuð við gagnsök hér fyrir dómi, svo og, að með uppgjörinu, sem lögmaðurinn gerði 20. nóvember 1996 fyrir hennar hönd við gagnáfrýjanda Sjóvá-Almennar tryggingar hf., voru greiddar 49.976 krónur inn á málskostnað hennar.

Dómsorð:

Gagnáfrýjendur, Helga R. Guðrúnardóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði sameiginlega aðaláfrýjanda, Halldóru Árnadóttur, 471.865 krónur með 2% ársvöxtum frá 18. október 1994 til 13. febrúar 1997, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Gagnáfrýjendur greiði sameiginlega í ríkissjóð samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest.

Gjafsóknarkostnaður aðaláfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. janúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. desember síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 13. febrúar 1997.

Stefnandi er Halldóra Árnadóttir, kt. 180271-5119, Vallarási 4, Reykjavík.

Stefndu eru Helga R. Guðrúnardóttir, kt. 140977-3659, Hverfisgötu 82, Reykjavík, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík, og íslenska ríkið.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þessar:

1. Að stefndu Helga R. Guðrúnardóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf. greiði stefnanda in solidum 639.919 kr. með 2% ársvöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 18. október 1994 til 28. nóvember 1996, og höfuðstólsfærist þeir vextir árlega, í fyrsta sinn 18. október 1995. Beri fjárhæðin síðan dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 28. nóvember 1996 til greiðsludags, og höfuðstólsfærist dráttarvextir árlega, í fyrsta sinn 28. nóvember 1997.

2. Að stefndu, Helga R. Guðrúnardóttir, Sjóvá-Almennar tryggingar hf. og íslenska ríkið, greiði stefnanda in solidum, aðallega 1.280.285 kr. með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga frá 18. október 1994 til 13. febrúar 1997, en til vara 629.154 kr. með 2% ársvöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 18. október 1994 til 13. febrúar 1994, og höfuðstólsfærist þeir vextir árlega, í fyrsta sinn 18. október 1995, en til þrautavara 471.865 kr. með 2% ársvöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga frá 18. október 1994 til 13. febrúar 1997, og höfuðstólsfærist þeir vextir árlega, í fyrsta sinn 18. október 1995.

3. Að stefndu greiði stefnanda in solidum málskostnað að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Frá framangreindum fjárhæðum dragist innborgun stefnda Sjóvár-Almennra trygginga hf. frá 28. nóvember 1996, að fjárhæð 509.465 kr., þar af 440.419 kr. inn á höfuðstól, 19.070 kr. inn á vexti og 49.976 kr. inn á málskostnað.

Við aðalmeðferð málsins var fallið frá þrautavarakröfu stefnanda á hendur stefnda íslenska ríkinu.

Stefndu Helga R. Guðrúnardóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf. krefjast þess, að þau verði sýknuð af kröfum stefnanda og henni jafnframt gert að greiða þeim málskostnað að skaðlausu.

Stefndi íslenska ríkið gerir kröfu um sýknu af kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða málskostnað að mati réttarins.

I.

Málavextir.

18. október 1994 varð árekstur með bifreiðunum R-20538, sem stefnandi ók, og Q-5435, sem stefnda Helga ók, á gatnamótum Stekkjarbakka og Breiðholtsbrautar og Skógarsels hér í borg. Óumdeilt er, að stefnandi hafi verið í fullum rétti, er áreksturinn varð, og að stefnda Helga hafði tryggt bifreið sína lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnda Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Eftir slysið kenndi stefnandi sér meins í hálsi og baki. Leitaði hún til heimilislæknis síns og fékk hjá honum hálskraga og bólgueyðandi lyf. Miska- og örorkumat fór fram hjá örorkunefnd. Lá niðurstaða nefndarinnar fyrir 25. maí 1996, og mat nefndin varanlegan miska stefnanda 5%, en að varanleg örorka hennar væri engin.

Stefnandi sætti sig ekki við þá niðurstöðu örorkunefndar, að varanleg örorka sín væri engin, og leitaði til Jónasar Hallgrímssonar læknis, sem mat varanlega örorku stefnanda af völdum slyssins 10%.

28. nóvember 1996 greiddi stefndi Sjóvá-Almennar tryggingar hf. stefnanda bætur, að fjárhæð 344.546 kr., á grundvelli álitsgerðar örorkunefndar, en áður hafði stefndi greitt henni 164.919 kr. Leit stefndi svo á, að með síð-

ari greiðslunni hefði farið fram fullnaðaruppgjör bóta, vaxta og kostnaðar vegna slyssins, en af hálfu stefnanda var kvittað fyrir viðtöku greiðslu með fyrirvara og litið á hana sem innborgun á tjón hennar. Nemur heildargreiðsla stefnda til stefnanda í formi bóta vegna tímabundins tekjutaps vegna slyssins, miska, þjáningabóta, vaxta og innheimtulauna lögmanns 509.465 krónum.

Með matsbeiðni, dagsettri 13. maí 1997, fór stefnandi fram á dómkvaðningu tveggja matsmanna til að meta annars vegar varanlegan miska stefnanda af völdum slyssins og hins vegar varanlega örorku. Samkvæmt matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, þeirra Halldórs Jónssonar bæklunarskurðlæknis og Stefáns Más Stefánssonar prófessors, dagsettri 6. október 1997, er niðurstaðan sú, að varanlegur miski stefnanda af völdum slyssins sé 5% og varanleg örorka einnig 5%.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi sundurliðar dómkröfur sínar sem hér segir:

1.	Bætur fyrir tímab. tekjutap:	kr.	164.919		
2.	Þjáningabætur:	–	260.250		
3.	Miskabætur:	–	214.750	kr.	639.919
4.	Bætur vegna varanlegrar örorku:				
	4.1				
	Aðallega:				
	Varanleg örorka	kr.	1.333.650		
	Lækkun v/skattfr. o. fl. (10%)	–	133.365		
		kr.	1.200.285		
	Töpuð lífeyrisréttindi	–	80.000	kr.	1.280.285
	4.2				
	Til vara:				
	1.206.517 × 10 × 5%	kr.	603.259		
	Hækkun v/verðbreytinga	–	25.895		
		kr.	1.164.898	kr.	629.154
	4.3				
	Til þrautavara:				
	1.206.517 × 7,5 × 5%	kr.	452.444		
	Hækkun v/verðbreytinga	kr.	19.421	kr.	471.865

Af hálfu stefnanda er við það miðað, að ekki sé ágreiningur með aðilum um bætur vegna tímabundins tekjutaps og miskabætur. Nemi því bætur

vegna tímabundins atvinnutjóns stefnanda 164.919 kr. og miskabætur 214.750 kr., en þessar fjárhæðir séu í samræmi við fyrrnefnt uppgjör stefnda Sjóvár-Almennra trygginga hf.

Þess sé getið í álitsgerð örorkunefndar, að eftir 1. október 1994 hafi stefnandi ekki getað vænst frekari bata vegna afleiðinga umferðarslyssins en þá var orðinn. Þann dag hafi verið liðnir 347 dagar frá slysinu. Í 3. gr. skaðabótalaga segi, að greiða skuli þjáningabætur fyrir tímabilið, frá því að tjón varð, þar til ekki sé að vænta frekari bata. Sé tímamarkið fyrir lok tímabils þjáningabótanna þannig skýrt afmarkað í lögunum sjálfum, og hafi örorkunefndin á eins skýran hátt og mögulegt sé sagt, hvenær þessu tímamarki hafi verið náð í tilviki stefnanda. Því sé ekki haldið fram af hálfu stefnanda, að hún hafi verið rúmföst af völdum slyssins, þannig, að krafa hennar fyrir þjáningabætur nemi umræddum dagafjölda, þ. e. 347 dögum × 750 kr., sem sé verðbætt lægra daggjaldið fyrir þjáningabætur samkvæmt 3. gr., sbr. 15. gr., skaðabótalaga. Miðist verðbætur samkvæmt 15. gr. við uppgjörsdag, 28. nóvember 1996, en samkvæmt kröfugerð stefnanda beri umkrafðar bætur dráttarvexti frá þeim degi. Nemi krafa vegna þjáningabóta því samtals 260.250 kr.

Um bótakröfu vegna varanlegrar örorku sé það að segja, að örorkunefnd hafi talið, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir varanlegri örorku af völdum slyssins. Hins vegar komist hinir dómkvöddu matsmenn að annarri niðurstöðu og telji varanlega örorku stefnanda af völdum slyssins vera 5%. Sé miðað við þá niðurstöðu í kröfugerð stefnanda.

Stefnandi telur, að aflahæfi manna njóti verndar eignarnámsákvæðis stjórnarskrárinnar, sem hafi verið að finna í 67. gr. hennar á þeim degi, er stefnandi slasaðist, en sé nú í 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995. Til þess að stefnandi njóti aflahæfis síns óskerts, þurfi hún að fá fullar bætur fyrir þá tekjuskerðingu, sem leiði af hinu bótaskylda slysi. Sé dómvenja fyrir því, hvernig reikna beri fjártjón manna, þegar örorka þeirra hefur verið metin. Séu þá lagðar til grundvallar viðeigandi forsendur um tekjuöflun, lengd starfsævi og ávöxtun framtíðartjóns. Telur stefnandi, að löggjöf, sem mæli fyrir um skerðingu á fullum bótum, þegar um bótarétt sé að ræða, fái ekki staðist vegna ofangreindrar verndar stjórnarskrárinnar. Sé ekki nokkur vafi á því, að í reikniregla 6. gr. skaðabótalaga sé fólgin slík skerðing. Hafi tryggingastærðfræðingur verið fenginn til að reikna út tekjutjón stefnanda miðað við meðaltekjur og að öðru leyti miðað við þær forsendur, sem hefðbundið sé að nota og ótal dómafordæmi séu til um. Nemi tjón stefnanda á slysdegi samkvæmt útreikningnum miðað við 5% varanlega örorku 1.333.650 kr., auk tapaðra lífeyrisréttinda, 80.000 kr. Standi dómvenja til þess að lækka tjónsfjárhæðina vegna skattfrelsis

bóta og hagræðis af eingreiðslu þeirra. Sé hér miðað við 10% lækkun af þeim sökum.

Til frekari stuðnings sjónarmiðum um skerðingu fullra bóta með 6. gr. skaðabótalaga skuli það nefnt, að löggjafinn sjálfur hafi nú fallist á, að um slíka skerðingu sé að ræða. Felist það í lögum nr. 42/1996, þar sem hvort tveggja sé gert, að hækka stuðul 6. gr. í 10 og mæla fyrir um frekari breytingar á lögunum á næstunni til að ná markmiðinu um fullar bætur.

Einungis sé gerð varakrafa vegna bótanna fyrir varanlega örorku. Geri varakrafan ráð fyrir útreikningi á tjóni stefnanda þannig, að í stað stuðulsins 7,5 í 6. gr. skaðabótalaga sé notaður stuðullinn 10. Sé varakrafan á því reist, að hvað sem öðru líði, verði hækkunin á stuðlinum upp í 10 með 1. gr. laga nr. 42/1996 ekki skilin öðruvísi en fullkomin viðurkenning löggjafans á því, að fullar bætur fáist ekki með lægri stuðli. Sé í varakröfu miðað sem fyrr við tekjur stefnanda árið 1993, sbr. skattframtal 1994, 1.138.224 kr., að viðbættu 6% lífeyrissjóðsframlagi vinnuveitanda, sbr. athugasemdir með 7. gr. frumvarps til skaðabótalaga, 1.206.517 kr. og með verðbótum samkvæmt 15. gr. samtals 629.154 kr., sbr. framangreinda sundurliðun.

Þrautavarakrafa sé og eingöngu vegna bótanna fyrir varanlega örorku. Sé hún byggð á óbreyttum stuðli 6. gr. skaðabótalaga, þ. e. 7,5, eins og sá stuðull hafi verið fyrir breytinguna með 1. gr. laga nr. 42/1996. Sé í þrautavarakröfunni miðað við áðurnefndar tekjur stefnanda árið 1993 að viðbættu 6% lífeyrissjóðsframlagi vinnuveitanda og með verðbótum samkvæmt 15. gr. þeirra samtals 452.444 kr., sbr. fyrrgreinda sundurliðun.

Íslenska ríkinu sé eingöngu stefnt vegna varanlegu örorkunnar. Sé krafan á hendur þessum stefnda studd því, að ríkið beri ábyrgð gagnvart stefnanda á því, sem af því leiði fyrir stefnanda, að 6. gr. skaðabótalaga mæli henni ekki fullar bætur fyrir þá skerðingu aflahæfis, sem hún hafi orðið fyrir í slysinu, en auk þess standist fyrirmæli 8. gr. skaðabótalaga ekki stjórnarskrá. Telji stefnandi lögin fara í bága við 67. gr. þágildandi stjórnarskrár, sbr. nú 72. gr. hennar. Beri íslenska ríkið ábyrgð á því tjóni, sem stefnandi hafi beðið af þessum sökum. Hinum tveimur stefndu, Helgu Guðrúnardóttur og Sjóvá-Almennum tryggingum hf., sé stefnt vegna allra kröfuliðanna. Sé ábyrgð þeirra vegna varanlegu örorkunnar reist á því, að þessi stefndu geti ekki borið fyrir sig löggjöf, sem brjóti í bága við stjórnskipunarlög.

III.

Málsástæður og lagarök stefndu Sjóvár-Almennra trygginga hf. og Helgu R. Guðrúnardóttur.

Af hálfu ofangreindra stefndu er til þess vísað, að samkvæmt niðurstöðu örorkunefndar hafi varanlegur miski stefnanda verið metinn 5%, en varan-

leg örorka engin. Í samræmi við þessa niðurstöðu og gildandi skaðabótalög nr. 50/1993 hafi farið fram uppgjör á milli aðila. Hafi þar verið um fullnaðaruppgjör að ræða, og eigi stefnandi ekki frekari kröfur á hendur stefndu vegna slyssins.

Stefnandi geri kröfu um greiðslu þjáningabóta, að fjárhæð 260.250 kr. Í framangreindu uppgjöri nemi greiðsla vegna þessa liðar 60.750 kr. (81×750). Telji stefndu, að 3. gr. skaðabótalaga verði ekki skilin á annan veg eðli máls samkvæmt en þjáningabætur greiðist tjónþola aðeins þann tíma, sem hún teljist veik, sem hafi verið mun styttri tími en stefnandi geri ráð fyrir, þegar litið sé til umfangs hins varanlega miska, þ. e. 81 dag, en eftir þann tíma hafi stefnandi verið orðin vinnufær og því ekki lengur verið veik.

Aðalkrafa stefnanda um bætur vegna varanlegrar örorku taki mið af 5% varanlegri örorku (fjárhagslegri örorku) og útreikningi tryggingafræðings, sem byggist á líkindareikningi. Um sé að ræða útreikningsaðferð, sem notuð hafi verið fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50/1993 og stuðst hafi við dómvenju. Sé þessi aðferð við útreikning á bótum vegna líkamstjóns ekki lengur gildandi réttur, og beri því að hafna henni.

Vara- og þrautavarakröfur miðist einnig við 5% varanlega örorku. Hin fyrrnefnda taki mið af skaðabótalögunum með þeim breytingum, sem gerðar hafi verið á þeim með lögum nr. 42/1996, þar sem margföldunarstuðull árslauna hafi verið hækkaður úr 7,5 í 10. Þau lög hafi öðlast lagagildi 1. júlí 1996 og eigi því ekki við um tjónstilvik það, er hér er til meðferðar. Í þrautavarakröfu sé hins vegar miðað við óbreyttan margföldunarstuðul, þ. e. 7,5.

Örorkunefnd, sem í sitji tveir sérmenntaðir læknar og hæstaréttarlögmaður, hafi komist að þeirri niðurstöðu, að varanleg örorka stefnanda af völdum slyssins sé engin. Sé það í samræmi við þá viðurkenndu staðreynd, að svo litlir áverkar sem hér um ræði hafi engin áhrif á aflahæfi tjónþola. Sé niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna því mótmælt.

Skaðabótalögin séu gild að stjórnskipunarrétti og nái til fjárhagslegra bóta vegna líkamstjóns á þeim tíma, sem slysið varð. Með lögunum hafi löggjafinn verið að lögfesta efnisatriði, sem áður hafi verið ákveðin samkvæmt dómvenju. Það sé almennt viðurkennt, að hinar eldri reglur hafi m. a. leitt til þess, að mikil örorka hafi verið vanbætt, en lítil ofbætt. Með setningu skaðabótalaga hafi tilgangurinn verið sá að tryggja, að tjónþolar fengju fullar bætur fyrir raunverulegt fjártjón. Fái fullyrðingar stefnanda um annað ekki staðist. Samkvæmt framansögðu hafi stefnandi fengið fullar bætur samkvæmt gildandi lögum, og beri því að taka kröfu stefndu um sýknu til greina.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda íslenska ríkisins.

Af hálfu stefnda íslenska ríkisins er við það miðað, að um þau atriði, sem mótast hafi af dómvenju, svo sem ákvarðanir um bætur vegna líkamstjóns, hafi almenni löggjafinn heimild til að setja reglur og breyta. Hafi svo verið gert með setningu skaðabótalaga, en með þeim hafi einmitt verið að því stefnt, að tjónþolar fengju almennt auk hæfilegra miskabóta fullar bætur fyrir raunverulegt fjártjón, sem hlýst af völdum líkamsmeiðsla, en þessar bætur hafi í ýmsum tilvikum verið taldar óeðlilega lágar, en í öðrum of háar.

Reglur skaðabótalaga geti m. a. falið í sér almenna takmörkun á bótarétti á tilteknum sviðum, svo sem með því að ákveða hámark bóta. Sé það reyndar viðurkennd regla, að heimilt sé að setja með lögum almennar takmarkanir á fjárhæð bóta vegna einstaks tjóns eða tjónsatburða. Telur stefndi ótvírætt, að ákvæði 6. gr. skaðabótalaga, sem setji fasta viðmiðun við ákvörðun bóta, fái staðist og hafnar röksemd stefnanda um, að með setningu laganna hafi stjórnarskrárvarin eignarréttindi stefnanda verið skert.

Þá er einnig á það bent af hálfu stefnda, að verði bætur metnar til hærri fjárhæðar en ákvörðuð verði samkvæmt reikningsreglu 6. gr. skaðabótalaga, flytji það ekki fébótaábyrgð vegna einstaks tjóns, sem metið yrði umfram hámarkið, á hendur íslenska ríkinu.

Því er haldið fram af hálfu stefnda, að aflahæfi njóti ekki verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar, en að auki hafi stefnandi ekki verið skylduð til að láta „eign“ sína af hendi.

Verði talið, að um skerðingu á eignarrétti hafi verið að ræða, er því haldið fram, að málefnaleg sjónarmið hafi legið til grundvallar setningu laga nr. 50/1993 og að um almennar takmarkanir hafi verið að ræða, sem nái jafnt til allra, er eins standi á um. Sé því ekki um að ræða skilyrði til bótaréttar.

Þótt Alþingi hafi síðar breytt einstökum reglum skaðabótalaga og útreikningi bóta, feli það ekki í sér viðurkenningu á, að í fyrri reglu hafi verið fólgin bótaskyld skerðing á stjórnarskrárvörðum eignarrétti stefnanda.

V.

Niðurstöður.

Ekki er ágreiningur með stefnanda og stefndu Helgu R. Guðrúnardóttur og Sjóvá-Almennum tryggingum hf. um uppgjör bóta vegna tímabundins tekjutaps stefnanda og miskabóta vegna afleiðinga slyssins. Nema bætur stefnanda vegna þessara liða því samtals 379.669 kr. (164.919 + 214.750). Hefur sú fjárhæð þegar verið greidd stefnanda með vöxtum frá slysdegi til uppgjörsdags. Verða stefnanda ekki dæmdar frekari bætur af því tilefni.

Þjáningabætur. Samkvæmt 3. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 skal greiða þjáningabætur fyrir tímabilið, frá því að tjón varð, þar til að ekki er að vænta frekari bata. Skilyrði fyrir greiðslu þjáningabóta er, að tjónþoli sé annaðhvort veikur eða rúmfastur á þeim tíma. Í álitsgerð örorkunefndar kemur fram, að stefnandi hafi byrjað aftur að vinna 8. janúar 1995. Þykir hún því ekki eiga rétt á frekari þjáningabótum en henni hafa þegar verið greiddar, það er fyrir tímabilið frá slysdegi til 8. janúar 1995 (81×750 = 60.750).

Varanleg örorka. Rökstuðningur örorkunefndar um höfnun varanlegrar örorku stefnanda vegna umferðarslyssins er svohljóðandi, eftir að lýst hefur verið skoðun á stefnanda 2. maí 1996, sem gerð var af öðrum hinna tveggja lækna, sem skipa nefndina:

„Örorkunefnd telur, að áverkar, sem Halldóra hlaut í umræddu slysi, og afleiðingar þeirra hafi ekki áhrif á getu hennar til öflunar vinnutekna framvegis. Samkvæmt því telst hún ekki hafa orðið fyrir varanlegri örorku vegna afleiðinga slyssins."

Í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna kemur fram, að 3. september 1997, sextán mánuðum eftir skoðun læknisins í örorkunefnd, hafi farið fram læknisskoðun á stefnanda, og sé í niðurstöðu matsgerðarinnar eingöngu miðað við tognunaráverka í hálshrygg og að þeir séu að öllu leyti afleiðing umræddss áreksturs. Um varanlega örorku stefnanda segir svo:

„Halldóra er nú 26 ára gömul. Hún á ekkert réttindanám eða annað starfsnám að baki og hefur aðeins stuttan starfsferil, einkum við umönnun sjúkra. Þess skal getið, að Halldóra annast heimili sitt nema allra þyngstu störfin, sem hún þarf að fá hjálp við. Hún fær oft verkjaköst, sem krefjast sterkra lyfja, þar til kastið gengur yfir. Áætlun Halldóru um réttindanám og störf í framhaldi þess virðist geta staðist. Hins vegar er sú áætlun ekki komin til framkvæmda, og er því ekki unnt að taka mið af henni. Okkur þykir hins vegar ljóst, að það líkamstjón, sem Halldóra hlaut í árekstrinum, rýrir möguleika hennar til að velja úr störfum. Þar með hefur hún ekki raunverulegt val um störf, sem reyna á líkamlegt þrek. Þessi staðreynd minnkar almennt líkur á því, að hún geti ráðið sig til tekjugæfra starfa, þar sem á slíkt reynir. Þar fyrir utan eru líkur fyrir því, að hún yrði að forðast alla yfirvinnu eða álagsbundna vinnu í því starfi, sem hæfir henni og hún kann að ráða sig í. Skiptir þar engu máli, hvort slík störf verða talin almenns eðlis eða hvort þau útheimta menntun og/eða starfsreynslu. Tjón hennar kemur í því tilviki fram í því, að hún getur ekki lagt eins mikið á sig, þegar reynir á úthald eða langar vinnulotur. Við teljum þessi óhagstæðu áhrif líkamstjónsins verða því meiri sem lengra líður á ævina.

Miðað við það, hve framtíð Halldóru er óviss um starfsvettvang, teljum við eðlilegast að líta svo á, að hún hafi hlotið varanlega örorku af völdum áreksturs þess, sem í málinu greinir, sem er hæfilegt að meta 5% að meðaltali.“

Með vísan til ofangreindra röksemda hinna dómkvöddu matsmanna er fallist á, að varanleg örorka stefnanda vegna slyssins, sbr. 5. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sé 5%. Á stefnandi því rétt á bótum úr hendi stefndu Sjóvár-Almennra tryggginga hf. og Helgu R. Guðrúnardóttur vegna skerðingar á getu til að afla vinnutekna í samræmi við þá niðurstöðu.

Samkvæmt 28. gr. skaðabótalaga öðluðust lögin gildi 1. júlí 1993 og eiga við um skaðabótaábyrgð vegna tjóns, sem verður eftir gildistöku þeirra. Svo sem áður greinir, varð slys það, er mál þetta er sprottið af, eftir gildistöku laganna. Aðalkrafa stefnanda tekur hins vegar að öllu leyti mið af útreikningsaðferð, er notuð var fyrir gildistöku skaðabótalaga, en hún studdist við dómvenju.

Eitt helsta nýmæli skaðabótalaga felst í því, að með þeim er tekið upp breytt mat á bótum fyrir varanlega örorku, meðal annars með því að meta fjárhagslega örorku tjónþola og miða við hana í stað hinnar læknisfræðilegu, sem áður var stuðst við. Er tekin upp stöðluð reikniregla til að ákvarða bætur fyrir varanlega örorku. Verður eignarréttarhugtak stjórnarskrárinnar eigi skilgreint svo, að það girði fyrir, að löggjafinn setji almennar reglur um ákvörðun fjárhæðar skaðabóta vegna líkamstjóns, er hafi sama markmið og eldri reglur, sem byggðar voru á dómvenju, það er að tryggja einstaklingum almennt hæfilegar bætur fyrir fjárhagslegt tjón, sem hlýst af líkamsmeiðslum. Verður því að telja ljóst, að hinar nýju reglur skaðabótalaga leiði til þess, að sumir, sem hefðu fengið lægri bætur samkvæmt hinum eldri ólögfestu reglum, fái nú hærri bætur og öfugt.

Um rökstuðning fyrir föstum margföldunarstuðli við útreikning bóta er í athugasemdum með skaðabótalögum vísað til þess, að annars vegar leiði þetta fyrirkomulag til einföldunar ákvörðunar bótafjárhæðar og hins vegar verði komist hjá miklum og tíðum sveiflum á bótafjárhæðum vegna breytinga á vöxtum. Ástæða þess, að lagt sé til, að margföldunarstuðullinn verði ekki hærri en 7,5, sé m. a. sú, að í „frumvarpinu“ [nú lögunum] séu engin ákvæði um, að greiðslur frá þriðja manni, t. d. bætur almannatryggginga, vátryggingarfé o. fl., séu dregnar frá skaðabótakröfu, sem tjónþoli eigi gagnvart hinum bótaskylda. Vegi lágur margföldunarstuðull á móti því hagræði, sem tjónþoli hafi af því, að greiðslur frá þriðja manni dragist ekki frá skaðabótakröfu hans.

Stefnandi hafði þannig ekki eignast neinn bótarétt á grundvelli eldri

reglna um ákvörðun bóta fyrir varanlega örorku, er hvíldu á dómvenju. Hafði því ekki stofnast nein eign henni til handa, áður en skaðabótalögin tóku gildi, sem hún varð fyrir beinni skerðingu á í skilningi 72. gr. stjórnarskrár, áður 67. gr. hennar, við gildistöku laganna. Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, verða þær breytingar á mati á fjárhæð bóta fyrir varanlega örorku, er urðu við lögfestingu skaðabótalaga, ekki taldar brjóta í bága við 72. gr. stjórnarskrárinnar. Á stefnandi því ekki rétt á bótum samkvæmt þeim reglum, er farið var eftir, áður en skaðabótalögin tóku gildi. Eru stefndu því sýknaðir af aðalkröfu stefnanda um bætur vegna varanlegrar örorku.

Varakrafa og þrautavarakrafa eru reistar á reiknireglu 6. gr. skaðabótalaga, þó þannig, að í varakröfu er stuðullinn 10 notaður, þrátt fyrir það að hann hafi ekki verið lögleiddur fyrr en með gildistöku laga nr. 42/1996 1. júlí 1996. Á sú reikningsaðferð sér því ekki lagastoð.

Í þrautavarakröfu er hins vegar notaður sá stuðull, er hér á við. Samkvæmt þeirri niðurstöðu dómsins, að stefnanda beri bætur vegna varanlegrar örorku af völdum slyssins, ber að fallast á þrautavarakröfu hennar. Verða því stefndu Helga R. Guðrúnardóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf. dæmd in solidum til að greiða stefnanda 471.865 kr., sem beri 2% ársvexti samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga frá slysdegi, 18. október 1994, til uppkvaðningar dóms þessa, en dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi greiðsludags. Heimilt er að höfuðstólsfæra vexti samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga árlega, í fyrsta sinn 18. október 1995, en ekki er þörf sérstaks dómsákvæðis um höfuðstólsfærslu dráttarvaxta, þar sem lögbundna heimild til þess er að finna í 12. gr. vaxtalaga.

Stefndi íslenska ríkið er samkvæmt framansögðu sýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 380.480 kr., þar með talin laun lögmanns hennar, sem þykja hæfilega ákveðin 145.000 kr. að meðtöldum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun, greiðist úr ríkissjóði.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýknaður af kröfum stefnanda, Halldóru Árnadóttur, í máli þessu.

Stefndu Helga R. Guðrúnardóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf. greiði stefnanda in solidum 471.865 kr. ásamt 2% ársvöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 18. október 1994 til dómsuppsögudags, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/

1987 frá þeim degi til greiðsludags. Heimilt er að höfuðstólsfæra vexti árlega samkvæmt 16. gr. vaxtalaga, í fyrsta sinn 18. október 1995.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 380.480 kr., þar með talin laun lögmanns hennar, 145.000 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 187/1998. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.,
Sveinn A. Sveinsson hdl.)
gegn
sameinuðu sveitarfélagi
Eskifjarðarkaupstaðar
Neskaupstaðar og
Reyðarfjarðarhrepps
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.,
Erlendur Gíslason hdl.)

Stjórnvaldsúrskurður. Sveitarstjórn. Byggingarmál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson, Haraldur Henrysson, Hrafn Bragason og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 5. maí 1998. Krefst hann sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Sameining sveitarfélaganna Eskifjarðarkaupstaðar, Neskaupstaðar og Reyðarfjarðarhrepps í eitt sveitarfélag tók gildi 7. júní 1998, sbr. auglýsingu félagsmálaráðuneytisins nr. 61/1998, sem gefin var út samkvæmt 112. gr. þágildandi sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986. Hefur hið sameinaða sveitarfélag tekið við réttindum og skyldum Reyðarfjarðarhrepps og gerst aðili að máli þessu.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, liðu rúm fimm ár, frá því að kæra áfrýjanda á ákvörðun byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps barst umhverfisráðuneytinu, þar til úrskurður þess var kveðinn upp. Var þetta óhæfilegur dráttur á meðferð málsins, sem ekki hefur verið réttlættur. Við mat á réttmæti kröfu stefnda um ógildingu úrskurðarins skiptir þó mestu, að niðurstaða hans byggðist að verulegu leyti á staðhæfingu áfrýjanda, sem ekki hafði verið sannreynd, svo sem fram kemur í héraðsdómi. Eins og málið lá fyrir, var fullt

tilefni fyrir ráðuneytið til að afla frekari skýringa og sjónarmiða frá báðum aðilum málsins um þessa staðhæfingu, sem laut að því, að legið hefði ljóst fyrir allt frá kaupum áfrýjanda á jörðinni Sómastöðum árið 1982, að íbúðarhús á henni yrði rifið. Sem fyrr segir, var á þessu byggt sem óumdeildri staðreynd. Varð þetta meðal annars til þess, að í úrskurðinum var að mjög litlu leyti tekin rökstudd afstaða til þeirra sjónarmiða, sem stefndi hafði sett fram. Engin afstaða var heldur tekin til umsagna, sem ráðuneytinu höfðu borist frá Skipulagi ríkisins og Húsfriðunarnefnd. Þegar af þessum ástæðum er óhjákvæmilegt að fella úrskurðinn úr gildi. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

Rétt þykir að dæma áfrýjanda til greiðslu málskostnaðar, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, sameinuðu sveitarfélagi Eskifjarðarkaupstaðar, Neskaupstaðar og Reyðarfjarðarhrepps, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. febrúar 1998.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 20. janúar 1998, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 26. maí 1997. Málið var þingfest 29. maí 1997.

Stefnandi er Reyðarfjarðarhreppur, kt. 530269-7019, Búðareyri 7, Reyðarfirði.

Stefndi er íslenska ríkið, en fyrir þess hönd er stefnt Guðmundi Bjarnasyni umhverfisráðherra, kt. 091044-7819, Árgötu 8, Húsavík, og Friðriki Sophussyni fjármálaráðherra, kt. 181043-4669, Bjarkargötu 10, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að dæmt verði, að ógildur sé úrskurður umhverfisráðherra frá 2. febrúar 1996, þess efnis, að ákvörðun byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps frá 29. október 1990 um að synja fjármálaráðuneytinu um leyfi til að rífa íbúðarhúsið að Sómastöðum sé úr gildi felld. Þess er jafnframt krafist, að viðurkennt verði, að fjármálaráðuneytinu sé ekki heimilt að rífa íbúðarhúsið að Sómastöðum á grundvelli fyrrgreinds úrskurðar. Stefnandi krefst einnig málskostnaðar í samræmi við hagsmuni

málsins, vinnu málflytjanda og annan kostnað af málinu auk virðisaukaskatts samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins.

II.

Málsatvik.

Árið 1982 keypti fjármálaráðherra f. h. ríkisins kristfjárjarðirnar Sómastaði, Sómastaðagerði og Framnes í Reyðarfjarðarhreppi og síðar sama ár m. a. íbúðarhús og önnur mannvirki á jörðinni Sómastöðum. Keypti fjármálaráðuneytið jarðirnar vegna fyrirhugaðs iðjuvers, sem til stóð að reisa á landi jarðanna. Á jörðinni Sómastöðum stendur íbúðarhús, sem reist var árið 1950, og gamalt steinhlaðið hús, reist árið 1875 og er í eigu Þjóðminjasafns Íslands. Allt til ársins 1989 leigði fjármálaráðuneytið út land Sómastaða og gripahús á jörðinni. Skyldu leigutakar rækta jörðina og annast allt venjulegt viðhald, svo sem girðinga og útihúsa. Auk þess skyldu þeir annast eftirlit og umhirðu með öllum mannvirkjum á jörðinni, þ. á m. íbúðarhúsum, sem ekki voru seld á leigu.

Með bréfi fjármálaráðuneytisins til byggingarnefndar stefnanda, dags. 26. september 1990, óskaði ráðuneytið eftir heimild til þess að rífa yngra íbúðarhúsið að Sómastöðum. Fjallaði hreppsráð stefnanda um beiðnina á fundi sínum og samþykkti að hafna henni og krefjast þess, að ráðuneytið sinnti þegar eðlilegu viðhaldi hússins, en ella yrði það framkvæmt á kostnað eiganda. Tilkynnti hreppsráð byggingarnefnd stefnanda þessa afstöðu sína með bréfi, dags. 24. október 1990. Með bréfi stefnanda, dags. 5. nóvember 1990, var fjármálaráðuneytinu tilkynnt, að byggingarnefnd hefði á fundi sínum 29. október 1990 bókað, að nefndinni hefðu ekki þótt það næg rök fyrir niðurrifi húsa, að sleppt væri eðlilegu viðhaldi þeirra. Húsið að Sómastöðum væri ekki í svo slæmu ástandi, að það réttlætti niðurrif þess. Hafnaði byggingarnefnd því eindregið beiðni ráðuneytisins og krafðist þess, að eðlilegt viðhald færi fram innan eins árs.

Með bréfi, dags. 28. janúar 1991, skaut fjármálaráðuneytið til umhverfisráðherra þeirri ákvörðun byggingarnefndar stefnanda að hafna beiðni um að láta rífa „gamalt, illa farið og óíbúðarhæft hús að Sómastöðum". Tekið var fram í bréfinu, að vegna ástands hússins hefði fjármálaráðuneytið ekki haft annað en útgjöld vegna þess, frá því að kaup voru gerð árið 1982.

Með bréfi, dagsettu 31. janúar 1991, óskaði umhverfisráðuneytið umsagnar stefnanda um málið. Í umsögn stefnanda, sem send var umhverfisráðuneytinu með bréfi, dags. 18. febrúar 1991, segir svo orðrétt:

„Að mati byggingarnefndar eru fyrir hendi þrjár meginforsendur, sem gera, að hún sér ekki ástæðu til að veita umbeðið leyfi til niðurrifs.

1. Stór hluti byggðar í hreppnum austan þorpsins er við það að leggjast í eyði og því mikilvægt, að ekki verði rasað um ráð fram með því að rífa þau fáu hús, sem eftir eru, ef hægt er að bjarga þeim. Íbúðarhúsið að Sómastöðum er sterkur þáttur í umhverfi sveitarinnar, þar sem það stendur í kvosinni austan við klappirnar. Á jörðinni stendur einnig eldra íbúðarhús, sem nú er í eigu Þjóðminjasafnsins. Það hús er mjög lítið og nyti sín því illa eitt sér.
2. Húsnæðisskortur er á Reyðarfirði og því full ástæða til að nýta allt það húsnæði, sem kostur er á. Byggingarnefnd telur umrætt hús ekki vera í það slæmu ástandi, að nein vandkvæði séu á að koma því í íbúðarhæft ástand.
3. Byggingarnefnd telur það ekki gott fordæmi að veita leyfi til að rífa hús á þeirri forsendu einni, að viðhaldi þess hafi ekki verið sinnt.

Að lokum vill nefndin benda á, að Reyðarfjarðarhreppur bauðst á sínum tíma til að kaupa húsið ásamt einhverri lóð umhverfis það, en að því boði var hafnað. Ekki er vitað annað en þessi áhugi sé enn hjá sveitarstjórn."

Umhverfisráðuneytið sendi Skipulagi ríkisins erindi þetta til umsagnar, svo sem lögskylt er, en Skipulag ríkisins aflaði umsagnar frá Húsfriðunarnefnd ríkisins. Í umsögnum Húsfriðunarnefndar, dags. 29. maí 1991, og Skipulags ríkisins, dags. 6. júní 1991, var lagst gegn niðurrifi íbúðarhússins að Sómastöðum, m. a. með skírskotun til þeirra raka, sem stefnandi hafði fært fram.

Þá sendi umhverfisráðuneytið fjármálaráðuneytinu bréf, dags. 28. júní 1991, og spurðist fyrir um það með vísan til framangreindra umsagna, hvort ekki kæmi til greina að reyna að leysa málið þannig, að hreppnum yrði selt umrætt hús, eins og bent væri á í umsögn sveitarstjórnar. Í kjölfarið fóru bréf á milli stefnanda og fjármálaráðuneytisins um hugsanleg kaup stefnanda á jörðunum Sómastöðum, Sómastaðagerði og Framnesi, og lagði fjármálaráðuneytið til, að matsmenn yrðu fengnir til að gera tillögu um sanngjarnt söluverð. Iðnaðarráðuneytið lagðist hins vegar gegn sölu jarðanna með bréfi, dags. 23. desember 1991, og varð ekki af samningum.

Fjármálaráðuneytið lét nú rífa útihús á Sómastöðum, og var því mótmælt með bréfi byggingarfulltrúa til Fasteigna ríkissjóðs, dags. 21. október 1991. Tekið var fram í bréfinu, að byggingarnefnd stefnanda vænti þess, að slíkt endurtæki sig ekki. Þá sendi stefnandi Fasteignum ríkissjóðs bréf, dags. 23. mars 1993, og benti á lagaskyldu fjármálaráðuneytis til að halda við húsinu að Sómastöðum. Skorað var á ráðuneytið að sjá til þess, að viðhaldi hússins yrði sinnt þegar í stað og húsinu komið í eðlilegt ástand ekki síðar en 31. ágúst 1993, en að öðrum kosti myndi stefnandi beita ákvæðum 36. gr. bygg-

ingarlaga. Stefnandi sendi síðan Fasteignum ríkissjóðs annað bréf, dags. 13. desember 1993, og tók þar fram, að hreppsnefnd stefnanda hefði ákveðið að beita fjármálaráðuneytið dagsektum frá og með 15. janúar 1994. Fjármálaráðuneytið skrifaði stefnanda 7. janúar 1994 og taldi beitingu dagsekta á grundvelli 36. gr. byggingarlaga með öllu fráleita, meðan úrskurður umhverfisráðherra lægi ekki fyrir um rétt fjármálaráðuneytis til að láta rífa umrætt hús. Samdægurs skrifaði fjármálaráðuneytið umhverfisráðuneytinu og fór þess á leit, að úrskurður gengi í málinu hið fyrsta.

Umhverfisráðuneytið óskaði eftir nýjum umsögnum frá umsagnaraðilum með bréfum, dagsettum 17. júlí 1995. Byggingarnefnd stefnanda sendi ráðuneytinu þá nýja umsögn, dags. 16. október 1995. Í henni kom fram, að afstaða nefndarinnar samkvæmt bréfi til umhverfisráðuneytisins, dags. 18. febrúar 1991, væri óbreytt. Gagnrýndi nefndin mjög framgöngu fjármálaráðuneytisins í málinu og taldi, að húsið hefði látið mjög á sjá vegna vanhirðu á þeim tæpu fimm árum, sem liðin væru, síðan málið var til afgreiðslu. Tók nefndin fram, að stefnandi væri nú tilbúinn að taka húsið á leigu í óákveðinn tíma til framleigu eftir samkomulagi, og bauðst til að sjá um viðhald hússins á leigutímanum gegn því, að Fasteignir ríkissjóðs kæmu húsinu í leiguhæft ástand.

Að beiðni umhverfisráðuneytisins gaf Skipulagsstjórn ríkisins (sic). Skipulagsstjórn sendi umhverfisráðuneytinu að nýju álit sitt á kærðri synjun með bréfi, dagsettu 3. ágúst 1995. Kom þar fram, að á fundi skipulagsstjórnar hafði verið samþykkt að vísa til fyrri umsagnar um kæruna, enda væri skipulagsstjórn ekki kunnugt um, að nokkuð nýtt hefði komið fram í málinu.

Umhverfisráðherra kvað upp úrskurð sinn í málinu 2. febrúar 1996, og var ákvörðun byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps frá 29. október 1990 um að synja fjármálaráðuneytinu um leyfi til að rífa íbúðarhúsið að Sómastöðum felld úr gildi. Helstu forsendur ráðuneytisins fyrir niðurstöðunni voru eftirfarandi:

„Þegar fjármálaráðuneytið festi kaup á jörðinni Sómastöðum, sbr. kaupsamning, dags. 29. 3. 1982, lá ljóst fyrir, hver tilgangurinn var með kaupunum, en þau voru gerð vegna fyrirhugaðs iðjuvers, og stóð aldrei annað til í tengslum við byggingu þess en rífa íbúðarhúsið á jörðinni. Þetta mátti sveitarstjórn vera ljóst, þegar hún hafnaði forkaupsrétti að nefndri jörð. Þegar kaupin voru gerð, lá ljóst fyrir, að mannvirkjum á jörðinni yrði ekki haldið við, vegna þess að til stóð að rífa þau. Atvikin hafa hins vegar hagað því svo, að ekkert hefur enn orðið úr áformum um að reisa iðjuver á jörðinni.

Þær þrjár meginforsendur, sem byggingarnefnd Reyðarfjarðarhrepps telur mæla gegn því, að umbeðið leyfi verði veitt, eiga að mati ráðuneytisins ekki við af eftirfarandi ástæðum: Þegar í upphafi lá ljóst fyrir, að húsinu yrði ekki haldið við, á forsendum, sem áður eru nefndar, enda sá ekki tilgangur með kaupunum. Ekki verður á það fallist, að eigendur íbúðarhúsa skuli hljóta mismunandi afgreiðslu gagnvart beiðni um niðurrif eftir því, hvort byggð er að fara í eyði eða ekki. Það eru ekki haldbær rök, að húsnæðisskortur í Reyðarfjarðarhreppi eigi að standa gegn leyfi til niðurrifs, þegar af þeirri ástæðu, að húsið var keypt í þeim tilgangi að rífa það og sveitarfélagið sá ekki ástæðu til að neyta forkaupsréttar, sem hefði verið eðlilegt, ef sveitarfélagið hefði talið, að hamla ætti gegn húnæðisskorti með þeim hætti. Þótt ekkert hafi orðið úr upphaflegum áformum um að reisa iðjuver á jörðinni, telur ráðuneytið með hliðsjón af framangreindu, að ekki standi efni til að synja fjármálaráðuneytinu um leyfi til að rífa húsið, en lóðin, sem það stendur á, er í eigu ríkisins og er enn fyrirhuguð undir iðjuver."

Í bréfi til stefnanda, dagsettu sama dag, baðst ráðuneytið velvirðingar á þeim drætti, sem orðið hefði á að úrskurða í málinu, og kvað hann stafa af því, að ráðuneytið hefði reynt að leiða málið til lykta með fyrrgreindu bréfi til fjármálaráðuneytisins, án þess að til úrskurðar þyrfti að koma.

Með bréfi, dagsettu 7. febrúar 1996, sendi fjármálaráðuneytið Fasteignum ríkissjóðs ljósrit af úrskurði umhverfisráðherra og fól stofnuninni „endanlega afgreiðslu málsins". Með bréfi, dagsettu 2. maí 1996, tilkynnti byggingarfulltrúi stefnanda fjármálaráðuneytinu, að framkvæmdir við niðurrif íbúðarhússins og geymsluhúss á jörðinni Sómastöðum hefðu verið stöðvaðar, þar sem til stæði að fjalla um málið í sveitarstjórn stefnanda. Samkomulag náðist um, að til frekari aðgerða um niðurrif eða endurbætur skyldi ekki koma, á meðan leitað væri niðurstöðu dómstóla.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður Reyðarfjarðarhrepp lítið sveitarfélag, með um 700 íbúa. Aldagömul byggð utan skipulagðra þéttbýlissvæða í hreppnum hafi verið að minnka undanfarna áratugi þrátt fyrir húsnæðisskort í hreppnum. Jarðir hafi lagst í eyði og íbúðarhús skemmst eða verið rifin. Sveitarstjórn hafi reynt að sporna við þessu og m. a. reynt að efla atvinnulíf og byggð í hreppnum með áformum um að reisa þar iðjuver.

Stefnandi kveður umhverfisráðuneytið hafa fellt úr gildi ákvörðun byggingarnefndar stefnanda, sem reist hafi verið á þessum forsendum, án þess

að vísa til settra laga eða annarra réttarheimilda. Litið hafi verið fram hjá því í úrskurðinum, að ef talið hefði verið óhjákvæmilegt vegna fyrirhugaðs iðjuvers að rífa húsið, þegar fjármálaráðuneytið keypti það, sem stefnandi mótmælir sem röngu, hefði verið þýðingarlaust að neyta forkaupsréttar á því til að hamla gegn húsnæðisskorti. Ef hins vegar hefði ekki verið talið óhjákvæmilegt að rífa húsið, þegar ráðuneytið keypti það, hefði engin ástæða verið til að neyta forkaupsréttar til að hamla gegn húsnæðisskorti. Stefnandi bendir á, að hvergi hafi komið fram í kaupsamningum eða afsölum, að rífa hafi átt húsið. Þá hafi fjármálaráðuneytið engin áform sýnt í þá átt að rífa húsið fyrr en sjö árum eftir, að það keypti húsið. Sanni það, að ekki hafi verið ætlun fjármálaráðuneytisins frá upphafi að rífa íbúðarhúsið, og verði því að leita annarra skýringa á vanrækslu ráðuneytisins á lögskyldu viðhaldi hússins.

Í úrskurðinum hafi verið litið fram hjá þeirri veigamiklu forsendu sveitarstjórnar stefnanda, að iðjuver nálægt Sómastöðum myndi efla atvinnulíf í hreppnum. Fimmtán árum síðar séu engin áþreifanleg áform uppi um að reisa þar iðjuver og ólíklegt, að það verði gert í bráð. Stefnandi hafi oft boðist til að kaupa eða leigja húsið af fjármálaráðuneytinu, eftir að þetta hafi orðið ljóst, enda eftirspurn eftir því mikil. Ekki verði séð, að neinu máli skipti, að lóðin sé enn fyrirhuguð undir iðjuver.

Stefnandi heldur því fram, að framangreindur úrskurður umhverfisráðherra standist ekki þær form- og efniskröfur, sem gera verði til slíks úrskurðar að lögum, og beri því að ógilda hann, þannig, að sú ákvörðun, sem hann felldi úr gildi, standi óhögguð.

Um formhlið.

Stefnandi styður ógildingarkröfuna m. a. við það, að úrskurðurinn sé kveðinn upp of seint. Samkvæmt 8. mgr. 8. gr. þágildandi byggingarlaga nr. 54/1978 hafi fjármálaráðuneytinu borið að kæra ákvörðun byggingarnefndar stefnanda til umhverfisráðherra innan þriggja mánaða, frá því að því varð kunnugt um hana, og umhverfisráðherra hafi borið að kveða upp úrskurð sinn innan þriggja mánaða frá kæru. Úrskurðurinn hafi hins vegar ekki verið kveðinn upp fyrr en rúmum fimm árum eftir dagsetningu kærunnar og hálfu fimmta ári eftir, að umhverfisráðuneytið reyndi að leiða málið til lykta með bréfi til fjármálaráðuneytisins. Krefst stefnandi þess, að úrskurðurinn verði ógiltur af þeim sökum, og telur tímafresti byggingarlaga marklausa, ef komist verður að annarri niðurstöðu.

Stefnandi miðar jafnframt við það, að kærumeðferð hafi lokið með bréfi umhverfisráðuneytisins til fjármálaráðuneytisins, dags. 28. júní 1991, tæpum

þremur mánuðum eftir að frestur umhverfisráðherra til að kveða upp úrskurð í málinu rann út, og viðbrögðum fjármálaráðuneytisins í kjölfar þess. Stefnandi telur það hafa verið ætlun umhverfisráðherra að reyna að leiða málið til lykta með bréfinu, og komi það skýrt fram af efni þess. Hefði fjármálaráðuneytið viljað halda kærumeðferð áfram, hefði því borið annaðhvort að reyna þegar að leiða málið til lykta samkvæmt tillögum umhverfisráðherra eða tilkynna umhverfisráðherra um hæl, að það féllist ekki á tillögur hans, og biðja hann í ljósi þess að halda kærumeðferðinni áfram. Þar sem fjármálaráðuneytið hafi hvorugt gert í mörg ár, hafi það sýnt af sér verulegt tómlæti, sem leiða eigi til þess, að kærumeðferðinni teljist hafa lokið með þessum hætti. Umhverfisráðherra hafi verið óheimilt að taka málið upp aftur rúmum fjórum árum eftir, að bréfið hafi verið sent fjármálaráðuneytinu, og leiða það til lykta rúmu hálfu ári síðar.

Ógildingarkröfu sína reisir stefnandi einnig á því, að við meðferð kærumálsins hafi umhverfisráðuneytið brotið gegn rannsóknarreglu stjórnsýsluréttar. Stefnandi telur, að ef umhverfisráðuneytið hefði rannsakað málið sem skyldi, hefði ekki verið byggt á því, að fjármálaráðuneytið hefði keypt húsið til að rífa það. Engin gögn liggi fyrir, sem sanni þessa fullyrðingu í úrskurðinum. Hafi slík gögn verið til, hafi stefnanda a. m. k. ekki verið kynnt þau og það því brot á andmælarétti stefnanda, sem varði ógildingu. Hegðun fjármálaráðuneytisins, eftir að það eignaðist húsið, bendi ekki til, að þetta sé rétt. Þótt þetta hefði verið rétt, hefði komið í ljós við eðlilega rannsókn málsins, að brostnar forsendur voru fyrir þessum þætti kaupanna, þar sem ekki varð úr fyrirhuguðum áformum um iðjuver. Telur stefnandi, að þessi vanræksla á eðlilegri rannsókn og könnun málsins varði ógildingu úrskurðarins.

Stefnandi telur umhverfisráðherra hafa verið vanhæfan til að kveða upp úrskurðinn. Umhverfisráðherra og umhverfisráðuneytið séu beinir hagsmunagæsluaðilar íslenska ríkisins, og sé hvorki rétt né eðlilegt, að ráðherrann eða ráðuneytið leggi endanlegt mat á ágreiningsefni, sem ríkið sjálft eigi aðild að undir öðru nafni. Auk þess tengist umhverfisráðherra fjármálaráðherra sterkum stjórnmálalegum böndum, sérstaklega vegna ríkisstjórnarsamstarfs, og sé þegar af þeim sökum vanhæfur til að kveða upp úrskurð um málefni fjármálaráðuneytisins. Sjáist hættan á því, að slík persónuleg tengsl hafi áhrif á gang mála, best af stefnubreytingu umhverfisráðuneytisins í málinu, eftir að nýr pólitískur yfirmaður þess tók við um sumarið 1995. Ekki hafi liðið nema rúmur mánuður frá þeim tíma, að hann tók við ráðherrastól, þar til málið hafi verið tekið upp að nýju. Umhverfisráðherra hafi svo úrskurðað fjármálaráðuneytinu í vil nokkrum mánuðum

síðar í andstöðu við umsagnir lögskipaðra álitsgjafa umhverfisráðuneytisins. Stefnandi telur, að skipa hefði átt sérstakan seturáðherra til að fara með kærumálið eða líta á afgreiðslu sveitarfélagsins sem endanlega, þar sem kærumeðferð væri ekki eðlileg.

Um efnislega annmarka.

Ógildingarkröfu sína styður stefnandi enn fremur því, að úrskurður umhverfisráðherra sé efnislega ólögmætur. Hann eigi sér ekki stoð í lögum, heldur sé í andstöðu við þau og reistur á ólögmætum sjónarmiðum.

Stefnandi telur, að ákvörðun byggingarnefndar hafi á allan hátt verið lögmæt. Bendir stefnandi á, að sveitarfélag njóti stjórnarskrárverndaðs sjálfstæðis um málefni sín samkvæmt 78. gr. stjórnarskrárinnar, sem kveði á um, að sveitarfélög skuli sjálf ráða málefnum sínum, eftir því sem lög ákveði. Umhverfisráðuneytinu hafi ekki verið heimilt að fella úr gildi hina kærðu ákvörðun, nema ranglega hefði verið staðið að henni formlega samkvæmt lögum eða hún ætti sér ekki stoð í lögum, væri í andstöðu við þau eða reist á ólögmætum sjónarmiðum. Ekkert þessara atriða hafi átt við. Umhverfisráðherra f. h. ríkisins hafi ekki verið heimilt að endurskoða lögmætt, frjálst mat sveitarfélagsins, sérstaklega ekki þar sem ríkið sjálft hafi verið aðili að málinu.

Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. þágildandi byggingarlaga hafi verið óheimilt að rífa hús nema að fengnu leyfi byggingarnefndar viðkomandi sveitarfélags. Ljóst sé, að við ákvörðun um leyfi verði nefndin að hafa í huga ýmis lögmæt sjónarmið, sem tengjast málefnum sveitarfélagsins. Í 2. mgr. 9. gr. laganna sé tekið fram, að niðurrif húsa skuli vera í samræmi við staðfest aðalskipulag og samþykkt deiliskipulag. Samkvæmt 4. gr. þágildandi skipulagslaga nr. 19/1964 hafi skipulagsskylda verið lögð á sveitarfélög og náð til lögbýla. Sveitarstjórn hafi einnig haft ýmsar valdheimildir samkvæmt VI. kafla laganna. Samkvæmt þessu hafi sveitarstjórn ótvíræða lögsögu og valdheimildir í sambandi við skipulag bygginga í sveitarfélaginu. Sams konar lögsögu og valdheimildir hafi sveitarfélagið skv. 2. mgr. 6. gr., sbr. 1. gr., jarðalaga nr. 65/1976.

Stefnandi vísar jafnframt til þess, að í 3. mgr. 9. gr. byggingarlaga skuli við niðurrif húsa gæta ákvæða V. kafla þjóðminjalaga nr. 88/1989 um friðun húsa og annarra mannvirkja. Fyrir liggi álit Húsfriðunarnefndar ríkisins, sem gangi gegn úrskurði ráðuneytisins. Bent er á, að Húsfriðunarnefnd hafi valdheimildir til að skyndifriða hús við slíkar aðstæður, samanber 38. gr. þjóðminjalaga. Þau minjaverndarsjónarmið, sem lágu að baki hinni kærðu ákvörðun, hafi því tvímælalaust verið lögmæt.

Hin kærða ákvörðun byggingarnefndar stefnanda hafi stafað af ástandi hússins, húsnæðisskorti í sveitarfélaginu, byggðasjónarmiðum, umhverfissjónarmiðum og minjaverndarsjónarmiðum, en auk þess hafi verið skírskotað til þess, að það gæfi ekki gott fordæmi að veita leyfi til að rífa hús á þeirri forsendu einni, að lögskyldu viðhaldi þess hafi ekki verið sinnt, en ekki hafi verið miðað við önnur sjónarmið í leyfisumsókn fjármálaráðuneytisins um niðurrif hússins. Samkvæmt þessum lögmætu sjónarmiðum hafi byggingarnefnd farið, þegar hún mat þessa tilteknu leyfisumsókn.

Stefnandi bendir enn fremur á, að lögskipaðir álitsgjafar umhverfisráðuneytisins, þ. e. Skipulagsstjórn ríkisins og Húsfriðunarnefnd ríkisins, hafi staðfest réttmæti sjónarmiða stefnanda. Fjármálaráðuneytið hafi sjálft í bréfi til umhverfisráðuneytisins, dags. 28. janúar 1991, staðfest, að mikil eftirspurn væri eftir því íbúðarhúsi, sem það sótti um leyfi til að rífa. Þá hafi stefnandi boðist til að kaupa húsið af ráðuneytinu og síðar til að leigja það og framleigja. Hafi því ekkert mælt gegn því, að ráðuneytið gæti unað við mat sveitarfélagsins.

Stefnandi vísar til þess, að fjármálaráðuneytið hafi ekki sýnt fram á, að það yrði óhjákvæmilega fyrir fjárhagslegu tjóni vegna hinnar kærðu ákvörðunar, en jafnvel þótt svo hefði verið, gat það ekki haft áhrif á gildi ákvörðunar byggingarnefndarinnar, heldur hefði átt að taka það mál upp á öðrum vettvangi.

Stefnandi kveðst hvorki beint né óbeint hafa samþykkt, að íbúðarhúsið á jörðinni Sómastöðum yrði rifið. Skírskotar stefnandi til þess, að þegar fjármálaráðuneytið keypti jörðina, hefði það ekki verið ætlun þess að rífa íbúðarhúsið, og þótt svo hefði verið, hefði stefnanda hvorki verið það ljóst né mátt vera það ljóst. Ekkert komi fram í kaupsamningum og afsölum um jörðina um, að ráðuneytið hafi áformað að rífa íbúðarhúsið. Ekki lá fyrir, að það væri nauðsynlegt vegna fyrirhugaðs iðjuvers, sem ekkert varð úr, en dæmi séu um, að hús hafi verið notuð áfram á jörðum, sem keyptar hafi verið vegna stóriðju, t. d. í Straumsvík. Ráðuneytið hafi engin áform sýnt í þá átt að rífa húsið fyrr en sjö árum eftir, að það keypti það, heldur miklu fremur lagt þá skyldu á leigutaka Sómastaða að halda húsinu við. Hafnar stefnandi því öldungis þeirri meginforsendu úrskurðar umhverfisráðherra, að stefnandi hafi beint eða óbeint samþykkt niðurrif íbúðarhússins á sínum tíma. Verði ekki fallist á þetta af dóminum, telur stefnandi, að forsenda fyrir slíku samþykki sé algerlega brostin, þar sem ekki hafi orðið úr fyrirhuguðu iðjuveri, sem átt hafi að efla atvinnulíf í hreppnum. Þá hafi það ekki rýrt rétt stefnanda á nokkurn hátt að falla frá forkaupsrétti á jörðinni.

Viðurkenningarkröfu sína kveður stefnandi reista á sömu sjónarmiðum og ógildingarkröfuna. Verði úrskurður umhverfisráðherra ógiltur, hyggur stefnandi, að af því leiði, að fjármálaráðuneytinu sé ekki heimilt að rífa íbúðarhúsið að Sómastöðum á grundvelli úrskurðarins.

Stefnandi kveður aðild umhverfisráðherra f. h. íslenska ríkisins stafa af því, að hann hafi kveðið upp þann úrskurð, sem krafist sé ógildingar á.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi kveður jörðina Sómastaði hafa verið keypta vegna fyrirhugaðs iðjuvers á Reyðarfirði. Þegar af þeirri ástæðu hafi verið ákveðið, að mannvirki á jörðinni yrðu fjarlægð og því ekki eytt fé í viðhald þeirra.

Því er haldið fram, að fjármálaráðuneytið hafi talið synjun byggingarnefndar um niðurrif íbúðarhúss á jörðinni óviðunandi og vísað ágreiningnum til úrskurðar umhverfisráðherra með vísan til 8. mgr. 8. gr. þágildandi byggingarlaga nr. 54/1978.

Stefndi mótmælir þeirri málsástæðu, að ógilda beri úrskurð umhverfisráðuneytisins sökum þess, að hann hafi verið kveðinn upp of seint. Þrátt fyrir það að meðferð máls hafi tekið lengri tíma en ráð sé fyrir gert að jafnaði, standi engin lagarök til þess, að það valdi ógildi úrskurðar. Í þessu sambandi bendir stefndi á, að sú ákvörðun ráðuneytisins árið 1990 að fresta uppkvaðningu úrskurðar hafi verið á því reist, að stefnandi hafði óbeint lýst vilja sínum til kaupa á íbúðarhúsinu.

Af hálfu stefnda er þeirri málsástæðu einnig mótmælt, að ógilda beri úrskurðinn, þar sem rannsóknarregla stjórnsýslulaga hafi verið brotin. Í bréfi fjármálaráðuneytis til byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps frá 26. september 1990 komi fram, að þegar við kaup jarðarinnar Sómastaða hafi verið ákveðið að rífa umrætt hús. Þessari fullyrðingu hafi aldrei verið mótmælt af hálfu stefnanda, og því hafi engin ástæða verið til frekari rannsóknar á þessu atriði af hálfu umhverfisráðuneytis.

Þá mótmælir stefndi því, að umhverfisráðherra hafi verið vanhæfur til að kveða upp umræddan úrskurð. Hvorki umhverfisráðherra né öðrum ráðherrum sé ætlað að sinna hagsmunagæslu fyrir íslenska ríkið með þeim hætti, sem í stefnu sé gefið í skyn. Það sé hlutverk umhverfisráðuneytisins að framfylgja markaðri stefnu í umhverfismálum, þ. á m. lögum og reglum, og styrkja almenna umhverfisvernd með hag almennings og náttúru landsins að leiðarljósi. Umhverfisráðherra fari með yfirumsjón umhverfisráðuneytisins, og lögum samkvæmt beri honum að úrskurða í því máli, sem hér um ræðir. Hugleiðingar í stefnu um, að stjórnmálaleg bönd milli ráðherra og samstarf í ríkisstjórn eigi að leiða til vanhæfis einstakra ráðherra, þegar

úrskurðað sé um málefni, sem annað ráðuneyti eigi aðild að, telja stefndu fjarri vanhæfisreglum stjórnsýsluréttarins.

Loks mótmælir stefndi því, að úrskurðurinn sé efnislega ólögmætur. Hann telur rökstuðning stefnanda fyrir því að beita sér fyrir synjun við leyfisumsókn fjármálaráðuneytisins til niðurrifs reistan á mjög veikum forsendum og ólögmætum sjónarmiðum. Einn af hornsteinum eignarréttarins sé einmitt réttur eiganda til ráðstöfunar á eign, en sjónarmið, sem byggingarnefnd Reyðarfjarðarhrepps hafi farið eftir, séu ekki haldbær í því efni.

Stefndi kveður íbúðarhúsið að Sómastöðum hafa verið óíbúðarhæft, þegar það hafi verið keypt 1982, og ekki búið í því síðan. Húsið hafi verið keypt í því skyni að fjarlægja það og þegar í upphafi legið ljóst fyrir, að því yrði ekki haldið við, enda ekki verið tilgangurinn með kaupunum að láta það standa. Það hafi því ekki verið haldbær rök af hálfu byggingaryfirvalda í héraði að synja beiðni um niðurrif á þeim grundvelli, að byggð væri að fara í eyði eða húsnæðisskortur í sveitarfélaginu, þegar það liggi fyrir, að húsnæði þetta var óíbúðarhæft og keypt til að rífa það. Umhverfisráðherra hafi miklu fremur verið skylt að gæta jafnræðis, þannig, að umsókn fjármálaráðuneytisins hlyti sömu afgreiðslu hjá byggingaryfirvöldum og ætla mætti, að umsókn annars eiganda hefði hlotið.

Stefndi telur leiða af sjálfu sér, að verði fallist á fyrri kröfu stefnanda um, að úrskurður umhverfisráðherra frá 2. febrúar 1996 verði ógiltur, sé óþörf krafa sín um viðurkenningu þess, að fjármálaráðuneytinu sé óheimilt að rífa húsið á grundvelli þess sama úrskurðar, og jafnframt, að standi úrskurður umhverfisráðherra frá 2. febrúar 1996 óhaggaður, sé niðurrif á grundvelli hans heimilt. Stefndi telur síðari efniskröfuna því óþarfa, hverjar sem lyktir málsins verði.

V.

Niðurstaða.

Þegar margumrædd ákvörðun byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps var tekin og úrskurður sá, sem hér er til umfjöllunar, kveðinn upp, voru í gildi byggingarlög nr. 54/1978 með síðari breytingum. Skipulags- og byggingarlög nr. 73/1997 leystu þessi lög af hólmi 1. janúar 1998. Í niðurstöðu dómsins verður vísað til laga nr. 54/1978 sem þágildandi byggingarlaga.

Um aðild umhverfismálaráðuneytisins.

Í máli þessu er umhverfisráðherra og fjármálaráðherra báðum stefnt f. h. íslenska ríkisins. Aðili málsins varnar megin er því í raun einn, ríkið, en tveimur fyrirsvarsmönnum þess stefnt. Lögmaður ríkisins vakti athygli á aðild umhverfisráðherra að málinu, og var fjallað um hana við aðalmeðferð málsins.

Fjármálaráðherra og umhverfisráðherra koma að málinu með mjög ólíkum hætti. Fjármálaráðherra er í fyrirsvari fyrir þá einkaréttarlegu hagsmuni ríkisins, sem eru sprottnir af eignarrétti þess að jörðinni Sómastöðum og hinu umþrætta íbúðarhúsi, sem á jörðinni stendur. Umhverfisráðherra var hins vegar úrskurðaraðili á málskotsstigi í samræmi við ákvæði byggingarlaga, sbr. 26. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Umhverfisráðherra hefur hins vegar enga lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins, og ekki þykir nein réttarfarsnauðsyn að gera ráðherranum kost á að láta til sín taka dómsmál, sem eingöngu er höfðað til ógildingar úrskurðar hans. Þykir því hafa verið óþarft að stefna umhverfisráðherra til fyrirsvars fyrir ríkið í máli þessu. Þar sem ríkið er engu að síður aðili að málinu og fjármálaráðherra í fyrirsvari fyrir þá hagsmuni, sem málið fjallar um, leiðir hið óþarfa fyrirsvar umhverfisráðherra ekki til annars en þess, að einungis fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs verður gert að þola dóm um kröfur stefnanda í málinu.

Um form úrskurðar.

Rétt þykir að taka fyrst til úrlausnar þær málsástæður aðila, sem lúta að formhlið úrskurðar umhverfisráðherra.

Um vanhæfi umhverfisráðherra.

Krafa stefnanda um ógildingu úrskurðarins vegna ætlaðs vanhæfis umhverfisráðherra er annars vegar reist á því, að ekki sé eðlilegt, að umhverfisráðherra leggi mat á ágreiningsefni, sem ríkið á sjálft aðild að undir öðru nafni, og hins vegar á sterkum stjórnmálalegum tengslum umhverfisráðherra og fjármálaráðherra sem ráðherra í sömu ríkisstjórn. Um fyrrnefnda atriðið er það að segja, að ríkið hefur fjölþættu hlutverki að gegna í þjóðfélaginu og margra og ólíkra hagsmuna að gæta. Öllum stjórnvöldum er m. a. falið það hlutverk að skera úr ágreiningi. Aðrar stofnanir ríkisvaldsins geta eðli máls samkvæmt verið aðilar að slíkum málum. Umhverfisráðherra hefur það lögbundna hlutverk að fjalla um ályktanir byggingarnefnda og sveitarstjórna, sem til hans er skotið, og úrskurða um ágreininginn sem æðra stjórnvald. Sem eigandi fjölmargra fasteigna getur ríkið átt aðild að ágreiningi, sem byggingaryfirvöld þurfa að fjalla um.

Ákvæði 1. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 um persónulegt vanhæfi starfsmanna eða nefndarmanna í opinberu starfi vegna aðildar þeirra að máli eða sambærilegar vanhæfisreglur í réttarfarslögum geta ekki átt við um aðild ríkisins sjálfs að stjórnsýslumáli. Ekki verður séð, að aðrar vanhæfisreglur íslensks stjórnsýsluréttar leiði til þeirrar niðurstöðu, að ráðherra verði vanhæfur til að fjalla um málefni, er heyrir undir hann sem stjórnvald á kærustigi, þegar af þeirri ástæðu, að ríkið er annar málsaðila og annar ráðherra fyrirsvarsmaður þeirra hagsmuna ríkisins, sem um er deilt.

Í máli þessu er ekki gert ráð fyrir því, að stjórnmálaleg eða persónuleg tengsl hlutaðeigandi ráðherra séu önnur eða meiri en almennt gerist um ráðherra í sömu ríkisstjórn eða hagsmunir ríkisins eða ráðherranna af niðurstöðu verulega frábrugðnir því, sem almennt gerist í málum af þessu tagi. Þykja því ekki rök til að ógilda úrskurðinn vegna vanhæfis umhverfisráðherra.

Um málsmeðferðartíma á kærustigi.

Samkvæmt 8. tl. 8. gr. þágildandi byggingarlaga skyldi umhverfisráðherra kveða upp úrskurð um slíkan ágreining, sem hér um ræðir, innan þriggja mánaða frá málskoti. Sem fyrr segir, liðu tæp fimm ár, frá því að málinu var skotið til ráðherra og þar til úrskurður var kveðinn upp. Fram hafa komið upplýsingar um, hvað gert var af hálfu ráðuneytisins á þeim tíma, sem málið var til afgreiðslu, en lögboðinna umsagna var m. a. leitað tvívegis. Svör umsagnaraðila bárust í báðum tilvikum tiltölulega fljótt og töfðu ekki málið að neinu marki. Með engu móti verður talið, að tafir á málsmeðferð verði réttlættar með þeirri fyrirspurn, sem send var fjármálaráðuneytinu 28. júní 1991, hvort til greina kæmi, að Reyðarfjarðarhreppi yrði selt íbúðarhúsið að Sómastöðum. Ekki verður fallist á þá málsástæðu stefnanda, að málsmeðferð umhverfisráðherra hafi lokið með því bréfi eða að um endurupptöku málsmeðferðar hafi verið að ræða árið 1995.

Telja verður, að tafir á málsmeðferð þurfi að vera verulegar, til þess að ákvörðun stjórnvalds verði ógilt af þeim sökum. Enda þótt öðrum þræði megi líta á lagaákvæði um fresti, er stjórnvöldum eru veittir til að afgreiða mál, sem verklagsreglur, felst þó í þeim sá skýri löggjafarvilji, að málsmeðferð taki eins skamman tíma og kostur er. Þegar slíkur frestur er lögbundinn, ber stjórnvöldum því skylda til að hraða málum frekar en ella og ljúka þeim innan frestsins, ef þess er nokkur kostur.

Í máli því, sem hér um ræðir, voru gildar ástæður til að hraða afgreiðslu máls. Deilt var um niðurrif húss í eigu ríkisins og ástand hússins og skortur á viðhaldi meðal þess, sem styr stóð um. Þar sem byggingarnefnd Reyðarfjarðarhrepps hafði hafnað beiðni fjármálaráðuneytisins um leyfi til að rífa húsið, var þess ekki að vænta, að stefnandi ræki á eftir afgreiðslu málsins. Það virðist fjármálaráðuneytið ekki heldur hafa gert fyrr en með bréfi, dagsettu 7. janúar 1994, um þremur árum eftir að ákvörðunin var kærð til umhverfisráðherra. Á þessu tímabili sinnti fjármálaráðuneytið ekki áskorunum Reyðarfjarðarhrepps um að halda húsinu við þrátt fyrir hótun um beitingu dagsekta. Rafmagn var tekið af húsinu árið 1993, og var húsið eftir það óupphitað og ekkert haldið við. Hlaut ástandi þess því að hraka á tímabilinu og æ viðurhlutameira að koma því í íbúðarhæft ástand. Sá dráttur, sem

varð á meðferð málsins, var samkvæmt framansögðu til þess fallinn að hafa áhrif á niðurstöðu ráðuneytisins.

Svo sem á stóð í máli þessu og með vísan til lögbundins þriggja mánaða frests umhverfisráðherra til að kveða upp úrskurð, telst tæplega fimm ára málsmeðferðartími óhæfilega langur. Þar sem hinn langi dráttur á uppkvaðningu úrskurðar þykir ekki hafa verið réttlættur, verður ekki hjá því komist að telja hann verulegan annmarka á meðferð málsins.

Um rannsóknarskyldu og andmælarétt.

Sá megingalli er á úrskurði umhverfisráðherra, að hann ber ekki með sér, að nein sjálfstæð rannsókn hafi farið fram á málsatvikum, heldur er lýsing málsatvika tekin upp úr bréfum fjármálaráðuneytisins. Þá kemur ekki fram í úrskurðinum, að fyrir hafi legið staðfestur aðalskipulagsuppdráttur af Reyðarfirði, iðjusvæði og þéttbýli, eða aðrir uppdrættir af landi Sómastaða. Þá er ekki að sjá, að gögn um ástand hússins hafi legið fyrir eða umhverfisráðuneytið hafi kynnt sér staðhætti að Sómastöðum.

Í beiðni fjármálaráðuneytisins til byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps, dags. 26. september 1990, um niðurrif hússins er fullyrt, að þegar við kaup ríkissjóðs árið 1982 á jörðinni Sómastöðum og tilheyrandi mannvirkjum vegna fyrirhugaðs iðjuvers hafi af hálfu ríkissjóðs verið ákveðið, að umrædd mannvirki nytu einskis viðhalds, þar eð þau yrðu rifin fyrr eða síðar. Í umfjöllun byggingaryfirvalda um beiðnina var ekki vikið að þessari staðhæfingu. Í kæru fjármálaráðuneytisins til umhverfisráðherra, dags. 28. janúar 1991, var framangreind fullyrðing ítrekuð með þessum orðum:

„Með bréfi, dags. 5. nóvember 1990, hafnar byggingarnefndin fram kominni beiðni eindregið, en krefst þess hins vegar, að ríkissjóður leggi út í framkvæmdir til viðhalds húss, sem allt frá árinu 1982 hefur staðið til að rífa."

Í beiðni umhverfisráðherra um umsögn byggingarnefndar stefnanda er ekki óskað eftir afstöðu til fullyrðinga fjármálaráðherra. Í hvorugri umsögn stefnanda til umhverfisráðherra er vikið sérstaklega að ætlaðri fyrirætlan fjármálaráðuneytisins. Í málatilbúnaði stefnanda þykir þó felast höfnun þess, að stefnanda hafi frá upphafi verið ljóst, að til stæði að rífa öll mannvirki á jörðinni. Kemur þetta viðhorf m. a. fram í niðurlagi umsagnar stefnanda frá 18. febrúar 1991, en þar segir svo:

„Að lokum vill nefndin benda á, að Reyðarfjarðarhreppur bauðst á sínum tíma til að kaupa húsið ásamt einhverri lóð umhverfis það, en að því boði var hafnað. Ekki er vitað annað en að þessi áhugi sé enn hjá sveitarstjórn."

Enda þótt ekki sé í gögnum frá fjármálaráðuneytinu vikið að því, að

stefnanda hafi verið kunnugt um þau áform ráðuneytisins að halda húsinu ekki við og rífa það, dró umhverfisráðherra þá ályktun, að það hefði legið ljóst fyrir og sveitarstjórn mátt gera sér grein fyrir því. Með hliðsjón af því, hversu þungt framangreind fullyrðing fjármálaráðherra um upphafleg áform um niðurrif mannvirkja á jörðinni og ætluð vitneskja stefnanda um þau vó í niðurstöðu umhverfisráðherra, hefði það verið í samræmi við góða stjórnsýsluhætti að rannsaka nánar grundvöll fullyrðingarinnar og gera stefnanda kost á að taka afstöðu til hennar sérstaklega. Samkvæmt framansögðu var málsmeðferð umhverfisráðuneytisins ekki í samræmi við 10. og 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1997, en til þess fallin, að málið fengi ekki efnislega rétta niðurstöðu.

Um efni úrskurðarins.

Þar sem hvorki í byggingarlögum né öðrum réttarheimildum er að finna takmarkanir á endurskoðunarheimild umhverfisráðherra á ákvörðunum staðbundinna byggingaryfirvalda, verður ekki fallist á þá röksemd stefnanda, að umhverfisráðherra hafi verið óheimilt að endurskoða hið frjálsa mat, sem ákvörðun byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps var reist á.

Í niðurstöðu umhverfisráðherra var, sem fyrr segir, lagt til grundvallar, að þegar stefndi keypti jörðina Sómastaði, hefði legið ljóst fyrir, að kaupin væru gerð vegna fyrirhugaðs iðjuvers og aldrei staðið annað til í tengslum við byggingu þess en rífa íbúðarhúsið á jörðinni. Ályktað er, að þetta hafi sveitarstjórn mátt vera ljóst, þegar hún hafnaði forkaupsrétti að nefndri jörð, og virðist niðurstaða ráðuneytisins nær eingöngu leidd af þessari ályktun. Með hliðsjón af fyrirliggjandi gögnum og þeim sjónarmiðum, sem þegar voru fram komin af hálfu hreppsins, mátti umhverfisráðherra ekki leggja til grundvallar án frekari rannsóknar, að í málatilbúnaði stefnanda fælist viðurkenning á vitneskju um þær fyrirætlanir ríkisins að rífa húsið.

Íbúðarhúsið að Sómastöðum var byggt árið 1950 og því 32 ára, þegar ríkissjóður keypti það, og 41 árs, þegar óskað var eftir heimild til að rífa það. Fram er komið í málinu, að íbúðarhúsið að Sómastöðum var ekki leigt út og ekki búið í því eftir 1982. Hins vegar staðfesti fjármálaráðuneytið í kæru til umhverfisráðherra, dags. 28. janúar 1991, að vegna ástands hússins hefði það margsinnis hafnað beiðnum ýmissa aðila á undanförnum árum um íbúðarafnot þess. Þykir þetta næg sönnun fyrir því, að eftirspurn var eftir afnotum af húsinu.

Í framburði Harðar Þórhallssonar, sem var sveitarstjóri Reyðarfjarðarhrepps frá 1970 til 1990, kom fram, að þegar gengið hefði verið frá kaupum ríkisins á jörðunum Sómastöðum, Sómastaðagerði og Framnesi hefði verið gert ráð fyrir, að hús að Sómastaðagerði yrðu rifin, en ekki endilega húsin

að Sómastöðum. Ekkert hefði verið gefið í skyn af hálfu ríkisins um það. Af hálfu hreppsins hafi verið talið, að húsið að Sómastöðum gæti nýst fyrir gesti í tengslum við væntanlega verksmiðju, og eins hafi Reyðarfjarðarhreppur leitað eftir kaupum á húsinu þegar árið 1982.

Umhverfisráðuneytið virðist ekki hafa kannað, hvort húsnæðisskortur væri á Reyðarfirði, en það hefði þó verið eðlilegt í ljósi þeirra ummæla fjármálaráðuneytisins, að beiðni ýmissa aðila um íbúðarafnot hefði verið hafnað. Þess í stað voru rök stefnanda um húsnæðisskort í Reyðarfirði ekki talin haldbær þegar af þeirri ástæðu, að húsið hefði verið keypt í þeim tilgangi að rífa það og sveitarfélagið ekki séð ástæðu til að neyta forkaupsréttar. Niðurstaða byggingarnefndar hlaut að ráðast af mati á aðstæðum, eins og þær voru, þegar beiðni um niðurrif kom fram. Með engu móti verður því talið, að byggingaryfirvöld á Reyðarfirði hafi glatað rétti til að standa gegn niðurrifi hússins af þeirri ástæðu, að sveitarfélagið féll frá forkaupsrétti tæpum átta árum áður.

Ekkert í kaupsamningi eða afsölum um jörðina Sómastaði og mannvirkjum á henni bendir til þess, að til hafi staðið að rífa öll mannvirki á jörðinni. Staðfestur aðalskipulagsuppdráttur fyrir Reyðarfjörð, iðjusvæði og þéttbýli, sem lagður hefur verið fram í málinu, sýnir, að íbúðarhúsið á Sómastöðum er utan athafnasvæðis iðjuvers, handan þjóðvegar og a. m. k. 1 km frá þeim mannvirkjum, sem þar kunna að verða reist. Skammt frá íbúðarhúsinu er annað hús frá árinu 1875, sem er friðað og hefði því ekki verið rifið. Ekki var vikið að afstöðu íbúðarhússins til iðjusvæðisins í úrskurði umhverfisráðherra. Með hliðsjón af framangreindu telst alls ekki hafa legið í augum uppi, að kaup ríkisins á jörðinni og fyrirhuguð bygging iðjuvers á hluta hennar ætti að leiða til þess, að húsinu yrði ekki haldið við og það rifið, enda barst beiðni um það ekki fyrr en tæpum átta árum eftir kaup ríkisins á jörðinni.

Með hliðsjón af því, sem að framan greinir, telst með öllu ósannað, að við kaupin hafi legið ljóst fyrir, að mannvirkjum að Sómastöðum yrði ekki haldið við, vegna þess að til stæði að rífa þau, og gögn málsins eða málatilbúnaður Reyðarfjarðarhrepps gaf umhverfisráðherra ekki réttmætt tilefni til að draga þá ályktun. Aðrar röksemdir í úrskurði umhverfisráðherra eru að meira eða minna leyti leiddar af þessari óréttmætu ályktun. Með vísan til hennar var öllum röksemdum stefnanda fyrir ákvörðun byggingarnefndar hafnað án teljandi umfjöllunar og ákvörðun nefndarinnar felld úr gildi. Telja verður þetta mesta efnislega ágallann á úrskurði ráðuneytisins.

Af framangreindri röksemdafærslu í úrskurði umhverfisráðuneytisins leiddi, að ekki var fjallað efnislega um þau sjónarmið, sem ákvörðun bygg-

ingarnefndar var reist á, svo sem sjónarmið um húsnæðisskort, húsfriðunarsjónarmið, byggðarsjónarmið og skipulagssjónarmið, og takmarkaðra gagna aflað um þau. Þá var ekki í niðurstöðu umhverfisráðherra vikið að umsögnum Skipulags ríkisins og Húsfriðunarnefndar, sem tvívegis gáfu álit. Það, að niðurstaða ráðuneytisins gekk þvert á álit umsagnargjafa og felldi úr gildi rúmlega fimm ára gamla ákvörðun byggingaryfirvalda, sem reist var á lögmætum sjónarmiðum, gaf ráðuneytinu sérstakt tilefni til að vanda málsmeðferð og rökstuðning fyrir ákvörðun sinni, og til þess gafst augljóslega nægur tími.

Fyrir liggur, að framkvæmdir við stóriðju kölluðu ekki á niðurrif hússins, þegar byggingaryfirvöldum barst beiðni um niðurrif þess árið 1991, og stóriðjuframkvæmdir voru ekki heldur á döfinni, þegar úrskurður ráðuneytisins gekk. Fallast má á með stefnanda, að það, að framkvæmdir við stóriðju voru ekki á döfinni, þegar beiðni um niðurrif hússins barst byggingarnefnd 1991, hafi falið í sér breyttar forsendur um mannvirki á Sómastöðum, sem hefðu fremur átt að leiða til þess, að ákvörðun byggingarnefndar yrði staðfest.

Þess ber sérstaklega að geta, að í úrskurði ráðuneytisins er ekki vikið að sjónarmiðum um ráðstöfunarrétt ríkisins sem eiganda jarðarinnar Sómastaða og mannvirkja á henni eða fjárhagslegri byrði ríkisins af viðhaldi hússins. Verður dómur í málinu því ekki studdur slíkum sjónarmiðum, enda þótt þau kynnu að leiða til annarrar niðurstöðu.

Þegar litið er til málsmeðferðar umhverfisráðuneytisins í heild og þá sérstaklega hins langa málsmeðferðartíma, sem aðeins hefur verið réttlættur að takmörkuðu leyti og til þess var fallinn að hafa áhrif á niðurstöðu málsins, ónógrar rannsóknar og þess, að niðurstaða umhverfisráðherra var einkum reist á ályktunum, sem samkvæmt framansögðu áttu ekki við rök að styðjast, og að ekki var í úrskurðinum fjallað um önnur sjónarmið, sem máli gátu skipt, þykja svo verulegir formlegir og efnislegir annmarkar á málsmeðferðinni, að rétt þykir að taka til greina kröfu stefnanda um, að úrskurðurinn frá 2. febrúar 1996 verði ógiltur.

Það, að ofangreind krafa stefnanda er tekin til greina, þykir óhjákvæmilega leiða til þeirrar niðurstöðu, sem stefnandi vill ná fram með viðurkenningarkröfu sinni. Þykir hún því óþörf, og verður ekki frekar um hana fjallað.

Eftir úrslitum málsins þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 300.000 krónur, og er þá tekið tillit til virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Úrskurður umhverfisráðherra frá 2. febrúar 1996, þess efnis, að sú ákvörðun byggingarnefndar Reyðarfjarðarhrepps frá 29. október 1990 að synja fjármálaráðuneytinu um leyfi til að rífa íbúðarhúsið að Sómastöðum, er felldur úr gildi.

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnanda, Reyðarfjarðarhreppi, 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 228/1998. **Kaupfélag Króksfjarðar**
(Jóhann Þórðarson hrl.)
gegn
Magnúsi Helgasyni
(Ingólfur Hjartarson hrl.)
og gagnsök

Skuldamál. Tómlæti. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 29. maí 1998 og krefst þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 1.601.755,37 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 1. júní 1997. Einnig krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu 24. júlí 1998 og krefst aðallega sýknu og staðfestingar ákvæðis héraðsdóms um málskostnað. Til vara krefst hann þess, að héraðsdómur verði staðfestur. Í aðal- og varakröfu sinni krefst gagnáfrýjandi jafnframt málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst hann lækkunar á kröfum aðaláfrýjanda og að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði felldur niður.

I.

Á reikningsyfirliti aðaláfrýjanda 31. desember 1996 kemur fram, að 1. janúar þess árs hafi gagnáfrýjanda verið færður til skuldar reikningur sá, sem getið er í héraðsdómi, vegna kerru, járnbita og leigu á flutningabifreið, samtals að fjárhæð 622.500 krónur. Reikningurinn ber með sér, að hann sé gerður árið 1996, en krotað er yfir dagsetningu að öðru leyti, svo að hvorki verður séð, í hvaða mánuði né hvaða dag hann var gefinn út. Á reikningsyfirlitum aðaláfrýjanda fyrir aðra mánuði ársins 1996 er ekkert um þennan reikning. Verður að leggja til grundvallar, að reikningurinn hafi ekki borist gagnáfrýjanda fyrr en í janúar 1997, svo sem hann heldur fram.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, fékk gagnáfrýjandi í hendur

kerru þessa og járnbita frá aðaláfrýjanda. Greinir málsaðila á um, hvenær það hafi gerst. Skýrði kaupfélagsstjóri aðaláfrýjanda svo frá fyrir dómi, að það hefði verið haustið 1992, en gagnáfrýjandi kvað það hafa verið árið 1990 eða 1991. Aðaláfrýjandi höfðaði mál þetta fyrir héraðsdómi í ágúst 1997.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með vísun til forsendna héraðsdóms þykir mega fallast á þá niðurstöðu hans, að sýkna beri gagnáfrýjanda af kröfu samkvæmt reikningi þessum.

II.

Í málinu liggja fyrir mánaðarleg reikningsyfirlit aðaláfrýjanda fyrir viðskiptareikning gagnáfrýjanda hjá honum frá 31. janúar 1995 til 31. desember 1996. Eru þau samfelld að öðru leyti en því, að yfirlit fyrir júní 1996 vantar. Samkvæmt reikningsyfirlitinu frá 31. janúar 1995 skuldaði gagnáfrýjandi aðaláfrýjanda 1.183.928,98 krónur. Engar hreyfingar aðrar en mánaðarlegar vaxtafærslur eru á viðskiptareikningum frá þeim tíma til 31. október 1995, en þá eru gagnáfrýjanda færðar til skuldar 1.922 krónur, og er skýring færslunnar „flutningur í október". Næstu færslur utan vaxtafærslna eru á reikningsyfirliti 31. desember 1996. Þar er færður við 1. janúar þess árs reikningur sá, að fjárhæð 622.500 krónur, sem áður er getið. Sama dag eru gagnáfrýjanda færðar til tekna 221.100 krónur, að því er virðist, vegna vinnu í sláturhúsi. Samkvæmt reikningsyfirlitinu 31. desember 1996 skuldaði stefndi áfrýjanda þann dag 1.868.875,98 krónur.

