Hæstaréttardómar 1999 - 4. bindi

Útgáfa 3.1 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 1999

Efnisskrá

4. hefti

Bls.

Aðfinnslur 2972
Aðför 2910, 2919
Aflamark 2720, 2733, 2746
Afsláttur 3612
Atvinnufrelsi 3691
Ábúð 3373
Ábyrgð 2824, 3351, 3582, 3589, 3799
Ábyrgðartrygging 3217
Ávana- og fíkniefni 2927
Bankar 3750
Biðlaun 3504, 3514
Bifreiðir:
a) Einkamál 3217, 3225, 3362, 3438, 3574, 3734
b) Opinber mál 2845, 2851, 3154, 3303, 3700, 3704, 3722
Bjargráðasjóðsgjald 3780
Björgunarlaun 2767
Blóðrannsókn 2976
Bókhald 3633
Brigðaréttur 3742
Búnaðarmálasjóðsgjald 3780
Börn 3147
Dánarbú 3189
Dómarar 3280
Dómkvaðning matsmanns 3531
Dómstólar 2988, 3018
Eignarnám 2777
Einkahlutafélög 3043
Endurgjaldskrafa 3062
Faðerni 3132
Farbann b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2902
Fasteignakaup 3612
Fasteignaskattur 2794, 2809
Félagsdómur 2988, 3424

Bls.
Fiskveiðibrot ... 3691
Fjárnám ... 2977, 3009, 3079, 3548, 3557, 3565
Fjárslit milli hjóna ... 2985, 3062
Fjöleignarhús ... 3762
Forkaupsréttur ... 3373
Framleiðsluráðsgjald ... 3780
Framsal skattlagningarvalds ... 3780
Frávísun:
a) frá héraðsdómi ... 3009, 3189, 3246, 3373
b) frá Hæstarétti ... 2968, 2976, 2984, 3046, 3050, 3118, 3294 3297, 3300, 3841
Frávísun að hluta frá héraðsdómi ... 2910, 2919, 3062
Frávísunarkröfu hafnað ... 3424
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi ... 3096
Frávísunarúrskurður héraðsdóms staðfestur að hluta ... 3414
Frávísunarúrskurður staðfestur ... 2701, 2985, 2988, 2997, 3018, 3043, 3059, 3090, 3109, 3132, 3140
Frestur ... 3531
Fyrning ... 2794, 2809, 2824, 3079, 3438
Fyrningarfrestur ... 3831
Galli ... 3612
Gáleysi ... 3217
Gerðardómur ... 3096
Gjafsókn ... 2857, 3159, 3386, 3400, 3401, 3402, 3403, 3404, 3421 3574, 3780
Gjaldþrotaskipti ... 3032, 3453
Greiðsla ... 3836
Gæsla ... 3545
Gæsluvarðhald:
a-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 2908, 2955, 2963, 2966, 3126 3187, 3292, 3410, 3426, 3430, 3432
a-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 2959
a- og b-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 2961
a- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 3286
c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 2904, 2972
c- og d-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 2882
d-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 2711
Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi ... 2974, 3129
Gæsluvarðhaldsvist ... 2957, 2963

Bls.
Gögn 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428
Hagnaðarhlutdeild 3645, 3662
Hald 3294, 3297, 3300
Handtaka 3386, 3400, 3401, 3402, 3403, 3404
Hefð 3679
Húsaleigusamningur....2829, 3836
Húsleit 3294, 3297, 3300
Hvíldartími 3484
Hæfi 3280
Innsetningargerð.... 3052
Kjarasamningur 2720, 2733, 2746, 3484
Kröfugerð 3132
Kynferðisbrot 3147, 3459
Kæruheimild.....2968, 2976, 2984, 3046, 3050, 3118, 3294, 3297, 3300, 3841
Kærumál:
Aðfinnslur 2972
Aðför 2910, 2919
Blóðrannsókn 2976
Börn 3147
Dómarar 3280
Dómkvaðning matsmanns 3531
Dómstólar....2988, 3018
Einkahlutafélög 3043
Endurgjaldskrafa 3062
Faðerni 3132
Farbann b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2902
Félagsdómur 2988, 3424
Fjárnám 2977, 3009, 3079, 3548, 3557, 3565
Fjárslit milli hjóna 2985, 3062
Frávísun:
a) frá héraðsdómi 3009
b) frá Hæstarétti 2968, 2976, 2984, 3046, 3050, 3118, 3841, 3294 3297, 3300
Frávísun að hluta frá héraðsdómi 2910, 2919, 3062
Frávísunarkröfu hafnað 3424
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 3096
Frávísunarúrskurður héraðsdóms staðfestur að hluta 3414
Frávísunarúrskurður staðfestur.....2701, 2985, 2988, 2997, 3018, 3043 3059, 3090, 3109, 3132, 3140

Bls.
Frestur 3531
Fyrning 3079
Gerðardómur 3096
Gjafsókn 3421
Gjaldþrotaskipti 3032
Greiðsla 3836
Gæsla 3545
Gæsluvarðhald:
a-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.....2908, 2955, 2963, 2966, 3126
3187, 3292, 3410, 3426, 3430, 3432
a-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2959
a- og b-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2961
a- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 3286
c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 .....2904, 2972
c- og d-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2882
d-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2711
Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi 2974, 3129
Gæsluvarðhaldsvist 2957, 2963
Gögn 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428
Hald 3294, 3297, 3300
Hefð 3679
Húsaleigusamningur 3836
Húsleit 3294, 3297, 3300
Hæfi 3280
Innsetningargerð 3052
Kröfugerð 3132
Kynferðisbrot 3147
Kæruheimild 2968, 2976, 2984, 3046, 3050, 3118, 3294
3297, 3300, 3841
Landamerki 3018
Landskipti 3018
Lóðarleiga 3679
Lögræði 3536
Lögvarðir hagsmunir 2701, 3090, 3118
Málshöfðunarfrestur 3043
Málskostnaður 3421
Meðlag 3079
Nauðungarvistun 3123, 3405
Niðurfelling máls 3048

Bls.
Opinber skipti 2985, 3062
Réttarfar 2902
Riftun 3836
Sakaukasök 3059
Samkeppni 3140, 3294, 3297, 3300
Skiptastjórar 3032
Skuldabréf 3052
Skýrslugjöf 3147, 3435
Stjórnarskrá 3294, 3297, 3300
Stjórnvöld 3140
Uppsögn 3679
Útburðargerð 2910, 2919
Útburður 2968, 3679, 3836, 3843
Útivist 2968, 3048
Útlendingar 3545
Vanreifun 2701, 2997, 3009, 3109
Varnarþing 2985
Verjandi 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428, 3435
Landamerki 2857, 3018, 3259
Landbúnaður 3780
Landskipti 2777, 3018, 3335
Launakrafa 3475
Laxveiðiréttindi 2794, 2809
Lánssamningur 3831
Lífeyrissjóður 3645, 3662
Líkamsárás 2713, 3242
Líkamsáverkar 3700, 3722
Líkamstjón 2834, 3159, 3173, 3217, 3438, 3524, 3574, 3599
Lóðarleiga 3679
Lóðarleigusamningur 2885
Læknar 3196
Læknaráð 3196, 3225
Lögræði 3536
Lögvarðir hagsmunir 2701, 3090, 3118
Manndráp af gáleysi 3303
Mannréttindasáttmáli Evrópu 3386, 3400, 3401, 3402, 3403, 3404
Matsmenn 3196, 3225
Málshöfðunarfrestur 3043
Málskostnaður 3421

Meðlag 3079
Miskabætur 3459, 3475, 3574
Nauðungarvistun 3123, 3405
Neyðarréttur 3713
Neytenda- og jöfnunargjald 3780
Niðurfelling máls 3048
Opinber skipti 2985, 3062
Ráðgjafar 3799
Rán 3499
Reglugerð 2845, 2851
Reynslulausn 3499
Réttarfar 2902
Réttargæsla brotaþola 3459
Riftun 3453, 3836
Ríkisstarfsmenn 3504, 3514
Sakarskipting 2834, 3159, 3173
Sakaukasök 3059
Sakhæfi 3606
Sameign 3335
Sameignarfélag 2756, 2824
Samkeppni 3140, 3294, 3297, 3300
Sératkvæði 2845, 2851, 2885, 2927, 3373, 3386, 3400, 3401, 3402
3403, 3404, 3504, 3514, 3524, 3780, 3799
Sjómenn 2720, 2733, 2746
Sjóveð 2767
Sjúkrahús 3196
Skaðabótamál 3524
Skaðabætur 2713, 2834, 3159, 3173, 3196, 3225, 3246, 3270, 3362
3386, 3400, 3401, 3402, 3403, 3404, 3438, 3599, 3612
Skattaðili 2756
Skattalög 3750
Skattar 2756, 3780
Skilorð 3606
Skiptastjórar 3032
Skiptaverðmæti 2720, 2733, 2746
Skráning 3154
Skuldabréf 3052, 3582
Skýrslugjöf 3147, 3435
Slysatrygging ökumanns 3217, 3734

Stjórnarskrá 3294, 3297, 3300, 3386, 3400, 3401, 3402, 3403, 3404
3504, 3514, 3691, 3704, 3780
Stjórnvöld 3140
Sveitarstjórn 3589
Svipting ökuréttar 2845, 2851, 3704
Tekjuskattur 3606
Umferðarlagabrot 3704
Umferðarlög 2845, 2851
Upplýsingaskylda 3750
Uppsögn 3475, 3679
Útburðargerð 2910, 2919
Útburður 2968, 3679, 3836, 3843
Útivist 2968, 3048
Útlendingar 3545
Útsvar 3606
Vanlýsing 2824
Vanreifun 2701, 2997, 3009, 3109, 3373
Varnarþing 2985
Vátrygging 2767
Veðréttur 3453
Veðskuldabréf 3742
Verðbréfafyrirtæki 3742
Verðtrygging 3645, 3662
Verjandi 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428, 3435
Verksamningur 3799
Viðurkenningarkrafa 3524
Vinnuslys 2834, 3159, 3173
Virðisaukaskattur 3326, 3606, 3633
Vörslur 3362
Vörumerki 3315
Þagnarskylda 3750
Þinglýsing 2885
Þjáningabætur 3574
Þjófnaður 3149
Ökuréttur 3713
Ölvunarakstur 2845, 2851, 3704, 3713
Öndunarsýni 3704
Örorka 3173, 3196, 3217, 3225, 3438, 3599

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXIX. árgangur. 4. hefti. 1999

Þriðjudaginn 15. júní 1999.

Nr. 232/1999. **Alice Ege Larsen**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Lífeyrissjóði verslunarmanna
(Ólafur Gústafsson hrl.)
Íbúðalánasjóði
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)
Pálma Björnssyni og
Íslandsbanka hf.

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Vanreifun. Lögvarðir hagsmunir.

Í einkamáli, sem A hafði höfðað gegn L, Í, P og B, krafðist A þess, að ógilt yrði með dómi veðleyfi sem A hafði gefið P til tryggingar skuldabréfi í eigu L, og síðari skilmálabreyting skuldabréfsins. Talið var að A hefði ekki skýrt á viðhlítandi hátt hvers vegna málinu væri beint að Í og B. Með hliðsjón af því að íbúð A hafði verið seld nauðungarsölu og veðkrafa L greiðst að fullu þóttu hagsmunir, sem A kynni að hafa haft af kröfu sinni gagnvart L og P, ekki vera lengur fyrir hendi. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um að vísa málinu í heild frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. maí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 10. júní sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 18. maí 1999, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr.

143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilarnir Lífeyrissjóður verslunarmanna og Íbúðalánasjóður krefjast þess hvor um sig að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðili dæmd til að greiða kærumálskostnað.

Aðrir varnaraðilar hafa ekki látið málið til sín taka.

I.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara gerir sóknaraðili þá kröfu á hendur varnaraðilunum Lífeyrissjóði verslunarmanna og Pálma Björnssyni að ógilt verði undirskrift hennar á veðleyfi 10. mars 1992 handa Pálma til að veðsetja íbúð hennar að Miklubraut 56 í Reykjavík, en leyfi þetta nýtti Pálmi með veðskuldabréfi útgefnu 16. sama mánaðar til Lífeyrissjóðs verslunarmanna. Þá gerir sóknaraðili þá kröfu á hendur öllum varnaraðilunum að ógilt verði samþykki hennar 13. september 1995 á breytingum á skilmálum fyrrnefnds veðskuldabréfs, en skjal þessa efnis var undirritað af varnaraðilanum Pálma ásamt sóknaraðila og forráðamanni varnaraðilans Lífeyrissjóðs verslunarmanna, svo og af hálfu varnaraðilans Íslandsbanka hf. og Byggingarsjóðs ríkisins, sem áttu veðrétti í íbúð sóknaraðila að baki Lífeyrissjóði verslunarmanna. Íbúðalánasjóður hefur nú komið í stað Byggingarsjóðs ríkisins.

Fyrir liggur í málinu að íbúð sóknaraðila var seld nauðungarsölu 1. október 1997. Gerðist Byggingarsjóður ríkisins þar kaupandi, en krafa Lífeyrissjóðs verslunarmanna á grundvelli áðurnefnds veðskuldabréfs frá 16. mars 1992 greiddist að fullu af söluverði íbúðarinnar.

II.

Sóknaraðili hefur ekki skýrt á viðhlítandi hátt ástæðu þess að kröfum í málinu sé beint meðal annars að varnaraðilunum Íbúðalánasjóði og Íslandsbanka hf., en ekki verður séð hvers vegna þörf geti verið á málsaðild þeirra þótt þeir hafi sem veðhafar í íbúð sóknaraðila veitt samþykki sitt fyrir breytingum á skilmálum skuldabréfs rétthærri veðhafa. Er málið að þessu leyti svo vanreifað að óhjákvæmilegt er að vísa kröfum á hendur þessum varnaraðilum frá héraðsdómi.

Eins og áður greinir hefur íbúð sóknaraðila verið seld við nauðung-

arsölu og veðkrafa varnaraðilans Lífeyrissjóðs verslunarmanna greiðst þannig að fullu. Hagsmunir, sem sóknaraðili kann að hafa haft af því að leita dóms einvörðungu um ógildingu veðleyfis að baki veðrétti lífeyrissjóðsins, eru því ekki lengur fyrir hendi. Samkvæmt því verður að vísa frá héraðsdómi kröfum á hendur varnaraðilunum Lífeyrissjóði verslunarmanna og Pálma Björnssyni.

Samkvæmt framansögðu verður staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar um að vísa málinu frá dómi.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað skal vera óraskað. Sóknaraðili verður dæmd til að greiða varnaraðilunum Lífeyrissjóði verslunarmanna og Íbúðalánasjóði kærumálskostnað, svo sem nánar greinir í dómsorði, en að öðru leyti fellur kærumálskostnaður niður.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Alice Ege Larsen, greiði varnaraðilum, Lífeyrissjóði verslunarmanna og Íbúðalánasjóði, hvorum um sig 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 18. maí 1999.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar um framkomna frávísunarkröfu stefndu, Lífeyrissjóðs verslunarmanna og Byggingarsjóðs ríkisins, 26. apríl sl., er höfðað af Alice Ege Larsen, kt. 111243-6039, Miklubraut 56, Reykjavík, með stefnu birtri 22., 23. og 27. október 1998 á hendur Lífeyrissjóði verslunarmanna, kt. 420369-4459, Húsi verslunarinnar, Kringlunni 7, Reykjavík, Pálma Björnssyni, kt. 100353-2889, Gránufélagsgötu 28, Akureyri, Íslandsbanka hf., kt. 421289-5069, Kirkjusandi, Reykjavík, Byggingarsjóði ríkisins, kt. 460169-2409, Suðurlandsbraut 24, Reykjavík, og til réttargæslu Haraldi Jónassyni hdl., kt. 011230-3779, Snorrabraut 52, Reykjavík.

Á hendur stefndu, Lífeyrissjóði verslunarmanna og Pálma Björnssyni, gerir stefnandi þær kröfur, að undirskrift hennar undir veðleyfi til handa Pálma Björnssyni, útgefið 10. mars 1992, til að veðsetja íbúð hennar að Miklubraut 56, Reykjavík, til tryggingar láni að fjárhæð allt að kr. 1.200.000 frá Lífeyrissjóði verslunarmanna, verði ógilt með dómi. Á hendur öllum aðalstefndu gerir stefnandi þær kröfur, að samþykki hennar þann 13. september 1995 á skilmálabreytingum veðskuldabréfs, útgefins 16. mars 1992 af Pálma Björnssyni, að fjárhæð kr. 1.100.000, upphaflega tryggðs með 2. veðrétti í Miklubraut 56, Reykjavík,

verði ógilt með dómi. Stefnandi krefst málskostnaðar samkvæmt framlögðu málskostnaðaryfirliti.

Dómkröfur stefnda, Lífeyrissjóðs verslunarmanna, eru þær aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara, að ógildingarkröfum stefnanda verði hafnað og stefndi verði alfarið sýknaður af kröfum stefnanda. Í báðum tilvikum gerir stefndi kröfu um málskostnað úr hendi stefnanda að mati dómsins ásamt virðisaukaskatti samkvæmt lögum.

Dómkröfur stefnda, Byggingarsjóðs ríkisins, eru þær aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara, að kröfu stefnanda í II. lið dómkrafna um ógildingu á samþykki hennar, dags. 13. september 1995, á skilmálabreytingu veðskuldabréfs, útgefins 16.03.1992 af Pálma Pjörnssyni, að fjárhæð kr. 1.100.000, verði hafnað. Þá er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins, ásamt 24,5% virðisaukaskatti á dæmdan málskostnað.

Ekki var haldið uppi vörnum af hálfu annarra stefndu.

I.

Málavaxtalýsing stefnanda.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að á tímabilinu október/nóvember 1990 til mars 1992 hafi Haraldur Jónasson, fyrrverandi eiginmaður hennar, notað sér bágindi og ölvunarástand hennar til að hafa af henni fé og fá hana til að skrifa undir löggerninga, sem hann hafi notfært sér. Hafi þetta athæfi leitt til þess, að eign stefnanda að Miklubraut 56, Reykjavík, varð brátt yfirveðsett, sem endaði með því, að hún var seld á nauðungaruppboði 1. október 1997 til Byggingarsjóðs ríkisins.

Skjöl þau, sem stefnandi kveðst hafa undirritað undir framangreindum kringumstæðum, eru skuldabréf við húsbréfadeild Húsnæðisstofnunar, að upphæð kr. 2.003.134, og útgáfa veðleyfis í íbúð hennar að Miklubraut 56, Reykjavík, til tryggingar láni Pálma Björnssonar, kt. 100353-2889, Gránufélagsgötu 28, Akureyri, við Lífeyrissjóð verslunarmanna, að upphæð kr. 1.100.000. Þá kveður stefnandi Harald hafa fengið hana til að undirrita yfirlýsingu hinn 19. apríl 1992, um að framangreindar veðsetningar væru gerðar með hennar samþykki. Stefnandi kveðst hafa verið ofurölvi og ekki vitað, hvað hún var að gera, þegar hún ritaði undir framangreind skjöl. Hún kveðst vera drykkjusjúk, og hafi Haraldur séð til þess að hella hana fulla til þess að fá hana til að rita undir skjölin.

Stefnandi kveður skuldabréfið frá 29.10.1991 til húsbréfadeildarinnar hafa verið notað til að greiða niður skuldabréf sem Haraldur hafði falsað, og það, sem þá hafi verið eftir, hafi Haraldur tekið sér. Einnig kveður hún undirskrift sína á veðleyfið frá 10.03.1992 hafa verið falsaða.

Stefnandi kveðst hafa farið í sex eða átta skipti í meðferð vegna áfengissýki

á þessum tíma. Stundum hafi hún verið flutt meðvitundarlaus. Hún hafi farið á Landspítalann, Vog og Vífilsstaði.

Stefnandi kveðst margsinnis hafa reynt að fá stefnda til að afturkalla nauðungarsölubeiðni sína. Allar slíkar beiðnir hafi orðið árangurslausar.

Stefnandi kveður ljóst, að þótt hún fengi dóm á hendur Haraldi Jónassyni hdl., væri hann eignalaus með öllu. Eina leið hennar til að ná rétti sínum sé því að fá þær skuldbindingar, sem hún undirgekkst á sambúðartíma sínum og Haraldar, ógiltar með dómi.

II.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður mál þetta snúast um skuldbindingu sína samkvæmt eftirfarandi gerningum:

I) Veðleyfi nr. 5209, útg. 10. mars 1992 (dskj. nr. 7) og II) breytingu frá 13. september 1995 á skilmálum veðskuldabréfs frá 16.03.1992, útgefins af Pálma Björnssyni, tryggðs með 2. veðrétti í Miklubraut 56 (dskj. nr. 8).

Stefnandi byggir kröfu sína um ógildingu undirskriftar sinnar á veðleyfinu á því, að undirskriftin sé fölsuð. Þá sé skilmálabreytingin þannig til komin, að bréfið, í upphaflegri mynd, hafi verið komið í vanskil, þar sem ekkert hefði verið greitt af því. Hún hafi, í september 1995, ekki haft annan kost en að samþykkja skuldbreytingu bréfsins, þar sem uppboðstilraunir hafi verið hafnar á veðinu. Stefnandi kveðst ekki muna gjörla eftir því, að hún hafi undirritað skilmálabreytinguna, enda þótt það eigi að hafa verið gert í viðurvist lögbókanda.

Stefnandi kveður láni þessu hafa upphaflega verið þinglýst á húsið, þannig að leynt hafi farið gagnvart henni. Ljóst sé og, samkvæmt skýrslutöku af útgefanda bréfsins og Ólafi Hilmarssyni hjá rannsóknarlögreglu, að andvirði skuldabréfsins hafi runnið til Haraldar Jónassonar, sem keypt hafi rétt til lánsins af Pálma Björnssyni, Akureyri, sem og til Pálma Björnssonar.

Stefnandi kveður Harald Jónasson hafa hagnýtt sér bágindi hennar og afleiðingar ölvunarástands hennar til að útvega sér peninga með þessum hætti, auk þess sem undirskrift hennar á veðleyfið sé fölsuð og henni hafi verið leynd veðsetning eignar sinnar.

Varðandi ógildingu skilmálabreytingarinnar, frá 13. september 1995, verði að líta til efni þess samnings, sem þá var fyrir hendi, stöðu samningsaðila og atvika við samningsgerðina. Verði þá ekki hjá því komist að líta svo á, með hliðsjón of þessum staðreyndum, að ósanngjarnt hafi verið af Lífeyrissjóði verslunarmanna að ganga að stefnanda með þeim hætti, sem gert var.

Stefnandi kveður og, að á þeim tíma, sem skilmálabreytingin var gerð, hafi hún einnig verið nær ósjálfbjarga vegna áfengisneyslu og veikinda henni sam-

fara. Hafi því verið auðvelt að fá hana til undirskriftar, sé sú raunin, að hún hafi undirritað téðar skilmálabreytingar.

Stefnandi styður dómkröfur sínar einnig við, að stefnda hafi ekki átt að dyljast, að verið var að misfara með lánsréttindi hjá sjóðnum. Hafi framkoma Haraldar Jónassonar varðandi lánveitingu sjóðsins og verið með þeim hætti, að stefndi hefði átt að athuga frekar, hvernig að málum var staðið.

Stefnandi byggir einnig á, að þar sem hið upphaflega veðleyfi hafi verið falsað, verði ekki séð, að samþykkt hennar á skilmálabreytingunni geti skoðast sem gilt „eftirásamþykki“ fyrir veðsetningu.

Það standi enn, að veðleyfið sjálft hafi verið og sé byggt á fölsuðum löggerningi.

Stefnandi styður dómkröfur sínar við ógildingarákvæði samningalaga, svo sem þegar löggerningur er falsaður og fenginn með svikum. Einnig vísar stefnandi til misneytingarákvæðis 31. greinar samningalaga. Þá vísar stefnandi til 36. greinar samningalaga með áorðnum breytingum með lögum nr. 14/1995.

Stefnandi vísar og til þess að veðsamningar verði að byggjast á gildum loforðum.

Málsástæður stefnda, Lífeyrissjóðs verslunarmanna.

Aðalkrafa stefnda er sú, að málinu verði vísað frá dómi og honum verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins, ásamt virðisaukaskatti skv. lögum. Er þessi þáttur málsins einungis hér til úrlausnar.

Stefndi kveður helstu atvik máls þessa, eins og þau horfi við Lífeyrissjóði verslunarmanna, vera þessi:

Með lánsumsókn, dags. 01.12.1991, hafi Pálmi H. Björnsson, kt. 100353-2889, sótt um sjóðfélagalán hjá stefnda. Pálmi hafi verið búinn að ávinna sér lánsrétt hjá stefnda, en lánsrétturinn myndist við greiðslur til stefnda í tiltekinn tíma, og gildi sömu reglur fyrir alla sjóðfélaga. Samþykkt hafi verið hjá stefnda að veita Pálma umbeðið lán með fyrirvara um, að fyrir lægi fasteignaveð, sem uppfyllti kröfur stefnda um veðtryggingu fyrir slíku láni. Af hálfu Pálma hafi verið lögð inn gögn þar að lútandi, þ.e. veðbókarvottorð fyrir íbúð að Miklubraut 56, Reykjavík, dags. 06.03.1992, og veðleyfi frá þinglýstum eiganda íbúðarinnar, Alice Ege Larsen, stefnanda þessa máls, dags. 10.03.1992.

Á grundvelli þessara gagna hafi verið útbúið hjá stefnda veðskuldabréf vegna lánveitingarinnar. Skuldabréfið hafi verið undirritað 16.03.1992 af Ólafi Ragnari Hilmarssyni, kt. 160562-7819, fyrir hönd lántakans Pálma H. Björnssonar, samkvæmt umboði þar að lútandi dags. 15.03.1992. Skuldabréfinu hafi verið þinglýst athugasemdalaust þann 17.03.1992 og hafi lánsfjárhæðin verið greidd út næsta dag til sama Ólafs, samkvæmt umboðinu.

Fyrsti gjalddagi skuldabréfsins hafi verið 16.09.1992 og hafi vanskil á skuld-

inni samkvæmt bréfinu orðið þegar á fyrsta gjalddaga. Vanskilin vegna þessa gjalddaga hafi verið að fullu greidd í júní 1994, en skuldabréfið hafi þá enn verið í vanskilum frá og með gjalddaga 16.03.1993.

Með bréfi ráðgjafastöðvar Húsnæðisstofnunar ríkisins til stefnda, Lífeyrissjóðs verslunarmanna, dags. 21.10.1994, sé þess farið á leit við stefnda, að hann skuldbreyti þessu láni og sameini vanskil og höfuðstól. Komi fram í bréfinu, að til ráðgjafastöðvarinnar hafi leitað Alice Ege Larsen og beðið um aðstoð vegna greiðsluerfiðleika.

Það sé síðan með sérstöku skjali: „Breyting á greiðsluskilmálum veðskuldabréfs“, dags. 13.09.1995, að skuldinni við stefnda samkvæmt umræddu skuldabréfi sé skuldbreytt. Þetta skjal sé undirritað af útgefanda skuldabréfsins, Pálma Björnssyni, af starfsmanni stefnda fyrir hans hönd, og af stefnanda, sem þinglýstum eiganda hinnar veðsettu eignar. Sé undirskrift hennar vottuð sérstaklega af lögbókandanum í Reykjavík, sem þá muni hafa verið Þorkell heitinn Gíslason borgarfógeti. Enn fremur hafi skjalið verið áritað um samþykki af Byggingarsjóði ríkisins og Íslandsbanka hf. sem síðari veðhöfum.

Enn hafi orðið vanskil á framangreindu skuldabréfi stefnda sem og fleiri veðskuldum áhvílandi á eign stefnanda, og hafi verið beiðst nauðungarsölu á eigninni vegna þeirra. Hinn 01.10.1997 hafi síðan farið fram framhaldsuppboð á eigninni, og hafi Byggingarsjóður ríkisins verið hæstbjóðandi. Hafi boð hans verið samþykkt og hafi stefndi, Lífeyrissjóður verslunarmanna, fengið kröfu sína samkvæmt skuldabréfinu að fullu greidda, og hafi henni þá verið aflýst af eigninni.

Stefnandi hafi sjálf verið mætt við framhaldsuppboðið, og hafi hún engar athugasemdir gert við kröfu stefnda eða framgang uppboðsins. Hafi hún hins vegar farið fram á 8 vikna samþykkisfrest, sem aðilar uppboðsins samþykktu. Stefnandi hafi heldur ekki gert athugasemdir við frumvarp að úthlutun uppboðsandvirðisins. Lögmaður hennar, Steingrímur Þormóðsson hdl., hafi hins vegar sent stefnda bréf dags. 30.09.1997, þar sem segi, að stefnandi kveði nafnritun sína á „skuldabréfið“ falsaða.

Ekkert hafi síðan gerst í málinu, þar til lögmaður stefnanda sendi stefnda bréf, dags. 24.08.1998, þar sem leitað sé eftir afstöðu stefnda til málsins og spurt, hvar málið sé statt. Stefndi hafi svarað bréfi þessu með bréfi, dags. 10.09.1998, þar sem hann greini frá því, að krafa hans samkvæmt umræddu skuldabréfi sé uppgreidd og hann líti svo á, að málinu sé lokið, hvað sig varði. Í framhaldi þess höfði stefnandi mál þetta.

Dómkröfur stefnanda lúti eingöngu að því að fá ógilt með dómi skuldbindingargildi, annars vegar veðleyfis, útg. 10. mars 1992, og hins vegar yfirlýsingar um breytingu á greiðsluskilmálum veðskuldabréfs, dags. 13. september 1995.

Fyrir liggi í málinu, að veðskuldabréfið, sem var í eigu stefnda, hafi verið að

fullu uppgreitt í framhaldi áðurgreinds framhaldsuppboðs, og hafi því þá verið aflýst af fasteign stefnanda og það kvittað um fullnaðargreiðslu. Krafan samkvæmt skuldabréfinu hafi þar með verið liðin undir lok. Tilvist veðskuldabréfsins, og þar með veðleyfisins og skilmálabreytingarinnar, hafi því verið niður fallin.

Stefndi haldi því fram, að ógildingarkrafa stefnanda á löggerningi, sem ekki sé lengur til, sé ekki dómhæf, og því beri að vísa málinu frá dómi.

Stefndi vísar til meginreglna skv. ákvæðum IV. kafla eml. nr. 91/1991.

Stefndi vísar jafnframt til þess, að samkvæmt 3. mgr. 80. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu hefði stefnandi mátt hafa uppi „kröfu um skaðabætur eða aðra peningagreiðslu, sem byggist á því, að ekki hafi verið skilyrði fyrir nauðungarsölu". Með gagnályktun frá þessu ákvæði verði að líta svo á, að kröfu um ógildingu löggernings, sem sé niður fallin vegna nauðungarsölu, verði vísað frá dómi.

Málsástæður stefnda, Byggingarsjóðs ríkisins.

Stefndi, Byggingarsjóður ríkisins, kveður sér vera algerlega ókunnugt um persónulega hagi stefnanda. Hann hafi verið grandlaus um þann áfengisvanda, sem stefnandi lýsi í stefnu, og afleiðingar hans.

Samþykki sjóðsins á skilmálabreytingu, dags. 13. september 1993, sbr. dskj. nr. 8, hafi verið veitt að beiðni og í þágu skuldara viðkomandi láns og á þeirri forsendu, að hagsmunir sjóðsins væru eftir sem áður tryggðir. Stefndi, Byggingarsjóður ríkisins, hafi enga hagsmuni haft af skilmálabreytingunni, og þegar undir hana var ritað, hafi legið fyrir undirritun skuldara og samþykki stefnanda. Stefndi telji ósannað, að bágindi stefnanda, eins og þeim sé lýst í stefnu, hafi haft áhrif á samþykki hennar fyrir skilmálabreytingunni.

Stefndi hafi þurft að verja hagsmuni sína á nauðungaruppboði, er fram fór á eign stefnanda, Miklubraut 56, Reykjavík, þann 1. október 1997, og hafi hann verið hæstbjóðandi, eins og fram komi á dskj. nr. 9. Stefndi, Byggingarsjóður ríkisins, hafi greitt kaupverðið að fullu og fengið uppboðsafsal. Hafi eignin þegar verið sett í endursölu.

Stefndi byggir frávísunarkröfu sína á eftirfarandi málsástæðum:

Byggingarsjóður ríkisins hafi þegar efnt að fullu boð sitt í eignina að kröfu sýslumannsins í Reykjavík. Uppboðsandvirðið hafi verið greitt og því ráðstafað til greiðslu veðkrafna, þ.á m. til greiðslu á kröfu Lífeyrissjóðs verslunarmanna, áhvílandi á 2. veðrétti eignarinnar.

Veðskuldabréfið, sem stefnandi krefjist ógildingar á, sé því að fullu greitt og þegar af þeirri ástæðu fallið niður. Á því sé byggt, að stefnandi geti ekki krafist ógildingar á veðskuldabréfi og skilmálabreytingu, sem þegar sé niður fallin.

Stefndi byggi enn fremur á því, að stefnandi reki málið ekki í réttum farvegi.

Lögum samkvæmt hefði stefnandi átt að koma að mótmælum sínum við uppboðsmeðferð á eigninni. Skv. 51. gr. laga nr. 90/1991 hafi hagsmunaaðilar ákveðinn frest til að koma að athugasemdum við frumvarp til úthlutunar á uppboðsandvirði. Komi fram mótmæli, taki sýslumaður afstöðu, sem bera megi undir héraðsdóm samkvæmt nánari ákvæðum laganna.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Krafa stefnanda er tvíþætt. Annars vegar krefst hún ógildingar á undirskrift sinni undir upphaflegt veðleyfi til handa Pálma Björnssyni og hins vegar undir skilmálabreytingu veðskuldabréfsins.

Telja verður, að með breytingu á greiðsluskilmálum veðskuldabréfs, útgefins 16. mars 1992 af Pálma Helga Björnssyni, hafi skuldin, eins og hún var upphaflega samkvæmt bréfinu, fallið niður, en ný skuldbinding tekið við. Stefnandi ritar samþykki sitt á skuldbreytingarskjalið og gefur með þeim hætti nýtt leyfi til þess að veðsetja húseign sína að Miklubraut 56. Verður að líta svo á, að þar með hafi fallið niður hið fyrra veðleyfi stefnanda og veðskuldbinding, en ný stofnast í staðinn.

Stefnandi þykir ekki hafa sýnt fram á, að hún hafi nú lögvarða hagsmuni af því að fá undirskrift sína undir fyrra veðleyfið ógilta og ber af þeim sökum að vísa fyrri kröfulið hennar frá dómi.

Í máli þessu er eingöngu deilt um gildi undirskriftar stefnanda undir þar til greind skjöl, sem þegar hafa verið greidd og liggur því ekki ógreidd skuld að baki þeim. Engin bótakrafa er samfara þessari kröfugerð. Stefnandi skýrir ekki forsendur þess, að krafan sé sett fram á þann hátt, sem hér er gert. Þykir hún ekki hafa sýnt fram á, hverja lögvarða hagsmuni hún kunni að hafa af því að fá efnisdóm um þessa kröfu eina og sér. Sýnist þó mega draga þá ályktun af málatilbúnaði stefnanda, að niðurstaða í máli þessu gæti verið grundvöllur að sérstöku bótamáli á hendur málsaðilum. Má því líta svo á, að stefnandi sé hér að fara fram á dóm um málsástæðu til að nota í öðru máli. Er slíkt ekki heimilt samkvæmt lögum um meðferð einkamála nr. 91/1991, og er ekki fallist á, að krafa þessi falli undir 2. mgr. 25. gr. þeirra laga.

Samkvæmt framansögðu ber að vísa máli þessu í heild sinni frá dómi. Eftir þessum úrslitum ber að úrskurða stefnanda til að greiða hvorum stefndu um sig kr. 20.000 í málskostnað.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Alice Ege Larsen, greiði stefndu, Lífeyrissjóði verslunarmanna og Byggingarsjóði ríkisins, hvorum um sig kr. 20.000 í málskostnað.

Þriðjudaginn 15. júní 1999.

Nr. 233/1999. **Ákæruvaldið**
(Ragnheiður Harðardóttir saksóknari)
gegn
Steini Stefánssyni
(Hilmar Baldursson hdl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að S skyldi sæta gæsluvarðhaldi var staðfestur með vísan til d-liðar 1. mgr. 103. gr. og 106. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 8. júní 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 6. júlí 1999 kl. 16.15. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Varnaraðili er fæddur 7. október 1966. Samkvæmt upplýsingum úr þjóðskrá var nafn hans Steinn Ármann Stefánsson, en hinn 21. febrúar 1997 fékk hann nafni sínu breytt í það horf, sem að framan greinir.

Með vísan til d-liðar 1. mgr. 103. gr. og 106. gr. laga nr. 19/1991 er fallist á að skilyrði séu til að taka kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald til greina. Með þessari athugasemd og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 8. júní 1999.

Ríkissaksóknari hefur í dag krafist þess, að Steini Stefánssyni, kt. 071066-5179, Þingholtsstræti 8, Reykjavík, dómfellda í málinu nr. S-167/1999, verði með vísan til 106. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála gert að sæta gæsluvarðhaldi meðan á áfrýjunarfresti stendur, eða allt til þriðjudagsins 6. júlí nk. kl. 16.15.

Af hálfu dómfellda er kröfunni mótmælt með vísan til þess að allan rökstuðning skorti fyrir henni.

Með dómi Héraðsdóms Suðurlands, uppkveðnum kl. 15.10 í dag í málinu nr. S-167/1999, var Steini Stefánssyni gert að sæta fangelsi í fjögur ár fyrir brot gegn 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981 og 1. mgr. 106. gr. almennra hegningarlaga. Dómfelldi hefur sætt gæsluvarðhaldi óslitið frá kl. 13.00 laugardaginn 6. mars 1999 til dómsuppsögu. Kemur gæsluvarðhaldið til frádráttar refsingu hans. Gæsluvarðhald það sem dómfelldi sætti grundvallaðist á d-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómfelldi var ekki viðstaddur uppkvaðningu dómsins, en var birtur dómurinn kl. 16.15 eða áður en þinghald þetta hófst. Þá lýsti hann því yfir að hann tæki sér áfrýjunarfrest.

Með vísan til ofanritaðs og 106. gr. laga nr. 19/1991 þykir rétt að úrskurða ákærða til að sæta gæsluvarðhaldi meðan á áfrýjunarfresti stendur svo sem krafist er eða allt til þriðjudagsins 6. júlí nk. kl. 16.15.

Þorgerður Erlendsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Steinn Stefánsson skal sæta gæsluvarðhaldi meðan á fresti stendur, skv. 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Frestur þessi rennur út þriðjudaginn 6. júlí nk. kl. 16.15.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 35/1999. **Matthías Pétursson**
(Helgi Birgisson hrl.)
gegn
Birgi Guðmundssyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
og gagnsök

Líkamsárás. Skaðabætur.

M var gestkomandi hjá G þegar B kom í heimsókn þangað. Sló M til B og kom til handalögmála milli þeirra í framhaldinu. Kvaðst M hafa orðið fyrir meiðslum í átökunum auk þess sem B hefði kastað hlutum í hans eigu út úr íbúðinni um nóttina. Krafðist hann bóta vegna þessa úr hendi B. B krafðist hins vegar bóta úr hendi M vegna líkamstjóns, miska og meingerðar. Ekki var talið að M hefði sýnt fram á að B hefði valdið honum tjóni sem B bæri ábyrgð á og var hann því sýknaður af kröfum M. Þá var ekki talið að B hefði sýnt fram á að hann hefði orðið fyrir líkamstjóni sem M bæri ábyrgð á og var M sýknaður af kröfum B.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 22. janúar 1999. Hann krefst þess að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 512.954 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 12. apríl 1997 til greiðsludags og að niðurstaða héraðsdóms um sýknu hans af kröfum gagnáfrýjanda verði staðfest. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði 19. mars 1999 og krefst aðallega sýknu af kröfum aðaláfrýjanda, sem verði í gagnsök dæmdur til að greiða sér 160.630 krónur með dráttarvöxtum frá 12. apríl 1997 til greiðsludags. Til vara krefst gagnáfrýjandi staðfestingar héraðsdóms. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Kona, sem var húsráðandi, hleypti gagnáfrýjanda inn í íbúð sína snemma morguns og sat á tali við hann í stofunni þegar aðaláfrýjandi, sem þar var staddur, reyndi að eigin frumkvæði að vísa honum á dyr.

Veitti aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda högg og í kjölfarið urðu handalögmál milli þeirra, en báðir voru ölvaðir. Fyrir héraðsdómi hefur húsráðandi ekki skýrlega borið að gagnáfrýjandi hafi síðar kannast við að hafa fleygt út jakka og skóm aðaláfrýjanda, eins og sá síðarnefndi heldur fram. Vegna þessa og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Matthías Pétursson, greiði gagnáfrýjanda, Birgi Guðmundssyni, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1998.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 30. september sl., að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dómþinginu af Matthíasi Péturssyni, kt. 310752-2319, Gautlandi 9, Reykjavík, á hendur Birgi Guðmundssyni, kt. 171054-5249, Barmahlíð 30, Reykjavík, með stefnu birtri 12. mars 1998 og þingfestri 26. mars 1998. Hinn 16. apríl 1998 var þingfest gagnstefna.

Dómkröfur í aðalsök.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda krónur 594.520 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. febrúar 1997 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði alfarið sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara að stefnukröfur verði lækkaðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt gjaldskrá Löggarðs ehf.

Dómkröfur í gagnsök.

Dómkröfur stefnanda í gagnsök eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda krónur 160.630 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 12. apríl 1997 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt gjaldskrá Löggarðs ehf.

Dómkröfur stefnda í gagnsök eru þær, að hann verði sýknaður af öllum

kröfum stefnanda og stefndi verði dæmdur til þess að greiða honum málskostnað samkvæmt mati dómsins.

II.

Málavextir eru þeir, að aðalstefnandi var gestkomandi í húsi við Barmahlíð 17, Reykjavík, hinn 9. febrúar 1997, í boði Guðrúnar Stefánsdóttur. Um klukkan fimm um nóttina kom gagnstefnandi í heimsókn til húsráðanda, en þau eru ágætir kunningjar. Var gagnstefnanda boðið til stofu af húsráðanda. Er þau höfðu setið þar mjög skamma stund kom aðalstefnandi þar að. Aðalstefnandi bað gagnstefnda um að yfirgefa íbúðina, en gekk síðan að gagnstefnanda og sló hann í höfuðið. Í framhaldi af því kom til nokkurra átaka milli aðila málsins, en húsráðandi gekk þar á milli og fylgdi síðan gagnstefnanda út úr íbúðinni.

Aðalstefnandi kvaðst hafa orðið fyrir töluverðum meiðslum í fyrrgreindum átökum, m.a. hafi brákast í honum rifbein, og hafi hann verið óvinnufær með öllu í tvær vikur á eftir. Kvað aðalstefnandi, að síðar hafi komið í ljós, að hlutir í hans eigu hafi horfið út úr íbúðinni umrædda nótt. Heldur aðalstefnandi því fram, að gagnstefnandi hafi tekið frá sér skó, rúskinnsjakka og veski, sem í hafi verið 15.000 krónur í peningum, ökuskírteini, skotvopnaleyfi, demantshringur, lyklar og skiptikrónur viðskiptanetsins að verðmæti krónur 20.000.

Hinn 19. febrúar 1997 kærði aðalstefnandi gagnstefnanda til lögreglunnar í Reykjavík, sem tók skýrslu af aðilum málsins og húsráðanda, Guðrúnu Stefánsdóttur. Hinn 6. mars 1998 lagði gagnstefnandi fram kæru á hendur aðalstefnanda hjá lögreglunni í Reykjavík.

Í málinu liggja frammi tvö læknisvottorð. Í læknisvottorði Sigurðar Ásgeirs Kristinssonar læknis, dags. 23. febrúar 1998, segir svo m.a. um áverka aðalstefnanda: „Það vottast hér með að ofangreindur Matthías leitaði á slysa- og bráðamóttöku Sjúkrahúss Reykjavíkur þann 11.02.97, kl. 16.19. Í sögu Matthíasar kom fram að tveim dögum áður eða þann 09.02 hefði hann dottið og lent með vinstri síðu á stólbrík úr tré. Í tölvuskráningu stendur að slysstaður sé utan við heimili. Eftir slysið hefði Matthías fundið fyrir verkjum við hreyfingu og djúpa innöndun en engin mæði eða andþyngsli voru til staðar.

Skoðun leiddi í ljós veruleg þreifieymsli yfir X rifi vinstra megin í axilarislínu. Sársauki var þar við hreyfingu og óbein eymsli við skoðun. Matthías var talinn rifbrotinn og var útskrifaður heim með ráðleggingar um verkjalyf en Matthías hafði þó ekki talið sig þurfa nein verkjalyf. Honum var ráðlögð hvíld í eina viku.

Viku síðar eða þann 19.02.97, kl. 11.57, leitaði Matthías á ný til slysadeildar. Kvartanir voru þá sem fyrr verki (svo) neðarlega í vinstri hluta brjóstkassa og staðsettir aftan til. Skoðun leiddi í ljós þreifieymsli yfir neðstu rifjum í axilarislínu vinstra megin en lungnahlustun var eðlileg. Matthías fékk upplýst að hann

gæti haft verki í 4 til 6 vikur eftir áverka. Honum var gefið lyf til að fara til vinnu á ný. Endurkoma áætluð eftir þörfum. Ekki er að sjá af gögnum að Matthías hafi leitað til okkar á ný vegna afleiðinga þessara áverka."

Í læknisvottorði Stefáns Finnssonar læknis, dags. 19. febrúar 1997, vegna læknisskoðunar hans á gagnstefnanda, segir svo: „...Ofangreindur leitaði til mín í dag vegna áverka er hann kvaðst hafa orðið fyrir aðfaranótt 9. febrúar sl.

Kvaðst hafa verið drukkinn og fór í heimsókn til konu er hann þekkir og hleypti hún honum inn í íbúð. Þar var fyrir maður sem vildi koma honum út og ræðst sá á hann hvar ofangreindur sat í stól og sló í höfuðið og tókust þeir síðan á.

Ofangreindur kveðst síðan hafa verið stirður í hálsi og með höfuðverk í tvo daga á eftir og frá vinnu þess vegna. Hann leitaði ekki á slysavarðstofu.

Við komu nú er merki um áverka á enni, þ.e. ör sem er 1 og 1/2 x 1/2 cm að stærð, engin eymsli. Það er sár á hægri hnúa, lítið. Það er stirðleiki í hálsliðum, en hann hreyfir þó samt ágætlega.

Þetta vottast hér með að ósk ofangreinds..."

III.

Málsástæður í aðalsök.

Aðalstefnandi kveðst byggja bótakröfu sína á því, að aðalstefndi hafi tekið hluti í hans eigu ófrjálsri hendi og ekki komið þeim til skila. Þá byggir aðalstefnandi á því að hann hafi orðið fyrir tilhæfulausri árás af hendi aðalstefnda, sem hafi orðið til þess að brákuðust í honum rifbein og honum hafi því verið ómögulegt að stunda vinnu sína um tveggja vikna skeið á eftir.

Aðalstefnandi kveðst byggja miskabótakröfu sína á því, að hann hafi orðið fyrir andlegu áfalli og miklum óþægindum vegna fyrrgreindra viðskipta sinna við aðalstefnda.

Aðalstefnandi sundurliðar bótakröfu sína á eftirfarandi hátt í stefnu:

1. Beinn útlagður kostnaður:

a.	Endurnýjun ökuskírteinis, m/mynd	kr.	4.200
b.	Seðlaveski	kr.	3.050
d.	Demantshringur	kr.	112.000
e.	Reiðufé	kr.	15.000
f.	Viðskiptanetið, skiptikrónur	kr.	20.000
g.	Timberland skór	kr.	11.500
h.	Rúskinnsjakki	kr.	25.600
i.	Kostnaður vegna slysadeildar	kr.	3.570
j.	Kostnaður vegna læknisvottorðs	kr.	11.400
	Samtals	kr.	206.320

2. Tekjumissir:		kr.	120.000
3. Miskabætur:		kr.	250.000
4. Bætur vegna þjáninga:		kr.	18.200
	Samtals krafa	kr.	594.520

Um lagarök vísar aðalstefnandi til almennra reglna skaðabótaréttarins vegna kröfu um bætur vegna eignatjóns, útlagðs kostnaðar og tekjumissis.

Kröfu um miskabætur byggir aðalstefnandi á 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, um skyldu til bótagreiðslu vegna þjáninga.

Kröfu um vexti byggir aðalstefnandi á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Aðalstefndi byggir kröfur sínar á því að hann hafi orðið fyrir ólögmætri árás af hendi aðalstefnanda og að allt það tjón sem aðalstefnandi hafi hugsanlega orðið fyrir í átökum þeirra á milli sé því á ábyrgð aðalstefnanda.

Aðalstefndi kveðst hafa verið að verja sig og ekki beitt vörnum, sem hafi verið hættulegri en árásin, sbr. 12. gr. almennra hegningarlaga. Athafnir aðalstefnda hafi því ekki verið „ólögmæt meingerð" í skilningi 26. gr. skaðabótalaganna, þar sem aðalstefndi hafi verið að verja sjálfan sig.

Þá komi og fram í læknisvottorði, að aðalstefnandi hafi gefið þá skýringu á áverka sínum, að hann hafi „dottið og lent með vinstri síðu á stólbrík úr tré".

Aðalstefndi mótmælir því, að hann hafi átt nokkurn þátt í því, að föt í eigu aðalstefnanda hafi horfið úr íbúðinni að Barmahlíð 17, Reykjavík.

Aðalstefndi mótmælir bæði meintu líkamstjóni og fjártjóni, eins og því er lýst í stefnu, sem röngu. Skaðabótakrafan sé vanreifuð í heild sinni, m.a. sé ekkert lagt fram um tekjumissi og hvernig sú krafa sé fundin. Beri því ex officio að vísa skaðabótakröfunni frá. Þá hafi engin sönnun verið lögð fram um að demantshringur hafi verið í veski aðalstefnanda.

Aðalstefndi kveður, að þar sem um beinbrot hafi verið að ræða hafi aðalstefnandi ekki átt að krefja um miskabætur samkvæmt 26. gr. skaðabótalaganna, heldur hafi hann átt að krefja um varanlegan miska samkvæmt 4. gr. þeirra laga.

Um lagarök vísar aðalstefndi til þeirrar meginreglu, að tjónþoli þurfi að sanna tjón sitt og meginreglu sem fram komi í 12. gr. almennra hegningarlaga.

Málsástæður í gagnsök.

Í gagnsök byggir gagnstefnandi á því, að gagnstefndi hafi á ólögmætan hátt ráðist á gagnstefnda og valdið honum líkamstjóni, miska og meingerð. Kveðst gagnstefnandi hafa orðið fyrir fjártjóni, sem sé bein afleiðing árásarinnar.

Gagnstefnandi sundurliðar bótakröfu sína þannig:

1. Vinnutekjutap	kr.	21.780
2. Þjáningabætur	kr.	13.200
3. Miskabætur að álitum	kr.	100.000

4. Útlagður kostnaður		kr.	13.200
5. Lögfræðikostnaður		kr.	12.450
	Samtals	kr.	160.630

Um lagarök í gagnsök vísar gagnstefnandi til almennu skaðabótareglunnar og skaðabótalaga nr. 50/1993. Kröfu um tímabundið tekjutap byggir gagnstefnandi á 2. gr. skaðabótalaga. Kröfu um þjáningabætur byggir gagnstefnandi á 3. gr. skaðabótalaganna. Kröfu um miskabætur byggir gagnstefnandi á 26. gr. skaðabótalaganna.

Kröfu sína um sýknu í gagnsök byggir gagnstefndi á því að gagnstefnandi hafi fyrir árásina tekið nánar tilgreinda muni í eigu gagnstefnda og kastað þeim út um svaladyr. Engir aðrir en aðilar máls þessa og Guðrún Stefánsdóttir, húsráðandi, hafi verið í húsnæðinu er munirnir hafi horfið. Gagnstefnandi hafi og viðurkennt fyrir Guðrúnu Stefánsdóttur og gagnstefnda að hafa tekið munina ófrjálsri hendi og gagnstefnandi ekki neitað því að hafa átt hlut að máli.

Gagnstefnandi hafi ekki gert reka að því að leita réttar síns vegna hinnar meintu árásar gagnstefnda fyrr en löngu síðar og þá í kjölfar og í tilefni af kröfugerð gagnstefnda.

Gagnstefndi vísar kröfugerð gagnstefnanda í gagnsök á bug sem rangri, ósannaðri, óstaðfestri og órökstuddri og telur að vanreifun þessi eigi að leiða til þess að gagnsakarkröfum verði vísað frá dómi ex officio.

Um lagarök í gagnsök vísar gagnstefndi til almennra reglna skaðabótaréttarins, sbr. og lög nr. 50/1993.

Gagnstefndi byggir málskostnaðarkröfu sína á XXI. kafla laga nr. 91/1991.

IV.

Óumdeilt er, að aðilar máls þessa áttu í átökum aðfaranótt 9. febrúar 1997. Fyrir liggur, að upptök átakanna voru með þeim hætti, að aðalstefnandi gekk að gagnstefnanda og sló hann högg í höfuðið. Aðalstefnandi hafði þá áður beðið gagnstefnanda að yfirgefa íbúðina að Barmahlíð 17, Reykjavík, en þeir voru þar báðir gestkomandi.

Hvorki af fyrrgreindu framlögðu læknisvottorði né öðrum gögnum málsins verður séð, að aðalstefnandi hafi orðið fyrir líkamstjóni vegna þessara atvika.

Aðalstefnandi hefur haldið því fram gegn andmælum gagnstefnanda, að gagnstefnandi hafi, tilgreint sinn, tekið ófrjálsri hendi nánar tilgreinda muni í eigu aðalstefnanda.

Samkvæmt framburði aðila og vitnis fyrir dómi var gagnstefnandi aldrei einn í íbúðinni og sáu hvorki aðalstefnandi né húsráðandi gagnstefnanda taka fyrrgreinda muni.

Með vísan til framanritaðs hefur aðalstefnandi ekki sýnt fram á að gagnstefn-

andi hafi valdið honum tjóni, sem gagnstefnandi beri ábyrgð á. Ber því þegar af þeirri ástæðu að sýkna gagnstefnanda af öllum kröfum aðalstefnanda.

Gagnstefnandi hefur lagt fram læknisvottorð, dagsett 10 dögum eftir umrætt atvik, til sönnunar tjóni sínu. Kemur þar fram, að gagnstefnandi er með ör á enni og lítið sár á hægri hnúa. Jafnframt hefur hann lagt fram vottorð frá vinnuveitanda, þar sem fram kemur að hann tók sér sumarfrí dagana 10. og 11. febrúar 1997. Gögn þessi bera ekki með sér að gagnstefnandi hafi orðið fyrir líkamstjóni, sem aðalstefnandi beri ábyrgð á. Þegar af þeirri ástæðu, að gagnstefnandi hefur ekki sýnt fram á að hann hafi orðið fyrir líkamstjóni, sem aðalstefnandi ber ábyrgð á, ber að sýkna aðalstefnanda af öllum kröfum gagnstefnanda í máli þessu.

Málskostnaður í aðalsök og gagnsök er ákveðinn í einu lagi. Eftir úrslitum málsins þykir rétt, að aðalstefnandi greiði gagnstefnanda krónur 50.000 í málskostnað og hefur þá verið tekið tillit til þeirrar skyldu aðalstefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Aðalstefndi, Birgir Guðmundsson, er sýkn af kröfum aðalstefnanda, Matthíasar Péturssonar.

Gagnstefndi, Matthías Pétursson, er sýkn af kröfum gagnstefnanda, Birgis Guðmundssonar.

Aðalstefnandi greiði gagnstefnanda krónur 50.000 í málskostnað.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 497/1998. **Þormóður rammi – Sæberg hf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Einari Sveinssyni
(Ástráður Haraldsson hrl.,
Björn L. Bergsson hdl.)

Skiptaverðmæti. Sjómenn. Kjarasamningur. Aflamark.

Útgerðarfélagið S lagði afla sinn upp hjá fiskverkuninni Þ. Félögin sömdu um að auk fjárgreiðslu legði Þ til eitt tonn af veiðiheimildum fyrir hver tvö tonn af afla sem S legði upp. Ágreiningur reis um hvaða verð ætti að miða við í hlutaskiptum áhafnar á skipi S og taldi skipverjinn E að leggja ætti markaðsverð veiðiheimilda Þ við þá fjárhæð sem Þ greiddi S fyrir aflann. Þar sem veiðiheimildirnar voru S ekki til frjálsrar ráðstöfunar var þessari kröfu hafnað og fallist á þá kröfu S að við hlutaskiptin yrði miðað við meðalverð sem úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna gaf út, enda var ekki sýnt fram á að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir aflann.

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. desember 1998. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mörg ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Eins og fram kemur í héraðsdómi var stefndi 2. stýrimaður og netamaður á rækjutogaranum Baldri EA-108, nú Hvannabergi ÓF-72, á tímabilinu frá 31. mars 1995 til 20. mars 1996. Afli skipsins var verkaður í þrjár afurðir, frysta rækju á Japansmarkað, suðurækju og iðnað-

arrækju, sem fór til frekari vinnslu í landi. Fyrir iðnaðarrækjuna fékk áfrýjandi 115.000 krónur í peningum fyrir hvert tonn ásamt hálfu tonni af aflamarki í rækju, sem hann skuldbatt sig til að landa hjá kaupandanum á móti jafnmiklu af eigin aflamarki. Var um svokölluð „tonn á móti tonni" viðskipti að ræða. Uppgjör sitt við stefnda miðaði áfrýjandi aðeins við peningagreiðslurnar en tók ekkert tillit til aflamarksins. Stefndi leitaði til stéttarfélags síns til að kanna, hvort rétt hefði verið staðið að uppgjöri launa hans vegna þess verðmætis iðnaðarrækju, sem skipið kom með að landi. Höfðaði stéttarfélag stefnda mál gegn áfrýjanda fyrir Félagsdómi, sem kvað upp þann dóm 5. mars 1997, að áfrýjandi hefði brotið kjarasamning aðila með því að taka ekki tillit til verðmætis móttekins aflamarks fyrir seldan afla við tilgreiningu heildarskiptaverðmætis.

Eftir að dómur Félagsdóms gekk greiddi áfrýjandi stefnda í september og desember 1997 samtals 230.847 krónur til viðbótar þeirri fjárhæð, sem hann hafði áður greitt honum. Var skiptaverðmætið miðað við meðalverð frosinnar rækju á þeim tíma, sem henni var landað, samkvæmt niðurstöðu úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna, og reiknaður mismunur þess verðs og þeirrar peningagreiðslu, sem áfrýjandi fékk fyrir landaðan afla. Með þeirri greiðslu telur áfrýjandi sig hafa gert að fullu upp við stefnda. Stefndi telur aftur á móti að miða beri skiptaverðmætið við markaðsverð móttekins aflamarks, auk beinnar peningagreiðslu.

II.

Með dómi Hæstaréttar 15. febrúar 1996, H.1996.522, var dæmt um það, að kostnaður af kaupum á aflamarki teldist til útgerðarkostnaðar, sem óheimilt væri að láta skipverja taka þátt í. Ágreiningur máls þess, sem hér er til úrlausnar, varðar ekki kvótaviðskipti, heldur snýst hann um það, hvernig finna skuli út skiptaverðmæti aflans.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð yfirlýsing fyrrverandi framkvæmdastjóra Þormóðs ramma hf. og Sæbergs hf. 27. nóvember 1998. Þau fyrirtæki hafa nú verið sameinuð, en eins og lýst er í héraðsdómi gerði Sæberg hf. út Baldur EA-108, nú Hvannaberg ÓF-72, og Þormóður rammi hf. keypti aflann. Í yfirlýsingunni segir meðal annars: „Samningarnir fólu í sér að kaupandi aflans Þormóður rammi hf. færði yfir til skips seljandans, þá Baldurs EA, aflaheimildir af skipum sínum auk

þess sem greitt var umsamið verð fyrir aflann. Það var forsenda fyrir þessum viðskiptum, að skip seljandans veiddi upp í hinar yfirfærðu aflaheimildir og rækjunni sem aflaðist út á þær yrði landað hjá kaupandanum Þormóði ramma hf. Enginn ágreiningur hefur nokkurn tíma verið milli aðilanna um þessi efnisatriði í samningi þeirra og raunar er það alkunna í atvinnugreininni að samningar um „tonn á móti tonni" feli í sér skuldbindingar af þessu tagi um nýtingu aflaheimildanna." Er ágreiningslaust milli aðila málsins, að viðskipti þessi fari fram á framangreindan hátt.

Samkvæmt framansögðu var um gagnkvæman samning að ræða milli útgerðarmannsins og kaupanda aflans. Aflamarkið, sem útgerðarmaðurinn fékk, var honum ekki til frjálsrar ráðstöfunar og hafði því ekki sjálfstætt markaðsgildi fyrir hann.

III.

Eins og að framan greinir telur áfrýjandi verðmæti aflamarksins, sem hann fékk vegna aflans umfram fégreiðslu, vera mismun þess, sem greitt var fyrir landaðan afla í peningum og þess, sem hann hefði getað fengið fyrir aflann, ef hann hefði selt hann í annars konar viðskiptum, og miðar hann þar við meðalverð úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 84/1995 um úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, sbr. nú lög nr. 13/1998 um Verðlagsstofu skiptaverðs og úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, er það hlutverk nefndarinnar að ákveða fiskverð, sem nota skal við uppgjör á aflahlut áhafnar einstakra skipa, eins og nánar er kveðið á um í lögunum. Á nefndin að afla ítarlegra gagna um fiskverð og birta reglulega upplýsingar um það, þannig að þær gagnist útvegsmönnum og sjómönnum sem best, sbr. 2. gr. Í 5. gr. er kveðið á um það, að nefndin skuli við ákvörðun sína taka mið af því fiskverði, sem algengast er við sambærilega ráðstöfun afla. Samkvæmt kjarasamningi Farmanna- og fiskimannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna, grein 1.03, III, um ráðstöfun afla í skiptum milli óskyldra aðila, getur áhöfn krafist samnings um uppgjörsverð og náist ekki samkomulag milli áhafnar og útgerðar skal vísa málinu til úrskurðarnefndar. Gögn málsins bera með sér, að það meðalverð, sem úrskurðarnefndin miðar við, hefur verið notað við ákvörðun skipta-

verðs, þegar ágreiningur um slíkt hefur verið lagður fyrir nefndina á því tímabili, sem hér um ræðir.

Samkvæmt framangreindum kjarasamningi, grein 1.03, I, skal útgerðarmaður tryggja skipverjum hæsta gangverð fyrir fiskinn. Í máli þessu liggur ekki fyrir, að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir hinn umdeilda hluta aflans en meðalverð það, sem áfrýjandi byggði endanlegt uppgjör sitt við stefnda á. Telst áfrýjandi því hafa gert að fullu upp skiptahlut stefnda og ber að sýkna hann.

Áfrýjandi gerði ekki upp skiptahlut stefnda að fullu fyrr en eftir að stefna var birt í máli þessu. Er rétt að staðfesta málskostnaðarákvæði héraðsdóms en málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Þormóður rammi – Sæberg hf., skal vera sýkn af kröfum stefnda, Einars Sveinssonar.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað er staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. nóvember 1998.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. október sl., er höfðað af Einari Sveinssyni, kt. 270165-5089, Laugavegi 142, Reykjavík, með stefnu þingfestri 30. september 1997 á hendur Þormóði ramma-Sæbergi hf., kt. 681271-1559, Aðalgötu 10, Siglufirði.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 541.890 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 af kr. 43.019 frá 15.05.1995 til 15.06. s.á., en af kr. 65.744 frá þeim degi til 15.08. s.á., en af kr. 129.093 frá þeim degi til 15.09. s.á., en af kr. 179.651 frá þeim degi til 15.10. s.á., en af kr. 225.090 frá þeim degi til 15.11. s.á., en af kr. 300.254 frá þeim degi til 15.01.1996, en af kr. 400.349 frá þeim degi til 15.02. s.á., en af kr. 442.998 frá þeim degi til 15.04. s.á., en af kr. 541.890 frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum kr. 230.847. Þess er jafnframt krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 15.05. 1996. Enn fremur er krafist málskostnaðar að mati dómsins auk álags, er nemi virðisaukaskatti af honum.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnanda að skaðlausu.

II.

Málavaxtalýsing stefnanda.

Stefnandi kveður málavexti vera þá, að Sæberg hf. hafi verið útgerðaraðili v/b Baldurs EA-108, nú Hvannbergs ÓF-72, skipaskrárnr. 2206, allt fram til 01.01.1997, og hafi skipið verið gert út frá Ólafsfirði. Sæberg hf. hafi nú verið sameinað fyrirtækinu Þormóði ramma hf. og sé hinu nýja sameinaða fyrirtæki, Þormóði ramma-Sæbergi hf., stefnt í máli þessu, sbr. XIV. kafla l. um hlutafélög nr. 30/1995.

Hagsmunasamtök sjómanna og útgerðarmanna hafi um langt árabil átt í deilum um lögmæti þess, að sjómenn séu látnir taka þátt í útgerðarkostnaði skipa með því að fjármagna kaup á kvóta, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar frá 1996, bls. 522. Ýmsum öðrum sambærilegum aðferðum hafi verið beitt við kvótakaup, og hafi ein þessara aðferða verið nefnd „tonn á móti tonni", sem mál þetta fjalli um.

Nánar tiltekið séu málavextir þeir, að stefnandi hafi starfað hjá stefnda á tímabilinu 31.03.1995 til 20.03.1996, ýmist sem annar stýrimaður eða sem netamaður á rækjutogaranum Baldri EA-108, nú Hvannbergi ÓF-72. Hafi stefnandi látið af störfum þann 20.03.1996 vegna ágreinings við útgerðina um uppgjörshætti og skil á samningsbundinni aflahlutdeild. Forsaga málsins sé sú, að stefnandi leitaði til stéttarfélags síns, Skipstjóra- og stýrimannafélags Norðlendinga, í því skyni að láta félagið kanna, hvort rétt hefði verið staðið að uppgjöri launa hans vegna þess aflaverðmætis, sem Baldur kom með að landi í formi iðnaðarrækju. Þegar stefnandi byrjaði að starfa hjá stefnda, hafi afli skipsins verið verkaður í þrjár afurðir, þ.e. frysta rækju á Japansmarkað, suðurækju og iðnaðarrækju, en sú síðastnefnda hafi farið til frekari vinnslu í landi. Ágreiningur aðila hafi staðið um útreikning aflaverðmætis þess hluta rækjunnar, sem fór í frekari vinnslu sem iðnaðarrækja. Á tímabilinu 26.04.1995 til 21.03.1996 hafi heildarmagn rækju úr þeim veiðiferðum, sem stefnandi tók þátt í, sem verkuð og landað var sem iðnaðarrækja, verið 720.291 kg.

Fyrir þennan afla hafi stefnda verið greiddar kr. 115.000 fyrir hvert tonn í peningum og eitt tonn af rækjukvóta (rækjuaflamark). Hér hafi því verið um svokölluð „tonn á móti tonni" viðskipti að ræða. Þrátt fyrir að kaupandi iðnaðarrækjunnar hafi greitt fyrir aflann bæði með peningum og kvóta, hafi aðeins verið gert upp gagnvart stefnanda og öðrum skipverjum miðað við peningagreiðslur þær, sem inntar voru af hendi í þessum viðskiptum.

Í hinum svokölluðu „tonn á móti tonni" viðskiptum fái útgerðarmaður tvenns konar greiðslu fyrir landaðan afla. Annars vegar fái útgerðin peningagreiðslu miðað við magn, og hins vegar fái hún kvóta í formi aflamarks þeirrar fisktegundar, sem viðskiptin varði.

Til þess að lýsa því hvernig þessi viðskipti fari fram, sé nærtækast að lýsa í stuttu máli viðskiptum stefnda og þeirra aðila, sem keyptu umrædda iðnaðar-

rækju af honum. Sem dæmi sé tekin löndun, sem fram fór þann 26.04.1995 og tilgreind sé á dskj. nr. 2 og 3. Allar upplýsingar um aflamagn og skiptingu komi frá Fiskistofu. Samkvæmt dskj. nr. 2 og 3 hafi Baldur EA-108 landað þann 26.04.1995 74.234 kg af iðnaðarrækju. Greitt hafi verið fyrir rækjuna kr. 115 pr/kg í peningum í skiptum við sjómenn og hafi heildaraflaverðmæti í uppgjörum til launa fyrir þennan hluta aflans verið kr. 8.536.910. Jafnframt því að stefndi fengi greitt í peningum fyrir þessa löndun hafi kaupandi iðnaðarrækjunnar, útgerð Sigluvíkur SI-2, greitt stefnda fyrir aflann með aflamarki í rækju. Greiðslan í formi kvóta fyrir þessa löndun hafi verið helmingur hins selda magns (tonn á móti tonni), þ.e. fyrir þau 74.234 kg af iðnaðarrækju, sem stefndi afhenti útgerð Sigluvíkur, hafi kaupandi afhent 37.117 kg af aflamarki í rækju. Greiðslan í formi aflamarks hafi farið þannig fram, að kaupandinn yfirfærði umrætt magn yfir á skip stefnda án frekari greiðslu. Samkvæmt skráningu hjá Fiskistofu hafi afhending kvótans farið fram þann 29.05.1995, sbr. dskj. nr. 4. Niðurstaðan hafi því verið sú, að stefndi fékk greiddar kr. 8.636.910 í peningum og 37.117 kg af aflamarki í úthafsrækju fyrir aflann. Á þeim tíma, sem þessi yfirfærsla aflamarksins fór fram, hafi gangverð á aflamarki úthafsrækju, samkvæmt upplýsingum frá fiskmörkuðum, verið a.m.k. kr. 60 pr/kg. Verðmæti þess aflamarks, sem yfirfært var með þessum hætti, hafi því verið kr. 2.227.020. Heildarverðmæti aflans hafi því verið kr. 10.763.930. Raunverulegt aflaverðmæti hafi því verið kr. 2.227.020 hærra en tilgreint hafi verið í uppgjöri í stefnanda vegna þessarar einu veiðiferðar.

Alls hafi stefnandi farið í 10 veiðiferðir á skipi stefnda, meðan hann var í starfi hjá stefnda. Heildarmagn iðnaðarrækju, sem landað hafi verið úr þeim veiðiferðum, sem stefnandi tók þátt í, hafi verið 720.291 kg. Fyrir þennan afla hafi útgerð stefnda fengið greitt bæði með peningum og aflamarki. Greiðslur í formi peninga hafi verið gerðar upp gagnvart stefnanda.

Verðmæti þeirrar greiðslu, sem fólst í afhendingu aflamarks, hafi hins vegar ekki verið gert upp gagnvart stefnanda. Fyrir fyrrnefnd 720.291 kg hafi stefndi fengið greitt með aflamarki alls helming hins landaða magns, eða 361.455 kg. Verðmæti þessa aflamarks, sem aldrei hafi verið gert upp gagnvart stefnanda, sé að mati stefnanda alls kr. 25.525.406. Byggist sú kröfugerð stefnanda á því, að verðmæti aflamarksins, sem afhent hafi verið í viðskiptum stefnda við fiskkaupendur, hafi verið hið sama og gangverð þess á markaði. Á umræddum tíma hafi markaðsverð á aflamarki úthafsrækju verið frá kr. 60-75. Sé kröfugerð stefnanda nánar útlistuð á dskj. nr. 2, sem geymi útreikning Sjómannasambands Íslands á kröfugerð stefnanda. Samkvæmt nefndum útreikningi sé óuppgerður launahlutur til stefnanda alls kr. 491.867. Við þá tölu bætist 10,17% orlof, og sé krafan því alls kr. 541.890. Gjalddagar hvers vangreidds launahlutar reiknist frá 15. mánaðardegi næsta mánaðar eftir löndun.

Atferli stefnda hafi að þessu leyti sætt opinberri rannsókn, og hafi verið tekin lögregluskýrsla af forsvarsmanni Sæbergs hf. vegna þessa, sbr. dskj. nr. 9.

Stéttarfélag stefnanda hafi ítrekað krafist lögmæts uppgjörs á launum stefnanda án árangurs. Hafi farið svo, að Farmanna- og fiskimannasamband Íslands höfðaði mál fyrir Félagsdómi og krafðist þess, að aðferðir stefnda við uppgjör launahluta að þessu leyti yrðu dæmdar ólögmætar og brot á kjarasamningi aðila. Dómur hafi fallið í félagsdómsmáli nr. 15/1996 þann 05.03.1997. Hafi þar verið viðurkennt, að stefndi hefði brotið kjarasamning aðila með því hátterni, sem lýst hafi verið hér að framan. Orðrétt segi í dómi Félagsdóms: „Stefndi, Landssamband íslenskra útvegsmanna f.h. Útvegsmannafélags Norðurlands vegna Sæbergs hf., telst hafa brotið gegn grein 1.03 í kjarasamningi Farmanna- og fiskimannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna með því að taka ekki tillit til verðmætis móttekins aflamarks fyrir seldan afla við tilgreiningu heildarskiptaverðmætis ...“ Þrátt fyrir að málið sé í raun dæmt í Félagsdómi að efni til, hafi stefndi enn ekki gert upp laun við stefnanda.

Eftir ítrekaðar kröfugerðir stéttarfélaga þeirra skipverja, sem starfað hafi á Baldri EA-108, nú Hvannbergi ÓF-72, hafi stéttarfélag undirmanna, Sjómannafélag Ólafsfjarðar, tilkynnt þann 15.05.1997 að verkfall myndi hefjast á umræddu skipi stefnda þann 06.06.1997, ef stefndi sinnti ekki samnings- og lögbundinni skyldu sinni til þess að gera réttilega upp við félagsmenn sína, þ.e. gera upp laun vegna verðmætis þess aflamarks, sem stefndi hafði þegið sem greiðslu fyrir afla. Hafi verkfallið verið byggt á því, að stefndi hefði ekki sinnt þeirri dómskyldu, sem Félagsdómur lagði fyrirtækinu á herðar. Allt að einu hafi stefndi neitað að gera upp launin, en höfðaði þess í stað mál fyrir Félagsdómi, í þeim tilgangi að fá verkfallið dæmt ólögmætt. Hafi Sjómannafélagi Ólafsfjarðar verið stefnt fyrir Félagsdóm þann 25.03.1997 í þessu skyni. Hafi stefndi tapað málinu, og hafi verkfall til þess að knýja á um umræddar greiðslur verið talið lögmætt.

Til þess að afstýra frekara verkfalli eftir að hafa tapað málinu öðru sinni í Félagsdómi hafi stefndi síðan greitt hluta af kröfum félagsmanna Sjómannafélags Ólafsfjarðar.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir málsókn sína á því, að þegar hafi verið dæmt um það, að uppgjörshættir stefnda séu ólögmætir í máli Félagsdóms nr. 15/1996, en sá dómur hafi res judicata-áhrif í máli þessu.

Stefnda sé þannig skylt að gera upp aflaverðmæti og greiða laun í samræmi við ákvæði laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins og ákvæði greinar 1.02, III. kafla greinar 1.03, sbr. I. kafla sömu greinar, í kjarasamningi Landssambands íslenskra útvegsmanna annars vegar og yfirmanna innan Farmanna- og fiskimannasambands Íslands hins vegar, sbr. dskj. nr. 8.

Samkvæmt tilvitnuðum ákvæðum laga og kjarasamninga beri útgerðarmönnum að greiða laun miðað við það heildaraflaverðmæti, sem útgerðin fái fyrir aflann. Málsókn þessi byggist á því, að við uppgjör aflahlutar hafi stefndi vísvitandi lagt rangt aflaverðmæti til grundvallar við ákvörðun skiptaverðmætis og þannig dregið stóran hluta aflaverðmætis undan hlutaskiptum. Með þessum starfsaðferðum hafi stefndi greitt stefnanda lægri aflahluti en honum hafi borið samkvæmt lögum og kjarasamningi, sbr. l. nr. 24/1986 um skiptaverðmæti o.fl.

Lögin um skiptaverðmæti séu grundvöllur að launakerfi sjómanna og hluti af kjarasamningi Landssambands íslenskra útvegsmanna annars vegar og yfirmanna innan Farmanna- og fiskimannasambands Íslands hins vegar, sbr. grein 1.02 í samningnum. Ljóst sé, að verðmæti aflans í skilningi 1. gr. laganna geti aldrei verið háð einhliða ákvörðun útgerðarmanns, enda væri þá algerlega þýðingarlaust að ákveða skiptaprósentu með kjarasamningsgerð og löggjöf sem þessari, ef útgerðarmaður gæti síðan breytt forsendum útreiknings af eigin hentugleika. Sú háttsemi stefnda að miða uppgjör launahluta og greiða skipverjum launahluti miðað við kr. 115 pr/kg, þegar stefndi raunverulega seldi sama afla fyrir mun hærra verð, þar sem hluti greiðslu fór fram með greiðslu aflamarks í úthafsrækju, sem ekki hafi komið til skipta til sjómanna, hafi að mati stefnanda falið í sér ólögmæta ráðstöfun stefnda og jafnframt brot á tilvitnuðum lögum, sem og kjarasamningi aðila.

Að mati stefnanda verði að skýra ákvæði fyrrnefndra laga og kjarasamning aðila þannig, að allt það verðmæti, sem skip komi með að landi úr veiðiferð, komi til skipta við ákvörðun launahluta. Í grein 1.03 í kjarasamningi aðila sé skýrlega talað um, að við hlutaskipti skuli miða við það heildarverðmæti, sem útgerðin fái fyrir aflann. Af þessu sé augljóst, að öll verðmæti komi til skipta og í þeim efnum skipti ekki máli, hvort greitt sé fyrir aflann með peningum eða einhverju öðru. Ef greitt sé með öðrum verðmætum en peningum, verði að meta þær greiðslur til peningavirðis og skipta þeim verðmætum eins og lög og kjarasamningar geri ráð fyrir.

Stefnandi vísar til meginreglna vinnuréttar um greiðslu verkkaups og meginreglna samningaréttar um skyldu til efnda samninga, auk laga nr. 30/1987 um orlof. Þá styður stefnandi kröfu sína við l. nr. 55/1980, l. nr. 19/1979 og l. nr. 80/1938. Vaxtakröfur styður hann við III. kafla l. nr. 25/1987 og málskostnaðarkröfu við 130. gr. l. nr. 91/1991. Kröfu um virðisaukaskatt styður hann við l. nr. 50/1988 og kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur.

Málsástæður stefnda.

Stefndi kveður ágreiningslaust, að stefnandi hafi farið í þær veiðiferðir, sem geti í stefnu, og enn fremur, að um hafi verið að ræða svokölluð „tonni á móti tonni“ viðskipti í þeim ferðum, sem um ræði. Hins vegar sé því mótmælt, að

heildaraflaverðmæti, sem skiptahlutur stefnanda hafi nú verið miðaður við, sé ekki hæsta gangverð á afla á þeim tíma, sem um ræði, sbr. ákvæði 1.26 kjarasamnings LÍÚ og Sjómannasambands Íslands. Staðreyndir málsins séu þær, að eftir dómi Félagsdóms frá 5. mars 1997 í málinu nr. 15/1996 hafi stefnanda verið greiddar kr. 230.847 í viðbót við þá fjárhæð, sem hann hafði áður fengið greidda frá stefnda. Hafi stefndi gert það í samræmi við þá niðurstöðu dómsins, að komi kvóti sem endurgjald í viðbót við fégreiðslu fyrir afla, verði að telja líkur á, að slíkt hafi áhrif á fégjaldið til lækkunar. Í slíkum tilvikum eigi áhöfnin kröfu til þess að við hlutaskiptin sé miðað við hærra verð en greitt hafi verið í peningum. Í máli því, sem hér um ræði, hafi þetta einmitt verið gert af hálfu stefnanda. Telji hann því, að eftir uppkvaðningu fyrrgreinds Félagsdóms hafi hann að fullu gert upp við stefnanda í samræmi við nefndan dóm. Við uppgjörið hafi skiptahlutur stefnanda verið miðaður við sannanlegt meðalverð frosinnar rækju á þeim tíma, er henni var landað, sbr. niðurstöðu úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna á dskj. nr. 18. Það sé því ljóst, að stefndi hafi metið kvótaverðmæti það, sem hann fékk frá kaupanda aflans, til verðs við ákvörðun skiptaverðmætis vegna lokauppgjörs á launum stefnanda fyrir vinnu hans, í samræmi við fyrrgreindan dóm. Hafi stefndi einnig staðið stefnanda skil á orlofsgreiðslum af fyrrgreindri upphæð, en stefnandi haldi öðru fram í stefnu sinni.

Í „tonni á móti tonni" viðskiptum skuldbindi útgerðarmaður sig til að landa afla sínum hjá þeim aðila, sem láti aflakvóta í té. Fyrir aflann sé svo greitt umsamið verð. Kvótinn, sem útgerðarmaðurinn fái, sé honum því ekki til frjálsrar ráðstöfunar og hafi því ekkert beint markaðsgildi fyrir hann. Hann geti ekki selt hann og ekki veitt upp í hann, landað aflanum síðan annars staðar og fengið almennt markaðsverð fyrir aflann. Þar að auki skuldbindi útgerðarmaðurinn sig til að selja þessum aðila aflann vegna þessa kvóta á fyrir fram umsömdu verði. Verðmæti kvótans fyrir útgerðarmanninn sé því aldrei hreint markaðsverð hans, enda sé greiðsla í formi kvótans hluti af gagnkvæmum samningi hans og aflakaupandans, sem innihaldi fleiri atriði, sem líta verði til. Þar sem um sé að ræða gagnkvæman samning, sé ekki hægt að líta á markaðsverð kvóta, þar sem aðeins komi fégreiðsla á móti til samanburðar, heldur verði að finna út raunverulegt verðmæti kvótans í þeim viðskiptasamningi, sem um ræði hverju sinni. Í þeim viðskiptum, sem hér um ræði, sé þetta einfalt. Raunverulegt verðmæti kvótans, sem stefndi fékk umfram fégreiðslu fyrir afla sinn, sé mismunur þess, sem greitt var fyrir landaðan afla í peningum og þess, sem stefndi hefði getað fengið fyrir aflann, ef hann hefði selt hann í frjálsum viðskiptum.

Verð það, sem stefndi hefði fengið í frjálsum viðskiptum fyrir aflann, sé einungis hægt að finna út með því að miða við meðalverð afla á þeim tíma, sem landanir eigi sér stað. Upplýsingar um það sé að finna á dskj. nr. 18.

Stefndi krefjist þess, að skiptaverðmæti skuli miða við greidda fjárhæð í

krónutölu og að auki markaðsverð kvóta á þeim tíma, sem um ræði. Með þessari aðferð verði skiptaverðmætið mun hærra en markaðsverð afla. Það sé af og frá, að samningur stefnda við aflakaupanda geti sjálfkrafa valdið því, að verðmæti afla hans verði meira en markaðurinn segi til um og útgerðarmaður og aflakaupandinn miði við í samningi sínum. Í reikningsaðferð stefnanda felist í raun verðlagning, sem sé að engu leyti í samhengi við staðreyndir málsins. Með því sé átt við, að „tonni á móti tonni" viðskipti sé gagnkvæmur samningur útgerðarmanns og aflakaupanda, eins og áður segi. Samningurinn sé til hagsbóta fyrir alla aðila, þar sem útgerðarmaðurinn fái aukinn kvóta til veiða, aflakaupandinn fái meiri fisk til ráðstöfunar og sjómenn hærri laun vegna aukins afla. Útgerðarmaðurinn skuldbindi sig til að landa bæði sínu tonni og tonni fiskkaupa á tilteknu umsömdu verði og fá greitt fyrir það með peningum og tonni aflakaupandans. Eðlilega lækki krónutalan, sem útgerðarmaðurinn fái sem fégreiðslu, enda komi tonnið góða einnig sem greiðsla.

Með því að nota útreikning stefnanda væri verið að láta útgerðina gera upp við sjómennina miðað við hærra skiptaverðmæti en stefndi hafi raunverulega fengið fyrir aflann. Ekki sé hægt að miða við, að útgerðarmaðurinn hefði keypt kvóta á frjálsum markaði, þar sem um slíkt sé ekki að ræða. Málsgrundvöllurinn verði að byggjast á þeim viðskiptum, sem áttu sér raunverulega stað, en ekki einhverju allt öðru, enda yrði niðurstaða málsins með slíkri aðferð í engu samræmi við staðreyndir málsins. Útreikningsaðferð sjómanna sé aðeins leikur að tölum, sem eigi sér enga stoð í raunveruleikanum. Til grundvallar viðskiptum stefnda og aflakaupandans liggi fyrir raunverulegar tölur, sem segi til um raunverulegt verðmæti kvótans, sem stefndi tók sem greiðslu fyrir afla sinn og hafi verið staðið skil á til stefnanda að fullu. Því fari fjarri, í viðskiptum „tonn á móti tonni", að afhentar aflaheimildir séu reiknaðar á fullu markaðsverði inn í viðskiptin, þó að ljóst þyki, að þær hafi áhrif til lækkunar á það verð, sem greitt sé fyrir aflann í peningum. Telji stefndi því, að hann hafi að fullu greitt stefnanda launakröfu hans og leiði það óhjákvæmilega til sýknu hans. Telji stefnandi, að endanlegt uppgjör hans sé ekki miðað við hæsta gangverð, beri hann sönnunarbyrðina fyrir því.

Stefndi kveðst byggja sérstaklega á því, að með því að taka við upphaflegri greiðslu án fyrirvara, hafi stefnandi samþykkt það verð, sem hlutaskiptin voru miðuð við. Ekki sé á því nokkur vafi, að áhöfn fiskiskips geti gert bindandi samning við útgerð sína um það verð, sem miða skuli hlutaskipti við í tilviki þar sem aflaheimild komi til viðbótar við greitt verð. Komi það beinlínis fram í 3. gr. l. nr. 84/1995, að slíkir samningar skuli vera meginreglan, þar sem deilumálum verði ekki skotið til úrskurðarnefndar laganna, nema samningar hafi ekki tekist milli útgerðar og áhafnar. Sé raunar í grein 1.26 í kjarasamningi LÍÚ við Sjómannasamband Ísland gert ráð fyrir slíkum samningi milli útgerðar og áhafnar.

Athugasemdalaus viðtaka stefnanda á upphaflegu uppgjöri geti ekki verið annað en samþykki hans á uppgjörsmátanum og launagreiðslunni sem slíkri. Hljóti hún að jafngilda fyrir fram gerðum samningi um skiptaverðið. Telji stefndi í þessu sambandi, að sér hafi verið óskylt að inna frekari greiðslu af hendi til stefnanda, eftir að Félagsdómurinn gekk. Þó að stefndi hafi innt þá greiðslu af hendi umfram skyldu, hljóti stefnandi að teljast jafnbundinn og áður af upphaflegri fyrirvaralausri kvittun sinni.

Fallist dómurinn ekki á, að stefnandi hafi, með þessari fyrirvaralausu viðtöku sinni, glatað rétti sínum til frekari greiðslna úr hendi stefnda, þá byggi stefndi á því, að stefnandi hafi glatað rétti sínum með fyrirvaralausri viðtöku á svokölluðu lokauppgjöri. Með þeirri greiðslu hafi stefndi gert upp við stefnanda umfram skyldu, og hafi stefnandi tekið við því lokauppgjöri sem fullnaðargreiðslu líkt og hinni fyrri, án nokkurs fyrirvara. Hafi þó hvílt enn ríkari skylda á honum til þessa en í fyrra skiptið, þar sem kjaramál launþega stefnda höfðu verið til umfjöllunar hjá Félagsdómi.

Í þessu sambandi bendi stefndi á, að fyrrgreindur dómur Félagsdóms fjalli ekki um fjárkröfu einstakra sjómanna á hendur stefnda, heldur hafi í því máli aðeins verið leitað viðurkenningar á, að uppgjörsmáti sá, er þá var viðhafður, hafi brotið í bága við ákvæði kjarasamninga. Ljóst sé, að stefnandi vissi, hvernig uppgjöri hans var háttað, þegar hann tók við launagreiðslu sinni, án nokkurs fyrirvara. Þetta hafi hann gert, þrátt fyrir að hinn 26. apríl 1992 hafi verið gefin yfirlýsing af fulltrúum Sjómannasambands Íslands og VSÍ um, að útgerðarmanni væri óheimilt að draga frá heildaraflaverðmæti kostnað vegna kaupa á kvóta, og stöðugar deilur hafi verið síðastliðin ár um, hvernig haga skyldi þessum málum. Af þessum sökum hafi hvílt sérstök skylda á stefnanda að gera athugasemd, hafi hann ekki verið sáttur við uppgjör sitt og talið, að með því hefði verið á honum réttur brotinn. Það sé almenn regla í vinnurétti, að launþegi, sem megi veri ljós skekkja í launaútreikningi, verði að gera athugasemdir án ástæðulauss dráttar. Í máli því, sem hér sé til umfjöllunar, hafi stefnandi engar slíkar athugasemdir gert fyrr en með innheimtubréfi dags. 10. mars 1997, dskj. nr. 14, og því verði að telja, að réttur hans til frekari launagreiðslna úr hendi stefnda sé fallinn niður vegna aðgerðarleysis hans sjálfs.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu, að stefndi hafi ekki gert að fullu upp við stefnanda eða að krafa hans sé ekki fallin niður fyrir aðgerðarleysi, krefst stefndi þess, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar með vísan til fyrrgreindra sjónarmiða.

Dráttarvaxtakröfu stefnanda er sérstaklega mótmælt. Verulegur ágreiningur sé um uppgjörsmáta þann, sem stefnandi byggi kröfu sína á, og eðlilegt sé, að úr honum sé leyst fyrir dómstólum. Þegar greiðslurnar voru inntar af hendi á gjalddaga, hafi enginn ágreiningur verið um þær, enda hafi stefnandi tekið við þeim

án nokkurs fyrirvara. Verði krafa stefnanda tekin til greina, krefst stefndi þess því, að dráttarvextir verði reiknaðir frá dómsuppsögu, en til vara frá þingfestingu málsins. Telji dómurinn þá niðurstöðu ekki í samræmi við atvik málsins, krefst stefndi þess, að upphafstíma dráttarvaxta beri að miða við 10. apríl 1997, þ.e. mánuði eftir að stefnandi fyrst krafði stefnda um greiðslu kröfu sinnar, sbr. dskj. nr. 14.

Til stuðnings sýknukröfu sinni vísar stefndi til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga, laga nr. 84/1995 um úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, meginreglna kröfuréttar um fullnaðarkvittanir og tómlætis stefnanda. Málskostnaðarkröfu sína styður stefndi við XXI. kafla l. nr. 19/1991 (sic í grg.), einkum 130. gr.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Í dómi Félagsdóms í málinu nr. 15/1996: Farmanna- og fiskimannasamband Íslands, vegna Skipstjóra- og stýrimannafélags Norðurlands gegn Landssambandi íslenskra útvegsmanna f.h. Útvegsmannafélags Norðurlands vegna Sæbergs hf. er kveðið á um það, að taka beri tillit til verðmætis móttekins aflamarks fyrir seldan afla við tilgreiningu heildarskiptaverðmætis. Stendur ágreiningur aðila um það, hvernig reikna beri verðmæti aflamarksins.

Eftir að stefna var birt í máli þessu, greiddi stefndi inn á reikning stefnanda í tvennu lagi, samtals kr. 230.847, sem hann telur fullnægjandi uppgjör til stefnanda vegna hluta hans í umdeildu aflamarki. Er uppgjör þetta þannig fengið, að tekinn er mismunurinn á meðalverði frosinnar rækju samkvæmt útreikningi úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna, sbr. dskj. nr. 18, og beingreiðslum, sem stefndi fékk fyrir landaðan afla. Af hálfu stefnanda er þessum uppgjörsmáta mótmælt.

Fallast má á það með stefnanda, að útreikningur úrskurðarnefndarinnar sýni ekki rétt meðalverð rækjunnar, þar sem ekki er tekið inn í þann útreikning verðmæti aflamarks. Verð á rækjunni ræðst þannig af því, hvernig útgerðarmenn semja við kaupendur, þ.e., hvort eingöngu sé greitt með peningum eða samið sé um annars konar viðskipti, svo sem „tonn á móti tonni“ eða „tvö tonn á móti tonni“. Í slíkum viðskiptum lækkar peningagreiðslan hlutfallslega.

Samningur sá, sem stefndi gerði um „tonn á móti tonni“ viðskipti, liggur ekki fyrir í málinu, og eru allar fullyrðingar stefnda um takmörkun hans á yfirráðarétti yfir greiðslu í aflamarki ósannaðar. Ber því að leggja til grundvallar við hlutaskipti fullt verðmæti aflamarksins, eins og það var á frjálsum markaði á þeim tíma, sem um ræðir, og er það í samræmi við niðurstöðu framangreinds dóms Félagsdóms í málinu nr. 15/1996, tilvitnaðan kjarasamning og lög nr. 24/1986.

Stefndi hefur í sjálfu sér ekki vefengt þau gangverð aflamarks, sem stefnandi miðar við í útreikningi sínum og eru sögð stafa frá Sjómannasambandi Íslands, sbr. dskj. nr. 3. Ber því að taka kröfur stefnanda til greina að fullu, en dráttarvextir reiknast eins og greinir í dómsorði.

Af dskj. nr. 7 verður ráðið, að stefnda var kunnugt um kröfu stefnanda í síðasta lagi 8. júlí 1996, eða rúmum þremur mánuðum eftir að hann lét af störfum. Að auki hefur stefndi viðurkennt kröfu stefnanda, með meintum fullnaðargreiðslum, eftir höfðun máls þessa. Er því ekki fallist á varnir stefnda, sem byggðar eru á tómlæti.

Þá er ekki fallist á sjónarmið stefnda um fyrirvaralausa móttöku stefnanda á uppgjöri, en fram kemur, að stefndi greiddi laun stefnanda inn á reikning hans í Sparisjóði Ólafsfjarðar, og liggur hvergi fyrir kvittun af hálfu stefnda eða önnur viðurkenning á fullnaðaruppgjöri.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn kr. 170.000 og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Þormóður rammi-Sæberg hf., greiði stefnanda, Einari Sveinssyni, kr. 541.890 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 af kr. 43.019 frá 15.05.1995 til 15.06. s.á., en af kr. 65.744 frá þeim degi til 15.08. s.á., en af kr. 129.093 frá þeim degi til 15.09. s.á., en af kr. 179.651 frá þeim degi til 15.10. s.á., en af kr. 225.090 frá þeim degi til 15.11. s.á., en af kr. 300.254 frá þeim degi til 15.01.1996, en af kr. 400.349 frá þeim degi til 15.02. s.á., en af kr. 442.998 frá þeim degi til 15.04. s.á., en af kr. 541.890 frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum kr. 230.847, og leggjast dráttarvextir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 15.05.1996. Enn fremur greiði stefndi stefnanda kr. 170.000 í málskostnað.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 28/1999. **Þormóður rammi – Sæberg hf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Magnúsi Þorgeirssyni
(Ástráður Haraldsson hrl.,
Björn L. Bergsson hdl.)

Skiptaverðmæti. Sjómenn. Kjarasamningur. Aflamark.

Útgerðarfélagið S lagði afla sinn upp hjá fiskverkuninni Þ. Félögin sömdu um að auk fjárgreiðslu legði Þ til eitt tonn af veiðiheimildum fyrir hver tvö tonn af afla sem S legði upp. Ágreiningur reis um hvaða verð ætti að miða við í hlutaskiptum áhafnar á skipi S og taldi skipverjinn M að leggja ætti markaðsverð veiðiheimilda Þ við þá fjárhæð sem Þ greiddi S fyrir aflann. Þar sem veiðiheimildirnar voru S ekki til frjálsrar ráðstöfunar var þessari kröfu hafnað og fallist á þá kröfu S að við hlutaskiptin yrði miðað við meðalverð sem úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna gaf út, enda var ekki sýnt fram á að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir aflann.

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 20. janúar 1999. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mörg ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Eins og fram kemur í héraðsdómi var stefndi háseti á rækjutogaranum Baldri EA-108, nú Hvannabergi ÓF-72, á tímabilinu frá 21. desember 1995 til 21. mars 1996. Afli skipsins var verkaður í þrjár afurðir, frysta rækju á Japansmarkað, suðurækju og iðnaðarrækju, sem fór til

frekari vinnslu í landi. Fyrir iðnaðarrækjuna fékk áfrýjandi 115.000 krónur í peningum fyrir hvert tonn ásamt hálfu tonni af aflamarki í rækju, sem hann skuldbatt sig til að landa hjá kaupandanum á móti jafnmiklu af eigin aflamarki. Var um svokölluð „tonn á móti tonni“ viðskipti að ræða. Uppgjör sitt við stefnda miðaði áfrýjandi aðeins við peningagreiðslurnar en tók ekkert tillit til aflamarksins. Leitað var til stéttarfélags stefnda til að kanna, hvort rétt hefði verið staðið að uppgjöri launa hans vegna þess verðmætis iðnaðarrækju, sem skipið kom með að landi. Höfðaði stéttarfélag stefnda mál gegn áfrýjanda fyrir Félagsdómi, sem kvað upp þann dóm 5. mars 1997, að áfrýjandi hefði brotið kjarasamning aðila með því að taka ekki tillit til verðmætis móttekins aflamarks fyrir seldan afla við tilgreiningu heildarskiptaverðmætis.

Þrátt fyrir dóm Félagsdóms gerði áfrýjandi ekki upp laun við stefnda, og boðaði Sjómannafélag Ólafsfjarðar 15. maí 1997, að verkfall myndi hefjast á skipinu 6. júní 1997. Áfrýjandi höfðaði þá mál fyrir Félagsdómi til þess að fá verkfallið dæmt ólögmætt, en með dómi Félagsdóms 3. júní 1997 var kveðið á um það, að verkfall til þess að knýja á um umræddar greiðslur væri lögmætt. Hinn 5. júní 1997 greiddi áfrýjandi stefnda 29.898 krónur til viðbótar þeirri fjárhæð, sem hann hafði áður greitt honum. Var skiptaverðmætið miðað við meðalverð frosinnar rækju á þeim tíma, sem henni var landað, samkvæmt niðurstöðu úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna, og reiknaður mismunur þess verðs og þeirrar peningagreiðslu, sem áfrýjandi fékk fyrir landaðan afla. Með þeirri greiðslu telur áfrýjandi sig hafa gert að fullu upp við stefnda. Stefndi telur aftur á móti að miða beri skiptaverðmætið við markaðsverð móttekins aflamarks, auk beinnar peningagreiðslu.

II.

Með dómi Hæstaréttar 15. febrúar 1996, H.1996.522, var dæmt um það, að kostnaður af kaupum á aflamarki teldist til útgerðarkostnaðar, sem óheimilt væri að láta skipverja taka þátt í. Ágreiningur máls þess, sem hér er til úrlausnar, varðar ekki kvótaviðskipti, heldur snýst hann um það, hvernig finna skuli út skiptaverðmæti aflans.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð yfirlýsing fyrrverandi framkvæmdastjóra Þormóðs ramma hf. og Sæbergs hf. 27. nóvember 1998. Þau fyrirtæki hafa nú verið sameinuð, en eins og lýst er í héraðsdómi gerði Sæberg hf. út Baldur EA-108, nú Hvannaberg ÓF-72, og Þormóður

rammi hf. keypti aflann. Í yfirlýsingunni segir meðal annars: „Samningarnir fólu í sér að kaupandi aflans Þormóður rammi hf. færði yfir til skips seljandans, þá Baldurs EA, aflaheimildir af skipum sínum auk þess sem greitt var umsamið verð fyrir aflann. Það var forsenda fyrir þessum viðskiptum, að skip seljandans veiddi upp í hinar yfirfærðu aflaheimildir og rækjunni sem aflaðist út á þær yrði landað hjá kaupandanum Þormóði ramma hf. Enginn ágreiningur hefur nokkurn tíma verið milli aðilanna um þessi efnisatriði í samningi þeirra og raunar er það alkunna í atvinnugreininni að samningar um „tonn á móti tonni“ feli í sér skuldbindingar af þessu tagi um nýtingu aflaheimildanna.“ Er ágreiningslaust milli aðila málsins, að viðskipti þessi fari fram á framangreindan hátt.

Samkvæmt framansögðu var um gagnkvæman samning að ræða milli útgerðarmannsins og kaupanda aflans. Aflamarkið, sem útgerðarmaðurinn fékk, var honum ekki til frjálsrar ráðstöfunar og hafði því ekki sjálfstætt markaðsgildi fyrir hann.

III.

Eins og að framan greinir telur áfrýjandi verðmæti aflamarksins, sem hann fékk vegna aflans umfram fégreiðslu, vera mismun þess, sem greitt var fyrir landaðan afla í peningum og þess, sem hann hefði getað fengið fyrir aflann, ef hann hefði selt hann í annars konar viðskiptum, og miðar hann þar við meðalverð úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 84/1995 um úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, sbr. nú lög nr. 13/1998 um Verðlagsstofu skiptaverðs og úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, er það hlutverk nefndarinnar að ákveða fiskverð, sem nota skal við uppgjör á aflahlut áhafnar einstakra skipa, eins og nánar er kveðið á um í lögunum. Á nefndin að afla ítarlegra gagna um fiskverð og birta reglulega upplýsingar um það, þannig að þær gagnist útvegsmönnum og sjómönnum sem best, sbr. 2. gr. Í 5. gr. er kveðið á um það, að nefndin skuli við ákvörðun sína taka mið af því fiskverði, sem algengast er við sambærilega ráðstöfun afla. Samkvæmt kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna, grein 1.26, III, um ráðstöfun afla í skiptum milli óskyldra aðila, getur áhöfn krafist samnings um uppgjörsverð og náist ekki samkomulag milli áhafnar og útgerðar skal vísa mál-

inu til úrskurðarnefndar. Gögn málsins bera með sér, að það meðalverð, sem úrskurðarnefndin miðar við, hefur verið notað við ákvörðun skiptaverðs, þegar ágreiningur um slíkt hefur verið lagður fyrir nefndina á því tímabili, sem hér um ræðir.

Samkvæmt framangreindum kjarasamningi, grein 1.26, I, skal útgerðarmaður tryggja skipverjum hæsta gangverð fyrir fiskinn. Í máli þessu liggur ekki fyrir, að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir hinn umdeilda hluta aflans en meðalverð það, sem áfrýjandi byggði endanlegt uppgjör sitt við stefnda á. Telst áfrýjandi því hafa gert að fullu upp skiptahlut stefnda og ber að sýkna hann.

Eftir atvikum er rétt að fella niður málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Þormóður rammi – Sæberg hf., skal vera sýkn af kröfum stefnda, Magnúsar Þorgeirssonar.

Málskostnaður fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. nóvember 1998.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. október sl., er höfðað af Magnúsi Þorgeirssyni, kt. 170272-5019, Ægisgötu 3, Ólafsfirði, með stefnu þingfestri 30. september 1997 á hendur Þormóði ramma-Sæbergi hf., kt. 681271-1559, Aðalgötu 10, Siglufirði.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 103.565 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 af kr. 54.910 frá 15.01.1996 til 15.04. s.á., en af kr. 94.005 frá þeim degi til 01.05. s.á., en af kr. 103.565 frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum kr. 32.939. Þess er jafnframt krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 15.01.1997. Enn fremur er krafist málskostnaðar að mati réttarins, auk álags, er nemi virðisaukaskatti af honum.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnanda að skaðlausu.

II.

Málavaxtalýsing stefnanda.

Stefnandi kveður málavexti vera þá, að Sæberg hf. hafi verið útgerðaraðili v/b Baldurs EA-108, nú Hvannbergs ÓF-72, skipaskrárnr. 2206, allt fram til

01.01.1997, og hafi skipið verið gert út frá Ólafsfirði. Sæberg hf. hafi nú verið sameinað fyrirtækinu Þormóði ramma hf., og sé hinu nýja sameinaða fyrirtæki, Þormóði ramma-Sæbergi hf., stefnt í máli þessu, sbr. XIV. kafla l. um hlutafélög nr. 30/1995.

Hagsmunasamtök sjómanna og útgerðarmanna hafi um langt árabil átt í deilum um lögmæti þess, að sjómenn séu látnir taka þátt í útgerðarkostnaði skipa með því að fjármagna kaup á kvóta, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar frá 1996, bls. 522. Ýmsum öðrum sambærilegum aðferðum hafi verið beitt við kvótakaup, og hafi ein þessara aðferða verið nefnd „tonn á móti tonni", sem mál þetta fjalli um.

Nánar tiltekið séu málavextir þeir, að stefnandi hafi starfað hjá stefnda sem háseti frá árinu 1995 á rækjutogaranum Baldri EA-108, nú Hvannbergi ÓF-72. Forsaga málsins sé sú, að Skipstjóra- og stýrimannafélag Norðlendinga kannaði f.h. félagsmanns í því félagi, hvort rétt hefði verið staðið að uppgjöri launa þess starfsmanns vegna þess aflaverðmætis, sem Baldur kom með að landi í formi iðnaðarrækju. Þegar stefnandi byrjaði að starfa hjá stefnda, hafi afli skipsins verið verkaður í þrjár afurðir, þ.e. frysta rækju á Japansmarkað, suðurækju og iðnaðarrækju, en sú síðastnefnda hafi farið til frekari vinnslu í landi. Ágreiningur aðila hafi staðið um útreikning aflaverðmætis þess hluta rækjunnar, sem fór í frekari vinnslu sem iðnaðarrækja. Á tímabilinu 21.12.1995 til 21.03.1996 hafi heildarmagn rækju úr þeim veiðiferðum, sem stefnandi tók þátt í, sem verkuð og landað var sem iðnaðarrækja, verið 171.209 kg.

Fyrir þennan afla hafi stefnda verið greiddar kr. 115.000 fyrir hvert tonn í peningum og eitt tonn af rækjukvóta (rækjuaflamark). Hér hafi því verið um svokölluð „tonn á móti tonni" viðskipti að ræða. Þrátt fyrir að kaupandi iðnaðarrækjunnar hafi greitt fyrir aflann bæði með peningum og kvóta, hafi aðeins verið gert upp gagnvart stefnanda og öðrum skipverjum miðað við peningagreiðslur þær, sem inntar voru af hendi í þessum viðskiptum.

Í hinum svokölluðu „tonn á móti tonni" viðskiptum fái útgerðarmaður tvenns konar greiðslu fyrir landaðan afla. Annars vegar fái útgerðin peningagreiðslu miðað við magn, og hins vegar fái hún kvóta í formi aflamarks þeirrar fisktegundar, sem viðskiptin varði.

Til þess að lýsa því hvernig þessi viðskipti fari fram, sé nærtækast að lýsa í stuttu máli viðskiptum stefnda og þeirra aðila, sem keyptu umrædda iðnaðarrækju af honum. Sem dæmi sé tekin löndun, sem fram fór þann 26.04.1995 og tilgreind sé á dskj. nr. 2 og 3. Allar upplýsingar um aflamagn og skiptingu komi frá Fiskistofu. Samkvæmt dskj. nr. 2 og 3 hafi Baldur EA-108 landað þann 26.04.1995 74.234 kg af iðnaðarrækju. Greitt hafi verið fyrir rækjuna kr. 115 pr/kg í peningum í skiptum við sjómenn og hafi heildaraflaverðmæti í uppgjörum til launa fyrir þennan hluta aflans verið kr. 8.536.910. Jafnframt því að stefndi fengi greitt í peningum fyrir þessa löndun hafi kaupandi iðnaðarrækjunnar,

útgerð Sigluvíkur SI-2, greitt stefnda fyrir aflann með aflamarki í rækju. Greiðslan í formi kvóta fyrir þessa löndun hafi verið helmingur hins selda magns (tonn á móti tonni), þ.e. fyrir þau 74.234 kg af iðnaðarrækju, sem stefndi afhenti útgerð Sigluvíkur, hafi kaupandi afhent 37.117 kg af aflamarki í rækju. Greiðslan í formi aflamarks hafi farið þannig fram, að kaupandinn yfirfærði umrætt magn yfir á skip stefnda án frekari greiðslu. Samkvæmt skráningu hjá Fiskistofu hafi afhending kvótans farið fram þann 29.05.1995, sbr. dskj. nr. 4. Niðurstaðan hafi því verið sú, að stefndi fékk greiddar kr. 8.636.910 í peningum og 37.117 kg af aflamarki í úthafsrækju fyrir aflann. Á þeim tíma, sem þessi yfirfærsla aflamarksins fór fram, hafi gangverð á aflamarki úthafsrækju, samkvæmt upplýsingum frá fiskmörkuðum, verið a.m.k. kr. 60 pr/kg. Verðmæti þess aflamarks, sem yfirfært var með þessum hætti, hafi því verið kr. 2.227.020. Heildarverðmæti aflans hafi því verið kr. 10.763.930. Raunverulegt aflaverðmæti hafi því verið kr. 2.227.020 hærra en tilgreint hafi verið í uppgjöri til stefnanda vegna þessarar einu veiðiferðar.

Alls hafi stefnandi farið í 2 veiðiferðir á skipi stefnda á því tímabili, sem hér um ræði. Heildarmagn iðnaðarrækju, sem landað hafi verið úr þeim veiðiferðum, sem stefnandi tók þátt í, hafi verið 171.209 kg. Fyrir þennan afla hafi útgerð stefnda fengið greitt bæði með peningum og aflamarki. Greiðslur í formi peninga hafi verið gerðar upp gagnvart stefnda.

Verðmæti þeirrar greiðslu, sem fólst í afhendingu aflamarks, hafi hins vegar ekki verið gert upp gagnvart stefnanda. Fyrir fyrrnefnd 171.209 kg hafi stefndi fengið greitt með aflamarki alls helming hins landaða magns, eða 85.605 kg. Verðmæti þessa aflamarks, sem aldrei hafi verið gert upp gagnvart stefnanda, sé að mati stefnanda alls kr. 6.070.751. Byggist sú kröfugerð stefnanda á því, að verðmæti aflamarksins, sem afhent var í viðskiptum stefnda við fiskkaupendur, hafi verið hið sama og gangverð þess á markaði. Á umræddum tíma hafi markaðsverð á aflamarki úthafsrækju verið frá kr. 60-75. Sé kröfugerð stefnanda nánar útlistuð á dskj. nr. 2, sem geymi útreikning Sjómannasambands Íslands á kröfugerð stefnanda. Samkvæmt nefndum útreikningi sé óuppgerður launahlutur til stefnanda alls kr. 94.005. Við þá tölu bætist 10,17% orlof, og sé krafan því alls kr. 103.565. Gjalddagar hvers vangreidds launahlutar reiknist frá 15. mánaðardegi næsta mánaðar eftir löndun.

Atferli stefnda hafi að þessu leyti sætt opinberri rannsókn, og hafi verið tekin lögregluskýrsla af forsvarsmanni Sæbergs hf. vegna þessa, sbr. dskj. nr. 9.

Stéttarfélag stefnanda hafi ítrekað krafist lögmæts uppgjörs á launum stefnanda án árangurs. Hafi farið svo, að Farmanna- og fiskimannasamband Íslands höfðaði mál fyrir Félagsdómi og krafðist þess, að aðferðir stefnda við uppgjör launahluta að þessu leyti yrðu dæmdar ólögmætar og brot á kjarasamningi aðila. Dómur hafi fallið í félagsdómsmáli nr. 15/1996 þann 05.03.1997. Hafi þar verið

viðurkennt, að stefndi hefði brotið kjarasamning aðila með því hátterni, sem lýst hafi verið hér að framan. Orðrétt segi í dómi Félagsdóms: „Stefndi, Landssamband íslenskra útvegsmanna f.h. Útvegsmannafélags Norðurlands vegna Sæbergs hf., telst hafa brotið gegn grein 1.03 í kjarasamningi Farmanna- og fiskimannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna með því að taka ekki tillit til verðmætis móttekins aflamarks fyrir seldan afla við tilgreiningu heildarskiptaverðmætis.“ Þrátt fyrir að málið sé í raun dæmt í Félagsdómi að efni til hafi stefndi enn ekki gert upp laun við stefnanda.

Eftir ítrekaðar kröfugerðir stéttarfélaga þeirra skipverja, sem starfað hafi á Baldri EA-108, nú Hvannbergi ÓF-72, hafi stéttarfélag undirmanna, Sjómannafélag Ólafsfjarðar, tilkynnt þann 15.05.1997, að verkfall myndi hefjast á umræddu skipi stefnda þann 06.06.1997, ef stefndi sinnti ekki samnings- og lögbundinni skyldu sinni til þess að gera réttilega upp við félagsmenn sína, þ.e. gera upp laun vegna verðmætis þess aflamarks, sem stefndi hafði þegið sem greiðslu fyrir afla. Hafi verkfallið verið byggt á því, að stefndi hefði ekki sinnt þeirri dómskyldu, sem Félagsdómur lagði fyrirtækinu á herðar. Allt að einu hafi stefndi neitað að gera upp launin, en höfðaði þess í stað mál fyrir Félagsdómi, í þeim tilgangi að fá verkfallið dæmt ólögmætt. Hafi Sjómannafélagi Ólafsfjarðar verið stefnt fyrir Félagsdóm þann 25.03.1997 í þessu skyni. Hafi stefndi tapað málinu, og hafi verkfall til þess að knýja á um umræddar greiðslur verið talið lögmætt.

Til þess að afstýra frekara verkfalli, eftir að hafa tapað málinu öðru sinni í Félagsdómi, hafi stefndi síðan greitt hluta af kröfum félagsmanna Sjómannafélags Ólafsfjarðar, m.a. stefnanda. Stefndi hafi hins vegar ekki greitt kröfur félagsmanna annarra stéttarfélaga. Hlutagreiðsla stefnda hafi numið kr. 29.898 og hafi hún verið innt af hendi þann 05.06.1997, eftir að stefnda hafði verið sent innheimtubréf, sbr. dskj. nr. 14. Greiðslan hafi verið greidd beint til stefnanda. Stefndi hafi á engan hátt gert grein fyrir því, hvernig fjárhæð hlutagreiðslu hans sé reiknuð út, né heldur staðið skil á uppgjöri vegna þessa launahluta.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir málsókn sína á því, að þegar hafi verið dæmt um það, að uppgjörshættir stefnda séu ólögmætir í máli Félagsdóms nr. 15/1996, en sá dómur hafi res judicata-áhrif í máli þessu.

Stefnda sé þannig skylt að gera upp aflaverðmæti og greiða laun í samræmi við ákvæði laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins og ákvæði greina 1.26 og 1.27 í kjarasamningi Landssambands íslenskra útvegsmanna og Sjómannasambands Íslands, sbr. dskj. nr. 8.

Samkvæmt tilvitnuðum ákvæðum laga og kjarasamninga beri útgerðarmönnum að greiða laun miðað við það heildaraflaverðmæti, sem útgerðin fái fyrir aflann. Málsókn þessi byggist á því, að við uppgjör aflahlutar hafi stefndi

vísvitandi lagt rangt aflaverðmæti til grundvallar við ákvörðun skiptaverðmætis og þannig dregið stóran hluta aflaverðmætis undan hlutaskiptum. Með þessum starfsaðferðum hafi stefndi greitt stefnanda lægri aflahluti en honum hafi borið samkvæmt lögum og kjarasamningi, sbr. l. nr. 24/1986 um skiptaverðmæti o.fl.

Lögin um skiptaverðmæti séu grundvöllur að launakerfi sjómanna og hluti af kjarasamningi Landssambands íslenskra útvegsmanna annars vegar og Sjómannasambands Íslands hins vegar. Ljóst sé, að verðmæti aflans, í skilningi 1. gr. laganna, geti aldrei verið háð einhliða ákvörðun útgerðarmanns, enda væri þá algerlega þýðingarlaust að ákveða skiptaprósentu með kjarasamningsgerð og löggjöf sem þessari, ef útgerðarmaður gæti síðan breytt forsendum útreiknings af eigin hentugleika. Sú háttsemi stefnda að miða uppgjör launahluta og greiða skipverjum launahluti miðað við kr. 115 pr/kg, þegar stefndi raunverulega seldi sama afla fyrir mun hærra verð, þar sem hluti greiðslu fór fram með greiðslu aflamarks í úthafsrækju, sem ekki hafi komið til skipta til sjómanna, hafi að mati stefnanda falið í sér ólögmæta ráðstöfun stefnda og jafnframt brot á tilvitnuðum lögum, sem og kjarasamningi aðila.

Að mati stefnanda verði að skýra ákvæði fyrrnefndra laga og kjarasamning aðila þannig, að allt það verðmæti, sem skip komi með að landi úr veiðiferð, komi til skipta við ákvörðun launahluta. Í grein 1.26 í kjarasamningi komi fram, að við hlutaskipti skuli miða við það heildarverðmæti, sem útgerðin fái fyrir aflann. Af þessu sé augljóst, að öll verðmæti komi til skipta og í þeim efnum skipti ekki máli, hvort greitt sé fyrir aflann með peningum eða einhverju öðru. Ef greitt sé með öðrum verðmætum en peningum, verði að meta þær greiðslur til peningavirðis og skipta þeim verðmætum, eins og lög og kjarasamningar geri ráð fyrir.

Stefnandi vísar til meginreglna vinnuréttar um greiðslu verkkaups og meginreglna samningaréttar um skyldu til efnda samninga, auk laga nr. 30/1987 um orlof. Þá styður stefnandi kröfu sína við l. nr. 55/1980, l. nr. 19/1979 og l. nr. 80/1938. Vaxtakröfur styður hann við III. kafla l. nr. 25/1987 og málskostnaðarkröfu við 130. gr. l. nr. 91/1991. Kröfu um virðisaukaskatt styður hann við l. nr. 50/1988 og kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur.

Málsástæður stefnda.

Stefndi kveður ágreiningslaust, að stefnandi hafi farið í þær veiðiferðir, sem geti í stefnu, og enn fremur, að um hafi verið að ræða svokölluð „tonn á móti tonni“ viðskipti í þeim ferðum, sem um ræði. Hins vegar sé því mótmælt, að heildaraflaverðmæti, sem skiptahlutur stefnanda hafi nú verið miðaður við, sé ekki hæsta gangverð á afla á þeim tíma, sem um ræði, sbr. ákvæði 1.26 kjarasamnings LÍÚ og Sjómannasambands Íslands. Staðreyndir málsins séu þær, að eftir dómi Félagsdóms frá 5. mars 1997 í málinu nr. 15/1996 hafi stefnanda verið greiddar kr. 32.938 í viðbót við þá fjárhæð, sem hann hafði áður fengið greidda

frá stefnda. Hafi stefndi gert það í samræmi við þá niðurstöðu dómsins, að komi kvóti sem endurgjald í viðbót við fégreiðslu fyrir afla, verði að telja líkur á, að slíkt hafi áhrif á fégjaldið til lækkunar. Í slíkum tilvikum eigi áhöfnin kröfu til þess, að við hlutaskiptin sé miðað við hærra verð en greitt hafi verið í peningum. Í máli því, sem hér um ræði, hafi þetta einmitt verið gert af hálfu stefnanda. Telji hann því, að eftir uppkvaðningu fyrrgreinds Félagsdóms hafi hann að fullu gert upp við stefnanda í samræmi við nefndan dóm. Við uppgjörið hafi skiptahlutur stefnanda verið miðaður við sannanlegt meðalverð frosinnar rækju á þeim tíma, er henni var landað, sbr. niðurstöðu úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna á dskj. nr. 17. Það sé því ljóst, að stefndi hafi metið kvótaverðmæti það, sem hann fékk frá kaupanda aflans, til verðs við ákvörðun skiptaverðmætis vegna lokauppgjörs á launum stefnanda fyrir vinnu hans, í samræmi við fyrrgreindan dóm. Hafi stefndi einnig staðið stefnanda skil á orlofsgreiðslum af fyrrgreindri upphæð, en stefnandi haldi öðru fram í stefnu sinni.

Í „tonni á móti tonni" viðskiptum skuldbindi útgerðarmaður sig til að landa afla sínum hjá þeim aðila, sem láti aflakvóta í té. Fyrir aflann sé svo greitt umsamið verð. Kvótinn, sem útgerðarmaðurinn fái, sé honum því ekki til frjálsrar ráðstöfunar og hafi því ekkert beint markaðsgildi fyrir hann. Hann geti ekki selt hann og ekki veitt upp í hann, landað aflanum síðan annars staðar og fengið almennt markaðsverð fyrir aflann. Þar að auki skuldbindi útgerðarmaðurinn sig til að selja þessum aðila aflann vegna þessa kvóta á fyrir fram umsömdu verði. Verðmæti kvótans fyrir útgerðarmanninn sé því aldrei hreint markaðsverð hans, enda sé greiðsla í formi kvótans hluti af gagnkvæmum samningi hans og aflakaupandans, sem innihaldi fleiri atriði, sem líta verði til. Þar sem um sé að ræða gagnkvæman samning, sé ekki hægt að líta á markaðsverð kvóta, þar sem aðeins komi fégreiðsla á móti til samanburðar, heldur verði að finna út raunverulegt verðmæti kvótans í þeim viðskiptasamningi, sem um ræði hverju sinni. Í þeim viðskiptum, sem hér um ræði, sé þetta einfalt. Raunverulegt verðmæti kvótans, sem stefndi fékk umfram fégreiðslu fyrir afla sinn, sé mismunur þess, sem greitt var fyrir landaðan afla í peningum og þess, sem stefndi hefði getað fengið fyrir aflann, ef hann hefði selt hann í frjálsum viðskiptum.

Verð það, sem stefndi hefði fengið í frjálsum viðskiptum fyrir aflann, sé einungis hægt að finna út með því að miða við meðalverð afla á þeim tíma, sem landanir eigi sér stað. Upplýsingar um það sé að finna á dskj. nr. 17.

Stefnandi krefjist þess, að skiptaverðmæti skuli miða við greidda fjárhæð í krónutölu og að auki markaðsverð kvóta á þeim tíma, sem um ræði. Með þessari aðferð verði skiptaverðmætið mun hærra en markaðsverð afla. Það sé af og frá, að samningur stefnda við aflakaupanda geti sjálfkrafa valdið því að verðmæti afla hans verði meira en markaðurinn segi til um og útgerðarmaður og aflakaupandinn miði við í samningi sínum. Í reikningsaðferð stefnanda felist í raun

verðlagning, sem sé að engu leyti í samhengi við staðreyndir málsins. Með því sé átt við, að „tonn á móti tonni“ viðskipti sé gagnkvæmur samningur útgerðarmanns og aflakaupanda, eins og áður segi. Samningurinn sé til hagsbóta fyrir alla aðila, þar sem útgerðarmaðurinn fái aukinn kvóta til veiða, aflakaupandinn fái meiri fisk til ráðstöfunar og sjómenn hærri laun vegna aukins afla. Útgerðarmaðurinn skuldbindi sig til að landa bæði sínu tonni og tonni fiskkaupa á tilteknu umsömdu verði og fá greitt fyrir það með peningum og tonni aflakaupandans. Eðlilega lækki krónutalan, sem útgerðarmaðurinn fái sem fégreiðslu, enda komi tonnið góða einnig sem greiðsla.

Með því að nota útreikning stefnanda væri verið að láta útgerðina gera upp við sjómennina miðað við hærra skiptaverðmæti en stefndi hafi raunverulega fengið fyrir aflann. Ekki sé hægt að miða við, að útgerðarmaðurinn hefði keypt kvóta á frjálsum markaði, þar sem um slíkt sé ekki að ræða. Málsgrundvöllurinn verði að byggjast á þeim viðskiptum, sem áttu sér raunverulega stað, en ekki einhverju allt öðru, enda yrði niðurstaða málsins með slíkri aðferð í engu samræmi við staðreyndir málsins. Útreikningsaðferð sjómanna sé aðeins leikur að tölum, sem eigi sér enga stoð í raunveruleikanum. Til grundvallar viðskiptum stefnda og aflakaupandans liggi fyrir raunverulegar tölur, sem segi til um raunverulegt verðmæti kvótans, sem stefndi tók sem greiðslu fyrir afla sinn og hafi verið staðið skil á til stefnanda að fullu. Því fari fjarri, í viðskiptum „tonn á móti tonni“, að afhentar aflaheimildir séu reiknaðar á fullu markaðsverði inn í viðskiptin, þó að ljóst þyki, að þær hafi áhrif til lækkunar á það verð, sem greitt sé fyrir aflann í peningum. Telji stefndi því, að hann hafi að fullu greitt stefnanda launakröfu hans og leiði það óhjákvæmilega til sýknu hans. Telji stefnandi, að endanlegt uppgjör hans sé ekki miðað við hæsta gangverð, beri hann sönnunarbyrðina fyrir því.

Stefndi kveðst byggja sérstaklega á því, að með því að taka við upphaflegri greiðslu án fyrirvara, hafi stefnandi samþykkt það verð, sem hlutaskiptin voru miðuð við. Ekki sé á því nokkur vafi, að áhöfn fiskiskips geti gert bindandi samning við útgerð sína um það verð, sem miða skuli hlutaskipti við í tilviki, þar sem aflaheimild komi til viðbótar við greitt verð. Komi það beinlínis fram í 3. gr. l. nr. 84/1995, að slíkir samningar skuli vera meginreglan, þar sem deilumálum verði ekki skotið til úrskurðarnefndar laganna, nema samningar hafi ekki tekist milli útgerðar og áhafnar. Sé raunar í grein 1.26 í kjarasamningi LÍÚ við Sjómannasamband Íslands gert ráð fyrir slíkum samningi milli útgerðar og áhafnar. Athugasemdalaus viðtaka stefnanda á upphaflegu uppgjöri geti ekki verið annað en samþykki hans á uppgjörsmátanum og launagreiðslunni sem slíkri. Hljóti hún að jafngilda fyrir fram gerðum samningi um skiptaverðið. Telji stefndi í þessu sambandi, að sér hafi verið óskylt að inna frekari greiðslu af hendi til stefnanda eftir að Félagsdómurinn gekk. Þó að stefndi hafi innt þá greiðslu af hendi

umfram skyldu, hljóti stefnandi að teljast jafnbundinn og áður af upphaflegri fyrirvaralausri kvittun sinni.

Fallist dómurinn ekki á, að stefnandi hafi, með þessari fyrirvaralausu viðtöku sinni, glatað rétti sínum til frekari greiðslna úr hendi stefnda, þá byggi stefndi á því, að stefnandi hafi glatað rétti sínum með fyrirvaralausri viðtöku á svokölluðu lokauppgjöri. Með þeirri greiðslu hafi stefndi gert upp við stefnanda umfram skyldu, og hafi stefnandi tekið við því lokauppgjöri sem fullnaðargreiðslu líkt og hinni fyrri, án nokkurs fyrirvara. Hafi þó hvílt enn ríkari skylda á honum til þessa en í fyrra skiptið, þar sem kjaramál launþega stefnda höfðu verið til umfjöllunar hjá Félagsdómi.

Í þessu sambandi bendi stefndi á, að fyrrgreindur dómur Félagsdóms fjalli ekki um fjárkröfu einstakra sjómanna á hendur stefnda, heldur hafi í því máli aðeins verið leitað viðurkenningar á, að uppgjörsmáti sá, er þá var viðhafður, hafi brotið í bága við ákvæði kjarasamninga. Ljóst sé, að stefnandi vissi, hvernig uppgjöri hans var háttað, þegar hann tók við launagreiðslu sinni, án nokkurs fyrirvara. Þetta hafi hann gert, þrátt fyrir að hinn 26. apríl 1992 hafi verið gefin yfirlýsing af fulltrúum Sjómannasambands Íslands og VSÍ um, að útgerðarmanni væri óheimilt að draga frá heildaraflaverðmæti kostnað vegna kaupa á kvóta og stöðugar deilur hafi verið síðastliðin ár um, hvernig haga skyldi þessum málum. Af þessum sökum hafi hvílt sérstök skylda á stefnanda að gera athugasemd, hafi hann ekki verið sáttur við uppgjör sitt og talið, að með því hefði verið á honum réttur brotinn. Það sé almenn regla í vinnurétti, að launþegi, sem megi verið ljós skekkja í launaútreikningi, verði að gera athugasemdir án ástæðulauss dráttar. Í máli því, sem hér sé til umfjöllunar, hafi stefnandi engar slíkar athugasemdir gert, fyrr en með innheimtubréfi dags. 30. maí 1997, dskj. nr. 14, og því verði að telja, að réttur hans til frekari launagreiðslna úr hendi stefnda séu fallnar niður vegna aðgerðarleysis hans sjálfs.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu, að stefndi hafi ekki gert að fullu upp við stefnanda eða að krafa hans sé ekki fallin niður fyrir aðgerðarleysi, krefst stefndi þess, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar með vísan til fyrrgreindra sjónarmiða.

Dráttarvaxtakröfu stefnanda er sérstaklega mótmælt. Verulegur ágreiningur sé um uppgjörsmáta þann, sem stefnandi byggi kröfu sína á, og eðlilegt sé, að úr honum sé leyst fyrir dómstólum. Þegar greiðslurnar voru inntar af hendi á gjalddaga, hafi enginn ágreiningur verið um þær, enda hafi stefnandi tekið við þeim án nokkurs fyrirvara. Verði krafa stefnanda tekin til greina, krefst stefndi þess því, að dráttarvextir verði reiknaðir frá dómsuppsögu, en til vara frá þingfestingu málsins. Telji dómurinn þá niðurstöðu ekki í samræmi við atvik málsins, krefst stefndi þess, að upphafstíma dráttarvaxta beri að miða við 30. júní 1997, þ.e. mánuði eftir að stefnandi fyrst krafði stefnda um greiðslu kröfu sinnar, sbr. dskj.

nr. 14. Einnig sé mótmælt þeirri aðgerð stefnanda að krefjast dráttarvaxta af fjárhæð, sem honum hafi þegar verið greidd. Með því sé átt við, að stefnandi dragi þá fjárhæð, sem hann hafi þegar fengið úr hendi stefnda, ekki frá kröfu sinni fyrr en á greiðsludegi.

Til stuðnings sýknukröfu sinni vísar stefndi til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga, laga nr. 84/1995 um úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, meginreglna kröfuréttar um fullnaðarkvittanir og tómlætis stefnanda. Málskostnaðarkröfu sína styður stefndi við XXI. kafla l. nr. 19/1991 (sic í grg.), einkum 130. gr.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Í dómi Félagsdóms í málinu nr. 15/1996: Farmanna- og fiskimannasamband Íslands, vegna Skipstjóra- og stýrimannafélags Norðurlands gegn Landssambandi íslenskra útvegsmanna f.h. Útvegsmannafélags Norðurlands vegna Sæbergs hf. er kveðið á um það, að taka beri tillit til verðmætis móttekins aflamarks fyrir seldan afla við tilgreiningu heildarskiptaverðmætis. Stendur ágreiningur aðila um það, hvernig reikna beri verðmæti aflamarksins.

Stefndi hefur greitt inn á kröfu stefnanda samtals kr. 32.939, sem hann telur fullnægjandi uppgjör til stefnanda vegna hluta hans í umdeildu aflamarki. (Í grg. stefnda, er talað um kr. 32.938, en um er að ræða samlagningarskekkju, sbr. dskj. nr.16.) Er uppgjör þetta þannig fengið, að tekinn er mismunurinn á meðalverði frosinnar rækju samkvæmt útreikningi úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna, sbr. dskj. nr. 17, og beingreiðslum, sem stefndi fékk fyrir landaðan afla. Af hálfu stefnanda er þessum uppgjörsmáta mótmælt.

Fallast má á það með stefnanda, að útreikningur úrskurðarnefndarinnar sýni ekki rétt meðalverð rækjunnar, þar sem ekki er tekið inn í þann útreikning verðmæti aflamarks. Verð á rækjunni ræðst þannig af því, hvernig útgerðarmenn semja við kaupendur, þ.e., hvort eingöngu sé greitt með peningum eða samið sé um annars konar viðskipti, svo sem „tonn á móti tonni“ eða „tvö tonn á móti tonni“. Í slíkum viðskiptum lækkar peningagreiðslan hlutfallslega.

Samningur sá, sem stefndi gerði um „tonn á móti tonni“ viðskipti, liggur ekki fyrir í málinu, og eru allar fullyrðingar stefnda um takmörkun hans á yfirráðarétti yfir greiðslu í aflamarki ósannaðar. Ber því að leggja til grundvallar við hlutaskipti fullt verðmæti aflamarksins, eins og það var á frjálsum markaði á þeim tíma, sem um ræðir, og er það í samræmi við niðurstöðu framangreinds dóms Félagsdóms í málinu nr. 15/1996, tilvitnaðan kjarasamning og lög nr. 24/1986.

Stefndi hefur í sjálfu sér ekki vefengt þau gangverð aflamarks, sem stefnandi miðar við í útreikningi sínum og eru sögð stafa frá Sjómannasambandi Íslands,

sbr. dskj. nr. 3. Ber því að taka kröfur stefnanda til greina að fullu, en dráttarvextir reiknast eins og greinir í dómsorði.

Stefndi hefur viðurkennt kröfu stefnanda með innborgunum, en málshöfðun þessi fylgdi í kjölfarið. Er því ekki fallist á varnir stefnda, sem byggðar eru á tómlæti.

Þá er ekki fallist á sjónarmið stefnda um fyrirvaralausa móttöku stefnanda á uppgjöri, en fram kemur, að stefndi greiddi laun stefnanda inn á reikning hans í Sparisjóði Ólafsfjarðar, og liggur hvergi fyrir kvittun af hálfu stefnda eða önnur viðurkenning á fullnaðaruppgjöri.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn kr. 75.000 og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Þormóður rammi-Sæberg hf., greiði stefnanda, Magnúsi Þorgeirssyni, kr. 103.565 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 af kr. 54.910 frá 15.01.1996 til 15.04. s.á., en af kr. 94.005 frá þeim degi til 01.05. s.á., en af kr. 103.565 frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum kr. 32.939, og leggjast dráttarvextir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 15.05.1996. Enn fremur greiði stefndi stefnanda kr. 75.000 í málskostnað.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 13/1999. **Lómur hf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Albert Hanssyni
(Ástráður Haraldsson hrl.,
Björn L. Bergsson hdl.)

Skiptaverðmæti. Sjómenn. Kjarasamningur. Aflamark.

Útgerðarfélagið L lagði afla sinn upp hjá fiskverkuninni S. Félögin sömdu um að auk fjárgreiðslu legði S til þrjú tonn af veiðiheimildum fyrir hver fjögur tonn af afla sem L legði upp. Ágreiningur reis um hvaða verð ætti að miða við í hlutaskiptum áhafnar á skipi L og taldi skipverjinn A að leggja ætti markaðsverð veiðiheimilda S við þá fjárhæð sem S greiddi L fyrir aflann. Þar sem veiðiheimildirnar voru L ekki til frjálsrar ráðstöfunar var þessari kröfu hafnað og fallist á þá kröfu L að við hlutaskiptin yrði miðað við meðalverð sem úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna gaf út, enda var ekki sýnt fram á að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir aflann.

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 12. janúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að hann verði einungis dæmdur til að greiða stefnda 326.252 krónur með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi í héraði 5. maí 1998 til greiðsludags, og að málskostnaður verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mörg ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Eins og fram kemur í héraðsdómi var stefndi háseti á Hafsúlu HF-

77 á tímabilinu frá 11. september 1996 til 20. mars 1997. Skipið var á þorskveiðum, og fyrir hver fjögur tonn af slægðum þorski, sem áfrýjandi lagði til fiskkaupanda, fékk hann afhent þrjú tonn af aflamarki miðað við slægðan þorsk, auk peningagreiðslu. Var því um svokölluð „tonn á móti tonni" viðskipti að ræða. Uppgjör sitt við stefnda miðaði áfrýjandi aðeins við peningagreiðslurnar en tók ekkert tillit til aflamarksins. Telur stefndi, að áfrýjandi hafi greitt sér lægri aflahlut en honum bar samkvæmt lögum og kjarasamningum og vísar í því sambandi til dóms Hæstaréttar frá 15. febrúar 1996, H.1996.522, og dóms Félagsdóms 5. mars 1997 í máli nr. 15/1996. Telur stefndi að miða beri hlutaskiptin við markaðsverð móttekins aflamarks til viðbótar við þá peningagreiðslu, sem áfrýjandi fékk.

Áfrýjandi telur aðallega, að tómlæti stefnda eigi að leiða til sýknu. Stefnda hafi alla tíð verið kunnugt um eðli þessara viðskipta og aldrei gert athugasemdir við uppgjörið, þótt honum hafi verið sérstakar kæruleiðir opnar samkvæmt kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna. Hafi áfrýjandi því mátt treysta því, að uppgjöri vegna viðkomandi veiðiferða væri lokið. Til vara byggir áfrýjandi á því, að aldrei geti verið rétt að miða við hærra skiptaverð en meðalverð eins og það er reiknað af úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna.

II.

Með fyrrgreindum dómi Hæstaréttar 15. febrúar 1996 var dæmt um það, að kostnaður af kaupum á aflamarki teldist til útgerðarkostnaðar, sem óheimilt væri að láta skipverja taka þátt í. Ágreiningur máls þess, sem hér er til úrlausnar, varðar ekki kvótaviðskipti, heldur snýst hann um það, hvernig finna skuli út skiptaverðmæti aflans.

Samkvæmt lögum nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins og fyrrgreindum kjarasamningi, grein 1.26 og grein 1.27, ber útgerðarmönnum að greiða laun miðað við það heildaraflaverðmæti sem útgerðin fær fyrir aflann. Í máli þessu hefur áfrýjandi ekki gert upp skiptahlut stefnda að því er varðar verðmæti aflamarks, sem greitt var fyrir landaðan þorsk. Er sýknukrafa áfrýjanda því ekki tekin til greina.

III.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð yfirlýsing fyrirsvarsmanna áfrýj-

anda, sem gerði út Hafsúluna HF-77, og Sæunnar Axels ehf., sem keypti aflann, frá 19. janúar 1999. Í yfirlýsingunni segir meðal annars: „Samningarnir fólu í sér að kaupandi aflans Sæunn Axels ehf. færði yfir til skips seljandans, Hafsúlunnar HF, aflaheimildir af skipum sínum auk þess sem greitt var umsamið verð fyrir aflann. Það var forsenda fyrir þessum viðskiptum, að skip seljandans veiddi upp í hinar yfirfærðu aflaheimildir og þorsknum sem aflaðist út á þær yrði landað hjá kaupandanum Sæunni Axels ehf. Enginn ágreiningur hefur nokkurn tíma verið milli aðilanna um þessi efnisatriði í samningi þeirra og raunar er það alkunna í atvinnugreininni að samningar um „tonn á móti þremur tonnum“ feli í sér skuldbindingar af þessu tagi um nýtingu aflaheimildanna.“ Er ágreiningslaust milli aðila málsins, að viðskipti þessi fari fram á framangreindan hátt.

Samkvæmt framansögðu var um gagnkvæman samning að ræða milli útgerðarmannsins og kaupanda aflans. Aflamarkið, sem útgerðarmaðurinn fékk, var honum ekki til frjálsrar ráðstöfunar og hafði því ekki sjálfstætt markaðsgildi fyrir hann.

IV.

Eins og að framan greinir telur áfrýjandi verðmæti kvótans, sem hann fékk fyrir aflann umfram fégreiðslu, vera mismun þess, sem greitt var fyrir landaðan afla í peningum og þess, sem hann hefði getað fengið fyrir aflann, ef hann hefði selt hann í annars konar viðskiptum, og miðar hann þar við meðalverð úrskurðarnefndar sjómanna og útvegsmanna.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 84/1995 um úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, sbr. nú lög nr. 13/1998 um Verðlagsstofu skiptaverðs og úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna, er það hlutverk nefndarinnar að ákveða fiskverð, sem nota skal við uppgjör á aflahlut áhafnar einstakra skipa, eins og nánar er kveðið á um í lögunum. Á nefndin að afla ítarlegra gagna um fiskverð og birta reglulega upplýsingar um það, þannig að þær gagnist útvegsmönnum og sjómönnum sem best, sbr. 2. gr. Í 5. gr. er kveðið á um það, að nefndin skuli við ákvörðun sína taka mið af því fiskverði, sem algengast er við sambærilega ráðstöfun afla. Samkvæmt áðurgreindum kjarasamningi, grein 1.26, III, um ráðstöfun afla í skiptum milli óskyldra aðila, getur áhöfn krafist samnings um uppgjörsverð og náist ekki samkomulag milli áhafnar og útgerðar skal vísa málinu til úrskurðarnefndar. Gögn málsins bera með sér, að það

meðalverð, sem úrskurðarnefndin miðar við, hefur verið notað við ákvörðun skiptaverðs, þegar ágreiningur um slíkt hefur verið lagður fyrir nefndina á því tímabili, sem hér um ræðir.

Samkvæmt áðurgreindum kjarasamningi, grein 1.26, I, skal útgerðarmaður tryggja skipverjum hæsta gangverð fyrir fiskinn. Í máli þessu liggur ekki fyrir, að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir hinn umdeilda afla en meðalverð það, sem áfrýjandi byggir varakröfu sína á. Er ekki tölulegur ágreiningur um þá kröfu og verður hún tekin til greina með vöxtum eins og í dómsorði segir.

Dæma ber áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Lómur hf., greiði stefnda, Albert Hanssyni, 326.252 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. apríl 1997 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 1. desember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 5. nóvember sl., var þingfest 5. maí 1998. Stefnandi er Albert Hansson, kt. 210773-3129, Vallarhúsum 9, Reykjavík, en stefndi Lómur hf., kt. 430189-1079, Stapahrauni 4, Hafnarfirði.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til greiðslu 1.574.425 króna með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987, af kr. 108.946 frá 15.10.1996 til 15.11.1996, þá af kr. 249.028,00 frá þeim degi til 15.12.1996, þá af kr. 386.714,00 frá þeim degi til 15.01.1997, þá af kr. 481.066,00 frá þeim degi til 15.02.1997, þá af kr. 687.313,00 frá þeim degi til 15.03.1997, þá af kr. 875.441,00 frá þeim degi til 15.04.1997, en þá af kr. 1.574.425,00 frá þeim degi til greiðsludags. Málskostnaðar er krafist að mati réttarins.

Stefndi krefst sýknu aðallega og að stefnanda verði gert að greiða honum málskostnað. Til vara er krafist lækkunar á stefnukröfum og að málskostnaður verði látinn niður falla.

Málavextir.

Málsatvik eru þau að stefnandi starfaði sem háseti um borð í Hafsúlu HF-77,

sem stefndi gerir út. Stefnandi hóf störf hjá stefnda 11. september 1996 og starfaði hjá stefnda til 20. mars 1997. Á þeim tíma var afli skipsins 1.173.416 kg af óslægðum þorski.

Stefndi átti svokölluð „tonn á móti tonni" viðskipti við fiskkaupanda. Eðli slíkra viðskipta eru að útgerð fær tvenns konar greiðslur fyrir landaðan afla. Annars vegar peningagreiðslur miðað við magn og hins vegar kvóta í formi aflamarks þeirra fisktegundar sem viðskiptin varða. Í þessu tilfelli fékk stefndi greidd 3 tonn af aflamarki miðað við slægðan þorsk auk peningagreiðslu fyrir hvert tonn af slægðum þorski sem stefndi lagði til fiskkaupanda. Verðmæti aflamarksins kom ekki til skipta við uppgjör til skipverja heldur einvörðungu sá hlutur sem greiddur var með peningum.

Ágreiningur aðila stendur um útreikninga aflaverðmætis þess hluta þorksins sem stefndi fékk greitt fyrir með aflamarki á því tímabili sem stefnandi starfaði hjá stefnda. Stefndi kveður verðmæti aflamarksins, sem stefndi hafi fengið sem greiðslu hafi numið samtals 54.026.467 krónum. Hásetahlutur sé því 1.429.088 krónur, auk orlofs eða samtals 1.574.426 krónur. Stefnandi sundurliðar stefnukröfu á eftirfarandi hátt:

1. september 1996	greitt með aflamarki	kr. 3.979.760	hásetahlutur	kr.	108.946
2. október 1996	greitt með aflamarki	kr. 5.257.356	hásetahlutur	kr.	140.082
3. nóvember 1996	greitt með aflamarki	kr. 5.312.993	hásetahlutur	kr.	137.686
4. desember 1996	greitt með aflamarki	kr. 3.590.262	hásetahlutur	kr.	94.352
5. janúar 1997	greitt með aflamarki	kr. 7.848.048	hásetahlutur	kr.	206.247
6. febrúar 1997	greitt með aflamarki	kr. 7.259.424	hásetahlutur	kr.	188.128
7. mars 1997	greitt með aflamarki	kr. 20.778.624	hásetahlutur	kr.	553.646
	Samtals	kr. 54.026.467	Samtals	kr.	1.429.087

Orlof á vangreidd laun 10,17%, gjaldfellt við ráðningarslit

Samtals	kr. 145.338	
Samtals höfuðstóll stefnukröfu		kr. 1.574.425

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir á því að hann hafi með ofangreindum hætti verið látinn taka þátt í kaupum stefnda á veiðiheimildum en slíkt fari í bága við gildandi kjarasamninga og lög. Stefnda hafi verið skylt að gera upp aflaverðmæti og greiða laun í samræmi við ákvæði laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins og ákvæði greina 1.26 og 1.27 í kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna. Samkvæmt tilvitnuðum ákvæðum laga og kjarasamninga beri útgerðarmönnum að greiða laun miðað við það heildaraflaverðmæti sem útgerðin fær fyrir aflann og sé útgerð óheimilt að draga frá því verðmæti kostnað við kaup á aflaheimildum.

Málsókn þessi byggist á því að við uppgjör aflahlutar hafi stefndi lagt rangt aflaverðmæti til grundvallar við ákvörðun skiptaverðmætis og þannig hafi hann dregið stóran hluta aflaverðmætis undan hlutaskiptum. Með þessum starfsaðferðum hafi stefndi greitt stefnanda stóran hluta aflaverðmætis undan hlutaskiptum. Með þessum starfsaðferðum hafi stefndi greitt stefnanda lægri aflahlut en honum bar samkvæmt lögum og kjarasamningum, sbr. áðurgreind lög nr. 24/1986. Hinn vangreiddi aflahlutur nemi því í raun verðmæti þess aflamarks sem stefndi fékk greitt fyrir aflann.

Þegar afli fiskiskipa sé seldur óunninn hér á landi sé skiptaverðmæti hans til hlutaskipta og aflaverðlauna 75% af því heildarverðmæti sem útgerðin fær fyrir hann við sölu, sbr. 1. gr. s.l. Skiptahlutfallið sé lögákveðið og verði ekki breytt nema vegna tilfallandi breytinga á olíuverði, en í lögum sé þó gert ráð fyrir því að skiptaverðmæti verði aldrei lægra en 70%. Lög þessi verði ekki túlkuð á annan veg en þann, að um leið og veiddur afli sé kominn um borð í fiskiskip, öðlast skipverjar, samkvæmt lögum, hlutdeild í heildarverðmæti alls aflans. Í raun megi segja að skipverjar öðlist eignarhlutdeild í veiddum afla um leið og hann komi inn fyrir borðstokkinn. Vísað er í þessu sambandi til ótvíræðra fordæma Hæstaréttar Íslands frá 15. febrúar 1996 í máli nr. 416/1994 og dóms Félagsdóms þann 5. mars 1997 í máli nr. 15/1996.

Lögin um skiptaverðmæti sé grundvöllur að launakerfi sjómanna og hluti af kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna, sbr. gr. 1.27 í samningnum. Ljóst sé að verðmæti aflans, í skilningi 1. gr. laganna, geti aldrei verið háð einhliða ákvörðun stefnda, enda væri þá algerlega þýðingarlaust að ákveða skiptaprósentu með kjarasamningsgerð og löggjöf sem þessari ef stefndi gæti breytt forsendum útreiknings eftir eigin hentugleika. Sú háttsemi stefnda að miða uppgjör launahluta og greiða stefnanda eingöngu laun af þeim hluta aflans sem greitt var fyrir í peningum, en taka ekki inn í uppgjör verðmæti þess aflamarks sem greitt var fyrir aflann, feli í sér ólögmæta ráðstöfun stefnda og jafnframt brot á tilvitnuðum lögum sem og kjarasamningi aðila.

Um lagarök vísar stefndi til meginreglna vinnuréttar um greiðslu verkkaups og meginreglna samningaréttar um skyldu til efnda samninga auk laga nr. 30/1987 um orlof. Þá styður stefnandi kröfu sína við lög nr. 24/1986, sbr. 10. gr. laga nr. 79/1994, lög nr. 35/1985, lög nr. 34/1985, lög nr. 55/1980, lög nr. 19/1979 og lög nr. 80/1938. Kröfur um vexti og vaxtavexti styðjast við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Krafa um málskostnað styðjist við 130. gr. eml. nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi mótmælir því að stefndi eigi nokkurn rétt á hendur stefnda vegna þess viðskiptafyrirkomulags sem viðhaft var. Komi þar tvennt til. Annars vegar tómlæti stefnanda sjálfs og áhafnar Hafsúlunnar og hins vegar sú staðreynd að upp-

gjör vegna veiða Hafsúlunnar voru miðuð við hæsta gangverð á stað og stund eins og kjarasamningur geri ráð fyrir.

Samkvæmt ákvæði 1.26 (I) kjarasamnings LÍÚ og Sjómannasambands Íslands hafi útgerðarmaður sölu afla með höndum og hafi til þess umboð áhafnar, að því er varðar aflahlut hennar. Samkvæmt þessu sama ákvæði skyldi útgerðarmaður hafa samráð við fulltrúa áhafnar um fyrirhugaða sölu og afla og gera grein fyrir fyrirliggjandi upplýsingum um sölu og fiskverð. Samkvæmt ákvæði 1.26 (III) sama kjarasamnings geti áhöfn krafist þess með 5 daga fyrirvara að sérstakur samningur verði gerður um uppgjörsverð fyrir afla sem seldur sé beint milli óskyldra aðila. Náist ekki samkomulag skuli málinu vísað til úrskurðarnefndar sem hafi verið stofnsett með lögum nr. 84/1995. Nefndin skuli úrskurða innan fjögurra sólarhringa. Kjarasamningur LÍÚ og Sjómannasambands Íslands leggi þannig ríkar frumkvæðisskyldur á sjómenn sem vilji ekki una uppgjörsverði. Stafar það af því að ríkir hagsmunir búi því að baki að festa ráði ákvörðunum um fiskverð enda ótækt að aflahlutur sjómanna raskist verulega löngu eftir að sjóferð var farin og uppgjöri löngu lokið.

Fyrir liggi að stefnandi hafi alla tíð verið kunnugt um eðli þeirra viðskipta sem voru stunduð í þeim veiðiferðum sem hann fór í á vegum stefnda, auk þess sem stefnandi hafi alla tíð verið kunnugt um það hvert viðmiðunarverð yrði við uppgjör. Stefndi hafi ráðfært sig við áhöfn og gert sitt besta til að tryggja að verð það sem hann fékk fyrir aflann væri hæsta gangverð miðað við stað og stund. Aldrei hafi stefnandi eða áhöfnin á Hafsúlunni gert athugasemdir vegna þessa þrátt fyrir að sérstakar kæruleiðir hafi verið opnar. Þvert á móti hafi stefnandi og reyndar öll áhöfnin haft sérstaka velþóknun á þeim kjörum sem hún bjó við. Stefnda hafi í ljósi þessa mátt treysta því að uppgjöri vegna viðkomandi veiðiferða væri lokið. Hvað sem öðru líður geti stefnandi því, þegar af þessum sökum, ekki gert kröfur vegna vangoldinna launa í greindum veiðiferðum. Að framansögðu leiði að sýkna ber stefnda af kröfu stefnanda.

Því er mótmælt að uppgjör hafi ekki miðast við hæsta gangverð á afla á þeim tíma sem um ræðir, sbr. ákvæði 1.26 kjarasamnings LÍÚ og Sjómannasambands Íslands. Stefndi hafi miðað uppgjör við þær greiðslur sem hann hafði fengið í peningum. Vilji stefnandi halda því fram nú löngu eftir uppgjör, að grundvöllur launagreiðslna í einstökum tilfellum hafi verið annar en kjarasamningur gerði ráð fyrir, beri hann í öllum tilvikum sönnunarbyrði fyrir slíkum fullyrðingum. Beri því að sýkna stefnda.

Í þessu samhengi sé rétt að taka fram að stefndi taldi óþarft að afla sannana um hæsta gangverð á stað og stund uppgjörs þar sem engar athugasemdir hafi borist frá áhöfn. Samningar stefnda við eigendur aflamarks sem aflinn var lagður upp hjá hafi miðast við að fégreiðsla fyrir landaðan afla væri sem næst hæsta gangverði á stað og stund. Gegn mótmælum stefnda geti stefnandi ekki haldið

því fram að verð sem stefnandi sjálfur vildi á sínum tíma una sem „hæsta gangverði“ hafi ekki í reynd verið „hæsta gangverð“.

Loks tekur stefndi fram að sá reiknigrundvöllur sem stefnandi reki málið á sé fráleitur og verði að óbreyttu að sýkna stefnda af þeim sökum.

Varakrafa stefnda er á því byggð að stefnukrafa sé ljóslega í engu samhengi við nokkuð það sem gæti talist „hæsta gangverð óslægðs þorsks“ og það liggi ljóst fyrir að skyldur stefnda takmarkist við að tryggja áhöfn sinni það verð.

Í tonni á móti þremur tonnum viðskiptum skuldbindi útgerðarmaður sig til að landa afla sínum hjá þeim aðila sem láti aflakvóta í té. Fyrir aflann sé svo greitt umsamið verð. Kvótinn sem útgerðarmaðurinn hafi sé honum ekki til frjálsrar ráðstöfunar og hafi ekkert beint markaðsgildi fyrir hann. Hann geti ekki selt hann og hann geti ekki veitt upp í hann, landað aflanum síðan annars staðar og fengið almennt markaðsverð fyrir aflann. Þar að auki skuldbindi útgerðarmaðurinn sig til að selja þessum aðila aflann vegna þessa kvóta á fyrirfram umsömdu verði. Verðmæti kvótans fyrir útgerðarmanninn sé því aldrei hreint markaðsverð hans, enda sé greiðsla í formi kvótans hluti af gagnkvæmum samningi hans og aflakaupandans sem innihaldi fleiri atriði sem líta verði til. Þar sem um sé að ræða gagnkvæman samning sé ekki hægt að líta á markaðsverð kvóta þar sem aðeins komi fégreiðsla á móti til samanburðar, heldur verði að finna út raunverulegt verðmæti kvótans í þeim viðskiptasamningi sem um ræðir hverju sinni. Í þeim viðskiptum sem hér um ræðir sé þetta einfalt. Raunverulegt verðmæti kvótans sem stefndi fékk umfram fégreiðslu fyrir afla sinn, sé mismunur þess sem greitt var fyrir landaðan afla í peningum og þess sem stefndi hefði getað fengið fyrir aflann ef hann hefði selt hann óháðum aðila í beinum viðskiptum.

Verð það sem stefndi hefði fengið í frjálsum viðskiptum fyrir aflann er einungis hægt að finna út með því að miða við meðalverð afla á þeim tíma og stað sem landanir eigi sér stað.

Útreikningi stefnanda er mótmælt sem fráleitum leik að tölum sem eigi á sér ekki stoð í raunveruleikanum. Ef farið yrði eftir honum yrði niðurstaða málsins í engu samræmi við veruleika á markaði né raunverulegar forsendur sem búi að baki tonni á móti þremur tonnum viðskiptum. Þar með yrði ljóst að útgerðarmenn gætu ekki lengur verðmetið fisk eftir framboði og eftirspurn eftir allt annarri og óskyldri vöru – þ.e.a.s. kvóta. Slík niðurstaða sé að sjálfsögðu ótæk. Telji stefnandi að endanlegt uppgjör hans sé ekki miðað við hæsta gangverð beri hann sönnunarbyrðina fyrir því.

Þá er dráttarvaxtakröfu stefnanda sérstaklega mótmælt. Bendir stefndi á að verulegur ágreiningur er um uppgjörsmáta þann sem stefndi byggi kröfu sína á og eðlilegt sé að úr honum sé leyst fyrir dómstólum. Þegar greiðslurnar voru inntar af hendi á gjalddaga hafði enginn ágreiningur verið um þær, enda stefnandi tekið við þeim án nokkurs fyrirvara. Ef krafa stefnanda verði tekin til greina

krefst stefndi þess að dráttarvextir verði reiknaðir frá dómsuppsögu, en til vara frá þingfestingu málsins. Ef dómurinn telur þá niðurstöðu ekki í samræmi við atvik málsins krefst stefndi þess að upphafstíma dráttarvaxta beri að miða við 16. október 1997, þ.e. mánuði eftir að stefnandi fyrst krafði stefnanda um greiðslu kröfu sinnar.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefndi til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga og tómlæti og laga nr. 84/1995 um úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna. Kröfu sína um málskostnað styður stefndi við XXI. kafla laga nr. 91/1991, sbr. einkum 130. gr.

Niðurstaða.

Stefnandi hefur höfðað mál þetta til greiðslu vangoldinna vinnulauna sem hann telur sig eiga rétt á úr hendi stefnda. Stefnandi var háseti á skipi stefnda og byggir kröfu sína á því að stefndi hafi við uppgjör vinnulauna ekki tekið mið af verðmæti greiðslu sem stefndi hafi fengið í formi aflahlutdeildar frá kaupanda afla þess er landað var. Með þessum hætti hafi skiptaverðmæti það sem hlutur hans hafi verið reiknaður út frá verið lægri sem munar markaðsverði þeirrar aflahlutdeildar sem stefndi fékk greitt með. Um hafi verið að ræða svokölluð tonn á móti þremur tonnum viðskipti, en nánar er gerð grein fyrir eðli þeirra hér að framan.

Í 1. gr. laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins, sbr. 10. gr. laga nr. 79/1994, segir að ekki sé heimilt að draga frá heildarverðmæti afla kostnað vegna kaupa á veiðiheimildum. Þetta er einnig áréttað í ákvæði 1.26 í kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna. Þar segir að útgerðarmaður hafi með höndum sölu aflans og hafi til þess umboð áhafnar að því er aflahlut hennar varðar. Hann skal tryggja skipverjum hæsta gangverð fyrir fiskinn, þó aldrei lægra en útgerðarmaður fær. Síðan segir í ákvæði 1.26 að ekki sé heimilt að draga frá heildarverðmæti afla kostnað vegna kaupa á veiðiheimildum og er vísað til 1. gr. laga nr. 24/1986 í því sambandi.

Óumdeilt er í þessu máli að fyrir hvert tonn á slægðum þorski, sem stefndi lagði til fiskkaupanda, fékk stefndi greitt 3 tonn af aflamarki auk peningagreiðslu. Verðmæti aflamarksins kom ekki til skipta við uppgjör heldur aðeins sá hluti sem greiddur var með peningum. Samkvæmt tilvitnuðum ákvæðum laga og kjarasamninga ber útgerðarmanni að greiða laun miðað við það heildaraflaverðmæti sem útgerðin fær fyrir aflann og er útgerðinni óheimilt að draga frá því verðmæti kostnað við kaup á aflaheimildum. Uppgjörsmáti sá, sem viðhafður var í skiptum aðila, var því brot á kjarasamningi aðila og brot á 1. gr. laga nr. 24/1986. Samkvæmt 18. gr. sömu laga varðar þessi háttsemi sektum.

Eins og atvikum er háttað í málinu þykir ekki skipta máli þó að stefnanda hafi

verið kunnugt um þennan uppgjörsmáta. Tómlætisáhrif koma heldur ekki til álita þar sem um var að ræða lögbundin og umsamin lágmarkskjör.

Í III. kafla ákvæðis 1.26 í kjarasamningi aðila eru ákvæði um ráðstöfun afla í skiptum milli óskyldra aðila. Segir þar að áhöfn geti þá krafist samnings um uppgjörsverð. Enginn slíkur samningur lá fyrir og koma því þessi ákvæði kjarasamningsins ekki til álita í málinu.

Kemur þá næst til skoðunar við hvað eigi að miða þegar verðmæti aflamarksins er ákveðið. Í málflutningi kom fram hjá lögmanni stefnanda að útreikningur hans á verðmæti aflamarksins væri fundinn út frá verðhugmyndum á aflamarki, sem kvótamiðlun Landssambands íslenskra útvegsmanna miðar við og birtar eru reglulega í fréttabréfi sambandsins, „Útveginum". Í þeim útreikningum sem stefnandi hefur lagt fram (dskj. nr. 6) kemur fram að hann miðar útreikninga sína við kílóverð 67 krónur af þorski frá september til desember 1997, 80 krónur í janúar og febrúar 1997 og 85 krónur í mars 1997. Þessar viðmiðunartölur eru lægri en kvótaleiga LÍÚ gerir ráð fyrir nema í mars 1997, en þá er um sömu fjárhæð að ræða.

Stefndi heldur því fram að í viðskiptum hans og fiskkaupanda, þar sem greitt sé með tonni á móti þremur tonnum, sé ekki um hreint markaðsverð að ræða. Greiðsla með aflamarki sé hluti af gagnkvæmum samningi stefnda og fiskkaupanda sem kveði á um fleiri atriði sem líta þurfi til. Stefndi hefur þó ekki lagt fram þennan samning máli sínu til stuðnings. Verður því markaðsverð aflamarks, eins og Landssamband íslenskra útvegsmanna reiknar það út, lagt til grundvallar í málinu. Með hliðsjón af atvikum málsins þykir rétt að taka vaxtakröfu stefnanda til greina.

Niðurstaða málsins verður því sú að kröfur stefnanda verða að öllu leyti teknar til greina. Málskostnaður ákveðst 280.000 krónur. Ekki er þá tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Lómur hf., greiði stefnanda, Albert Hanssyni, 1.574.425 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987, af kr. 108.946 frá 15.10.1996 til 15.11.1996, þá af kr. 249.028,00 frá þeim degi til 15.12.1996, þá af kr. 386.714,00 frá þeim degi til 15.01.1997, þá af kr. 481.066,00 frá þeim degi til 15.02.1997, þá af kr. 687.313,00 frá þeim degi til 15.03.1997, þá af kr. 875.441,00 frá þeim degi til 15.04.1997, en þá af kr. 1.574.425,00 frá þeim degi til greiðsludags og 280.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 32/1999. **Íslenska ríkið**
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)
gegn
Boðeind sf.
(Ólafur Garðarsson hrl.)

Skattar. Sameignarfélag. Skattaðili.

Skattstjóri féllst ekki á sjálfstæða skattskyldu félagsins B, sem skilað hafði skattframtali í fyrsta sinn á árinu 1988. B mótmælti ákvörðuninni og í desember 1994 féllst skattstjórinn á sjálfstæða skattaðild B og lagði skattframtal félagsins 1988 til grundvallar álagningu opinberra gjalda fyrir það ár. B kærði endurákvörðunina til yfirskattanefndar, sem taldi að skattstjóra hefði verið endurákvörðunin heimil. B skilaði skattframtölum fyrir árin 1989-1994, en ekki voru lögð opinber gjöld á félagið samkvæmt framtölunum fyrr en í desember 1994. B kærði ákvörðunina varðandi árin 1989-1992 til yfirskattanefndar, sem taldi að skattstjóra hefði verið endurákvörðunin heimil. Talið var að B hefði ekki getað vænst annars en að gjöld yrðu lögð á félagið vegna framtals 1988 að fenginni niðurstöðu kærumeðferðar um skattaðild sína. Var kröfu B um endurgreiðslu hafnað að þessu leyti, svo og kröfu um að felldur yrði úr gildi úrskurður yfirskattanefndar varðandi árið 1988. Hins vegar var talið að ágreiningur um skattaðild B hefði á engan hátt hindrað skattstjóra í að leggja gjöld á B fyrir árin 1989-1992. Var því talið að skattstjóri hefði aðeins haft tveggja ára frest til að endurákvarða skatta B, sbr. 2. mgr. 97. gr. laga 75/1981, og var heimild hans til endurákvörðunar gjalda vegna áranna 1989-1992 því talin fallin niður í desember 1994. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um skyldu ríkisins til endurgreiðslu álagðra gjalda fyrir árin 1989-1992 og úrskurður yfirskattanefndar varðandi þau ár felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 20. janúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir

Hæstarétti. Til vara krefst áfrýjandi þess að fjárhæðin, sem stefnda var dæmd í héraði, verði lækkuð og málskostnaður látinn falla niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt tilkynningu til firmaskrár 29. júlí 1987 var stefndi, Boðeind sf., stofnað þann dag og skyldi vera sjálfstæður skattaðili. Stefndi skilaði skattframtali í fyrsta sinn til skattstofunnar í Reykjavík 24. júní 1988 og miðaði þar við sjálfstæða skattaðild sína. Við álagningu opinberra gjalda á því ári voru stefnda aðeins ákveðin launatengd gjöld.

Með bréfi 3. apríl 1990 var stefnda tilkynnt að skattstjórinn í Reykjavík hefði í hyggju að ákveða á ný opinber gjöld hans 1988 og 1989, þar sem ekki yrði fallist á að hann gæti verið sjálfstæður skattaðili vegna ástæðna, sem þar greindi nánar. Stefndi mótmælti þessari ráðagerð 11. apríl 1990. Skattstjóri tilkynnti stefnda í bréfi 18. júní 1990 að opinber gjöld hans árið 1988 yrðu ákveðin á ný. Þar var greint frá röksemdum skattstjóra fyrir því að fallast ekki á sjálfstæða skattaðild stefnda og tekið fram að áður boðaðar breytingar kæmu til framkvæmda ásamt því að opinber gjöld yrðu endurákveðin. Sagði síðan eftirfarandi í bréfinu: „Innsent skattframtal félagsins 1988 er lagt til grundvallar álagningu. Tekjum og eignum félagsins verður skipt á eigendur og þær skattlagðar með öðrum tekjum og eignum þeirra. Kirkjugarðsgjald og aðstöðugjald er lagt á sameignarfélagið sjálft, vegna rekstrar þess, sbr. 36. gr. laga nr. 73/1980, um tekjustofna sveitarfélaga og úrskurð ríkisskattanefndar nr. 50/1988. Skv. ofanrituðu verður aðstöðugjaldsstofn kr. 1.125.180.“ Stefndi kærði þessa ákvörðun til skattstjóra 28. júní 1990 og krafðist með nánar tilteknum rökum að sjálfstæð skattaðild hans yrði viðurkennd og fallið frá boðaðri endurákvörðun gjalda. Skattstjóri kvað upp úrskurð um þessa kæru 7. desember 1994, þar sem fallist var á að stefndi yrði talinn sjálfstæður skattaðili og tiltekið hverjir yrðu stofnar til álagningar tekjuskatts og eignarskatts. Með úrskurðinum var stefnda sendur skattbreytingarseðill. Kom þar fram að í samræmi við úrskurð skattstjóra hefðu opinber gjöld stefnda fyrir gjaldárið 1988 verið hækkuð um alls 63.976 krónur. Stefndi kærði úrskurðinn til yfirskattanefndar 3. janúar 1995 og krafðist að álagningin yrði felld úr gildi. Var krafan reist á því að stefndi hafi sent skattstjóra framtal á árinu 1988, sem hefði mátt byggja rétta álagningu á. Af henni hafi ekki orðið fyrr

en 7. desember 1994 og hafi þá verið liðinn frestur samkvæmt 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt til að ákveða á ný opinber gjöld stefnda. Með úrskurði yfirskattanefndar 20. september 1996 var þessari kröfu stefnda hafnað.

Ágreiningslaust er að stefndi skilaði skattframtölum á árunum frá 1989 til 1994, þar sem miðað var við að hann væri sjálfstæður skattaðili. Skattstjóri ákvað ekki opinber gjöld samkvæmt þessum framtölum við árlega álagningu, hvorki á hendur stefnda né eigendum félagsins, og beindi engum tilkynningum til þeirra af því tilefni. Með bréfi 6. desember 1994 var stefnda hins vegar tjáð að skattstjóri hefði í hyggju „að endurákvarða opinber gjöld félagsins gjaldárin 1989-1994“, en fallið hefði niður að leggja á það gjöld þetta tímabil. Yrðu innsend skattframtöl ásamt fylgigögnum lögð til grundvallar álagningu og gjaldstofnar ákveðnir í samræmi við þau, eins og nánar greindi í bréfinu. Þessu mótmælti stefndi 13. desember 1994 með vísan til 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 að því er varðaði gjöld frá fyrri tíma en heimilt væri að endurákveða samkvæmt því ákvæði. Skattstjóri tilkynnti stefnda í bréfi 20. desember 1994 að afráðið hafi verið að „ákvarða opinber gjöld“ hans á árunum 1989 til 1994 á grundvelli nánar tilgreindra gjaldstofna. Tekið var fram að vegna krafna stefnda í kæru vegna álagningar gjalda 1988, sem skattstjóri hafi úrskurðað um 7. desember 1994, hafi stefnda mátt vera ljóst að til skattlagningar kæmi samkvæmt framtölum 1989 til 1994. Voru stefnda sendir skattbreytingarseðlar 20. desember 1994, þar sem fram kom að opinber gjöld áranna 1989 til 1992 hefðu verið ákveðin alls 6.909.314 krónur. Þessa ákvörðun kærði stefndi 16. janúar 1995 með sömu rökum og áður greinir til skattstjóra, sem staðfesti hana með úrskurði 22. febrúar sama árs. Þann úrskurð kærði stefndi 9. mars 1995 til yfirskattanefndar, sem staðfesti hann 20. september 1996.

Hinn 30. mars 1995 greiddi stefndi gjöldin, sem skattstjóri hafði lagt á hann samkvæmt framansögðu 7. og 20. desember 1994, þar á meðal samtals 6.973.290 krónur vegna gjalda áranna 1988 til 1992. Í málinu krefst stefndi ógildingar á báðum áðurgreindum úrskurðum yfirskattanefndar, svo og endurgreiðslu nefndrar fjárhæðar.