Auk þessara yfirlita voru lögð fram mánaðarleg reikningsyfirlit aðaláfrýjanda fyrir viðskiptareikning gagnáfrýjanda, dagsett í lok mánaðanna janúar, febrúar, mars, apríl og maí 1997. Sýnir hið síðasta þeirra skuld gagnáfrýjanda, að fjárhæð 1.601.755,37 krónur, sem er höfuðstóll dómkröfu hans.

Svo sem greinir í héraðsdómi, færði aðaláfrýjandi 342.880,61 krónu hinn 1. febrúar 1997 af viðskiptareikningi eiginkonu gagnáfrýjanda honum til tekna á viðskiptareikningi hans. Í héraðsdómi er þess einnig getið, að aðaláfrýjandi skrifaði bréf 24. júlí 1996, þar sem fram kemur, að gagnáfrýjandi og eiginkona hans skuldi aðaláfrýjanda 909.775 krónur í lok maí 1996. Var bréf þetta ritað lögmanni gagnáfrýjanda og þess jafnframt krafist, að fjárhæðin yrði

greidd innan tíu daga. Aðaláfrýjandi hefur ekki gefið skýringar á því, hvernig fjárhæðin 909.775 krónur er fengin, en reikningsyfirlit aðaláfrýjanda fyrir viðskiptareikning gagnáfrýjanda 31. maí 1996 sýnir skuld, að fjárhæð 1.356.230,98 krónur.

Samkvæmt reikningsyfirliti frá 31. janúar 1995 nam skuld gagnáfrýjanda við aðaláfrýjanda í árslok 1994 1.174.872,98 krónum. Í málinu liggja ekki fyrir reikningar eða önnur skjöl um viðskipti málsaðila fyrir 1. janúar 1995. Aðaláfrýjandi hefur þrátt fyrir gefin tilefni ekki lagt fram nein sönnunargögn, sem sýni, hvernig síðastgreind fjárhæð er fundin. Liggur því hvorki fyrir, hvenær ætlaðar eldri kröfur aðaláfrýjanda stofnuðust, né heldur, hvers eðlis þær voru.

Þegar frá er talinn áðurgreindur reikningur frá 1996, að fjárhæð 622.500 krónur, bera reikningsyfirlit aðaláfrýjanda ekki með sér aðrar skuldfærslur en 1.922 krónur í október 1995, sem áður er getið. Sú fjárhæð er ekki studd reikningi eða öðrum sönnunargögnum. Kröfur aðaláfrýjanda eru samkvæmt framangreindu svo vanreifaðar, að fallast verður á þá niðurstöðu hins áfrýjaða dóms, að vísa beri þeim frá héraðsdómi, að öðru leyti en því, sem greinir í I. kafla hér á undan.

Verður héraðsdómur því staðfestur um annað en málskostnað, sem aðaláfrýjandi verður dæmdur til að greiða og ákveðinn er í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Aðaláfrýjandi, Kaupfélag Króksfjarðar, greiði gagnáfrýjanda, Magnúsi Helgasyni, samtals 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 18. maí 1998.

Mál þetta höfðaði Kaupfélag Króksfjarðar, kt. 680169-2849, Króksfjarðarnesi, Austur-Barðastrandarsýslu, á hendur Magnúsi Helgasyni, kt. 240244-2259, Múla, Kollafirði, Austur-Barðastrandarsýslu, með stefnu,

birtri 5. ágúst 1997, en málið var þingfest 17. september s. á. Krafðist stefndi þess í greinargerð, að málinu yrði vísað frá dómi vegna vanreifunar. Var synjað um þá kröfu í úrskurði, upp kveðnum 22. janúar 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu á 1.601.755,37 króna skuld á viðskiptareikningi nr. 991980 hjá stefnanda miðað við reikningsyfirlit 31. maí 1997 ásamt dráttarvöxtum frá 1. júní 1997 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Stefndi krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar samkvæmt fram lögðum reikningi lögmanns stefnda. Til vara krefst stefndi lækkunar á stefnukröfu í 903.495 krónur og að dráttarvextir reiknist frá 1. ágúst 1997, en til þrautavara lækkunar í 909.775 krónur með dráttarvöxtum frá 1. júní 1997. Í báðum tilvikum verði málskostnaður felldur niður.

I.

Stefndi, sem er bóndi og lærður húsasmíðameistari, hóf í október 1989 vinnu við byggingu sláturhúss fyrir stefnanda á Króksfjarðarnesi og vann jöfnum höndum að húsbyggingunni fram í nóvember 1992, þótt með mislöngum hléum væri. Þess á milli sinnti hann bústörfum að Múla ásamt eiginkonu sinni og börnum. Stefndi kom aftur að byggingu sláturhússins í mars 1994 og vann þá við hana í nokkra mánuði. Meðan á húsbyggingunni stóð, fékk stefndi munnlega heimild stefnanda til að hagnýta sér járnbita, sem gengu af við húsbygginguna, og notaða tankkerru, sem nýttist ekki stefnanda sem gortankur í sláturhúsinu. Stefnandi kveður stefnda hafa fengið kerruna í hendur eftir sláturtíð haustið 1992, en stefndi kveður það hafa verið í upphafi sláturtíðar haustið 1990. Óumdeilt er, að við afhendingu nefndra verðmæta bar ekki á góma, hvort eða hvernig stefndi skyldi greiða fyrir þau.

Sá háttur var hafður á greiðslu launa til stefnda vegna húsbyggingarinnar, að þau voru lögð inn á viðskiptareikning nr. 991980 hjá stefnanda. Vegna ágreinings um uppgjör höfðaði stefndi mál á hendur stefnanda í nóvember 1996 (mál réttarins nr. E-158/1996) og krafðist vangreiddra launa, að fjárhæð rúmlega þrjár milljónir króna. Dómur var kveðinn upp í héraði 18. júní 1997. Bíður það mál nú flutnings í Hæstarétti (hæstaréttarmál nr. 370/1997: Magnús Helgason gegn Kaupfélagi Króksfjarðar).

Stefndi hætti viðskiptum við stefnanda vorið 1994. Gögn málsins bera með sér, að eftir þann tíma hafi nýjar færslur ekki verið gerðar á viðskiptareikningi hans fyrr en 31. október 1995, er skuldfærðar voru 1.922 krónur

vegna „flutnings í október“, og því næst 31. desember 1996, þegar greidd voru inn á reikninginn 221.100 króna laun vegna „sláturhúss“ og skuldfærðar 622.500 krónur vegna „kerru og fl.“. Báðar færslurnar voru bakfærðar í bókhaldi stefnanda miðað við 1. janúar 1996. Samkvæmt reikningsyfirliti 31. desember 1996 nam skuld stefnda 1.868.875,98 krónum. Næst gerðist það 1. febrúar 1997, að stefnandi millifærði 342.880,61 krónu af viðskiptareikningi eiginkonu stefnda nr. 988700 yfir á reikning stefnda og skuldajafnaði þannig til lækkunar á viðskiptaskuld hans hjá stefnanda. Varð sú ákvörðun tilefni málshöfðunar af hálfu eiginkonu stefnda, sem vann mál sitt á hendur kaupfélaginu í héraði 13. maí sl. (mál réttarins nr. E-81/1997).

Áður hafði það gerst í bréfi, dagsettu 24. júlí 1996, að stefnandi krafði stefnda og eiginkonu hans um uppgjör á heildarskuld hjónanna, sem samkvæmt bréfinu nam 909.775 krónum miðað við stöðu viðskiptareikninga þeirra 31. maí 1996.

Samkvæmt kröfubréfi stefnanda, dagsettu 8. júní 1997, nam skuld stefnda á viðskiptareikningi 1.585.369,37 krónum. Var þá búið að skuldajafna af reikningi eiginkonu hans og jafnframt skuldfæra á reikning stefnda greiðslu fyrir tankkerru, 249.000 krónur, fyrir járnbita 93.375 krónur og fyrir leigu á flutningabifreið 280.125 krónur, samtals 622.500 krónur. Stefnandi gerði stefnda sérstakan reikning sömu fjárhæðar, sem liggur frammi í málinu. Búið er að krota yfir upphaflega dagsetningu reikningsins, en þar virðist nú eiga að standa „1/1“ 1996. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að reikningurinn hafi verið sendur stefnda í júní eða júlí 1996, en stefndi kveðst ekki hafa fengið reikninginn fyrr en með pósti í janúar 1997. Stefndi mótmælti umræddum reikningi. Hann kvaðst hafa fengið kerruna og járnbitana endurgjaldslaust hjá stefnanda og kannaðist ekki við að hafa nokkru sinni leigt eða fengið lánaða hjá stefnanda flutningabifreið. Stefndi hefði á hinn bóginn annast akstur flutningabifreiðar fyrir stefnanda árið 1990 og þá ekið varningi heim til bænda í sveitinni. Í þeim ferðum hefði hann stundum ekið vörum heim að Múla. Kröfu stefnanda að öðru leyti mótmælti stefndi einnig og kvaðst ekki skulda stefnanda krónu. Ætluð skuld á viðskiptareikningi nr. 991980 væri til komin vegna samansafnaðs, ólöglegs vaxtaútreiknings stefnanda.

Samkvæmt fram lögðum reikningsyfirlitum nam skuld stefnda á viðskiptareikningi nr. 991980 1.174.872,98 krónum miðað við 31. desember 1994. Ári síðar nam hún 1.297.743,98 krónum. Hækkunina má samkvæmt framanröktu mestmegnis rekja til mánaðarlega höfuðstólsfærðra vaxta, samtals að fjárhæð 120.949 krónur. Sami háttur var hafður á vaxtaútreikningi af hálfu stefnanda árið 1996, og nam vaxtabyrði stefnda samtals 118.207

krónum fyrstu ellefu mánuði ársins. Í desember voru hins vegar reiknaðir „viðskiptavextir“, að fjárhæð 55.010 krónur. Verður helst ráðið, að þá hafi í einu lagi verið lagðir á vextir frá síðustu áramótum á undan vegna kaupa á kerru og járnbitum og leigu á flutningabifreið.

II.

Stefnandi styður kröfu um greiðslu skuldar á viðskiptareikningi stefnda við ákvæði laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup og við almennar reglur kröfuréttar. Við munnlegan flutning málsins gerði lögmaður stefnanda nánari grein fyrir kröfugerðinni og vísaði um ætluð kaup á tankkerru og járnbitum til ákvæða 5., 12. og 60. gr. kaupalaga. Stefndi hefði keypt kerruna og bitana, en ekki hefði verið búið að semja um verð á hlutunum, er hann hefði fengið þá afhenta. Um hefði verið að ræða kaup til reynslu, og bæri að miða kaupsamningsdag við árið 1996, en þá fyrst hefði stefnandi gert stefnda reikning vegna kaupanna. Uppsett kaupverð kerrunnar, 249.000 krónur, sé sanngjarnt og miðist við smíðaverð hennar árið 1992, 300.000 krónur, að teknu tilliti til afskrifta. Járnbitarnir hafi verið ónotaðir og verð þeirra miðað við nýja bita úr verslun. Kaupverð hljóti því að teljast sanngjarnt, en sönnunarbyrði um hið gagnstæða hvíli á stefnda. Krafan sé ófyrnd samkvæmt 5. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, enda hafi hún ekki orðið gjaldkræf fyrr en við sölu 1996. Um leigugjald fyrir afnot af flutningabifreið vísaði lögmaðurinn til þess, að stefndi hefði margsinnis fengið fimm tonna bifreið til afnota á árunum 1989–1992, og væri uppsett leigugjald, 280.125 krónur, miðað við 3.000 kílómetra akstur, en rekstrarkostnaður bifreiðarinnar hefði verið 75 krónur fyrir hvern ekinn kílómetra. Um skuld á viðskiptareikningi að öðru leyti vísaði lögmaðurinn til þess, að stefnda hefði verið sent reikningsyfirlit mánaðarlega, og hefði þeim ekki verið mótmælt, fyrr en eftir að málarekstur hófst milli aðila.

Stefnandi styður vaxtakröfur við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og krefst þess, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 1. júní 1998, en síðan árlega þann dag. Málskostnaðarkröfu sína styður stefnandi við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Stefndi reisir sýknukröfu á því, að málatilbúnaður stefnanda sé svo óskýr og allar forsendur fyrir útreikningi stefnufjárhæðar svo óljósar, að vörnum verði ekki við komið í málinu. Af hálfu stefnanda hafi ekki verið bætt úr ágöllum á málatilbúnaði þrátt fyrir tilmæli héraðsdómara í úrskurði 22.

janúar 1998. Því sé ekki unnt að leggja efnisdóm á málið, og beri af þeim sökum að sýkna sig, en ellegar að vísa kröfum stefnanda frá dómi án kröfu.

Tilvist kröfu vegna kaupa á kerru og járnbitum er mótmælt sérstaklega sem og leigugjaldi fyrir ætluð afnot flutningabifreiðar í eigu stefnanda. Komist dómur að þeirri niðurstöðu, að slíkar kröfur hafi stofnast, verði að telja þær löngu fallnar niður fyrir sakir tómlætis og fyrningar. Varakröfu sína reisir stefndi á því, að draga beri fjárhæð slíkra krafna frá stöðu á viðskiptareikningi 31. desember 1996 sem og 342.881 krónu vegna ólögmætrar millifærslu af viðskiptareikningi eiginkonu sinnar, en þá standi eftir sem skuld 903.495 krónur.

Til þrautavara er þess krafist, að stefndi verði aldrei krafinn um hærri fjárhæð en nemi 909.775 krónum í samræmi við innheimtubréf stefnanda frá 24. júlí 1996.

Stefndi mótmælir í öllum tilvikum vaxtaútreikningi stefnanda og segir umkrafða vexti samkvæmt reikningsyfirlitum fela í sér ólögmæta dráttar- og vaxtavexti, sem lagðir hafi verið mánaðarlega á höfuðstól ætlaðrar skuldar. Um sé að ræða okurvexti, sem stríði gegn ákvæðum vaxtalaga nr. 25/1987.

Um frekari lagarök vísar stefndi til almennra reglna samningalaga um réttar efndir, til ákvæða 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og til ákvæða fyrningarlaga nr. 14/1905. Málskostnaðarkröfu sína styður stefndi við 129. og 130. gr. einkamálalaga, en kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun við samnefnd lög nr. 50/1988.

IV.

Aðila greinir ekki á um, að stefndi hafi fengið í hendur notaða tankkerru og járnbita, sem gengu af við byggingu sláturhúss á Króksfjarðarnesi á árunum 1989–1992. Hafði stefndi umsjón með því verki og fékk á sama tíma að hagnýta sér endurgjaldslaust gamalt timbur úr húsi því, sem fyrir var á staðnum. Ekkert var hins vegar rætt í viðskiptum aðila, hvort og þá hvaða verð skyldi koma fyrir kerruna og járnbitana. Stefnandi gerði ekki sannanlega reka að kröfu um endurgjald fyrir þau verðmæti fyrr en í janúar 1997. Voru þá liðin a. m. k. rúmlega fjögur ár frá afhendingu. Með aðgerðaleysi sínu þykir stefnandi hafa sýnt slíkt skeytingarleysi um gæslu þeirra krafna, sem hann taldi sig eiga á hendur stefnda, að telja verður þær fallnar niður fyrir sakir tómlætis. Ber þegar af þeirri ástæðu að sýkna stefnda af kröfu stefnanda um endurgjald fyrir tankkerru og járnbita.

Gegn eindreginni neitun stefnda er ósannað, að hann hafi leigt flutningabifreið af stefnanda á árunum 1989–1992. Hefur stefnandi ekki lagt fram nein gögn til stuðnings slíkri kröfu þrátt fyrir tilmæli lögmanns stefnda og

síðar héraðsdómara í úrskurði, upp kveðnum 22. janúar 1998. Ber því að sýkna stefnda af slíkri kröfu.

Í tilvitnuðum úrskurði 22. janúar 1998 synjaði héraðsdómari um frávísunarkröfu lögmanns stefnda. Dómurinn féllst engu að síður á með lögmanni stefnda, að málatilbúnaði stefnanda væri áfátt og að á skorti, að gerð væri fullnægjandi grein fyrir útreikningi stefnufjárhæðar og áföllnum vöxtum. Þá var átalið, að engir reikningar væru lagðir fram til stuðnings reikningsyfirlitum þrátt fyrir andmæli af hálfu stefnda, og væri því örðugt að staðreyna réttmæti stefnukröfu í málinu. Segir síðan í forsendum úrskurðarins, að „þrátt fyrir framangreinda annmarka á málatilbúnaði stefnanda er ekki loku fyrir það skotið, að honum takist að bæta úr nefndum ágöllum við efnismeðferð máls, en skortur á sönnunargögnum kynni að leiða til sýknu í málinu". Í næsta þinghaldi eftir uppkvaðningu úrskurðarins lýsti lögmaður stefnanda gagnaöflun lokið, án þess að lögð væru fram frekari gögn til stuðnings stefnufjárhæð og útreikningi vaxta.

Þótt færa megi fram fullgild rök fyrir sýknu í ljósi framangreinds skeytingarleysis af hálfu stefnanda, þykir varlegra að gefa honum tækifæri að nýju til að sýna fram á grundvöll og fjárhæð kröfugerðar á hendur stefnda, að svo miklu leyti sem ekki lýtur að kerru, járnbitum og leigugjaldi fyrir flutningabifreið. Verður því kröfu stefnanda að öðru leyti vísað frá dómi með skírskotun til 4. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Samkvæmt grunnreglu 1. mgr. 130. gr. sömu laga ber að dæma stefnanda til greiðslu málskostnaðar. Við ákvörðun hans er höfð hliðsjón af umfangi málsins og fjölda þinghalda, sem hvort tveggja endurspeglast í málskostnaðarreikningi lögmanns stefnda, Ástríðar S. Grímsdóttur héraðsdómslögmanns, en fjárhæð reikningsins er ekki mótmælt af hálfu stefnanda. Ber samkvæmt því að dæma stefnda málskostnað úr hendi stefnanda, að fjárhæð 439.948 krónur, en 300 króna málagjald lögmannsins til Lögmannafélags Íslands telst ekki málskostnaður. Við ákvörðun málskostnaðar samkvæmt framanröktu hefur verið tekið tillit til skyldu lögmannsins til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Jónas Jóhannsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Magnús Helgason, er sýkn af kröfu stefnanda, Kaupfélags Króksfjarðar, um greiðslu á 622.500 krónum fyrir kerru, járnbita og leigu á flutningabifreið. Öðrum kröfum stefnanda á hendur stefnda er vísað frá dómi.

Stefnandi greiði stefnda 439.948 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 229/1998. **Kaupfélag Króksfjarðar**
(Jóhann Þórðarson hrl.)
gegn
Ingrid Oddsdóttur
(Ingólfur Hjartarson hrl.)

Skuldamál. Hjón.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 29. maí 1998 og krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur og sér verði dæmdur málskostnaður fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, færði áfrýjandi í febrúar 1997 alla inneign á viðskiptareikningi stefndu, að fjárhæð 342.880,61 krónu, til tekna eiginmanni stefndu, Magnúsi Helgasyni, á viðskiptareikningi hans, en þá stóðu yfir málaferli milli hans og áfrýjanda vegna launakrafna hins fyrrnefnda. Var þessi millifærsla gerð að þeim hjónum fornspurðum.

Áfrýjandi bendir á ákvæði 69. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 til stuðnings sýknukröfu sinni. Í málinu liggur fyrir eitt reikningsyfirlit yfir viðskiptareikning Magnúsar Helgasonar hjá áfrýjanda. Kemur þar fram, að hann hafi skuldað áfrýjanda 1.885.799,98 krónur í lok janúar 1997. Ekkert liggur fyrir um, hvernig fjárhæðin sundurliðast. Hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á, að í henni felist skuldir, sem stofnast hafi vegna samninga, er nefnt ákvæði hjúskaparlaga tekur til. Þegar af þeim sökum verður ekki fallist á þessa málsástæðu áfrýjanda.

Ósannað er, að í viðskiptum málsaðila hafi myndast venja, sem hafi veitt áfrýjanda heimild til að nota inneign stefndu á viðskiptareikningi til skuldajafnaðar á móti kröfum, sem áfrýjandi átti á aðra aðila. Áfrýjandi hefur ekki heldur á annan hátt sýnt fram á, að hann hafi losnað undan þeirri skuld, sem um er deilt í málinu.

Með þessum athugasemdum verður héraðsdómur staðfestur um annað en málskostnað, sem áfrýjandi verður dæmdur til að greiða og ákveðinn er í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Kaupfélag Króksfjarðar, greiði stefndu, Ingrid Oddsdóttur, samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 13. maí 1998.

Mál þetta höfðaði Ingrid Oddsdóttir, kt. 240345-3669, Múla, Kollafirði, Austur-Barðastrandarsýslu, á hendur Kaupfélagi Króksfjarðar, kt. 680169-2849, Króksfjarðarnesi, Austur-Barðastrandarsýslu, með stefnu, birtri 20. maí 1997.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 340.929,61 krónu í samræmi við stöðu á viðskiptareikningi stefnanda nr. 988700 hjá stefnda 1. janúar 1997 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af þeirri fjárhæð frá 1. janúar 1997 til greiðsludags. Þá verði stefndi dæmdur til greiðslu málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi lögmanns stefnanda og að teknu tilliti til skyldu lögmannsins til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda og greiðslu málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi lögmanns síns.

Sættir hafa ekki tekist með málsaðilum.

I.

Stefnandi lýsir málsatvikum svo, að hún hafi um áramót 1989–1990 tekið við rekstri lögbýlisins Múla í Kollafirði af eiginmanni sínum, Magnúsi Helgasyni, og stundað þar búskap síðan í eigin nafni. Á sama tíma hafi hún stofnað hjá stefnda viðskiptareikning nr. 988700. Reikningurinn hafi verið sérgreindur í bókhaldi stefnda. Inn á reikninginn hafi stefndi fært innlagnir vegna búrekstrarins og aðrar greiðslur vegna stefnanda. Stefnandi hafi á móti tekið út af reikningnum ýmsar nauðsynjar tengdar búrekstrinum, s. s. fóður og mat og annað til heimilisnota. Á sama tíma hafi Magnús, eiginmaður sinn, unnið sem húsasmiður hjá stefnda og fengið laun og aðrar greiðslur, sem honum hafi borið, lagðar inn á eigin viðskiptareikning nr.

991980 hjá stefnda. Stefndi hafi tekið út af þeim reikningi greiðslur vegna afborgana lána, sem tekin höfðu verið í nafni Magnúsar. Árið 1994 hafi Magnús hætt að mestu viðskiptum við stefnda vegna ágreinings um launauppgjör þeirra í milli. Reikningur hans hafi þá verið í skuld. Í nóvember 1996 hafi Magnús höfðað mál á hendur stefnda til innheimtu vangreiddra launa, en áður hefði hann krafið stefnda um uppgjör með bréfi, dagsettu 16. júlí 1996. Um leið hafi stefndi tilkynnt lögmanni stefnanda í bréfi 24. s. m., að stefndi hefði tekið innstæðu stefnanda á viðskiptareikningi hennar og notað til skuldajöfnunar á reikningi Magnúsar. Með tilkynningu um debetfærslu 1. febrúar 1997 hafi stefndi síðan fært inneign stefnanda yfir á reikning Magnúsar með svohljóðandi skýringu: „v/Afstöðu hjóna til saml. rekstr. fært til að einfalda viðskfærsl."

Stefnandi styður kröfu sína um afhendingu umstefndrar fjárhæðar samkvæmt viðskiptareikningi við almennar reglur kröfuréttar um réttar efndir og um skuldajöfnuð. Aldrei hafi verið litið svo á, að reikningur sinn og reikningur eiginmanns síns hafi verið einn og sami reikningurinn, enda hafi þau ávallt fengið sitt reikningsyfirlitið hvort frá stefnda. Þá hafi ekki tíðkast, að stefndi færði á milli reikninganna tveggja fyrr en í júlí 1996, er hann hafi einhliða og heimildarlaust tekið innstæðu stefnanda og notað til að greiða niður skuld á viðskiptareikningi eiginmannsins. Slík ráðstöfun hafi verið óheimil án samþykkis stefnanda, og beri af þeim sökum að dæma stefnda til endurgreiðslu sömu fjárhæðar.

Stefnandi reisir málskostnaðarkröfu á XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en kröfu sína um virðisaukaskatt styður hún við samnefnd lög nr. 50/1988.

II.

Af hálfu stefnda er skírskotað til þess, að stefnandi og eiginmaður hennar, Magnús Helgason, hafi rekið sameiginlega búskap á jörðinni Múla og verið í föstum viðskiptum við stefnda, aðallega vegna úttektar á vörum tengdum búrekstrinum og varningi til heimilisþarfa. Árið 1990 hafi hjónin fengið að stofna nýjan viðskiptareikning, og hafi frá þeim tíma annar reikningurinn verið á nafni stefnanda, en hinn á nafni eiginmanns hennar. Innlögn vegna búrekstrarins hafi verið færð á reikning stefnanda, en úttektir vegna búsins ýmist verið færðar á reikning stefnanda eða eiginmanns hennar. Báðir séu þeir viðskiptareikningar sama bús og sama heimilis, svo að samanlögð staða þeirra sýni stöðu búsins gagnvart stefnda. Stefnda hafi því verið heimilt að færa hina umþrættu innstæðu á reikningi stefnanda til skuldalækkunar á reikningi eiginmanns hennar, svo sem gert hafi verið 1. febrúar 1997. Um hafi verið að ræða nauðsynleg útgjöld vegna heimilis-

þarfa hjónanna, en á þeim beri þau sameiginlega ábyrgð. Stefnandi eigi því ekki innstæðu á viðskiptareikningi hjá stefnda, og beri því að sýkna hann af kröfum stefnanda og dæma hana til greiðslu málskostnaðar.

Um lagarök vísar stefndi til almennra reglna kröfuréttar og meginreglu hjúskaparlaga nr. 31/1993 um ábyrgð hjóna vegna heimilisrekstrar o. fl., sbr. X. kafla laganna, einkum 69. gr. Kröfu sína um málskostnað styður stefndi við 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Stefnandi máls þessa stofnaði viðskiptareikning nr. 988700 hjá stefnda um áramót 1989–1990. Á sama tíma átti eiginmaður hennar, Magnús Helgason, viðskiptareikning nr. 991980 hjá stefnda. Hvorugt hjónanna gekk í sérstaka ábyrgð á skuldum hins vegna stofnunar eða notkunar nefndra viðskiptareikninga. Af hálfu stefnda er því ekki haldið fram, að svo hafi verið um samið, að hann mætti millifæra innstæðu stefnanda á viðskiptareikningi hennar til skuldajafnaðar á viðskiptareikningi eiginmanns hennar, eins og stefndi sannanlega gerði 1. febrúar 1997. Þarf þó til þess samning aðila eða ótvírætt lagaboð, s. s. er að finna í 114. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt. Ætluð krafa stefnda á hendur eiginmanni stefnanda fullnægði því ekki því skilyrði skuldajafnaðar, að um gagnkvæmar kröfur sé að ræða. Stefndi getur því ekki stutt einhliða ráðstöfun sína á innstæðu stefnanda við reglur kröfuréttar um skuldajöfnuð.

Af málflutningi lögmanns stefnda við aðalmeðferð máls verður helst ráðið, að sjálftaka stefnda á innstæðu stefnanda samkvæmt viðskiptareikningi nr. 988700 styðjist við reglur X. kafla hjúskaparlaga nr. 31/1993 um skuldaábyrgð hjóna, einkum 69. gr. laganna, sem lögmaðurinn segir vera meginreglu. Ákvæði 69. gr. hjúskaparlaga hefur að geyma undantekningu frá þeirri meginreglu laganna, að hvort hjóna beri eitt ábyrgð á þeim skuldbindingum, sem á því hvíla, og getur annað hjóna ekki skuldbundið hitt með samningsgerð sinni, nema sérstaklega sé heimilað í lögum eða samningi hjóna. Í nefndri 69. gr. er ekki að finna heimild til skuldajafnaðar vegna samábyrgðar hjóna gagnvart þriðja manni. Ætluð skuld eiginmanns stefnanda samkvæmt viðskiptareikningi hans nr. 991980 gat því aldrei orðið grundvöllur einhliða skuldajafnaðar af hálfu stefnda. Breytir engu í þeim efnum, þótt sannað teldist, að eiginmaðurinn hefði notað viðskiptareikning sinn að hluta til greiðslu á matvöru og öðrum nauðsynjum til sameiginlegs heimilishalds hjónanna.

Samkvæmt framanröktu og þar sem fjárhæð málskostnaðarreiknings lögmanns stefnanda, Ástríðar S. Grímsdóttur héraðsdómslögmanns, hefur ekki verið mótmælt, ber að taka kröfur stefnanda til greina að fullu, þó

þannig, að 300 króna málagjald lögmannsins til Lögmannafélags Íslands telst ekki til málskostnaðar.

Því dæmist stefndi til að greiða stefnanda 340.929,61 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. janúar 1997 til greiðsludags. Þá greiði hann stefnanda 222.572 krónur í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til þeirrar skyldu lögmanns stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Jónas Jóhannsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Kaupfélag Króksfjarðar, greiði stefnanda, Ingrid Oddsdóttur, 340.929,61 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. janúar 1997 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 222.572 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 122/1998. **Sæunn Axels ehf.**
(Erla S. Árnadóttir hrl.)
gegn
Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda hf.
(Pétur Guðmundarson hrl.)

Umsýsluviðskipti. Almenn félög. Félagssamþykktir.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 13. mars 1998. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 30.931,70 evrópska gjaldmiðilseiningu (ECU) með nánar tilteknum dráttarvöxtum af 11.135 ECU frá 1. janúar 1992 til 1. janúar 1993, en af 30.931,70 ECU frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður falli niður.

Áfrýjandi hefur fallið frá 2. lið í kröfugerð sinni fyrir héraðsdómi, en í honum krafðist áfrýjandi greiðslu á 4.538 ECU ásamt dráttarvöxtum.

Atvikum málsins og málsástæðum aðila eru gerð skil í hinum áfrýjaða dómi.

Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi mótmælt þeirri fullyrðingu í forsendum héraðsdóms, að fyrirsvarsmenn sínir hafi sótt aðalfund í Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda 27. maí 1992. Áfrýjandi kveður þá ekki minnast þess, hvort þeir hafi sótt þann fund. Þetta breytir því ekki, að áfrýjandi verður að teljast bundinn af ákvörðunum aðalfundarins, sem fólu meðal annars í sér, að svokallað lokaverð yrði ekki greitt vegna þurrfisks á 6. verðtímabili ársins 1991. Með þessari athugasemd verður héraðsdómur staðfestur með vísan til forsendna hans.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Sæunn Axels ehf., greiði stefnda, Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda hf., 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. janúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Sæunni Axels ehf., kt. 691189-1559, Hlíðarvegi 51, Ólafsfirði, gegn Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda hf., kt. 580293-2989, Aðalstræti 6, Reykjavík, með stefnu, birtri 20. desember 1996.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

1. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda ECU (evrópsk gjaldmiðilseining) 30.931,70 með 15% dráttarvöxtum á ári af 11.135 ECU frá 1. janúar 1992 til 1. febrúar 1992, með 15,5% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. apríl 1992, með 15% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. júní 1992, með 14,5% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. nóvember 1992, með 15% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. desember 1992, með 14,5% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. janúar 1993, með 15% dráttarvöxtum á ári af 30.931,70 ECU frá þeim degi til 1. febrúar 1993, með 13,5% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. mars 1993, með 12,1% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. maí 1993, með 11,6% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. ágúst 1993, með 9,9% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. september 1993, með 10,5% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. október 1993, með 10,4% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. desember 1993, með 10,3% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. janúar 1994, með 10,1% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. apríl 1994, með 10,8% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. júní 1994, með 10,3% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. október 1994, með 10,1% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. júní 1995, með 10% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. september 1995, með 9,7% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. febrúar 1996, með 9,6% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. mars 1996, með 9,4% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til birtingardags stefnu þessarar og með dráttarvöxtum, sem Seðlabanki Íslands ákveður af peningakröfum í evrópskri gjaldmiðilseiningu skv. 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá þeim degi til greiðsludags. Vextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. janúar 1994.

2. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 4.538 ECU með 14,5% dráttarvöxtum á ári frá 5. júní 1992 til 1. nóvember 1992, með 15% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. desember 1992, með 14,5% dráttar-

vöxtum á ári frá þeim degi til 1. janúar 1993, með 15% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. febrúar 1993, með 13,5% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. mars 1993, með 12,1% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. maí 1993, með 11,6% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. ágúst 1993, með 9,9% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. september 1993, með 10,5% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. október 1993, með 10,4% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. desember 1993, með 10,3% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. janúar 1994, með 10,1% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. apríl 1994, með 10,8% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. júní 1994, með 10,3% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. október 1994, með 10,1% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. júní 1995, með 10% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. september 1995, með 9,7% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. febrúar 1996, með 9,6% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til 1. mars 1996, með 9,4% dráttarvöxtum á ári frá þeim degi til birtingardags stefnu þessarar og með dráttarvöxtum, sem Seðlabanki Íslands ákveður af peningakröfum í evrópskri gjaldmiðilseiningu skv. 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá þeim degi til greiðsludags. Vextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 5. júní 1993.

3. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að mati réttarins.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að félagið verði sýknað af öllum kröfum stefnanda. Til vara gerir stefndi þá kröfu, að stefnukrafan verði lækkuð og málskostnaður til handa stefnanda felldur niður. Í báðum tilvikum gerir stefndi auk þess kröfu um, að félaginu verði dæmdur málskostnaður að mati dómsins.

I.

Atvik máls og ágreiningsefni.

Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda (SÍF) hafði allt til ársloka 1992 einkarétt á sölu og útflutningi saltfisks. Í lögum sölusambandsins kemur fram, að tilgangur þess var einkum sá að selja saltfisksafurðir félagsmanna á erlendum mörkuðum. Bar félagsmönnum að afhenda sölusambandinu allar saltfisksafurðir sínar til sölumeðferðar, og var þeim óheimilt að selja þær öðrum án samþykkis stjórnar sölusambandsins. Skylt var að greiða félagsmönnum sama verð fyrir allan sambærilegan saltfisk. Stefnandi var aðili að Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda á árunum 1991 og 1992, en sagði sig úr sölusambandinu árið 1992, og tók uppsögnin gildi í lok þess árs. Sölusambandið seldi afurðir fyrir stefnanda á árunum 1991 og 1992, og er málið höfðað til greiðslu á lokaverði vegna þurrfisks, er stefnandi sendi stefnda á tímabilinu frá 18. nóvember 1991 til 27. nóvember 1992.

Greiðsla sölusambandsins til framleiðenda fór fram með þeim hætti, að greitt var útborgunarverð jafnóðum fyrir afurðirnar samkvæmt verðtöflum, er sölusambandið gaf út. Eftir aðalfund ár hvert var svo framleiðendum greitt lokaverð, sem tók mið af rekstrarlegri útkomu afurðarinnar. Sölusambandið greiddi stefnanda lokaverð fyrir þurrfisk 5. júní 1992, að fjárhæð 69.456,19 ECU fyrir 1.–5. verðtímabil 1991. Ekkert lokaverð var greitt fyrir 6. verðtímabil það ár, og vegna tapreksturs sölusambandsins árið 1992 var framleiðendum ekkert lokaverð greitt það ár, en tapinu dreift til lækkunar á séreignarsjóði félagsmanna í hlutfalli við eignaraðild þeirra.

Krafa stefnanda samkvæmt tölulið 1 er um greiðslu áætlaðs lokaverðs vegna 6. verðtímabils 1991 og fyrir árið 1992. Krafa samkvæmt tölulið 2 er um vexti af lokaverði því, sem stefnanda var greitt 5. júní 1992.

Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda var lagt niður árið 1993, og 1. mars það ár tók samnefnt hlutafélag, stefndi í þessu máli, við réttindum og skyldum sölusambandsins. Hefur stefndi hafnað greiðslukröfu stefnanda.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er tekið fram um málavexti, að hann hafði áður um nokkurra ára skeið selt blautfisk um sölusambandið, en fór síðan að leggja áherslu á þurrfisksverkun. Var gerður sérstakur samningur milli sölusambandsins og stefnanda um hráefniskaup hins síðarnefnda af sölusambandinu vegna þurrfisksverkunarinnar. Stefndi gaf út afreikningsnótur vegna þeirra afurða, sem stefnandi sendi stefnda, og voru þær færðar á viðskiptareikning stefnanda hjá stefnda til greiðslu á hráefniskaupunum. Þrátt fyrir það að stefnandi hefði árið 1992 gengið eftir upplýsingum um lokaverð fyrir þurrfisksframleiðsluna, hefði lokaverðsreikningur vegna ársins 1991 fyrst verið gerður 31. maí 1992. Hefði þá komið í ljós, að uppbætur fyrir þurrfiskinn voru miklum mun hærri en þær höfðu verið fyrir blautfisk. Sölusambandið greiddi stefnanda uppbætur fyrir þurrfisk 5. júní 1992, að fjárhæð 73.834 ECU, og komi fram á nótum, að um sé að ræða framleiðslu á annars vegar 1. og 2. verðtímabili 1991 og hins vegar 3. til 5. verðtímabils 1991. Stefndi hafi ekki greitt stefnanda uppbætur á þurrfisk eftir þetta.

Haustið 1993 gerði stefnandi upp skuld á viðskiptareikningi hjá stefnda vegna hráefniskaupa. Vorið 1995 höfðaði stefndi svo mál á hendur stefnanda til greiðslu á dráttarvöxtum af skuldinni. Við rekstur þess máls kom fram af hálfu stefnanda þessa máls, að hann taldi sig eiga kröfu á hendur stefnda vegna óuppgerðra lokareikninga og áskildi sér rétt til að hafa uppi slíka kröfu á hendur stefnda. Stefndi hafi lýst yfir því í málinu, að ekkert lokaverð hefði verið greitt fyrir árin 1992 og 1993, þar sem þessi ár hefðu

sýnt neikvæða afkomu í rekstri sölusambandsins. En stefndi hafi ekki skýrt það, hvers vegna lokaverð var ekki greitt fyrir 6. verðtímabil 1991.

Í fyrrgreindu máli hafi stefnandi skorað á stefnda að leggja fram reikninga fyrir lokaverði vegna framleiðslu ársins 1992. Hafi stefnanda þá ekki verið kunnugt um, að verðtímabil ársins 1991 hefðu verið sex, og taldi, að stefndi hefði vorið 1992 gert reikninga fyrir lokaverði vegna alls ársins 1991, enda hefði það verið hin rétta framkvæmd. Stefnandi hafi jafnframt skorað á stefnda að leggja fram sölureikninga vegna sölu á þurrfiski til erlendra kaupenda á árunum 1991, 1992 og 1993. Stefndi hafi að engu leyti orðið við þessum áskorunum, en lagt fram verðtöflur vegna framleiðslu áranna 1991 og 1992. Hafi þá verið skorað á stefnda að leggja fram lokareikninga vegna 6. framleiðslutímabils 1991, en án árangurs. Stefnandi hafði af þeim sökum ekki í höndum upplýsingar um endanlegt verð til kaupenda á því tímabili, sem enn sé óuppgert. Honum sé því nauðugur kostur að áætla uppbæturnar og leggja til grundvallar uppbætur vegna fyrri verðtímabila ársins 1991. Sjái stefndi ástæðu til að mótmæla kröfunni, sé enn skorað á hann að leggja fram annan rökstuddan lokaverðsútreikning.

Stefnukrafa undir tölulið 1 er studd töflum samkvæmt fram lögðum töflum vegna lokaverðs 1991 og 1992. Magn þeirra afurða, sem tiltekið sé í töflunum, sé miðað við afrit úr útskipunarbókum stefnanda, og sé heildarmagn tilgreint undir dálkinum „kíló". Verð samkvæmt gildandi verðtöflu á þeim tíma, er fiskurinn var innkallaður, sé tilgreint undir dálkinum „gildandi verð/ECU". Í dálkinum „uppbætur 1991" séu tilgreindar uppbætur fyrir hvert kg árið 1991. Uppbætur vegna hverrar fisktegundar í sendingu séu tilgreindar í lokadálkinum, „samt. uppbætur".

Stefnukrafa undir tölulið 2 séu vextir af lokaverði því, sem stefndi hafi greitt stefnanda 5. júní 1992. Sé um að ræða vexti af 73.989 ECU fyrir tímabilið 1. janúar til 5. júní 1992. Krafa þessi hafi verið höfð uppi sem varakrafa til skuldajafnaðar í máli því, er stefndi höfðaði á hendur stefnanda til greiðslu vaxta af skuld á viðskiptareikningi. Í héraðsdómi í því máli, sem gekk 14. nóvember 1996, hafi ekki verið tekin afstaða til þessarar kröfu.

Stefnukrafa undir tölulið 1 sé reist á skyldu stefnda til að greiða stefnanda lokaverð vegna afurða, sem innkallaðar voru frá og með 18. nóvember 1991 og árið 1992. Innköllun afurða hafi falið í sér, að stefndi hafi skuldbundið sig til að greiða lágmarksverð fyrir þær samkvæmt þeirri verðtöflu, sem í gildi hafi verið við innköllun. Auk þess hafi stefndi verið skyldur að greiða stefnanda það til viðbótar, sem á hafi vantað, til að stefnandi fengi greitt endanlegt verð fyrir vöruna frá hinum erlendu kaupendum að frádregnu gjaldi í séreignarsjóð skv. 21. gr. laga sölusambandsins. Sú skylda hafi stuðst m. a. við lög sölusambandsins og eðli samningssambandsins.

Sala stefnda á afurðum stefnanda hafi verið umsýslusala og stefnda borið að standa stefnanda skil á því verði, sem hafi fengist fyrir vöruna. Í 20. gr. laga sölusambandsins sé tiltekið, að halda skuli eftir af andvirði afurða nokkrum hlut til verðjöfnunar eftir á. Leiði þetta til þess, að endanlegt verð fyrir afurðir hafi að hluta verið greitt í formi uppbóta eftir á. Þetta komi einnig fram í texta neðst á verðtöflum stefnda, þar sem segi, að útborgunarverð sé 97% af skilaverði. Staðfest sé af stefnda, að hver þáttur starfsemi sölusambandsins hafi verið gerður upp sérstaklega, þ. e. sérstakt uppgjör hafi farið fram fyrir sölu á þurrfiski. Stefndi hafi ekki sýnt fram á, að tap á þeim þætti starfseminnar eða aðrar ástæður leiði til þess, að ekki skuli greiða uppbætur fyrir þann tíma, sem krafist sé í máli þessu.

Vegna skorts á gögnum frá stefnda sé stefnanda nauðsynlegt að áætla kröfu sína, svo sem lýst sé að framan. Áskilinn er réttur til að breyta kröfugerð til hækkunar eða lækkunar, komi fram upplýsingar, sem gefi tilefni til þess.

Við endurflutning málsins 12. janúar 1998 kom fram eftirfarandi bókun af hálfu stefnanda:

„Krafan er aðallega byggð á áætlun uppbóta út frá forsendum um raunverulega fjárhæð uppbóta fyrir 1. – 5. verðtímabil 1991 og raunverulegu afurðamagni, sem átti að meðhöndla á 6. verðtímabili 1991.

Til vara er stefnufjárhæð vegna ársins 1991 rökstudd þannig: Greitt lokaverð fyrir árið 1991 var alls 12.793.235 kr. Í dómskjali nr. 31, sem lagt var fram 15. september 1997, kemur fram, að hefði tap vegna þurrfiskssölu, að fjárhæð 6.550.589 kr., ekki verið fært á árið 1991, hefði heildarlokaverð numið 19.343.823 kr. í stað 12.793.235 kr. Var þetta staðfest í vitnaskýrslu við aðalmeðferð. Af dómskjölum 7–9 má ráða, að hlutdeild stefnanda í heildarlokaverðinu var u. þ. b. 40%. Stefnandi heldur því fram, að þar sem ekki hafi verið sýnt fram á, um hvaða tap sé að ræða, sé færsla þess á árið 1991 ólögmæt og hann eigi kröfu til 40% hlutdeildar í mismuninum. Sú krafa sé þó miklu hærri en sá hluti, sem stefnt er fyrir."

Miðað sé við, að gjalddagi kröfu stefnanda um uppbætur sé 1. janúar árlega. Stefnandi vísar til reglu samningaréttar um, að samninga skuli halda. Um kröfu undir kröfulið 2. og kröfur um dráttarvexti er vísað til 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Málskostnaðarkrafan er studd 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er tekið fram um málavexti, að allt frá stofnun Sölusambands íslenskra fiskframleiðenda (SÍF) árið 1932 til 1. janúar 1993 hafi sölu-

sambandið haft einkarétt á sölu og útflutningi saltfisks. Með einkarétti þessum hafi þær skyldur verið lagðar á félagið að vera opið öllum fiskframleiðendum, að taka allan fisk þeirra til sölu gegn hæfilegri hámarksþóknun og gera annað það, sem greiði fyrir því, að allir fiskframleiðendur njóti sem fyllsts jafnréttis um sölu framleiðslu sinnar, sbr. bráðabirgðalög nr. 90/1932 um heimild fyrir ríkisstjórnina til íhlutunar um sölu og útflutning á fiskframleiðslu ársins 1933 og lög nr. 75/1937 um fiskimálanefnd, útflutning á fiski, hagnýtingu markaða og fleira. Allt frá stofnun sölusambandsins og þar til einkaréttur félagsins hafi verið afnuminn, hafi það starfað á grundvelli þessara skyldna. Endurspeglist þetta vel í lögum sölusambandsins.

Til þess að fullnægja þessum lagaskyldum hafi frá upphafi verið talið hentugast að haga viðskiptum sölusambandsins og saltfisksframleiðenda með þeim hætti, að sölusambandið seldi afurðir þeirra í eins konar umboðs- eða umsýslusölu, sem grundvallaðist á framangreindum lagaákvæðum og lögum sölusambandsins. Í stuttu máli megi segja, að viðskipti sölusambandsins við félagsmenn sína hafi farið þannig fram:

1. Rekstrartímabil sölusambandsins var almanaksárið frá 1. janúar til 31. desember ár hvert.

2. Rekstrarárinu var skipt upp í verðtímabil. Þau voru lengst af alltaf fjögur á ári, en eftir 1991 var þeim fjölgað vegna þrýstings frá félagsmönnum um örara uppgjör og krafna þeirra um, að þeir fengju sem minnst greitt til sín í formi uppígreiðslna og lokaverðs, heldur skyldi útborgunarverð vera sem næst endanlegu skilaverði.

3. Fyrir hvert verðtímabil voru gefnar út verðtöflur, þar sem var að finna viðmiðunarverð, er félagsmenn fengu greitt fyrir afurðir, sem þeir fengu sölusambandinu til sölumeðferðar. Hér var um svokallað útborgunarverð að ræða. Þannig var tryggt, að allir félagsmenn fengju greitt sama verð fyrir sömu afurðir á sama tíma. Með þessu var framleiðendum gert kleift að fá greitt fyrir afurðir sínar allan ársins hring, en ekki einungis, þegar markaður var fyrir þær erlendis.

4. Sölusambandið sá síðan um að selja þessar afurðir erlendis. Sala á þurrfiski fór oftast fram, löngu eftir að afurðum var skilað til sölusambandsins, enda sölutímabil á þurrfiski einungis tvö á ári, þ. e. um páska og jól.

5. Um þremur mánuðum eftir hvert verðtímabil var gert bráðabirgðauppgjör fyrir tímabilið. Ef eftirstöðvar hvers tímabils fóru vel yfir 2% af upphaflegu útborgunarverði, gat komið til þess, að sölusambandið greiddi félagsmönnum svokallaðar uppígreiðslur fyrir þessi verðtímabil. Einnig gat komið til þess, að tekin væru saman fleiri en eitt verðtímabil og þau reiknuð

út saman og uppígreiðslur greiddar fyrir samandregin verðtímabil. Þegar uppígreiðslur fóru fram, var ein ákveðin tala greidd út fyrir ákveðna afurð, og fengu allir félagsmenn innan verðtímabilsins sömu uppígreiðslu án tillits til gæða vörunnar hjá einstökum félagsmönnum.

6. Í lok hvers árs var allt rekstrartímabilið gert upp, þannig, að út kom annaðhvort hagnaður af rekstrinum, sem kom þá til ráðstöfunar við ákvörðun lokaverðs, eða tap, sem hver félagsmaður bar þá ábyrgð á með séreignarsjóði sínum. Lokaverð var þannig sú fjárhæð, sem eftir stóð, eftir að rekstur sölusambandsins hafði verið gerður upp.

7. Ef reksturinn skilaði afgangi til ráðstöfunar við ákvörðun lokaverðs, var útreikningur lokaverðs fyrir hverja afurð lagður fyrir aðalfund félagsins ásamt ársreikningi þess til samþykktar. Útreikningur þessi var alltaf samþykktur af lokaverðsnefnd sölusambandsins, sem skipuð var úr hópi félagsmanna, áður en hann var lagður fyrir félagsfund. Útreikningurinn grundvallaðist á söluverði til kaupenda erlendis að frádregnu útborgunarverði, útflutningskostnaði, rekstrarkostnaði sölusambandsins og uppígreiðslum, ef einhverjar höfðu orðið. Sum verðtímabil var rekstur með tapi, en önnur með hagnaði, sem leiddi til þess, að mismunandi var, hvort eitthvað var til ráðstöfunar við ákvörðun lokaverðs fyrir hvert tímabil.

8. Í samræmi við ákvörðun aðalfundar var síðan samþykkt lokaverð greitt út til félagsmanna sölusambandsins nokkrum dögum eftir aðalfund í hlutfalli við hlutskipti þeirra á árinu.

16. nóvember 1990 hafi stefnandi máls þessa ritað undir aðildarvottorð sölusambandsins. Með því hafi hann staðfest aðild sína að sölusambandinu og lýst jafnframt yfir, að fyrirtækið myndi hlýða lögum sölusambandsins, svo sem þau voru þá eða síðar breytt. Í fram lögðum lögum sölusambandsins, sem í gildi voru við inngöngu stefnanda í samtökin, komi skýrt fram, að félagið væri almennt hagsmunafélag fiskframleiðenda og tilgangur þess að selja saltfisk félagsmanna sinna. Félagar gætu allir orðið, sem framleiddu saltfisk til útflutnings. Á grundvelli framangreindrar jafnræðisreglu segi í 6. gr., að SÍF sé skylt að greiða sama verð fyrir allan fisk sömu tegundar, jafnan að gæðum og tilbúinn til útflutnings á sama tíma eða á tímabili, sem félagsfundur eða félagsstjórn ákveður. Í 7. gr. sé síðan mælt fyrir um, að til verðjöfnunar eftir á svo og til að standast rekstrarkostnað SÍF skuli halda eftir nokkrum hluta af andvirði fisksins eftir nánari reglum, er stjórn SÍF setur. Samkvæmt 11. gr. sé það félagsfundur SÍF, sem fari með æðsta vald í málum félagsins, en á þessum fundum, sem halda skal einu sinni á ári, skuli úrskurða um reikninga þess eftir umræður um skýrslu stjórnar og endurskoða reikninga félagsins. Á grundvelli þessara laga sölusambandsins hafi stefnandi sent sölusamtökunum saltfisk til útflutnings og sölu erlendis.

Á aðalfundi 8. maí árið 1991 hafi framangreindum lögum verið breytt. Í þeim komi fram í 2. og 11. gr. laganna, að tilgangur sölusambandsins sé að selja saltfisksafurðir félagsmanna á erlendum mörkuðum. Hverjum félagsmanni sé skylt að hlýða lögum félagsins og löglegum samþykktum þess, 9. gr. Félagsmönnum beri að afhenda félaginu allar saltfisksafurðir sínar til sölumeðferðar, jafnóðum og þær séu tilbúnar, 13. gr. Við uppgjör á viðskiptunum segir orðrétt í 18. gr.: „Skylt er að greiða félagsmönnum sama verð fyrir allan saltfisk sömu tegundar, jafnan að gæðum og tilbúinn til útflutnings á sama tíma eða tímabili, sem félagsstjórn ákveður. Stjórn SÍF er þó heimilt að miða verð til félagsmanna við útflutningstímabil eða framleiðslutímabil eftir aðstæðum og því, sem hagkvæmast þykir hverju sinni." Síðan segir í 20. gr.: „Til verðjöfnunar eftir á svo og til að standa undir rekstrarkostnaði SÍF skal haldið eftir nokkrum hluta af andvirði saltfisksafurðanna, allt eftir nánari reglum, er stjórn SÍF setur."

Í VI. kafla sé að finna ákvæði um aðalfund og stjórnun sölusambandsins. Þar segi m. a., að aðalfundur félagsins skuli haldinn einu sinni á ári, eigi síðar en í júnímánuði, en almenna félagsfundi, þegar stjórn sambandsins telji nauðsyn á. Rétt til setu á fundinum eigi félagsmenn sambandsins. Aðalfundur fari með æðsta vald í öllum félagsmálum og eigi m. a. að úrskurða um reikninga þess (24. gr.). Það sé síðan hlutverk stjórnar sambandsins að boða til fundarins, sjá til þess, að farið sé eftir 25. gr. um dagskrá hans og leggja fyrir fundinn skýrslu sína og endurskoða reikninga félagsins fyrir næsta ár á undan (27. gr.). Að lokum komi fram í 32. gr., að reikningsár félagsins skuli vera almanaksárið og endurskoðaðir reikningar þess skuli liggja frammi viku fyrir aðalfund, þar sem félagsmenn hafi aðgang að þeim til athugunar.

Í stefnu komi fram, að dómkröfur stefnanda snúist um greiðslur lokaverðs vegna þurrfisks, sem stefnandi hafi sent stefnda á tímabilinu 18. nóvember 1991 til 27. nóvember 1992. Samkvæmt því liggi ljóst fyrir, að framangreind lög, eins og þau voru samþykkt á aðalfundi 1991, gilda um réttarsamband aðila málsins.

Á aðalfundi sölusambandsins 27. maí 1992 hafi reikningar fyrir árið 1991 verið lagðir fram ásamt útreikningi á greiðslu lokaverðs, skiptum á verðtímabil og afurðir, eins og venja var. Í útreikningi um ráðstöfun til útflutningsverðmætis í ársreikningi komi fram, að til ráðstöfunar við ákvörðun lokaverðs séu samtals 150.633.091 króna. Í lokaverðsútreikningum komi fram, að verðtímabil ársins hafi verið allt frá 6 upp í 8, eftir því, um hvaða afurðir hafi verið að ræða. Að því er varði útreikning lokaverðs fyrir þurrfisk, komi fram, að ekki var gert ráð fyrir, að greitt yrði lokaverð fyrir 6.

verðtímabil ársins. Tímabil þetta hafi rekstur verið með tapi. Reikningar þessir hafi verið samþykktir af fundinum án athugasemda, eins og fram komi í fram lagðri fundargerð. Í kjölfarið hafi lokaverð síðan verið greitt út til félagsmanna sambandsins. Í fram lögðum lokaverðsútreikningi komi fram, að stefnandi hafi fengið greitt 31. maí 1992 samtals 69.456,19 ECU vegna lokaverðs á þurrfiski fyrir árið 1991.

Á þessum tíma hafi legið fyrir, að sölusambandið myndi missa einkarétt sinn á sölu og útflutningi saltfisksafurða í lok 1992. Rekstur það ár hefði gengið mjög illa og stefnt í rekstrartap í fyrsta sinn í sögu félagsins. Til þess að bregðast við breyttum aðstæðum og til þess að freista þess að koma rekstrinum á réttan kjöl að nýju hafi stjórn sambandsins ákveðið á stjórnarfundi 15. desember 1992 að leita samþykkis félagsmanna við því að breyta félagsformi sambandsins í hlutafélagsform. Í kjölfarið hafi í janúar og febrúar 1993 verið haldnir tólf félagsfundir víðs vegar um land með félagsmönnum til að kynna þeim erfiða afkomu félagsins árið 1992 og framangreindar tillögur stjórnarinnar. Þessa kynningarfundi sóttu handhafar 75% atkvæðamagns innan sambandsins. 26. janúar 1993 var haldinn félagsfundur sambandsins, sem handhafar 82% atkvæðamagns innan sölusambandsins sóttu. Á þeim fundi hafi verið samþykkt að stofna hlutafélagið SÍF og yfirfæra rekstur sölusambandsins, eignir þess og skuldir svo og aðrar skuldbindingar yfir til hlutafélagsins. Einnig hafi verið samþykkt að leggja sölusambandið niður, þegar hlutafélagið væri stofnað. Annar félagsfundur hafi síðan verið haldinn 1. febrúar 1993, sem hafi samþykkt niðurstöðu hins fyrri félagsfundar. Í kjölfar þessa fundar hafi stjórn sölusambandsins skipað skilanefnd til að sjá um framkvæmd við slit á sölusambandinu. 18. febrúar 1993 var síðan Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda hf. stofnað af sölusambandinu og hóf störf sem dótturfélag þess. 1. mars 1993 tók SÍF hf. til starfa, en starfsemi sölusambandsins hafði lokið 28. febrúar.

Á stjórnarfundi sölusambandsins 8. júní 1993 hafi m. a. verið farið yfir taprekstur ársins 1992. Hafi stjórnin samþykkt að skipa starfshóp til þess að gera tillögu til stjórnar um, hvernig dreifa skyldi rekstrartapi ársins 1992. Í fréttabréfi sölusambandsins nr. 215, dags. 21. júlí 1993, sem sent var öllum félagsmönnum sölusambandsins, var staða mála kynnt fyrir félagsmönnum. Þar kom m. a. fram, að samkvæmt niðurstöðum ársreiknings fyrir árið 1992 næmi ráðstöfun umfram tekjur 118 milljónum króna og að skipuð hefði verið nefnd til þess að koma með tillögur um meðhöndlun á niðurstöðu ársreikningsins. 28. september 1993 hafi öllum félagsmönnum sölusambandsins verið sent bréf, þar sem þeim var tilkynnt, að félagsfundur sölusambandsins yrði haldinn 12. október 1993. Tilgangur fundarins hafi verið að

leggja fram til samþykktar reikninga félagsins fyrir árið 1992 og tímabilið janúar-febrúar 1993, eða með öðrum orðum leggja fyrir félagsmenn uppgjör sölusambandsins til samþykktar eða synjunar og tillögur skilanefndar sölusambandsins. Í kjölfar þessa fundar var síðan ráðgert að halda fyrsta almenna aðalfundinn í SÍF hf. Umræddur félagsfundur hafi síðan verið haldinn 12. október 1993 á Hótel Sögu. Fyrir liggi í málinu listi yfir þá félagsmenn sem mættir hafi verið á þennan fund. Fyrir hönd stefnanda hafi mætt Sæunn Axelsdóttir og Frímann Ásgeirsson. Ársreikningur sölusambandsins fyrir starfsárið 1. janúar til 31. desember 1992 ásamt reikningum fyrir janúar til febrúar 1993 hafi verið lagðir fram á fundinum. Í yfirliti ársreikningsins yfir ráðstöfun útflutningsverðmætis komi skýrt fram, að rekstur hafi ekki skilað afgangi til ráðstöfunar við ákvörðun lokaverðs, heldur hafi félagið verið rekið með 118 milljón króna tapi. Þáverandi endurskoðandi sölusambandsins, Gunnar Örn Kristjánsson, sem einnig átti sæti í skilanefnd sölusambandsins, hafi farið yfir reikninginn á fundinum og skýrt út fyrir fundarmönnum niðurstöður þessar. Jafnframt hafi hann farið yfir störf nefndar, sem gera átti tillögu um það, hvernig fara ætti með tapið. Niðurstaða nefndarinnar hafi verið sú að dreifa tapinu til lækkunar á séreignasjóði félagsmanna sölusambandsins í hlutfalli við eignaraðild þeirra. Í fundargerð komi fram, að eftir umfjöllun Gunnars Arnar Kristjánssonar um reikninga sölusambandsins hafi fundarstjóri tekið til afgreiðslu lið nr. 6 í dagskrá fundarins, „umræður um reikninga". Bókað sé, að engin umræða hafi farið fram um þennan lið. Hafi fundarstjóri þá borið upp til samþykktar reikninginn fyrir 1992, sem var samþykktur með öllum greiddum atkvæðum þeirra félagsmanna, sem viðstaddir voru fundinn. Í samræmi við samþykkta tillögu skilanefndar, var sölusambandið lagt niður, enda höfðu allar eignir, skuldir og skuldbindingar þess verið færðar yfir til SÍF hf., sem tekið hafði við öllum rekstri sölusambandsins. Fyrsti hluthafafundur SÍF hf. var síðan haldinn sama dag.

6. júní 1996 hafi Ásgeir L. Ásgeirsson ritað skv. umboði frá stefnanda undir staðfestingu á því, að hann hafi fyrir hönd stefnanda tekið við hlutabréfi í SÍF hf., að nafnvirði 529.417 kr., sem uppgjöri á innstæðu í séreignarsjóðum sölusambandsins skv. lokauppgjöri 28. febrúar, sem samþykkt hafi verið á félagsfundi sölusambandsins 12. október 1993. Hafi hann ritað undir uppgjör þetta án athugasemda.

Sýknukrafa stefnda er einkum studd því, að með undirritun stefnanda undir „Lokauppgjör á séreignarsjóðum SÍF", dags. 6. júní 1996, og móttöku á hlutabréfum í SÍF hf. án athugasemda hafi stefnandi samþykkt uppgjör hans og sölusambandsins og þar af leiðandi uppgjör lokaverðs vegna þurr-

fisks, er stefnandi hafi sent sölusambandinu á tímabilinu 18. nóvember 1991 til 27. nóvember 1992. Hér sé um samning að ræða á milli aðila um lokauppgjör á viðskiptum þeirra. Á grundvelli almennra reglna samninga- og kröfuréttar eigi stefnandi því ekki lögmætar kröfur á hendur stefnda vegna viðskipta þeirra. Af þeim sökum beri að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Fallist dómurinn ekki á framangreinda málsástæðu, er sýknukrafa stefnda vegna kröfuliðar nr. 1 byggð á því, að stefnandi eigi ekki lögmæta kröfu á hendur stefnda vegna greiðslu lokaverðs á þurrfiski, sem stefnandi hafi sent sölusambandinu á tímabilinu 18. nóvember 1991 til 27. nóvember 1992, þar sem fyrir liggi löglegt samþykki aðalfundar sölusambandsins fyrir því að greiða ekki út lokaverð fyrir viðkomandi afurð þetta tímabil. Í lokaverðsútreikningi fyrir árið 1991, sem lagður hafi verið fram með ársskýrslu fyrir 1991 á aðalfundi sölusambandsins 27. maí 1992, komi skýrt fram, að ekkert lokaverð hafi verið greitt vegna þurrfisks fyrir 6. verðtímabil 1991. Reikningar þessir hafi verið samþykktir án athugasemda á fundinum og síðan greitt út lokaverð fyrir verðtímabil 1–5. Fyrirsvarsmenn stefnanda hafi verið viðstaddir þennan fund og tekið þátt í framangreindum samþykktum eftir kynningu á þeim. Í ársreikningi fyrir árið 1992, sem lagður hafi verið fram á félagsfundi 12. október 1993, komi skýrt fram, að tap hafi verið á rekstri sölusambandsins árið 1992. Í gögnum, sem lögð hafi verið fram um afgreiðslu ársreikningsins, komi fram, að fundurinn hafi samþykkt skýringar stjórnarinnar og ráðstöfun tapsins án athugasemda ásamt nefndum ársreikningi. Fyrirsvarsmenn stefnanda hafi verið viðstaddir þennan fund og samþykkt þessa meðferð án athugasemda. Samkvæmt VI. kafla laga sölusambandsins, sem stefnandi hafi skuldbundið sig til að fara eftir við inngöngu sína í félagið, fari félagsfundur með æðsta vald í öllum félagsmálum. Báðir framangreindir félagsfundir hafi verið löglegir. Þar sem þessir félagsfundir hafi samþykkt framangreinda ársreikninga og meðferð lokaverðs fyrir árið 1991 og 1992, liggi löglegt samþykki félagsmanna sölusambandsins fyrir því að greiða ekki út lokaverð þurrfisks fyrir nefnt tímabil. Stefnandi hafi sönnunarbyrðina fyrir því, að ákvörðun þessi hafi verið ólögmæt og hann sé ekki bundinn af henni. Samkvæmt 20. gr. laga sölusambandsins sé það stjórn sölusambandsins, sem taka skuli ákvörðun um meðferð lokaverðs og þess, sem halda þurfi eftir til að standa straum af rekstri sölusambandsins. Ákvörðun stjórnarinnar vegna uppgjörs fyrir 1991 og 1992 hafi verið lögð fyrir félagsfund, sem síðan samþykkti tillögur hennar. Þannig sé það rangt, sem fram komi í stefnu, að skylt hafi verið að greiða framleiðendum lokaverð án tillits til þess, hvernig rekstur sölusam-

bandsins hafi gengið hverju sinni. Þvert á móti hafi það verið í valdi stjórnar sölusambandsins að ákveða, hvort og hve mikið ætti að greiða hverju sinni. Þá ákvörðun hafi stjórnin fyrst lagt fyrir lokaverðsnefnd sölusambandsins, sem samþykkti hana, og síðan fyrir félagsfund á grundvelli 27. gr. laga sölusambandsins, sem í báðum tilfellum hafi samþykkt ákvarðanir stjórnarinnar án athugasemda. Umboðs- eða umsýslusala sölusambandsins hafi grundvallast á lögum sölusambandsins og þeirri venju, sem hafi tíðkast í uppgjöri félagsins. Samkvæmt því og þeirri staðreynd, að félaginu hafi verið skylt í krafti einkaleyfis að greiða öllum félagsmönnum sama verð fyrir sömu afurð á sama tíma, hafi sölusambandinu ekki borið skylda til að standa félagsmönnum skil á því verði, sem hafi fengist fyrir afurðir þeirra hverju sinni. Þvert á móti hafi sölusambandinu borið skylda til samkvæmt lögum sínum og landslögum að taka mið af því við ákvörðun lokaverðs, hvernig afkoma félagsins hafi verið í heild sinni. Hafi stefnandi sönnunarbyrðina fyrir því, að aðrar reglur hafi gilt um réttarsamband hans og sölusambandsins. Samkvæmt þessu sé ljóst, að stefnandi eigi ekki lögmæta kröfu á hendur stefnda til greiðslu lokaverðs, eins og hann haldi fram. Vísar stefndi til almennra reglna félagaréttar að þessu leyti og þá einkum þeirrar meginreglu, að þeir, sem gerast félagar í löglegum félögum, verði að sæta sameiginlegum ákvörðunum félagsins, ef þær eru teknar á löglegan hátt og í samræmi við lög félagsins og önnur landslög. Hafi stefnandi sönnunarbyrðina fyrir því, að ákvörðun félagsfundar sölusambandsins um meðferð lokaverðs fyrir 6. verðtímabil 1991 og allt árið 1992, hafi verið ólögmæt. Þar sem ekkert hafi komið fram í málflutningi stefnanda, sem sýni fram á slíkt, sé ljóst, að sýkna verði stefnda af kröfum hans.

Jafnframt er fjárhæð dómkröfu stefnanda í kröfulið nr. 1 mótmælt sem ósannaðri og órökstuddri, er leiði til þess, að sýkna verði stefnda af þessum lið. Eins og fram komi í stefnu, sé byggt á útreikningi og forsendum stefnanda sjálfs. Í stefnu fjalli stefnandi um skort á upplýsingum um lokaverð fyrir 1992 og 6. verðtímabil 1991 ásamt skorti á upplýsingum um sölureikninga vegna sölu þurrfisks til erlendra framleiðenda á árunum 1991 til 1993. Þrátt fyrir þá umfjöllun sé ekki skorað á stefnda í þessu máli að leggja fram þær upplýsingar. Allar þessar upplýsingar sé að finna í ársskýrslu stefnda og þeim gögnum, sem lögð hafi verið fram á aðalfundum sölusambandsins. Fulltrúar stefnanda hafi verið á þeim aðalfundum, sem fjölluðu um lokaverð fyrir 1991 og 1992, þannig að fyrir liggur, að stefnandi hafði þessar upplýsingar undir höndum, áður en til málshöfðunar kom.

Sýknukrafa stefnda, að því er varðar kröfulið 2, er í fyrsta lagi studd því, að þegar samþykkt hafi verið að greiða félagsmönnum lokaverð, hafi verið

venja að greiða þeim samþykkt lokaverð án dráttarvaxta, enda lokaverð greitt út til þeirra, um leið og fyrir hafi legið samþykkt aðalfundar fyrir greiðslunni. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að annar háttur hafi verið hafður á við greiðslu lokaverðs. Í öðru lagi er sýknukrafan reist á því, að gjalddagi lokaverðs sé ekki fyrr en eftir að aðalfundur sölusambandsins hafi ákveðið að greiða út lokaverð vegna viðskipta árið á undan. Samkvæmt 20. gr. laga sölusambandsins sé það stjórn sölusambandsins, sem ákveði, hvort og hvernig greiða skuli lokaverð. Þessa ákvörðun leggi stjórnin síðan fyrir aðalfund á grundvelli 27. gr. laga sölusambandsins. Eins og fram komi í 24. gr. laga sölusambandsins, skuli halda aðalfund einu sinni á ári og eigi síðar en í júnímánuði. Samkvæmt því liggi fyrir, að gjalddagi lokaverðs, ef greiðsla þess er samþykkt af aðalfundi, geti aldrei orðið fyrr en í fyrsta lagi 1. júlí ár hvert, eftir að aðalfundur hafi fjallað um málið. Samkvæmt þessu sé því algerlega mótmælt, sem fram komi í stefnu, að gjalddagi lokaverðs sé 1. janúar árlega. Samkvæmt fram lagðri kvittun komi fram, að stefnandi hafi fengið greitt lokaverð vegna 1991 5. júní 1992, um viku eftir að aðalfundur hafi samþykkt greiðslu lokaverðs. Samkvæmt því skorti skilyrði til töku dráttarvaxta skv. vaxtalögum nr. 25/1987, og beri af þeim sökum að sýkna stefnda af þessum kröfulið stefnanda.

Fari svo, að dómurinn fallist ekki á framangreindar málsástæður stefnda, reisir stefndi sýknukröfu sína á því, að dómkröfur stefnanda í tl. 1 og 2 séu fallnar niður fyrir tómlæti og/eða fyrningu. Eins og lýst hafi verið, hafi upplýsingar um greiðslu og meðferð lokaverðs þurrfisks, sem sendur hafi verið sölusambandinu á tímabilinu 18. nóvember 1991 til 27. nóvember 1992, legið fyrir á aðalfundum sambandsins árin 1992 og 1993. Jafnframt liggi fyrir, að stefnandi hafi ritað undir lokauppgjör vegna viðskipta sinna við sambandið 6. júní 1996 án þess að gera fyrirvara eða athugasemdir við margnefnt lokaverð. Þrátt fyrir þessar staðreyndir séu kröfur stefnanda ekki hafðar uppi fyrr en með birtingu stefnu 20. desember 1996. Á grundvelli almennra reglna kröfuréttar um réttaráhrif tómlætis hafi stefnandi þannig glatað rétti sínum til þess að hafa uppi stefnukröfu sína á hendur stefnda. Áskilnaður stefnanda í öðru dómsmáli um að hafa uppi kröfu á hendur stefnda vegna óuppgerðra lokareikninga hafi ekkert gildi í þessu máli. Stefnandi reisi kröfulið nr. 2 á því, að viðkomandi lokaverð, að fjárhæð 73.989 ECU, hafi fallið í gjalddaga 1. janúar 1992. Samkvæmt 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda fyrnist kröfur út af sölu eða afhendingu á vörum og kröfur um vexti á fjórum árum frá gjalddaga. Stefna í þessu máli var birt 20. desember 1996, tæplega fimm árum eftir gjalddaga og 4½ ári eftir að sölusambandið hafi greitt stefnanda lokaverð vegna 1991 5. júní 1992. Krafan sé því fallin niður fyrir fyrningu og/eða tómlæti.

Loks er því mótmælt, að stefnda verði gert að greiða umkrafða dráttarvexti, ef til þess komi, að kröfur stefnanda verði teknar til greina, enda um umdeildar kröfur að ræða. Jafnframt er því eindregið mótmælt, að vextir eldri en fjögurra ára verði teknir til greina sökum fyrningar, sbr. lög nr. 14/1905 um fyrningu.

Krafa stefnda um málskostnað er reist á 1. og 3. mgr. 129. gr. svo og á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Niðurstaða.

16. nóvember 1990 sótti stefnandi um aðild að Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda í samræmi við 3. gr. laga þess. Var umsókn stefnanda um aðild samþykkt af hálfu sölusambandsins 1. mars 1991. Með aðild sinni að Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda skuldbatt stefnandi sig til þess að láta sölusambandið selja allar saltfisksafurðir sínar jafnframt því, sem stefnandi gekkst undir lög þess.

Á þeim tíma, er stefnandi gerðist aðili að sölusambandinu, voru í gildi lög þess frá 1983, en þeim var breytt á aðalfundi félagsins 1991, og gilda þau lög um réttarsamband aðila í máli þessu.

Í 2. gr. þeirra laga kemur fram, að tilgangur félagsins sé einkanlega að selja saltfisksafurðir félagsmanna á erlendum mörkuðum. Í 9. gr. segir, að hverjum félagsmanni sé skylt að hlýða lögum félagsins og löglegum samþykktum þess. Um uppgjör segir í 18. gr. laganna, að skylt sé að greiða félagsmönnum sama verð fyrir allan saltfisk sömu tegundar, jafnan að gæðum og tilbúinn til útflutnings á sama tíma eða tímabili, sem félagsstjórn ákveður. Í 20. gr. laganna segir svo: „Til verðjöfnunar eftir á svo og til að standa undir rekstrarkostnaði SÍF skal haldið eftir nokkrum hluta af andvirði saltfisksafurðanna, allt eftir nánari reglum, er stjórn SÍF setur.“ Í 21. gr. laganna segir svo: „Á vegum SÍF skal vera til sjóður, er nefnist séreignarsjóður. Í hann skal renna auk inntökugjalds ¼% af skilaverði seldra saltfisksafurða, er færist á sérstakan reikning hvers félagsmanns. Séreignarsjóður stendur sem lán félagsmanna til SÍF og má verja til rekstrar SÍF, fjárfestinga og rekstrar þeirra og annarra ráðstafana í þágu SÍF eftir ákvörðun stjórnarinnar.“ Í 24. gr. laganna er kveðið á um, að aðalfundur fari með æðsta vald í öllum félagsmálum og úrskurði m. a. um reikninga.

Svo sem gerð hefur verið grein fyrir, var rekstrarárinu skipt upp í verðtímabil, sem lengst af voru fjögur á ári, en urðu alls sex í þurrfiski árið 1991. Félagsmenn fengu greitt fyrir afurðir, sem sölusambandið tók til sölumeðferðar samkvæmt verðtöflum, er gefnar voru út fyrir hvert verðtímabil. Var

þar um að ræða svokallað útborgunarverð. Að auki gat komið til þess, að félagsmönnum væru greiddar svokallaðar uppígreiðslur fyrir þessi verðtímabil. Um það var að ræða, ef eftirstöðvar hvers tímabils fóru yfir 2% af upphaflegu útborgunarverði. Í lok hvers árs var allt rekstrartímabilið gert upp og lokaverð reiknað út. Sérstök nefnd, lokaverðsnefnd, sem skipuð var þremur mönnum úr hópi félagsmanna stefnda, gerði tillögu um lokaverð til stjórnar, sem síðan var lagt fyrir aðalfund félagsins ásamt ársreikningi félagsins til samþykktar. Útreikningur lokaverðs grundvallaðist á söluverði til kaupenda erlendis að frádregnu útborgunarverði, útflutningskostnaði, rekstrarkostnaði sölusambandsins og uppígreiðslum, ef einhverjar höfðu orðið. Ef reksturinn skilaði afgangi til ráðstöfunar, var samþykkt lokaverð greitt út til félagsmanna sölusambandsins fljótlega eftir aðalfund í hlutfalli við viðskipti þeirra á árinu.

Krafa stefnanda samkvæmt tölulið 1 er um greiðslu lokaverðs vegna þurrfisks, sem stefnandi sendi sölusambandinu á tímabilinu 18. nóvember 1991 til 27. nóvember 1992. Var þar annars vegar um að ræða lokaverð fyrir 6. verðtímabil 1991 og hins vegar lokaverð vegna ársins 1992.

Samkvæmt lokaverðsútreikningi fyrir árið 1991, sem lá fyrir á aðalfundi sölusambandsins 27. maí 1992, var ekki gert ráð fyrir því, að greitt yrði lokaverð þurrfisks fyrir 6. verðtímabil ársins. Reikningar félagsins fyrir það ár voru samþykktir á aðalfundi án athugasemda. Samkvæmt framburði Gunnars Tómassonar, stjórnarmanns stefnda, sem sæti átti í lokaverðsnefnd árið 1991, fyrir dómi, var ekkert lokaverð greitt vegna 6. verðtímabils sökum mikils kostnaðar, sem til hafði fallið það ár. Tillaga lokaverðsnefndar þar um hefði verið samþykkt af stjórn og síðan á aðalfundi félagsins.

Ekki liggur annað fyrir en meðferð og afgreiðsla sölusambandsins á reikningum og lokaverði vegna ársins 1991 hafi verið með venjubundnum hætti og í samræmi við lög sölusambandsins, enda hefur stefnandi ekki sýnt fram á, að svo hafi ekki verið.

Fyrir liggur, að fyrirsvarsmenn stefnanda sóttu aðalfundinn 27. maí 1992 og hreyfðu ekki athugasemdum við afgreiðslu reikninga. Þá liggur fyrir, að stefnandi fékk greitt samkvæmt uppgjörsreikningum sölusambandsins, dags. 31. maí 1992, samtals 69.456,19 ECU, vegna lokaverðs á þurrfiski fyrir 1.–5. verðtímabil árið 1991. Það reikningsuppgjör sætti ekki athugasemdum af hálfu stefnanda.

Við rekstur málsins hefur verið lögð fram reikningsleg samantekt vegna útflutningsafurða ársins 1991, sem lokaverð fyrir það ár er reist á. Þar kemur fram, að því er þurrfiskinn varðar, að yfirfært hefur verið á árið 1991 tap eða tilfallinn kostnaður frá fyrra ári að fjárhæð 6.550.589 kr. Þetta hafði í

för með sér, að lokaverð ársins reyndist vera 12.793.235 kr., en ekki 19.343.823 kr., sem ella hefði orðið, eins og vitnið Brynjar Þórsson, fjármálastjóri stefnda, skýrði frá fyrir dómi. Þetta þykir þó ekki breyta því, að stefnandi sé eins og aðrir félagsmenn sölusambandsins bundinn af þeirri afgreiðslu, sem uppgjör lokaverðs vegna ársins 1991 fékk innan félagsins.

Samkvæmt framansögðu verður ekki talið, að stefnandi eigi kröfu á hendur stefnda vegna lokaverðs á þurrfiski fyrir árið 1991.

Að því er varðar kröfu stefnanda samkvæmt tölulið 1 um greiðslu lokaverðs vegna þurrfisks árið 1992, liggur fyrir, að það ár var sölusambandið í fyrsta skipti frá upphafi rekið með tapi. Á stjórnarfundi sambandsins 8. júní 1993 var samþykkt að skipa starfshóp til þess að gera tillögu til stjórnar um, hvernig dreifa skyldi rekstrartapi ársins 1992, en það nam 118,5 milljónum króna. Þetta var tilkynnt félagsmönnum í fréttabréfi sambandsins, dags. 21. júlí 1993. Með bréfi sambandsins, dags. 28. september 1993, var boðað til tveggja funda 12. október 1993 með framleiðendum og eigendum séreignarsjóða sölusambandsins. Annars vegar var um að ræða skilafund í sölusambandinu, en hins vegar fyrsta almenna hluthafafundinn í SÍF hf. Tilgangur skilafundarins var að leggja fram til samþykktar reikninga félagsins fyrir árið 1992 og tímabilið janúar-febrúar 1993. Fyrirsvarsmenn stefnanda voru á fundinum. Þar var gerð grein fyrir reikningum þessum og þeirri niðurstöðu sérstakrar nefndar að dreifa tapi ársins 1992 til lækkunar á séreignarsjóði félagsmanna sambandsins í hlutfalli við eignaraðild þeirra. Samkvæmt framburði Gunnars Arnar Kristjánssonar, framkvæmdastjóra sölusambandsins, fyrir dómi var þetta gert með stoð í 12. gr. laga sölusambandsins um meðferð á tapi vegna sölu afurða. Afgreiðsla reikninga með þessum hætti var samþykkt athugasemdalaust á fundinum. 6. júní 1996 var af hálfu stefnanda tekið við hlutabréfi í SÍF hf., að nafnvirði 529.417 kr., sem uppgjöri á innstæðu í séreignarsjóðum sölusambandsins samkvæmt lokauppgjöri 28. febrúar 1993, sem samþykkt var á félagsfundi sambandsins 12. október 1993. Af hálfu stefnanda voru ekki gerðar athugasemdir við uppgjörið að þessu leyti.

Stefnandi, sem gekkst undir lög Sölusambands íslenskra fiskframleiðenda með aðild sinni að því, hefur ekki sýnt fram á með málatilbúnaði sínum, að ákvörðun stjórnar og félagsfundar sölusambandsins um meðferð á tapi vegna ársins 1992 hafi verið ólögmæt. Telst hann því vera bundinn vegna þess uppgjörs.

Samkvæmt framansögðu verður ekki talið, að stefnandi eigi kröfu á hendur stefnda vegna lokaverðs á þurrfiski fyrir árið 1992.

Krafa stefnanda samkvæmt tölulið 2 er um vexti af lokaverði því, sem

greitt var af stefnda til stefnanda 5. júní 1992. Um er að ræða vexti af 73.989 ECU fyrir tímabilið 1. janúar 1992 til 5. júní 1992.

Sýknukrafa stefnda í þessum kröfulið stefnanda er studd því, að venja sé fyrir því að greiða félagsmönnum samþykkt lokaverð án dráttarvaxta. Þá er einnig til þess vísað, að gjalddagi lokaverðs sé ekki fyrr en eftir að aðalfundur sölusambandsins hafi ákveðið að greiða út lokaverð vegna viðskipta árið á undan. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að annar háttur hafi verið hafður á við greiðslu lokaverðs. Ber því einnig að sýkna stefnda af kröfulið nr. 2 í stefnu.

Samkvæmt framansögðu verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda í málinu.

Eftir þessum úrslitum málsins verður stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 180.000 kr.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Sæunnar Axels ehf., í máli þessu.

Stefnandi, Sæunn Axels ehf., greiði stefnda, Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda hf., 180.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 313/1997. **Ingólfur Þorsteinsson**
(Gylfi Thorlacius hrl.)
gegn
Birni Ívari Karlssyni
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Læknar. Skaðabætur. Örorka. Læknaráð. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 24. júlí 1997. Hann krefst þess, að stefndi greiði sér skaðabætur, að fjárhæð 3.591.000 krónur, með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1993 til 7. júní 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Mál þetta var munnlega flutt fyrir Hæstarétti 27. febrúar 1998 og var þá dómtekið. Með ákvörðun dómsins 3. mars sama ár var það endurupptekið samkvæmt 104. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga. Var talið rétt, sbr. 1. og 2. mgr. 2. gr., 1. mgr. 4. gr. og 4. mgr. 6. gr. laga nr. 14/1942 um læknaráð, að leggja fyrir aðila að æskja þess, að ráðið léti í té rökstutt álit um eftirfarandi atriði:

„1. Telur læknaráð, að nauðsynlegt hafi verið að ráðast í fyrri aðgerðina?
2. Telji ráðið það ekki, var þá eðlilegt, að í hana væri ráðist?
3. Telur læknaráð, að samkvæmt aðgerðarlýsingu stefnda hafi verið beitt viðurkenndri aðferð?
4. Var réttmæt sú ákvörðun stefnda við eftirskoðun 14. maí 1993 að bíða með frekari aðgerðir til haustsins?

5. Verður ráðið af aðgerðarlýsingu Magnúsar Páls Albertssonar læknis og öðrum gögnum, að flipinn, sem um getur í aðgerðarlýsingu stefnda, hafi ekki verið festur á réttan hátt?
6. Álítur læknaráð, að stefndi hafi átt að uppgötva eins og Magnús Páll síðar, hvað olli smellunum í olnboga áfrýjanda?
7. Fellst læknaráð á, að skaðinn á ölnartauginni stafi frá aðgerð stefnda?
8. Fellst læknaráð á örorkumat læknanna Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar? Ef ekki, hver telst þá rétt metin örorka áfrýjanda með hliðsjón af svari við 7. spurningu?“

Svör læknaráðs koma fram í samþykktri tillögu réttarmáladeildar ráðsins 6. ágúst 1998. Þau eru eftirfarandi:

„1. Nei. Læknaráð tekur undir rökstuðning Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar, sjá dskj. nr. 8.
2. Sjá svar við spurningu nr. 1.
3. Læknaráð telur, að viðurkenndri aðferð hafi verið beitt, enda er vitnað til aðgerðar, sem lýst er í fagritum.
4. Nei. Samkvæmt einkennum virtist taugin í klemmu, sjá aðgerðarlýsingu Magnúsar Páls Albertssonar, og til að losa hana þurfti aðgerð. Samkvæmt lýsingum minnka þrýstingseinkenni á taugina eftir aðgerð Magnúsar Páls Albertssonar.
5. Nær ómögulegt er að fullyrða um slíka hluti, þegar vefir eru á hreyfingu. Flipar, sem festir eru á ákveðinn hátt, geta hreyfst til og fengið aðra lokastaðsetningu þrátt fyrir aðra tilætlan.
6. Nei.
7. Já. Læknaráð tekur undir rökstuðning Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar, sjá dskj. nr. 8.
8. Já.“

II.

Málavextir koma fram í héraðsdómi. Áfrýjandi heldur því fram, að greining stefnda á orsökum smella í vinstri olnboga áfrýjanda hafi verið röng og uppskurður verið óþarfur, þar sem um minni háttar óþægindi hafi verið að ræða. Stefnda hafi síðan orðið á saknæm mistök við aðgerðina, þegar hann flutti ölnartaug í olnboganum 6. apríl 1993. Hann hafi flutt taugina á of stuttu svæði, þannig, að of krappar beygjur hafi verið á tauginni. Þá hafi hann ekki fest

taugina niður á réttan hátt. Stafi varanleg örorka áfrýjanda frá aðgerð stefnda.

Stefndi tekur fram í greinargerð sinni, að hann hafi upphaflega talið kvilla áfrýjanda stafa frá lausri ölnartaug með vægri taugabólgu. Hann hafi brugðist við því með því að færa taugina fram fyrir olnbogann og beitt við það læknisfræðilega viðurkenndri aðferð. Við eftirskoðun 14. maí 1993 hafi hann hins vegar greint hjá áfrýjanda afbrigðilega og ákaflega fátíða festu á svonefndum triceps-vöðva, sem hafi smollið fram fyrir hnúagnípuna, þegar olnboginn var hreyfður, líkt og ölnartaugin hafði gert áður. Hann hafi haft í hyggju að laga þetta með haustinu. Reisir hann sýknukröfu sína á því, að illmögulegt hafi verið í upphafi að sjá fyrir afbrigðilega festu vöðvans og að hún myndi valda þeim vandræðum, sem urðu. Tveir læknar auk hans hafi verið búnir að greina lausa ölnartaug. Ákvörðun hans um aðgerð hafi verið fullkomlega eðlileg. Með aðgerðinni hafi fengist staðfest, að taugin væri laus, og hafi verið frá henni gengið með viðurkenndri aðferð. Þegar hann greindi festumeinið við skoðun 14. maí 1993, hafi ekkert bent til þess, að það myndi valda þeim óskunda, sem síðar kom í ljós. Eftir þennan tíma beri hann enga ábyrgð á áfrýjanda.

III.