II.

Eins og fyrr segir lagði skattstjóri launatengd gjöld á stefnda árið 1988, en tilkynnti honum síðan 3. apríl 1990 að ráðgert væri að leggja

á frekari gjöld á grundvelli skattframtals hans. Í málinu hafa ekki verið bornar brigður á að skattstjóra hafi verið þetta heimilt að lögum. Með nefndri tilkynningu var stefnda tjáð að ekki yrði viðurkennd sjálfstæð skattaðild hans. Varð þetta tilefni til bréflegra andmæla stefnda, formlegrar ákvörðunar skattstjóra og loks kæru stefnda 28. júní 1990 til skattstjóra, þar sem stefndi krafðist sem fyrr að gjöld yrðu lögð á hann sem sjálfstæðan skattaðila. Úrlausn um þessa kæru dróst án nokkurrar viðhlítandi ástæðu langt fram úr þeim fresti, sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 99. gr. laga nr. 75/1981, allt til 7. desember 1994, þegar fallist var í úrskurði skattstjóra á kröfu stefnda. Til þess verður hins vegar að líta að stefndi átti sjálfur frumkvæði að kærumeðferðinni og leitaði með henni þeirrar niðurstöðu, sem að endingu fékkst. Hann gat ekki vænst annars en þess að gjöld yrðu lögð á hann að fenginni þeirri niðurstöðu í samræmi við þær upplýsingar, sem greindi í framtali hans. Sá verulegi dráttur, sem varð á meðferð málsins í höndum skattstjóra, gat ekki gefið stefnda réttmætt tilefni til að álykta að skattstjóri hefði horfið frá því að leggja á gjöld samkvæmt framtali hans. Í þessu ljósi verður ekki fallist á að ákvæði 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 hafi staðið því í vegi að skattstjóri gæti í desember 1994 lagt gjöld á stefnda á grundvelli skattframtals hans 1988, sbr. dóm Hæstaréttar í dómasafni 1997, bls. 3274.

Samkvæmt framangreindu verður hafnað kröfu stefnda um að felldur verði úr gildi úrskurður yfirskattanefndar 20. september 1996 nr. 734/1996, svo og um endurgreiðslu á 63.976 krónum.

III.

Óumdeilt er að stefndi skilaði skattstjóra skattframtölum árin 1989 til 1992. Þótt stefndi hafi lagt til grundvallar við gerð framtalanna að hann nyti stöðu sjálfstæðs skattaðila, gat ágreiningur um það efni á engan hátt hindrað að skattstjóri legði þessi árin gjöld á stefnda sjálfan að minnsta kosti í sama mæli og gert var við álagningu 1988 og með fyrrgreindri ákvörðun 18. júní 1990. Það gerði skattstjóri hins vegar ekki og tilkynnti heldur ekki stefnda um ástæður þess. Af þessum sökum gat stefndi ekki litið á sinnuleysi skattstjóra um að sýna framtalsskilum hans viðbrögð sem ótvírætt merki um að gjöld yrðu lögð á hann í einu lagi þegar leidd hefðu verið til lykta álitaefni um sjálfstæða skattaðild hans með úrlausn um kæru vegna gjalda ársins 1988, en að

þessu leyti eru atvik málsins mjög á annan veg en í því máli, sem leyst var úr með fyrrnefndum dómi í dómasafni 1997, bls. 3274. Gat skattstjóri því ekki geymt sér á þennan hátt með öllu að leggja á stefnda gjöld árið 1989 og síðar í því skjóli einu að óútkljáð væri deila um hvort hann gæti verið sjálfstæður skattaðili.

Þótt skattstjóri hafi ekki lagt á gjöld jafnóðum eftir skattframtölum stefnda 1989 til 1992 gat hann beitt heimild samkvæmt lokaorðum 2. málsliðar 2. mgr. 96. gr. laga nr. 75/1981 til frumálagningar gjalda á síðari stigum. Slíka álagningu verður að telja endurákvörðun skatts í skilningi 97. gr. sömu laga. Þrátt fyrir álitaefni um sjálfstæða skattaðild stefnda voru ekki á framtölum hans annmarkar, sem girt gátu fyrir að gjöld yrðu að öllu leyti lögð á samkvæmt þeim, enda var ótvírætt viðurkennt með fyrrgreindum ummælum í bréfi skattstjóra 18. júní 1990 að leggja mætti skattframtal stefnda 1988 til grundvallar álagningu, þótt ágreiningur væri um þetta efni. Eru atvik hér með þeim hætti, sem um ræðir í 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981. Var heimild skattstjóra til að leggja gjöld á stefnda samkvæmt skattframtölum hans 1989 til 1992 því fallin niður 6. desember 1994.

Samkvæmt framangreindu verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fella úr gildi úrskurð yfirskattanefndar nr. 735/1996 frá 20. september 1996. Jafnframt verður áfrýjanda gert að greiða stefnda 6.909.314 krónur með vöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Felldur er úr gildi úrskurður yfirskattanefndar nr. 735/1996 frá 20. september 1996.

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Boðeind sf., 6.909.314 krónur með ársvöxtum sem hér segir: 0,5% frá 30. mars 1995 til 1. júní sama árs, 0,6% frá þeim degi til 1. mars 1996, 0,9% frá þeim degi til 1. maí sama árs, 0,8% frá þeim degi til 1. júní sama árs, 0,7% frá þeim degi til 1. nóvember sama árs, 0,8% frá þeim degi til 1. febrúar 1997 og 0,9% frá þeim degi til 22. maí sama

árs. Frá þeim degi greiðist dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. desember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 17. nóvember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Ólafi Garðarssyni hrl. fyrir hönd sameignarfélagsins Boðeindar sf., kt. 690787-1569, Logafold 61, Reykjavík, gegn fjármálaráðherra f.h. íslenska ríkisins með stefnu er birt var 21. apríl 1997.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1. Að úrskurðir meirihluta yfirskattanefndar nr. 734 og 735/1996 í kærumálum stefnanda verði felldir úr gildi.

2. Að stefnda verði dæmt skylt að endurgreiða stefnanda 6.973.290 kr. með 0,5% ársvöxtum frá 30. mars 1995 til 1. júní 1995, en með 0,6% ársvöxtum frá þ.d. til 1. mars 1996, en með 0,9% ársvöxtum frá þ.d. til 1. maí 1996, en með 0,8% ársvöxtum frá þ.d. til 1. júní 1996, en með 0,7% ársvöxtum frá þ.d. til 1. nóvember 1996, en með 0,8% ársvöxtum frá þ.d. til 1. febrúar 1997, en með 0,9% ársvöxtum frá þ.d. til þingfestingardags málsins 22. maí 1997, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þ.d. til greiðsludags. – Að vextir fram að upphafsdegi dráttarvaxta bætist við höfuðstól um hver áramót en dráttarvextir á 12 mánaða fresti frá upphafsdegi þeirra.

3. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að mati réttarins.

Dómkröfur stefnda eru, að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og dæmdur málskostnaður að mati réttarins. Til vara er gerð krafa um lækkun á kröfum stefnanda og í því tilviki verði málskostnaður látinn falla niður.

I.

Stefnandi þessa máls, Boðeind sf., var skráð í firmaskrá 29. júlí 1987. Var tekið fram, að félagið væri sjálfstæður skattaðili.

Með bréfi 3. apríl 1990 til stefnanda kunngjörði skattstjórinn í Reykjavík að hann hefði í hyggju að endurákvarða opinber gjöld félagsins 1988 og 1989, skv. ákvæði 2. ml. 2. mgr. 96. gr. laga nr. 75/1981, þar sem annar tveggja eigenda félagsins var ekki talinn uppfylla skilyrði 4. gr. laga nr. 41/1968 um verslunaratvinnu. Tekjum og eignum félagsins yrði því skipt á milli eigenda félagsins og þær skattlagðar með öðrum eignum og tekjum þeirra. Kirkjugarðsgjald og aðstöðugjald bæri þó sameignarfélagið sjálft vegna reksturs þess, sbr. 36. gr. laga nr. 73/1980 um tekjustofna sveitarfélaga og úrskurð ríkisskattanefndar nr. 50/1988.

Með bréfi 11. apríl 1990 mótmælti Endurskoðunarmiðstöðin hf. f.h. stefnanda fyrirhugaðri endurákvörðun opinberra gjalda 1988 og 1989. Þar segir:

„Í bréfi skattstofunnar er því haldið fram með tilvísun í 5. og 6. gr. laga nr. 41/1968 um verslunaratvinnu og 3. tl. 2. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt, að umbjóðandi okkar, sem er sameignarfélag, geti ekki talist sjálfstæður skattaðili. Rökin virðast vera þau að félag sem ekki uppfyllir skilyrði laga nr. 41/1968 til þess að fá verslunarleyfi geti þar af leiðandi ekki orðið sjálfstæður skattaðili. Þessu er mótmælt. Í tilvitnaðri 2. gr. laga um tekju- og eignarskatt eru skilyrði þess að sameignarfélag geti talist sjálfstæður skattaðili þau að félagið sé skráð í firmaskrá hér á landi, þess óskað við skráningu að félagið sé sjálfstæður skattaðili og að tiltekin ákvæði séu í félagssamningi. Öll þessi skilyrði hefur félagið uppfyllt og verður ekki séð hvernig skattstofan getur hafnað því að umbjóðandi okkar teljist sjálfstæður skattaðili með tilvísun í ákvæði annarra laga um verslunarleyfi. Verslunarleyfi félagsins er tengt öðrum eiganda þess, Bjarna Sigurðssyni, kt. 110456-3879, skv. leyfisbréfi dags. 29. júlí 1987 enda er lagt að jöfnu hvort verslunarleyfi er veitt félaginu sjálfu eða einhverjum eiganda þess þegar um er að ræða sameignarfélag með ótakmarkaða ábyrgð félagsmanna."

Með bréfi 18. júní 1990 til stefnanda lýsti skattstjóri því yfir að hann hefði ákveðið „í framhaldi af bréfi sínu dags. 3. apríl 1990, og á grundvelli svarbréfs yðar dags. 11. apríl 1990, að endurákvarða opinber gjöld félagsins árið 1988, skv. ákvæði 2. ml. 2. mgr. 96. gr. laga nr. 75/1981". En önnur málsgrein 96. gr. laga nr. 75/1981 er öll svohljóðandi: „Hafi skattaðili eigi talið fram til skatts og álagning skatta því byggð á áætlun, en síðar kemur í ljós að áætlun hefur verið of lág, skal áætla honum skattstofna að nýju og reikna skatta hans í samræmi við það. Á sama hátt skal ákvarða eða endurákvarða skattaðila skatt ef í ljós kemur að honum hefur ekki verið gert að greiða skatt af öllum tekjum sínum og eignum eða ef ekki hefur verið lagt á skattaðila."

Með bréfi 28. júní 1990 var af hálfu stefnanda aftur mótmælt boðaðri endurálagningu. Ekki fengust nein skrifleg svör frá skattstjóra við þessum síðustu mótmælum né önnur viðbrögð, málið látið hvíla óhreyft og hvorki lagt sjálfstætt á félagið né tekjum þess skipt til skattálagningar milli eigenda þess uns að lokum var kveðinn upp úrskurður 7. desember 1994 „á kæru félagsins vegna endurákvörðunar opinberra gjalda gjaldárið 1988 dags. 28. júní 1990 mótt. 29. júní 1990" eins og skilmerkilega er tekið fram í formála úrskurðarins. En úrskurðurinn sjálfur er á þessa leið:

„Með úrskurði dags. 18. júní 1990 ákvað skattstjóri að heimila félaginu ekki sjálfstæða skattaðild með vísan til þess að félagið uppfyllti ekki skilyrði laga um tekju- og eignarskatt þar eð annar eigandi þessa félags væri búsettur í Bandaríkjum Norður-Ameríku og því utan íslenskrar lögsögu. Ábyrgð umrædds eiganda væri því ekki virk.

Eftir atvikum er fallist á að kærandi teljist sjálfstæður skattaðili í skilningi 3. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981.

Samkvæmt ofanrituðu verða gjaldstofnar sem hér segir: ...“

Daginn áður en framangreindur úrskurður skattstjóra er dagsettur, eða 6. desember 1994, sendir skattstjóri stefnanda bréf þar sem hann tjáir honum að hann hafi í hyggju að „endurákvarða“ opinber gjöld stefnanda gjaldárin 1989 - 1994 „skv. 96. gr. laga nr. 75/1981“. Lýst er málavöxtum þannig: „Fallið hefur niður að leggja opinber gjöld á félagið gjaldárin 1989 - 1994. Innsend skattframtöl og fylgigögn verða lögð til grundvallar álagningunni.“ Síðan er gerð grein fyrir gjaldstofnum, sem fyrirhugað sé að leggja á félagið.

Stefnandi mótmælti þessum ætlunum skattstjóra á grundvelli þess að hann hefði umrædd ár sent skattframtöl ásamt fylgigögnum til skattstofunnar á réttum tíma og hefði mátt byggja rétta álagningu á þeim gögnum og honum yrði ekki kennt um að skattstjóri lét ekki tímanlega verða af því, sbr. ákv. 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981. Skattstjóri féllst ekki á þessi viðhorf stefnanda, kvað upp úrskurði varðandi málin og lagði á hann skatta eins og áður greinir.

Stefnandi kærði úrskurðina til yfirskattanefndar. Þar var kröfum stefnanda einnig hafnað af meiri hluta nefndarinnar með þessum rökum:

„Þótt dregist hafi úr hófi að skattstjóri hlutaðist til um álagningu á kæranda ... verður þó að telja að slíkt álitamál hafi verið um skattlega stöðu kæranda, sbr. annars vegar 3. tölul. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, og hins vegar 2. mgr. 2. gr. sömu laga, að 2. mgr. 97. gr. laganna hafi ekki girt fyrir hina umdeildu endurákvörðun.“

Stefnandi greiddi umdeild opinber gjöld 30. mars 1995 og fer nú fram á viðurkenningu þess að um óheimila álagningu hafi verið að ræða og hann fái féð endurgreitt með tilgreindum vöxtum.

II.

Af hálfu stefnanda er haldið fram að þá er skattstjórinn í Reykjavík ákvað að „endurákvarða“ opinber gjöld stefnanda, sbr. bréf hans til stefnanda dags. 6. og 20. desember 1994, hafi verið liðinn sá frestur er skattstjóra sé veittur til endurákvörðunar skv. 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 fyrir eldri gjaldár en 1993 og 1994. Og hafi þannig verið fyrndur réttur til að endurákvarða opinber gjöld vegna gjaldáranna 1988, 1989, 1990, 1991 og 1992. Bent er á að stefnandi hafi ávallt tímanlega sent skattstofunni skattframtöl ásamt fylgigögnum, sem byggja hefði mátt rétta álagningu á, og hafi skattstofan aldrei gert athugasemdir við framtölin öll þessi ár, enda getið þess í bréfum sínum til stefnanda 6. og 20. desember 1994 að innsend skattframtöl og fylgigögn yrðu lögð til grundvallar álagningunni.

Stefnandi greiddi eins og áður sagði álögð gjöld, sem hann var krafinn um

vegna ofangreindra gjaldára, í einu lagi 30. mars 1995. Stefnufjárhæðin sundurliðast þannig:

Álögð gjöld vegna gjaldársins 1988	kr.	63.976,00
Álögð gjöld vegna gjaldársins 1989	kr.	483.711,00
Álögð gjöld vegna gjaldársins 1990	kr.	118.958,00
Álögð gjöld vegna gjaldársins 1991	kr.	3.293.341,00
Álögð gjöld vegna gjaldársins 1992	kr.	3.013.304,00
Samtals	kr.	6.973.290,00

Stefnandi heldur því fram að skattlagning eigi fram að fara sem fyrst eftir að tekna hefur verið aflað, aðrar verklagsreglur í þeim efnum beri að skýra þröngt. Tilgangi ákv. 2. mgr. 97. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981 verði ekki með öðru móti náð. Stefnandi vísar til þess að skattstjóra sé settur tveggja mánaða frestur til að úrskurða kærur, sbr. 99. gr. laga nr. 75/1981, og þá segi 9. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 að stjórnvöld skuli taka ákvarðanir í málum svo fljótt sem unnt sé. Stefnandi telur að engu máli skipti þótt hann hafi haft fulla vitneskju um að skattur hefði ekki verið lagður á hann og honum verði með engu móti kennt um seinagang skattyfirvalda.

III.

Af hálfu stefnda er málsástæðum stefnanda alfarið hafnað. Varðandi álagningu gjaldársins 1988 hafi verið ágreiningur um hvort stefnandi uppfyllti skilyrði fyrir sjálfstæðri skattaðild. Skattstjóri hafi talið að svo væri ekki og boðað endurákvörðun gjalda stefnanda með vísan til 96. gr. laga nr. 75/1981 og boðað að tekjur og eignir Boðeindar sf., stefnanda málsins, yrðu skattlagðar hjá eigendum fyrirtækisins með þeirra tekjum. Ekki hafi þó komið til þeirrar ráðstöfunar. En í kjölfar kæru stefnanda á þessari endurákvörðun hafi skattstjóri fallist á kröfur stefnanda og þar með að stefnandi væri sjálfstæður skattaðili. Af þessu leiði að ákv. 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 eigi ekki við í þessu máli. Tími sá er leið frá því að skattstjóri felldi niður sjálfstæða skattaðild stefnanda, og þar til hann úrskurðaði kæru hans, ómerki engan veginn úrskurðina. Fyrirsvarsmönnum stefnanda hafi verið ljóst að ágreiningurinn var ekki leystur og úrskurðað yrði að lokum í máli stefnanda, enda hafi þeir vitað að hvorki hafi verið lögð opinber gjöld á stefnanda né á þá, sem að rekstrinum stóðu og áttu félagið.

Varðandi gjaldárin 1989 - 1992 sé að vísu rétt að stefnandi hafi skilað skattframtölum sínum og ekki hafi komið til árlegrar álagningar þeirra vegna. En á þessum tíma hafi legið fyrir sú ákvörðun skattstjóra að ekki væri fallist á sjálfstæða skattaðild stefnanda. Á meðan hafi að sjálfsögðu ekki verið lögð gjöld á hann.

Með bréfi til stefnanda 6. desember 1994 hafi honum verið kunngjört að lögð

yrðu til grundvallar skattlagningu á stefnanda gjaldárin 1989 til og með 1994 skattframtöl hans og þau gögn, sem þeim fylgdu, og höfðu borist stefnda á þessum árum. Stefndi telur heimild fyrir síðbúna ákvörðun skattyfirvalda eins og í þessu tilviki að finna í 2. ml. 2. mgr. 96. gr. laga nr. 75/1981. Og með vísun til þessa hafi verið rétt að ákvarða stefnanda skatta eins og gert hafi verið. Tímatakmörk 1. mgr. 97. gr. sömu laga eigi hér við en ekki tímatakmörk 2. mgr. 97. gr. enda séu þau síðarnefndu undantekningarákvæði sem beri að skýra þröngt. Að öðru leyti kveðst stefndi vísa til úrskurðar skattstjóra, kröfubréfs ríkisskattstjóra til yfirskattanefnda, sem lagt hefur verið fram í málinu, og atkvæðis meirihluta yfirskattanefnda, sem rakið hefur verið.

IV.

Niðurstaða.

Stefnandi er skráður í firmaskrá 29. júlí 1987. Þar er tekið fram að hann sé sjálfstæður skattaðili. Með bréfi 3. apríl 1990 tilkynnti skattstjóri stefnanda að hann gæti ekki talist sjálfstæður skattaðili vegna búsetu annars tveggja eigenda félagsins í Bandaríkjunum og boðaði endurákvörðun skatta vegna gjaldáranna 1988 og 1989. Þessari ákvörðun var mótmælt af hálfu stefnanda með bréfi 11. sama mánaðar. Með bréfi 18. júní sama ár tilkynnti skattstjóri stefnanda að hann myndi ekki taka mótmæli stefnanda til greina. Í bréfi til skattstjóra 28. sama mánaðar mótmælti stefnandi harðlega væntanlegri ákvörðun skattstjóra að skipta tekjum og eignum félagsins á milli eigenda þess og skattleggja þær með öðrum tekjum og eignum þeirra. Síðan gerðist ekkert í þessu máli í rúmlega fjögur ár, uns skattstjóri kvað upp úrskurð 7. desember 1994 þar sem hann féllst á að stefnandi teldist sjálfstæður skattaðili í skilningi 3. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981. Á þessum tíma skilaði stefnandi skattframtölum sem sjálfstæður skattaðili. En hvorki voru lagðir skattar á stefnanda né eigendur félagsins hvorn í sínu lagi vegna eigna og tekna félagsins þennan tíma.

Meirihluti yfirskattanefndar telur „að slíkt álitamál hafi verið verið um skattlega stöðu kæranda, sbr. annars vegar 3. tölul. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, og hins vegar 2. mgr. 2. gr. sömu laga, að 2. mgr. 97. gr. laganna hafi ekki girt fyrir hina umdeildu endurákvörðun". Á þetta sjónarmið verður ekki fallist. Af bréfum sem fóru á milli aðila á árinu 1990, og minnst hefur verið á, er alveg ljóst um hvað ágreiningur aðila stóð varðandi skattlega stöðu stefnanda, engrar gagnaöflunar var þörf – hér skorti bara á að skattstjóri tæki ákvörðun. Það gerði hann rúmum fjórum árum síðar og féllst þá umbúðalaust á skoðun stefnanda.

Í 1. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 segir að heimilt sé að endurákvarða skatt skv. 96. gr. vegna tekna og eigna síðustu sex ára sem næst séu á undan því ári þegar endurákvörðun fer fram. En í 2. mgr. 97. gr. segir að hafi skattaðili látið í

té í framtali sínu eða fylgigögnum þess fullnægjandi upplýsingar, sem byggja mátti rétta álagningu á, sé þó eigi heimilt að endurákvarða honum skatt nema vegna síðustu tveggja ára sem næst eru á undan því ári þegar endurákvörðun fer fram þótt í ljós komi að álagning hafi verið of lág.

Í máli þessu er enginn vafi á því að stefnandi hefur í framtölum sínum látið í té fullnægjandi upplýsingar, sem byggja má rétta álagningu á, enda hefur skattstjóri með gjörðum sínum sannað það. Sá langi tími sem það tók hann að leggja á skattana verður á engan hátt rakinn til frumkvæðis eða athafna stefnanda.

Samkvæmt framangreindu er fallist á dómkröfur stefnanda og eru engar forsendur til að lækka kröfufjárhæð.

Rétt er að stefndi greiði stefnanda 500.000 kr. í málskostnað.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Úrskurðir yfirskattanefndar nr. 734 og 735/1996 í kærumálum stefnanda, Boðeindar sf., falla úr gildi.

Stefnda, íslenska ríkinu, er skylt að endurgreiða stefnanda 6.973.290 kr. með 0,5% ársvöxtum frá 30. mars 1995 til 1. júní 1995, en með 0,6% ársvöxtum frá þ.d. til 1. mars 1996, en með 0,9% ársvöxtum frá þ.d. til 1. maí 1996, en með 0,8% ársvöxtum frá þ.d. til 1. júní 1996, en með 0,7% ársvöxtum frá þ.d. til 1. nóvember 1996, en með 0,8% ársvöxtum frá þ.d. til 1. febrúar 1997, en með 0,9% ársvöxtum frá þ.d. til þingfestingardags málsins 22. maí 1997, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þ.d. til greiðsludags.

Vextir fram að upphafsdegi dráttarvaxta bætist við höfuðstól um hver áramót en dráttarvextir á 12 mánaða fresti frá upphafsdegi þeirra.

Stefndi greiði stefnanda 500.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 36/1999. **Leó Óskarsson**
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
gegn
Ólgusjó ehf.
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Björgunarlaun. Vátrygging. Sjóveð.

Skipið H, sem húftryggt var hjá vátryggingafélaginu T, varð vélarvana og kom L skipinu til hjálpar og dró það frá landi á skipi sínu A, sem húftryggt var hjá vélbátaábyrgðarfélaginu G. Voru aðilar sammála um að liðsinni L hefði falið í sér björgun í merkingu þágildandi 1. mgr. 164. gr. siglingalaga nr. 34/1985, en ágreiningur reis um það hvort greiðslu til L fyrir björgunina skyldi ákveða á grundvelli reglna siglingalaga um björgunarlaun eða reglu þágildandi 14. gr. laga um bátaábyrgðarfélög nr. 18/1976. Talið var að greiðsla björgunarlauna skips yrði ekki ákveðin eftir sérreglu 14. gr. laga um bátaábyrgðarfélög þegar skip, sem bjargað var, hefði verið tryggt hjá öðru vátryggingafélagi en báta-ábyrgðarfélagi. Bar því að greiða L björgunarlaun á grundvelli ákvæða siglingalaga. Var eiganda skipsins H gert að greiða L björgunarlaun, en krafa L um viðurkenningu sjóveðréttar í H var talin fyrnd og var henni hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 25. janúar 1999. Hann krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 3.000.000 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. september 1996 til greiðsludags og að viðurkenndur verði lögveðréttur fyrir kröfunni í fiskiskipinu Hrauney VE-41, skipaskrárnúmer 918. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Tryggingamiðstöðinni hf. hefur verið stefnt til réttargæslu.

I.

Í héraðsdómi er rakið að skip stefnda, Hrauney, hafi fengið net í skrúfu og orðið vélarvana er það var statt skammt undan Landeyjasandi 27. september 1996. Kom áfrýjandi til hjálpar og dró skip hans, Arnar RE-400, skip stefnda frá landi. Eru málsaðilar sammála um að liðsinni áfrýjanda hafi falið í sér björgun í merkingu þágildandi 1. mgr. 164. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Reglur VIII. kafla laganna um björgun, sem þá giltu, hafa nú verið leystar af hólmi með nýjum, sbr. lög nr. 133/1998.

Arnar er 29,36 rúmlestir að stærð og húftryggður hjá Vélbátaábyrgðarfélaginu Gróttu, en Hrauney VE er 66,28 rúmlestir og húftryggð hjá Tryggingamiðstöðinni hf. Lýtur ágreiningur málsaðila eingöngu að því hvort greiðslu til áfrýjanda fyrir björgunina skuli ákveða á grundvelli reglna siglingalaga um björgunarlaun eða hvort honum beri aðeins þóknun samkvæmt þágildandi 14. gr. laga nr. 18/1976 um bátaábyrgðarfélög. Fari ákvörðun um greiðslu eftir ákvæðum siglingalaga eru málsaðilar sammála um að hæfilegt endurgjald fyrir björgunina sé 3.000.000 krónur, en 500.000 krónur ef greiðslu ber að ákveða samkvæmt 14. gr. laga nr. 18/1976.

II.

Í málinu reynir á skýringu laga nr. 18/1976 eftir þá breytingu, sem gerð var á þeim með lögum nr. 116/1993 um breytingar á lagaákvæðum á sviði heilbrigðis- og tryggingamála vegna aðildar að samningi um Evrópskt efnahagssvæði. Fyrir þá breytingu gilti sú regla samkvæmt 2. gr. fyrrnefndu laganna að allir þeir, sem áttu vélskip með þilfari, 100,49 rúmlestir eða minni, voru skyldir til að vátryggja þau hjá bátaábyrgðarfélagi, sem starfaði samkvæmt lögunum innan þess svæðis, er skipið var skrásett í. Samábyrgð Íslands á fiskiskipum hafði með höndum eftirlit með starfsemi bátaábyrgðarfélaga og ákvörðunarvald gagnvart þeim um mikilvæga þætti í starfsemi þeirra. Bátaábyrgðarfélög eru gagnkvæm vátryggingafélög og var tekið mið af því í starfsemi þeirra að halda kostnaði svo lágum, sem unnt væri. Þáttur í því var regla 14. gr. laga nr. 18/1976, sem fól meðal annars í sér gagnkvæma skyldu fyrir eigendur allra skipa, sem tryggð voru samkvæmt lögunum, til að hjálpa skipum hvers annars úr háska og að ekki skyldu greidd björgunarlaun, heldur aðeins þóknun til að mæta fjártjóni og kostnaði, sem hjálpin hafi

bakað þeim, er hana veitti. Greiðslan skyldi ákveðin af stjórn hlutaðeigandi bátaábyrgðarfélags, ef bæði skipin voru tryggð hjá sama félagi, en ella af stjórn Samábyrgðarinnar. Gagnkvæmar skyldur og samstaða þeirra vátryggingartaka, sem undir lögin féllu, áttu rót sína að rekja til enn eldri löggjafar frá fyrri hluta þessarar aldar.

Við meðferð Alþingis á frumvarpi, er varð að lögum nr. 116/1993, var því lýst í nefndaráliti, að frumvarpinu væri ætlað að samræma ákvæði ýmissa laga á sviði heilbrigðis- og tryggingamála reglum EES-samningsins. Helstu breytingar, sem að væri stefnt hvað varðaði lög nr. 18/1976, væru að fella niður einkarétt bátaábyrgðarfélaga til að vátryggja vélskip með þilfari, 100,49 rúmlesta eða minni, og jafnframt að afnema skattaívilnanir, sem bátaábyrgðarfélög hafi notið. Var jafnframt lagt til að breyta lögum um Samábyrgð Íslands á fiskiskipum, þar á meðal að afnema skattaívilnanir félagsins. Frumvarp til laga, sem að þessu stefndi, var samþykkt.

Samkvæmt 2. gr. laga nr. 18/1976 með áorðnum breytingum er nú skylt að vátryggja skip innan stærðarmarka, sem áður er getið um, hjá bátaábyrgðarfélagi, er starfar samkvæmt lögunum, eða hjá öðru vátryggingafélagi, sem hlotið hefur starfsleyfi. Nokkrum öðrum greinum laganna var jafnframt breytt í umrætt sinn, en ekki hróflað við 14. gr. þeirra. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var því lýst af hálfu áfrýjanda að rúmlega þriðjungur þeirra skipa, sem vátryggingarskylda samkvæmt lögunum tekur til, væri nú tryggður hjá öðrum vátryggingafélögum en bátaábyrgðarfélögum og að einungis fá bátaábyrgðarfélög séu enn starfandi, en flest þeirra hafi hætt starfsemi eða verið sameinuð öðrum eftir setningu laga nr. 116/1993.

Með 13. gr. laga nr. 133/1998, sem getið er í I. kafla að framan, var 14. gr. laga nr. 18/1976 felld úr gildi. Tóku lögin gildi 1. janúar 1999. Gilda eftir það ákvæði VIII. kafla siglingalaga jafnt um björgun skipa, er tryggð eru hjá bátaábyrgðarfélögum, sem annarra skipa.

III.

Aðalreglur um greiðslu björgunarlauna eru þær, sem felast í VIII. kafla siglingalaga. Sú skipan, sem 14. gr. laga nr. 18/1976 hafði að geyma og gilti er atvik þessa máls urðu, er undantekning frá þeirri meginreglu. Á hún svo sem áður er getið rætur í enn eldri löggjöf, sem miðaði að því að gera eigendum smærri skipa í senn skylt og kleift að

vátryggja skip sín með sem lægstum tilkostnaði. Liður í því var sú tilhögun að greiða ekki björgunarlaun í þeim tilvikum, sem ákvæðið sneri að, og draga þannig úr hæð iðgjalda.

Með setningu laga nr. 116/1993 var einkaréttur bátaábyrgðarfélaga til að vátryggja þessi skip felldur niður, þótt skylda til að vátryggja þau héldist. Með lögunum var þó ekki brugðist nema að nokkru leyti við því að tilhögun laga nr. 18/1976 er sérstaks eðlis og um margt ólík því, sem gildir um vátryggingar almennt. Samkvæmt 2. gr. laganna er nú heimilt að uppfylla tryggingarskyldu hjá öðru vátryggingafélagi og með þeim skilmálum, sem settir eru í lögunum, eins og þar hermir. Er þó ljóst að ýmis ákvæði laganna geta ekki átt við um önnur vátryggingafélög en bátaábyrgðarfélög, sem taka að sér að vátryggja minni skip en 100,49 rúmlestir. Dæmi þess er meðal annars að finna í 1. mgr. 8. gr., þar sem segir að ráðherra ákveði að fengnum tillögum Samábyrgðarinnar og bátaábyrgðarfélaganna hámark þeirrar áhættu, sem hvert bátaábyrgðarfélag tekur á eigin reikning í hverju skipi. Annað slíkt dæmi er sú regla 14. gr. að stjórn Samábyrgðarinnar ákveði þóknun samkvæmt greininni ef skipin, sem hlut eiga að máli, eru ekki bæði tryggð hjá sama félagi. Ákvörðunarvald félagsins felur í sér frávik frá almennum reglum og helgast af nánum tengslum þess við bátaábyrgðarfélög og starfsemi þeirra, sem áður var vikið að. Staða félagsins gagnvart bátaábyrgðarfélögum nær ekki til þess að úrskurða um ágreining þeirra við önnur vátryggingafélög eða einhverja enn aðra.

Skýring stefnda á gildissviði 14. gr. laga nr. 18/1976 eftir þær breytingar, sem gerðar voru með lögum nr. 116/1993, leiðir í raun til þeirrar niðurstöðu að undantekningarregla um björgunarlaun yrði rýmkuð út fyrir þann hóp, sem áður átti samstöðu í skjóli einkaréttar bátaábyrgðarfélaga og gagnkvæmra skyldna vátryggingartakanna. Stefndi hefur sjálfur kosið að hverfa frá þátttöku í slíkri tilhögun og haldbær rök eru ekki fram komin til að fallast á að lagabreytingin geti leitt til slíkrar niðurstöðu. Þá hefur stefndi ekki lagt fram gögn til stuðnings því að vátryggingariðgjöld hans hjá Tryggingamiðstöðinni hf. hafi tekið mið af því að björgunarlaun yrðu ekki greidd, reyndi á slíkt. Að virtu öllu því, sem að framan er rakið, verður fallist á með áfrýjanda að greiðsla fyrir björgun skips verði ekki ákveðin eftir sérreglu 14. gr. laga nr. 18/1976 í því tilviki að skipið, sem bjargað var, hafi verið tryggt hjá öðru vátryggingafélagi en bátaábyrgðarfélagi, enda verður ekki litið svo

á að 21. gr. laganna, sbr. 17. gr. laga nr. 116/1993, fái því breytt. Ber þá að greiða björgunarlaun, sem ákveðin verða eftir ákvæðum siglingalaga. Verður stefndi samkvæmt því dæmdur til að greiða áfrýjanda 3.000.000 krónur, en af málflutningi stefnda verður ráðið að samkomulag um fjárhæð björgunarlauna nái ekki til vaxta eða upphafstíma þeirra. Ekki liggur fyrir hvenær áfrýjandi krafði stefnda um greiðslu og verður stefnda því gert að greiða dráttarvexti frá birtingu héraðsdómsstefnu. Krafa áfrýjanda um viðurkenningu sjóveðréttar í Hrauney er fyrnd, sbr. 201. gr. siglingalaga, og verður henni hafnað. Skal stefndi greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem verður ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði segir.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Ólgusjór ehf., greiði áfrýjanda, Leó Óskarssyni, 3.000.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. júní 1998 til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 850.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 21. desember 1998.

Mál þetta höfðaði Leó Óskarsson, kt. 040853-3599, Kögurseli 14, Reykjavík, fyrir sína hönd og áhafnar v/b Arnars RE 400, þeirra Ragnars Sigurbjörnssonar, kt. 090951-7269, Möðrufelli 3, Reykjavík, og Magnúsar Gíslasonar, kt. 100967-3599, Háeyrarvöllum 42, Eyrarbakka, með stefnu birtri 22. júní 1998 á hendur Ólgusjó ehf., kt. 630196-2059, Illugagötu 43, Vestmannaeyjum. Málið var dómtekið 23. nóvember sl.

Stefnandi krefst greiðslu á kr. 3.000.000 með dráttarvöxtum frá 27. september 1996 til greiðsludags og að viðurkenndur verði lögveðréttur fyrir kröfunni í m/b Hrauney VE-41. Þá krefst stefnandi málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Stefndi krefst sýknu gegn greiðslu á kr. 500.000 auk vaxta skv. 7. gr. vaxtalaga frá 27. september 1996 til greiðsludags. Þá krefst hann þess að málskostnaður verði felldur niður.

Stefnandi stefndi Tryggingamiðstöðinni hf., kt. 660269-2079, til réttargæslu, en Hrauney VE var húftryggð hjá félaginu.

Skip stefnda, Hrauney VE-41, var að draga net skammt undan landi við Landeyjasand 27. september 1996. Um klukkan 16.00 festist netatrossa í skrúfu báts-

ins og tók hann að reka að landi. Í stefnu er því lýst að foráttubrim hafi verið og 4-5 vindstig af vestri eða suðvestri. Arnar RE 400 kom til hjálpar og tókst í annarri atrennu að draga Hrauney VE frá landi. V/b Gullborg tók síðar við drætti Hrauneyjar, en síðast dró lóðsinn bátinn að bryggju í Vestmannaeyjum.

Hrauney VE 41 er 66,28 rúmlestir að stærð. Eins og að framan er getið er hún tryggð húftryggingu hjá réttargæslustefnda Tryggingamiðstöðinni hf. Arnar RE 400 er 29 rúmlestir. Hann er húftryggður hjá Vélbátaábyrgðarfélaginu Gróttu. Báðir eru bátarnir innan stærðarmarka 2. gr. laga nr. 18/1976 um bátaábyrgðarfélög. Bátaábyrgðarfélag Vestmannaeyja, sem stofnað var 1862, hætti starfsemi fyrir nokkrum árum.

Aðilar eru sammála um að verk það er skipverjar á Arnari RE unnu hafi verið slíkt sem nefnt er björgun í 1. mgr. 164. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Ágreiningur aðila lýtur eingöngu að því hvort ákveða beri stefnanda björgunarlaun samkvæmt reglum siglingalaga, þ.e. þóknun ákveðna eftir þeim atriðum sem talin eru í 1. mgr. 165. gr., eða hvort stefnendum beri eingöngu þóknun skv. 14. gr. laga nr. 18/1976 um bátaábyrgðarfélög. Þá deila aðilar ekki sérstaklega um fjárhæðir, en leggja til grundvallar að aðalkrafa stefnanda feli í sér kröfu um eðlileg björgunarlaun samkvæmt reglum siglingalaga, en að krafa stefnda feli í sér hæfilega þóknun samkvæmt lögum um bátaábyrgðarfélög.

Auk þeirrar staðhæfingar að aðgerðir áhafnar Arnars RE hafi verið björgun ber stefnandi fram þrjár meginmálsástæður til grundvallar kröfum sínum. Í fyrsta lagi að 14. gr. laga nr. 18/1976 sé bundin við það að skip séu tryggð hjá bátaábyrgðarfélagi, en Hrauney VE hafi verið tryggð hjá Tryggingamiðstöðinni hf., sem er ekki bátaábyrgðarfélag. Þá telur stefnandi að aðstæður allar hafi breyst verulega síðustu ár þannig að 14. gr. geti ekki lengur átt við. Loks telur stefnandi að ákvæðið feli í sér brot á 65. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995, með því að eigendum fiskiskipa sé mismunað eftir stærð skipanna og hjá hvaða félagi þau séu vátryggð. Þá telur stefnandi að ekki sé unnt að fela stjórn Samábyrgðar Íslands á fiskiskipum úrskurðarvald um fjárhæð þóknunar eins og gert sé.

Nánar segir stefnandi varðandi jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar að eigendum fiskiskipa sé mismunað eftir því hjá hvaða félagi þau sé tryggð og eftir stærð þeirra. Ákvörðun björgunarlauna vegna stærri skipa fari eftir ákvæðum siglingalaga. Skv. 5. mgr. 164. gr. skeri dómur úr um fjárhæð verði málsaðilar ekki á eitt sáttir. Kveðst stefnandi byggja á því að engin rök standi lengur til þess að hafa tvískipt kerfi við uppgjör björgunarlauna, en þau sjónarmið sem lágu að baki lögum nr. 18/1976 eigi ekki lengur við. Bátaábyrgðarfélögin séu að mestu hætt starfsemi og önnur tryggingafélög hafi tekið við tryggingum skipanna. Ójafnræði sem í þessu felist leiði til skerðingar á öryggi skipa og ekki síst þeirra sem leggi sig í hættu við björgunarstörf.

Þá sé stjórn Samábyrgðarinnar falið úrskurðarvald um björgunarlaun þegar viðkomandi skip séu ekki tryggð hjá sama félagi. Samábyrgðin sé ekki óháður úrskurðaraðili og telur stefnandi að ekki sé unnt að fela henni úrskurðarvald. Því geti ekki aðrir en dómstólar dæmt þá kröfu sem hann hafi uppi í þessu máli. Því beri að ákveða þóknun fyrir björgun Hrauneyjar VE eftir ákvæðum 164. og 165. gr. siglingalaga, enda styðjist ákvæði þessi við hefð og hafi að geyma viðurkenndar meginreglur til ákvörðunar björgunarlauna.

Stefndi mótmælir skilningi stefnanda á 2. og 14. gr. laga nr. 18/1976. Telur hann að ekki séu sett önnur skilyrði en um stærð skipanna. Heimilt sé að húftryggja þessi skip hjá tryggingafélögum sem hafi starfsleyfi, en bæði réttargæslustefndi og Vélbátaábyrgðarfélagið Grótta hafi starfsleyfi. Bæði skipin sem í hlut eigi séu tryggð skv. lögum um bátaábyrgðarfélög.

Stefndi telur 14. gr. laganna byggða á skýrum, málefnalegum forsendum og taki hún til allra eigenda skipa að tiltekinni stærð. Telur hann að löggjafinn hafi heimild til slíkra almennra takmarkana. Bendir hann á að það sé lögmál í vátryggingum að beint samband sé á milli tjóna og iðgjalda. Lægri björgunarkostnaður komi skipaeigendum til góða í lægri iðgjöldum. Þetta tilvik sé því ekki sambærilegt því þegar stærri skip eigi í hlut.

Loks telur stefndi að framsal ákvörðunarréttar um fjárhæð björgunarlauna til stjórnar Samábyrgðar Íslands á fiskiskipum byggist á málefnalegum grundvelli.

Loks bendir stefndi á að regla samhljóða 14. gr. hafi verið í lögum frá 1938 og ekki hafi verið hróflað við ákvæðinu er lögum nr. 18/1976 var breytt með lögum nr. 116/1993.

Stefndi hefur ekki uppi andmæli um fjárhæð björgunarlauna sérstaklega ef fallist yrði á með stefnanda að þau skuli ákveðin samkvæmt reglum siglingalaga. Hann telur hins vegar að einungis beri að greiða þóknun sem mælt er fyrir um í margnefndri 14. gr. Býður hann fram greiðslu á kr. 500.000, með vöxtum eins og fram kemur í dómkröfum hans. Fjárhæð þessi er ekki studd neinum gögnum, en sætir heldur ekki andmælum.

Niðurstaða.

Árið 1976 var síðast gerð heildarendurskoðun á lögum og reglugerð um bátaábyrgðarfélög. Voru þá sett lög nr. 18/1976 og reglugerð nr. 367/1976. Lögunum var breytt í nokkrum atriðum með lögum nr. 116/1993 og reglugerð nr. 376/1976 var leyst af hólmi með reglugerð nr. 673/1994 um skylduvátryggingu fiskiskipa.

Með lögunum og reglugerðinni 1976 var landinu öllu skipt í 8 svæði, auk Vestmannaeyja, og var starfandi eitt bátaábyrgðarfélag á hverju svæði. Allir eigendur fiskiskipa með fullu þilfari allt að 100,49 brl. að stærð voru skyldir að húftryggja báta sína í félagi viðkomandi svæðis, og viðkomandi félagi var almennt

skylt að taka alla slíka báta í tryggingu. Þannig var í gildi gagnkvæm vátryggingarskylda fyrir þennan hluta fiskiskipaflotans.

Þá var í 14. gr. laga nr. 18/1976 mælt fyrir um gagnkvæma skyldu fiskiskipa þessara „til að hjálpa hvert öðru úr háska". Þessi skylda náði raunar til stærri hóps með því að skylda þessi hvíldi einnig á öllum skipum sem ríkissjóður eða ríkisstofnanir gerðu út, svo og skipum sem vátryggð voru hjá Samábyrgð Íslands á fiskiskipum. Ákvæði þetta er enn í gildi óbreytt, en því var ekki breytt er breytingar voru gerðar á lögum nr. 18/1976 á árinu 1993, sem síðar verður vikið að. Um þóknun fyrir veitta aðstoð og ákvörðun hennar segir síðan orðrétt:

„Greiðslu fyrir slíka hjálp verður ekki krafist eftir venjulegum björgunarreglum, heldur skal hún ákveðin af stjórn hlutaðeigandi félags, ef bæði skipin eru tryggð hjá sama félagi, ella af stjórn Samábyrgðarinnar. Greiða skal aðeins það fjártjón og þann tilkostnað, sem hjálpin hefur bakað þeim, er hana veitti, og aldrei getur greiðslan orðið hærri en vátryggingarfjárhæð skipsins, sem hjálpina þáði. Ákvæði laga nr. 25/1967 og 66/1963 um hlutdeild skipshafnar í björgunarlaunum breytist í samræmi við ákvæði greinar þessarar."

Bæði Hrauney VE og Arnar RE eru þilfarsbátar innan við 100,49 brl. Er því skylt að húftryggja þá samkvæmt lögum um bátaábyrgðarfélög nr. 18/1976. Heimilt er að húftryggja hjá þeim félögum sem hafa starfsleyfi, auk þeirra bátaábyrgðarfélaga sem starfandi eru. Hvort sem tryggt er hjá bátaábyrgðarfélagi eða öðru tryggingafélagi er um að ræða tryggingu á grundvelli lagaskyldu skv. lögum nr. 18/1976. 14. gr. laganna gildir því um bæði skipin og um aðstoð sem þau kunna að veita hvort öðru. Ekki verður leyst úr því í þessu máli hvort skilmálar er réttargæslustefndi og stefndi hafa samið um séu í ósamræmi við reglugerð nr. 673/1993, en skv. 1. mgr. 2. gr. þeirra skal vátryggt með þeim skilmálum sem reglugerðin kveður á um.

Þá verður einnig að hafna því að vegna breytinga á öllum aðstæðum geti lögin ekki átt við lengur. Staðan nú er nokkuð breytt frá því sem gilti fyrst eftir gildistöku laga nr. 18/1976, sem raunar hafði staðið lítið breytt frá 1938. Breytingin sem fólst í lögum nr. 116/1993 var gagnvart vátryggingartökum í raun sú ein að einkaréttur bátaábyrgðarfélaga til húftrygginga viðkomandi fiskiskipa var aflagður, auk þess sem gerðardómsákvæði var fellt úr lögunum. Hins vegar var ekki hróflað við öðrum ákvæðum laganna, þannig er enn skylt að húftryggja þessi skip og ákvæði því um björgun sem deilt er um í þessu máli var ekki breytt.

Loks ber stefnandi það fyrir sig að með margnefndri 14. gr. sé brotið gegn jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar, sbr. 65. gr., sbr. 3. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995. Eigendum fiskiskipa sé mismunað um ákvörðun björgunarlauna eftir því hjá hvaða félagi sé vátryggt og eftir stærð skipsins.

Með 2. mgr. 23. gr. laga nr. 27/1938 var lögfest ákvæði efnislega á sömu lund og núgildandi 14. gr. laga nr. 18/1976. Þá var aðstaðan sú að ákvæðið gilti inn-

byrðis milli allra skipa sem tryggð voru hjá vátryggingafélögum skv. lögunum, svo og skipa sem tryggð voru hjá Samábyrgð Íslands á fiskiskipum. Þannig var þegar í upphafi lögfest að ákvæðið væri ekki bundið við báta innbyrðis sem tryggðir voru hjá sama félagi. Þó var aðstaðan sú að bátaábyrgðarfélögin tóku ekki að sér aðrar vátryggingar en húftryggingar þær sem skyldubundnar voru, auk þess sem endurtryggingar voru fyrir öll félögin hjá Samábyrgð Íslands á fiskiskipum. Þannig var nokkur samstaða með þeim félögum sem önnuðust húftryggingar hinna minni fiskiskipa. Þróunin eftir síðari heimsstyrjöld mun hafa verið á þann veg að sífellt stærri hluti fiskiskipaflotans, annarra en togara, var stærri en svo að hann væri háður skyldutryggingunni. Þannig var skyldutryggingin aldrei bundin við tegundir skipa, veiðiaðferðir eða annað, heldur aðeins við stærð mælda í lestum. Þá var skyldan eðlilega bundin við skip skráð hér á landi sem ætluð voru til fiskveiða.

Bátaábyrgðarfélögin eru gagnkvæm tryggingafélög. Flest önnur tryggingafélög sem nú starfa hér á landi eru hins vegar hlutafélög.

Björgunarlaun eða þóknun skv. 14. gr. laga um bátaábyrgðarfélög eru í flestum tilvikum hér við land greidd til útgerða skipa, sem gerð eru út til annars en björgunarstarfa aðallega. Eru fæst skipin með sérstakan sérhæfðan búnað til björgunarstarfa.

Tilgangur sérreglunnar er að halda iðgjöldum húftryggingarinnar lægri en ella. Er björgunarskylda lögð á skipin innbyrðis, ríkari skylda en felst í almennu reglunni í 163. gr. siglingalaga. Útgerðir þessara skipa njóta því að því er ætla verður lægri iðgjalda, en á móti kemur að greiðsla björgunarlauna kemur ekki til greina nema bjargað sé skipi sem stærra er en 100,49 brl. eða opnum bát. Málið er ekki flutt og reifað um spurninguna hvort þessi skipan feli í sér ólögmæta mismunun gagnvart áhöfnum skipanna.

Í þessari skipan felst ekki mismunun gagnvart útgerðarmönnum skipa sem bjarga öðrum skipum sem regla 14. gr. gildir um. Regla þessi á sér sögulegar skýringar og forsendur hennar eru ekki brostnar þrátt fyrir nokkrar breytingar á vátryggingamarkaði. Það er ekki á valdi dómstóla að kveða upp úr um hvort reglan er heppileg eða sanngjörn eða ekki, en hún brýtur ekki í bága við 65. gr. stjórnarskrárinnar.

Stefnandi krefst björgunarlauna og er þeirri kröfu hafnað. Verður að dæma málið í samræmi við kröfugerð stefnda, þ.e. að dæma hann til greiðslu á kr. 500.000 sem þóknun fyrir aðstoð skv. 14. gr. laga nr. 18/1976. Vextir verða dæmdir eins og stefndi krefst, en dráttarvextir frá dómsuppkvaðningu. Fjárhæðin verður dæmd stefnanda Leó Óskarssyni, en ekki verður leyst úr því í þessu máli hvern hlut í henni aðrir í áhöfninni eiga. Málskostnaður verður felldur niður.

Jón Finnbjörnsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Ólgusjór ehf., greiði stefnanda, Leó Óskarssyni, kr. 500.000 með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga frá 27. september 1996 til 21. desember 1998, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 40/1999. **Hafnarfjarðarbær**
(Guðmundur Benediktsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.,
Bjarni Þór Óskarsson hdl.)

Eignarnám. Landskipti.

Með lögum nr. 11/1936 var ríkinu heimilað að taka eignarnámi jarðirnar í Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ og skyldi afhenda sveitarfélaginu H afnotarétt jarðanna þannig að það fengi þörf sinni fyrir hita, ræktun og sumarbeit fullnægt. Sýslunni G skyldi afhenda lítt ræktanlegt beitiland jarðanna sem afréttarland fyrir sauðfé. Með lögum nr. 101/1940 var kveðið svo á, að G skyldi fá lítt ræktanlegt beitiland jarðanna í samræmi við skiptagerð, sem gerð hafði verið á árinu 1939 samkvæmt fyrirmælum laga nr. 11/1936, en H skyldi fá jarðirnar að öðru leyti. H taldi sig aðeins hafa fengið hluta þess landsvæðis sem það hefði átt rétt á samkvæmt þessu. Talið var, að megintilgangur laga nr. 101/1940 hefði verið sá að afla ríkinu lögformlegrar heimildar til að afsala H beinum eignarrétti að því landsvæði, sem því hefði verið markað í skiptagerðinni. Framganga H í tengslum við afsalsgerðina og eftirfarandi aðgerðarleysi þess um árabil gæfi ótvírætt til kynna, að það hefði verið ásátt við að tilgangi laganna hefði á þeim tíma verið fullnægt. Var staðfest sú niðurstaða héraðsdóms að hafna kröfum H gegn ríkinu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. febrúar 1999. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að gefa út afsal fyrir jörðunum Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ í Grindavíkurhreppi ásamt öllum gögnum og hlunnindum, sem jörðunum fylgja og fylgja ber með þeim takmörkunum, sem greinir í héraðsdómi. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram var gert ráð fyrir því í 2. gr. laga nr. 11/1936 um eignarnámsheimild á nokkrum löndum og á afnotarétti landsvæða í Hafnarfirði, Garðahreppi og Grindavíkurhreppi og um stækkun lögsagnarumdæmis Hafnarfjarðarkaupstaðar, að áfrýjandi fengi afnotarétt jarðanna Krýsuvíkur og Stóra-Nýjabæjar í Grindavíkurhreppi, sbr. 4. tl. 1. gr. laganna, þannig að hann fengi þörf kaupstaðarins fyrir hita, ræktun og sumarbeit fullnægt. Gullbringusýslu skyldi afhent lítt ræktanlegt beitiland jarðanna sem afréttarland fyrir sauðfé, og skyldi gera landamerki milli aðila, um leið og þeim væri afhent landið. Í 1. gr. laga nr. 101/1940 um breytingu á framangreindum lögum var svo kveðið á, að Gullbringusýsla fengi í sinn hlut lítt ræktanlegt beitiland jarðanna til sumarbeitar fyrir sauðfé samkvæmt skiptagerð, sem framkvæmd hafði verið af þar til kjörinni matsnefnd 1. maí 1939, en áfrýjandi fengi jarðirnar að öðru leyti með öllum gögnum og hlunnindum, sem fylgdu jörðunum, en að undanteknum námuréttindum. Í greinargerð með frumvarpi til breytingarlaganna var skiptagerðin birt og sagt, að báðir aðilar hefðu eftir atvikum fallist á þá skiptingu landsins, sem þar kom fram. Í afsali landbúnaðarráðherra til áfrýjanda 20. febrúar 1941 sagði, að honum væri þar afsalað til eignar og umráða því landi úr jörðunum tveimur, sem afmarkað var í skiptagerðinni. Öll námuréttindi voru undanskilin í afsalinu, en með í sölunni fylgdu hitaréttindi í Krýsuvíkurtorfunni auk afnotaréttar af Kleifarvatni og veiðiréttar í vatninu. Afsalið var áritað um samþykki af þáverandi bæjarstjóra áfrýjanda. Áfrýjandi greiddi ríkissjóði það matsverð, sem ákveðið hafði verið af gerðardómi samkvæmt lögum nr. 11/1936 en Gullbringusýsla greiddi fyrir það, sem í matsgerðinni var nefnt „óræktanlegt eða lítt ræktanlegt land“.

Líta verður svo á, að megintilgangur laga nr. 101/1940 hafi verið sá að afla stefnda lögformlegrar heimildar til að afsala áfrýjanda beinum eignarrétti að því landsvæði, sem honum var markað í skiptagerðinni 1. maí 1939. Framganga áfrýjanda í tengslum við afsalsgerðina og eftirfarandi aðgerðarleysi hans um árabil gefa ótvírætt til kynna, að hann hafi verið ásáttur við, að tilgangi löggjafarinnar um eignarnám á jörðunum Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ hafi á þeim tíma verið fullnægt.

Með þessum athugasemdum verður héraðsdómur staðfestur með skírskotun til forsendna hans að öðru leyti.

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

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Hafnarfjarðarbær, greiði stefnda, íslenska ríkinu, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. desember 1998.

Stefnandi málsins er Hafnarfjarðarkaupstaður, kt. 590169-7579, Strandgötu 6, Hafnarfirði.

Stefndi er íslenska ríkið.

Réttargæslustefndi er Héraðsnefnd Suðurnesja, kt. 530689-1669, Vesturbraut 10a, Keflavík.

Málið er höfðað með stefnu áritaðri um birtingu af ríkislögmanni f.h. íslenska ríkisins 30. apríl 1998 en áritaðri af lögmanni réttargæslustefnda 25. maí s.á. og fallið frá stefnufresti, en málið var þingfest í Héraðsdómi Reykjavíkur 26. sama mánaðar.

Það var dómtekið 9. desember sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að gefa út afsal fyrir jörðunum Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ í Grindavíkurhreppi í Gullbringusýslu með öllum gögnum og hlunnindum sem jörðunum fylgja og fylgja ber með þeim takmörkunum, sem hér greinir:

A. Undanskilið er það land sem þegar hefur verið afsalað með afsalsbréfi til stefnanda af stefnda og er útgefið 20. febrúar 1941 og er það land nú innan lögsögu stefnanda en landamerki þess eru þessi:

Að vestan, beina stefnu í norður úr Hælsvík í Borgarhól, þar sem hann er hæstur, úr Borgarhóli eftir Sveifluhálsi í vestustu vík Kleifarvatns, að ber í ysta odda Hvammholtstanga. Að norðan ræður Kleifarvatn, í syðsta odda víkur þeirrar, er gengur úr vatninu vestan við Geithöfða og að austan þaðan beina stefnu réttvísandi suður til sjávar, í Keflavík. Að sunnan ræður sjór þannig að óhindraður umferðarréttur áskilst Gullbringusýslu fyrir búpening og til annarrar umferðar, um svæði upp frá sjó, er sé a.m.k. 60 metrar á breidd, enda séu engar girðingar eða umferðarhindranir á þeirri leið.

B. Undan verði skilið sem áhvílandi kvöð á landinu sumarbeitarréttur fyrir sauðfé sem réttargæslustefndi nýtur og er nánar tiltekið á lítt eða óræktuðu afmörkuðu landsvæði og er á því landi Krísuvíkurtorfunnar sem liggur utan við þau landmörk sem lýst er undir A-lið hér að framan.

C. Undan verði skilið námuréttindi brennisteins-, leir- og koparnámur, en ekki malar- og hrauntökuréttindi.

D. Landinu verði afsalað með þeim kvöðum, að stefnanda verði óheimilt að selja landið og að haft verði samráð við Bændasamtök Íslands um ræktun þess. Þá hafi stefndi rétt til að kaupa síðar þau hitaréttindi, sem hann kann að þurfa í sambandi við námurekstur eða annað og stefnandi þarf ekki að halda á til sinna þarfa.

E. Þá verði fellt úr gildi ákvæði í fyrrgreindu afsali frá 20. febrúar 1941 og því breytt þannig að í stað ákvæðisins um að öll námaréttindi séu undanskilin, breytist þannig að undanskilin séu námaréttindi til brennisteins-, leir- og koparnáms, en ekki til malar- og hrauntöku.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Af hálfu stefnda, íslenska ríkisins, er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði tildæmdur málskostnaður úr hans hendi að mati dómsins.

Réttargæslustefndi, Héraðsnefnd Suðurnesja, gerir engar kröfur, enda engar kröfur gerðar á hendur henni. Eftir að hafa skilað greinargerð í málinu lýsti lögmaður réttargæslustefnda því bréflega yfir, að Héraðsnefnd Suðurnesja myndi ekki hafa frekari afskipti af málinu.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Á árinu 1935 flutti Emil Jónsson, þáverandi alþingismaður Hafnarfjarðarkaupstaðar, frumvarp til laga „um eignarnámsheimild á nokkrum löndum og á afnotarétti landsvæða í Hafnarfirði, Garðahreppi og Grindavíkurhreppi og um stækkun lögsagnarumdæmis Hafnarfjarðarkaupstaðar“, eins og í yfirskrift frumvarpsins segir. Frumvarpið varð að lögum nr. 11/1936. Í 4. tl. 1. gr. laganna er ríkisstjórninni veitt heimild til að taka eignarnámi jarðirnar Krýsuvík (í lögunum Krísuvík) og Stóra-Nýjabæ í Grindavíkurhreppi.

Í greinargerð sem frumvarpinu fylgdi segir, að á árinu 1933 hafi verið lögð fram 3 frumvörp, sem öll hafi hnigið til sömu áttar og miðast við það að bæta úr brýnni og aðkallandi þörf Hafnarfjarðarkaupstaðar á ræktanlegu landi. Ástæður hafi í engu verulegu breyst frá þeim tíma. Áhugi fyrir aukinni ræktun sé mikill og almennur í Hafnarfirði, en landið sé lítið nærtækt, nema hraun sem sé óræktanlegt með öllu. Í niðurlagi greinargerðar með frumvarpinu segir svo: „Enn er það nýmæli í þessu fr., að Krísuvík í Grindavíkurhreppi og Stóri-Nýibær verða tekin með. Er það gert með tilliti til þess, að þar eru einu jarðhitasvæðin í nágrenni Hafnarfjarðar. Hafa kaupstaðarbúar mikinn hug á að tryggja sér þau og

notfæra á ýmsa lund síðar. Jarðir þessar eru nú lausar úr ábúð og í eyði, svo tíminn yrði aldrei betur valinn en einmitt nú.“

Í 1. mgr. 2. gr. laganna frá 1936 segir, að afhenda skuli Hafnarfjarðarkaupstað afnotarétt jarðanna, sem í 4. tölul. 1. gr. getur, þannig að hann fái þörf kaupstaðarins fyrir hita, ræktun og sumarbeit fullnægt, en Gullbringusýslu skal afhent lítt ræktanlegt beitiland jarðanna sem afréttarland fyrir sauðfé, hvort tveggja eftir því, sem staðhættir og landrými leyfa. Gera skuli landamerki milli aðila um leið og þeim sé afhent landið. Í 2. mgr. 2. gr. segir m.a., að eignarnámsbætur til eiganda jarðanna Krýsuvíkur og Stóra-Nýjabæjar skulu metnar af gerðardómi þriggja manna og mælt fyrir um það, hverjir skuli skipa þá til setu í gerðardóminum.

Gerðardómurinn skilaði niðurstöðu, sem dagsett er 4. nóvember 1936. Þar er tekin afstaða til verðmætis ýmissa kosta og hlunninda jarðarinnar í 10 liðum og verður hér á eftir gerð grein fyrir niðurstöðu gerðardómsins um hvern einstakan þátt.

Í I. kafla er húsakostur jarðanna beggja verðmetinn og komist að þeirri niðurstöðu, að þar í liggi engin verðmæti.

Í II. kafla dómsins er fjallað um ræktað og ræktanlegt land og sá hluti landsins metinn á kr. 10.000, án þess að landsvæðið sé afmarkað með nokkrum hætti.

Í III. kafla gerðardómsins eru vötn og tjarnir jarðanna verðmetnar og komist að þeirri niðurstöðu að ekki sé þar eftir neinu að slægjast að undanskildu Kleifarvatni. Í niðurlagi kaflans segir svo um Kleifarvatn: „En vitanlega er með öllu ómögulegt að gera sér nokkra grein fyrir því, hversu mikið vatnið kynni að auka verðmæti landsins, en eitthvert tillit virðist þó verða að taka til þess, er heildarverð landsins er ákveðið.“

Í IV. kafla eru námuréttindi jarðarinnar verðmetin. Þar er einkum fjallað um möguleika á nýtingu brennisteinsnáma, en brennisteinn hafði áður verið unninn þar úr jörðu. Í niðurlagi kaflans segir: „Eftir því sem fyrir liggur, virðist því ekki unnt að meta námur þessar til neinnar verulegrar hækkunar á landi jarðanna. En vera má, að þær skipti einhverju máli í sambandi við iðnað þar á staðnum, vinnslu leirs eða annarra efna. Námuréttindi í landinu teljum við því að meta mætti á kr. 2000 – tvö þúsund – krónur.“

Næsti kafli varðar Krýsuvíkurbjarg. Þar er nýtingarmöguleikum lýst og komist að þeirri niðurstöðu, að bjargið sé nokkur þáttur í verði jarðanna, eins og það er orðað í dóminum. Matsverð þessa þáttar nam kr. 4.000.

Í VI. kafla er jarðhiti jarðanna metinn til verðs. Þar eru raktir ýmsir nýtingarkostir og komist að þeirri niðurstöðu, að verðmæti jarðhita á allri Krýsuvíkurtorfunni sé kr. 30.000.

Óræktanlegt land er metið til verðs í VII. kafla gerðardómsins og lýst kostum þess sem afréttarlands til sauðfjárbeitar. Svo virðist sem gerðardómsmenn sjái

ekki að hafa megi önnur not af landinu en til beitar og verðmat gerðardómsins miðist við þau afnot. Í niðurlagi kaflans segir, að óræktanlegt eða lítt ræktanlegt land megi áætla 5.000 kr. virði.

Í VIII. og IX. kafla dómsins er greint frá ítökum, bæði umræddra jarða í annarra manna löndum og eins ítökum annarra í landi jarðanna tveggja, Krýsuvíkur og Stóra-Nýjabæjar. Í X. kafla eru önnur hlunnindi jarðanna metin. Það var álit gerðardómsins að þeir hagsmunir, sem lýst er í þremur síðustu köflum hans, væru svo óverulegir, að þeir hefðu engin áhrif á heildarmatsverð jarðanna.

Heildarmatsverð jarðarinnar með gögnum öllum og gæðum nam þannig kr. 51.000, sem sundurliðast þannig samkvæmt framansögðu:

Ræktað og ræktanlegt land		kr.	10.000
Námuréttindi		kr.	2.000
Krýsuvíkurbjarg		kr.	4.000
Jarðhitaréttindi		kr.	30.000
Óræktanlegt landsvæði		kr.	5.000
	Samtals	kr.	51.000

Á fundi bæjarstjórnar Hafnarfjarðar, sem haldinn var 17. nóvember 1936, var fjallað um niðurstöðu gerðardómsins og möguleg kaup bæjarfélagsins á jörðunum tveimur. Lagt var til að bjóða ríkissjóði að kaupa helming hitaréttinda jarðanna, en gengi það ekki eftir myndi bæjarfélagið kaupa jarðirnar með öllum gögnum og gæðum fyrir matsverð. Þetta var kynnt í bréfi bæjarstjóra Hafnarfjarðar til þáverandi forsætisráðherra, sem dags. er 18. nóvember s.á. og áréttað í símskeyti 24. sama mánaðar. Tilmælum bæjarstjóra virðist hafa verið svarað með bréfi dags. 3. desember s.á. en það svarbréf liggur ekki fyrir en þetta má ráða af framlögðu bréfi bæjarstjóra til atvinnu- og samgöngumálaráðuneytisins dags. 10. desember s.á. Í því bréfi leggur bæjarstjóri til, að kaupverð jarðanna verði greitt með tilteknum hætti, sem þar er nánar lýst. Í niðurlagi bréfsins segir svo: „Ef upphæðin, mót von minni, skyldi reynast of lág, geri jeg ráð fyrir að hana mætti auka nokkuð. Þetta vænti jeg að hið háa ráðuneyti láti nægja til þess að eignarnámið geti farið fram."

Íslenska ríkið eignaðist jarðirnar Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ með afsali dags. 4. maí 1937. Í afsalinu kemur fram, að ríkissjóður hafi greitt eignarnámsþola „matsverð hinna eignarnumdu jarðeigna, sem með matsgjörð, framkvæmdri 4. nóvember 1936 samkvæmt ákvæðum niðurlags 2. gr. fyrrgreindra laga, var ákveðið samtals kr. 51.000 – fimmtíu og eitt þúsund kr., að frádregnum þeim kr. 2000.00 – tvö þúsund – kr., sem téð námuréttindi eru metin í nefndri matsgjörð....." eins og þar segir.

Ekkert virðist síðan hafa verið hreyft við málinu þar til á árinu 1939 en þá var

þeim mönnum, sem skipuðu gerðardóminn frá 1936, falið að ákveða landamerki milli ræktanlegs og óræktanlegs lands Krýsuvíkurtorfunnar, að beiðni þáverandi ríkisstjórnar, bæjarstjórans í Hafnarfirði og sýslumanns Gullbringusýslu. Hinn 1. maí 1939 var ákvörðun tekin á fundi gerðardómsmanna, sýslumanns Gullbringusýslu og bæjarstjórans í Hafnarfirði, um stærð ræktaðs og ræktanlegs land, sem tilheyra skyldi Hafnarfjarðarkaupstað og það afmarkað á sama kort og gerðardómurinn hafði áður notað. Fram kemur, að fulltrúar Gullbringusýslu og Hafnarfjarðarkaupstaðar hafi eftir atvikum fallist á ákvörðun gerðardómsmanna og undirrita þeir hana athugasemdalaust. Afmörkun landsvæðisins er sú sama og lýst er í kröfugerð stefnanda undir A-lið.

Þáverandi sýslumaður Bergur Jónsson, f.h. Gullbringusýslu, fór þess á leit við atvinnu- og samgönguráðuneytið í bréfi dags. 6. júní 1939 að fá keypt til eignar þann hluta Krýsuvíkurtorfunnar, sem félli utan þess svæðis, sem Hafnarfjarðarkaupstað hafði verið ákvarðað fyrir kr. 5.000, sem svaraði til matsverðs. Með bréfi dags. 23. júní s.á. til sama ráðuneytis var þess óskað af hálfu bæjarstjórans í Hafnarfirði, Friðjóns Skarphéðinssonar, „að hið háa ráðuneyti gefi Hafnarfjarðarbæ afsal fyrir því landi jarðanna, sem gerðardómurinn hefur afmarkað, svo og öllum jarðhitanum“. Þessi tilmæli áréttaði bæjarstjórinn með bréfi dags. 29. september s.á.

Með lögum nr. 101/1940 er lögum nr. 11/1936 breytt. Í 1. mgr. 1. gr. laganna, sem raunar eru aðeins ein lagagrein, segir svo: „Jarðir þær, sem um getur í 4. tölul. 1. gr. skal afhenda Hafnarfjarðarkaupstað og Gullbringusýslu þannig, að sýslan fái í sinn hlut lítt ræktanlegt beitarland jarðanna til sumarbeitar fyrir sauðfé, samkvæmt skiptagerð, sem framkvæmt var af hinni þar til kjörnu matsnefnd, sbr. niðurlag þessarar greinar, 1. maí 1939, en Hafnarfjarðarkaupstaður fái jarðirnar að öðru leyti með öllum gögnum og hlunnindum, sem jörðunum fylgja og fylgja ber að undanteknum námuréttindum.“

Í greinargerð, sem fylgdi frumvarpi til þessara laga kemur fram, að eldri lögin frá 1936 hafi þótt svo óljós, að landbúnaðarráðherra hafi ekki talið sig geta framkvæmt landskiptin, samkvæmt tillögu matsnefndar (gerðardómsins). Af hálfu Emils Jónssonar, flutningsmanns frumvarpsins, kemur fram, að lagafrumvarpið sé lagt fram að ósk bæjarstjórans í Hafnarfirði, til að „taka fram skýrar en áður var það, sem ég tel, að samkomulag hafi verið um þegar lögin á sínum tíma voru sett.“ Með bréfi dags. 21. maí 1940 til atvinnumálaráðuneytisins ítrekaði Friðjón Skarphéðinsson, bæjarstjóri Hafnarfjarðar, fyrri tilmæli sín með vísan til þeirra tveggja bréfa, sem áður er getið. Þar er þess óskað að ráðuneytið „láti Hafnarfjarðarbæ í tje afsal fyrir Krísuvíkurlandi samkv. lögum nr. 11, 1. febr. 1936, og samkv. lögum um breytingu á þeim lögum frá síðasta Alþingi, sem væntanlega hafa þegar hlotið staðfestingu“, eins og í bréfi hans segir.

Með afsali dags. 20. febrúar 1941 afsalaði landbúnaðarráðherra til Hafnar-

fjarðarkaupstaðar til eignar og umráða landsvæði því, sem nú er í eigu kaupstaðarins og er landamerkjum lýst með sama hætti og fram kemur í kröfugerð stefnanda undir A-lið og áður er vikið að. Að auki er öllum hitaréttindum afsalað til kaupstaðarins á allri Krýsuvíkurtorfunni og aðstöðu til hagnýtingar þeirra. Í afsalinu kemur fram, að Hafnarfjarðarkaupstaður skuli hafa afnot af Kleifarvatni, svo og allan veiðirétt í vatninu, en óheimilt sé að setja girðingu meðfram vatninu, nema fyrir eigin landi. Þar segir ennfremur: „Öll námuréttindi eru undanskilin í afsali þessu og geymist eiganda þeirra óhindraður umferðar- og afnotaréttur af hinu afmarkaða svæði Hafnarfjarðarkaupstaðar, eftir þörfum." Þá er getið um það í afsalinu, að Hafnarfjarðarkaupstaður hafi greitt að fullu andvirði landsins kr. 44.000, að viðbættum áföllnum kostnaði kr. 6.813.10 og lýst nánar með hvaða hætti greiðslan var innt af hendi. Í upphafsorðum afsalsins segir svo: „Samkvæmt lögum nr. 101, 14. maí 1940, sbr. lög nr. 11, 1. febrúar 1936, afsala ég hér með f.h. ríkissjóðs til bæjarstjórnar Hafnarfjarðar vegna Hafnarfjarðarkaupstaðar til eignar og umráða landi úr jörðunum Krísuvík og Stóra-Nýjabæ (Krísuvíkurtorfunni)....." Neðanmáls í afsalinu er ritað: Samþykkur f.h. Hafnarfjarðarkaupstaðar þt. Rvk 24/2 '41 Friðjón Skarphéðinsson. Undirritun hans er vottuð af tveimur vottum.

Með afsali dags. 29. september s.á. afsalaði landbúnaðarráðherra til Gullbringusýslu „öllu lítt ræktanlegu beitilandi jarðanna Krísuvíkur og Stóra-Nýjabæjar (Krísuvíkurtorfunnar) í Grindavíkurhreppi í Gullbringusýslu, til sumarbeitar fyrir sauðfé og er þá jafnframt undanskilið úr jörðum þessum það land, sem með afsalsbréfi ráðuneytisins, dags. 20. febrúar 1941, hefur verið afsalað Hafnarfjarðarkaupstað..." Einnig er í afsalinu sölu hitaréttinda til Hafnarfjarðarkaupstaðar getið og afnotaréttar kaupstaðarins að Kleifarvatni. Þá kemur fram í afsalinu að andvirði landsins kr. 5.000 að viðbættum kostnaði kr. 961,86 sé að fullu greitt.

Á sjöunda áratug aldarinnar reis ágreiningur um norðurmörk Krýsuvíkurlands og suðurmörk Hafnarfjarðarbæjar, sem lauk með dómi landamerkjadóms Gullbringu- og Kjósarsýslu uppkveðnum 14. desember 1971 í máli nr. 329/1964. Sóknaraðilar málsins voru Jarðeignadeild ríkisins og Gullbringusýsla, en Hafnarfjarðarbær var varnarmegin. Í upphafi dómsins segir: „Sýslusjóður Gullbringusýslu er aðili að máli þessu sem eigandi beitiréttar á öllu útlandi Krísuvíkur, sem ekki er eign Hafnarfjarðarkaupstaðar, og hinn reglulegi dómari, þá Björn Sveinbjörnsson, settur sýslumaður, er oddviti sýslunefndar Gullbringusýslu. Hefur hann því vikið sæti.....". Í dóminum er hvergi að finna vísbendingu um það, að Hafnarfjarðarbær hafi þá talið sig eiga tilkall til eignarréttar að landsvæði því, sem beitarréttur Gullbringusýslu nær til.

Á árinu 1981 óskaði þáverandi bæjarstjóri Hafnarfjarðarbæjar eftir upplýsingum hjá landbúnaðarráðuneytinu um eignarnám það, sem átt hafði sér stað á

grundvelli laganna frá 1936 og 1940. Af gögnum málsins má ráða, að bæjarstjórn Hafnarfjarðar hafi allt frá árinu 1982 gert kröfu til eignarréttar yfir þeim hluta Krýsuvíkurlands, sem Gullbringusýslu var veitt beitarafnot af með afsalinu frá 29. september 1941.

Bréf hafa síðan gengið á milli stefnanda og stefnda nokkuð árvisst og hefur stefndi jafnan hafnað tilmælum stefnanda.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveðst byggja dómkröfur sínar á ákvæðum laga nr. 11/1936 um eignarnámsheimild á nokkrum löndum o.fl., samanber breytingarlög nr. 101/1940, en vísar einnig til réttarreglna kröfuréttar þeim til stuðnings.

Stefnandi hafi uppfyllt sínar skyldur, samkvæmt ákvæðum eignarnámslaganna, með því að greiða ríkissjóði fyrir jarðirnar tvær, samkvæmt mati hinnar lögskipuðu matsnefndar að undanskildum beitarrétti á lítt ræktanlegu landi, sem komið hafi í hlut Gullbringusýslu og námurétti, sem stefndi hafi haldið eftir í samræmi við framangreind lög. Hann eigi lögvarinn rétt á því, samkvæmt skýru orðalagi breytingarlaganna nr. 101/1940, að fá jarðirnar, sem ríkissjóður tók eignarnámi, afhentar í heild sinni og hann hafi þegar greitt fyrir eins og ætlast hafi verið til.

Ljóst sé af skýru orðalagi breytingarlaganna nr. 101/1940, að Krýsuvíkurtorfunni skyldi skipt milli stefnanda og Gullbringusýslu einna en námuréttindin ein hafi átt að koma í hlut stefnda. Í umræðum á Alþingi, þegar frumvarpið var þar til meðferðar, komi glöggt í ljós, að sá hluti landsins, sem um sé deilt, hafi ekki átt að verða eign stefnda. Stefndi hafi ekki átt þetta land og ekki staðið til, að hann eignaðist það með því eignarnámi, sem framkvæmt hafi verið í þágu stefnanda og réttargæslustefnda með heimild í umræddum lögum.

Með afsali landbúnaðarráðherra frá 20. febrúar 1941 hafi stefnandi einungis fengið hluta jarðanna afsalað til sín og því hafi ákvæðum laga nr. 11/1936, samanber breytingarlögin nr. 101/1940, enn ekki verið fylgt fram að öllu leyti.

Lögin nr. 11/1936, eins og þeim hafi verið breytt með lögum nr. 101/1940, séu skýr og afdráttarlaus. Stefnandi og Gullbringusýsla hafi ein átt að skipta með sér Krýsuvíkurtorfunni.

Þörf stefnanda fyrir hið umdeilda land sé síst minni nú en þegar heimildarlögin til eignarnáms voru samþykkt á Alþingi 1936 og 1940. Ræktunarsjónarmiðin séu enn í fullu gildi og þýðingarmikið sé einnig að fá eignarumráð vegna vatnsverndarsjónarmiða. Þá megi reikna með, að fyrr en síðar verði jarðhiti landsvæðisins nýttur og þá sé mjög þýðingarmikið fyrir stefnanda að njóta eignarumráða landsins á og kringum hitasvæðin. Sérstök ástæða sé fyrir stefnanda að fá eignarumráðin því að mikið hitasvæði sé við Tröllladyngjusvæðið, sem kunni að verða virkjað innan tíðar. Þá sé stefnanda mikil þörf á meira landrými í náinni

framtíð, þar sem byggilegt svæði minnki óðum og fyrirsjáanlegt sé, að landleysi muni hamla byggðarþróun, nema til komi viðbótarland. Krýsuvíkurtorfan liggi að landi stefnanda sunnanverðu og yrði þessi stækkun bæjarlandsins mjög hentug.

Stefnandi hafi margsinnis farið fram á það við landbúnaðarráðuneytið, að gengið yrði frá afsali til bæjarins fyrir jörðunum Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ í heild sinni, eins og kveðið sé á um í lögunum frá 1936 og 1940, en án árangurs. Með bréfi dags. 1. september 1982 hafi bæjarstjórn Hafnarfjarðar komið á framfæri við ráðuneytið samþykkt sinni frá 18. maí 1982 um að skora á ráðuneytið að gefa út afsal fyrir jörðunum og sjá til þess að lögsagnarumdæmi kaupstaðarins yrði stækkað til samræmis við 4. gr. laga nr. 11/1936. Það bréf hafi verið ítrekað 18. nóvember 1983, en ráðuneytið látið hjá líða að svara erindinu. Bæjarstjóri stefnanda hafi ritað landbúnaðarráðherra bréf þann 10. september 1985 og enn óskað svars, sem fyrst hafi borist 18. nóvember 1986. Þar hafi kröfum bæjarstjórnar verið hafnað. Sama svar hafi borist við tveimur bréfum bæjarins frá 1996, þar sem kröfur bæjarins voru enn ítrekaðar og enn hafi sama afstaða borist með bréfi ráðuneytisins dags. 25. mars 1997.

Stefnanda sé því nauðugur sá kostur að fá stefnda knúinn með dómi til þess að gefa út afsal fyrir því landi Krýsuvíkur og Stóra-Nýjabæjar, sem hann hafi enn ekki afsalað til stefnanda með þeim takmörkunum, sem áður sé getið, og fram komi í lögum nr. 11/1936, og breytingarlögum þeirra nr. 101/1940.

Matsgerð matsnefndarinnar og önnur málsskjöl þessa máls bendi öll ótvírætt til þess, að með námuréttindum í lögum nr. 101/1940 sé átt við vinnslu brennisteins, leirs og kopars, en ekki við malar- og hrauntöku. Á grundvelli þeirra sönnunargagna sé þess krafist, að viðurkennt verði að malar- og hrauntaka sé undanskilin námuréttindum stefnda.

Samkvæmt 6. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 taki héraðsnefndir við eignum og skuldum sýslufélaga. Héraðsnefnd Suðurnesja sé því stefnt til réttargæslu en ekki sýslunefnd Gullbringusýslu.

Stefnandi kveðst byggja málsókn sína á almennum reglum kröfuréttar og ákvæðum laga nr. 11/1936 um eignarnámsheimild á nokkrum löndum o.fl. og með lögum um breytingar á þeim lögum nr. 101/1940.

Til stuðnings málskostnaðarkröfu sinni vísar stefnandi til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi byggir á því, að allir málsaðilar hafi litið svo á, allt frá því að lögin frá 1940 komu til framkvæmda og fyrrgreind afsöl höfðu verið gefin út, að ríkissjóður væri eigandi að því lítt ræktanlega landi, sem Gullbringusýsla hafði afnot af til sumarbeitar. Það hafi verið sameiginlegur skilningur aðilanna að full-

nægt hafi verið öllum skyldum ríkissjóðs, samkvæmt lögunum frá 1936 og 1940, með afsölunum tveimur. Stefnandi hafi engar kröfur sett fram í þessu sambandi, fyrr en rúmum 40 árum síðar. Líta verði til þess, hvernig umráðum og vörslum landsvæðanna hafi verið háttað sem og, hvernig huglæg afstaða málsaðila hafi verið, en hún sýni ótvírætt, að enginn þeirra hafi dregið í efa grunneignarrétt stefnda að deilulandinu með þeim takmörkunum sem falist hafi í afsölunum tveimur, en stefnandi og réttargæslustefndi eigi þar aðeins takmörkuð réttindi til afnota, annars vegar til sumarbeitar fyrir sauðfé og hins vegar hitaréttindi og takmörkuð réttindi yfir Kleifarvatni, auk umferðarréttar. Stefndi vísar í þessu sambandi til dóms landamerkjadóms Gullbringu- og Kjósarsýslu og Hafnarfjarðar í málinu nr. 329/1964: Jarðeignadeild ríkisins og sýslusjóður Gullbringusýslu gegn Hafnarfjarðarkaupstað. Í máli því hafi verið deilt um landamerki jarðar, aðliggjandi Krýsuvíkurtorfunni. Jarðeignadeild ríkisins hafi verið aðili að málinu, sem og sýslusjóður Gullbringusýslu, en hinn síðarnefndi sem eigandi beitarréttar á öllu útlandi Krýsuvíkur. Stefnandi hafi verið varnaraðili málsins. Í þessu máli hafi því aldrei verið haldið fram af hálfu stefnanda, að hann væri réttháfi að landi því, sem nú sé deilt um. Beri því almennt og eins og málið horfi nú við sömu aðilum að telja dóm þennan hafa sönnunargildi, sbr. 116. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Þá sé ljóst, að mati stefnda, að Hafnarfjarðarkaupstaður hafi ekki greitt fyrir annað en hitaréttindi í Krýsuvíkurtorfunni og það land sem talist hafi ræktað og ræktanlegt í skiptagerðinni frá 1. maí 1939. Stefnandi hafi alls greitt kr. 44.000 fyrir ræktaða og ræktanlega landið, jarðhitann og Krýsuvíkurbjarg, sem sé innan marka hins afsalaða lands, svo sem nánar sé tilgreint í afsalinu frá 20. febrúar 1941. Þrætulandið hafi aftur á móti verið afhent Gullbringusýslu til sumarbeitarafnota, sem greitt hafi fyrir, sem svaraði til matsverðs alls landsins, samkvæmt matsgerðinni frá 1936. Sú ráðstöfun hafi verið í samræmi við heimildarlög eignarnámsins. Því sé sú fullyrðing stefnanda röng, sem málatilbúnaður hans byggist á, að hann hafi greitt fyrir það land, sem krafist sé að afsalað verði.