Í héraðsdómi er rakið, að áfrýjandi leitaði til Sigurðar Thorlacius, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum, og Ragnars Jónssonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum, og óskaði eftir áliti þeirra um það, hvort aðgerðin 6. apríl 1993 hefði verið nauðsynleg. Í áliti þeirra kemur fram, að þeir telja, að ekki hafi verið ástæða til að grípa til aðgerðar til flutnings á ölnartauginni. Læknaráð hefur samkvæmt framansögðu fallist á þetta álit þeirra og rökstuðning fyrir því. Héraðsdómur, sem skipaður var tveimur sérfróðum meðdómsmönnum, verður ekki heldur öðruvísi skilinn en dómararnir séu sama sinnis. Héraðsdómur og læknaráð eru á einu máli um það, að við aðgerðina hafi verið beitt læknisfræðilega viðurkenndri aðferð og afsakanlegt geti verið, að stefndi uppgötvaði ekki í aðgerðinni, hvað olli smellunum í olnboga áfrýjanda. Læknarnir Sigurður Thorlacius og Ragnar Jónsson, læknaráð og einnig héraðsdómur eru þeirrar skoðunar, að sá varanlegi skaði á tauginni, sem áfrýjandi býr

við, stafi frá aðgerðinni. Héraðsdómarar voru á þeirri skoðun, að ekki yrði horft fram hjá því, að dráttur, sem á því varð eftir 14. maí 1993, að gripið yrði til viðeigandi ráðstafana, eigi umtalsverðan þátt í örorku áfrýjanda. Læknaráð telur í áliti sínu, sem áður er rakið, að ekki hafi verið réttmæt sú ákvörðun stefnda við eftirskoðun þennan dag að bíða með aðgerð til haustsins. Samkvæmt einkennum hafi taugin virst í klemmu, og til að losa hana hafi þurft aðgerð. Samkvæmt lýsingum hafi þrýstingseinkenni á taugina minnkað við aðgerð þá, sem um getur í héraðsdómi og Magnús Páll Albertsson læknir gerði til þess að reyna að ráða bót á meinum áfrýjanda.

Af því, sem að framan er rakið, verður ráðið, að stefndi réðst í aðgerð, sem ekki var sérstök þörf á. Þegar þessi aðgerð bar ekki árangur, heldur leiddi til frekari einkenna, greip hann ekki þegar til ráðstafana til að girða fyrir tjón. Álit læknaráðs verður ekki öðruvísi skilið en til þess hafi mátt ætlast af honum. Samkvæmt áliti læknanna Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar, sem staðfest er af læknaráði, stafar tjón áfrýjanda frá aðgerðinni. Verður að meta honum þetta til sakar og dæma hann til að greiða áfrýjanda bætur.

IV.

Læknarnir Sigurður Thorlacius og Ragnar Jónsson mátu varanlega læknisfræðilega örorku áfrýjanda vegna aðgerðarinnar 10%. Taka þeir fram, að miski sé þá innifalinn. Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku, sem stafa frá atburðum fyrir 1. júlí 1993, hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Verður ekki vikið frá því í þessum dómi.

Jón Erlingur Þorlaksson tryggingafræðingur hefur að ósk áfrýjanda reiknað út örorku miðað við áðurgreint örorkumat. Í útreikningi hans 16. nóvember 1995 miðar hann við taxta Verkamannafélagsins Dagsbrúnar fyrir fiskvinnu frá 18. aldursári áfrýjanda til 26 ára aldurs hans, en frá og með þeim tíma gerir hann ráð fyrir meðaltekjum iðnaðarmanna. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps miðað við þær forsendur reiknast honum nema 3.010.400 krónum á slysdegi. Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda áætlar hann nema 180.600 krónum. Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að

útreikningsdegi notaðir vextir og vaxtavextir af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands, en eftir þann dag 4,5% vextir og vaxtavextir. Aðrar forsendur útreikningsins eru hefðbundnar. Samkvæmt dómvenju er rétt, að bætur vegna varanlegrar örorku sæti frádrætti vegna hagræðis af eingreiðslu bóta og skattfrelsis þeirra. Þá þykir áfrýjandi eiga rétt á óskertum bótum vegna tapaðra lífeyrisréttinda og nokkrum miskabótum. Þar sem læknarnir, sem mátu örorku áfrýjanda, telja miska innifalinn í mati sínu og örorka áfrýjanda nemur lágri hlutfallstölu, má ákveða bætur til hans í einu lagi. Samkvæmt framansögðu þykja heildarbætur til áfrýjanda hæfilega metnar 2.700.000 krónur með vöxtum, eins og í kröfugerð greinir.

Stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðst svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Stefndi, Björn Ívar Karlsson, greiði áfrýjanda, Ingólfi Þorsteinssyni, 2.700.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1993 til 7. júní 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá greiði stefndi áfrýjanda 250.000 krónur í málskostnað í héraði. Einnig greiði stefndi 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti, og renni þær í ríkissjóð. Kostnaður áfrýjanda af flutningi máls þessa fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hans, 250.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 5. maí 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. mars sl., er höfðað með stefnu, birtri 22. ágúst 1996, af Ingólfi Þorsteinssyni, kt. 160775-3279, Strembugötu 23, Vestmannaeyjum, á hendur Birni Ívari Karlssyni, kt. 240443-4309, Fjólugötu 19, Vestmannaeyjum.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 3.591.000 krónur, ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1993 til 7. júní 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að mati dómsins.

Stefnandi hefur í málinu stefnt Sjúkrahúsi Vestmannaeyja og Vátryggingafélagi Íslands hf. til réttargæslu. Engar kröfur eru gerðar af þeirra hálfu.

I.

Stefnandi gekkst undir skurðaðgerð á sjúkrahúsinu í Vestmannaeyjum 6. apríl 1993, sem stefndi gerði. Fólst aðgerðin í flutningi á ölnartaug í olnboga vinstri handar. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að ekki hafi verið þörf á að ráðast í aðgerðina og stefndi gert mistök við framkvæmd hennar, sem leitt hafi til þess, að stefnandi búi nú við 10% varanlega læknisfræðilega örorku. Hefur hann höfðað mál þetta til heimtu bóta vegna fjártjóns og miska, sem hann kveðst hafa orðið fyrir af þessum sökum.

Stefndi er sérfræðingur í almennum skurðlækningum og hefur starfað sem yfirlæknir á Sjúkrahúsi Vestmannaeyja frá árinu 1975. Hann hafnar algerlega bótaskyldu.

II.

Fram er komið í málinu, að stefnandi leitaði til stefnda 1. mars 1993 vegna óþæginda í olnboga. Áður höfðu tveir læknar, þeir Víðir Óskarsson, heilsugæslulæknir í Vestmannaeyjum, og Kristján Sigurðsson skurðlæknir, sem leysti stefnda af um skeið í orlofi hans, skoðað stefnanda af þessu sama tilefni. Í sjúkraskrá er eftirfarandi bókað af Kristjáni um niðurstöðu skoðunar 3. febrúar 1993: „Þessi piltur er með nokkuð áberandi epicondyl medialis í báðum olnbogum, og ulnar-taugin á þeim vinstri virðist hlaupa yfir epicondylinn, þ. e. a. s. fram fyrir hann, þegar hann beygir í olnboganum. Hann hefur dálítil óþægindi af þessu, búinn að finna fyrir þessu í ein tvö ár, og röntgenmynd mun hafa verið tekin, sem sýnir bara stóran epicondylus. Ákveðið er að gera aðgerð 10. 2. og reyna að lagfæra þetta." Vegna veikinda stefnanda varð að fresta hinni fyrirhuguðu aðgerð, og hafði hún ekki verið gerð, þegar stefndi kom til starfa að nýju að orlofi loknu.

Í sjúkraskrá er eftirfarandi bókað um komu stefnanda til stefnda 1. mars 1993: „Remiss Kristján Sigurðsson. Sjúkl. er með óþægindi í olnboga vinstra megin. Fram kemur, að þegar hann flecterar olnboga, skreppur nervus ulnaris yfir epicondylus, medialis, og smellur í þessu og veldur honum óþægindum. Það er talsverð þykknun í tauginni, hins vegar engin merki um dofa eða vöðva-affectionir. Ég held, að best sé að gera anterior transfer á nervus ulnaris, enda taugin komin hálfa leiðina, og fixera hana þar, því að það er alveg gefið, að með tímanum verður þrenging í taugaslíðrinu og einkenni koma fram distalt." Í sjúkraskránni er síðan gerð svofelld grein fyrir

aðgerðinni 6. apríl 1993: „Taugin ... er flutt á venjulegan hátt fram fyrir epicondylinn og liggur á þægilegum stað þar. Lyft er upp fasciu-flipa, sem fer yfir taugina og fixerast í subcutis, þannig, að taugin renni ekki aftur til baka. Síðan er ulnar-grófinni lokað með vicryl suturum. ... Síðan er subcutis lokað með dexon suturum...“ Stefndi hefur staðfest þessa aðgerðarlýsingu fyrir dómi. Hefur í greinargerð hans verið lögð á það áhersla, að við þá aðferð, sem hann beitti, sé innbyrðis afstaða ölnartaugarinnar gagnvart fasciu-flipanum, sem myndaður er úr bandvefshimnu, með þeim hætti, að taugin liggi laus utanvert við flipann, sem liggi aftan og innan við taugina. Flipinn liggi því ekki ofan á tauginni og erti hana ekki á nokkurn hátt. Þá segir stefndi, að við aðgerðina hafi komið í ljós, að ölnartaugin hafi verið laus og á henni mátt greina spólulaga þykknun, sem að mati hans stafaði af færslu hennar fram og til baka yfir miðlægu hnúagnípuna (epicondylus medialis).

Stefnandi kom til skoðunar hjá stefnda 3. maí 1993. Kveðst hann þá hafa verið byrjaður að finna fyrir dofatilfinningu í hendinni og látið stefnda vita af því. Í sjúkraskrá segir hins vegar um þessa skoðun, að stefnandi sé „kominn með góða function í olnboganum“ og ekki orðið vart við dofa eða truflun á starfsemi ölnartaugarinnar. Þar kemur einnig fram, að stefnanda hafi verið ráðlagt „að forðast að lyfta mjög þungu fyrstu vikurnar“ og að frekari eftirmeðferð hjá stefnda væri ekki fyrirhuguð.

Stefnandi kom að nýju til stefnda 14. maí. Var þá aftur farið að smella í olnboganum, og að sögn stefnanda fann hann fyrir dofa í litla fingri. Stefndi heldur því aftur á móti fram, að engin merki um dofa í fingrum eða truflun á starfsemi þeirra vöðva í hendinni, sem ölnartaugin fer í, hafi komið fram við skoðun á stefnanda þennan dag. Um ástæður þess, að farið var að bera á smellum í olnboganum að nýju, segir stefnandi í sjúkraskrá: „Nú kemur í ljós, að ulnar-taugin situr á sínum stað fyrir framan epicondylus medialis, svo að um er að ræða hluta af triceps-festunni, sem hefur losnað frá, þar sem hún var saumuð í cupital-grófinni.“ Í sjúkraskránni segir einnig, að stefndi hafi hug á að „lagfæra þetta ... í haust, þegar allur þroti er horfinn, og flytja þá þennan hluta af triceps-festunni meira lateralt og festa hann ..., svo að hann hætti að smella svona fram fyrir.“ Þá gerir hann ráð fyrir, að einkenni stefnanda vegna þessa verði svipuð og fyrir aðgerð.

Að sögn stefnanda fóru óþægindi í vinstri hendi hans stöðugt versnandi eftir komu hans til stefnda 14. maí 1993. Þá hafi höndin verið farin að visna. Af þessum sökum hafi hann leitað til Kristjáns Sigurðssonar, læknis á sjúkrahúsinu í Vestmannaeyjum, í júlí 1993, en stefndi hafi þá verið í sumarleyfi og Kristján sem fyrr leyst hann af. Vísaði Kristján stefnanda til lýta-

læknis í Reykjavík. Stefnandi kveðst hins vegar hafa tekið ákvörðun um að leita til annars læknis, en sá hafi síðan vísað honum til Magnúsar Páls Albertssonar, bæklunarskurðlæknis á Borgarspítalanum í Reykjavík.

Fyrstu skoðun sína á stefnanda gerði Magnús Páll 23. ágúst 1993. Um niðurstöður hennar og tilefni aðgerðar, sem stefnandi gekkst undir 1. október sama ár, segir svo í vottorði læknisins 20. september 1995: „...breitt og þykkt ör yfir ölnartaug í vinstri olnboga og greinilega smellir aftanvert og innanvert á olnboganum. Ölnartaugin var þreifanleg yfir miðlægu hnúagnípu (epicondylus medialis humeri) og rann þar fram og til baka við hreyfingar. Við skoðun var minnkað snertiskyn á svæði ölnartaugar samkvæmt Ingólfi, þótt tveggja punkta aðgreining væri eðlileg. Þá var greinilega minnkaður kraftur í djúpu beygivöðvum í litlafingri og baugfingri ... og einnig verulega minnkaður kraftur við hliðarhreyfingar fingra og einnig veruleg rýrnun í baklæga hnúaleggjarvöðva ... svo og í vöðvum litlafingurs (hypothenar-vöðvum). Þá var greinileg svokölluð klóstelling á IV. og V. fingri, svarandi til truflunar á starfsemi ölnartaugar. ... Eftir þessa skoðun var ljóst, að Ingólfur var með veruleg einkenni um þrýsting á ölnartaug. ... Örið var stutt eftir aðgerðina, og vaknaði því grunur um, að of skarpar beygjur gætu verið á tauginni. Vegna ört vaxandi og mikilla einkenna ... var ákveðið að gera aðra aðgerð...“ Um það, sem í ljós kom við aðgerðina, segir svo í vottorðinu: „...smellirnir ... stöfuðu ekki af því, að taugin gengi fram og til baka, heldur var um að ræða lítinn aukavöðvabúk út frá þríhöfða upphandleggjar (m. triceps), og gekk þessi vöðvabúkur niður í olnbogarennuna. ... Þegar taugin var frílögð, komu í ljós skarpar beygjur bæði ofan við og neðan við olnbogann eftir flutninginn á tauginni. Þá sást einnig greinilega, að er taugin var flutt í apríl, hafði verið lyft upp flipa af bandvefshimnu, er umlykur vöðvana, og taugin lögð undir þann flipa, sem síðan var saumaður niður. Þessi flipi hafði hert allverulega að tauginni, þannig, að þegar búið var að losa um hana aftur á þessu svæði, var greinileg rýrnun á tauginni undir flipanum, en þykknun ofan við flipann.“ Í niðurlagi vottorðsins segir síðan: „Eftir þessa seinni aðgerð löguðust að talsverðu leyti einkenni hans um þrýsting á ölnartaugina, en alls ekki að öllu leyti. Þannig hefur Ingólfur nú stöðuga dofatilfinningu í litlafingri og hálfum baugfingri vinstri handar, finnst handleggurinn úthaldsminni til átaka og hefur verkjaseyðing um olnboga, sem leiðir bæði upp og niður eftir handleggnum. Versna þessi óþægindi mikið eftir átök, og hefur hann þurft að hætta erfiðisvinnu í frystihúsi vegna þessa. Það er álit mitt, að þessi óþægindi verði varanleg og að þau megi rekja til þessara tveggja aðgerða, sem gerðar hafa verið á olnboganum. Þannig er vel þekkt, að ölnartaugin er viðkvæm á

þessu svæði fyrir flutningi, en athyglisvert er, að fyrir fyrri aðgerð virtist Ingólfur ekki hafa samkvæmt hans lýsingu nein einkenni, sem bentu til ertingar á tauginni. Seinni aðgerð var gerð til þess að lagfæra það ástand, sem skapast hafði eftir fyrri aðgerðina, en hefur ekki náð að eyða nema að hluta óþægindum Ingólfs. Ég tel, að óþægindi þau, sem Ingólfur hefur í dag, verði til frambúðar. Þannig tel ég starfsgetu Ingólfs að nokkru skerta, hvað varðar erfiðisvinnu, til frambúðar.“ Fram kemur í vottorðinu, að Magnús Páll hafi síðast skoðað stefnanda 29. mars 1994.

Með bréfi stefnanda 6. júní 1995 til læknanna Ragnars Jónssonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum, og Sigurðar Thorlacius, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum, var óskað álits þeirra um eftirfarandi atriði:

1) Hvort aðgerð sú, sem stefnandi gekkst undir 6. apríl 1993, hafi verið nauðsynleg.

2) Hver sé raunveruleg tímabundin og varanleg skerðing af völdum aðgerðarinnar á getu stefnanda til öflunar vinnutekna, þegar litið er til menntunar hans, starfa, kunnáttu og þeirra kosta, sem hann hafi til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hann starfi við, eða hver sé fjárhagsleg örorka hans.

3) Hver sé tímabundin og varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda.

4) Hvort önnur slys eða sjúkdómar eigi þátt í örorku stefnanda.

Í álitsgerð læknanna 9. október 1995 kemur fram, að þeir hafi skoðað stefnanda 4. sama mánaðar. Höfðu þá einkenni frá ölnartauginni í meginatriðum haldist óbreytt frá því, sem lýst er í vottorði Magnúsar Páls Albertssonar, en þeir Ragnar og Sigurður höfðu vottorðið undir höndum, er þeir sömdu álitsgerð sína. Í álitsgerðinni er þó fjallað með nokkuð ýtarlegri hætti um það, undir hvaða kringumstæðum einkenni þessi koma fram, en þau eru sögð lýsa sér í verkja- og dofaleiðni frá olnboga og niður í litlafingur og baugfingur. Er þar haft eftir stefnanda, að mest beri á einkennunum, þegar hann lætur handlegginn hvíla á einhverju, til dæmis við lestur eða tölvuvinnu, og einnig, þegar hann heldur á einhverju þungu. Við átök eða kulda finni hann fyrir auknum dofa og verkjum í litlafingri, baugfingri og framhandlegg. Þá finni hann til óþæginda, þegar hann leggst til hvílu á kvöldin, og sé að jafnaði stífur í hendinni og með náladofa í baugfingri og litlafingri, þegar hann vaknar að morgni.

Framangreindum spurningum í bréfi stefnanda svara læknarnir þannig í álitsgerð sinni:

„1) Að miðað við þær lýsingar, sem liggja fyrir í gögnum og lýsingu (stefnanda) nú á einkennum hans fyrir aðgerðina 6. apríl 1993, virðist ekki hafa verið um neina viðvarandi truflun í starfi ölnartaugarinnar að ræða

fyrir aðgerðina. Þetta er meðal annars byggt á skoðun (stefnda) fyrir aðgerð. Miðað við það og þær heimildir, sem áður er getið, hefur að okkar mati ekki verið ástæða til að grípa til flutningsaðgerðar á ölnartauginni. Enn fremur virðist tæknileg útfærsla aðgerðarinnar hafa valdið þrýstingi á taugina og varanlegri skemmd í henni.

2) Að ekki sé um neina tímabundna fjárhagslega örorku að ræða vegna afleiðinga þessarar skurðaðgerðar, en að varanleg fjárhagsleg örorka ... sé hæfilega metin á bilinu 0–5% (núll til fimm af hundraði).

3) Að tímabundin læknisfræðileg örorka af völdum afleiðinga aðgerðarinnar sé hæfilega metin 100% í eina viku og varanleg læknisfræðileg örorka ... sé hæfilega metin 10% (tíu af hundraði, miski þar innifalinn).

4) Að önnur slys eða sjúkdómar eigi ekki þátt í örorku (stefnanda)."

Í skýrslu sinni fyrir dómi við aðalmeðferð málsins kvað stefnandi ástand sitt vera óbreytt frá því, sem að framan greinir. Hann stundar nú nám í viðskiptafræði við Háskóla Íslands, en var í tölvunámi í Verslunarskóla Íslands veturinn 1995 til 1996. Hefur verið lögð á það sérstök áhersla af hans hálfu, að það sé miklum vandkvæðum bundið fyrir hann að vinna við tölvur, þar sem hann þreytist fljótt í hendinni við slíka vinnu og hún sé tiltöluleg fljót að kólna og dofna upp. Þá hafi skaðinn á ölnartauginni leitt til þess, að hann hafi þurft að hætta að stunda aðaláhugamál sitt, lyftingar. Varanleg breyting hafi því orðið á högum hans, að því er tómstundaiðkun snertir.

III.

Á grundvelli áðurnefnds vottorðs Magnúsar Páls Albertssonar læknis og framangreindrar álitsgerðar Ragnars Jónssonar og Sigurðar Thorlacius er því haldið fram af hálfu stefnanda, að stefndi hafi gert saknæm mistök í starfi, þegar hann gerði umrædda aðgerð á stefnanda 6. apríl 1993. Þannig hafi greining á orsökum óþæginda stefnanda verið röng, uppskurður verið óþarfur, þar sem um minni háttar óþægindi hafi verið að ræða, og við aðgerðina sjálfa hafi stefnda orðið á mistök, sem varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda samkvæmt framansögðu sé sprottin af. Stefndi beri því fébótaábyrgð gagnvart stefnanda.

Krafa stefnanda um bætur vegna örorkutjóns styðst við tjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings 16. nóvember 1995, en þar er tjón stefnanda vegna 10% varanlegrar læknisfræðilegrar örorku talið nema 3.191.000 krónum. Er verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda þar með talið. Þá krefst stefnandi miskabóta, að fjárhæð 400.000 krónur, úr hendi stefnda, og er um lagagrundvöll fyrir þeirri kröfu vísað til 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

IV.

Að því er málsatvik varðar, tekur stefndi fram í greinargerð sinni, að upphafleg greining sín á kvilla stefnanda hafi verið laus ölnartaug með vægri taugabólgu. Við þessu hafi hann brugðist með því að færa taugina fram fyrir olnbogann og við þá aðgerð notað hefðbundna og viðurkennda aðferð, sem á ensku kallast Eaton's anterior transposition of the ulnar nerve using non-compressing fasciodermal sling. Við skoðun 14. maí 1993 hafi hann hins vegar greint hjá stefnanda afbrigðilega og ákaflega fátíða festu á svonefndum triceps-vöðva, sem hafi smollið fram fyrir hnúagnípuna, þegar olnboginn var hreyfður, líkt og ölnartaugin hafði áður gert. Þetta hafi stefndi haft í hyggju að laga með haustinu. Hafi hann ekki talið, að þessi óvenjulega sinafesta kæmi til með að hafa áhrif á ölnartaugina, þar sem búið hafi verið að færa hana fram fyrir olnbogann og hún yrði ekki fyrir hnjaski þar. Það er hins vegar mat stefnda, að saumarnir í ölnargrófinni hafi losnað ekki löngu eftir aðgerðina og við það komið los á triceps-vöðvann, sem þar með hafi runnið óhindrað fram og til baka yfir hnúagnípuna, en saumarnir hefðu í upphafi komið í veg fyrir, að þetta gæti gerst. Færslan á vöðvanum fram fyrir hnúagnípuna hafi síðan orðið til þess, að bandvefshimnan (Eaton's-flipinn), sem notuð hafði verið til að skorða ölnartaugina, hafi smám saman losnað og að endingu lagst yfir taugina og þrengt að henni. Við þetta hafi taugin orðið fyrir ertingu, sem í upphafi kom fram í lítils háttar dofa í hendinni, en hafi síðan leitt til algjörs dofa í litlafingri og baugfingri og rýrnunar í vöðvum handarinnar. Segir stefndi, að við skoðun á stefnanda 23. júlí 1993 hafi mátt greina byrjunareinkenni um þrýsting á ölnartaug og að æskilegast hefði verið að grípa þá strax til viðeigandi aðgerða.

Krafa stefnda um sýknu er aðallega reist á þeirri málsástæðu, að greining sín um lausa ölnartaug hafi verið rétt og að illmögulegt hafi verið á þeim tíma að sjá fyrir hina afbrigðilegu festu vöðvans og að hún myndi valda þeim vandræðum, sem urðu í reynd. Bendir stefndi í þessu sambandi á það, að aðgerð vegna lausrar ölnartaugar sé í flestum tilfellum meinlaus, en hún sé þó ekki gerð, nema fyrirbærið valdi truflun á starfsemi taugarinnar. Í því tilviki, sem hér um ræðir, hefðu þrír læknar verið búnir að greina stefnanda með lausa ölnartaug, og hafi sá kvilli haft í för með sér verk og önnur óþægindi fyrir stefnanda. Þá hefðu tveir skurðlæknar greint fyrirferðaraukningu í tauginni. Ákvörðun um aðgerð hafi því verið fullkomlega eðlileg. Með aðgerðinni sjálfri hafi jafnframt fengist staðfest, að taugin væri laus, og var frá henni gengið með viðurkenndri aðferð. Ógerlegt sé að gagnrýna vinnubrögð stefnda fram að þessu. Ef til vill megi segja, að hann

hefði átt að greina festumeinið í triceps-vöðvanum í aðgerðinni sjálfri. Því sé hins vegar til að svara, að mein þetta er ákaflega sjaldgæft og einungis fimm tilfellum um það verið lýst í fræðiritum. Í fjórum þessara tilvika hafi verið álitið fyrir aðgerð, að einungis ölnartaug væri laus. Samkvæmt framansögðu var því ekkert saknæmt við ákvörðun stefnda né framkvæmd aðgerðarinnar sjálfrar í apríl 1993. Þeir fylgikvillar aðgerðarinnar, sem síðar komu í ljós, verði síðan algerlega raktir til hins afbrigðilega festumeins. Festumeinið og það, hversu seint stefnandi gekkst undir aðgerð að nýju, hafi valdið fram komnum skaða á ölnartaug hans. Stefndi hafi greint hið nýja mein við skoðun á stefnanda 14. maí 1993, og þá hafi ekkert bent til þess, að það myndi valda þeim óskunda, sem síðar kom í ljós. Við skoðun hjá staðgengli stefnda 23. júlí 1993 hafi hins vegar komið í ljós, að festumeinið væri farið að trufla starfsemi taugarinnar. Hafi sá læknir strax gert ráðstafanir um nýja skurðaðgerð. Stefnandi hafi hins vegar ekki farið að ráðum hans með þeim afleiðingum, að aðgerð dróst úr hömlu. Hafi sá dráttur vafalaust spillt fyrir batahorfum stefnanda.

Stefndi telur, að hann beri enga ábyrgð á stefnanda eftir 14. maí 1993. Við skoðun þann dag hafi stefndi tjáð stefnanda, að ástand hans næstu mánuði yrði með sama hætti og fyrir aðgerðina í apríl. Stefnandi hafi því mátt vita, að eitthvað væri að, þegar líðan hans versnaði. Hann hafi hins vegar fyrst greint frá einkennum, sem bent gátu til truflunar á starfsemi ölnartaugarinnar, við skoðun hjá Kristjáni Sigurðssyni lækni 23. júlí 1993. Ráðstafanir, sem Kristján ákvað þá að grípa til, hafi stefnandi síðan hundsað.

V.

Þegar stefnandi leitaði til stefnda 1. mars 1993 vegna óþæginda í olnboga vinstri handar, sem áður er lýst, hafði annar skurðlæknir, staðgengill stefnda, skoðað hann og komist að þeirri niðurstöðu, að þau stöfuðu af færslu ölnartaugar (nervus ulnaris) yfir miðlægu hnúagnípuna (epicondylus medialis). Var það mat læknisins, að rétt væri að laga þetta í skurðaðgerð, sem hann hugðist sjálfur gera. Hún hafði hins vegar ekki verið gerð, þegar stefndi fékk stefnanda til meðferðar vegna þessa kvilla hinn tilgreinda dag. Að lokinni skoðun sinni á stefnanda komst stefndi að sömu niðurstöðu og staðgengill hans um það, hvað ylli smellunum í olnboga stefnanda. Er ekki unnt að áfellast stefnda fyrir þessa greiningu á kvilla stefnanda, enda vægast sagt fátítt, að hann eigi sér aðrar orsakir.

Þegar metið skal, hvort þörf er á að flytja ölnartaugina vegna þess kvilla, sem hér var á ferðinni að mati stefnda, þarf umfram allt að huga að því,

hvort farið er að bera á einkennum um skerta eða truflaða starfsemi hennar. Við úrlausn þessa máls verður að leggja til grundvallar, að um engin slík einkenni hafi verið að ræða, þegar stefndi gerði aðgerð sína 6. apríl 1993. Brýn þörf á aðgerð var því ekki að mati dómsins, þegar hér var komið sögu. Þá gat ályktun stefnda um yfirvofandi hættu á varanlegum skaða á tauginni ekki með réttu valdið þörf á flutningi hennar. Á hinn bóginn er ljóst, að það ástand, sem stefnandi að þessu leyti bjó við fyrir aðgerð, þjáði hann umtalsvert í leik og starfi. Miðaði aðgerð stefnda að því að ráða bót á þessu meini, og hafði hann enga sérstaka ástæðu til að ætla, að skaði hlytist af, þótt einhver hætta á því verði aldrei útilokuð. Er þá jafnframt til þess að líta, að ekki hefur verið andmælt þeirri staðhæfingu hans fyrir dómi, að hann hafi margoft gert aðgerð af þessu tagi með góðum árangri.

Að mati dómsins er það ámælisvert, að ráðist var í að flytja ölnartaugina við þær aðstæður, sem að framan er lýst. Engu að síður og að atvikum virtum eru ekki næg efni til að fella á stefnda bótaábyrgð vegna þeirrar ráðstöfunar hans. Ræðst bótaskylda stefnda í máli þessu þar með algerlega af því, hvort eitthvað hafi farið úrskeiðis við aðgerðina sjálfa eða þá eftirmeðferð, sem stefnandi hlaut hjá stefnda, svo að til sakar í skilningi skaðabótaréttar horfi.

Í sjúkraskrá stefnanda í Sjúkrahúsi og heilsugæslustöð Vestmannaeyja er að finna lýsingu stefnda á aðgerðinni, sem hann gerði á stefnanda og mál þetta er sprottið af. Hefur hún þegar verið rakin. Þeirri staðhæfingu stefnda, að aðgerðinni hafi í reynd verið hagað með þeim hætti, sem þar greinir, hefur að mati dómsins ekki verið hnekkt. Samkvæmt aðgerðarlýsingunni beitti stefndi viðurkenndri aðgerðartegund við flutning á ölnartauginni. Hvað sem því líður, er ljóst, að sá varanlegi skaði á tauginni, sem stefnandi býr nú við, á rætur að rekja til aðgerðarinnar. Svo sem sönnunarstöðu í málinu er háttað samkvæmt framansögðu, verður tilkoma áverkans á tauginni ekki skýrð á annan veg en þann, að bandvefsflipi, sem festur var upp í yfirliggjandi húð til þess að hindra bakskrið ölnartaugarinnar yfir miðlægu hnúagnípuna eftir flutning, hafi losnað og lagst yfir taugina í kjölfar aðgerðarinnar og þrengt að henni. Um ástæður þess, að svo fór, kemur að mati dómsins til álita, að í aðgerðinni hafi flipinn ekki verið festur á réttan stað upp í undirhúðina (subcutis) og þar með orðið mistök við útfærslu hennar. Þessu verður hins vegar ekki slegið föstu, enda allt eins líklegt, að flipinn hafi losnað frá ígræðslustaðnum af ástæðum, sem stefnda verður ekki um kennt. Ekki verður þó fallist á það með stefnda, að hin afbrigðilega vöðvafesta hafi hér átt hlut að máli.

Ekki verður talið, að varanlega örorku stefnanda megi að öðru leyti rekja til bótaskyldra mistaka stefnda við aðgerðina 6. apríl 1993.

Í sjúkraskrá stefnanda er ekki að finna vísbendingu um það, að einkenni um skaddaða ölnartaug hafi verið merkjanleg 14. maí 1993, en þann dag kom hann í síðasta skipti til skoðunar hjá stefnda. Greinir málsaðila á um þetta atriði. Við skoðun tíu vikum síðar voru greinileg einkenni um taugaskaða hins vegar komin fram. Frá þeim degi liðu síðan aðrar tíu vikur, þar til stefnandi gekkst undir aðgerð hjá Magnúsi Páli Albertssyni lækni. Ekki var á valdi stefnda að hafa áhrif á framvindu mála eftir 14. maí 1993, en ekki verður fram hjá því horft, að sá dráttur, sem þá varð á því, að gripið yrði til viðeigandi ráðstafana, á umtalsverðan þátt í þeirri varanlegu örorku, sem stefnandi býr nú við.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, getur dómurinn ekki fallist á það með stefnanda, að hann eigi að lögum skaðabótakröfu á hendur stefnda vegna þeirrar læknismeðferðar, sem hann hlaut hjá stefnda og hér er til umfjöllunar. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda, en eftir atvikum og með heimild í fyrri málslið 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

VI.

Sex vikur eru nú liðnar, frá því að munnlegur flutningur málsins fór fram. Stafar dráttur á dómsuppsögu af dvöl annars meðdómenda í útlöndum og embættisönnum dómsformanns. Með því að lögmenn aðila hafa lýst yfir, að þeir telji endurflutning óþarfan, stendur 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 ekki í vegi fyrir því, að dómur verði nú á málið lagður.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnunum Grétari Guðmundssyni taugasérfræðingi og Ríkarði Sigfússyni bæklunarskurðlækni.

Dómsorð:

Stefndi, Björn Ívar Karlsson, er sýknaður af kröfum stefnanda, Ingólfs Þorsteinssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 166/1998. **Gunnar Pétursson**
(Ólafur Axelsson hrl.,
Einar S. Hálfdánarson hdl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún M. Árnadóttir hrl.,
Hanna Lára Helgadóttir hdl.)

Iðnlánasjóðsgjald. Iðnaðarmálagjald. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 21. apríl 1998. Hann krefst þess, að felld verði úr gildi álagning iðnlánasjóðsgjalds og iðnaðarmálagjalds árin 1995 og 1996 á Gunnar og Kjartan sf., Bjargartanga 16, Mosfellsbæ. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að málskostnaður verði látinn falla niður.

Ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Svo sem fram kemur í hinum áfrýjaða dómi, nam iðnlánasjóðsgjald og iðnaðarmálagjald, sem Gunnari og Kjartani sf. var gert að greiða, 37.364 krónum árið 1995 og 18.845 krónum árið 1996. Iðnlánasjóðsgjald var lagt á samkvæmt lögum nr. 76/1987 um Iðnlánasjóð, en í 1. mgr. 5. gr. þeirra var kveðið á um það, að leggja skyldi 0,14% gjald á allan iðnað í landinu, eins og hann er skilgreindur í lögum um iðnaðarmálagjald. Samkvæmt 6. mgr. 5. greinar skyldi verja 10% af gjaldinu til að greiða fyrir hagrannsóknum í þágu iðnaðarins og aðgerðum, sem stuðluðu að þjóðhagslega hagkvæmri iðnþróun í landinu, og skyldi stjórn sjóðsins ráðstafa fénu í samráði við Samtök iðnaðarins. Iðnaðarmálagjald er lagt á samkvæmt lögum nr. 134/1993 um iðnaðarmálagjald, en samkvæmt 1. gr. þeirra

laga skal leggja 0,08% gjald á allan iðnað í landinu, eins og hann er skilgreindur í 2. gr. Í 3. gr. er kveðið á um það, að tekjur af gjaldinu renni til Samtaka iðnaðarins, og skal þeim varið til þess að vinna að eflingu iðnaðar og iðnþróunar í landinu. Gjaldstofn beggja gjaldanna er velta samkvæmt 11. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt að meðtalinni veltu, sem undanþegin er virðisaukaskatti samkvæmt 12. gr. þeirra laga.

II.

Áfrýjandi heldur því fram, að með greiðslu iðnaðarmálagjalds, sem renni beint til Samtaka iðnaðarins, sé hann þvingaður til aðildar að samtökunum. Brjóti það í bága við 2. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar og 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Hið sama eigi að miklu leyti við um skylduna til að greiða iðnlánasjóðsgjaldið. Bendir hann sérstaklega á 14. gr. félagslaga samtakanna, sem kveður á um það, að þeir, sem greiði iðnaðarmálagjald, fái þann hluta viðurkenndan og frá dreginn í útreikningi á félagsgjaldi sínu til samtakanna.

Við höfðun málsins og meðferð þess í héraði bar áfrýjandi ekki brigður á, að lagaheimild væri til álagningar gjaldanna. Þótt iðnaðarmálagjaldið renni til Samtaka iðnaðarins, skal því varið í ákveðnum tilgangi samkvæmt 3. gr. laga nr. 134/1993, en er ekki styrkur til samtakanna. Ráðstöfun fjárins er háð eftirliti iðnaðarráðuneytisins, og eiga samtökin að senda ráðuneytinu árlega skýrslu um hana. Þótt samtökin hafi tekið þá ákvörðun að láta gjaldið leiða til lækkunar félagsgjalda, getur það ekki haggað gjaldskyldu áfrýjanda, sem ákveðin er í lögum. Er fallist á það með héraðsdómi, að ráðstöfun iðnaðarmálagjalds til Samtaka iðnaðarins feli ekki í sér skylduaðild áfrýjanda að samtökunum, sem brjóti gegn ofangreindum ákvæðum. Hið sama á við að sínu leyti um iðnlánasjóðsgjaldið.

Áfrýjandi heldur því fram, að iðnlánasjóðsgjaldinu hafi ekki verið varið lögum samkvæmt. Fyrir Hæstarétt hefur hann lagt gögn, sem hann telur sýna, að styrkjum af iðnlánasjóðsgjaldi til hagrannsókna og annarra aðgerða, sem ráðstafa skyldi í samráði við Samtök iðnaðarins samkvæmt 6. mgr. 5. gr. laga nr. 76/1987, hafi verið ráðstafað beint til samtakanna sjálfra og forvera þeirra og að gjaldinu hafi á ýmsan hátt verið ráðstafað á annan hátt en lög mæla fyrir um.

Eins og að framan segir, hefur áfrýjandi ekki vefengt, að lagaheimild sé til álagningar gjaldanna, en telur, að ráðstöfun iðnlánasjóðsgjaldsins hafi verið á þann hátt, að hann eigi að vera undanþeginn álagningu þess. Þótt Samtök iðnaðarins kunni að hafa farið út fyrir ramma laganna við ráðstöfun fjárins, getur það ekki valdið því, að álagning gjaldsins á áfrýjanda verði felld niður, og er niðurstaða héraðsdóms staðfest með vísan til forsendna hans.

Þá heldur áfrýjandi því fram, að álagning iðnaðarmálagjalds og iðnlánasjóðsgjalds brjóti gegn 61. gr. samnings um Evrópska efnahagssvæðið, sbr. lög nr. 2/1993. Með vísan til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta þá niðurstöðu hans, að áfrýjandi hafi ekki sýnt fram á, að gjöld þessi feli í sér ríkisaðstoð, sem sé andstæð 61. gr. samningsins.

Í greinargerð sinni fyrir Hæstarétti heldur áfrýjandi því fram, að álagning iðnaðarmálagjalds og iðnlánasjóðsgjalds brjóti í bága við 65. gr. stjórnarskrárinnar, þar sem eignarhaldsform fyrirtækja ráði skattheimtunni, og vitnar hann til 2. mgr. 2. gr. laga nr. 134/1993 og 5. gr. laga nr. 76/1987. Á málsástæðu þessa var ekki minnst í héraði, og er rökstuðningur fyrir henni óskýr. Er því mótmælt af hálfu stefnda, að hún komist að. Hér er um breytingu að ræða, sem raska myndi grundvelli málsins, og fær hún ekki komist að, sbr. 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Samkvæmt framansögðu verður héraðsdómur staðfestur um annað en málskostnað, en rétt þykir, að málskostnaður falli niður í héraði.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði fellur niður.

Áfrýjandi, Gunnar Pétursson, greiði stefnda, íslenska ríkinu, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Reglur laga um iðnaðarmálagjald eru á því reistar, að mikilvægt sé frá þjóðhagslegu sjónarmiði að styðja við starfsemi samtaka, er unnið geti að hagsmunum iðnaðar í landinu á breiðum grundvelli og stuðlað að vexti og viðgangi atvinnuvegarins og aukinni fjölbreytni hans með eflingu alhliða iðnþróunar. Er þannig horft til starfsemi, er hafi almennt gildi og fallin sé til að þjóna hagsmunum fleiri en þeirra, sem aðild eigi að samtökunum á hverjum tíma og bera skyldur samkvæmt því. Í lögum Samtaka iðnaðarins, þar sem lýst er hlutverki þeirra og tilgangi, er og greinilega byggt á þessu viðhorfi. Samkvæmt því verður að ætla, að iðnaðarmaður eða fyrirtæki í sporum áfrýjanda geti eftir atvikum átt tilkall til stuðnings eða samvinnu af hálfu samtakanna án tillits til þess, hvort hann á þar félagsaðild eða ekki.

Í málflutningi sínum hefur áfrýjandi meðal annars vísað til þess, að hann njóti ekki jafnréttis við fyrirtæki í eigu opinberra aðila eða á þeirra vegum, er verið hafi undanþegin greiðslu iðnaðarmálagjalds og iðnlánasjóðsgjalds, né heldur aðra undanþegna starfsemi, er telja megi til iðnaðar. Telja verður, að málefnalegar ástæður hafi legið til þess, að lög um gjöldin undanskildu opinberu fyrirtækin, og áfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, eins og málið liggur fyrir, að annað eigi við um hin.

Með þessum athugasemdum er ég að öllu leyti samþykkur atkvæði annarra dómenda.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. nóvember 1997.

Mál þetta höfðaði Gunnar Pétursson, kt. 030547-4469, Bjargartanga 16, Mosfellsbæ, gegn fjármálaráðherra og iðnaðarráðherra f. h. íslenska ríkisins með stefnu, birtri 20. febrúar 1997.

I.

Dómkröfur stefnanda í málinu eru þær, að felld verði úr gildi álagning iðnlánasjóðsgjalds og iðnaðarmálagjalds árin 1995 og 1996 á Gunnar og Kjartan sf., kt. 570190-1139, Bjargartanga 16, Mosfellsbæ, og sér verði dæmdur málskostnaður samkvæmt mati dómsins.

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

kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins.

Til vara krefjast stefndu þess, að málskostnaður verði felldur niður.

Sameignarfélaginu Gunnari og Kjartani var slitið miðað við 31. desember 1996, en stefnanda voru framseld réttindi og skyldur vegna álagningar iðnaðarmála- og iðnlánasjóðsgjalda árin 1995 og 1996 vegna rekstrar félagsins árin 1994–1996.

13. júní sl. var kveðinn upp úrskurður í þessu máli, og var þar hafnað þeirri kröfu stefnanda, að leitað yrði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins.

II.

Í 1. mgr. 1. gr. laga nr. 134/1993 um iðnaðarmálagjald segir eftirfarandi: „Leggja skal 0,08% gjald, iðnaðarmálagjald, á allan iðnað í landinu, eins og hann er skilgreindur í 2. gr. Skal gjaldstofn þess vera velta skv. 11. gr. laga um virðisaukaskatt að meðtalinni veltu, sem undanþegin er virðisaukaskatti skv. 12. gr. þeirra laga."

Í 3. gr. sömu laga segir eftirfarandi: „Tekjur af iðnaðarmálagjaldi renna til Samtaka iðnaðarins. Tekjunum skal varið til þess að vinna að eflingu iðnaðar og iðnþróunar í landinu. Þau skulu senda iðnaðarráðuneytinu árlega skýrslu um ráðstöfun andvirðis teknanna."

Í 5. gr. laga nr. 76/1987 um Iðnlánasjóð segir eftirfarandi: „Leggja skal 0,14% gjald, iðnlánasjóðsgjald, á allan iðnað í landinu, eins og hann er skilgreindur í lögum um iðnaðarmálagjald. Skal gjaldstofn þess vera velta skv. 11. gr. laga um virðisaukaskatt að meðtalinni veltu, sem undanþegin er virðisaukaskatti skv. 12. gr. þeirra laga."

Árið 1995 nam iðnlánasjóðsgjald og iðnaðarmálagjald, sem Gunnari og Kjartani sf. var gert að greiða, 37.364 kr. og árið 1996 18.845 kr.

III.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að 3. gr. laga nr. 134/1993 um iðnaðarmálagjald feli það í sér, að allir einstaklingar og félög, sem stundi ákveðinn rekstur, skuli greiða gjald til Samtaka iðnaðarins, og því sé í raun um það að ræða, að öllum þessum aðilum beri að greiða þeim félagsgjald. Komi það berlega í ljós í 14. gr. laga Samtaka iðnaðarins, þar sem segi m. a. orðrétt: „Félagsgjald til samtakanna reiknast sem 0,15% af veltu liðins árs, en þeir aðilar, sem greiða iðnaðarmálagjald, sem rennur til samtakanna, fá þann hluta viðurkenndan og frádreginn í útreikningi á félagsgjaldi sínu til samtakanna." Með þessu móti séu þessir einstaklingar og félög skylduð til aðildar að félaginu, þótt ekki njóti þeir réttinda í þeim, nema þeir kjósi að

gerast skráðir félagar. Því sé ekki þannig háttað um stefnanda. Hann kjósi að standa utan Samtaka iðnaðarins, en vilji vera félagi í Meistarafélagi húsasmiða, þangað sem hann greiði gjöld.

Í ársreikningi Samtaka iðnaðarins komi fram, að iðnaðarmálagjaldinu sé varið í almennan rekstur samtakanna og þeim greiðendum gjaldsins, sem utan samtakanna standi, virðist ekki gefinn kostur á því að njóta neins af hendi þeirra sem gagngjaldi iðnaðarmálagjaldsins. Hér eigi ekki við neinar þær undantekningarreglur, sem réttlætt gætu skylduaðild að samtökunum.

Samtökin hafi mótað pólitíska stefnu í viðkvæmum og umdeildum málum eins og aðild að Evrópusambandinu, og sé greiðendum iðnaðarmálagjaldsins nauðugur sá kostur að bera kostnað af því að framfylgja þeirri stefnu, hvort sem þeir séu henni samþykkir eða ekki. Margar iðngreinar séu undanskildar því að greiða iðnaðarmálagjaldið, og megi þar nefna mjólkur- og kjötiðnað og skipasmíðar sem dæmi.

Stefnandi telur, að með skylduaðild að Samtökum iðnaðarins gegn vilja sínum sé brotinn á sér réttur, sem sér beri skv. 2. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar og lögum nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu, nánar tiltekið 11. gr. mannréttindasáttmálans, sbr. og almenna þjóðréttarlega skuldbindingu Íslands sem aðila að mannréttindasáttmálanum og dóm Mannréttindadómstóls Evrópu í málinu nr. 24-1992-369-443. Beri því að fella álagningu iðnaðarmálagjaldsins úr gildi, eins og stefnandi krefjist.

Stefnandi telur, að þau rök, sem hann færir fram fyrir því, að ógilda eigi álagningu iðnaðarmálagjaldsins, eigi að mörgu leyti við álagningu iðnlánasjóðsgjaldsins. Hluta gjaldsins, 10%, eigi stjórn Iðnlánasjóðs að verja til hagrannsókna og annarra aðgerða í samráði við Samtök iðnaðarins skv. lokamálsgrein 5. gr. laga nr. 76/1987. Stefnandi kveðst vera þeirrar skoðunar, að í stað þess, að stjórn Iðnlánasjóðs hafi varið þessum hluta gjaldsins í samræmi við þetta lagaákvæði, hafi fénu verið ráðstafað til Samtaka iðnaðarins og forvera þeirra. Stjórn Iðnlánasjóðs sé að meiri hluta skipuð fulltrúum Samtaka iðnaðarins, og meginhluti stuðnings Iðnlánasjóðs renni til félagsmanna í Samtökum iðnaðarins. Því séu greiðendur iðnlánasjóðsgjalds ekki á sama báti og aðilar í Samtökum iðnaðarins. Þannig séu gjaldendur iðnlánasjóðsgjalds skattlagðir sérstaklega umfram aðra almenna gjaldendur, án þess að um efnislegar ástæður, svo sem þær, að gjaldinu skuli varið þeim til hagsbóta, sé að ræða.

Þá kveður stefnandi það vera sjálfstæða málsástæðu, að tekjum Iðnlánasjóðs hafi ekki verið varið lögum samkvæmt. Alls ekki sé heimilt að skattleggja afmarkaðan hóp manna í ákveðnum tilgangi og verja því fé, sem þannig aflist, í allt öðrum tilgangi.

Árið 1993 hafi Iðnlánasjóður gagnstætt ákvæðum laga nr. 47/1970 aukið hlut sinn í Útflutningslánasjóði, en sjóðnum hafi skv. 3. gr. laganna verið heimilt að leggja Útflutningslánasjóði til 50 milljónir gkr. Einnig hafi Iðnlánasjóður varið háum fjárhæðum til kaupa á eignarhlutum í öðrum félögum, og nemi bókfært verð þeirra nú 316 milljónum kr. Engin heimild sé til fyrir sjóðinn í lögum nr. 76/1987 að kaupa hlutabréf nema þröng heimild í 5. tl. 8. gr. laganna fyrir vöruþróunar- og markaðsdeild í þeim tilgangi, sem greini í 7. gr. sömu laga.

Fyrirtækjum, sem starfi ekki í iðnaði, hafi verið veitt veruleg lán úr sjóðnum gagnstætt ákvæði 1. gr. laga nr. 76/1987, og almenn fjárfestingarlán séu veitt úr sjóðnum óháð því, hver starfsemi eigi í hlut. Vísar stefnandi um það til reikninga sjóðsins fyrir árið 1995. Iðnlánasjóður hafi, að því er virðist, farið langt út fyrir heimildir sínar til að lána til einstakra verkefna og fyrirtækja, en um það, hve mikið sjóðurinn megi lána í einstökum tilfellum, sé fjallað í 19. og 20. gr. laga nr. 76/1987.

Þá hafi Iðnlánasjóður veitt ábyrgð í einu tilviki, sem verði ekki séð, að hafi verið í samræmi við lög og reglur um starfsemi sjóðsins.

Stefnandi kveður rekstrarkostnað Iðnlánasjóðs vera óhóflegan, vegna þess að ekki sé farið eftir því ákvæði 4. gr. laga nr. 76/1987, að Íslandsbanki hf. annist daglegan rekstur hans.

Stefnandi heldur því fram með rökstuðningi í framanskráðu, að óheimilt sé að skattleggja afmarkaðan hóp manna í ákveðnum tilgangi og verja skattfénu í allt öðrum tilgangi, og kveðst í því sambandi vekja athygli á þeim skilyrðum, sem skattheimtu á afmarkaða þjóðfélagshópa hafi hingað til verið sett með dómum Hæstaréttar og sé að finna í dómasafni 1965, bls. 424, og 1972, bls. 945.

Þá telur stefnandi, að álagning iðnaðarmálagjaldsins og ráðstöfun þess sé brot á samningnum um Evrópska efnahagssvæðið. Verður að skilja málflutning stefnanda svo, að iðnlánasjóðsgjaldið hefði getað fallið undir heimild ríkis til að veita fjáraðstoð skv. c-lið 2. tl. 61. gr. samningsins, en þar sem Iðnlánasjóður hafi ekki farið eftir þeim lagaákvæðum, sem um hann hafi gilt, sé hér um að ræða brot á sömu heimild.

Þá hafi Iðnlánasjóður fengið samkvæmt lögum nr. 20/1996 stórauknar heimildir til lánastarfsemi, sem hafi í för með sér slíka grundvallarbreytingu á sjóðnum, að skattlagning einnar atvinnugreinar í hans þágu stríði gegn ákvæðum 61. gr. samningsins um Evrópska efnahagssvæðið og fyrri lánastarfsemi sjóðsins án lagaheimildar hafi haft sams konar brot í för með sér. Þessi skattlagning stríði og gegn þeirri dómvenju, sem Hæstiréttur hafi myndað.

Þá verður að skilja málflutning stefnanda svo, að hann telji starfsemi Iðnlánasjóðs í heild sinni brjóta gegn framangreindri lagagrein, þótt málflutningur hans væri ekki fyllilega skýr að því leyti.

Stefnandi vísar og máli sínu til stuðnings til dóms Evrópudómstólsins frá 7. júní 1988 í málinu nr. 57/86: Gríska ríkið gegn nefnd Evrópubandalagsins.

IV.

Af hálfu stefndu er því haldið fram, að lög um iðnaðarmálagjald nr. 134/1993 og eldri lög um sama efni séu á því reist, að æskilegt sé, að heildarsamtök iðnaðarins eigi þátt í mótun iðnþróunar til framtíðar. Með því að ráðstafa skatttekjum til þeirra sé slíkum samtökum veitt fjárhagslegt bolmagn til þess að geta staðið undir nauðsynlegum kostnaði við að sinna slíkum verkefnum og til útgáfu-, fræðslu-, kynningar- og rannsóknarstarfsemi. Hér sé um að ræða stjórnmálalegt mat löggjafans, sem sé ekki háð endurskoðun dómstóla. Gjaldið sé lagt á gjaldendur eftir almennum og efnislegum mælikvarða, og ráðstöfun teknanna þjóni lögmætum markmiðum, sem á engan hátt brjóti í bága við ákvæði stjórnarskrár. Það sé ekki skilyrði fyrir því, að skattlagning sé heimil að lögum, að einstakir gjaldendur njóti hags af skattfénu. Athygli skuli vakin á, að slík gjaldtaka í þágu heildarsamtaka eigi sér hliðstæðu við aðrar atvinnugreinar. Löggjafinn hafi metið það svo, að starfsemi öflugra hagsmunasamtaka sé íslenskum iðnaði mikilvæg og slík starfsemi sé öllum iðnaði til hagsbóta, óháð því, hvort menn kjósi að eiga aðild að slíkum samtökum eða ekki, en engin lögþvingun sé til félagsaðildar að Samtökum iðnaðarins. Að í félagslögum Samtaka iðnaðarins sé gert ráð fyrir afslætti af félagsgjöldum þeirra félagsmanna, er greiði iðnaðarmálagjald, sé innra málefni þeirra samtaka og geti ekki takmarkað á nokkurn hátt valdsvið löggjafans né raskað að öðru leyti stjórnskipulegum grundvelli lagasetningarinnar.

Með lögum nr. 134/1993 um iðnaðarmálagjald hafi löggjafinn þannig ákveðið að neyta skattlagningarheimildar sinnar með því að leggja 0,08% gjald á nær allan iðnað til að vinna að eflingu iðnaðar og iðnþróunar í landinu. Löggjafinn hafi jafnframt kveðið fyrir fram á um ráðstöfun tekna af gjaldinu með því að ákveða í lögunum, að þær skuli renna til Samtaka iðnaðarins, er skuli ráðstafa þeim í þessu skyni undir eftirliti stjórnvalda.

Í rauninni felist það í málsástæðu stefnanda, að gjaldtakan feli í sér skylduaðild að Samtökum iðnaðarins, að öll ráðstöfun skattfjár til félagasamtaka, hvort sem hún sé ákveðin beint í fjárlögum með heimild í fjárlögum eða á grundvelli sérlaga, leiði til þess, að allir skattborgarar, er undir gjöldum standi, sem ráðstafað sé til þarfa félagasamtakanna, séu þar með

lögþvingaðir til skylduaðildar að þessum samtökum eða félögum. Stefnandi ætti samkvæmt því að vera lögþvingaður til aðildar að Skógræktarfélagi Íslands, Orator, félagi laganema, Slysavarnafélagi Íslands og Íþróttasambandi Íslands. Þessi röksemdafærsla fái engan veginn staðist.

Stefndu vísa til framangreindra röksemda sinna um þær málsástæður stefnanda, sem hann segi eiga jafnt við um iðnlánasjóðsgjaldið og iðnaðarmálagjaldið.

Stefndu segja, að samkvæmt 5. gr. laga nr. 76/1987 um Iðnlánasjóð, sbr. 1. og 2. gr. laga nr. 139/1993 um breytingu á þeim lögum, sé gjaldstofn iðnlánasjóðsgjalds hinn sami og iðnaðarmálagjalds, og gildi sömu reglur um álagningu og innheimtu gjaldsins. Iðnlánasjóðsgjaldinu sé að mestu fyrir fram ráðstafað til tiltekinna verkefna í þágu iðnaðarins, sbr. 4. og 5. mgr. 5. gr. og 9. gr. laganna um Iðnlánasjóð.

Í þeirri málsástæðu, sem stefnandi virðist treysta á, að hann verði undanskilinn skyldu til að greiða iðnlánasjóðsgjald og að lagagrundvöll fyrir álagningu þess gjalds bresti, komi í ljós, að tekjum sjóðsins hafi ekki að öllu leyti verið ráðstafað lögum samkvæmt, eða ef stuðningur úr sjóðnum reyndist ganga frekar til félagsmanna í Samtökum iðnaðarins en utanfélagsmanna, sem stefnandi nefni engin dæmi um, felist í raun réttri það, að hann telji, að gildi laga sé að stjórnlögum háð því skilyrði, að þeir, sem lögin taki til, brjóti ekki gegn þeim, en að öðrum kosti beri að líta svo á, að lögin falli úr gildi. Þessi skilningur stefnanda á lagasetningu og gildi lagasetningar sé á algjörum misskilningi reistur. Réttarskipun hvíli ekki á því, að lög og stjórnvaldsaðgerðir samkvæmt þeim missi gildi sitt við það, að brotið sé gegn lögum. Þvert á móti sé réttarskipun á því reist, að lögum skuli framfylgt og koma skuli fram viðurlögum á hendur þeim, er ábyrgð beri á broti gagnvart þeim, og því sé víða kveðið á um margs konar eftirlit og ábyrgð, sem hinir brotlegu kunni að baka sér.

Hvað iðnlánasjóðsgjaldið varði, sé alveg ljóst, að reglur þeirra laga hvíli á þessum grundvelli réttarskipunarinnar. Í lögunum sé þannig kveðið á um, að ráðstöfun fjár Iðnlánasjóðs sæti eftirliti æðri stjórnvalda undir eftirliti Alþingis, en skv. 2. gr. sé yfirumsjón hans í höndum ráðherra þess, er fari með iðnaðarmál. Þá sé stofnunin háð eftirliti bankaeftirlitsins eftir gildistöku laga nr. 123/1993 og endurskoðun ríkisendurskoðunar.

Þannig sé alveg ljóst, að jafnvel þó að í ljós kæmi, að einhverjar ráðstafanir Iðnlánasjóðs rúmuðust ekki að öllu leyti innan heimilda að lögum eða fælu í sér óheimila mismunun, gæti slíkt aldrei valdið því að stjórnlögum, að lagagrundvöllur fyrir innheimtu og álagningu gjaldsins og álagning og innheimta á honum reist, brysti við það. Engri lagareglu sé til að dreifa, er geti

stutt það, að úrlausn um gjaldskyldu geti að lögum verið háð upplýsingum um einstakar ráðstafanir fjár úr sjóðnum.

Af stefnanda hálfu sé kastað fram staðhæfingum um ætlaða ólögmæta og óheimila ráðstöfun fjár úr Iðnlánasjóði, sem gerst hafi árum og áratugum fyrir málsókn þessa, en engum haldbærum rökum eða gögnum séu studdar. Ekki verði séð, að sú ráðstöfun geti haft neina þýðingu fyrir úrslit máls þessa, sem varði álagningu gjaldárin 1995 og 1996. Engum haldbærum rökum eða gögnum sé það stutt, að ráðstafanir sjóðsins hafi farið út fyrir ramma lagaheimilda á því tímabili, sem kröfugerð í máli þessu snertir.

Tekjur sjóðsins takmarkist ekki við iðnlánasjóðsgjald, sem sé reyndar lítill hluti ráðstöfunarfjár sjóðsins, svo sem glöggt megi sjá af ársskýrslum. Heimildir til ráðstöfunar fjár úr Iðnlánasjóði að lögum séu af ýmsum toga spunnar og mun víðtækari en miðað er við í stefnu, að hafi getað verið fyrir gildistöku 8. gr. laga nr. 123/1993 eða 10. gr. laga nr. 20/1996 um breytingu á lögum nr. 123/1993 um lánastofnanir aðrar en viðskiptabanka og sparisjóði. Um það vísast t. d. til 1. gr. og 2. mgr. 6. gr. laga nr. 76/1987. Hvergi í lögum um Iðnlánasjóð sé gert ráð fyrir forgangi félagsmanna í Samtökum iðnaðarins til stuðnings úr sjóðnum. Samkvæmt lokamálsgrein 5. gr. skuli verja 10% af árlegu iðnlánasjóðsgjaldi til að greiða fyrir hagrannsóknum í þágu iðnaðarins og aðgerðum sem stuðli að þjóðhagslega hagkvæmri iðnþróun í landinu. Skuli stjórn sjóðsins ráðstafa þessu fé í samráði við Samtök iðnaðarins. Ekki sé dregið í efa í stefnu, að viðtakendur þess fjár hafi nýtt féð í lögboðnu skyni, og sé það í fullu samræmi við tilgang sjóðsins, að þessum hluta fjárins sé varið í samráði við Samtök iðnaðarins.

Í 7. gr. laganna sé kveðið á um vöruþróunar- og markaðsdeild, og séu tekjur hennar m. a. meginhluti þess iðnlánasjóðsgjalds, sem innheimt sé hverju sinni. Hafi auknum starfsheimildum, sem felist í lögum nr. 123/1993, ekki verið beitt í starfsemi deildarinnar. Hlutverk deildarinnar, sem hafi sjálfstæðan og aðskilinn fjárhag, sé að stuðla að vöruþróun og aukinni samkeppnishæfni iðnaðarins, örva nýsköpun og auka útflutning iðnaðarvara. Í 8. gr. sé kveðið á um, að deildin ræki það hlutverk sitt m. a. með lánum, framlagi til Útflutningsráðs Íslands og framlögum til nýrra útflutningsverkefna, þróunarverkefna, rannsókna í iðnaði og með kaupum og sölum á hlutabréfum í starfandi fyrirtækjum og þátttöku í stofnun nýrra fyrirtækja. Í 10. gr. sé kveðið á um heimild sjóðsins til að veita ábyrgð á lánum. Í 11.–13. gr. laganna sé fjallað um lánadeild iðngarða, og komi þar fram, að aðilar, sem stundi ekki iðnað, geti fengið fyrirgreiðslu sjóðsins. Í 14. gr. sé kveðið á um tryggingadeild útflutningslána, í 18. gr. um stofnlán iðnlánasjóðs, og í 20. gr. sé fjallað um tryggingar, er heimilt sé að taka gildar.

Auk þessara ákvæða komi til skoðunar eftir atvikum hverju sinni heimildir lánastofnana til ráðstöfunar fjár í því skyni að tryggja hagsmuni sína vegna lána og ábyrgða. Geti Iðnlánasjóður á þeim grundvelli leyst til sín hvers konar eignir, er hann hafi eignast veð í, hvort sem sé fyrir samning eða aðför, s. s. fasteignir og lausafé, þ. m. t. hlutabréf, og gert ráðstafanir til að tryggja verðmæti þeirra.

Þau lagasjónarmið stefnanda fái engan veginn staðist, að álagning iðnlánasjóðsgjalds brjóti gegn ákvæðum 61. gr. laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið, þ. e., að álagning gjaldsins feli í sér ríkisaðstoð og með breytingu á starfsheimildum með lögum nr. 20/1996 sé um að ræða ólögmæta skattlagningu, sem komi einu fyrirtæki að gagni framar öðrum. Í síðarnefnda tilvikinu væru það þá keppinautar stefnanda, sem brotið væri á, en stefnandi sé ekki í þeirra hópi.

Stefndu kveðast vekja athygli á því, að EES-samningurinn sé þjóðréttarsamningur. Lögfesting samningsins leiði ekki til þess, að öll ákvæði hans hafi sjálfkrafa bein réttaráhrif í landsrétti í þeim skilningi, að borgarar samningsríkjanna geti beint með stoð í þeim öðlast réttindi eða borið skyldur. Samningurinn standi því ekki heldur í vegi, að ríki afli sér tekna með því að leggja á skatta og gjöld á þeim sviðum, sem samningurinn taki til, né setji hann skorður annarri ríkisaðstoð en þeirri, sem fallin sé til að hafa áhrif á samkeppni í viðskiptum milli aðildarríkjanna. Ákvæði II. kafla samningsins um ríkisaðstoð feli þannig í sér þá kröfu í samræmi við 4. gr. samningsins, að reglur landsréttar um ríkisstyrki á þeim sviðum, sem samningurinn taki til, séu þannig, að þær raski ekki samkeppni í viðskiptum milli aðildarríkja. Opinberir styrkir, sem hefti samkeppni með því að ívilna sérstökum fyrirtækjum eða framleiðslu einstakra vara, teljist þannig ósamrýmanlegir samningnum að því leyti, sem þeir hafi áhrif á viðskipti milli aðildarríkja. Komist Eftirlitsstofnun EFTA að þeirri niðurstöðu, að veitt hafi verið ríkisaðstoð andstætt samningnum, geti hún gripið til þess úrræðis að krefjast þess, að aðildarríki breyti reglum sínum í samrýmanlegt horf innan tiltekins frests og/eða að þessi ríki hlutist til um, að aðila, sem fengið hafi ríkisstyrk, er raski samkeppni í viðskiptum milli aðildarríkja, verði gert að endurgreiða hann. Öll aðstoð, sem sé almenns eðlis og beinist ekki að tilteknum fyrirtækjum, sé undanþegin ákvæðum 61. gr. Regla 61. gr. sé ekki heldur án undantekninga, og geti því ríkisstyrkir, þótt þeir hafi áhrif á samkeppni fyrirtækja í viðskiptum milli aðildarríkja, verið samrýmanlegir framkvæmd samningsins, ef um sé að ræða t. d. styrki, sem ætlað sé að greiða fyrir þróun einstakra atvinnugreina. Við gildistöku samningsins hafi aðildarríkjunum verið gert að tilkynna eftirlitsstofnuninni um þá styrki, er þau hafi

verið með við gildistöku samningsins. Af hálfu íslenska ríkisins hafi m. a. vöruþróunar- og markaðsdeild Iðnlánasjóðs verið tilkynnt vegna þeirrar ríkisaðstoðar, er ráðstöfun fjár úr henni til þeirra, er hennar nytu, kynni að fela í sér. Allar þær aðstæður, sem nú séu, hafi verið, þegar íslenska ríkið sendi tilkynningu sína og samningurinn um Evrópska efnahagssvæðið var gerður.

Af hálfu eftirlitsstofnunarinnar hafi ekki verið gerð athugasemd við deildina, né heldur hafi ósk Félags íslenskra stórkaupmanna frá 6. september 1995 um könnun á lögmæti iðnaðarmálagjalds og iðnlánasjóðsgjalds gagnvart reglum samningsins um ríkisaðstoð gefið stofnuninni tilefni til að gera athugasemdir á grundvelli hennar eða hefjast handa um sjálfstæða rannsókn. Af hálfu stefnanda sé þannig engum rökum stutt, að álagning iðnlánasjóðsgjalds geti falið í sér ríkisaðstoð, er hafi áhrif á viðskipti milli samningsríkjanna andstætt samningnum, né heldur geti hann að lögum reist ætlaðan rétt sinn til undanþágu frá gjaldtöku beint á ákvæðum 61. gr. samningsins.

V.

Niðurstaða dómsins.

Í stjórnarskrá Íslands er kveðið á um það, að skattamálum skuli skipað með lögum og engan skatt megi á leggja né breyta né af taka nema með lögum, sbr. 77. og 40. gr.

Samkvæmt þessu er við það miðað, að almenni löggjafinn hafi stjórnskipulegan rétt til þess að leggja á þjóðfélagsþegnana skatta og opinber gjöld eftir málefnalegum og reglubundnum sjónarmiðum og enn fremur, ef sérstök efni eru til, að leggja skatt á tiltekna þjóðfélagshópa á eðlisrökréttan og málefnalegan hátt til sérstakra og jafnvel almennra þarfa. Hvorki stjórnarskrárlöggjafinn né almenni löggjafinn tryggir skattgreiðendum það sérstaklega, að þeir fái notið með beinum eða óbeinum hætti jafnviðis þess, sem þeir hafa greitt í skatta eða önnur opinber gjöld.

Að því er best verður séð, deila aðilar máls þessa ekki um það, að heimild að lögum skorti til þess að leggja á greiðendur þau gjöld, sem um er deilt í máli þessu, þ. e. iðnaðarmálagjald og iðnlánasjóðsgjald, en fallast ber á það með stefndu, að sú lagasetning, sem gjaldtakan byggist á og fyrr er lýst, sé í fullu samræmi við framangreind stjórnarskrárákvæði og þær almennu reglur, sem á þeim eru reistar.

Málsástæður stefnanda eru aðallega þær, að því er iðnaðarmálagjaldið varðar, að með því að honum sé gert skylt að greiða gjaldið, sem renni til Samtaka iðnaðarins, sé hann skyldaður til aðildar að þeim samtökum gegn

vilja sínum, en það sé brot á 2. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar og lögum nr. 62/1994, sbr. 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu. Hið sama eigi að mörgu leyti við um skylduna til þess að greiða iðnlánasjóðsgjaldið.

Að því er iðnlánasjóðsgjaldið varðar, heldur stefnandi því fram, að gjaldinu hafi ekki verið ráðstafað eins og lög kveði á um, og því sé álagning þess óheimil, og auk þess brjóti hún gegn samningnum um Evrópska efnahagssvæðið, einkum 61. gr. hans.

Eins og fyrr segir, þykir fullnægjandi lagaheimild vera fyrir álagningu iðnaðarmála- og iðnlánasjóðsgjaldanna. Í lögum nr. 134/1993 um iðnaðarmálagjald er kveðið á um það í 3. gr., að tekjur af gjaldinu skuli renna til Samtaka iðnaðarins, sem hafa lögum sínum samkvæmt mjög víðtækt hlutverk og m. a. það að „þjóna íslenskum iðnaði og gæta hagsmuna hans á innlendum og erlendum vettvangi“, eins og segir í 2. gr. laga samtakanna. Þá er það óumdeilt, að aðild að Samtökum iðnaðarins er frjáls, þ. e. a. s., að enginn er lögþvingaður með neinum hætti til aðildar að þeim. Verður engan veginn á það fallist, að sú ákvörðun löggjafans, sem fram kemur í 3. gr. laga nr. 134/1993 um iðnaðarmálagjald, að ráðstafa tekjum af gjaldinu til Samtaka iðnaðarins feli í sér brot á þeim ákvæðum stjórnarskrár og laga, sem vernda menn fyrir því að vera skyldaðir til aðildar að félögum andstætt vilja sínum, þ. e. 2. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar og 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, eins og hún hefur verið skýrð af Mannréttindadómstól Evrópu. Verður því ekki fallist á þá málsástæðu stefnanda, sem að þessu lýtur. Sama á við um sömu málsástæðu stefnanda um iðnlánasjóðsgjaldið.

Í þeim lögum, sem heimila álagningu iðnaðarmálagjalds og iðnlánasjóðsgjalds, er kveðið á um það, hvernig tekjum af þessum gjöldum skuli varið að verulegu leyti. Er þar um að ræða undantekningu frá því, sem almennt er, að þeir skattar og gjöld, sem löggjafinn leggur á gjaldendur, renni í ríkissjóð til þess að mæta þeim gjöldum, sem ríkissjóði ber að greiða. Þótt svo kunni að atvikast, að skattfé sé ekki ráðstafað í hvívetna í samræmi við lagaákvæði þar um eða óskynsamlega á einhvern hátt að dómi skattgreiðenda, hefur það ekki í för með sér, að skattlagningarheimildin sé þar með úr gildi fallin eða hana beri að ógilda, eins og stefnandi virðist halda fram. Slíkt gæti hins vegar haft aðrar réttarverkanir í för með sér, sem óþarft er að fjalla um hér. Því ber að hafna þeirri málsástæðu stefnanda, að ógilda beri álagningu iðnlánasjóðsgjaldsins, vegna þess að því hafi ekki verið ráðstafað í samræmi við ákvæði laga um Iðnlánasjóð, og þykir óþarft að taka afstöðu til þess, hvort svo hafi verið eða ekki.

Þá er því haldið fram af hálfu stefnanda, að álagning iðnlánasjóðsgjalds brjóti í bága við 61. gr. samningsins um Evrópska efnahagssvæðið.

Meginmál samningsins um Evrópska efnahagssvæðið öðlaðist lagagildi hér á landi með lögum nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið og auglýsingu nr. 31/1993 um samning um Evrópska efnahagssvæðið og bókun um breytingu á samningnum.

Í 61. gr. samningsins er kveðið á um ríkisaðstoð, og segir í 1. mgr. eftirfarandi:

„Ef ekki er kveðið á um annað í samningi þessum, er hvers kyns aðstoð, sem aðildarríki EB eða EFTA-ríki veitir eða veitt er af ríkisfjármunum og raskar eða er til þess fallin að raska samkeppni með því að ívilna ákveðnum fyrirtækjum eða framleiðslu ákveðinna vara, ósamrýmanleg framkvæmd samnings þessa að því leyti, sem hún hefur áhrif á viðskipti milli samningsaðila."

Í 3. mgr. greinarinnar er talið upp, hvað geti talist samrýmanlegt framkvæmd samningsins, og segir svo í c-lið: „aðstoð til að greiða fyrir þróun ákveðinna greina efnahagslífsins eða ákveðinna efnahagssvæða, enda hafi hún ekki svo óhagstæð áhrif á viðskiptaskilyrði, að stríði gegn sameiginlegum hagsmunum".

Samkvæmt þeim upplýsingum, sem lagðar hafa verið fram í málinu, nam iðnaðarmálagjald árið 1995 85.933.750 kr., en iðnlánasjóðsgjald 146.500.000 kr. Ekki sýnast liggja fyrir í málinu upplýsingar um sömu gjöld árið 1996, en líkur benda til þess, að um svipaðar fjárhæðir hafi verið að ræða, væntanlega heldur hærri.

Í 1. mgr. 61. gr. samningsins um Evrópska efnahagssvæðið er skýrlega tekið fram, að ríkisaðstoð til ákveðinna fyrirtækja eða framleiðslu ákveðinna vara sé óheimil að því leyti, sem hún hafi áhrif á viðskipti milli samningsaðila. Hins vegar getur verið heimilt samkvæmt c-lið 3. mgr. sömu greinar að veita aðstoð af ríkisfjármunum til þess að greiða fyrir þróun tiltekinna greina efnahagslífsins, enda hafi hún ekki svo óhagstæð áhrif á viðskiptaskilyrði, að stríði gegn sameiginlegum hagsmunum.

Samkvæmt lögum um Iðnlánasjóð, sem tekjur af iðnlánasjóðsgjaldi renna til, er sjóðnum ætlað að efla framleiðslu og framleiðni í iðnaði með því að veita stofnlán og styðja við almennt umbótastarf í iðnaði. Verður að telja ráðstöfun gjaldsins falla innan þeirra marka, sem sett eru í c-lið 3. mgr. 61. gr. samningsins um Evrópska efnahagssvæðið, þ. e. að greiða fyrir þróun ákveðinnar greinar efnahagslífsins. Ber og að hafa í huga, að um er að ræða fé af sérstöku gjaldi, sem lagt er á iðnrekstur í landinu, en er ekki greitt samkvæmt heimildum um greiðslur úr ríkissjóði. Þeim, sem gjaldið greiða, er ætlað að njóta góðs af því með einhverjum hætti, og getur að sjálfsögðu orðið munur á því milli ára, hvers hagræðis hver gjaldandi nýtur af ráðstöf-

un gjaldsins eða hvort hann nýtur í raun einhvers hagræðis. Hér er í raun um það að ræða, að tekið er fjármagn frá ákveðinni atvinnugrein og það aftur veitt henni til sérstakra þarfa með sérstökum hætti.

Aðstoð sem þessi er heimil, hafi hún ekki svo „óhagstæð áhrif á viðskiptaskilyrði, að stríði gegn sameiginlegum hagsmunum", eins og orðrétt segir í c-lið 3. málsgreinar.

Iðnlánasjóðsgjaldið nemur mjög lágri fjárhæð, þegar litið er til þess, að heil atvinnugrein á í hlut, enda er það einungis brot af prósenti af veltu þeirra fyrirtækja, sem gjaldið greiða. Verður engan veginn séð, að ráðstöfun gjaldsins geti haft svo óhagstæð áhrif á viðskiptaskilyrði, að stríði gegn hagsmunum aðila samningsins um Evrópska efnahagssvæðið, enda þótt einhver áhrif hljóti hún að hafa, eins og til er ætlast. Stefnandi þykir og engar líkur hafa að því leitt, að svo sé, og þaðan af síður, að hún hafi áhrif á viðskiptaskilyrði á milli þeirra yfirleitt.

Sama máli gegnir um þau áhrif, sem ráðstöfun tekna af iðnlánasjóðsgjaldinu gæti haft á viðskiptaskilyrði milli íslenskra fyrirtækja, að svo miklu leyti sem þau gætu aftur á móti haft áhrif á viðskiptaskilyrði milli aðila samningsins um Evrópska efnahagssvæðið.

Ekki verður hér tekin afstaða til þess, hvort rekstur og umsvif Iðnlánasjóðs í heild, sem eru margfalt meiri en ráðstöfun iðnlánasjóðsgjaldsins, falla innan marka 61. greinarinnar, þar sem starfsemi sjóðsins að öðru leyti en því, sem varðar ráðstöfun iðnlánasjóðsgjaldsins, þykir ekki snerta það sakarefni, sem hér er til úrlausnar, og þær málsástæður, er því geta hugsanlega tengst.

Samkvæmt öllu því, sem að framan er rakið, ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda.

Málskostnaður, sem stefnandi greiði stefndu, þykir hæfilega ákveðinn 250.000 kr.

Friðgeir Björnsson dómstjóri kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, fjármálaráðherra og iðnaðarráðherra f. h. íslenska ríkisins, skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Gunnars Péturssonar.

Stefnandi greiði stefndu 250.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 189/1998. **Dorri ehf.**
(Tómas Jónsson hrl.)
gegn
Gunnari Jónassyni og
Oddrúnu Þorbjörnsdóttur
(Klemenz Eggertsson hdl.)
og gagnsök

Kaupsamningur. Galli. Leiga.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 5. maí 1998. Hann krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur, að því er varðar aðalsök, og að hann verði jafnframt sýknaður af kröfum í gagnsök í héraði. Til vara krefst hann þess, að kröfur í gagnsök í héraði verði lækkaðar. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 22. maí 1998. Þau krefjast sýknu í aðalsök í héraði og að aðaláfrýjandi verði jafnframt dæmdur í gagnsök til að greiða sér 1.494.011 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. október 1997 til greiðsludags. Þau krefjast þess „aðallega, að kveðinn verði upp sjálfstæður dómur um gagnkröfu, en til vara, að fjárkröfur gagnsakanna verði notaðar til skuldajafnaðar við kröfur aðaláfrýjanda í aðalsök". Gagnáfrýjendur krefjast þess enn fremur, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að gefa út fyrirvaralaust afsal fyrir hesthúsi því, sem deila málsaðila er sprottin af, ásamt leigulóðarréttindum að viðlögðum 50.000 króna dagsektum. Þau krefjast loks málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Krafa aðaláfrýjanda um greiðslu er í fyrsta lagi reist á e-lið 3. gr. samnings málsaðila frá 7. júlí 1995 um kaup gagnáfrýjenda á hesthúsi að Kjóavöllum 6 í Kópavogi, sem aðaláfrýjandi hafði þá í smíðum. Samkvæmt nefndum lið samningsins skyldu gagnáfrýjendur af-

henda víxil, að fjárhæð 500.000 krónur, með gjalddaga 1. maí 1996. Með samningi 10. nóvember 1995 ákváðu málsaðilar, að greiðsla samkvæmt þessum lið skyldi vera 427.790 krónur. Þessi þáttur kröfunnar er óumdeildur, og verður niðurstaða héraðsdóms um hann staðfest.

Í öðru lagi krefst aðaláfrýjandi greiðslu samkvæmt f-lið 3. gr. samningsins, en samkvæmt honum skyldu gagnáfrýjendur greiða 840.000 krónur af kaupverðinu með því að leigja aðaláfrýjanda sjö bása í hesthúsinu í tvö ár, það er frá 4. september 1995 til 3. september 1997. Telur aðaláfrýjandi, að enn hafi verið ógreiddar 595.000 krónur af þessum lið, þegar gagnáfrýjendur hafi rift honum með ólögmætum hætti í lok mars 1996 með því að hætta að annast hross fyrirsvarsmanns aðaláfrýjanda, sem höfð voru á fóðrum í nefndu hesthúsi.

Málsaðilar deila um það, hvort fóður og hirðing hrossa hafi verið innifalin í umsaminni leigu. Fyrir dómi lýsti gagnáfrýjandinn Gunnar yfir því, að endurgjald, sem hann tæki fyrir hvern hest, er hann annaðist fyrir aðra, væri tíu þúsund krónur fyrir hvern mánuð, sem hrossið væri á húsi. Innifalið væri fóður og hirðing. Þetta staðfesti eitt vitni fyrir dómi, sem átti hross í umsjá gagnáfrýjandans. Fram er komið í málinu, að reiðhestar séu hafðir á húsi sem næst sex mánuðum á ári. Að því virtu er umsamin fjárhæð í kaupsamningi í samræmi við endurgjald, sem gagnáfrýjandinn tekur almennt fyrir þessa þjónustu. Staðhæfing hans um, að aðaláfrýjandi hafi átt að greiða hærra endurgjald en aðrir og það felist í kaupsamningnum, hefur enga stoð í málinu. Þá hefur gagnáfrýjandinn ekki gert aðaláfrýjanda sérstakan reikning fyrir að fóðra og hirða hrossin, og er ekkert fram komið um, að endurgjalds hafi verið krafist, fyrr en gagnáfrýjandinn lýsti yfir við forðagæslumann í Kópavogi, að hann myndi ekki fóðra hrossin lengur. Neyddist aðaláfrýjandi þá til að flytja þau brott. Eiga gagnáfrýjendur samkvæmt þessu ekki kröfu á aðaláfrýjanda fyrir að fóðra og hirða hrossin fram til 1. apríl 1996. Þá er ósannað, að fleiri hross hafi á þessum tíma verið í húsinu en um hafði verið samið. Að þessu gættu verður fallist á kröfu aðaláfrýjanda um greiðslu samkvæmt f-lið 3. gr. kaupsamnings, sem er hin sama og komist var að niðurstöðu um í héraðsdómi.

II.

Gagnáfrýjendur telja, að hesthúsið hafi haft ýmsa galla, er það var afhent þeim í desember 1995. Öfluðu þau við rekstur málsins í héraði mats dómkvadds manns á níu atriðum, sem þau töldu húsinu og frágangi á lóð þess hafa verið áfátt. Er gerð grein fyrir matsgerðinni í héraðsdómi. Niðurstaða héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, var sú, að kröfur gagnáfrýjenda, sem reistar voru á sex þessara matsliða, voru teknar til greina.

Aðaláfrýjandi hefur ekki leitað eftir yfirmati til að hnekkja matsgerðinni. Hefur honum ekki heldur tekist að sanna, að gagnáfrýjendur hafi samþykkt breytingar á gerð hesthússins frá því, sem samið var um við kaupin, umfram það, sem leitt var í ljós fyrir héraðsdómi. Sú málsástæða aðaláfrýjanda, að gagnáfrýjendur hafi firrt sig rétti með því að kvarta ekki tímanlega um galla á húsinu, er of seint fram komin og er hafnað þegar af þeirri ástæðu. Þá hafa gagnáfrýjendur ekki skotið stoðum undir þá staðhæfingu sína, að aðaláfrýjandi eigi að greiða reikning frá Stjörnublikki ehf., sem er hluti kröfu þeirra. Að þessu virtu og að öðru leyti með vísan til forsendna héraðsdóms verður staðfest niðurstaða hans um greiðsluskyldu aðaláfrýjanda og þá fjárhæð, sem honum ber að greiða í gagnsök í héraði. Verður upphafstími dráttarvaxta miðaður við 21. nóvember 1997, er gagnáfrýjendur lögðu fram í héraðsdómi matsgerð þá, sem áður er getið.

III.

Aðaláfrýjandi lýsti yfir fyrir Hæstarétti, að hann féllist á kröfu um skuldajöfnuð, færi svo, að gagnáfrýjendur yrðu taldir eiga kröfu á hann. Verða kröfur málsaðila látnar mætast, eins og greinir í dómsorði. Þá verður tekin til greina krafa gagnáfrýjenda um, að aðaláfrýjandi gefi út afsal til þeirra fyrir umræddu hesthúsi. Ekki þykja efni til að verða við kröfu um dagsektir.

Niðurstaða héraðsdóms um málskostnað í aðalsök og gagnsök verður staðfest, en rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Dorri ehf., greiði gagnáfrýjendum, Gunnari Jónassyni og Oddrúnu Þorbjörnsdóttur, 1.541.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. nóvember 1997 til greiðsludags. Frá kröfunni dragast 1.022.790 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 595.000 krónum frá 3. apríl 1996 til 1. maí sama árs, en af 1.022.790 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi skal gefa út afsal til gagnáfrýjenda fyrir hesthúsi við Kjóavelli nr. 6 í Kópavogi ásamt tilheyrandi leigulóðarréttindum.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað skulu vera óröskuð. Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. febrúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 15. janúar sl., er höfðað með stefnu, birtri 29. janúar 1997. Gagnsök er höfðuð með stefnu, sem árituð er um birtingu í febrúar 1997 og þingfest 13. þess mánaðar.

Stefnandi í aðalsök og stefndi í gagnsök er Dorri ehf., kt. 630485-0539, Suðurási 26, Reykjavík.

Stefndu í aðalsök og stefnendur í gagnsök eru Gunnar Jónasson, kt. 080552-2629, og Oddrún Þorbjörnsdóttir, kt. 120953-7619, bæði til heimilis að Þverási 13, Reykjavík.

Í aðalsök krefst stefnandi þess, að stefndu verði óskipt dæmd til greiðslu skuldar, að fjárhæð 1.057.790 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 630.000 kr. frá 3. apríl 1996 til 1. maí s. á., en af stefnufjárhæð frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist, að vextir verði lagðir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti tólf mánuðum eftir upphafsdag vaxta. Þá er krafist málskostnaðar.

Í aðalsök krefjast stefndu sýknu og málskostnaðar.

Í gagnsök krefjast gagnstefnendur þess, að gagnstefndi verði dæmdur til að greiða þeim 1.494.011 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 13. október 1997 til greiðsludags. Þess er krafist, að höfuðstólsfæra megi vextina á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 13. október 1998, en síðan árlega þann dag. Gagnstefnendur krefjast þess aðallega, að kveðinn verði upp sjálfstæður dómur um gagnkröfu, en til vara, að fjárkröfur gagnsakar

verði notaðar til skuldajafnaðar við kröfur stefnanda í aðalsök. Þá er þess krafist, að gagnstefndu verði dæmd til að gefa út fyrirvaralaust afsal fyrir fasteigninni Kjóavöllum 6 í Kópavogi ásamt tilheyrandi leigulóðarréttindum að viðlögðum 50.000 króna dagsektum. Loks er krafist málskostnaðar.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að með kaupsamningi 7. júlí 1995 keyptu stefndu af stefnanda hesthús við Kjóavelli 6 (sums staðar í gögnum málsins er fasteignin nefnd Heimsendi 6) í Kópavogi. Heildarkaupverð hesthússins var 11.000.000 króna, og skyldi það greitt á tiltekinn hátt, eins og lýst er í samningnum. Þá átti að afhenda það í því ástandi, sem nánar greinir í samningnum.

Stefnandi styður málsókn sína því, að samkvæmt e-lið 3. gr. samningsins hafi stefndu átt að afhenda stefnanda víxil, að fjárhæð 500.000 krónur, með gjalddaga 1. maí 1996, en þessi víxill hafi ekki verið afhentur. Samkvæmt f-lið í sömu grein samningsins átti að greiða 840.000 krónur af kaupverðinu með leigu á sjö básum í húsinu til tveggja ára. Miðað hafi verið við 60.000 króna leigu fyrir hvern bás, og hafi stefnandi mátt framleigja básana öðrum. Í lok mars 1996 hafi stefndu hætt að gefa hrossum þeim, sem stefnandi hafi haft í húsinu, og hafi stefnandi litið svo á, að með þessu hafi stefndu rift þessum hluta samningsins einhliða. Hafi stefnanda því verið nauðugur einn kostur að taka hross þau, sem hann hafði í húsinu, og koma þeim annað.

Stefnufjárhæð er annars vegar eftirstöðvar víxilsins, 427.790 kr., og hins vegar eftirstöðvar vegna básaleigunnar, 630.000 kr. Þessir tveir liðir samanlagðir geri stefnufjárhæð, og er krafist dráttarvaxta af 630.000 kr. frá 3. apríl 1996, en þann dag hafði stefndu verið sent símskeyti þess efnis, að litið væri svo á, að leigusamningnum hefði verið rift. Dráttarvaxta er síðan krafist af 427.790 kr. frá 1. maí 1996 eða þeim degi, sem víxilinn hefði átt að greiða.