Stefndi kveðst byggja á þeirri meginreglu kröfuréttar um fasteignakaup, að sú réttarlega þýðing sé lögð í útgáfu afsals, að eignarréttur sé óskilyrtur og að kaup hafi verið efnd m.a. með greiðslu umsamins kaupverðs. Með afsalinu til stefnanda frá 1941 hafi því landi verið afsalað, sem afnotaréttur Gullbringusýslu náði ekki til og hafi stefnandi einungis greitt fyrir það land og þau réttindi, sem afsal hafi tilgreint, en á það hafi verið ritað samþykki af hálfu stefnanda. Fyrirsvarsmenn stefnanda hafi á þeim tíma ekki staðið í þeirri trú, að þeir væru að greiða fyrir land það, sem nú sé krafist afsals að, enda hafi stefnandi hvorki þá né síðar greitt fyrir umþrætt landsvæði.

Þegar af þeirri ástæðu beri að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í mál-

inu, enda hafi hvorki lög né löggerningur gert ráð fyrir að landinu yrði afsalað til stefnanda endurgjaldslaust.

Stefndi byggir ennfremur á því, að réttur til útgáfu afsals fyrir því landsvæði, sem um sé deilt í málinu, sé fallinn niður sökum fyrningar samkvæmt lögum nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Frá útgáfu afsals þann 20. febrúar 1941, uns mál þetta var höfðað þann 30. apríl 1998, hafi liðið rúm 57 ár og hugsanlegar kröfur stefnanda á hendur stefnda því löngu fyrndar, sbr. 4. gr. laga nr. 14/1905, jafnvel þótt miðað yrði við lengstan fyrningartíma, sem þau lög geri ráð fyrir. Stefndi byggir einnig á því að hugsanlegur kröfuréttur til útgáfu afsals á grundvelli laganna sjálfra frá 1940 sé fyrndur. Hafi falist í greiðslu stefnanda árið 1941 andvirði lands sem ekki var gefið út afsal fyrir, sé réttur til afhendingar og/eða útgáfu afsals, samkvæmt þeim gerningi, löngu fallinn niður fyrir fyrningu.

Stefndi byggir einnig á því að krafa stefnanda sé niður fallin sökum tómlætis, enda hafi engir fyrirvarar verið gerðir af hálfu stefnanda, er löglærður bæjarstjóri samþykkti afsalið fyrir hans hönd, fjórum dögum eftir útgáfu þess, en í því hafi verið vísað til laganna nr. 101/1940, auk skiptagerðarinnar frá 1939. Liðið hafi rúm 40 ár uns stefnandi lýsti annarri skoðun í bréfaskiptum sínum við landbúnaðarráðuneyti, en málið muni fyrst hafa komið til skoðunar hjá stefnanda á árinu 1981. Síðan hafi liðið 17 ár þar til mál þetta var höfðað.

Þá byggir stefndi á því, að skýra verði lögin frá 1936 og breytingarlögin frá 1940 í ljósi forsögu þeirra og á grundvelli þeirrar orðskýringar, sem eðlilegust teljist og samhengi ákvæðanna innbyrðis, sem og í ljósi tilgangs þeirra, sérstaklega varðandi hitaréttindi. Á þeim tíma sem lögin komu til framkvæmda hafi þau verið efnd gagnvart stefnanda í samræmi við skilning hans. Verði að líta til þess, hversu sérstök lagasetningin hafi verið, þar sem þeim hafi verið ætlað að kveða á um réttarstöðu þriggja aðila. Þeir hafi ekki dregið í efa um áratuga skeið að skyldur samkvæmt lögunum hafi verið réttilega efndar. Aðaltilgangur laganna hafi verið sá að afla stefnanda hitaréttinda og ræktanlegs lands til búskapar. Forsenda laganna sé aftur á móti algerlega brostin, ef telja eigi nú, að stefnandi hafi greitt fyrir umrædd landsvæði með þeim fjárhæðum sem inntar voru af hendi.

Með vísan til þess, að lögsagnarumdæmi Hafnarfjarðarkaupstaðar hafi ekki verið breytt með lögum, varðandi landsvæðið umdeilda, verði einnig að telja lögin frá 1936 og 1940 úr gildi fallin, þar sem þau hafi komið að fullu til framkvæmda í samræmi við tilgang þeirra. Í greinargerð með frumvarpi er varð að lögum nr. 40/1946 komi skýrt fram í fylgiskjali (bréfi bæjarstjóra stefnanda) að einungis hafi verið um að ræða landið, sem stefnanda hafi verið afsalað þann 20. febrúar 1941.

Verði litið svo á, að stefnandi hafi, samkvæmt lögum nr. 101/1940, átt lögvarinn eignarrétt að umþrættu landsvæði sé eignarhald stefnda löngu helgað sam-

kvæmt lögum nr. 46/1905 um hefð. Samkvæmt 1. gr. laganna megi vinna hefð á fasteign án tillits til þess, hvort hún hafi áður verið einstaks manns eign eða opinber eign. Ekki sé ágreiningur um það, að stefndi hafi haldið eignarráðum að umræddu landsvæði allt frá því að landið var tekið eignarnámi. Það hafi verið áréttað og óumdeilt í fyrrgreindu landamerkjamáli. Stefnandi hafi ekki vefengt rétt stefnda til eignarhaldsins í samræmi við 2. mgr. 4. gr. laga nr. 46/1905, fyrr en með málsókn þessari, en frá því að afsalið til stefnanda frá 20. febrúar 1941 uns málið var höfðað hefur liðið tæplega þrefaldur hefðartími samkvæmt 2. gr. laganna og enn lengri tími sé miðað við framkvæmd eignarnámsins. Liðið hafi meira en 20 ára hefðartími sé miðað við rekstur og dóm í áðurnefndu landamerkjamáli.

Af þessum sökum beri að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda. Einnig beri að líta svo á, að það sé aðeins á færi löggjafans að hlutast til um aðra tilhögun eignarréttar yfir landsvæðinu, sbr. 40. gr. stjórnarskrár lýðveldisins, sbr. og meginreglu í 1. og 2. gr. laga nr. 58/1998 um þjóðlendur og ákvörðun marka eignarlanda, þjóðlendna og afrétta.

Í dómkröfum stefnanda felist takmarkanir, sem tilfærðar séu í fimm stafliðum. Stefndi kveðst mótmæla sérstaklega C-lið, þar sem þess sé krafist að undan verði skilin námuréttindi brennisteins-, leir- og koparnámur, en ekki malar- og hrauntaka. Í þessum lið virðist vísað til þess landsvæðis, sem krafist sé afsals fyrir. Verði ekki á sýknukröfu fallist sé þessari takmörkun á útgáfu afsals mótmælt sem órökstuddri. Í 1. gr. laga nr. 101/1940 hafi námuréttindi verið undanþegin, án sérstakrar afmörkunar og falli malar- og hrauntaka augljóslega undir námuréttindi. Sú skipting námuréttinda, sem stefnandi ráðgerir, eigi ekki stoð í lagaákvæðinu. Verði að skilja orðið „námuréttindi“ í lögum þannig, að það taki til hvers konar námuréttinda sé annað ekki tekið fram. Afsal námuréttinda að hluta til eða í heild samræmist hvorki tilgangi laganna frá 1936 né 1940 og hafi stefndi ekki heimild til að afsala til stefnanda hluta námuréttinda.

Í D-lið dómkrafna sé ranglega vísað til Búnaðarfélags Íslands, en samkvæmt lögum hafi Bændasamtök Íslands tekið við hlutverki hins fyrrnefnda. Kröfugerðin sé því óraunhæf að þessu leyti og ekki tæk til dóms.

E-liður dómkröfu stefnanda sé órökstuddur í stefnu og sé þeim lið sérstaklega mótmælt. Með þessum lið sé krafist breytingar á þegar gerðum löggerningi að því er varði landið sem afsalað hafi verið þann 20. febrúar 1941. Stefndi vísar til sömu röksemda og varðandi C-lið hér að framan og til þess, að afsalið hafi verið samþykkt án fyrirvara af hálfu stefnanda. Auk þess hafi stefnandi ekki bent á neinar þær ástæður, sem legið gætu til ógildingar eða breytinga á löggerningi samkvæmt lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá vísar stefndi um þennan lið til framangreindra málsástæðna, meðal annars um fyrningu og tómlæti.

Stefndi bendir á nokkur atriði sem varða kynnu frávísun málsins án kröfu. Dómkrafa stefnanda sé í raun ódómtæk, þar sem hún feli ekki í sér að afsalið skuli gefið út til handa stefnanda. Auk þess felist ósamrættar kröfur í málinu og ólík sakarefni innbyrðis í sambandi við kröfu stefnanda um breytingu á löggerningi, sem sé, að því er virðist, óháð aðalkröfu málsins. Vísast hér til 25. og 80. gr. laga nr. 91/1991 svo og meginreglna einkamálaréttarfars.

Um málskostnað vísar stefndi til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Forsendur og niðurstaða.

Við aðalmeðferð málsins lýstu lögmenn málsaðila því yfir, að enginn ágreiningur sé um landamerki jarðanna Krýsuvíkur og Stóra-Nýjabæjar, né heldur um landamerki að landsvæði því, sem stefnda var afhent til eignar með afsali stefnda til stefnanda 20. febrúar 1941.

Þá komu fyrir dóminn til skýrslugjafar Jón Bergsson og Björn Árnason, fyrrverandi bæjarverkfræðingar stefnanda. Framburður þeirra var í meginatriðum sem hér segir:

Jón Bergsson kvaðst hafa verið bæjarverkfræðingur hjá Hafnarfjarðarbæ á árunum 1960 til 1965. Meðan hann gegndi því starfi hafi það verið hans skoðun og þáverandi bæjarstjóra, að eitthvað hafi misfarist með eignarhaldið á útlandi Krýsuvíkur. Það hafi jafnvel verið hugsað þannig á sínum tíma, að Hafnarfjarðarbær hafi átt að fá alla jörðina, en síðan hafi sauðfjárbeitarréttur verið sterkari, þannig að ríkið hafi haldið eftir útlandi Krýsuvíkur að undanskildu því landi, sem Hafnarfjörður hafi fengið úr Krýsuvíkurjörðinni niður til sjávar.

Björn Árnason kvaðst hafa verið bæjarverkfræðingur Hafnarfjarðar á tímabilinu frá ársbyrjun 1968 fram á mitt ár 1995. Hafi hann fljótlega, eftir að hann réðst til starfa hjá stefnanda, farið að kynna sér eignarhald að landsvæði því, sem um er deilt í málinu í tengslum við lóðarskráningu, sem heyrt hafi undir starfssvið hans. Honum og bæjaryfirvöldum hafi í raun alltaf verið óskiljanlegt með hliðsjón af fyrirliggjandi heimildum, hvað hafi í raun gerst í þessu efni, þar sem gögn um það að afhenda skyldi Hafnarfjarðarkaupstað landsvæðið til eignar hafi verið skýr og ótvíræð. Ríkisvaldið hefði ekkert fé lagt til þessara kaupa og því sé honum ráðgáta með hvaða hætti ríkið hefði eignast landið, nema það hafi verið hugsað sem endurgjald til ríkisins fyrir milligöngu þess í málinu. Hann hafi ekki kynnt sér fundargerðir bæjarstjórnar Hafnarfjarðar eða bæjarráðs frá fyrri tíma um meðferð málsins þar. Aðspurður kvaðst hann hafa lítið vitað um málarekstur milli ríkisins og stefnanda um landamerki Krýsuvíkur og stefnanda, fyrr en dómur hafi gengið.

Álit dómsins.

Í fyrstu drögum að frumvarpi til laga nr. 11/1936 er lýst því nýmæli frá eldri frumvörpum um sama efni, sem höfðu það að markmiði að tryggja íbúum Hafnarfjarðarbæjar ræktunarland, að taka jarðirnar Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ eignarnámi í því skyni að tryggja Hafnfirðingum aðgang að jarðhita. Í 2. gr. fyrstu frumvarpsdraganna er ekki vikið orði að því, að með eignarnámi jarðanna skyldi jafnframt fullnægja þörf Hafnarfjarðarkaupstaðar fyrir ræktun og sumarbeit. Í meðförum þingsins breytist texti frumvarpsins, hvað 2. gr. þess varðar, í þá veru, sem síðar var lögfest með fyrrnefndum lögum nr. 11/1936. Í umræðum á Alþingi kemur fram af hálfu Emils Jónssonar flutningsmanns frumvarpsins, að það sé lagt fram til að bæta úr brýnni þörf Hafnarfjarðarkaupstaðar á ræktanlegu landi og til að tryggja bænum jarðhita á einum stað, sem sé svo nærri að hægt eigi að vera að nota hann til virkjunar.

Lögin nr. 11/1936 gerðu ráð fyrir því, að stefnandi fengi afnotarétt að landi því og hitaréttindum, sem ríkinu var gert skylt að taka eignarnámi og afhenda síðan kaupstaðnum í því skyni að fullnægja þeirri þörf, sem lögunum var ætlað að bæta úr. Viðkomandi ráðherra var því óheimilt að afsala landsvæði því til eignar, sem koma skyldi í hlut stefnanda samkvæmt gerðardómnum frá 1936 og landskiptagerð gerðardómsmanna frá 1939, enda stóð 36. gr. þágildandi stjórnarskrár því í vegi. Því var það, að Emil Jónsson alþingismaður flutti frumvarp til laga, sem síðan voru samþykkt sem lög nr. 101/1940. Í niðurlagi ræðu sinnar segir þingmaðurinn svo: „Ég vil að lokum vænta þess, að þar sem hér er í raun og veru ekki um annað en leiðréttingu á óskýru orðalagi að ræða þá geti þetta frumvarp fengið fljóta afgreiðslu hér í dag.“ Í greinargerð með frumvarpinu segir flutningsmaður svo: „Ég læt hér einnig fylgja skiptagerð matsnefndarinnar, þar sem landi jarðanna Krísuvíkur og Stóra-Nýjabæjar er skipt milli Hafnarfjarðarkaupstaðar og Gullbringusýslu, og hafa báðir aðilar eftir atvikum fallist á þá skiptingu“.

Lögin nr. 101/1940 voru að efni til í meginatriðum í samræmi við fyrstu frumvarpsdrögin. Sú breyting, sem varð í meðförum Alþingis, laut einkum að því að tryggja réttindi ríkisins til nýtingar námuréttinda svæðisins, sem ekki skyldu fylgja með í fyrirhugaðri sölu til stefnanda, og jafnframt því að tryggja ríkinu aðgang og kauprétt að þeim jarðhita svæðisins, sem stefnandi myndi ekki nýta, með hliðsjón af matsverði gerðardómsins.

Stefnandi byggir dómkröfur sínar á hendur stefnda einkum á síðastgreindum lögum. Þau séu að hans mati skýr og ótvíræð og taki af öll tvímæli um það, að löggjafinn hafi ætlað Hafnarfjarðarkaupstað eignarrétt að allri Krýsuvíkurtorfunni, enda segi berum orðum í lögunum, að „Hafnarfjarðarkaupstaður fái jarðirnar að öðru leyti með öllum gögnum og hlunnindum, sem jörðunum fylgja og fylgja beri, að undanteknum námuréttindum.“

Dómurinn lítur svo á, að við túlkun laganna verði líta til tilgangs þeirra. Ber þar fyrst að nefna, að skipan sú, sem komst á með afsali stefnda til stefnanda hinn 20. febrúar 1941, virðist hafa þjónað þeim tilgangi, sem að var stefnt með lögunum frá 1936. Stefnandi fékk allt ræktað og ræktanlegt land Krýsuvíkurtorfunnar til eignar, ásamt hitaréttindum alls hins eignarnumda landsvæðis. Í þessu sambandi má benda á bréf Friðjóns Skaphéðinssonar, þáverandi bæjarstjóra Hafnarfjarðarkaupstaðar, til atvinnu- og samgönguráðuneytisins frá 23. júní 1939. Þar er þess óskað, „að hið háa ráðuneyti gefi Hafnarfjarðarbæ afsal fyrir því landi jarðanna, sem gerðardómurinn hefur afmarkað, svo og öllum jarðhitanum", sjá bls. [2783] að framan. Einnig verður ekki fram hjá því litið, að sami Friðjón áritaði samþykki sitt á afsalið frá 20. febrúar 1941 án nokkurs fyrirvara. Til hins sama bendir langvarandi aðgerðarleysi stefnanda.

Einnig verður að taka mið af því, að lögin frá 1940 eru samþykkt sem breyting á lögunum frá 1936 og ber því að túlka lögin saman. Þegar breytingarlögin voru samþykkt, var skiptagerðin frá árinu 1939 lögð fyrir Alþingi til skýringar og áréttingar þess, sem þegar hafði verið unnið að í málinu. Því lá það eitt fyrir, að því er virðist, að fá heimild Alþingis til að samþykkja sölu til stefnanda á því landsvæði, sem þegar hafði verið ákveðið að afhenda stefnanda með landskiptagerðinni.

Þá verður ekki fram hjá því litið, að svo virðist sem allir hlutaðeigandi, bæði fulltrúar ríkisvaldsins og fyrirsvarsmenn stefnanda, hafi á þeim tíma álitið, að stefnandi hafi með afsalinu frá 20. febrúar 1941 fengið það, sem lögin frá 1940 mæltu fyrir um og þeim fullnægt með þessum hætti.

Þessu til áréttingar og staðfestingar verður einnig að horfa til tveggja laga, sem síðar voru samþykkt á Alþingi og fjalla bæði um breytingu á lögsagnarumdæmi Hafnarfjarðar. Í fyrsta lagi er um að ræða lög nr. 40 frá 1946, sem varða breytingu á lögum nr. 11/1936. Emil Jónsson var sem fyrr flutningsmaður þessa lagafrumvarps. Í fylgiskjali frá bæjarstjóra Hafnarfjarðar á þeim tíma, sem frumvarpinu fylgdi, er lýst þörf Hafnarfjarðarkaupstaðar fyrir því, að lögsagnarumdæmið verði stækkað með vísan til fyrirhugaðra framkvæmda á landsvæði kaupstaðarins í Krýsuvíkurlandi, en afhending landsins á sínum tíma hafi ekki átt að leiða til stækkunar lögsagnarumdæmisins. Í fylgiskjalinu segir m.a. svo: „Eignarnám á jörðum þessum (Krýsuvík og Stóra-Nýjabæ, innskot dómara) hefur nú farið fram samkv. ákvæðum ofangreindra laga (lög nr. 11/1936, innskot dómara) og hafa þær verið seldar og afhentar Hafnarfjarðarkaupstað, eins og þar greinir, sbr. og lög nr. 101 frá 1940."

Síðari lögin eru nr. 46 frá árinu 1964. Í 1. gr. laganna segir, að Hafnarfjörður skuli vera lögsagnarumdæmi út af fyrir sig með kaupstaðarréttindum. Takmörk landsins eru: A. ..... „B. Sá hluti jarðanna Krýsuvíkur og Stóra-Nýjabæjar,

sem Hafnarfjarðarkaupstaður á.“ Enn kemur Emil Jónsson við sögu, en nú sem félagsmálaráðherra. Staðfestir hann lögin með þáverandi forseta Íslands.

Í báðum þessum lögum er gengið út frá því, að stefnandi eigi aðeins hlut í umræddum jörðum og hvergi að því vikið, að hann kunni að eiga víðtækari rétt.

Loks ber að líta til landamerkjamáls nr. 329/1964, sem áður er lýst. Þar er hvergi að finna ráðagerð um það, að stefnandi kunni að eiga grunneignarrétt að þeim hluta Krýsuvíkurlands, sem hann gerir nú kröfu til. Fullt tilefni gafst þar til að halda þessari málsástæðu á loft. Upphaf þessa máls má rekja allt til ársins 1964 eða til sama tíma og frumvarp til áðurnefndra laga, laga nr. 46/1964, var lagt fram á Alþingi.

Þegar allt það er virt, sem að framan er rakið og litið til áratuga aðgerðarleysis og tómlætis stefnanda, verður að telja, að túlka beri lög nr. 101/1940, sem stefnandi byggir málsókn sína á, með þeim hætti, að þeim hafi að öllu leyti verið fullnægt með því að afhenda stefnanda til eignar landsvæði það, sem tilgreint er í afsali stefnda til stefnanda frá 20. febrúar 1941. Ekki verður heldur litið fram hjá því, að stefnandi hefur ekki greitt fyrir annað en það sem hann fékk.

Gullbringusýsla greiddi aftur á móti fullt matsverð fyrir það landsvæði, sem stefnandi gerir nú tilkall til, enda þótt endurgjald stefnda hafi aðeins falist í því að leyfa sýslunni og íbúum hennar afnot landsins til sumarbeitar fyrir sauðfé.

Niðurstaða dómsins er því sú, að sýkna beri stefnda af öllum kröfum stefnanda. Í því felst að sýkna ber stefnda einnig af þeirri kröfu stefnanda, er veit að námuréttindum samkvæmt E-lið í stefnu, enda segir berum orðum í niðurlagi 1. mgr. 1. gr. laga nr. 101/1940, að námuréttindi skuli ekki fylgja í sölu stefnda til stefnanda, sem verður að túlka þannig, að þar sé átt við öll námuréttindi og töku og nýtingu allra jarðefna á svæðinu.

Með vísan til 3. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir rétt, eins og hér stendur á, að hvor málsaðili beri sinn kostnað af málinu.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefndi, landbúnaðarráðherra f.h. íslenska ríkisins, er sýknaður af öllum kröfum stefnanda, Hafnarfjarðarkaupstaðar.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 450/1998. **Óttar Yngvason og**
Oddný Kristinsdóttir
(Karl Axelsson hrl.)
gegn
Kolbeinsstaðahreppi
(Jóhann H. Níelsson hrl.,
Lilja Jónasdóttir hdl.)

Fasteignaskattur. Laxveiðiréttindi. Fyrning.

Laxveiðiá og vatn höfðu verið skilin frá aðliggjandi jörðum á meðan slíkt var enn heimilt og voru því metin sem sérstakar fasteignir. Deilt var um hvort rétt væri að miða álagningu fasteignaskatts við það álagningarhlutfall sem notað var m.a. við álagningu á erfðafestulöndum og jarðeignum sem ekki voru nýtt til annars en landbúnaðar, eða hvort beita ætti öðru og hærra hlutfalli. Með vísan til þess, að sambærilegar eignir væru almennt skattlagðar með þessu lægra hlutfalli, var fallist á með eigendum jarðanna að þeir skyldu einnig greiða fasteignaskatt, sem miðaður væri við það. Voru því kröfur þeirra um endurgreiðslu oftekins fasteignaskatts teknar til greina.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar 13. nóvember 1998. Þeir krefjast þess að stefndi verði dæmdur til greiðslu á 1.250.582 krónum til áfrýjanda, Óttars Yngvasonar.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 338.452 krónum frá 15. október 1993 til 13. september 1994, af 507.678 krónum frá þeim degi til 13. nóvember sama ár, af 676.904 krónum frá þeim degi til 1. júlí 1995, af 846.130 krónum frá þeim degi til 7. júní 1996, af 1.015.356 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 1.176.763 krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.250.582 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með 1,25% ársvöxtum af 338.452 krónum frá 15. október 1993 til 11. nóvember sama ár, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13. september 1994, af 507.678 krónum frá þeim degi til 13. nóvember sama ár, af 676.904 krónum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júlí sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 846.130 krónum frá þeim degi til 7. júní 1996, af 1.015.356 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 1.176.763 krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.250.582 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Til þrautavara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með 1,25% ársvöxtum af 338.452 krónum frá 15. október 1993 til 11. nóvember sama ár, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13. september 1994, af 507.678 krónum frá þeim degi til 13. nóvember sama ár, af 676.904 krónum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júlí sama ár, af 846.130 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af þeirri fjárhæð frá þeim degi til 7. júní sama ár, af 1.015.356 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 1.176.763 krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.250.582 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu 1.655.034 króna til áfrýjanda, Oddnýjar Kristinsdóttur.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 421.878 krónum frá 1. október 1994 til 1. október 1995, af 834.095 krónum frá þeim degi til 15. nóvember 1996, af 1.252.685 krónum frá þeim degi til 1. október 1997, en af 1.655.034 krónum frá þeim degi til greiðsludags,

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með 0,5% ársvöxtum af 421.878 krónum frá 1. október 1994 til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 834.095 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 15. nóvember sama ár, af 1.252.685 krónum frá þeim degi til 1. október 1997, en af 1.655.034 krónum, frá þeim degi til greiðsludags.

Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjendur höfðuðu mál þetta til að fá endurgreidda fasteignaskatta áranna 1993 til 1996 að báðum meðtöldum fyrir Haffjarðará og Oddastaðavatn. Byggja þeir á því að skattarnir hafi verið lagðir á með ólögmætum hætti í bága við jafnræðisreglu stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Verði ekki á það fallist halda þeir því fram að skattlagningarheimildin, lög nr. 91/1989 um tekjustofna sveitarfélaga og lög nr. 4/1995 um sama efni, sem leystu fyrrnefndu lögin af hólmi, séu þannig úr garði gerð að brjóti gegn eignarverndar- og jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Hvoru tveggja er andmælt af hálfu stefnda.

Málavextir og málsástæður eru rakin í héraðsdómi. Samkvæmt gögnum málsins eru Haffjarðará og Oddastaðavatn metin sem sérstakar fasteignir. Haffjarðará liggur að hálfu í Kolbeinsstaðahreppi en Oddastaðavatn að $^3/_4$ hluta. Áin og vatnið voru skilin frá aðliggjandi jörðum fyrir gildistöku laga nr. 61/1932 um lax- og silungsveiði, sem lögðu bann við slíku, sbr. nú II. kafla laga nr. 76/1970 um sama efni. Haffjarðará og Oddastaðavatn munu vera einu vatnasvæði landsins sem eru metin sem sjálfstæðar fasteignir. Annars eru ár og vötn skráð og metin með aðliggjandi landareignum.

II.

Skráning og mat fasteigna fer að lögum nr. 94/1976. Er þar í 1. gr. mælt fyrir um að skrá skuli allar fasteignir í landinu þar sem fram komi upplýsingar um eiginleika þeirra og rétt til þeirra. Í 1. mgr. 2. gr. kemur fram skilgreining á fasteign í skilningi laganna og sagt að það sé annað tveggja: „1. Land, þ.e. hver sá skiki lands sem vegna sérgreinds eignar- eða afnotaréttar, hagnýtingar, auðkenna eða landamerkja getur talist sjálfstæð eind. 2. Mannvirki, þ.e. hvert það mannvirki sem gert hefur verið í landi eða á eða verið við það tengt, með hliðsjón af þeim rétti til lands sem mannvirkinu fylgir.“ Í 2. mgr. er síðan sagt, að sé um að ræða sérgreindan eignarrétt eða sérstaka notkun einstakra hluta mannvirkja, sem eðlilegt sé að skoða sem sjálfstæðar eindir, skuli fara með slíka eignarhluta sem fasteignir. Í reglugerð nr. 406/1978 um fasteignaskráningu og fasteignamat, sem gefin var út með heimild í þessum

lögum, eru í 1. mgr. 5. gr. fyrirmæli um að taka áðurnefndar fasteignir til sjálfstæðs mats. Jafnframt segir þar í 4. mgr. í samræmi við 2. mgr. áðurgreindrar lagagreinar, að meta skuli sérstaklega ítök og önnur fasteignaréttindi, er ekki fylgja neinni ákveðinni fasteign, svo sem vatnsréttindi, námuréttindi, veiðiréttindi, beitarréttindi og jarðhitaréttindi, sem seld hafa verið undan jörðum og hefðu verið metin með jörðum ef aðskilnaður hefði ekki átt sér stað. Því aðeins á að meta slík réttindi að þau verði talin arðgæf, þegar mat fer fram.

Samkvæmt 3. gr. laga nr. 4/1995, sbr. áður sömu grein laga nr. 91/1989, er fasteignaskattur til sveitarfélaga lagður á eignir sem metnar eru fasteignamati. Segir í 3. mgr. greinarinnar að skatturinn eigi að vera: „a. Allt að ½% af álagningarstofni: Íbúðir og íbúðarhús ásamt lóðarréttindum, erfðafestulönd og jarðeignir, sem ekki eru nytjaðar til annars en landbúnaðar, útihús og mannvirki á bújörðum, sem tengd eru landbúnaði, og sumarbústaðir ásamt lóðarréttindum. b. Allt að 1,32% af álagningarstofni: Allar aðrar fasteignir.“ Áfrýjendur telja að leggja eigi fasteignaskatt á Haffjarðará og Oddastaðavatn samkvæmt a-lið, en stefndi hefur miðað álagningu sína greind ár við b-lið málsgreinarinnar. Greinir aðila á um hvernig skýra eigi orðalag a-liðar um erfðafestulönd og jarðeignir, sem ekki eru nytjaðar til annars en landbúnaðar.

III.

Laxveiðihlunnindi eru almennt metin til fasteignamats sem sérstakur liður í mati aðliggjandi eignar. Ekki liggur fyrir að nokkur munur sé gerður á verðmæti réttindanna, hvort heldur þau eru metin ein sér eða sem liður í annarri fasteign. Fasteignaskattur er lagður á eignir, sem metnar eru fasteignamati, og meirihluti fasteigna í landinu fellur undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Er þar meðal annars rætt um jarðeignir, sem ekki séu nýttar til annars en landbúnaðar. Verður hér að líta til skilgreiningar 2. gr. laga nr. 94/1976, þar sem land er skilgreint með þeim hætti, sem lýst er í II. kafla hér að framan. Af því ræðst að gildissvið ákvæðisins að því er varðar laxveiðihlunnindi getur ekki tekið mið af stærð lands. Engum vafa er undirorpið að fasteignir áfrýjenda falla undir þessa skilgreiningu lands. Hér skiptir því höfuðmáli hvort nýting áfrýjenda á fasteignunum telst til landbúnaðar í skilningi ákvæðisins.

Í máli þessu eru að meginstofni til skattlögð hlunnindi, sem alla

jafnan fylgja jörðum sem nytjaðar eru til landbúnaðar. Meðal gagna málsins er úrskurður yfirfasteignamatsnefndar frá 10. október 1995 varðandi jörðina Ásbjarnarstaði í Borgarbyggð. Var þar hrundið ákvörðun sveitarstjórnar um að leggja fasteignaskatt á eignina með þeim hætti, að á laxveiðihlunnindi hennar yrði lagður skattur samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 en að öðru leyti samkvæmt a-lið. Var úrskurðað að skatturinn skyldi lagður á laxveiðihlunnindi samkvæmt a-lið greinarinnar eins og á aðra matshluta fasteignarinnar. Eins og málið liggur fyrir Hæstarétti verður lagt til grundvallar að laxveiðihlunnindi séu almennt skattlögð í samræmi við þennan úrskurð og stefndi hefur ekki haldið því fram að laxveiðihlunnindi annarra innan sveitarfélagsins séu skattlögð samkvæmt b-lið greinarinnar.

Við gjaldtöku samkvæmt lögum um tekjustofna sveitarfélaga ber stjórnvöldum að gæta almennra stjórnsýslureglna og skýra lagaheimildir svo best fái samrýmst grundvallarreglum laga, svo sem þær koma fram af stjórnarskrá. Þar á meðal verða þau að gæta þess að aðilum innan sveitarfélagsins sé ekki mismunað. Sé ágreiningur um álagningu borinn undir yfirfasteignamatsnefnd ber henni að gæta sömu sjónarmiða og samræma þannig álagningu um allt land.

Að því virtu sem að framan er rakið þykir stefndi hafa átt, í samræmi við 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, að skýra 3. mgr. 3. gr. laga um tekjustofna sveitarfélaga svo að um fasteignaskatt áfrýjenda skyldi fara að a-lið málsgreinarinnar. Þetta leiðir til þess að áfrýjendur eiga rétt á endurkröfu fyrir ófyrndum hluta kröfu sinnar. Fyrningarfrestur er fjögur ár samkvæmt 5. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, en hann rofnaði við málshöfðun 9. október 1997. Áfrýjendur höfðu ekki greitt neitt af hinum ofteknu fasteignasköttum fyrir 9. október 1993 og er því endurkrafa þeirra öll ófyrnd. Þar sem skattlagning þessi var ólögmæt þykja áfrýjendur ekki hafa glatað rétti sínum til endurheimtu gjaldsins, þótt þeir hafi ýmist engan eða takmarkaðan fyrirvara gert þegar gjaldið var greitt í hvert sinn. Höfuðstól kröfu áfrýjenda og vaxtafæti kröfugerðarinnar hefur ekki verið mótmælt tölulega. Skulu almennir vextir greiðast af dæmdri fjárhæð frá því hið ofgreidda gjald var innt af hendi þar til áfrýjendur gerðu kröfu um breytta álagningu og áskildu sér rétt til endurgreiðslu oftekins fasteignaskatts, 6. mars 1996, en dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim tíma til greiðsludags.

Samkvæmt þessari niðurstöðu skal stefndi greiða áfrýjendum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Stefndi, Kolbeinsstaðahreppur, greiði áfrýjanda, Óttari Yngvasyni, 1.250.582 krónur með 1,25% ársvöxtum af 338.452 krónum frá 15. október 1993 til 11. nóvember sama ár, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13. september 1994, af 507.678 krónum frá þeim degi til 13. nóvember sama ár, af 676.904 krónum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júlí sama ár, af 846.130 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af þeirri fjárhæð frá þeim degi til 7. júní sama ár, af 1.015.356 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 1.176.763 krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.250.582 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda, Oddnýju Kristinsdóttur, 1.655.034 krónur með 0,5% ársvöxtum af 421.878 krónum frá 1. október 1994 til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 834.095 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 15. nóvember 1996, af 1.252.685 krónum frá þeim degi til 1. október 1997, en af 1.655.034 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. ágúst 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var í dag, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Óttari Yngvasyni, kt. 050339-4329, Birkigrund 23, Kópavogi, og Oddnýju Kristinsdóttur, kt. 290633-3899, Vesturbrún 29, Reykjavík, á hendur Kolbeinsstaðahreppi, kt. 710777-0239, og íslenska ríkinu, með stefnu áritaðri um birtingu 9. október 1997. Síðar var fallið frá kröfum á hendur íslenska ríkinu.

Endanlegar dómkröfur stefnenda.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu á kr. 1.250.582,- til stefnanda, Óttars Yngvasonar.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 338.452,- frá 15.10.93 til 13.9.94, en af kr. 507.678,- frá þeim degi til 13.11.94, en af kr. 676.904,- frá þeim degi til 1.7.95, en af kr. 846.130,- frá þeim degi til 7.6.96, en af kr. 1.015.356,- frá þeim degi til 4.9.96, en af kr. 1.176.763,- frá þeim degi til 27.2.97, en af kr. 1.250.582,- frá þeim degi til greiðsludags.

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með 1,25% ársvöxtum af kr. 338.452,- frá 15.10.93 til 11.11.93, en með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13.9.94, en af kr. 507.678,- frá þeim degi til 13.11.93, en af kr. 676.904,- frá þeim degi til 1.6.95, en með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1.7.95, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af kr. 846.130,- frá þeim degi til 7.6.96, en af kr. 1.015.356,- frá þeim degi til 4.9.96, en af kr. 1.176.763,- frá þeim degi til 27.2.97, en af kr. 1.250.582,- frá þeim degi til greiðsludags.

Til þrautavara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með 1,25% ársvöxtum af kr. 338.452,- frá 15.10.93 til 11.11.93, en með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13.9.94, en af kr. 507.678,- frá þeim degi til 13.11.94, en af kr. 676.904,- frá þeim degi til 1.6.95, en með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1.7.95, en af kr. 846.130,- frá þeim degi til 6.3.96, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af þeirri fjárhæð frá þeim degi til 7.6.96, en af kr. 1.015.356,- frá þeim degi til 4.9.96, en af kr. 1.176.763,- frá þeim degi til 27.2.97, en af kr. 1.250.582,- frá þeim degi til greiðsludags.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu á kr. 1.655.034,- til stefnanda, Oddnýjar Kristinsdóttur.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 421.878,- frá 1.10.94 til 1.10.95, en af kr. 834.095,- frá þeim degi til 15.11.96, en af kr. 1.252.685,- frá þeim degi til 1.10.97 en af kr. 1.655.034,- frá þeim degi til greiðsludags,

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með 0,5% ársvöxtum af kr. 421.878,- frá 1.10.94 til 1.6.95, en með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1.10.95, en af kr. 834.095,- frá þeim degi til 6.3.96, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 15.11.96, en af kr. 1.252.685,- frá þeim degi til 1.10.97 en af kr. 1.655.034, frá þeim degi til greiðsludags.

Þá er í öllum tilvikum krafist málskostnaðar að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda.

Aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda, en til vara að hann verði einungis dæmdur til að endurgreiða stefnendum fasteignagjöld fyrir árin 1995 og 1996.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnenda in solidum samkvæmt mati dómsins.

Dráttarvaxtakröfu stefnenda er sérstaklega mótmælt, bæði að því er varðar upphafstíma vaxta og vaxtafót.

Málavextir.

Stefnendur máls þessa voru fram til 15. desember 1996 sameigendur að Haffjarðará og Oddastaðavatni sem liggja að hluta til í Eyja- og Miklaholtshreppi en að hluta í Kolbeinsstaðahreppi. Stefndi, Kolbeinsstaðahreppur, lagði fasteignaskatt á stefnendur vegna sameignarinnar fyrir árin 1993 og 1994 í samræmi við b-lið 3. mgr., sbr. 4. mgr. 3. gr. laga nr. 91/1989 um tekjustofna sveitarfélaga. Samtals nam álagningarprósentan 1,25% af fasteignamati, sem var hámarksálagning samkvæmt lögunum. Stefnendur greiddu skatta þessa fyrirvaralaust. Í upphafi árs 1995 gengu í gildi ný lög nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga. Á grundvelli þeirra lagði stefndi fasteignaskatt á stefnendur vegna sameignarinnar í samræmi við b-lið 3. mgr., sbr. 4. mgr. 3. gr. laganna. Áfram nam álagningarprósentan 1,25% af fasteignamati þó að með lagabreytingunni hafi verið heimiluð ögn hærri álagning en í eldra lagaákvæðinu. Var ákvæði nýju laganna að öðru leyti samsvarandi hinu gamla.

Fyrir árin 1995 og 1996 greiddu stefnendur fasteignaskattana með fyrirvara.

Í lögum nr. 4/1995 er fasteignum skipt í tvo flokka við álagningu fasteignaskatts og er skatthlutfallið mishátt eftir því í hvorn gjaldflokkinn fasteign er skipað. Eignir stefnenda eru með ákvörðunum stefnda felldar undir b-lið 3. mgr. 3. gr. laganna. Það hefur í för með sér að skatturinn er 1,25% af álagningarstofni en væri 0,36% ef álagningin hefði verið ákvörðuð á grundvelli a-liðar sömu málsgreinar, þar sem það var sú álagningarprósenta sem stefndi ákvað vegna fasteigna sem flokkuðust undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laganna.

Með bréfi, dags. 6. mars 1996, kröfðust stefnendur þess að stefndi, hreppsnefnd Kolbeinsstaðahrepps, og hreppsnefnd Eyja- og Miklaholtshrepps, sem stefnt er í öðru dómsmáli, breyttu sínum fyrri ákvörðunum um álagningu þannig að umræddar eignir yrðu felldar undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Því var hafnað með samhljóða bréfum hreppanna, dags. 9. apríl 1996.

Stefnendur kærðu ákvarðanir beggja hreppanna til yfirfasteignamatsnefndar með bréfi, dags. 17. apríl 1996. Þar var þess krafist að fyrri ákvörðunum Eyja- og Miklaholtshrepps og stefnda, Kolbeinsstaðahrepps, yrði breytt á þá leið að fasteignirnar yrðu felldar undir álagningarflokk samkvæmt a-lið 3. mgr. 3. gr.

laganna í stað b-liðar þannig að skatthlutfallið yrði 0,36% af álagningarstofni en ekki 1,25%. Nefndin úrskurðaði í málinu 3. júlí sama ár og var kröfu kærenda hafnað.

Aðila greinir á um hvort hin sérstöku fasteignaréttindi stefnenda, þ.e. Haffjarðará og Oddastaðavatn, séu fullkomlega sambærileg við veiðihlunnindi jarðarinnar Ásbjarnarstaða í Borgarbyggð í Þverá, sem yfirfasteignamatsnefnd úrskurðaði um, sbr. úrskurð nr. 1/1995. Stefnendur telja að réttindi þeirra séu nýtt og þeim ráðstafað með nákvæmlega sama hætti í báðum tilvikum, þ.e.a.s. stangveiði gegn gjaldi. Sá eini munur sé að veiðiréttindin í Þverá fylgi aðliggjandi jörð þar sem eigandinn stundi búskap. Stefndi mótmælir þessu og bendir á að á nýtingu þessara réttinda sé mikill munur.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur benda á að Haffjarðará og Oddastaðavatn séu metnar sem sérstakar fasteignir og felist hagnýting eignanna fyrst og fremst í veiðirétti og arði af honum. Fasteignaréttindi þessi séu sjálfstæð þar sem þau hafi verið skilin frá aðliggjandi bújörðum áður en lög lögðu bann við slíku. Kröfugerð stefnenda byggi á því að umræddar ákvarðanir stefnda, Kolbeinsstaðahrepps, fari í bága við jafnræðisreglu stjórnsýsluréttar og stjórnskipunarréttar. Með úrskurði yfirfasteignamatsnefndar þann 10. október 1995 í málinu nr. 1/1995 hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að stofn til álagningar fasteignaskatts á veiðiréttindi jarðarinnar Ásbjarnarstaða í Borgarbyggð við Þverá skyldi ákvarðaður á grundvelli a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Veiðiréttindi stefnenda séu hins vegar með ákvörðunum stefnda, Kolbeinsstaðahrepps, og úrskurði yfirfasteignamatsnefndar felld undir b-lið sömu greinar. Fasteignaréttindi þessi séu engu að síður fullkomlega sambærileg og séu þau nýtt og þeim ráðstafað með nákvæmlega sama hætti í báðum tilvikum, þ.e. til stangveiða gegn gjaldi. Eini munur á þessum tveimur tilvikum sé að veiðiréttindin í Þverá fylgi aðliggjandi jörð þar sem eigandinn stundi búskap. Með umræddum stjórnvaldsákvörðunum sé eigendum veiðiréttinda í ám og vötnum mismunað með ómálefnalegum og ólögmætum hætti.

Stefnendur telja að stefndi, Kolbeinsstaðahreppur, og yfirfasteignamatsnefnd hafi túlkað 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995, sbr. áður lög nr. 91/1989, svo að í ákvæðinu felist heimild til að mismuna eigendum veiðiréttinda. Stefnendur byggja á því að ákvæðið þannig skýrt sé ekki viðhlítandi grundvöllur stjórnvaldsákvörðunar þar sem það fari í bága við stjórnarskrána. Jafnræðisregla 65. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. 3. gr. laga nr. 97/1995, setji löggjafanum skorður um það hvernig mönnum verði mismunað með skattalögum. Í þessu tilviki sé um að ræða afmarkaðan og þröngan hóp manna sem hafi þá sérstöðu að eiga veiðiréttindi sem skilin hafa verið frá jörðunum sem þau fylgdu upphaflega.

Umræddur hópur þurfi að þola þyngri skattbyrði en aðrir eigendur veiðiréttinda skv. 3. mgr. 3. gr. umræddra laga, eins og greinin sé skýrð af stefnda og yfirfasteignamatsnefnd, en það samrýmist ekki 65. gr. stjórnarskrárinnar.

Fyrir gildistöku stjórnskipunarlaga nr. 97/1995 hafi hliðstæð stjórnskipunarregla verið talin gilda þó að ekki hefði hún verið lögfest í stjórnarskrá. Hér vísa stefnendur einnig til 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 sem einnig hafi verið talin gilda fyrir hina formlegu lögfestingu, sbr. t.d. 2. gr. áðurgildandi laga nr. 13/1987 um umboðsmann Alþingis, þar sem gengið hafi verið út frá tilvist slíkrar reglu.

Stefnendur telja ennfremur að sú mismunun sem felist í framangreindum stjórnvaldsákvörðunum gangi þvert á ákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar um vernd eignarréttarins, sbr. 10. gr. laga nr. 97/1995 og áður ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar. Ákvæðið feli í sér að skattlagning og sú eignaskerðing sem henni fylgi standist ekki nema gætt sé jafnræðis og skattþegnum sé ekki mismunað. Hafi þetta einnig verið talið felast í 77. gr. stjórnarskrárinnar. Hæstiréttur hafi hafnað því með vísan í grunnreglu 67. gr. þágildandi stjórnarskrár í H. 1986, bls. 706 og 714, að heimilt væri að láta búsetu skattþegna ráða mismunandi skatthlutfalli fasteignaskatts. Með sama hætti geti ekki staðist að misþung skattbyrði eigenda veiðiréttinda byggist á því hvernig eignarhaldi og nytjum aðliggjandi jarða sé háttað.

Stefnendur byggja fjárkröfur sínar á því að með réttu hefðu þau átt að greiða 0,36% af álagningarstofni fasteignaskattsins, sbr. a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 og áður laga nr. 91/1989. Allt sem þau hafi greitt umfram þessa skyldu beri stefndu að endurgreiða þeim. Endurgreiðslukröfur stefnenda séu byggðar á almennum reglum kröfuréttarins um endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Dómkröfur stefnenda samanlagt eru í stefnu svo sundurliðaðar:

Álagðir fasteignaskattar 1993-1996 fyrir Haffjarðará:	kr.	3.286.152
(Hlutdeild hvors stefnanda fyrir sig var kr. 1.643.076)		
Álagðir fasteignaskattar 1993-1996 fyrir Oddastaðavatn:	kr.	226.338
(Hlutdeild hvors stefnanda fyrir sig var kr. 113.169)		
Samtals	kr.	3.512.490

Fasteignaskattar hefðu á árunum 1993 - 1996 átt að vera 0,36% af fasteignamati fyrir báðar eignirnar.

Gjaldstofn samanlagt fyrir báðar fasteignirnar var

1993	kr.	71.113.900
1994	kr.	71.113.900
1995	kr.	71.113.900
1996	kr.	67.582.000

Samtals kr. 280.923.700 0,36% af því kr. 1.011.325.

(Hlutdeild hvors stefnanda hefði átt að vera kr. 505.662,50.)

Ofgreiddur mismunur samanlagt kr. 2.501.165.
Ofgreitt af hvorum stefnanda fyrir sig í heilum kr. kr. 1.250.582.

Við aðalmeðferð málsins var með samþykki lögmanns stefnda dómkröfum stefnenda breytt nokkuð. Krafa stefnanda, Oddnýjar Kristinsdóttur, var hækkuð úr kr. 1.250.582,- í kr. 1.655.034,-. Gerðar voru vara- og þrautavarakröfur um vexti við dómkröfu stefnanda, Óttars Yngvasonar. Upphafstíma vaxtakröfu stefnanda Oddnýjar var breytt og þar gerðar aðal- og varakrafa varðandi vexti.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Af hálfu stefnda er því mótmælt að hin sérstöku fasteignaréttindi stefnenda, þ.e. Haffjarðará og Oddastaðavatn, séu fullkomlega sambærileg við veiðihlunnindi jarðarinnar Ásbjarnarstaðir í Borgarbyggð í Þverá. Jafnframt er því mótmælt að réttindi þessi séu nýtt og þeim ráðstafað með nákvæmlega sama hætti. Hvað varðar Ásbjarnarstaði þá fylgi veiðirétturinn jörðinni sem hlunnindi, sem verði ekki frá henni skilin, en á jörðinni sé annars rekinn búskapur með hefðbundnum hætti. Veiðiréttur sem bújörðinni fylgir sé ekki sérstakt matsandlag við fasteignamat heldur sé hann metinn með jörðinni sem hlunnindi. Hlunnindi Ásbjarnarstaða verði ekki nýtt nema í gegnum veiðifélag með öðrum jarðeigendum og í veiðifélagi geti hver veiðiréttareigandi einungis farið með eitt atkvæði í félaginu hversu háa prósentu sem hann annars kunni að eiga í heildarveiði árinnar. Eigendur jarðarinnar njóti einungis arðs samkvæmt arðskrá veiðifélagsins. Í þessu felist að veiðirétturinn sem fylgir Ásbjarnarstöðum sé hluti af veiðirétti í þessari á og verði ekki skilinn frá fasteigninni Ásbjarnarstaðir. Haffjarðará og Oddastaðavatn séu hins vegar sjálfstæðar fasteignir og óháðar aðliggjandi jörðum. Í tengslum við Haffjarðará og Oddastaðavatn sé rekinn umfangsmikill rekstur sem sé alls óskyldur hefðbundnum landbúnaði. Fasteignirnar Haffjarðará og Oddastaðavatn taki til allra veiðiréttinda í Haffjarðará og Oddastaðavatni og sé ráðstöfun þeirra ekki háð neinum takmörkunum hvað nýtingu og ráðstöfun snertir. Eigendur þessara eigna nýti veiðiréttinn sem sérstakar fasteignir til atvinnurekstrar óháð þeim bújörðum sem veiðirétturinn hafi upphaflega verið tengdur við. Nýtingu fasteignanna Haffjarðará og Oddastaðavatn beri að skoða sem atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi af hálfu stefnenda.

Stefndi byggir sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því að við framkvæmd álagningar samkvæmt lögum nr. 4/1995 hafi stefndi gætt að málsmeðferðarreglum og efnisreglum stjórnsýsluréttar, þ.m.t. reglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Er á því byggt að 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 heimili ekki að beitt verði a-lið 3. mgr. 3. gr. laganna við álagningu fasteignaskatta á eignir stefnenda eins og þeir krefjist. Þá er á því byggt að í b-lið 3. mgr. 3. gr. komi fram aðalregla sem beita eigi við álagningu fasteignaskatts, en í a-lið sé að finna undantekningu frá aðal-

reglunni sem skýra beri þröngt. Þá er á því byggt að við meðferð stjórnsýsluvalds beri stjórnvaldi að fylgja lögmætisreglunni.

Í öðru lagi byggir stefndi á því að við setningu laga nr. 4 /1995 hafi ekki verið brotið gegn reglum 65. gr. og 72. gr. stjórnarskrárinnar og því séu ákvæði 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 réttur grundvöllur álagningar og innheimtu fasteignaskatta. Löggjafarvaldið hafi heimild til skattlagningar með lögum samkvæmt 77. gr. stjórnarskrárinnar. Þá hafi við setningu laga nr. 4/1995 verið gætt hófs og jafnræðis og brjóti lögin ekki gegn stjórnarskránni.

Stefndi telur að uppfyllt séu þau skilyrði fyrir stjórnskipulegu gildi laga að við setningu laganna hafi skattinum ekki verið beint gegn einum eða fleiri sérstökum fyrirfram ákveðnum gjaldendum, heldur taki skattskyldan til allra sem eins standi á um. Þannig taki skattskyldan til allra fasteigna sem undantekningarákvæði a-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna taki ekki til.

Þá er á því byggt að 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 sé málefnaleg og samkvæmt ákvæðinu séu lagðir fasteignaskattar eftir málefnalegum og reglubundnum sjónarmiðum sem ekki brjóti í bága við stjórnskipunarlög.

Í þriðja lagi byggir stefndi á þeirri málsástæðu að beiting stefnda á 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 feli ekki í sér brot á jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar. Beiting skattalaga geti í ákveðnum tilvikum leitt til nokkurs ósamræmis án þess að það hafi verið talið brjóta í bága við stjórnskipunarlög. Stefndi bendir á að beiting laga nr. 4/1995 geti falið í sér mismunun þótt það teljist ekki vera brot á jafnræðisreglum. Til dæmis sé ljóst að fasteignir geti fallið undir mismunandi gjaldflokka sem ráðist af því í hvaða tilgangi fasteign er notuð. Þannig sé lagður fasteignaskattur á húsnæði sem í er stundaður iðnaður samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr., en hins vegar verði lagt á húsnæði þar sem landbúnaður er stundaður eftir undantekningarreglu a-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna. Í báðum tilvikum sé um að ræða húsnæði þar sem stundaður er atvinnurekstur, þótt mismunandi sé.

Stefndi tekur fram að atvinnurekstur stefnenda við Haffjarðará og Oddastaðavatn sé sérstakur atvinnurekstur sem stefnendur hafi valið að nýta eign sína til. Umræddur atvinnurekstur geti ekki talist landbúnaður, enda mikill munur á þessum atvinnurekstri og því þegar bújörð fylgi veiðiréttur sem hlunnindi. Undanþága a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 byggi á því að atvinnurekstur sá sem stundaður sé á jörðinni sé landbúnaður en undantekningin hafi upphaflega verið sett með hagsmuni atvinnugreinarinnar að leiðarljósi. Hins vegar verði ekki séð að þessi tilgangur laganna nái til stefnenda frekar en annarra þeirra aðila innan hreppsins sem stunda iðnað og annan atvinnurekstur en landbúnað.

Í fjórða lagi telur stefndi að kröfu um endurgreiðslu sé ekki réttilega beint að honum ef litið verður svo á að við setningu laga nr. 4/1995 hafi verið brotin ákvæði stjórnskipunarlaga. Í því tilfelli verði stefnendur að beina kröfum sínum

að þeim sem upphaflega setti lögin en ekki að stefnda sem innheimt hafi skattinn í góðri trú.

Niðurstaða.

Fasteignir stefnenda, Haffjarðará og Oddastaðavatn, eru metnar sem sérstakar fasteignir en fasteignaréttindi þessi eru sjálfstæð þar sem þau voru skilin frá aðliggjandi bújörðum áður en lög lögðu bann við slíku. Sá aðskilnaður mun hafa orðið fyrir gildistöku laga nr. 61/1932 um lax- og silungsveiði. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga er fasteignum skipt í tvo gjaldflokka við álagningu fasteignaskatts og er skatthlutfallið mishátt eftir því í hvorn gjaldflokkinn fasteign er skipað. Fasteignir sem falla undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 eru eftirfarandi:

„Íbúðir og íbúðarhús ásamt lóðarréttindum, erfðafestulönd og jarðeignir, sem ekki eru nytjaðar til annars en landbúnaðar, útihús og mannvirki á bújörðum, sem tengd eru landbúnaði og sumarbústaðir ásamt lóðarréttindum."

Allar aðrar fasteignir falla undir b-lið 3. mgr. 3. gr. Lög nr. 4/1995 leystu af hólmi lög nr. 91/1989 sem höfðu að geyma efnislega samsvarandi ákvæði að öðru leyti en því að heimiluð er ögn hærri álagning en í eldra lagaákvæðinu.

Í máli þessu er um það deilt í hvorn flokkinn fasteignaréttindum stefnenda skuli skipað. Eignir stefnenda voru með ákvörðun stefnda, Kolbeinsstaðahrepps, felldar undir b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 sem hefur í för með sér að skatturinn er 1,25% af álagningarstofni. Ef álagningin hefði verið ákvörðuð á grundvelli a-liðar 3. mgr. 3. gr. væri hún 0,36%, sem er sú álagningarprósenta sem stefndi ákvað vegna fasteigna sem flokkuðust undir þann lið.

Stefnendur halda því í fyrsta lagi fram að nytjar þeirra af Haffjarðará og Oddastaðavatni séu landbúnaður í skilningi a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Dómurinn telur að við mat á þessu verði að hafa í huga að ákvæði a-liðar er undantekning frá meginreglunni sem fram kemur í b-lið ákvæðisins. Orðum sínum samkvæmt falla veiðiréttindi ekki undir undantekningu a-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna. Þá er ekkert í lögskýringargögnum sem bendir til þess að nytjar þessar flokkist sem landbúnaður. Nýtingu hlunnindanna ber fremur að skoða sem atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi af hálfu stefnenda.

Af framangreindu leiðir að ólíku er saman að jafna, annars vegar er um að ræða jörð þar sem landbúnaður er stundaður, en hins vegar er um að ræða sérstök fasteignaréttindi þar sem enginn landbúnaður fer fram. Að mati dómsins geta veiðiréttindi ekki talist vera sérstakt andlag skattheimtu samkvæmt a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 þar sem slík fasteignaréttindi falla ekki undir landbúnað. Nytjar stefnenda af Haffjarðará og Oddastaðavatni eru ekki landbúnaður í skilningi a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 og eru fasteignir þessar því réttilega skattlagðar samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr. laganna.

Verður næst vikið að þeirri málsástæðu stefnenda að teljist nytjar af fasteignum þeirra ekki til landbúnaðar þá brjóti lög um tekjustofna sveitarfélaga gegn stjórnarskránni, þ.e. jafnræðisreglu 65. gr. og ákvæði 72. gr. um vernd eignarréttar. Litið hefur verið svo á að í 72. gr. stjórnarskrárinnar um vernd eignarréttarins sé fólgin sérstök jafnræðisregla. Setja verður skattlagningarvaldi löggjafans þau takmörk að skattar séu lagðir á eftir almennum efnislegum mælikvarða og vissri jafnræðisreglu, en sú takmörkun felst í sjálfu skatthugtakinu. Skattaálögur á einstaka gjaldþegna, sem ekki ná til annarra í sambærilegri stöðu, brjóta því gegn 1. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Í því máli sem hér um ræðir eru stefnendur í þeirri stöðu að veiðiréttindi hafa verið skilin frá þeim jörðum sem þau fylgdu upphaflega. Eins og áður segir eru Haffjarðará og Oddastaðavatn metnar sem sérstakar fasteignir og felst hagnýting þeirra fyrst og fremst í veiðirétti og arði af honum. Fasteignaskattur er greiddur af þessum eignum samkvæmt almennu reglunni í b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Álitamálið verður það hvort stefnendum sé með ólögmætum hætti mismunað gagnvart þeim sem reka landbúnað á jörðum, sem jafnframt fylgir veiðiréttur, en þeir greiða lægri skatt samkvæmt a-lið 3. mgr. 3. gr. laganna. Við mat á því hvort jafnræðisregla stjórnskipunarréttar hafi verið brotin er til þess að líta að veiðiréttindi þeirra, sem stunda landbúnað á jörðum sínum, eru ekki sjálfstætt andlag skattlagningar heldur fer skattlagningin þannig fram að veiðiréttindi bújarða eru skattlögð sem hlunnindi. Á hinn bóginn eru eignir stefnenda Haffjarðará og Oddastaðavatn flokkaðar sem sérstakar fasteignir og skattlagðar sem slíkar samkvæmt almennu reglunni í b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Þó að þeir sem stunda landbúnað á jörðum, sem veiðiréttur fylgir, séu skattlagðir í einu lagi og greiði þannig lægri skatt vegna þess að veiðiréttur er ekki sérstakt andlag skattheimtu, er ekki þar með sagt að skattlagningin fari í bága við 72. gr. stjórnarskrárinnar. Ástæðan er sú að löggjafinn hefur við setningu laganna ekki fyrirfram tekið eigendur veiðiréttinda, sem skilin hafa verið frá jörðum, út úr í því skyni að gera hlut þeirra verri en annarra. Ákvæðið bitnar því ekki sérstaklega á stefnendum, þ.e. að þeir séu teknir út og mismunað fyrirfram. Afleiðing laga nr. 4/1995 er einfaldlega sú að fasteignaréttindi stefnenda eru skattlögð samkvæmt meginreglu b-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna, sem gildir um allar aðrar fasteignir en í a-lið ákvæðisins greinir.

Þá er það mat dómsins að hinn umdeildi skattur hafi verið lagður á samkvæmt málefnalegum sjónarmiðum og nái til allra þeirra sem eiga svipuð réttindi, þ.e. veiðiréttindi sem skilin hafa verið frá jörðum.

Telja verður að niðurstaða úrskurðar yfirfasteignamatsnefndar nr. 1/1995, sem stefnendur vísa til, feli ekki í sér brot á jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Í framangreindum úrskurði var aðstaðan sú að jörð var eingöngu nytjuð til landbúnaðar. Jörðinni fylgdu veiðiréttindi sem yfirfasteignamatsnefnd taldi

vera hluta jarðeignarinnar í skilningi a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Samkvæmt þessu var talið óheimilt að skattleggja hlunnindin samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr. laganna. Veiðirétturinn var samkvæmt þessu ekki sérstakt matsandlag við fasteignamat heldur metinn með jörðinni sem hlunnindi.

Samkvæmt því sem að framan er rakið fellst dómurinn ekki á það með stefnendum að ákvarðanir Kolbeinsstaðahrepps fari í bága við jafnræðisreglu stjórnsýsluréttar né að Alþingi hafi við meðferð skattlagningarvalds brotið gegn jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar, sem setur valdi þessu skorður. Niðurstaða málsins verður því sú að stefndi er sýknaður af kröfum stefnenda í málinu.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Kolbeinsstaðahreppur, skal skal vera sýkn af kröfum stefnenda, Óttars Yngvasonar og Oddnýjar Kristinsdóttur.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 451/1998. **Óttar Yngvason og**
Oddný Kristinsdóttir
(Karl Axelsson hrl.)
gegn
Eyja- og Miklaholtshreppi
(Jóhann H. Níelsson hrl.,
Lilja Jónasdóttir hdl.)

Fasteignaskattur. Laxveiðiréttindi. Fyrning.

Laxveiðiá og vatn höfðu verið skilin frá aðliggjandi jörðum á meðan slíkt var enn heimilt og voru því metin sem sérstakar fasteignir. Deilt var um hvort rétt væri að miða álagningu fasteignaskatts við það álagningarhlutfall sem notað var m.a. við álagningu á erfðafestulöndum og jarðeignum sem ekki voru nýtt til annars en landbúnaðar, eða hvort beita ætti öðru og hærra hlutfalli. Með vísan til þess, að sambærilegar eignir væru almennt skattlagðar með þessu lægra hlutfalli, var fallist á með eigendum jarðanna að þeir skyldu einnig greiða fasteignaskatt, sem miðaður væri við það. Voru því kröfur þeirra um endurgreiðslu oftekins fasteignaskatts teknar til greina að því marki, sem þær voru ófyrndar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar 13. nóvember 1998. Þeir krefjast þess að stefndi verði dæmdur til greiðslu á 1.196.831 krónu til áfrýjanda, Óttars Yngvasonar.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 151.484 krónum frá 30. júní 1993 til 15. október sama ár, af 302.968 krónum frá þeim degi til 13. september 1994, af 454.452 krónum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 605.936 krónum frá þeim degi til 30. júlí sama ár, af 757.456 krónum frá þeim degi til 7. júní 1996, af 908.976 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 1.052.887

krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.196.831 krónu frá þeim degi til greiðsludags.

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með 1% ársvöxtum af 151.484 krónum frá 30. júní 1993 til 11. ágúst sama ár, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 15. október sama ár, af 302.968 krónum frá þeim degi til 11. nóvember sama ár, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13. september 1994, af 454.452 krónum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 605.936 krónum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 30. júlí sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 757.456 krónum frá þeim degi til 7. júní 1996, af 908.976 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 1.052.887 krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.196.831 krónu frá þeim degi til greiðsludags.

Til þrautavara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með 1% ársvöxtum af 151.484 krónum frá 30. júní 1993 til 11. ágúst sama ár, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 15. október sama ár, af 302.968 krónum frá þeim degi til 11. nóvember sama ár, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13. september 1994, af 454.452 krónum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 605.936 krónum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 30. júlí sama ár, af 757.456 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 7. júní sama ár, af 908.976 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 1.052.887 krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.196.831 krónu frá þeim degi til greiðsludags.

Þess er og krafist að stefndi verði dæmdur til greiðslu á 1.588.634 krónum til áfrýjanda, Oddnýjar Kristinsdóttur.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 404.964 krónum frá 1. október 1994 til 1. október 1995, af 800.678 krónum frá þeim degi til 15. nóvember 1996, af 1.202.494 krónum frá þeim degi til 1. október 1997, en af 1.588.634 krónum frá þeim degi til greiðsludags,

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða fjárhæðina með 0,5% ársvöxtum af 404.964 krónum frá 1. október 1994 til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október sama

ár, af 800.678 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 15. nóvember sama ár, af 1.202.494 krónum frá þeim degi til 1. október 1997, en af 1.588.634 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjendur höfðuðu mál þetta til að fá endurgreidda fasteignaskatta áranna 1993 til 1996 að báðum meðtöldum fyrir Haffjarðará og Oddastaðavatn. Byggja þeir á því að skattarnir hafi verið lagðir á með ólögmætum hætti í bága við jafnræðisreglu stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Verði ekki á það fallist halda þeir því fram að skattlagningarheimildin, lög nr. 91/1989 um tekjustofna sveitarfélaga og lög nr. 4/1995 um sama efni, sem leystu fyrrnefndu lögin af hólmi, séu þannig úr garði gerð að brjóti gegn eignarverndar- og jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Hvoru tveggja er andmælt af hálfu stefnda.

Málavextir og málsástæður eru rakin í héraðsdómi. Samkvæmt gögnum málsins eru Haffjarðará og Oddastaðavatn metin sem sérstakar fasteignir. Haffjarðará liggur að hálfu í Eyja- og Miklaholtshreppi en Oddastaðavatn að $^{3}/_{4}$ hlutum. Áin og vatnið voru skilin frá aðliggjandi jörðum fyrir gildistöku laga nr. 61/1932 um lax- og silungsveiði, sem lögðu bann við slíku, sbr. nú II. kafla laga nr. 76/1970 um sama efni. Haffjarðará og Oddastaðavatn munu vera einu vatnasvæði landsins sem eru metin sem sjálfstæðar fasteignir. Annars eru ár og vötn skráð og metin með aðliggjandi landareignum.

II.

Skráning og mat fasteigna fer að lögum nr. 94/1976. Er þar í 1. gr. mælt fyrir um að skrá skuli allar fasteignir í landinu þar sem fram komi upplýsingar um eiginleika þeirra og rétt til þeirra. Í 1. mgr. 2. gr. kemur fram skilgreining á fasteign í skilningi laganna og sagt að það sé annað tveggja: „1. Land, þ.e. hver sá skiki lands sem vegna sérgreinds eignar- eða afnotaréttar, hagnýtingar, auðkenna eða landamerkja getur talist sjálfstæð eind. 2. Mannvirki, þ.e. hvert það mannvirki sem gert hefur verið í landi eða á eða verið við það tengt, með hliðsjón af þeim rétti

til lands sem mannvirkinu fylgir.“ Í 2. mgr. er síðan sagt, að sé um að ræða sérgreindan eignarrétt eða sérstaka notkun einstakra hluta mannvirkja, sem eðlilegt sé að skoða sem sjálfstæðar eindir, skuli fara með slíka eignarhluta sem fasteignir. Í reglugerð nr. 406/1978 um fasteignaskráningu og fasteignamat, sem gefin var út með heimild í þessum lögum, eru í 1. mgr. 5. gr. fyrirmæli um að taka áðurnefndar fasteignir til sjálfstæðs mats. Jafnframt segir þar í 4. mgr. í samræmi við 2. mgr. áðurgreindrar lagagreinar, að meta skuli sérstaklega ítök og önnur fasteignaréttindi, er ekki fylgja neinni ákveðinni fasteign, svo sem vatnsréttindi, námuréttindi, veiðiréttindi, beitarréttindi og jarðhitaréttindi, sem seld hafa verið undan jörðum og hefðu verið metin með jörðum ef aðskilnaður hefði ekki átt sér stað. Því aðeins á að meta slík réttindi að þau verði talin arðgæf, þegar mat fer fram.

Samkvæmt 3. gr. laga nr. 4/1995, sbr. áður sömu grein laga nr. 91/1989, er fasteignaskattur til sveitarfélaga lagður á eignir sem metnar eru fasteignamati. Segir í 3. mgr. greinarinnar að skatturinn eigi að vera: „a. Allt að ½% af álagningarstofni: Íbúðir og íbúðarhús ásamt lóðarréttindum, erfðafestulönd og jarðeignir, sem ekki eru nytjaðar til annars en landbúnaðar, útihús og mannvirki á bújörðum, sem tengd eru landbúnaði, og sumarbústaðir ásamt lóðarréttindum. b. Allt að 1,32% af álagningarstofni: Allar aðrar fasteignir.“ Áfrýjendur telja að leggja eigi fasteignaskatt á Haffjarðará og Oddastaðavatn samkvæmt a-lið, en stefndi hefur miðað álagningu sína greind ár við b-lið málsgreinarinnar. Greinir aðila á um hvernig skýra eigi orðalag a-liðar um erfðafestulönd og jarðeignir, sem ekki eru nytjaðar til annars en landbúnaðar.

III.

Laxveiðihlunnindi eru almennt metin til fasteignamats sem sérstakur liður í mati aðliggjandi eignar. Ekki liggur fyrir að nokkur munur sé gerður á verðmæti réttindanna, hvort heldur þau eru metin ein sér eða sem liður í annarri fasteign. Fasteignaskattur er lagður á eignir, sem metnar eru fasteignamati, og meirihluti fasteigna í landinu fellur undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Er þar meðal annars rætt um jarðeignir, sem ekki séu nýttar til annars en landbúnaðar. Verður hér að líta til skilgreiningar 2. gr. laga nr. 94/1976, þar sem land er skilgreint með þeim hætti, sem lýst er í II. kafla hér að framan. Af því ræðst að gildissvið ákvæðisins að því er varðar laxveiðihlunnindi getur ekki tekið

mið af stærð lands. Engum vafa er undirorpið að fasteignir áfrýjenda falla undir þessa skilgreiningu lands. Hér skiptir því höfuðmáli hvort nýting áfrýjenda á fasteignunum telst til landbúnaðar í skilningi ákvæðisins.

Í máli þessu eru að meginstofni til skattlögð hlunnindi, sem alla jafnan fylgja jörðum sem nytjaðar eru til landbúnaðar. Meðal gagna málsins er úrskurður yfirfasteignamatsnefndar frá 10. október 1995 varðandi jörðina Ásbjarnarstaði í Borgarbyggð. Var þar hrundið ákvörðun sveitarstjórnar um að leggja fasteignaskatt á eignina með þeim hætti, að á laxveiðihlunnindi hennar yrði lagður skattur samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 en að öðru leyti samkvæmt a-lið. Var úrskurðað að skatturinn skyldi lagður á laxveiðihlunnindi samkvæmt a-lið greinarinnar eins og á aðra matshluta fasteignarinnar. Eins og málið liggur fyrir Hæstarétti verður lagt til grundvallar að laxveiðihlunnindi séu almennt skattlögð í samræmi við þennan úrskurð og stefndi hefur ekki haldið því fram að laxveiðihlunnindi annarra innan sveitarfélagsins séu skattlögð samkvæmt b-lið greinarinnar.

Við gjaldtöku samkvæmt lögum um tekjustofna sveitarfélaga ber stjórnvöldum að gæta almennra stjórnsýslureglna og skýra lagaheimildir svo best fái samrýmst grundvallarreglum laga, svo sem þær koma fram af stjórnarskrá. Þar á meðal verða þau að gæta þess að aðilum innan sveitarfélagsins sé ekki mismunað. Sé ágreiningur um álagningu borinn undir yfirfasteignamatsnefnd ber henni að gæta sömu sjónarmiða og samræma þannig álagningu um allt land.

Að því virtu sem að framan er rakið þykir stefndi hafa átt, í samræmi við 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, að skýra 3. mgr. 3. gr. laga um tekjustofna sveitarfélaga svo að um fasteignaskatt áfrýjenda skyldi fara að a-lið málsgreinarinnar. Þetta leiðir til þess að áfrýjendur eiga rétt á endurkröfu fyrir ófyrndum hluta kröfu sinnar. Fyrningarfrestur er fjögur ár samkvæmt 5. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, en hann rofnaði við málshöfðun 9. október 1997. Áfrýjandi Óttar Yngvason hafði greitt 151.484 krónur af hinum ofteknu fasteignasköttum fyrir 9. október 1993 og er því endurkrafa vegna þess hluta kröfu hans fyrnd. Þar sem skattlagning þessi var ólögmæt þykja áfrýjendur ekki hafa glatað að öðru leyti rétti sínum til endurheimtu gjaldsins, þótt þeir hafi ýmist engan eða takmarkaðan fyrirvara gert þegar gjaldið var greitt í hvert sinn. Höfuðstól kröfu áfrýjenda og vaxta-

fæti kröfugerðarinnar hefur ekki verið mótmælt tölulega. Skulu almennir vextir greiðast af dæmdri fjárhæð frá því hið ofgreidda gjald var innt af hendi þar til áfrýjendur gerðu kröfu um breytta álagningu og áskildu sér rétt til endurgreiðslu oftekins fasteignaskatts, 6. mars 1996, en dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim tíma til greiðsludags.

Samkvæmt þessari niðurstöðu skal stefndi greiða áfrýjendum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Eyja- og Miklaholtshreppur, greiði áfrýjanda, Óttari Yngvasyni, 1.045.347 krónur með 1,25% ársvöxtum af 151.484 krónum frá 15. október 1993 til 11. nóvember 1993, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13. september 1994, af 302.968 krónum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 454.452 krónum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 30. júlí sama ár, af 605.972 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til 7. júní sama ár, af 757.492 krónum frá þeim degi til 4. september sama ár, af 901.403 krónum frá þeim degi til 27. febrúar 1997, en af 1.045.347 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda, Oddnýju Kristinsdóttur, 1.588.634 krónur með 0,5% ársvöxtum af 404.964 krónum frá 1. október 1994 til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 800.678 krónum frá þeim degi til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 15. nóvember sama ár, af 1.202.494 krónum frá þeim degi til 1. október 1997, en af 1.588.634 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. ágúst 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var í dag, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Óttari Yngvasyni, kt. 050339-4329, Birkigrund 23, Kópavogi, og Oddnýju Kristinsdóttur, kt. 290633-3899, Vesturbrún 29, Reykjavík, á hendur Eyja- og Miklaholtshreppi, kt. 690894-2469 og íslenska ríkinu, með stefnu áritaðri um birtingu 9. október 1997. Síðar var fallið frá kröfum á hendur íslenska ríkinu.

Endanlegar dómkröfur stefnenda.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu á kr. 1.196.831,- til stefnanda, Óttars Yngvasonar.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 151.484,- frá 30.6.93 til 15.10.93, en af kr. 302.968,- frá þeim degi til 13.9.94, en af kr. 454.452,- frá þeim degi til 1.10.94, en af kr. 605.936,- frá þeim degi til 30.7.95, en af kr. 757.456,- frá þeim degi til 7.6.96, en af kr. 908.976,- frá þeim degi til 4.9.96, en af kr. 1.052.887,- frá þeim degi til 27.2.97, en af kr. 1.196.831,- frá þeim degi til greiðsludags.

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með 1% ársvöxtum af kr. 151.484,- frá 30.6.93 til 11.8.93, en með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 15.10.93, en af kr. 302.968,- frá þeim degi til 11.11.93, en með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13.9.94, en af kr. 454.452,- frá þeim degi til 1.10.94, en af kr. 605.936,- frá þeim degi til 1.6.95, en með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 30.7.95, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af kr. 757.456,- frá þeim degi til 7.6.96, en af kr. 908.976,- frá þeim degi til 4.9.96, en af kr. 1.052.887,- frá þeim degi til 27.2.97, en af kr. 1.196.831,- frá þeim degi til greiðsludags.

Til þrautavara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með 1% ársvöxtum af kr. 151.484,- frá 30.6.93 til 11.8.93, en með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 15.10.93, en af kr. 302.968,- frá þeim degi til 11.11.93, en með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 13.9.94, en af kr. 454.452,- frá þeim degi til 1.10.94, en af kr. 605.936,- frá þeim degi til 1.6.95, en með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 30.7.95, en af kr. 757.456,- frá þeim degi til 6.3.96, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 7.6.96, en af kr. 908.976,- frá þeim degi til 4.9.96, en af kr. 1.052.887,- frá þeim degi til 27.2.97, en af kr. 1.196.831,- frá þeim degi til greiðsludags.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu á kr. 1.588.634,- til stefnanda, Oddnýjar Kristinsdóttur.

Aðallega er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 404.964,- frá 1.10.94 til 1.10.95, en af kr. 800.678,- frá þeim degi til 15.11.96,

en af kr. 1.202.494,- frá þeim degi til 1.10.97 en af kr. 1.588.634,- frá þeim degi til greiðsludags,

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða umkrafða fjárhæð með 0,5% ársvöxtum af kr. 404.964,- frá 1.10.94 til 1.6.95, en með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1.10.95, en af kr. 800.678,- frá þeim degi til 6.3.96, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til 15.11.96, en af kr. 1.202.494,- frá þeim degi til 1.10.97 en af kr. 1.588.634, frá þeim degi til greiðsludags.

Þá er í öllum tilvikum krafist málskostnaðar að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda.

Aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda, en til vara að hann verði einungis dæmdur til að endurgreiða stefnendum fasteignagjöld fyrir árin 1995 og 1996.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnenda in solidum samkvæmt mati dómsins.

Dráttarvaxtakröfu stefnenda er sérstaklega mótmælt, bæði að því er varðar upphafstíma vaxta og vaxtafót.

Málavextir.

Stefnendur máls þessa voru fram til 15. desember 1996 sameigendur að Haffjarðará og Oddastaðavatni sem liggja að hluta til í Eyja- og Miklaholtshreppi en að hluta í Kolbeinsstaðahreppi. Stefndi, Eyja- og Miklaholtshreppur, lagði fasteignaskatt á stefnendur vegna sameignarinnar fyrir árin 1993 og 1994 í samræmi við b-lið 3. mgr., sbr. 4. mgr. 3. gr. laga nr. 91/1989 um tekjustofna sveitarfélaga. Samtals nam álagningarprósentan 1,25% af fasteignamati, sem var hámarksálagning samkvæmt lögunum. Stefnendur greiddu skatta þessa fyrirvaralaust. Í upphafi árs 1995 gengu í gildi ný lög nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga. Á grundvelli þeirra lagði stefndi fasteignaskatt á stefnendur vegna sameignarinnar í samræmi við b-lið 3. mgr., sbr. 4. mgr. 3. gr. laganna. Áfram nam álagningarprósentan 1,25% af fasteignamati þó að með lagabreytingunni hafi verið heimiluð ögn hærri álagning en í eldra lagaákvæðinu. Var ákvæði nýju laganna að öðru leyti samsvarandi hinu gamla.

Fyrir árin 1995 og 1996 greiddu stefnendur fasteignaskattana með fyrirvara.

Í lögum nr. 4/1995 er fasteignum skipt í tvo flokka við álagningu fasteignaskatts og er skatthlutfallið mishátt eftir því í hvorn gjaldflokkinn fasteign er skipað. Eignir stefnenda eru með ákvörðunum stefnda felldar undir b-lið 3. mgr. 3. gr. laganna. Það hefur í för með sér að skatturinn er 1,25% af álagningarstofni en væri 0,36% ef álagningin hefði verið ákvörðuð á grundvelli a-liðar sömu

málsgreinar, þar sem það var sú álagningarprósenta sem stefndi ákvað vegna fasteigna sem flokkuðust undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laganna.

Með bréfi, dags. 6. mars 1996, kröfðust stefnendur þess að stefndi, hreppsnefnd Eyja- og Miklaholtshrepps, og hreppsnefnd Kolbeinsstaðahrepps, sem stefnt er í öðru dómsmáli, breyttu sínum fyrri ákvörðunum um álagningu þannig að umræddar eignir yrðu felldar undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Því var hafnað með samhljóða bréfum hreppanna, dags. 9. apríl 1996.

Stefnendur kærðu ákvarðanir beggja hreppanna til yfirfasteignamatsnefndar með bréfi, dags. 17. apríl 1996. Þar var þess krafist að fyrri ákvörðunum stefnda Eyja- og Miklaholtshrepps og Kolbeinsstaðahrepps yrði breytt á þá leið að fasteignirnar yrðu felldar undir álagningarflokk samkvæmt a-lið 3. mgr. 3. gr. laganna í stað b-liðar þannig að skatthlutfallið yrði 0,36% af álagningarstofni en ekki 1,25%. Nefndin úrskurðaði í málinu 3. júlí sama ár og var kröfu kærenda hafnað.

Aðila greinir á um hvort hin sérstöku fasteignarréttindi stefnenda, þ.e. Haffjarðará og Oddastaðavatn, séu fullkomlega sambærileg við veiðihlunnindi jarðarinnar Ásbjarnarstaðir í Borgarbyggð í Þverá, sem yfirfasteignamatsnefnd úrskurðaði um, sbr. úrskurð nr. 1/1995. Stefnendur telja að réttindi þeirra séu nýtt og þeim ráðstafað með nákvæmlega sama hætti í báðum tilvikum, þ.e.a.s. stangveiði gegn gjaldi. Sá eini munur sé að veiðiréttindin í Þverá fylgi aðliggjandi jörð þar sem eigandinn stundi búskap. Stefndi mótmælir þessu og bendir á að á nýtingu þessara réttinda sé mikill munur.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur benda á að Haffjarðará og Oddastaðavatn séu metnar sem sérstakar fasteignir og felist hagnýting eignanna fyrst og fremst í veiðirétti og arði af honum. Fasteignaréttindi þessi séu sjálfstæð þar sem þau hafi verið skilin frá aðliggjandi bújörðum áður en lög lögðu bann við slíku. Kröfugerð stefnenda byggi á því að umræddar ákvarðanir stefnda Eyja- og Miklaholtshrepps fari í bága við jafnræðisreglu stjórnsýsluréttar og stjórnskipunarréttar. Með úrskurði yfirfasteignamatsnefndar þann 10. október 1995 í málinu nr. 1/1995 hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að stofn til álagningar fasteignaskatts á veiðiréttindi jarðarinnar Ásbjarnarstaða í Borgarbyggð í Þverá skyldi ákvarðaður á grundvelli a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Veiðiréttindi stefnenda séu hins vegar með ákvörðunum stefnda Eyja- og Miklaholtshrepps og úrskurði yfirfasteignamatsnefndar felld undir b-lið sömu greinar. Fasteignaréttindi þessi séu engu að síður fullkomlega sambærileg og séu þau nýtt og þeim ráðstafað með nákvæmlega sama hætti í báðum tilvikum, þ.e. til stangveiða gegn gjaldi. Eini munur á þessum tveimur tilvikum sé að veiðiréttindin í Þverá fylgi aðliggjandi jörð þar sem eigandinn stundi búskap. Með umræddum stjórnvaldsákvörðunum sé eigendum

veiðiréttinda í ám og vötnum mismunað með ómálefnalegum og ólögmætum hætti.

Stefnendur telja að stefndi, Eyja- og Miklaholtshreppur, og yfirfasteignamatsnefnd hafi túlkað 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995, sbr. áður lög nr. 91/1989, svo að í ákvæðinu felist heimild til að mismuna eigendum veiðiréttinda. Stefnendur byggja á því að ákvæðið þannig skýrt sé ekki viðhlítandi grundvöllur stjórnvaldsákvörðunar þar sem það fari í bága við stjórnarskrána. Jafnræðisregla 65. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. 3. gr. laga nr. 97/1995, setji löggjafanum skorður um það hvernig mönnum verði mismunað með skattalögum. Í þessu tilviki sé um að ræða afmarkaðan og þröngan hóp manna sem hafi þá sérstöðu að eiga veiðiréttindi sem skilin hafa verið frá jörðunum sem þau fylgdu upphaflega. Umræddur hópur þurfi að þola þyngri skattbyrði en aðrir eigendur veiðiréttinda skv. 3. mgr. 3. gr. umræddra laga, eins og greinin sé skýrð af stefnda og yfirfasteignamatsnefnd, en það samrýmist ekki 65. gr. stjórnarskrárinnar.

Fyrir gildistöku stjórnskipunarlaga nr. 97/1995 hafi hliðstæð stjórnskipunarregla verið talin gilda þó að ekki hefði hún verið lögfest í stjórnarskrá. Hér vísa stefnendur einnig til 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 sem einnig hafi verið talin gilda fyrir hina formlegu lögfestingu, sbr. t.d. 2. gr. áðurgildandi laga nr. 13/1987 um umboðsmann Alþingis, þar sem gengið hafi verið út frá tilvist slíkrar reglu.

Stefnendur telja ennfremur að sú mismunun sem felist í framangreindum stjórnvaldsákvörðunum gangi þvert á ákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar um vernd eignarréttarins, sbr. 10. gr. laga nr. 97/1995 og áður ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar. Ákvæðið feli í sér að skattlagning og sú eignaskerðing sem henni fylgi standist ekki nema gætt sé jafnræðis og skattþegnum sé ekki mismunað. Hafi þetta einnig verið talið felast í 77. gr. stjórnarskrárinnar. Hæstiréttur hafi hafnaði því með vísan í grunnreglu 67. gr. þágildandi stjórnarskrár í H. 1986, bls. 706 og 714, að heimilt væri að láta búsetu skattþegna ráða mismunandi skatthlutfalli fasteignaskatts. Með sama hætti geti ekki staðist að misþung skattbyrði eigenda veiðiréttinda byggist á því hvernig eignarhaldi og nytjum aðliggjandi jarða sé háttað.