Stefndu halda því fram, að komið hafi í ljós, eftir að þau hefðu fengið húsið afhent, að það var verulega gallað og ástand þess ekki í samræmi við lýsingu í kaupsamningi. Auk þess hefði stefnandi rift fyrirvaralaust leigusamningi um básana, sem hefði verið þáttur í kaupunum. Hér síðar í dóminum verður nánar gerð grein fyrir hinum ætluðum göllum. En stefndu halda því auk þess fram, að stefnandi hafi vanefnt skyldu sína samkvæmt þeirri grein kaupsamningsins, sem fjallar um það, að stefnandi hafi ekki greitt fyrir hey og hirðingu átta hrossa frá 1. janúar 1996 til 1. apríl sama ár, en þann dag hafi stefndu hætt heygjöf og hirðingu og tilkynnt það stefnanda og forðagæslumanni. Stefnandi hafi þá farið með hestana fyrirvara-

laust úr húsinu og stefndu ekki tekist að fá nýja leigjendur fyrr en á því tímabili, sem nú er nýhafið, þ. e. í byrjun árs 1997.

Stefnukrafa í gagnsök er grundvölluð á mati dómkvadds matsmanns á göllum þeim, sem gagnstefnendur halda fram, að hafi verið á húsinu, og er niðurstaða hans sú, að það kosti 1.962.000 kr. að bæta úr þeim. Gagnstefnendur styðjast við matsgerð að öllu leyti nema hvað lið 8 varðar (sjá nánar matsgerðina, sem rakin er hér á eftir), þar vísa þeir á kostnaðarmat verkfræðistofu. Skaðabótakrafan samkvæmt matsgerðinni er 1.901.000 kr. og kostnaðarmat verkfræðistofunnar um þennan eina lið 354.950 kr. Þá bætist við reikningur frá Stjörnublikki ehf., að fjárhæð 20.851 kr. Frá þessum fjárhæðum draga gagnstefnendur eftirstöðvar kaupsamnings samkvæmt e-lið 3. gr. og samkomulags frá 10. nóvember 1995, að fjárhæð 427.790 kr. (víxillinn), og eftirstöðvar kaupverðs samkvæmt f-lið 3. gr. kaupsamningsins (básaleigan) 355.000 kr. Gagnstefnendur kveðast hafa greitt inn á þennan lið samningsins með leiguafnotum á básum frá 15. desember 1995 til 15. júní 1996, 360.000 kr., vegna aukahests frá 1. janúar 1996 til 1. apríl s. á. 30.000 kr. og með heyi og hirðingu átta hesta frá 1. janúar 1996 til 1. apríl s. á. 95.000 kr. Þegar þessir liðir hafa verið dregnir frá fjárhæðinni, sem krafist er vegna hinna ætluðu galla, fæst út stefnufjárhæð í gagnsök, 1.494.011 kr.

Gagnstefnendur halda því fram, að eftirtaldir gallar hafi verið á húsinu: Undirlag í rúllubaggageymslu sé ófrágengið, og rörstaurar séu ekki steyptir niður fyrir frost. Hafi þeir gengið upp af þeim sökum og séu skakkir. „Grús" eða „perlu", sem átti að vera meðfram húsinu að norðanverðu, vanti. Niðurföll og lagnir vanti í langgang í austurhluta í samræmi við teikningar tæknifræðings. Samkvæmt b-lið 2. gr. kaupsamnings eigi útveggir að innanverðu að vera með 9 mm brúnum, vatnsheldum, viðhaldsfríum krossviði, en séu allir klæddir spónaplötum. Samkvæmt c-lið 2. gr. kaupsamnings hafi átt að vera brúnn krossviður, sem næmi einni plötubreidd, í milliveggjum, en þeir séu klæddir grenikrossviði. Milliloft vanti í suðurenda hússins. Útidyr og dyraop að stíum séu þrengri sem nemur 12 cm, 162 cm í stað 174 cm, sem leiði til þess, að ekki sé unnt að vélmoka húsið. Auk þess séu engir dyrakarmar. Dyr séu settar beint á uppistöður. Gönguhurðir úr hverri einingu hafi verið skemmdar með því að saga af þeim kantlímingunа, sem seljandi gerði, til þess að þær kæmust í karmana, þar sem þær höfðu verið smíðaðar of stórar. Lagfæra hafi þurft undirstöður fyrir blásara og stytta rör, og hafi það verk verið unnið af Stjörnublikki ehf. og kostnaður numið 20.851 kr.

Verður nú gerð grein fyrir matsgerð, þeim spurningum, sem lagðar voru fyrir matsmann og niðurstöðum hans.

1. Undirlag vantar í rúllubaggageymslu við suðurhlið, og rörstaurar eru ekki steyptir niður fyrir frost.

Hvernig verður bætt úr, og hvað kostar það?

Undirlag rúllubaggageymslu við suðurgafl er nokkuð óslétt og fimm rörstaurar fyrir girðingu eru lausir. Skoðun leiddi í ljós, að steyptar undirstöður í hólkum ná aðeins 50–60 cm niður í jarðveginn. Gert er ráð fyrir, að girðingin verði tekin upp, nýjar undirstöður steyptar niður fyrir frost í „spíral"-blikkhólkum og girðingin sett upp aftur. Síðan komi valin grús í geymsluskotið innan við girðinguna.

2. Grús eða perlu, sem átti að vera meðfram húsinu að norðanverðu, skortir.

Stærð flatar 13×5 m.

Fylling í bílaplani norðan við húsið er nokkuð grófgerð (bögglaberg). Lagt er til, að stærstu steinarnir verði fjarlægðir og valin grús síðan borin í planið.

3. Niðurföll og lagnir vantar í langgang í austurhluta í samræmi við teikningar Gunnars Indriðasonar tæknifræðings.

Á matsfundi 4. september 1997 kom fram hjá Sigurði Reynissyni, framkvæmdastjóra gagnstefnda, að Gunnar Indriðason hefði gert nýjar teikningar af holræsalögn, þar sem lögnum fyrir salerni við austurhlið hússins (langgang) hefði verið breytt í samræmi við breytta notkun hússins, en einhverra hluta vegna hefði gleymst að koma þessari breyttu teikningu til byggingarfulltrúa.

Matsbeiðandi, Gunnar Jónasson, tók fram í því sambandi, að holræsalögn samkvæmt teikningu þeirri, er fyrir lægi hjá byggingarfulltrúa, hefði falið í sér þann kost, að hægt væri að selja eða afsetja húsið í smærri einingum.

Eins og áður greinir, afhenti Sigurður Reynisson matsmanni breyttu holræsateikninguna 12. september 1997 á vinnustað hans í Kópavogi með áritun Gunnars Indriðasonar 9/9 '97, en óstimplaða af byggingarfulltrúa. Matsmaður fékk síðan staðfest með stimplum og áritun 14. okt. 1997, að umrædd teikning lægi fyrir hjá embættinu.

Þess er óskað í matsbeiðni, að matsmaður leggi mat á kostnað við að koma holræsalögnum hússins í það horf, sem gert er ráð fyrir á upphaflegri teikningu.

Matsmaður telur, að mun minna rask og minni kostnaður verði af því að leggja nýja lögn frá rotþró að vestanverðu suður fyrir húsið og í norður meðfram austurhlið með teikningum þar inn í húsið en leggja í þá ófæru að brjóta upp öll gólf og grafa fyrir lögnum þessum innanhúss. Gert er ráð fyrir í því sambandi, að hluta af „dren"- og regnvatnslögn verði að taka upp og leggja að nýju.

4. Samkvæmt b-lið 2. gr. kaupsamnings eiga útveggir að innanverðu að vera með 9 mm brúnum, vatnsheldum, viðhaldsfríum krossviði, en eru allir klæddir spónaplötum.

Hvernig verður bætt úr, og hvað kostar það?

Matsbeiðandi telur óhjákvæmilegt að rífa allar spónaplötur burtu og setja krossvið í staðinn eins og lýst er í kaupsamningi.

Rétt er, að útveggir að innanverðu eru klæddir með tólf rakavörðum spónaplötum, en þessu til viðbótar með sléttum blikkplötum að neðanverðu í ca. 125 cm hæð frá gólfi (plötubreidd). Þar að auki eru útveggir inni í sjálfum hesthúsunum (stíunum) klæddir þar utan yfir með 4 mm brúnum krossviði ofan við blikkklæðninguna.

Metinn kostnaður, eins og óskað er, við að fjarlægja alla þessa klæðningu af útveggjunum að innanverðu og klæða að nýju með 9 mm brúnum, vatnsheldum krossviði.

5. Samkvæmt c-lið 2. gr. kaupsamnings átti að afhenda milliveggi með 18 mm grenikrossviði og 4 mm brúnkrossviði utan á grenikrossviðinn, sem næmi einni plötubreidd á milliveggina að neðanverðu, en eru klæddir grenikrossviði að hluta og að hluta spónaplötum og blikk sett yfir.

Hvernig verður bætt úr, og hvað kostar það?

Matsbeiðandi telur, að ekki verði bætt úr nema rífa burtu spónaplöturnar og blikkið og setja brúnan, vatnsheldan krossvið í staðinn.

Við skoðun og upplýsingar frá aðilum hefur komið fram, að milliveggir milli sjálfra hesthúsanna og útganganna á vesturhlið eru klæddir gifsplötum á grind og 12 mm grenikrossviði þar yfir báðum megin með sléttu blikki að neðan sem nemur einni plötubreidd.

Milliveggurinn að fóðurganginum er líkt og útveggirnir klæddur rakaþolnum 12 mm spónaplötum með sléttu blikki yfir að neðan báðum megin, en 4 mm brúnum, vatnsheldum krossviði þar ofan við hesthúsa megin.

Á sama hátt og í matsliðnum á undan er kostnaður við að fjarlægja þessa klæðningu og klæða að nýju með 18 mm grenikrossviði með 4 mm brúnum, vatnsheldum krossviði að neðan sem nemur einni plötubreidd. Sjá kostnaðarmat.

6. Samkvæmt teikningu Gunnars Indriðasonar tæknifræðings skulu allir milliveggir klæddir 21 mm vatnsheldum, brúnum krossviði (mótakrossviði).

Er burðarþol hússins nægjanlegt með þeirri klæðningu, sem lýst er í kaupsamningi? Ef ekki, hvernig verður bætt úr, og hvað kostar það?

Matsmanni sýnist, að stífing hússins sé fullnægjandi með þeirri veggjaklæðningu, sem í húsinu er nú.

7. Milliloft vantar í suðurenda hússins.

Hvernig verður bætt úr því, og hvað kostar það?

Á teikningum er ekki að sjá, að gert sé ráð fyrir millilofti í suðurenda hússins, en það er í samningi milli aðila. Matsbeiðandi tók fram, að hann hygðist nýta sér slíkt loft til geymslu á spónum o. fl. Metinn er kostnaður við einfalt bitaloft úr timbri, sem klætt sé að ofan, t. d. með 18 mm grenikrossviði.

8. Útidyr og dyraop að stíum á vesturhlið hússins eru þrengri sem nemur 12 sentímetrum, eru 162 cm í stað 174 cm.

Auk þess skortir dyrakarma. Dyr eru settar beint á uppistöður.

Hvernig verður bætt úr, og hvað kostar það?

Við skoðun og mælingu á vettvangi kom í ljós, að dyraop milli lóðréttra dyrastoða er 169 cm, og eru vængjahurðir fyrir sex dyraopum lamaðar með venjulegum útidyralömum beint á burðarstoðir. Falslistar inni í dyraopinu þrengja opið enn um 6 cm, svo að opið milli listanna er þá 163 cm.

Þegar vængjahurðir eru opnaðar út og til hliðar, eins og mögulegt er, þrengjast dyraopin enn um 10 cm, og er þá bilið milli hurðarkantanna lama megin einungis 153 cm.

Um þennan ágalla er kvartað vegna þess, að áformað var, að stíur húsanna yrðu vélmokaðar með svokölluðum BOB-CAT-gröfum, sem eru yfirleitt 150 cm á breidd. Þrengsli þessi á dyraopunum valda því, að nánast er ókleift að vélmoka húsin án þess að stórskemma hurðirnar.

Matsmaður leggur til, að skipt verði um lamir á hurðunum og settar á þær grindalamir. Lamablöðin yrðu þá negld á hurðirnar og höfð utan á, en stöplarnir skrúfaðir og negldir á burðarstoðirnar við dyraopin. Með þessum aðgerðum á að vera unnt að opna dyrnar til fulls nema þær, sem opnast að þakniðurföllunum. Þær hurðir má hins vegar krækja af lömunum, á meðan mokað er, og hjara svo aftur.

9. Gönguhurðir úr hverri einingu hafa verið skemmdar með því að saga af þeim kantlíminguna, þar sem hurðir komust ekki í karmana, vegna þess að þær voru smíðaðar of stórar.

Hvernig verður bætt úr, og hvað kostar það?

Gert er ráð fyrir, að hurðirnar verði teknar niður, færðar á verkstæði, sagaðar, kantlímdar, lamir festar á hurðirnar og settar í að nýju.

Kostnaðarmat miðast við verðlag í október 1997 með vsk. á efni og vinnu.

Verkliðir		Efni	Vinna	Samtals
1.1 Grús í undirlag	kr.	6.000	3.000	9.000
1.2 Nýjar steyptar undirstöður undir rörstaura og frágangur girðingar	–	15.000	22.000	37.000
2.1 Grús í aðkomu að húsinu að norðan	–	10.000	5.000	15.000

3.1 Ný lögn að sex salernum austan megin	–	90.000	270.000	360.000
4.1 Niðurrif plötuklæðningar af út- og innveggjum	–	0	220.000	220.000
4.2 Klæðning útveggja að innan með 9 mm brúnum krossviði	–	290.000	129.000	419.000
5.1 Klæðning innveggja með 18 mm grenikrossviði	–	288.000	165.000	453.000
5.2 Klæðning innveggja að neðan með 4 mm brúnum krossviði	–	45.000	30.000	75.000
6.1 Þessi liður er ekki metinn	–	0	0	0
7.1 Smíði og uppsetning millilofts	–	153.000	126.000	279.000
8.1 Nýjar lamir á vængjahurðir	–	37.000	24.000	61.000
9.1 Kantlíming gönguhurða	–	6.000	28.000	34.000
Samtals	kr.	940.000	1.022.000	1.962.000

Gagnstefndi styður sýknukröfu sína því, að á byggingartíma hafi verið samið um ýmsar breytingar frá hinum upphaflega samningi aðila. Margir fundir hafi verið haldnir og samið um öll þau atriði, sem ágreiningur hafi verið um. Þar sem kaupsamningi hafi verið breytt, sé haldlaust það mat verkfræðistofu, sem gagnstefnendur hafi lagt fram og miðist við einn lið í endanlegri kröfugerð.

Niðurstaða.

Við úrlausn málsins verður fyrst fjallað um aðalsök og komist að niðurstöðu um hana, en þá um gagnsökina á sama hátt. Orðið verður við aðalkröfu gagnstefnenda um að kveða upp sjálfstæðan dóm um gagnsökina, og leiðir af því, að ekki verður skuldajafnað þeim kröfum, sem gagnstefnendur fallast á, að gagnstefndi eigi á hendur þeim, á móti þeim kröfum, sem þau hafa uppi á hendur honum.

Í aðalsök er það ágreiningslaust með aðilum, að stefndu áttu að afhenda stefnanda víxil, að fjárhæð 500.000 krónur, 1. maí 1996 og afhentu hann ekki. Enn fremur eru aðilar sammála um, að eftirstöðvar víxilsins séu 427.790 krónur. Verður því orðið við kröfu stefnanda, hvað þennan lið varðar.

Þá er það enn fremur ágreiningslaust, að stefndu áttu að greiða hluta af verði hússins með leigu á sjö básum, og samkvæmt samningnum var miðað við 60.000 krónur í leigu á bás á ári. Samningurinn var tímabundinn að þessu leyti, gilti frá 4. september 1995 til 3. september 1997. Þá var enn fremur það ákvæði í samningnum, að kaupandi óskaði (gagnstefnendur) eftir, að gerður yrði formlegur leigusamningur, en hann var ekki gerður.

Við aðalmeðferð tókst ekki að leiða í ljós, hvort aðilar höfðu samið um, að hey og hirðing væri innifalin í þessu verði, eða hvort leigan væri aðeins hugsuð fyrir þann hluta ársins, sem hross eru venjulega á húsi. En fram kom, að hross eru venjulegast á húsi u. þ. b. sex mánuði á ári og við leigu á básum venjulegast miðað við það, en ekki, að leigt sé til heils árs. Með hliðsjón af þessu telur dómurinn því eðlilegast að leggja til grundvallar orðalag samningsins sjálfs og reisa úrlausnina á því, að um sé að ræða mánaðarlega greiðslu fyrir hvern bás tólf mánuði ársins. Samkvæmt því er mánaðarleiga 5.000 krónur á bás og því samtals 35.000 krónur fyrir básana sjö á mánuði. Leigutími hófst 4. september 1995 og með því að ágreiningslaust er, að stefnandi tók hross sín í lok mars 1996, eftir að um það bil sjö mánuðir voru liðnir af leigutímanum, teljast stefndu hafa greitt inn á þennan lið samningsins 245.000 krónur (7×35.000). Gegn andmælum gagnstefnda er hins vegar ósannað, að hann hafi haft aukahest í húsinu og beri að greiða leigu fyrir hann. Samkvæmt þessu er það því niðurstaða dómsins, að stefndu beri að greiða stefnanda 595.000 krónur fyrir þennan lið og með dráttarvöxtum eins og krafist er.

Eins og að framan er rakið, eru engin gögn um það í málinu, hvort hey og hirðing hafi verið innifalin í básaleigu, og ekki upplýstist það við aðalmeðferð. Dómurinn lítur svo á, að það sé gagnstefnda að sanna, að þessi þjónusta hafi verið innifalin í leigu, þar eð óumdeilt er, að hann naut hennar fyrir hross sín. Þetta hefur honum ekki tekist. En með því að krafa gagnstefnenda um þetta atriði, sem styðst ekki við önnur gögn en eigin fullyrðingum þeirra, er vanreifuð, verður ekki hjá því komist að vísa henni frá dómi.

Í gagnsök er það niðurstaða dómsins, að bygging hússins og frágangur sé ekki að öllu leyti með þeim hætti, sem kveðið er á um í samningi aðila. Með vísan til matsgerðar og skoðunar á vettvangi er það álit dómsins, að þau atriði, sem gagnstefnendur tiltaka og að framan eru rakin, séu ekki í samræmi við samninginn að undanskildum lið 3 (varðandi lagnir að salernum) og lið 8 (varðandi útidyr). Gegn mótmælum gagnstefnenda er ósannað, að aðilar hafi samið um breytingar frá því, sem kveðið var á um í hinum skriflega samningi, umfram það, sem hér á eftir greinir. Það er enn fremur niðurstaða dómsins, að við ákvörðun bóta beri að leggja niðurstöðu matsmanns til grundvallar, enda hefur mati hans ekki verið hnekkt.

Um lið 3 er það komið fram í málinu að upphaflega hafi verið gert ráð fyrir sex salernum í húsinu, en frá því verið horfið og ákveðið að hafa aðeins eitt. Var teikningum breytt samkvæmt þessu og hafa þær verið lagðar fram í málinu. Bar tæknifræðingur sá, sem vann þær, að þeim hefði verið breytt að beiðni aðila. Dómurinn telur því sannað, að aðilar hafi samið um þessa breytingu, og eigi gagnstefnendur ekki rétt á bótum í þessu atriði.

Um lið 8 ber teikning af húsinu með sér, að á milli stoða hafi átt að vera 169 cm, en ekki 174, eins og gagnstefnendur halda fram. Niðurstaða matsmanns var, að á milli stoðanna væru 169 cm, og með því að það er í samræmi við teikningu af húsinu, eiga gagnstefnendur ekki rétt á bótum vegna þessa atriðis.

Þá krefjast gagnstefnendur greiðslu á reikningi frá Stjörnublikki ehf., að fjárhæð 20.851 króna. Reikningurinn ber með sér að vera fyrir vinnu við að laga undirstöður undir blásara og stytta rör að beiðni Sigurðar Reynissonar, framkvæmdastjóra gagnstefnda. Við aðalmeðferð bar aðilum ekki saman um, hvað þarna hefði verið unnið. Hvorki verður séð af teikningum né samningi aðila, að þessi vinna falli undir hann, og verður því ekki fallist á gegn mótmælum gagnstefnda, að hann eigi að greiða þennan reikning.

Samkvæmt öllu framansögðu verður gagnstefndi dæmdur til að greiða gagnstefnendum samtals 1.541.000 krónur með dráttarvöxtum frá 21. desember 1997 til greiðsludags. Matsgjörð var lögð fram í dómi 21. nóvember sl., og er upphafstími dráttarvaxta við það miðaður.

Eins og nú hefur verið rakið, eru viðskipti aðila um hesthúskaupin ófrágengin, og á hvor kröfur á hinn. Af þessu leiðir, að ekki verður orðið við kröfu gagnstefnenda um að dæma gagnstefnda til að gefa út afsal fyrir húsinu að viðlögðum dagsektum.

Loks verða stefndu dæmd óskipt til að greiða stefnanda 200.000 krónur í málskostnað í aðalsök, og í gagnsök verður gagnstefndi dæmdur til að greiða gagnstefnendum 450.000 krónur í málskostnað.

Dóminn kváðu upp Arngrímur Ísberg héraðsdómari, Björn Björnsson húsasmíðameistari og dr. Ragnar Ingimarsson verkfræðingur.

Dómsorð:

Framangreindri kröfu gagnstefnenda um greiðslu fyrir hey og hirðingu er vísað frá dómi.

Í aðalsök greiði stefndu, Gunnar Jónasson og Oddrún Þorbjörnsdóttir, óskipt stefnanda, Dorra ehf., 1.022.790 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 595.000 krónum frá 3. apríl 1996 til 1. maí 1996, en af 1.022.790 krónum frá þeim degi til greiðsludags og 200.000 krónur í málskostnað.

Í gagnsök greiði gagnstefndi, Dorri ehf., gagnstefnendum, Gunnari Jónassyni og Oddrúnu Þorbjörnsdóttur, 1.541.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 21. desember 1997 til greiðsludags og 450.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 207/1998. **Vilhjálmur Svan Jóhannsson og Stefán Axel Stefánsson**
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)
gegn
Grolsch Export b.v.
(Bjarni S. Ásgeirsson hrl.)

Lánssamningur. Févíti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 15. maí 1998. Þeir krefjast aðallega sýknu, en til vara, að kröfur stefnda verði lækkaðar. Þá krefjast þeir málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Hjörtur O. Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp hinn áfrýjaða dóm.

Auk áfrýjenda stóð einkahlutafélagið Leifur heppni að áfrýjun málsins. Við munnlegan flutning þess fyrir Hæstarétti var skýrt frá því, að bú félagsins hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta 5. nóvember sl. og skiptastjóri þrotabúsins ákveðið að halda ekki fram hagsmunum þess í málinu. Var fallið frá áfrýjun málsins af hálfu félagsins.

Í héraðsdómi er rakið efni samnings áfrýjenda og Leifs heppna ehf. við stefnda, sem gerður var 5. nóvember 1996. Samkvæmt 6. tl. 1. gr. hans skuldbundu hinir fyrrnefndu sig til að endurgreiða stefnda án tafar lán samkvæmt samningnum auk vaxta, ef þeir hættu að reka veitingastofu að Lækjargötu 2 í Reykjavík eða framseldu eða leigðu hana öðrum. Í 1. tl. 4. gr. er einnig fjallað um réttarstöðu samningsaðila, ef veitingastofan yrði seld eða leigð öðrum. Skuldbundu áfrýjendur sig til að hlutast þá til um, að nýr rekstraraðili tæki skriflega á sig skuldbindingar þeirra við stefnda. Skyldi það gert með þeim hætti, sem stefndi sætti sig við, og kynnt honum með hæfilegum fyrirvara.

Áfrýjendur vanefndu skyldu sína samkvæmt þessu samningsákvæði, eins og nánar er greint í héraðsdómi. Var stefnda heimilt að krefjast endurgreiðslu lánsins auk sérstaks févítis samkvæmt 2. tl. 4. gr. samningsins. Fyrir Hæstarétti hreyfðu áfrýjendur andmælum gegn kröfu stefnda um greiðslu févítis, með því að samningsákvæðið væri ósanngjarnt. Þeirri málsástæðu mótmælti stefndi, þar eð hún væri of seint fram komin. Verður henni hafnað þegar af þeirri ástæðu. Áfrýjendur verða ekki heldur leystir undan því að efna samninginn af þeirri ástæðu, að stefndi hafi náð samningi um samstarf við nýjan rekstraraðila veitingastofunnar, en sá samningur fól ekki í sér, að hinn síðastnefndi tæki á sig skuldbindingar áfrýjenda gagnvart stefnda. Þá hafa áfrýjendur ekki rennt stoðum undir þá staðhæfingu, að tæknileg vandkvæði við að afgreiða framleiðsluvöru stefnda til viðskiptamanna verði rakin til atvika, sem stefndi beri ábyrgð á.

Kröfu um upphafstíma dráttarvaxta var ekki mótmælt í greinargerð áfrýjenda í héraði, og verður hún tekin til greina. Samkvæmt öllu framanröktu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur um annað en málskostnað, en áfrýjendur verða dæmdir til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem verður ákveðinn í einu lagi, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjendur, Vilhjálmur Svan Jóhannsson og Stefán Axel Stefánsson, greiði óskipt stefnda, Grolsch Export b.v., samtals 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. febrúar 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. janúar sl., er höfðað með stefnu, út gefinni 2. maí sl. og birtri 22. maí sl.

Stefnandi er Grolsch Export b.v., Enschede, Hollandi.

Stefndu eru Vilhjálmur Svan Jóhannsson, kt. 160846-4889, Njálsgötu 59, Reykjavík, Stefán Axel Stefánsson, kt. 291170-2939, Laugavegi 22, Reykjavík, og Leifur heppni ehf., kt. 700996-2399, Lækjargötu 2, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda 2.029.750 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 10. mars 1997 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt reikningi.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnanda, og jafnframt er krafist málskostnaðar samkvæmt reikningi auk virðisaukaskatts.

Stefndu kröfðust frávísunar í greinargerð, og var munnlegur málflutningur um þá kröfu 14. október sl. Var frávísunarkröfunni hafnað með úrskurði, upp kveðnum 11. nóvember sl.

Málavextir.

Með lánssamningi, dagsettum 5. nóvember 1996, veitti stefnandi stefndu peningalán, að fjárhæð 1.000.000 kr., með ákveðnum skilmálum. Samningurinn fól í sér, að stefndu skyldu kaupa afurðir af stefnanda allan gildistíma samningsins, en stefnandi framleiðir og selur áfengt öl á flöskum og kútum. Samkvæmt samningnum skuldbundu stefndu sig til þess að selja afurðir stefnanda á einkasölugrunni í veitingastað stefndu að Lækjargötu 2 hér í borg. Stefndu skyldu endurgreiða stefnanda lánið með árlegum greiðslum í sjö ár, 142.380 kr., auk áfallinna 7% ársvaxta 1. október ár hvert, í fyrsta sinn 1. október 1997. Að ákveðnum skilyrðum fullnægðum skuldbatt stefnandi sig til þess að falla frá ofangreindum afborgunum. Í samningnum eru ákvæði um gjaldfellingu eftirstöðva lánsins, ef stefndu fullnægja ekki öðrum ákvæðum samningsins. Þá segir í samningi aðila, að óhugsandi sé að skuldajafna greiðsluskyldum rekstraraðila.

Stefnandi heldur því fram, að stefndu hafi vanefnt fjölda ákvæða samningsins, bæði að því er varðar pantanir afurða og skilyrði um forgang og einkasölu afurðanna í veitingastað stefndu. Hafi engar pantanir afurða borist frá stefndu síðan í janúar 1997. Þá hafi stefndu m. a. selt rekstur staðarins án samþykkis stefnanda, eins og áskilið er í samningi aðila. Samkvæmt 4.2. gr. samningsins er kveðið á um févíti, að fjárhæð 1.000.000 kr., án afsláttar eða skuldajöfnunar og án nauðsynlegs dómsúrskurðar vegna þeirrar vanefndar. Stefndu halda því fram, að sífelldar bilanir í tækjum í eigu stefnanda hafi gert það að verkum, að þeim reyndist ókleift að selja framleiðsluvöru stefnanda.

Stefnandi segist margsinnis hafa haft samband við stefndu og bent þeim á vanefndir og lýst yfir, að samningnum kynni að verða rift og krafist endurgreiðslu lánsins, ef ekki yrði bætt úr. Þar sem stefnandi taldi engar efndir hafa orðið af hálfu stefndu, rifti hann samningi aðila 10. mars 1997 og gerði kröfu um endurgreiðslu lánsins.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfur sínar á umræddum lánssamningi og vanefndaákvæðum hans. Stefnandi vísar til almennra reglna fjármunaréttarins um ábyrgð á fjárskuldbindingum, III. kafla vaxtalaga og málskostnaðarákvæða laga nr. 91/1991.

Stefndu svara því til, að þeir hafi ekki vanefnt samning aðila, heldur hafi vanefndir stefnanda orðið til þess, að viðskipti lögðust af milli aðila. Hafi orðið sífelldar bilanir í tækjum í eigu stefnanda, sem hann bar ábyrgð á, en gerðu það að verkum, að stefndu var ókleift að selja framleiðsluvöru stefnanda.

Stefndu halda því fram, að þessar vanefndir stefnanda hafi orðið til þess, að þeir komust í mikil fjárhagsleg vandræði, og vegna vanskila á leigugjaldi voru þeir knúnir til þess að fara með rekstur sinn annað. Það hafi verið forsenda fyrir töku lánsins, að stefndu hafi verið unnt að greiða það af rekstrartekjum veitingastaðarins, eða eftir atvikum, að afborganir féllu niður samkvæmt 7. tl. 1. gr. samningsins. Vanefndir stefnanda hafi gert það ómögulegt, og sé stefndu því óskylt að endurgreiða lánið. Stefndu telja, að með því að halda áfram viðskiptum við nýja rekstraraðila veitingastaðarins að Lækjargötu 2 hafi stefnandi fyrirgert rétti sínum til þess að fá lánið endurgreitt. Lánið hafi farið til endurbóta á húsnæðinu og nýtist því nýjum rekstraraðilum við að selja framleiðsluvörur stefnanda.

Stefndu telja, að með því að halda áfram viðskiptum við nýja rekstraraðila hafi stefnandi í raun viðurkennt þá sem slíka og þar með fyrirgert rétti sínum til að beita févítisákvæði samningsins. Þá hafi vanefndir stefnanda þvingað stefndu til að hætta rekstri veitingastaðarins.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína þannig, að 1.000.000 kr. sé upphaflega lánsfjárhæðin, 29.750 kr. eru 7% samningsvextir frá undirritun samnings 5. nóvember 1996 til 10. mars 1997, er samningi var rift, og 1.000.000 kr. eru févíti samkvæmt 2. tl. 4. gr. samningsins.

Stefndu vísa til almennra reglna samninga- og kröfuréttar og málskostnaðarákvæða laga nr. 91/1991.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóm þær Áslaug Björk Eggertsdóttir, kt. 170677-4209, og Íris Magnúsdóttir, kt. 250477-5899, en þær unnu á veitingastaðnum. Þær staðfestu, að illa hefði gengið að afgreiða bjór stefnanda vegna mikillar froðumyndunar. Þá kom fyrir dóm Sturla Jónsson, kt. 040565-5829, en hann tók við rekstri veitingastaðarins. Hann staðfesti vandræði með kútabjórinn vegna mikillar froðumyndunar. Jón Brynjar Jónsson, kt. 151257-2679, skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði séð um viðhald á dælubúnaði bjórs. Hann kannaðist við kvartanir frá veitinga-

staðnum vegna mikillar froðumyndunar og kunni ekki skýringar á því nema í eitt skipti, er kælir var ekki í sambandi. Þá kvaðst hann hafa látið vita af því, að kútarnir voru geymdir í of miklum hita, en bjór er viðkvæmur fyrir slíku. Þá kvað hann hugsanlegt, að bjór stefnanda væri viðkvæmari en annar bjór.

Forsendur og niðurstaða.

Stefndu hafa ekki mótmælt þeim fullyrðingum stefnanda, að þeir hafi ekki keypt það lágmarksmagn af bjór, sem áskilið var í samningi aðila. Þá er upplýst, að stefndu seldu rekstur veitingastaðarins án samþykkis stefnanda. Samkvæmt skýrum ákvæðum samnings aðila á stefnandi rétt á að krefjast tafarlausrar og fullkominnar endurgreiðslu útistandandi fjárhæðar lánsins ásamt vöxtum, m. a., ef rekstraraðilar hætta algerlega eða að hluta við veitingastofuna eða framselja eða leigja hana öðrum algerlega eða að hluta, og einnig, ef úttekt bjórs verður einhvern tíma innan við 175 hektólítra á ári. Vegna þessara vanefnda rifti stefnandi samningi aðila og krafðist endurgreiðslu lánsfjárhæðar auk févítis samkvæmt 2. tl. 4. gr. samningsins.

Stefndu halda því fram, að ástæða þess, að þeim tókst ekki að standa við samningsákvæði um lágmarkskaup á bjór af stefnanda, sé bilun í dælubúnaði, sem hafi leitt til þess, að erfiðlega gekk að framreiða bjórinn vegna froðumyndunar. Ekki er að finna í samningi aðila ákvæði þess efnis, að stefnandi útvegi og beri ábyrgð á tækjabúnaði til bjórframreiðslu. Einnig ber að líta til þess, að í samningi aðila eru ákvæði, sem koma í veg fyrir skuldajöfnuð. Þar sem stefndu hafa ekki sýnt fram á, að framleiðslu stefnanda hafi verið ábótavant, verður að telja, að vandræði vegna froðumyndunar hafi verið á ábyrgð stefndu. Verða kröfur stefnanda því teknar til greina með vöxtum, eins og greinir í dómsorði. Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda in solidum 400.000 krónur í málskostnað.

Hjörtur O. Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Vilhjálmur Svan Jóhannsson, Stefán Axel Stefánsson og Leifur heppni ehf., greiði in solidum stefnanda, Grolsch Export b.v., 2.029.750 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 10. mars 1997 til greiðsludags og 400.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 135/1998. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Óla Arelíusi Einarssyni
(Garðar Garðarsson hrl.)

Kynferðisbrot. Skilorð. Sérálit.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari hefur skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. mars 1998 að ósk ákærða og þá einnig af hálfu ákæruvaldsins, og tekur áfrýjunin til málsins í heild.

Ákæruvaldið krefst þess, að ákærði verði sakfelldur samkvæmt ákæru og refsing hans þyngd.

Ákærði krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til meðferðar og dómsálagningar að nýju. Til vara krefst hann sýknu af sakargiftum í málinu, en ella þess, að refsing verði milduð og skilorðsbundin að öllu leyti.

Málið var höfðað fyrir Héraðsdómi Vesturlands í samræmi við meginreglu 1. mgr. 21. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Dóminn skipuðu hinn reglulegi héraðsdómari og tveir héraðsdómarar úr öðrum umdæmum, er hann kvaddi til setu í dóminum samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laganna, sbr. 1. gr. laga nr. 37/1994. Krafa ákærða um heimvísun málsins til nýrrar meðferðar er á því reist, að héraðsdómari hefði fremur átt að neyta heimildar 2. mgr. sömu greinar, sbr. 14. tl. 161. gr. laga nr. 19/1991, um kvaðningu sérfróðra meðdómsmanna, þannig að einn meðdómandi að minnsta kosti yrði læknir eða sálfræðingur með sérstakt hæfi til að meta sönnunargildi framburðar barna, en áskorun um það hafi komið fram frá verjanda ákærða. Á það er ekki fallist, að sú skipan dómsins hafi verið nauðsynleg eða betur til þess fallin að tryggja réttláta málsmeðferð, eins og sakarefni málsins og gögnum þess er háttað. Verður kröfunni því hafnað.

Í hinum áfrýjaða dómi hefur ákærði verið sakfelldur fyrir þann

verknað, sem lýst er í ákæru. Er atferli hans metið sem kynferðisleg áreitni, er varði við síðari málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992, og fellir ákæruvaldið sig við þá heimfærslu. Niðurstaðan um sök ákærða er einkum studd við framburð vitna úr fjölskyldu telpunnar, sem fyrir áreitninni varð, ásamt frásögn hennar sjálfrar í viðtali við félagsráðgjafa, sem kom fyrir dóm í héraði. Ekki er ástæða til að vefengja mat dómenda á sönnunargildi þessara frásagna, þegar málið er virt í heild, og verður sakfellingin staðfest með vísan til forsendna dómsins.

Með hliðsjón af því, sem í héraðsdómi segir um hagi ákærða annars vegar og hins vegar um líkur á því, að afleiðingar brotsins fyrir heill telpunnar verði ekki varanlegar, þykir einnig rétt að fallast á ákvörðun dómenda um refsingu ákærða. Verður dómurinn þannig staðfestur í heild.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, svo sem um er mælt í dómsorði.

Haraldur Henrysson tekur fram, að miðað við eðli brots ákærða og aðrar aðstæður telji hann ekki efni til skilorðsbindingar refsingar ákærða.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Óli Arelíus Einarsson, greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Garðars Garðarssonar hæstaréttarlögmanns, 80.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 5. mars 1998.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 5. febrúar sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dóminum með svofelldu ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 11. nóvember 1997, á hendur: „... Óla Arelíusi Einarssyni, Kirkjuvegi 3, Keflavík, fæddum 28. ágúst 1966, fæðingarnúmer 571, fyrir kynferðisbrot gagnvart stúlkubarninu A, fæddri 1993, með því að hafa aðfaranótt 22. júní 1997 á heimili stúlkubarnsins að ..., klætt hana úr nærbuxum og stuttermabol og klætt síðan sjálfan sig úr nærbuxum, þannig, að þær

voru á hælum hans, og lagst þessu næst nakinn fyrir neðan mitti ofan á stúlkuna og sett annan fót sinn milli fóta hennar.

Telst þetta varða við 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar."

Sækjandi krafðist þess enn fremur, að ákærði yrði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. á m. saksóknarlauna til ríkissjóðs.

Af hálfu ákærða hefur þess verið krafist aðallega, að hann verði sýknaður af refsikröfu, en til vara dæmdur til vægustu skilorðsbundinnar refsingar. Jafnframt var þess krafist, að allur sakarkostnaður yrði lagður á ríkissjóð, þar með talin hæfileg málsvarnar- og réttargæslulaun skipaðs verjanda.

II.

Sunnudaginn 22. júní 1997 var lögreglan í ... kölluð að heilsugæslustöðinni í ..., en þar voru fyrir hjónin X og Y .... Lagði Y þar fram kæru á hendur ákærða fyrir kynferðislega misnotkun á dóttur sinni, A, fjögurra ára. Kærandi hefur skýrt svo frá, að dóttir sín, D, þrettán ára, hafi vakið sig aðfaranótt 22. júní 1997 um klukkan 5.00 og sagt: „Mamma, hann er að ríða henni." Hún kvaðst hafa farið með D inn í herbergi systranna A og E, en A hefði sofið ein í herberginu þessa nótt. Kvaðst hún hafa séð ákærða krjúpa ofan á A, klæddan stuttermabol með nærbuxur á hælunum og sæng þversum yfir bakið, og hefði ákærði hreyft sig fram og til baka. Kvað hún dóttur sína, A, hafa verið kjökrandi undir ákærða og ákærði verið með annan fótinn á milli fóta hennar og fætur hennar útglenntir. Kvaðst hún aðeins hafa séð í aðra hönd dóttur sinnar. Kærandi kvaðst hafa öskrað á ákærða, ýtt honum af stúlkunni, en þá hefði komið í ljós, að búið hefði verið að færa hana úr nærbuxum, og jafnframt, að limur ákærða hefði verið stinnur. Kærandi kvaðst hafa ráðist að ákærða og slegið til hans, en ákærði ekkert virst skilja í þessu uppistandi og viljað fara að sofa og margendurtekið: „Hvað, er ekki allt í lagi?" Kærandi kvaðst einhvern tíma þar á eftir hafa klætt A í nærbuxurnar aftur og jafnframt leitað eftir því, hvort henni blæddi. Kærandi kvað dóttur sína, D, hafa tekið systur sína, A, og farið með hana til föður hennar. Fyrir dómi var kærandi ekki viss um, hvort D hefði farið fram með A eða kærandi sjálf. Kærandi kvað þau hafa rekið ákærða út úr húsinu, en hann hefði klætt sig í síðbuxur frammi í forstofu, þar sem þær voru, og ákærði greinilega farið úr þeim fyrr um nóttina. Kærandi kvað ákærða hafa sagt á leið sinni út: „Er ekki allt í lagi?", og „Jóhanna [sambýliskona ákærða, – innskot dómara] segir: „Aumingja þú."" Kærandi kvaðst hafa spurt ákærða, af hverju hún segði þetta, og ákærði þá svarað:

„Þú verður bara að spyrja hana að því.“ Kærandi kvað ákærða oft hafa gist hjá þeim, en þá látið vita áður. Kvað hún ákærða þá hafa sofið í ýmsum herbergjum eftir því, hvernig herbergjaskipan (sic) hefði verið hjá þeim hjónum. Kvað hún ákærða og eiginmann sinn vera náfrændur og sambýliskonu ákærða góða vinkonu sína. Aðspurð kvað hún albjart hafa verið í herberginu. Kvað kærandi gluggatjöld fyrir svefnherbergisgluggum í húsinu vera þunn og ljós og ekki dimmt í herbergjum á sumrin.

Daginn eftir hefði fjölskyldan farið til ættingja sinna og fengið þar hvatningu um að kæra atburðinn til lögreglu. Síðan hefðu þau farið til læknis í ..., sem hringt hefði í lögreglu og Landspítalann. Kærandi kvaðst strax hafa þvegið rúmfötin. Hún kvað telpuna A fyrst hafa rætt um atburðinn kvöldið eftir. Kvað hún dóttur sína ekki hafa lýst atburðum fyrir sér, en sagt: „Hann potaði í rassinn á mér.“ Hins vegar hefði hún aldrei lýst sársauka í sambandi við atburðinn. Kvað hún dóttur sína fyrst á eftir hafa verið mjög hrædda við allt, sem minnti á ákærða eða gat tengst honum á einhvern hátt. Auk þess hefði A tekið upp á því að væta rúm um nætur. Nokkuð væri um liðið, frá því að A hefði síðast talað um atburðinn. Bar kærandi mjög á sömu lund fyrir dómi og hjá lögreglu.

Að ósk barnaverndarnefndar ... ræddi L félagsráðgjafi við systurnar A, D og E og foreldra þeirra. Fór viðtalið fram í grunnskólanum í ... 4. júlí 1997. 13. ágúst 1997 ritaði félagsráðgjafinn skýrslu um þessi viðtöl sín við fjölskylduna. Í skýrslu hennar, sem hún hefur staðfest fyrir dómi, segir m. a.: „... D, systir A, kveðst hafa vaknað upp umrædda nótt og heyrt hljóð koma úr herbergi A. Hún segir hljóðið hafa verið eins og rúm slægist utan í vegg. Eftir smástund hafi hún farið fram og gægst inn í herbergi A og þá séð Óla A. Einarsson, ætlaðan geranda, liggja eins og hann væri á fjórum fótum uppi í rúmi A og rúmið slegist utan í vegginn. Hún segist ekki hafa gert vart við sig þarna, heldur farið inn til mömmu sinnar og hvíslað að henni: „Hann er að ríða henni.“ Aðspurð að því, af hverju henni hafi fundist Óli vera að „ríða“ A, segir hún vera af því, að hann hafi verið á grúfu ofan á A og svo hafi rúmið hreyfst fram og til baka. D segist ekki hafa séð nákvæmlega, hvort Óli var í buxum eða ekki, né heldur, hvar A var, fyrr en mamma hennar kom líka og tók A úr rúminu og var að reka Óla út. Hún segist þá hafa farið strax með A inn í sitt herbergi, en E hafði þessa nótt fengið að sofa inni hjá D, en er annars í herbergi með A. A var því ein í sínu herbergi, þegar Óli kom þar að þessa nótt.

Í samtali við E, systur A, kom í ljós, að hún hafði vaknað, þegar D fór út úr herberginu, og þá heyrst hljóðin úr herbergi A. Fannst henni hljóð þetta líkjast því, að rúm slægist utan í vegg með reglulegu millibili. Hún hefði

gert sér grein fyrir því, að Óli hefði verið að meiða A, er hún hefði hlustað á það, sem fram fór þarna um nóttina. Enginn hefði talað um það við sig, hvað hann hefði nákvæmlega verið að gera, en spurð að því, hvað hún héldi um það, sagðist hún halda, að hann hefði verið að „ríða“ henni.

A segir undirritaðri frá því, sem gerðist umrædda nótt, með því að sýna það með gæludýrum og benda á eigin líkama, auk þess sem hún lýsir því í orðum. Hún lýsir því, hvernig Óli hafi legið ofan á sér, eins og hann væri á fjórum fótum. Segir hún það hafa verið vont, af því að hún hafi átt erfitt með að anda og af því að hann hafi sett „fótinn“ í „rassinn“ á henni. Þegar hún er spurð að því, hvaða „fót“ hann hafi sett í „rassinn“ á henni, bendir hún á klofið á dýrinu, sem leikur Óla. Þegar hún er spurð, hvar á „rassinum“ hann hafi meitt hana, bendir hún framan á kynfærin á sér. Hún segist hafa verið í náttkjól, en engum buxum, en segir svo, að mamma sín hafi klætt sig í buxurnar. Hún virtist ekki vita, hvers vegna hún var ekki í buxunum, eða gat ekki sagt það. Hún segist nú vera hrædd við Óla, en ekki áður en hann meiddi hana. Hún heldur, að Óli hafi meitt hana af því, að hún hafi verið vond eða óþekk, en veit samt ekki, hvað hún gerði af sér.

Í samtali við foreldrana kemur í ljós, að A hefur verið hugsandi út af atburði þessum, þannig, að hún er að spyrja, hvers vegna Óli hafi meitt hana og hvort hann sé þar, sem þau eru að fara, ef þau eru að fara eitthvað út úr húsi. Þau segja líka, að hún hafi verið meira „vælin“ og óróleg undanfarið, en samt sofið vel og leikið sér eðlilega þess í milli.

Niðurstöður.

Undirrituð hefur enga ástæðu til að ætla, að þær D, E og A ásamt móður sinni séu að segja ósatt til um það, sem þær sáu til Óla, og auk þess virðist mjög skiljanlegt, að þær D og móðir hennar hafi metið það svo, að Óli hafi verið að áreita A kynferðislega, enda mjög erfitt að meta þær aðstæður, sem þær lýsa, á annan veg.

Hitt liggur ekki ljóst fyrir, hve langt honum tókst að komast í fyrirætlan sinni. Hann virðist hafa meitt A á kynfærasvæði hennar, en hvað hann gerði við hana nákvæmlega, er erfitt að segja til um sökum þess, hve hún er ung og ein til frásagnar um, hvað hann nákvæmlega gerði. Það virðist hins vegar alveg ljóst, að hann brást trausti hennar með því að meiða hana og hún varð fyrir áfalli vegna þessa. Kemur það fram í því, hve hún talar mikið um umræddan atburð og hvernig hún er að velta því fyrir sér, hvort hún muni hitta umræddan Óla, ef hún er að fara eitthvað.

Annað það, sem styrkir frásögn hennar, er það, hve mikið hún er að velta fyrir sér, hvers vegna hann hafi verið vondur við sig. Börn bregðast

mjög gjarnan þannig við, að þau telja ekki hugsanlegt, að fullorðnir „meiði“ þau eitthvað, nema því aðeins að þau hafi gert eitthvað af sér. Þannig taka börn oft sökina á sig, þegar fullorðinn áreitir þau kynferðislega. Þetta er eitt af þeim atriðum, sem þolendur kynferðislegrar misnotkunar eiga erfitt með og þurfa oft hjálp við að vinna sig gegnum.

Annað atriði af svipuðum toga er það, að börn verða fyrir mun meira áfalli en fullorðnir, þegar fullorðinn svíkur þau, eins og raunin er, þegar fullorðinn fer yfir mörkin, þannig, að hann notfærir sér vanmátt barnsins til að fullnægja eigin þörfum, eins og gerist við kynferðislega misnotkun fullorðins á barni. A hefur orðið fyrir þessum svikum og þess vegna mun hún þurfa einhvern tíma, þar til hún getur treyst fullorðnum aftur. Sem betur fer, er ætlaður gerandi ekki í ábyrgðarhlutverki gagnvart A, og því mun hún eiga auðveldara en ella með að komast frá þessu áfalli.

... Það er því ljóst, að umræddur atburður hefur haft miklar afleiðingar í för með sér fyrir A og fjölskyldu hennar. Hins vegar er það mat undirritaðrar, að vegna þess að Óli er ekki í ábyrgðarhlutverki gagnvart A, og þess, að hér er um einstakan atburð að ræða, sem kemur strax upp á yfirborðið, eigi afleiðingarnar líklega ekki eftir að vera langvarandi fyrir A.“

15. ágúst 1997 talað félagsráðgjafinn aftur við telpuna A, og fór viðtalið þannig fram, að félagsráðgjafinn talaði við telpuna, en sækjandi málsins, sýslumaðurinn í ..., fulltrúi skipaðs verjanda ákærða og formaður barnaverndarnefndar fylgdust með úr hliðarherbergi í gegnum einstefnuglugga og hátalara. Hlé var gert á viðtalinu, og félagsráðgjafinn gaf aðilum, sem fylgdust með, kost á að koma með athugasemdir og spurningar. Viðtalið var tekið upp á myndband, sem liggur frammi í málinu, og var það sýnt við aðalmeðferð málsins. Frásögn telpunnar samkvæmt myndbandinu er í aðalatriðum í samræmi við framburð hennar í greindri samantekt félagsráðgjafans.

Fyrir dómi bar L, að hún teldi, að telpan hefði skýrt frá því, sem raunverulega hefði komið fyrir hana. Kvaðst hún merkja það helst á því, að telpan hefði í frásögn sinni sýnt óttaviðbrögð og „skömmustuviðbrögð“ og erfitt verið fyrir hana að segja frá atburðum, og virtist hún telja, að hún hefði gert eitthvað af sér. Slík séu viðbrögð þeirra barna, sem verða fyrir svikum af hendi fullorðinna. Kvað hún ýmislegt í framkomu stúlkunnar og frásögn benda til þess, að hún væri að skýra frá atburðum, sem hefðu fengið á hana og komið henni í uppnám. Auk þess sagði telpan frá atburðum með eigin orðum, þ. e. a. s., notaði ekki orð fullorðinna, en það benti til þess, að hún væri ekki að endursegja frásögn fullorðinna. Vitnið taldi ósennilegt, að umrætt atvik myndi hafa varanlegar afleiðingar fyrir telpuna.

Samkvæmt fram lögðu læknisvottorði J barnalæknis og K kvensjúkdómalæknis um skoðun þeirra á telpunni 22. júní 1997 bar telpan engin líkamleg merki þess að hafa sætt kynferðislegu ofbeldi. Þá voru sýni tekin til ræktunar, en niðurstaða þeirrar rannsóknar sýndi ekkert óvenjulegt.

Ákærði hefur bæði hjá lögreglu og fyrir dómi neitað sakargiftum. Hann kvaðst hafa komið ásamt fósturföður sínum um klukkan 23.30 21. júní 1997 í ..., sem hann eigi í landi ..., um það bil 20 km frá .... Ákærði kvaðst hafa drukkið um tvo lítra af bjór, en hefði síðan farið þaðan á hótelið í ... um klukkan 0.30. Kvaðst ákærði hafa drukkið þar tvö glös af áfengi. Þar kvaðst hann hafa heyrt þann orðróm, sem hann hefði heyrt áður, að ekki væri allt með felldu í sambandi þeirra X og Y og að Y héldi fram hjá X með einhverjum manni, sem áður hefði unnið hjá X. Kvað hann menn hafa talað frjálslega um þetta. Ákærða kvað sér hafa líkað illa að heyra, hvernig komið væri hjá þeim, og ákveðið að fara heim til þeirra og gista þar og segja síðan X frá því, sem hann hefði heyrt.

Ákærði kveðst hafa gengið að ... og verið kominn þangað um klukkan 3.30, en ekki þó verið með úr. Kvaðst hann hafa farið inn í húsið án þess að knýja dyra, þar sem húsið hefði verið ólæst, gengið inn svefnherbergisgang í þeim tilgangi að leita sér svefnstaðar. Hefði hann farið fyrst inn í herbergi á enda gangsins, þar sem hann hefði oftast gist í því herbergi, er hann hefði verið þar á ferð. Kvað hann myrkur hafa verið, en sér sýnst einhver vera þar inni, svo að hann hefði farið aftur út og lokað. Fyrir dómi bar ákærði, eftir að hann hafði hlýtt á framburð vitna, að hugsanlegt væri, að hann hefði farið fyrst inn í herbergi vitnisins D, en síðan farið í herbergi, sem er þar við hliðina. Rökkvað hefði verið í herberginu, en ákærði kvaðst hafa séð tvö rúm. Kvaðst hann hafa haldið, að barn svæfi í öðru rúminu, en hitt verið autt. Kvaðst hann hafa klætt sig úr buxum og íþróttatreyju og lagst til svefns í autt rúmið í nærbuxum og nærbol. Er hann hefði sofið í um það bil eina klukkustund, kvaðst hann hafa vaknað við, að Y kom inn í herbergið með írafári og telpan D hefði verið þar hjá henni. Kvaðst ákærði hafa legið á hlið í rúminu með höfuð andspænis vegg, en þá orðið var við, að telpan A lá við hlið sér. Hefði hún farið að gráta, er Y kom inn með látum. Kvað ákærði þau Y hafa átt þar snörp orðaskipti og Y m. a. sagt eitthvað á þá leið: „Þú rétt ræður, maður; ef sér eitthvað á barninu, þá ætla ég að hakka þig niður eða tæta þig í mig.“ Ákærði kveðst hafa orðið vondur og sagt við Y: „Ég er nú ekki alveg sáttur við þetta. Þú hefur nú gert ýmislegt af þér, t. d. hefur verið talað um það, að þú hafir haldið fram hjá X.“ Ákærði kvað X þá hafa komið þar að og mjög sennilega heyrt það, sem ákærði hefði sagt. Mátti á ákærða skilja, að þessi ásökun hans í garð kæranda hefði verið

ástæða þess, að hann var kærður til lögreglu. Eftir það kvaðst ákærði hafa klætt sig í gallabuxur, farið síðan fram á gang og klætt sig þar í peysu og síðan farið út úr húsinu og gengið heim til frænku sinnar, H, sem búi í um kortérs göngu frá .... Þar hefði hann barið upp á og faðir húsfreyju boðið sér inn. Kvaðst hann þá hafa farið inn í herbergi hjónanna H og S, en þau hefðu legið í rúmi sínu. Hefði hann lagst þar á gólfið við hjónarúmið. Þau hefðu þá vaknað við komu sína og hann þá beðið þau um gistingu og verið vísað til svefns í öðru herbergi. Um morguninn kvaðst ákærði hafa vaknað og lagst upp í hjónarúm við hlið S og talað þar við hann.

Vitnið D, 13 ára, kvaðst hafa vaknað við, að ákærði opnaði dyrnar á herbergi vitnisins og gægðist inn, en fór út aftur. Vitnið kvaðst hafa litið á klukku, og hefði hún verið um 4.30. Kvað vitnið dimmt hafa verið í herberginu. Vitnið staðhæfði, að þessa nótt hefði systir sín, E, fengið leyfi til að sofa í herbergi vitnisins og því tekið með sér dýnu og sængurföt úr eigin rúmi. Skömmu síðar kvaðst vitnið hafa heyrt einhverja „dynki" úr herberginu við hliðina og farið fram til þess að athuga, á hverju gengi. Kvað hún herbergisdyrnar við hliðina hafa staðið upp á gátt og albjart verið í herberginu. Kvaðst hún þá hafa séð ákærða liggja á grúfu, einungis klæddan bol, og sængin verið til fóta. Ekki kvaðst hún hafa séð systur sína og hvorki heyrt í henni né ákærða. Hins vegar hefði marrað í rúminu, þar sem ákærði hefði verið að hreyfa sig fram og aftur. Kvaðst vitnið hafa orðið mjög hrætt og hlaupið inn til móður sinnar, vakið hana og hvíslað að henni: „Hann er að ríða henni." Kvað hún þá móður sína hafa farið strax inn í herbergi til A, en sjálf tekið yngstu systur sína, M, þar sem hún svaf í hjónaherberginu, og farið með hana inn í herbergi til sín. Kvað hún A hafa komið skömmu síðar inn í herbergi til sín, eftir að móðir þeirra hefði klætt hana í nærbuxur inni í hjónaherbergi. Kvað hún A hafa verið hrædda á svipinn, en ekki grátandi. Vitnið kvaðst hafa heyrt móður sína reka ákærða út úr húsinu og ákærða segja: „Rólegan æsing, má ég ekki klæða mig í skóna?"

Vitnið X kvaðst hafa rumskað við það, að stjúpdóttir sín, D, hefði komið inn í svefnherbergi sitt, og sagt við móður sína: „Hann er að ríða henni." Vitnið kvaðst hafa snúið sér á hina hliðina, en Y farið strax fram með dóttur sinni. Kvaðst hann hafa farið fram, er hann heyrði lætin í Y. Hefði þá D komið með A grátandi út úr herbergi hennar, en D þá endurtekið: „Hann var að ríða henni." Kvað vitnið sér hafa brugðið mjög. Síðan hefði Y komið út úr herberginu og tekið A til þess að skoða hana. Kvað vitnið Y hafa öskrað á ákærða: „Ég kála þér, ef það sér eitthvað á henni." Eftir að þau hefðu gengið úr skugga um, að ekkert sæi á dóttur þeirra, hefðu þau farið til ákærða, sem setið hefði á rúmi A, og rekið hann út úr húsinu. Vitnið

kvaðst ekki hafa getað komið upp orði, en Y hefði öskrað á ákærða og lamið hann. Ákærði hefði hins vegar endurtekið: „Er ekki allt í lagi?“ og: „Af hverju má ég ekki gista hérna?“ og ekki virst skilja, hvað um var að vera. Vitnið kvað Y þá hafa tekið upp nærbuxur A, en þær hefðu legið þar á rúminu, og spurt ákærða, af hverju hann hefði fært A úr buxunum, en hann ekki svarað því neinu. Síðan hafi þau Y farið inn í stofu. Ákærði hefði komið á eftir, klæddur í nærbol og nærbuxur, en klætt sig í síðbuxurnar í forstofunni. Hefði ákærði sagt á leið sinni út: „Jóhanna segir: „Aumingja þú.““ Y hefði þá spurt ákærða, hvers vegna hann segði þetta, og ákærði þá svarað: „Þú verður bara að spyrja hana.“ Vitnið kvað ákærða oft hafa haft næturgistingu hjá þeim áður og ætíð hafa verið velkominn á heimilið. Aðspurt kvað vitnið þunn, ljós gluggatjöld vera fyrir svefnherbergisgluggum á heimilinu. Vitnið kvað þau síðan hafa farið að sofa. Daginn eftir hefðu þau farið heim til foreldra vitnisins og síðan að ..., heimili systur Y. Þar hefðu þau sagt henni frá atvikum og hún eindregið hvatt þau til þess að tilkynna lögreglu um atburðinn. Hefðu þau þá farið með A til læknis í ... og jafnframt tilkynnt lögreglu atburðinn. Vitnið kvað dóttur sína, A, hafa talað um það daginn eftir, að ákærði hefði verið vondur við sig og potað með typpinu á sér í rassinn á sér. Kvað vitnið telpuna oft síðar hafa rætt þetta og m. a. sagt: „Það var gott hjá mömmu að lemja Óla.“ Vitnið kvað A síðast hafa rætt um þessa atburði fyrir um mánuði. Kvað hann A hafa verið hrædda við karlmenn eftir þetta, m. a. afa sinn og föðurbróður, en væri nú að jafna sig á þessu. Hins vegar hefði A aldrei lýst líkamlegum sársauka í þessu samhengi.

Vitnið Z, læknir í ..., kvaðst hafa tekið á móti telpunni A og foreldrum hennar sunnudaginn 22. júní 1997. Kvað vitnið foreldrana hafa verið rólega og getað skýrt fumlaust frá atburðum. Ekki kvaðst vitnið hafa skoðað telpuna, en hringt á Landspítalann og lögregluna í .... Vitnið kvað Y hafa skýrt sér þannig frá atvikum, að um klukkan 5.00 um morguninn hefði D vakið Y með orðunum: „Mamma, hann er að ríða henni.“ Þær hefðu farið inn í herbergi A, og hefði þá ákærði legið ofan á A í rúmi hennar. Hefði hann verið ber að neðan. Rétt á eftir hefði X komið að líka og þau rekið ákærða út.

Vitnið S kvað konu sína hafa vakið sig um klukkan 6.30 sunnudagsmorguninn 22. júní 1997 og sagt sér, að ákærði svæfi á gólfinu við hliðina á hjónarúminu. Vitnið kvað þau hafa ýtt við ákærða og hann þá skriðið upp í hjónarúmið og haldið áfram að sofa. Hefði kona sín þá farið úr rúminu og inn í annað herbergi. Um klukkan 11.00 hefði ákærði vaknað og vitnið skömmu síðar ekið honum í ... ákærða. Vitnið kvaðst telja, að ákærði hefði komið inn í húsið um þvottahússdyrnar, sem séu hviklæstar, en hann hefði

komið áður á heimilið. Kvað vitnið tengdaföður sinn, sem búi hjá þeim, hafa neitað því að hafa hleypt ákærða inn í húsið þá um nóttina. Ekki kvaðst hann hafa tekið eftir því, hvort ákærði var undir áhrifum áfengis.

Vitnið H kvaðst hafa vaknað við það undir morgun sunnudaginn 22. júní 1997, að hönd kom upp í rúm hennar. Kvaðst hún hafa litið niður og séð þar ákærða á gólfinu. Hefði hún vakið eiginmann sinn, en ýtt við ákærða, sem skriðið hefði upp í hjónarúmið, en hún farið inn í annað herbergi til þess að sofa. Vitnið kvaðst ekki hafa tekið eftir því, hvort ákærði var ölvaður. Um morguninn, eftir að ákærði var farinn, hefði hún hringt til kæranda og spurt hana, hvort kona ákærða væri þar. Kvað vitnið Y hafa verið í uppnámi og sagst ekki vilja sjá ákærða oftar, en ekki sagt vitninu ástæðuna.

Vitnið P kvaðst hafa verið gestur á hótel ... aðfaranótt 22. júní 1997 og séð þar ákærða. Kvað hún ákærða hafa komið þar til sín, sest við hlið sér og sagt: „Sæl, frænka," en vitnið kvaðst ekki þekkja ákærða né minnast þess að hafa séð hann áður. Kvaðst hún hafa talið ákærða annaðhvort mjög drukkinn eða skrýtinn, eins og vitnið komst að orði. Kvaðst hún hafa talað lítillega við ákærða, en ekki muna umræðuefnið. Hefði hún verið á barnum fram til klukkan 3.00 um nóttina, en kvaðst halda, að ákærði hefði þá verið farinn af hótelinu.

Vitnið N kvaðst hafa verið gestur á hótel ... aðfaranótt 22. júní 1997 og séð þar ákærða, sem hann taldi hafa verið ölvaðan. Vitnið kvað ákærða hafa komið til sín um kvöldið og sagst vera frændi vitnisins. Vitnið kvaðst hafa farið úr hótelinu um klukkan 3.00 um nóttina og taldi ákærða þá hafa verið farinn.

Vitnið Þ kvaðst hafa verið statt á ... aðfaranótt 22. júní 1997. Kvaðst vitnið hafa hitt þar ákærða, sem komið hefði til sín og viljað dansa við sig, en hún ekki viljað það. Ekki kvaðst hún hafa tekið eftir því, hvort ákærði væri ölvaður. Vitnið kvaðst hafa farið af staðnum um klukkan 4.00, en þá hefði ákærði líklega verið farinn.

Öll framangreind vitni, sem voru gestir á hótel ... umrædda nótt, neituðu því aðspurð, að þar hefði verið rætt um framhjáhald kæranda, eins og ákærði vill halda fram. Báru öll þessi vitni, að þar hefði verið fátt gesta umrædda nótt.

III.

Niðurstöður.

Framburður ákærða um atvik frá því snemma nætur 22. júní 1997 fram til morguns eru í litlu samræmi við framburð annarra vitna. Ber þá sérstaklega að nefna, að lýsing ákærða á ástæðu þess, að kærandi kærði ákærða, á sér

enga stoð í framburði annarra vitna. Framburður vitna um málsatvik er í góðu samræmi.

Ákærði kom óboðinn á heimili hjónanna Y og X aðfaranótt sunnudagsins 22. júní 1997 og fór þar inn um ólæstar dyr. Upplýst er, að ákærði dvaldist oft næturlangt að ..., er hann var þar á ferð, og þá í öðru herbergi en umrædda nótt, en staðfest er, að ákærði þekkti vel til aðstæðna á heimilinu. Þessa nótt lagðist ákærði til svefns í barnaherbergi því, sem systurnar A og E áttu, en í því herbergi voru tvö rúm. Hefur ákærði haldið því fram, að hann hafi lagst þar í autt rúm. Ljóst er af framburði vitna, að stúlkan A hafði fyrr um kvöldið lagst til svefns í því herbergi, eins og vant var, en systir hennar, E, sofið í öðru herbergi og tekið með sér dýnu úr sínu rúmi, og því var annað rúmið í herberginu dýnulaust. Ákærði hefur á hinn bóginn borið, að er húsfreyja kom inn í herbergið, hafi telpan A legið við hlið sér í rúminu.

Fram er komið, að D, sem áður hafði vaknað við, að ákærði kom í húsið, heyrði óvenjuleg hljóð úr herbergi systur sinnar, A, og svo mikil, að hún taldi þörf á að athuga, hvað um var að vera. Framburður hennar um, hvað hún sá í herberginu, er trúverðugur, enda upplýst, að hún hljóp í uppnámi til foreldra sinna og vakti þau með þessum orðum: „Mamma, hann er að ríða henni." Lýsing móður stúlkunnar um, hvað hún sá skömmu síðar, er í fullu samræmi við framburð stúlkunnar. Þá hefur frásögn mæðgnanna einnig stoð í framburði heimilisföðurins, en hann kvaðst hafa séð, hvar nærbuxur A lágu á rúminu við hlið ákærða.

Þá er framburður A, enda þótt hún sé mjög ung, nokkuð skýr um atvik, og gætir í aðalatriðum samræmis í framburði hennar hjá félagsráðgjafa, annars vegar 4. júlí 1997 samkvæmt skriflegri skýrslu félagsráðgjafans, dagsettri 13. ágúst 1997, og hins vegar framburði hennar 15. ágúst 1997 á fram lagðri myndbandsspólu. Er þetta í samræmi við vætti foreldranna um orð telpunnar af atferli ákærða umrædda nótt. Var það og mat sérfræðingsins, að telpan hefði verið að skýra frá atvikum, sem raunverulega hefðu komið fyrir hana. Á hinn bóginn verður ekki ráðið, að telpan hafi kvartað undan sársauka vegna hins ætlaða athæfis, og er það í samræmi við álit lækna, sem skoðuðu hana að kvöldi 22. júní sl.

Þegar allt framangreint er virt, er það álit dómsins, að fram sé komin lögfull sönnun þess, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru, þó þannig, að eigi þykir sannað, að ákærði hafi fært stúlkuna úr stuttermabol, þar sem sú lýsing fær hvorki stoð í framburði kæranda né annarra vitna.

Eins og atferli ákærða er lýst í ákæruskjali, þykir hin saknæma háttsemi

hans varða við ákvæði 2. málsliðar 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992.

Refsing.

Við ákvörðun refsingar ber að líta til þess, að ákærði var fjölskylduvinur og misbauð stúlkunni A freklega með háttsemi sinni. Hins vegar þykir mega taka mið af þeim framburði L félagsráðgjafa, að ólíklegt sé, að hin refsiverða háttsemi ákærða muni hafa varanlegar afleiðingar á sálarheill stúlkunnar. Ákærði hefur ekki áður sætt refsingu fyrir hegningarlagabrot. Þá hefur hann undanfarin misseri leitað sér aðstoðar sálfræðings. Að framangreindu virtu þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin tíu mánaða fangelsi. Eftir atvikum þykir fært að fresta fullnustu sjö mánaða af refsingunni og láta þann hluta hennar falla niður að liðnum fjórum árum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Sakarkostnaður.

Eftir þessum úrslitum og á grundvelli 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála skal ákærði greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 90.000 krónur, og réttargæslu- og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Garðars Garðarssonar hæstaréttarlögmanns, 120.000 krónur.

Af ákæruvaldsins hálfu flutti málið U, sýslumaður í ....

Dóminn kváðu upp héraðsdómararnir Hervör Þorvaldsdóttir, dómsformaður, Finnur Torfi Hjörleifsson og Ólafur Ólafsson. Það athugist, að dómsuppkvaðning hefur dregist nokkuð vegna veikinda og anna dómsformanns.

Dómsorð:

Ákærði, Óli Arelíus Einarsson, sæti fangelsi í tíu mánuði. Fresta skal fullnustu sjö mánaða af refsingunni og hún niður falla að liðnum fjórum árum frá uppsögu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 90.000 krónur, og réttargæslu- og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Garðars Garðarssonar hæstaréttarlögmanns, 120.000 krónur.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 463/1998. **Sýslumaðurinn í Keflavík**
(Júlíus Magnússon fulltrúi)
gegn
Guðna Sigurðssyni
Birni Sigurðssyni
Önnu Karínu Sigurðardóttur
Magnúsi Sigurðssyni
Lilju Bragadóttur
Guðjóni Bragasyni
Sigríði Bragadóttur og
dánarbúi Braga Björnssonar og
Rósu Magnúsdóttur
(Vilhjálmur Þórhallsson hrl.)

Kærumál. Dánarbú. Erfðafjárskattur. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 24. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 6. nóvember 1998, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um, að erfðafjárskattur vegna félagslegrar íbúðar að Suðurgötu 17 í Sandgerði, sem var í eigu dánarbús Braga Björnssonar og Rósu Magnúsdóttur, verði reiknaður af fasteignamatsverði hennar. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að staðfest verði ákvörðun sín 16. júlí 1998 um að miða erfðafjárskatt af nefndri íbúð við innlausnarverð hennar í stað fasteignamatsverðs. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða þeim kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt gögnum málsins lést Rósa Magnúsdóttir 30. maí 1997, en hún mun hafa setið í óskiptu búi sínu og eiginmanns síns, Braga Björnssonar, sem lést 4. ágúst 1986. Varnaraðilar, sem munu vera börn og barnabörn hinna látnu, luku einkaskiptum á dánarbúinu með greiðslu erfðafjárskatts samkvæmt erfðafjárskýrslu 25. september 1997. Í henni var verðmæti íbúðar dánarbúsins að Suðurgötu 17 í Sandgerði miðað við fasteignamatsverð, 4.407.000 krónur, en á móti var talin fram skuld við Byggingarsjóð verkamanna, sem hvíldi á íbúðinni, að fjárhæð 4.972.547 krónur.

Fyrir liggur, að íbúðin að Suðurgötu 17 var háð ákvæðum laga um félagslegar íbúðir. Af þeim sökum leysti Sandgerðisbær íbúðina til sín með greiðslu 3. september 1997 á 2.000.779 krónum, en sú fjárhæð virðist hafa verið studd við útreikning á eignarhluta seljanda frá 23. júní sama árs og ódagsett uppgjör vegna endurbóta á henni. Afsal var síðan gefið út til bæjarins 23. október 1997.

Sóknaraðili tilkynnti erfingjunum í hópi varnaraðila með bréfi 22. júní 1998, að ríkisendurskoðun hefði gert athugasemd um, að erfðafjárskattur þeirra hefði verið vanreiknaður um 129.220 krónur. Verður ráðið af gögnum málsins, að þessi fjárhæð vanreiknaðs erfðafjárskatts eigi rætur að rekja til þess, að ríkisendurskoðun taldi, að með réttu ætti að reikna skattinn meðal annars af verðinu, sem Sandgerðisbær greiddi fyrir áðurnefnda íbúð, en ekki af fasteignamatsverði hennar að frádreginni fjárhæð áhvílandi veðskulda. Í kjölfarið ákvað sóknaraðili 16. júlí 1998, að greiða bæri fyrrgreinda fjárhæð til viðbótar áður greiddum erfðafjárskatti, og veitti varnaraðilum frest til 1. september sama árs til að standa skil á skattinum. Málið er rekið um lögmæti þessarar skattálagningar sóknaraðila, en um meðferð þess fer eftir 119. gr. laga nr. 20/1991, sbr. 1. mgr. 13. gr. laga nr. 83/1984 um erfðafjárskatt, svo sem því ákvæði var breytt með 136. gr. laga nr. 20/1991.

II.

Af 1. mgr. 133. gr. laga nr. 20/1991 leiðir, að ekki verður kærður án leyfis Hæstaréttar úrskurður héraðsdómara um efnisleg lok máls, sem hefur verið rekið í héraði eftir reglum XVII. kafla laganna, ef almennum skilyrðum til áfrýjunar dómi í einkamáli er ekki fullnægt.

Ágreiningur málsaðila stendur um viðurkenningu á gjaldstofni til erfðafjárskatts, og er málið því ekki beinlínis rekið um fjárkröfu. Kemur þá í hlut Hæstaréttar að ákveða, hvort hagsmunir svari til áfrýjunarfjárhæðar, sbr. 3. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, svo sem þeim var breytt með 6. gr. laga nr. 38/1994. Af því, sem áður greinir, er ljóst, að niðurstaða málsins ræður því, hvort erfðafjárskattur, sem deila aðila stendur um, hækki um 129.220 krónur frá því, sem lagt var til grundvallar í erfðafjárskýrslu 25. september 1997, eða standi óbreyttur. Þessa fjárhæð verður að telja hagsmunina, sem í húfi eru í málinu. Þeir ná ekki áfrýjunarfjárhæð samkvæmt 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 með áorðnum breytingum. Verður því að vísa málinu sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðilum kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði, en við ákvörðun hans er litið til þess, að dánarbú Braga Björnssonar og Rósu Magnúsdóttur á ekki að réttu lagi að eiga aðild að málinu, enda verður mál samkvæmt 1. mgr. 13. gr. laga nr. 83/1984 með áorðnum breytingum rekið á milli sýslumanns og erfingja, sem erfðafjárskattur er lagður á.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, sýslumaðurinn í Keflavík, greiði varnaraðilum, Guðna Sigurðssyni, Birni Sigurðssyni, Önnu Karínu Sigurðardóttur, Magnúsi Sigurðssyni, Lilju Bragadóttur, Guðjóni Bragasyni og Sigríði Bragadóttur, hverjum fyrir sig, 10.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 6. nóvember 1998.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 28. október 1998, var þingfest fyrir dóminum 10. september 1998.

Sóknaraðilar eru erfingjar í dánarbúi Braga Björnssonar, kt. 240122-4809, sem lést 4. ágúst 1986, og ekkju hans, Rósu Magnúsdóttur, kt. 020917-3699, er sat í óskiptu búi og lést 30. maí 1997, en bjó síðast að Suðurgötu 17, Sandgerði. Erfingjar eru:

A. Börn þeirra hjóna:
1. Lilja Bragadóttir, kt. 170151-2759, til heimilis að Efstalundi 9, Garðabæ,
2. Guðjón Bragason, kt. 221252-4469, til heimilis að Suðurgötu 16, Sandgerði,
3. Sigríður Bragadóttir, kt. 281049-3569, til heimilis að Sírekssstöðum, Vopnafirði.

B. Börn Rósu:
1. Guðni Sigurðsson, kt. 150941-3269, til heimilis að Hlíðargötu 29, Sandgerði,
2. Björn Sigurðsson, kt. 291142-3979, til heimilis að Grundarási 3, Reykjavík,
3. Sigurður Sigurðsson sem er látinn, en lætur eftir sig börnin Önnu Karínu, kt. 270275-5839, til heimilis að Þinghólsbraut 21, Kópavogi, og Magnús Kristinn, kt. 240880-4909, til heimilis að Þinghólsbraut 21, Kópavogi.

Varnaraðili er innheimtumaður erfðafjárskatts, sýslumaðurinn í Keflavík, fyrir hönd ríkissjóðs.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að ákvörðun sýslumannsins í Keflavík frá 16. júlí 1998 um erfðafjárskatt af dánarbúinu verði hnekkt og gjaldstofn til erfðafjárskatts af íbúð dánarbúsins að Suðurgötu 17 í Sandgerði verði miðaður við fasteignamatsverð, en ekki innlausnarverð eða eignarhluta eiganda. Þá krefst sóknaraðili, db. Braga Björnssonar og Rósu Magnúsdóttur, málskostnaðar að skaðlausu úr hendi varnaraðila samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Af hálfu varnaraðila er krafist staðfestingar á ákvörðun sýslumannsins í Keflavík frá 16. júlí 1998, að við skipti á dánarbúinu skuli miða gjaldstofn erfðafjárskatts við innlausnarverð, en ekki fasteignamat íbúðar. Þá krefst varnaraðili þess, að sóknaraðilum verði gert að greiða sér hæfilegan málskostnað að mati dómsins.

II.

Einkaskiptum á umræddu dánar- og félagsbúi lauk 23. september 1997. Meðal eigna búsins var félagsleg íbúð að Suðurgötu 17, Sandgerði, auðkennd 205. Í erfðafjárskýrslu, er sýslumaður samþykkti, er miðað við fasteignamatsverð íbúðarinnar, 4.407.000 kr., og var erfðafjárskattur greiddur í samræmi við þann gjaldstofn.

Við erfðafjárskýrslu þessa gerði ríkisendurskoðun athugasemd, taldi erfðafjárskatt vanreiknaðan um 129.220 krónur. Hinn hækkaði gjaldstofn var þannig fundinn:

Hrein eign til skipta skv. skýrslu	kr.	842.197
Innlausnarverð Sandgerðisbæjar v/félagslegrar íbúðar, Suðurgötu 17	–	1.911.354
Bakfærð íbúð Suðurgötu 17	–	(4.407.000)
Bakfært lán við Byggingarsjóð verkamanna	–	4.972.547
	Kr.	3.319.098

Ekki er tölulegur ágreiningur í málinu.

Með bréfi, dagsettu 22. júní 1998, til Ásbjörns Jónssonar hdl., umboðsmanns erfingja, framsendi sýslumaður athugasemdir ríkisendurskoðunar og krafði um eftirstöðvar erfðafjárskatts.

Í bréfi, dagsettu 30. júní 1998, mótmælir lögmaður erfingja framangreindri endurálagningu og vísar í svohljóðandi ákvæði 9. gr. laga um erfðafjárskatt nr. 83 frá 1984:

„Við ákvörðun gjaldstofns skal um eftirfarandi eignaliði miða við eftirfarandi, enda séu eignirnar ekki seldar [við nauðungarsölu]:

A. Fasteignir skulu taldar á fasteignamatsverði, sem í gildi er, þegar erfðafjárskattur er greiddur. Af leigulóðarréttindum skal einnig greiða erfðafjárskatt með sama hætti. Nú er eignarréttur að fasteign háður kvöð um innlausnarrétt tiltekins aðila, og skal þá leggja erfðafjárskatt á innlausnarverðið, sé það lægra en fasteignamatsverðið."

Síðan segir í bréfi lögmannsins: „Eins og segir í lagatextanum, er aðalreglan sú, að miða eigi gjaldstofninn við fasteignamatsverð eigna, nema innlausnarverðið sé lægra en fasteignamatsverðið.

Í ofangreindu dánarbúi var íbúðin metin á 6.942.128 krónur sem innlausnarverð, en fasteignamatið var 5.475.000 krónur. Þar af leiðandi er ljóst, að miða eigi gjaldstofninn við fasteignamatið frekar en innlausnarverðið, þar sem það er lægra. Það er engin lagaheimild fyrir því að nota eignarhluta seljanda (dánarbúsins) við sölu sem gjaldstofn.

Það væri í meira lagi óeðlilegt að miða gjaldstofninn við eignarhluta seljanda við sölu, þar sem þá væri aðilum mismunað á grundvelli þess að kaupa fasteign í félagslegu íbúðarkerfi eða á frjálsum markaði. Það er hvorki tilgangur erfðafjárlaga né laga um Húsnæðisstofnun ríkisins nr. 97 frá 1993. Hér verður ríkissjóður að gæta jafnræðis, en ekki mismuna erfingjum með óljósri lagatúlkun um gjaldstofna erfðafjárskattsins."

Með bréfi, dags. 8. júlí 1998, framsendi sýslumaður ríkisendurskoðun bréf lögmannsins og óskaði úrskurðar um það, „hvort miða eigi gjaldstofn við innlausnarverð eða fasteignamat, þegar um félagslegar íbúðir er að ræða".

Ríkisendurskoðun svarar með bréfi, dags. 10. júlí 1998, og bendir á, að í

lögum um erfðafjárskatt sé ekki að finna ákvæði, er heimili ríkisendurskoðun að úrskurða um umrætt álitaefni. Í þeim tilvikum, þar sem ágreiningur hafi orðið um réttmæti athugasemda stofnunarinnar, hafi hún leitað álits félagsmálaráðuneytisins, og er vísað til tveggja bréfa ráðuneytisins, sem voru svör við fyrirspurnum um álit félagsmálaráðuneytisins á því, hver teljist vera stofn til erfðafjárskatts samkvæmt 9. gr. laga nr. 83/1984 um erfðafjárskatt, þegar um er að ræða félagslegar íbúðir. Í bréfi ráðuneytisins, dags. 5. mars 1998, segir m. a.:

„Með lögum nr. 83/1984 voru gerðar allnokkrar breytingar á eldri löggjöf um erfðafjárskatt. Eru í 9. gr. laganna lögfestar reglur um gjaldstofn erfðafjárskatts. Í skýringum við ákvæðið í frumvarpi því, er varð að lögum nr. 83/1984, er vísað til þess, að lögfestar hafi verið reglur, sem þróast hefðu í framkvæmd. Ekki er að finna frekari skýringar við ákvæðið. Í A-lið 1. mgr. ákvæðisins er vísað til þess, að almennt skuli miða við fasteignamatsverð fasteignar. Frá þessu er vikið í 3. málslið, en þar segir: „Nú er eignarréttur að fasteign háður kvöð um innlausnarrétt tiltekins aðila, og skal þá leggja erfðafjárskatt á innlausnarverðið, sé það lægra en fasteignamatsverðið.“ Í bréfi ríkisendurskoðunar er óskað álits félagsmálaráðuneytisins á framangreindu. Í því máli, sem ríkisendurskoðun vísar til, er fjallað um innlausn félagslegrar eignaríbúðar. Fjallað er um innlausnarverð félagslegra íbúða í 87.–89. gr. laga nr. 97/1993 um Húsnæðisstofnun ríkisins. Félagslegar íbúðir eru síðan taldar í 36. gr. laganna.

Vegna fyrirspurnar ríkisendurskoðunar vísar ráðuneytið til bréfs ráðuneytisins frá 5. nóvember 1996 til allra sýslumanna um túlkun á „innlausnarverði“ samkvæmt framangreindu lagaákvæði, en þar segir meðal annars: „Með innlausnarverði félagslegra íbúða er átt við nettó eignarhlut eiganda, þ. e. greiðslu framkvæmdaaðila (húsnæðisnefnda) til eigenda við sölu íbúða, þ. e. eignarhlut eiganda að frádregnum hugsanlegum lausaskuldum og ógreiddum gjöldum. Vísast um þetta atriði til 88. og 89. gr. laga um Húsnæðisstofnun ríkisins nr. 97/1993 með síðari breytingum og 74. gr. og 75. gr. reglugerðar nr. 375/1996 um félagslegar íbúðir og Byggingarsjóð verkamanna.“

Samkvæmt framansögðu er það skoðun félagsmálaráðuneytisins, að stofn til erfðafjárskatts, þegar um er að ræða félagslegar íbúðir, sé eignarhluti eiganda, sem hann fær greiddan við innlausn framkvæmdaaðila (húsnæðisnefndar).“

Álit réttarins.

Ágreiningur aðila í máli þessu snýst um túlkun á 3. málslið í A-lið 1. mgr. 9. gr. laga um erfðafjárskatt nr. 83/1984, sem hljóðar svo: „Nú er eignarrétt-

ur að fasteign háður kvöð um innlausnarrétt tiltekins aðila, og skal þá leggja erfðafjárskatt á innlausnarverðið, sé það lægra en fasteignamatsverðið.“

Ákvæði 9. gr. laga nr. 83/1984 er glöggt og skýrt. Aðalreglan er sú, að gjaldstofn til erfðafjárskatts af fasteignum skal vera fasteignamat, og er aðeins ein undantekning orðuð. Engrar sérstakrar lögskýrgreiningar nýtur við til túlkunar á ákvæðinu, og verður því að leggja almenn lögskýringarsjónarmið til grundvallar. Í greininni felst efnislega ekkert annað en verið er að tryggja þeim, sem greiða eiga erfðafjárskatt af fasteign, að leiði viðmiðun við innlausnarverð í stað fasteignamats til lægri skattlagningar, skuli gjaldandinn njóta góðs af því. Hver hinn raunverulegi eignarhlutur db. er í fasteign, sem er háð kvöð um innlausnarrétt, getur að mati dómsins ekki vikið til hliðar réttinum til þess að miða við fasteignamatið. Þykja því vangaveltur um skýrgreiningu á hugtakinu innlausnarverð ekki þjóna neinum tilgangi, eins og kröfugerð er háttað í máli þessu.

Það liggur að mati dómsins í augum uppi, að rýmkandi lögskýring á þessu undantekningarákvæði er ekki tæk, allra síst gjaldþegni í óhag. Þvert á móti verður að gagnálykta frá ákvæðinu á þann veg, að þar séu tæmandi taldar undantekningar frá aðalreglu.

Samkvæmt framansögðu ber að fallast á dómkröfur sóknaraðila í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma varnaraðila til þess að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákvarðaður 75.000 krónur.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Gjaldstofn til erfðafjárskatts af félagslegri íbúð, aukenndri nr. 205, að Suðurgötu 17, Sandgerði, skal við skipti á dánar- og félagsbúi Braga Björnssonar og Rósu Magnúsdóttur vera fasteignamatsverð, en ekki innlausnarverð.

Varnaraðili, sýslumaðurinn í Keflavík, greiði sóknaraðila, db. Braga Björnssonar og Rósu Magnúsdóttur, 75.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 464/1998. **Jón V. Valdimarsson**
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)
gegn
Perlu ehf.
(Sveinn Andri Sveinsson hdl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Vanreifun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 23. október 1998, þar sem máli varnaraðila á hendur sóknaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í c-lið 2. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur um annað en málskostnað, sem varnaraðili verði dæmdur til að greiða ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili kærði úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti 6. nóvember 1998. Hann krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

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

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 23. október 1998.

Stefnandi máls þessa er Perla ehf., kt. 630678-2349, Lindargötu 44, Reykjavík. Stefnt er Jóni Valdimar Valdimarssyni, kt. 100435-3579, Grundartúni 1, Akranesi.

Málið var höfðað með birtingu stefnu 17. september 1997. Það var þingfest 1. október sama ár og síðan frestað nokkrum sinnum til gagnaöflunar

og af öðrum sökum. Tekið var það til dóms að lokinni aðalmeðferð 5. október sl.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 1.640.857 kr. með dráttarvöxtum frá 7. júlí 1995 til greiðsludags og 500.000 kr. með dráttarvöxtum frá dómsuppsögu til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Stefndi krefst þess að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Hann krefst málskostnaðar úr hendi stefnda skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Um málsatvik segir í stefnu: „Atvik máls þessa eru með þeim hætti, að snemma árs 1993 gerðu stefndi og Árni Þormóðsson með sér samkomulag um að hefja rekstur á sviði steinullarblásturs. Ákváðu þeir að kaupa í sameiningu hlutafélagið Perlu til þess m. a. að annast rekstur véla og tækja í þessu samhengi. Samkomulag varð um það, að Árni og stefndi ættu hvor sinn helming í félaginu. Keypti Árni allt hlutafé í félaginu, og var gert ráð fyrir því, að stefndi keypti helming hlutafjár af Árna. Stefndi hefur hins vegar aldrei greitt inn hlutafé í félagið.

Á hluthafafundi í Perlu ehf. voru eftirtaldir aðilar kjörnir í stjórn: Jón Valdi Valdimarsson stjórnarformaður, Árni Þormóðsson meðstjórnandi og Gunnar Geir Gunnarsson meðstjórnandi. Framkvæmdastjóri með prókúru var kjörinn Árni Þormóðsson.