Stefnendur byggja fjárkröfur sínar á því að með réttu hefðu þau átt að greiða 0,36% af álagningarstofni fasteignaskattsins, sbr. a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 og áður laga nr. 91/1989. Allt sem þau hafi greitt umfram þessa skyldu beri stefndu að endurgreiða þeim. Endurgreiðslukröfur stefnenda séu byggðar á almennum reglum kröfuréttarins um endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Dómkröfur stefnenda samanlagt eru í stefnu svo sundurliðaðar:

Álagðir fasteignaskattar 1993-1996 fyrir Haffjarðará:	kr.	3.286.152
(Hlutdeild hvors stefnanda fyrir sig var kr. 1.643.076)		
Álagðir fasteignaskattar 1993-1996 fyrir Oddastaðavatn:	kr.	75.650
Hlutdeild hvors stefnanda fyrir sig var kr. 113.169 (svo)		
Samtals	kr.	3.361.802

Fasteignaskattar hefðu á árunum 1993 - 1996 átt að vera 0,36% af fasteignamati fyrir báðar eignirnar.

Gjaldstofn samanlagt fyrir báðar fasteignirnar var

1993	kr.	68.083.000	
1994	kr.	68.083.000	
1995	kr.	68.083.000	
1996	kr.	64.679.000	
Samtals	kr.	268.928.000	0,36% af því kr. 968.140.

(Hlutdeild hvors stefnanda hefði átt að vera kr. 484.070.)

Ofgreiddur mismunur samanlagt kr. 2.393.662.

Ofgreitt af hvorum stefnanda fyrir sig í heilum kr. kr. 1.196.831.

Við aðalmeðferð málsins var með samþykki lögmanns stefnda dómkröfum stefnenda breytt nokkuð. Krafa stefnanda, Oddnýjar Kristinsdóttur, var hækkuð úr kr. 1.196.831 í kr. 1.588.634. Gerðar voru vara- og þrautavarakröfur um vexti við dómkröfu stefnanda, Óttars Yngvasonar. Upphafstíma vaxtakröfu stefnanda Oddnýjar var breytt og þar gerðar aðal- og varakrafa varðandi vexti.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Af hálfu stefnda er því mótmælt að hin sérstöku fasteignaréttindi stefnenda, þ.e. Haffjarðará og Oddastaðavatn, séu fullkomlega sambærileg við veiðihlunnindi jarðarinnar Ásbjarnarstaða í Borgarbyggð í Þverá. Jafnframt er því mótmælt að réttindi þessi séu nýtt og þeim ráðstafað með nákvæmlega sama hætti. Hvað varðar Ásbjarnarstaði þá fylgi veiðirétturinn jörðinni sem hlunnindi sem verði ekki frá henni skilin en á jörðinni sé annars rekinn búskapur með hefðbundnum hætti. Veiðiréttur sem bújörðinni fylgir sé ekki sérstakt matsandlag við fasteignamat heldur sé hann metinn með jörðinni sem hlunnindi. Hlunnindi Ásbjarnarstaða verði ekki nýtt nema í gegnum veiðifélag með öðrum jarðeigendum og í veiðifélagi geti hver veiðiréttareigandi einungis farið með eitt atkvæði í félaginu hversu háa prósentu sem hann annars kunni að eiga í heildarveiði árinnar. Eigendur jarðarinnar njóti einungis arðs samkvæmt arðskrá veiðifélagsins. Í þessu felist að veiðirétturinn sem fylgir Ásbjarnarstöðum sé hluti af veiðirétti í þessari á og verði ekki skilinn frá fasteigninni Ásbjarnarstaðir. Haffjarðará og Oddastaðavatn séu hins vegar sjálfstæðar fasteignir og óháðar aðliggjandi jörðum. Í tengslum við Haffjarðará og Oddastaðavatn sé rekinn umfangsmikill rekstur sem sé alls óskyldur hefðbundnum landbúnaði. Fasteignirnar Haffjarðará og Oddastaðavatn taki til allra veiðiréttinda í Haffjarðará og Oddastaðavatni og sé ráðstöfun þeirra ekki háð neinum takmörkunum hvað nýtingu og ráðstöfun snertir. Eigendur þessara eigna nýti veiðiréttinn sem sérstakar fasteignir til atvinnurekstrar óháð þeim bújörðum sem veiðirétturinn hafi upphaflega verið tengdur

við. Nýtingu fasteignanna Haffjarðará og Oddastaðavatn beri að skoða sem atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi af hálfu stefnenda.

Stefndi byggir sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því að við framkvæmd álagningar samkvæmt lögum nr. 4/1995 hafi stefndi gætt að málsmeðferðarreglum og efnisreglum stjórnsýsluréttar, þ.m.t. reglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Er á því byggt að 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 heimili ekki að beitt verði a-lið 3. mgr. 3. gr. laganna við álagningu fasteignaskatta á eignir stefnenda eins og þeir krefjist. Þá er á því byggt að í b-lið 3. mgr. 3. gr. komi fram aðalregla sem beita eigi við álagningu fasteignaskatts, en í a-lið sé að finna undantekningu frá aðalreglunni sem skýra beri þröngt. Þá er á því byggt að við meðferð stjórnsýsluvalds beri stjórnvaldi að fylgja lögmætisreglunni.

Í öðru lagi byggir stefndi á því að við setningu laga nr. 4 /1995 hafi ekki verið brotið gegn reglum 65. gr. og 72. gr. stjórnarskrárinnar og því séu ákvæði 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 réttur grundvöllur álagningar og innheimtu fasteignaskatta. Löggjafarvaldið hafi heimild til skattlagningar með lögum samkvæmt 77. gr. stjórnarskrárinnar. Þá hafi við setningu laga nr. 4/1995 verið gætt hófs og jafnræðis og brjóti lögin ekki gegn stjórnarskránni.

Stefndi telur að uppfyllt séu þau skilyrði fyrir stjórnskipulegu gildi laga að við setningu laganna hafi skattinum ekki verið beint gegn einum eða fleiri sérstökum fyrirfram ákveðnum gjaldendum, heldur taki skattskyldan til allra sem eins standi á um. Þannig taki skattskyldan til allra fasteigna sem undantekningarákvæði a-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna taki ekki til.

Þá er á því byggt að 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 sé málefnaleg og samkvæmt ákvæðinu séu lagðir fasteignaskattar eftir málefnalegum og reglubundnum sjónarmiðum sem ekki brjóti í bága við stjórnskipunarlög.

Í þriðja lagi byggir stefndi á þeirri málsástæðu að beiting stefnda á 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 feli ekki í sér brot á jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar. Beiting skattalaga geti í ákveðnum tilvikum leitt til nokkurs ósamræmis án þess að það hafi verið talið brjóta í bága við stjórnskipunarlög. Stefndi bendir á að beiting laga nr. 4/1995 geti falið í sér mismunun þótt það teljist ekki vera brot á jafnræðisreglum. Til dæmis sé ljóst að fasteignir geti fallið undir mismunandi gjaldflokka sem ráðist af því í hvaða tilgangi fasteign er notuð. Þannig sé lagður fasteignaskattur á húsnæði sem í er stundaður iðnaður samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr., en hins vegar verði lagt á húsnæði þar sem landbúnaður er stundaður eftir undantekningarreglu a-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna. Í báðum tilvikum sé um að ræða húsnæði þar sem stundaður er atvinnurekstur, þótt mismunandi sé.

Stefndi tekur fram að atvinnurekstur stefnenda við Haffjarðará og Oddastaðavatn sé sérstakur atvinnurekstur sem stefnendur hafi valið að nýta eign sína til. Umræddur atvinnurekstur geti ekki talist landbúnaður, enda mikill munur á þessum atvinnurekstri og því þegar bújörð fylgi veiðiréttur sem hlunnindi. Und-

anþága a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 byggi á því að atvinnurekstur sá sem stundaður sé á jörðinni sé landbúnaður, en undantekningin hafi upphaflega verið sett með hagsmuni atvinnugreinarinnar að leiðarljósi. Hins vegar verði ekki séð að þessi tilgangur laganna nái til stefnenda frekar en annarra þeirra aðila innan hreppsins sem stunda iðnað og annan atvinnurekstur en landbúnað.

Í fjórða lagi telur stefndi að kröfu um endurgreiðslu sé ekki réttilega beint að honum ef litið verður svo á að við setningu laga nr. 4/1995 hafi verið brotin ákvæði stjórnskipunarlaga. Í því tilfelli verði stefnendur að beina kröfum sínum að þeim sem upphaflega setti lögin en ekki að stefnda sem innheimt hafi skattinn í góðri trú.

Niðurstaða.

Fasteignir stefnenda, Haffjarðará og Oddastaðavatn, eru metnar sem sérstakar fasteignir en fasteignaréttindi þessi eru sjálfstæð þar sem þau voru skilin frá aðliggjandi bújörðum áður en lög lögðu bann við slíku. Sá aðskilnaður mun hafa orðið fyrir gildistöku laga nr. 61/1932 um lax- og silungsveiði. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga er fasteignum skipt í tvo gjaldflokka við álagningu fasteignaskatts og er skatthlutfallið mishátt eftir því í hvorn gjaldflokkinn fasteign er skipað. Fasteignir sem falla undir a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 eru eftirfarandi:

„Íbúðir og íbúðarhús ásamt lóðarréttindum, erfðafestulönd og jarðeignir, sem ekki eru nytjaðar til annars en landbúnaðar, útihús og mannvirki á bújörðum, sem tengd eru landbúnaði og sumarbústaðir ásamt lóðarréttindum.“

Allar aðrar fasteignir falla undir b-lið 3. mgr. 3. gr. Lög nr. 4/1995 leystu af hólmi lög nr. 91/1989 sem höfðu að geyma efnislega samsvarandi ákvæði að öðru leyti en því að heimiluð er ögn hærri álagning en í eldra lagaákvæðinu.

Í máli þessu er um það deilt í hvorn flokkinn fasteignaréttindum stefnenda skuli skipað. Eignir stefnenda voru með ákvörðun stefnda, Eyja- og Miklaholtshrepps, felldar undir b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995, sem hefur í för með sér að skatturinn er 1,25% af álagningarstofni. Ef álagningin hefði verið ákvörðuð á grundvelli a-liðar 3. mgr. 3. gr. væri hún 0,36%, sem er sú álagningarprósenta sem stefndi ákvað vegna fasteigna sem flokkuðust undir þann lið.

Stefnendur halda því í fyrsta lagi fram að nytjar þeirra af Haffjarðará og Oddastaðavatni séu landbúnaður í skilningi a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Dómurinn telur að við mat á þessu verði að hafa í huga að ákvæði a-liðar er undantekning frá meginreglunni sem fram kemur í b-lið ákvæðisins. Orðum sínum samkvæmt falla veiðiréttindi ekki undir undantekningu a-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna. Þá er ekkert í lögskýringargögnum sem bendir til þess að nytjar þessar flokkist sem landbúnaður. Nýtingu hlunnindanna ber fremur að skoða sem atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi af hálfu stefnenda.

Af framangreindu leiðir að ólíku er saman að jafna, annars vegar er um að ræða jörð þar sem landbúnaður er stundaður, en hins vegar er um að ræða sérstök fasteignaréttindi þar sem enginn landbúnaður fer fram. Að mati dómsins geta veiðiréttindi ekki talist vera sérstakt andlag skattheimtu samkvæmt a-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 þar sem slík fasteignaréttindi falla ekki undir landbúnað. Nytjar stefnenda af Haffjarðará og Oddastaðavatni eru ekki landbúnaður í skilningi a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995 og eru fasteignir þessar því réttilega skattlagðar samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr. laganna.

Verður næst vikið að þeirri málsástæðu stefnenda að teljist nytjar af fasteignum þeirra ekki til landbúnaðar þá brjóti lög um tekjustofna sveitarfélaga gegn stjórnarskránni, þ.e. jafnræðisreglu 65. gr. og ákvæði 72. gr. um vernd eignarréttar. Litið hefur verið svo á að í 72. gr. stjórnarskrárinnar um vernd eignarréttarins sé fólgin sérstök jafnræðisregla. Setja verður skattlagningarvaldi löggjafans þau takmörk að skattar séu lagðir á eftir almennum efnislegum mælikvarða og vissri jafnræðisreglu, en sú takmörkun felst í sjálfu skatthugtakinu. Skattaálögur á einstaka gjaldþegna, sem ekki ná til annarra í sambærilegri stöðu, brjóta því gegn 1. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Í því máli sem hér um ræðir eru stefnendur í þeirri stöðu að veiðiréttindi hafa verið skilin frá þeim jörðum sem þau fylgdu upphaflega. Eins og áður segir eru Haffjarðará og Oddastaðavatn metnar sem sérstakar fasteignir og felst hagnýting þeirra fyrst og fremst í veiðirétti og arði af honum. Fasteignaskattur er greiddur af þessum eignum samkvæmt almennu reglunni í b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Álitamálið verður það hvort stefnendum sé með ólögmætum hætti mismunað gagnvart þeim sem reka landbúnað á jörðum, sem jafnframt fylgir veiðiréttur, en þeir greiða lægri skatt samkvæmt a-lið 3. mgr. 3. gr. laganna. Við mat á því hvort jafnræðisregla stjórnskipunarréttar hafi verið brotin er til þess að líta að veiðiréttindi þeirra, sem stunda landbúnað á jörðum sínum, eru ekki sjálfstætt andlag skattlagningar heldur fer skattlagningin þannig fram að veiðiréttindi bújarða eru skattlögð sem hlunnindi. Á hinn bóginn eru eignir stefnenda Haffjarðará og Oddastaðavatn flokkaðar sem sérstakar fasteignir og skattlagðar sem slíkar samkvæmt almennu reglunni í b-lið 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Þó að þeir sem stunda landbúnað á jörðum, sem veiðiréttur fylgir, séu skattlagðir í einu lagi og greiði þannig lægri skatt vegna þess að veiðiréttur er ekki sérstakt andlag skattheimtu, er ekki þar með sagt að skattlagningin fari í bága við 72. gr. stjórnarskrárinnar. Ástæðan er sú að löggjafinn hefur við setningu laganna ekki fyrirfram tekið eigendur veiðiréttinda, sem skilin hafa verið frá jörðum, út úr í því skyni að gera hlut þeirra verri en annarra. Ákvæðið bitnar því ekki sérstaklega á stefnendum, þ.e. að þeir séu teknir út og mismunað fyrirfram. Afleiðing laga nr. 4/1995 er einfaldlega sú að fasteignaréttindi stefnenda eru skatt-

lögð samkvæmt meginreglu b-liðar 3. mgr. 3. gr. laganna, sem gildir um allar aðrar fasteignir en í a-lið ákvæðisins greinir.

Þá er það mat dómsins að hinn umdeildi skattur hafi verið lagður á samkvæmt málefnalegum sjónarmiðum og nái til allra þeirra sem eiga svipuð réttindi, þ.e. veiðiréttindi sem skilin hafa verið frá jörðum.

Telja verður að niðurstaða úrskurðar yfirfasteignamatsnefndar nr. 1/1995, sem stefnendur vísa til, feli ekki í sér brot á jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Í framangreindum úrskurði var aðstaðan sú að jörð var eingöngu nytjuð til landbúnaðar. Jörðinni fylgdu veiðiréttindi sem yfirfasteignamatsnefnd taldi vera hluta jarðeignarinnar í skilningi a-liðar 3. mgr. 3. gr. laga nr. 4/1995. Samkvæmt þessu var talið óheimilt að skattleggja hlunnindin samkvæmt b-lið 3. mgr. 3. gr. laganna. Veiðirétturinn var samkvæmt þessu ekki sérstakt matsandlag við fasteignamat heldur metinn með jörðinni sem hlunnindi.

Samkvæmt því sem að framan er rakið fellst dómurinn ekki á það með stefnendum að ákvarðanir Eyja- og Miklaholtshrepps fari í bága við jafnræðisreglu stjórnsýsluréttar né að Alþingi hafi við meðferð skattlagningarvalds brotið gegn jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar, sem setur valdi þessu skorður. Niðurstaða málsins verður því sú að stefndi er sýknaður af kröfum stefnenda í málinu.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Eyja- og Miklaholtshreppur, skal skal vera sýkn af kröfum stefnenda, Óttars Yngvasonar og Oddnýjar Kristinsdóttur.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 45/1999. **Steinar Harðarson og Henning Þorvaldsson**
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
Lífeyrissjóðnum Lífiðn
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Sameignarfélag. Ábyrgð. Fyrning. Vanlýsing.

Sameignarfélagið R gaf út skuldabréf í janúar 1990 og voru H og S, tveir af eigendum félagsins, sjálfskuldarábyrgðarmenn á bréfinu. Bréfið var framselt L í febrúar 1990. Var bréfið í vanskilum frá því í byrjun janúar 1991. Bú R, H og S voru tekin til gjaldþrotaskipta í september 1992 og var kröfu á grundvelli skuldabréfsins ekki lýst í búin. Árið 1998 höfðaði L mál til innheimtu skuldarinnar. Talið var að sem eigendur R hefðu H og S borið ábyrgð á skuldbindingum félagsins, og var ábyrgðin talin sambærileg því að þeir hefðu lýst yfir sjálfskuldarábyrgð á skuldbindingunum. Var fyrning kröfu L talin ráðast af ákvæði 4. tölul. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, hvort sem ábyrgð S og H væri studd við yfirlýsingu þeirra um sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu eða stöðu þeirra sem eigenda að félaginu. Var fyrningartími kröfunnar því löngu liðinn þegar mál var höfðað, enda hafði L ekki borið því við að nokkuð hefði verið aðhafst fyrr til að rjúfa fyrningu hennar. Voru S og H sýknaðir af kröfum L.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 4. febrúar 1999 að fengnu áfrýjunarleyfi. Þeir krefjast sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málið var tekið til dóms í héraði eftir munnlegan flutning þess 3. september 1998. Við uppkvaðningu héraðsdóms 29. október sama árs var því lýst yfir að aðilarnir teldu ekki þörf á að málið yrði flutt á ný, sbr. 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Samkvæmt gögnum málsins tilkynntu áfrýjendur ásamt Sigurbjarti Á. Þorvaldssyni firmaskrá Hafnarfjarðar 16. júní 1987 að þeir hefðu stofnað sameignarfélagið Reisi. Félagið gaf út 31. janúar 1990 skuldabréf, sem áfrýjendur rituðu jafnframt nöfn sín á sem sjálfskuldarábyrgðarmenn. Fjárhæð skuldarinnar var 500.000 krónur, sem bar að greiða með tólf jöfnum mánaðarlegum afborgunum, í fyrsta sinn 3. mars 1990, ásamt nánar tilgreindum vöxtum. Óumdeilt er að staðið hafi verið skil á greiðslum samkvæmt bréfinu allt til gjalddaga 3. janúar 1991, en tvær síðustu afborganirnar hafi hins vegar ekki greiðst. Skuldabréfið er nú í eigu stefnda. Í málinu krefur hann áfrýjendur um greiðslu eftirstöðva skuldarinnar.

Bú beggja áfrýjenda, fyrrnefnds Sigurbjarts og Reisis sf. voru tekin til gjaldþrotaskipta 28. september 1992. Skiptum var í öllum tilvikunum lokið 26. nóvember 1993 án þess að greiðsla fengist upp í almennar kröfur. Kröfu var ekki lýst í þrotabúin á grundvelli skuldabréfsins. Var fyrning skuldarinnar því ekki rofin með gjaldþrotaskiptum á búum áfrýjenda, sbr. 2. mgr. 165. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. Með því að krafan hefði að engu leyti fengist greidd með lýsingu hennar glataði stefndi hins vegar ekki rétti á hendur áfrýjendum með vanlýsingu.

Sem eigendur Reisis sf. báru áfrýjendur ábyrgð á skuldbindingum félagsins. Sú ábyrgð á öllum skuldum félagsins var sams konar og ef áfrýjendur hefðu lýst yfir sjálfskuldarábyrgð á þeim, sbr. dóma Hæstaréttar í dómasafni 1995, bls. 911, og 1996, bls. 455. Ræðst því fyrning kröfu stefnda á hendur áfrýjendum af ákvæði 4. töluliðar 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, hvort sem ábyrgð þeirra er studd við yfirlýsingu þeirra um sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi stefnda eða stöðu þeirra sem eigenda að félaginu. Fyrningarfrestur hófst þegar krafan varð gjaldkræf á gjalddögum 3. janúar og 3. febrúar 1991, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905. Þegar málið var höfðað með birtingu stefnu 11. febrúar 1998 var fyrningartími kröfu stefnda löngu liðinn, enda hefur hann ekki borið því við að nokkuð hafi fyrr verið hafst að til að rjúfa fyrningu hennar. Samkvæmt því verður fallist á kröfu áfrýjenda um sýknu.

Eftir þessum úrslitum málsins verður stefndi dæmdur til að greiða áfrýjendum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi handa hvorum þeirra um sig eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Áfrýjendur, Steinar Harðarson og Henning Þorvaldsson, eru sýknir af kröfum stefnda, Lífeyrissjóðsins Lífiðnar.

Stefndi greiði áfrýjendum hvorum um sig samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 29. október 1998.

Málið var dómtekið 3. september sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi er Lífeyrissjóðurinn Lífiðn, kt. 581096-2759, áður Lífeyrissjóður rafiðnaðarmanna, Háaleitisbraut 68, Reykjavík, en stefndu eru Henning Þorvaldsson, kt. 260443-2679, Sléttahrauni 27, Hafnarfirði, Steinar Harðarson kt. 191052-7069, Lækjarhvammi 14, Hafnarfirði, og Reisir sf., kt. 560687-1849, Reykjavíkurvegi 60, Hafnarfirði.

Dómkröfur.

1. Stefnandi krefst þess að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða honum skuld að fjárhæð kr. 84.303 ásamt dráttarvöxtum frá 3. janúar 1991 til greiðsludags. Þá er gerð krafa um að stefndu greiði málskostnað auk virðisaukaskatts. Um dráttarvexti er vísað til III. kafla laga nr. 25/1987 með breytingum fram að greiðsludegi.

2. Stefndu krefjast alfarið sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefndu verði dæmdur málskostnaður að skaðlausu og beri málskostnaður dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags, sem höfuðstólsfærist á 12 mánaða fresti.

Málavextir.

Þann 29. nóvember 1989 gaf stefndi Reisir sf. út skuldabréf að fjárhæð kr. 500.000 og skyldi skuldin endurgreiðast með 12 jöfnum afborgunum á 1 mánaða fresti í fyrsta sinn 3. mars 1990. Vextir skyldu vera meðalvextir banka og sparisjóða á hverjum tíma skv. ákvörðun Seðlabanka Íslands, sem þá voru 29,3% á ári. Sjálfskuldarábyrgðaraðilar á bréfinu in solidum eru stefndu Henning og Steinar. Bréfið var framselt Lífeyrissjóði rafiðnaðarmanna 5. febrúar 1990. Ábyrgðaraðilum skuldabréfsins var stefnt 27. nóvember 1990 vegna vanskila, en málið var hafið, er bréfinu var komið í skil, en það samt verið í vanskilum frá 3. janúar 1991.

Stefndi Reisir sf. var tekinn til gjaldþrotaskipta 28. september. Bú stefndu Steinars og Hennings voru tekin til gjaldþrotaskipta 28. september sama ár. Kröfu á grundvelli framangreinds skuldabréfs var ekki lýst í bú stefnda Reisis

sf. né í bú stefndu, Steinars og Hennings, og voru skiptalok í öllum þrotabúunum 26. nóvember 1993.

Málsástæður og lagarök.

1. Stefnandi byggir kröfu sína á skuldabréfinu og vanskilum á því sem nemi kr. 83.333 og við bætast samningsvextir til 3. janúar 1991. Um málskostnað er vísað til XVII. kafla laga nr. 91/1991 og ákvæða skuldabréfsins, um vexti er vísað til laga nr. 25/1987 og um virðisaukaskatt til laga nr. 59/1988. Í málflutningi lagði stefnandi áherslu á að stefndu, Henning og Steinar, sem sameigendur að Reisi sf. bæru persónulega og ótakmarkaða ábyrgð á skuldum félagsins, þ.á m. á eftirstöðvum skuldabréfsins.

2. Stefndu byggja á því að skuldabréfið hafi verið í vanskilum frá 3. janúar 1991 eða rúmlega átta ár og engar aðgerðir verið hafðar uppi til að rjúfa fyrningu ábyrgðarskuldbindingarinnar frá því málið, sem höfðað var 27. nóvember 1990, var hafið. Krafa stefnanda sé byggð á sjálfskuldarábyrgð stefndu á ábyrgð skuldar, en slíkar skuldir fyrnist á 4 árum frá gjalddaga, sbr. 4. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905, og sé því krafan á hendur þeim fallin niður fyrir fyrningu og er vísað til reglna kröfuréttarins um fyrningu skuldbindinga, sbr. lög nr. 14/1905 varðandi sýknukröfuna. Um málskostnaðarkröfuna og dráttarvexti á hann, er vísað til 1. mgr. 130. gr. og 4. tl. 129. gr. laga nr. 91/1991 og III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Stefndi hefur í málflutningi mótmælt þeirri málsástæðu, að stefndu Henning og Steinar beri ótakmarkaða ábyrgð á skuldinni samkvæmt skuldabréfinu og hefur mótmælt henni sem of seint fram kominni.

Niðurstöður.

Mál þetta er höfðað gegn stefndu Henning og Steinari persónulega og fyrir hönd sameignarfélags þeirra Reisis sf. og í lagarökum í stefnu kemur fram að byggt sé á ákvæðum skuldabréfsins. Stefnandi fer ekki út fyrir þessa röksemdarfærslu, er hann heldur því fram, að stefndu beri ótakmarkaða ábyrgð sem aðalskuldarar skuldabréfsins sem sameigendur að Reisi sf. en í nafni þess var ritað undir bréfið og er því ekki um of seint fram komna málsástæðu að ræða.

Skiptalok á þrotabúi stefndu hefur ekki þau áhrif að þeir stefndu Henning og Steinar losni undan ábyrgð sinni á skuldum Reisis sf. sem eigendur félagsins, heldur hefur vanlýsing á stefnukröfunni í þrotabú stefndu þau áhrif, að ekki verður gengið að eignum þrotabúanna til að fá greiðslu hennar, sbr. 165. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991. Hins vegar verður að telja með vísan til sömu greinar að vanlýsingin hafi valdið því að ekki hafi verið rofin fyrning að því er kröfu stefnanda á hendur stefndu sem sjálfskuldarábyrgðarmönnum á eftirstöðvum skuldanna skv. bréfinu og er hún því fallin niður vegna fyrningar, sbr.

4. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905. Þá verður og með tilvísun í 2. tl. sömu greinar að telja að gjaldkræfir vextir af skuldabréfinu, sem ná lengra aftur en 4 ár frá birtingu stefnu í málinu, þ.e. frá 11. febrúar 1998, séu niður fallnir sakir fyrningar, 1. og 2. tl. 1. mgr. 73. gr. gjaldþrotalaga miðast eingöngu við þær kröfur, sem eru til umfjöllunar í þrotabúinu, og því á greinin ekki við um kröfu stefnanda.

Í málinu eru stefndu, Henning og Steinar, sem sameigendur að Reisi sf. dæmdir til að greiða eftirstöðvar skuldarinnar skv. skuldabréfinu kr. 83.333 auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. febrúar 1994 til greiðsludags og má höfuðstólsfæra þá, sbr. 12. gr. vaxtalaganna. Ekki er efni til að leggja skuldir sérstaklega á Reisi sf. þar sem að það er ekki lengur starfandi.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt að dæma stefndu, Henning og Steinar, til að greiða stefnanda málskostnað sem ákveðst kr. 85.000 að meðtöldum virðisaukaskatti.

Töluverður dráttur hefur orðið á dómsuppsögu sem stafar af dvöl dómarans erlendis meginhluta septembermánaðar og svo önnum við önnur mál.

Dóm þennan kveður upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Henning Þorvaldsson og Steinar Harðarson, greiði stefnanda, Lífeyrissjóðnum Lífiðn, kr. 83.333 auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 11. febrúar 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda í málskostnað kr. 85.000 að meðtöldum virðisaukaskatti.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 56/1999. **Alþjóðleg miðlun ehf.**
(Kjartan Reynir Ólafsson hrl.)
gegn
Torghöllinni ehf.
(Þorsteinn Einarsson hdl.)

Húsaleigusamningur.

Félagið A leigði húsnæði af félaginu T en ekki var gerður skriflegur samningur um leiguna. T hélt því fram að samkvæmt munnlegu samkomulagi hefði A skuldbundið sig til að leigja húsnæðið í þrjú ár, en A hélt því fram að um hefði verið að ræða tímabundna leigu í eitt ár. A greiddi fyrir fram leigu fyrir eitt ár og tilkynnti með rúmlega eins mánaðar fyrirvara að félagið mundi víkja úr húsnæðinu að loknum eins árs leigutíma. T krafði A um húsaleigu í sex mánuði eftir uppsögn leigusamningsins. Talið var, með vísan til húsaleigulaga, að samningur aðilanna hefði verið ótímabundinn og að T ætti rétt á að A segði samningnum upp með sex mánaða fyrirvara. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um skyldu A til að greiða T leigu í sex mánaða uppsagnarfresti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu upphaflega til Hæstaréttar 9. desember 1998. Af hendi hans varð ekki af þingfestingu málsins fyrir Hæstarétti og áfrýjaði hann á ný 12. febrúar 1999 með heimild í 4. mgr. 153. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 7. gr. laga nr. 38/1994. Hann krefst sýknu af kröfu stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi gerðu málsaðilar ekki skriflegan samning um leigu áfrýjanda á atvinnuhúsnæði í eigu stefnda að Klapparstíg 28 í Reykjavík, en áfrýjandi fékk umráð þess frá 1. ágúst 1996 að telja og vék úr því um líkt leyti á árinu 1997 að undangenginni tilkynningu sinni um það efni 18. júní sama árs. Samkvæmt 1. mgr. 10.

gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 telst samningur þeirra því hafa verið ótímabundinn. Stefndi átti rétt á sex mánaða fyrirvara við uppsögn áfrýjanda á leigusamningnum, sbr. 3. tölulið 56. gr. sömu laga. Óumdeilt er að áfrýjandi hafi þegar greitt stefnda húsaleigu fyrir júlí 1997. Ber áfrýjanda samkvæmt þessu að standa stefnda skil á leigu til loka uppsagnarfrests, eða til ársloka 1997. Ekki er ágreiningur um að fjárhæð kröfu stefnda sé í samræmi við þetta og samning aðilanna. Verður héraðsdómur samkvæmt þessu staðfestur.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Alþjóðleg miðlun ehf., greiði stefnda, Torghöllinni ehf., 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. nóvember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. þ.m., var höfðað með stefnu birtri 16. janúar 1998.

Stefnandi er Torghöllin ehf., kt. 590189-1899, Klapparstíg 26, Reykjavík.

Stefndi er Alþjóðleg miðlun ehf., kt. 710395-2339, Tryggvagötu 8, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð 608.987 kr. með dráttarvöxtum skv. lögum nr. 25/1987 af 121.873 kr. frá 5. ágúst 1997 til 5. september 1997, af 243.584 kr. frá þeim degi til 5. október 1997, af 365.457 kr. frá þeim degi til 5. nóvember 1997, af 487.168 kr. frá þeim degi til 5. desember 1997 en af 608.987 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Þá krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar skv. málskostnaðarreikningi eða mati dómsins að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða málskostnað með álagi samkvæmt mati dómsins með heimild í 2. tl. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málavextir.

Hinn 1. ágúst 1996 tók stefndi á leigu hjá stefnanda 1. hæð fasteignarinnar

Klapparstígs 28 í Reykjavík. Af hálfu stefnanda er því haldið fram að samkvæmt munnlegu samkomulagi aðila hafi stefndi skuldbundið sig til þess að leigja húsnæðið í þrjú ár, þ.e. frá 1. ágúst 1996 til 1. ágúst 1999. Af hálfu stefnda er því haldið fram að samið hafi verið um tímabundna leigu frá ágúst 1996 til og með júlí 1997.

Umsamið leigugjald fyrir húsnæðið var 670 kr. á fermetra eða 121.873 kr. á mánuði. Að sögn stefnanda skyldi leigufjárhæð breytast í samræmi við breytingar á vísitölu byggingarkostnaðar hverju sinni frá ágúst 1996. Uppkast var gert að leigusamningi, það var ekki undirritað.

Stefndi greiddi fyrir fram leigu í eitt ár fyrir fasteignina og afhenti stefnanda skuldabréf fyrir greiðslu leigugjalds fyrir tímabilið 1. ágúst 1996 til 1. ágúst 1997.

Stefndi fékk húsnæðið til afnota 1. ágúst 1996 og hafði stefnandi þá látið innrétta húsnæðið á sinn kostnað í samræmi við óskir stefnda.

Með bréfi, dags. 18. júní 1997, tilkynnti stefndi að hann myndi víkja úr húsnæðinu 31. júlí 1997. Áður höfðu verið í gangi með aðilum samningaviðræður um lok leigutímans.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Málið höfðar stefnandi til heimtu húsaleigu í 6 mánuði eftir uppsögn stefnda á leigusamningnum í samræmi við ákvæði laga um húsaleigusamninga. Stefnandi byggir á því að ótímabundinn samningur hafi verið á milli aðila um leigu stefnda á húsnæðinu. Stefndi hafi sagt upp leigusamningnum með bréfi dags. 18. júní 1997 og krefur stefnandi um húsaleigu í 6 mánuði (sic) frá og með júlí 1997, sbr. 3. tl. 56. gr. laga nr. 36/1994. Krafan er í raun um húsaleigu fyrir 5 mánuði og sundurliðast svo:

Húsaleiga ágúst 1997	121.873 kr.	
Húsaleiga september 1997	121.873 x 225,5/225,8	121.711 kr.
Húsaleiga október 1997	121.873 x 225,9/225,9	121.873 kr.
Húsaleiga nóvember 1997	121.873 x 225,6/225,6/225,9	121.711 kr.
Húsaleiga desember 1997	121.873 x 225,8/225,9	121.819 kr.
	Samtals	608.987 kr.

Stefnandi styður kröfur sínar við munnlegan og því ótímabundinn leigusamning um húsnæðið og vísar kröfum sínum til stuðnings til ákvæða húsaleigulaga nr. 36/1994, sbr. m.a. 3. tl. 56. gr. þeirra laga. Þá vísar stefnandi til reglna samninga- og kröfuréttar. Kröfu um dráttarvexti styður stefnandi við vaxtalög nr. 25/1987. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 21. kafla laga nr. 91/1991, sbr. einkum 130. gr. Kröfu um virðisaukaskatt á málskostnað styður stefnandi við lög nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili og beri því nauðsyn til að fá dóm fyrir skattinum úr hendi stefnda.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að hinn 27. júní 1996 hafi verið gerður munnlegur húsaleigusamningur milli aðila málsins og skyldi sá samningur vera tímabundinn frá ágúst 1996 til og með júlí 1997. Umsamin húsaleiga hafi verið greidd með skuldabréfi fyrir umrætt tímabil.

Á leigutímabilinu hafi farið fram þreifingar á milli aðila um framhald leigumála en samningar hafi ekki náðst. Það hafi svo verið í maí/júní 1997 að samkomulag hafi orðið milli þáverandi lögmanns stefnanda, Knúts Bruun hrl., og lögmanns stefnda, Kjartans Reynis Ólafssonar hrl., í framhaldi af því að lögmaður stefnda hafði símsent samkomulagsdrög til Knúts Bruun hrl. Hinn 12. júní 1997 hafi Knútur Bruun haft símsamband og upplýst að Kristján Knútsson, forsvarsmaður stefnanda, hefði samþykkt samkomulagsdrögin með þeim fyrirvara að bætt yrði við 1. gr. þeirra:

„Leigusala skal heimilt, frá undirritun samkomulags þessa, að sýna hið leigða húsnæði væntanlegum leigutaka á skrifstofutíma með þeim hætti að sem minnst truflun verði á starfsemi núverandi leigutaka."

Knútur Bruun hrl. hafi jafnframt óskað eftir því að Kristján Knútsson myndi sjálfur undirrita samkomulagið og hafi hann sagst ætla að koma þeirra erinda í skrifstofu lögmanns stefnda hinn 16. júní 1997. Lögmaður stefnda hafi þá talið rétt að forsvarsmenn stefnda kæmu einnig í skrifstofu hans á umræddum tíma til þess að undirrita samkomulagið, sem þeir hafi og gert. Kristján Knútsson hafi ekki mætt á skrifstofu lögmanns stefnda fyrr en 18. júní 1997 og þá hafi honum snúist hugur og neitað að undirrita samkomulagið.

Stefndi hafi vikið úr hinu leigða húsnæði í lok júlímánaðar 1997 í samræmi við efni samninga aðila og hafi stefndi efnt að fullu greiðsluskyldur sínar við stefnanda fyrir umsamið leigutímabil með greiðslum umsaminnar leigufjárhæðar og hafi því í einu og öllu staðið við þær skuldbindingar sem tókust á milli aðila 27. júní 1996. Beri því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Vegna óþarfa málaþrætu er gerð krafa til þess að stefnanda verði gert að greiða stefnda álag á málskostnað með heimild í 2. tl. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafa stefnanda um virðisaukaskatt á málskostnaðarkröfu eigi ekki við lög að styðjast.

Auk framangreindra lagatilvitnana er málskostnaðarkrafa stefnda reist á 1. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Þá er og vísað til almennra reglna samninga- og kröfuréttar.

Niðurstaða.

Af hálfu stefnanda hefur verið lagður fram óundirritaður húsaleigusamningur á milli aðila, dags. 1996. Samningur þessi er leigusamningur til þriggja ára frá 1. ágúst 1996.

Af hálfu stefnda hefur verið lagt fram óundirritað samkomulag, dags. 12. júní 1997, um lok leigusamnings aðila. Jafnframt hefur af hálfu stefnda verið lagt fram samkomulag, dags. 16. júní 1997, sem eingöngu er undirritað af stefnda. Samkomulag þetta er samhljóða samkomulaginu, dags. 12. júní 1997, að öðru leyti en því að þar er ákvæði um heimild leigusala til þess að sýna hið leigða húsnæði væntanlegum leigutaka.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu fyrir dómi þeir Kristján Knútsson, fyrirsvarsmaður stefnanda, Knútur Bruun hæstaréttarlögmaður og Halldór S. H. Sigurðsson, framkvæmdastjóri stefnda.

Ekki var gerður skriflegur húsaleigusamningur á milli aðila. Ósannað er að gerður hafi verið leigusamningur milli aðila til þriggja ára. Einnig er ósannað að gerður hafi verið leigusamningur til eins árs, enda verður að telja, hefði hann verið gerður, að samningaviðræður um lok leigutímans að ári liðnu hefðu þá verið óþarfar. Fram er komið að ekki tókst samkomulag um lok leigumála aðila. Með vísan til 1. mgr. 10. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 verður að telja að leigusamningur aðila hafi verið ótímabundinn.

Hinn 18. júní 1997 tilkynnti stefndi stefnanda um uppsögn húsnæðisins og að hann myndi víkja úr húsnæðinu 31. júlí 1997. Samkvæmt 1. mgr. 57. gr. húsaleigulaga byrjaði uppsagnarfrestur að líða 1. júlí 1997. Samkvæmt 3. mgr. 56. gr. sömu laga er uppsagnarfrestur á leigusamningi um atvinnuhúsnæði sex mánuðir. Stefndi hefur greitt húsaleigu fyrir júlímánuð en á ógreidda húsaleigu fyrir þá fimm mánuði sem eftir standa af lögboðnum uppsagnarfresti.

Með vísan til framanritaðs eru kröfur stefnanda, sem eru tölulega óvefengdar, teknar til greina.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað sem ákveðst 168.000 krónur og hefur þá verið litið til virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Alþjóðleg miðlun ehf., greiði stefnanda, Torghöllinni ehf., 608.987 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 af 121.873 kr. frá 5. ágúst 1997 til 5. september 1997, af 243.584 kr. frá þeim degi til 5. október 1997, af 365.457 kr. frá þeim degi til 5. nóvember 1997, af 487.168 kr. frá þeim degi til 5. desember 1997 en af 608.987 kr. frá þeim degi til greiðsludags og 168.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 18/1999. **Ebenezer Bárðarson**
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)
gegn
Þörungaverksmiðjunni hf.
(Jakob R. Möller hrl.)
og gagnsök

Vinnuslys. Líkamstjón. Skaðabætur. Sakarskipting.

E, sem starfaði sem stýrimaður í afleysingum á skipi í eigu Þ, slasaðist við löndun á þangi. Stóð E á kerrupalli og var að losa pokahnút á netpoka. Opnaðist hnúturinn ekki við tilraunir E til að losa hann, en gaf sig skyndilega skömmu síðar. Við það steyptist þangið yfir hann með þeim afleiðingum að hann lærleggsbrotnaði auk þess sem hann togn-aði á öxl. Krafðist E bóta úr hendi Þ á grundvelli örorkumats vegna tímabundins atvinnutjóns, miska, varanlegrar örorku o.fl. Talið var að vinnuaðstæður við löndunina hefðu verið óviðunandi og hættulegar og var Þ talinn bera skaðabótaábyrgð á tjóni E. Var E þó talinn bera einn þriðja hluta ábyrgðar á tjóninu vegna þess að slysið varð að nokkru rakið til óvarkárni hans. Var Þ gert að greiða E bætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 14. janúar 1999. Hann krefst þess að gagnáfrýjanda verði gert að greiða sér aðallega 7.090.079 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. janúar 1998 til greiðsludags, en til vara 5.583.205 krónur með dráttarvöxtum frá 21. júlí 1994 til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara er krafist staðfestingar héraðsdóms og að málskostnaður fyrir Hæstarétti verði látinn niður falla.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu fyrir sitt leyti 4. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara að tildæmdar skaðabætur verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður á báðum dómstigum.

I.

Í héraði hafði aðaláfrýjandi uppi kröfu um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón alls að fjárhæð 1.491.986 krónur. Í hinum áfrýjaða dómi var henni vísað frá héraðsdómi. Aðaláfrýjandi leitaði ekki endurskoðunar á því ákvæði héraðsdóms með kæru. Kemur sá liður bótakröfu aðaláfrýjanda því ekki til álita fyrir Hæstarétti.

II.

Þegar atvik málsins gerðust hafði aðaláfrýjandi gegnt stöðu stýrimanns á skipi gagnáfrýjanda Karlsey í nokkra daga. Aðaláfrýjandi var 41 árs að aldri og hafði reynslu sem stýrimaður á flutningaskipi. Karlsey var notuð í tengslum við þangskurð á Breiðafirði og flutti þangið til hafnar á Reykhólum, þar sem verksmiðja gagnáfrýjanda er. Um borð í skipinu var þangið sett í poka gerða úr netum og voru um 2.500 kg í hverjum poka. Munu yfirleitt um 60 pokar hafa verið fluttir í hverri ferð skipsins. Í höfninni var þangpokunum lyft úr skipinu með krana og einn poki í senn tæmdur á flutningakerru á bryggjunni. Var pokinn opnaður með því að togað var í band, sem leysti hnút á honum, og féll þangið þá á pall kerrunnar. Kerrupallurinn var að sögn aðaláfrýjanda minni en vörubifreiðarpallur, með háum skjólborðum, en opinn að aftan.

Hinn 21. júlí 1994 var verið að afferma Karlsey. Við verkið voru auk aðaláfrýjanda stjórnandi kranans Sævar Þór Grímsson og ónafngreindur maður, sem hristi þang úr netunum. Aðaláfrýjandi hafði það verkefni að losa úr þangpokunum. Um klukkan 18 var hann á palli kerrunnar og ætlaði að opna einn pokann. Hnúturinn losnaði ekki til fulls, þótt aðaláfrýjandi togaði í losunarbandið. Lýsti vitnið Sævar atviki þessu svo fyrir héraðsdómi að hnúturinn hafi verið orðinn laus að öðru leyti en því að síðasta bragðið hafi verið eftir.

Aðaláfrýjandi stóð aftarlega á pallinum, en til hliðar við pokann. Hann togaði aftur í bandið, en ekki raknaði hnúturinn. Að því búnu hugðist aðaláfrýjandi fara niður af kerrunni og sneri sér frá pokanum. Í sama mund losnaði um hnútinn og féll þang úr pokanum á aðaláfrýjanda með þeim afleiðingum að hann datt á kerrupallinn. Varð aðaláfrýjandi síðan undir því, sem eftir var af hlassinu. Hlaut hann af þessu áverka, sem gerð er grein fyrir í héraðsdómi.

Ekki er ljóst hvers vegna hnúturinn raknaði ekki eins og til var ætl-

ast. Hins vegar liggur fyrir, að nokkuð algengt var að hnútar stæðu á sér við affermingu, eins og raun varð á í umrætt sinn. Áðurnefndur kranastjórnandi, sem jafnframt var flokksstjóri hjá gagnáfrýjanda, bar fyrir héraðsdómi að við losun þangpoka hefði pokamaður venjulega stokkið af kerrupallinum um leið og pokinn opnaðist. Í þetta sinn hefði aðaláfrýjandi snúið baki við pokanum og hlassið því fallið niður aðaláfrýjanda að óvörum. Flokksstjórinn tók jafnframt fram að reyndur maður hefði farið niður af pallinum strax eftir að búið hefði verið að gera eina tilraun til að opna pokann með því að toga í losunarbandið.

Einhvern tíma eftir að slysið varð var horfið frá þeirri vinnutilhögun við losun þangpoka, sem nú var lýst. Var tekin upp sú aðferð að nota krók til að leysa pokahnúta og lína úr króknum fest aftast í flutningakerruna. Gaf gagnáfrýjandi starfsmönnum sínum skriflega þau fyrirmæli í apríl 1997, að alltaf skyldi nota þennan búnað við verkið og að pokamaður skyldi jafnan standa við hlið kerrunnar, þegar togað væri í bandið.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi er leitt í ljós að til þess var ætlast af hálfu gagnáfrýjanda að sá, sem losaði hnút á þangpokum, stæði á kerrunni við verk sitt og forðaði sér síðan áður en hlassið félli. Er ljóst að ekki var unnt að vinna verkið, ef staðið var á bryggjunni utan kerrunnar. Fallist er á það álit héraðsdómara að vinnuaðstæður þessar hafi verið óviðunandi og hættulegar. Verður að telja, að slys þetta hefði ekki orðið, ef unnið hefði verið eftir þeim reglum, sem síðar voru teknar upp hjá gagnáfrýjanda. Er því staðfest sú niðurstaða héraðsdóms, að gagnáfrýjandi beri skaðabótaábyrgð á tjóni því, sem aðaláfrýjandi varð fyrir af slysinu.

Aðaláfrýjandi hóf störf hjá gagnáfrýjanda 17. júlí 1994. Var hann þá í sumarleyfi frá vinnu sinni hjá Samskipum hf., en hann gegndi stýrimannsstöðu á einu af skipum þess félags. Aðaláfrýjandi bar fyrir héraðsdómi að hann hefði í tvo daga fylgst með hvernig umrætt verk fór fram og sér hefði verið sýnt hvernig skyldi vinna það. Með vísun til þess og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms er fallist á með héraðsdómara að leggja beri á aðaláfrýjanda einn þriðja hluta ábyrgðar á tjóninu.

III.

Aðaláfrýjandi reisir kröfur sínar á örorkumati læknis dagsettu 27.

maí 1998. Samkvæmt matinu var aðaláfrýjandi rúmfastur í tvær vikur frá slysdegi og síðan veikur án þess að vera rúmliggjandi í 5 1/2 mánuð, sbr. 3. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Læknirinn mat miskastig aðaláfrýjanda 25%, sbr. 4. gr. sömu laga, og varanlega örorku 25%. Andmælir gagnáfrýjandi ekki þessum niðurstöðum læknisins.

Auk kröfu um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón, sem fjallað var um í I. kafla hér á undan, sundurliðar aðaláfrýjandi höfuðstól kröfu sinnar svo:

Þjáningabætur vegna 14 daga, sem hann var rúmfastur	19.864 krónur
Þjáningabætur vegna 180 daga eftir það	137.517 krónur
Bætur fyrir varanlegan miska	1.091.408 krónur
Bætur fyrir tjón af varanlegri örorku	4.338.236 krónur

Ekki er ágreiningur um fjárhæð annarra af ofangreindum kröfuliðum en þjáningabætur fyrir það tímabil, sem aðaláfrýjandi var veikur án þess að liggja rúmfastur, en svo sem fyrr segir var sá tími í örorkumati læknisins talinn hafa verið 5 1/2 mánuður eftir að 14 daga rúmlegu lauk. Verður gagnáfrýjanda því gert að greiða aðaláfrýjanda 764 krónur í þjáningabætur vegna hvers dags þessa tímabils eða alls 128.352 krónur fyrir 168 daga, sbr. 1. málslið 1. mgr. 3. gr. og 15. gr. skaðabótalaga.

Frá kröfu aðaláfrýjanda um bætur fyrir varanlega örorku verða dregnar 856.075 krónur, sem Vátryggingafélag Íslands hf. greiddi honum 9. desember 1997 úr atvinnuslysatryggingu sjómanna, sbr. 4. mgr. 5. gr. skaðabótalaga. Nemur óbætt tjón vegna varanlegrar örorku því 3.482.161 krónu.

Samkvæmt framansögðu verður krafa aðaláfrýjanda tekin til greina með samtals 4.721.785 krónum (19.864 + 128.352 + 1.091.408 + 3.482.161), en 1/3 hluta tjónsins, eða 1.573.928 krónur, verður aðaláfrýjandi eftir framansögðu að bera sjálfur.

Verður gagnáfrýjandi því dæmdur til að greiða aðaláfrýjanda 3.147.857 krónur. Í aðalkröfu aðaláfrýjanda felst meðal annars útreikningur á 2% ársvöxtum af kröfufjárhæð frá slysdegi. Samkvæmt því þykir mega dæma 2% ársvexti af síðastgreindri fjárhæð frá 21. júlí 1994 til upphafstíma dráttarvaxta, sbr. 16. gr. skaðabótalaga, en að frádregnum 15.728 krónum, sem Vátryggingafélag Íslands hf. greiddi aðaláfrýjanda í vexti 9. desember 1997.

Málsaðilar deila um upphafstíma dráttarvaxta. Í héraði og áfrýjunarstefnu krafðist aðaláfrýjandi dráttarvaxta frá 18. janúar 1998. Í greinar-

gerð fyrir Hæstarétti krafðist hann hins vegar dráttarvaxta í varakröfu frá 21. júlí 1994. Samkvæmt 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 17. gr. laga nr. 38/1994, kemur síðastnefnd krafa ekki til álita fyrir Hæstarétti.

Ekki verður séð að aðaláfrýjandi hafi lagt fram upplýsingar, sem þörf var á til að meta fjárhæð bóta, fyrr en undir rekstri málsins. Málið var höfðað með stefnu útgefinni 19. janúar 1998, en ekki er ljóst af fyrirliggjandi gögnum hvenær hún var birt. Málið var þingfest 29. sama mánaðar. Þegar litið er til þessa verða aðaláfrýjanda dæmdir dráttarvextir frá síðastnefndum degi, sbr. 4. mgr. 9. gr. vaxtalaga.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað verður óraskað. Til samræmis við kröfugerð beggja aðila fellur málskostnaður fyrir Hæstarétti niður.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Þörungaverksmiðjan hf., greiði aðaláfrýjanda, Ebenezer Bárðarsyni, 3.147.857 krónur ásamt 2% ársvöxtum frá 21. júlí 1994 til 29. janúar 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags, en frá dragast vextir að fjárhæð 15.728 krónur, sem draga skal frá uppreiknaðri kröfu aðaláfrýjanda eins og hún stóð 9. desember 1997.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað er óraskað.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. október 1998.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 22. september sl., er höfðað með stefnu útgefinni 19. janúar sl. Stefnan er með ódagsettri áritun um birtingu en málið var þingfest 29. janúar sl.

Stefnandi er Ebenezer Bárðarson, kt. 090453-2979, Vesturbergi 79, Reykjavík.

Stefndi er Þörungaverksmiðjan hf., kt. 530686-1329, Reykhólum, Reykhólahreppi, A-Barðastrandarsýslu.

Réttargæslustefndi er Vátryggingafélag Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda kr. 7.583.189 auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 18. janúar 1998 til

greiðsludags. Þá er þess krafist að dráttarvextir leggist við höfuðstól árlega, í fyrsta sinn 18. janúar 1999. Stefnandi krefst málskostnaðar úr hendi stefnda auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins, en til vara að sök verði skipt í málinu, stefnukröfur lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Engar sjálfstæðar dómkröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda og hann gerir engar sjálfstæðar dómkröfur í málinu.

Af hálfu stefnanda hefur verið samþykkt að til frádráttar komi laun sem stefndi greiddi stefnanda í tvo mánuði, samtals kr. 292.824, og dagpeningar úr slysatryggingu sjómanna frá réttargæslustefnda, kr. 81.215.

Málavextir.

Stefnandi lýsir málsatvikum svo að 21. júlí 1994 hafi hann starfað sem stýrimaður í afleysingum á Karlsey BA sem er í eigu stefnda. Var verið að landa þangi úr skipinu og var það gert þannig að þangi er lyft í netpoka úr skipinu með krana yfir á land í kerru, en um sé að ræða kerrupall sem sé nokkuð minni en vörubílspallur með háum skjólborðum og opinn að aftan. Stefnandi segir verkstjóra hafa fengið sér það verkefni að vera uppi í kerrunni og losa pokahnútinn en stefnandi sagði þetta í fyrsta sinn sem hann vann við slíka losun og hafði hann opnað nokkra poka eftir að hafa fengið leiðbeiningar um hvernig staðið skyldi að því. Stefnandi kvaðst í umrætt sinn hafa togað einu sinni í bandið sem á að opna hnútinn en hnúturinn hafi ekki opnast við það. Hafi hann þá togað á ný en ekkert hafi gerst. Stefnandi kvaðst þá hafa hugleitt að koma sér úr kerrunni en pokahnúturinn hafi þá allt í einu opnast og þangið steypst yfir hann. Hafi hann fallið á kerrugólfið og lærleggsbrotnað. Hann kvaðst ekki hafa staðið beint undir farginu heldur til hliðar við það og kvaðst hann hafa lent með höfuðið nálægt brún kerrunnar.

Stefnandi var fluttur á Landspítalann í Reykjavík þar sem hann gekkst undir aðgerð og var brot á lærleggshálsi fært í réttar skorður og neglt. Auk þessa tognaði stefnandi á hægri öxl. Stefnandi hóf vinnu 31. janúar 1995 sem stýrimaður á flutningaskipi eftir að hann hafði jafnað sig nokkuð, en síðari hluta þess árs mun hann hafa byrjað að finna fyrir verkjum í hægri mjöðm. Stefnandi leitaði til Ólafs Stefánssonar heimilislæknis síns 22. mars 1996 og í vottorði hans dagsettu 16. júlí sama ár segir svo m.a.: „Þannig 43 ára gamall karlmaður sem lenti í vinnuslysi fyrir 2 árum og braut hægri lærleggsháls og fékk tognunaráverka á hægri öxl. Hann er með minni háttar einkenni frá hægri öxl síðan, þar sem skoðun er nánast eðlileg. Hins vegar er lærleggshálsbrot hægra megin sem neglt var með tveimur nöglum. Þeir teknir út í ágúst 1995. Frá janúar haft verki og stirðleika í hægri mjöðm, sem staðfest hefur verið að stafi af svokallaðri caput

necrosu. Ef ekkert er að gert munu einkennin versna og hann hljóta snemmkomna slitgigt. Fyrr eða síðar mun hann þurfa gerfilið í hægri mjöðm. Þeim mun fyrr sem einkenni eru meiri."

Sigurjón Sigurðsson læknir skilaði örorkumatsgerð vegna stefnanda 6. október 1997 og í ályktun læknisins segir svo m.a.: „Hér er um að ræða mann sem lendir í því að fá yfir sig 2,5 tonna hlass af blautu þangi og hljóta við það brot á lærleggshálsi hægra megin auk áverka á hægri öxl sem túlka verður sem tognun. Þrátt fyrir aðgerð og negling hafi gefist vel kom upp í kjölfar slyssins svokölluð caput necrosa eða drep í lærleggshöfuðið sem stundum getur komið fyrir í brotum sem þessum. Þetta veldur því að lærleggshöfuðið verður óreglulegt og veldur ertingu í liðnum ásamt meðfylgjandi verkjum sem hafa þær afleiðingar að Ebenezer hefur skert starfsþol þar sem hann þolir illa göngur og stöður. Eina leiðin til meðferðar á þessu er að setja inn gervilið, en þar sem hann er tiltölulega ungur þykir það ekki ráðlegt strax þar sem ending slíkra gerviliða er því minni sem menn eru yngri. Samkvæmt örorkumatstöflum er gerviliður í góðri stöðu metinn til 10% örorku en þar sem Ebenezer verður að bíða í fjölda ára eftir slíkum gervilið með vaxandi verkjum eftir því sem tíminn líður og ekki er hægt að ganga út frá því sem vísu að viðkomandi aðgerð heppnist fullkomlega er tekið tillit til þess í mati þessu. Aftur á móti ef aðgerð heppnast engan veginn og eftir situr stíf mjöðm er örorka skv. töflum um 40%. Telja verður því að örorka hans vegna áverkans á hægri mjöðm sé 20%. Hvað varðar örorku vegna afleiðinga áverkans á hægri öxl telst hún hæfilega metin 5% og er því samtals varanleg örorka 25% vegna umrædds slyss.

Samkvæmt framansögðu mat læknirinn tímabundna örorku stefnanda í sex og hálfan mánuð 100% og varanlega örorku 25%.

Með bréfi dagsettu 25. maí sl. fór lögmaður stefnanda þess á leit við sama lækni að hann legði mat á örorkustig, miskastig og þjáningabætur samkvæmt I. kafla skaðabótalaga. Samkvæmt álitsgerð læknisins dagsettri 27. maí sl. mat hann tímabundið atvinnutjón stefnanda samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga 100% frá 21. júlí 1994 til 31. janúar 1995, hann hafi þurft að vera rúmfastur í tvær vikur og síðan veikur án þess að vera rúmliggjandi í fimm og hálfan mánuð vegna afleiðinga slyssins, sbr. 3. gr. skaðabótalaga, miskastig vegna varanlegs miska skv. 4. gr. skaðabótalaga mat læknirinn 25%, varanleg örorka skv. 5. gr. laganna var metin 25% og tímabundin læknisfræðileg örorka af völdum slyssins var metin 100% frá 21. júlí 1994 til 31. janúar 1995 og síðan varanleg læknisfræðileg örorka 25%.

Lagt hefur verið fram í málinu bréf Vinnueftirlits ríkisins dagsett 6. maí sl. Í bréfinu segir að slysið hafi ekki verið tilkynnt Vinnueftirlitinu en beina hefði átt tilkynningu til Siglingastofnunar samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 46/1980, þar sem um lögskráðan áhafnarmeðlim var að ræða. Starfsmaður Vinnueftirlitsins

mun hafa skoðað verksmiðjuna 27. júlí 1994, en ekki gert skýrslu um slysið sennilega vegna þess að hinn slasaði var skipverji. Þá er skýrt frá því að á síðustu 10 árum hafi stefndi tilkynnt um 5 vinnuslys og var eitt þeirra árið 1996. Varð slysið með þeim hætti að starfsmaður festist með fingur í hring sem losunarkaðallinn fer í gegnum. Þurfti að skera kaðalinn sundur við hringinn og við það opnaðist pokinn og tveir menn urðu undir þanginu.

Samkvæmt gögnum málsins voru samþykktar verklags- og vinnureglur við löndun á vegum stefnda 17. apríl 1997. Samkvæmt reglunum skal nota þar til gerðan krók til að leysa pokahnúta og lína úr krók skal festast aftast í vagn. Alltaf skal staðið við hlið vagns þegar híft er í krók og sé nauðsynlegt að nálgast pokahnút til að skera á línu skal það gert í samráði við kranamann sem jafnframt er flokksstjóri.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi byggir á því að honum verði með engum hætti kennt um slysið. Ljóst sé að slysið verði rakið til vanbúnaðar og gildi einu hvort umræddur trollpokahnútur hafi verið notaður í 20 ár eða lengur. Staðreynd sé að vinnuslys hafi orðið vegna þessa útbúnaðar hjá stefnda bæði fyrir 21. júlí 1994 og eftir þann tíma. Í frétt um eitt slysanna sé haft eftir framkvæmdastjóra stefnda að til að losa úr netpokanum í flutningavagnana sé togað í hnúta á þeim en fyrir komi að þeir gefi ekki eftir og verði þá að skera á línuna. Stefnandi byggir á því að honum hafi aldrei verið tjáð eða lýst fyrir honum að skera þyrfti á umrædda línu. Stefnandi hafi ekki farið undir netpokann heldur stóð hann til hliðar við fargið og var reyndar að fara ofan af kerrunni þegar slysið varð. Afdráttarlaust sé að um vanbúnað sé að ræða á umræddum netpoka, vanbúnað sem hefur ítrekað leitt til þess að starfsmenn hafa slasast. Búnaðurinn sé hættulegur og ófullnægjandi með öllu. Staðreynd sé að umrætt slys hafi hvorki verið einstakt né óhappatilvik heldur eitt af mörgum slysum sem vinnuveitanda var fullkunnugt um en stefnanda ekki enda var hann nýbyrjaður í afleysingastarfi hjá stefnda. Stefnandi sé stýrimaður sem hafi starfað um árabil á hafskipum. Hann hafi enga sérþekkingu á því starfi sem fólst í því að standa við löndun og losa kranabúnað í landi.

Stefnandi byggir kröfur sínar á örorkumati og örorkutjónsútreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dagsettum 18. janúar sl. Samkvæmt skattframtali stefnanda voru vinnutekjur hans árið 1993 þær að laun voru kr. 2.304.856, hlunnindi kr. 139.040, samtals kr. 2.443.896. Stefnandi reiknar bætur fyrir tímabundið tjón, þjáningabætur, miska og varanlega örorku miðað við lánskjaravísitölu 3582/3358 auk 2% vaxta frá slysdegi til 18. janúar 1998 en krefst dráttarvaxta frá þeim degi til greiðsludags. Kröfurnar eru sundurliðaðar þannig að fyrir tímabundið atvinnutjón er krafist kr. 1.491.986, þjáningabætur í 7 daga rúmliggjandi kr. 9.932, þjáningabætur í 188 daga á fótum kr. 143.629, miska-

bætur kr. 1.091.408, varanlegt örorkutjón kr. 4.338.236 og 2% vextir og vaxtavextir samtals 7,18% kr. 507.998, samtals kr. 7.583.189. Eins og rakið er að framan samþykkir stefnandi að til frádráttar stefnukröfum komi kr. 374.039.

Stefnandi styður kröfu sína við skaðabótalög nr. 50/1993, reglur um húsbóndaábyrgð, einkum 49. gr., 50. gr. og 2. mgr. 37. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 og 172. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Stefnandi styður miskabótakröfu við 26. gr. skaðabótalaga og dómvenju og bendir á að stefnandi hafi um óvenju langa hríð sætt óþægindum og röskun vegna slyssins og sé eigi fær um að stunda sjómennsku eftir slysið. Dráttarvaxtakrafa er studd við III. kafla vaxtalaga og málskostnaðarkrafa við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt er reist á l. nr. 50/1988.

Stefndi bendir á að um slys stefnanda fari eftir almennum skaðabótareglum, þ.e. sakarreglunni. Hafði stefndi keypt lögboðna slysatryggingu skv. 2. mgr. 172. gr. siglingalaga vegna stefnanda og komi hlutlæg bótaábyrgðarregla skv. 1. mgr. 172. gr. laganna því ekki til álita hér þegar af þeirri ástæðu, sbr. 5. tl. 175. gr. laganna.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því að stefndi eigi enga sök á slysinu, sem alfarið má rekja til gáleysis stefnanda sjálfs og óhappatilviljunar. Það sé rangt og misskilningur hjá stefnanda að opnunarbúnaður netapokans með trollpokahnút sé hættulegur vanbúnaður í skilningi skaðabótaréttar. Sé þvert á móti um viðurkenndan og mjög einfaldan útbúnað að ræða, sem hefur um árabil verið notaður á sjó og landi og talinn hið mesta þarfaþing. Ekki hafi verið til að dreifa bilun eða galla í búnaðinum þegar slysið varð og hafi Vinnueftirlitið engar athugasemdir gert við búnaðinn eða við aðbúnað, verklag og aðrar aðstæður á vinnustaðnum yfirleitt. Verði skaðabótaábyrgð því ekki reist á því að slysið hafi hlotist af hættulegum vanbúnaði á vinnustað. Hverju barni hafi mátt vera ljós hættan af því að standa fast við eða undir netapokanum þegar losað var úr honum og hafi stefnandi þannig sýnt stórkostlegt gáleysi. Ekkert slys hefði orðið hefði stefnandi haldið sig aðeins fjær meðan hann togaði í bandið til að leysa hnútinn. Stefnandi hafi togað of laust til að hnúturinn raknaði samstundis og stóð of nærri pokanum til að fá þangið ekki yfir sig þegar hnúturinn losnaði. Stefnandi var 41 árs að aldri og stýrimaður að mennt og með mikla starfsreynslu að baki. Átti hann því flestum fremur að gera sér grein fyrir hinum einfalda losunarbúnaði netapokans og hættunni af því að bera sig ekki rétt að verki. Auk þess hafði stefnandi fengið leiðbeiningar um hvernig standa ætti að opnun netapokanna og var búinn að opna nokkra poka áfallalaust áður en slysið varð þannig að hann vissi hvernig þangið féll úr pokunum.

Stefndi reisir varakröfu sína á því að slysið verði að stærstum hluta rakið til eigin sakar stefnanda og óhappatilviljunar og verði stefnandi að bera tjón sitt sjálfur í hlutfalli við það auk þess sem skaðabætur ber að lækka tölulega. Stefndi

mótmælir kröfu um tímabundið atvinnutjón og telur skorta gögn um raunverulegt tekjutap stefnanda meðan hann var tímabundið óvinnufær eftir slysið og sönnur um það að hvaða starfi hann ætlaði að hverfa eftir starfslok hjá stefnda, en skv. dómvenju bætist aðeins sannað raunverulegt tímabundið vinnutekjutap. Krafa um tímabundið tjón verði því ekki byggð á líkindareikningi. Stefndi byggir á því að viðmiðunartekjur til útreiknings bótum fyrir varanlega örorku séu ekki í takt við 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaga, en engin rök séu færð fram sem réttlæti frávik. Stefndi mótmælir vaxtakröfu og telur vexti skv. 16. gr. skaðabótalaga ekki tilheyra höfuðstól skaðabóta auk þess sem vextir séu reiknaðir af of háum höfuðstól. Stefndi mótmælir upphafstíma dráttarvaxta frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi.

Stefnandi skýrði svo frá fyrir dómi að hann hafi fylgst með því hvernig staðið var að losun hnúta í 2 daga. Kvaðst hann hafa fengið leiðbeiningar um það hvernig fara skyldi að, en hann kvaðst aldrei hafa leyst slíka hnúta áður. Stefnandi kvaðst enga reynslu hafa af fiskveiðum en hann kvaðst hafa verið stýrimaður í millilandasiglingum. Stefnandi kvað spottann hafa verið það langan að hægt var að standa vel til hliðar við pokann, en pokinn hékk ekki það hátt að hann kæmist undir hann. Stefnandi kvaðst hafa kippt í hnútinn en er hann opnaðist ekki kippti hann aftur en ekkert gerðist. Kvaðst hann þá hafa fært sig nær en þá opnaðist pokinn skyndilega og lenti hlassið á honum. Stefnandi kvað ekki hafa verið hægt að standa annars staðar eins og búnaði var háttað.

Vitnið Sævar Þór Grímsson, kt. 210757-7249, kvaðst fyrir dómi hafa stjórnað krananum umrætt sinn. Hann kvað hnútinn hafa losnað upp að síðasta bragðinu, sem stóð á sér. Vitnið kvað þangsláttumenn sjá um að hnýta hnútana en að mati hans var hnúturinn ekki rangt bundinn. Að sögn vitnisins velkjast pokarnir stundum í sjó og gæti það verið skýringin á því að hnútur losnar ekki, en vitnið vissi ekki til þess að hnútur hafi áður losnað með þeim hætti er hér um ræðir. Vitnið taldi ekki að stefnandi hafi staðið rangt að losun hnútarins. Vitnið skýrði frá því að þegar allt sé eðlilegt stökkvi menn af kerrunni þegar losað hefur verið um hnútinn.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu snýst ágreiningur aðila um það hvort tjón stefnanda verði rakið til vanbúnaðar á vinnustað sem leiða eigi til bótaskyldu stefnda og verði niðurstaðan sú er deilt um eigin sök stefnanda og útreikning bóta.

Telja verður nægilega upplýst í máli þessu að ætlast var til þess af hálfu stefnda að sá sem losaði hnútinn á netapokunum stæði á kerrunni þegar hann kippti í spottann og forðaði sér síðan niður áður en hlassið féll. Hefur komið fram að ekki var hægt að standa annars staðar eins og búnaði þessum var háttað. Stefn-

andi hafði aldrei unnið slíkt starf áður en hann hafði fylgst með löndun með þessum hætti í 2 daga. Fékk hann leiðbeiningar um það hvernig staðið skyldi að verki en ekki hefur verið sýnt fram á að hann hafi verið upplýstur um hvað gera skyldi ef hnútur losnaði ekki. Komið hefur fram í málinu að nú hefur verklagi verið breytt við löndun á þangi.

Það er álit dómsins að þær vinnuaðstæður sem stefnanda var boðið upp á hafi verið óviðunandi og hættulegar og ber stefndi af þeim sökum skaðabótaábyrgð á tjóni stefnanda.

Fallast ber á það með stefnda að stefnanda, sem er stýrimaður að mennt með mikla starfsreynslu, hafi mátt vera ljóst að nokkur hætta kynni að fylgja lönduninni eins og staðið var að verki. Samkvæmt framburði vitnisins Sævars Þórs, sem stjórnaði krananum umrætt sinn, losnaði hnúturinn upp að síðasta bragðinu en stóð þá á sér. Þegar litið er til menntunar stefnanda og reynslu verður að telja að hann hefði mátt sjá hvernig í pottinn var búið og hefði hann því átt að forða sér af kerrunni í stað þess að kippa aftur í spottann. Af þessum sökum þykir rétt að stefnandi beri sjálfur þriðjung tjóns síns.

Fallast ber á það með stefnda að gögn skorti um tímabundið atvinnutjón stefnanda og verður þeim kröfulið vísað frá dómi sökum vanreifunar. Aðrar kröfur að frátalinni vaxtakröfu eru í samræmi við ákvæði skaðabótalaga og verða teknar til greina. Samkvæmt framansögðu verður stefndi því dæmdur til þess að greiða stefnanda kr. 3.722.137 með vöxtum eins og í dómsorði greinir. Hefur þá verið tekið tillit til eigin sakar stefnanda.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda kr. 550.000 í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Hjörtur O. Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Þörungaverksmiðjan hf., greiði stefnanda, Ebenezer Bárðarsyni, kr. 3.722.137 með 2% vöxtum frá 21. júlí 1994 til 18. janúar 1998 en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Kröfu stefnanda um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón er vísað frá dómi.

Stefndi greiði stefnanda kr. 550.000 í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 142/1999. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Hilmari Frey Gunnarssyni
(Guðmundur Kristjánsson hrl.)

Bifreiðir. Umferðarlög. Ölvunarakstur. Svipting ökuréttar. Reglugerð. Sératkvæði.

H var ákærður fyrir umferðarlagabrot með því að aka bifreið undir áhrifum áfengis. Játaði hann brot sitt og var fundinn sekur. H neitaði að gangast undir sektargerð án dómsmeðferðar með greiðslu sektar og sakarkostnaðar og sviptingu ökuréttar. Taldi hann að ökuréttarsvipting yrði ekki byggð á reglugerð nr. 280/1998 um sektir og viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim. Talið var rétt, með hliðsjón af hættu samfara ölvunarakstri og varnaðaráhrifum ökuréttarsviptinga, að svipta H ökurétti í samræmi við fyrirmæli reglugerðarinnar. Þá var H dæmdur til greiðslu sektar og áfrýjunarkostnaðar málsins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 26. mars 1999 að fengnu áfrýjunarleyfi og krefst þess að ákvörðun héraðsdóms um sviptingu ökuréttar ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst staðfestingar héraðsdóms.

Ákærði ók bifreið undir áhrifum áfengis norður Fjarðargötu í Hafnarfirði að kvöldi laugardags 12. desember 1998. Mældist vínandamagn í lofti því, sem ákærði andaði frá sér, 0,507 milligrömm í lítra lofts. Gerðist ákærði því brotlegur við 1., sbr. 2. mgr. 45. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 48/1997.

Ákvæði um skyldu til að svipta mann ökurétti eru í 101. gr. og 102. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 með áorðnum breytingum. Almennt er mjög ámælisvert ef maður ekur vélknúnu ökutæki undir áhrifum áfengis. Þegar litið er til þess og að ætla má að svipting ökuréttar hafi

veruleg varnaðaráhrif, þykir með vísun til 1. mgr. 102. gr., sbr. 101. gr. umferðarlaga, hæfilegt að svipta ákærða ökurétti í 8 mánuði eins og fyrirmæli eru um í viðauka I við reglugerð nr. 280/1998 um sektir og önnur viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim.

Að öðru leyti verður héraðsdómur staðfestur um annað en sakarkostnað í héraði, sem ákærða verður gert að greiða auk áfrýjunarkostnaðar málsins, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Hilmar Freyr Gunnarsson, greiði 45.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella fangelsi í 10 daga.

Ákærði er sviptur ökurétti í átta mánuði frá 12. desember 1998.

Ákærði greiði allan sakarkostnað í héraði og áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns í héraði og fyrir Hæstarétti, Guðmundar Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns, samtals 100.000 krónur.

Sératkvæði
Gunnlaugs Claessen

Með héraðsdómi var ákærði dæmdur til að greiða sekt og sviptur ökurétti í fjóra mánuði fyrir ölvunarakstur. Hvorugur málsaðila krefst endurskoðunar héraðsdóms um ákvörðun sektarinnar. Ákæruvaldið krefst þess hins vegar að ákærði verði sviptur ökurétti í átta mánuði í samræmi við ákvæði viðauka I reglugerðar nr. 280/1998 um sektir og önnur viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim. Ákærði unir niðurstöðu héraðsdóms um tímalengd ökuréttarsviptingar og hefur frá upphafi lýst sig reiðubúinn til að ljúka málinu án dómsmeðferðar með þeim hætti. Vísar hann til þess að þessi hefði orðið niðurstaðan samkvæmt leiðbeiningum ríkissaksóknara, reglugerð og dómvenju fram að setningu reglugerðar nr. 280/1998. Er það ekki vefengt af hálfu ákæruvalds.

Í 4. grein nefndrar reglugerðar segir, að hún sé sett samkvæmt heimild í 4. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 57/1997. Með

reglugerðinni fylgir sem viðauki „Skrá yfir sektir og önnur viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim.“ Kemur þessi skrá í stað leiðbeininga ríkissaksóknara og síðar reglugerðar nr. 403/1997, sem lögregluyfirvöld fóru áður eftir við beitingu heimilda sinna til ákvörðunar sekta og annarra viðurlaga. Með áðurnefndum lögum nr. 57/1997 var umferðarlögum breytt á þann hátt, að við 100. gr. þeirra var bætt þrem nýjum málsgreinum, sem urðu 4. - 6. mgr. þeirrar greinar. 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 hvaða tegunda brota hún taki til og hvaða sekt og önnur viðurlög skuli koma fyrir hverja tegund brots.

Í tveim fyrri dómum Hæstaréttar hefur sérstaklega verið vikið að nefndri reglugerð, en í þeim málum var dæmt um kröfur ákæruvalds um sviptingu ökuréttar vegna hraðaksturs. Í dómi 14. janúar 1999 í máli nr. 425/1998 var tekið fram, að þótt eðlilegt sé að lögregluyfirvöld beiti stöðluðum skrám við ákvarðanir sínar í þessum efnum, leiði af 2. gr. stjórnarskrárinnar að dómstólar verði ekki bundnir við slíkar skrár. Beri þeim, þegar málum af þessu tagi er skotið til þeirra, að meta viðurlög sjálfstætt á grundvelli umferðarlaga og megi þá meðal annars líta til ákvarðana lögregluyfirvalda á þessu sviði. Í dómi Hæstaréttar 17. desember 1998 í máli nr. 443/1998 var getið um setningu laga nr. 57/1997 og að í athugasemdum með frumvarpi, sem varð að þeim lögum, hafi lítið verið vikið að öðrum viðurlögum en sektum. Tæpt hafi verið á sviptingu ökuréttar vegna hraðaksturs, en sviptingar ökuréttar vegna ölvunaraksturs í engu getið. Í dóminum er einnig rakið að í athugasemdunum eða öðrum lögskýringargögnum komi ekkert fram um að stefnt sé að því að herða refsingar í formi ökuréttarsviptingar fyrir ölvunarakstur. Þvert á móti segir þar, að í raun sé verið að festa í sessi þær stöðluðu leiðbeiningar, sem ríkissaksóknari hafi látið lögreglustjórum í té og gera þær sýnilegri fyrir borgarana.

Ákvæði viðauka I reglugerðar nr. 280/1998 fela í sér mikla breytingu á venjuhelgaðri lögskýringu dómstóla á ákvæði 102. gr. umferðarlaga, sbr. lög nr. 44/1993 og lög nr. 23/1998, um beitingu ökuréttarsviptingar vegna ölvunaraksturs. Til þess að stjórnvöldum sé heimilt að breyta dómvenju um beitingu refsikenndra viðurlaga, svo sem þeirri sem hér um ræðir, verður að áskilja skýra heimild í settum lögum. Með 3. gr. laga nr. 57/1997 er dómsmálaráðherra veitt heimild til þess að ákveða

í reglugerð sektir allt að 100.000 krónur fyrir brot á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim. Skal í reglugerðinni tilgreint hvaða tegunda brota hún tekur til og hvaða sekt og önnur viðurlög skuli koma fyrir hverja tegund brots. Í athugasemdum við það frumvarp, sem varð að lögum nr. 57/1997, og öðrum tiltækum lögskýringargögnum er hvergi að finna vísbendingu um breytt mat löggjafans á lengd ökuréttarsviptingar vegna ölvunaraksturs. Þegar þetta er virt verður orðalag 3. gr. laga nr. 57/1997 ekki skýrt svo rýmkandi að það veiti stjórnvöldum heimild til þess að raska dómvenju um beitingu 102. gr. umferðarlaga. Ber því að ákveða tímalengd ökuréttarsviptingar án tillits til viðauka reglugerðar nr. 280/1998 og í samræmi við gildandi dómvenju, eins og lagt er til grundvallar niðurstöðu héraðsdóms. Ber samkvæmt þessu að staðfesta héraðsdóm og leggja kostnað við áfrýjun málsins á ríkissjóð.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 15. febrúar 1999.

Ár 1999, mánudaginn 15. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í dómhúsinu að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, í málinu nr. S-0094/1999: Ákæruvaldið gegn Hilmari Frey Gunnarssyni, kveðinn upp svohljóðandi dómur.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. þessa mánaðar, er höfðað með ákæru sýslumannsins í Hafnarfirði, útgefinni 26. janúar 1999, á hendur Hilmari Frey Gunnarssyni, kt. 090279-4409, Breiðvangi 10, Hafnarfirði, „fyrir umferðarlagabrot með því að hafa að kvöldi laugardagsins 12. desember 1998 ekið bifreiðinni LT-651 undir áhrifum áfengis norður Fjarðargötu í Hafnarfirði.

Telst þetta varða við 1., sbr. 2. mgr. 45. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 48/1997.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar, skv. 101. og 102. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 44/1993 og nr. 23/1998."

Með skýlausri játningu ákærða, sem samrýmist sakargögnum, telst sannað að hann hafi gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru og þar er réttilega færð til refsiákvæða.

Vínandamagn í útöndunarlofti ákærða var mælt í INTOXILYZER 5000 mælitæki og reyndist það nema 0,5070 milligrömmum í lítra lofts.

Dómari gaf sækjanda og verjanda ákærða kost á að tjá sig um lagaatriði og ákvörðun viðurlaga. Sækjandi ítrekaði kröfur samkvæmt ákæru og vísaði hann til reglugerðar nr. 280/1998 og sjónarmiða í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 425/1998. Verjandi ákærða mótmælti því að ökuréttarsvipting yrði byggð á reglugerð nr. 280/1998. Vísaði verjandinn til dóms Hæstaréttar 17. desember sl.

í máli nr. 443/1998 og bréfs síns dags. 5. janúar 1999. Þá krafðist verjandinn málsvarnarlauna úr ríkissjóði.

Ákærði játaði brot sitt skýlaust hjá lögreglu og var hann sviptur ökurétti til bráðabirgða þann 12. desember sl.

Með bréfi sýslumannsins í Hafnarfirði dagsettu 22. desember sl. var ákærða boðið að ljúka málinu með sektargerð án dómsmeðferðar með greiðslu 45.000 króna sektar í ríkissjóð, 6.500 króna vegna sakarkostnaðar og sviptingu ökuréttar í 8 mánuði. Í bréfi verjanda ákærða til sýslumanns dagsettu 5. janúar sl. kemur fram að ákærði játi brot sitt fortakslaust og samþykki hann að greiða sektarfjárhæð þá og sakarkostnað er í boði sýslumanns komi fram, en ákærði geti hins vegar ekki fallist á að sæta sviptingu ökuréttar í 8 mánuði. Í því sambandi vísar verjandinn til dóma Hæstaréttar, umferðarlaga og reglugerða, en samkvæmt því telji hann ákærða einungis hafa unnið til fjögurra mánaða ökuréttarsviptingar samkvæmt dómvenju, sem ákærði sé reiðubúinn að gangast undir. Kom þannig eigi til þess að ákærði lyki málinu án dómsmeðferðar.

Við þingfestingu máls þessa var ákærða af hálfu ákæruvalds boðið að ljúka málinu með sektargerð dómara í samræmi við áðurgreint boð sýslumanns en því boði hafnaði ákærði.

Fyrir setningu laga nr. 57/1997 hafði ríkissaksóknari látið lögreglustjórum í té staðlaðar leiðbeiningar sem meðal annars tóku til sekta og sviptingar ökuréttar vegna ölvunaraksturs. Samkvæmt þeim leiðbeiningum var svipting ökuréttar fyrir ölvunarakstur í samræmi við áralanga dómvenju. Með framangreindum lögum var ráðherra veitt heimild til að ákveða með reglugerð sektir allt að 100.000 krónur fyrir umferðarlagabrot. Skal í reglugerðinni tilgreint hvaða tegunda brota hún taki til og hvaða sekt og önnur viðurlög skuli koma fyrir hverja tegund brots. Með reglugerð nr. 280/1998, sem sett var samkvæmt framangreindum lögum og kom í stað staðlaðra leiðbeininga ríkissaksóknara, var í viðauka áralangri dómaframkvæmd um ökuréttarsviptingu vegna ölvunaraksturs breytt talsvert til þyngingar. Með lögum nr. 57/1997 var ekki hróflað við 101. eða 102. gr. umferðarlaga. Hvorki er í lögunum, í athugasemdum með frumvarpi að lögunum eða öðrum lögskýringargögnum vikið að því að breyta hafi átt áralangri dómaframkvæmd varðandi ökuréttarsviptingu vegna ölvunaraksturs. Hins vegar er í athugasemdum með frumvarpi að lögunum vikið að því að verið sé að festa í sessi þær stöðluðu leiðbeiningar sem ríkissaksóknari lét lögreglustjórum í té. Verður þannig ekki ráðið af lögunum eða öðrum lögskýringargögnum að um hafi verið að ræða breytt mat löggjafans að þessu leyti.

Samkvæmt framansögðu og með vísan til 2. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands verður því ekki stuðst við reglugerð nr. 280/1998 að því er varðar sviptingu ökuréttar ákærða. Samkvæmt 1. mgr. 102. gr. umferðarlaga og með vísan

til dómvenju verður ákærði sviptur ökurétti í 4 mánuði frá 12. desember 1998 að telja.

Þá ber að dæma ákærða, sem eigi hefur áður sætt refsingu, til greiðslu sektar sem þykir hæfilega ákveðin 45.000 krónur og komi fangelsi í 10 daga í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan 4 vikna frá dómsbirtingu. Þá ber að dæma ákærða til að greiða allan kostnað sakarinnar annan en málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns.

Með hliðsjón af því sem að framan er rakið og því að ákærði lýsti sig frá upphafi reiðubúinn til að ljúka málinu án dómsmeðferðar með greiðslu sektar og sakarkostnaðar eins og ákærandi bauð og að sæta sviptingu ökuréttar í samræmi við áralanga dómaframkvæmd, þykir rétt að ákveða að málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Guðmundar Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns, greiðist úr ríkissjóði. Þykja málsvarnarlaunin hæfilega ákveðin 25.000 krónur.

Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari kveður dóminn upp.

Dómsorð:

Ákærði, Hilmar Freyr Gunnarsson, greiði 45.000 króna sekt í ríkissjóð innan 4 vikna frá birtingu dómsins, en sæti ella fangelsi í 10 daga.

Ákærði er sviptur ökurétti í 4 mánuði frá 12. desember 1998.

Málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Guðmundar Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði. Allan annan kostnað sakarinnar greiði ákærði.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 143/1999. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Kjartani Arnald Hlöðverssyni
(Guðmundur Kristjánsson hrl.)

Bifreiðir. Umferðarlög. Ölvunarakstur. Svipting ökuréttar. Reglugerð. Sératkvæði.

K var ákærður fyrir umferðarlagabrot með því að aka bifreið undir áhrifum áfengis. Játaði hann brot sitt og var fundinn sekur. K neitaði að gangast undir sektargerð án dómsmeðferðar með greiðslu sektar og sakarkostnaðar og sviptingu ökuréttar. Taldi hann að ökuréttarsvipting yrði ekki byggð á reglugerð nr. 280/1998 um sektir og viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim. Talið var rétt, með hliðsjón af hættu samfara ölvunarakstri og varnaðaráhrifum ökuréttarsviptinga, að svipta K ökurétti í samræmi við fyrirmæli reglugerðarinnar. Þá var K dæmdur til greiðslu sektar og áfrýjunarkostnaðar málsins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 26. mars 1999 að fengnu áfrýjunarleyfi og krefst þess að ákvörðun héraðsdóms um sviptingu ökuréttar ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst staðfestingar héraðsdóms.

Ákærði ók bifreið undir áhrifum áfengis eftir Lækjargötu í Hafnarfirði aðfaranótt þriðjudagsins 8. desember 1998. Mældist vínandamagn í lofti því, sem ákærði andaði frá sér, 0,363 milligrömm í lítra lofts. Gerðist ákærði því brotlegur við 1., sbr. 2. mgr. 45. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 48/1997.

Ákvæði um skyldu til að svipta mann ökurétti eru í 101. gr. og 102. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 með áorðnum breytingum. Almennt er mjög ámælisvert, ef maður ekur vélknúnu ökutæki undir áhrifum áfengis. Þegar litið er til þess og að ætla má að svipting ökuréttar hafi

veruleg varnaðaráhrif, þykir með vísun til 1. mgr. 102. gr., sbr. 101. gr. umferðarlaga, hæfilegt að svipta ákærða ökurétti í 4 mánuði eins og fyrirmæli eru um í viðauka I við reglugerð nr. 280/1998 um sektir og önnur viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim.

Að öðru leyti verður héraðsdómur staðfestur um annað en sakarkostnað í héraði, sem ákærða verður gert að greiða auk áfrýjunarkostnaðar málsins, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Kjartan Arnald Hlöðversson, greiði 35.000 króna sekt í ríkissjóð innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella fangelsi í 8 daga.

Ákærði er sviptur ökurétti í 4 mánuði frá 8. desember 1998.

Ákærði greiði allan sakarkostnað í héraði og áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns í héraði og fyrir Hæstarétti, Guðmundar Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns, samtals 100.000 krónur.

Sératkvæði Gunnlaugs Claessen

Með héraðsdómi var ákærði dæmdur til að greiða sekt og sviptur ökurétti í tvo mánuði fyrir ölvunarakstur. Hvorugur málsaðila krefst endurskoðunar héraðsdóms um ákvörðun sektarinnar. Ákæruvaldið krefst þess hins vegar að ákærði verði sviptur ökurétti í fjóra mánuði í samræmi við ákvæði viðauka I reglugerðar nr. 280/1998 um sektir og önnur viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim. Ákærði unir niðurstöðu héraðsdóms um tímalengd ökuréttarsviptingar og hefur frá upphafi lýst sig reiðubúinn til að ljúka málinu án dómsmeðferðar með þeim hætti. Vísar hann til þess að þessi hefði orðið niðurstaðan samkvæmt leiðbeiningum ríkissaksóknara, reglugerð og dómvenju fram að setningu reglugerðar nr. 280/1998. Er það ekki vefengt af hálfu ákæruvalds.

Í 4. grein nefndrar reglugerðar segir, að hún sé sett samkvæmt heim-

ild í 4. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 57/1997. Með reglugerðinni fylgir sem viðauki „Skrá yfir sektir og önnur viðurlög vegna brota á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim.“ Kemur þessi skrá í stað leiðbeininga ríkissaksóknara og síðar reglugerðar nr. 403/1997, sem lögregluyfirvöld fóru áður eftir við beitingu heimilda sinna til ákvörðunar sekta og annarra viðurlaga. Með áðurnefndum lögum nr. 57/1997 var umferðarlögum breytt á þann hátt, að við 100. gr. þeirra var bætt þrem nýjum málsgreinum, sem urðu 4. - 6. mgr. þeirrar greinar. 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 hvaða tegunda brota hún taki til og hvaða sekt og önnur viðurlög skuli koma fyrir hverja tegund brots.

Í tveim fyrri dómum Hæstaréttar hefur sérstaklega verið vikið að nefndri reglugerð, en í þeim málum var dæmt um kröfur ákæruvalds um sviptingu ökuréttar vegna hraðaksturs. Í dómi 14. janúar 1999 í máli nr. 425/1998 var tekið fram, að þótt eðlilegt sé að lögregluyfirvöld beiti stöðluðum skrám við ákvarðanir sínar í þessum efnum, leiði af 2. gr. stjórnarskrárinnar að dómstólar verði ekki bundnir við slíkar skrár. Beri þeim, þegar málum af þessu tagi er skotið til þeirra, að meta viðurlög sjálfstætt á grundvelli umferðarlaga og megi þá meðal annars líta til ákvarðana lögregluyfirvalda á þessu sviði. Í dómi Hæstaréttar 17. desember 1998 í máli nr. 443/1998 var getið um setningu laga nr. 57/1997 og að í athugasemdum með frumvarpi, sem varð að þeim lögum, hafi lítið verið vikið að öðrum viðurlögum en sektum. Tæpt hafi verið á sviptingu ökuréttar vegna hraðaksturs, en sviptingar ökuréttar vegna ölvunaraksturs í engu getið. Í dóminum er einnig rakið að í athugasemdunum eða öðrum lögskýringargögnum komi ekkert fram um að stefnt sé að því að herða refsingar í formi ökuréttarsviptingar fyrir ölvunarakstur. Þvert á móti segir þar, að í raun sé verið að festa í sessi þær stöðluðu leiðbeiningar, sem ríkissaksóknari hafi látið lögreglustjórum í té og gera þær sýnilegri fyrir borgarana.

Ákvæði viðauka I reglugerðar nr. 280/1998 fela í sér mikla breytingu á venjuhelgaðri lögskýringu dómstóla á ákvæði 102. gr. umferðarlaga, sbr. lög nr. 44/1993 og lög nr. 23/1998, um beitingu ökuréttarsviptingar vegna ölvunaraksturs. Til þess að stjórnvöldum sé heimilt að breyta dómvenju um beitingu refsikenndra viðurlaga, svo sem þeirri sem hér um ræðir, verður að áskilja skýra heimild í settum lögum. Með 3. gr.

laga nr. 57/1997 er dómsmálaráðherra veitt heimild til þess að ákveða í reglugerð sektir allt að 100.000 krónur fyrir brot á umferðarlögum og reglum settum samkvæmt þeim. Skal í reglugerðinni tilgreint hvaða tegunda brota hún tekur til og hvaða sekt og önnur viðurlög skuli koma fyrir hverja tegund brots. Í athugasemdum við það frumvarp, sem varð að lögum nr. 57/1997, og öðrum tiltækum lögskýringargögnum er hvergi að finna vísbendingu um breytt mat löggjafans á lengd ökuréttarsviptingar vegna ölvunaraksturs. Þegar þetta er virt verður orðalag 3. gr. laga nr. 57/1997 ekki skýrt svo rýmkandi að það veiti stjórnvöldum heimild til þess að raska dómvenju um beitingu 102. gr. umferðarlaga. Ber því að ákveða tímalengd ökuréttarsviptingar án tillits til viðauka reglugerðar nr. 280/1998 og í samræmi við gildandi dómvenju, eins og lagt er til grundvallar niðurstöðu héraðsdóms. Ber samkvæmt þessu að staðfesta héraðsdóm og leggja kostnað við áfrýjun málsins á ríkissjóð.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 15. febrúar 1999.

Ár 1999, mánudaginn 15. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í dómhúsinu að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, í málinu nr. S-0096/1999: Ákæruvaldið gegn Kjartani Arnald Hlöðverssyni, kveðinn upp svohljóðandi dómur.

Mál þetta, sem dómtekið var 5. þessa mánaðar, er höfðað með ákæru sýslumannsins í Hafnarfirði, útgefinni 26. janúar 1999, á hendur Kjartani Arnald Hlöðverssyni, kt. 120280-4309, Flókagötu 6, Hafnarfirði, „fyrir umferðarlagabrot með því að hafa aðfaranótt þriðjudagsins 8. desember 1998 ekið bifreiðinni IJ-450 undir áhrifum áfengis eftir Lækjargötu í Hafnarfirði.

Telst þetta varða við 1., sbr. 2. mgr. 45. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 48/1997.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar, skv. 101. og 102. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 44/1993 og nr. 23/1998“.

Með skýlausri játningu ákærða, sem samrýmist sakargögnum, telst sannað að hann hafi gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru og þar er réttilega færð til refsiákvæða.

Vínandamagn í útöndunarlofti ákærða var mælt í INTOXILYZER 5000 mælitæki og reyndist það nema 0,3630 milligrömmum í lítra lofts.

Dómari gaf sækjanda og verjanda ákærða kost á að tjá sig um lagaatriði og ákvörðun viðurlaga. Sækjandi ítrekaði kröfur samkvæmt ákæru og vísaði hann til reglugerðar nr. 280/1998 og sjónarmiða í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr.

425/1998. Verjandi ákærða mótmælti því að ökuréttarsvipting yrði byggð á reglugerð nr. 280/1998. Vísaði verjandinn til dóms Hæstaréttar 17. desember sl. í máli nr. 443/1998. Þá krafðist verjandinn málsvarnarlauna úr ríkissjóði.

Ákærði játaði brot sitt skýlaust hjá lögreglu og var hann sviptur ökurétti til bráðabirgða þann 8. desember sl.

Með bréfi sýslumannsins í Hafnarfirði dagsettu 16. desember sl. var ákærða boðið að ljúka málinu með sektargerð án dómsmeðferðar með greiðslu 35.000 króna sektar í ríkissjóð, 6.500 króna vegna sakarkostnaðar og sviptingu ökuréttar í 4 mánuði. Í bréfi verjanda ákærða til sýslumanns dagsettu 29. desember sl. kemur fram að ákærði játi brot sitt fortakslaust og samþykki hann að greiða sektarfjárhæð þá og sakarkostnað er í boði sýslumanns komi fram, en ákærði geti hins vegar ekki fallist á að sæta sviptingu ökuréttar í 4 mánuði. Í því sambandi vísar verjandinn til dóma Hæstaréttar, umferðarlaga og reglugerða, en samkvæmt því telji hann ákærða einungis hafa unnið til tveggja mánaða ökuréttarsviptingar samkvæmt dómvenju, sem ákærði sé reiðubúinn að gangast undir. Kom þannig eigi til þess að ákærði lyki málinu án dómsmeðferðar.

Við þingfestingu máls þessa var ákærða af hálfu ákæruvalds boðið að ljúka málinu með sektargerð dómara í samræmi við áðurgreint boð sýslumanns en því boði hafnaði ákærði.

Fyrir setningu laga nr. 57/1997 hafði ríkissaksóknari látið lögreglustjórum í té staðlaðar leiðbeiningar sem m.a. tóku til sekta og sviptingar ökuréttar vegna ölvunaraksturs. Samkvæmt þeim leiðbeiningum var svipting ökuréttar fyrir ölvunarakstur í samræmi við áralanga dómvenju. Með framangreindum lögum var ráðherra veitt heimild til að ákveða með reglugerð sektir allt að 100.000 krónur fyrir umferðarlagabrot. Skal í reglugerðinni tilgreint hvaða tegunda brota hún taki til og hvaða sekt og önnur viðurlög skuli koma fyrir hverja tegund brots. Með reglugerð nr. 280/1998, sem sett var samkvæmt framangreindum lögum og kom í stað staðlaðra leiðbeininga ríkissaksóknara, var í viðauka áralangri dómaframkvæmd um ökuréttarsviptingu vegna ölvunaraksturs breytt talsvert til þyngingar. Með lögum nr. 57/1997 var ekki hróflað við 101. eða 102. gr. umferðarlaga. Hvorki er í lögunum, í athugasemdum með frumvarpi að lögunum eða öðrum lögskýringargögnum vikið að því að breyta hafi átt áralangri dómaframkvæmd varðandi ökuréttarsviptingu vegna ölvunaraksturs. Hins vegar er í athugasemdum með frumvarpi að lögunum vikið að því að verið sé að festa í sessi þær stöðluðu leiðbeiningar sem ríkissaksóknari lét lögreglustjórum í té. Verður þannig ekki ráðið af lögunum eða öðrum lögskýringargögnum að um hafi verið að ræða breytt mat löggjafans að þessu leyti.

Samkvæmt framansögðu og með vísan til 2. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands verður því ekki stuðst við reglugerð nr. 280/1998 að því er varðar sviptingu ökuréttar ákærða. Samkvæmt 1. mgr. 102. gr. umferðarlaga og með vísan

til dómvenju verður ákærði sviptur ökurétti í 2 mánuði frá 8. desember 1998 að telja.

Þá ber að dæma ákærða, sem eigi hefur áður sætt refsingu, til greiðslu sektar sem þykir hæfilega ákveðin 35.000 krónur og komi fangelsi í 8 daga í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan 4 vikna frá dómsbirtingu. Þá ber að dæma ákærða til að greiða allan kostnað sakarinnar annan en málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns.

Með hliðsjón af því sem að framan er rakið og því að ákærði lýsti sig frá upphafi reiðubúinn til að ljúka málinu án dómsmeðferðar með greiðslu sektar og sakarkostnaðar eins og ákærandi bauð og að sæta sviptingu ökuréttar í samræmi við áralanga dómaframkvæmd, þykir rétt að ákveða að málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Guðmundar Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns, greiðist úr ríkissjóði. Þykja málsvarnarlaunin hæfilega ákveðin 25.000 krónur.

Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari kveður dóminn upp.

Dómsorð:

Ákærði, Kjartan Arnald Hlöðversson, greiði 35.000 króna sekt í ríkissjóð innan 4 vikna frá birtingu dómsins, en sæti ella fangelsi í 8 daga.

Ákærði er sviptur ökurétti í 2 mánuði frá 8. desember 1998.

Málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Guðmundar Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði. Allan annan kostnað sakarinnar greiði ákærði.

Föstudaginn 18. júní 1999.

Nr. 219/1998. **Íslenska ríkið**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Halldóri Sigurbirni Halldórssyni
(Vilhjálmur Árnason hrl.) **og**
Haraldi Guðmundssyni
(Sigurður Jónsson hrl.) **og**
Halldór Sigurbjörn Halldórsson
gegn
íslenska ríkinu

Landamerki. Gjafsókn.

Deilt var um landamerki jarðanna S og H, en sátt hafði náðst um mörk þeirra gagnvart jörðinni Sn. Talið var að mikill vafi léki á staðsetningu ýmissa kennileita sem miðað var við í gömlum landamerkjalýsingum. Þótti rétt að draga landamerkin óháð þessum kennileitum, beint milli tveggja merkja, sem ekki var deilt um staðsetningu á, en þó með hliðsjón af landamerkjalýsingunum og staðháttum.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 25. maí 1998. Í endanlegri kröfugerð krefst hann þess í fyrsta lagi að staðfest verði með dómi að landamerki jarðanna Hrófbergs og Staðar séu með eftirfarandi hætti: Hrófbergsmegin ræður landamerkjum: Úr Vatnadalsá eftir svonefndum heybandsgötum, nokkuð fyrir vestan Tjaldhól, sjónhending á svonefndan Stórastein, úr Stórasteini í annan stein nær byggð í hnitapunkti 102, þaðan sjónhending í Kúgildislæk í hnitapunkt 110, er ráði merkjum af fjalli ofan til reiðgatna í hnitapunktum 110, 111, 107 og 109, síðan sjónhending yfir þverar eyrarnar í nyrðri bakka Staðarár, þar sem sáttalína Hrófbergs og Stakkaness frá 13. október 1998 sker bakkann. Í öðru lagi krefst hann þess að staðfest verði með dómi skylda gagnáfrýjanda til að fjarlægja girðingu þá, sem hann hefur reist á hinu umdeilda land-

svæði, svonefndum Lyngmóum, að viðlögðum dagsektum. Í þriðja lagi krefst hann þess að staðfest verði með dómi að landamerki jarðanna Staðar og Stakkaness á hinu umdeilda svæði verði ákvörðuð í samræmi við dómsátt milli stefnda og gagnáfrýjanda, sem gerð var í Héraðsdómi Reykjaness 13. október 1998, þ.e. að þau liggi frá hnitapunkti 206 í beinni línu í hnitapunkt 401, þaðan bein lína í hnitapunkt 203 og síðan bein lína í stefnu á hnitapunkt 108 að landamerkjum Staðar og Hrófbergs.

Til vara við fyrstu kröfu sína krefst aðaláfrýjandi þess að staðfest verði með dómi að landamerki Hrófbergs og Staðar verði eins og áður er lýst að hnitapunkti 102, þá ráði landamerkjum Kúgildislækur af fjalli ofan til reiðgatna, hnitapunktar 103, 104, 301, 302, 303, 304, 107 og 109, síðan sjónhending yfir þverar eyrarnar í nyrðri bakka Staðarár, þar sem sáttalína Hrófbergs og Stakkaness frá 13. október 1998 sker bakkann. Loks er krafist málskostnaðar bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað 22. október 1998. Gerir gagnáfrýjandi þær kröfur að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur að því er varðar landamerki á milli Hrófbergs og Staðar og að landamerki Hrófbergs og Stakkaness verði ákvörðuð í samræmi við dómsátt 13. október 1998, þ.e. frá hnitapunkti 206 í beina stefnu að hnitapunkti 401, þaðan í beina stefnu í hnitapunkt 203, þaðan í beina stefnu í hnitapunkt 108 og þaðan til sjávar um hnitapunkt 402. Jarðirnar eigi jafnan veiðirétt í Staðará á því svæði sem merki þeirra liggja saman. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi aðaláfrýjanda, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Endanleg kröfugerð stefnda um landamerki Stakkaness gagnvart jörðum aðaláfrýjanda og gagnáfrýjanda er samhljóða kröfum þeirra með vísun til dómsáttar hans og gagnáfrýjanda 13. október 1998. Hann krefst þess að honum verði tildæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjenda, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð dómsátt gagnáfrýjanda og stefnda, gerð í Héraðsdómi Reykjaness 13. október 1998 um landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Stakkaness, sem vísað er til í kröfugerð aðila. Aðaláfrýjandi hefur einnig miðað kröfugerð sína um landamerki Staðar og Stakkaness við þessa dómsátt þótt hann hafi ekki verið aðili að henni.

Dómarar Hæstaréttar gengu á vettvang ásamt aðilum og lögmönnum þeirra áður en málið var munnlega flutt.

Samkvæmt framansögðu er ekki lengur ágreiningur milli aðila að því er varðar landamerki milli Stakkaness annars vegar og Staðar eða Hrófbergs hins vegar. Eins og málið liggur fyrir Hæstarétti er því einungis ágreiningur um landamerki Staðar og Hrófbergs frá svokölluðum Neðri-Merkissteini norður í Staðará. Staðsetning steinsins í hnitapunkti 102 er óumdeild, svo og staðsetning Efri-Merkissteins (Stórasteins) í hnitapunkti 101. Í héraðsdómi er gerð grein fyrir ágreiningi aðila og þeim örnefnum, sem tengjast landamerkjum jarðanna á umræddu svæði. Fallist er á þá niðurstöðu dómsins að miðað við lýsingar heimilda sé rétt að líta svo á að Kúgildislækur komi úr lækjarsytrum, sem koma upp skammt frá Neðri-Merkissteini. Verður ekki á það fallist með aðaláfrýjanda að um sé að ræða læk, sem rennur um gil allnokkru austar.

Ljóst verður að telja að farvegur Kúgildislækjar hafi verið allbreytilegur í tímans rás. Á láglendi rennur lækurinn nú að talsverðu leyti um skurð, sem gagnáfrýjandi gróf fyrir allmörgum árum og hefur sá gröftur án efa haft áhrif á vatnsrennsli á svæðinu.

Eins og fram kemur í héraðsdómi lýsti Jón Jóhannsson bóndi á Víðivöllum landamerkjum svo árið 1930 að frá Neðri-Merkissteini sé „sjónhending í Kúgildislæk, þar sem hann rennur í krók niður með hálsinum og sjónhending úr læknum í reiðgötur við Staðará, beint á móti Lækjartúni í Staðarhlíð“.

Út frá þessari lýsingu dró héraðsdómur línu úr Neðri-Merkissteini, hnitapunkti 102, í hnitapunkt 103 í Kúgildislæk og þaðan yfir í Staðará í hnitapunkt 106 A, eins og nánar er lýst í dóminum. Þegar litið er til ljósmynda og uppdrátta, sem fyrir liggja í málinu, sést krókur á lækjarfarveginum upp að hlíðinni nokkru austar við hnitapunkt 103, sem ofangreind lýsing gæti allt eins átt við. Samkvæmt þessu gæti línan hafa átt að koma austar og þykir ekki unnt að fallast á landamerkjalínu héraðsdóms að þessu leyti.

Þá er og mjög óljóst, hvar reiðgötur þær lágu, sem miðað er við í landamerkjalýsingum allt frá 1398. Má ætla að slíkar götur hafi einkum verið nálægt bökkum Staðarár, en þær gætu hafa legið víðar. Víst er og að farvegur árinnar hefur færst talsvert til á umliðnum öldum.

Að lokum er einnig nokkur óvissa um nákvæma staðsetningu, en þó

einkum um stærð Lækjatúns á norðurbakka Staðarár. Í örnefnalýsingu Magnúsar Steingrímssonar, bónda að Hólum í Staðardal, frá 1929 er meðal annars fjallað um svæðið nálægt landamerkjum Grænaness (nú Stakkaness) og Staðar, norðan Staðarár. Segir þar: „Við Landamerkjalæk er Grásteinsengi, þá Lyngbali og á bakkanum Tjaldholt, þá Harðengi að Neðra-Lækjatúnsgili, þá Lækjatún á bakkanum við eyrarnar sem eru með ánni, þá stykkið milli Lækjatúnsgilja.“ Í lýsingu Magnúsar frá 1953 er lýst svæðinu norðan árinnar frá Stað, þar sem segir meðal annars: „Í hlíðinni fyrir neðan Stekkjarhvolfin er Prestsengi. Er svo nokkur svæði frá því að Lækjatúnsgili. Er Lækjatún á bakkanum við Staðará. ... Neðan Lækjartúnsgilja, austar í hlíðinni, er Harðengi. Þá Tjaldholt, lyngi- og grasigróin klettaþröm, er liggur að Staðará. Þar neðar Lyngbali og við landamerkjalæk, Grásteinsengi.“

Með hliðsjón af þessum lýsingum verður ekki talið að Lækjatún hafi verið á milli Lækjatúnsgiljanna og takmarkast af þeim, enda ræðir Magnús Steingrímsson sérstaklega um ónafngreint „stykki“ á milli þeirra. Í báðum lýsingunum er beinlínis tekið fram að Lækjatún sé á bakka árinnar. Þykir ekki unnt að leggja til grundvallar að lega þess til austurs hafi takmarkast af Neðra-Lækjatúnsgili. Í lýsingunum koma einungis fram tvö örnefni á svæðinu milli Lækjatúnsgilja og Grásteinsengis, sem sögð eru liggja að ánni, þ.e. Lækjatún og Tjaldholt. Má telja sennilegt að þessi svæði hafi næstum náð saman á árbakkanum. Tjaldholt er skammt frá Grásteinsengi, en eins og fram kemur í lýsingum er það við læk, þar sem eru landamerki Staðar og Stakkaness. Er hnitapunktur 206 í farvegi Staðarár við þennan stað. Frá stað skammt þaðan mun hin óumdeildu merki í Efri- og Neðri-Merkissteinum bera saman samkvæmt gögnum málsins, eins og dómurum var sýnt, er þeir gengu á vettvang.

Af framansögðu er ljóst að örðugt er að staðsetja með vissu þau kennileiti, sem koma til álita, þegar leysa skal úr því, hver eru landamerki Hrófbergs og Staðar norðan við Neðri-Merkisstein. Þegar litið er til þeirra atriða, sem hér hafa verið nefnd, svo og með hliðsjón að öðru leyti af landamerkjalýsingum og staðháttum, þykir rétt að ákveða þau nokkru austar en gert var í héraðsdómi. Verða þau dregin í beinni línu frá Neðri-Merkissteini í hnitapunkti 102 í farveg Staðarár á móts við Grásteinsengi í hnitapunkt 206, eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti. Óumdeild eru merkin suður af Neðri-Merkissteini. Um

landamerki Hrófbergs og Stakkaness fer eins og í dómsorði greinir, en þau eru í samræmi við dómsátt frá 13. október 1998.

Samkvæmt þessum úrslitum ber að dæma gagnáfrýjanda til að fjarlægja girðingu er hann hefur sett upp á hinu umdeilda svæði á svonefndum Lyngmóum, að svo miklu leyti sem hún fer út fyrir landareign hans miðað við ofangreind landamerki. Skal hann hafa lokið því verki innan 90 daga frá uppkvaðningu dóms þessa að viðlögðum 5.000 króna dagsektum.

Staðfest verða ákvæði héraðsdóms um málskostnað og gjafsóknarkostnað. Rétt þykir að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður, en um gjafsóknarkostnað fer eins og nánar segir í dómsorði.

Dómsorð:

Landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Staðar í Hólmavíkurhreppi, Strandasýslu, skulu vera sem hér segir: Frá Vatnadalsá eftir háhrygg Þverholtanna að Efri-Merkissteini í hnitapunkti 101 (X=674812,7; Y=589442,0), þaðan í beina stefnu að Neðri-Merkissteini í hnitapunkti 102 (X=674541,8; Y=589959,5), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt 206 (X=673939,0; Y=591257,0), eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti.

Landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Stakkaness í ofangreindum hreppi skulu vera sem hér segir: Frá hnitapunkti 206 í beina stefnu að hnitapunkti 401 (X=673635,0; Y=591008,0), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt 203 (X=673559,1; Y=590794,2), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt 108 (X=673272,9; Y=590653,2), og þaðan til sjávar um hnitapunkt 402 (X=672808,0; Y= 590633,0), eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti.

Gagnáfrýjandi, Halldór Sigurbjörn Halldórsson, skal fjarlægja girðingu, sem hann hefur sett upp á svonefndum Lyngmóum, að svo miklu leyti sem hún fer í bága við ofangreind landamerki, innan 90 daga frá uppkvaðningu dóms þessa að viðlögðum 5.000 króna dagsektum.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað og gjafsóknarkostnað eru staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda skal greiddur úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, 500.000 krónur.

Gjafsóknarkostnaður stefnda, Haralds Guðmundssonar, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 26. febrúar 1998.

Ár 1998, fimmtudaginn 26. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í dómhúsi Héraðsdóms Reykjaness, Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara sem dómsformanni og Finni Torfa Hjörleifssyni og Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómurum, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-79/1997: Halldór Sigurbjörn Halldórsson gegn landbúnaðarráðherra, f.h. kirkjujarðarinnar Staðar í Steingrímsfirði, og gegn Haraldi Guðmundssyni og gagnsök, sem tekið var til dóms 30. janúar síðastliðinn að loknum munnlegum málflutningi.

Málið höfðaði Halldór Sigurbjörn Halldórsson, eigandi og ábúandi jarðarinnar Hrófbergs í Hólmavíkurhreppi, kt. 230625-4769, á hendur landbúnaðarráðherra f.h. kirkjujarðarinnar Staðar í Steingrímsfirði, Hólmavíkurhreppi, svo og gegn Haraldi Guðmundssyni, eiganda og ábúanda jarðarinnar Stakkaness, Hólmavíkurhreppi, kt. 190359-5499, með stefnu, sem birt var 28. og 30. maí 1997, en málið var þingfest 18. júní sama ár. Gagnsök var höfðuð 25. ágúst 1997 og sameinuð aðalsök.

Dómendur gengu á merki 19. september 1997 í fylgd aðila og lögmanna. Þinghöld til sáttaumleitana og framlagningar sýnilegra sönnunargagna voru háð 6. október og 5. nóvember 1997. Lagðir voru fram vettvangsuppdrættir á dómskjölum nr. 61, 68 og 70 og kröfugerð aðila breytt til samræmis við nýja hnitapunkta, sem færðir höfðu verið inn á uppdrættina á grundvelli málflutningsyfirlýsinga fyrir dómi.

Aðalmeðferð var háð dagana 4.-5. desember 1997 og málið dómtekið. Þar sem segulbandsupptökur með framburði nokkurra vitna eyðilögðust var málið endurupptekið 30. janúar 1998 og skýrslur teknar að nýju af viðkomandi vitnum, en málið því næst flutt öðru sinni og dómtekið sama dag. Málið var endurupptekið að nýju í dag, þar sem brestur var á skýrleika í málflutningsyfirlýsingum aðalstefnanda og gagnstefnanda landbúnaðarráðherra varðandi ætluð landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Staðar.

Kröfugerð aðila.

A. Eigandi Hrófbergs.

Endanlegar dómkröfur stefnanda í aðalsök eru þær, að staðfest verði eftirfarandi landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Staðar: Frá Vatnadalsá eftir háhrygg Þverholtanna að Hærri-Merkissteini (hnitapunktur 101 á dómskjali nr. 61), þaðan ráði sjónhending að Neðra-Merkissteini (hnitapunktur 102 á dómskjali nr. 61), þaðan í Kúgildislæk, sem ráði merkjum af fjalli ofan til láglendis á eyrum (hnitapunktur 103 á dómskjali nr. 61) og þaðan ráði sjónhending yfir þverar eyrarnar í hnitapunkt 106A, sbr. dómskjal nr. 61, og þaðan í beina stefnu í hnitapunkt 206 á dómskjali nr. 61. Þaðan ráði farvegur Staðarár landamerkjum, einnig milli Hrófbergs og Stakkaness, út dalinn ofan hjá Stakkanesi í sjó fram, sbr. dómkröfulínu aðalstefnanda á dómskjali nr. 61 (hnitapunktar 207 og 208 á dómskjali nr. 68) nema sátt hafi tekist um annað, sbr. bókun í þinghaldi 6. október 1997 og drög að dómsátt milli Hrófbergs og Stakkaness, sbr. sáttalínu á dómskjali nr. 61.

Í gagnsök gerir aðalstefnandi þær dómkröfur, að synjað verði um landamerkjakröfur gagnstefnenda og aðalstefnandi sýknaður af öllum kröfum þeirra, enda verði landamerkjakröfur stefnanda í aðalsök teknar til greina. Þá er í aðal- og gagnsök krafist málskostnaðar úr hendi gagnstefnenda eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en aðalstefnandi fékk gjafsóknarleyfi 12. maí 1997.

B. Eigandi Staðar.

Af hálfu gagnstefnanda landbúnaðarráðherra eru gerðar þær dómkröfur í aðalsök, að synjað verði um allar kröfur aðalstefnanda. Í gagnsök er þess endanlega krafist, að landamerki jarðanna Hrófbergs og Staðar verði ákvörðuð með eftirfarandi hætti: Hrófbergsmegin ráði landamerkjum: Úr Vatnadalsá eftir svonefndum heybandsgötum, nokkuð fyrir vestan Tjaldhól, sjónhending á svonefndan Stórastein; úr Stórasteini í annan stein nær byggð, þá ráði landamerkjum Kúgildislækur af fjalli ofan til reiðgatna (hnitapunktar 110, 111, 107 og 109 á dómskjali nr. 70), síðan sjónhending yfir þverar eyrarnar í línu dregna frá hnitapunktum 201 til 203, sbr. dómskjal nr. 61 og dómskjal nr. 70. Þá verði í gagnsök viðurkennd skylda aðalstefnanda til að fjarlægja girðingu þá, sem hann hafi reist á hinu umdeilda landsvæði, það er á svonefndum Lyngmóum, að viðlögðum dagsektum að mati dómsins. Loks er í öllum tilvikum krafist málskostnaðar úr hendi aðalstefnanda eftir mati dómsins.

C. Eigandi Stakkaness.

Gagnstefnandi Haraldur Guðmundsson gerir þær dómkröfur í aðalsök, að öllum kröfum aðalstefnanda verði hrundið. Í gagnsök er endanlega gerð svohljóðandi krafa: Að staðfest verði með dómi landamerki milli Hrófbergs og Stakkaness, eins og þau eru dregin á dómskjali nr. 61, þ.e. að svonefnd sáttalína

skipti merkjum milli Hrófbergs og Stakkaness frá hnitapunkti 201 til 205, en ellegar svo langt fram eyrar, sem við getur átt eftir niðurstöðu dóms, að landamerkjum Hrófbergs og Staðar. Þá er bæði í aðal- og gagnsök krafist málskostnaðar úr hendi aðalstefnanda, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en gagnstefnandi fékk gjafsóknarleyfi 17. desember 1997.

Forsaga máls og lýsing helstu málsatvika.

Í Staðardal í Steingrímsfirði er kirkjujörðin Staður, sem lýtur forræði landbúnaðarráðuneytis. Jörðin var áður prestsetur. Undir hana heyra nú Hofstaðir, sem áður tilheyrðu Víðivöllum, en sú jörð var eitt sinn hjáleiga frá Stað. Land það er áður tilheyrði Hofstöðum liggur sunnan megin í Staðardal og að landi Hrófbergs.

Seint á fjórtándu öld kvartaði Jón Jónsson, þáverandi eigandi Hrófbergs, undan ofríki prestsins á Stað, Bjarna Þórðarsonar, sem þá mun hafa eignað sér land Hrófbergs á svæði milli Kúgildislækjar og Rauðaskriðu. Spunnust út af því deilur, sem urðu tilefni úrskurðar Þorsteins lögmanns Eyjólfssonar sumarið 1398 um landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Víðivalla. Þar sem prestur gat ekki lagt fram skilríki fyrir eignarhaldi Staðar á hinu umþrætta landsvæði en bóndinn á Hrófbergi lagði fram bréf Einars Þorbjarnarsonar, með hans heilu og ósköddduðu innsigli, sem átt hafði báðar jarðirnar Hrófberg og Víðivelli, úrskurðaði lögmaðurinn bóndanum á Hrófbergi í vil og á grundvelli landamerkjalýsingar Einars Þorbjarnarsonar, „ad milli fyrskrifadra jarda Hrobergs oc Wijdevalla riedi sa lækur. sem kendur er kugilldislækur. landareign af fialli ofan til reidgatna og sijdann sionhending yfir um þverar eyrarnar i Stadaraa j enn forna farveg oc alldrei seigist hann [þ.e. Einar Þorbjarnarson – innskot dómsins] vitad hafa onnur landamerki milli greindra jarda. Þvi i Guds nafne amen. urskurda eg greindur logmann. med fullum lagaurskurde. þesse landamerke j allann máta skialleg og myndug.“ Úrskurðurinn er hér tekinn eftir Íslensku fornbréfasafni, III. bindi, bls. 631 (dómskjal nr. 9).

Svo virðist sem enn hafi verið deilt um landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Víðivalla á ofanverðri sautjándu öld og að sú deila hafi orðið tilefni eftirfarandi lögfestu Jóns Björnssonar á Hrófbergi fyrir þeirri jörð innan tiltekinna landamerkja: „Landamerki milli téðrar jarðar og Víðivalla er á Stóraholti grjótgarður og við grjótgarðsendann norðan til stór steinn, sem á steinum stendur, svo undir hefur mátt sjá, þaðan frá nær byggð stendur annar steinn og undan því holti, skammt er frá þeim steini, kemur sá lækur sem kúgildislækur hefur kallaður verið og er hann þessara landa á milli merki af fjalli ofan til reiðgatna, þaðan er sjónhending yfir um þverar eyrarnar í Staðará, í þann forna farveg, og síðan ræður hann ofan hjá Stakkanesi fram í sjó, hinu megin Reiðarsteins.“ Lögfestan er hér skráð eftir framlögðu ljósriti úr bréfabók Staðar í Steingrímsfirði, merktri

CB1. Lögfesta þessi var lesin í heyranda hljóði á heimstefnuþingi 6. maí 1675 að viðstöddum séra Einari Torfasyni, Staðarpresti. Undir lögfestuna rituðu þrír vottar, sem staðfestu, að ekki aðeins hefði séra Einar látið ómótmælt þeim landamerkjum, sem tilgreind voru í lögfestunni, heldur hefði hann beinlínis játað merkin rétt.

Á grundvelli lögfestunnar frá 1675 var eftirfarandi lýsing á landamerkjum milli Hrófbergs og Staðarkirkjueigna lesin fyrir manntalsþingrétti að Hrófbergi 26. júní 1890: „...frá Vatnadalsá eptir háhrygg Þverholtanna að hærra Merkissteini, þaðan er bein sjónhending að neðri Merkis-Steini. Skammt frá þeim steini kemur sá lækur, er Kúgildislækur hefur kallaður verið og er hann þessara landa á milli merki af fjalli ofan til láglendis, þaðan er sjónhending yfir þverar eyrarnar í Staðará í þann forna farveg við lækjartún og síðan ræður hann ofan hjá Stakkanesi fram í sjó milli meginlands og reiðarsteins." Landamerkjalýsing þessi var færð í landamerkjabók Strandasýslu undir tölulið nr. 66. Henni til staðfestu rituðu meðal annarra nöfn sín Magnús Magnússon, ábúandi að Hrófbergi, og Ísleifur Einarsson, Staðarprestur frá 1883 til 1892. Segir orðrétt í landamerkjabók, að séra Ísleifur hafi verið með öllu samþykkur, að „farið sé eftir lögfestu þeirri, sem Jón Björnsson gjörði fyrir Hrófbergslandi um landamerki milli Hrófbergslands og Staðarkirkjueigna ..."

Fyrir manntalsþingrétti sama dag var lesin og færð í landamerkjabók undir tölulið nr. 65 eftirfarandi landamerkjalýsing yfir eignir Staðarkirkju, þær er lágu að landi Hrófbergs: „Hrófbergsmegin ræður landamerkjum úr Vatnadalsá eptir svonefndum heybandsgötum, nokkuð fyrir vestan Tjaldhól, sjónhending á svonefndan Stórastein, úr Stórasteini í annan stein nær byggð, en þaðan skammt kemur sá lækur sem Kúgildislækur hefur kallaður verið og er hann landamerki af fjalli ofan til reiðgatna, þaðan er sjónhending yfir þverar eyrarnar í Staðará, í hinn forna farveg og síðan ræður hann ofan hjá Stakkanesi, fram í sjó, í svonefndan „Reiðarstein" (eins og hann lá áður en hann fluttist úr stað fyrir nokkrum árum." Landamerkjalýsingunni til staðfestu rituðu meðal annarra nöfn sín séra Ísleifur Einarsson á Stað og Stephán Stephánsson, eigandi að hálfu Hrófbergslandi.

Samkvæmt sömu landamerkjaskrá voru þinglesin merki milli Staðar og hjáleigunnar Grænaness svohljóðandi: „Landamerkjalækur í Grásteinsengi."

Með kaupsamningi dagsettum 31. janúar 1938 var nýbýlið Stakkanes byggt úr landi Grænaness og selt Sigurði Gunnlaugssyni innan eftirtalinna landamerkja: „Frá Staðará að sunnan að Landamerkjalæk að vestan að Tíðalæk að austan og að norðan upp á Staðarfjall eins og vötnum hallar." Hinn 26. júlí 1955 seldi Sigurður barnabarni sínu Guðmundi Björnssyni jörðina, en Guðmundur hafði þá setið hana um nokkurra ára skeið. Guðmundur afsalaði jörðinni til sonar síns, gagnstefnanda Haraldar Guðmundssonar, í ágúst 1993.

Árið 1956 tók Steingrímur Loftsson við ábúð á Stað. Varð fljótlega vart ágreinings milli hans og ábúandans á Hrófbergi, Halldórs Sigurbjörns Halldórssonar, hér eftir nefndur aðalstefnandi, um merki milli Hrófbergs og Hofstaða, sem þá voru komnir undir Stað. Héldu þær deilur áfram eftir að sonur Steingríms og núverandi ábúandi á Stað, Magnús Steingrímsson, tók við búi af föður sínum árið 1983.

Með bréfi dagsettu 20. mars 1971 óskaði aðalstefnandi eftir upplýsingum frá veiðimálastjóra um hvernig fara skyldi með ágreining um landamerki, annars vegar milli Hrófbergs og Hofstaða og hins vegar milli Staðar og Stakkaness, áður en til stofnunar veiðifélags kæmi um nýtingu Staðarár. Segir í bréfinu, að áin hafi á síðustu tveimur áratugum færst smám saman yfir í Hrófbergsland frá Staðar- og Stakkaneslandi, svo nemi tugum metra. Lýsti aðalstefnandi yfir vilja til að útkljá þann ágreining áður en til félagsskaparins yrði stofnað.

Í júní 1979 leitaði sýslumaður Strandasýslu um sættir með aðalstefnanda og ábúendum á Stað, en án árangurs.

Þá gerðist það 17. ágúst 1984, að Matthías Sævar Lýðsson, héraðslögreglumaður í Strandasýslu, fór að Hrófbergi að beiðni aðalstefnanda og Magnúsar Steingrímssonar á Stað. Þar var þá einnig staddur fyrrverandi bóndi í sveitinni, Halldór Jóhann Jónsson, fæddur 29. október 1908. Segir í skýrslu, sem Matthías ritaði um för sína, að deiluaðilar hafi viljað fá vottfest álit Halldórs Jóhanns á því hvar merki lægju milli jarðanna Hrófbergs og Hofstaða. Í forsendum dóms þessa er nánari grein gerð fyrir skýrslu Matthíasar og landamerkjalýsingu Halldórs Jóhanns, sem gefin var á vettvangi þann dag.

Með bréfi dagsettu 16. apríl 1986 mótmælti Magnús Steingrímsson girðingarlögn aðalstefnanda á umþrættu landsvæði, sem Magnús taldi tilheyra Hofstöðum. Tíu árum síðar reyndu deiluaðilar enn að setja niður ágreininginn um merki, meðal annars fyrir milligöngu sýslumanns í maí 1997. Í kjölfar árangurslausra sáttatilrauna var mál þetta höfðað.

Skýrslur aðila og vitna fyrir dómi.

Aðalstefnandi gaf skýrslu við aðalmeðferð máls. Einnig voru leidd eftirtalin vitni: Brynjólfur Sæmundsson, kt. 130134-2039, Guðmundur Björnsson, kt. 180731-2109, Sigríður Björnsdóttir, kt. 091119-4089, Magnús Steingrímsson, kt. 240555-2209, Ásta Bjarnadóttir, kt. 131134-2559, Ágúst Guðmundsson, kt. 150744-4909, Guðrún S. Magnúsdóttir, kt. 080234-3259, Matthías Sævar Lýðsson, kt. 190757-2859, Katrín Jónsdóttir, kt. 160713-2839, Pétur Einar Bergsveinsson, kt. 251013-4979, Guðbjörg Rannveig Bergsveinsdóttir, kt. 100905-3299, og Árni Jóhannsson, kt. 300133-2319. Verður nú rakið það helsta, sem fram kom í vætti þeirra og þýðingu getur haft við úrlausn málsins.

Brynjólfur Sæmundsson hefur verið héraðsráðunautur í Strandasýslu frá árinu

1959. Vitnið staðfesti fyrir dómi, að það hafi gengið á merki með deiluaðilum 17. ágúst 1984 í fylgd Halldórs Jóhanns Jónssonar og hlýtt á hann lýsa merkjum milli jarðanna Hrófbergs og Hofstaða. Vitnið kvað ljóst vera að svokölluð Merkissteinslág samkvæmt lýsingu Halldórs Jóhanns liggi rétt utan við Neðra-Merkisstein og að Merkissteinslágarlækur rynni úr láginni og réði merkjum niður til láglendis. Vitninu kvaðst vera kunnugt um örnefnið Lækja(r)tún og lýsti því sem grænum bletti milli tveggja gildraga í Staðarhlíð. Vitnið kvaðst ekki vita nákvæmlega hvaðan það hefði þá vitneskju; hún hefði síast inn á þeim 38 árum, sem vitnið hafi búið í sýslunni. Vitnið benti þó einna helst á Benedikt Sæmundsson frá Aratungu sem heimildarmann sinn, en Benedikt þessi hafi verið heimamaður bæði á Víðivöllum og á Stað. Vitnið kvað reiðgötur áður hafa legið víða í Staðardal og gat sérstaklega um reiðgötur á svonefndum Svörtubökkum, fram með eyrum Staðarár og einnig fram með hlíðinni Hrófbergsmegin, niður undan Merkissteinslág.

Guðmundur Björnsson er faðir gagnstefnanda Haraldar Guðmundssonar og fyrrum bóndi á Stakkanesi. Vitnið kvaðst hafa það eftir afa sínum Sigurði Gunnlaugssyni, áður bónda á Stakkanesi, að Kúgildislækur væri sá lækur, sem merktur er með hnitapunktum 110 og 111 á dómskjali nr. 70 og rynni hann niður að reiðgötum á Svörtubökkum og þar út í Staðará. Vitnið kvaðst ekki kannast við örnefnið Lækja(r)tún og kvaðst raunar aldrei hafa heyrt á það minnst. Aðspurt um örnefnið Neðra-Merkisstein kvaðst vitnið ekki hafa tekið eftir þeim steini hin seinni ár og væri hann líklega horfinn sjónum manna.

Sigríður Björnsdóttir er föðursystir gagnstefnanda Haraldar, fædd á Grænanesi við Steingrímsfjörð árið 1919. Hún ólst upp á Kleppustöðum í Staðardal og bjó þar fram yfir tvítugt, en flutti þá að Hólum í Staðardal og bjó þar í 14 ár. Þaðan flutti Sigríður suður á land árið 1953, en kom vestur á ný árið 1990. Vitnið kvaðst ekki fróð um örnefni í Staðardal, en kannast þó við Kúgildislæk, sem komi ofan hlíðina og renni niður með girðingu, sem girt er frá Hrófbergi (sbr. línu milli hnitapunkta 110 og 111 á dómskjali nr. 70), fyrir endann á henni, niður á reiðgötur og þar ofan í Staðará. Vitnið kvað reiðgötur hafa legið um Svörtubakka, yfir Kúgildislæk og fram eyrar alla leið fram Staðardal. Vitnið kvaðst ekki vita til um reiðgötur annars staðar í dalnum. Vitnið kvaðst ekki þekkja örnefnin Lækja(r)tún og Neðra-Merkisstein.

Matthías Sævar Lýðsson er ættaður frá Kirkjubóli í Staðardal, nú bóndi í Kirkjubólshreppi og héraðslögreglumaður á Hólmavík. Vitnið bar fyrir dómi, að eftir því sem sér hefði skilist á Halldóri Jóhanni Jónssyni, er gengið hafi verið á merki í ágúst 1984, þá hafi svokölluð Merkissteinslág verið niður undan Neðra-Merkissteini, en í láginni hafi legið Merkissteinslágarlækur. Vitnið kvað Halldór Jóhann hafa bent á Kúgildislæk sem sunnan eða suðvestan við Merkissteinslág og rynni sá lækur niður hlíðina og bugðaðist út á eyrarnar í ótal hlykkjum. Vitnið

staðsetti Kúgildislæk milli hnitapunkta 102 og 104 á dómskjali nr. 61. Vitnið kvað Lækja(r)tún hafa samkvæmt lýsingu Halldórs Jóhanns verið milli tveggja lækja eða gilja í Staðarhlíð og staðsetti vitnið örnefnið milli hnitapunkta 105 og 106 á því landabréfi, sem inn á eru færðar kröfulínur aðila (dómskjal nr. 61).

Katrín Jónsdóttir er systir Halldórs Jóhanns Jónssonar, fædd á Víðivöllum, og bjó þar til ársins 1948. Vitnið kvað Kúgildislæk eiga upptök sín við hlíðarlögg niður undan Neðra-Merkissteini og myndast þar úr fleiri en einni lækjarsytru. Lækurinn hafi hins vegar ekki verið kallaður Kúgildislækur fyrr en niðri á láglendi á eyrum, en þá hafi hann verið orðinn að vatnsfalli og verið djúpur og mikill, sérstaklega á Svörtubökkum. Vitnið kvaðst hafa heyrt um örnefnið Lækja(r)tún, en ekki geta staðsett það nákvæmar en neðarlega í Staðarhlíð, nærri Grásteinsengi.

Pétur Einar Bergsveinsson er fæddur í Aratungu í Staðardal og bjó þar til 12 ára aldurs er hann flutti að Hrófbergi, þar sem hann var vinnumaður í 10 ár. Vitninu kvaðst ekki vera kunnugt um hvar merki lægju milli jarðanna Hrófbergs og Víðivalla (áður Hofstaða). Vitnið kvaðst ekki þekkja til örnefnisins Lækja(r)túns. Það kvaðst hafa heyrt getið um Kúgildislæk sem unglingur, en ekki geta staðsett hann eða lýst legu hans. Vitnið kvaðst vita til þess að reiðgötur hafi legið um Staðardal, meðal annars á Svörtubökkum og þaðan fram eyrar. Vitnið kvaðst ekki kannast við örnefnið Merkisstein.

Guðbjörg Rannveig Bergsveinsdóttir er systir Péturs Einars, fædd í Aratungu og bjó þar til 18 ára aldurs. Þaðan flutti hún á næsta bæ, sem er Kirkjuból, og var þar í 4 ár, en flutti síðan úr Staðardal rúmlega þrítug að aldri. Vitnið kvaðst muna eftir reiðgötum í Staðardal forðum daga, á leið sinni frá Aratungu til Hólmavíkur. Vitnið kvað þær hafa legið fram hjá Víðivöllum, niður að hól, sem marki Hofstaðarústir og þaðan niður á Hrófbergseyrar, sunnan megin í Staðardal, en Hrófbergseyrar hafi byrjað rétt neðan við Hofstaði.

Helgi Ingimundarson er fæddur að Tröllatungu í Kirkjubólshreppi, en fluttist í Staðardal 10 ára gamall og bjó að Hólum fram yfir fermingu. Þaðan flutti Helgi til Hólmavíkur og hefur búið þar síðan. Vitnið kvað Kúgildislæk vera læk, sem renni niður hlíðina Hrófbergsmegin, gegnt bænum Stakkanesi, og út í Staðará á móts við bæinn. Vitnið kvaðst hafa þessar upplýsingar frá fyrrum húsbónda sínum, Magnúsi Steingrímssyni á Hólum. Vitnið kvaðst ekki þekkja örnefnið Lækja(r)tún og telja Neðra-Merkisstein ekki vera til lengur.

Ásta Bjarnadóttir er móðir Magnúsar Steingrímssonar, ábúanda á Stað. Hún er fædd í Unaðsdal í N-Ísafjarðarsýslu, en bjó á Stað í 21 ár, frá 1956 til 1977. Vitnið kvaðst lítið þekkja til örnefna í Staðardal. Það kvaðst þó vita hvar Kúgildislækur rennur og staðsetja hann á milli Hrófbergs og Hofstaða, á þeim stað er aðalstefnandi hafi girt, framan við Kúgildislæk, í landi Hofstaða, að mati vitnisins. Vitnið kvað Efra- og Neðra-Merkissteina vera til í huga aðalstefnanda en

ekki sínum. Vitnið kvaðst ekki þekkja til örnefnisins Lækja(r)tún og telja það raunar ekki vera til. Vitnið kvaðst ekkert vita um reiðgötur í Staðardal.

Magnús Steingrímsson er alinn upp á Stað og tók þar við búi af föður sínum 1983. Vitnið kvaðst þekkja dável til örnefna í Staðardal. Staðsetti vitnið Kúgildislæk u.þ.b. 300 metra austan við Neðra-Merkisstein (hnitapunkt 102). Lækinn kvað vitnið renna niður á reiðgötur, framan við girðingu, sem aðalstefnandi hafi í óleyfi girt í landi Hofstaða, og þaðan í Staðará. Vitnið kvað Lækja(r)tún vera neðan vegar, skammt framan við Tjaldholt. Vitnið kvað tvo djúpa læki vera í Staðarhlíð, við hnitapunkt 106 á dómskjali nr. 61, sem kallaðir væru Fremra- og Neðra-Lækjartúnsgil. Vitnið kvað reiðgötur í Staðardal vera á þeim stað, sem bílvegur var lagður, þ.e. fram Svörtubakka og þaðan fram dalinn. Vitnið kvað Lyngmóa vera neðarlega í Hofstaðalandi og hafi aðalstefnandi girt kringum þá, í landi Staðar.

Málsástæður og lagarök aðalstefnanda.

Aðalstefnandi reisir kröfur sínar í aðal- og gagnsök á áðurgreindum landamerkjalýsingum í landamerkjaskrám fyrir Hrófberg (nr. 66) og Staðarkirkjueignir (nr. 65) frá 1890, en vísar jafnframt til lögmannsúrskurðar Þorsteins Eyjólfssonar frá 1398. Samkvæmt téðum gögnum sé ljóst, að Kúgildislækur ráði merkjum milli Hrófbergs og Staðar (áður Hofstaða) af fjalli ofan til láglendis, eða reiðgatna, en láglendi verði að teljast á umræddu landsvæði inn í Staðardal (hnitapunktur 103 á dómskjali nr. 61) þótt örlítill halli sé til sjávar. Reiðgötur liggi og hafi í aldanna rás legið við fjallsrætur eftir Staðardal, en sökum notkunarleysis, vatnagangs og veðrunar greinist þær nú misjafnlega og hafi víða horfið sjónum manna.

Þaðan sem Kúgildislækur komi niður á láglendi og reiðgötur (hnitapunktur 103) sé samkvæmt lögfestu Jóns Björnssonar frá 1675 og landamerkjaskrá fyrir Hrófberg sjónhending yfir þverar eyrarnar í þann forna farveg Staðarár við Lækja(r)tún (hnitapunktur 106 á dómskjali nr. 61). Beri að miða við þá landamerkjalýsingu, enda hvergi getið um örnefnið Lækja(r)tún í öðrum lýsingum, sem hér skipta máli eða getið þar annarra örnefna, sem gefi til kynna aðra viðmiðun eða mæli gegn línu yfir þverar eyrar að Lækja(r)túni. Það styðji umrædda lögfestu, að hún hafi verið samþykkt af séra Einari Torfasyni, presti á Stað, og síðar séra Ísleifi Einarssyni á Stað, svo sem gögn málsins beri með sér.

Aðalstefnandi kveður umræddar landamerkjaskrár vera samhljóða um að merki milli Hrófbergs og Staðar liggi frá Lækja(r)túni (hnitapunktur 106) eftir hinum forna farvegi Staðarár „ofan hjá Stakkanesi, fram í sjó", eins og þar segi. Varðandi túlkun á orðunum „fornum farvegi" Staðarár vísar aðalstefnandi til málflutningsyfirlýsinga lögmanns síns og lögmanns gagnstefnanda landbúnaðarráðherra á dómþingi 6. október 1997 um að þeir væru sammála um að miðað

skyldi við í dómi, að hluti hins forna farvegar Staðarár lægi frá hnitapunkti 106 í hnitapunkt 206, sbr. dómskjal nr. 68. Aðalstefnandi telur að hin tilvitnuðu orð „ofan hjá Stakkanesi, fram í sjó“ merki niður hinn forna farveg ofan úr dalnum og niður með Stakkanesi, en vegna ágreinings um túlkun greindra orða sé gagnstefnanda Haraldi Guðmundssyni einnig stefnt til að þola dóm um staðfestingu landamerkja er að jörðinni Stakkanesi liggja.

Aðalstefnandi kveður ágreiningslaust, að svokallaður Neðri-Merkissteinn liggi í hnitapunkti 102 á dómskjali nr. 61. Hann mótmælir á hinn bóginn sem röngum málatilbúnaði gagnstefnanda, landbúnaðarráðherra, að því er varðar örnefnin Kúgildislæk, Lækja(r)tún og Staðaráreyrar og kennileitið reiðgötur. Þá er mótmælt fullyrðingum gagnstefnanda Haraldar um rennsli Staðarár og öllum bollaleggingum hans um hefðarrétt.

Málsástæður og lagarök gagnstefnanda landbúnaðarráðherra.

Gagnstefnandi landbúnaðarráðherra reisir kröfur sínar í aðal- og varasök einkum á landamerkjaskrá nr. 65 yfir eignir Staðarkirkju, en í henni sé landamerkjum Staðar skilmerkilega lýst, þar á meðal gagnvart jörðinni Hrófbergi. Við samanburð á þeirri lýsingu, sem fyrst hafi verið skjalfest 1886 af séra Ísleifi Einarssyni á Stað, og lýsingu í landamerkjaskrá nr. 66 fyrir Hrófberg frá 1890 komi í ljós, að sú fyrri sé mun ítarlegri og fyllri en sú síðari. Landamerkjalýsing Staðar eigi sér og beina samsvörun í úrskurði Þorsteins lögmanns Eyjólfssonar frá 1398, en í úrskurðinum, sem og lögfestunni frá 1675, séu merki miðuð við reiðgötur en ekki láglendi. Ekkert bendi til þess, að ætlunin hafi verið að breyta merkjum milli jarðanna með landamerkjaskrá nr. 66, en hún sé yngri en landamerkjaskrá nr. 65. Beri því að leggja hina eldri lýsingu til grundvallar í málinu og fallast á kröfur stefnanda í gagnsök. Af þeim örnefnum og kennileitum, sem þar eru nefnd, telur gagnstefnandi að þessi skipti mestu máli: „annar steinn nær byggð“, Kúgildislækur, reiðgötur og forn farvegur Staðarár.

Gagnstefnandi segir óumdeilt, að „annar steinn nær byggð“ sé líka nefndur Neðri-Merkissteinn, einstætt og stórt bjarg, sem standi á Staðardalsbrún. Litlu utar og ofan til í dalnum renni Kúgildislækur í svonefndu Fremra-Stekkjargili (hnitapunktar 110 til 111 á dómskjali nr. 70) og sé hann landamerkjalækur milli Hrófbergs og Staðar af fjalli ofan til reiðgatna. Gagnstefnandi telur ljóst hvar reiðgötur hafi legið til forna og vísar til skrár yfir örnefni fyrir Grænanes og Stakkanes á dómskjali nr. 24. Þar segi orðrétt: „Á Svörtubökkum eru reiðgötur sem liggja fram yfir Kúgildislæk.“ Þá komi fram í skrá yfir örnefni Hofstaða og Hofstaðaparts á dómskjali nr. 22, að ekki hafi verið venja „að nefna Kúgildislæk því nafni fyrr en niðri á Eyrunum.“ Þar segi og, að lækurinn sé nokkuð vatnsmikill á eyrunum, „lygn með djúpum pyttum og renni í bugðu út Eyrarnar í Staðará.“ Af framangreindum tilvitnuðum orðum megi vera ljóst, að Kúgildislækur

ráði merkjum milli Staðar og Hrófbergs, allt þar til lækurinn komi að reiðgötum á Svörtubökkum (hnitapunktur 109 á dómskjali nr. 70). Ágreiningslaust sé hvar Svörtubakkar liggi, en þeir séu ekki við fjallsrætur eða á því láglendi, sem aðalstefnandi haldi fram, heldur mun neðar í Staðardal eða á eyrum Staðarár. Gagnstætt því sem aðalstefnandi haldi fram, sé ljóst að Kúgildislækur ráði merkjum á þessu svæði, ekki einvörðungu af fjalli ofan heldur einnig á láglendi eða allt þar til að lækurinn komi niður á Svörtubakka, á þeim stað er reiðgötur fram Staðardal liggi yfir lækinn (hnitapunktur 109). Þaðan sé sjónhending yfir þverar eyrarnar í Staðará, í hinn forna farveg hennar, en af hálfu gagnstefnanda sé því haldið fram, að hinn forni farvegur Staðarár liggi sem næst þeim farvegi er áin renni nú í, á því svæði, sem hér um ræði. Á hitt sé fallist með aðalstefnanda, sbr. bókun í þinghaldi 6. október 1997, að samkomulag sé milli nefndra málsaðila, að við það skuli miða í dómi, að hluti hins forna farvegar liggi frá hnitapunkti 106 í hnitapunkt 206, sbr. dómskjal nr. 68. Þaðan ráði hins vegar farvegur árinnar eins og hún renni í dag, þ.e. eftir hinum forna farvegi, ofan hjá Stakkanesi og fram í sjó, sbr. hnitapunkt 108 á dómskjölum nr. 61 og 70.

Fallist dómur á framangreindar kröfur stefnanda í gagnsök leiði af sjálfu sér samkvæmt reglum eignarréttar, að aðalstefnanda verði með dómi gert skylt að fjarlægja girðingu þá er hann reisti á hinu umþrætta landsvæði árið 1985, í óþökk gagnstefnanda, sbr. meðal annars áðurgreind mótmæli ábúandans á Stað í bréfi dagsettu 16. apríl 1986.

Gagnstefnandi mótmælir málatilbúnaði aðalstefnanda að því er varðar staðsetningu Kúgildislækjar og segir hana ranga. Þá er því vísað á bug, að láglendi Staðardals geti talist á þeim stað er aðalstefnandi haldi fram (hnitapunktur 103 eða 104 á dómskjali nr. 61) enda viðurkenni aðalstefnandi sjálfur, að þar halli landi út dalinn til sjávar. Loks er því mótmælt, að ljóst sé hvar Lækja(r)tún sé, en aðalstefnandi hafi hvorki sýnt fram á tilvist né staðsetningu slíks túns eða örnefnis. Í Árbók Ferðafélags Íslands 1952 (dómskjal nr. 28) sé að finna greinargóða lýsingu á allri hlíðinni norðan megin Staðardals. Athygli veki, að hvergi sé í þeirri lýsingu eða öðrum skriflegum heimildum minnst á hið ætlaða Lækja(r)tún.

Varðandi lagarök vísar gagnstefnandi til landamerkjalaga nr. 5/1882 og nr. 41/1919, með síðari breytingum, og til almennra reglna íslensks réttar um gildi landamerkjabréfa og túlkun þeirra. Kröfu sína um málskostnað styður hann við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök gagnstefnanda Haraldar Guðmundssonar.

Gagnstefnandi Haraldur Guðmundsson styður kröfugerð sína í málinu einkum við samkomulag, sem gert hafi verið milli sín og aðalstefnanda með málflutningsyfirlýsingum lögmanna þeirra á dómþingi 6. október 1997. Í þeim hafi

greindir aðilar máls lýst því yfir með bindandi hætti, að þeir væru sammála um að staðfest verði með dómi, að svonefnd sáttalína á dómskjali nr. 61 skyldi ráða merkjum milli Hrófbergs og Stakkaness frá hnitapunkti 201 til 205, en ellegar frá hnitapunkti 201 svo langt fram eyrar, sem við geti átt eftir niðurstöðu dóms. Ágreiningslaust sé gagnstefnenda í milli, að landamerki milli Stakkaness og Staðar liggi við Grásteinsengi, í hnitapunkti 206 á dómskjali nr. 68, sbr. málflutningsyfirlýsingar lögmanna gagnstefnenda á dómþingi 5. nóvember 1997. Því beri að draga beina línu milli hnitapunkta 205 og 206 og miða merki Stakkaness í vestur, gagnvart Hrófbergi, við línu þannig dregna.

Komist dómur að annarri niðurstöðu er á því byggt af hálfu gagnstefnanda, að ósannað sé að hinn forni farvegur Staðarár hafi verið annars staðar en þar sem áin renni í dag. Beri því að miða merki milli Hrófbergs og Stakkaness við núverandi farveg árinnar, allt frá landamerkjalæk milli Stakkaness og Staðar við Grásteinsengi, niður til sjávar í hnitapunkt 108 á dómskjali nr. 61. Varðandi túlkun á orðunum „ofan hjá Stakkanesi“ í landamerkjalýsingu fyrir Staðarkirkjueignir telur gagnstefnandi að þau beri að skýra sem „framhjá Stakkanesi“ í samræmi við almenna málvenju á þeim tíma er landamerkjaskráin var gerð. Loks er bent á, að tún frá Stakkanesi séu á árbakkanum Stakkaness megin og hafi það land verið nýtt af Stakkanesbændum og áður bændum á Grænanesi svo lengi, sem elstu menn muni. Þá hafi veiði í Staðará fyrir öllu því landi einatt verið talin tilheyra Stakkanesi. Vísar hann í þessu sambandi til 3. gr. laga nr. 46/1905 um hefð. Um önnur lagarök er vísað til laga nr. 41/1991 um landamerki o.fl. með síðari breytingum, laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, þar á meðal XXI. kafla laganna varðandi málskostnað, og almennra reglna íslensks réttar um gildi og túlkun landamerkjabréfa.

Forsendur og niðurstöður.

Við úrlausn þessa máls er rétt að leggja til grundvallar landamerkjaskrár fyrir eignir Staðarkirkju og fyrir Hrófberg, sem lýst hefur verið hér að framan. Landamerkjaskrám þessum var báðum þinglýst á manntalsþingi á Hrófbergi 26. júní 1890. Undir landamerkjaskrá Staðareigna ritar m.a. nafn sitt til samþykkis Stephán Stephánsson eigandi hálfrar jarðarinnar Hrófbergs. Og Magnús Magnússon, sem þá var ábúandi á Hrófbergi, ritar undir skrána með þessari yfirlýsingu:

„Að farið sje eptir lögfestu þeirri, sem Jón Björnsson gjörði fyrir Hrófbergslandi um landamerki milli Hrófbergslands og Staðarkirkju eigna er eg með öllu samþykkur. 9/4-90 Magnús Magnússon (sign.)“

Ísleifur Einarsson, prestur á Stað og umráðamaður Staðarkirkjueigna, staðfestir landamerkjaskrá Hrófbergs með nafnritun sinni undir nákvæmlega eins orðaða yfirlýsingu, en með honum rita undir yfirlýsinguna þrír aðrir menn, bændur á Ósi og Fitjum.

Nafnritanir undir landamerkjaskrárnar benda eindregið til að menn hafi talið að þær væru efnislega samhljóða, þótt nokkur orðalagsmunur væri á þeim, og þær væru þannig báðar í samræmi við lögfestu Jóns Björnssonar frá 1675. Það er og álit dómenda að orðalagsmun landamerkjaskránna megi samræma einni efnisskýringu.

Í máli þessu er ekki deilt um landamerki Hrófbergs og Hofstaða (Hofstaðaparts, sem var og er hluti Staðarkirkjueigna, og var nytjaður frá Víðivöllum, þegar þar var síðast búið) fyrir sunnan og ofan Neðra-Merkisstein, sem í landamerkjaskrá fyrir Staðarkirkjueignir er nefndur „annar steinn nær byggð". Hér verður því ekki fjallað um þennan hluta merkjanna, heldur þann hluta sem ágreiningur er um, þ.e.a.s. hver merkin eiga að vera frá Neðra-Merkissteini (hnitapunkti 102) niður til láglendis og yfir láglendið og þar með áreyrarnar. Staðsetning Neðra-Merkissteins er ágreiningslaus. Til að leysa úr ágreiningsefninu skiptir þrennt mestu máli, að skera úr um a) hvar Kúgildislækur á upptök sín og hvernig hann fellur, b) hvar eru Lækjatún (eða Lækjartún) og Lækjatúnsgil og c) hvar liggja þær reiðgötur sem talað er um í landamerkjaskránum.

a) Kúgildislækur.

Í landamerkjaskránum er þetta orðalag, þegar nefndur hefur verið Neðri-Merkissteinn, eða „annar steinn nær byggð": Skrá Hrófbergs: „Skammt frá þeim steini kemur sá lækur, er Kúgildislækur hefur kallaður verið og er hann þessara landa á milli merki af fjalli ofan til láglendis, ...". Staðarskrá: „..., en þaðan skammt kemur sá lækur, sem Kúgildislækur hefur kallaður verið og er hann landamerki af fjalli ofan til reiðgatna, ..." Báðar segja skrárnar að lækurinn komi skammt frá („þaðan skammt") merkissteininum, og báðar segja að hann sé merki af fjalli ofan.

Steinsnar framan og ofan við Neðri-Merkisstein kemur upp lækjarsytra sem fellur í grunna lág neðar í hlíðinni. Neðan við steininn og sumpart utan við hann koma upp fleiri smásytrur er sameinast hinni fyrrnefndu. Má sjá þetta glöggt af korti því sem fram hefur verið lagt og kröfulínur aðila eru merktar inn á með hnitapunktum (dómskjal nr. 61). Lækur þessi beygir við hlíðarrætur og rennur út með hlíðinni og 500-600 metrum utar sameinast hann öðrum læk, sem af hálfu gagnstefnanda landbúnaðarráðherra er talinn vera Kúgildislækur, en aðalstefnandi kallar þann læk og gilið sem hann fellur í Stekkjargil. Ekki er ágreiningur um að lækurinn heiti Kúgildislækur eftir að þessir tveir koma saman. Frá Neðra-Merkissteini út að þeim læk er gagnstefnandi landbúnaðarráðherra telur vera Kúgildislæk (Stekkjargili skv. aðalstefnanda) eru í láréttri hæðarlínu samkvæmt mælingu á landabréfi ríflega 520 metrar.

Dómendur telja vafalaust, að lækjarsytrurnar við Neðri-Merkisstein séu til

muna líklegri til að vera upptök Kúgildislækjar en hinn ytri lækur, ef tekið er mið af orðalagi landamerkjaskránna. En fleira þarf þó athugunar við.

Fram hafa verið lagðar í málinu nokkrar örnefnaskrár. Meðal þeirra er stutt skrá fyrir Hofstaði sem Magnús Steingrímsson bóndi og hreppstjóri á Hólum í Staðardal skráði 19. mars 1953. Henni fylgir viðbót, sem ber fyrirsögnina Hofstaðapartur Athugasemdir og viðbætur. Guðrún S. Magnúsdóttir cand. mag., starfsmaður Örnefnastofnunar, skráði viðbótina. Segir í upphafi hennar: „Farið var yfir örnefnaskrár Hofstaðaparts eða Hofstaða með Halldóri, Katrínu og Laufeyju, börnum Jóns Jóhannssonar sem skráði aðra örnefnaskrána [Sjá síðar. Aths. dómenda], að Hæðargarði 46, Reykjavík, 29. október 1981, og skráðar athugasemdir og viðbætur. Halldór er fæddur á Kálfanesi 29. október 1908 og fluttist að Víðivöllum 1912. Katrín er fædd 16. júlí 1913 og Laufey 20. september 1930, báðar á Víðivöllum. Systkinin fóru frá Víðivöllum 1948. Hofstaðapartur var nytjaður frá Víðivöllum.“ Í viðbótinni er m.a. þetta haft eftir systkininum: „Ekki var venja að nefna Kúgildislæk því nafni fyrr en niðri á Eyrunum. Þar er hann nokkuð vatnsmikill, lygn með djúpum pyttum, rennur í bugðu út Eyrarnar í Staðará.“

Fyrir dómi var Katrín Jónsdóttir spurð hvort hún vissi hvar Kúgildislækur ætti upptök sín, hvar hann kæmi fyrst upp. Katrín: „Hann kemur upp við hlíðar, má segja, lögg, að mér finnst af fleirum en einum læk. Þetta kemur lækjarsytra þarna niður.“ Dómari: „Já, hvar?“ Katrín: „Niður þarna svona yfir fyrir, það er svolítið lægra, finnst mér, minnir mig, niður af merkissteininum.“ Dómari: „Niður af merkissteininum?“ Katrín: „Já.“ Dómari: „Hann verður til þar úr svona lækjarsytrum?“ Katrín: „Já, og einnig sko síkjum, sem eru meðfram hlíðarlögginni. Því varð hann svo vatnsmikill á láglendinu.“ Framburður Katrínar er því til styrktar að Kúgildislækur eigi upptök sín við Neðri-Merkisstein. Enn kemur þó fleira til, sem síðar verður rakið.

Í þessari samantekt um Kúgildislæk er rétt að geta örnefnaskrár um Hofstaðapart, sem frammi liggur í málinu. Hún er handskrifuð og ber fyrirsögnina Örnefni og sagnir í landi Hofstaðaparts og er sögð eftir handriti Jóns Jóhannssonar bónda á Víðivöllum. Þar segir m.a. eftir að nefndir hafa verið Hærri- og Neðri-Merkissteinn: „Niðri á Staðardalseyrunum er lækur einn, sem Kúgildislækur heitir og rennur hann á einum stað í krók upp að hálsinum og eru merkin bein lína þaðan og í reiðgötu við Staðará, beint á móti Lækjatúni í Staðarhlíð. Síðan er sjónhending úr lækjarkrók þessum og upp í Neðri-Merkjastein.“

Nokkur vitni, Guðmundur Björnsson, Sigríður Björnsdóttir, Helgi Ingimundarson og Magnús Steingrímsson, töldu að Kúgildislækur kæmi af fjalli ofan í þeim skorningi sem aðalstefnandi kallar Stekkjargil, rúmlega 500 metrum utan við Neðri-Merkisstein. Að mati dómenda voru vitni þessi, að Magnúsi Steingrímssyni undanskildum, lítt fróð um örnefni á þessu landsvæði. Til að mynda

könnuðust þau ekki, nema Magnús, við Lækja(r)tún, og vitnin Guðmundur og Helgi könnuðust ekki við Neðri-Merkisstein á þeim stað, sem aðilar eru sammála um að hann sé.

Niðurstaða dómenda verður sú, að rétt sé að miða við að Kúgildislækur eigi fyrstu upptök sín í lækjarsytrum, sem koma upp framan og ofan við og neðan og utan við Neðra-Merkisstein. Í landamerkjalýsingu Halldórs Jóhanns Jónssonar, sem síðar verður gerð grein fyrir, er lækur þessi neðan við Neðra-Merkisstein kallaður Merkissteinslágarlækur.

b) Lækjatún og Lækjatúnsgil.

Örnefnastofnun varðveitir nokkrar örnefnaskrár af því landsvæði sem hér er til umfjöllunar. Skal nú gerð grein fyrir hvernig fjallað er um örnefnið Lækja(r)tún og Lækja(r)túnsgil í þeim skrám, sem fram hafa verið lagðar í málinu:

Frammi liggur sem dómskjal skrá sem ber fyrirsögnina Staður. Er þar sagt að Magnús Steingrímsson, sem fyrr er getið, hafi skráð hana 1953. Þar segir á einum stað, þar sem lýst er Staðarhlíð, frá örnefninu Stekknum, síðan: „Niður með Stekknum kemur Stekkjargil, allstórt. Þar sem það kemur niður, ofan brúnar, heita Stekkjarlágar-neðri. Í þeim, efst og austast, er Skötuormatjörn, þá Haugtjarnir og Haugtjarnahvolf að Teigabrúnaholtum. Nokkru austar á fjallinu, ofan brúnar, eru Lægri- og Hærri-Lækjatúnslægðir. Í hlíðinni fyrir neðan Stekkjarhvolfin er Prestsengi. Er svo nokkur [svo] svæði frá því að Lækjatúnsgili. Er Lækjatún á bakkanum við Staðará.“ Litlu síðar segir: „Neðan Lækjartúnsgilja, austar í hlíðinni, er Harðengi. Þá Tjaldholt . . .“

Í örnefnaskrá sem ber fyrirsögnina Staður Athugasemdir og viðbætur segir í upphafi: „Farið var yfir örnefnaskrár Staðar, sem skráðar voru af Magnúsi Steingrímssyni 1929 og 1953, með Jón[i] Sæmundssyni, Hátúni 4, Reykjavík, í Örnefnastofnun 3. apríl 1978 og skráðar eftir honum athugasemdir og viðbætur. Jón er fæddur 24. desember 1900 á Gilsstöðum, var á ýmsum bæjum í Staðardal og seinast á Stað 1939-43. Þá fluttist hann til Hólmavíkur og var þar 12 ár.“ Guðrún S. Magnúsdóttir skráði eftir Jóni. Í þessari skrá segir á einum stað eftir að nefnt hefur verið örnefnið Tjaldholt: „Harðengi er harðir balar. Í Lækjatúni fer að verða fjölbreyttari gróður. Það er milli Lækjatúnsgilja. Prestsengi var mesti og bezti slægjublettur í hlíðinni.“

Örnefnaskrá Magnúsar Steingrímssonar 1929, sem drepið er á í inngangi að skrá Jóns Sæmundssonar, birtist í Viljanum, handskrifuðu blaði Ungmennafélagsins Geislans, 7. tbl. VII. árg., sem út kom í apríl 1929. Þar segir m.a.: „...og á bakkanum Tjaldholt, þá Harðeyri að Neðra Lækjatúnsgili, þá Lækjatún á bakkanum við eyrarnar sem eru með ánni, þá stykkið milli Lækjatúnsgilja. Frá Fremra Lækjatúnsgili er Prestsengi að Stekkjargili.“

Rétt er að minna hér á tilvitnun í örnefnaskrá Jóns Jóhannssonar, sem skráð er hér að framan, aftast í kaflanum um Kúgildislæk, en þar er nefnt Lækjatún.

Vitnið Brynjólfur Sæmundsson kvaðst fyrir dómi hafa „verið hér á svæðinu síðan vorið 1959 samfellt, og hef starfað hér hjá bændum, þannig að ég er orðinn næstum heimamaður.“ Hann sagði m.a. þegar borin var undir hann landamerkjalýsing Halldórs Jóhanns Jónssonar, sem síðar verður getið, að „Lækjartún, það er grænn blettur sem er í Staðarhlíð milli tveggja gildraga og sem er þannig staðsett að eftir þessu væri merkjalínan þar yfir þverar eyrar.“ Vitnið var spurt hvaðan það hefði þetta. Vitnið svaraði: „Það get ég ekki fullyrt frekar heldur en að ég veit hvar Hólmavík er. Mér hefur verið sagt það og það síast inn í mann.“ Síðar í skýrslu vitnisins kom fram að hann hefði vitneskju um landsvæðið ekki síst frá Benedikt Sæmundssyni. Hann hefði verið frá Aratungu og hefði verið heimamaður bæði á Víðivöllum og Stað.

Matthías Lýðsson lögreglumaður gaf skýrslu fyrir dómi, einkum vegna þess að hann skráði í lögregluskýrslu landamerkjalýsingu Halldórs Jóhanns Jónssonar. Hann benti á þann stað sem hann taldi eftir ábendingu Halldórs Jóhanns og lýsingu að væri Lækjatún, og var hann milli tveggja gilja í Staðarhlíð, nánar tiltekið milli hnitapunkta 105 og 106 á því landabréfi sem inn á eru færðar kröfulínur aðila (dómskjal nr. 61).

Vitnið Magnús Steingrímsson, bóndi á Stað, er sonur fyrri ábúanda á jörðinni, Steingríms Loftssonar (bóndi á Stað 1956-1983) og konu hans, Ástu Bjarnadóttur, sem einnig bar vitni í málinu. Vitnið Magnús kannaðist við örnefnið Lækja(r)tún, en taldi það vera nokkru utar (neðar, þ.e. austar) en fyrrgreindar heimildir herma, innan við Tjaldhól, liggja þar með ánni. Hann kvaðst muna eftir að þar hefði verið slegið á kalárum eftir 1965. Hann kannaðist einnig við Lækjatúnsgil og benti á ljósmynd á gilin tvö sem hnitapunktarnir 105 og 106 eru við.

Vitnið Guðmundur Björnsson, fyrrum bóndi og eigandi Stakkaness, kvaðst ekki þekkja örnefnið Lækja(r)tún, en kannaðist við Lækjatúnslægðir uppi í fjallinu.

Vitnið Katrín Jónsdóttir kannaðist við örnefnið Lækja(r)tún, en var ekki örugg um staðsetningu þess, taldi það þó vera nærri Grásteinsengi, landamerkjum Staðar og Stakkaness.

Önnur vitni kváðust ekki þekkja örnefnið Lækja(r)tún.

Niðurstaða dómsrannsóknarinnar í þessu efni er sú, að ekki leiki vafi á að Lækjatúnsgil séu þau tvö gil sem hnitapunktarnir 105 og 106 liggja við á því landabréfi, sem sýnir kröfulínur aðila (dómskjal nr. 61). Flest bendir að mati dómenda til þess að Lækjatún sé milli þessara gilja, eins og aðalstefnandi heldur fram, og verður við það miðað við úrlausn málsins. Samræmist þetta því að merkjalínan liggi um þverar eyrar.

c) Reiðgötur.

Um þær er upplýst með vætti vitna að þær hafa legið um eyrarnar út og fram nærri ánni. Flest vitni nefndu fyrst að þær hefðu verið sjáanlegar á bökkunum sunnan árinnar framan við Svörtubakka, en sum vitni gátu þess að þær hefðu legið áfram fram (inn) dalinn sem næst ánni. Kemur þetta heim við merkingar á herforingjaráðskorti, sem fram hefur verið lagt.

Aðalstefnandi hefur haldið því fram að reiðgötur hafi verið í dalnum nærri hlíðinni að sunnanverðu. Eitt vitni, Brynjólfur Sæmundsson, taldi að svo hefði verið. Þegar hann var spurður um reiðgötur, svaraði hann: „Það eru fyrst og fremst tveir staðir, sem ég hef heyrt talað um reiðgötur þarna. Það var talað um reiðgötur niðri á svokölluðum Svörtubökkum, þarna fram með ánni, og svo sést fyrir greinilegum reiðgötum og sem að sjálfsagt gangandi menn hafa myndað að einhverju leyti líka fram eftir eyrunum ... Og í öðru lagi eru svo reiðgötur fram með hlíðinni, upp við hlíð, niður undan Merkissteinslág, og þannig hafa leiðirnar sjálfsagt legið fyrr þarna í dalnum. Þær liggja vitanlega þar sem þurrast er og þægilegast að fara á hesti. En svo aftur á móti þarna á milli, milli bakkanna og svo aftur þar sem verður þurrara upp við hlíðina, þar er svona þúfnakargi sem er ekki þægilegur til þess að fara um."

Dómendur telja vafalaust að reiðgötur hafi legið um dalinn á eyrunum nærri ánni. Þeir telja ekki útilokað að reiðgötur hafi einnig á fyrri tíð legið undir hlíðinni að sunnanverðu, en um það eru ekki önnur vætti en Brynjólfs Sæmundssonar.

Nánar um forsendur – niðurstöður.

Frammi liggur í málinu örnefnaskrá fyrir Hofstaðapart, sem Jón Jóhannsson skráði 1930. Jón var bóndi á Víðivöllum, faðir Halldórs Jóhanns, Katrínar og Laufeyjar, sem fyrr er getið. Í örnefnaskrá þessari, sem er stutt, eru tilgreind landamerki Hofstaðaparts og Hrófbergs. Segir þar fyrst að merki milli jarðanna séu tveir stórir steinar, Hærri- og Neðri-Merkissteinn. Sá síðarnefndi er sagður vera á brúninni Staðardals megin. „Frá þeim steini er sjónhending í Kúgildislæk, þar sem hann rennur í krók niður með hálsinum og sjónhending úr læknum í reiðgötur við Staðará, beint á móti Lækjartúni í Staðarhlíð."

Við vettvangsgöngu mátti sjá greinilegan vatnsfarveg frá þeim stað við hlíðarlöggina niður undan Neðri-Merkissteini, þar sem (Kúgildis)lækurinn sveigir út (eða niður) með hlíðinni. Farvegur þessi lá nokkurn spöl fram og niður, þ.e. til norðvesturs, á láglendið, sveigði síðan út og aftur upp að hlíðinni. Aðalstefnandi hélt því fram að í þessum farvegi hefði Kúgildislækur fallið. Virðist dómendum þetta koma vel heim og saman við landamerkjalýsingu Jóns Jóhannssonar hér næst á undan, sbr. einnig aðra lýsingu hans í handskrifaðri örnefnaskrá, sem getið var hér að framan í kaflanum um Kúgildislæk.