Í október 1993 keypti félagið bifreiðina GB-308, vörubifreið af gerðinni Volvo F17, árgerð 1981. Bifreiðin var búin stóru flutningshúsi ásamt vélum og búnaði til þess að blása lausri steinull til einangrunar húsa, skipa o. fl. Bifreiðin hafði áður verið í eigu Húsaeinangrunar hf. Sá stefndi um að starfrækja bifreiðina, en Árni Þormóðsson sá um útgáfu reikninga, bókhald og almennan rekstur.

Félagið var í rekstri á árunum 1993 og 1994, en árið 1995 var rekstur nánast lagður af samkvæmt bókum félagsins. Engir formlegir fundir voru haldnir í félaginu á árunum 1993 til 1994, enda samstarf mjög gott. Árni reyndi mikið til þess að koma á fundum til þess að knýja á um uppgjör stefnda á hlutafjárloforði sínu. 12. nóvember 1995 sendi hann stefnda síðan ábyrgðarbréf og ítrekaði þar, að stefndi hefði ekki greitt hlut sinn í félaginu, 30 mánuðum eftir að þeir höfðu gert samkomulagið með sér. Var stefnda gefinn frestur í tíu daga til þess að gera athugasemdir eða greiða hlutaféð. Engin viðbrögð komu við bréfinu.

Í desember 1995 barst Árna Þormóðssyni f. h. stefnanda bréf frá skattstjóra Vesturlandsumdæmis, dags. 12. desember 1995, um endurálagningu virðisaukaskatts á Perlu ehf. vegna sölu bifreiðarinnar GB-308. Taldi skattstjórinn sig hafa heimildir fyrir því, að bifreiðin hefði verið seld Glitni hf.

fyrir 3.500.000 kr., og lagði á virðisaukaskatt og viðurlög á félagið í samræmi við það.

Við nánari skoðun á málinu komst fyrirsvarsmaður stefnanda að því, að 1. júní 1995 hafði stefndi án þess að leita samþykkis stjórnar eða síns selt sjálfum sér bifreiðina GB-308. Samkvæmt afsali var bifreiðin greidd með yfirtöku skulda, sem hvíldu á bifreiðinni samkvæmt tveimur fjárnámum, með greiðslu lögtaks frá tollstjóraembættinu, ógreidds þungaskatts af bifreiðinni, og með greiðslu skuldar Húsaeinangrunar hf. við Krókháls hf., allt samtals að fjárhæð 1.859.143 kr. Afsal þetta var einungis undirritað af stefnda, en samið og vottað af Sigurði Sigurjónssyni hrl. Samkvæmt þágildandi samþykktum stefnanda þurfti undirskrift tveggja stjórnarmanna til að skuldbinda félagið. Eigendaskipti þessi voru tilkynnt ökutækjaskrá 15. júní 1995. Var tilkynningin undirrituð af stefnda sem seljanda og kaupanda og vottuð af Sigurði Sigurjónssyni hrl. og Gunnari Geir Gunnarssyni.

21. júní 1995 tilkynnti stefndi um sölu sömu bifreiðar til Jóns Viktors Þórðarsonar. Söluverð bifreiðarinnar var 3.500.000 kr. án vsk. Er reikningur vegna þessara viðskipta dagsettur 7. júlí 1995. 30. júlí 1995 seldi Jón Viktor bifreiðina Glitni hf. á sama verði og hann hafði keypt hana af stefnda. Var hann síðar tilkynntur sem umráðamaður bifreiðarinnar."

Málsástæðum og lagarökum stefnanda er svo lýst í stefnu:

„Því er haldið fram í máli þessu, að stefndi hafi með gerningum þeim, sem lýst er í atvikalýsingu, haft verulegt fé af stefnanda með ólögmætum hætti og hagnast sjálfur. Stefndi seldi vörubifreið stefnanda ásamt búnaði sjálfum sér án samþykkis stjórnar félagsins, gagnstætt samþykktum þess og hagnaðist á þeim gerningi þvert gegn ákvæðum hlutafélagalaga. Stefndi seldi bifreiðina á algeru lágmarksverði frá félaginu, en seldi síðan þriðja manni með miklum söluhagnaði. Kröfufjárhæðin er einmitt þetta tjón, sem stefnandi varð fyrir vegna þessara aðgerða stefnda, auk 500.000 kr. í ómaksbætur vegna alls þess tíma og fyrirhafnar, sem fyrirsvarsmaður stefnanda varði í ákærumál hjá skattyfirvöldum.

Kröfufjárhæð sundurliðast þannig nánar:

Söluverð frá Jóni Valda til Jóns Viktors:				kr. 3.500.000
Kaupverð Jóns Valda frá Perlu:				
–	skuld við Krókháls hf.	kr.	642.346	
–	fjárnám Íslandsbanka hf.	–	652.268	
		–	531.182	
–	ógreidd bifreiðagjöld	–	33.347	
			Samtals	kr. 1.859.143
			Mismunur	kr. 1.640.857

Um brot stefnda á hlutafélagalögum er vísað helst til 77. gr. l. nr. 2/1995, sbr. 51. gr. l. nr. 138/1994 um einkahlutafélög.

Um málskostnað er vísað til 130. gr. l. nr. 91/1991.

Um dráttarvexti er vísað til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Um varnarþing er vísað til 32. gr. l. nr. 91/1991."

Um helstu atvik máls segir í greinargerð stefnda: „Málavöxtum er í verulegum dráttum ranglega lýst eða með algerlega ófullnægjandi hætti í stefnu, og ber nauðsyn til þess fyrir stefnda að gera athugasemdir við málavaxtalýsingu.

1. Perla ehf.

Í stefnu er atvikum lýst svo: „... Snemma árs 1993 gerði stefndi og Árni Þormóðsson með sér samkomulag um að hefja rekstur á sviði steinullarblásturs". Þessi fullyrðing er röng. Stefndi kveður slíkt samkomulag aldrei hafa verið gert né minnstu hugleiðingar í þá átt uppi með honum og Árna Þormóðssyni.

Í stefnu segir enn fremur: „Ákváðu þeir að kaupa í sameiningu hlutafélagið Perlu ..." og enn fremur: „samkomulag varð um það, að Árni og stefndi ættu sinn helminginn hvor í félaginu" og enn: „... Árni keypti allt hlutafé í félaginu, og var gert ráð fyrir því, að stefndi keypti helming hlutafjár af Árna". Umræddar tilvitnanir eru algerlega rangar og úr lausu lofti gripnar. Virðist svo sem öllum sannleik sé við snúið að geðþótta Árna Þormóðssonar við málatilbúnað þennan. Hér er um að ræða algeran tilbúning Árna Þormóðssonar og grófar rangfærslur. Vísað er til dskj. nr. 33, sem er kaupsamningur, dags. 7. maí 1993, um Perlu ehf., og dskj. nr. 34, sem er tilkynning til Hlutafélagaskrár, dags. 27. maí 1993, en þar sést glögglega, að kaupendur að umræddu félagi voru þeir Árni Þormóðsson, Gunnar Geir Gunnarsson og Jón V. Valdimarsson. Eignaraðild þeirra var þannig háttað, að Árni Þormóðsson átti jafnan hlut á móti Jóni V. Valdimarssyni, hvor um sig 48% í félaginu, en Gunnar Geir Gunnarsson átti 4%. Engin breyting hefur orðið á hlutafjáreign eða hluthöfum skv. dskj. nr. 35.

2. Rekstur Perlu ehf.

Í stefnu er því haldið fram, að Perla ehf. hafi verið með rekstur. Stefndi bendir á, að Perla ehf. hafi aldrei verið í rekstri með þeim hætti, sem fullyrt er í stefnu, eins og framtöl myndu sanna. Stefndi telur staðreyndina vera þá, að Árni Þormóðsson hafi látið eignfæra bifreiðina GB-308 á félagið og reynt að nota félagið í persónulegum tilgangi. Í málinu liggja engin gögn fyrir, er styðja fullyrðingar stefnanda um rekstur þau árin á vegum Perlu ehf., 1993, 1994 og 1995, en stefndi leggur fram uppgjör vegna ársins 1993.

3. Bifreiðin GB-308.

Mál þetta varðar að meginefni til bifreiðina GB-308. Í stefnu er því haldið fram, að í október 1993 hafi félagið keypt bifreiðina GB-308, sem er vörubifreið af gerðinni Volvo F17, árgerð 1981. Engin gögn liggja fyrir því til stuðnings. Í málinu liggur hins vegar fyrir ferilskrá vegna GB-308, sem er dskj. nr. 29, en skv. yfirliti hefur Perla hf. verið skráð eigandi bifreiðarinnar í október 1993. Samkvæmt dskj. nr. 39, sem er tilkynning um eigendaskipti ökutækis, hefur Árni Þormóðsson tilkynnt f. h. Húsaeinangrunar hf. bifreiðina yfir á nafn Perlu ehf., og kveðst stefndi Jón V. Valdimarsson hafa undirritað umrædda tilkynningu að beiðni Árna Þormóðssonar og Arnmundar Backman hrl. Hann hafi hins vegar ekki viljað undirrita „samning", sem Árni Þormóðsson útbjó, sbr. dskj. nr. 49, þar sem falsa átti kaup Perlu ehf. á bifreiðinni.

Í júlí 1995 samdist svo um milli Jóns Valdimarssonar og Arnmundar Backman hrl., að Jón keypti umrædda bifreið gegn því að leysa af bifreiðinni þau veðbönd, sem á henni hvíldu, greiða tilteknar kröfur á Húsaeinangrun hf. og gera við bifreiðina, en hún hafði staðið biluð, númerslaus og ónotuð um langan tíma. Svo sem áður greinir, varð það að ráði þeirra Árna Þormóðssonar og Arnmundar Backman, að bifreiðin var umskráð af Húsaeinangrun hf. yfir á Perlu hf., en Húsaeinangrun hf. hafði verið tekin til gjaldþrotaskipta. Bifreiðina skyldi því geyma á nafni Perlu ehf. Af hálfu Perlu ehf. var í umrætt sinn ekkert greitt fyrir bifreiðina og alkunna, að bifreiðin var í reynd í eigu Húsaeinangrunar hf. og áhvílandi skuldir á bifreiðinni tilheyrandi því félagi og aðstandendum þess, þar á meðal Árna Þormóðssyni og Arnmundi Backman. Jón Valdimarsson greiddi áhvílandi skuldir og kröfur hjá Krókhálsi sf. og lét lagfæra bifreiðina, svo sem til hafði staðið. Í kjölfar þess var síðan útbúið afsal, sem Arnmundur Backman áritaði um samþykki, eftir að Jón Valdimarsson hafði greitt áhvílandi fjárnám og veðskuldir, m. a. sbr. dskj. nr. 3 og 4 í máli þessu, sem eru kvittanir vegna greiðslu Jóns Valdimarssonar hjá Guðjóni Ármanni Jónssyni hrl. Á afsal, dags. 1. 6. 1995, var áritað samþykki Arnmundar Backman. 15. 6. 1995 var tilkynning um kaup Jóns Valdimarssonar árituð af meiri hluta hlut hafa og stjórnar í Perlu ehf., þeim Jóni Valdimarssyni og Gunnari Geir Gunnarssyni. Í dskj. nr. 26, sem er óstaðfest yfirlýsing frá Arnmundi Backman, er eftirfarandi:

„Við yfirtöku Perlu ehf. á rekstri á bifreiðinni á árinu 1993 tók Perlan að sér m. a. að greiða umrætt fjárnám gegn afhendingu á skuldabréfinu til aflýsingar og án greiðslu til mín. Reykjavík, 9. 6. 1997. Arnmundur Backman."

Hér er um annað tveggja að ræða misminni Arnmundar eða rangfærslu. Perla ehf. keypti aldrei umrædda bifreið. Því síður greiddi Perla ehf. nokkurn tíma nokkra fjármuni fyrir bifreiðina né áhvílandi veðkröfur á bifreiðinni eða í tengslum við hana. Stefndi fullyrðir, að Arnmundur Backman hafi sjálfur samið við stefnda um, að stefndi keypti bifreiðina gegn greiðslu á umræddum kröfum. Eru vitni að því samkomulagi, bæði lögmenn og aðrir, er að málinu komu, en jafnframt ber áritun Arnmundar á afsal, sbr. dskj. nr. 5, glöggt með sér hið rétta. Vísast til fram lagðra dómskjala nr. 42–47, er taka af allan vafa um frásögn stefnda, og jafnframt til dómskjals nr. 48, sem er frumrit skjala, sem send voru í aflýsingu af Sigurði Sigurjónssyni hrl., lögmanni stefnda, eftir að hann hafði fengið þau afhent í kjölfar greiðslu stefnda á umræddum kröfum.

Um málsástæður og kröfugerð segir í greinargerð stefnda:

„Af hálfu stefnanda er því fram haldið, að stefndi hafi „haft verulegt fé af stefnanda með ólögmætum hætti og hagnast sjálfur. ... Stefndi, Jón Valdimarsson, keypti umrædda bifreið af Arnmundi Backman hrl., sem var raunverulegur eigandi bifreiðarinnar eða forsvarsmaður Húsaeinangrunar hf., svo sem áður segir. Fyrir bifreiðina var goldið umsamið verð, og er það ágreiningslaust. Umrædd bifreið var skráð á nafn Perlu ehf., svo sem fram er komið. Við yfirtöku Jóns Valdimarssonar á bifreiðinni var henni afsalað með réttum og lögmætum hætti af meiri hluta stjórnar í Perlu ehf. Jóni Valdimarssyni, sbr. dskj. nr. 6 og sbr. einnig dskj. nr. 12. Sú málsástæða stefnanda er haldlaus, að eigi hafi verið réttilega að málum staðið. „Afsal" á dskj. nr. 5 er skjal, sem Árni Þormóðsson virðist hafa komist yfir, áður en undirritun viðkomandi aðila hafi farið fram. Vísast í fram lagt skjal nr. 40, sem er frumrit afsals þar að lútandi.

Stefndi lagði í verulegan kostnað við lagfæringar á bifreiðinni, áður en hann seldi hana Jóni Þórðarsyni, en það varðar reyndar eigi mál þetta.

Kröfugerð stefnanda er mótmælt sem órökstuddri. Ósannað er með öllu, að stefnandi hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni, en slíkt er grundvallaratriði í skaðabótamálum. Stefnandi hefur eigi sýnt fram á hið ætlaða tjón sitt, og fráleitt er, að stefnandi hafi lagt fram fé til kaupa á bifreiðinni GB-308. Sú viðmiðun stefnanda að taka söluverð bifreiðarinnar frá stefnda til Jóns Þórðarsonar að frádregnu kaupverði Jóns Valdimarssonar á bifreiðinni frá Húsaeinangrun hf. (Perlu ehf.) fær eigi staðist, en ljóst er, að af hálfu stefnanda er þá engan veginn horft til verðgildisaukningar bifreiðarinnar við þær lagfæringar, sem stefndi lagði í við bifreiðina.

Í ársreikningi Perlu ehf. (skattframtal 1994), sem er dskj. nr. 41, er bókfært verð, sem væntanlega hefur átt að vera kaupverð bifreiðarinnar,

992.647 kr., en að viðbættum blásturstækjum, 1.200.000 kr., er bókfært verð samtals 2.192.647 kr. Svo sem áður greinir, kveður stefndi staðreyndina vera þá, að Árni Þormóðsson hafi látið eignfæra bifreiðina GB-308 á Perlu ehf. og fengið stefndu og fleiri til þess að vinna með bifreiðina við nokkur verk. Rekstrarstaða félagsins árið 1993 hafi hins vegar verið neikvæð um 425.639 kr., en heildartekjur það ár hafi numið 436.906 kr. Stefndi kveður árið 1994 hafa verið engu skárra og enginn rekstur verið í félaginu árið 1995.

Engin gögn hafa verið lögð fram um kaup Perlu ehf. á umræddri bifreið, GB-308, frá Húsaeinangrun hf. Skorað er á stefnanda að leggja fram slík gögn til sönnunar umræddum kaupum. Hið eina, sem fram er fært af hálfu stefnanda, er tilkynning til Bifreiðaskrár í október 1993, en þá afsalaði Árni Þormóðsson bifreiðinni fyrir hönd Húsaeinangrunar hf. Það félag var hins vegar undir gjaldþrotaskiptum á þeim tíma skv. upplýsingum Héraðsdóms Reykjavíkur, en staðreyndin er sú, að tollstjórinn í Reykjavík krafðist gjaldþrotaskipta á Húsaeinangrun hf. 18. júní 1993 í kjölfar árangurslauss fjárnáms. Félagið var úrskurðað gjaldþrota 11. nóvember 1993, en bifreiðinni var afsalað 6. október 1993, svo sem áður segir, þegar félagið var eignalaust og undir gjaldþrotaskiptum. Var bæði Arnmundi Backman hrl. og Árna Þormóðssyni fullkunnugt um þá staðreynd. Skiptastjóri í þrotabúi Húsaeinangrunar var Kristján Ólafsson hrl., og mun umrætt afsal hafa verið gert án heimildar eða vitundar skiptastjóra. Skiptum lauk síðan í þrotabúi Húsaeinangrunar hf. eignalausu 7. mars 1996. Samkvæmt framansögðu er dregið í efa, að Perla ehf. hafi í reynd átt umrædda bifreið, og öll gögn fram lögð í máli þessu benda til þess, að svo hafi ekki verið. Sú sönnunarbyrði hvílir á stefnanda að færa fyrir því rök eða sönnun, að Perla ehf. hafi eignast bifreiðina með eðlilegum og heiðarlegum hætti, þ. e. með kaupum.

Óhjákvæmilegt er að vekja athygli dómsins á því, hversu fráleitur málatilbúnaður stefnanda er, að eigi hefur verið sýnt fram á með neinum hætti, að gerningar þeir, sem gerðir voru í júní 1995 um sölu bifreiðarinnar, fái eigi staðist að lögum. Svo sem áður greinir, var eigi heldur reynt með neinum hætti af hálfu félagsins að rifta umræddum gerningi. Þá er einnig rétt að vekja athygli á því, að í málinu liggur fyrir skjal, sem er tilkynning úr Hlutafélagaskrá frá desember 1995, en þar sést tilgreining nýrrar stjórnar í Perlu ehf. Hið rétta er, svo sem sjá má af fram lögðum gögnum, m. a. bréfi til Hlutafélagaskrár, að aldrei hefur verið haldinn löglegur hluthafafundur í félaginu, heldur kveður stefndi umræddan Árna Þormóðsson hafa einan og sér haldið fund án þess að boða meiri hluta hluthafa til hans og kosið eiginkonu sína og son í stjórn félagsins og eignað sér hlutafélagið, þar á meðal

hluti stefnda, Jóns Valdimarssonar, og Gunnars Geirs Gunnarssonar. Er það athæfi per se löglaust og marklaust með öllu.

Jafnframt er því haldið fram af hálfu stefnda, að sýkna beri stefnda á þeim grundvelli, að sóknaraðild sé þannig áfátt og eigi liggi fyrir heimild til málsóknar þeirrar, sem höfð er uppi af hálfu Árna Þormóðssonar í nafni Perlu ehf.

Perla ehf. hefur alla tíð verið eignalaust félag, og hefur stefndi litið svo á, að eigi skipti máli, hvort hann ætti þar minni hlut eða stærri. Hefur því eigi verið lagt í þann tilkostnað og málatilbúnað að hnekkja gerningum Árna Þormóðssonar, sem kann þó að vera fyllsta ástæða til, eins og málum er komið.

Stefndi vefengir umboð á dskj. nr. 24 frá Árna Þormóðssyni til Sveins Andra Sveinssonar hdl. Vakin er athygli á því, að félagið er eignalaust og umræddur Árni eigi löglega kjörinn formaður stjórnar né aðrir tilgreindir stjórnarmenn og engin heimild til að skuldbinda félagið skv. umræddu umboði. Líta ber svo á, að umræddur Árni Þormóðsson sé persónulega ábyrgur, komi til þess, að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar."

Þá segir í greinargerð stefnda um lagarök:

„Ágreiningur er um eignarhald hluta í Perlu ehf. Árni Þormóðsson hefur slegið eign sinni með ólögmætum hætti á meiri hluta í Perlu ehf. án greiðslu og án heimildar eða samþykkis réttra og löglega skráðra hluthafa, þeirra Gunnars Geirs Gunnarssonar og Jóns Valdimarssonar. Vísast til fram lagðrar kæru, sbr. dskj. nr. 32, í málinu. Stefndi bendir á, að málshöfðun gegn sér hafi eigi lagastoð, en fjalla þurfi um ákvörðun um málshöfðun á hluthafafundi skv. 69. gr. og 70. gr. l. nr. 138/1994. Þá vísar stefndi til 43. gr., 2. mgr., og 51. gr. l. nr. 138/1994.

Mál þetta er höfðað án lagalegs rökstuðnings. Þannig má vera, að átt hafi að höfða skaðabótamál, en enginn rökstuðningur er fyrir kröfugerð í þá átt af hálfu stefnanda.

Af sundurliðun kröfugerðar virðist rökstuðningur stefnanda vera fólginn í því, að stefnda beri að greiða stefnanda mismun á kaupverði Jóns Valdimarssonar á bifreiðinni GB-308 og söluverði bifreiðarinnar til Jóns Þórðarsonar. Þá er kröfugerð óljós að því leyti, er varðar kröfufjárhæð, en eigi verður með vissu séð, hvort stefnufjárhæð nemur 1.640.857 krónum eða hærri fjárhæð. Krafa um ómaksbætur er órökstudd með öllu. Er kröfum stefnanda mótmælt í heild sinni sem órökstuddum, röngum og ódómtækum. Ber að vísa kröfum stefnanda frá dómi ex officio.

Stefndi styður kröfu um málskostnað við 130. gr., 1. mgr., sbr. 129. gr., um vexti, og 131. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en telja verður mála-

tilbúnað og málshöfðun stefnanda ranga og óþarfa og eigi á rökum reista. Krafa um 24,5% virðisaukaskatt á tildæmdan málskostnað á stoð í l. nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, en stefndi er eigi virðisaukaskattsskyldur."

Skýrslur fyrir dómi gáfu Árni Þormóðsson, stjórnarformaður stefnanda, og stefndi, Jón Valdimar Valdimarsson, og Gunnar Geir Gunnarsson bar vitni.

Um aðild stefnanda að málinu.

Frammi liggur í málinu vottorð Hlutafélagaskrár, dags. 11. október 1995. Samkvæmt því skipa stjórn stefnanda frá því á fundi 26. maí 1993 stefndi, Árni Þormóðsson og Gunnar Geir Gunnarsson. Dagsetning samþykkta er fundardagurinn. Firmað rita tveir stjórnarmenn saman, en Árni Þormóðsson er framkvæmdastjóri með prókúruumboð.

Árni Þormóðsson hefur haldið því fram í aðilaskýrslu sinni fyrir dómi, sbr. og stefnu, að við kaupin á Perlu ehf. hafi hann einn greitt allt hlutaféð. Þessu hefur stefndi mótmælt. Bar hann í aðilaskýrslu sinni, að hann hefði greitt sinn hluta kaupverðsins, 48%, beint til seljanda.

Lagt hefur verið fram ábyrgðarbréf Árna Þormóðssonar til stefnda, dags. 12. nóvember 1995. Þar segir: „Eins og þér er kunnugt um, stóð til, að við keyptum saman hlutafé hlutafélagsins Perlu, kt. 630678-2349. Meiningin var, að við störfuðum saman að rekstri þessa félags, sem og varð þar til í mars sl. Ég greiddi hins vegar allt hlutafé félagsins, en þú ekkert. Þar sem þú hefur ekki greitt mér þinn hlut, nú 30 mánuðum eftir að kaupin voru gerð, lít ég svo á, að þú hafir ekki hug á að eignast hlut í félaginu eða viljir hafa af því frekari afskipti. Hafir þú ekki gert athugasemdir við þetta eða greitt mér þinn hlut hlutafjárins innan tíu daga frá dagsetningu þessa bréfs, lít ég svo á, að þú ætlir ekki að gera það, og mun ég því verða áfram einn eigandi félagsins."

Þessu bréfi svaraði stefndi ekki.

Af gögnum málsins er sýnt, að Gunnar Geir Gunnarsson var ekki einn kaupenda Perlu hf. Hann kvaðst hins vegar fyrir dóminum hafa eignast 4% hlutafjár í félaginu, og styðst það við fram lagða tilkynningu til Hlutafélagaskrár, dagsetta 27. maí 1993. Vitnið Gunnar Geir kvaðst hafa greitt Árna Þormóðssyni fyrir hlutina með skuldajöfnun, Árni hefði skuldað sér fé. Framburður hans um þá skuld var þó óljós. Árni andmælti því eindregið, að Gunnar Geir hefði átt inni hjá sér fé.

Samkvæmt fram lögðu vottorði Hlutafélagaskrár, dags. 27. desember 1995, skipa stjórn félagsins frá fundi 10. desember 1995 Árni Þormóðsson formaður, Jón Árni Árnason (sonur Árna Þormóðssonar) meðstjórnandi og Guðrún Jónsdóttir (eiginkona Árna Þormóðssonar) til vara.

Fram hefur verið lagt í málinu ljósrit af bréfi stefnda og Gunnars Geirs Gunnarssonar til Hlutafélagaskrár, dagsettu 8. janúar 1996. Þar mótmæla þeir fyrrnefndri skráningu á nýrri stjórn félagsins og telja sig „enn eiga óbreyttan meiri hluta í Perlu hf.“. Fyrir dóminum héldu þeir hinu sama fram. Mótmælum þessum fylgdu þeir ekki eftir með því úrræði, sem 6. mgr. 124. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög býður.

Fram hefur verið lagt ljósrit fundargerðar stjórnarfundar stefnanda frá 28. febrúar 1997. Þar er bókuð ákvörðun stjórnarinnar um „að höfða mál á hendur Jóni Valdimarssyni og Gunnari Geir Gunnarssyni og krefjast bóta af þeim vegna ólögmætra viðskipta þeirra við sjálfa sig með eignir félagsins“.

Samkvæmt skráningu Hlutafélagaskrár skipa Árni Þormóðsson og Jón Árni Árnason stjórn félagsins, en Guðrún Jónsdóttir til vara. Þeirri skráningu hefur ekki verið hnekkt og af hálfu stefnda ekki neytt þeirra úrræða, sem lög um einkahlutafélög gera ráð fyrir, að neytt sé til að hnekkja skráningu. Hin skráða stjórn félagsins hafði því lögformlega heimild til að taka ákvörðun um höfðun þessa máls. Verður því stefndi ekki sýknaður af þeirri ástæðu, að ekki liggi fyrir heimild til málshöfðunar.

Afsal bifreiðarinnar GB-308 frá Perlu hf. til stefnda.

Með tilkynningu til ökutækjaskrár, dagsettri 4. október, og með póststimpli 6. október 1993 var umrædd bifreið færð af nafni Húsaeinangrunar hf. yfir á nafn Perlu hf. Árni Þormóðsson undirritar tilkynninguna f. h. Húsaeinangrunar og stefndi f. h. Perlu. Líta verður svo á, að frá 6. október 1993 hafi Perla ehf. verið formlegur eigandi bifreiðarinnar, þótt hvorki liggi fyrir kaupsamningur né afsal og þrátt fyrir það að upplýst sé í málinu í skýrslum fyrirsvarsmanns stefnanda og stefnda, að Perla ehf. hafi ekki greitt fyrir bifreiðina.

Með afsali, dagsettu 1. júní 1995, afsöluðu stefndi og Gunnar Geir Gunnarsson f. h. Perlu ehf. stefnda bifreiðinni „ásamt fylgibúnaði öllum fyrir blástur steinullareinangrunar“. Af afsalinu verður ekki nákvæmlega séð, hvert kaupverðið var, en samkvæmt því var það „greitt með svofelldum hætti:

1. með greiðslu áhvílandi skuldar á 2. veðrétti skv. 2 fjárnámum Íslandsbanka,
2. með greiðslu lögtaks frá tollstjóraembættinu á 3. veðrétti, dags. 3. 9. 1990,
3. með greiðslu ógreidds þungaskatts á bifreiðinni,
4. með greiðslu skuldar Húsaeinangrunar hf., 140.000 kr., við Krókháls hf. vegna efnisúttektar“.

Undir afsalið rita fyrir hönd Perlu ehf. stefndi og Gunnar Geir Gunnarsson. Arnmundur Backman hrl. ritar samþykki sitt á afsalið sem eigandi veðskuldabréfs á 1. veðrétti, „sem jafnframt afhendist til aflýsingar". Tilkynning til ökutækjaskrár um kaupin skv. þessu afsali er dagsett sama dag, 1. júní 1995, en póststimpluð 15. sama mánaðar.

Því hefur ekki verið mótmælt af hálfu stefnda, að fjárhæðir þær, sem tilgreindar eru í stefnu sem kaupverð bifreiðarinnar samkv. þessu afsali, séu réttar. Því er hins vegar haldið fram af stefnda, að hann hafi haft af bifreiðinni ýmsan kostnað umfram þann, er í afsalinu er greindur sem kaupverð.

Stefndi seldi Jóni Viktori Þórðarsyni bifreiðina. Frammi liggur reikningur vegna þeirrar sölu, dagsettur 7. júlí 1995. Hið selda er „1 stk. vörubíll ásamt dælubúnaði", og er söluverðið 3.500.000 kr. auk virðisaukaskatts. Tilkynning til ökutækjaskrár vegna þessarar eignayfirfærslu er dagsett fyrr en reikningurinn, 21. júní 1995.

Upplýst er, að Perla hf. starfaði á árunum 1993 og 1994, en árið 1995 lagðist starfsemin niður, eftir því sem næst verður komist, vegna ósamkomulags hluthafanna í öðru hlutafélagi, Vikuriðnaði hf. Starfsemi félagsins var eingöngu í því fólgin að blása steinullareinangrun í hús og e. t. v. skip. Félagið átti engar umtalsverðar eignir aðrar en umrædda bifreið og tæki, sem henni fylgdu til steinullarblásturs. Þannig má sjá af fram lögðum efnahagsreikningi stefnanda fyrir árið 1993, að eignir námu samtals 2.028.497 kr.; þar af var bifreið, vélar og tæki skráð á 1.863.750 kr.

Með ákvörðun stefnda og Gunnars Geirs Gunnarssonar um sölu á bifreiðinni til stefnda án samráðs við Árna Þormóðsson braut stefndi gegn 48. gr. og 1. mgr. 51. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög. Koma þá til álita bótakröfur stefnanda á hendur stefnda skv. 108. gr. sömu laga.

Um bótakröfur stefnanda á hendur stefnda.

Í ljós er leitt, m. a. með skýrslu stjórnarformanns stefnanda, Árna Þormóðssonar, fyrir dómi, að stefnandi greiddi ekkert fyrir bifreiðina GB-308, þegar hún var færð yfir á nafn stefnanda. Stjórnarformaðurinn bar hins vegar fyrir dóminum, að stefnandi hefði haft ýmiss konar kostnað af bifreiðinni frá þeim degi, sem hann eignaðist hana. Ekki liggur fyrir yfirlit um þann kostnað.

Sjá má af gögnum máls, að með bréfi, dagsettu 16. janúar 1996, kærði stjórnarformaður stefnanda, Árni Þormóðsson, stefnda og Gunnar Geir Gunnarsson fyrir Rannsóknarlögreglu ríkisins vegna sölu á bifreiðinni GB-308 frá Perlu ehf. til stefnda. Lögð hafa verið fram ýmis rannsóknargögn RLR vegna þeirrar kæru. Þeirra á meðal er upplýsingaskýrsla Högna

Einarssonar rannsóknarlögreglumanns um gagnaöflun, dagsett 2. nóvember 1996. Þar segir, að stefndi hafi staðfastlega haldið því fram, að hann hafi greitt fullt verð fyrir bifreiðina GB-308. Gerð er grein fyrir gögnum, sem stefndi lagði fram vegna rannsóknar RLR. Samkvæmt skjali þessu hafa „heildargreiðslur samkvæmt þeim gögnum, sem Jón Valdimarsson hefur lagt fram", numið 2.657.833 kr. Verður nú nokkru nánar um skjal þetta fjallað:

Meðal þeirra fjárhæða, sem taldar eru í nefndri upplýsingaskýrslu, eru 613.116 kr., sem sagðar eru vera vegna fimm víxla. Víxlar þessir hafa verið lagðir fram í ljósriti. Þeir eru með útgáfudaga frá 14. apríl 1994 til 29. mars 1995 og gjalddaga frá 13. maí 1994 til 28. maí 1995. Útgefandi allra víxlanna er Bifreiðaþjónustan hf., Akranesi, en samþykkjandi og greiðandi er stefndi. Með þessum víxlum, segir stefndi, að hann hafi greitt viðgerðir á bifreiðinni GB-308. Jafnframt hefur hann lagt fram ljósrit tveggja reikninga frá Bifreiðaþjónustunni hf., stílaða á hann (stefnda), samtals að fjárhæð 265.604 kr. Hélt stefndi því fram fyrir dóminum, að hann hefði samþykkt víxlana fimm til greiðslu á þessum reikningum. Hann gat þó ekki skýrt fyrir dóminum samhengi fjárhæða reikninganna og víxlanna. Við aðalmeðferð kom í ljós, að stjórnarformaður stefnanda var með frumrit reikninganna. Hélt hann því fram, að þeir hefðu verið greiddir af stefnanda.

Stjórnarformaður stefnanda, Árni Þormóðsson, skýrði svo frá fyrir réttinum, að hann og stefndi hefðu skipt svo með sér verkum, meðan hlutafélagið Perla var með starfsemi, að Jón hefði unnið þjónustustörfin fyrir félagið, en Árni skrifað reikninga. Jón hefði síðan innheimt reikningana og tekið til sín ýmsan tilkostnað, þar á meðal fé fyrir því, sem hann hefði lagt út fyrir, eins og t. d. þeim reikningum, sem stefndi hefði greitt Bifreiðaþjónustunni hf. Stefndi bar, að Árni hefði útbúið alla reikninga. Hann (stefndi) hefði innheimt suma af þeim, en hann hefði ekkert tekið til sín. Hann hefði ekkert kaup fengið nema víxil, sem hann hefði átt að selja, en ekki getað. Stefndi kvaðst ekki hafa ráðstafað neinu því fé, sem hann innheimti, til greiðslu á reikningum fyrir félagið.

Einn fjárliðurinn á upplýsingaskýrslunni er að fjárhæð 140.000 kr., og er sagt, að þar sé um að ræða greiðslu frá stefnda til Arnmundar Backman. Óútskýrt er, hvernig sú fjárhæð tengist kaupum og sölu á bifreiðinni að öðru leyti en því, að Arnmundur Backman átti veð í bifreiðinni og hafði eitthvað að segja um ráðstöfun hennar. Sagði Árni Þormóðsson í þessu sambandi fyrir dóminum, að Arnmundur hefði verið með „eignarhaldið á þessum bíl, þótt hann væri skráður á Húsaeinangrun". Stefndi sagði í sinni skýrslu, að hann hefði ekki vitað betur en Arnmundur ætti þennan bíl.

Arnmundur hefði alltaf sagt sér það. Hann hefði alltaf ætlað að kaupa bílinn af Arnmundi og hefði samið við hann um kaupin.

Þá er að geta þriggja fjárhæða á upplýsingaskýrslu RLR, þessara: greiðslukvittunar vegna innborgunar til Krókháls hf. vegna Perlu hf., dags. 23. 3. 1995, 150.000 kr., greiðslukvittana, innborgana til Krókháls hf. vegna Húsaeinangrunar hf., 170.000 kr., yfirlýsingar frá Krókhálsi hf. um greiðslur inn á skuld Húsaeinangrunar hf. árið 1994, 250.000 kr. Fjárhæðir þessar eru samtals að fjárhæð 570.000 kr. Stefndi sagði fyrir dóminum, að Árni Þormóðsson hefði komið þessum skuldum yfir á bílinn. Arnmundur Backman hefði verið búinn að ábyrgjast þessa skuld fyrir Árna, og þegar hann (stefndi) hefði keypt bílinn, hefði verið gengið þannig frá þessu af hálfu Arnmundar, að hann (stefndi) greiddi þessar skuldir. Engin gögn eru til stuðnings þessum framburði stefnda.

Á upplýsingaskýrslunni eru enn fremur nokkrir liðir, sem stefnandi hefur ekki sérstaklega gert athugasemdir við, þar á meðal reikningur frá Bifreiðaþjónustunni, að fjárhæð 12.245 kr., og kvittun frá sýslumanninum á Akranesi vegna bifreiðagjalda, að fjárhæð 19.112 kr. Þá hefur stefndi haldið því fram, að hann hafi haft ýmis önnur útgjöld vegna bifreiðarinnar, sem séu ekki tekin með í upplýsingaskýrslunni.

Niðurstaða.

Stefndi braut gegn 48. gr. og 1. mgr. 51. gr. einkahlutafélagalaga nr. 138/1994 með því að afsala sjálfum sér bifreiðinni GB-308 f. h. Perlu ehf.

Stefnandi greiddi ekkert fyrir bifreiðina, þegar hún var færð af nafni Húsaeinangrunar hf. yfir á hans nafn. Stefnandi hefur ekki gefið yfirlit yfir þann kostnað, sem hann kveðst hafa haft af bifreiðinni, og ekki skýrt, hvernig sá kostnaður gæti leitt til bótaskyldu stefnda. Margt er óljóst um skuldaskil stefnanda og stefnda, svo sem fram kemur í kaflanum hér á undan. Þannig er háttað um greiðslur reikninga vegna viðgerðarþjónustu Bifreiðaþjónustunnar hf., sem stílaðir eru á stefnda og hann kveðst hafa greitt, en frumrit reikninganna eru þó í fórum stefnanda. Af þessum sökum þykir dómara skaðabótakrafa stefnanda ekki nægilega skýrt reifuð og stefnandi hafa ekki gert nægilega skýra grein fyrir ætluðu tjóni sínu, til þess að unnt sé að leggja dóm á skaðabótakröfu hans. Verður henni því vísað frá dómi án kröfu.

Stefnandi krefst 500.000 króna í ómaksbætur úr hendi stefnda. Sýnilegt er, að stefnandi hefur haft af því talsverða fyrirhöfn að verjast álagningu skattstjóra á virðisaukaskatti og viðurlögum vegna ólögmætrar sölu stefnda á bifreiðinni GB-308 frá stefnanda. Hins vegar er með öllu óljóst, á hvaða

lagagrundvelli stefnandi reisir kröfu sína, og henni fylgir engin sundurliðun vegna tíma eða fjárútláta. Ber því að vísa kröfu þessari frá dómi án kröfu.

Af framanrituðu leiðir, að máli þessu verður vísað frá dómi.

Um málskostnað.

Eftir atvikum máls og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir dómara rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 465/1998. **Bára Þórarinsdóttir**
(Páll Arnór Pálsson hrl.)
gegn
tollstjóranum í Reykjavík
(Gunnar Ármannsson hdl.)

Kærumál. Fjárnám. Málsástæður. Ómerking úrskurðar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. nóvember 1998, þar sem staðfest var fjárnám, sem varnaraðili fékk gert hjá sóknaraðila 23. júlí 1997 í bifreiðinni LV 265. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi og málinu heimvísað til löglegrar meðferðar og uppkvaðningar nýs úrskurðar. Til vara krefst sóknaraðili þess, að fjárnámsgerðin verði felld úr gildi, en til þrautavara, að henni verði breytt á þann veg, að hún verði látin ná til lægri fjárhæðar og kostnaðar hlutfallslega. Í því tilviki verði „aðilum talið rétt að leggja fyrir skattyfirvöld að endurákvarða að nýju gjöld sóknaraðila að teknu tilliti til þeirra breytinga". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili reisir aðalkröfu sína um heimvísun málsins á því, að málsástæður til stuðnings kröfum hennar fyrir héraðsdómi hafi ekki allar verið teknar til úrlausnar með viðhlítandi hætti, sbr. 4. mgr. 112. gr. og 1. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Vísar hún um það til dóms Hæstaréttar 1995, bls. 1900, í dómasafni, sem að þessu leyti beri að líta til sem fordæmis við úrlausn málsins.

Í málatilbúnaði sínum fyrir héraðsdómi lýsti sóknaraðili yfir því, að krafa hennar um, að fjárnámið yrði fellt úr gildi, væri reist á

sömu málsástæðum og teflt væri fram fyrir yfirskattanefnd um ógildingu á úrskurði skattstjórans í Reykjavík um álagningu virðisaukaskatts, sem deila málsaðila er sprottin af. Í greinargerð og athugasemdum til yfirskattanefndar var meðal annars vísað til þess, að sóknaraðila hefði ekki gefist kostur á að koma að andmælum, áður en úrskurður skattstjóra var kveðinn upp. Var þessi málsástæða sérstaklega áréttuð fyrir héraðsdómi, eftir að yfirskattanefnd hafði hafnað kröfum sóknaraðila. Þá hefur sóknaraðili einnig haldið fram, að á skorti, að úrskurður yfirskattanefndar sé nægilega rökstuddur.

Ekki er tekin efnisleg afstaða til þessara málsástæðna í forsendum hins kærða úrskurðar, heldur látið við það sitja ranglega að hafna því, að málsástæðurnar geti skipt máli um niðurstöðu. Samkvæmt þessu og með hliðsjón af áðurnefndum dómi Hæstaréttar, sem sóknaraðili vísar til, verður ekki komist hjá að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og meðferð málsins frá og með 14. október 1998 og vísa málinu heim í hérað til munnlegs málflutnings og úrskurðar að nýju.

Rétt þykir, að málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins frá og með 14. október 1998. Er málinu vísað til héraðsdóms til munnlegs málflutnings og úrskurðar að nýju.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. nóvember 1998.

I.

Mál þetta var þingfest 11. maí 1998 og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi þess 14. október 1998.

Sóknaraðili er Bára Þórarinsdóttir, kt. 020734-3539, Laugarásvegi 10, Reykjavík.

Varnaraðili er tollstjórinn í Reykjavík, kt. 650269-7649, Tryggvagötu 19, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru, að fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 11/1997/08240, sem fram fór í bifreið sóknaraðila, LV-265, 23. júlí 1997, verði felld úr gildi og ógildingin látin ná til alls þess, sem fjárnámið tók til,

þ. e. umdeildrar skattfjárhæðar, dráttarvaxta og kostnaðar af gerðinni, þ. á m. aðfarargjalds í ríkissjóð.

Til vara er gerð sú krafa, að fjárnámsgerðinni verði breytt og hún aðeins látin taka til skattfjárhæðar og lægri fjárhæðar og kostnaðar hlutfallslega. Verði þá aðilum talið rétt að leggja fyrir skattyfirvöld að endurákvarða að nýju gjöld sóknaraðila að teknu tilliti til þeirra breytinga.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi varnaraðila að skaðlausu eftir mati réttarins.

Loks er gerð sú krafa, verði aðfarargerð staðfest, að í úrskurði dómsins verði kveðið á um, að málskot úrskurðarins fresti frekari fullnustugerðum.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að hin kærða aðfarargerð verði staðfest og sóknaraðila gert að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins.

Fjárnám var gert fyrir kröfu tollstjórans í Reykjavík, að fjárhæð 1.234.431 kr.

II.

Málavextir eru í aðalatriðum þessir:

Sóknaraðili hefur um árabil rekið fataverslanir í Reykjavík, og er starfsemin virðisaukaskattsskyld. Fram kemur í greinargerð sóknaraðila, að á þeim tíma, er mál þetta tekur til, hafi sóknaraðili rekið verslanir m. a. að Laugavegi 19, Laugavegi 54, Faxafeni 10 og í Kringlunni. Í gögnum málsins kemur fram, að sóknaraðili rak ekki verslun á framangreindum stöðum samtímis. Þegar virðisaukaskattur var tekinn upp með lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt 1. janúar 1990, tilkynnti sóknaraðili þennan rekstur sinn. Sóknaraðili hefur notað bifreiðir til vöruflutninga og annars í þágu starfsemi sinnar. Til þeirra nota keypti sóknaraðili 31. ágúst 1992 sendibifreiðina LV-265, sem er af gerðinni Ford Econoline Club Wagon, og greiddi virðisaukaskatt af kaupverði. Segir sóknaraðili um hafa verið að ræða varanleg kaup á rekstrarfjármunum í skilningi 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, og því hafi hún fært virðisaukaskattinn til innskatts á virðisaukaskattsskýrslu vegna uppgjörstímabilsins júlí-ágúst 1992 og samkvæmt sama ákvæði virðisaukaskatt af rekstrarkostnaði sínum sem innskatt á virðisaukaskattsskýrslur frá nóvember 1992 til desember 1995. Snýst mál þetta um framangreindan innskatt. Sóknaraðili kveðst á skattframtölum sínum árin 1993, 1994, 1995 og 1996 hafa getið um kaup á bifreiðinni og hún færð þar sem fyrnanleg rekstrareign.

Skattyfirvöld gerðu ekki athugasemdir við framangreind skatt- og framtalsskil sóknaraðila fyrr en með bréfi skattstjórans í Reykjavík, dags. 3. júní 1996. Bréfinu fylgdi skýrsla eftirlitsfulltrúa skattstjóra með frásögn af myndatökum af sendibifreið sóknaraðila. Þá fylgdu tvö ljósrit af myndum,

sem teknar höfðu verið af bifreiðinni fyrir utan heimili sóknaraðila, þar sem hún kveðst einnig hafa starfsstöð. Ljósrit af þessum myndum hafa verið lögð fram í málinu og bera það með sér, hvaða dag myndirnar voru teknar. Tími myndatökunnar að öðru leyti er upplýstur af myndatökumönnum. Samkvæmt þessu voru myndirnar teknar 5. 8. 1993 kl. 18.56, 7. 5. 1994 kl. 18.45, 23. 4. 1996 kl. 21.35, 30. 4. 1996 kl. 5.11, 9. 5. 1996 kl. 6.27 og 21. 5. 1996 kl. 5.53. Myndatökur þessar voru ástæður fyrirspurnarbréfs skattstjóra, þar sem hann fór fram á skýringar á notkun bifreiðarinnar í þágu starfsemi sóknaraðila. Sóknaraðili gaf skýringar sínar í bréfi, dags. 18. júní 1996.

Með bréfi, dags. 7. ágúst 1996, boðaði skattstjóri endurákvörðun fjárhæða virðisaukaskatts og skatta og gjalda sóknaraðila fyrir tiltekin tímabil. Var sóknaraðila sent ábyrgðarbréf, þar sem veittur var tíu daga frestur til að andmæla bréfi skattstjóra. Sóknaraðili vitjaði ekki bréfsins, og endursendi póstþjónustan skattstjóra það 12. september 1996.

Með ódagsettu bréfi tilkynnti skattstjóri, að hann hefði hrundið boðaðri endurákvörðun í framkvæmd. Að því er varðar mál það, sem hér er fyrir dómi, fólst endurákvörðunin í lækkun innskatts vegna kaupa á bifreiðinni og rekstrar hennar tímabilin júlí-ágúst árin 1992, 1993, 1994 og 1995 svo og nóvember-desember 1992 auk álagsbeitingar. Fjárhæð endurákvarðaðs virðisaukaskatts nam 661.005 kr. auk dráttarvaxta.

Sóknaraðili kærði endurákvörðunina til skattstjóra með kæru, dags. 1. nóvember 1996. Kröfugerð var lögð fram með bréfi, dags. 12. nóvember 1996. Skattstjóri hafnaði kröfum sóknaraðila með úrskurði 22. janúar 1997.

Með kæru, dags. 6. febrúar 1997, skaut sóknaraðili kæruúrskurði skattstjóra til yfirskattanefndar. Kröfugerð var lögð fram með bréfi, dags. 30. júní 1997. Af hálfu gjaldkrefjenda lagði ríkisskattstjóri fram kröfugerð sína, dags. 5. september 1997. Var sóknaraðila veitt færi á að gera athugasemdir við kröfugerð ríkisskattstjóra, og var það gert með bréfi, dags. 27. september 1997. Af því tilefni lagði ríkisskattstjóri fram viðbótarkröfugerð, dags. 12. desember 1997. Yfirskattanefnd kvað upp úrskurð í máli sóknaraðila 13. mars 1998 og vísaði þar frá og hafnaði kröfum hennar.

Þar sem sóknaraðili greiddi ekki umræddar gjaldhækkanir á gjalddaga, hóf varnaraðili innheimtuaðgerðir. Þeim lauk með fjárnámi sýslumannsins í Reykjavík 23. júlí 1997 í bifreið sóknaraðila, LV-265, fyrir skattkröfum varnaraðila þrátt fyrir mótmæli sóknaraðila um framgang aðfararinnar. Aðila máls þessa greinir á um réttmæti þeirrar aðfarargerðar.

III.

Sóknaraðili heldur því fram, að sér hafi verið heimilt að telja virðisaukaskatt af kaupverði bifreiðarinnar LV-265 sem innskatt í virðisaukaskattsskilum uppgjörstímabilið júlí-ágúst 1992 og vegna rekstrar hennar í síðari uppgjörum. Vísar sóknaraðili kröfum sínum til stuðnings til 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt og heldur því fram, að 3. mgr. 16. gr. laganna eigi ekki við. Sóknaraðili fullyrðir, að bifreiðin hafi aldrei verið notuð til einkaþarfa.

Sóknaraðili bendir á, að í 2. mgr. 16. gr. framangreindra laga, sbr. og 49. gr. þeirra, séu heimildir til handa fjármálaráðherra að setja reglugerðir í þessu sambandi. Fjármálaráðherra hafi sett reglugerðir um þetta, þ. e. reglugerð nr. 530/1989 um frádrátt virðisaukaskatts, reglugerð nr. 81/1991 um innskatt og nú reglugerð nr. 192/1993 um innskatt. Þegar sóknaraðili hafi keypt umrædda bifreið, hafi gilt reglugerð nr. 81/1991 um innskatt, sbr. 9. gr. hennar.

Í úrskurðum skattstjóra og ríkisskattanefndar komi fram, að skattyfirvöld hafi stutt afstöðu sína framangreindum reglugerðarákvæðum. Jafnframt hafi þau vikið að starfsreglum ríkisskattstjóra vegna eftirlits með vskbifreiðum, sem liggi ekki fyrir og hafi ekki verið birtar í samræmi við lög um birtingu laga og annarra stjórnvaldserinda. Hafi þær reglur ríkisskattstjóra því ekkert gildi í málinu, og er því mótmælt, að unnt hafi verið að miða skattákvörðun við þær.

Af hálfu sóknaraðila er talið ljóst af ákvæðum 40. gr. og 1. og 2. mgr. 77. gr. stjórnarskrárinnar, að fjármálaráðherra hafi einungis heimild til að setja lagaframkvæmdarreglugerðir um framangreint efni, en ekki lagasetningarreglugerðir. Sóknaraðili hafi stutt virðisaukaskattsskil sín við 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988. Reglugerðir þær, sem settar hafi verið með stoð í 16. gr. laganna, megi ekki þrengja efnisskilyrði hennar svo sem þær hafi gert, eins og framkvæmd skattyfirvalda hafi verið. Fullyrða megi, að reglugerðarákvæðin hafi farið langt út fyrir lagarammann og feli í sér lagasetningu. Þannig hafi þau í reynd verið óframkvæmanleg fyrir skattaðila og ómálefnaleg. Þá sé ljóst, að nýjum reglugerðarákvæðum hafi verið beitt með afturvirkum hætti í máli sóknaraðila, en það sé óheimilt.

Sóknaraðili kveður myndatökur ríkisskattstjóra og skattstjóra af bifreið sóknaraðila vera undirstöðusönnunargögn skattyfirvalda í málinu. Það sé meginregla, að aðferðir skattyfirvalda við sannprófun skattskila séu lögbundnar. Í skattalögum sé gerður skýr greinarmunur á skatteftirliti, sem sé á hendi ríkisskattstjóra, og skattstjóra, og skattrannsóknum skattrannsóknarstjóra, sbr. 102. gr. og 102. gr. A laga nr. 75/1981, sbr. og 38. og 39. gr. laga nr. 50/1988. Um myndatökur með skilyrðum sé fjallað í X. kafla laga nr. 19/

1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 86. gr. og 87. gr. Í 3. mgr. 11. gr. og 1. mgr. 12. gr. reglugerðar nr. 36/1995 um skattrannsóknir og málsmeðferð hjá skattrannsóknarstjóra ríkisins sé vikið að heimildum til ljósmyndunar og notkunar ljósmynda í þágu skattrannsóknar. Sambærileg ákvæði og gildi um skattrannsóknir gildi ekki um skatteftirlitsaðgerðir skattstjóra og ríkisskattstjóra. Ekki verði séð, að ákvæði 94. gr. laga nr. 75/1981 eða 38. gr. laga nr. 50/1988 hafi veitt heimild til slíkrar gagnaöflunar. Öflun undirstöðusönnunargagna hafi því farið fram með ólögmætum hætti og skattstjóri og ríkisskattstjóri farið út fyrir valdmörk sín með því að fara með málið sem skattrannsóknarmál. Skattahækkanir þær, sem aðfarargerðin laut að, séu því ólögmætar.

Sóknaraðili heldur því fram, að rannsóknarregla 10. gr. stjórnsýslulaga hafi ekki verið virt, þegar myndirnar voru teknar af bifreiðinni, þar sem hún stóð fyrir utan hús sóknaraðila. Þannig hafi ekki verið haft tal af sóknaraðila og starfsaðstaða hennar að Laugarásvegi 10 aldrei skoðuð.

Sóknaraðili telur, að lögmæltur andmælaréttur hafi ekki verið virtur, þar sem sér hafi aldrei borist í hendur boðunarbréf skattstjóra, dags. 7. ágúst 1996. Hafi skattstjóra verið þetta ljóst, er hann hratt endurákvörðunum sínum í framkvæmd, líklega 2. október 1996. Þetta eigi að leiða til ógildis endurákvörðunar skattstjóra.

Þá er vísað til þess af hálfu sóknaraðila, að í úrskurði yfirskattanefndar hafi ekki verið tekin rökstudd afstaða til allra þeirra málsástæðna, sem sóknaraðili hafi borið fyrir sig, með því að ekkert sé vikið að viðbótargreinargerð sóknaraðila í úrskurðinum. Geri 13. gr. laga nr. 30/1992 um yfirskattanefnd strangari kröfur að þessu leyti en 22. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Eigi þessi annmarki að leiða til ógildingar á úrskurðinum.

Þá er minnt á, að heimili einkafyrirtækis sóknaraðila sé að Laugarásvegi 10 í Reykjavík. Á heimili þess fari fram venjulegt skrifstofuhald, en auk þess sé þar ýmis önnur aðstaða til að þjóna rekstrinum. Stöðugir flutningar séu á sölu- og rekstrarvörum til og frá starfsstöðinni í verslanir sóknaraðila. Sé þetta ein af starfsstöðvum fyrirtækis sóknaraðila, og sé hún sannanlega á sama stað og heimili hennar. Geti vart skipt máli, við hverja starfsstöðina sendibifreiðin sé skilin eftir, þegar hún sé ekki í notkun í þágu starfseminnar.

Um varakröfu vísar sóknaraðili til varaefniskröfu ríkisskattstjóra fyrir yfirskattanefnd, en afturvirkni reglugerðarákvæða sé mótmælt. Þá fái álagsbeiting skattstjóra vart staðist, enda sé í reynd deilt um skilning á sköttunarheimildum og skýringar á þeim. Varaefniskrafa ríkisskattstjóra er þessi:

„Fallist yfirskattanefnd ekki á úrskurð skattstjóra, krefst ríkisskattstjóri

þess til vara, að kæranda beri að leiðrétta fenginn innskatt vegna kaupa bifreiðarinnar samkvæmt 1. tölul. 2. mgr. 14. gr. reglugerðar nr. 81/1991 um innskatt. Sú leiðrétting skal eigi vera gerð síðar en við gildistöku reglugerðar nr. 481/1992 1. janúar 1993, þ. e. a. s. virðisaukaskattstímabilið janúar-febrúar 1993. Einnig er krafist lækkunar á innskatti af rekstrarkostnaði bifreiðarinnar LV-265 frá 1. janúar 1993, þar sem um einkanot sé að ræða, enda hefur kærandi ekki orðið við áskorun skattstjóra um að leggja fram gögn, sem sýni fram á, hvert hlutfall notkunar bifreiðarinnar er vegna skattskyldrar starfsemi og hvert hlutfall er vegna einkanota eða annarra nota. Að öðru leyti er krafist staðfestingar á úrskurði skattstjóra með vísan til forsendna hans."

Verði aðalkrafan ekki tekin til greina, en fallist á varakröfu um breytingu aðfarargerðarinnar, fer sóknaraðili fram á, að í úrskurði dómsins verði aðilum talið rétt að leggja fyrir ríkisskattstjóra að endurákvarða skattfjárhæðir að nýju í samræmi við þá niðurstöðu dómsins.

Um málskostnað vísar sóknaraðili til ákvæða XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Um þá kröfu, að í úrskurði dómsins verði kveðið á um, að málskot úrskurðarins fresti frekari fullnustugerðum, verði aðfarargerðin að einhverju leyti staðfest, vísar sóknaraðili til 2. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

IV.

Af hálfu varnaraðila eru kröfur á því reistar, að sóknaraðila hafi verið óheimilt að telja virðisaukaskatt af kaupverði bifreiðarinnar LV-265 sem innskatt í virðisaukaskattsskilum uppgjörstímabilið júlí-ágúst 1992 og vegna rekstrar bifreiðarinnar á síðari uppgjörstímabilum. Vísar varnaraðili í þeim efnum aðallega til 1. mgr. og 3. tl. 3. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 og upphafsmálsliðar 9. gr. reglugerðar nr. 81/1991, sbr. nú reglugerð nr. 192/1993, en bifreið sóknaraðila hafi ekki eingöngu verið notuð vegna sölu sóknaraðila á skattskyldum vörum og þjónustu, eins og áskilið sé í nefndum ákvæðum.

Varnaraðili kveður reglugerðir þær, sem við eigi í málinu, settar með stoð í 2. mgr. 16. gr. og 1. mgr. 49. gr. laga nr. 50/1988. Af ákvæðum þessum sé ljóst, að fjármálaráðherra sé heimilt að setja reglugerðir um framkvæmd laganna. Sé við það miðað, að reglugerðirnar séu lagaframkvæmdarreglugerðir og með þeim hafi regla 1. mgr. 16. gr. verið skýrð og fyllt.

Á það er bent af varnaraðila, að í 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 sé skýrt tekið fram, að til innskatts megi telja virðisaukaskatt af aðkeyptum rekstrarfjármunum, vörum, vinnu og þjónustu og öðrum aðföngum, sem ein-

göngu varði sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu. Í 2. mgr. 16. gr. laganna sé að finna heimild til handa fjármálaráðherra að setja reglur um frádrátt að hluta vegna virðisaukaskatts á innkaupum, sem varði ekki að fullu sölu skattaðila á skattskyldum vörum og þjónustu. Engin slík reglugerð hafi verið sett um tilvik sóknaraðila, sem heimili slíkan frádrátt, heldur hafi verið settar reglugerðir, sem banni beinlínis, að innskattsfrádráttur komi til álita, ef ökutæki er notað til einkanota.

Varnaraðili metur það vera eðlilega lögskýringu að telja 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 útiloka frádráttarheimild, ef ökutæki er notað af eiganda eða starfsmanni hans til einkanota, þ. m. t. til aksturs milli heimilis og vinnustaðar. Varnaraðili telur, að af þessu megi sjá, að reglugerðarákvæði þau, sem sett séu með stoð í lagagreininni, þrengi ekki efnisskilyrði hennar. Megi því segja, að framkvæmdarvaldið hafi tiltekið nákvæmlega, í hvaða undantekningartilfellum sé heimilt að geyma bifreið við heimahús, svo að ekki teljist einkanot, sbr. 2. málsl. 3. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993, sbr. reglugerð nr. 532/1993.

Varnaraðili mótmælir þeirri fullyrðingu sóknaraðila, að með myndatökum hafi skattstjóri farið út fyrir valdmörk sín. Því sé fram haldið, að ekki séu í ákvæðum skattalaga tæmandi taldar þær aðferðir, sem nota megi við skatteftirlit. Ákvæði skattalaga feli í sér víðtækar heimildir til handa skattyfirvöldum til aðgangs að upplýsingum og gögnum. Ríkisskattstjóri hafi sett sérstakar starfsreglur um framkvæmd eftirlits með virðisaukaskattsskyldum bifreiðum, þ. m. t. reglur um það, hvernig staðið skuli að myndatökum af þessum bifreiðum. Tölvunefnd hafi talið, að myndataka og skatteftirlit með þeim hætti, sem greini í starfsreglunum og eftirfarandi meðferð myndefnis, sé samrýmanlegt ákvæðum laga nr. 121/1989.

Varnaraðili telur, að starfsreglur ríkisskattstjóra hafi ekki þurft að birta samkvæmt lögum um birtingu laga og stjórnvaldaerinda nr. 64/1943. Nægi í því sambandi að benda á 1. mgr. 101. gr. laga nr. 75/1981, en þar komi m. a. fram, að ríkisskattstjóri skuli setja skattstjórum framkvæmdar- og starfsreglur ásamt leiðbeiningum og verklagsreglum.

Varnaraðili kveður það rangt hjá sóknaraðila, að rannsóknarregla 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 hafi ekki verið virt. Samkvæmt 38. gr. laga nr. 50/1988 og 94. gr. laga nr. 75/1981 hvíli ákveðin upplýsingaskylda á gjaldendum, og hafi sóknaraðila í tilefni myndatökunnar verið gefinn kostur á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri.

Varnaraðili telur það á ábyrgð sóknaraðila, að hann fékk ekki í hendur boðunarbréf skattstjóra, dags. 7. ágúst 1996. Vangaveltur sóknaraðila um, að ekki dugi skattstjóra að senda bréf í ábyrgð, eigi sér ekki stoð. Tilkynn-

ing hafi verið send í samræmi við lög og á ábyrgð sóknaraðila að vitja hennar ekki.

Þá kveður varnaraðili það rangt hjá sóknaraðila, að yfirskattanefnd víki ekkert að viðbótargreinargerð hans. Það komi skýrt fram í úrskurðinum, að umboðsmaður kæranda hafi með kæru, dags. 6. febrúar 1997, sbr. bréf, dags. 30. júní 1997 og 27. september 1997, skotið til yfirskattanefndar endurákvörðun virðisaukaskatts og opinberra gjalda.

Mótmælt sé þeirri fullyrðingu sóknaraðila, að þar sem hún sé með starfsaðstöðu á fleiri en einum stað, brjóti staðsetning bifreiðarinnar við Laugarásveg 10, sem jafnframt sé heimili eiganda, ekki í bága við 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993 um innskatt. Fyrirtæki sóknaraðila hafi upphaflega verið skráð með starfsstöð í Kringlunni samkvæmt tilkynningu um virðisaukaskattsskylda starfsemi. Samkvæmt fyrirtækjaskrá Hagstofu Íslands hafi fyrirtækið flutt úr Kringlunni 8–12 að Faxafeni 10 2. mars 1994. Ef litið sé á skattskil sóknaraðila, eðli og heiti rekstrarins, sé ljóst, að starfsemin fari fram í verslunarhúsnæði. Það leiði og af eðli sínu, að hinn daglegi rekstur fari fram í því húsnæði, þar sem verslunin sé staðsett, Faxafeni 10. Af þessu leiði, að aðalstarfsstöð sóknaraðila sé í Faxafeni 10.

Varnaraðili tekur fram, að verði ekki fallist á framanrakin sjónarmið, sé vísað til varaefniskröfu ríkisskattstjóra fyrir yfirskattanefnd og það áréttað, að ekki sé um að ræða afturvirkni reglugerðarákvæða. Þá hafi álagsbeiting verið í fullu samræmi við 27. gr. laga nr. 50/1988 og átt fullan rétt á sér, eins og málið sé vaxið. Það eitt, að sóknaraðili geri ágreining um skilning á lagaákvæðum, þýði ekki endilega, að ágreiningur sé um skilning lagaákvæðanna, sem réttlæti niðurfellingu álagsbeitingar.

Kröfu um greiðslu málskostnaðar kveður varnaraðili styðjast við XXI. kafla laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 178. gr. laga nr. 21/1991.

V.

Niðurstaða.

Í máli þessu, sem höfðað er með heimild í 15. kafla laga nr. 90/1989, er deilt um það, hvort fjárnám, sem sýslumaður gerði að kröfu varnaraðila í bifreið sóknaraðila, LV-265, 23. júlí 1997, skuli standa eða fellt úr gildi.

Fjárnámið virðist gert á grundvelli greiðslustöðuyfirlits sóknaraðila, sem ekki er að sjá, að sé dagsett. Yfirlit þetta styðjist sýnilega við ódagsetta ákvörðun skattstjórans í Reykjavík um endurákvörðun fjárhæða virðisaukaskatts, sem sóknaraðila er gert að greiða, og úrskurð sama skattstjóra, dags. 22. janúar 1997, þar sem endurákvörðunin er staðfest.

Úrskurður yfirskattanefndar um sama efni gekk 13. mars 1998 og úr-

skurður skattstjóra efnislega staðfestur. Sóknaraðili hefur ekki gert reka að því fyrir dómstólum að fá framangreinda úrskurði fellda úr gildi.

Í þessu máli verður eftir eðli málsóknarinnar ekki tekin afstaða til þeirra úrskurða skattyfirvalda, sem gengið hafa um skattskil sóknaraðila, og skipta því þær málsástæður aðila málsins, sem lúta að gildi þeirra og að nokkru eru þó raktar hér að framan, ekki máli um niðurstöðu. Niðurstaðan fer eftir þeim efnisrétti, sem skattkrafa varnaraðila er reist á.

Samkvæmt stjórnarskránni skal skipa skattamálum með lögum, og ekki má fela stjórnvöldum ákvörðun um, hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann. Í lögum um virðisaukaskatt nr. 50/1988 er kveðið á um það, að skattskylda samkvæmt þeim nái til allra vara og verðmæta, nýrra og notaðra, sbr. 1. mgr. 2. gr. Samkvæmt þessu ber að greiða virðisaukaskatt af kaupverði bifreiða, sbr. og 1. mgr. 7. gr. laganna, og er það aðalregla. Í 1. mgr. 16. gr. laganna er hins vegar kveðið á um það, að til innskatts skuli telja virðisaukaskatt m. a. af aðkeyptum rekstrarfjármunum og vörum, en undir þetta ákvæði falla bifreiðar, sem keyptar eru og notaðar við virðisaukaskattsskyldan rekstur. Í 3. mgr. 16. gr. segir, að til innskatts sé ekki heimilt að telja virðisaukaskatt af aðföngum, er varði m. a. hlunnindi til eiganda eða starfsmanna, og er þetta ákvæði réttilega skýrt svo, að undir það falli bifreiðar, sem eru eign virðisaukaskattsskylds aðila, séu þær notaðar til einkaþarfa eiganda eða starfsmanna. Hér kemur m. a. til það jafnræði á milli skattþegnanna, að þeir greiði sama skatt af vöru, sem keypt er og notuð til sömu þarfa.

Með heimild í 2. mgr. 16. gr., sbr. 49. gr. laga nr. 50/1988, setti fjármálaráðherra reglugerð um innskatt nr. 81/1991, sem breytt var með reglugerð nr. 481/1992. Aftur var sett reglugerð um innskatt nr. 192/1993, en þá voru felldar úr gildi fyrri reglugerðir.

Í reglugerðum þessum er að finna nánari útfærslu á því ákvæði 3. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988, sem snertir sérstaklega ökutæki og fyrr er lýst. Í þeim öllum er að finna svohljóðandi ákvæði:

„Óheimilt er að telja til innskatts virðisaukaskatt vegna öflunar eða leigu eftirtalinna ökutækja, nema þau séu eingöngu notuð vegna sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu.“ Þessi ökutæki eru síðan talin upp. Í þessu máli er óumdeilt, að bifreiðin LV-265 féll undir þessa upptalningu og fullnægði því skilyrðum, að telja mætti virðisaukaskatt af henni til innskatts.

Ekki verður annað séð en framangreindar reglugerðir eigi sér nægjanlega lagastoð, en í framangreindu ákvæði þeirra er að finna bann við því að telja til innskatts virðisaukaskatt af þeim bifreiðum, sem tilgreindar eru, nema

þær séu eingöngu notaðar vegna sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu.

Þá er í tveimur yngri reglugerðunum kveðið á um það, að ökutæki skuli ekki talið notað eingöngu vegna sölu á vörum eða skattskyldri þjónustu, ef það er notað af eiganda þess eða starfsmanni hans til einkanota, þ. m. t. til aksturs milli heimilis og vinnustaðar. Samhljóða ákvæði er ekki að finna í reglugerð nr. 81/1991, sem í gildi var, þegar sóknaraðili keypti bifreiðina LV-265. Þetta þykir ekki skipta máli hér, því að einvörðungu er um að ræða ákvæði til skýringar á því, hvað telst einkanot, og ekkert, sem bannaði það út af fyrir sig að styðjast við þá skilgreiningu á gildistíma reglugerðar nr. 81/1991 óbreyttrar, enda þótt hún væri ekki þar orðuð.

Sóknaraðili kveður aðalstarfsstöð reksturs síns og höfuðstöðvar vera á heimili sínu að Laugarásvegi 10. Því hafi henni verið rétt að geyma þar bifreið sína í eðlilegri og nauðsynlegri vörslu. Því er þannig ekki mótmælt, að bifreiðin hafi verið geymd við heimili sóknaraðila, og engar sérstakar skýringar aðrar hefur sóknaraðili gefið á því, hvers vegna bifreiðin var þar á þeim tíma, sem myndir voru teknar af bifreiðinni fyrir tilstilli skattstjóra og fyrr er lýst. Kemur því til skoðunar, hvort varnaraðili hefur fært fram sönnun, sem telja má gilda, um það, að sóknaraðili hafi notað bifreiðina með þeim hætti, að brjóti í bág við ákvæði 16. gr. laga nr. 50/1988 og reglugerða, sem settar hafa verið með heimild í þeim lögum.

Upplýst er í málinu, að sóknaraðili átti verslunarhúsnæði að Faxafeni 10 og einnig að Laugavegi 54. Sóknaraðili rak kvenfataverslun að Faxafeni 10. Verður að líta svo á, enda þótt sóknaraðili hafi haft einhverja atvinnustarfsemi á heimili sínu, að starfsstöð hennar og vinnustaður hafi verið í verslunarhúsnæði hennar í skilningi skattalaga. Óumdeilt er, að bifreiðina LV-265 geymdi sóknaraðili við heimili sitt, og verður því litið svo á, að það sé næg sönnun þess í skilningi framangreindra laga- og reglugerðarákvæða, að bifreiðin hafi verið notuð til einkaþarfa sóknaraðila og því ekki eingöngu vegna sölu á skattskyldri vöru og þjónustu. Sóknaraðila telst því ekki hafa verið heimilt, sbr. 16. gr. laga nr. 50/1988 og 9. gr. reglugerða nr. 81/1991 og 192/1993, að telja virðisaukaskatt af kaupverði bifreiðarinnar og rekstri til innskatts.

Ekki þykja efni til þess að fallast á kröfu sóknaraðila um, að málskot úrskurðar þessa fresti frekari fullnustuaðgerðum.

Kröfum sóknaraðila er því hafnað.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri þessa máls.

Friðgeir Björnsson dómstjóri kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 11/1997/08240, sem fram fór 23. júlí 1997 í bifreiðinni LV-265 að kröfu tollstjóraskrifstofunnar í Reykjavík, skal óbreytt standa.

Málskot úrskurðar þessa frestar ekki frekari fullnustuaðgerðum.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 466/1998. **Jóhanna Guðrún Agnarsdóttir**
Erla Agnarsdóttir og
Karl Agnarsson
(Guðmundur Benediktsson hrl.)
gegn
Loga Guðbrandssyni,
dómstjóra á Austurlandi
(enginn)

Kærumál. Dánarbú. Skipti. Umboð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 23. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands 10. nóvember 1998, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að dánarbú Karls J. Svendsen yrði tekið til opinberra skipta. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðilar krefjast þess, að krafa þeirra um opinber skipti verði tekin til greina.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins lést Karl J. Svendsen, sem var síðast til heimilis að Mýrargötu 20 í Neskaupstað, 13. júní 1978. Af gögnum úr dánarskrá sýslumannsins í Neskaupstað verður ráðið, að erfingjum var veitt leyfi til einkaskipta á dánarbúinu 26. október 1978, en hvorki mun hafa fundist í skjölum sýslumanns umsókn um það leyfi né leyfisbréf. Skiptum var lokið með greiðslu erfðafjárskatts samkvæmt erfðafjárskýrslu 19. desember 1978, sem undirrituð var af Sigurði Georgssyni, þá héraðsdómslögmanni, „f. h. erfingja". Samkvæmt skýrslunni voru erfingjarnir sóknaraðilar, sem voru sonarbörn hins látna.

Í kröfu um opinber skipti greina sóknaraðilar frá því, að faðir þeirra, Agnar Svendsen, hafi afsalað sér erfðarétti eftir Karl J. Svendsen þeim til hagsbóta. Þetta hafi Agnar gert að beiðni Krist-

jáns Friðbergssonar, sem hafi verið fósturfaðir sóknaraðilanna Jóhönnu og Karls. Kristján hafi hlutast til um þetta án vitundar eða óskar sóknaraðila, en á þeim tíma hafi Jóhanna, ein systkinanna, verið orðin lögráða og Kristján ekki farið með forræði sóknaraðilans Erlu. Sóknaraðilar kveða Kristján ekki hafa haft umboð frá sér til að óska eftir einkaskiptum eða taka við fjármunum frá dánarbúinu. Þau telja þannig erfðafjárskýrsluna, sem áður er getið, sér óviðkomandi og að skipti á dánarbúinu hafi ekki farið löglega fram. Er krafa þeirra um opinber skipti reist á þessu.

II.

Eins og málið liggur fyrir, verður ekki annað séð en skiptaráðandinn í Neskaupstað hafi við skipti á dánarbúi Karls J. Svendsen virt að vettugi fortakslaus ákvæði a-liðar 1. mgr. 5. gr. þágildandi laga nr. 3/1878 um skipti á dánarbúum og félagsbúum, o. fl., þar sem mælt var fyrir um, að dánarbú skyldi tekið til opinberra skipta, hvort sem erfingjar óskuðu þess eða ekki, ef einhver þeirra væri ekki kominn til lögaldurs. Þá bera gögn málsins ekki annað með sér en skiptaráðandi hafi látið viðgangast, að lögmaður undirritaði erfðafjárskýrslu í nafni erfingja, án þess að fyrir lægi skriflegt umboð handa honum til þeirrar ráðstöfunar, en heimild til hennar án slíks umboðs var hvorki unnt að styðja við ákvæði 4. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur né almennar reglur samningaréttar.

Þeir annmarkar, sem virðast samkvæmt framansögðu hafa verið á framkvæmd skipta á dánarbúi Karls J. Svendsen, fá því hins vegar ekki breytt, að skiptunum var í reynd lokið með því, að skiptaráðandi tók við greiðslu erfðafjárskatts samkvæmt fyrrnefndri erfðafjárskýrslu frá 19. desember 1978. Þótt þann, sem kom fram af hálfu erfingja við skiptin, kunni að hafa skort umboð til þess eða arfur kunni að hafa verið greiddur öðrum en sóknaraðilum, svo sem þau halda fram, nægir það ekki til, að skipti verði tekin upp að nýju samkvæmt 2. mgr. 95. gr. laga nr. 20/1991, sem á hér við, sbr. 3. mgr. 144. gr. sömu laga, enda njóta sóknaraðilar annarra úrræða að lögum til að leitast við að fá hlut sinn réttan. Samkvæmt þessu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Austurlands 10. nóvember 1998.

28. september 1998 barst dóminum krafa Jóhönnu Guðrúnar Agnarsdóttur, kt. 040157-3879, til heimilis að Unufelli 33, Reykjavík, sem hún gerði fyrir sína hönd og systkina sinna, Erlu L. Agnarsdóttur, kt. 290759-4719, og Karls Ó. Agnarssonar, kt. 081262-5439, að dánarbú Karls J. Svendsen, sem fæddur var 26. maí 1892 og dáinn 13. júní 1978 og síðast bjó að Egilsbraut 9 A, Neskaupstað, yrði tekið til opinberra skipta.

Málið var þingfest í Héraðsdómi Austurlands 20. október sl., og mætti þá af hálfu skiptabeiðenda Jóhanna Guðrún Agnarsdóttir og ítrekaði kröfu sína, en engin mótmæli komu þá fram gegn kröfu hennar.

Var málið tekið til úrskurðar í sama þinghaldi.

Málavextir eru þeir, að Karl J. Svendsen, sem var afi skiptabeiðenda, lést 13. júní 1978. Af skiptabeiðni má ráða, að eini erfingi Karls heitins hafi verið Agnar Svendsen, sonur hans, en faðir skiptabeiðenda.

Samkvæmt upplýsingum í skiptabeiðni hefur Agnar Svendsen afsalað erfðarétti sínum, eins og það er orðað, „til okkar systkinanna“, en engin skrifleg gögn eru í málinu um arfsafsal þetta. Agnar Svendsen mun hafa látist 30. mars 1996.

Samkvæmt dánarskrá sýslumannsins í Neskaupstað hefur verið gefið út leyfi til einkaskipta á búi Karls Svendsen 26/10 1978. Í reit, þar sem prentað er „Erfðafjárskýrslunúmer og ár“, er handskrifað: „greiddur“.

Skiptabeiðandi hefur lagt fram ljósrit af erfðafjárskýrslu, sem dagsett er 19. desember 1978 og er undirrituð „F. h. erfingja, Sigurður Georgsson hdl.“.

Í erfðafjárskýrslu þessari eru taldar fram eignir, samtals að fjárhæð 2.619.917 kr., en skuldir 50.000 kr., eða hrein eign til skipta 2.569.917 kr.

Í erfðafjárskýrslu þessari eru erfingjar tilgreindir Jóhanna Guðrún Agnarsdóttir, sonardóttir, Erla Agnarsdóttir, sonardóttir, og Karl Óskar Agnarsson, sonarsonur. Er tilgreindur erfðahluti hvers þeirra um sig 856.639 kr. og erfðafjárskattur 43.000 kr. og erfðafjárskattur samtals 129.000 kr.

Erfðafjárskýrslan er ekki árituð af skiptaráðanda eða öðrum, hvorki um samþykki né um greiðslu erfðafjárskatts, eins og fyrir er mælt í 77. gr. skiptalaga nr. 3/1978, sem í gildi voru, þegar skýrslan var dagsett, og nú 3. mgr. 93. og 3. mgr. 94. gr. um skipti á dánarbúum o. fl. nr. 20/1989. Í bréfi sýslumannsins í Neskaupstað, dags. 31. ágúst 1998, er upplýst, að ekkert finnist um skiptin hjá embættinu annað en ofangreind skráning í dánarskrá, en endurritið af erfðafjárskýrslu hafi fengist frá ríkisendurskoðun.

Fram kemur í bréfi, sem skiptabeiðendur hafa ritað Lögmannafélagi Íslands, að erfingjar hafi ekki fengið í hendur nema lítinn hluta þess fjár, sem í þeirra hlut skyldi koma samkvæmt erfðafjárskýrslu.

Í beiðni sinni styðja skiptabeiðendur kröfu sína þeim rökum, að skipti á dánarbúi Karls J. Svendsen hafi ekki farið fram á lögformlegan hátt, enda hafi Sigurður Georgsson lögmaður ekki haft umboð frá þeim til að ganga frá skiptunum.

Á þeim tíma, þegar erfðafjárskýrsla er gerð og greiddur erfðafjárskattur, er ljóst, að umboð Sigurðar Georgssonar hefur ekki verið vefengt, og hafa skiptabeiðendur ekki sýnt fram á, að hann hafi ekki haft slíkt umboð.

Af þeim gögnum, sem fyrir liggja, er sannað, að leyfi hefur verið veitt til einkaskipta.

Þau gögn, sem fyrir liggja í málinu, skráning þess, að leyfi hafi verið veitt til einkaskipta 26/10 1978, ódagsett skráning þess, að erfðafjárskattur hafi verið greiddur og ljósrit erfðafjárskýrslu, sem að vísu er ekki áritað um samþykki skiptaráðanda eða um greiðslu erfðafjárskattsins, verða að teljast sýna, að lögformleg skipti hafi í raun farið fram og þeim lokið.

Krafa um opinber skipti á dánarbúinu er ekki studd þeim rökum af hálfu skiptabeiðenda, að framtal eigna og skulda í erfðafjárskýrslu sé rangt eða að komið hafi fram eignir, sem koma hefðu átt undir skiptin, en ekki hafi gert það 1978.

Skiptabeiðendur hafa þannig ekki sýnt fram á, að skilyrði til að taka dánarbú Karls J. Svendsen til opinberra skipta skv. 1. mgr. 38. gr. eða að skipti verði endurupptekin skv. 2. mgr. 95. gr. laga um skipti á dánarbúum o. fl. nr. 20/1991 komi til greina.

Verður því að hafna kröfu skiptabeiðenda um, að dánarbú Karls J. Svendsen, sem fæddur var 26. maí 1892 og lést 13. júní 1978, verði tekið til opinberra skipta.

Logi Guðbrandsson dómstjóri kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu skiptabeiðenda um, að dánarbú Karls J. Svendsen, sem fæddur var 26. maí 1892 og lést 13. júní 1978, verði tekið til opinberra skipta, er hafnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 469/1998. **Sigríður Emma Guðmundsdóttir**
Sigríður Jónína Guðmundsdóttir og
Sigrún Sigurðardóttir
(Jón Bjarnason hrl.)
gegn
Herði Grétari Gunnarssyni og
Ingibjörgu Leifsdóttur
(Helgi Birgisson hrl.)

Kærumál. Málsástæður. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 24. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. desember sl. Kært er það ákvæði í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 11. nóvember 1998, að aðalkröfu sóknaraðila sé „vísað frá dómi". Um kæruheimild vísa sóknaraðilar til j-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála svo og til c-liðar 2. mgr. sömu greinar. Sóknaraðilar krefjast þess, að hin kærða „dómsathöfn verði felld úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið upp til efnismeðferðar frá og með 15. apríl 1998 að telja".

Varnaraðilar krefjast þess, að fyrrnefnd „dómsathöfn" verði staðfest og sóknaraðilum gert að greiða kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt gögnum málsins var það höfðað af varnaraðilum með stefnu 28. janúar 1998 til viðurkenningar á skaðabótakröfu þeirra á hendur sóknaraðilum, að fjárhæð 35.995 krónur, með nánar tilteknum dráttarvöxtum og heimild til að skuldajafna kröfunni við kröfu sóknaraðila um lokagreiðslu samkvæmt kaupsamningi um eignarhluta í fasteign að Sörlaskjóli 62 í Reykjavík. Varnaraðilar kröfðust þess enn fremur, að sóknaraðilar yrðu dæmdar til að gefa út afsal til þeirra fyrir eignarhlutanum. Í greinargerð sóknaraðila fyrir héraðsdómi, sem lögð var fram í þinghaldi 17. mars 1998, kröfðust þær þess aðallega, að málinu yrði vísað frá dómi, en til vara, að þær yrðu

sýknaðar af kröfum varnaraðila. Útivist varð í málinu af hálfu sóknaraðila í þinghaldi 15. apríl 1998, og var það tekið til dóms. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 8. maí 1998 var hafnað kröfu sóknaraðila um, að málið yrði tekið upp að nýju, og var sú niðurstaða úrskurðarins staðfest með dómi Hæstaréttar 8. júní sama árs. Í kjölfarið gekk héraðsdómur í málinu 24. júlí 1998.

Með bréfi 21. ágúst 1998 kröfðust sóknaraðilar endurupptöku málsins fyrir héraðsdómi samkvæmt ákvæðum XXIII. kafla laga nr. 91/1991. Fallist var á þá kröfu í þinghaldi í málinu 4. september 1998. Þegar málið var tekið fyrir þessu næst 14. sama mánaðar, var bókað eftir lögmanni sóknaraðila, að hann félli frá kröfu um frávísun málsins og gerði nú þá kröfu, að „felld verði niður einhliða skylda stefndu til þess að gefa út afsal fyrir umræddri íbúð, en í stað þess yrði stefndu einungis gert að gefa út umrætt afsal gegn samtímis greiðslu á fjárhæðum þeim, sem inntar voru af hendi samkvæmt ákvæðum kaupsamningsins, þ. e. 266.271 kr. og 18.408 kr., auk dráttarvaxta . . .". Jafnframt var gerð bókun við sama tækifæri um kröfu sóknaraðila um málskostnað. Við aðalmeðferð málsins í héraði 14. október 1998 gerðu sóknaraðilar aðallega kröfu um sýknu af kröfum varnaraðila, en til vara þá kröfu, sem getið er hér að framan og færð var til bókar 14. september sama árs. Af hálfu varnaraðila var við málflutninginn mótmælt, að sóknaraðilum væri „fært að gera aðrar dómkröfur en bókaðar voru eftir lögmanni þeirra í þinghaldi 14. september sl. . . .".

Í héraðsdómi í málinu 11. nóvember 1998 var tekin afstaða til þessara mótmæla varnaraðila með svofelldum orðum: „Fallist er á mótmæli stefnenda og aðalkröfum stefndu vísað frá dómi." Í dómsorði er ekki vikið að þessum afdrifum kröfu sóknaraðila um sýknu, en samkvæmt því voru kröfur varnaraðila í málinu teknar í meginatriðum til greina. Kæra sóknaraðila lýtur að niðurstöðunni, sem varð um kröfu þeirra um sýknu samkvæmt framansögðu.

II.

Að réttu lagi verður kröfu, sem stefndi í einkamáli gerir fyrir héraðsdómi án þess að höfða um hana gagnsök, ekki vísað frá dómi. Þau málalok, sem urðu samkvæmt framansögðu um sýknukröfu sóknaraðila fyrir héraðsdómi, voru því eftir orðanna hljóðan

andstæð almennum reglum einkamálaréttarfars. Til þess verður hins vegar að líta, að sóknaraðilar urðu með þessum lyktum eins settar og ef sýknukröfu þeirra hefði verið hafnað í dómi þegar af þeirri ástæðu, að hún væri of seint fram komin. Verður að ætla, að þetta hafi í reynd vakað fyrir héraðsdómara, þótt orðalagi í forsendum dóms hans hafi verið hagað á annan veg. Um réttmæti slíkrar niðurstöðu verður ekki fjallað fyrir Hæstarétti, nema héraðsdómi verði áfrýjað. Brestur þannig heimild til kæru málsins, og verður því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Sóknaraðilar verða dæmdar til að greiða varnaraðilum kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðilar, Sigríður Emma Guðmundsdóttir, Sigríður Jónína Guðmundsdóttir og Sigrún Sigurðardóttir, greiði í sameiningu varnaraðilum, Herði Grétari Gunnarssyni og Ingibjörgu Leifsdóttur, hvoru fyrir sig, 25.000 krónur í kærumálskostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. nóvember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var öðru sinni 14. október sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Herði Grétari Gunnarssyni, kt. 101169-5299, og Ingibjörgu Leifsdóttur, kt. 250370-4699, Sörlaskjóli 62, Reykjavík, á hendur Sigríði Emmu Guðmundsdóttur, kt. 220921-5069, Tryggvagötu 9, Selfossi, Sigríði Jónínu Guðmundsdóttur, kt. 171118-3449, Njarðargötu 5, Reykjavík, og Sigrúnu Sigurðardóttur, kt. 270258-6389, Áshildarholti II, Sauðárkróki, með stefnu, sem birt er 5. og 6. apríl sl.

Útivistardómur var kveðinn upp 24. júlí sl., en stefndu höfðu lagt fram greinargerð ásamt skjölum í þinghaldi 17. mars sl. Af hálfu stefndu var hins vegar ekki sótt þing á boðuðum tíma 15. apríl sl. Var málið þá dómtekið að kröfu stefnenda og dómur kveðinn upp, eins og fyrr sagði.

Með bréfi frá lögmanni stefndu, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 21. ágúst sl., var þess farið á leit, að málið yrði endurupptekið, með vísan til 137. gr. laga nr. 91/1991. Dómari kallaði aðila fyrir rétt 4. september sl. Í þinghaldinu var endurupptöku ekki mótmælt af hálfu stefnenda, og var málið endurupptekið.

Dómkröfur stefnenda eru sem hér segir:

1. að viðurkennd verði skaðabótakrafa á hendur stefndu, að fjárhæð 35.995 kr., með dráttarvöxtum frá 30. september 1995 til greiðsludags og að stefnendum hafi verið heimilt að skuldajafna þeirri kröfu sinni við kröfu stefndu um lokagreiðslu skv. kaupsamningi, með gjalddaga 29. júní 1995,
2. að stefndu verði dæmdar til að gefa út afsal til stefnenda fyrir íbúð á 1. hæð í húsinu nr. 62 við Sörlaskjól í Reykjavík, sem talin er vera 46,8 hundraðshlutar allrar fasteignarinnar,
3. að stefndu verði in solidum dæmdar til að greiða stefnendum málskostnað að mati dómsins.

Stefndu gera aðallega þær dómkröfur, að þær verði sýknaðar af öllum kröfum stefnenda og stefnendum in solidum gert að greiða stefndu málskostnað að mati dómara, dráttarvextir dæmdir af honum og þess gætt, að stefndu séu skyldar að lögum að greiða virðisaukaskatt af þóknun lögmanns síns. Til vara kveðast þær gera þær kröfur, að felld verði niður einhliða skylda stefndu til þess að gefa út afsal fyrir íbúðinni á fyrstu hæð í húsinu nr. 62 við Sörlaskjól í Reykjavík. Í stað þess verði stefndu einungis gert að gefa út afsal gegn greiðslu samtímis á fjárhæðum þeim, „sem inntar voru af hendi samkvæmt ákvæðum kaupsamnings, þ. e. 266.271 kr. og 18.408 kr., auk dráttarvaxta, af fyrri fjárhæð frá 31. júlí 1996 til útgáfudags afsals, en af hinni síðari frá 11. september 1996, einnig til útgáfudags afsals, hvort tveggja samkvæmt vaxtalögum. Þá verði fyrri tildæmdur málskostnaður felldur niður og stefnendum gert að greiða allan kostnað af upptöku máls þessa svo og eðlilegan kostnað við heimtu fyrrgreindra fjárhæða að teknu tilliti til þeirra fjárhæða, sem hér sé um að tefla."

I.

Málsatvik eru þau, að stefnendur gerðu 29. júní 1994 kauptilboð í íbúð á 1. hæð hússins nr. 62 við Sörlaskjól í Reykjavík. Skömmu áður en ganga átti frá kaupunum, tjáðu íbúar í kjallara hússins stefnendum, að vart hefði orðið vatnsleka í íbúðinni. Af þessum sökum höfðu stefnendur samband við Magnús K. Guðmundsson, einn seljenda íbúðarinnar, og Jón Bjarnason hrl., sem annaðist sölu íbúðarinnar. Fóru stefnendur fram á, að seljendur ábyrgðust, að úr lekanum yrði bætt og það yrði tekið fram í kaupsamningi. Inn á kauptilboðið var bætt svohljóðandi ákvæði: „Vart hefur orðið leka í stofu frá svölum efri hæðar. Seljandi sér um viðgerð á lekanum."

Stefnendur fengu íbúðina afhenta um sumarið. Síðar um sumarið var stefnendum tjáð af Magnúsi K. Guðmundssyni og Einari, bróður hans, að þeir væru búnir að gera við lekann. Þar sem stefnendur höfðu miklar efa-

semdir um viðgerð þessa, ræddu þau við Jón Bjarnason hrl. Hefði hann talið eðlilegt að láta reyna á viðgerðina, en leita til fagmanns, ef hún mistækist.

Þegar um haustið hafi farið að bera á leka í íbúðinni, bæði í stofu og svefnherbergi, og auk þess hafi lekið með gluggum. Stefnendur hafi þá haft samband við Jón Bjarnason hrl., sem hafi tjáð stefnendum, að viðgerð yrði að bíða fram til vors.

10. janúar 1995 hafi stefnendur innt af hendi greiðslu, að fjárhæð 600.000 kr., í samræmi við kaupsamning. Um svipað leyti hafi verið haldinn erfingjafundur á heimili Magnúsar K. Guðmundssonar. Í lok fundarins hafi erfingjarnir og Jón Bjarnason hrl. skoðað lekann og breytingar þær, sem gerðar höfðu verið á íbúðinni. Rætt hafi verið um, að viðgerð færi fram um vorið og stefnendur samþykkt það, þótt áfram læki inn í íbúðina.

4. apríl 1995 hafi stefnendur innt af hendi greiðslu samkvæmt kaupsamningi, að fjárhæð 500.000 kr., og ítrekað við það tækifæri, að fagmenn hæfust handa um viðgerð á lekanum. Þegar lokagreiðslu, 300.000 kr., hafi átt að inna af hendi 29. júní 1995, hefði ekki enn verið byrjað á viðgerð á lekanum. Stefnendur hafi þá tjáð Jóni Bjarnasyni hrl., að greiðslan yrði ekki innt af hendi, fyrr en fullnægjandi viðgerð hefði farið fram. Jón Bjarnason hrl. hafi þá lýst yfir eftir skoðun á íbúðinni, að hann teldi viðgerðina fullnægjandi.

3. júlí 1995 hafi stefnendur lagt lokagreiðsluna, 300.000 kr., inn á sparisjóðsreikning í Melaútibúi Búnaðarbanka Íslands. Stefnendur hafi í ágúst 1995 leitað til Verkþjónustu Stefáns Sigurðssonar hf. til að meta, hvort leki væri í íbúðinni og hvort viðgerð bræðranna teldist fullnægjandi.

Í lok ágúst 1995 hafi stefnendum borist innheimtubréf og þau verið krafin um 300.000 kr. ásamt dráttarvöxtum og kostnaði, en að öðrum kosti yrði höfðað mál á hendur þeim til greiðslu eftirstöðva kaupverðs. Stefnendur hafi mótmælt innheimtubréfinu og greint frá því, að þau hefðu fengið verkfræðing til að taka út lekann. Jón hafi þá komið til fundar með stefnendum og verkfræðingnum Stefáni Sigurðssyni, sem kynnti drög að úttektargerð sinni.

Með bréfi, dags. 5. október 1995, hafi stefnendur ritað Jóni Bjarnasyni hrl. bréf, útlistað þar kröfur sínar og farið með bréfið á hans fund sama dag.

Í maí og júní 1996 hafi farið fram viðgerð á svölum risíbúðar Magnúsar K. Guðmundssonar við Sörlaskjól 62 skv. áðurnefndri verkbeiðni. Þegar henni hafi verið lokið, hafi stefnendur boðið fram lokagreiðslu gegn afhendingu afsals og að þau myndu draga frá lokagreiðslunni kostnaðinn af úttekt Stefáns Sigurðssonar verkfræðings og efniskostnað vegna málningar-

vinnu. Þessu hafi stefndu hafnað og stefnendur ítrekað kröfu um greiðslu vegna útlagðs kostnaðar. Stefndu hafi hafnað þessu tilboði með bréfi, dags. 22. júlí 1996.

Með bréfi lögmanns stefnenda, dags. 31. júlí 1996, hafi Jóni Bjarnasyni hrl. verið sendur tékki, að fjárhæð 266.271 kr., fyrir eftirstöðvum kaupverðs ásamt vöxtum, en að frádregnum kostnaði, 35.995 kr. Þá hafi stefndu verið send greiðsla í pósti vegna hlutdeildar stefnenda í fasteignagjöldum árið 1994, 18.408 kr. Stefnendur hafa hafnað þeirri tillögu stefndu, að báðir aðilar féllu frá kröfum þeim, sem raktar hafa verið hér að framan.

Mál þetta hafa stefnendur höfðað til viðurkenningar á heimild til að skuldajafna skaðabótakröfu við kröfu stefndu um lokagreiðslu samkvæmt kaupsamningi með gjalddaga 29. júní 1995. Jafnframt er þess krafist, að stefndu verði gert að gefa út afsal til handa stefnendum fyrir íbúð, sem þau keyptu af stefndu, en einungis tveir seljendur, þeir Magnús K. Guðmundsson og Einar Guðmundsson, hafa undirritað afsal. Aðrir seljendur, þ. e. stefndu í þessu máli, hafa hins vegar hafnað því að gefa út afsal til stefnenda.

Stefnendur keyptu íbúðina af dánarbúi Ólafs Guðmundssonar. Eru stefndu erfingjar hans, en auk þeirra erfðu bú hans bræðurnir Einar Sigurgeir Guðmundsson, Magnús Kristberg Guðmundsson og Þorvaldur Guðmundsson. Þorvaldur lést 11. mars 1997, og voru stefndu og Einar og Magnús einnig einkaerfingjar hans. Stefndu og aðrir erfingjar Ólafs Guðmundssonar fengu leyfi til einkaskipta 19. apríl 1994 og luku skiptum 30. nóvember s. á. Þau fengu einnig bú Þorvalds til einkaskipta og luku skiptum 17. september 1997.

II.

Stefnendur kveðast reisa kröfur sínar á því, að þau hafi að fullu efnt kaupsamning sinn við stefndu og eigi því skýlausan rétt til að fá afsal fyrir eigninni. Seljendur hafi tekið á sig þá samningsskyldu að lagfæra leka, sem var í íbúð stefnenda og stafaði frá svölum efri hæðar. Það hafi þeim borið að gera sem fyrst, svo að ekki hlytust spjöll á íbúðinni, í síðasta lagi fyrir útgáfu afsals, sem átti að vera 29. júní 1995. Seljendur hafi hins vegar ekki efnt samningsskyldu sína fyrr en í júní 1996, en þá hafi tvö ár verið liðin frá undirritun kaupsamnings. Hafi stefnendur þennan tíma orðið að búa við leka frá efri hæð og íbúð þeirra legið undir stórfelldum spjöllum af þessum sökum. Vanefnd seljenda, svo sem hér er lýst, hafi heimilað stefnendum að halda að sér höndum um lokagreiðslu, þar til úr vanefndinni yrði bætt.

Stefnendur vísa til ákv. 97. gr. laga nr. 20/1991 um aðild stefndu og almennt til ákvæða laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu um efnislegan

rétt þeirra í þessu máli. Þá er vísað til greinargerðar Verkþjónustu Stefáns Sigurðssonar hf. frá 2. september 1995 um skoðun á íbúðinni vegna leka.

Stefnendur mótmæla því, að stefndu geti gert aðrar dómkröfur en bókaðar voru eftir lögmanni stefndu í þinghaldi 14. september sl.

III.

Stefndu segjast styðja kröfu um sýknu einkum við það, að stefnendur hafi ekki efnt þær skyldur, sem þeir tóku á sig með kauptilboði, dskj. nr. 4. Sé þar bæði um að ræða greiðslur kaupverðs og greiðslur fasteignagjalda frá afhendingardegi íbúðarinnar á fyrstu hæð í húsinu nr. 62 við Sörlaskjól hér í borg. Í kauptilboðinu sé tekið fram, að vart hafi orðið við leka í stofu frá svölum efri hæðar, en seljandi muni sjá um viðgerðir. Samkomulag hafi orðið, að þeir bræður, Einar og Magnús Kr. Guðmundssynir, kæmu í veg fyrir þennan leka, er stafaði frá svölunum. Annað og frekar hafi seljandi ekki átt að gera skv. samningsákvæðinu.

Þá segir, að þeir Einar og Magnús hafi gert við, eins og um var samið. Hafi stefnendur ekki sýnt fram á með sannanlegum hætti, að eftir viðgerð þeirra bræðra hafi komið fram leki frá svölum efri hæðar.

Stefndu mótmæla því, að greinargerð Stefáns Sigurðssonar verkfræðings um leka í umræddri íbúð, sbr. dskj. 7, hafi einhver áhrif á úrslit þessa máls, enda hafi skoðun verkfræðingsins farið fram án vitundar stefndu og samráðs við þær. Eigi að síður kveðast stefndu vilja benda á, að af greinargerðinni megi ráða, að lekinn, sem þar er greint frá, sé frá þaki hússins, þ. e., að gera þurfi við efri hæð hússins, til að vatn leki ekki inn og skemmi sameignina. Dánarbú Ólafs Guðmundssonar, sem seldi stefnendum, hafi ekki átt allt húsið, heldur einungis þann hluta þess, sem stefnendur keyptu. Magnúsi Kr. Guðmundssyni, eiganda efri hæðar, hafi verið kunnugt um þá skyldu sína að halda þeirri íbúð í því horfi, að ekki yrði tjón á neðri hæð, en viðhald að utan hafi hlotið að vera sameiginlegt fyrir eigendur alls hússins.

Stefndu telja það fráleitt, að stefnendur hafi rétt til að skuldajafna skaðabótakröfu sinni við kröfu stefndu um lokagreiðslu samkvæmt kaupsamningi með gjalddaga 29. júní 1995. Annars vegar sé um gjaldfallna, samningsbundna og óumdeilda greiðslu að ræða, en hins vegar um tvenns konar kröfur stefnenda, sem eigi það sameiginlegt, að hvorug hafi orðið til, fyrr en löngu eftir að samningskrafa stefndu var gjaldfallin. Tilgangslaus með öllu hafi verið greiðsla stefnenda inn á bankareikning, sbr. dskj. nr. 5. Ekki sé þar um geymslugreiðslu að ræða, og auk þess hafi stefndu ekki verið skýrt frá þessu tiltæki stefnenda.

Lögmaður stefndu kveðst í fyrstu ekki hafa vitað, hvers vegna stefnendur fengust ekki til að greiða og fá afsal. En hefði hann tímanlega vitað það,

hefði hann strax boðið upp á bankatryggingu eða ámóta tryggingu fyrir efndum á samningsákvæðinu. Ekkert tímamark hefði verið sett á viðgerð á lekanum, en samkomulag hefði orðið, eins og áður greindi, að þeir bræður, Einar og Magnús, sæju um þá framkvæmd.

IV.

Niðurstaða.

Með bréfi lögmanns stefndu til Héraðsdóms Reykjavíkur, dags. 21. ágúst 1998, var þess farið á leit, að mál þetta, sem útivistardómur féll í 24. júlí 1998, yrði endurupptekið, með skírskotun til ákv. 137. gr. laga nr. 91/1991. Þar segir, að þeirra breytinga sé krafist á fyrri málsúrslitum, „að felld verði niður einhliða skylda stefndu til þess að gefa út afsal fyrir umræddri íbúð, en í stað þess verði stefndu einungis gert að gefa út umrætt afsal gegn samtímis greiðslu á fjárhæðum þeim, sem inntar voru af hendi samkvæmt ákvæðum kaupsamningsins, þ. e. 266.271 kr. og 18.408 kr., auk dráttarvaxta af fyrri fjárhæð frá 31. júlí 1996 til útgáfudags afsals, hvort tveggja samkvæmt vaxtalögum. Jafnframt verði tildæmdur málskostnaður felldur niður, en stefnendum gert að greiða stefndu allan kostnað af upptöku máls þessa svo og eðlilegan kostnað við heimtu fyrrgreindra fjárhæða að teknu sanngjörnu tilliti til þeirra fjárhæða, sem hér er um að tefla".

Dómsorð 24. júlí 1998 er svohljóðandi: „Staðfestur er skuldajöfnuður á milli stefnenda, Harðar Grétars Gunnarssonar og Ingibjargar Leifsdóttur, og stefndu, Sigríðar Emmu Guðmundsdóttur, Sigríðar Jónínu Guðmundsdóttur og Sigrúnar Sigurðardóttur, að fjárhæð 35.995 kr., við kröfu stefndu að sömu fjárhæð. Stefndu, Sigríður Emma Guðmundsdóttir, Sigríður Jónína Guðmundsdóttir og Sigrún Sigurðardóttir, skulu gefa út afsal til stefnenda, Harðar Grétars Gunnarssonar og Ingibjargar Leifsdóttur, fyrir íbúð á 1. hæð í húsinu nr. 62 við Sörlaskjól, Reykjavík, sem talin er vera 46,8 hundraðshlutar allrar fasteignarinnar. Stefndu greiði stefnendum 50.000 kr. í málskostnað."

Eins og að framan segir, var í bréfinu til dómsins, dags. 21. ágúst 1998, þar sem farið er fram á endurupptöku málsins, orðað sérstaklega, hvaða breytingar stefndu vildu á fyrri málsúrslitum. Þar var ekki minnst á upphaflegar kröfur greinargerðar um frávísun málsins eða sýknu að öðrum kosti. Varð því ekki annað ráðið af bréfinu en ætlun stefndu væri að falla frá upphaflegum dómkröfum. Þess vegna taldi dómarinn rétt að bóka eftir lögmanni stefndu í þinghaldi 14. september sl. hinar nýju kröfur, sem fram komu í bréfi stefndu, auk þess sem bókuð var afturköllun stefndu á kröfu um frávísun málsins. Hin nýja kröfugerð gat að sjálfsögðu ekki aukið við kröfur þær, sem fram komu í greinargerð stefndu, án samþykkis stefnenda,

en stefndu höfðu hins vegar fulla heimild til að lækka fyrri kröfur eða jafnvel falla frá þeim með öllu án samráðs við aðra. Virtist dómaranum, að málatilbúnaður stefndu væri eitthvað í þá áttina, er hann bókaði kröfur stefndu í þinghaldinu 14. september sl.

Er lögmaður stefndu hóf mál sitt við aðalmeðferð, gerði hann aðallega kröfu um, að stefndu yrðu sýknaðar af öllum kröfum stefnenda, en til vara gerði hann kröfur þær, sem bókaðar voru eftir honum 14. september sl. og áður var lýst. Lögmaður stefnenda mótmælti því í seinni ræðu sinni, að stefnendum væri fært að gera aðrar og frekari dómkröfur en bókaðar voru eftir lögmanni þeirra í þinghaldinu 14. september sl. Slíkar kröfur væru of seint fram komnar.

Fallist er á mótmæli stefnenda og aðalkröfum stefndu vísað frá dómi.

Með kröfum stefndu um, að stefndu verði „einungis gert að gefa út umrætt afsal gegn samtímis greiðslu á fjárhæðum þeim, sem inntar voru af hendi samkvæmt ákvæðum kaupsamningsins, þ. e. 266.271 kr. og 18.408 kr.“, verður að líta svo á, að stefndu hafi viðurkennt rétt stefnenda til að skuldajafna kostnaði vegna leka á íbúðinni og kostnaði fyrir álitsgerð verkfræðings á ástandi íbúðarinnar vegna lekans við samsvarandi fjárhluta af síðustu greiðslu stefnenda skv. kaupsamningi aðila.

Að engu eru hafandi kröfur stefndu um dráttarvexti, sökum þess að innstæðu skorti á bankareikningi stefnenda 4. ágúst 1998 fyrir tékka, að fjárhæð 266.271 kr., dags. 31. júlí 1996, sem sendur var lögmanni stefndu 31. júlí 1996. Jafnvel þótt innstæða hafi ekki reynst fyrir tékkanum 4. ágúst 1998, rúmum tveimur árum eftir útgáfu hans, hafa stefnendur að sönnu sýnt fullan vilja og getu til að greiða þessa fjárhæð stefndu, hvenær sem stefndu vildu við henni taka, gegn því, að stefnendum yrði afsalað með formlegum hætti íbúðinni á fyrstu hæð í húsinu nr. 62 við Sörlaskjól í Reykjavík.

Er því fallist á dómkröfur stefnenda með þeim hætti, sem í dómsorði segir.

Stefndu greiði stefnendum 80.000 kr. í málskostnað. Er þar með talinn málskostnaður, sem dæmdur var stefnendum 24. júlí sl.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Staðfestur er skuldajöfnuður á milli stefnenda, Harðar Grétars Gunnarssonar og Ingibjargar Leifsdóttur, og stefndu, Sigríðar Emmu Guðmundsdóttur, Sigríðar Jónínu Guðmundsdóttur og Sigrúnar Sigurðardóttur, að fjárhæð 35.995 kr., við kröfu stefndu að sömu fjárhæð.

Stefndu skulu gefa út afsal til stefnenda fyrir íbúð á fyrstu hæð í

húsinu nr. 62 við Sörlaskjól í Reykjavík, sem talin er vera 46,8 hundraðshlutar allrar fasteignarinnar.

Stefndu greiði stefnendum 80.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 472/1998. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Þór Vilhjálmssyni
(enginn)

Kærumál. Kæruheimild. Umferðarlagabrot. Sektarboð. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmálar. Ákvörðun héraðsdómara felld úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. desember sl. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Norðurlands eystra 29. október 1998 um að hafna beiðni lögreglustjórans í Ólafsfirði um áritun á sektarboð um ákvörðun sektar og vararefsingar í máli þessu. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála „þrátt fyrir ákvæði 4. mgr. 115. gr. a sömu laga". Krefst sóknaraðili ónýtingar á ákvörðun héraðsdómara og að fyrir hann verði lagt að taka málið til áritunar samkvæmt 3. mgr. 115. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 1. gr. laga nr. 31/1998.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

I.

Í kæru kemur fram, að með bréfi 26. október 1998 hafi lögreglustjórinn í Ólafsfirði sent Héraðsdómi Norðurlands eystra mál þetta til ákvörðunar sektar og vararefsingar samkvæmt 3. mgr. 115. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 1. gr. laga nr. 31/1998, þar sem varnaraðili hafði ekki sinnt ítrekuðu sektarboði, sem honum var birt 18. september sl. Málið varði ætlað brot á 1. mgr. 71. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, framið á Dalvík 28. júlí sl., og hafi varnaraðila verið boðið að ljúka málinu með greiðslu sektar, sem ákveðin hafi verið samkvæmt ákvæðum í 1. og 2. gr. reglugerðar nr. 280/1998 og Viðauka I við reglugerðina. Dómstjórinn við Héraðsdóm Norðurlands eystra hafi hafnað beiðni lögreglustjórans um áritun á sektarboðið og talið, að

engin lagaskilyrði væru til að ákveða varnaraðila refsingu fyrir ætlað brot hans. Forsendur dómstjórans séu svohljóðandi: „Málsmeðferð þessi er andstæð 70. gr. stjórnarskrár Íslands nr. 33/1944 svo og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 64/1994 og 25/1998, einkum e-lið, enn fremur 14. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi, einkum d- og e-lið, sbr. lög nr. 10/1979, þar sem kærða hefur ekki verið gefinn kostur á að vera eða láta mæta við meðferð málsins fyrir dómi. Þá athugast, að engin formleg skýrsla hefur verið tekin af kærða og bréf sýslumanns, er hér liggja fyrir, eru óundirrituð."

II.

Í 4. mgr. 115. gr. a laga nr. 19/1991 segir, að telji dómari hæfileg viðurlög við broti fara fram úr því, sem greinir í 1. mgr. sömu greinar, eða fyrirliggjandi gögn ekki nægileg til, að sýnt sé fram á sök sakbornings, hafni hann málalokum samkvæmt 3. mgr. með áritun sektarboðs. Slíkri ákvörðun verði ekki skotið til æðra dóms, en dómari sé ekki bundinn af henni, komi til saksóknar vegna brotsins. Af gögnum málsins er ljóst, að héraðsdómari hefur ekki hafnað málalokum samkvæmt 3. mgr. 115. gr. a á þeim forsendum, sem greinir í 4. mgr. 115. gr. a, heldur á þeim forsendum, sem teknar eru orðrétt hér að framan. Því ber að fallast á með sóknaraðila, að ákvörðun héraðsdómara sé kæranleg með vísan til 1. mgr. 142. gr. laganna.

III.

Sóknaraðili reisir kröfu sína á því, að í rökstuðningi og ákvörðun dómarans felist synjun um að beita hinum skýru málsmeðferðarreglum 3. mgr., sbr. 4. og 5. mgr., 115. gr. a laga nr. 19/1991, án tillits til málatilbúnaðar eða sakarefnis.

Í 115. gr. a laga nr. 19/1991 er mælt fyrir um meðferð mála, sem lögreglustjóri hefur ákæruvald um og hann telur, að hæfileg viðurlög við broti séu einvörðungu sekt, sem fari ekki fram úr 50.000 krónum. Getur hann þá gefið sakborningi kost á að ljúka málinu með greiðslu tiltekinnar sektar með sektarboði, eins og þar er nánar lýst. Hafni sakborningur sektarboðinu, skal tekin ákvörðun um saksókn eftir almennum reglum. Sinni sakborningur hins vegar ekki sektarboði innan 30 daga, frá því að það sannanlega barst honum

eða einhverjum þeim, sem birta mætti stefnu fyrir á hendur honum í einkamáli, getur lögreglustjóri sent málið héraðsdómara til ákvörðunar sektar og vararefsingar, eins og gert var í máli þessu. Í 5. mgr. 115. gr. a segir, að hafi máli verið lokið með slíkri ákvörðun viðurlaga, geti sakborningur allt að einu beint þeirri kröfu til dómarans, að málið verði tekið upp að nýju, enda færi hann þá fram varnir, sem hefðu getað haft áhrif á úrslit þess.

Reglur þessar um meðferð mála, sem lagagreinin fjallar um, eru einfaldar og skýrar, og er réttur sakbornings þar að fullu virtur. Hann á þess kost, að máli hans verði lokið með sektarboði, eða hafna slíku boði og krefjast endurupptöku máls, hafi því verið lokið með ákvörðun viðurlaga. Hann á þess kost að vera eða láta mæta við meðferð máls fyrir dómi. Verður því á engan hátt talið, að málsmeðferð sé andstæð 70. gr. stjórnarskrárinnar eða þeim ákvæðum samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis eða alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi, sem vísað er til. Verður ákvörðun héraðsdómara því felld úr gildi og lagt fyrir hann að taka málið til ákvörðunar um viðurlög með áritun samkvæmt 115. gr. a laga nr. 19/1991.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Ákvörðun héraðsdómara um að hafna beiðni lögreglustjórans í Ólafsfirði 29. október 1998 um áritun á sektarboð til varnaraðila er felld úr gildi.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 474/1998. **Óli Þór Ástvaldsson**
(Karl Axelsson hrl.)
gegn
Stefáni Árnasyni
(Hreinn Pálsson hrl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Afnotaréttur. Hefð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. desember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 18. nóvember 1998, þar sem tekin var til greina sú krafa varnaraðila, að honum yrði heimilað að fá fjarlægða með beinni aðfaragerð girðingu í eigu sóknaraðila, sem afmarkar beitarhólf í landi jarðar varnaraðila, Þórustaða I í Eyjafjarðarsveit. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að beiðni varnaraðila um aðfaragerð verði hafnað og honum gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðili dæmdur til að greiða kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt gögnum málsins fékk sóknaraðili 10. nóvember 1976 leigða lóð á erfðafestu úr landi fyrrnefndrar jarðar varnaraðila, 4.370 fermetra að stærð, til að reisa íbúðarhús. Óumdeilt er, að á sama tíma hafi sóknaraðili samið munnlega við varnaraðila um afnot af beitarhólfi í landi jarðarinnar neðan við þjóðveg inn í Eyjafjarðarsveit. Var ekki samið um ákveðið endurgjald fyrir þessi afnot eða hversu lengi þau skyldu standa.

Varnaraðili ritaði sóknaraðila bréf 2. júní 1997, og sagði þar meðal annars eftirfarandi: „Ég undirritaður . . . óska hér með eftir, að þú fjarlægir allar eigur þínar, sem kynnu að standa utan leigulóðar, sem þú hefur samkvæmt leigusamningi, dagsettum 10. 11. 1976. Einnig segi ég þér upp því landi, sem ég hef leyft þér að nota sem

hagagöngu fyrir hross neðan þjóðvegar, og skal þessu lokið eigi síðar en 17. júní 1997. Að öðrum kosti verður það fjarlægt á þinn kostnað.“ Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara, deila aðilar meðal annars um, hvort sóknaraðili hafi fengið í hendur þetta bréf, sem var sent honum í ábyrgðarpósti, svo og, hvort honum hafi með nægilega skýrum hætti verið sagt að nýju upp afnotum beitarlandsins í bréfi lögmanns varnaraðila 19. desember 1997, sem óumdeilt er, að komist hafi til vitundar sóknaraðila.

II.

Af málatilbúnaði aðila og gögnum málsins að öðru leyti verður að ályktа, að eftir öllum atvikum hafi sóknaraðili ekki getað vænst annars en hann hefði afnot umræddс beitarlands, þar til öðruvísi yrði ákveðið, og eingöngu fyrir greiðasemi varnaraðila, enda kom ekkert endurgjald fyrir afnotin. Í þessu ljósi standa grunnrök að baki ákvæði 3. mgr. 2. gr. laga nr. 46/1905 um hefð í vegi því, að sóknaraðili hafi getað unnið rétt fyrir hefð yfir beitarlandinu. Verður því staðfest niðurstaða héraðsdómara um málsástæðu sóknaraðila, sem að þessu lýtur.

Ekki verður fallist á það með sóknaraðila, að ákvæði ábúðarlaga nr. 64/1976 geti átt við um rétt hans sem leigutaka að beitarlandinu, hvorki beint né fyrir lögjöfnun.

Eins og réttarsambandi málsaðila var háttað um afnot sóknaraðila af beitarlandinu, fær ekki annað staðist en varnaraðila hafi verið heimilt að binda á það enda með uppsögn, sem færi fram með hæfilegum fyrirvara. Í málinu liggur fyrir ljósrit af tilkynningu Pósts og síma á Akureyri, sem ber með sér, að varnaraðili hafi sent sóknaraðila bréf í ábyrgðarpósti í júní 1997, að virðist 3. þess mánaðar. Ekki eru efni til annars en leggja til grundvallar staðhæfingu varnaraðila um, að þar hafi verið um að ræða fyrrnefnt bréf hans frá 2. júní 1997, þar sem sóknaraðila voru sögð upp afnot umræddс lands. Þótt óljóst sé af gögnum málsins, hvort sóknaraðili hafi fengið bréf þetta í hendur, verður hann með hliðsjón af þeirri meginreglu, sem kemur fram í 57. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994, bundinn af þessari uppsögn, sem markaði þannig uppsagnarfrest frá 1. júlí 1997 að telja. Frá þeim degi og þar til varnaraðili lagði fram kröfu um aðfarargerðina, sem ágreiningur aðila lýtur að, leið lengri tími en upp-

sagnarfrestur getur lengstur orðið eftir ákvæðum 56. gr. húsaleigulaga, sem hafa verður hér hliðsjón af. Naut sóknaraðili því ekki lengur réttar yfir beitarlandinu, þegar gerðarinnar var krafist. Verður þannig staðfest niðurstaða héraðsdómara um, að aðfarargerðin megi ná fram að ganga.

Ekki eru efni til að kveða sérstaklega á um heimild varnaraðila til að fá fjárnám gert fyrir kröfu um kostnað af framkvæmd aðfargerðarinnar, svo sem hann krefst, enda leiðir heimild til þess sjálfkrafa af ákvæði 2. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað er staðfest. Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Varnaraðila, Stefáni Árnasyni, er heimilt með beinni aðfarargerð að fá fjarlægða girðingu í eigu sóknaraðila, Óla Þórs Ástvaldssonar, sem afmarkar beitarhólf í landi jarðar varnaraðila, Þórustaða I í Eyjafjarðarsveit.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað er staðfest.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 60.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 18. nóvember 1998.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 4. nóvember sl., hefur Stefán Árnason, kt. 160733-3579, Þórustöðum I, Eyjafjarðarsveit, höfðað hér fyrir dómi með aðfararbeiðni, dags. 9. september 1998, er barst dóminum 10. september sl., og þingfest 25. september sl., gegn Óla Þór Ástvaldssyni, kt. 080849-7969, Þórustöðum V, Eyjafjarðarsveit.

Eru kröfur gerðarbeiðanda þær í aðfararbeiðni, að úrskurðað verði, að hross í eigu gerðarþola, Óla Þórs Ástvaldssonar, sem séu í beitarhólfi neðan þjóðvegar í Eyjafjarðarsveit, verði ásamt girðingu, sem afmarkar beitarhólfið, borin út af eigninni með beinni aðfargerð. Þá krefst gerðarbeiðandi málskostnaðar að mati dómsins og að fjárnám verði heimilað vegna kostnaðar af væntanlegri gerð.

Við fyrirtöku málsins 25. september sl. féll gerðarbeiðandi frá kröfu um, að hross yrðu fjarlægð, en hélt sig við kröfuna, að því er varðaði að fjarlægja girðinguna.

Gerðarþoli, Óli Þór Ástvaldsson, krefst þess, að fram kominni aðfarar-

beiðni verði hafnað og gerðarbeiðandi úrskurðaður til greiðslu málskostnaðar að skaðlausu.

Gerðarbeiðandi lýsir málsatvikum svo, að gerðarþoli hafi 10. nóvember 1976 tekið á leigu afmarkaða byggingarlóð úr landi Þórustaða I, en þá jörð eigi gerðarbeiðandi. Hafi hann reist þar einbýlishús, sem hann búi í. Þar sem gerðarþoli haldi hross, hafi orðið úr, að hann hafi fengið heimild gerðarbeiðanda til að beita hrossum sínum á land það, sem hér um ræðir og er neðan þjóðvegar, sem sker land jarðarinnar. Hafi þar aðallega verið um sumarbeit að ræða. Enginn skriflegur samningur sé til um þessi afnot, og ekki hafi lengst af verið krafist greiðslu fyrir þau. Gerðarþoli hafi átt að halda við girðingum, en þó orðið misbrestur á, sem valdið hafi vandræðum. Loks hafi hann þó girt beitarhólfið á sinn kostnað. Síðustu ár hafi gerðarbeiðandi reynt að ná samningum um hækkaða leigu fyrir húslóð og fleira, en enginn árangur orðið af, og með ábyrgðarbréfi, dags. 2. 6. 1997, hafi gerðarbeiðandi sagt gerðarþola upp landi þessu og leigunotum átt að ljúka 17. júní 1997. Þessu bréfi, sem póstmaður, Vilberg Jónsson, hafi kvittað fyrir og borið út, hafi gerðarþoli skilað á pósthúsið á Akureyri, en vegna ókunnugleika hafi sumarafleysingamaður tekið við bréfinu, sem þó hefði ekki átt að gera það. Vegna ýmissa mála hafi gerðarbeiðandi leitað til lögmanns og falið honum m. a. að ítreka þessa uppsögn, jafnframt því, sem krafin hafi verið leiga fyrir hagagöngu 17. 6. til 17. 10. 1997 og þar tekið mið af gjaldi líku því, sem Hestamannafélagið Léttir hafi notað. Hafi sér verið sent bréf, dags. 19. 12. 1997. Þetta bréf, sem hafi ekki verið sent í ábyrgð, hafi gerðarþoli fengið í hendur og svarað og mótmælt uppsögninni, en ekki vikið einu orði að kröfu fyrir beitarafnot. Hafi hann nýtt landið áfram og enn verið sent bréf, dags. 7. 6. 1998, og ítrekað, að ef hrossin yrðu ekki fjarlægð og girðing numin á brott, yrðu gerðar ráðstafanir til, að slíkt yrði gert á hans kostnað. Þetta bréf hafi verið sent í ábyrgð, en gerðarþoli aldrei vitjað þess, og hafi það verið afhent lögmanni á pósthúsi ósótt síðla í ágúst. Enn hafi af hálfu lögmannsins verið sent bréf, nokkuð sama efnis, dags. 31. ágúst 1998. Þess hafi verið freistað að birta gerðarþola það með atbeina póstmanns, og hafi Vilberg Jónsson póstmaður hitt gerðarþola á heimili hans 2. september 1998 kl. 12.15, en gerðarþoli neitað viðtöku og ekki kvittað fyrir birtingu.

Telja verði nægilega sannað, að gerðarbeiðandi geti sem landeigandi með uppsögn réttilega krafist, að gerðarþoli víki með hross sín og eigur af landinu. Vegna óska gerðarbeiðanda um hækkað leigugjald fyrir húslóðina að Þórustöðum V, sem lengi hafi verið reynt af hálfu gerðarbeiðanda að ná fram, en án árangurs, hafi komið fram í einu svarbréfi gerðarþola 19. febrúar 1990, að honum og fólki hans hafi verið látið í té „fyrir utan hið leigða

land (húslóðina HP) land fyrir hesta okkar til hagagöngu á sumrin gegn því einu, að við héldum við girðingum hólfsins. Fyrir þetta erum við að sjálfsögðu mjög þakklát og höfum alltaf verið og erum tilbúin að greiða fyrir þóknun". Þannig segi orðrétt í bréfi þessu, en þakklætið og viljinn til greiðslu sé samt ekki meiri en svo, að þegar röskum sex árum síðar sé gerð tilraun til að fá greiðslu, sé slíku í engu sinnt, bréf ekki sótt eða veitt viðtaka og því í raun ómögulegt að eiga nokkur skipti við gerðarþola. Krafa þessi um útburð sé því studd uppsögn þeirri, sem a. m. k. hafi komið til vitundar gerðarþola með bréfi, dagsettu 19. desember 1997, og reynt hafi verið að ítreka tvívegis síðan.

Um lagarök kveðst gerðarbeiðandi vísa til 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Gerðarþoli kveður aðdraganda máls þessa mega rekja til lóðarleigusamnings, sem hann hafi gert við gerðarbeiðanda 10. nóvember 1976. Í samningnum hafi verið kveðið á um, að gerðarþoli fengi til byggðar afmarkaða lóð í landi gerðarbeiðanda. Munnlega hafi jafnframt verið samið um, að gerðarþoli skyldi hafa afnot beitarhólfs neðan vegar fyrir hesta sína. Mál þetta snúist um heimild gerðarþola til afnota af beitarhólfinu, en ekki sé ágreiningur milli aðila um heimild gerðarþola til byggingarlóðarinnar. Gerðarbeiðandi hafi krafist dómsúrskurðar um, að hross í eigu gerðarþola, sem séu í beitarhólfi neðan þjóðvegar inni í Eyjafjarðarsveit, verði ásamt girðingu, sem afmarki beitarhólfið, borin út af eigninni með beinni aðfarargerð. Málatilbúnaður gerðarbeiðanda virðist reistur á því, að afnotaheimild gerðarþola á beitarhólfinu hafi verið sagt upp 2. júní 1997 með 1 1/2 mánaðar fyrirvara.

Af hálfu gerðarþola sé kröfum gerðarbeiðanda mótmælt. Því til stuðnings vísi hann til þess, að hann hafi haft óslitið sýnilegt hefðarhald beitarhólfsins í u. þ. b. 22 ár og þannig eignast afnota- og ítaksrétt til hólfsins fyrir hross sín. Vilji svo ólíklega til, að dómurinn fallist ekki á þetta, sé ljóst, að gerðarbeiðandi hafi ekki löglega sagt upp samningi um afnot beitarhólfsins.

Gerðarþoli kveðst vísa til þeirrar afdráttarlausu meginreglu íslensks réttar, að einungis endanlegur dómur, sem sanni kröfu gerðarbeiðanda, geti verið grundvöllur aðfarar. Sú heimild, sem gerðarbeiðandi miði kröfur sínar við í þessu máli, 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1998, sé undantekning frá þessari meginreglu. Heimildina verði að túlka svo, að aðför fari einungis fram á grundvelli hennar í algjörum undantekningartilvikum. Í greinargerð með aðfararlögunum segi um þetta orðrétt: „Í fræðikenningum jafnt sem dómaframkvæmd hefur löngum verið byggt á því, að það sé skilyrði beinnar að-

farargerðar, að krafa gerðarbeiðanda sé skýr og ljóst, að um skýlaus réttindi sé að ræða eða að réttmæti kröfu gerðarbeiðanda sé það ljós, að öldungis megi jafna til, að dómur hafi gengið um hana."

Af hálfu gerðarþola sé efnislegu réttmæti kröfu gerðarbeiðanda mótmælt, enda staðhæfingar hans rangar í öllum meginatriðum og með öllu ósannaðar. Af öllum vafa í þessum efnum hljóti gerðarbeiðandi að bera hallann. Það sé óumdeilt milli aðila, að afnot gerðarþola hafi hafist 10. nóvember 1976. Afnot gerðarþola frá þeim tíma hafi verið opinber hverjum, sem vita vildi. Hann hafi haldið við girðingu og hliðum að beitarhólfinu frá fyrsta degi, og augljóst hafi verið, að hólfið var notað til beitar, enda hafi allur umbúnaður hólfsins borið það með sér. Þá sé sérstaklega vísað til þess, að gerðarbeiðanda hafi frá upphafi verið kunnugt um þessi not, og sé það óumdeilt í málinu. Hér sé því um að ræða sýnilegt ítak, sem hefðist á 20 árum, sbr. 2. gr. hefðarlaga nr. 46/1905. Þá sé vísað til þess, að gerðarbeiðandi hafi ekki höfðað dómsmál á hendur gerðarþola, og hafi hefðarhald hans því ekki verið rofið, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 46/1995, sbr. breytingar, sem gerðar hafi verið á því ákvæði með 161. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Tekið sé fram, að samkvæmt hefðarlögum rjúfi fram komin aðfararbeiðni ekki hefðarhald. Hefðarhald gerðarþola hafi því varað í 22 ár, þegar þetta sé skrifað. Staðhæfingum gerðarbeiðanda í þá veru, að gerðarþoli hafi vanrækt að halda við girðingum í samræmi við ætlaðan samning, sé mótmælt sem röngum og ósönnuðum. Gerðarbeiðandi hljóti að bera hallann af öllum vafa í þeim efnum, enda standist ekki að halda fram vanefndum á ætluðum samningi án þess að hafa nokkur gögn að styðja mál sitt við. Af öllu þessu leiði, að heimild gerðarbeiðanda til beitarhólfsins sé engin, en í versta falli svo óskýr, að bein aðför komi ekki til greina. Þá kveður gerðarþoli það meginreglu skv. íslenskum rétti, að uppsögn sé sannanlega send þeim, sem hún beinist að, sbr. t. d. 55. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Af hálfu gerðarbeiðanda virðist miðað við, að gerðarþola hafi verið send uppsögn vegna beitarhólfsins. Þessu sé mótmælt.

Gerðarbeiðandi haldi því fram að gerðarþola hafi verið send uppsögn 2. júní 1997. Þetta sé ekki rétt. Þrátt fyrir það að gögn málsins séu óljós, megi ráða, að bréfið hafi fyrst borist pósthúsinu á Akureyri 27. júní 1997, sama dag og fyrir það hafi verið greitt, en það svo tekið til baka samdægurs. Loks sé bréfið kvittað fyrir viðtöku af einhverjum starfsmanni Pósts og síma hf. þremur dögum síðar. Gerðarþola hafi engar tilkynningar borist um þetta bréf og þaðan af síður bréfið sjálft. Á þessu hljóti gerðarbeiðandi að bera ábyrgð, í öllu falli verði seint talið skýrt í skilningi 78. gr. aðfararlaga, að þessi tilkynning teljist hafa verið póstlögð til hans.

Gerðarþoli kveður það meginreglu í íslenskum rétti, að uppsögn þurfi að vera skýr og greinileg til þess að hafa gildi gagnvart þeim, sem hún beinist að.

22. desember 1997 hafi gerðarþola borist bréf frá lögmanni gerðarbeiðanda. Af bréfinu verði ráðið, að lögmanninum sé kunnugt um atburðarás þá, sem lýst sé að ofan og varði útsendingu bréfsins. Af atburðarásinni sé hins vegar dregin sú ranga ályktun, að gerðarþola sé kunnugt um efni ætlaðrar uppsagnar, dagsettrar 2. júní 1997. Síðan segi í bréfinu: „Þess vegna er yður tilkynnt, að frá næstkomandi áramótum eru þessi afnot niður fallin." Fresturinn, sem gerðarþola hafi verið ætlaður, hafi verið átta dagar til að rýma allt hans úr beitarhólfinu, en auk þess hafi verið gerð fráleit krafa um greiðslu reiknings „yfir leigu vegna hagagöngu".

Því sé mótmælt, að bréf lögmannsins frá 19. desember 1997 geti verið grundvöllur uppsagnar, enda skorti á skýrleika þess í veigamiklum atriðum, og ekki sé gerð nægjanleg grein fyrir því, við hvaða atvik uppsögnin sé studd. Algjörlega sé ósannað af hálfu gerðarbeiðanda, að fyrir liggi nokkur þau atvik, sem heimili nánast fyrirvaralausa uppsögn afnota gerðarþola af beitarhólfinu. Hið eina rétta sé því að virða þessa uppsögn að vettugi. Í versta falli skorti á skýrleika þessarar uppsagnar í skilningi 78. gr. aðfararlaga.

Því sé mótmælt, að lögmaður gerðarbeiðanda hafi sent gerðarþola bréf, dags. 7. júlí 1998. Um efni þessa bréfs, sem liggi frammi í málinu, sé efnislega hið sama að segja og um efni bréfsins frá 19. desember. Um efni bréfs lögmannsins, dagsetts 31. ágúst, sé svo hið sama að segja.

Fresturinn og atvik, sem uppsögnin sé studd við, séu svo óljós, að ekki sé unnt að ætla gerðarþola að virða uppsögnina. Í versta falli skorti á skýrleika þessarar uppsagnar í skilningi 78. gr. aðfararlaga.

Uppsögn samnings samkvæmt íslenskum rétti geti því aðeins orðið, að slíkt sé gert með tilliti til sanngjarnra hagsmuna samningsaðila, t. d. um uppsagnarfrest.

Það liggi fyrir, að þegar gerðarþola hafi í upphafi verið heimilað að beita hestum sínum í hólfið, hafi slík heimild verið veruleg forsenda fyrir gerð lóðarleigusamnings og byggingu húss þess, sem nú standi á lóðinni. Sé því um uppsagnarheimild eðlilegt að líta til ákvæða leigusamningsins um það, hvað teljist sanngjarnt og eðlilegt með tilliti til hagsmuna samningsaðila. Samkvæmt 2. gr. samningsins sé lóðin leigð á erfðafestu til ótakmarkaðs tíma. Samkvæmt því verði að líta til laga nr. 64/1976, enda séu ekki sérstök ákvæði í samningnum um uppsögn. Í 30. gr. laganna sé mælt fyrir um verulega vanefnd leiguliða á skyldum sínum og heimild til að byggja leiguliða út

í þeim tilvikum. Það sé með öllu ósannað, að gerðarþoli hafi vanefnt skyldur sínar vegna afnota af beitarhólfinu, og því síður, að slíkar vanefndir hafi verið verulegar í skilningi laganna. Augljóst sé því að þessu sögðu, að uppsögnin, sem gerðarbeiðandi vísi til, sé ekki lögleg.

Vilji dómurinn ekki hafa þessi ákvæði til hliðsjónar, sé vísað til þess, að gerðarþoli hafi haft hólfið til beitar í 22 ár og lagt í margvíslegan kostnað því tengdan. Sé því eðlilegt, þegar litið sé til þess, að gerðarbeiðandi hafi ekki bent á neina eigin hagsmuni, sem geti talist brýnir, að gerðarþola verði a. m. k. veittur frestur til tveggja ára til að finna annað hentugt beitarhólf og færa girðingarumbúnað sinn þangað eftir atvikum. Sé hér um mikilsverða hagsmuni gerðarþola að ræða gagnvart hagsmunum gerðarbeiðanda, sem virðist tiltölulega lítilvægir, þegar litið sé til baka.

Að öðru leyti kveðst gerðarþoli ítreka, hversu ruglingslegar kröfur og staðhæfingar gerðarbeiðanda séu. Fráleitt sé, að bein aðfarargerð geti náð fram að ganga. Reyndar beri málatilbúnaður gerðarbeiðanda með sér mikla óbilgirni, og sjáist það t. a. m. á þeim stuttu frestum, sem gerðarþola hafi verið ætlað að fara eftir þrátt fyrir hefðarhald og almenna reglu og sanngjarna uppsagnarfresti.

Kröfu um málskostnað kveðst gerðarþoli styðja við lög nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 84. gr. aðfararlaga.

Svo sem að framan er rakið, er ekki ágreiningur meðal aðila um, að land það, er hér um ræðir, hafi verið eign gerðarbeiðanda, er hann heimilaði gerðarþola afnot þess árið 1976. Eru því engin skilyrði til hefðar á landi þessu eða afnotum þess, sbr. 3. mgr. 2. gr. laga nr. 46/1905, og þar sem gerðarþoli hefur að öðru leyti ekki sýnt fram á, að hann sé nú orðinn eigandi þess lands eða afnota þess, er hér um ræðir, verður synjun á umbeðinni aðfarargerð hvorki á því byggð, eignarrétti gerðarþola né afnotarétti hans að landspildunni.

Með bréfi, dagsettu 2. júní 1997, sagði gerðarbeiðandi gerðarþola upp landi því, „sem ég hef leyft þér að nota sem hagagöngu fyrir hross neðan þjóðvegar, og skal þessu lokið eigi síðar en 17. júní 1997, að öðrum kosti verði það fjarlægt á þinn kostnað“. Ekki er ágreiningur um, að við landspildu þá, sem mál þetta fjallar um, sé átt í bréfi þessu, og samkvæmt efni bréfsins þykir ekki vafi leika á því, að með bréfinu hafi gerðarbeiðandi verið að segja gerðarþola upp afnotum hans af landinu. Ekki er fyllilega ljóst af gögnum málsins, hvenær gerðarbeiðandi afhenti bréfið á pósthúsi til sendingar til gerðarþola, en telja verður fram komið, að það hafi verið í júnímánuði 1997, í síðasta lagi 27. þ. m., samkvæmt því, sem gerðarþoli heldur fram. Þykir því mega líta svo á, að uppsagnarfrestur hafi hafist 1. júlí

1997, með hliðsjón af 57. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Í þessu sambandi þykir ekki skipta máli, hvenær uppsagnarbréfið kom til vitundar gerðarþola, sbr. til hliðsjónar 2. mgr. 55. gr. framangreindra húsaleigulaga, svo og þeirrar meginreglu, er fram kemur í 39. gr. laga nr. 7/1936.

Gerðarþoli hefur ekki stutt það neinum gögnum, að hann eigi rétt á lengri uppsagnarfresti en þegar er liðinn. Lítur dómurinn því svo á, að gerðarþoli eigi ekki lengur lögvarinn rétt til afnota af landspildu þeirri, er hér um ræðir.

Ágreiningslaust er, að gerðarþoli sé eigandi þeirrar girðingar, er gerðarbeiðandi krefst útburðar á.

Með vísan til framangreinds ber að heimila gerðarbeiðanda að fjarlægja framangreinda girðingu með beinni aðfarargerð. Þá ber að heimila honum að gera fjárnám til tryggingar kostnaði af væntanlegri aðfarargerð.

Eftir framangreindum úrslitum ber að dæma gerðarþola til að greiða gerðarbeiðanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 40.000 kr.

Úrskurð þennan kveður upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Á l y k t a r o r ð:

Gerðarbeiðanda, Stefáni Árnasyni, er heimilt að fjarlægja girðingu gerðarþola af framangreindu beitarhólfi með beinni aðfarargerð og er jafnframt heimilað, að gert sé fjárnám vegna kostnaðar af framangreindri gerð.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 40.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 476/1998. **Ikan ehf.**
(Pétur Einarsson hdl.)
gegn
Friðriku Árnadóttur og
Vigni Árnasyni
(Árni Pálsson hrl.)

Kærumál. Þinglýsing. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 30. nóvember 1998, þar sem tekin var til greina sú krafa varnaraðila, að þeim yrði heimilað að þinglýsa á vélbátinn Hansa, EA 61, stefnu í máli þeirra á hendur sóknaraðila og Báru Elíasdóttur. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 5. mgr. 3. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 svo og XXIV. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hann krefst þess, að „lagt verði fyrir héraðsdómarann að hafna kröfu Friðriku Árnadóttur og Vignis Árnasonar með frávísun", svo og, að sér verði dæmdur kærumálskostnaður.

Varnaraðilar krefjast þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur að öðru leyti en því, að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða málskostnað. Þá krefjast varnaraðilar kærumálskostnaðar.

Heimild til kæru í máli þessu verður ekki reist á 5. mgr. 3. gr. þinglýsingalaga, svo sem þeim var breytt með 1. gr. laga nr. 6/1992, enda er þar aðeins mælt fyrir um heimild til að skjóta til Hæstaréttar úrskurði héraðsdómara í máli, sem er rekið eftir öðrum ákvæðum sömu greinar um úrlausn sýslumanns um þinglýsingu. Samkvæmt 1. mgr. 28. gr. þinglýsingalaga, eins og henni var breytt með 161. gr. laga nr. 91/1991, má kæra til Hæstaréttar úrskurð héraðsdómara, þar sem hafnað er kröfu um heimild til að þinglýsa stefnu. Af því leiðir með gagnályktun, að úrskurði um gagnstæð

málalok verður ekki skotið til réttarins eftir því ákvæði. Stoð fyrir kæruheimild í málinu verður ekki fundin í 143. gr. laga nr. 91/1991 eða öðrum ákvæðum XXIV. kafla sömu laga. Samkvæmt þessu brestur heimild til kæru í máli þessu. Verður því vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðilum kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Ikan ehf., greiði varnaraðilum, Friðriku Árnadóttur og Vigni Árnasyni, hvoru fyrir sig, 25.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 30. nóvember 1998.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 26. þ. m., er til komið vegna kröfu Árna Pálssonar hrl. f. h. Friðriku Árnadóttur og Vignis Árnasonar, dags. 19. þ. m., þar sem krafist er, að úrskurðað verði, að stefnu eða útdrætti úr stefnu í einkamáli, er þau hafa höfðað þann dag gegn Ikan ehf. og Báru Elíasdóttur til riftunar á afsali, sem gefið var út til Ikans ehf. 15. október 1997 fyrir o.v.b. Hansa, EA-61, verði þinglýst sem kvöð á o.v.b. Hansa, EA-61, með vísan til 1. mgr. 28. gr. laga nr. 39/1978.

Pétur Einarsson hdl., lögmaður Ikans, krefst, að máli þessu verði vísað frá dómi, með vísan til 40. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978, sbr. 28. gr. s. l., þar sem samkvæmt mælibréfi á dskj. nr. 3 sé báturinn 3,88 brúttórúmlestir og falli því ekki undir ákvæði þinglýsingalaga.

Þessu mótmælir lögmaður Friðriku og Vignis Árnasonar og bendir á 43. gr. þinglýsingalaga, sbr. VI. kafla þeirra laga.

Báðir krefjast málskostnaðar.

Álit dómsins.

Samkvæmt 3. mgr. 43. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978, sbr. 3. gr. laga nr. 63/1988, segir, að hvers konar eignarhafti á skrásettu, skráningarskyldu skipi skuli þinglýsa, til þess að það hafi gildi gagnvart þeim, sem í grandleysi gera samning við eigendur þess, og gagnvart skuldheimtumönnum.

Samkvæmt 46. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 segir, að ákvæði IV. kafla þinglýsingalaga gildi um VI. kafla þeirra laga, þ. e. a. s. um þinglýsingu um skráningarskyld skip minni en 5 rúmlestir og þ. á m. eftir því, sem við eigi ákvæði 27. og 28. gr. laganna.

Enda þótt 1. mgr. 28. gr. laga nr. 39/1978 fjalli um mál, er varða réttindi yfir fasteign, gildir ákvæðið samkvæmt beinu ákvæði 46. gr. laganna eftir því, sem við á um skrásett, skráningarskyld skip minni en 5 rúmlestir.

Samkvæmt því er frávísunarkröfunni hrundið, og er fallist á þau sjónarmið sóknaraðila, stefnenda í riftunarmálinu um o.v.b. Hansa, EA-61, með vísan til 1. mgr. 28. gr. laga nr. 39/1978, sbr. 46. gr. sömu laga, að þeir hafi lögvarða hagsmuni af því að fá stefnu eða útdrætti úr stefnu þinglýst sem kvöð á bátinn, sbr. 3. mgr. 43. gr. sömu laga, sbr. 3. gr. laga nr. 63/1988.

Málskostnaður fellur niður.

Úrskurð þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Tekin er til greina krafa Friðriku Árnadóttur og Vignis Árnasonar um, að heimilt sé að þinglýsa stefnu eða útdrætti úr stefnu á o.v.b. Hansa, EA-61, í riftunarmáli, er þau hafa höfðað gegn Ikan ehf. og Báru Elíasdóttur í máli, er þau hafa þingfest 19. nóvember 1998.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 488/1998. **Reykjavíkurborg**
(Hjörleifur B. Kvaran hrl.)
gegn
Valdimar Jóhannessyni
(Ingólfur Hjartarson hrl.)
Tritoni ehf.
Gerpi sf. og
Renötu Erlendsson
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)

Kærumál. Dómarar. Vanhæfi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 14. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. desember 1998, þar sem dómsformaðurinn, Helgi I. Jónsson héraðsdómari, og meðdómsmaðurinn Agnar Gústafsson hæstaréttarlögmaður viku sæti í málinu. Kæruheimild er í a-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og sér dæmdur kærumálskostnaður.

Varnaraðilinn Valdimar Jóhannesson krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Aðrir varnaraðilar taka undir þá kröfu sóknaraðila, að hinum kærða úrskurði verði hrundið.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði, var héraðsdómur í málinu, sem var kveðinn upp af Helga I. Jónssyni héraðsdómara, Agnari Gústafssyni hæstaréttarlögmanni og Gylfa Guðjónssyni arkitekt, ómerktur með dómi Hæstaréttar 10. desember sl. Sú niðurstaða var reist á því, að síðarnefndi meðdómsmaðurinn hefði verið vanhæfur til að skipa dóm í málinu. Með hinum kærða úrskurði, sem dómsformaður stóð einn að, vék hann, sem áður segir, sæti ásamt hinum meðdómsmanninum.

Í dómi Hæstaréttar í dómasafni 1995, bls. 3192, var því hafnað, að dómsformaður og annar meðdómsmanna yrðu að víkja sæti við nýja meðferð máls í héraði, þótt dómur í því, sem þeir höfðu áður staðið að, hafi verið ómerktur með dómi Hæstaréttar vegna vanhæfis hins meðdómsmannsins. Voru því atvik þar að þessu leyti á sama veg og í þessu máli. Hér verður hins vegar að líta til þess, að í forsendum hins kærða úrskurðar hefur héraðsdómari látið í ljós, að einn málsaðila ætti af ástæðum, sem þar greinir nánar, „fyrir fram mjög á brattann að sækja, kæmi málið til nýrrar meðferðar fyrir tveimur af þeim þremur dómurum, sem áður dæmdu í því". Að gættum þessum ummælum er rétt að hlíta því mati dómsformannsins, að honum sé rétt að víkja sæti með vísan til g-liðar 5. gr. laga nr. 91/1991, en af því leiðir sjálfkrafa, að meðdómsmaður, sem hann kvaddi til, verður einnig að víkja sæti. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest.

Rétt þykir, að aðilar beri hver sinn kostnað af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. desember 1998.

Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 10. þessa mánaðar, var dómur Héraðsdóms Reykjavíkur í máli þessu ómerktur sem og meðferð málsins í héraði frá og með aðalmeðferð 2. apríl síðastliðnum og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju vegna vanhæfis annars meðdómenda í málinu, Gylfa Guðjónssonar arkitekts. Leiðir Hæstiréttur vanhæfi meðdómandans af því, að hann hafi þegið greiðslur frá stefnda, Reykjavíkurborg, sem voru að langmestu leyti vegna vinnu við deiliskipulag í Staðarhverfi árin 1994 og 1995. Hefðu greiðslur til meðdómandans á þessum árum numið allháum fjárhæðum, en einnig hefði hann þegið greiðslur, sem námu töluvert lægri fjárhæðum, árin 1996 og 1997, og óverulegri fjárhæð á þessu ári. Segir í dóminum, að fyrir liggi í málinu, að í aðdraganda þessarar málsóknar hafi mjög gætt afskipta byggingaryfirvalda í Reykjavík á því árabili, er meðdómandinn vann að skipulagsverkefnum fyrir stefnda. Megi ljóst vera, að meðdómandinn hafi haft umtalsverð tengsl við stefnda undanfarin ár og tekið við greiðslum fyrir verkefni í þágu hans. Þótt verulega hafi dregið úr þessum verkefnum og greiðslur vegna þeirra séu hverfandi á þessu ári í samanburði við fyrri ár, verði engu að síður að

líta svo á, að tengslin hafi verið slík, að óhlutdrægni hans megi með réttu draga í efa á því skeiði, er málið var rekið fyrir héraðsdómi, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991.

Samkvæmt 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, ber öllum réttur til að fá úrlausn um réttindi og skyldur með réttlátri málsmeðferð fyrir óháðum og óhlutdrægum dómstóli. Sama regla kemur fram í 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem lögtekinn hefur verið hérlendis, sbr. lög nr. 62/1994.

Dómara ber að gæta að hæfi sínu af sjálfsdáðum.

Þegar um fjölskipaðan dóm er að ræða, er óhjákvæmilegt, að hver dómenda hafi áhrif á annan, og hlýtur niðurstaðan þannig að mótast að nokkru af samstarfi þeirra. Með ofangreindum dómi frá 29. apríl síðastliðnum komust héraðsdómendur að sameiginlegri efnisniðurstöðu, en í málinu reynir á ýmis matskennd atriði. Verður því að líta á dómendurna, er þegar hafa tekið afdráttarlausa afstöðu til sakarefnisins, stefndu í vil, sem heild. Er það mat dómsins, að enda þótt annar meðdómandi yrði til kvaddur í stað hins vanhæfa, breyti það ekki þeirri staðreynd, að hinir dómendurnir hafa þegar tjáð sig um sakarefnið og látið uppi rökstutt álit, sem torvelt kynni að vera fyrir stefnanda að hagga. Ætti hann því fyrir fram mjög á brattann að sækja, kæmi málið til nýrrar meðferðar fyrir tveimur af þeim þremur dómurum, sem áður dæmdu í því.

Það er því niðurstaða dómsins, að í málinu séu aðstæður, sem til þess eru fallnar að draga óhlutdrægni samdómenda hins vanhæfa dómara með réttu í efa, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991. Ber dómsformanni, Helga I. Jónssyni, og meðdómsmanninum, Agnari Gústafssyni hrl., því að víkja sæti í málinu.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. nefndra laga kveður dómsformaður einn upp úrskurð þennan.

Úrskurðinn kvað upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari sem dómsformaður ásamt meðdómandanum Agnari Gústafssyni hæstaréttarlögmanni.

Úrskurðarorð:

Dómsformaður, Helgi I. Jónsson héraðsdómari, og meðdómandinn, Agnar Gústafsson hrl., víkja sæti í máli þessu.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 490/1998. **Guðmundur Unnsteinsson**
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)
gegn
Húsfélaginu Bolholti 6
Roki ehf. og
Landssambandi veiðifélaga
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Fjöleignarhús.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. nóvember 1998, þar sem hafnað var þeirri beiðni sóknaraðila, að sér yrði heimilað að fá aðgang með beinni aðfaragerð að sameign hússins að Bolholti 6 í Reykjavík til að setja upp að nýju og koma í samt lag lögnum fyrir heitt vatn, kalt vatn og frárennsli, sem áður lágu í stokki frá húsnæði sóknaraðila á 6. hæð hússins um sameiginlegan stigagang inn á snyrtingu, sem sé sameiginleg fyrir 5. hæð þess, allt eins og sýnt sé á teikningu 23. október 1998. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að heimiluð verði aðfaragerð í framangreindu skyni, svo og, að varnaraðilum verði gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðilar krefjast þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðili dæmdur til að greiða kærumálskostnað.

Sóknaraðili beinir ekki fyrir Hæstarétti kröfum að Valdimar Jónssyni, sem var meðal varnaraðila málsins í héraði.

I.

Samkvæmt málatilbúnaði aðila var húsið að Bolholti 6 reist á árunum 1958 til 1960. Teikningum af lögnum mun ekki hafa verið skil-

að til byggingaryfirvalda, þegar húsið var í smíðum, enda ekki skylt á þeim tíma. Síðar munu hafa verið gerðar lagnateikningar fyrir hluta hússins, sem mál þetta varðar þó ekki.

Á sjöttu hæð hússins að Bolholti 6 mun í byrjun hafa verið geymsluris. 28. nóvember 1979 gaf Skjólfatagerðin hf. út afsal fyrir þessu rými í norðurálmu hússins, og var þar hermt, að það teldist vera 1% af allri fasteigninni. Þess var getið í afsalinu, að kaupandi hefði tekið við húsnæðinu 15. nóvember 1978. Þá var tekið fram, að á sömu hæð hússins væri íbúð, sem teldist 2,4% af heildareigninni, en hún fylgdi ekki með í kaupunum. Sá, sem þá fékk afsal fyrir þessu húsnæði, gaf út afsal fyrir því 19. september 1986. Þar var eigninni lýst sem geymslurisi ásamt tilheyrandi hlutdeild í sameign og lóðarréttindum, en hún teldist vera 1,368% af norðurhluta hússins samkvæmt eignaskiptasamningi 27. október 1981. Þess var getið, að íbúð hefði verið gerð í húsnæðinu, og væri hún ósamþykkt. Sóknaraðili varð eigandi að þessu húsnæði með afsali sýslumannsins í Reykjavík 3. maí 1993, en það var selt nauðungarsölu 2. mars sama árs.

Óumdeilt er í málinu, að lagnir fyrir vatn og frárennsli hafi verið settar upp milli húsnæðisins, sem nú tilheyrir sóknaraðila, og snyrtingar í sameign á 5. hæð hússins á tímabilinu, frá því að húsnæðið var selt 1978 og þar til því var afsalað að nýju 1986. Ekki liggur annað fyrir en þessar lagnir hafi lengst af fengið að standa án athugasemda af hendi annarra eigenda hússins og byggingaryfirvalda. 27. júlí 1998 mun hins vegar hafa verið samþykkt á aðalfundi Húsfélagsins Bolholti 6 að breyta sameign í húsinu til samræmis við teikningar. Á framhaldsaðalfundi 13. ágúst 1998 mun hafa verið ákveðið að fjarlægja ósamþykktar lagnir úr sameign í húsinu. Sóknaraðili kveðst hafa mótmælt þessari ákvörðun og sent húsfélaginu bréf 18. sama mánaðar, þar sem vísað hafi verið til upplýsinga frá byggingarfulltrúa í Reykjavík um, að óheimilt væri að breyta lögnum, nema fyrir lægju samþykktar teikningar af þeim. Húsfélagið lét allt að einu verða af því 17. september 1998 að fjarlægja lagnirnar, sem voru á milli húsnæðis sóknaraðila og snyrtingar á 5. hæð hússins. Í málinu krefst sóknaraðili þess að fá aðgang að sameign í húsinu til þess að setja upp að nýju lagnir í stað þeirra, sem fjarlægðar voru á þennan hátt.

II.

Eins og málið liggur fyrir, verður að leggja til grundvallar, að engar lagnir séu nú fyrir vatn og frárennsli á milli húsnæðis sóknaraðila á 6. hæð að Bolholti 6 og sameignar á 5. hæð hússins, sem hann krefst aðgangs að. Fyrir vikið er staða sóknaraðila í þessum efnum hin sama og ef hann hygðist nú láta setja upp í fyrsta sinn lagnir til þessara nota. Til slíkra framkvæmda yrði sóknaraðili að afla sér heimildar byggingaryfirvalda, hvað sem líður lögmæti aðgerða húsfélagsins að Bolholti 6, þegar það lét fjarlægja eldri lagnir hans, og hugsanlegri ábyrgð, sem það kann að hafa bakað sér með þeim aðgerðum. Ekki liggur fyrir, að sóknaraðili hafi fengið nauðsynlegar heimildir til framkvæmdanna. Við svo búið verður honum ekki veittur atbeini með aðfarargerð til að láta verða af þeim framkvæmdum. Samkvæmt þessu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Rétt þykir, að aðilar beri hver sinn kostnað af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. nóvember 1998.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 16. nóvember sl., barst dóminum 23. október sl. og var þingfest 30. sama mánaðar.

Gerðarbeiðandi, Guðmundur Unnsteinsson, kt. 030567-3669, Vatnsendabletti 241 a, Kópavogi, krefst þess, að kveðinn verði upp dómsúrskurður þess efnis, að gerðarþolum verði gert skylt að veita gerðarbeiðanda óheftan aðgang að sameign hússins að Bolholti 6, Reykjavík, til að setja upp að nýju og koma í samt lag lögnum fyrir heitt og kalt vatn og skólp, sem lágu í stokk frá íbúð á 6. hæð að Bolholti 6, eignarhluta 0602, um sameiginlegan stigagang, inn á snyrtingu, sem sameiginleg er fyrir 5. hæð, allt eins og sýnt er á teikningu frá 23. október sl. Þá er krafist málskostnaðar.

Gerðarþolar, Húsfélagið Bolholti 6, kt. 420481-0479, Rok ehf., kt. 580293-3449, Landssamband veiðifélaga, kt. 640374-0129, og Valdimar Jónsson, kt. 030327-3999, Engjateigi 10, Mosfellsbæ, krefjast þess, að kröfum gerðarbeiðanda verði hafnað. Þá krefjast þeir málskostnaðar.

Gerðarbeiðandi kveðst hafa eignast eignarhluta 0602 að Bolholti 6 með afsali 3. maí 1993. Eignarhluti þessi sé ósamþykkt íbúð yfir 5. hæð norður-

álmu hússins. Frá því að gerðarbeiðandi keypti eignina, hafi hann leigt hana út, en húsnæðið hafi verið notað til íbúðar allt frá árinu 1978, ef ekki fyrr.

Gerðarbeiðandi lýsir málavöxtum að öðru leyti á þá leið, að fasteignin að Bolholti 6 hafi verið byggð á árunum 1958 til 1960 og ekki liggi fyrir neinar lagnateikningar af húsinu, enda hafi það ekki verið skylda á þeim tíma. Síðar hafi aðeins verið gerð lagnateikning að 4. hæð hússins.

Árið 1990 kveðst gerðarbeiðandi hafa sótt um leyfi til byggingarfulltrúa til að breyta þaki hússins í því skyni að fá eignarhluta sinn samþykktan sem íbúð. Fallist hafi verið á umsóknina, enda legið fyrir samþykkt aðalfundar húsfélagsins, en ekki orðið af framkvæmdum, og síðan hafi húsfélagið breytt afstöðu sinni. Það hafi lagst gegn breytingunum, og af þeim sökum hafi risið ágreiningur með eigendum. Nú sé unnið að gerð eignarskiptayfirlýsingar um húsið, og hafi eigendunum verið gefinn kostur á að gera athugasemdir við drög að yfirlýsingunni, sem liggi fyrir. Gerðarbeiðandi kveðst í apríl 1994 hafa gert athugasemdir, meðal annars þess efnis, að teikna bæri eignarhluta sinn eins og hann sé í raun.

27. júlí sl. var haldinn aðalfundur húsfélagsins, en gerðarbeiðandi var ekki þar. Á fundinum var lagt til, að „húsfélagið hafi heimild til að breyta sameign til samræmis við gildandi teikningar". Á framhaldsaðalfundi, sem haldinn var 13. ágúst sl., hafi verið kosin sérstök framkvæmdanefnd, sem sjá hafi átt um fyrirhugaðar framkvæmdir í sameign. Gerðarbeiðandi kveðst hafa verið kosinn til setu í nefndinni. Í lok fundargerðarinnar er fjallað um frárennsli 6. hæðar, og segir þar: „Kom fram, að húsfélagið myndi halda áfram framkvæmdum skv. áætlun 1. september, og yrðu þá ósamþykkt rör fjarlægð úr sameign skv. samþykkt aðalfundar." Ekki liggi fyrir, hver umrædd áætlun sé, og gerðarbeiðandi kannast ekki við tilvitnaða samþykkt aðalfundar.

Gerðarbeiðandi kveðst strax á fundinum hafa mótmælt harðlega fyrirætlunum um að fjarlægja frárennslisrör úr sameign, enda fráleitt að klippa á „lífæð" íbúa risíbúðarinnar og gera hana óíbúðarhæfa. Af þessu tilefni sendi gerðarbeiðandi húsfélaginu bréf 18. ágúst sl., og áréttaði þar m. a. með tilvísun í samtal við lögmann byggingarfulltrúa, að óheimilt væri að breyta lögnunum, án þess að fyrir lægju samþykktar lagnateikningar.

17. september sl. kveður gerðarbeiðandi leigutaka sinn hafa gert sér viðvart um, að búið væri að rífa niður lagnir og lagnastokk, sem lá þá í íbúð gerðarbeiðanda um sameign og tengdist frárennslislögnunum í sameiginlegri snyrtingu á 5. hæð. Þegar gerðarbeiðandi kom á vettvang, kallaði hann á lögreglu, og er skýrsla hennar meðal gagna málsins. Þar er haft eftir for-

manni húsfélagsins, að það hafi fengið pípulagningamann til að rífa leiðslurnar niður.

Gerðarbeiðandi kveðst þegar hafa ráðist í það að koma lögnunum aftur í fyrra ástand og hafi lagt lagnir að nýju; hugðist hann ljúka þeim framkvæmdum næsta dag. En þá hafi allt verið rifið niður aftur og sameiginlegri snyrtingu á 5. hæð, þar sem hluti lagnanna var lagður, lokað og læst. Í kjölfarið hafi gerðarbeiðandi fengið erindi frá Heilbrigðiseftirliti Reykjavíkur og sér þar verið tilkynnt, að vegna ábendingar hefði eign hans verið tekin út með tilliti til þess, hvort hún væri hæf til útleigu. Hafi sér verið tilkynnt, að lagt yrði til við heilbrigðisnefnd, að bann yrði lagt við útleigu hennar, meðal annars vegna þess, að íbúðin væri ekki tengd við frárennsli og vatnslagnir.

Gerðarbeiðandi kveðst síðastliðnar vikur hafa flutt mál sitt innan borgarkerfisins og jafnframt reynt að ná sáttum við aðra húseigendur um að koma lögnunum í samt lag, en án árangurs, og sé því nauðsynlegt að leita atbeina dómstóla til að ná rétti sínum.

Gerðarbeiðandi kveðst beina kröfu að húsfélaginu vegna sameiginlegs stigagangs, en þar sem snyrting á 5. hæð sé sameign sumra, þ. e. eigenda þeirrar hæðar, sé rétt að gera kröfur á hendur þeim sérstaklega vegna aðgangs að þeim hluta hússins. Rok ehf. sé eigandi eignarhluta 0501, Landssamband veiðifélaga eigi eignarhluta 0502 og Valdimar Jónsson eignarhluta 0503, en þeim fylgi hlutdeild í snyrtingunni.

Gerðarbeiðandi heldur því fram, að gerðarþolar hafi með ólögmætum og gerræðislegum hætti brotið gegn lögvörðum eignarrétti hans. Íbúð hans hafi verið notuð sem slík um langt árabil, í a. m. k. 20 ár. Lagnirnar hafi verið settar upp í því skyni með samþykki húseigenda, og hafi þær staðið óhreyfðar og án athugasemda, þar til þær hafi verið án fyrirvara og án lagaheimildar rifnar niður af húsfélaginu. Sú framkvæmd fari gegn brýnum hagsmunum gerðarbeiðanda, en með henni sé honum gert ókleift að nýta eignina hér eftir sem hingað til. Gerðarbeiðanda sé meinaður nauðsynlegur aðgangur og not sameignarinnar til að setja lagnirnar upp að nýju. Húsfélagið komi í veg fyrir framkvæmdir með því að rífa jafnóðum niður það, sem sett sé upp í stigagangi, og feli það í raun í sér, að gerðarbeiðanda er meinuð nauðsynleg not sameignarinnar að þessu leyti. Eigendur 5. hæðar hafi að áskorun húsfélagsins læst snyrtingu á 5. hæð, svo að gerðarbeiðandi komist þar ekki inn til framkvæmda.

Gerðarþolar lýsa málavöxtum á þá leið, að samkvæmt aðaluppdrætti fyrir húsið, sem samþykktur hafi verið árið 1963, sé sýnt „stólað“, gluggalaust þak yfir steyptri plötu 5. hæðar. Þetta rými hafi verið skilgreint sem

geymsluris eða vörugeymsla. Ekki hafi verið samþykkt að innrétta íbúð í rými þessu, hvorki af byggingarfulltrúa Reykjavíkur né öðrum eigendum hússins. Í afsali frá 28. nóvember 1979 sé þessi eignarhluti (nú eign gerðarbeiðanda) skilgreindur sem geymsluris. Í afsali frá 19. september 1986 sé eignarhlutinn áfram skilgreindur sem geymsluris, en tekið fram, að útbúin hafi verið íbúð í því. Því sé ljóst, að einhvern tíma fyrir árið 1986 hafi verið útbúin íbúð í geymslurisinu og lagnir lagðar frá henni út í stigagang, fyrir lyftuop og inn í sameign sumra á 5. hæð. Þessar lagnir hafi aldrei verið samþykktar af byggingarfulltrúa eða öðrum eigendum í húsinu.

27. júní 1990 hafi þáverandi eigandi sótt um að breyta þaki og setja glugga á geymslurisið. Byggingarfulltrúi hafi leyft framkvæmdirnar, en rétt sé að taka fram, að aðrir eigendur í húsinu samþykktu aldrei af þessu tilefni íbúð á 6. hæð né þær lagnir, sem þetta mál fjallar um. Um hafi verið að ræða framkvæmdir á þaki og það að setja glugga á geymslurisið. Byggingarrétti hafi ekki heldur verið afsalað. Þetta leyfi féll niður tólf mánuðum síðar, án þess að framkvæmdir hefðu hafist, sbr. 15. gr. byggingarlaga nr. 54/1978.

12. júní 1993 hafi gerðarbeiðandi sótt um leyfi til að setja glugga á 6. hæð og breyta þakinu. Hann hafi svo hafið framkvæmdir skömmu síðar, án þess að leyfi lægi fyrir. 15. desember hafi byggingarfulltrúi stöðvað framkvæmdirnar, en gerðarbeiðandi haldið þeim áfram. 20. janúar 1994 hafi byggingarfulltrúi farið fram á lögreglurannsókn, og hafi verið tekin skýrsla af gerðarbeiðanda í febrúar sama ár. Þá hafi hafist málarekstur á milli aðila, sem hafi lokið svo, að gerðarbeiðandi stöðvaði framkvæmdir sínar og fjarlægði gluggana, sem hann hafði útbúið.

Að undanförnu hafi húsfélagið unnið að gerð eignarskiptayfirlýsingar, sbr. ákvæði laga um fjöleignarhús nr. 26/1994. Hafi verið unnið að gerð samningsins og reyndarteikninga. Gerðarþolum hafi því þótt nauðsynlegt af þessu tilefni að fjarlægja allar ólögmætar og ósamþykktar framkvæmdir í sameign, svo að þær ynnu sér ekki rétt samkvæmt nýjum eignarskiptasamningi og reyndarteikningum. Einnig hafi staðið yfir framkvæmdir í sameign til endurnýjunar og til að fullnægja kröfum um brunavarnir.

Um lagnir þær, sem mál þetta snýst um, sé það að segja, að þær hafi verið ósamþykktar og auk þess andstæðar lögum um brunavarnir og brunamál nr. 41/1992. Þær hafi valdið hættu og leka í stigahúsi og hindrað aðgang að lyftuhúsi. Í febrúar 1998 hafi gerðarbeiðandi verið boðaður á fund stjórnar húsfélagsins og honum gerð grein fyrir því, að lagnirnar væru í óþökk annarra húseigenda og ósamþykktar af yfirvöldum. Hafi hann verið beðinn að fjarlægja þær og honum jafnframt bent á, að eðlilegasta lagnaleið fyrir eignarhlutann væri lagnastokkur í norðvesturhorni hússins.

Á aðalfundi húsfélagsins 27. júlí sl. var samþykkt með tólf atkvæðum af þrettán að breyta sameign til samræmis við gildandi teikningar. Á framhaldsaðalfundi 13. ágúst sl. hafi verið rætt um frárennslismál frá 6. hæð vestur og notkun hennar. Komið hafi fram, að húsfélagið myndi halda áfram framkvæmdum samkvæmt áætlun, og yrðu þá ósamþykkt rör fjarlægð úr sameign samkvæmt samþykkt aðalfundar. Um miðjan september hafi ákvörðunum aðalfundar síðan verið fylgt eftir og meðal annars verið fjarlægðar þær lagnir, sem um sé deilt í máli þessu. Fleira hafi verið fjarlægt, svo sem veggur, sem settur hafði verið í stigahúsið fyrir framan eign gerðarbeiðanda og myndað þannig nokkurs konar anddyri. Veggur þessi hafði verið settur upp í óleyfi eins og lagnirnar, en ekki komið fram mótmæli við því, að hann yrði fjarlægður. Þessar framkvæmdir hafi verið þáttur í lagfæringu stigahússins. Um hafi verið að ræða nauðsynlegt viðhald og framkvæmdir til að fullnægja kröfum um brunavarnir. Einnig hafi verið nauðsynlegt að fjarlægja ólögmætar og ósamþykktar framkvæmdir í sameign vegna vinnu við eignarskiptayfirlýsingu og reyndarteikningu.

Gerðarþolar reisa kröfur sínar á því, að gerðarbeiðandi eigi engan rétt til þess að leggja lagnir frá eignarhluta sínum um stigagang, fyrir lyftuop og inn í sameign sumra. Gerðarbeiðandi geti ekki hafið framkvæmdir í sameign nema með samþykki annarra eigenda hússins, sbr. 31. gr. og 2. mgr. 36. gr. laga um fjöleignarhús. Leiðslur þær, sem um árabil hafi legið frá eign gerðarbeiðanda, hafi verið settar upp í óleyfi og ekki áunnið sér neinn rétt, því að gerðarbeiðandi geti ekki öðlast sérstakan rétt til sameignar á grundvelli hefðar, hvorki eignarrétt né aukinn afnotarétt, sbr. 2. mgr. 36. gr. fjöleignarhúsalaga. Eign gerðarbeiðanda sé auk þess skilgreind sem geymsluris og þurfi því eðli málsins samkvæmt ekki á lögnum að halda. Ekki hafi fengist samþykkt að innrétta í henni íbúð, hvorki hjá öðrum eigendum hússins né byggingarfulltrúa Reykjavíkur, enda hafi húsrými þetta aldrei fullnægt kröfum, sem gera verði til íbúða. Um sé að ræða gluggalaust húsnæði, þar sem helmingur af lofthæð er undir 180 sentímetrum. Heilbrigðiseftirlit Reykjavíkur hafi boðað, að bann verði lagt við útleigu húsnæðisins á grundvelli heilbrigðisreglugerðar.

Gerðarþolar mótmæla því, að lagnir gerðarbeiðanda hafi fengið samþykki annarra eigenda hússins. Jafnvel þótt það lægi fyrir, dygði það ekki eitt sér, þar sem leyfi þyrfti frá sveitarstjórn til þess að breyta húsi. Ekki sé unnt að fá dómsúrskurð um slíkt leyfi, fyrr en afstaða sveitarstjórnar og úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála liggi fyrir. Gerðarþolar halda því fram, að mál þetta beri að reka fyrir yfirvöldum skipulagsmála, en ekki fyrir dómstólum. Ef heimilt væri að setja upp lagnirnar, lægi sú niðurstaða fyrir hjá byggingarfulltrúa nú þegar.

Gerðarþolar Rok ehf. og Landssamband veiðifélaga kveðast vera eigendur að eignarhlutum á 5. hæð hússins. Þeir kveðast einnig eiga sem sameign sumra snyrtingu á hæðinni. Þeir halda því fram, að gerðarbeiðandi hafi engin réttindi til að nýta snyrtinguna, þar sem hann sé ekki sameigandi að henni. Gerðarþolar mótmæla því, að gerðarbeiðandi geti með aðfararbeiðni fengið úrskurð um, að leggja megi lagnir um snyrtinguna. Hann verði að afla sér samþykkis þeirra fyrir slíkum framkvæmdum og leyfis byggingarfulltrúa. Lagnir þær, sem mál þetta fjallar um, hafi legið frá 6. hæð og um snyrtinguna og verið lagðar án samþykkis gerðarþola og án samþykkis byggingarfulltrúa. Þær hafi því verið fjarlægðar til að nema á brott ólögmætt ástand, og geti gerðarbeiðandi ekki fengið úrskurð um að koma ólögmætu ástandi á aftur. Það sé á valdsviði gerðarþola og byggingarfulltrúa að veita leyfi til slíkra lagna.

Gerðarþolinn Valdimar Jónsson styður kröfu sína því, að hann sé ekki eigandi að snyrtingu á 5. hæð, og því sé máli þessu ranglega beint að sér.

Niðurstaða.

Hér að framan var gerð grein fyrir því, að eignarhluta gerðarbeiðanda í Bolholti 6 var fyrir allmörgum árum breytt í íbúð, og þá hafa hinar umdeildu lagnir væntanlega verið lagðar til að gera hann íbúðarhæfan. Þetta gerðist, áður en gerðarbeiðandi eignaðist eignarhlutann. Ekkert liggur fyrir um það í málinu, að gerðarþolar hafi gert athugasemdir við þessa notkun á eignarhlutanum eða lögnunum fyrr en á þessu ári. En á aðalfundi, sem haldinn var 27. júlí sl., var samþykkt, að húsfélagið hefði rétt til að breyta sameign til samræmis við gildandi teikningar, og enn fremur, að húsnæðið yrði nýtt samkvæmt samþykktri notkun þess. Gerðarbeiðandi var ekki á þessum fundi, en hann var á framhaldsaðalfundi 13. ágúst sl., og þar er bókað: „Rætt var um frárennsli frá 6. hæð vestur og notkun hennar. Kom fram, að húsfélagið mun halda áfram framkvæmdum skv. áætlun 1. september, og yrðu þá ósamþykkt rör fjarlægð úr sameign skv. samþykkt aðalfundar." Ekki verður séð, að gerðarbeiðandi hafi lagst gegn þessu. Meðal gagna málsins er bréf frá honum til húsfélagsins, ódagsett, en mun hafa borist því 18. ágúst sl. Í bréfinu kemur fram, að gerðarbeiðandi hafi verið kosinn í framkvæmdanefnd til að leysa mál um frárennslislögn frá íbúð í eignarhluta hans. Þar leggur hann til, að leitað verði tilboðs í gerð teikningar lagna, bæði þeirra, sem þegar hefði verið breytt, og eins hinna, er til stæði að breyta, enda óheimilt að áliti gerðarbeiðanda að breyta núverandi lögnum án samþykkis byggingarfulltrúa. Þá leggur hann til í bréfinu, að gengið verði frá lagnastokk á milli fimmtu og sjöttu hæðar, enda þess ekki krafist af hálfu byggingaryfirvalda, að þáverandi lögnum verði breytt.

Þrátt fyrir þetta bréf gerðarbeiðanda lét húsfélagið rífa niður lagnirnar, eins og lýst hefur verið, og á meðal gagna málsins er lögregluskýrsla frá 17. september sl., sem staðfestir þetta. Gerðarbeiðandi kvaddi lögregluna á vettvang, og hafði hún eftir formanni húsfélagsins, að það hefði fengið pípulagningamann til að rífa lagnirnar, þar eð þær væru ekki í samræmi við teikningar og íbúðin ósamþykkt.

Meðal gagna málsins er bréf frá byggingarfulltrúanum í Reykjavík til lögmanns gerðarþola, dagsett 9. nóvember sl. Þar segir, eftir að eignarhluta gerðarbeiðanda hefur verið lýst, að ekki séu til „neinir uppdrættir að lögnum í þessu rými". Og síðar í bréfinu segir orðrétt: „Ljóst er, að ekki fengist heimild til að innrétta íbúð í núverandi rými, þar sem það fullnægir ekki nauðsynlegum skilyrðum samkvæmt skipulags- og byggingarlögum nr. 73/1997, sbr. einnig byggingarreglugerð nr. 441/1998. Ekki fengist heldur heimild til að tilgreina umræddan eignarhluta sem „ósamþykkta íbúð" í eignarskiptayfirlýsingu, en samkvæmt ákvæðum 15. gr. reglugerðar nr. 471/1997 um eignarskiptayfirlýsingar, útreikning hlutfallstalna o. fl. í fjöleignarhúsum má sækja um leyfi byggingarnefndar til afmörkunar eignarhlutans, ef þinglýst eignarheimild er ekki í samræmi við samþykktar aðalteikningar, áður en eignarskiptayfirlýsing fæst staðfest."

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, telur dómurinn í ljós leitt, að íbúðin í eignarhluta gerðarbeiðanda hafi á sínum tíma verið innréttuð og lagnirnar lagðar án samþykkis byggingaryfirvalda. Ekkert liggur fyrir um samþykki gerðarþola eða annarra, er áttu eignarhluta þeirra á sínum tíma, en ekki verður annað séð en þeir hafi þolað gerðarbeiðanda og þeim, er áttu eignarhlutann á undan honum, þetta ástand. Í þessu máli verður ekki skorið úr því, hvort gerðarþolar hafi haft heimild til að rífa lagnirnar niður eða hvaða afleiðingar það kunni að hafa að öðru leyti. Hins vegar liggur fyrir samþykki húsfundar um, að lagnirnar skuli víkja, og enn fremur gögn frá opinberum aðilum um, að þær séu ekki í samræmi við reglur og eignarhluti gerðarbeiðanda ekki hæfur til íbúðar.