Þá er að geta skýrslu lögreglunnar í Strandasýslu, sem dagsett er 17. ágúst 1984. Matthías Lýðsson lögreglumaður ritaði skýrsluna, sem fyrr er getið. Kom hann fyrir dóminn sem vitni. Í upphafi skýrslunnar skýrir Matthías frá því að hringt hafi verið í hann föstudaginn 17. ágúst kl. 15.50 og hann beðinn að koma fram að Hrófbergi. Fyrir dóminum skýrði vitnið svo frá að þessi ferð hefði verið farin fyrir tilstilli sýslumanns. Síðan segir orðrétt og stafrétt í skýrslunni: „Þangað kominn fór undirritaður að spyrjast fyrir um tilefni kvaðningarinnar. Reyndist það þá vera að vegna landamerkjadeilu milli jarðanna Hofstaða og Hrófbergs, var þangað kominn fyrrverandi bóndi þar í sveit, Halldór Jóhann Jónsson og vildu málsaðilar fá vottfest álit hans á hvar landamerki milli þessara jarða væru. Undirritaður fór því ásamt Halldóri Jóhanni og þeim Halldóri bónda á Hrófbergi og Magnúsi bónda á Stað á lögreglubifreiðinni T-500 fram á Hrófbergseyrar á þann stað sem Halldór Jóhann taldi landamerkin vera. Skömmu eftir að komið var þangað kom þar Brynjólfur Sæmundsson héraðsráðunautur Hólmavík. Hlustuðu framantaldir ásamt undirrituðum á Halldór Jóhann lýsa landamerkjum milli jarðanna Hofstaða og Hrófbergs. Undirritaður vill taka fram [að] hvorki Magnús eða Halldór á Hrófbergi mótmæltu staðsetningu þeirra örnefna sem Halldór Jóhann nefndi í lýsingu sinni. Halldóri Jóhanni sagðist svo frá: „Ég átti heima á Víðivöllum frá 1912 til 1948, flutti þá að Stað og átti þar heima til 1956. Öll þau ár sem ég átti heima hér var aldrei neinn ágreiningur um landamerkin. Landamerkin eru: Sjónhending úr Lækjartúni í gegnum Sleifarsíki (sem nú er horfið vegna ágangs Staðarár) og í Merkissteinslág. Þaðan upp með Merkissteinslágarlæk að neðra Merkissteini. Frá honum eftir hryggjum upp að efra Merkissteini. Þegar ég tala um sjónhendingu úr lækjartúni held ég að fremur hafi verið tekin sjónhending frá fremri læknum."

Er Halldór Jóhann var að lýsa landamerkjunum gengum við ásamt honum um eyrarnar og hann benti okkur á þá staði sem lýst er í landamerkjalýsingunni. Að loknum þessum fundi skildu leiðir og hver hélt heim til sín."

Undir skýrsluna ritar skrásetjarinn, Matthías Lýðsson; einnig Halldór Jóhann Jónsson á eftir orðunum „vottast rétt eftir haft". Brynjólfur Sæmundsson ritar undir sem vottur. Brynjólfur kannaðist fyrir dóminum við þessa vettvangsgöngu og undirritun sína. Vitnið Matthías Lýðsson upplýsti að hann hefði ekkert skráð hjá sér á vettvangi, en hann hefði skrifað skýrsluna að kvöldi sama dags, og Halldór Jóhann hefði síðar skrifað undir, vottað að rétt væri eftir haft.

Vitnið Matthías benti í réttinum á örnefnastaði á landabréfum, og kvaðst hann hafa vitneskju sína eftir Halldóri Jóhanni Jónssyni, eins og hann hefði bent mönnum til þarna á eyrunum. Vitnið benti á Merkissteinslág niður undan Neðra-Merkissteini, þar sem hnitapunkturinn 103 er. Hann taldi að Kúgildislækur væri lækjarskoringur rétt vestan og neðan við Neðri-Merkisstein. Lækjatún taldi vitnið að væri milli Lækjatúnsgiljanna, þ.e. milli hnitapunktanna 105 og 106.

Vitnið minntist þess ekki að mótmælt hefði verið örnefna- og landamerkjalýsingu Halldór Jóhanns. Framburður vitnisins var að mati dómenda skýr og greinargóður.

Í vætti vitnisins Katrínar Jónsdóttur kom þetta fram:

Dómari: „Þú segir að Merkissteinninn, hann sé, þetta er landamerkjasteinn milli Hofstaða og Hrófbergs. Veistu hvernig merkin eru frá steininum? Niður í dalinn?“

Vitnið: „Sko, það er sjónlína, hefur mér verið sagt.“

Dómari: „Sjónlína?“

Vitnið: „Nú, um þverar eyrar. Halldór bróðir minn gaf . . . nafna sínum þetta upp fyrir mörgum árum. Og ég hef ekki önnur merki betri til að fara eftir en þau.“

Dómari: „Já, þú hefur séð þá lýsingu Halldórs bróður þíns?“

Vitnið: „Ja, hann hefur margoft sagt mér hana.“

Dómari: „Já, og þú heldur að hún sé rétt?“

Vitnið: „Ég get ekki vitað annað, því að það er það sem faðir okkar sagði okkur.“

Vitnið Guðbjörg Rannveig Bergsveinsdóttir fæddist árið 1905 í Aratungu í Staðardal, var þar til 18 ára aldurs, en fór þá að Kirkjubóli og var þar næstu fjögur ár. Hún kvaðst hafa verið liðlega þrítug þegar hún fluttist burt úr Staðardal. Í framburði hennar kom fram að eyrarnar í dalnum, sem riðið var eftir, þegar farið var út dalinn, hafi verið nefndar Hrófbergseyrar þegar komið var fram hjá eyðibýlinu Hofstöðum. Hrófbergseyrar hafi byrjað „svona rétt neðan við Hofstaði“.

Að öllu því virtu, sem hér hefur verið saman dregið, verður það niðurstaða dómenda í máli þessu, að fallast beri á kröfur aðalstefnanda um að landamerkjalína milli jarðanna Hrófbergs og Staðar skuli dregin frá Neðra-Merkissteini (hnitapunktur 102) eftir efstu upptökum Kúgildislækjar í hnitapunkt 103 og þaðan eftir beinni línu milli hnitapunktanna 103 og 106 við ytra Lækjatúnsgil, sbr. dómskjal nr. 61, í hnitapunkt 106A. Samkomulag er með aðalstefnanda og gagnstefnanda landbúnaðarráðherra, að við úrlausn málsins skuli við það miða að forn farvegur Staðarár sé í þeim farvegi, sem áin rennur nú í, milli hnitapunktanna 106A og 206, sbr. dómskjal nr. 61. Verður því þessi viðmiðun um fornan farveg lögð til grundvallar í málinu. Fallist er á það með gagnstefnanda Haraldi Guðmundssyni, að málflutningsyfirlýsingar af hálfu aðalstefnanda og gagnstefnanda Haraldar Guðmundssonar á dómþingi 6. október 1997 séu bindandi um að merki milli jarðanna Hrófbergs og Stakkaness skuli dregin eftir hnitapunktum 201 til 202, þaðan til 203, þaðan til 204, þaðan til 205 og þaðan upp (norður) í áðurgreindan hnitapunkt 206, í samræmi við línu sem þessir aðilar mörkuðu til sátta, sbr. dómskjöl nr. 68 og nr. 61.

Samkvæmt framanrituðu eru staðfest eftirfarandi landamerki milli Hrófbergs og Staðar: Frá Vatnadalsá eftir háhrygg Þverholtanna að Hærra-Merkissteini í hnitapunkt nr. 101 (X=674812,7; Y=589442,0), þaðan í beina stefnu að Neðra-Merkissteini í hnitapunkt nr. 102 (X=674541,8; Y=589959,5), þaðan eftir efstu upptökum Kúgildislækjar í hnitapunkt nr. 103 (X=674348,4; Y=590400,3), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 106A (X=674320,1; Y=591281,4) og þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 206 (X=673939,0; Y=591257,0), eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti.

Þá verða staðfest eftirfarandi landamerki milli Hrófbergs og Stakkaness: Frá hnitapunkti nr. 206 (X=673939,0; Y=591257,0) í beina stefnu að hnitapunkti nr. 205 (X=673958,3; Y=590867,2), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 204 (X=673717,2; Y=590882,2), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 203 (X=673559,1; Y=590794,2), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 202 (X=673338,0; Y=590807,0) og þaðan til sjávar í beina stefnu í hnitapunkt nr. 201 (X=672987,7; Y=590725,0), eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti.

Eftir þessum úrslitum verður aðalstefnandi sýknaður af öllum kröfum stefnenda í gagnsök.

Rétt þykir með hliðsjón af málavöxtum öllum og kröfugerð aðila, bæði upphaflegri og endanlegri, að hver aðila beri sinn kostnað af máli þessu. Gjafsóknarkostnaður aðalstefnanda, 1.746.529 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Vilhjálms Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 1.200.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til skyldu aðalstefnanda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun. Gjafsóknarkostnaður gagnstefnanda Haraldar Guðmundssonar, 676.128 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Sigurðar Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 600.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til skyldu gagnstefnanda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

D ó m s o r ð :

Landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Staðar í Hólmavíkurhreppi, Strandasýslu, ákvarðast svo: Frá Vatnadalsá eftir háhrygg Þverholtanna að Hærra-Merkissteini í hnitapunkt nr. 101 (X=674812,7; Y=589442,0), þaðan í beina stefnu að Neðra-Merkissteini í hnitapunkt nr. 102 (X=674541,8; Y=589959,5), þaðan eftir efstu upptökum Kúgildislækjar í hnitapunkt nr. 103 (X=674348,4; Y=590400,3), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 106A (X=674320,1; Y=591281,4) og þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 206 (X=673939,0; Y=591257,0), eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti.

Landamerki milli jarðanna Hrófbergs og Stakkaness, Hólmavíkur-

hreppi, Strandasýslu, ákvarðast svo: Frá hnitapunkti nr. 206 (X=673939,0; Y=591257,0) í beina stefnu að hnitapunkti nr. 205 (X=673958,3; Y=590867,2), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 204 (X=673717,2; Y=590882,2), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 203 (X=673559,1; Y=590794,2), þaðan í beina stefnu í hnitapunkt nr. 202 (X=673338,0; Y=590807,0) og þaðan til sjávar í beina stefnu í hnitapunkt nr. 201 (X=672987,7; Y=590725,0), eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti.

Aðalstefnandi er sýkn af öllum kröfum stefnenda í gagnsök.

Hver aðila beri sinn kostnað af máli þessu.

Gjafsóknarkostnaður aðalstefnanda, 1.746.529 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Vilhjálms Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 1.200.000 krónur. Gjafsóknarkostnaður gagnstefnanda Haraldar Guðmundssonar, 676.128 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Sigurðar Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 600.000 krónur.

Mánudaginn 28. júní 1999.

Nr. 256/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður J. Friðjónsdóttir saksóknari)
gegn
Hákoni Rúnari Jónssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að H skyldi sæta gæsluvarðhaldi meðan máli hans væri ólokið fyrir Hæstarétti var staðfestur með vísan til c- og d-liðar 1. mgr. 103. gr. og 106. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir og Hrafn Bragason.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 21. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 24. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júní 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt þar til dómur gengur í máli hans í Hæstarétti Íslands, en þó eigi lengur en til fimmtudagsins 21. október nk. kl. 17. 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 í stað gæsluvarðhalds verði hann vistaður á sjúkrahúsi samkvæmt 110. gr. laga nr. 19/1991. Til þrautavara krefst hann þess að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð rannsókn Sigurðar Páls Pálssonar geðlæknis 9. apríl 1999 á geðheilsu varnaraðila. Að virtum niðurstöðum rannsóknarinnar eru ekki efni til þess að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi með vistun á sjúkrahúsi samkvæmt 110. gr. laga nr. 19/1991.

Með vísan til c- og d-liðar 1. mgr. 103. gr. og 106. gr. laga nr. 19/1991 verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júní 1999.

Ár 1999, mánudaginn 21. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan til 106. gr. laga um meðferð opinberra mála, sbr. c- og d-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að dómfellda Hákoni Rúnari Jónssyni, kt. 280776-5649, Hólabergi 16, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi þar til dómur Hæstaréttar fellur í máli hans, en þó eigi lengur en til fimmtudagsins 21. október nk. kl. 17.00

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur uppkveðnum 31. maí sl. var framangreindur Hákon Rúnar Jónsson dæmdur í 5 ára fangelsi fyrir brot á 252. gr. almennra hegningarlaga með því að hafa að kvöldi föstudagsins 12. febrúar 1999 farið í auðgunarskyni inn í verslunina 11-11, Norðurbrún 2, Reykjavík, vopnaður stórum hnífi og klæddur lambhúshettu sem huldi andlitið, ógnað starfsmanni verslunarinnar og skipað honum að taka peninga úr tveimur peningakössum samtals krónur 158.500 sem ákærði hafði á brott með sér. Til frádráttar refsingunni kom gæsluvarðhaldsvist dómfellda frá 13. febrúar 1999.

Við uppkvaðningu dómsins tók dómfelldi frest til að kveða á um áfrýjun og í framhaldi af því var hann úrskurðaður í gæsluvarðhald meðan frestur til að lýsa yfir áfrýjun leið. Hann hefur nú tilkynnt að hann óski þess að áfrýja framangreindum dómi til Hæstaréttar Íslands.

Í forsendum hins áfrýjaða dóms kemur fram að dómfelldi hafi hlotið 2 ára fangelsisdóm fyrir skjalafals, þjófnað og rán í apríl 1995 og hlaut hann reynslulausn á 240 daga eftirstöðvum refsingar 15. júní 1996. Hann rauf skilorð reynslulausnarinnar og var dæmdur í þriggja og hálfs árs fangelsi 18. nóvember 1996 fyrir rán og var reynslulausnin þá dæmd með. Dómfelldi hlaut reynslulausn á ný 5. febrúar sl. og þá af 420 daga eftirstöðvum refsingar. Viku síðar framdi hann brot það sem hann var sakfelldur fyrir í dóminum frá 31. maí sl. og hlaut 5 ára fangelsi, eins og að framan er rakið.

Dómfelldi hefur sætt gæsluvarðhaldi á grundvelli c- og d-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og 2. mgr. sömu greinar vegna þess brots sem hann hefur nú verið sakfelldur fyrir. Ljóst er að verulegar líkur eru á því að dómfelldi muni halda áfram brotum, haldi hann óskertu frelsi. Ber því nauðsyn til að halda honum í gæsluvarðhaldi meðan mál hans er til meðferðar hjá Hæstarétti Íslands. Skilyrði 106. gr. laga nr. 19/1991 eru því fyrir hendi og verður krafa ríkissaksóknara tekin til greina eins og hún er sett fram.

Úrskurðarorð:

Dómfelldi, Hákon Rúnar Jónsson, sæti gæsluvarðhaldi allt þar til dómur gengur í máli hans í Hæstarétti Íslands en þó eigi lengur en til fimmtudagsins 21. október nk. kl. 17.00.

Mánudaginn 28. júní 1999.

Nr. 33/1999. **Íslenska ríkið**
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)
gegn
Hauki Haraldssyni og
Oddbjörgu Óskarsdóttur
(Ragnar H. Hall hrl.) **og**
Haukur Haraldsson og
Oddbjörg Óskarsdóttir
gegn
aðallega íslenska ríkinu og
til vara Mosfellsbæ
(Aðalsteinn E. Jónasson hrl.)

Þinglýsing. Lóðarleigusamningur. Sératkvæði.

Veðlán bankans B hvíldi á landspildu í eigu byggingaverktakans H. I og Ó keyptu fasteignina A af H og skyldi H reisa hús á fasteigninni. Fasteignin A var hluti af spildunni en hafði enn ekki verið sérgreind í veðmálabókum. Lét H skuldarinnar ekki getið. Við sérgreiningu fasteignarinnar A úr spildunni urðu þau mistök að veðskuldarinnar var ekki getið. Sveitarfélagið M, sem gerði lóðarleigusamning við I og Ó, upplýsti þau heldur ekki um skuldina enda þótt sveitarfélagið hefði samþykkt hana sem þinglýstur eigandi landsins á sínum tíma. H varð gjaldþrota áður en byggingunni var lokið. Héldu þau I og Ó þá áfram framkvæmdum við húsbygginguna á eigin vegum og þinglýstu m.a. tveimur skuldabréfum athugasemdalaust á eignina. Við þinglýsingu þriðja skuldabréfsins var rituð athugasemd um veðrétt B. Í framhaldi af þessu fékk B veðrétt sinn staðfestan með dómi og lét selja eignina nauðungarsölu.

I og Ó stefndu aðallega íslenska ríkinu, en til vara M vegna þess tjóns sem þau höfðu orðið fyrir. Ríkið var sýknað enda þótti hvorki vera uppfyllt það skilyrði þinglýsingarlaga til greiðslu bóta að þau væru grandlaus né að tjón þeirra væri sennileg afleiðing mistakanna. Þá var M sýknað enda þótti ekki unnt að álykta að M hefði verið skylt að tilgreina þær veðsetningar sem til hafði verið stofnað eftir að landið komst í eigu H.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 20. janúar 1999 og krefst hann aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjenda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á dæmdri fjárhæð og að málskostnaður verði látinn niður falla.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu málinu 12. febrúar 1999. Krefjast þau þess aðallega að aðaláfrýjandi, en ella varastefndi, verði dæmdur til að greiða þeim 10.000.000 krónur, eða aðra lægri fjárhæð, auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. desember 1996 til greiðsludags. Þá krefjast þeir þess að sá framangreindra aðila, sem dæmdur verður til að greiða þeim kröfu sína, verði einnig dæmdur til að greiða hæfilegan málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, en málskostnaður verði að öðru leyti látinn niður falla.

Varastefndi krefst þess aðallega að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur að því er hann varðar og að gagnáfrýjendur verði dæmdir til að greiða honum málskostnað fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann sýknu af kröfum gagnáfrýjenda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst hann verulegrar lækkunar á kröfum gagnáfrýjenda og niðurfellingar málskostnaðar.

I.

Málsatvik eru rakin í héraðsdómi.

Með dómum Hæstaréttar 26. mars 1998 í sex málum, sem vörðuðu fasteignir við Aðaltún í Mosfellsbæ, var því slegið föstu, að mistök hefðu orðið af hálfu þinglýsingardómara við embætti sýslumanns í Kjósarsýslu, þegar lóðarleigusamningum og afsölum vegna þessara fasteigna var þinglýst síðla árs 1988. Ótvírætt er að sams konar mistök urðu við þinglýsingu lóðarleigusamnings um Aðaltún 6 í Mosfellsbæ 6. desember 1988. Við sérgreiningu eignarinnar í fasteignabók láðist að færa á blað hennar veðrétt Búnaðarbanka Íslands samkvæmt tryggingarbréfi, sem þinglýst hafði verið 19. janúar 1988, að fjárhæð 7.200.000 krónur, sem naut veðréttar í 13 byggingarlóðum við Aðaltún. Í framhaldi þessa var kaupsamningi gagnáfrýjenda við Hamra hf. þinglýst 9. desember 1988 án athugasemdar um þennan veðrétt og síðar tveimur

skuldabréfum, er gagnáfrýjendur gáfu út til Kletthamra hf. í janúar og febrúar 1989.

Kaupsamningur gagnáfrýjenda við Hamra hf. var gerður 17. febrúar 1988, tæpum mánuði eftir þinglýsingu tryggingarbréfs Búnaðarbanka Íslands. Fóru kaupin fram að því er virðist fyrir milligöngu fasteignasölu á vegum byggingafélagsins. Eignin Aðaltún 6 var á þessum tíma ekki sérgreind í fasteignabókum, þannig að ekki var um það að ræða að sérstaks veðbókarvottorðs yrði aflað um hana. Í kaupsamningi var þess ekki getið, hvort veðbönd hvíldu á eigninni eða ekki. Af skjölum málsins verður ráðið, að gagna hafi ekki verið aflað um þessi efni. Viðsemjandi gagnáfrýjenda, sem ekki var grandlaus, skýrði að þeirra sögn ekki frá veðrétti Búnaðarbankans. Hins vegar ber að líta til þess, að það er grundvallaratriði í viðskiptum sem þessum, að kannaðar séu heimildir seljanda og fengin örugg vitneskja um viðkomandi fasteign. Við öflun gagna um heimildir seljandans og könnun á skráningum í fasteignabækur um þá landspildu, er lóðin var úr, hefði komið í ljós hvers kyns var. Gagnáfrýjandanum Hauki átti að vera ljóst mikilvægi þessa þáttar í fasteignaviðskiptum, þar sem hann hafði sjálfur tekið þátt í rekstri fasteignasölu.

Sú krafa, sem gagnáfrýjendur hafa uppi í máli þessu gegn aðaláfrýjanda, byggist fyrst og fremst á því að vegna framangreindra þinglýsingarmistaka hafi þau tekið ákvörðun um framhald byggingar hússins eftir gjaldþrot Hamra hf. á röngum forsendum þar sem þeim hafi verið ókunnugt um tilvist veðréttar Búnaðarbanka Íslands, en vitneskju um hann hafi þau fengið þremur mánuðum síðar. Töluleg útlistun á kröfu þeirra er byggð á kostnaði við að halda áfram byggingu hússins, bæði fyrir og eftir að þau fengu vitneskju um veðréttinn, kostnaði vegna innheimtuaðgerða og uppboðsmeðferðar vegna ýmissa skulda þeirra og lögmannskostnaði vegna hagsmunagæslu fyrir þau á árunum 1991-1994. Nema þessir liðir í heild rúmlega 10 milljónum króna.

Það eru skilyrði fyrir bótaskyldu ríkissjóðs vegna þinglýsingarmistaka eins og hér um ræðir, samkvæmt a-lið 49. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978, sbr. 23. gr. laga nr. 85/1989, að sýnt sé fram á tjón, sem telja verði sennilega afleiðingu þeirra, og að aðili sé grandlaus. Fram hjá því verður ekki horft að erfiðleikar gagnáfrýjenda hljóta fyrst og fremst að teljast bein afleiðing vanefnda og gjaldþrots viðsemjanda þeirra. Þegar

á allt er litið, verður að telja, að tjón þeirra sé ekki sennileg afleiðing þinglýsingarmistakanna og gagnáfrýjendur hefðu mátt vita um tilvist tryggingarbréfs Búnaðarbanka Íslands, auk þess sem viðsemjandi þeirra var sannanlega grandsamur. Er hvorugt framangreindra skilyrða því uppfyllt. Ekki verður á það fallist að unnt sé að dæma málið á öðrum bótagrundvelli. Leiðir þetta til sýknu aðaláfrýjanda af kröfum gagnáfrýjenda.

II.

Kröfur gagnáfrýjenda á hendur varastefnda eru á því reistar að stjórnendum bæjarfélagsins hafi verið skylt að vekja athygli gagnáfrýjenda á tilvist tryggingarbréfs Búnaðarbanka Íslands, þegar lóðarleigusamningurinn var gerður, en þinglýsing bréfsins hafi byggst á veðleyfi varastefnda, sem á þeim tíma var þinglýstur eigandi landsins.

Varastefndi og Hamrar hf. gerðu hinn 26. nóvember 1987 með sér samkomulag um úthlutun og uppbyggingu umræddra lóða við Aðaltún í Mosfellsbæ og var Hömrum hf. úthlutað þessum lóðum til skipulags og byggingar íbúðarhúsa. Samkvæmt 5. gr. samkomulagsins fékk byggingafélagið rétt til veðsetningar hjá Búnaðarbanka Íslands fyrir allt að 7,2 milljónum króna. Í samræmi við það áritaði varastefndi framangreint tryggingarbréf Búnaðarbanka Íslands 12. janúar 1988.

Af hálfu varastefnda er því mótmælt að á honum hafi hvílt skylda samkvæmt lögum eða venju til að tilgreina veðsetningu Hamra hf. í lóðarleigusamningi með þeim hætti er gagnáfrýjendur byggja á.

Ljóst verður að telja að í lóðarleigusamningi eins og þeim, sem hér um ræðir, beri leigusala að tilgreina þær kvaðir og bönd, sem á lóð hvíla af hans hálfu. Til veðbanda þeirra, sem hér um ræðir, var hins vegar stofnað af hálfu byggingaraðila, viðsemjanda gagnáfrýjenda, eftir úthlutun lóðarinnar. Í málflutningi sínum hafa gagnáfrýjendur ekki skírskotað til lagaákvæða eða óyggjandi gagna, er leiði til þeirrar ályktunar, að varastefnda hafi verið skylt að geta þessara veðbanda í lóðarleigusamningi. Þykir ekki unnt að byggja á því að slík skylda hafi verið fyrir hendi.

Hér verður og að líta til þess að varastefndi mátti búast við því að viðskipti gagnáfrýjenda og Hamra hf. hefðu farið fram eins og tíðkast í fasteignaviðskiptum, þar á meðal um athugun eignaheimilda og veðbanda. Umræddu tryggingarbréfi hafði sem fyrr segir verið þinglýst þegar kaupsamningur gagnáfrýjenda og Hamra hf. var gerður.

Með hliðsjón af framangreindum atriðum þykir verða að sýkna varastefnda af kröfum gagnáfrýjenda.

Eins og atvikum máls þessa er háttað þykir rétt að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, íslenska ríkið, og varastefndi, Mosfellsbær, skulu vera sýknir af kröfum gagnáfrýjenda.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Guðrúnar Erlendsdóttur

Ég tel að staðfesta beri hinn áfrýjaða dóm með vísan til forsendna hans um annað en málskostnað gagnvart Mosfellsbæ, sem ég tel að fella beri niður. Þá tel ég, að aðaláfrýjandi eigi að greiða gagnáfrýjendum málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. nóvember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. þessa mánaðar, er höfðað með stefnu, þingfestri 7. október 1997.

Stefnendur eru Haukur Haraldsson, kt. 151049-8189, og Oddbjörg Óskarsdóttir, kt. 190650-2359, bæði til heimilis að Eyjabakka 24, Reykjavík.

Stefnt er aðallega ríkissjóði Íslands, kt. 550169-2829, Arnarhvoli, Reykjavík, en til vara Mosfellsbæ, kt. 470269-5969, Þverholti 3, Mosfellsbæ.

Stefnendur krefjast þess, að stefndi, ríkissjóður, hér á eftir nefndur íslenska ríkið, verði dæmdur til að greiða þeim 10.000.000 krónur, eða aðra lægri fjárhæð að mati dómsins, auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. desember 1996 til greiðsludags. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda samkvæmt mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til þess, að stefnendur hafi ekki frádráttarrétt á móti virðisaukaskatti, sem þau verði að greiða af lögmannsþóknun.

Stefnandi gerir sömu kröfur og að ofan greinir á hendur stefnda, Mosfellsbæ, sem stefnt er til vara samkvæmt heimild í 2. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndu krefjast aðallega sýknu af kröfum stefnenda og málskostnaðar úr þeirra hendi, en til vara verulegrar lækkunar á dómkröfum þeirra og að í því tilviki verði málskostnaður látinn niður falla.

Upphaflega kröfðust stefndu aðallega frávísunar málsins, en féllu frá þeirri kröfu við aðalmeðferð málsins.

I.

Málavextir.

Með tveimur afsölum, öðru útgefnu 7. október 1986 og þinglýstu 13. apríl 1987 og hinu útgefnu 30. október 1987 og þinglýstu 27. nóvember sama ár, eignaðist Mosfellsbær tvær landspildur úr landi Lágafells þar í bæ. Með samningi, dagsettum 26. nóvember 1987, úthlutaði sveitarfélagið Byggingarfélaginu Hömrum hf. landi þessu til skipulags og byggingar íbúðarhúsa. Áður en uppdrætti og yfirlýsingu um skiptingu landsins í byggingarlóðir hafði verið þinglýst, afhenti Búnaðarbanki Íslands þann 14. janúar 1988 til þinglýsingar við embætti sýslumannsins í Kjósarsýslu tryggingarbréf, útgefið af Byggingarfélaginu Hömrum hf. hinn 12. janúar 1988. Í upphafi bréfsins er skuldari tilgreindur Byggingarfélagið Hamrar hf. og/eða Páll Harðarson, en hann var framkvæmdastjóri félagsins. Í meginefni bréfsins kemur fram, að til tryggingar skaðlausri greiðslu, að höfuðstólsfjárhæð allt að samtals 7.200.000 krónur, auk verðbóta, dráttarvaxta og alls kostnaðar, séu Búnaðarbankanum veðsettar byggingarlóðirnar nr. 2, 4, 6, 8, 10, 12, 14, 16, 18, 20, 22, 24 og 26 við Aðaltún í Mosfellsbæ, með öllum framkvæmdum og öðru tilheyrandi. Þá segir, að lóðirnar séu úr landi Lágafells, en þinglýstur eigandi sé Mosfellshreppur samkvæmt tveimur nánar tilgreindum afsölum. Sé eignin veðsett með fyrsta veðrétti og uppfærslurétti. Að lokum er í bréfinu ákvæði um, að verði bú skuldara tekið til skiptameðferðar sem gjaldþrota, sé veðhafa heimilt að gjaldfella og eindaga allar slíkar skuldir fyrirvaralaust og án uppsagnar.

Mosfellsbær samþykkti veðsetninguna með áritun á tryggingarbréfið, og var það fært sem veð á báðar ofangreindar landspildur. Var bréfinu þinglýst 19. janúar 1988. Í framhaldi af þessari tryggingu veitti bankinn byggingarfélaginu ýmsa fyrirgreiðslu.

Hinn 17. febrúar 1987 gerðu stefnendur kaupsamning við Byggingarfélagið Hamra hf. um kaup á fasteigninni nr. 6 við Aðaltún í Mosfellsbæ, en þá hafði verið gengið frá skiptingu umræddra lands í byggingarlóðir, án þess að henni hefði þá verið þinglýst. Í samningnum var ekkert tekið fram um áhvílandi veð á eigninni. Var heildarverð ákveðið 4.800.000 krónur, og skyldu stefnendur greiða 4.200.000 krónur innan árs, en eftirstöðvarnar, 600.000 krónur, áttu að greiðast með skuldabréfi til 5 ára.

Í samningnum var tekið fram, að Hömrum hf. væri heimilt að taka veðlán út

á eignina, sem næmi láninu frá Húsnæðisstofnun, en Hamrar hf. skyldu hafa losað veðið af eigninni, er húsnæðislán kæmi og afsal yrði gefið út.

Hinn 19. júní 1988 undirritaði áðurnefndur Páll Harðarson ábyrgðaryfirlýsingu til Búnaðarbanka Íslands, þar sem fram kom, að hann tækist á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu 12 veðskuldabréfa, að fjárhæð 7.200.000 krónur, sem öll væru útgefin af Byggingarfélaginu Hömrum hf. til bankans. Væri hvert bréf að fjárhæð 600.000 krónur og þau tryggð samkvæmt texta þeirra með veði í fasteignunum nr. 2, 4, 6, 8, 10, 12, 14, 16, 18, 20, 22, 24 og 26 við Aðaltún og kæmi eitt veðskuldabréf til með að hvíla á hverju húsi. Yrði veðskuldabréfunum ekki þinglýst, fyrr en húsin væru orðin fokheld og lóðirnar sérgreindar í veðmálabókum. Tækju kaupendur húsanna að sér að greiða bréfin samkvæmt ákvæðum í kaupsamningum Hamra hf. við þá og þyrftu þeir að fá bréfunum nafnbreytt í bankanum eftir afhendingu húsanna. Þangað til þinglýsing bréfanna færi fram, væri veðtrygging bankans í formi fyrrgreinds tryggingarbréfs, að fjárhæð 7.200.000 krónur, með veði í öllum lóðunum óskiptum. Bæru öll bréfin grunnvísitöluna 1968 og vexti frá 1. mars 1988. Bréfum þessum var hins vegar aldrei þinglýst.

Þann 5. desember 1988 gerðu stefnendur og varastefndi með sér leigusamning um lóð til íbúðarhússbyggingar, þar sem Hömrum hf. var leigð lóðin Aðaltún 6, en í samningnum var ekkert getið um áhvílandi lán á eigninni eða kvaðir varðandi veðsetningu. Samningurinn var móttekinn til þinglýsingar sama dag og innfærður næsta dag athugasemdalaust á blað umræddrar fasteignar í þinglýsingabók.

Byggingarfélagið Hamrar hf. stóð ekki við ákvæði kaupsamningsins um frágang hússins og skil framkvæmda á réttum tíma og var úrskurðað gjaldþrota 21. nóvember 1988. Stefnendur ákváðu að krefjast ekki riftunar á kaupsamningnum við félagið, en reyna heldur að ljúka byggingunni á eigin vegum. Hins vegar lýstu þeir kröfu í þrotabú félagsins, þar sem gerð var grein fyrir því, sem ógert væri af hálfu seljanda samkvæmt kaupsamningnum, og að kostnaður við þær framkvæmdir yrði mun meiri en næmi eftirstöðvum samningsverðsins. Lýstu stefnendur yfir skuldajöfnuði að þessu leyti. Þá lýstu þeir jafnframt í búið sem almennri kröfu bótakröfu vegna tjóns, sem þeir töldu sig hafa orðið fyrir vegna vanefnda félagsins. Viðurkenndi þrotabúið skuldajafnaðarkröfuna, en jafnframt tók skiptastjóri þá ákvörðun, við gerð kröfuskrár þrotabúsins, að lýsa ekki yfir afstöðu til almennra krafna, þar sem ljóst væri, að ekkert myndi koma upp í þær við skiptin.

Stefnendur héldu áfram framkvæmdum við húsið, og hinn 3. janúar 1989 gerðu þau samning við verktaka um tiltekna verkþætti. Til greiðslu á því verki gáfu þeir út skuldabréf, að fjárhæð 1.250.000 krónur, tryggt með 1. veðrétti í fasteigninni. Það bréf var afhent til þinglýsingar 4. sama mánaðar og því þinglýst án athugasemda. Stefnendur gáfu út annað skuldabréf þann 16. febrúar 1989, að

fjárhæð 1.350.000 krónur, tryggt með 2. veðrétti í eigninni. Var það afhent samdægurs til þinglýsingar og þinglýst án athugasemda. Hinn 8. mars 1989 gáfu stefnendur enn út skuldabréf með veði í eigninni, að fjárhæð 550.000 krónur. Var því þinglýst 10. sama mánaðar með svohljóðandi athugasemd:

„Á lóð í landi Lágafells hvílir tryggingarbréf útg. af Hömrum hf. kr. 7.200.000.“

Við yfirheyrslu hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins 8. janúar 1990 viðurkenndi Páll Harðarson, að kaupendum einstakra húsa við Aðaltún hefði ekki, við gerð kaupsamninga, verið tilkynnt um skuldir við Búnaðarbankann, eða veðsetningu eignanna, og þeim einungis verið gerð grein fyrir því, að Hamrar hf. myndu veita kaupendum lán, að fjárhæð 600.000 krónur, sem tryggt yrði með veði í hverri eign. Þá kom fram hjá Páli, að umræddar ráðstafanir Hamra hf. gagnvart Búnaðarbankanum hefðu verið vegna eldri skulda og að engar nýjar lánveitingar bankans lægju þarna að baki.

Þann 25. janúar 1991 var ákæra gefin út á hendur Páli, þar sem honum var m.a. gefið að sök að hafa ráðstafað leiguréttindum Byggingarfélagsins Hamra hf., og með dómi Hæstaréttar, uppkveðnum 19. mars 1993, var hann sakfelldur fyrir brot gegn 2. tl. 1. mgr. 250. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 vegna háttsemi sinnar gagnvart Búnaðarbankanum.

Af hálfu stefnenda og annarra fasteignareigenda við Aðaltún í Mosfellsbæ var reynt að ná samkomulagi við Búnaðarbanka Íslands út af veðsetningu þeirri, er mál þetta tekur til, og í því skyni haldnir fundir með fyrirsvarsmönnum bankans, ríkislögmanni, sýslumanninum í Kjósarsýslu og lögmönnum eigenda fasteignanna, en þær sáttatilraunir báru ekki árangur.

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 28. janúar 1993 var tekin til greina krafa Búnaðarbankans á hendur stefnendum og fleiri fasteignareigendum við Aðaltún um staðfestingu á 2. veðrétti bankans, m.a. í fasteign stefnenda. Þeim dómi var áfrýjað af hálfu eigenda fasteignanna. Með dómi Hæstaréttar 21. september 1995 var viðurkennt, að Búnaðarbankinn ætti 2. veðrétt í umræddri fasteign stefnenda til tryggingar kröfum bankans á hendur þrotabúi Byggingarfélagsins Hamra hf. samkvæmt 12 skuldabréfum, hverju að fjárhæð 600.000 krónur, öllum útgefnum af Hömrum 10. júní 1988, og til tryggingar kröfum bankans á hendur Páli Harðarsyni samkvæmt ábyrgð hans á ofangreindum skuldabréfum með yfirlýsingu, dagsettri 19. júní 1988. Miðast hámark veðréttarins samkvæmt tryggingarbréfinu frá 12. janúar 1988 við 7.200.000 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. nóvember 1988 til greiðsludags, auk alls kostnaðar.

Eftir ofangreindan dóm Hæstaréttar hafa stefnendur leitað eftir skaðabótum úr ríkissjóði, en af hans hálfu hefur bótaskylda ekki verið viðurkennd og greiðslu þar með neitað, síðast með bréfi ríkislögmanns, dagsettu 22. nóvember 1995.

Þann 2. október 1996 krafðist Búnaðarbanki Íslands nauðungarsölu á fasteign stefnenda til fullnustu á kröfum sínum samkvæmt hæstaréttardóminum, sem þá voru taldar nema samtals 45.277.199 krónum. Framhaldsuppboð fór fram 9. desember sama ár, og var eignin seld á 5.000.000 króna.

II.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur reisa kröfur sínar á hendur stefnda, íslenska ríkinu, á því, að á árunum 1988 og 1989 hafi átt sér stað mistök við embætti bæjarfógetans í Mosfellsbæ, sem jafnframt var sýslumaður Kjósarsýslu. Hafi mistökin haft í för með sé verulegt fjártjón fyrir þau. Séu mistökin fólgin í eftirtöldum atriðum:

1. Veðréttur samkvæmt áðurgreindu tryggingarbréfi Búnaðarbanka Íslands, að fjárhæð 7.200.000 krónur, hafi ekki verið færður inn á viðeigandi blað í fasteignabók embættisins, er lóðin nr. 6 við Aðaltún var sérgreind í fasteignabók.

2. Vanrækt hafi verið að skrá athugasemd um veðrétt samkvæmt tryggingarbréfinu, er lóðarsamningi stefnenda og Mosfellsbæjar var þinglýst 6. desember 1988.

3. Vanrækt hafi verið að skrá athugasemd um veðrétt samkvæmt tryggingarbréfinu, er þinglýst var tveimur skuldabréfum, útgefnum af stefnendum í janúar og febrúar 1989.

Stefnendur telja, að skylt hafi verið samkvæmt 7. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 að skrá athugasemd um veðrétt samkvæmt tryggingarbréfinu á öll skjöl, sem þinglýst var á umrædda lóð, og að vanræksla á því hafi haft í för með sér verulegt fjárhagslegt tjón fyrir þá. Beri stefndi, ríkissjóður, beina og sjálfstæða ábyrgð samkvæmt 49. gr. þinglýsingalaga á því fjártjóni, sem stefnendur hafi orðið fyrir vegna þessara mistaka starfsmanna sinna.

Jafnframt er sjálfstætt byggt á því, að umrædd mistök hafi ekki verið eiginleg þinglýsingarmistök, heldur mistök, sem starfsmenn bæjarfógetaembættisins hafi gert í skrifstofustörfum sínum og stefndi, ríkissjóður, beri vitaskuld ábyrgð á. Sé hér átt við, að innfærsla á blöð í fasteignabók, sem gerð er við uppskiptingu lands í lóðir, sé ekki þinglýsing, heldur skrifstofuvinna, rétt eins og þegar upplýsingar úr handfærðum þinglýsingabókum eru færðar upp í tölvur.

Stefnendur byggja kröfur sínar á hendur Mosfellsbæ á því, að stjórnendum bæjarfélagsins hafi verið skylt að vekja athygli stefnenda á tilvist tryggingarbréfs Búnaðarbankans á þeim tíma, sem lóðarleigusamningurinn var gerður, en þinglýsing tryggingarbréfsins hafi verið gerð á grundvelli skriflegs veðleyfis Mosfellsbæjar, sem á þeim tíma hafi verið þinglýstur eigandi landsins. Telji stefnendur hafið yfir vafa, að hefði þeim verið kunnugt um umrædd veðbönd

samkvæmt tryggingarbréfi Búnaðarbankans á þeim tíma, sem þau gengu frá lóðarleigusamningnum, hefðu þeir ekki gert þann samning.

Stefnendur telji nánast ómögulegt að sanna raunverulegt fjártjón sitt vegna þessa alls og geri því kröfu um, að bætur verði dæmdar að álitum samkvæmt gögnum um alla þá fjármuni, sem þeir hafi lagt í umrætt hús, fjármagnskostnað, málskostnað og annað, sem leitt hafi af þeirri ótrúlegu stöðu, er þau hafi lent í.

Talið sé, að markaðsverð fasteignarinnar Aðaltúns 6 sé nú á bilinu 10-12 milljónir króna, miðað við venjuleg kjör á fasteignamarkaði. Geri stefnendur kröfu um bætur, að fjárhæð 10 milljónir króna, og miða þá kröfugerð við verðlag 9. desember 1996, er eignin var seld nauðungarsölu, en eftir það beri að reikna dráttarvexti á bótafjárhæðina. Við ákvörðun bóta að álitum verði að hafa eftirtalin útgjöld stefnenda vegna umræddrar fasteignar í huga og jafnframt verði tekið tillit til þess, að þeir hafi orðið fyrir tjóni af viðskiptum sínum við Byggingarfélagið Hamra hf., er það félag varð gjaldþrota:

Verksamningur við Kletthamra hf. á árinu 1989, upphafleg fjárhæð samtals 2.885.400 krónur.

Reikningur vegna múrverks frá árinu 1989, upphafleg fjárhæð samtals 234.049 krónur samkvæmt stefnu.

Verksamningur við Glermassann frá árinu 1989, upphafleg fjárhæð samtals 1.202.000 krónur.

Viðskipti við BM Vallá hf. vegna byggingarefnis 1989 – 1990, upphafleg fjárhæð samtals 231.312 krónur.

Lögmannskostnaður vegna hagsmunagæslu 1991 – 1994, upphafleg fjárhæð samtals 815.675 krónur.

Vaxtagjöld og annar kostnaður vegna krafna, sem upphaflega var stofnað til í viðskiptum við Kletthamra hf., en voru síðan framseldar öðrum, 4.542.895 krónur.

Samtals nemi þessir liðir 9.911.331 krónum. Tjónið sé þó vitaskuld miklu meira vegna greidds byggingarkostnaðar, sem stefnendur hafi ekki haldið saman kvittunum fyrir, vegna vaxta, sem þeir hafi lagt í húsið og gæslu hagsmuna sinna, svo og vegna verðlagsbreytinga. Þá telji stefnendur sig hafa tekið sanngjarnt tillit til þess hagræðis, sem ætla megi, að þeir hafi haft af því að geta, þrátt fyrir allt, búið undanfarin ár í húsinu. Einnig beri að taka tillit til þeirra miklu rauna, orkusóunar og angistar, sem stefnendur hafi haft af máli þessu. Í kröfugerð stefnenda felist krafa um, að dómurinn ákvarði bætur til þeirra lægri en 10 milljónir króna, verði ekki talið, að tjónið nemi allri þeirri fjárhæð.

Um stefnuháttu í máli þessu vísa stefnendur til 2. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er á því byggt, að samkvæmt 49. gr. þinglýsingalaga sé það skilyrði þess, að um bótaábyrgð geti verið að ræða af hálfu ríkissjóðs, að um endanlegt tjón sé að ræða. Verði tjónið að vera sennileg afleiðing af mistökum þinglýsingardómara/þinglýsingarstjóra og verði bótakrefjandinn að vera grandlaus og megi ekki sjálfur eiga sök á tjóninu. Sama eigi við um þann, sem hann leiði rétt sinn frá. Verði öll þessi skilyrði að vera uppfyllt. Jafnframt verði tjónið að stafa frá einhverju þeirra atriða, sem upp eru talin í a-e-liðum greinarinnar. Sé skilyrðum greinarinnar ekki fullnægt að mati stefnda og því ekki um bótaábyrgð af hans hálfu að ræða.

Því hafi verið slegið föstu í Hrd. 1995:2064 (2066), að umræddu tryggingarbréfi, að fjárhæð 7.200.000 krónur, hafi verið réttilega þinglýst. Séu þannig ekki til staðar mistök varðandi þá þinglýsingu.

Kaupsamningur stefnenda og Hamra hf., dagsettur 17. febrúar 1988, hafi verið móttekinn til þinglýsingar 16. nóvember 1988 og innfærður í þinglýsingabækur 9. desember sama ár með eftirfarandi athugasemd: „Lóðarl.s.þingl. á kaupendur þ. 05.12.1988."

Umræddum lóðarleigusamningi hafi verið þinglýst 6. desember 1988. Riti undir hann bæjarstjóri varastefnda og stefnendur málsins. Sé hvergi tilgreint á samningnum, að Aðaltún 6 tengist landspildum í landi Lágafells, þar sem greint tryggingarbréf var áhvílandi. Eigi að sjálfsögðu að geta um slíkt á lóðarleigusamningum, og hafi það verið gert hjá öðrum sveitarfélögum. Að auki séu stefnendur í beinu samningssambandi við bæjarsjóð, og hafi bæjarstjóra augljóslega borið að upplýsa þá um tryggingarbréfið. Sé óraunhæft við þessar aðstæður að gera þá kröfu til þinglýsingarstjóra, að hann viti eða rannsaki úr hvaða eign lóðin sé, eða að tengja bréfið frá 12. janúar 1988 við þessa lóð. Hafi þinglýsingarstjóri mátt treysta því, að skjöl þau, er hann hafði til þinglýsingar, bæru með sér allar kvaðir, er hvíldu á eigninni, þ.á m. veðbönd, en ekki einungis kvaðir varðandi bílastæði, gangstíga o.þ.h. Hafi þinglýsingarstjórinn því þinglýst skjalinu samkvæmt efni sínu og þar af leiðandi ekki um mistök að ræða, er leigusamningnum var þinglýst.

Verði talið, að um mistök hafi verið ræða af hálfu þinglýsingarstjóra, er á því byggt, að þau hafi ekki valdið stefnendum neinu tjóni. Kaupsamningurinn að húsinu hafi verið gerður 17. febrúar 1988, en þá hafi einungis tryggingarbréfinu verið þinglýst. Hafi verið um einhver mistök að ræða, hafi þau átt sér stað í desember 1988. Þá þegar hafi stefnendur verið búnir að greiða að fullu kaupverð eignarinnar, miðað við það verk, sem ólokið var af hálfu Hamra hf. Að því leyti, sem stefnendur hafi orðið fyrir tjóni, stafi það af vanefndum Hamra hf. og Páls Harðarsonar, en þeir hafi ekki getað staðið við samninginn vegna gjaldþrots.

Skipti ætluð mistök í janúar og febrúar 1989 því ekki máli. Þá sé á það bent, að stefnendur hafi tekið þá ákvörðun við gjaldþrot Hamra hf. að halda áfram byggingu hússins og væntanlega auka þar með við tjón sitt, og sé sú ákvörðun ekki á ábyrgð stefnda. Auk þess sé á það bent, að stefnendur hafi tekið að sér í kaupsamningnum að greiða 600.000 krónur til Hamra hf., sem svari til hlutdeildar þeirra í skuldinni samkvæmt tryggingarbréfinu. Hefði það engu breytt varðandi tjón stefnenda, þótt athugasemd hefði verið gerð á leigusamninginn frá 5. desember 1988, þar sem þeir höfðu þá gengið frá kaupsamningnum.

Á það sé bent, að stefnendur geti ekki talist grandlausir í skilningi 19. gr. þinglýsingalaga, þar sem þeir hafi ekki sjálfir aflað upplýsinga um áhvílandi veð á eign þeirri, sem þeir festu kaup á greint sinn. Hafi það verið á þeirra áhættu að gera kaupsamning og efna hann, án þess að fyrir þeim lægi þinglýst eignarheimild viðsemjanda þeirra og traustar upplýsingar um eignina eða þær landspildur, sem hún var úr. Hefðu þeir aflað sér upplýsinga um það, hefði veðréttur Búnaðarbankans komið í ljós. Jafnframt hefðu þeir sjálfir getað kannað frumeignarheimild Aðaltúns 6 með sama árangri.

Þá sé jafnframt byggt á því, að stefnendur eigi ekki meiri rétt en sá átti, er þau leiða rétt sinn frá. Fyrir liggi í málinu, að forsvarsmaður varastefnda og Páll Harðarson hafi vitað um tryggingarbréfið og áhvílandi veð. Geti þeir aldrei átt rétt á bótum, frekar en sá, er leiðir rétt sinn frá þeim.

Þeirri málsástæðu stefnenda, að um mistök starfsmanna bæjarfógetaembættisins hafi verið að ræða, sem þeir hafi gert í skrifstofustörfum sínum og stefndi beri ábyrgð á, sé alfarið hafnað. Það að skipta upp eign og búa til nýtt blað í þinglýsingarbók, sé hluti af þinglýsingaferlinu, en ekki skrifstofustarf.

Um varakröfu vísar stefndi til þess, að taka verði tillit til aðgæsluleysis stefnenda og lækka tildæmdar bætur í ljósi eigin sakar þeirra. Þá beri að taka tillit til þess, að tjón stefnenda sé fyrst og fremst að rekja til vanefnda Hamra hf. Einnig beri að hafa hliðsjón af því, að stefnendur hefðu getað takmarkað tjón sitt með því að gera, eins og aðrir fasteignareigendur við Aðaltún, upp hæstaréttardóminn frá 21. september 1995 með útgáfu veðskuldabréfs.

Málsástæður og lagarök varastefnda.

Um sýknukröfu vísar varastefndi til þess, að honum hafi ekki borið skylda til að geta um tryggingarbréfið á lóðarleigusamningnum, enda tíðkist slíkt almennt ekki við gerð slíkra samninga. Í lóðarleigusamninga séu, eðli máls samkvæmt, einungis tekin upp ákvæði, sem snerta leiguréttarsambandið sem slíkt. Ákvæði um kvaðir taki þannig einungis til leiguréttarkvaða á borð við kvöð um bílastæði, opin svæði, sameign og fleira þess háttar. Bent sé á, að ekki þurfi að gera athugasemd samkvæmt 3. mgr. 7. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 á lóðarleigusamning, þó að ekki sé getið um veðbönd á þeirri eign, sem verið sé að leigja, sbr. hins

vegar þegar um sé að ræða þinglýsingu skjala, sem snerta yfirfærslu eignarréttar eða lántökur (eins og t.d. kaupsamning). Breyti tilvist tryggingarbréfsins engu um leiguréttinn, enda hafi hann ekki verið veðsettur í tryggingarbréfinu.

Þá hafi varastefndi enga vitneskju haft um það, hvort umrætt tryggingarbréf væri enn áhvílandi á þeim framkvæmdum, sem Hamrar hf. höfðu haft með höndum, er lóðarleigusamningurinn var gerður við stefnendur. Venja sé í fasteignaviðskiptum, að veðbókarvottorð liggi frammi við kaupsamnings- og afsalsgerð. Varastefndi hafi enga aðild átt að viðskiptum stefnenda og Hamra hf. og því mátt gera ráð fyrir því, sem venjulegt sé við samningsgerð af þessum toga. Vísar varastefndi í því sambandi til 47. gr. kaupalaga nr. 39/1922 um varúðarskyldu kaupanda. Hefðu stefnendur sýnt af sér eðlilega aðgæslu, megi ganga út frá því, að þeir hefðu öðlast vitneskju um veðbönd Búnaðarbanka Íslands strax við kaupsamningsgerð. Megi því rekja tjón stefnenda alfarið til eigin sakar þeirra.

Stefnendur hafi verið búnir að ákveða að halda áfram með umræddda húsbyggingu við Aðaltún 6, áður en þeir gerðu lóðarleigusamninginn við varastefnda. Af þeim sökum sé ljóst, að lóðarleigusamningurinn hafi ekki á nokkurn hátt snert þá ákvörðunartöku þeirra að taka við eigninni og reyna að klára bygginguna. Verði ekki annað séð en að ætlað tjón stefnenda megi rekja beint til þeirrar ákvörðunar stefnenda. Þá geti ætlað tjón stefnenda aldrei talist vera sennileg afleiðing þess, að varastefndi gat ekki um tryggingarbréfið við gerð lóðarleigusamningsins.

Raunveruleg orsök þess, að stefnendur vissu ekki um tilvist tryggingarbréfsins, sé sú, að viðsemjandi þeirra, Hamrar hf., hafi vanrækt að geta um það í kaupsamningnum. Kaupsamningi þessum hafi verið þinglýst án athugasemda af hálfu þinglýsingardómara. Fleiri skjölum hafi verið þinglýst í kjölfarið, án nokkurra athugasemda um tilvist bréfsins. Fari svo, að dómurinn komist að þeirri niðurstöðu, að um mistök hafi verið að ræða af hálfu þinglýsingarstjóra eða annarra starfsmanna bæjarfógeta, beri varastefndi enga ábyrgð á því. Í leigusamningnum komi fram, að umræddar lóðir við Aðaltún séu úr landi Lágafells. Hefði því átt að vera leikur einn fyrir þinglýsingardómara að gera sér grein fyrir tilvist tryggingarbréfsins, að því er varðar eignina Aðaltún 6 úr landi Lágafells, með því að viðhafa vinnubrögð góðs og gegns þinglýsingardómara. Þá beri varastefndi ekki ábyrgð á, hvernig staðið var að uppskiptingu lands innan bæjarmarka Mosfellsbæjar í þinglýsingarbókum bæjarfógeta.

Til viðbótar ofangreindu sé á því byggt, að stefnendur geti ekki átt ríkari rétt á hendur varastefnda en sá aðili, sem þeir leiddu rétt sinn frá, þ.e. Hamrar hf., en fyrirsvarsmaður þess félags hafi vitað um tilvist tryggingarbréfsins, enda hafi það verið gefið út af félaginu.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu, að stefnendur hafi orðið fyrir tjóni,

sem varastefndi beri ábyrgð á, beri að lækka kröfu þeirra verulega vegna eigin sakar sem og vanrækslu þeirra á að takmarka tjón sitt.

Þegar mál þetta var höfðað, hafi verið liðin tæp 9 ár frá því varastefndi gerði umræddan lóðarleigusamning og varastefndi ekki vitað neitt allan þann tíma, að til stæði að beina kröfum að honum. Leiði tómlæti stefnenda í þessu efni til þess, að krafa þeirra á hendur varastefnda, sé henni til að dreifa, hafi verið niður fallin fyrir tómlæti, er þeir höfðuðu málið, sbr. 52. gr. kaupalaga.

Upphaf fyrningarfrests í máli þessu beri að miða við þann dag, sem umræddur lóðarleigusamningur var gerður, eða 5. desember 1988. Stefnendur byggi bótakröfu sína á því, að starfsmenn varastefnda hafi vanrækt þá skyldu að geta um tryggingarbréfið á samningnum. Sé því um að ræða skaðabótakröfu innan samninga og hún því fyrnd samkvæmt 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Sé því einnig krafist sýknu á þeim grundvelli, verði niðurstaðan sú, að um sé að ræða bótaábyrgð af hálfu varastefnda.

IV.

Niðurstaða.

Svo sem áður greinir, var tryggingarbréf, að fjárhæð 7.200.000 krónur, fært hinn 19. janúar 1988 í veðmálabækur Kjósarsýslu á fasteign Mosfellsbæjar í landi Lágafells þar í bæ. Kemur fram í bréfinu, að sveitarfélaginu séu veðsettar 13 byggingarlóðir úr umræddu landi, nánar tiltekið lóðirnar nr. 2, 4, 6, 8, 10, 12, 14, 16, 18, 20, 22, 24 og 26 við Aðaltún, en þær höfðu ekki verið sérgreindar í fasteignabók, er þinglýsingin átti sér stað. Í dómi Hæstaréttar frá 21. september 1995, í málinu nr. 166/1993, er staðfest sú niðurstaða Héraðsdóms Reykjavíkur, að tryggingarbréfinu hafi verið réttilega þinglýst, en í héraðsdóminum kemur m.a. fram, hvað þá niðurstöðu varðar, að í bréfinu sé gerð skilmerkilega grein fyrir veðinu og að þar sem engum eignarréttaryfirlýsingum hafi þá verið þinglýst um einstakar lóðir, hafi ekki verið efni til að bókfæra bréfið, eins og lóðirnar væru sjálfstæðar eignir. Hafi það ekki verið fyrr en síðar, þegar rétt var talið að sérgreina lóðirnar í fasteignabók, að þess hafi ekki verið gætt að geta tryggingarbréfsins á blöðum hinna nýju fasteigna.

Á þinglýsingarstjóra hvílir rannsóknarskylda samkvæmt 5. mgr. 7. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978, en þar kemur skýrlega fram, að skjal verði ekki afhent þinglýsingarbeiðanda, fyrr en rannsókn á því sé lokið. Samkvæmt sama lagaákvæði skal greiða úr því svo fljótt sem föng eru á, og eigi síðar en innan tveggja vikna frá því skjal barst til þinglýsingar, hvort það verði fært í þinglýsingabók.

Í lóðarleigusamningi þeim, er hér um ræðir, var ekki getið ofangreinds tryggingarbréfs og þá kom heldur ekkert fram í honum um tengsl lóðarinnar við umrædda fasteign Mosfellsbæjar í landi Lágafells. Hins vegar verður að telja, að

þinglýsingardómara hafi, í ljósi rannsóknarskyldu sinnar, borið að gæta þess af sjálfsdáðum, er eignin var sérgreind í landi Lágafells með því útbúið var sérstakt blað fyrir hana í fasteignabók, að tryggingarbréfið væri fært sem veð á fasteignina og geta þess, að það hvíldi jafnframt á öllum hinum lóðunum við Aðaltún, er að framan greinir og um er rætt í tryggingarbréfinu. Er það því niðurstaða dómsins, að mistök hafi orðið að þessu leyti við sérgreiningu eignarinnar í fasteignabók embættis sýslumannsins í Kjósarsýslu. Felast mistökin í því, að við sérgreiningu eignarinnar átti að skrá athugasemd í fasteignabók um veðrétt Búnaðarbanka Íslands samkvæmt tryggingarbréfinu, sbr. 3. mgr. 7. gr. þinglýsingalaga, þar sem greinilegt ósamræmi var milli réttinda þeirra, sem lóðarleigusamningurinn átti að veita og veðréttar bankans.

Það er skilyrði þess, að um bótaábyrgð ríkissjóðs sé að ræða samkvæmt 49. gr. þinglýsingalaga, að tjón sé sennileg afleiðing af mistökum þinglýsingardómara, nú þinglýsingarstjóra, sbr. lög nr. 85/1989. Jafnframt er áskilið í nefndu ákvæði, að aðili sé grandlaus um, að veðbókarvottorð sé rangt. Ber stefnandi sönnunarbyrðina fyrir því, að fjárhagslegt tjón hafi hlotist af ofangreindum mistökum þinglýsingardómara.

Að áliti dómsins verður að miða við, að stefnendum hafi ekki verið kleift að afla veðbókarvottorðs umræddrar fasteignar, fyrr en að lokinni þinglýsingu lóðarleigusamningsins. Þykja stefnendur hafa mátt treysta því við útgáfu og þinglýsingu þess löggernings, að eignin væri veðbandslaus. Voru stefnendur því grandlausir um tilvist tryggingarbréfsins á því tímamarki í skilningi 19. gr. þinglýsingalaga og allt þar til þau fengu afhent úr þinglýsingu skuldabréf, útgefið 8. mars 1989, að fjárhæð 550.000 krónur, sem tryggt var með 2. veðrétti í eigninni. Var bréfinu þinglýst 10. sama mánaðar með þeirri athugasemd, að á lóð í landi Lágafells hvíldi umrætt tryggingarbréf, útgefið af Hömrum hf.

Í málinu liggur fyrir kröfulýsing lögmanns stefnenda í þrotabú Hamra hf., dagsett 10. febrúar 1989. Segir þar, að stefnendur hafi greitt 3.500.000 krónur af kaupverði umræddrar eignar, sem var 4.800.000 krónur. Sé áætlaður kostnaður við að ljúka verkinu til samræmis við ákvæði kaupsamnings 1.963.000 krónur samkvæmt sundurliðun þar að lútandi. Þá voru ógreidd gatnagerðargjöld, að fjárhæð 446.487 krónur. Áður, eða 3. janúar sama ár, höfðu stefnendur og Klettahamrar hf. gert með sér verksamning um að ljúka þeim framkvæmdum, sem Hamrar hf. höfðu tekið að sér samkvæmt kaupsamningi, fyrir 2.300.000 krónur. Lá þá fyrir yfirlýsing skiptastjóra þrotabúsins frá 28. nóvember 1988 um, að búið gæti ekki staðið við þær skuldbindingar, sem það hefði tekið að sér gagnvart stefnendum, umfram það, sem þegar hefði verið gert. Að auki gerðu stefnendur munnlegan samning við sama byggingaraðila í byrjun mars um tiltekna verkþætti, að fjárhæð 550.000 krónur.

Auk þess skuldabréfs, er að ofan greinir, höfðu stefnendur, á tímabilinu frá

því áðurnefnd þinglýsingarmistök urðu og þar til þeir fengu vitneskju um þau samkvæmt framansögðu, skuldsett eign sína með útgáfu tveggja veðskuldabréfa, öðru útgefnu 3. janúar 1989, að fjárhæð 1.250.000 krónur, og hinu 16. næsta mánaðar, að fjárhæð 1.350.000 krónur. Var báðum bréfunum þinglýst athugasemdalaust. Námu veðsetningar stefnenda á þessu tímabili því samtals 3.150.000 krónum. Verður ráðið af gögnum málsins, að andvirði skuldabréfanna hafi runnið til framkvæmda við eignina.

Svo sem áður greinir er það mat dómsins, að stefnendur hafi mátt treysta því, að þau veðbókarvottorð, sem gefin voru út í tilefni af lántökum þeirra samkvæmt framangreindum veðskuldabréfum væru rétt í hvívetna. Verður jafnframt að telja, að sú réttmæta ætlan þeirra hafi verið ákvörðunarástæða fyrir lántökunum og áframhaldandi byggingarframkvæmdum við Aðaltún 6. Er það tjón stefnenda, sem leiðir af skuldsetningu þessari, þar af leiðandi sennileg afleiðing af þeim mistökum, sem gerð voru, er fasteign stefnenda var aðgreind í þinglýsingarbókum embættis sýslumannsins í Kjósarsýslu greint sinn. Leiddu þessi mistök til þess, að gefin voru út efnislega röng veðbókarvottorð í tilefni af útgáfu ofangreindra veðskuldabréfa, sbr. a-lið 1. mgr. 49. gr. þinglýsingalaga. Þá liggja fyrir í málinu reikningar vegna framkvæmda við Aðaltún 6 á tímabilinu frá 19. janúar til 7. mars 1989, samtals að fjárhæð 303.838 krónur, sem jafnframt verður að telja sennilegt tjón stefnenda vegna þinglýsingarmistakanna.

Eftir að stefnendur fengu vitneskju um þinglýsingarmistökin, kusu þeir engu að síður að halda áfram framkvæmdum við eignina. Voru þær framkvæmdir á ábyrgð og áhættu þeirra sjálfra. Er annað tjón, sem stefnendur krefja stefnda um, þar á meðal vegna lögfræðikostnaðar í tilefni af málarekstri fasteignareigenda við Aðaltún gegn Búnaðarbanka Íslands út af tryggingarbréfinu frá 12. janúar 1988, sem dæmt hefur verið, að réttilega hafi verið þinglýst, að áliti dómsins ekki sennileg afleiðing af mistökum þessum.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að tjón stefnenda vegna umræddra þinglýsingarmistaka, sem stefndi, íslenska ríkið, ber bótaábyrgð á, nemi samtals 3.453.838 krónum. Ber að dæma stefnda til að greiða stefnendum þá fjárhæð, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þingfestingardegi, 7. október 1997, til greiðsludags, og málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 600.000 krónur, eftir að tekið hefur verið tillit til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Af ofangreindri niðurstöðu leiðir, að ekki kemur til skoðunar, hvort til sé að dreifa í máli þessu bótaábyrgð varastefnda gagnvart stefnendum.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að stefnendur greiði varastefnda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 200.000 krónur, að teknu tilliti til virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnendum, Hauki Haraldssyni og Oddbjörgu Óskarsdóttur, 3.443.838 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. október 1997 til greiðsludags og 600.000 krónur í málskostnað.

Stefnendur greiði varastefnda, Mosfellsbæ, 200.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 2. júlí 1999.

Nr. 261/1999. **Ákæruvaldið**
(Ragnheiður Harðardóttir saksóknari)
gegn
Kio Alexander Ayomambele Briggs
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Kærumál. Farbann, b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Réttarfar.

Talið var að skilyrðum b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála væri fullnægt til þess að K sætti farbanni, sbr. 110. gr. laganna. Hins vegar var kröfum ákæruvalds um tiltekna framkvæmd farbannsins hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. júlí sama árs. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1999, þar sem varnaraðila var bönnuð för úr landi allt þar til dómur gengur í máli hans í Hæstarétti, en hafnað kröfu sóknaraðila um að varnaraðila yrði skylt að gefa sig fram við lögreglu meðan á farbanni stæði með nánar tilgreindum hætti. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að ákvörðun héraðsdóms um að hann sæti farbanni verði felld úr gildi, en að öðru leyti verði hún staðfest.

Sóknaraðili krefst þess að ákvörðun héraðsdóms um að varnaraðili sæti farbanni verði staðfest. Hann krefst þess einnig að varnaraðila verði gert skylt að gefa sig fram við lögreglu á hverjum degi, á fyrirfram ákveðnum stað og tíma, meðan á farbanni stendur.

Varnaraðili var handtekinn við komu til landsins 1. september 1998 með 2031 töflu af fíkniefninu MDMA í farangri sínum. Með ákæru 17. desember 1998 var hann sóttur til saka fyrir að hafa brotið með þessari háttsemi gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 64/1974. Varnaraðili sætti gæsluvarðhaldi frá 2. september 1998 til 21. maí 1999. Með úrskurði Héraðsdóms Norðurlands eystra þann dag var kröfu sóknaraðila um áframhaldandi gæsluvarðhald hafnað, en

varnaraðila bönnuð för úr landi þar til dómur gengi í máli hans í héraði. Úrskurðurinn var staðfestur með dómi Hæstaréttar 27. sama mánaðar. Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní sl. var varnaraðili sýknaður af kröfu ákæruvaldsins um refsingu. Segir meðal annars í forsendum héraðsdóms, að með vísan til 46. gr. laga nr. 19/1991 þætti vera svo mikill vafi um að varnaraðila hafi verið kunnugt um að fíkniefnin væru í tösku hans við komu hans til landsins, að sýkna bæri hann af kröfu ákæruvaldsins. Sóknaraðili áfrýjaði héraðsdóminum með stefnu 30. júní 1999.

Á það verður fallist með sóknaraðila að skilyrðum b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt til þess að varnaraðila verði bönnuð för úr landi, sbr. 110. gr. laganna. Samkvæmt þessu, svo og með vísan til 106. gr. laga nr. 19/1991, verður varnaraðila bönnuð för úr landi meðan mál hans er til meðferðar fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Í samræmi við grunnrök 110. gr. laga nr. 19/1991 er sóknaraðila rétt að gera ráðstafanir sem nauðsynlegar eru til þess að tryggja framkvæmd farbanns yfir varnaraðila. Er varnaraðila heimilt að bera ákvarðanir sóknaraðila um nánari tilhögun farbanns undir dómara samkvæmt 75. gr. laganna. Hins vegar brestur skilyrði til þess að dómstólar ákveði, að kröfu sóknaraðila, hvernig nánari tilhögun farbanns verði háttað.

D ó m s o r ð :

Varnaraðila, Kio Alexander Ayomambele Briggs, er bönnuð för úr landi meðan mál hans er til meðferðar fyrir Hæstarétti, þó ekki lengur en til 1. október nk. kl. 16.

Þriðjudaginn 6. júlí 1999.

Nr. 262/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Sturla Þórðarson fulltrúi)
gegn
Birni Kafka Darrellssyni
(Jóhannes Albert Sævarsson hdl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að B skyldi sæta gæsluvarðhaldi var staðfestur með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. júlí sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 11. ágúst 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. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur.

Að virtum gögnum málsins verður á það fallist að skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt til að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi eins og því er markaður tími í úrskurði héraðsdómara. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur samkvæmt 3. mgr. 169. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 38. gr. laga nr. 36/1999.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1999.

Ár 1999, miðvikudaginn 30. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Kristjönu Jónsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglan hefur krafist þess að kærða, Birni Kafka Darrellssyni, kt. 280878-6189, Laugavegi 24, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 allt til miðvikudagsins 11. ágúst 1999, kl. 16.00.

Í greinargerð lögreglu kemur fram að kærði hafi verið handtekinn 29. júní 1999 á Miklubraut við Skaftahlíð í Reykjavík vegna gruns um brot á almennum hegningarlögum og umferðarlögum.

Hjá lögreglustjóranum í Reykjavík séu nú til meðferðar eftirgreind 15 mál á hendur kærða:

Mál nr. 010-1999-2142: Kærði sé sakaður um hilmingu með því að hafa þann 27. janúar 1999 haft í fórum sínum geisladiska sem hann hafi vitað að hafi verið stolið, en geisladiskunum hafi verið stolið úr versluninni Máli og menningu við Laugaveg í Reykjavík.

Mál nr. 036-1999-1631: Kærði sé sakaður um að hafa að kvöldi 15. maí 1999 haft í fórum sínum 0,29 g af hassi og 0,78 g af tóbaksblönduðu hassi við Lyngmóa í Garðabæ. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Mál nr. 010-1999-11482: Kærði sé sakaður um að hafa sunnudaginn 16. maí 1999 stolið 1944 rétti, að verðmæti um kr. 450, úr versluninni Nýkaup við Eiðistorg á Seltjarnarnesi. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Mál nr. 036-1999-1847: Kærði sé sakaður um að hafa 27. maí 1999 tekið bifreiðina PR-064 í heimildarleysi frá Árbæjarlaug við Fylkisveg í Reykjavík og ekið henni án ökuréttinda og að hafa í umrætt sinn tekið úr bifreiðinni geislaspilara, GSM-farsíma og peninga úr seðlaveski sem var í bifreiðinni. Mál þetta sé órannsakað.

Mál nr. 010-1999-13349: Kærði sé sakaður um að hafa mánudaginn 7. júní 1999 tekið bifreiðina R-7887 í heimildarleysi frá heilsugæslustöðinni við Suðurströnd á Seltjarnarnesi og ekið henni án ökuréttinda. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Mál nr. 010-1999-13354: Kærði sé sakaður um að hafa mánudaginn 7. júní 1999 tekið bifreiðina PR-478 í heimildarleysi frá heilsugæslustöðinni við Suðurströnd á Seltjarnarnesi og ekið henni án ökuréttinda. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Mál nr. 010-1999-13320: Kærði sé sakaður um að hafa mánudaginn 7. júní 1999 tekið bifreiðina OJ-385 í heimildarleysi frá Umferðarmiðstöðinni við Vatnsmýrarveg í Reykjavík og ekið henni án ökuréttinda og að hafa stolið úr bif-

reiðinni 4 myndbandsspólum og 8 geisladiskum. Kærði hafi játað þjófnaðinn hjá lögreglu en eftir sé að yfirheyra hann nákvæmar um nytjastuldinn.

Mál nr. 037-1999-2306: Kærði sé sakaður um að hafa þann 7. júní 1999 stolið leðurveski og farsíma úr íþróttahúsi við Dalsmára 5 í Kópavogi. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Mál nr. 010-1999-13582: Kærði sé sakaður um að hafa fimmtudaginn 10. júní 1999 stolið 3 langlokum, að verðmæti samtals kr. 702, úr versluninni Nýkaup við Eiðistorg á Seltjarnarnesi. Kærði hafi játað brot sitt á vettvangi fyrir lögreglumönnum.

Mál nr. 010-1999-13706: Kærði sé sakaður um að hafa föstudaginn 11. júní 1999 haft í vörslum sínum 0,98 g af hassi er hann hafi verið stöðvaður á bifreið á Gullinbrú í Reykjavík. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Mál nr. 010-1999-13935: Kærði sé sakaður um að hafa sunnudaginn 13. júní 1999 stolið armbandsúri, GSM-síma og kr. 8.000 í peningum þar sem hann hafi verið staddur að Viðarrima 25, Reykjavík. Kærði hafi neitað að hafa framið brot þetta. Mál þetta sé í rannsókn.

Mál nr. 010-1999-14197: Kærði sé sakaður um að hafa miðvikudagínn 16. júní 1999 tekið bifreiðina OK-689 í heimildarleysi og hafa haft í vörslum sínum 5 E-töflur. Kærði hafi játað hjá lögreglu að hafa haft töflurnar í vörslum sínum og eftir sé að yfirheyra hann nánar um nytjastuldinn.

Mál nr. 036-1999-2300: Kærði sé sakaður um að hafa aðfaranótt miðvikudagsins 23. júní 1999 tekið bifreiðina MK-296 í heimildarleysi frá Sjúkrahúsi Reykjavíkur í Fossvogi og ekið henni án ökuréttinda. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Mál nr. 010-1999-15344: Kærði er sakaður um að hafa þann 28. júní 1999 falsað 2 tékka. Kærði hafi játað brot sín hjá lögreglu.

Mál nr. 010-1999-15338: Kærði sé sakaður um að hafa þriðjudaginn 29. júní 1999 tekið bifreiðina PT-733 í heimildarleysi frá Skeifunni 19 í Reykjavík. Kærði hafi játað brot sitt hjá lögreglu.

Kærði hafi á árinu 1996 tvisvar verið dæmdur fyrir brot á almennum hegningarlögum og umferðarlögum en síðari dómurinn sé hegningarauki við þann fyrri. Ákærði hafi með þessum brotum sínum rofið skilorð samkvæmt dómi uppkveðnum 12. nóvember 1996. Kærði sé atvinnulaus.

Með hliðsjón af framangreindu megi ætla að kærði haldi áfram brotum á meðan málum hans sé ekki lokið, en þeim teljist ekki lokið í skilningi c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 fyrr en dómur hafi gengið í málunum, sbr. 106. gr. sömu laga.

Samkvæmt því sem fram hefur komið eru 15 mál til meðferðar hjá lögreglunni í Reykjavík og hefur kærði viðurkennt aðild sína að flestum þeirra. Nokkur hinna meintu brota eru ekki að fullu rannsökuð. Líta ber til þess að brot þau sem

kærða eru gefin að sök eru framin á stuttum tíma eða á tímabilinu frá 15. maí til 29. júní sl. Þá liggur fyrir að kærði hefur með brotum þeim sem hann hefur játað rofið skilorð samkvæmt dómi Héraðsdóms Reykjavíkur uppkveðnum 12. nóvember 1996.

Með hliðsjón af brotaferli kærða ber að fallast á að líkur séu á því að hann muni halda áfram afbrotum fari hann frjáls ferða sinna. Ber því með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að taka kröfu lögreglustjórans í Reykjavík til greina eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, Björn Kafka Darrellsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 11. ágúst 1999 kl. 16.00.

Miðvikudaginn 14. júlí 1999.

Nr. 279/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Hjalti Pálmason fulltrúi)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Hrafn Bragason.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 16. júlí 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 hins kærða úrskurðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1999.

[...]

Lögreglan kveður rannsókn málsins vera á frumstigi og því þyki nauðsynlegt vegna rannsóknarhagsmuna að kærði sæti gæsluvarðhaldi meðan á rannsókn málsins standi svo að hann hafi ekki tækifæri til að spilla sönnunargögnum eða hafa samband við aðra þá sem tengst gætu málinu eða komist undan.

Verið sé að rannsaka ætlað brot kærða á 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sem fangelsisrefsing liggi við.

[...]

Samkvæmt því sem fram er komið má ætla að fleiri séu um brot þetta. Með vísan til rannsóknargagna þykir fram kominn rökstuddur grunur um að kærði kunni að tengjast ætluðu broti á 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Er fallist á þau sjónarmið lögreglustjórans í Reykjavík að kærði kunni að torvelda rannsókn málsins, sem er skammt á veg komin, gangi hann laus.

Samkvæmt framansögðu verður krafa lögreglustjórans í Reykjavík tekin til greina með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, um meðferð opinberra mála, eins og hún er fram sett.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 16. júlí 1999 kl. 16.00.

Miðvikudaginn 14. júlí 1999.

Nr. 263/1999. **Þórarinn Kristinsson og Spánís ehf.**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Friðriki Gíslasyni og Hótel Vík ehf.
(sjálfur)

Kærumál. Aðför. Útburðargerð. Frávísun að hluta frá héraðsdómi.

Þ og S kröfðust þess að F og V yrðu bornir út úr fasteign á grundvelli riftunar kaupsamnings. Engin gögn voru færð fram um réttindi Þ yfir fasteigninni, en S hafði áður eitt verið þinglýstur eigandi hennar. Þótti aðild Þ svo vanreifuð að vísa bæri kröfum hans sjálfkrafa frá héraðsdómi. Talið var ágreiningslaust, að þrátt fyrir vanefndir varnaraðila á kaupsamningnum um eignina hefðu þeir greitt hluta kaupverðsins. Þar sem sóknaraðilar höfðu hvorki boðið fram endurgreiðslu né sett tryggingu fyrir endurgreiðslum þótti við svo búið verða að staðfesta úrskurð héraðsdómara um að hafna kröfu um útburð F og V.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 25. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. júlí sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. júní 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að varnaraðilar yrðu með beinni aðfarargerð bornir út úr fasteigninni Síðumúla 19, Reykjavík, ásamt því er þeim tilheyrir, þar sem er rekstur og starfsemi Hótel Víkur. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi og fyrrgreind aðfarargerð heimiluð. Þeir krefjast einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar auk kærumálskostnaðar.

Samkvæmt gögnum málsins var sóknaraðilinn Spánís ehf. einn

þinglýstur eigandi að þeim eignarhluta Síðumúla 19, sem varnaraðilinn Friðrik Gíslason og Klukkubúðin ehf. keyptu með samningi 13. febrúar 1998 og sóknaraðilar riftu með yfirlýsingu 3. maí 1999. Engin gögn hafa verið færð fram um réttindi sóknaraðilans Þórarins Kristinssonar að hinum umdeilda eignarhluta, sem réttlætt gætu umráð hans yfir honum nú eða aðild hans að málinu útskýrð með viðhlítandi hætti. Eins og aðalkrafa sóknaraðila verður skilin er aðild Þórarins Kristinssonar að málinu því svo vanreifuð að vísa ber kröfum hans á hendur varnaraðilum sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdóms gerðu framangreindir aðilar með sér samning um kaup á rekstri og firmanafni Hótels Víkur og hluta fasteignarinnar Síðumúla 19. Þrátt fyrir vanefndir varnaraðila á kaupsamningnum er ágreiningslaust að þeir hafi greitt hluta kaupverðsins, meðal annars með afhendingu fasteignarinnar Stapahrauns 7-9 í Hafnarfirði. Sóknaraðilar hafa hvorki boðið fram endurgreiðslur á því, sem þeir hafa veitt viðtöku upp í kaupverðið, né sett tryggingu fyrir endurgreiðslum, en þeir hafa þegar selt fasteignina Stapahraun 7-9. Án tillits til lögmætis riftunar sóknaraðila þykir við svo búið verða að hafna kröfu sóknaraðilans Spáníss ehf. um útburð varnaraðila, sbr. 3. mgr. 83. gr. laga nr. 90/1989. Verður hinn kærði úrskurður staðfestur að þessu leyti.

Eftir atvikum þykir rétt að hver aðila beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Kröfum sóknaraðilans Þórarins Kristinssonar á hendur varnaraðilum, Friðriki Gíslasyni og Hótel Vík ehf., er vísað frá héraðsdómi.

Að öðru leyti er hinn kærði úrskurður staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. júní 1999.

Málsaðilar eru:

Gerðarbeiðendur: Þórarinn Kristinsson, kt. 210444-3359, Holtaseli 35, Reykjavík, og Spánís ehf., kt. 701294-6299, Síðumúla 19, Reykjavík.

Gerðarþolar: Friðrik Gíslason, kt. 230763-2759, stjórnarformaður, Norðurtúni 8, Bessastaðahreppi, persónulega og f. h. Hótel Víkur ehf., kt. 690964-2209, Síðumúla 19, Reykjavík (áður Klukkubúðin).

Eftirleiðis verður vísað til gerðarbeiðenda sem sóknaraðila, en gerðarþola sem varnaraðila.

Málið barst Héraðsdómi Reykjavíkur hinn 20. maí sl. með bréfi sóknaraðila dags. 12. sama mánaðar.

Það var tekið til úrskurðar 16. júní sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Dómkröfur.

Af hálfu sóknaraðila er krafist dómsúrskurðar um það, að varnaraðilar verði með beinni aðfarargerð bornir út úr fasteigninni Síðumúla 19, hér í borg, ásamt því er þeim tilheyrir, þar sem sé rekstur og starfsemi Hótel Víkur. Nánar tilgreint sé um að ræða kjallara, inngang og morgunverðarrými á 1. hæð, gistirými á 2. og 3. hæð, ásamt tilheyrandi hlutdeild í sameign, heildarlóð og bílastæðum fyrir framan vörumóttöku og sorpgeymslu, samtals 898,5 fm eða 67,52% af heildareigninni og sóknaraðilum fengin óskoruð umráð eignanna.

Varnaraðilar gera þær dómkröfur, að synjað verði um heimild til hinnar umbeðnu gerðar og krefjast jafnframt málskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Þá er þess óskað af hálfu varnaraðila, að kveðið verði á um það í úrskurði, að málskot til Hæstaréttar fresti aðfarargerð, sbr. 3. mgr. 84. gr. aðfl., fallist dómurinn ekki á dómkröfur varnaraðila.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Varnaraðilar keyptu af sóknaraðilanum Spánís ehf. þann hluta fasteignarinnar, sem útburðarkrafa sóknaraðila beinist að, með kaupsamningi dagsettum 13. febrúar 1998. Um var að ræða kaup á 67,52% heildareignarinnar Síðumúla 19 í Reykjavík, sem Spánís ehf. var þinglýstur eigandi að, en sóknaraðilinn Þórarinn Kristinsson var þá eigandi að 32,48% eignarinnar. Með sama kaupsamningi keyptu varnaraðilar rekstur og firmanafn Hótels Víkur, ásamt öllu sem rekstrinum tilheyrði, þ.m.t. öll föst og laus tæki og innréttingar, samkvæmt sérstökum tækjalista, á fylgiskjali nr. I, sem telst hluti af kaupsamningi þessum, eins og í samningnum segir. Sá tækjalisti liggur ekki fyrir í málinu og er því haldið fram af hálfu varnaraðila, að hann hafi aldrei verið gerður.

Umsamið kaupverð nam 114,5 milljónum króna og skiptist þannig: Verð fasteignar 84,5 milljónir króna. Rekstur og firmanafn Hótels Víkur ehf. 30 milljónir króna.

Greiðslutilhögun skyldi vera með þeim hætti, að 11,5 milljónir króna greiddust í reiðufé, eins og síðar verður lýst. Með yfirtöku áhvílandi veðskulda að fjárhæð 54.773.716 kr. Með afhendingu fasteignar að Stapahrauni 7, Hafnarfirði,

ásamt lóð nr. 9 við sömu götu, sem metin var á 69,5 milljónir króna en að frádregnum áhvílandi veðskuldum að nettóandvirði 36.587.321 krónur. Með afhendingu fasteignarinnar að Fjallalind 18, Kópavogi, sem afhendast átti tilbúin undir tréverk 25. maí s.á. og verðmetin var á 4.982.237 kr. að teknu tilliti til áhvílandi veðskulda. Auk þess skyldu varnaraðilar gefa út verðtryggt veðskuldabréf til 23 ára að fjárhæð 6.656.726 kr. með gjalddaga 6. október ár hvert.

Greiðslur varnaraðila í reiðufé skiptust þannig:

Við undirritun kaupsamnings	kr.	1.500.000
Eftir 6 mánuði	-	3.000.000
Eftir 12 mánuði	-	3.000.000
Eftir 18 mánuði	-	4.000.000
Samtals	kr.	11.500.000

Í 4. gr. kaupsamningsins kemur fram, að seljandi skuli aflétta af eigninni tveimur veðskuldum, sem áhvílandi voru á hinni seldu eign, eigi síðar en 15. ágúst 1998, þar með talið fjárnám vegna skuldar við tollstjórann í Reykjavík að fjárhæð 20.241.218 kr. Væri það ekki gert, var kaupanda heimilt að halda eftir greiðslum með þeirri takmörkun þó, að afhending fasteignarinnar að Stapahrauni í Hafnarfirði skyldi standa óbreytt, svo og fyrsta greiðsla í reiðufé, sem greiðast átti við undirritun kaupsamningsins. Í sömu grein kaupsamningsins var sama skilyrði sett fyrir því, að seljendur þinglýstu eignaskiptasamningi.

Í ljós kom, að varnaraðila brast eignarheimild fyrir húseigninni Fjallalind 18 í Kópavogi, þannig að afhending hennar gat ekki átt sér stað, eins og um hafði verið samið. Lögmaður varnaraðila hefur lagt fram undir rekstri málsins afsal dags. 9. júní sl. þar sem húseigninni Fjallalind 18 er afsalað til varnaraðilans Friðriks Gíslasonar en afsali þessu hefur ekki verið þinglýst.

Svo virðist, sem þinglýsing eignaskiptasamnings og aflýsing fjárnáms tollstjóra hafi dregist fram í ágúst 1998 og varnaraðili borið það fyrir sig og dregið að efna ákvæði kaupsamningsins af þeim sökum, m.a. að inna af hendi umsamdar greiðslur. Síðar hefur komið í ljós og er viðurkennt af varnaraðila, að umrætt fjárnám hvíldi alls ekki á hinum keypta eignarhluta, heldur aðeins á eignarhluta sóknaraðilans Þórarins Kristinssonar í húseigninni Síðumúla 19. Mistök fasteignasalans, sem annaðist samningsgerð, hafi valdið því, að fjárnámsins var getið í kaupsamningnum.