Það er því niðurstaða dómsins, að réttur gerðarbeiðanda til að fá aðgang að sameigninni í Bolholti 6 til að setja þar aftur upp lagnirnar sé ekki svo ljós, að unnt sé að verða við kröfu hans, sbr. 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Verður henni því hafnað, en í ljósi málavaxta verður málskostnaður felldur niður.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kröfu gerðarbeiðanda er hafnað, en málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 494/1998. **Jóna Bergjónsdóttir og**
Kristján Bergjónsson
(Guðjón Styrkársson hrl.)
gegn
Kristínu Pálmadóttur
Elínu Pálmadóttur
Finnu Pálmadóttur
Einari Pálmasyni
Birni Pálmasyni
Guðmundi Pálmasyni og
Jóhanni E. Pálmasyni
(Agnar Gústafsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Sameign.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 4. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 17. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 25. nóvember 1998, þar sem hafnað var þeirri kröfu sóknaraðila, að hrundið yrði ákvörðun sýslumannsins í Búðardal 28. október 1998 um að hafna beiðni þeirra um nauðungarsölu á jörðunum Snóksdal I og Snóksdal II til slita á sameign. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðilar krefjast þess, að nefndri ákvörðun sýslumanns verði hrundið og nauðungarsala á jörðunum heimiluð. Þá krefjast þeir kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðilum gert að greiða kærumálskostnað.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað. Sóknaraðilar verða dæmdir til að greiða varnaraðilum 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.

Sóknaraðilar, Jóna Bergjónsdóttir og Kristján Bergjónsson, greiði óskipt varnaraðilum, Kristínu Pálmadóttur, Elínu Pálmadóttur, Finnu Pálmadóttur, Einari Pálmasyni, Birni Pálmasyni, Guðmundi Pálmasyni og Jóhanni E. Pálmasyni, hverju fyrir sig, samtals 15.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 25. nóvember 1998.

I.

Mál þetta, sem varðar ágreining við nauðungarsölu og rekið er samkvæmt XIII. kafla laga nr. 90/1991, barst dóminum 3. nóvember 1998. Málið var þingfest 20. nóvember sl. og tekið til úrskurðar sama dag að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðilar, Jóna Bergjónsdóttir, kt. 161127-2569, Holtsgötu 19, Reykjavík, og Kristján Bergjónsson, kt. 031032-2539, Dalbraut 6, Búðardal, krefjast þess, að hrundið verði þeirri ákvörðun sýslumannsins í Búðardal, að nauðungarsala á jörðunum Snóksdal I og Snóksdal II, Dalabyggð, nái ekki fram að ganga og nauðungarsalan verði látin fara fram. Þá krefjast sóknaraðilar málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Varnaraðilar, Kristín Pálmadóttir, kt. 190230-3099, Dvergabakka 8, Reykjavík, Elín Pálmadóttir, kt. 270232-3029, Byggðarenda 8, Reykjavík, Finna Pálmadóttir, kt. 030833-3339, Melbraut 7, Garði, Einar Pálmason, kt. 220436-4629, Sóltúni 5, Keflavík, Björn Pálmason, kt. 030141-4059, Álfhólsvegi 131, Kópavogi, Guðmundur Pálmason, kt. 031144-4939, Kvennabrekku, Dalabyggð, og Jóhann E. Pálmason, kt. 010749-2399, Hlíð, Dalabyggð, gera þá kröfu, að staðfest verði ákvörðun sýslumannsins í Búðardal 28. október 1998 um að synja um framgang nauðungaruppboðs á jörðunum Snóksdal I og Snóksdal II til slita á sameign. Varnaraðilar gera kröfu til þess, að þeim verði úrskurðaður málskostnaður að mati réttarins.

Ekki var grundvöllur fyrir sáttum í málinu.

II.

Ágreiningsefni það, sem hér er til úrlausnar, hefur áður komið til meðferðar fyrir Héraðsdómi Vesturlands. Var því lokið með úrskurði, upp kveðnum 7. september sl. Þeim úrskurði var skotið til Hæstaréttar með

kæru. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 13. október 1998, var málinu vísað frá héraðsdómi. Segir í hæstaréttardóminum, að af gögnum málsins verði ekki ráðið, hvort sýslumaður hafi tekið fyrir kröfu sóknaraðila um nauðungarsölu. Ágreiningur um heimild til nauðungarsölu verði ekki borinn undir dóm eftir reglum XIII. kafla laga nr. 90/1991, nema sýslumaður hafi áður tekið afstöðu til hans með ákvörðun.

Með bréfi til sýslumannsins í Búðardal, dags. 27. apríl 1998, kröfðust sóknaraðilar þess, að jarðirnar Snóksdalur I og Snóksdalur II ásamt tilheyrandi hlutdeild í sameign yrðu seldar við nauðungarsölu til slita á sameign málsaðila um þær. Sýslumaður tók beiðni þessa formlega fyrir 28. október sl. Af hálfu sóknaraðila var þess þá krafist, að nauðungarsala færi fram, en af hálfu varnaraðila var því mótmælt. En sýslumaður ákvað, að nauðungarsalan skyldi ekki ná fram að ganga. Þeirri ákvörðun var skotið til dómsins með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 3. nóvember sl.

III.

Samkvæmt beiðni sóknaraðila fengu aðilar málsins, hvorir um sig, jarðirnar í arf eftir foreldra sína, sóknaraðilar Snóksdal I, en varnaraðilar Snóksdal II.

Í gögnum málsins kemur fram, að Pálmi Jónsson, faðir varnaraðila, eignaðist 1/4 hluta jarðarinnar Snóksdals með afsali, dagsettu 18. apríl 1929, og 1/4 hluta jarðarinnar með afsali, dagsettu 17. apríl 1945, og var hann þá orðinn eigandi að helmingi jarðarinnar, þ. e. Snóksdals II. Samkvæmt afsalinu frá 17. apríl 1945 var Bergjón Kristjánsson, faðir sóknaraðila, eigandi að helmingi jarðarinnar, þ. e. Snóksdals I. Samkvæmt afsalinu og landamerkjabréfi, dagsettu sama dag, ákváðu eigendur skipti á túni og engjum, en mestur hluti af landi jarðanna var í óskiptri sameign, að mestu leyti beitiland á svonefndum Snóksdalshálsi. Þá er í óskiptri sameign svonefndur Dalahólmi eða Snóksdalshólmi í Miðá.

Samkvæmt kaupsamningi, dagsettum 2. maí 1911, var hjáleigan Gilsbakki frá Snóksdal seld. Í kaupsamningnum segir m. a.: „Uppi á Snóksdalshálsi er óskipt beitiland, sem báðar jarðirnar, Snóksdalur og Gilsbakki, mega nota í samfélagi sumar og vetur í hlutfalli við stærð þessara jarða."

IV.

Í greinargerð sóknaraðila er vikið að helstu ágreiningsefnum aðila málsins.

1) Dalahólmi (Snóksdalshólmi). Sóknaraðilar segja, að aðalástæðan til ósamkomulags aðila sé ágreiningur um eignarrétt að Dalahólma, en dæmt hafi verið í Hæstarétti, að hann væri sameign aðila. Segjast sóknaraðilar hafa ræktað þar upp æðarvarp á undanförnum allt að tuttugu árum á eigin

kostnað í trausti þess, að þau ættu hólmann. Hann hafi upphaflega verið eign Snóksdalskirkju og aldrei verið seldur undan Snóksdal I. Sóknaraðilar segja hólma þennan vera 2.200 fermetra og að allra mati óskiptanlegan. Tekjur sóknaraðila af æðardúnsræktinni hafi numið, er þau stunduðu hana síðast, um 700.000 krónum á ári.

2) Ræktun lands. Sóknaraðilar segja varnaraðila eða fyrri eigendur Snóksdals II hafa ræktað óskiptar engjar og hagnýtt sem slægjur án samþykkis eigenda Snóksdals I. Um sé að ræða u. þ. b. 33.530 fermetra.

3) Hrossabeit. Samkvæmt kaupsamningi um Gilsbakka eigi Snóksdalur rétt til hrossabeitar að vetrarlagi í flóanum fyrir neðan Gilsbakka. Telja sóknaraðilar, að varnaraðilar noti flóann fyrir sumarbeit hrossa, og sé því enginn möguleiki á vetrarbeit.

4) Kirkja. Eigi aðilar allt að jöfnu á jörðunum, beri þeim báðum að sjá um kirkjuna, þ. e. heimreið, bifreiðastæði o. fl. Eigendur Snóksdals I hafi hins vegar einir séð um þetta.

5) Girðingar. Sóknaraðilar eigi allar girðingar á milli eigna aðila, en varnaraðilar hafi aldrei lagt þar neitt af mörkum.

6) Gilsbakki. Sóknaraðilar kveða skipti á Snóksdal óviðkomandi Gilsbakka. Ákvæði í kaupsamningi um Gilsbakka um óskipt beitiland á Snóksdalshálsi haldi gildi sínu, hvort sem Snóksdalsjarðir séu ein eða tvær. Þá eigi ábúandi Snóksdals rétt til hrossabeitar að vetrarlagi á flóanum fyrir neðan Gilsbakka. Þetta atriði snerti ekki skipti milli Snóksdals og Gilsbakka, heldur hafi eigendur Snóksdals II nýtt þetta land til sumarbeitar án samráðs við eigendur Snóksdals I. Að blanda Gilsbakka inn í ágreining eigenda Snóksdalsjarða séu aðeins vífilengjur til að flækja málið, en einn eigenda Snóksdals II sé jafnframt eigandi Gilsbakka, þ. e. a. s. Guðmundur.

7) Tilraunir til sölu. Sóknaraðilar segja, að Snóksdalur I hafi verið auglýstur til sölu í janúar 1997. Átján nafngreindar fyrirspurnir hafi borist, en enginn hafi viljað „kaupa sig inn í vandamál meðeigendanna". Þá hafi sóknaraðilar boðið varnaraðilum Snóksdal I til kaups fyrir 5.000.000 króna, en þeir ekki viljað kaupa. Enn fremur hafi sóknaraðilar boðist til að kaupa Snóksdal II fyrir sama verð, en því hafi ekki verið svarað. Tilboð sóknaraðila um kaup á jörð varnaraðila fyrir 5.000.000 króna eða sala á jörð sóknaraðila til varnaraðila hafi verið við það miðuð, að tekjur, sem hafa mætti af jörðunum, stæðu undir jarðarverði.

Sóknaraðilar benda á, að aðaltekjurnar, sem jarðirnar gefi af sér, séu hlunnindatekjur, aðallega af æðarrækt í Dalahólma. Selveiði hafi áður verið stunduð, lax- og silungsveiði sé í Miðá. Nefnd er og hrossabeit og slægjur.

Sóknaraðilar segjast hafa beint áskorun til varnaraðila, sbr. 10. gr. laga

nr. 90/1991, í þeim tilgangi að fá þá til að semja um slit á sameigninni. Varnaraðilar hafi þá viljað skipta á öðrum grundvelli. Sóknaraðilar segjast alls ekki vilja né geta átt umrædda jörð í sameign með varnaraðilum. Eignin sé sóknaraðilum fjárhagslegur baggi og engar horfur á, að tilraunir til sölu á almennum markaði beri árangur.

Sóknaraðilar kveða ljóst, að ekki sé unnt að skipta sameigninni, þar sem arðbærasti hlutinn, Dalahólmi, sé ekki skiptanlegur vegna smæðar sinnar og jarðirnar landlitlar með melum og klettum. Verulegur kostnaður myndi falla á við skipti, sem væru í raun engin lausn, þar sem deilur aðila myndu halda áfram.

Sóknaraðilar leggja áherslu á, að jörðinni verði ekki skipt milli aðila, heldur verði að slíta eigninni, bæði séreign og sameign.

Um lagarök vísa sóknaraðilar til Jónsbókar, kaupabálks, 20. kap., til landskiptalaga nr. 46/1941, en skv. þeim geti jarðir komið til skipta, en sóknaraðilar telji það ekki koma til greina, til laga um fjöleignarhús nr. 26/1994 með lögjöfnun, sjá 1. mgr. 20. gr., 4. mgr. 10. gr. og 55. gr., og til laga um nauðungarsölu nr. 90/1991, 2. mgr. 8. gr., sbr. 10. gr.

Varnaraðilar segjast ekki mótmæla því, að sameignarlandi jarðanna Snóksdals I og Snóksdals II verði skipt. Þeir mótmæla því hins vegar, að uppboð fari fram til slita á sameigninni. Ákvæði laga nr. 90/1991 eigi aðeins við, þegar um óskiptanlega sameign sé að ræða, en þannig sé ekki ástatt í þessu máli. Varnaraðilar segja, að skipti á sameiginlegu landi og hugsanlegum hlunnindum eigi að fara fram samkvæmt landskiptalögum nr. 46/1941.

Þá telja varnaraðilar, að þar sem í kaupsamningi um Gilsbakka segi, að Snóksdalur og Gilsbakki eigi óskipt beitiland á Snóksdalshálsi, eins og fyrr greinir, varði skiptin einnig eiganda Gilsbakka, sem verði þá að vera aðili að skiptunum.

Enn segja varnaraðilar, að mestur hluti jarðar þeirra sé óskoruð eign þeirra og ekki í sameign, en krafist sé sölu á jörðum aðila í heild. Engin heimild sé fyrir því í lögum að krefjast sölu á þeim hluta jarðar varnaraðila, sem ekki sé í sameign með sóknaraðilum. Sé það hægur vandi að skipta sameiginlegu landi aðila án verulegs tjóns eða kostnaðar.

Í greinargerð lögmanns varnaraðila er fjallað um fyrrgreind ágreiningsatriði, sem lögmaður sóknaraðila víkur sérstaklega að í greinargerð sinni:

1) Varnaraðilar kveða Dalahólma í sameign aðila, og hafi hann verið nýttur af eigendum Snóksdals I og Snóksdals II, frá því að faðir varnaraðila keypti Snóksdal II. Eftir að faðir varnaraðila lést, hafi móðir þeirra setið í óskiptu búi, og hafi þá faðir sóknaraðila bannað ekkjunni að nýta hólmann og hún ekki treyst sér til að fylgja rétti sínum eftir. Eftir lát móður varnar-

aðila hafi sprottið af þessu dómsmál, og með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 323/1995 í desember 1996 hafi hlutur varnaraðila verið réttur. Varnaraðilar segja það ósannað, að ekki sé unnt að skipta hólmanum. Teljist hólminn, 2.200 fermetrar að stærð, hins vegar óskiptanlegur, verði það að teljast vel í lagt að bjóða upp báðar jarðirnar, sem samkvæmt mælingu séu 4.879.533 fermetrar, til slita á 2.200 fermetra sameign. Varnaraðilar taka fram, að Dalahólmi sé hið eina af sameign jarðanna, sem einhver vafi leiki á, að sé skiptanleg eign.

2) Ræktun. Varnaraðilar segja, að faðir þeirra hafi ræktað tún á hluta þess lands, sem hann keypti af föður sóknaraðila. Þar hafi ekki verið um ræktun á óskiptu landi að ræða, heldur ræktun á séreignarlandi hans. Vitna varnaraðilar í landamerkjabréf frá 17. apríl 1945, sem feður aðila gerðu. Varnaraðilar kveða það einkennilega staðhæfingu hjá sóknaraðilum nú, að ræktunin hafi verið í óleyfi, en hún hafi blasað við þeim í áratugi án athugasemda. Þessi hluti hafi verið nýttur af eigendum Snóksdals II frá 1945. Varnaraðilar segja þessa ræktun ekki heimila uppboð til slita á sameign.

3) Hrossabeit. Varnaraðilar kveða engum hrossum frá Snóksdal II hafa verið beitt að sumri til á flóa í landi Gilsbakka. Ekki verði séð, þótt svo hefði verið, að það heimili nauðungarsölu á báðum jörðunum.

4) Kirkja. Varnaraðilar segjast aldrei hafa heyrt um ágreining vegna kostnaðar við heimreið og bifreiðastæði við kirkjuna. Þótt ágreiningur væri um þetta, heimili hann ekki nauðungarsölu á eigninni.

5) Girðingar. Varnaraðilar mótmæla þeirri staðhæfingu sóknaraðila, að þau eigi allar girðingar á milli jarða aðila og varnaraðilar aldrei lagt þar neitt af mörkum. En þótt þessi staðhæfing væri rétt, heimilaði hún ekki nauðungarsölu á eigninni til slita á sameign.

6) Gilsbakki. Varnaraðilar segja, að eigandi Gilsbakka eigi hluta í sameignarlandi Snóksdalsjarða. Því sé nauðsynlegt, að hann gerist aðili að málinu.

7) Sölutilraunir. Varnaraðilar telja sér ekki um að kenna, að sóknaraðilum hafi ekki tekist að selja jörð sína. Ástæða þess sé sennilega sú, að þau hafi haldið verði hennar of háu, en varnaraðilum beri engin skylda til að kaupa jörð sóknaraðila né heldur skylt að selja sóknaraðilum sína jörð. Segjast þau ekki hafa verið reiðubúin til að kaupa jörð sóknaraðila fyrir 5.000.000 króna, en hins vegar boðið 4.000.000 króna, sem sóknaraðilar hafi hafnað.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram, að regla 2. mgr. 8. gr. nauðungarsölulaga sé undantekningarregla. Hana beri að skýra þröngt, bæði um það, hvort hún kemur í raun til greina, svo og það, hvert andlagið er í hverju til-

viki. Óumdeilt sé í málinu, að hluti hvorrar jarðar sé séreign eigenda, og auk þess eigi hvorir aðila um sig sameignarland með hinum. Engin lagaheimild sé til að bjóða upp báðar jarðir, bæði sameign og séreign, eins og krafist sé. Ekki komi til greina, að bjóða upp þá hluta jarðanna eða mannvirkja, sem ekki eru í sameign.

Varnaraðilar benda á, að 1. mgr. 1. gr. landskiptalaga nr. 46/1941 hafi beinlínis verið sett til þess að skipta sameignarlandi, sem væri í eigu tveggja eða fleiri jarða. Af hálfu varnaraðila er því harðlega mótmælt sem röngu og ósönnuðu, að það hafi í för með sér verulegt tjón eða kostnað umfram venju að skipta sameignarlandi jarðanna samkvæmt landskiptalögum.

Um lagarök vísa varnaraðilar til 1. mgr. 1. gr. laga um landskipti nr. 46/1941, 21. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, að því er varðar nauðsyn aðildar eiganda Gilsbakka, og XXI. kafla, að því er varðar málskostnað, til 2. mgr. 8. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991 og 73. gr. sömu laga. Kröfu sína um málskostnað styðja varnaraðilar við 21. kafla laga nr. 91/1991.

V.

Frá því að mál þetta var fyrr til meðferðar hér fyrir dómi, hefur lögmaður sóknaraðila lagt fram ný gögn. Meðal þeirra eru tvær yfirlýsingar, sem varða Dalahólma og hugsanlega skiptingu óskiptrar sameignar aðila.

Í yfirlýsingu Friðriks Jónssonar, héraðsráðunautar í Dalasýslu, dags. 17. september 1998, segir, að samkvæmt mælingu virðist 2.200 fermetrar af Dalahólma standa upp úr sjó á flóði. Varp sé þar mjög þétt. „Og þar sem hólminn er mjög lítill og myndar eina samfellda heild, tel ég það mjög hæpið að skipta svo smárri einingu í tvo hluta með það í huga að nýta hann til æðarræktar, eins og verið hefur mörg undanfarin ár."

Hin yfirlýsingin er frá Sigurgeiri Skúlasyni landfræðingi, dags. 17. september 1998. Þar segir í upphafi, um Dalahólma: „Varðandi að skipta Snóksdalshólma er það ekki raunhæft, þar sem stærð hans, sem er alveg upp úr sjó, er um 2270 m^2. Lögun hans er óregluleg, hann er langur, mjór og boginn (sjá uppdrátt af jörðinni). Með því að skipta honum yrði gert nær útilokað að nýta hann." Þá kemur fram í yfirlýsingu Sigurgeirs, að hann sér tormerki á að skipta óskiptu landi Snóksdals. „Ef skipta á jörðinni allri, yrði að skipta henni í margar skákir til að reyna að ná svipuðum landgæðum og taka niður hnit á öllum brotpunktum þeirra."

Í greinargerð sóknaraðila er ekki fjallað sérstaklega um yfirlýsingar þessar. Í greinargerð varnaraðila er á þær drepið. Þar er bent á, að héraðsráðunauturinn fullyrði ekki, að hólminn sé óskiptanlegur, og hann segi ekkert um annað land jarðanna. Telja verði því ósannað, að nokkur hluti jarðanna

sé óskiptanlegur. Áliti Sigurgeirs Skúlasonar um skiptingu jarðanna og um hólmann er mótmælt sem röngu og ósönnuðu.

VI.

Í hæstaréttardómi í málinu nr. 323/1995, upp kveðnum 7. nóvember 1996, var leyst úr ágreiningi aðila þessa máls um eignarráð yfir Dalahólma (öðru nafni Snóksdalshólma). Þar segir:

„Í héraðsdómi er greint frá afsali, sem leiddi til þess, að Kristján Jónsson, afi áfrýjenda [þ. e. sóknaraðila þessa máls, – innskot dómara], varð eigandi allrar jarðarinnar Snóksdals árið 1896. Einnig er þar greint frá kaupsamningi Kristjáns árið 1927 við Pálma Jónasson, föður stefndu [þ. e. varnaraðila], um fjórðung jarðarinnar, sem Pálma var gefið afsal fyrir 1929, og afsali Bergjóns Kristjánssonar, föður áfrýjenda, til Pálma árið 1945 fyrir öðrum fjórðungi jarðarinnar. Í tengslum við afsalið 1945 gerðu Bergjón og Pálmi svokallað landamerkjabréf um tún og engjar jarðarinnar. Í afsalinu var vísað til þess, að þeir hefðu sett ákveðin merki milli eignarhluta sinna, en tekið var þó fram, að beitiland væri óskipt, svo og, að annars skyldu öll gögn og gæði jarðarinnar, til lands og vatns, fylgja hvorum eignarhluta hlutfallslega."

Sóknaraðilar krefjast þess í máli þessu, að nauðungarsala á jörðunum Snóksdal I og Snóksdal II nái fram að ganga. Samkvæmt beiðni þeirra um nauðungarsölu frá 27. apríl sl. er þess krafist, að jarðirnar Snóksdalur I og Snóksdalur II í Dalasýslu „ásamt tilheyrandi hlutdeild í sameign verði seldar við nauðungarsölu til slita á sameign gerðarþola og gerðarbeiðanda um þær". Samkvæmt gögnum málsins, þ. á m. greinargerðum aðila, svo og tilvitnuðum hæstaréttardómi er jörðin Snóksdalur annars vegar skipt land með húsum (íbúðarhúsum), þ. e. eignarland hvorra aðila um sig, og hins vegar land í óskiptri sameign aðila. Krafa sóknaraðila um nauðungarsölu til slita á sameigninni, sem reist er á 2. mgr. 8. gr. laga nr. 90/1991, lýtur því ekki samkvæmt framansögðu aðeins að hinum óskipta hluta jarða aðila. Verður að fallast á það með varnaraðilum, að lagaheimild skorti til þess að bjóða upp báðar jarðirnar, bæði séreign og sameign.

Í kaupsamningi um jörðina Gilsbakka frá 2. maí 1911, segir, eins og fyrr greinir: „Uppi á Snóksdalshálsi er óskipt beitiland, sem báðar jarðirnar, Snóksdalur og Gilsbakki, mega nota í samfélagi sumar og vetur í hlutfalli við stærð þessara jarða." Þótt ekki sé að fullu ljóst, hvaða réttindi eigandi Gilsbakka á samkvæmt þessu, er þó sýnilegt, að um eignarréttindi er að ræða og að hann á hagsmuna að gæta við sölu á óskiptu landi Snóksdals I og Snóksdals II. Eigandi Gilsbakka er hins vegar ekki í fyrrgreindri beiðni

sóknaraðila um nauðungarsölu talinn aðili að málinu, sem þó hefði rétt verið. Þessu breytir ekki, þótt lögmenn aðila hafi upplýst, að einn varnaraðila, Guðmundur Pálmason, sé einn eigandi Gilsbakka.

Eftir landskiptalögum nr. 46/1941 geta m. a. komið til skipta að nokkru eða öllu leyti heimalönd sveitajarða og afréttarlönd og hlunnindi. Varnaraðilar hafa samkvæmt málsgögnum oftlega lýst yfir vilja sínum til þess, að hinni óskiptu sameign verði skipt samkvæmt lögum þessum. Ekki hafa verið færðar sönnur á, að hin óskipta sameign aðila sé óskiptanleg. Slíkt verður ekki ráðið af gögnum málsins, þ. á m. uppdrætti af landi jarða aðila og jörðinni Gilsbakka, og yfirlýsingar Friðriks Jónssonar héraðsráðunautar og Sigurgeirs Skúlasonar landfræðings taka ekki af tvímæli um það. Ósönnuð er sú fullyrðing sóknaraðila, að Dalahólmi sé óskiptanlegur, en jafnvel þótt svo væri, kemur það ekki í veg fyrir jöfn skipti hinnar óskiptu sameignar. Sóknaraðilar hafa ekki sýnt fram á eða gert sennilegt, að af skiptum á hinni óskiptu sameign hljótist verulegur kostnaður eða tjón fyrir aðila.

Þegar allt framanritað er virt, þykir dóminum sem sóknaraðilar hafi ekki sýnt fram á, að lagaskilyrði séu samkv. 8. gr. laga nr. 90/1991 eða öðrum lagaákvæðum til þess, að selja megi nauðungarsölu jarðirnar Snóksdal I og Snóksdal II. Því ber að hafna kröfum sóknaraðila, en fallast á kröfur varnaraðila í máli þessu.

Eftir úrslitum máls er rétt, að sóknaraðilar greiði varnaraðilum 40.000 krónur í málskostnað.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Staðfest er ákvörðun sýslumannsins í Búðardal frá 28. október 1998, að nauðungarsala á jörðunum Snóksdal I og Snóksdal II skuli ekki ná fram að ganga.

Sóknaraðilar, Kristján Bergjónsson og Jóna Bergjónsdóttir, greiði varnaraðilum, Kristínu Pálmadóttur, Elínu Pálmadóttur, Finnu Pálmadóttur, Einari Pálmasyni, Birni Pálmasyni, Guðmundi Pálmasyni og Jóhanni E. Pálmasyni, in solidum 40.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 18. desember 1998.

Nr. 224/1998. **Kærunefnd jafnréttismála**
f. h. Ólínu Torfadóttur
(Örn Höskuldsson hrl.)
gegn
Kirkjugörðum Reykjavíkurprófastsdæma
(Árni Vilhjálmsson hrl.)

Jafnrétti. Stöðuveiting. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. maí 1998. Hann krefst þess í fyrsta lagi, að dæmt verði, að ráðning Þórsteins Ragnarssonar í stöðu forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma 1. janúar 1995 hafi verið ólögmæt, og í öðru lagi, að stefndi verði dæmdur til að greiða Ólínu Torfadóttur skaðabætur, að fjárhæð samtals 9.859.000 krónur, með vöxtum samkvæmt 7. gr., sbr. 8. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. janúar 1995 til 2. september 1997, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Mál þetta er risið af umsókn Ólínu Torfadóttur, hjúkrunarforstjóra við Fjórðungssjúkrahúsið á Akureyri, um stöðu forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma, sem auglýst hafði verið laus frá og með 1. janúar 1995, og þeirri ákvörðun stjórnar stefnda á fundi hennar 29. nóvember 1994 að veita stöðuna Þórsteini Ragnarssyni, þáverandi forstöðumanni Óháða safnaðarins í Reykjavík og deildarstjóra viðskiptadeildar Rafmagnsveitu Reykjavíkur. Er málið höfðað af kærunefnd jafnréttismála að ósk Ólínu á grundvelli VI. kafla laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla,

en nefndin hafði 26. júní 1995 ályktað einróma, að þessi veiting stöðunnar færi í bága við ákvæði 2. tl. 1. mgr. 6. gr. þeirra laga, sem bannar atvinnurekendum að mismuna starfsfólki eftir kynferði við ráðningu í starf, sbr. og 8. gr. laganna.

Málavöxtum er ýtarlega lýst í héraðsdómi. Eins og þar greinir, leitaði stjórn stefnda eftir umsóknum um starf forstjóra í október 1994 með auglýsingu frá ráðningarþjónustu í Reykjavík, þar sem kröfur um menntun og þekkingu umsækjenda voru ekki skilgreindar með öðru en skírskotun til stöðunnar sjálfrar, en skilyrði sett um víðtæka stjórnunarreynslu og góða tungumálakunnáttu. Stjórn stefnda hafði ákveðið, að endanlegt val í starfið færi fram með kosningu á almennum fundi hennar. Fól hún þriggja manna framkvæmdastjórn sinni að vinna úr þessum umsóknum með faglegri aðstoð ráðningarþjónustunnar og gera tillögu um menn, sem kosið yrði um. Úr hópi umsækjenda, sem urðu 33 talsins, voru þannig fyrst valdir 13 menn, er helst töldust koma til greina, og var Ólína Torfadóttir meðal þeirra. Voru þeir allir kvaddir til viðtals við framkvæmdastjórnarmenn, sem staðfest hafa fyrir dómi, að þessir umsækjendur hafi allir virst hæfir til að gegna stöðunni. Að viðtölunum loknum varð það einróma niðurstaða framkvæmdastjórnarmanna og varamanna þeirra, sem þá komu einnig að málinu, að rétt væri að leggja fyrir stjórnina í heild nöfn fimm umsækjenda, er valið yrði úr. Voru þeir allir karlar, og varð Þórsteinn Ragnarsson endanlega fyrir valinu við kosningu á milli þeirra. Fram er komið, að hinir fjórir hafi meðal annars átt það sameiginlegt að hafa reynslu af safnaðarstarfi og setu í sóknarnefndum eða störfum með þeim.

II.

Í héraðsdómi greinir frá umsóknum Ólínu Torfadóttur og Þórsteins Ragnarssonar um stöðu forstjóra ásamt því, hverjum kostum þau máttu teljast búin til að gegna henni. Ótvírætt er samkvæmt gögnum málsins, að Ólína hafi að minnsta kosti verið jafnhæf Þórsteini og þeim fjórum mönnum öðrum, sem um var kosið á stjórnarfundi stefnda. Á það verður ekki fallist, að efni hafi verið til að skilja hana frá kosningu á þeirri forsendu, að hún hefði takmarkaða reynslu af starfi safnaða eða sóknarnefnda, bæði vegna þess, að á þetta var ekki lögð áhersla, þegar staðan var auglýst, og svo hins, að

hún hafði sjálf verið tengd kirkjulegu starfi um árabil sem eiginkona þjónandi prests. Að auki hafði umsjón með athöfnum í sambandi við andlát og útfararþjónustu á Fjórðungssjúkrahúsinu á Akureyri verið þáttur í starfi hennar þar um langt skeið. Á þessu síðastnefnda var ekki vakin athygli í umsókn hennar, og það mun ekki hafa borið sérstaklega á góma í viðtali hennar við framkvæmdastjórn, en um það virðist ekki við hana að sakast.

Eigi að síður var það ákvörðun aðalmanna og varamanna í framkvæmdastjórn stefnda að hafna Ólínu við val á umsækjendum, sem kosið yrði um. Var henni ekki veittur kostur þess til jafns við þá karla, sem valdir voru, að leggja umsókn sína í dóm stjórnarinnar sjálfrar. Í því voru fólgin alvarleg mistök, sem meta verður á þann veg, að henni hafi verið mismunað við ráðninguna í starfið í skilningi 2. tl. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991. Hefur stefndi ekki sýnt fram á, svo að viðhlítandi verði talið, að aðrar ástæður en kynferði hafi legið til þessarar mismununar. Af því leiðir, að viðurkenna verður, að málsmeðferð stjórnar stefnda við ráðningu í starf forstjóra stofnunarinnar hafi brotið í bága við rétt Ólínu Torfadóttur. Hafi hin endanlega ákvörðun um veitingu stöðunnar verið háð þessum annmarka og ólögmæt að því leyti.

Ákvörðun stjórnarinnar um að láta val á forstjóra ráðast af kosningu á milli umsækjenda fór annars ekki í bága við umrædd lög, enda leysti hún stefnda ekki undan kvöðinni um að gæta þess jafnréttis, sem lögunum er ætlað að vernda. Í málinu skortir á glöggar upplýsingar um feril og hæfni annarra úr hópnum en þess, sem endanlega var valinn, og verður stefndi að bera halla af því, sbr. 8. gr. laganna. Hins vegar hefur hann lýst því, hvaða sjónarmið hafi mestu ráðið við kosninguna að hans mati, svo sem rakið er í héraðsdómi. Þurfa þau ekki að hafa verið ómálefnaleg, eins og starfsemi stofnunarinnar og hlutverki er háttað. Að þessu athuguðu er ekki unnt að fullyrða, hver úrslit kjörsins hefðu átt að verða að fullnægðum kröfum laganna um jafnrétti umsækjenda.

Samkvæmt því er ekki unnt að ákvarða Ólínu Torfadóttur skaðabætur á þeim grundvelli, að hún hafi orðið af stöðunni vegna brots á lögum nr. 28/1991, sbr. 22. gr. þeirra. Ber þannig að sýkna stefnda af bótakröfu hennar í málinu.

Stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Málsmeðferð stjórnar stefnda, Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma, við veitingu á stöðu forstjóra stofnunarinnar frá og með 1. janúar 1995 braut gegn lögum nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla.

Stefndi á að vera sýkn af bótakröfu áfrýjanda, kærunefndar jafnréttismála, vegna Ólínu Torfadóttur.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 450.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Haralds Henryssonar og
Péturs Kr. Hafstein

Áfrýjandi gerir í máli þessu kröfu um, að ráðning Þórsteins Ragnarssonar í stöðu forstjóra stefnda 1. janúar 1995 verði dæmd ólögmæt. Er krafan á því reist, að Ólína Torfadóttir hafi verið hæfari en Þórsteinn, bæði að því er varðar menntun og reynslu, og hafi með ráðningunni verið brotið gegn 1. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla. Málið liggur því þannig fyrir, að ekki eru efni til að bera saman starfshæfni Ólínu Torfadóttur og þeirra fjögurra umsækjenda, sem auk Þórsteins var kosið um í stjórn stefnda. Við úrlausn málsins ber að leggja til grundvallar val milli þeirra tveggja.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, var framangreint starf auglýst með þeim hætti, að stjórn stefnda hafði nokkurt svigrúm við mat á umsækjendum. Ekki var áskilin sérstök menntun, en tekið fram, að víðtæk stjórnunarreynsla væri skilyrði og leitað væri að einstaklingi, sem hefði menntun og þekkingu til að takast á við þetta starf. Ljóst er af gögnum málsins, að endanlegt val stjórnar stefnda réðst af því, að hjá Þórsteini Ragnarssyni sameinaðist menntun og reynsla á rekstrar- og stjórnunarsviði annars vegar og á sviði kirkju- og safnaðarstarfs hins vegar. Verður að telja, að hann hafi að þessu leyti

staðið Ólínu Torfadóttur mun framar. Þegar litið er til verkefna stefnda, starfssviðs forstjóra og auglýsingar um starfið verða sjónarmið stefnda við ráðninguna talin hafa verið eðlileg og málefnaleg. Með það í huga, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms, teljum við rétt að staðfesta hann. Þá teljum við eðlilegt, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. mars 1998.

Mál þetta er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af kærunefnd jafnréttismála, kt. 660691-2009, Pósthússtræti 13, Reykjavík, f. h. Ólínu Torfadóttur, kt. 201142-6289, Garðastræti 36, Reykjavík, gegn Kirkjugörðum Reykjavíkurprófastsdæma, kt. 690169-2829, Fossvogi, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 2. september 1997.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

1. Að dæmt verði, að ráðning Þórsteins Ragnarssonar, kt. 250951-6719, Fannafold 176, Reykjavík, í stöðu forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma 1. janúar 1995 hafi verið ólögmæt.
2. Að stefndi verði dæmdur til að greiða Ólínu Torfadóttur 9.859.000 kr. með vöxtum skv. 7. gr., sbr. 8. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. janúar 1995 til 2. september 1997, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvöxtum verði bætt við höfuðstól kröfunnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 2. september 1998.
3. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru aðallega um sýknu af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að fjárkröfur stefnanda verði lækkaðar verulega. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnanda samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Mál þetta var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 10. febrúar sl. Gætt var ákvæða 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, áður en dómur var kveðinn upp.

I.

Málsatvik.

16. október 1994 birtist í Morgunblaðinu auglýsing um, að starf forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma (KGRP) væri laust til umsóknar. Í auglýsingunni sagði, að forstjórinn hefði yfirumsjón með allri starfsemi stofnunarinnar samkvæmt lögum um kirkjugarða. Tekið var fram, að leitað væri að einstaklingi, sem hefði menntun og þekkingu til að takast á við

þetta starf. Algjört skilyrði var og, að umsækjandi hefði víðtæka stjórnunarreynslu. Loks var þess getið, að góð tungumálakunnátta væri nauðsynleg, enska og eitt Norðurlandamál. Starfið skyldi veitt frá 1. janúar 1995.

Með bréfi, dags. 26. október 1994, sótti Ólína Torfadóttir, kt. 201142-6289, hjúkrunarforstjóri Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri, Garðastræti 36, Reykjavík, um stöðuna. Í umsókninni getur Ólína um fjölskyldu sína, menntun, störf, persónulega eiginleika og áhugamál. Umsókninni fylgdi og ýtarleg ferilsskrá ásamt starfsumsögn Halldórs Jónssonar, bæjarstjóra á Akureyri, en hann var áður forstjóri Fjórðungssjúkrahússins. Fleiri gögn fylgdu umsókninni, svo sem prófskírteini og ýmiss konar vottorð.

Umsækjendur um stöðuna voru 33, þar af þrjár konur. Voru fyrst af hálfu stefnda valdir þrettán umsækjendur, sem boðaðir voru til viðtals við framkvæmdastjórn stefnda. Var Ólína í þeim hópi. Að viðtölum loknum voru fimm umsækjendur valdir til þess, að stjórn stefnda gæti valið á milli þeirra í leynilegri kosningu. Var það gert á stjórnarfundi 29. nóvember 1994 og ákveðið með þessum hætti að ráða Þórstein Ragnarsson, cand. theol.

Ólína taldi, að hún væri hæfari en sá, sem ráðinn var í stöðuna, og kærði ráðninguna til kærunefndar jafnréttismála 9. desember 1994. Vísaði Ólína til menntunar, starfsferils og umsagna.

Ólína lauk stúdentsprófi frá Menntaskólanum á Akureyri árið 1962, prófi frá Hjúkrunarskóla Íslands árið 1974, B.Sc.-prófi í gjörgæsluhjúkrun í Vårdhögskolan í Lundi árið 1979, B.Sc.-prófi í viðskipta- og hagfræði frá Háskólanum í Lundi árið 1989, fil.cand.-prófi í stjórnun frá sama skóla 1990 og B.Sc. í hjúkrun frá Háskóla Íslands 1993. Auk þess hefur hún sótt ýmis námskeið, flest á sviði heilbrigðismála og stjórnunar. Ólína vann við kennslu á árunum 1963–1971 við hjúkrun, einkum gjörgæsluhjúkrun, bæði í Lundi og á Íslandi á árunum 1974–1982 og við stjórnun í Háskólasjúkrahúsinu í Lundi 1982–1986. Frá 1986 hefur hún starfað sem hjúkrunarforstjóri Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri.

Þórsteinn Ragnarsson lauk stúdentsprófi frá Menntaskólanum í Reykjavík 1971 og brautskráðist úr guðfræðideild Háskóla Íslands árið 1978. Hann lauk þriggja missera námi í viðskipta- og rekstrarfræðum frá Endurmenntunarstofnun Háskóla Íslands vorið 1991. Auk þess hefur hann sótt ýmis námskeið á sviði tölvumála. Hann var deildarstjóri yfir viðskiptadeild Rafmagnsveitu Reykjavíkur 1984 til 1995. Hann starfaði sem sóknarprestur 1978 til 1984. Árið 1985 til 1995 var hann forstöðumaður Óháða safnaðarins.

Kærunefnd jafnréttismála skilaði niðurstöðu sinni 26. júní 1995. Var niðurstaða kærunefndar sú, að með ráðningu Þórsteins Ragnarssonar í starf forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma hefði stjórn KGRP brotið

gegn ákvæðum 2. tl. 1. mgr. 6. gr. jafnréttislaga nr. 28/1991, sbr. 8. gr. sömu laga. Beindi kærunefnd þeim tilmælum til stjórnar KGRP, að fundin yrði viðunandi lausn á málinu, sem kærandi gæti sætt sig við.

Óformlegar samningaviðræður aðila leiddu ekki til lausnar málsins, og hefur kærunefnd jafnréttismála að ósk Ólínu Torfadóttur höfðað mál þetta á hendur stefnda til viðurkenningar á rétti hennar svo og til greiðslu skaðabóta og miskabóta.

Fjárkröfur í málinu eru studdar mati dómkvaddra matsmanna samkvæmt matsgerð, dags. 3. júlí 1997.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi telur, að með ráðningu Þórsteins Ragnarssonar í starf forstjóra KGRP hafi verið brotinn réttur á Ólínu Torfadóttur skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla. Hún hafi bæði betri menntun og meiri starfsreynslu en Þórsteinn. Hún hafi bæði próf frá Hjúkrunarskóla Íslands og Háskóla Íslands í hjúkrun og auk þess próf í viðskipta- og hagfræðum frá Háskólanum í Lundi og hafi leyfi til þess að kalla sig viðskiptafræðing eða hagfræðing. Hún hafi verið í stjórnunarstöðu með mikilli ábyrgð sl. ellefu ár, þar sem reynt hafi á stjórnunarhæfileika hennar, m. a. þar sem undir stjórn hennar séu átján hjúkrunardeildir auk ræstingasviðs. Heyri undir stjórn hennar um það bil 300 manns.

Þórsteinn Ragnarsson hafi próf í guðfræði frá Háskóla Íslands. Hann hafi sótt námskeið í viðskiptafræðum í þrjú misseri við Endurmenntunarstofnun háskólans. Hann hafi og verið starfandi prestur frá 1978 til 1995. Hann hafi starfað sem deildarstjóri viðskiptadeildar hjá Rafmagnsveitu Reykjavíkur 1984 til 1995. Augljóst sé, að Ólína hafi bæði betri menntun, meiri stjórnunarreynslu og sé hæfari til að gegna starfi forstjóra KGRP. Hafi ekki verið sýnt fram á, að Þórsteinn Ragnarsson hafi til að bera einhverja hæfileika umfram Ólínu. Stefndi hafi ekki heldur sýnt fram á, að aðrar ástæður en kynferði hafi legið til grundvallar ákvörðun hans við ráðningu í starf forstjóra KGRP. Stefnandi telur stefnda hafa brotið gegn jafnréttislögum og sé því skaðabótaskyldur samkvæmt almennum reglum.

Til undirbúnings kröfugerð í málinu hafi verið beðið um mat tveggja sérfróðra og óvilhallra matsmanna til þess að meta það fjárhagslega tjón, sem Ólína verði fyrir við það að vera ekki ráðin í starf forstjóra KGRP, og láta í té rökstutt álit um tjón Ólínu vegna mismunandi launakjara, tapaðra lífeyrisréttinda og um beinan kostnað hennar af því að starfa á Akureyri, en búa í Reykjavík og halda heimili á báðum stöðum og hver sé beinn kostn-

aður Ólínu við að ferðast á milli Akureyrar og Reykjavíkur einu sinni í viku.

17. maí 1996 voru þau Hrafnhildur Stefánsdóttir lögfræðingur og Jón Erlingur Þorláksson tryggingastærðfræðingur kvödd á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur til þess að vinna hið umbeðna mat. Skiluðu matsmenn niðurstöðu sinni 3. júlí 1997. Dómkröfur stefnanda eru reistar á niðurstöðum matsins, sem eru í aðalatriðum svohljóðandi:

Höfuðstólsverðmæti tekjutaps Ólínu	kr.	2.995.000
Höfuðstólsverðmæti tapaðra lífeyrisréttinda	–	475.000
Höfuðstólsverðmæti kostnaðar af búsetu	–	1.210.000
Höfuðstólsverðmæti ferðakostnaðar	–	4.179.000.
Alls	kr.	8.859.000
Miskabætur	–	1.000.000.
Samtals	kr.	9.859.000

sem eru stefnufjárhæð máls þessa.

Tekjutap Ólínu vegna brots stefnda sé reiknað út af hlutlausum, óvilhöllum matsmönnum 2.995.000 kr. Þar af leiðandi tapi hún hluta lífeyrisréttinda, sem matsmenn hafa reiknað út, að nemi 475.000 kr. Ólína starfar á Akureyri, en býr í Reykjavík. Býr og fjölskylda hennar í Reykjavík. Þurfi hún því í raun að halda tvö heimili, annað í Reykjavík, en hitt á Akureyri. Þá hafi hún mikinn kostnað af ferðalögum á milli Akureyrar og Reykjavíkur. Telur hún nauðsynlegt, að hún fari til síns heima um hverja helgi. Af þessu tvöfalda heimilishaldi og ferðalögum milli heimilanna hafi hún kostnað, sem hún þyrfti ekki að bera, hefði hún fengið starf forstjóra KGRP. Beri stefnda að bæta Ólínu tjón hennar að fullu. Fjárhæð tjónsins sé útreiknuð af dómkvöddum matsmönnum, og hafi mati þeirra ekki verið hnekkt. Þá hafi stefndi valdið Ólínu miska, sem honum beri að bæta henni með fégjaldi. Henni hafi verið sýnt virðingarleysi. Niðurlægjandi sé fyrir hana, að gengið var fram hjá henni við ráðninguna. Það hafi valdið henni þjáningum, sem verði að bæta henni. Þá hafi þáverandi lögmaður stefnda haft eftir framkvæmdastjórnarmönnum stefnda, að þeim hafi fundist hún fráhrindandi, „aggressiv“, ekki boðið af sér mikla kurteisi eða lipurð eða ekki verið „sympatísk“. Þá hafi verið gefið í skyn, að fleiri en framkvæmdastjórn stefnda teldi hana ekki hæfa, þar sem hún hefði sótt um stöðu forstjóra Tryggingastofnunar ríkisins og stöðu framkvæmdastjóra Hjúkrunarfélags Íslands, en ekki fengið. Þá hafi hún ekki skilning á virku kostnaðaraðhaldi. Þessi afstaða stefnda og ummæli séu bæði niðrandi og særandi fyrir Ólínu, og beri stefnda að bæta henni fégjaldi skv. 22. gr. laga nr. 28/1991.

Um aðild vísar stefnandi til 21. gr. laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla, sbr. 20. gr. sömu laga, en Ólína hafi óskað eftir því, að kærunefnd jafnréttismála annaðist málsókn fyrir sína hönd. Um vexti vísar stefnandi til 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 svo og um dráttarvexti til III. kafla sömu laga. Um málskostnað er vísað til 130. gr. laga, sbr. og 4. tl. 129. gr. laga nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málskostnað byggist á lögum nr. 50/1988. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili og þurfi því að fá dóm fyrir fjárhæð skatts þessa á hendur stefnda.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er tekið fram um atvik máls, að stjórn stefnda ráði forstjóra samkvæmt 1. mgr. 10. gr. laga nr. 36/1993 um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu. Á fundi stjórnar stefnda í maí 1994 hafi verið samþykkt tillaga um að fela framkvæmdastjórn, sem í eiga sæti þrír menn og þrír til vara, að undirbúa ráðningu nýs forstjóra, en þá hafi verið ljóst, að starfandi forstjóri myndi sökum aldurs láta af störfum um áramót 1994/1995.

Framkvæmdastjórnarmenn hafi leitað til Guðna Jónssonar, ráðgjafar- og ráðningarþjónustu, og falið honum að auglýsa eftir umsækjendum í starfið, og auk þess var samið um ráðgjöf af hálfu Guðna Jónssonar. Auglýsing um starfið hafi birst í Morgunblaðinu 16. október 1994, og lauk umsóknarfresti 28. s. m. Af hálfu framkvæmdastjórnarmanna hafi verið lögð á það áhersla við Guðna, að ekki yrði gerð krafa um ákveðna menntun, svo sem viðskipta-, stjórnunar- eða guðfræðimenntun, þar sem einkum væri leitað að einstaklingi, sem gæddur væri þeim mannkostum og hæfileikum, er nauðsynlegir væru til að rækja umrætt starf. Að þessu virtu hafi verið afráðið að orða auglýsinguna með almennum og „opnum" hætti. Þar segir m. a.:

„Forstjóri hefur yfirumsjón með allri starfsemi stofnunarinnar skv. lögum um kirkjugarða. Leitað er að einstaklingi, sem hefur menntun og þekkingu til að takast á við þetta starf. Algjört skilyrði, að viðkomandi hafi víðtæka stjórnunarreynslu."

Með þessu hafi verið ætlunin að lágmarka hættuna á því, að annars hæfum umsækjendum yrði bægt frá hinu auglýsta starfi. Jafnframt átti að tryggja það, að stjórn stefnda hefði frjálsar hendur við mat á þeim einstaklingum, sem myndu sækjast eftir starfinu.

Eins og rakið sé í bréfi lögmanns stefnda til stefnanda, dags. 31. janúar 1995, hafi 33 umsækjendur sótt um starfið. Þar af hafi verið þrjár konur, ein af hverjum ellefu umsækjendum. Framkvæmdastjórnarmenn stefnda hafi farið yfir allar umsóknir og valið síðan með faglegri aðstoð Guðna Jónssonar þrettán einstaklinga til frekari skoðunar. Meðal þeirra voru tvær konur

(ein af hverjum 6,5), þar á meðal Ólína Torfadóttir. Framkvæmdastjórnarmenn hafi átt viðtöl við alla þessa þrettán umsækjendur dagana 16. og 17. nóvember 1994 og ritað hjá sér persónulega minnispunkta um hvern umsækjanda. Ljóst sé, að margir þessara umsækjenda voru vel hæfir til að gegna starfi forstjóra stefnda, að því er varðaði menntun, þekkingu og reynslu.

Að viðtölum loknum hafi það verið niðurstaða framkvæmdastjórnarmanna svo og varamanna þeirra, en meðal þriggja varamanna séu tvær konur, að bera upp við stjórn stefnda á fundi, sem boðað hafði verið til 29. nóvember 1994, fimm umsækjendur til að velja úr. Atkvæðagreiðsla hafi farið fram með þeim hætti, að fyrst voru greidd atkvæði um þá alla, en þar sem enginn hafi fengið hreinan meiri hluta atkvæða, var kosið á milli þeirra tveggja, sem flest atkvæði fengu í fyrri umferð. Áður hafði Guðni Jónsson gert umsækjendum grein fyrir því, hvernig yrði staðið að valinu, og jafnframt hafi þeim verið gefinn kostur á að draga umsóknir sínar til baka. Enginn hafi gert athugasemd við þessa málsmeðferð. Í síðari umferð hafi meiri hluti stjórnarmanna stefnda valið séra Þórstein Ragnarsson sem næsta forstjóra fyrirtækisins. Þórsteinn gegni starfinu enn. Vísar stefndi til endurrits fundargerðar af fundi frá 29. nóvember 1994 til nánari upplýsinga um málsmeðferð á fundinum.

Þórsteinn Ragnarsson varð cand. theol. frá Háskóla Íslands árið 1978. Hann var vígður sóknarprestur það ár að Miklabæjarprestakalli í Skagafirði og gegndi því starfi fram til ársins 1985. Þá varð hann prestur Óháða safnaðarins í Reykjavík. Jafnframt veitti hann forstöðu viðskiptadeild Rafmagnsveitu Reykjavíkur, en þar hafði hann umtalsverð mannaforráð. Þórsteinn lauk störfum sínum hjá Rafmagnsveitu Reykjavíkur í lok janúar 1995 og fyrir Óháða söfnuðinn í lok apríl sama ár. Hann hefur jafnframt lokið þriggja missera námi í rekstrar- og viðskiptafræðum við Endurmenntunarstofnun Háskóla Íslands.

Í kjölfar ráðningar Þórsteins hafði Guðni Jónsson samband við aðra umsækjendur og greindi þeim frá niðurstöðunni. Öllum umsækjendum um stöðuna voru endursendar umsóknir ásamt bréfi með þakklæti fyrir sýndan áhuga.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að umsókn Ólínu Torfadóttur um starf forstjóra stefnda hafi ekki verið hafnað sökum kynferðis hennar, enda sé Þórsteinn Ragnarsson hæfari til að gegna umræddu starfi en Ólína Torfadóttir. Stefndi hafi því ekki gerst brotlegur við ákvæði laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla.

Samkvæmt 10. gr. laga nr. 36/1993 sé kirkjugarðsstjórn „heimilt að ráða

. . . framkvæmdastjóra, er hafi á hendi umsjón og eftirlit samkvæmt erindisbréfi, sem kirkjugarðsstjórn setur". Í reglugerð fyrir Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma nr. 241/1995, sem sett sé með stoð í 51. gr. áðurnefndra laga, segir í 1. mgr. 5. gr., að kirkjugarðsstjórn ráði forstjóra, sem sjái um daglegan rekstur kirkjugarðanna, annist ráðningu lausráðins starfsfólks og sjái um framkvæmdir í samráði við framkvæmdastjórn samkvæmt erindisbréfi, sem kirkjugarðsstjórn setur. Um framkvæmdastjórn stefnda eru sérstök ákvæði í 8.–11. gr. reglugerðarinnar. Bent er á, að hvorki í lögum nr. 36/1993 né reglugerð nr. 241/1995 séu gerðar sérstakar hæfiskröfur til framkvæmdastjóra kirkjugarða.

Tekið er fram, að kirkjugarðsstjórn hafi ekki enn sett starfandi forstjóra stefnda erindisbréf í samræmi við lagaskyldu þar um. Hann starfi því innan ramma laga nr. 36/1993 og reglugerðar nr. 241/1995 í samræmi við óformlega starfslýsingu og þau fyrirmæli, sem framkvæmdastjórn og kirkjugarðsstjórn setja hverju sinni. Telja verði, að í lögunum nr. 36/1993 og í reglugerð nr. 241/1995 megi auðveldlega greina þau nánu tengsl, sem séu milli reksturs stefnda og kirkjulegra málefna. Af öllu ofangreindu verði ráðið, að starf forstjóra stefnda einkennist annars vegar af hefðbundnum stjórnunarskyldum stjórnanda atvinnufyrirtækis og hins vegar af því sérstaka rekstrarumhverfi, sem stefndi búi við sökum eðlis þeirrar starfsemi, er um ræðir.

Stefndi vísar til þess, að sökum haldgóðrar menntunar í viðskipta- og rekstrarfræðum við Endurmenntunarstofnun Háskóla Íslands ásamt tíu ára stjórnunarreynslu sem deildarstjóri viðskiptadeildar Rafmagnsveitu Reykjavíkur sé Þórsteinn hæfari en Ólína til að sinna hinum rekstrarlega þætti starfs forstjóra stefnda. Lögð er áhersla á það, að stjórnunarreynsla Ólínu sé á sérhæfðu sviði, en eins og fram komi í stefnu, sé hún starfandi hjúkrunarforstjóri. Samkvæmt 5. tl. 29. gr. laga nr. 97/1990 um heilbrigðisþjónustu sé það framkvæmdastjóri hvers sjúkrahúss, „sem sér um daglegan rekstur stofnunarinnar, annast fjármál, skipuleggur og samhæfir rekstur hennar þannig, að fyllstu hagkvæmni sé gætt. . . . Framkvæmdastjóri ber ábyrgð gagnvart stjórn stofnunarinnar á öllum málefnum, er varða áætlanir, skýrslugerð og rekstrarákvarðanir". Hjúkrunarforstjóri sé hins vegar einungis til ráðgjafar um rekstrarákvarðanir á sínu sviði með sama hætti og yfirlæknir.

Þá er bent á af hálfu stefnda, að guðfræðimenntun Þórsteins Ragnarssonar og víðtæk þekking hans og reynsla af kirkjulegu starfi og safnaðarstarfi, en hann var vígður til prests árið 1978 og starfaði sem sóknarprestur á árunum 1978 til 1985 og safnaðarprestur Óháða safnaðarins frá þeim tíma til ársins 1995, séu afar mikils virði í starfi forstjóra stefnda. Eigi það við,

hvort sem horft sé út á við til samskipta hans við viðskiptavini stefnda, sem eðli máls samkvæmt séu einkum syrgjendur, eða inn á við til samskipta hans við kirkjugarðsstjórn og framkvæmdastjórn stefnda sem og safnaðarnefndir, útfararstofur og biskupsstofu. Bent er á, að starfsemi stefnda einkennist mjög af alvarlegu umhverfi og þeim sérstöku aðstæðum, sem skapast við andlát fólks, jarðarfarir og greftrun þess. Enda þótt guðfræðimenntun hafi ekki verið skilyrði fyrir veitingu starfs forstjóra stefnda, telur stefndi, að slík menntun og umfram allt reynsla af safnaðar- og kirkjustarfi séu þættir, sem ótvírætt skipi Þórsteini framar í flokk umsækjenda en Ólínu.

Í ljósi þess, sem komið hafi fram hér að framan, mótmælir stefndi réttmæti þeirrar forsendu kærunefndar jafnréttisráðs fyrir áliti sínu 26. júní 1995, að mátt hafi ætla, „að guðfræðimenntun hefði ekki átt að skipta sérstaklega máli, þegar ráðið var í starfið, enda ekki gert að skilyrði í auglýsingu um það". Þótt í auglýsingunni hafi ekki verið gerð sérstök krafa um guðfræðimenntun, þá er ljóst, að reynsla á sviði kirkju- og safnaðarstarfa hafi verið ákaflega æskileg, enda leitað að einstaklingi, sem m. a. hefði „þekkingu til að takast á við þetta starf".

Tekið er fram, að fjórir af þeim fimm umsækjendum um starfið, sem endanlega var valið úr, höfðu mikla reynslu af störfum innan sóknarnefnda eða með sóknarnefndum. Var af hálfu stefnda litið svo á, að þessi reynsla væri afar gagnleg og hefði mikil áhrif, en auk þess litið til þekkingar umsækjenda á starfsemi stefnda. Þessi atriði hafi ráðið miklu um endanlegt val umsækjenda, og þegar litið sé til menntunar þeirra tveggja, sem á fundi stjórnar stefnda 29. nóvember 1994 hafi fengið flest atkvæði, sé ljóst, að þessi atriði hafa ráðið meira en menntun og prófgráður. Þá hafi valið staðið á milli fimm karlmanna, eins og nánar verði vikið að hér á eftir. Þá heldur stefndi því fram, að auglýsingin, sem birtist í Morgunblaðinu 16. október 1994, geti aldrei haft annað og meira gildi en vera til hliðsjónar, þegar metið sé, hvaða eiginleikum leitað var eftir í fari umsækjenda. Hér beri að sjálfsögðu að líta til starfa forstjóra stefnda, eins og þau eru í raun samkvæmt lögum og öðrum reglum, og meta með hliðsjón af þessum þáttum, eftir hvaða eiginleikum stefndi mátti leita í fari umsækjenda.

Verði litið svo á, að stefndi hafi við ráðningu Þórsteins Ragnarssonar í starf forstjóra brotið gegn ákvæðum laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla, er til þess vísað af hálfu stefnda, að ekki hafi verið sýnt fram á orsakatengsl brotsins og þess tjóns, sem haldið sé fram, að Ólína hafi orðið fyrir. Til að sýna fram á nauðsynleg orsakatengsl að þessu leyti þurfi stefnandi í samræmi við almennar reglur um sönnun að sýna

fram á með nægilegum líkum, að ef Þórsteinn hefði ekki verið ráðinn forstjóri stefnda, hefði hún fengið starfið í hans stað, eða, ef Ólína hefði komist í fimm manna úrtak stefnda, hefði hún fengið starfið. Tekið skal fram í þessu sambandi, að málsástæður stefnanda eru ekki skýrar um það, hvar hið ætlaða brot liggur, hvort það felist í ráðningu Þórsteins eða því, að Ólína hafi ekki verið meðal þeirra fimm útvöldu, sem kosið var um innan stjórnar stefnda. Ljóst sé, að af hálfu stefnanda sé málið ekki nægilega upplýst að þessu leyti til. Virðist stefnandi gera ráð fyrir því sem gefnum hlut, að ef takist að sanna brot stefnda gegn jafnréttislögum nr. 28/1991, sé hann að sama skapi bótaskyldur gagnvart Ólínu Torfadóttur. Þetta sé hins vegar að sjálfsögðu ekki rétt, heldur þurfi stefnandi að auki að sanna saknæma og ólögmæta háttsemi stefnda, að sýna fram á tjón og orsakatengsl milli þess og brotsins. Að ætluðu tjóni Ólínu Torfadóttur sé vikið síðar.

Stefndi heldur því fram, að jafnvel þótt Þórsteinn Ragnarsson hefði ekki verið ráðinn í starf forstjóra stefnda, hefði Ólína Torfadóttir ekki verið meðal þeirra, sem næst komu til greina. Staðreyndin sé sú, að a. m. k. fjórir umsækjendur auk Þórsteins af umsækjendunum þrettán, sem teknir voru í viðtal, voru að mati framkvæmdastjórnar stefnda taldir hæfari til að gegna starfinu en Ólína. Ástæða sé til að rekja lauslega menntun og reynslu þessara umsækjenda, en af tillitssemi við þá sé nafnleyndar gætt að svo stöddu. Nöfn þeirra hafa af þessari ástæðu verið afmáð af endurriti fundargerðar stjórnar, sem lögð sé fram í málinu.

A. Víðtæk stjórnunarreynsla, áralöng formennska í sóknarnefnd í Reykjavík, seta í stjórn stefnda.

B. Víðtæk starfs- og stjórnunarreynsla.

C. Cand. juris frá Háskóla Íslands, víðtæk starfs- og stjórnunarreynsla, áralöng formennska í sóknarnefnd.

D. Cand. oecon. frá Háskóla Íslands, víðtæk starfs- og stjórnunarreynsla, seta í sóknarnefnd frá 1986.

Þegar að því kom að ráða forstjóra stefnda, hafi endanlegt val staðið á milli Þórsteins Ragnarssonar og A, og hafi eitt atkvæði greint þá að, þegar upp var staðið.

Stefndi bendir á, að aðrir umsækjenda auk Þórsteins hafi þá eiginleika, sem æskilegt sé, að forstjóri stefnda búi yfir í ríkara mæli en Ólína Torfadóttir. Eigi það við, hvort sem einblínt sé á þá eiginleika, sem auglýst var eftir í Morgunblaðinu 16. október 1994, svo sem menntun, þekkingu og stjórnunarreynslu, og enn fremur, ef litið sé til raunverulegra starfsskyldna forstjóra stefnda, sbr. það, sem áður hafi komið fram. Samkvæmt almennum sönnunarreglum sé það hlutverk stefnanda að sanna orsakatengsl milli brots stefnda og þess tjóns, sem er grundvöllur skaðabótakröfunnar.

Í annan stað megi augljóslega af ofangreindu ráða, hversu lítil áhersla hafi í raun verið lögð á menntun og prófgráður, þegar valið var á milli umsækjenda. Eins og áður sagði, stóð endanlegt val á milli Þórsteins Ragnarssonar og A. Telja verði, að af þeim fimm, sem komust í endanlegt úrtak hjá stefnda, hafi þessir tveir haft fremur litla menntun á viðskipta- og stjórnunarsviði og annar þeirra, A, hugsanlega minnsta skólamenntun af öllum umsækjendum, sem til greina komu í starfið. Megi því með rökum halda því fram, að aðrir hafi, hlutlægt séð, verið hæfari til að gegna starfinu en þeir, sem flest atkvæði fengu. Þannig sé það ljóst, að við val á forstjóra stefnda hafi Þórsteinn og jafnframt A verið teknir fram yfir menn, sem hafa meiri menntun en þeir, einkum þegar litið sé til hinna auglýstu eiginleika, án þess að kynferði hefði ráðið þar nokkru um, en eins og fram hefur komið, voru þessir fimm allir karlmenn. Telur stefndi, að með þessu sé sýnt fram á, að kynferði hafi ekki ráðið því, að Ólína Torfadóttir fékk ekki umrætt starf, heldur hafi stefndi einfaldlega litið svo á, að aðrir umsækjendur væru henni hæfari. Hafi reynsla þeirra af kirkjulegu starfi og þekking á málefnum stefnda ráðið þar mestu um.

Verði ekki fallist á ofangreindar málsástæður stefnda, er því haldið fram af hans hálfu, að tjón Ólínu Torfadóttur sé með öllu ósannað í málinu. Stefnukrafa málsins styðjist við mat dómkvaddra matsmanna, og sé krafist bóta vegna tekjutaps, tapaðra lífeyrisréttinda, kostnaðar af búsetu og ferðakostnaði. Að auki sé krafist miskabóta. Verður nú vikið að þessum atriðum í réttri röð.

Stefndi mótmælir forsendum matsgerðar hinna dómkvöddu manna fyrir tekjutapi sem röngum, en þar séu borin saman laun nýráðins forstjóra stefnda og Ólínu Torfadóttur, eins og þau voru í janúar 1995. Í bréfi lögmanns stefnda til kærunefndar jafnréttismála komi fram, að þegar auglýst var eftir forstjóra stefnda í Morgunblaðinu 16. október 1994, hafi einungis verið auglýst eftir einstaklingi í það starf, en á því tímamarki hafi ekki verið uppi hugmyndir um, að sá, sem yrði ráðinn í starfið, myndi gegna stöðu framkvæmdastjóra Útfararstofu Kirkjugarðanna, Fossvogi (ÚK). Tekið er fram, að óljóst hafi þá verið enn, hver yrði mannaflaþörf og hvernig best yrði komið fyrir stjórnun ÚK, enda ekki búið að koma fullu skipulagi á reksturinn á þessu fyrsta starfsári hennar. Kynning á starfi forstjóra stefnda af hálfu ráðningarþjónustu Guðna Jónssonar hafi verið í samræmi við þetta, og hið sama verði sagt um kynningu af hálfu fulltrúa stefnda.

Svo sem fyrr sagði, var hinn nýi forstjóri stefnda valinn á fundi kirkjugarðsstjórnar 29. nóvember 1994. Var þar jafnframt samþykkt, að framkvæmdastjórn yrði falið að gera ráðningarsamning við hann. Skömmu síð-

ar, í byrjun desember 1994, hafi komið upp hugmyndir um það, að ef til vill mætti einfalda stjórnun stefnda og ÚK með því að hafa sömu menn í framkvæmdastjórnum beggja fyrirtækja, og var óskað eftir því við forstjóra stefnda, að hann tæki að sér að gegna stöðu framkvæmdastjóra ÚK samhliða starfi fyrir stefnda. Varð það niðurstaðan, og gegndi forstjóri stefnda jafnframt starfi framkvæmdastjóra ÚK frá 1. apríl 1995 til 31. desember 1996, en þá lét hann tímabundið af því starfi vegna íhlutunar samkeppnisyfirvalda.

Laun Þórsteins Ragnarssonar, forstjóra stefnda, hafa frá upphafi, þ. e. frá 1. janúar 1995, verið hin sömu, og hafi þau ekki hækkað við það, að hann tók á sig aukna starfsábyrgð með starfi framkvæmdastjóra ÚK 1. apríl 1995. Hann hafi ekki verið laus undan starfsskyldum sínum á öðrum vettvangi fyrr en í lok apríl 1995. Verði því að telja ljóst, að tekið hafi verið mið af báðum stöðugildunum við ákvörðun launa hans frá upphafi. Með vísan til þessa telur stefndi sýnt fram á, að ekki sé réttmætt að bera saman laun Þórsteins Ragnarssonar og Ólínu Torfadóttur, eins og þau voru í janúar 1995, enda sé hluti af launum Þórsteins endurgjald fyrir starf, sem ekki sé deilt um í máli þessu, þ. e. starf í þágu ÚK. Í þessu sambandi hafi það grundvallarþýðingu, að launakjör þau, sem í boði voru fyrir hið auglýsta starf, voru lægri en þau, sem Ólína hafði í starfi sem hjúkrunarforstjóri Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri, en eins og fram kom í máli lögmanns stefnda í samtali við kærunefnd jafnréttismála, hefði Ólína lækkað í launum, ef hún hefði verið ráðin í starf forstjóra stefnda. Stefndi telur því, að tjón hennar sé því ekki neitt af þessum sökum.

Þá liggur það fyrir, að hefði Ólína á sínum tíma verið ráðin í starfið, sé alls óvíst, að atvik hefðu orðið með þeim hætti, að hún myndi jafnframt gegna starfi framkvæmdastjóra ÚK. Bent er á, að í áliti kærunefndar jafnréttismála virðist gert ráð fyrir því, að guðfræðimenntun skipti sérstöku máli við rækslu þess starfs, og fá sjónarmið stefnda stoð í áliti nefndarinnar að því leyti til. Stefndi telur því, að í forsendum matsgerðar hinna dómkvöddu manna hafi verið réttara að miða við laun þess forstjóra stefnda, sem lét af störfum um áramót 1994/1995, en þau voru lægri en það, sem matið miðaðist við, eða þá heildarlaun núverandi forstjóra að frádregnum 25%. Hvert sem hið rétta viðmið sé, hljóti það að minnsta kosti að vera ljóst, að ekki sé rétt að miða við heildarlaun forstjóra stefnda fyrir störf annars vegar sem forstjóra stefnda og hins vegar sem framkvæmdastjóra ÚK, heldur beri að miða við verulega lægri fjárhæð. Með vísan til þess hljóti samanburður á launum Ólínu Torfadóttur í janúar 1995 og þeim launum, sem hún hefði líklegast fengið í starfi sem forstjóri stefnda, ávallt að vera henni óhliðhollur í máli þessu.

Kröfu stefnanda vegna höfuðstólsverðmætis tapaðra lífeyrisréttinda Ólínu Torfadóttur er mótmælt með vísan til þess rökstuðnings, sem fram kemur hér að framan, enda sé krafan samkvæmt þessum lið reiknuð sem hlutfallstala af höfuðstólsverðmæti hins ætlaða tekjutaps.

Þá er sérstaklega mótmælt kröfum um bættan þann kostnað, sem Ólína Torfadóttir hafi af því að starfa á Akureyri og halda þar heimili. Er fullyrt, að sá kostnaður sé stefnda með öllu óviðkomandi, enda njóti krafa stefnanda að þessu leyti ekki verndar samkvæmt skaðabótareglum. Ólína hafi sjálf, væntanlega í samráði við fjölskyldu sína, valið að starfa á Akureyri, og þurfi hún í samræmi við það að bera kostnað, sem af því hlýst. Þá sé því af sömu sökum með öllu hafnað, að stefnda verði gert að greiða kostnað við ferðir Ólínu milli Akureyrar og Reykjavíkur. Er þar vísað til þess, að Fjórðungssjúkahúsið á Akureyri greiði Ólínu tvær ferðir í hverjum mánuði fram og til baka milli Akureyrar og Reykjavíkur, á meðan hún eigi lögheimili í Reykjavík, eins og fram kemur í bréfi Inga Björnssonar, framkvæmdastjóra Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri, og Ólínu Torfadóttur til launadeildar, dags. 20. janúar 1994. Það sé því ljóst, að Ólína eigi þess kost að hitta fjölskyldu sína aðra hverja helgi án aukinna útgjalda og að nauðsyn þess, að hún fari til síns heima hverja helgi, fari algerlega eftir eigin mati hennar.

Þá er því mótmælt, að skilyrði séu í máli þessu til að dæma sérstakar miskabætur, sbr. t. d. H. 1993, 2230, og H. 1997, 1008.

Til stuðnings kröfu sinni um sýknu vísar stefndi til laga nr. 36/1993 um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu og reglugerðar fyrir Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma nr. 241/1995. Jafnframt er vísað til 5. tl. 29. gr. laga nr. 97/1990 um heilbrigðisþjónustu. Enn fremur er vísað til almennrar meginreglu skaðabótaréttarins, sakarreglunnar. Málskostnaðarkrafa stefnda styðst við XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

IV.

Niðurstaða.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla er tilgangur laganna að koma á jafnrétti og jafnri stöðu kvenna og karla á öllum sviðum. Samkvæmt 6. gr. laganna er atvinnurekendum óheimilt að mismuna starfsfólki eftir kynferði, og gildir það m. a. um ráðningu, setningu eða skipun í starf skv. 2. tl. 1. mgr. Kærunefnd jafnréttismála komst að þeirri niðurstöðu í áliti sínu 26. júní 1995, að með ráðningu Þórsteins Ragnarssonar í starf forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma hefði stjórn KGRP brotið gegn ákvæðum 2. tl. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991, sbr. 8. gr. sömu laga. Mál þetta er höfðað á grundvelli 21. gr. laganna.

Samkvæmt 2. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991 skal atvinnurekandi sýna fram á, að aðrar ástæður en kynferði hafi legið til grundvallar ákvörðun hans um ráðningu í starf. Þótt sönnunarregla þessi eigi við um meðferð mála fyrir kærunefnd jafnréttismála, en ekki fyrir dómstólum, verður að telja, að stefnda beri að sýna fram á, að Ólínu Torfadóttur hafi ekki verið mismunað vegna kynferðis, er fram hjá henni var gengið við ráðningu, þegar litið er til menntunar hennar og starfsreynslu.

Svo sem fram er komið, fól stjórn stefnda framkvæmdastjórn stefnda að undirbúa ráðningu nýs forstjóra. Leitað var til Guðna Jónssonar, ráðgjafar- og ráðningarþjónustu, og honum falið að auglýsa eftir umsækjendum í starfið, og auk þess var samið um faglega ráðgjöf af hans hálfu. Auglýsing um starfið birtist í Morgunblaðinu 16. október 1994, og segir þar svo: „Forstjórinn hefur yfirumsjón með allri starfsemi stofnunarinnar samkvæmt lögum um kirkjugarða. Leitað er að einstaklingi, sem hefur menntun og þekkingu til að takast á við þetta starf. Algjört skilyrði, að viðkomandi hafi víðtæka stjórnunarreynslu. Góð tungumálakunnátta er nauðsynleg, enska og eitt Norðurlandamál."

Jóhannes Pálmason, stjórnarformaður stefnda, sem einnig er í framkvæmdastjórn stefnda, skýrði frá því fyrir dómi, að úrvinnsla umsókna, forkönnun, hafi farið fram hjá Guðna Jónssyni, sem hafi lagt fyrir framkvæmdastjórn umsóknir þrettán aðila úr 33 manna hópi, sem hann taldi eðlilegt, að teknir yrðu í viðtal og unnið út frá. Af hálfu framkvæmdastjórnarinnar hafi það verið grundvallarforsenda, að þeir, sem kæmu til greina í þetta starf, yrðu að hafa góða þekkingu á tölvumálum, tölvubókhaldi og reynslu af slíku sem og allri áætlanagerð. Þá hafi skipt máli, að menn hefðu almenna og góða þekkingu á kirkjulegum málefnum, en það hafi ekki verið skilyrði í auglýsingu. Þegar framkvæmdastjórnarmenn höfðu borið saman bækur sínar að loknum viðtölum við umsækjendur, hafi nánast verið einhugur um úrtak þeirra fimm aðila, sem allir voru karlmenn og kosið var um. Allir áttu það sameiginlegt að hafa þekkingu á kirkjulegu starfi og höfðu átt sæti í sóknarnefndum og einnig þekkingu og reynslu af stjórnunarstörfum. Ólína hafi hins vegar skýrt frá því í viðtali, að hún hefði ekki mikla þekkingu eða reynslu af störfum við tölvubókhald, það væri ekki hluti af daglegum störfum hennar. Þá hafi komið fram hjá henni, að hún hefði ekki þekkingu á starfsemi kirkjugarðanna né vissi hún um þá umfjöllun, sem þá var í fjölmiðlum um málefni stofnunarinnar. Ólína hafi verið metin út frá þessum forsendum, en ekki út frá kynferði. Um þann, sem ráðinn var í starfið, sagði stjórnarformaðurinn, að hann hefði fullnægt þeim skilyrðum, sem leitað var eftir, þegar talað var við umsækjendur, hafði

þekkingu á tölvubókhaldi og áætlunargerð, hafði unnið við slíkt í daglegu starfi. Það að hafa þessa þekkingu á kirkjulegu starfi, hafa verið vígður til prests og starfað sem slíkur hafi verið honum til framdráttar við ráðningu í starfið.

Í greindri auglýsingu um starf forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma var ekki gerð krafa um ákveðna menntun, en leitað „að einstaklingi, sem hefur menntun og þekkingu til að takast á við þetta starf". Með þessu móti var ætlunin að höfða til fleiri, en jafnframt átti að tryggja það, að stjórn stefnda hefði frjálsar hendur við mat á þeim einstaklingum, sem myndu sækjast eftir starfinu. Verður að telja, að þannig fram sett hafi auglýsingin falið í sér töluvert svigrúm fyrir stefnda til að meta þau atriði, sem skiptu hann máli við val á umsækjanda. Ekki verður fram hjá því litið, að þeir umsækjendur um starfið, sem í fimm manna úrtakið voru valdir, virðast þannig hafa haft til að bera að áliti stefnda þá þekkingu og reynslu, sem sérstaklega var leitað eftir til að gegna starfinu.

Í bréfi kærunefndar jafnréttismála til stefnda, dags. 17. janúar 1995, var m. a. óskað upplýsinga um menntun og starfsreynslu þess, sem ráðinn var, og hvaða sérstaka hæfileika hann hefði til að bera umfram stefnanda. Í svarbréfi stefnda, dags. 31. janúar 1995, segir svo um þessi atriði: „Þórsteinn Ragnarsson er stúdent frá MR 1971 og cand. theol. frá H. Í. 1978. Hann lauk þriggja missera námi í viðskipta- og rekstrarfræðum frá Endurmenntunarstofnun HÍ vorið 1991. Hann starfaði sem sóknarprestur á árunum 1978–1984 og sem deildarstjóri yfir viðskiptadeild Rafmagnsveitu Reykjavíkur frá 1984–1985. Viðskiptadeildin er 38 manna deild, sem sér um reikningsgerð, almenningstengslamál, útgáfumál og innheimtu. Rekstrarvelta deildarinnar er á ársgrundvelli rúmlega 100 m. kr., en deildarstjóri viðskiptadeildar ber ábyrgð á innheimtu rúmlega 400 m. kr. Þórsteinn var í tölvuþróunarnefnd RR og einnig í kynningarnefnd fyrirtækisins, sem sér um kynningu og útgáfumál RR. Hann hefur sótt öll þau námskeið, sem í boði eru á vettvangi tölvumála.". . . „Þegar menntun og starfsreynsla Þórsteins og Ólínu eru borin saman og haft í huga forstjórastarf hjá KGRP, sem er sjálfseignarstofnun safnaða í Reykjavíkurprófastsdæmum, hefur Þórsteinn að mati framkvæmdastjórnar KGRP mikla yfirburði. Þessir yfirburðir hans felast a.v. í guðfræðimenntun hans og reynslu í safnaðarstörfum og haldgóðri menntun hans við Háskóla Íslands í viðskipta- og rekstrarfræðum ásamt tíu ára stjórnunarreynslu yfir viðskiptadeild RR, þar sem öll helstu fyrirtæki landsins eru í viðskiptum og um 50% íbúanna búa."

Fyrr er rakið, með hvaða hætti úrvinnslu umsókna var hagað og hvernig að ráðningu forstjórans var staðið. Ekki verður annað séð en ráðning í

stöðuna og undirbúningur þeirrar ákvörðunar hafi verið með eðlilegum hætti. Þrátt fyrir meiri menntun Ólínu Torfadóttur en þess, sem ráðinn var í stöðuna, voru það önnur atriði, eins og fram er komið, sem vógu meira að mati stefnda við ákvörðun um ráðningu í starfið. Jafnréttislög girða ekki fyrir eðlilegt svigrúm atvinnurekanda við mat á starfshæfni, enda verða þau meginsjónarmið, sem stefndi hafði að leiðarljósi við ákvörðun um ráðningu í starfið, ekki talin ómálefnaleg. Þá ber til þess að líta, að ekki voru lögbundnar sérstakar hæfiskröfur um forstjórastarfið og sjónarmið stefnda gátu samrýmst auglýsingunni, eins almennt og hún var orðuð.

Samkvæmt framansögðu og með vísan til gagna málsins að öðru leyti verður að telja, að stefndi hafi nægilega sýnt fram á, að Ólínu Torfadóttur hafi ekki verið mismunað vegna kynferðis, þegar fram hjá henni var gengið við ráðningu í starf forstjóra Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma. Er því ekki fallist á, að stjórn KGRP hafi brotið gegn ákvæðum 2. tl. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991 með ráðningu Þórsteins Ragnarssonar í það starf. Af því leiðir, að bætur verða ekki dæmdar, sbr. 22. gr. laganna. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, kærunefndar jafnréttismála f. h. Ólínu Torfadóttur, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 18. desember 1998.

Nr. 312/1998. **María G. Hafsteinsdóttir**
(Ragnar H. Hall hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón Sveinsson hrl.)

Stjórnsýsla. Ríkisstofnun. Valdmörk.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. ágúst 1998. Hann krefst þess, að ákvörðun umhverfisráðherra, sem hann kynnti á fundi með starfsmönnum Landmælinga Íslands 3. júlí 1996 og áréttaði með bréfi til þeirra sama dag, um að flytja starfsemi Landmælinga Íslands til Akraness, verði dæmd ólögmæt. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málið sætir flýtimeðferð fyrir Hæstarétti samkvæmt ákvæðum XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Áfrýjandi er starfsmaður Landmælinga Íslands og hefur því lögvarða hagsmuni af því að fá úr máli þessu skorið, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991.

I.

Tildrög máls þessa eru þau, að með bréfi forsætisráðherra 9. júní 1992 var skipuð nefnd til að vinna að tillögum um flutning ríkisstofnana frá Reykjavík. Í bréfi til forsætisráðherra 15. júlí 1993 lögðu nefndarmenn til, að höfuðstöðvar átta ríkisstofnana yrðu fluttar úr höfuðborginni. Meðal þessara stofnana voru Landmælingar Íslands, en höfuðstöðvar þeirra hafa verið í Reykjavík frá upphafi. Á þessum tíma giltu um stofnunina lög nr. 31/1985 með áorðnum breytingum. Sagði þar, að Landmælingar Íslands væru sjálfstæð stofnun, sem heyrði undir umhverfisráðuneytið. Stjórn stofnunarinnar var í höndum forstjóra, sem ráðherra skipaði. Ráðherra skyldi

og ráða aðra starfsmenn stofnunarinnar að fengnum tillögum forstjóra. Nánar átti að kveða á um skipulag og starfsháttu stofnunarinnar í reglugerð; þar á meðal áttu þar að vera ákvæði um, að þeir aðilar, sem stunda landmælingar og kortagerð, hefðu samráð um vinnubrögð og skipulag mælinga og kortagerðar. Reglugerð þessi var ekki sett. Fyrri hluta árs 1994 voru að tilhlutan umhverfisráðuneytisins haldnir fundir með starfsfólki stofnunarinnar um flutning hennar til Akraness. Kom þar fram andstaða stjórnenda og starfsfólks gegn flutningnum. Voru nefnd fjárhagsleg, fagleg og persónuleg sjónarmið auk atriða, sem vörðuðu viðskiptavini stofnunarinnar. Í mars þetta ár aflaði ráðuneytið sér tveggja lögfræðilegra álita um það, hvort flytja mætti stofnanir, sem undir það heyrðu, frá Reykjavík að óbreyttum lögum. Í áliti þáverandi ríkislögmanns og annars hæstaréttarlögmanns við embætti hans frá 8. mars 1994 er komist að þeirri niðurstöðu, að ekki verði gerðar breytingar á aðsetri ríkisstofnana nema með lögum eða heimild í lögum. Í áliti Eiríks Tómassonar, þáverandi hæstaréttarlögmanns, 28. sama mánaðar er komist að andstæðri niðurstöðu.

Framkvæmdasýsla ríkisins gerði í júní 1994 úttekt á kostnaði vegna flutnings stofnunarinnar til Akraness. Niðurstaða hennar var sú, að áætla mætti kostnað við fasteignakaup á Akranesi og í Reykjavík ásamt kostnaði við flutning til Akraness tæplega 200.000.000 króna. Samkvæmt úttektinni voru sértekjur stofnunarinnar umtalsverðar, og var talið, að þær myndu minnka í kjölfar flutningsins, en áhrifin ekki verða veruleg. Kostnaður ríkisins til langs tíma litið var talinn myndu aukast, flyttist stofnunin frá Reykjavík. Úttekt þessi var miðuð við þáverandi starfsemi stofnunarinnar, en tekið var fram, að tæknilegt og samskiptalegt umhverfi hennar þróaðist mjög ört. Framkvæmdasýsla ríkisins leitaði einnig álits Hagsýslu ríkisins um áhrif staðsetningar stofnunarinnar. Segir í áliti hennar 8. júní 1994, að með því að flytja stofnunina út fyrir höfuðborgina sé verið að rýra möguleika hennar til að sinna hlutverki sínu, meðal annars á sviði samskipta, upplýsinga og þjónustu, og torvelda viðskiptavinum samskipti við hana og gera þau tímafrekari og kostnaðarsamari. Þá megi vænta þess, að stofnunin muni ekki eiga eins marga kosti við val starfsmanna eftir flutninginn. Megi ætla, að stofnunin veikist faglega, rekstrarkostnaður hennar hækki vegna aukins kostnaðar

við samskipti og starfsmannahald. Það var skoðun Hagsýslu ríkisins, að slík stjórnsýslustofnun sem Landmælingar Íslands gæti best og hagkvæmast sinnt hlutverki sínu í höfuðborginni, sem sé miðstöð stjórnsýslu, upplýsinga, viðskipta og alþjóðlegs samstarfs og að útgjöld ríkisins til lengri tíma myndu aukast við flutning frá Reykjavík. Framkvæmdasýsla ríkisins tók undir þetta álit.

Í september 1994 barst umhverfisráðuneytinu tilboð frá Akranesi um leigu húsnæðis. Í sama mánuði barst ráðuneytinu bréf frá starfshópi, sem ætlað var að vinna að könnun flutningsins. Eru þar gerðar tillögur um, að gripið verði til sérstakra ráðstafana til hagræðingar og sparnaðar. Jafnframt var bent á, að endurskoða þyrfti lög um stofnunina. Samkvæmt minnisblaði umhverfisráðuneytisins til ríkisstjórnarinnar í október sama ár er gerð tillaga um flutning Landmælinga Íslands til Akraness, náist viðunandi leigusamningar. Stefnt skuli að flutningi haustið 1996. Ráðherra skipi nefnd til að endurskoða lög og starfsemi stofnunarinnar, og sett verði á fót samstarfsráð um flutninginn. Þá verði aflað heimildar í fjárlögum til undirbúnings flutningsins.

Í apríl 1995 tók við ný ríkisstjórn. Í stefnuskrá hennar var gert ráð fyrir flutningi ríkisstofnana frá Reykjavík, eins og verið hafði stefna fyrri ríkisstjórnar. Umhverfisráðherra bað Eirík Tómasson prófessor um nýtt lögfræðilegt álit um flutninginn. Hann ítrekaði fyrri umsögn sína með álitsgerð 13. desember 1995. Þá fékk ráðherra nýtt boð frá Akranesi um leigu húsnæðis og jafnframt boð um, að Akraneskaupstaður tæki þátt í kostnaði við flutning stofnunarinnar. Ráðherra aflaði sér því næst nýrra álita Hagsýslu ríkisins og Framkvæmdasýslu ríkisins. Í niðurstöðu Hagsýslu ríkisins 11. mars 1996 segir meðal annars, að dregið hafi úr ókostum þess að flytja Landmælingar Íslands frá Reykjavík til Akraness. Þar komi til atriði eins og það, að leggja eigi niður söludeild stofnunarinnar í Reykjavík, marka eigi í nýrri löggjöf, að útgáfuréttur sé ekki lengur ótímabundin eign stofnunarinnar og að hún hafi möguleika á að fela öðrum framkvæmd verkefna ásamt því, að gagnaflutningsnet og samskiptatæki séu sífellt að verða fullkomnari og hraðvirkari. Mestu varði þó samgöngubætur vegna væntanlegra vegganga undir Hvalfjörð. Fram kemur, að viðkvæmasti þáttur þessa flutnings séu starfsmannamálin. Þá segir í álitinu, að aðstæður á Akranesi fram yfir aðra staði séu

tæpast röksemd fyrir flutningi þangað. Rökin fyrir flutningnum eigi umfram allt rætur að rekja til byggðasjónarmiða. Hins vegar sé ef til vill þörf á því að meta slík áhrif að nýju, eftir að veggöng undir Hvalfjörð verði opnuð. Í minnisblaði Framkvæmdasýslu ríkisins 14. mars 1996 er borinn saman beinn kostnaður við þrjá kosti til lausnar á húsnæðisþörf Landmælinga Íslands. Segir í minnisblaðinu, að sé unnið út frá þeim forsendum, komi í ljós, að mismunur þar á verði vart ráðandi við ákvarðanir um staðsetningu stofnunarinnar. Í ljósi frumvarps til nýrra laga um landmælingar og kortagerð bendir Framkvæmdasýsla ríkisins á, að húsrýmisþörf stofnunarinnar sé ávallt háð eðli starfseminnar, tækniþróun og starfsmannafjölda. Sé því eðlilegt, að með nýjum lögum og nýjum áherslum fari fram ýtarleg greining á stofnuninni, þar sem metin sé húsnæðisþörf og aðrir þættir hennar til nánustu framtíðar.

Umhverfisráðherra kynnti starfsmönnum Landmælinga Íslands þá ákvörðun sína að flytja starfsemi stofnunarinnar til Akraness með minnisblaði 3. júlí 1996. Þar er þess getið meðal annars, að fyrirhugað sé að leggja fyrir næsta löggjafarþing frumvarp um landmælingar og kortagerð, sem stjórnskipuð nefnd hafi samið. Samkvæmt kynningunni er gert ráð fyrir, að stofnunin taki að fullu til starfa á nýjum stað í ársbyrjun 1999 og starfsmenn tilkynni fyrir 1. janúar 1998, hvort þeir vilji starfa áfram hjá stofnuninni. Þá er kynnt, að fimm manna framkvæmdanefnd hafi verið skipuð til að undirbúa og annast flutninginn og þriggja manna hópi verið falið að fjalla sérstaklega um málefni þeirra starfsmanna, sem ætli að fylgja stofnuninni. Sama dag hélt umhverfisráðherra fund með starfsfólkinu. Með bréfi 15. júlí 1996 var þess óskað fyrir hönd samstarfskonu áfrýjanda, að framangreind ákvörðun ráðherrans yrði rökstudd og það kynnt, að hún teldi þessa ákvörðun mjög íþyngjandi fyrir sig. Yrði slík ákvörðun ekki tekin, nema til þess lægi ótvíræð lagaheimild og byggt væri á lögmætum sjónarmiðum. Ráðuneytið svaraði þessu bréfi 30. ágúst 1996, og var ákvörðunin þar aðallega studd byggðasjónarmiðum. Önnur gögn málsins verða ekki heldur öðruvísi skilin en umhverfisráðherra rökstyðji flutning stofnunarinnar til Akraness á þeim sjónarmiðum. Sama dag var þáverandi forstjóra Landmælinga Íslands falið að tilkynna starfsmönnum formlega um

flutninginn. Leigusamningur var síðan gerður um húsnæði á Akranesi 4. október 1996.

Ný lög nr. 95/1997 um landmælingar og kortagerð voru samþykkt á Alþingi 26. maí 1997, og tóku þau gildi 1. júlí sama ár. Samkvæmt þeim heyra Landmælingar Íslands áfram undir umhverfisráðuneyti, og er þar lýst hlutverki stofnunarinnar. Ekkert er þar sagt um, hvar hún skuli vera. Samkvæmt nýju lögunum skal sérstök stjórn fara með málefni landmælinganna. Hefur hún verið skipuð og tekið við framkvæmdum við flutning stofnunarinnar.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt minnisblað stjórnarformanns Landmælinga Íslands 8. desember 1998 um flutning stofnunarinnar til Akraness. Hefur minnisblaðið meðal annars að geyma kostnaðaráætlun frá Framkvæmdasýslu ríkisins. Kemur þar fram, að gerðir hafa verið samningar við verktaka og söluaðila vegna flutningsins og nokkrum verkefnum sé að fullu lokið. Gert er þar ráð fyrir, að beinn kostnaður á árinu 1998, sem eingöngu tengist flutningnum, nemi um 13.000.000 króna. Í frumvarpi að fjáraukalögum fyrir árið 1998, sem sé til meðferðar á Alþingi, komi fram, að hér sé í fyrsta lagi um að ræða áfallinn kostnað, 5.200.000 krónur, vegna innréttinga á nýju húsnæði, en annan kostnað muni leigusali bera. Þá komi til 2.500.000 krónur vegna aukins leigukostnaðar, þar sem greiða þurfi leigu fyrir núverandi húsnæði og hið nýja síðustu þrjá mánuði ársins. Loks sé áætlaður 5.300.000 króna kostnaður við flutning á lager, húsbúnaði og tækjum. Í frumvarpi til fjáraukalaga sé enn fremur gert ráð fyrir, að veitt verði 3.000.000 króna viðbótarframlag vegna búnaðarkaupa. Því er haldið fram, að þessi kostnaður allur hefði komið til, þótt flutt hefði verið í húsnæði innan Reykjavíkur. Í tillögum til fjárlaga fyrir árið 1999, sem einnig liggja fyrir Hæstarétti, kemur fram, að áætlað er, að kostnaður vegna flutnings stofnunarinnar það ár muni nema umtalsverðum fjárhæðum.

II.

Áfrýjandi kveður dómkröfu sína reista á því, að ráðherra geti ekki án ótvíræðrar heimildar í lögum ákveðið að flytja Landmælingar Íslands frá Reykjavík til Akraness. Engin heimild hafi verið til þess í lögum nr. 31/1985, sem um stofnunina giltu, þegar flutningurinn var ráðinn. Heimild þar um sé ekki heldur að finna í núgildandi

lögum nr. 95/1997 um landmælingar og kortagerð né öðrum laga-ákvæðum. Í fjárlögum yfirstandandi árs hafi ekki heldur verið gert ráð fyrir flutningnum, en honum fylgi óhjákvæmilega veruleg fjárútlát úr ríkissjóði.

Stefndi styður sýknukröfu sína einkum því, að löglega og eðlilega hafi verið staðið að ákvörðun í máli þessu. Telur hann, að umhverfisráðherra, sem fari með málefni landmælinganna, hafi fullt vald og heimild til þess að ákveða aðsetur stofnunarinnar. Sem handhafar framkvæmdarvalds hljóti ráðherrar að hafa frjálsar hendur um staðsetningu ríkisstofnana, þegar almenn lög geymi engin bein fyrirmæli um aðsetur þeirra og engin ályktun um það verði dregin af lögskýringargögnum. Hafi svo verið um Landmælingar Íslands í gildistíð laga nr. 31/1985. Enn fremur vísar stefndi til þess, að við umræður á Alþingi um frumvarp til laga nr. 95/1997 hafi umhverfisráðherra lýst yfir, að flutningur á starfsemi stofnunarinnar til Akraness væri þegar ákveðinn, og væri framlagning frumvarpsins ekki tengd þeirri ákvörðun. Hafi þetta ekki orðið tilefni til neinna athugasemda við meðferð málsins.

III.

Samkvæmt málflutningi aðila eru þeir á einu máli um það, að ákvörðun umhverfisráðherra hafi verið tekin með tilkynningu hans til starfsmanna Landmælinga Íslands 3. júlí 1996. Um það verður ekki deilt, að ráðherra hafi verið heimilt án atbeina Alþingis að láta kanna og undirbúa ákvörðun um flutning Landmælinga Íslands og verja til þess fjármunum af ráðstöfunarfé umhverfisráðuneytis. Annað er ekki fram komið en undirbúningur að ákvörðun um flutninginn hafi verið með eðlilegum hætti. Hins vegar verður að fallast á það með áfrýjanda, að það hafi ekki samrýmst góðum stjórnarháttum að gera ekki ráð fyrir fjárveitingum til flutningsins fjárhagsárið 1998, þegar löngu var ráðið, að hann skyldi miðast við áramótin 1998/1999, og ljóst, að til talsverðra útgjalda kæmi á því ári vegna flutningsins, sbr. 41. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Þetta verður þó ekki látið ráða úrslitum máls þessa.

Grundvöllur er lagður að starfi stjórnvalda með réttarreglum. Stjórnarframkvæmdin er lögbundin. Löggjöfin er því undirstaða stjórnsýslunnar. Í lögum um stjórnarframkvæmdir og reglum, sett-

um með heimild í þeim, eiga að koma fram helstu atriði, sem gilda um hvert svið þeirra fyrir sig. Það fer eftir mikilvægi þáttar í stjórnarframkvæmdinni, hvernig honum er skipað. Ráðherrar fara síðan með það vald, sem löggjöfin veitir þeim, á þann hátt, sem fyrir er mælt í lögum eða ræðst af meginreglum laga og eðlilegum stjórnarháttum. Þótt ekki njóti almennra lagafyrirmæla um stjórnarframkvæmd, leiðir það ekki af því einu, að ráðherra hafi óheft vald til framkvæmda þar um án atbeina löggjafans. Hlýtur það að fara eftir eðli framkvæmdar, hvort ráðherra þurfi að afla sér lagaheimildar til hennar.

Ekki nýtur almennra lagafyrirmæla um heimildir framkvæmdarvaldsins til að gera breytingar á staðsetningu ríkisstofnana. Áður er um það getið, að engin lagafyrirmæli séu um aðsetur Landmælinga Íslands frekar en fjölda annarra ríkisfyrirtækja. Stefndi hefur þó ekki getað nefnt ríkisfyrirtæki, sem aðalstöðvar hafði frá upphafi utan Reykjavíkur, þar sem þeirrar staðsetningar var ekki getið í lögum. Í 2. mgr. 13. gr. stjórnarskrárinnar segir, að ráðuneytið hafi aðsetur í Reykjavík. Misjafnt hefur verið, hvort málefnum, sem undir ráðuneyti heyra, hefur verið skipað í ráðuneytið sjálft eða til undirstofnana þess. Fer það nokkuð eftir eðli málefnanna. Ríkisstjórnir hafa um nokkra hríð sett sér það markmið að koma stjórnsýslustofnunum fyrir utan Reykjavíkur, en framkvæmdir við flutning þeirra eru þó nýlega til komnar. Þótt ekki séu bein fyrirmæli um það í lögum, að ríkisstofnun skuli staðsett í Reykjavík, verður ekki talið, að það eitt gefi ráðherra frjálst val um, hvar hún skuli vera. Vöntun á ákvæðum um þetta í lögum má helst skýra með því, að fyrirmæli eru í stjórnarskrá um staðsetningu ráðuneyta. Hafi það verið talið svo sjálfsagt fram á hin síðari ár, að stofnanir, sem undir þau heyrðu, hefðu einnig aðsetur í höfuðborginni, að ekki þyrfti að taka það fram í lögum.

Ákvörðun um heimili stofnunar og varnarþing er meðal grundvallaratriða í skipulagi hennar. Ljóst er, að miklu skiptir fyrir starfrækslu stofnunar, hvar henni er fyrir komið strax í upphafi, og ekki skipta minna máli breytingar á aðsetri hennar. Koma í báðum tilvikum við sögu kostnaður við reksturinn, tekjumöguleikar, starfsmannamálefni og hagsmunir þeirra, sem sækja þurfa þjónustu til stofnunar eða hún á viðskipti við, auk fleiri atriða. Á síðari árum

hafa þó ýmis þessara atriða breyst vegna bættra samgangna og samskiptatækni. Við flutning stofnunar koma jafnframt til sögu kostnaður við flutninginn sjálfan og sú röskun, sem óhjákvæmilega verður á starfrækslu stofnunarinnar við hann, sérstaklega á málefnum starfsmanna hennar.

Að framangreindum sjónarmiðum virtum verður að telja ákvörðun um aðsetur ríkisstofnunar þess eðlis, að um hana skuli mælt í lögum. Af því þykir leiða, að ráðherra verði að leita sér skýrrar heimildar í almennum lögum fyrir flutningi stofnunar frá Reykjavík. Meðan umhverfisráðherra hefur ekki aflað sér lagaheimildar um flutning Landmælinga Íslands frá Reykjavík til Akraness, verður að fallast á það með áfrýjanda, að hann sé ólögmætur. Ber að taka kröfu áfrýjanda til greina af þessari ástæðu.

Rétt er, að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákvörðun umhverfisráðherra um að flytja starfsemi Landmælinga Íslands til Akraness er ólögmæt.

Stefndi, íslenska ríkið, greiði áfrýjanda, Maríu G. Hafsteinsdóttur, 500.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. ágúst 1998.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 16. júlí sl., er höfðað með stefnu, út gefinni 3. júní sl. og birtri daginn eftir.

Stefnandi er María G. Hafsteinsdóttir, kt. 070950-7319, Hlíðarhjalla 56, Kópavogi, en hún tók við aðild málsins 30. júní sl. af upphaflegum stefnanda, Haraldi Sigurðssyni, kt. 110565-3809, Miðtúni 8, Reykjavík.

Stefndi er umhverfisráðuneytið, kt. 571189-1519, Vonarstræti 4, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að sú ákvörðun umhverfisráðherra, Guðmundar Bjarnasonar, sem hann kynnti á fundi með starfsmönnum Landmælinga Íslands 3. júlí 1996 og áréttaði með bréfi til þeirra sama dag, að flytja starfsemi Landmælinga Íslands til Akraness verði dæmd ólögmæt. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum tildæmdur málskostnaður að mati dómsins.

Mál þetta hefur sætt flýtimeðferð í samræmi við ákvæði XIX. kafla laga nr. 91/1991.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að um langt skeið hafa ýmsar ríkisstjórnir kannað möguleika á því að flytja ríkisstofnanir frá Reykjavík út á land. Með bréfi forsætisráðherra 9. júní 1992 var skipuð sérstök nefnd til þess að vinna að tillögum að þessu leyti, og í bréfi til forsætisráðherra 15. júlí 1993 lögðu nefndarmenn til, að höfuðstöðvar átta ríkisstofnana yrðu fluttar úr höfuðborginni. Var m. a. lagt til, að Landmælingar Íslands flyttust til Selfoss, en málefni þeirrar stofnunar heyra undir umhverfisráðuneytið. Í byrjun árs 1994 var tekin sú ákvörðun að flytja embætti veiðistjóra til Akureyrar, og tók stofnunin til starfa þar 1. febrúar 1995. Á árunum 1994 og 1995 voru kannaðir möguleikar á flutningi Landmælinga Íslands til Akraness, og í stefnuyfirlýsingu ríkisstjórnar Sjálfstæðisflokks og Framsóknarflokks frá því í apríl 1995 segir, að meðal meginmarkmiða hennar sé að efla byggð í landinu með verkefnaflutningi frá ríki til sveitarfélaga. Að frumkvæði nýs umhverfisráðherra, Guðmundar Bjarnasonar, var í marsmánuði 1996 aflað umsagnar Hagsýslu ríkisins og Framkvæmdasýslu ríkisins um flutninginn. Í niðurstöðu hagsýslunnar er bent á, að samgöngubætur vegna vegganga undir Hvalfjörð hafi dregið úr ókostum þess að flytja Landmælingar Íslands til Akraness. Framkvæmdasýslan bar saman þrjá kosti, í fyrsta lagi flutning til Akraness í leiguhúsnæði, í öðru lagi framhald leigu í núverandi húsnæði og í þriðja lagi kaup á núverandi húsnæði. Varð niðurstaðan sú, þegar borinn hafði verið saman kostnaður við ofangreinda þrjá kosti, að mismunur þar á yrði vart ráðandi við ákvörðun um staðsetningu stofnunarinnar.

Umhverfisráðherra leitaði í febrúar 1994 álits ríkislögmanns á því m. a., hvort ráðherra gæti ákveðið að flytja ríkisstofnanir út á land að óbreyttum lögum, og jafnframt var óskað lögfræðilegs álits Eiríks Tómassonar, þá hæstaréttarlögmanns, á því, hvort sérstakrar lagasetningar eða heimildar í lögum væri þörf til þess, að ríkisstofnanir yrðu fluttar frá einum stað til annars. Í bréfi embættis ríkislögmanns, dagsettu 8. mars 1994, kemur fram það álit, að hæpið sé, að ráðherra hafi frjálsar hendur án sérstakrar lagaheimildar til að ákveða breytingu á heimkynnum ríkisstofnana. Álit hæstaréttarlögmannsins er dagsett 28. mars 1994, og er það niðurstaða hans, að umhverfisráðherra geti ákveðið að flytja Landmælingar Íslands frá Reykjavík til Akraness án atbeina Alþingis, svo framarlega sem flutningurinn hafi ekki í för með sér útgjöld umfram það, sem heimilað er í fjárlögum.

Á fundi með starfsmönnum Landmælinga Íslands 3. júlí 1996 tilkynnti umhverfisráðherra flutning stofnunarinnar frá Reykjavík til Akraness og

þá fyrirætlan, að stofnunin tæki að fullu til starfa í ársbyrjun 1999. Forstjóra Landmælinga Íslands var formlega tilkynntur flutningurinn með bréfi, dagsettu 30. ágúst 1996, og var honum falið að gera starfsmönnum formlega grein fyrir þeirri ákvörðun. Einn starfsmanna óskaði eftir rökstuðningi fyrir þeirri ákvörðun ráðherra að flytja stofnunina, og í svarbréfi umhverfisráðuneytis er tekið fram, að ákvörðun ráðherra sé almenns eðlis, en ekki einstakleg ákvörðun, sem hafi áhrif á réttindi og skyldur manna í skilningi 2. mgr. 1. gr. stjórnsýslulaga. Sé því ekki um að ræða ákvörðun, sem stjórnsýslulög taki til.

Með bréfi, dagsettu 18. maí sl., til umhverfisráðherra freistuðu nokkrir starfsmenn Landmælinga Íslands þess að fá ráðherra til þess að falla frá áformum sínum, en áður hafði starfsmönnum verið boðið að starfa við stofnunina áfram á Akranesi, og var þeim gert tilboð um tilteknar greiðslur. Með bréfi ráðherra til starfsmanna, dagsettu 10. júní sl., var þeim tilkynnt, að ákvörðun um flutning yrði hvorki frestað né henni breytt. Gerður hefði verið leigusamningur um húsnæði á Akranesi 4. október 1996 og verið unnið að undirbúningi flutnings, stefnumótun og skipulagningu stofnunarinnar. Stefndi heldur því fram, að á grundvelli athugana og gagna, sem fyrir liggja, sé kostnaður við flutninginn til Akraness óverulegur og fjárhagslegur ávinningur af flutningnum fyrir ríkissjóð, þegar til lengri tíma sé litið.

Lagt hefur verið fram í málinu tilboð stjórnar Landmælinga Íslands til starfsmanna, þ. á m. stefnanda, hafi þeir hug á að starfa áfram við stofnunina á Akranesi frá 1. janúar nk. Er tilboðið í fjórum liðum, og á fyrirkomulagið samkvæmt því að gilda næstu fjögur ár. Í fyrsta lagi er boðinn flutningur frá núverandi aðsetri Landmælinga Íslands eða frá öðrum stað eftir samkomulagi til Akraness og til baka starfsmanni að kostnaðarlausu. Skuli hálf klukkustund í hverri ferð reiknast innan vinnutíma eða samtals klukkutími á dag. Í öðru lagi var boðið, að það, sem á vantaði ferðatíma milli Reykjavíkur og Akraness, yrði greitt sem yfirvinna, sem næmi hálfri stund á dag. Í þriðja lagi var þeim, sem eru 65 ára eða eldri 1. janúar nk., boðið að geta valið um að vinna áfram við stofnunina í fullu starfi, en skila 70% vinnu eða þiggja starfslokasamning. Að lokum var boðinn sveigjanlegur vinnutími, þannig, að skila mætti vinnuviku á fjórum dögum eða eftir samkomulagi.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að hún hafi sem fastráðinn starfsmaður Landmælinga Íslands lögvarða hagsmuni af því að fá úr því skorið, hvort ráðherra geti á eindæmi sitt tekið svo afdrifaríka ákvörðun sem það er að flytja starfsemi stofnunarinnar milli landshluta og þannig í reynd gert þær

breytingar á högum hennar og annarra, sem þar starfa, að jafngildi tilefnislausri uppsögn eða niðurlagningu stöðu hennar.

Stefnandi kveður dómkröfu sína vera viðurkenningarkröfu, sem studd sé því, að ráðherra geti ekki án ótvíræðrar lagaheimildar ákveðið að flytja Landmælingar Íslands frá Reykjavík til Akraness. Slík heimild hafi ekki verið í þeim lögum, sem giltu um stofnunina á þeim tíma, er ákvörðunin var tekin, þ. e. lögum nr. 31/1985, og sé hvorki að finna í lögum nr. 95/1997 um landmælingar og kortagerð né í öðrum réttarheimildum. Þá vísar stefnandi til þess, að ekki hafi verið gert ráð fyrir flutningnum í fjárlögum yfirstandandi árs, enda þótt flutningnum fylgi óhjákvæmilega veruleg fjárútlát úr ríkissjóði. Stefnandi bendir á, að þegar ráðherra tók hina umdeildu ákvörðun, hafi hann haft undir höndum rökstutt álit embættis ríkislögmanns um það, að ráðherra gæti ekki án skýrrar lagaheimildar tekið slíka ákvörðun um flutning stofnunarinnar. Þrátt fyrir þetta hafi ráðherra ákveðið þetta á eindæmi sitt og lengi vel látið líta svo út sem þetta álit væri ekki til, en oftlega vísað til annars lögfræðiálits, sem honum hafi betur þótt henta pólitískum markmiðum sínum. Stefnandi telur, að ákvörðunin hafi verið algerlega á pólitískum forsendum og gegn betri vitund ráðherrans um heimildarskort sinn.

Stefnandi vísar um heimild til að afla sér viðurkenningardóms til 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991, og um málskostnað er vísað til 130. gr. sömu laga.

Stefndi reisir sýknukröfu sína öðru fremur á því, að löglega og eðlilega hafi verið staðið að öllum ákvörðunum í máli þessu. Samkvæmt 8. gr. laga nr. 73/1969 beri stjórnarmálefni undir ráðuneyti eftir ákvæðum reglugerðar, og samkvæmt 9. gr. hafi ráðuneyti eftirlit með starfrækslu stofnana, sem undir það beri, og eignum á vegum þeirra stofnana. Samkvæmt 13. gr. auglýsingar nr. 96/1969 um staðfestingu forseta Íslands á reglugerð um Stjórnarráð Íslands með síðari breytingum fer umhverfisráðuneytið með mál Landmælinga Íslands.

Í 1. gr. laga nr. 31/1985 um Landmælingar Íslands, sbr. lög nr. 47/1990, sem í gildi voru, þegar umhverfisráðherra tók umrædda ákvörðun, segir, að Landmælingar Íslands séu sjálfstæð stofnun, sem heyri undir umhverfisráðuneytið. Í lögunum sé ekki að finna nein ákvæði um, hvar aðsetur stofnunarinnar eða heimili skuli vera. Ráðherra sé hins vegar heimilt að setja nánari reglur um skipulag hennar og starfshætti í reglugerð, sbr. 4., 5., 7., 13. og 15. gr. laganna. Í gildandi lögum nr. 95/1997 um landmælingar og kortagerð segir í 2. gr., að Landmælingar Íslands séu ríkisstofnun, sem heyri undir umhverfisráðuneytið. Ekki sé að finna í lögunum nein ákvæði um, hvar aðsetur stofnunarinnar eða heimili skuli vera. Að mati stefnda verði ekki

ráðið af lögskýringargögnum, að ætlun löggjafans hafi verið sú, að stofnunin skuli vera í Reykjavík, hvorki í upphafi né um öll ókomin ár.

Stefndi skírskotar til þess, að umhverfisráðherra hafi fullt vald og heimild til þess að ákveða aðsetur stofnunarinnar. Ef almenn lög geyma engin fyrirmæli um það, hvar stofnun skuli valinn staður, og engin ályktun verður heldur dregin af lögunum sjálfum eða lögskýringargögnum um vilja löggjafans í því efni, geti umhverfisráðherra sem æðsti handhafi framkvæmdarvaldsins á þessu sviði, sbr. 13. og 14. gr. stjórnarskrárinnar, og í ljósi þess, að stofnun heyrir samkvæmt lögum óumdeilt undir hann, ákveðið staðsetningu stofnunar án frekari atbeina löggjafans. Sé miðað við grundvallarreglur um verkaskiptingu löggjafarvalds og framkvæmdarvalds, þar sem framkvæmdarvaldið hafi tiltölulega frjálsar hendur um ýmis framkvæmda- og útfærsluatriði. Sé fráleitt, að leita þurfi til Alþingis í hvert sinn við flutning ríkisstofnunar, og óhugsandi, að flutningur geti verið háður matskenndum sjónarmiðum í hvert sinn um það, hvort um verulega eða óverulega breytingu sé að ræða, eftir því, hvert flutt er. Þá sé á það að líta, að við meðferð frumvarps til laga um landmælingar og kortagerð þótti ekki ástæða af hálfu Alþingis til að lögfesta ákvæði um aðsetur stofnunarinnar eða heimili, en töluverðar deilur höfðu verið um málið á Alþingi, í fjölmiðlum og víðar. Líta verði til þess, að á þeim tíma hafi ákvörðun ráðherra um flutning þegar legið fyrir. Þá sé þess að geta, að flutningur stofnana frá Reykjavík í önnur sveitarfélög hafi ýmist gerst með eða án afskipta löggjafans. Löggjafinn sé bundinn af þeim fyrirmælum stjórnarskrárinnar, að ráðuneytin hafi aðsetur í Reykjavík, en honum sé í sjálfsvald sett, hvort hann ákveður aðsetur tiltekinnar ríkisstofnunar með lögum. Sé það ekki gert, geti framkvæmdarvaldið án frekari afskipta Alþingis ákveðið staðinn.

Viðurkennt er af hálfu stefnda, að leiði flutningur augljóslega til útgjalda, sem ekki er heimild fyrir í fjárlögum, verði ráðherra að leita slíkrar heimildar Alþingis, annaðhvort með heimild í fjárlögum eða fjáraukalögum, sbr. 41. gr. stjórnarskrárinnar. Hafi flutningurinn hins vegar engin slík útgjöld í för með sér, þarf ekki að afla sérstakrar heimildar Alþingis til þess að flytja stofnunina frá einum stað til annars. Stefndi mótmælir þeirri fullyrðingu stefnanda, að flutningunum fylgi óhjákvæmilega veruleg fjárútlát úr ríkissjóði, og segir þessa fullyrðingu engum gögnum studda. Fyrirhugaður kostnaður sé ekki talinn umfram það, sem annars hefði komið til, því að fyrir liggi, að stofnunin hefði í öllu falli flust úr allt of stóru leiguhúsnæði að Laugavegi 178 í Reykjavík. Kostnaður við flutning úr því húsnæði í annað leiguhúsnæði hefði óhjákvæmilega haft í för með sér aukakostnað, sem jafnvel hefði orðið enn meiri en gert er ráð fyrir með flutningi stofnunarinnar til Akraness.

Loks er til þess vísað af hálfu stefnda, að stefnanda sé skylt samkvæmt ákvæðum laga nr. 79/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins (einkum 15. og 19. gr.), sem öðluðust gildi 1. júlí 1996, að hlíta breytingum á störfum sínum og verksviði, frá því að hann tók við starfi. Starfsmaður getur kosið að segja upp starfi sínu vegna slíkra breytinga, enda skýri hann ráðherra eða forstöðumanni frá því innan eins mánaðar, frá því að breytingarnar voru tilkynntar honum. Skyldan á hendur starfsmanni sé skýr og ótvíræð og í samræmi við ákvæði eldri laga. Ekki sé með neinum hætti ætlast til þess, að stefnandi lækki í launum eða njóti lakari kjara á nýjum starfsstað. Hafi þetta lagaákvæði verið skýrt þannig, að ríkisstarfsmönnum sé skylt að flytjast búferlum, þ. á m. í þeim tilvikum, þegar stofnun, sem þeir starfa við, er flutt frá einum landshluta til annars. Sé fráleit sú fullyrðing í stefnu, að ákvörðun ráðherra jafngildi tilefnislausri uppsögn eða niðurlagningu stöðu stefnanda. Þar sem ákvörðun ráðherra skerðir ekki launakjör eða starfsréttindi stefnanda, geymi ákvæði laga nr. 70/1996 næga lagaheimild til handa ráðherra til þess að ákveða án frekari atbeina löggjafans að breyta verkstað ríkisstofnunar.

Stefndi vísar um málskostnaðarkröfu til XXI. kafla laga nr. 91/1991.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu er ekki ágreiningur um, að stefnandi, sem verið hefur starfsmaður Landmælinga Íslands frá því í desember 1991, hefur lögvarða hagsmuni af því, að skorið verði úr því með dómi, hvort umhverfisráðherra hafi heimild til þess án ótvíræðrar heimildar í lögum að flytja stofnunina frá Reykjavík til Akraness.

Landmælingar Íslands störfuðu samkvæmt lögum nr. 31/1985, sbr. lagabreytingu með lögum nr. 47/1990, en þá var starfsemi stofnunarinnar færð frá samgönguráðuneyti til umhverfisráðuneytis. Landmælingar urðu hins vegar sjálfstæð stofnun árið 1956, þegar ein deild Vegamálaskrifstofunnar var gerð að sérstakri stofnun undir heitinu Landmælingar Íslands. Fram til ársins 1956 höfðu Danir séð um mælingar og kortagerð í landinu, sem hófst upp úr aldamótum og lauk 1944. Landmælingar Íslands gerðu samning við Geodætisk Institut í Danmörku árið 1973 um höfundar- og útgáfurétt Íslandskorta, sem var þá formlega afhentur Landmælingum Íslands. Árið 1996 var lagt fram á Alþingi frumvarp til laga um landmælingar og kortagerð, og var frumvarpið samþykkt á Alþingi 13. maí 1997 sem lög nr. 95/1997, og tóku þau gildi 1. júlí 1997. Samkvæmt 2. gr. laganna eru Landmælingar Íslands ríkisstofnun, sem heyrir undir umhverfisráðuneytið. Hlutverk stofnunarinnar er að vinna að verkefnum á sviði landmælinga og korta-

gerðar samkvæmt lögunum. Í lögunum er hvergi að því vikið, hvar stofnunin skuli vera, en í umræðum á Alþingi um lagafrumvarpið kom fram, að umhverfisráðherra hefði ákveðið að flytja Landmælingar Íslands til Akraness. Ekki verður ráðið af umræðum, hvort vafi hafi leikið á því, að ráðherra hefði lagaheimild til þessarar ráðstöfunar.

Í íslenskri löggjöf er ýmist lögákveðið, hvar aðsetur ríkisstofnana skuli vera, eða engin fyrirmæli er að finna þess efnis. Þá eru ýmis dæmi þess, að stofnanir hafi eftir ákvörðun ráðherra verið fluttar án atbeina Alþingis, en einnig finnast þess dæmi, að leitað hafi verið heimildar Alþingis fyrir flutningi. Telja verður, að verði ekki ráðið af lögum, hvar aðsetur ríkisstofnunar skuli vera, hafi löggjafinn ætlað framkvæmdarvaldinu það hlutverk að taka ákvörðun um það. Það er álit dómsins, að slík ákvörðun sé í verkahring ráðherra sem æðsta handhafa framkvæmdarvaldsins. Þessi heimild ráðherra sætir hins vegar þeirri takmörkun, sem 41. gr. stjórnarskrárinnar setur fjárútlátum úr ríkissjóði, og verður að telja, að leiði flutningur til útgjaldaauka fyrir ríkissjóð, sem ekki hefur verið gert ráð fyrir á fjárlögum, beri ráðherra að leita heimildar Alþingis í fjárlögum eða fjáraukalögum. Fáist slík fjárveiting ekki, gæti það leitt til þess, að ráðherra yrði að leita ódýrari kosta eða hætta við flutning stofnunar.

Stefnandi heldur því fram, að ekki hafi verið gert ráð fyrir flutningnum í fjárlögum yfirstandandi árs, enda þótt flutningnum fylgi veruleg fjárútlát úr ríkissjóði. Af hálfu stefnda hefur því verið haldið fram, að ekki verði um kostnaðarauka að ræða við flutninginn til Akraness. Hefur verið bent á, að núverandi leiguhúsnæði sé allt of stórt og ekki til frambúðar, og hefði, hvort sem væri, komið til aukakostnaðar vegna flutnings. Þá sé ekki gert ráð fyrir fjölgun starfsmanna. Hér ber að hafa í huga, að nokkur ár eru liðin, síðan þeirri hugmynd var hreyft að flytja stofnunina frá Reykjavík. Rúm tvö ár eru frá því, að ráðherra ákvað, að stofnunin skyldi flutt til Akraness. Samkvæmt gögnum málsins hefur mikil undirbúningsvinna verið innt af höndum, og þá ber til þess að líta, að opnun Hvalfjarðarganga hefur stytt leiðina milli Reykjavíkur og Akraness um 61 km, og er hún nú 47 km. Að mati stefnda eru útgjöld vegna flutningsins innan heimildar fjárlaga, og þar sem stefnandi hefur engin gögn lagt fram, er sýni fram á annað, ber að hafna þessari málsástæðu stefnanda.

Eins og mál þetta er lagt fyrir dóminn, þykir ekki ástæða til þess að taka afstöðu til þeirrar fullyrðingar stefnanda, að ákvörðun ráðherra jafngildi tilefnislausri uppsögn eða niðurlagningu stöðu hennar.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefndi, umhverfisráðuneytið, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Maríu G. Hafsteinsdóttur, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 21. desember 1998.

Nr. 495/1998. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Hjalti Pálmason fulltrúi)
gegn
Óskari Þór Gunnlaugssyni
(enginn)

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 16. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 17. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1998, þar sem varnaraðila var gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 13. janúar 1999 kl. 16. 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 á úrskurði héraðsdóms.

18. desember sl. var gefin út ákæra á hendur varnaraðila, þar sem honum eru gefin að sök allmörg brot gegn almennum hegningarlögum nr. 19/1940 og umferðarlögum nr. 50/1987.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1998.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess, að Óskari Þór Gunnlaugssyni, kt. 180676-3179, óstaðsettum í hús, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, uns dómur gengur í málum hans, en þó eigi lengur en til miðvikudags 13. janúar 1999 kl. 16.00.

Helstu málavextir eru þeir, að kærði, sem sætt hefur gæsluvarðhaldi frá 20. september sl., var handtekinn 19. sama mánaðar vegna grunar lögreglu um, að hann hefði á síðustu mánuðum framið fjölda innbrota og þjófnaða,

aðallega í íbúðarhús, auk fíkniefnabrots, tilraunar til fjársvika og aksturs undir áhrifum lyfja. Brot þessi voru framin á tímabilinu 27. júlí til 19. september sl., og hefur kærði játað flest þeirra, þar á meðal sex innbrot og þjófnaði, þar sem stolið var umtalsverðum verðmætum. Hefur kærði viðurkennt, að hann hafi verið undir áhrifum fíkniefna, er hann framdi brotin, og fjármagnað fíkniefnaneyslu sína með afbrotum. Samkvæmt greinargerð lögreglu er rannsókn brota kærða á lokastigi, og muni ákæra á hendur honum verða gefin út á næstu dögum.

2. júlí 1998 var kærði dæmdur í Héraðsdómi Reykjavíkur í tveggja ára fangelsi fyrir fíkniefnainnflutning, vörslur fíkniefna, innbrot og þjófnaði, og áfrýjaði hann dóminum. Brot kærða, sem eru grundvöllur beiðni lögreglu, voru því framin, eftir að hann hlaut framangreindan dóm.

Með vísan til framanritaðs þykir mega ætla, að kærði muni halda áfram brotum, meðan máli hans er ekki lokið, fari hann frjáls ferða sinna. Er því fullnægt skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir kærða, og verður fallist á þá kröfu lögreglustjórans í Reykjavík, að honum verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til miðvikudags 13. janúar 1999 kl. 16.00.

Sigurjóna Símonardóttir, settur héraðsdómari, kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, Óskar Þór Gunnlaugsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi allt til miðvikudags 13. janúar 1999 kl. 16.00.

Mánudaginn 21. desember 1998.

Nr. 477/1998. **Baldur Jón Helgason**
Guðrún F. Helgadóttir
Helgi Laxdal
Stefán Helgi Kristjánsson og
Marsibil Kristjánsdóttir
(Othar Örn Petersen hrl.)
gegn
Stofnlánadeild landbúnaðarins
(Gunnar Jónsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Óðalsréttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 30. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. desember 1998. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 18. nóvember 1998, þar sem vísað var frá dómi þeirri kröfu sóknaraðila, að nauðungarsala samkvæmt beiðni varnaraðila um sölu á refahúsi ásamt lóð úr landi Grundar í Grýtubakkahreppi færi ekki fram. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðilar krefjast þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Einnig krefjast sóknaraðilar málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðilum gert að greiða sér kærumálskostnað.

I.

Sóknaraðilinn Guðrún F. Helgadóttir er eigandi ættaróðalsins Grundar í Grýtubakkahreppi. Aðrir sóknaraðilar hafa látið mál þetta til sín taka sökum þess, að þeir vegna skyldleika koma til greina sem erfingjar óðalsins.

Varnaraðili sendi 5. september 1997 sýslumanninum á Akureyri beiðni um nauðungarsölu á refahúsi ásamt 5.100 fermetra lóð úr landi Grundar í Grýtubakkahreppi til fullnustu á skuld samkvæmt

fjórum skuldabréfum, sem nánar eru tilgreind í hinum kærða úrskurði. Skuldir þessar eru tryggðar með 1. veðrétti í eigninni. Þinglýstum eiganda hennar, sóknaraðilanum Guðrúnu, hafði verið birt greiðsluáskorun frá varnaraðila 20. febrúar 1997.

Sýslumaður tók nauðungarsölubeiðnina fyrir 14. nóvember 1997 að undangenginni auglýsingu í Lögbirtingablaði 15. október 1997. 23. október 1997 hafði sóknaraðilinn Guðrún í bréfi til sýslumannsins á Akureyri andmælt boðaðri fyrirtöku og krafist þess, „að áður en til uppboðsmeðferðar komi, verði boðað til fundar samkvæmt 59. gr. jarðalaga nr. 65/1976 . . .".

Sóknaraðilinn Guðrún lét þó ekki mæta við fyrirtökuna 14. nóvember 1997. Þar var ekki heldur mætt af hálfu annarra sóknaraðila, en af hálfu varnaraðila var lögð fram beiðni um nauðungarsölu ásamt birtingarvottorði og greiðsluáskorun. Samkvæmt gerðabók var sölu á eigninni frestað ótiltekið vegna „fyrirtöku samkv. jarðalögum, þar sem um ættaróðal er að ræða". Í framhaldi af því sendi sýslumaður 10. mars 1998 málsaðilum bréf og boðaði til fundar 3. apríl 1998 samkvæmt 1. mgr. 59. gr. jarðalaga, sbr. 11. gr. laga nr. 90/1984. Í bréfinu sagði meðal annars svo: „Á fundinum verður hlutast til um, að ákveðið verði, hver taki við þessum hluta óðalsins og aðkallandi greiðslum af þeim, sem koma til greina sem erfingjar vegna frændsemi við fyrrgreindan eiganda, samanber 63. gr. jarðalaga." Jafnframt var tekið fram í bréfinu, að ef enginn hlutaðeigandi vildi taka við landspildunni, mætti búast við, að henni yrði ráðstafað með nauðungarsölu, sbr. 2. mgr. 59. gr. jarðalaga. Sýslumaður lét einnig birta fundarboðið í Lögbirtingablaði 20. mars 1998.

Á fundinum 3. apríl 1998 var mætt af hálfu allra aðila þessa máls nema sóknaraðilanna Stefáns og Marsibilar. Af hálfu sóknaraðilanna Baldurs, Helga og Guðrúnar var lögð fram bókun, þar sem þau mótmæltu beiðni varnaraðila um nauðungarsölu og lýstu þeirri skoðun sinni, að sýslumanni bæri á grundvelli laga nr. 90/1991 að taka afstöðu bæði til gildis þeirra heimilda, sem varnaraðili legði til grundvallar nauðungarsölubeiðni sinni, og til kröfufjárhæða. Af hálfu sóknaraðilans Helga var óskað eftir, að fundinum yrði frestað, meðan enn væri óljóst um, hvaða skuldir væru réttmætar. Loks sagði í bókuninni, að krafist væri úrlausnar um nánar tiltekin atriði,

áður en fundurinn eða sýslumaður tæki frekari ákvörðun um ráðstöfun eignarinnar.

Fulltrúi sýslumanns beindi því til þeirra sóknaraðila, sem voru á fundinum, hvort einhver þeirra væri reiðubúinn að „taka við þessum hluta óðalsins og taka að sér greiðslu aðkallandi skulda". Samkvæmt bókun kom fram, að fulltrúi sýslumanns taldi ekkert því til fyrirstöðu fyrir sóknaraðila að ákveða, hvort þeir tækju við óðalinu þrátt fyrir ágreining við varnaraðila um réttmæti tiltekinna skuldbindinga. Síðan var bókað, að enginn viðstaddra lýsti yfir, að hann tæki við óðalshlutanum, eftir ítrekaða áskorun samkvæmt 1. mgr. 59. gr. jarðalaga.

Eftir fundinn ritaði sýslumaður Grýtubakkahreppi og spurðist fyrir um, hvort hreppurinn vildi kaupa jörðina. Hafnaði hreppurinn því.

4. september 1998 tók sýslumaðurinn á Akureyri nauðungarsöluna fyrir að nýju. Krafðist varnaraðili þá þess, að eignin yrði seld, en féll þó frá kröfu um nauðungarsölu á grundvelli eins þeirra veðskuldabréfa, sem beiðni hans 5. september 1997 laut að. Sóknaraðilar mótmæltu nauðungarsölunni, en fulltrúi sýslumanns ákvað, að hún færi fram. Af hálfu sóknaraðila var lýst yfir, að þessari ákvörðun sýslumanns yrði skotið til héraðsdóms. Ritaði sóknaraðili héraðsdómi bréf þess efnis 15. september 1998.

II.

Svo sem fram kom hér á undan, var ekki mætt af hálfu sóknaraðila 14. nóvember 1997, þegar sýslumaður tók nauðungarsölubeiðnina fyrir í fyrsta sinn. Ágreiningur varð því ekki við fyrirtöku. Má fallast á með héraðsdómara, að líta verði svo á, að með því að stöðva ekki frekari aðgerðir hafi sýslumaður þegar tekið ákvörðun um, að nauðungarsala færi fram að fullnægðum skilyrðum jarðalaga og að slík ákvörðun hafi orðið að liggja fyrir, til þess að unnt væri að hefja aðgerðir í samræmi við 59. gr. þeirra laga. Í þessari ákvörðun sýslumanns fólst, að hann taldi enga þá annmarka vera á þeim atriðum, sem mælt er fyrir um í 16., 19. eða 20. gr. laga nr. 90/1991, sbr. 1. mgr. 22. gr. þeirra laga.

Með vísun til þess, sem nú var rakið, og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðilar verða dæmdir til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðilar, Baldur Jón Helgason, Guðrún F. Helgadóttir, Helgi Laxdal, Stefán Helgi Kristjánsson og Marsibil Kristjánsdóttir, greiði óskipt varnaraðila, Stofnlánadeild landbúnaðarins, 70.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 18. nóvember 1998.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 10. þ. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, barst dóminum 16. september sl., en var höfðað við þingfestingu þess 25. september sl.

Sóknaraðilar eru erfingjar óðalsréttar að ættaróðalinu Grund í Grýtubakkahreppi, Baldur Jón Helgason, Guðrún F. Helgadóttir, Sveinberg Th. Laxdal f. h. sonar, Helga Laxdal, Stefán Helgi Kristjánsson og Marsibil Kristjánsdóttir, en varnaraðili er Stofnlánadeild landbúnaðarins.

Kröfur sóknaraðila eru þessar:

a) aðallega, að nauðungarsala samkvæmt beiðni varnaraðila, dags. 5. september 1997, um sölu á refahúsi ásamt 5.100 m^2 lóð úr landi Grundar, Grýtubakkahreppi, fari ekki fram,

b) til vara, að beiðni varnaraðila, dags. 5. september 1997, um nauðungarsölu á refahúsi ásamt 5.100 m^2 lóð úr landi Grundar, Grýtubakkahreppi, vegna neðangreindra veðskuldabréfa verði hafnað:

Nr. bréfs	Útgáfudagur	Upphafleg fjárhæð
78-266770	23. 11. 1979	4.108.000
78-267980	4. 12. 1979	2.557.000
78-269220	28. 1. 1980	1.971.000
75-295390	30. 11. 1984	117.000

c) Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi og/eða mati réttarins úr hendi varnaraðila og við þá ákvörðun verði tekið tillit til þeirrar skyldu sóknaraðila að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara, að staðfest verði sú ákvörðun sýslumannsins á Akureyri, að umbeðin nauðungarsala skuli fara fram á grundvelli framangreindra veðskuldabréfa.

Þá krefst varnaraðili greiðslu málskostnaðar úr hendi sóknaraðila skv.

gjaldskrá Lögmanna Mörkinni 1 sf. og að við málskostnaðarákvörðun verði gætt skyldu varnaraðila að greiða virðisaukaskatt á lögmannsþjónustu.

Á þessu stigi er einungis fjallað um frávísunarkröfu varnaraðila, en kröfuna kveðst hann reisa á 73. gr. laga nr. 90/1991, en þar sé því lýst, með hvaða skilyrðum leitað verði úrlausnar héraðsdóms skv. 8. kafla laganna.

Sýslumaður hafi tekið ákvörðun um nauðungarsölu við fyrstu fyrirtöku málsins 14. nóvember 1997, en þá hafði hann þegar tekið afstöðu til þess, hvort nauðungarsölubeiðnin væri í lögmætu formi og hvort grundvöllur hennar væri réttur, sbr. 13., 16. og 21. gr. laga nr. 90/1991. Með því að koma ekki til fyrirtökunnar 14. nóvember 1997 hafi gerðarþoli ekki nýtt sér þann rétt, sem kveðið sé á um í 22. gr. sömu laga, til andmæla og eftir atvikum að bera þessi atriði undir héraðsdóm, sbr. málshöfðunarhagræði 8. kafla laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu.

Ágreiningur um, hvort nauðungarsala skuli fara fram, verði ekki borinn undir dómstóla með þeim hætti, sem sóknaraðili geri nú, nærri tíu mánuðum eftir að ákvörðun þar að lútandi hafi verið tekin. Kveðst varnaraðili vísa um þetta til 2. mgr. 73. gr. laga nr. 90/1991, og telji varnaraðili, að þegar af þeirri ástæðu verði að vísa kröfum sóknaraðila frá dómi ex officio.

Á þessu stigi krefst sóknaraðili þess, að frávísunarkröfu varnaraðila verði hafnað og sóknaraðila tildæmdur málskostnaður úr hendi varnaraðila.

Rökstyður hann kröfu sína með því, að uppboðsandlagið sé óðalsjörð og að um meðferð uppboðshaldara á uppboðsbeiðni gildi ákvæði 59. gr. jarðalaga nr. 65/1976; það hafi ekki verið fyrr en að lokinni meðferð málsins skv. þeirri grein, að sýslumaður hafi ákveðið, að uppboðið skyldi fram fara, við fyrirtöku 4. september 1998 gegn mótmælum sóknaraðila. Það hafi ekki verið fyrr en þá, sem tilefni hafi orðið til fyrir sóknaraðila að bera ákvörðun sýslumanns undir héraðsdóm, enda sé það sú ákvörðun, sem hér sé til umfjöllunar.

Nauðungarsölubeiðni sú, er hér um ræðir, er dagsett 5. september 1997 og barst sýslumanninum á Akureyri 9. september s. á. Nauðungarsölubeiðnin var tekin fyrir af fulltrúa sýslumanns 14. nóvember 1997, og verður að líta svo á, að með því að stöðva ekki frekari aðgerðir við nauðungarsöluna hafi sýslumaður ákveðið, að salan færi fram að fullnægðum skilyrðum jarðalaga, enda varð slík ákvörðun að liggja fyrir, til þess að unnt væri að hefja framgang málsins í samræmi við 59. gr. jarðalaga.

Ekki verður á það fallist með sóknaraðilum, að sérreglur skv. 59. gr. jarðalaga um meðferð nauðungarsölu á óðalsjörðum beri að túlka svo, að ákvörðun sýslumanns skv. 21. gr., sbr. 22. gr. laga nr. 90/1991 frestist, þar til meðferð málsins skv. 59. gr. jarðalaga er lokið.

Sóknaraðilar voru ekki viðstaddir framangreinda fyrirtöku sýslumanns á málinu og nýttu sér ekki heimild sína til að koma að yfirlýsingu um, að þeir vildu leita úrlausnar héraðsdómara, sbr. 2. mgr. 73. gr. laga nr. 90/1991. Er málshöfðun þessi því of seint fram komin, og ber að vísa málinu frá dómi ex officio.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt að dæma sóknaraðila til að greiða varnaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 150.000 kr.

Úrskurð þennan kveður upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Á l y k t a r o r ð:

Máli þessu er vísað frá dómi ex officio.

Sóknaraðilar, Guðrún F. Helgadóttir, Baldur Jón Helgason, Sveinberg Th. Laxdal f. h. sonar, Helga Laxdal, Stefán Helgi Kristjánsson og Marsibil Kristjánsdóttir, greiði varnaraðila, Stofnlánadeild landbúnaðarins, 150.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 23. desember 1998.

Nr. 505/1998. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Kolbrún Sævarsdóttir)
gegn
Stefáni Ingimar Koeppen Brynjarssyni
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Hjörtur Torfason og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. desember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. desember 1998, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 20. janúar 1999 kl. 16. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. desember 1998.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Stefáni Ingimar Koeppen Brynjarssyni, kt. 170875-5919, Þinghólsbraut 56, Kópavogi, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til miðvikudagsins 20. janúar nk. kl. 16.

Fram kemur í rannsóknargögnum, að í gærmorgun hafi Gunnar Helgi Oddsson, kt. 210874-5509, verið handtekinn á Keflavíkurflugvelli við komu frá Bandaríkjunum með 630 g af kókaíni falin í farangri sínum. Gunnar Helgi kvaðst við yfirheyrslu hafa flutt efni þetta inn frá Mexíkó fyrir kærða

og annan mann. Hefði sér verið lofað hluta efnanna eða peningum sem greiðslu fyrir hlut sinn að málinu.

Kærði hafi við yfirheyrslu neitað allri aðild að málinu. Kærði segist hafa farið til Mexíkó í september sl. til þess að kynna úða frá fyrirtækinu Waves. Hafi hann dvalist þar viku hjá fjölskyldu konu sinnar. Kærði þekki Gunnar Helga, en hann segist hafa keypt af Gunnari Helga hass til eigin neyslu nokkrum sinnum síðustu sex mánuði. Hann hafi síðast hitt Gunnar Helga 9. eða 10. þ. m., er hann hafi keypt af honum eitt gramm af hassi. Þá segist kærði þekkja Ólaf Má Sævarsson, kt. 181071-3119, sem lögreglu grunar, að eigi aðild að málinu. Segir kærði, að með þeim sé kunningjasamband, þeir æfi saman líkamsrækt. Hann hafi síðast haft samband við Ólaf Má 10. þ. m., og hafi Ólafur Már þá verið á leið til útlanda. Kærði segist ekki vita, í hvaða tilgangi Ólafur Már hafi verið á förum utan.

Lögreglan segir kærða hafa áður komið við sögu fíkniefnalögreglu, en í júní sl. hafi hann verið handtekinn með rúmlega 300 g af kókaíni og 176 g af kannabis í vörslum sínum. Hafi kærði játað að hafa ætlað það efni til sölu.

Þá beri að geta þess, að í fórum Gunnars Helga hafi fundist í gær nafnspjald með símanúmerinu 69-83-09-88, en samkvæmt símagögnum, er lögregla hafi aflað vegna rannsóknar á framangreindu máli á hendur kærða, hafi komið fram, að hann hafi haft samband við það símanúmer. Samkvæmt upplýsingum frá Interpol muni þetta vera símanúmer á gistihúsi (Motel Los Venados) í Mexíkó.

Lögreglan kveður rökstuddan grun vera um, að kærði hafi framið brot, er varði við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Rannsókn máls þessa sé á frumstigi og því nauðsynlegt, að kærði sæti gæslu, til þess að koma megi í veg fyrir, að hann torveldi rannsókn málsins, svo sem með því að hafa áhrif á vitni eða samseka.

Með vísan til framangreinds, fram lagðra gagna og a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála er þess beiðst, að framangreind krafa nái fram að ganga.

Sakarefni það, sem hér er til meðferðar, lýtur að stórfelldum innflutningi fíkniefna, og getur háttsemi kærða, ef sönnuð verður, varðað hann allt að tíu ára fangelsi skv. 173. gr. a almennra hegningarlaga. Sá aðili, sem hafði fíkniefni í fórum sínum við komu til landsins í gærmorgun, hefur borið hjá lögreglu, að hann hafi flutt inn efnið fyrir kærða, og fram kemur í rannsóknargögnum, að tengsl eru með kærða og Gunnari Helga Oddssyni svo og Ólafi Má Sævarssyni, sem renna stoðum undir þær staðhæfingar, að kærði eigi aðild að innflutningi efnisins. Þykir hér vera sýnt fram á, að skil-

yrði a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt, og verður því krafa lögreglustjórans í Reykjavík tekin til greina, eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, Stefán Ingimar Koeppen Brynjarsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 20. janúar nk. kl. 16.00.

Miðvikudaginn 30. desember 1998.

Nr. 473/1998. **M**

(sjálfur)

gegn

K

(Halldór Þ. Birgisson hdl.)

Kærumál. Börn. Meðlag. Aðför. Fjárnám.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. nóvember 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. desember 1998. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 9. nóvember 1998, þar sem staðfest var fjárnám, sem gert var 23. janúar 1998 í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni ... í Hafnarfirði fyrir kröfu varnaraðila, að fjárhæð 606.417 krónur, auk dráttarvaxta og kostnaðar. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og fjárnáminu hrundið. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur, og að auki krefst hún málskostnaðar í héraði, eins og málið sé ekki gjafsóknarmál. Einnig krefst varnaraðili kærumálskostnaðar, eins og málið sé ekki gjafsóknarmál, en hún fékk gjafsókn fyrir Hæstarétti.

Varnaraðili hefur ekki kært úrskurð héraðsdóms fyrir sitt leyti. Kemur því krafa hennar um málskostnað í héraði ekki til álita.

Hið umdeilda fjárnám var gert til fullnustu kröfum varnaraðila vegna vangoldins meðlags sóknaraðila með einu barni málsaðila. Meðlagskröfur þessar féllu í gjalddaga á tímabilinu frá og með 1. apríl 1994 til og með 1. september 1997. Er höfuðstóll þeirra 453.510 krónur, en að viðbættum dráttarvöxtum og kostnaði nam fjárnámskrafan alls 606.417 krónum.

Sóknaraðili heldur því meðal annars fram, að varnaraðili hafi ekki haft meiri útgjöld af barninu en nemur barnabótum og ein-

földu meðlagi með því. Í því sambandi fullyrðir sóknaraðili, að barnið hafi frá vorinu 1997 dvalist eingöngu hjá sér. Auk þess hafi barnið áður dvalist mikið hjá sóknaraðila, allt frá því að málsaðilar skildu. Hefur sóknaraðili þessu til stuðnings lagt fyrir Hæstarétt yfirlýsingu frá móður sinni og systur 20. nóvember 1998, þar sem meðal annars segir, að á tímabilinu frá maí 1997 til nóvember 1998 hafi barnið eingöngu dvalist hjá sóknaraðila.

Svo sem greinir í hinum kærða úrskurði, hefur sóknaraðili ekki nýtt sér það úrræði samkvæmt 1. mgr. 16. gr. barnalaga nr. 20/1992 að gera kröfu til þess, að sýslumaður breyti meðlagsúrskurði á grundvelli breyttra haga foreldra og barns.

Þykir mega staðfesta hinn kærða úrskurð samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísun til forsendna hans.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur. Gjafsóknarkostnaður varnaraðila fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður varnaraðila, K, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar, 50.000 krónur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 9. nóvember 1998.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 5. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er M, ..., Hafnarfirði.

Varnaraðili er K, ..., Hafnarfirði.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að fellt verði úr gildi fjárnám, sem fram fór hjá sýslumanni í Hafnarfirði ..... að kröfu varnaraðila í fasteigninni ..., Hafnarfirði, ..., eign sóknaraðila. Til vara krefst sóknaraðili þess, að fjárnámið verði fellt úr gildi að því leyti, sem það nær til tryggingar innheimtuþóknunar, að fjárhæð 44.943 krónur, og dráttarvaxta að því marki, sem þeir eru reiknaðir af höfuðstól kröfunnar, til 5. desember 1996. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess, að kröfum sóknaraðila í málinu verði hafnað og staðfest verði fjárnám, sem fram fór hjá embætti sýslumannsins í Hafnar-

firði, þar sem gert var fjárnám að kröfu varnaraðila í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni ..., Hafnarfirði, fyrir fjárkröfu, að fjárhæð 606.417 krónur, auk áfallandi dráttarvaxta og kostnaðar. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Sóknaraðili málsins er skipaður héraðsdómari í Héraðsdómi Reykjaness. Hann og aðrir reglulegir héraðsdómarar þar viku því sæti í málinu. Með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 13. mars 1998, var Eggert Óskarsson, héraðsdómari í Reykjavík, settur héraðsdómari við Héraðsdóm Reykjaness til þess að fara með málið.

I.

Málsatvik.

Aðilar máls gengu í hjónaband árið ..., en slitu samvistir í ... Þau fengu skilnað að borði og sæng í ... og lögskilnað í ... Saman eiga aðilar börnin A, B, C og D. Sóknaraðili hefur forsjá B og C og fær greitt með hvoru barni einfalt lágmarksmeðlag úr hendi varnaraðila, sem hefur forsjá D. Sóknaraðili hefur greitt einfalt meðlag með D.

Með bréfi til sýslumannsins í Hafnarfirði, ..., fór varnaraðili fram á, að sóknaraðila yrði gert að greiða meðlag með drengnum D, er næmi þreföldu lágmarksmeðlagi, frá ... til átján ára aldurs hans.

Með úrskurði sýslumanns, upp kveðnum ..., var sóknaraðila gert að greiða varnaraðila tvöfalt lágmarksmeðlag með drengnum D frá ... til átján ára aldurs hans.

Með bréfi til dómsmálaráðuneytis, ..., kærði sóknaraðili úrskurðinn til ráðuneytisins.

Í úrskurði ráðuneytisins ... var hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir sýslumann að taka meðlagsmálið til meðferðar að nýju.

Með úrskurði sýslumanns í Hafnarfirði ... var sóknaraðila gert að greiða varnaraðila tvöfalt lágmarksmeðlag með drengnum D frá ... til átján ára aldurs hans.

Með bréfi sóknaraðila, sem dómsmálaráðuneytinu barst ..., var krafist ógildingar á framangreindum úrskurði, en til vara lýst yfir kæru.

Með úrskurði dómsmálaráðuneytis ... var synjað kröfu sóknaraðila um ógildingu meðlagsúrskurðar, upp kveðins ... s. á.

Með úrskurði ... staðfesti dómsmálaráðuneytið úrskurð sýslumanns í Hafnarfirði frá ..., þess efnis, að sóknaraðili skyldi greiða tvöfalt meðlag með syni sínum, D, frá ... til átján ára aldurs drengsins.

... var krafist fjárnáms hjá sóknaraðila til tryggingar á meðlagsskuldinni ásamt áföllnum kostnaði, samtals að fjárhæð 463.461 kr. Samkvæmt endur-

riti úr gerðabók sýslumannsins í Hafnarfirði fór fram ... fjárnám í fasteign sóknaraðila að ..., Hafnarfirði.

Með bréfi, dags. ..., til Héraðsdóms Reykjaness krafðist sóknaraðili þess, að fjárnámið yrði fellt úr gildi. Með úrskurði dómsins, upp kveðnum ..., var fjárnámið staðfest. Sóknaraðili kærði úrskurðinn til Hæstaréttar, sem felldi úrskurðinn og fjárnámið úr gildi ... vegna formgalla.

... var að nýju gert fjárnám hjá sóknaraðila til tryggingar meðlagsskuldinni ásamt áföllnum kostnaði, samtals að fjárhæð 606.417 kr.

Með beiðni sóknaraðila, ..., var krafist úrlausnar héraðsdóms um gildi fjárnámsins, og er sú krafa til úrlausnar í máli þessu.

Með úrskurði dómsins, upp kveðnum ..., var hafnað beiðni sóknaraðila um vitnaleiðslur í málinu.

Með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. ..., fékk varnaraðili gjafsókn í málinu.

II.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili rekur mál þetta á grundvelli 15. kafla laga nr. 90/1989 um aðför, og miða málsástæður hans að því að hnekkja fyrir fram gildri aðfararheimild, þ. e. úrskurði stjórnvalds, skv. 5. tl. 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga, sbr. 24. gr. barnalaga nr. 20/1992. Engin takmörk séu gerð á því í 14. og 15. kafla aðfararlaga, um hvaða atriði dómstóll geti fjallað í sambandi við ágreining um aðfarargerð, og geti hann þurft að taka afstöðu til grundvallaratriða í réttarsambandi aðila, sbr. greinargerð með 90. gr. aðfararlaga. Við mat á gildi aðfararheimilda sé dómstóll bær að fjalla um gildi úrlausnar stjórnvalds, sbr. 60. gr. stjórnarskrárinnar. Sóknaraðili telur því ljóst, að hann geti, án takmarkana, borið fyrir sig allar þær málsástæður, sem gætu orðið grundvöllur að ógildingu stjórnvaldsákvörðunar í almennu dómsmáli.

Sóknaraðili telur dómstólinn eiga að fjalla bæði um form og efni þess úrskurðar, sem fyrir liggi, og leggja sjálfstætt mat á, hvernig beri að túlka ákvæði 2. mgr. 10. gr. barnalaga. Dómstóll skoði því sjálfstætt, hvaða meðlagsfjárhæð teljist rétt samkvæmt lagaákvæðinu, miðað við þær aðstæður, sem séu í máli þessu. Líta megi einnig til 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, þar sem segi, að menn eigi rétt til réttlátrar og óvilhallrar málsmeðferðar fyrir sjálfstæðum dómstóli. Sá réttur sé ekki tryggður, nema dómstóll fjalli um forsendur stjórnvaldsákvarðana eins og þeirrar, sem hér liggi fyrir.

Sóknaraðili telur málsmeðferð úrskurðaraðila hafa verið stórlega ábótavant að því leyti, að sóknaraðila hafi ekki verið kynnt þau gögn, sem

varnaraðili hafi lagt fram í málinu, og andmælareglu hafi iðulega ekki verið gætt gagnvart sóknaraðila. Sóknaraðili telur þó ekki í þessu máli, að ógilda eigi fjárnámið vegna brota stjórnvalds á andmælareglu og upplýsingaskyldu, sbr. 13. og 15. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Sóknaraðili bendir á, að samkvæmt svokölluðum viðmiðunarreglum dómsmálaráðuneytis sé tíundað, hvernig reikna eigi út aukið meðlag miðað við laun meðlagsgreiðanda. Þessar reglur séu mjög andsnúnar körlum. Miðað sé við heildarlaun (brúttólaun) og slegið mælistiku á þá fjárhæð. Ekkert tillit sé tekið til skatta og þeirrar staðreyndar, að karl með tekjur yfir 200.000 kr. á mánuði lendi í skerðingu á öllum ívilnunum skattakerfisins. Ekki komi fram mikil samúð með þeim körlum, sem hafi tekið að sér forsjá barna. Lítið sem ekkert tillit sé tekið til þess. Ekki sé tekið tillit til skulda. Alvarlegasti ágallinn sé þó sá, að úrskurðaraðili hafi stytt sér leið og fundið upp „puttareglu", sem mæli aðeins laun meðlagsgreiðanda (karlsins). Í reynd hafi hinni matskenndu reglu 2. mgr. 10. gr. barnalaga verið vikið til hliðar. Í þeim úrskurðum, sem gengið hafa hjá stjórnvöldum, hafi einungis verið miðað við, að mikill munur sé á tekjum aðila. Sóknaraðili telur, að málið hafi ekki verið tekið til athugunar í heild í samræmi við fyrrgreint ákvæði barnalaga.

Sóknaraðili bendir á, að krafa varnaraðila miðist ekki við, að barnið D hafi einhverjar sérþarfir, sem þurfi að fullnægja með sérstökum fjárframlögum. Sóknaraðili heldur því fram, að varnaraðili hafi ekki haft meiri útgjöld af barninu D en nemur barnabótum og einföldu meðlagi hans. Sé þessi málsástæða grundvölluð á því, að D hafi dvalist mikið hjá sóknaraðila, allt frá skilnaði foreldra. Í fyrstu hafi hann verið nær undantekningarlaust allar helgar hjá sóknaraðila, í jólaleyfum, páskaleyfum og á sumrum. Fljótlega hafi hann einnig farið að venja komur sínar til sóknaraðila á virkum dögum eftir skóla kl. 17. Hafi hann þá dvalist hjá sóknaraðila fram á kvöld og farið heim til sín til þess að sofa. Að meginstefnu til hafi D dvalist hjá sóknaraðila frá vori 1997. Síðastliðinn vetur hafi hann stundað skóla frá heimili sóknaraðila. Af þessum sökum hafi framfærsla varnaraðila vegna barnsins verið minni en ætla mætti. Framlag sóknaraðila fyrir utan meðlagsgreiðslur hafi aftur á móti verið mun meira en almennt gerist.

Það er málsástæða af hálfu sóknaraðila, að það sé grundvallarskilyrði fyrir því að úrskurða aukið meðlag, að meðlagskrefjandi axli þá ábyrgð, sem fylgi því að hafa forsjá barns. Meðlagskrefjandi, sem láti meðlagsgreiðanda annast um barn, svo að mánuðum skipti, án alls samráðs við meðlagsgreiðanda, geti ekki jafnframt gert kröfu um aukið meðlag.

Um aflahæfi aðila tekur sóknaraðili fram, að laun sín séu að sönnu mun

hærri en laun varnaraðila. Báðir aðilar séu þó ríkisstarfsmenn með háskólamenntun og teljist hvorki hátekju- né lágtekjufólk. Sóknaraðili bendir á, að varnaraðili sé háskólamenntaður hjúkrunarfræðingur. Laun hennar eins og fleiri stétta fari eftir vaktavinnu og yfirvinnu, en grunnkaup dagvinnu sé tiltölulega lágt. Varnaraðili hafi kosið að vinna einungis dagvinnu og ganga ekki vaktir. Hún hafi einnig kosið að vinna ekki fullt starf og ekki allt árið. Aflahæfi hennar sé því umtalsvert meira en fram komi í gögnum málsins.

Þá heldur sóknaraðili því fram, að fjárhagsaðstæður sínar, eins og þær voru við skilnað, gefi ekki tilefni til ákvörðunar um tvöfalt meðlag. Við skoðun á fjárhagsstöðu, eins og gert sé ráð fyrir í 2. mgr. 10. gr. barnalaga, verði að líta til tveggja meginþátta, annars vegar eigna- og skuldastöðu og hins vegar ráðstöfunartekna. Um eignastöðu bendir sóknaraðili á, að samkvæmt skattframtali sínu 1997 komi fram, að eignir sínar séu íbúð í fjölbýlishúsi, að fasteignamati 6.786.000 kr., og bifreið, að verðmæti 650.000 kr., samtals 7.436.000 kr. Skuldir sóknaraðila í árslok 1995 nemi 4.891.970 kr., 4.738.275 kr. í árslok 1996 og 4.792.473 kr. í árslok 1997. Fasteign hafi verið óbreytt og smávægileg breyting á bifreiðakosti. Hrein eign sé því í lok síðasta árs 2.643.527 kr. Eins og sjá megi á þessum tölum, hafi ekki orðið mikil breyting milli ára. Tvímælalaust sé af þessum staðreyndum, að eignastaða sóknaraðila gefi ekkert tilefni til þess að úrskurða tvöfalt meðlag. Eignir séu ekki svo miklar, að á þær verði gengið eða hafa megi af þeim arð.

Um ráðstöfunartekjur og skuldabyrði tekur sóknaraðili fram, að skoða verði tekjur og gjöld í heild sinni, til þess að unnt sé að leggja mat á raunverulegt bolmagn sóknaraðila til þess að greiða aukið meðlag. Um eigin aðstæður bendir sóknaraðili á, að samkvæmt skattframtali sínu 1997 hafi brúttótekjur sínar árið 1996 numið 4.069.348 kr., einfalt meðlag með sonunum B og C 259.056 kr. og barnabætur 71.824 kr., samtals 4.400.228 kr. Rétt sé að taka fram, að inni í launatekjum þetta ár séu 248.109 kr., sem voru viðbótargreiðsla vegna vangreidds orlofs frá fyrri árum samkvæmt dómi Félagsdóms. Því sé rétt að miða við rauntekjur, að fjárhæð 4.152.119 kr. Frá þeim tekjum beri að draga 1.412.019 kr. vegna staðgreiðslu skatta, 102.597 kr. vegna framlags í lífeyrissjóð og 151.116 kr. vegna einfalds meðlags með D. Þá liggi fyrir, að afborganir af lánum vegna öflunar húsnæðis hafi numið 730.818 kr. Sóknaraðili telur, að miðað við þessar forsendur, sem ætla megi, að breytist lítið milli ára, séu þá eftir 1.755.569 kr. til þess að greiða aðra útgjaldaliði þriggja manna fjölskyldu sóknaraðila. Við mat á því, hvað séu eðlileg útgjöld fjölskyldu af þessari stærð, verði að leggja til grundvallar einhvern meðalmælikvarða, svo að sérstök eyðslusemi skekki ekki mynd-

ina. Í því sambandi sé nærtækt að líta til neyslukönnunar, sem Hagstofa Íslands hafi gefið út í apríl 1997 samkvæmt lögum nr. 12/1995 um vísitöluverð og tók til 1345 íslenskra fjölskyldna. Niðurstaða þeirrar könnunar sýni, að þegar um sé að ræða þrjá í fjölskyldu eins og í tilviki sóknaraðila, sé meðalneysla fjölskyldunnar 2.059.128 kr. Niðurstaðan af öllu framansögðu sé þá sú, ef lögð eru til grundvallar opinber gögn um meðalneysluvenjur íslenskra fjölskyldna, húsnæðiskostnaður sóknaraðila og launatekjur að frádregnum sköttum og meðlagi, að 305.559 kr. vanti á, að tekjur sóknaraðila dugi fyrir framfærslu þeirrar fjölskyldu, sem hann elur önn fyrir.

Þá skírskotar sóknaraðili til þess, að samkvæmt niðurstöðu könnunar, sem Félag einstæðra foreldra gerði á framfærslu barna, hafi kostnaður vegna framfærslu 13–15 ára barns verið 412.757 kr. árið 1991. Fram lagðir búreikningar sóknaraðila séu í samræmi við þessar niðurstöður. Af þessu megi sjá, að sóknaraðili geti ekki risið undir þeirri kröfu, sem gerð sé á hendur honum.

Varakröfu sína styður sóknaraðili því, að krafan geti ekki byrjað að bera dráttarvexti fyrr en frá uppkvaðningu úrskurðar dómsmálaráðuneytis. Um sé að ræða lögheimilað málskot, og sé ekkert lagaákvæði því til stuðnings, að heimilt sé að reikna dráttarvexti fyrr. Krafan stofnist ekki fyrr en við uppkvaðningu úrskurðar ráðuneytis. Um niðurfellingu á fjárnámi vegna innheimtuþóknunar er vísað til þess, að hvorki sé lagaheimild né venja fyrir því að krefjast sérstakrar innheimtuþóknunar vegna þess eins að rita aðfararbeiðni vegna aðfararhæfs úrskurðar.

III.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Af hálfu varnaraðila er ekki gerður ágreiningur um heimild dómstóla til umfjöllunar um ágreiningsefni málsins og endurskoðunar á efni úrskurða, sem kröfur máls þessa séu reistar á, en meginkrafa varnaraðila í málinu er um staðfestingu aðfarargerðar, eins og í kröfugerð greinir.

Af hálfu varnaraðila er tekið fram, að ágreiningsefni máls þessa varði innheimtu á kröfu vegna vangoldins einfalds viðbótarmeðlags með barninu D, sem lýtur forsjá varnaraðila, eins og hann hafi gert frá skilnaði aðila árið 1994. Um sé að ræða meðlagsskuld á tímabilinu 1. 4. 1994 til og með 1. 9. 1997 samkvæmt úrskurði sýslumanns Hafnarfjarðar, sem staðfestur hafi verið af dómsmálaráðuneytinu árið 1996. Viðbótarmeðlag fyrir allt tímabilið sé ógreitt sem og þau viðbótarmeðlög, er fallið hafa frá 1. september 1997. Um lága mánaðarlega fjárhæð sé að ræða, 10–12 þúsund kr., fjárhæð, sem sé ekki líkleg til að breyta miklu um mánaðarlega afkomu

sóknaraðila miðað við staðreyndir um tekjur hans, en skipti miklu fyrir varnaraðila á sama tímabili, sem hafði mun lægri tekjur en sóknaraðili. Gildur meðlagsúrskurður hafi staðið allt það tímabil, sem til umfjöllunar sé í máli þessu, en hefði sóknaraðili á sama tímabili talið sig hafa annast framfærslu D, hefði hann getað gert kröfu til sýslumanns um, að meðlagsgreiðslur yrðu felldar niður fyrir hluta tímabilsins eða tímabilið í heilu lagi, sem hann hafi ekki kosið að gera. Þá gæti og misskilnings um eðli meðlagsgreiðslna í málatilbúnaði sóknaraðila, og er á það bent, að meðlag sé einnig greitt í málum, þar sem um sameiginlega forsjá sé að ræða, enda þótt kostnaði af framfærslu barns sé að öðru leyti að meginstefnu til skipt jafnt á milli aðila.

Viðbótarmeðlag það, sem stefnanda hafi verið gert að greiða með barninu D, hafi verið ákvarðað með vísan til ákvæða barnalaga nr. 20/1992 og þá með vísan til 1. mgr. 9. gr., 2. mgr. 10. gr. og 2. mgr. 11. gr. Forsendur hafi komið fram, og sé um vandaða úrlausn að ræða bæði hjá sýslumanni í Hafnarfirði og dómsmálaráðuneyti, og er vísað til þess til rökstuðnings sem og til forsendna í fyrri dómi Héraðsdóms Reykjaness í ágreiningi aðila. Þá sé ljóst, að ágreiningur aðila hafi fengið óvenjulega ýtarlega meðferð á stjórnsýslustigi, þar sem gætt hafi verið allra lögboðinna sjónarmiða, þó að sóknaraðili kjósi að halda öðru fram andstætt gögnum málsins.

Í gögnum máls þessa sé ýtarlega fjallað um lagaskilyrði 2. mgr. 10. gr. laga nr. 20/1992. Fyrsta skilyrðið lúti að þörfum barnsins D í forsjá móður sinnar á því meðlagstímabili, sem um sé deilt í máli þessu. Sé hér vísað til rökstuðnings í fyrri úrskurðum, sem standi til þess, að á því tímabili, sem um sé deilt og til innheimtu, hafi þarfir barnsins staðið til, að það nyti a. m. k. tvöfalds meðlags frá föður. Annað lagaskilyrði lúti að aflahæfi aðila, sem á sé tekið í úrskurðum á sama hátt og við eigi um hið fyrra. Ljóst sé, að aflahæfi sóknaraðila hafi markast af því, að hann hafi haft í forsjá sinni ungt barn og aflahæfi aðila ekki jafnt vegna menntunar og tekjumöguleika. Sé um þessi atriði vísað til fyrri úrskurða og greinargerða, eftir því sem við eigi. Þriðja lagaskilyrðið lúti að fjárhagsstöðu aðila, en frammi í málinu liggi skattframtöl þeirra árin 1995 til 1997 og framtal varnaraðila árið 1998. Þá liggi fyrir gögn um skiptingu eigna og skulda aðila, sem skipt var jafnt, hvað sem líði fullyrðingum um ójöfnuð. Sé litið til fjárhagsstöðu aðila á umræddu tímabili meðlagskrafna, sé ljóst, að staða sóknaraðila sé betri en varnaraðila og sé að batna. Á sama tíma hafi versnað staða varnaraðila, sem safnaði skuldum. Um fjárhagsstöðu aðila sé að öðru leyti vísað til fram lagðra skattframtala þeirra á því tímabili, sem um ræðir, fyrri greinargerða og úrskurða í máli þessu. Fyrir liggi, að á tímabilinu sé bruttótekjumunur

aðila málsins fjór- til sexfaldur og munur á eignastöðu í lok ársins 1996 rúmlega ferfaldur. Fjárhagsstaða varnaraðila hafi að sönnu batnað í lok árs 1997 vegna arfs eftir föður sinn, en ljóst sé, að fráleitt sé, að sóknaraðili njóti þess arfs í því, að það felli niður skyldu hans til framfærslueyris með barni sínu á fyrri árum. Séu gögn um arfshluta stefndu lögð fram til upplýsinga til að mæta kröfu sóknaraðila, en bent á, að þau gögn hafi ekki þýðingu fyrir málið, eins og það liggi fyrir.

Um málsástæður sóknaraðila að öðru leyti er á það bent, að sóknaraðili hafi ákveðið að safna meðlagsskuld við varnaraðila í stað þess að greiða áfallandi viðbótarmeðlag, sem ekki hefði haft mikil áhrif á fjárhag sóknaraðila, er fái tvö meðlög greidd frá varnaraðila í hverjum mánuði. Í því samhengi séu fráleitt rök í þá veru, að rétt sé að fella niður meðlagsgreiðslur, þar sem skuldin sé orðin há, enda þurfi ekki að fjölyrða, hverju það hafi varðað varnaraðila að fá ekki meðlagið greitt á sama tíma miðað við tekjur hennar og fjárhagsstöðu að öðru leyti. Verði fallist á þessi sjónarmið, væri það niðurstaða um, að ætíð skuli fella niður meðlög, takist að draga greiðslur, svo sem um sé að ræða í máli þessu.

Um vaxtakröfu liggi það fyrir, að í málinu sé krafist vaxta frá úrskurði sýslumanns í Hafnarfirði, sem staðfestur hafi verið af dómsmálaráðuneyti, og því talið rétt að krefjast vaxta frá þeim tíma, sem fallist hafi verið á í fyrri ágreiningi aðila. Þá liggi og fyrir, að meðlag skuli greiða 1. hvers mánaðar fyrir fram.

Um innheimtuþóknun lögmanns varnaraðila fer sú krafa að venju, skaðleysissjónarmiðum og gjaldskrá lögmanns sóknaraðila sem og forsendum fyrra úrskurðar. Fyrir liggi, að krafa sú, sem hér sé deilt um, sé gjaldfallin og ógreidd og hafi verið falin lögmanni til innheimtu. Innheimtulaun séu samkvæmt gjaldskrá, sem sé venjuleg og kveði á um tiltölulega lágt endurgjald til handa lögmanni varnaraðila og endurspegli kostnað varnaraðila af því að láta innheimta kröfu sína.

Um málskostnaðarkröfu í málinu er vísað til ákvæða laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, 129. gr., sbr. 130. gr., sem og reglna um virðisaukaskatt. Varnaraðili hafi sótt um gjafsókn í máli þessu og sé málskostnaðarkrafa gerð í samræmi við það.

Um lagarök vegna aðfarargerðar er vísað til aðfararbeiðni, aðfarargerðar og aðfararlaga nr. 90/1989. Þá er vísað til ákvæða einkamálalaga nr. 91/1991 og barnalaga nr. 20/1992, eftir því sem við á.

IV.

Niðurstaða.

Mál þetta er til úrlausnar fyrir héraðsdómi á grundvelli 1. mgr. 92. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 vegna ágreinings um fjárnám, sem gert var í íbúð sóknaraðila að ..., Hafnarfirði, 23. janúar 1998. Fjárnám þetta fór fram að kröfu varnaraðila vegna ógreiddra meðlaga sóknaraðila fyrir tímabilið 1. apríl 1994 til og með 1. september 1997. Grundvöllur þeirrar aðfarar var úrskurður sýslumannsins í Hafnarfirði frá ... samkvæmt 1. mgr. 24. gr. barnalaga nr. 20/1992, sem staðfestur var með úrskurði dóms- og kirkjumálaráðuneytisins .... Aðfarargerðin styðst við 5. tl. 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, og var hún árituð af héraðsdómara í samræmi við ákvæði 2. mgr. 12. gr., sbr. 1. tl. 1. mgr. 11. gr. laganna. Krafa sóknaraðila um það, að fjárnámið yrði fellt úr gildi, barst Héraðsdómi Reykjaness ... og því innan tilskilins frests samkvæmt 1. mgr. 92. gr. aðfararlaga.

Ágreiningslaust er með aðilum, að dómurinn hafi fulla heimild til að meta öll þau atriði, er aðfarargerðina varðar, þ. m. t. efnislegt réttmæti kröfu gerðarbeiðanda.

Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. barnalaga nr. 20/1992 er foreldrum skylt, báðum saman og hvoru um sig, að framfæra barn sitt. Ef ágreiningur er um framfærslu barna, úrskurðar sýslumaður um framfærslueyri að kröfu annars hvors foreldris samkvæmt 20. gr. barnalaga. Framfærslueyri skal ákveða með hliðsjón af þörfum barnsins og fjárhagsstöðu og öðrum högum beggja foreldra, þar á meðal aflahæfi þeirra samkvæmt 2. mgr. 10. gr. barnalaga. Í meðlagsúrskurði má aldrei ákveða lægri meðlagsgreiðslu en barnalífeyri nemur, eins og hann er ákveðinn á hverjum tíma samkvæmt lögum um almannatryggingar, né heldur takmarka meðlagsskyldu við lægri aldur en átján ár, sbr. 2. mgr. 11. gr. barnalaga.

Ágreiningsefni máls þessa varðar það, hvort sóknaraðila beri að greiða viðbótarmeðlag með barninu D, sem lýtur forsjá varnaraðila.

Aðalkröfu sína um það, að fjárnámið verði fellt úr gildi, styður sóknaraðili einkum eftirgreindum málsástæðum:

Í fyrsta lagi er á það bent um þarfir barns, að varnaraðili hafi ekki haft meiri útgjöld af barninu D en nemi barnabótum og einföldu meðlagi þess. Þessu til stuðnings heldur sóknaraðili því fram, að D hafi dvalist mikið hjá sóknaraðila, allt frá skilnaði foreldra. Að meginstefnu til hafi D verið hjá sóknaraðila frá vori 1997. Gögn málsins benda til þess, að drengurinn hafi dvalist töluvert hjá sóknaraðila, einkum í seinni tíð, en ekkert liggur fyrir um, að sóknaraðili hafi af þeim sökum óskað eftir því, að meðlagsúrskurðinum yrði breytt, sbr. 1. mgr. 16. gr. barnalaga. Þá verður ekki talið, að um hafi verið að ræða hinar sérstöku ástæður, sem áskildar eru samkvæmt 2.

mgr. 16. gr. barnalaga, sem réttlæti frávik frá þeirri meginreglu, að ákvörðun um framfærslueyri, sem eindagaður er, áður en krafa er uppi höfð, verði ekki breytt. Verður því ekki á þessa málsástæðu sóknaraðila fallist.

Í öðru lagi heldur sóknaraðili því fram, að aflahæfi varnaraðila sé umtalsvert meira en fram komi í gögnum málsins. Varnaraðili sé háskólamenntaður hjúkrunarfræðingur, þar sem laun fari eftir vaktavinnu og yfirvinnu, en grunnkaup dagvinnu sé tiltölulega lágt. Varnaraðili hafi kosið að vinna einungis dagvinnu og ganga ekki vaktir. Hún hafi einnig kosið að vinna ekki fullt starf. Ljóst þykir vera samkvæmt gögnum máls, að þótt varnaraðili ynni fullt starf utan heimilis á sínu starfssviði með þeim tekjumöguleikum, sem því starfi fylgja, hefði hún mun lægri tekjur en sóknaraðili. Verður ekki á fallist, að aflahæfi varnaraðila nái því að vera sambærilegt aflahæfi sóknaraðila.

Í þriðja lagi vísar sóknaraðili til þess, að fjárhagsaðstæður sínar, eins og þær voru við skilnað, gefi ekki tilefni til ákvörðunar um tvöfalt meðlag. Við skilnað aðila var búi þeirra skipt opinberum skiptum, og var um jöfn skipti að ræða. Fyrir liggur samkvæmt gögnum máls, að sóknaraðili er mun tekjuhærri en varnaraðili og aflahæfi hans meira miðað við stöðu aðila. Ekki verður séð, að greiðslubyrði sóknaraðila vegna afborgana og vaxta af lánum hafi verið slík, að skipt geti máli um greiðslu viðbótarmeðlags með einu barni. Þá ber og að líta til þess, að sóknaraðili fær frá varnaraðila meðlag með tveimur börnum þeirra. Niðurstöður neyslukönnunar Hagstofu Íslands og könnunar, sem Félag einstæðra foreldra gerði á framfærslu barna, er ekki unnt að leggja til grundvallar niðurstöðu í málinu sökum þess, hversu almenns eðlis þær eru. Þegar litið er til fjárhagsstöðu sóknaraðila, eins og um hana verður ráðið af gögnum máls, verður að telja, að hann hafi fjárhagsgetu til að greiða tvöfalt lágmarksmeðlag með syni sínum, D. Þá verður ekki talið, ef litið er til fjárhagsstöðu varnaraðila samkvæmt gögnum máls á því tímabili, sem hér um ræðir, og höfð hliðsjón af þörfum barnsins og högum foreldra að öðru leyti, sbr. 2. mgr. 10. gr. barnalaga nr. 20/1992, að sóknaraðili hafi fullnægt framfærsluskyldu sinni gagnvart D með greiðslu lágmarksmeðlags. Ber því að hafna aðalkröfu sóknaraðila í málinu um það, að fjárnámið verði fellt úr gildi.

Varakrafa sóknaraðila tekur til þess, að fjárnámið verði fellt niður að því leyti, sem það nær til tryggingar á dráttarvöxtum og innheimtuþóknun. Ekki verður fallist á þann skilning sóknaraðila, að dráttarvextir falli ekki á fyrr en með uppkvaðningu úrskurðar dómsmálaráðuneytisins í desember 1996. Með þeim úrskurði var staðfestur úrskurður sýslumannsins í Hafnarfirði um það, að sóknaraðili skyldi greiða tvöfalt meðlag með syni sínum,

D, frá 1. apríl 1994 að telja. Heimilt var því að krefjast greiðslu dráttarvaxta frá þeim tíma, sbr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Innheimtuþóknun er í samræmi við gjaldskrá lögmanns varnaraðila og þykir eðlileg eftir atvikum. Aðför til fullnustu dráttarvaxta og innheimtuþóknunar kröfunnar var heimil samkvæmt 2. mgr. 1. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Ber því einnig að hafna varakröfu sóknaraðila í málinu.

Samkvæmt framansögðu ber að staðfesta fjárnám, sem fram fór hjá sýslumanninum í Hafnarfirði 23. janúar 1998 í aðfararmálinu 36/1997/03508, þar sem gert var fjárnám að kröfu varnaraðila í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að ..., Hafnarfirði, 1. hæð til vinstri, fyrir fjárkröfu, að fjárhæð 606.417 krónur, auk áfallandi dráttarvaxta og kostnaðar.

Málskostnaður verður felldur niður. Allur gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns varnaraðila, Halldórs Þ. Birgissonar hdl., sem ákveðst 200.000 krónur með hliðsjón af fram lögðum málskostnaðarreikningi og tímaskýrslu. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Eggert Óskarsson, settur héraðsdómari, kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Staðfest er fjárnám, sem fram fór hjá sýslumanninum í Hafnarfirði 23. janúar 1998 í aðfararmálinu 36/1997/03508, þar sem gert var fjárnám að kröfu varnaraðila í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að ..., Hafnarfirði, 1. hæð til vinstri, fyrir fjárkröfu, að fjárhæð 606.417 krónur, auk áfallandi dráttarvaxta og kostnaðar.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns varnaraðila, Halldórs Þ. Birgissonar hdl., 200.000 krónur.