Af málsskjölum má ráða, að varnaraðilar hafi í flestu tilliti vanefnt kaupsamning málsaðila, bæði að því er varðar umsamdar greiðslur í reiðufé, útgáfu veðskuldabréfs að fjárhæð 6.656.726 kr. til 23 ára. Varnaraðilar greiddu inn á geymslureikning (deponeruðu) vegna fyrstu afborgunar þessa óútgefna veðskuldabréfs hinn 7. október 1998 en settu að skilyrði fyrir afhendingu greiðslunnar til sóknaraðila, að afsal yrði gefið út fyrir hinu selda. Þá hafa varnaraðilar

vanefnt að greiða af lánum þeim, sem þeir skyldu yfirtaka samkvæmt kaupsamningi málsaðila. Sóknaraðilinn Þórarinn hefur að eigin sögn greitt af því tilefni samtals 13.201.892 kr. v/áhvílandi lána Iðnlánasjóðs og Landsbanka Íslands til að koma í veg fyrir, að fasteignin yrði seld nauðungarsölu og einnig til að koma í veg fyrir nauðungarsölu eigin eignarhluta í Síðumúla 19, en lánin hvíldu á fasteigninni allri. Lögð hafa verið fram gögn í málinu, sem sýna að Þórarinn Kristinsson hefur fullgreitt þessi lán. Eins virðist farið um aðrar áhvílandi veðskuldir, sem varnaraðilar skyldu yfirtaka. Þau eru í vanskilum, samkvæmt framlögðum gögnum sóknaraðila, m.a. áhvílandi lán til Íslandsbanka hf. sem hefur verið gjaldfellt og nemur rúmum 24 milljónum króna, samkvæmt greiðsluáskorun lögmanns Íslandsbanka hf. Sóknaraðilar höfðuðu mál á hendur varnaraðilum fyrir Héraðsdómi Reykjaness til greiðslu innleystra lána Iðnlánasjóðs og Landsbanka Íslands með stefnu birtri 3. september 1998. Málinu var vísað frá dómi með úrskurði uppkveðnum 17. nóvember s.á. vegna vanreifunar með vísan til 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991.

Nokkur bréf gengu í framhaldi þessa milli lögmanna málsaðila, þar sem lögmaður sóknaraðila krafðist efnda samkvæmt kaupsamningnum, en án árangurs. Því var það, að sóknaraðilar sendu varnaraðilum símskeyti dags. 3. maí sl., þar sem rift var kaupsamningi málsaðila frá 13. febrúar 1998. Riftunin var áréttuð í bréfi dagsettu sama dag (3. maí sl.) og ástæður hennar tilgreindar. Varnaraðilar mótmæltu riftuninni með símskeyti dags. 5. maí sl. án þess að gera nokkra grein fyrir þeirri afstöðu sinni.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðilar byggja útburðarkröfu sína á því, að varnaraðilar hafi í engu sinnt kröfum um að efna skyldur sínar, hvorki frá lögmanni sóknaraðila eða fasteignasölu þeirri, sem milligöngu hafði um söluna, eins og framlögð gögn sýni.

Vanefndir varnaraðila séu með þeim hætti, að efnalegum hagsmunum sóknaraðila sé stefnt í tvísýnu og því hafi kaupunum verið rift með símskeyti 3. maí sl., auk þess sem ástæður riftunarinnar hafi verið skýrðar ítarlegar í bréfi, dags. sama dag. Varnaraðilum hafi verið gert að afhenda hið selda í síðasta lagi föstudaginn 7. maí sl. en kröfum þeirra hafi verið mótmælt með óskilgreindum hætti í símskeyti frá Ólafi Thóroddsen hdl., auk þess sem varnaraðilar hafi ekki afhent hið selda.

Krafist sé útburðar á grundvelli þess, að kaupum hafi verið rift vegna stórfelldra vanefnda og svika af hálfu gerðarþola jafnframt því, sem þess sé krafist, að sóknaraðilum verði fengin umráð framangreindra eigna.

Sóknaraðilar telja það eigi ekki að standa í vegi fyrir því að krafa þeirra verði tekin til greina, að uppgjör eigi eftir að fara fram milli málsaðila. Það sé síðari tíma vandamál.

Sóknaraðilar vísa til meginreglna samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samnings og vanefndaúrræða, sbr. og ákvæða 1. mgr. 28. gr. kaupalaga nr. 39/1922 per analogiam um rétt til riftunar vegna vanefnda, auk þess sem varnaraðilar séu komnir að kaupum með blekkingum og svikum. Ennfremur vísa sóknaraðilar til stuðnings kröfum sínum til 78. gr. laga um aðför nr. 90/1989.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðilar vísa í fyrsta lagi til þess, að keyptur hafi verið ákveðinn tilgreindur hluti fasteignar, sem Spánís ehf. sé þinglesinn eigandi að og hins vegar hafi rekstur verið keyptur. Í aðfararbeiðni sé aðeins krafist dómsúrskurðar um það, að varnaraðilar verði bornir út úr fasteigninni Síðumúla 19, Reykjavík, „ásamt því er þeim tilheyrir, þar sem er rekstur og starfsemi Hótel Víkur". Hér séu brestir á aðild, þar sem ekki verði séð, að Spánís ehf. og Þórarinn Kristinsson eigi hér samaðild með vísan til 18. gr. laga nr. 91/1991 (eml.). Málið sé einnig vanreifað um það, hvað greitt hafi verið vegna kaupa á fasteign og hvað gengið hafi til greiðslu vegna kaupa á rekstri. Sóknaraðilar geti ekki skýlt sér bak við 19. gr. eml. v/vanreifunar, eins og þeir hafi búið málið til dóms.

Í annan stað sé til þess að líta, að Spánís ehf. hafi látið undir höfuð leggjast að aflýsa skuld við Sparisjóð Kópavogs og fjárnámi við tollstjórann í Reykjavík að fjárhæð 20.241.218 kr. Þetta hafi dregist fram í ágúst 1998 og sami dráttur hafi orðið á þinglýsingu eignaskiptasamnings um húseignina Síðumúla 19. Varnaraðilum hafi verið óskylt að efna kaupsamninginn samkvæmt ákvæðum hans, fyrr en sóknaraðilar hefðu efnt framangreindar samningsskyldur sínar.

Í þriðja lagi benda varnaraðilar á það, að borist hafi kauptilboð í eignarhluta sóknaraðilans Þórarins í Síðumúla 19 frá Guðmundi Ragnarssyni vegna Nesradíós. Af því tilefni hafi uppgreiðsla veðskuldabréfa v/ áhvílandi lána Iðnlánasjóðs og Landsbanka Íslands átt sér stað, enda bréfin áhvílandi á allri fasteigninni Síðumúla 19. Varnaraðilar byggja ennfremur á því, að þeir hafi í bréfi til Kristjáns Stefánssonar hrl., lögmanns sóknaraðila, dags. 10. ágúst 1998, óskað eftir veðheimildum til frágangs á veðskuldabréfi, sem þeir hafi átt að gefa út samkvæmt kaupsamningnum, en því hafi verið synjað munnlega og reynt að afbaka ákvæði kaupsamningsins í þá veru, að gerðarþolar hefðu átt að útvega ný veð. Þetta hafi verið gagnstætt öllum staðreyndum, enda taki orðið „yfirtaka" í kaupsamningi af öll tvímæli um það, hver sé réttur skilningur í þessu sambandi. Sóknaraðilanum Spánís ehf., þinglýstum eiganda hins keypta eignarhluta, hafi borið og beri enn að veita varnaraðilum fulltingi að þessu leyti, en það hafi ekki verið gert.

Þá mótmæla varnaraðilar því, að þeir hafi neitað greiðsluskyldu í dómsmáli því, sem sóknaraðilar ráku í Héraðsdómi Reykjaness gegn varnaraðilum til end-

urgreiðslu v/uppgreiðslu lána Iðnlánasjóðs og Landsbanka Íslands. Krafist hafi verið sýknu að svo stöddu vegna aðildarskorts, en til vara hafi varnaraðilar boðið fram greiðslu á gjaldföllnum afborgunum, vísitöluálagi og samningsvöxtum af þessum lánum, og jafnframt boðist til að gefa út veðskuldabréf tryggt í Síðumúla 19. Þessu hafi sóknaraðilar hafnað.

Varnaraðilar halda því fram og byggja á því, að þeir hafi verið í góðri trú varðandi eignaraðild að húseigninni Fjallalind 18, Kópavogi, við gerð kaupsamnings málsaðila. Ekki hafi þá legið fyrir að sækja þyrfti þann rétt með langvinnum málaferlum. Nú sé aðstaðan hins vegar sú, að varnaraðilar hafi fengið eignarumráð yfir eigninni og ekkert sé því til fyrirstöðu að afhenda sóknaraðilum eignina þegar í stað.

Varnaraðilar vekja ennfremur athygli á því, að fasteignin Stapahraun 7-9 í Hafnarfirði hafi verið afhent sóknaraðilum við undirritun kaupsamningsins hinn 13. febrúar 1998. Eignin hafi verið metin á 69,5 milljónir króna, en nettóverðmæti hennar að frádregnum áhvílandi veðskuldum hafi numið 36.587.321 krónum. Spánís ehf. hafi selt eignina og sé því ekki í færum um að skila henni aftur. Þá sé til þess að líta í þessu sambandi að greiðsla varnaraðila við kaupsamning hafi þannig numið yfir 32% af kaupverði. Þá sé það fróðlegt að eign þessi sé nú boðin til sölu á 81,5 milljónir króna.

Með vísan til framangreindra sjónarmiða og málsástæðna er það álit varnaraðila, að réttur sóknaraðila sé fráleitt svo skýr og ótvíræður, að fallist verði á útburðarkröfu þeirra. Sú niðurstaða myndi og sækja stoð í það, að Stapahrauni 7-9 verði ekki skilað aftur, þar sem fasteignin hafi verið seld þriðja manni. Málsaðilum beri því að setjast niður og semja.

Forsendur og niðurstaða.

Varnaraðilar byggja í fyrsta lagi á því, að sóknaraðilar eigi ekki samaðild í máli þessu. Sóknaraðilinn Spánís ehf. sé þinglýstur eigandi þess hluta húseignarinnar Síðumúla 19 í Reykjavík, sem sóknaraðilar krefjist sameiginlega að fá umráð yfir með útburði. Ekki verði séð, að sóknaraðilinn Þórarinn Kristinsson geti átt aðild að málinu, þar sem hann hafi aðeins verið seljandi að rekstri og tækjum Hótel Víkur, en engin krafa lúti að þeim hluta kaupsamningsins frá 13. febrúar 1998.

Krafa sóknaraðila byggist á því, að kaupsamningi málsaðila hafi verið rift. Báðir sóknaraðilar koma þar að sem seljendur, enda eru þeir báðir aðilar að umræddum kaupsamningi. Dómkrafa sóknaraðila er orðuð með þeim hætti, að krafist er dómsúrskurðar um það, að gerðarþolar verði með beinni aðfarargerð bornir út úr fasteigninni Síðumúla 19, hér í borg, en síðan segir: „ásamt því er þeim tilheyrir, þar sem er rekstur og starfsemi Hótel Víkur.“ Dómurinn lítur svo á, að aðild Þórarins Kristinssonar kunni að orka tvímælis, en engu að síður verður

að telja, að hann eigi lögvarða hagsmuni af því að eiga aðild að útburði á rekstri og starfsemi Hótel Víkur, sem seljandi þeirra hagsmuna. Verður því ekki fallist á frávísun málsins vegna samaðildar sóknaraðila.

Varnaraðilar byggja ennfremur á því, að ekki liggi fyrir, hvernig andvirði fasteignanna Stapahrauns 7-9 í Hafnarfirði hafi verið varið. Ljóst sé, að afhending eignarinnar hafi numið 32% af umsömdu heildarkaupverði fasteignar og reksturs og firmanafns Hótels Víkur. Varnaraðilar halda því fram, að líta verði svo á, að andvirði Hafnarfjarðareignanna eigi allt að ganga til greiðslu upp í kaupverð þess hluta í fasteigninni Síðumúla 19, sem sóknaraðilar krefjist þess að fá afhentan með beinni aðfarargerð. Sú regla sé viðurkennd að ávallt skuli velja þá leið, sem skuldara sé hagstæðust, þegar ekki liggi ljóst fyrir í samningi, hvernig greiðslum skuli ráðstafað. Verði fallist á þetta sjónarmið, sé einsýnt að með afhendingu Hafnarfjarðareignanna hafi varnaraðilar þegar fullgreitt fyrir þann hluta Síðumúla 19 í Reykjavík, sem keyptur var með kaupsamningnum frá 13. febrúar 1998. Því beri að hafna kröfu sóknaraðila um útburð.

Það er álit dómsins, í þessu sambandi, að líta verði á samninginn í heild, þegar meta skuli hvort um vanefndir varnaraðila sé að ræða samkvæmt efni hans. Ljóst er, að varnaraðilar hafi vanefnt samninginn í flestu tilliti, m.a. með því að láta hjá líða að greiða umsamdar peningagreiðslur utan þeirrar fyrstu, sem greidd var við undirritun kaupsamningsins.

Dómurinn lítur hins vegar svo á, að ekki séu skilyrði til þess, eins og hér stendur á, að heimila sóknaraðilum útburð samkvæmt heimild í 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. 83. og 72. gr. sömu laga, gegn mótmælum varnaraðila. Ekki verður séð, að 28. gr. kaupalaga nr. 39/1922 verði með lögjöfnun beitt um tilvik það sem hér er til úrlausnar. Bæði er það, að tilvitnað ákvæði varðar lausafjárkaup, og eins hitt, að 2. mgr. 28. gr. segir, að kaupum verði ekki rift, þegar hið selda sé komið í vörslur kaupanda, nema hann hafi áskilið sér það, eða kaupandi neiti að veita hlut viðtöku. Hvorugt á við í máli þessu.

Sóknaraðilinn Spánís ehf. er að sönnu þinglýstur eigandi að þeim hluta eignarinnar Síðumúla 19 í Reykjavík, sem krafa sóknaraðila beinist að, sbr. 72. gr. aðfararlaga. Aftur á móti liggur fyrir, að eignarhlutinn var seldur varnaraðilum með kaupsamningnum frá 13. febrúar 1998. Verulegur ágreiningur er með málsaðilum um túlkun kaupsamningsins, m.a. hvort sóknaraðilum beri að veita varnaraðilum veðheimild til tryggingar veðskuldabréfs til 23 ára að fjárhæð 6.656.726 krónur.

Við riftun kaupa ber báðum samningsaðilum að skila aftur þeim verðmætum, sem þeir hafa móttekið frá gagnaðila. Sala fasteigna að Stapahrauni 7-9 í Hafnarfirði til þriðja aðila stendur því í vegi að sóknaraðilar geti skilað aftur til varnaraðila þeirri eign. Við uppgjör á fjárskiptum málsaðila þarf því að semja um hvert sé eðlilegt verð þeirrar eignar. Ennfremur þarf að koma til mat á því hvert

sé hæfilegt endurgjald til sóknaraðila fyrir afnot varnaraðila að eignum þeim, sem keyptar voru með kaupsamningnum frá 13. febrúar 1998.

Þegar allt það er virt, sem að framan er getið, þykir verða að hafna kröfu sóknaraðila um að varnaraðilar „verði með beinni aðfarargerð bornir út úr fasteigninni Síðumúla 19, hér í borg, ásamt því er þeim tilheyrir, þar sem er rekstur og starfsemi Hótel Víkur."

Rétt þykir, eins og mál þetta er vaxið, að hvor málsaðili beri sinn kostnað af máli þessu.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Þórarins Kristinssonar og Spánís ehf., um að varnaraðilar, Friðrik Gíslason persónulega og f.h. Hótel Víkur ehf., verði með beinni aðfarargerð bornir út úr fasteigninni Síðumúla 19, Reykjavík, ásamt því er þeim tilheyrir, þar sem er rekstur og starfsemi Hótel Víkur.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 14. júlí 1999.

Nr. 268/1999. **Vesturbraut 20 ehf.**
(Ingi Tryggvason hdl.)
gegn
Krist-Taki Búðardal ehf. og
Kristni Jónssyni
(Sveinn Skúlason hdl.)

Kærumál. Aðför. Útburðargerð. Frávísun að hluta frá héraðsdómi.

V krafðist þess að einkahlutafélagið KTB og K yrðu bornir út úr fasteign sem V hafði leigt einkahlutafélaginu KT, en K var fyrirsvarsmaður beggja félaganna. Lagt var til grundvallar að K hefði ekki umráð fasteignarinnar. Þótti V því ekki hafa réttarhagsmuni af því að fá úrlausn um kröfu sína á hendur K og var henni sjálfkrafa vísað frá héraðsdómi. Talið var að fyrirliggjandi gögn tækju ekki af tvímæli um það hvort V hefði í raun samþykkt að KTB tæki við réttindum og skyldum samkvæmt leigusamningnum. Þótti af þessum ástæðum varhugavert að gerðin næði fram að ganga og var staðfestur úrskurður héraðsdómara um að hafna kröfu V um útburð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. júlí sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 8. júní 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að varnaraðilar yrðu bornir út úr fasteigninni Vesturbraut 20, Búðardal. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. 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 heimilað að bera varnaraðila út úr fyrrnefndri fasteign með aðför. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðilans Krist-Taks Búðardal ehf., auk þess sem fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar auk málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

I.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdóms gerðu sóknaraðili og Krist-Tak ehf. samning 25. nóvember 1996 um leigu þess síðarnefnda á hluta Vesturbrautar 20, Búðardal, til 1. júní 2001. Samkvæmt 6. gr. samningsins var Krist-Taki ehf. óheimilt að framleigja eignina án samþykkis sóknaraðila. Með samningi 29. mars 1998 seldi Krist-Tak ehf. varnaraðilanum Krist-Taki Búðardal ehf. rekstur og hluta vörubirgða að Vesturbraut 20. Í samningnum var einnig kveðið á um yfirtöku leigumála, eins og það er orðað. Bú Krist-Taks ehf. var tekið til gjaldþrotaskipta 6. nóvember sama árs.

Sóknaraðili hefur ekki mótmælt staðhæfingum varnaraðila um að umræddur hluti Vesturbrautar 20 sé nú í umráðum varnaraðilans Krist-Taks Búðardal ehf. Hins vegar rökstyður hann kröfu sína á hendur varnaraðilanum Kristni Jónssyni á þá leið, að leggi hann undir sig húsnæði sóknaraðila án heimildar verði sóknaraðili að fá hann borinn út. Að virtum gögnum málsins og fullyrðingum málsaðila verður að leggja til grundvallar að varnaraðilinn Kristinn Jónsson hafi ekki umráð þeirrar fasteignar, sem sóknaraðili gerir kröfu til. Hefur sóknaraðili því ekki réttarhagsmuni af því að fá úrlausn um kröfu sína á hendur þessum varnaraðila og er henni sjálfkrafa vísað frá héraðsdómi.

II.

Eins og nánar kemur fram í úrskurði héraðsdóms ákvað sóknaraðili að skuldajafna kröfum vegna leigu við kröfur samkvæmt reikningum frá Krist-Taki Búðardal ehf. Virðist sóknaraðili hafa með þessum hætti tekið við greiðslum í samræmi við ákvæði leigusamningsins 25. nóvember 1996 frá Krist-Taki Búðardal ehf. í kjölfar þess að félagið hóf starfsemi að Vesturbraut 20. Þessi háttur á greiðslu leigunnar hélt áfram þrátt fyrir að upphaflegur viðsemjandi sóknaraðila, Krist-Tak ehf., væri tekinn til gjaldþrotaskipta. Að þessu virtu taka fyrirliggjandi gögn ekki af tvímæli um það hvort sóknaraðili teljist í raun hafa samþykkt að Krist-Tak Búðardal ehf. tæki við réttindum og skyldum samkvæmt leigusamningnum 25. nóvember 1996 eða hvort háttsemi hans verði að öðru leyti talin ígildi slíks samþykkis. Verður á það fallist að varhugavert sé af þessum ástæðum að hin umbeðna gerð nái fram að ganga. Verður hinn kærði úrskurður staðfestur að þessu leyti.

Sóknaraðili greiði varnaraðilanum, Krist-Taki Búðardal ehf., kærumálskostnað eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Kröfum sóknaraðila, Vesturbrautar 20 ehf., á hendur varnaraðilanum Kristni Jónssyni er vísað frá héraðsdómi.

Að öðru leyti er hinn kærði úrskurður staðfestur.

Sóknaraðili greiði varnaraðilanum, Krist-Taki Búðardal ehf., 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 8. júní 1999.

I.

Málið höfðaði Ingi Tryggvason héraðsdómslögmaður fyrir hönd Vesturbrautar 20 ehf., kt. 420195-2739, Vesturbraut 20, Búðardal, á hendur Krist-Taki Búðardal ehf., kt. 640398-2649, Vesturbraut 20, Búðardal, og Kristni Jónssyni, kt. 090848-3999, Ægisbraut 11, Búðardal, með aðfararbeiðni dagsettri 29. apríl 1999 er barst dóminum samdægurs til meðferðar. Dómari kynnti varnaraðilum hina fram komnu kröfu með bréfi dags. 4. maí 1999, er birt var varnaraðilum 14. s.m. Málið var þingfest á dómþingi 18. maí, en að öðru leyti frestað til 28. s.m. til framlagningar greinargerðar varnaraðila, gagnaöflunar og málflutnings. Málflutningur um hina fram komnu kröfu fór fram 28. maí 1999 og var hún þá tekin til úrskurðar.

II.

Í málinu gerir sóknaraðili þær dómkröfur að heimilað verði með dómsúrskurði að varnaraðilar, Krist-Tak ehf. og Kristinn Jónsson, verði, ásamt öllu því er þeim tilheyrir, bornir út úr fasteigninni Vesturbraut 20, Búðardal, með beinni aðfaragerð. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að mati dómsins úr hendi varnaraðila og ennfremur að fjárnám verði heimilað í eignum varnaraðila fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Við þingfestingu málsins féll lögmaður sóknaraðila frá öllum fjárkröfum á hendur Kristni Jónssyni og lýsti því yfir að útburðarkrafan beindist eingöngu að honum persónulega.

Varnaraðilar gera þær dómkröfur aðallega að synjað verði um heimild til útburðar. Til vara gera þeir þær dómkröfur, verði fallist á útburðarkröfu sóknaraðila, að veittur verði hæfilegur frestur áður en framkvæmd aðfarar hefst. Þá gera þeir jafnframt þá kröfu, verði fallist á útburðarkröfu sóknaraðila, að dómari fresti framkvæmd aðfarar meðan úrskurður hans verði borinn undir æðri dóm. Fallist

héraðsdómur ekki á slíka frestun, er þess krafist að dómari úrskurði um hæfilega tryggingu úr hendi sóknaraðila fyrir því tjóni er aðförin kann að valda varnaraðilum.

Loks krefjast varnaraðilar málskostnaðar samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningum hvernig sem úrslit málsins verða. Þá krefjast varnaraðilar þess að þeim verði ákvarðaður málskostnaður sitt í hvoru lagi. Þá er þess krafist, að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til þess að varnaraðili, Kristinn Jónsson, er ekki virðisaukaskattsskyldur aðili.

III.

Málavextir eru þeir að Krist-Tak ehf. tók með leigusamningi dagsettum 25. nóvember 1996, gerðum af framkvæmdastjóra félagsins, Kristni Jónssyni, á leigu hjá sóknaraðila hluta af fasteigninni Vesturbraut 20, Búðardal, en áður hafði Kristinn haft húsnæðið á leigu í eigin nafni. Var þar um að ræða 250 fermetra húsnæði ætlað til reksturs varahlutaverslunar, smurstöðvar, bifreiðaviðgerða og dekkjaþjónustu. Leiguafgjald var ákveðið kr. 200 fyrir hvern fermetra hins leigða húsnæðis á mánuði, og var sú fjárhæð verðtryggð með húsaleiguvísitölu. Í samningnum var tekið fram að leigutíminn væri tímabundinn og leigusamningnum haslað gildissvið frá 1. júní 1996 til jafnlengdar árið 2001. Var ennfremur tekið fram að leigutaki hefði forleigurétt að hinu leigða, kæmi til áframhaldandi leigu að húsnæðinu og að framleiga væri leigutaka óheimil nema samþykki leigusala kæmi til.

Varnaraðili máls þessa, Krist-Tak Búðardal ehf., var stofnað 15. febrúar 1998 og var Kristinn Jónsson, framkvæmdastjóri Krist-Taks ehf., einn stofnenda þess. Var hann einnig ráðinn framkvæmdastjóri hins nýja félags. Þann 29. mars 1998 keypti Krist-Tak Búðardal ehf. rekstur Krist-Taks ehf. og yfirtók, skv. kaupsamningi, leigusamning þess félags við sóknaraðila. Verður ekki af málsgögnum ráðið að sóknaraðila hafi verið sérstaklega kynnt sú yfirtaka.

Af málsgögnum má hins vegar ráða að hið nýja félag hafi þá þegar hafið að standa skil á leigugreiðslum til sóknaraðila, enda hætti Krist-Tak ehf. rekstri um mánaðamótin mars/apríl 1998, og virðist svo hafa verið til þess dags er mál þetta var höfðað.

Þann 6. nóvember 1998 var bú Krist-Taks ehf. tekið til gjaldþrotaskipta og samdægurs var Kristinn Bjarnason hæstaréttarlögmaður skipaður skiptastjóri í þrotabúinu. Var innköllun í það bú birt fyrra sinni í Lögbirtingablaði 18. nóvember 1998 og lauk kröfulýsingarfresti 18. janúar 1999. Sóknaraðilar máls þessa gerðu engar kröfur í þrotabúið.

Bú Kristins Jónssonar var tekið til gjaldþrotaskipta 22. febrúar 1999. Var Sigurður I. Halldórsson héraðsdómslögmaður samdægurs skipaður skiptastjóri í þrotabúi hans.

Með símbréfi, dagsettu 25. febrúar 1999, lýsti skiptastjóri Krist-Taks ehf. því yfir að brotabúið hygðist ekki taka við réttindum og skyldum samkvæmt leigusamningi þeim er Krist-Tak ehf. gerði við sóknaraðila 25. nóvember 1996. Skiptastjórinn lét þess ennfremur getið að hið gjaldþrota félag hefði hætt starfsemi í húsnæði því er leigusamningurinn tekur til um mánaðamótin mars/apríl 1998 og hefði þá nýr rekstraraðili átt að taka yfir ofangreindan leigusamning, svo sem samist hefði um milli hins gjaldþrota félags og hins nýja rekstraraðila, Krist-Taks Búðardal ehf.

Í greinargerð varnaraðila kemur fram að 24. janúar 1999 hafi hafist samningaviðræður milli aðila máls þessa um kaup varnaraðila á þeim hluta fasteignarinnar Vesturbraut 20 er Krist-Tak ehf. hafði áður haft á leigu. Lyktaði þeim samningaviðræðum með því að lögmaður sóknaraðila, Ingi Tryggvason hdl., setti í símbréfi dags. 12. apríl s.á. fram það lokatilboð fyrir hönd sóknaraðila, að hann væri reiðubúinn til að selja varnaraðila, Kristni Jónssyni, umrædda fasteign væri hann tilbúinn að staðgreiða kaupverð eignarinnar, kr. 4.500.000. Var einnig tekið fram, að væri Kristinn ekki tilbúinn til að ganga að þessu tilboði, bæri honum og fyrirtækjum á hans vegum að rýma húsnæðið, en sóknaraðili hafði áður lýst því yfir í símskeyti 29. mars s.á. að samningaviðræðum aðila væri lokið, samningaviðræður við nýjan kaupanda að hefjast og að Kristni Jónssyni og félögum á hans vegum væri gefinn frestur til 19. apríl þ.á. til að hafa sig á brott.

Í símbréfi dags. 16. apríl hafnaði lögmaður Kristins Jónssonar, Sveinn Skúlason hdl., ofangreindu tilboði sóknaraðila. Var þar einnig áréttaður sá skilningur varnaraðila að í gildi væri leigusamningur um eignina gagnvart Kristni Jónssyni persónulega eða þeim aðila sem ræki starfsemi í húsnæðinu, eða þeim báðum eftir atvikum. Kom fram í símbréfinu að varnaraðilar byggðu þá skoðun sína á því að leigugreiðslur væru í skilum, engar athugasemdir hefðu verið gerðar við umræddan leigusamning og að sóknaraðili hefði ekkert aðhafst þrátt fyrir vitneskju sína um gjaldþrot fyrri rekstraraðila og innköllun skiptastjóra sem birt hefði verið í Lögbirtingablaðinu.

Í símbréfi, dags. 17. apríl, ítrekaði lögmaður sóknaraðila, Ingi Tryggvason hdl., það í símbréfi að fyrrgreint tilboð sóknaraðila hefði verið lokatilboð um sölu á eigninni og aðrir söluskilmálar en þeir sem boðnir hefðu verið kæmu ekki til greina. Ennfremur lét lögmaðurinn uppi þá afstöðu sóknaraðila að ekki kæmi til álita að gera leigusamning við varnaraðila þar sem til stæði að selja eignina. Þá hafnaði lögmaðurinn alfarið þeirri afstöðu varnaraðila að leigusamningur væri í gildi um eignina. Byggðist sú höfnun á því að félag það sem hefði haft fasteignina á leigu hefði orðið gjaldþrota, þrotabúið hefði ekki tekið við réttindum og skyldum skv. leigusamningnum, og öðrum aðila hefði ekki verið seld eignin á leigu. Lét lögmaðurinn þess einnig getið að sóknaraðili hefði verið með það í skoðun hvernig umræddu húsnæði yrði ráðstafað og af þeim sökum ekki

séð ástæðu til þess að byggja varnaraðilum út, fyrr en þá, enda stæði til að selja eignina. Loks var varnaraðilum veittur frestur til 23. apríl til rýmingar húsnæðisins. Sá frestur leið án þess að varnaraðilar rýmdu húsnæðið.

IV.

Sóknaraðili segir kröfu sína um útburð á því byggða, að hann sé eigandi að fasteigninni að Vesturbraut 20, Búðardal, og hafi sem slíkur fulla heimild til að nýta hana og ráðstafa henni að vild. Enginn húsaleigusamningur sé í gildi, eða hafi verið í gildi, milli hans og varnaraðila og hafi þeir síðargreindu ekki orðið við tilmælum um að víkja af fasteigninni, þrátt fyrir áskoranir sóknaraðila. Sé sóknaraðila því nauðsyn að fá dómsúrskurð þess efnis að heimilt sé að bera varnaraðila út úr fasteigninni ásamt því er þeim fylgir.

Sóknaraðili vísar, kröfum sínum til stuðnings, til ákvæða 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Þær málsástæður varnaraðila er beinlínis lúta að sakarefni þessu eru þær, að í gildi sé leigusamningur milli sóknar- og varnaraðila þessa máls, enda hafi varnaraðili, Krist-Tak Búðardal ehf., þann 1. apríl 1998 gengið inn í leigusamning annars lögaðila við sóknaraðila án þess að það sætti mótmælum af hans hálfu. Því til stuðnings vísa varnaraðilar til þess að sóknaraðili hafi athugasemdalaust móttekið húsaleigugreiðslur frá varnaraðilum, m.a. með því að skuldajafna þeim á móti inneign varnaraðila, Krist-Taks Búðardal ehf., hjá ýmsum stofnunum Dalabyggðar, sem muni vera eini skráði hluthafi sóknaraðila og hafi af þeim sökum aldrei verið um að ræða vanskil á húsaleigu. Þá hafi talsverð viðskipti verið milli stofnana Dalabyggðar og varnaraðila undanfarið ár og því hafi sóknaraðili átt auðvelt með að fylgjast með rekstri sóknaraðila. Þá byggja varnaraðilar á því að sóknaraðila hafi verið tilkynnt um, eða honum að fullu kunnugt, um yfirtöku varnaraðila, Krist-Taks Búðardals ehf., á réttindum og skyldum Krist-Taks ehf. samkvæmt leigusamningi frá 25. nóvember 1996 við sóknaraðila.

Þá byggja varnaraðilar á því, fallist dómurinn ekki á að varnaraðili, Krist-Tak Búðardal ehf., hafi gengið inn í ofangreindan leigusamning, að stofnast hafi ótímabundinn leigusamningur þegar frá 1. apríl 1998, sbr. 59. gr., sbr. 2. mgr. 9. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994, sbr. ákvæði sömu laga um forleigurétt skv. 51. gr. með lögjöfnun um atvinnuhúsnæði. Í því sambandi vísa varnaraðilar til þess að meira en tveir mánuðir liðu frá því að sóknaraðila var tilkynnt um að þrotabú Krist-Taks ehf. myndi ekki ganga inn í leigusamninginn við sóknaraðila og að þrotabúið hefði ekki haft afnot hins leigða húsnæðis frá 1. apríl 1998, sem og til þess að liðnir eru sex mánuðir frá því að innköllun skiptastjóra birtist í Lögbirtingablaði. Þá benda varnaraðilar á að sóknaraðili hafi ekki lýst neinum kröfum í þrotabú Krist-Taks ehf. né gert skiptastjóra grein fyrir því að húsaleigusamningur við félagið væri í gildi. Þá hafi sóknaraðili ekki aðhafst þrátt fyrir að hafa

orðið kunnugt um stöðu mála eftir fyrri innköllun skiptastjóra sem auglýst hafi verið í Lögbirtingablaði. Telja varnaraðilar að sóknaraðili hafi sýnt af sér fullkomið tómlæti, hafi hann ætlað sér að byggja rétt sinn á öðru en fyrirliggjandi tímabundnum leigusamningi eða ótímabundnum leigusamningi skv. húsaleigulögum.

Varnaraðilar vísa til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og laga um aðför nr. 90/1989 um rekstur máls þessa. Þá vísa þeir til ákvæða húsaleigulaga nr. 36/1994 sem og til meginreglna samninga- og kröfuréttar kröfum sínum til stuðnings.

Kröfur sínar um málskostnað styðja varnaraðilar við ákvæði 130. gr. laga um meðferð einkamála.

V.

Skiptastjóri í þrotabúi Kristins Jónssonar, Sigurður I. Halldórsson, lýsti því yfir með símbréfi 28. maí 1999 að þrotabú hans myndi ekki taka til varna í máli þessu og myndi ekki taka við réttindum samkvæmt hinum umdeilda leigusamningi, yrði það niðurstaða dómsins. Er í bréfinu tekið fram að þessi yfirlýsing sé háð því skilyrði að sóknaraðili lýsi því yfir að hann geri engar fjárkröfur á hendur þrotabúinu.

VI.

Samkvæmt 1. mgr. 78. gr., sbr. 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, ber dómara að synja um framkvæmd aðfarar telji hann réttindi aðila, með hliðsjón af framkomnum gögnum, svo óljós að varhugavert sé að láta aðför fram fara á slíkum grundvelli.

Álitamál máls þessa eru tvíþætt. Í fyrsta lagi lýtur vafinn að afdrifum þess leigusamnings er sóknaraðilar gerðu við Krist-Tak ehf. 25. nóvember 1996, en dómari skilur málsástæður varnaraðila á þann veg, að þeir telji að sóknaraðili hafi með athöfn sinni eða athafnaleysi samþykkt aðilaskipti eða skuldskeytingu að þeim samningi þannig að varnaraðili, Krist-Tak Búðardal ehf., telji nú til réttar og svari til skyldna samkvæmt honum. Í öðru lagi er áhorfsmál sú málsástæða varnaraðila, að hinni fyrri frágenginni, að með athugasemdalausri veru varnaraðila í húsnæðinu hafi stofnast til ótímabundins leigusamnings honum til handa á grundvelli ákvæða húsaleigulaga nr. 36/1994.

Sóknaraðili máls þessa er einkahlutafélag, sem er skráð í eigu Dalabyggðar, þótt af málsgögnum megi ráða að eignarhald það sé að einhverju leyti umdeilt.

Meðal gagna málsins er reikningsyfirlit, ættað úr bókhaldi sóknaraðila, yfir viðskipti hans við varnaraðila, Krist-Tak Búðardal ehf., á tímabilinu 1. apríl 1998 til loka apríl 1999. Ennfremur sýnir reikningsyfirlitið, sem tilgreinir viðskiptamanninn sem Krist-Tak, Kristinn Jónsson, viðskipti Krist-Taks ehf. við sóknaraðila á tímabilinu 1. janúar 1998 til 1. apríl s.á.

Reikningsyfirlitið sýnir ljóslega að sóknaraðili hefur með reglulegum hætti allan starfstíma varnaraðila, Krist-Taks Búðardal ehf., skuldfært húsaleigu á viðskiptareikninginn, en jafnharðan skuldajafnað reikningum útgefnum og greinilega auðkenndum Krist-Taki Búðardal ehf. á hendur ýmsum stofnunum Dalabyggðar þar á móti. Verður ekki séð að breytingar hafi orðið á því verklagi við gjaldþrot Krist-Taks ehf., auglýsingar skiptastjóra um innkallanir í bú þess félags eða síðar, heldur er þvert á móti sýnt að þessi háttur var viðhafður allan þann tíma er reikningsyfirlitið sýnir.

Telur dómari hugsanlegt, að sú viðskiptavenja er myndaðist í lögskiptum aðila máls þessa og ofangreint reikningsyfirlit sýnir, kunni að verða lögð því að jöfnu að sóknaraðili hafi í verki samþykkt aðilaskipti þau er Krist-Tak ehf. framseldi Krist-Taki Búðardal ehf. leigurétt sinn samkvæmt margnefndum leigusamningi. Kemur það álitaefni hins vegar ekki til úrlausnar í þessu máli. Telur dómarinn, af þessum sökum, svo mikinn vafa uppi um réttindi málsaðila til hinnar umdeildu fasteignar, að ekki verði hjá því komist að synja kröfu sóknaraðila um heimild til aðfarar á hendur Krist-Taki Búðardal ehf., sbr. 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga.

Dómkröfu sóknaraðila um útburð er beint gegn varnaraðilanum Kristni Jónssyni persónulega, en hann er framkvæmdastjóri varnaraðilans Krist-Taks Búðardal ehf. Ef hann er, líkt og sóknaraðili heldur fram, persónulega með starfsemi í nefndu húsnæði telur dómarinn að annað sé ekki fært en að líta svo á, að sú starfsemi sé svo samofin starfsemi Krist-Taks Búðardal ehf. að framangreind niðurstaða verði að ná til beggja varnaraðila.

Með vísan til 1. mgr. 84. gr. aðfararlaga, sbr. 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, þykir dómara rétt að aðilar beri hver um sig sinn kostnað af málinu.

Úrskurðarorð:

Synjað er krafna sóknaraðila, Vesturbrautar 20 ehf., í máli þessu.

Aðilar beri hver um sig sinn kostnað af málinu.

Föstudaginn 16. júlí 1999.

Nr. 264/1999. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Kio Alexander Ayobambele Briggs
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Ávana- og fíkniefni. Sératkvæði.

Við leit í farangri K við komu til landsins fundust fíkniefni en hann kvaðst ekki kannast við þau. Leitin fór fram eftir ábendingu G, en hann hafði jafnframt aðstoðað K, sem var útlendingur, við að komast til landsins. Taldi G sig hafa af því hagsmuni að láta lögreglu í té upplýsingar um efnin í farangri K. Héraðsdómur, sem skipaður var þremur dómurum, taldi frásögn G af því að K hefði sagt honum frá fyrirhuguðum fíkniefnainnflutningi ótrúverðuga. Voru hvorki talin efni til að hrófla við því mati né að önnur sakargögn til viðbótar mati dómsins á sönnunargildi munnlegs framburðar hnekktu niðurstöðu hans um sýknu vegna vafa um sök ákærða. Enda þótt ferðamenn yrðu almennt að bera ábyrgð á farangri sínum, leiddu hinar sérstöku aðstæður til þess, að ekki væri unnt að útiloka að G eða einhver á hans vegum hefði komið efnunum fyrir í farangri K. Með hliðsjón af því og öðrum atvikum var héraðsdómur staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu hefur verið skotið til Hæstaréttar með stefnu 30. júní 1999 af hálfu ákæruvaldsins, sem krefst þess, að ákærði verði sakfelldur samkvæmt ákæru og dæmdur til refsingar, auk þess að þola þá upptöku á töflum með efninu MDMA, sem ákvörðuð var með hinum áfrýjaða dómi.

Ákærði krefst staðfestingar á niðurstöðu héraðsdóms um sýknu hans af refsikröfu ákæruvaldsins.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Ákærði var handtekinn á Keflavíkurflugvelli 1. september 1998 við komu til landsins með flugi frá Alicante á Spáni, þegar fíkniefni fundust við leit í tösku þeirri, sem hann hafði meðferðis. Var þar um að ræða 2031 töflu af efninu MDMA (3.4 metýlendíoxímetýlamfetamínklóríð), öðru nafni E-töflur. Hann var úrskurðaður í gæsluvarðhald 2. sama mánaðar og hafður í haldi til 21. maí 1999, en frá þeim degi hefur hann einungis sætt banni við brottför frá Íslandi, er á var lagt þann dag með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, sem staðfestur var í Hæstarétti 27. sama mánaðar. Var bannið framlengt með ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní sl., sem staðfest var í Hæstarétti 2. júlí. Rannsókn af hálfu lögreglu og ríkissaksóknara á atvikum að öflun efnanna og flutningi þeirra hingað og fyrirætlunum um ráðstöfun þeirra beindist meðal annars að því, hvort fleiri menn væru við þetta riðnir, og hefur hún ekki leitt til sakargifta á hendur öðrum. Ákærði hefur frá öndverðu neitað nokkurri vitneskju um efnin eða ástæður þess, að þau komust í tösku hans.

Í málinu er ákærði sakaður um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 64/1974, með því að hafa flutt fíkniefnin hingað til lands andstætt lögum nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni, í ágóðaskyni og vitandi um, að þau væru að verulegu leyti ætluð til sölu hér á landi. Málið var þingfest 8. janúar 1999 fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, þar sem dómur var upp kveðinn 11. mars. Var ákærði þar sakfelldur samkvæmt ákærunni og dæmdur til refsivistar. Hann áfrýjaði málinu til Hæstaréttar með kröfu um ómerkingu dómsins eða um sýknu sér til handa. Laut fyrrnefnda krafan einkum að því, að héraðsdómari hefði ekki lagt nauðsynlegt mat á framburð eins helsta vitnisins í málinu, Guðmundar Inga Þóroddssonar.

Í dómi Hæstaréttar 20. maí sl. var á það fallist, að ályktun héraðsdómarans um framburð þessa vitnis yrði að skilja svo, að hann hefði afráðið að virða framburðinn að vettugi og leggja ekki mat á þýðingu hans í sambandi við sakargiftirnar á hendur ákærða, hvort heldur til hags eða óhags honum, heldur dæma um málið á grundvelli þeirra annarra gagna, sem fram væru komin. Framburðurinn laut þó að atvikum, sem máli gátu skipt um skýringu á atferli ákærða og þeim verknaði, sem honum var gefinn að sök. Með vísan til VII. kafla laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var talið, að dómarinn hefði ekki átt að víkja

þessum framburði til hliðar, heldur leggja mat á trúverðugleika og þýðingu hans og taka til hans rökstudda afstöðu eftir því mati, hliðstætt öðrum sönnunargögnum. Þessi héraðsdómur var því felldur úr gildi og málinu vísað heim til nýrrar aðalmeðferðar og dómsálagningar að nýju. Var dómaranum jafnframt talið rétt að kveðja tvo aðra héraðsdómara til dóms með sér við nýja meðferð málsins.

Með úrskurði 21. maí sl. ákvað héraðsdómarinn að eigin frumkvæði að víkja sæti í málinu á þeirri forsendu, að ákærði gæti dregið óhlutdrægni hans í efa, svo sem það væri nú statt. Úrskurðurinn var ekki kærður til Hæstaréttar. Var málið falið þremur öðrum héraðsdómurum, sem hlýddu á framburð ákærða og vitna við nýja aðalmeðferð þess, og hafa þeir kveðið upp þann dóm, sem hér liggur fyrir.

II.

Ákærði er breskur ríkisborgari, en hefur að undanförnu verið búsettur á Spáni. Í málinu koma ekki fram ítarlegar upplýsingar um persónuhagi hans, en fyrir liggur, að hann starfaði hluta úr sumrinu 1998 sem dyravörður eða öryggisvörður á skemmtistað í Benidorm, sem fjölsóttur var af íslenskum ferðamönnum. Hafði hann nýlega látið af því starfi og ekki ráðist til annarrar vinnu, þegar hann gerði för sína til Íslands. Kveðst hann hafa verið hingað kominn í atvinnuleit. Hann kveðst ekki hafa átt fastan dvalarstað á Spáni við brottförina þaðan, þar sem leigutími íbúðar hans í Benidorm hefði runnið út tveimur dögum fyrr.

Á umræddum skemmtistað kynntist ákærði meðal annars vitninu Guðmundi Inga Þóroddssyni, sem rak eina af vínstúkum staðarins þetta sumar og bjó í íbúð í nágrenni Benidorm, þegar atvik málsins gerðust. Þar dvaldi þá einnig vitnið Sigurður Bragason, sem hafði bifreið til umráða.

Samkvæmt framburði Guðmundar Inga við aðalmeðferð í héraði 21. júní sl. veitti hann ákærða gistingu í íbúð sinni síðustu vikuna fyrir brottför hans frá Spáni, og segir ákærði, að hann hafi dvalið þar tvær nætur. Þeim ber saman um, að Guðmundur Ingi hafi séð um að panta fyrir ákærða flugfarið til Íslands, sem var á vegum íslenskrar ferðaskrifstofu. Um frekari undirbúning ferðarinnar ber þeim ekki saman, en Guðmundur Ingi kveðst hafa samið um, að farseðill ákærða yrði afhentur honum á flugvellinum í Alicante gegn greiðslu við brottförina. Hann hafi síðan ekið ákærða út á flugvöllinn snemma morguns í bifreið

Sigurðar Bragasonar, sem verið hafi með þeim, en þeir þrír hafi um nóttina verið á ferli í Benidorm. Jafnframt hafi hann gengið frá greiðslu á farseðli ákærða við fararstjóra ferðaskrifstofunnar, eftir að hafa fengið lán hjá íslenskum kunningja sínum fyrir upphæð, sem á vantaði. Er sú frásögn vitnisins staðfest af hálfu fararstjórans.

Guðmundur Ingi segir peninga þá, sem hann hafði til greiðslunnar, hafa verið frá sér komna, og hafi hann þannig lánað ákærða allt andvirði fargjaldsins. Ákærði segist hins vegar hafa fengið honum fé fyrir farinu daginn áður. Í héraðsdómi er ekki talið leitt í ljós, hvort réttara sé. Ennfremur hefur ákærði ekki viðurkennt, að Guðmundur Ingi hafi ekið sér á flugvöllinn, heldur kveðst hann hafa fengið þangað far með öðrum Íslendingi. Í héraðsdómi er þó við það miðað, að frásögn Guðmundar Inga sé réttari um þetta síðarnefnda, enda er hún studd framburði annarra vitna.

Fyrir dóminum skýrði Guðmundur Ingi Þóroddsson einnig frá því, á svipaðan hátt og við fyrri aðalmeðferð málsins, að hann hefði kvöldið fyrir brottför ákærða frá Spáni hringt í lögreglumann í Reykjavík, sem hann þekkti frá fyrri tíð, og boðið fram upplýsingar um flutning á fíkniefnum til Íslands í þeirri von að fá að njóta ívilnunar af hálfu lögreglunnar í eldra máli, sem beinst hefði að honum sjálfum. Í framhaldi af því hefði hann síðan átt símtal við lögreglumann í rannsóknardeild lögreglunnar í Reykjavík og sagt honum, að ákærði væri á leið til landsins með fíkniefni daginn eftir. Lögreglumenn þessir staðfestu fyrir dóminum, að Guðmundur Ingi hefði sagt þeim frá ferð ákærða og gefið í skyn, að hann óskaði eftir einhverju á móti, en af þeirra hálfu hefði honum verið tjáð, að loforð um ívilnanir vegna þessarar vísbendingar kæmu ekki til greina. Einn þeirra kvaðst þó hafa sagt, að hugsanlega væri unnt að koma til móts við hann með peningagreiðslu. Hins vegar hafi lögreglan talið rétt að fylgja vísbendingunni eftir. Var ákvörðun tekin um að framkvæma leit á efnum í fórum ákærða við komu hans, svo sem gert var. Fyrir héraðsdómi viðurkenndi Guðmundur Ingi, að hann hefði talið sig hafa hagsmuni af því að segja til ákærða.

III.

Sem ferðamaður milli landa hlýtur ákærði sem aðrir að sæta því, að hann verði talinn bera ábyrgð á farangri sínum og því, sem í fórum hans kann að finnast, nema sérstakar ástæður leiði til annars. Sú staðreynd,

að fíkniefni reyndust vera í vörslum hans við komuna til landsins getur þó ekki sjálfkrafa leitt til þess, að hann verði látinn bera refsiábyrgð á flutningi þeirra, þótt hún hljóti hins vegar að hafa áhrif á sönnunarstöðu í málinu.

Atvik máls þessa eru sérstæð að ýmsu leyti, en einkum vegna þess, að leitin í farangri ákærða fór fram í beinu tilefni af vísbendingu frá þeim manni, sem mesta aðstoð veitti honum við að komast til landsins. Samkvæmt framburði Guðmundar Inga Þóroddssonar hafði hann ekki aðeins veitt ákærða húsaskjól og ýmsan atbeina við undirbúning ferðar hans hingað, heldur hafði hann það nánast í hendi sér, hvort ferðin yrði farin þennan dag eða ekki. Eigi að síður var það hann, sem hafði samband við lögreglu hér á landi til að tilkynna henni, að fíkniefni myndu verða í farangri ákærða.

Við fyrri áfrýjun málsins var sá annmarki talinn vera á meðferð þess í héraði, sem fyrr segir, að dómari hefði ekki lagt mat á framburð þessa vitnis með viðhlítandi hætti. Eftir nýja meðferð málsins liggur nú fyrir dómur þriggja héraðsdómara, þar sem framburðurinn er metinn ásamt öðrum sönnunargögnum. Er álit dómaranna meðal annars á þann veg, að sú frásögn vitnisins, að ákærði hafi sagt sér frá því, að hann ætlaði að flytja fíkniefni til landsins og að það hafi séð hann koma þeim fyrir í tösku sinni, sé ekki trúverðug. Í héraðsdóminum segir réttilega, að meta verði framburð Guðmundar Inga í ljósi þeirra hagsmuna, sem hann taldi sig sjálfur eiga að gæta. Skilja verður dóminn svo, að mat á sönnunargildi framburðarins hafi ekki ráðist af þessu einu, heldur einnig af framkomu vitnisins fyrir dóminum og samanburði við annan framburð, sem á var hlýtt. Eru ekki efni til þess, eins og málið horfir við hér fyrir dómi, að draga niðurstöður matsins í efa.

Þegar þáttur vitnisins Guðmundar Inga er virtur ásamt öðru, sem fram er komið í málinu, og þrátt fyrir rangar staðhæfingar ákærða um ákveðin atriði í aðdraganda flugferðarinnar til Íslands, er ekki unnt að útiloka með öruggri vissu, að vitnið eða einhver á þess vegum hafi komið efnunum fyrir í farangrinum án vitundar ákærða. Verður að öllu athuguðu að fallast á það með héraðsdómi, að svo mikill vafi leiki á því, að ákærði hafi vitað af efnunum í farangri sínum, að dæma verði hann sýknan saka, en önnur sakargögn til viðbótar mati dómsins á sönnunargildi munnlegs framburðar nægja ekki til þess að hnekkja þeirri niðurstöðu, sbr. 46. gr. laga um meðferð opinberra mála.

Samkvæmt þessu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur, og þá einnig að því er varðar upptöku umræddra fíkniefna og sakarkostnað í héraði.

Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, að meðtöldum málsvarnarlaunum, sem um er mælt í dómsorði. Til kostnaðarins telst einnig þóknun fyrir dómtúlkun við meðferð málsins fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Allur áfrýjunarkostnaður sakarinnar greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Helga Jóhannessonar hæstaréttarlögmanns, 180.000 krónur.

Sératkvæði Arnljóts Björnssonar og Hrafns Bragasonar

I.

Þegar ákæruði kom til landsins 1. september 1998 fundust í tösku hans 2031 tafla af efninu metýlendíoxímetýlamfetamínklóríð (MDMA-klóríð). Hefur hann frá upphafi haldið því fram að efninu hafi verið komið þar fyrir án vitundar hans. Töflurnar voru í tveimur plastpokum, sem settir höfðu verið í rauðan og hvítan innkaupapoka úr plasti. Ekki fundust fingraför á umbúðunum.

Í töskunni, sem eingöngu var lokað með rennilás, var fatnaður og ýmsir aðrir persónulegir munir ákærða. Samkvæmt leitarskýrslu tollgæslunnar á Keflavíkurflugvelli voru fíkniefnin á botni töskunnar vafin inn í fatnað. Samkvæmt framburði ákærða og vitnisins Guðmundar Inga Þóroddssonar átti vitnið fatnað í töskunni, sem hann hafði lánað ákærða. Í vasa á íþróttabuxum, sem voru í töskunni, fundust tveir grófir uppdrættir, sem taldir eru sýna farangursmóttöku, fríhafnarverslun og tollskoðunarsvæði Leifsstöðvar. Ákæruði kvaðst ekki eiga þessar buxur og taldi þær ekki passa á sig. Samkvæmt ljósmyndum og mælingum á buxunum geta þær þó verið mátulegar honum. Samkvæmt gögnum málsins verður ekkert fullyrt um hvort ákæruði á buxurnar, en ekkert er fram komið um að vitnið Guðmundur Ingi hafi átt þær.

Fram er komið að vitnið Guðmundur Ingi gerði framangreinda uppdrætti að ákærða ásjáandi. Sagðist Guðmundur Ingi hafa gert þá að beiðni ákærða laugardagskvöldið fyrir brottför hans, þ.e. 29. ágúst 1998, og hafi þeir þá verið einir. Guðmundur Ingi kvaðst hvorki hafa teiknað örvar inn á uppdráttinn né ritað upplýsingar um fjarlægð frá farangursbandi að útidyrum. Á öðrum uppdrættinum er fríhafnarverslunarinnar getið sem „Shop“ en hinum sem „Shop Duty Free“. Í skýrslu ákærða hjá lögreglu 3. september 1998 bar hann að fyrrnefndur Guðmundur hefði teiknað uppdrætti þessa og hafi ákærði séð þá á borðinu hjá honum, þegar hann var að tala við kunningja sína, þá sem fóru til Íslands daginn eftir. Fyrir dómi bar ákærði einnig að hann hafi séð teikningarnar á borði í íbúð Guðmundar, þegar sá síðarnefndi hafi verið að tala við tvo eða þrjá aðra Íslendinga um þær. Þetta fólk hafi talað saman á íslensku. Hafi hann ekki vitað um hvað teikningarnar snerust. Hann hafi ekkert haft með þessi kort að gera eða þessar teikningar. Ósennilegt er að vitnið Guðmundur hafi gert teikningarnar með skýringum á ensku til afnota fyrir íslenska kunningja sína á Spáni, sem vafalaust þekkja vel til allra aðstæðna í komusal flugstöðvarinnar á Keflavíkurflugvelli.

Rithandarkönnun tæknideildar rannsóknarlögreglunnar leiddi ekki í ljós hvort ákærði hefði ritað á uppdrættina. Vitnið Sigurður Bragason, sem dvaldist í íbúð vitnisins Guðmundar Inga á þessum tíma, kannaðist ekki við að hafa séð þessa uppdrætti. Ákærði kvaðst ekki vita hvað af uppdráttunum varð, fyrr en þeir komu í ljós í íþróttabuxunum.

Í héraðsdómi er frá því skýrt að vitnið Guðmundur Ingi Þóroddsson hafi tilkynnt lögreglu hér á landi í símtölum 31. ágúst og aðfaranótt 1. september 1998, að fíkniefni væru í fórum ákærða, sem þá væri væntanlegur til landsins með flugvél frá Spáni. Ekki er fullljóst hvað honum gekk til þessa, en svo sem nánar greinir í héraðsdómi hafði hann átt aðild að refsimáli, sem ólokið var hjá dómstólum. Afskiptum lögreglu af því máli Guðmundar var þá löngu lokið, en ákæra á hendur honum var gefin út 19. maí 1998. Refsimáli þessu lauk með dómi 14. október 1998, svo sem nánar er rakið í hinum áfrýjaða dómi. Hefur vitnið Guðmundur haldið fast við framburð sinn um málsatvik eftir að nefndu refsimáli lauk, meðal annars fyrir dómi 21. júní sl.

Héraðsdómur hefur komist að þeirri niðurstöðu að frásögn vitnisins Guðmundar Inga um að uppdrættirnir hafi verið gerðir fyrir ákærða sé

fremur ótrúverðug í ljósi þess að þeir fundust ekki á ákærða sjálfum. Þá hefur héraðsdómur talið frásögn vitnisins um að ákærði hafi sagt því að hann ætlaði að flytja töflurnar til landsins og að vitnið hafi séð hann koma þeim fyrir í töskunni ótrúverðugar í ljósi þess hvernig vörslum töskunnar var háttað dagana fyrir brottför ákærða.

II.

Verjandi ákærða hefur haldið fram að það sé ekki á valdi Hæstaréttar að endurmeta niðurstöður, sem byggðar séu á sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir héraðsdómi. Ríkissaksóknari hefur áfrýjað máli þessu í heild og er því héraðsdómur hér allur til endurskoðunar með þó þeim undantekningum, sem af lögum leiða. Samkvæmt 4. mgr. 159. gr. og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. og 19. gr. laga nr. 37/1994, getur Hæstiréttur ekki endurmetið niðurstöðu héraðsdómara um sönnunargildi munnlegs framburðar nema hlutaðeigandi vitni eða ákærði hafi gefið skýrslu hér fyrir dómi. Af þessum lagaákvæðum, og athugasemdum sem fylgdu frumvarpi til síðastnefndu laganna, verður ályktað að Hæstiréttur geti metið hvort sönnun hafi tekist um sök ákærðs manns að því leyti sem niðurstaða verður reist á mati á öðrum gögnum en trúverðugleika munnlegs framburðar fyrir héraðsdómi. Þótt þannig verði ekki hróflað við mati héraðsdóms á trúverðugleika framburðar um ákveðið atriði ber Hæstarétti að taka til endurskoðunar sönnunarmat héraðsdóms að öðru leyti og hvort sönnunarbyrði sé annars fullnægt. Fari mat héraðsdóms um trúverðugleika framburðar vitnis eða ákærða í bága við önnur gögn málsins, sem leggja verður til grundvallar, verður ekki við mat héraðsdóms unað. Hæstiréttur getur þó ekki lagt dóm á trúverðugleika framburðar með hliðsjón af framkomu ákærða eða vitna fyrir héraðsdómi.

Áður er fram er komið að vitnið Guðmundur Ingi lánaði ákærða einhver af þeim fötum, sem í töskunni voru. Eitthvað var því sett niður í hana um það leyti er ákærði var að fara úr íbúð vitnisins á Spáni. Eftir það var taskan, eftir því sem lagt var til grundvallar í héraðsdómi, og er samkvæmt framburði ákærða, vitnisins Guðmundar Inga og vitnisins Sigurðar Bragasonar, fyrst í læstri bifreið Sigurðar, en síðan í vörslum ákærða, þar til hann afhenti töskuna til innritunar sem farangur til flutnings í farangursrými flugvélarinnar. Ágreiningslaust er að flugferðin frá Alicante til Keflavíkurflugvallar var farin án viðkomu annars staðar.

Vitnið Guðmundur Ingi lýsti því að nokkru fyrir lögreglu hvernig búið var um fíkniefnin. Hann vissi því um tilvist þeirra og hvar þau voru. Fullsannað er, svo sem ráðið verður af héraðsdómi, þrátt fyrir aðrar fullyrðingar ákærða, að vitnin Guðmundur Ingi og Sigurður Bragason óku honum á flugvöllinn í Alicante og fyrrnefnda vitnið keypti farmiða fyrir hann hjá íslenskum fararstjóra á flugvellinum þar, svo og að ákærði fékk fargjaldið að hluta til lánað hjá vitninu Benóný Benónýssyni, en sá síðarnefndi hefur lagt fram gögn því til staðfestingar. Við niðurstöðu í máli þessu verður byggt á þeim framburði vitnisins Guðmundar Inga, sem á sér stoð í óvefengjanlegum framburði annarra vitna, svo og öðrum gögnum málsins.

III.

Þekkt er að þeir sem flytja fíkniefni til landsins bera því gjarnan við að þeir hafi ekkert vitað um tilvist þeirra í farangri sínum svo sem ákærði gerði. Hitt er einnig þekkt að fíkniefnum sé komið fyrir í farangri flugfarþega án vitundar þeirra. Verður ekki úr trúverðugleika frásagnar ákærða skorið nema að kanna sögu þá, sem hann sagði tollvörðum og lögreglu og síðan fyrir dómi. Ákærði hefur verið óstöðugur í skýrslum um ferðir sínar, dvalarstaði og hverja hann umgekkst síðustu daga fyrir förina til Íslands. Hann hefur neitað að skýra frá nafni stúlku, sem hann segir að hafi verið viðstödd, þegar hann bjó um farangur sinn fyrir Íslandsförina. Hann hefur ennfremur neitað að skýra frá dvalarstað sínum á Benidorm, utan þess er hann dvaldi í íbúð vitnisins Guðmundar Inga, og borið fyrir sig ástæður, er telja verður haldlitlar í ljósi þeirra alvarlegu viðurlaga, sem eru við því að flytja fíkniefni til landsins. Þá kemur frásögn hans um hvernig hann fékk farmiðann til Íslands ekki heim við það, sem telja verður fullsannað, svo sem ráðið verður af héraðsdómi. Frásögn hans um atvik á flugvellinum í Alicante, hvaða fólk hann hafði þar samband við og hverjir óku honum út á flugvöll er sama marki brennd, eins og fram kemur í niðurstöðukafla héraðsdóms.

Þegar ákærði kom til landsins var hann félaus utan þess að í tösku hans fundust 30 pesetar og 45 hollensk cent. Hann var hvorki með greiðslukort né tékkhefti. Í fyrstu skýrslu ákærða hjá lögreglu 1. september 1998 kvaðst hann hafa verið með greiðslukort, en 3. september sagðist hann sennilega hafa gleymt því í íbúð sinni í Benidorm. Ítrekað aðspurður kvaðst hann ekki hafa vitað að hann væri ekki með greiðslu-

kortið, fyrr en sér hefði verið sagt það við skýrslutökuna. Hinn 10. september skýrði hann lögreglu svo frá að hann væri skráður fyrir greiðslukorti, en neitaði að svara því hjá hvaða greiðslukortafyrirtæki það væri. Við skýrslugjöf hjá lögreglu 25. september bar ákærði að greiðslukortið tilheyrði vinkonu sinni, sem hann vildi ekki að blandaðist í málið. Fyrir dómi skýrði ákærði frá því að hann hefði ekki greiðslukort sjálfur, en hefði leyfi til að nota greiðslukort vinkonu sinnar, hvort sem hann væri einn á ferð eða í fylgd með henni. Aðspurður um hvort hann hefði ekki búist við að lenda í vandræðum með því að framvísa greiðslukorti annars manns svaraði hann því einu að þetta væri gullkort. Frásögn hans um greiðslukortið hefur þannig verið óstöðug og hvorki fullnægjandi né trúverðug. Skýringar hans um hvernig hann hugðist nota kortið hérlendis eru fjarstæðukenndar.

Þegar ákærði var handtekinn var hann einn síns liðs og févana. Hann hafði ekki komið til Íslands áður og var vegalaus að því er hann hefur upplýst. Hingað kom ákærði klæðlítill án þess að þekkja til aðstæðna, með þær einu skýringar fyrst að hann ætlaði að dveljast hér sem ferðamaður, en síðan að hann ætlaði á sjóinn.

IV.

Þegar þess er gætt að verulegt magn fíkniefna fannst í fórum ákærða, og alls annars sem að framan er rakið, verður að telja að ákæruvaldinu hafi tekist að sanna sekt ákærða og sé hún hafin yfir allan vel ígrundaðan vafa.

Brot hans þykir réttilega heimfært í ákæru. Með tilliti til sönnunaraðstæðna í málinu verður að leggja til grundvallar að ákærði hafi tekið að sér að flytja töflurnar til landsins fyrir aðra, þótt ekki sé upplýst hverjir það voru. Hann hefur ekki áður hlotið refsingu svo vitað sé. Við ákvörðun refsingar yrði að taka tillit til þessa, en þar sem meirihluti dómenda telur að með tilliti til sönnunaraðstæðna verði að sýkna ákærða eru ekki efni til í sératkvæði þessu að ákveða ákærða refsingu eða taka afstöðu til upptöku og sakarkostnaðar.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1999.

Ár 1999, miðvikudaginn 30. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af héraðsdómurunum Ingibjörgu

Benediktsdóttur, sem dómsformanni, Júlíusi B. Georgssyni og Sigurði Halli Stefánssyni, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 2241/1998: Ákæruvaldið gegn Kio Alexander Ayobambele Briggs, sem tekið var til dóms 21. þ.m.

I.

Málið er höfðað með ákæru ríkissaksóknara 17. desember sl. á hendur ákærða, Kio Alexander Ayobambele Briggs, fæddum 4. september 1972 í Islington, Bretlandi, „fyrir brot gegn lögum um ávana- og fíkniefni með því að hafa, þriðjudaginn 1. september 1998, í ágóðaskyni flutt hingað til lands frá Alicante 2.031 töflu af MDMA (3.4 metýlendíoxímetamfetamín) sem ákærða var ljóst að voru að verulegu leyti ætlaðar til sölu hér á landi, en efnið fannst í tösku ákærða við komu hans til Keflavíkur. Telst þetta varða við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 64/1974. Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar. Þá er þess krafist að framangreind ávana- og fíkniefni, sem lögregla lagði hald á við rannsókn málsins, verði gerð upptæk, samkvæmt 6. mgr. 5. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 og 2. mgr. 10. gr. reglugerðar um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna nr. 16/1986."

Dómur gekk í málinu 11. mars sl., en með þeim dómi var ákærði sakfelldur og dæmdur í fangelsi í 7 ár og jafnframt dæmdur til að þola upptöku á framangreindum töflum af MDMA og til greiðslu sakarkostnaðar og málsvarnarlauna. Málinu var áfrýjað og með dómi Hæstaréttar Íslands 20. maí sl. var dómurinn ómerktur og meðferð málsins frá upphafi aðalmeðferðar. Ákærði sætti gæsluvarðhaldi frá 2. september 1998 til uppkvaðningar dóms Hæstaréttar. Hann var úrskurðaður í farbann 21. maí sl. þar til dómur gengur á ný í málinu, en þó eigi lengur en til 15. september nk. Með dómi Hæstaréttar 27. maí sl. var úrskurðurinn staðfestur. Héraðsdómari sá, sem fór með og dæmdi málið, vék sæti með úrskurði 21. sama mánaðar. Sá úrskurður var ekki kærður til Hæstaréttar. Í kjölfarið fékk dómsformaður mál þetta til meðferðar og kvaddi hann með sér tvo héraðsdómara svo sem Hæstiréttur lagði fyrir í ofangreindum dómi sínum. Vegna dvalar sækjanda og verjanda erlendis gat aðalmeðferð ekki farið fram fyrr en 21. þ.m.

II.

Þriðjudaginn 1. september sl. kom ákærði með flugvél til Keflavíkurflugvallar frá Alicante á Spáni. Hafði hann með sér farangur í allstórri Nike-íþróttatösku með rennilás, sem flutt hafði verið í farangursrými flugvélarinnar. Við tollskoðun fannst í henni pakki sem innihélt 2031 „ecstasy"-töflu með efninu metýlendíoxímetamfetamín (MDMA) sem er bannað hér á landi, sbr. reglugerð nr. 16/1986 um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna. Töflurnar reyndust vega 290 - 295 mg hver og í hverri þeirra voru 80 - 81 mg af efninu metýlendíoxímetýlamfetamínklóríð. Eru töflurnar því nokkuð undir meðalstyrkleika, sem talinn er vera um

100 mg. Fyrir liggur að efni þetta er meðal hættulegustu fíkniefna sem í umferð eru. Töflur þessar voru í tveimur plastpökkum sem aftur var pakkað inn í rauðan og hvítan innkaupapoka, einnig úr plasti. Ekki fundust fingraför á umbúðunum og kannaðist ákærði ekki við töflurnar, kvaðst aldrei hafa séð þær áður. Í töskunni var fatnaður og skór, bækur og aðrir persónulegir munir. Þar á meðal voru síðar íþróttabuxur sem ákærði hefur ekki kannast við að eiga. Í vasa á þeim fundust tveir bréfmiðar með rissmyndum sem talið hefur verið að séu af „komusal" í flugstöðinni á Keflavíkurflugvelli. Ákærði var með nokkra spænska peseta á sér en ekki aðra fjármuni eða greiðslukort. Í frumskýrslu Elíasar Kristjánssonar deildarstjóra Tollgæslunnar á Keflavíkurflugvelli, sem hann hefur staðfest fyrir dómi, kemur fram að ákærði var færður til tollskoðunar í leitarklefa. Hann hafi sagt að hann væri að koma til landsins sem ferðamaður, óvíst í hve langan tíma, og ætlaði að gista á hóteli. Ákærði er breskur ríkisborgari en hefur gefið upp heimilisfang í Madrid.

Ákærði hefur frá upphafi neitað sök og sagt að hann hafi ekki vitað af fíkniefnunum í íþróttatöskunni.

Í skýrslu, sem ákærði gaf hjá lögreglunni í Reykjavík síðar um komudaginn og hann hefur staðfest fyrir dómi, kvaðst hann hafa búið á Benidorm og tilgreindi heimilisfang þar sem reyndist vera heimilisfang tveggja íslenskra manna, sbr. hér á eftir. Kvaðst hann hafa unnið sem öryggisvörður í diskóteki á Benidorm. Kvaðst hann hafa pakkað niður í töskuna í íbúð sinni á Benidorm ásamt vinstúlku sinni tveim dögum áður en hann fór til Íslands. Hann hafi svo skilið töskuna eftir í íbúðinni og brugðið sér frá. Engir aðrir en þau tvö hafi haft aðgang að íbúðinni. Seinna hafi hann tekið töskuna og farið á strætisvagnastöð þar sem hefði verið fjöldi manns, bæði Íslendingar og Spánverjar. Hann hafi þurft að bregða sér í símann og skilið töskuna eftir á gólfinu meðan hann talaði í símann og gætu það hafa verið tíu mínútur. Þegar hann kom í flugstöðina hafi hann skilið töskuna eftir meðan hann brá sér á salerni. Í bæði skiptin hafi taskan verið eftirlitslaus og ólæst. Hann hafi veitt því eftirtekt í flugstöðinni að búið var að færa töskuna og að annar farangur hafi verið þar hjá henni. Ákærði kvaðst hafa komið hingað í atvinnuleit og ætlað að reyna fyrir sér í sjómennsku. Hann hafi hitt íslenska sjómenn á Spáni sem hafi sagt honum að hann gæti unnið sér inn góð laun á sjó. Hann kvaðst enga Íslendinga þekkja persónulega heldur aðeins hitt fólk sem kom til Spánar í frí. Hann kvaðst hafa keypt farseðilinn á ferðaskrifstofu í Benidorm fyrir 40.000 peseta. Hann hafi verið með lítið af peningum á sér en hins vegar með greiðslukort. Aðspurður um það hvort hann noti fíkniefni sagði ákærði: „Nei, og hef aldrei gert. Ég stunda hnefaleika og nota ekki efni. Ég stunda mína vinnu en nota ekki fíkniefni. Ég hef aldrei setið í fangelsi og hef hreina sakaskrá."

Ákærði gaf aðra skýrslu hjá lögreglunni 3. september sl. Yfirheyrslan fylgir

málinu á myndbandi sem dómurinn hefur skoðað. Þar kom fram hjá ákærða, er honum hafði verið skýrt frá því að í farangri hans hefðu fundist einungis nokkrir pesetar og ekkert greiðslukort, að hann teldi að hann hefði gleymt greiðslukortinu heima hjá sér. Þá skýrði hann frá því að hann hafi kynnst Íslendingi sem kallaður væri Gummi og ræki bar á diskóteki. Gummi hafi selt sér farseðilinn á 40.000 peseta þar sem hann ætlaði ekki að nota hann og látið ferðaskrifstofu, sem rekin er í einu hótelinu þarna, breyta nafninu á farseðlinum. Gaf ákærði þá skýringu á þessum breytta framburði sínum að löggæslumenn hafi spurt sig fyrir hvern hann væri að vinna og hann óttast að lögreglan teldi að hann hefði verið að flytja efnið fyrir þennan Gumma ef hann hefði sagt að Gummi hefði aðstoðað hann. Þá sagði ákærði að hann hafi dvalist í íbúð Gumma síðustu tvo dagana áður en hann flaug hingað. Þar hafi verið fleiri Íslendingar, um fimm talsins, sem einnig voru á leið hingað. Það hafi verið eins og allir, sem voru á leið til Íslands, þyrftu að koma til Gumma. Þá sagði ákærði efnislega þetta: Ég óska eftir því að skýra frá öllu í sambandi við þetta mál og óska eftir því að samvinna mín verði til þess að ég fái vægari dóm. Hann tók fram að hann hafi ekki sett fíkniefnin í töskuna sína. Þá sagði hann frá því að hann hafi heyrt Gumma tala um það að á Íslandi væri margt fólk sem ræki diskótek eða plötuútgáfu og væri alltaf til í að kaupa mikið af pillum. Ef til vill hefði Gummi eða einhver vina hans sett töflurnar í töskuna. Maður að nafni Benni hafi sagt sér að Gummi og vinir hans væru alltaf teknir í leit hjá tollgæslunni þegar þeir kæmu til Íslands. Kvaðst hann telja að Gummi eða einhver þeirra sem í íbúðinni voru hafi laumað þessu í töskuna í þeirri von að ekki yrði leitað hjá honum. Hann kvað mikla fíkniefnaneyslu hafa átt sér stað þarna í íbúðinni og menn þar verið að tala um að þeir hafi sent fíkniefni í pósti til Íslands. Ákærða var sýnt ljósrit af miðunum sem fundust í buxnavasa í tösku hans. Hann kvaðst ekki eiga íþróttabuxurnar, sem miðarnir voru í, og ekki heldur þær stuttbuxur, sem voru vafðar utan um fíkniefnin sem voru í töskunni. Hann kvaðst ekki hafa fengið miðana afhenta en aftur á móti hafi hann séð Gumma rissa á þá og hafi hann þá verið að tala við kunningja sinn sem fór heim til Íslands daginn eftir. Þeir hafi talað íslensku og hann ekki skilið hvað þeim fór á milli. Gæti hann ekki sagt hvað þessar teikningar þýddu. Ákærði var spurður af hverju hann hafi komið hingað félaus og aðeins með léttan klæðnað og sagði sem fyrr að hann hafi talið sig vera með greiðslukort sitt þegar hann kom til landsins. Kvaðst hann eins hafa átt von á því að honum líkaði ekki vinnan, yrði sjóveikur og þess háttar. Annars hafi hann ætlað að dveljast hér á landi í tíu mánuði. Auk þess hafi honum skilist að hér á landi væri sjómönnum útveguð hlífðarföt. Kvaðst hann hafa fengið upplýsingar um aðstæður hér frá íslenskum sjómönnum, sem hann hafi hitt á Spáni, og álitið að ef hann færi niður á bryggju

fengi hann vinnu og þar með peninga. Hann ítrekaði að hann hafi ekki vitað betur en að hann væri með kreditkortið meðferðis og ekki hafa komist að því fyrr en við yfirheyrsluna að svo var ekki. Þá sagðist hann hafa treyst Gumma.

Ákærði gaf enn skýrslu í málinu 10. september. Hann var spurður hver stúlkan væri sem hafi hjálpað honum að pakka niður. Hann sagðist ekki mundu skýra frá nafni hennar eftir þá meðferð sem hann hafi fengið hjá lögreglunni. Þá sagðist hann ekki muna heimilisfangið þar sem hann gekk frá farangri sínum. Hann breytti svo framburði sínum um þetta og sagðist ekki vilja gefa upp þetta heimilisfang þar sem hann óttaðist að lögreglan myndi áreita saklausa vini hans sem hafi skotið yfir hann skjólshúsi. Hann kvað það heimilisfang sem hann hafi gefið upp vera heimilisfang Gumma þar sem hann hafi búið tvo síðustu dagana fyrir brottförina. Hann kvaðst vera skráður fyrir greiðslukortinu sem hann hafi verið með en neitaði að svara hvaða fyrirtæki hafi gefið það út. Aðspurður kvaðst hann undanfarin ár hafa starfað við öryggisvörslu, verið útkastari á diskótekum, tekið þátt í að skipuleggja tónleika, unnið við blaðamennsku og verið atvinnumaður í amerískum fótbolta. Þá skýrði ákærði ítarlegar frá athöfnum sínum síðustu dagana fyrir ferðina hingað til lands. Hann kvaðst hafa ætlað að fara til Íslands og dveljast þar í tíu mánuði. Hann hafi verið að ræða þetta við Gumma og sagt að hann yrði að kaupa farmiða báðar leiðir og sagt að það væri dýrt. Gummi hafi þá boðið sér farmiða sem hann ætti og gilti aðra leiðina og hann þyrfti ekki að nota. Kvaðst ákærði hafa keypt af honum miðann daginn áður en hann fór til Íslands. Hann hafi farið með farangur sinn til Gumma milli klukkan 10 og 12 að kvöldi 30. ágúst. Gummi hafi verið heima og annar Íslendingur sem hafi verið sofandi, en hann viti ekki hvað hann heitir. Kvaðst hann hafa farið þaðan á næturklúbb og skilið farangurinn eftir og ekki komið aftur heim til Gumma fyrr en um morguninn. Þá hafi verið þar nokkrir Íslendingar sem hann þekkti ekki. Taldi hann að einn þeirra ætti buxurnar með miðunum sem fundust í tösku hans við komuna til landsins. Kvaðst hann hafa lagt sig í sófa en farangurinn hafi verið inni í svefnherbergi. Hann hafi ekki dvalist þarna lengi og farið út til þess að fá sér að borða og þegar hann kom aftur hafi fólk verið þarna ennþá. Vinstúlka hans hefði verið í för með honum og þau farið aftur og hann hafi ekki komið þar aftur fyrr en um klukkan fimm morguninn eftir og þá tekið töskuna. Kunningi Gumma hafi ekið sér út á flugvöll. Það hafi atvikast þannig að hann hafi ætlað með rútu á flugvöllinn en hitt þennan kunningja fyrir tilviljun á rútustöðinni og beðið hann um að aka sér þangað. Kunninginn hafi einmitt verið á leið út á flugvöll. Hann gat ekki sagt nein deili á þessum manni en taldi að hann væri íslenskur. Hann hafi séð hann á tali við Gumma en ekki séð hann heima hjá honum. Þeir hafi aðeins verið tveir í bílnum. Eftir að út á flugvöllinn kom hafi hann sest niður, síðan farið á sal-

erni og eftir það farið í síma til þess að hringja. Hann hafi svo skráð sig inn og skilað farangrinum. Hann kvaðst hafa verið einn á flugvellinum, ekki hitt Gumma og ekki muna hvort hann talaði við nokkurn mann þar.

Fyrir dómi hefur ákærði haldið fast við það að hann hafi komið hingað til lands í þeim tilgangi að fá sér vinnu á fiskiskipi. Þetta sumar hafi hann hitt þó nokkurn fjölda íslenskra sjómanna á diskótekinu Q í Benidorm þar sem hann hafi verið yfirmaður öryggismála. Sjómennirnir hafi sagt að maður gæti aflað tekna sem næmu allt að 2 milljónum króna á 3-6 mánuðum ef aflabrögð væru góð. Ætlun hans hafi því verið sú að vinna hér í að minnsta kosti einn vetur og sjá hvernig hlutirnir gengju. Framkvæmdastjóri íslenska barsins á diskótekinu, Guðmundur Ingi Þóroddsson, hafi sagt sér að hann ætti annarrar leiðar farseðil til Íslands. Það hafi verið miklu ódýrara fyrir sig að kaupa þennan miða af honum þar sem hann hafði ekki haft áætlanir um það að koma strax aftur til Spánar. Því hafi hann keypt miðann af Guðmundi. Leigutími íbúðar hans í Benidorm hafi runnið út tveimur dögum áður en hann fór til Íslands. Hann hafi nefnt þetta við Guðmund af því að hann hefði sagt áður að hann gæti dvalist í íbúð sinni. Hann hafi pakkað farangri sínum í íþróttatösku að viðstaddri vinkonu sinni og farið í íbúð Guðmundar með töskuna sem hafi verið ólæst. Hann hafi ekki pakkað neinu síðar nema e.t.v. stuttbuxum sínum og ermalausum bol. Ákærði kvaðst hvorki kannast við fíkniefnin, sem voru í tösku hans við komu til landsins, né pakkann sem var utan um þau. Hann kvaðst enga skýringu hafa á því hvernig pakkinn komst í töskuna en kvaðst geta ímyndað sér að annaðhvort Guðmundur eða einhver, sem var í íbúðinni, hafi sett pakkann með eiturlyfjunum í töskuna. Lögreglumaðurinn sem leitaði í farangrinum hafi farið rakleiðis á þann stað þar sem eiturlyfin voru og sér hafi virst sem hann hafi vitað hvar þau voru. Hann kvaðst heldur ekki kannast við grænan íþróttabol sem lögreglan hafi tekið upp úr töskunni. Þegar hann hafi séð lögregluna taka bolinn upp úr töskunni hafi hann gert sér grein fyrir að einhver hefði farið í töskuna sína því bolurinn væri allt of lítill á sig. Hann kannaðist heldur ekki við síðar, bláar íþróttabuxur, sem voru í töskunni; þær væru allt of stórar. Framburður hans um meðferð hans á töskunni frá því er hann kom með hana í íbúð Guðmundar og þangað til hann sá hana við komuna til landsins var á sama veg og við rannsókn málsins.

Ákærði kvaðst hafa séð uppdrátt þann, sem virðist vera af komusal í flugstöð Leifs Eiríkssonar, í íbúð Guðmundar, en ekki hafa hugmynd um um hvað teikningarnar snerust. Hann kvaðst ekki hafa haft hugmynd um að buxurnar, sem teikningarnar fundust í, hafi verið í töskunni við komu hans til landsins og því síður hafi hann vitað að þær voru í farangri hans. Guðmundur hafi rætt í íbúð hans við tvo eða þrjá Íslendinga um þessar teikningar. Þeir hafi talað saman á íslensku. Margir Íslendingar hafi komið á þessum tíma í íbúðina og einhverjir dvalist þar. Hann hafi verið mjög stutt í íbúðinni, hann hafi verið að ganga frá

ýmsum málum, ganga frá leigunni á íbúðinni sinni o.þ.h. Ákærði sagðist ekki hafa verið með reiðufé á sér við komuna til landsins. Hann hafi talið sig vera með greiðslukort vinkonu sinnar á sér, sem hann hafi haft heimild til að nota. Hann hafi ekki viljað nefna þetta í fyrstu þar sem þessi kona væri þekkt á Spáni og nýlega skilin. Hún hafi verið honum hjálpleg og hann hafi ekki viljað blanda henni í þetta mál. Ákærði kvaðst hins vegar ekki eiga greiðslukort sjálfur. Kvaðst ákærði hafa ætlað að koma sér sjálfur til Reykjavíkur frá flugstöðinni og ætlað að nota greiðslukortið til að greiða fargjaldið. Hann hafi ekki átt von á því að verða sóttur. Hann hafi svo haft í hyggju að gista á einhverju ódýru gistiheimili í nokkra daga. Sjómennirnir hafi tjáð honum að það væri nóg að fara niður á höfn og gefa sig fram til vinnu, sem ætti að geta hafist innan fárra daga. Hann kvaðst enga reynslu hafa af sjómennsku, en hann hafi starfað á sjó og sér hafi verið sagt að væru menn sterkir og reiðubúnir að starfa væri ekkert vandamál að fara á sjóinn. Hann kvaðst engar skýringar hafa á þeim framburði vitnisins Guðmundar Inga að hann hafi séð ákærða pakka niður fíkniefnum áður en hann fór hingað til lands. Hann kvaðst ekki hafa verið vinur Guðmundar, en hann hafi boðið sér að fyrra bragði að dveljast hjá sér. Eftir á að hyggja hafi sér fundist eins og hann hafi þrýst á sig að gista hjá honum.

Framburður ákærða um för sína út á flugvöllinn í Alicante og bið sína þar var í meginatriðum á sama veg og við rannsókn málsins. Hann kvaðst hafa fengið far með Íslendingi, sem búi langt fyrir utan Benidorm. Hann hafi oft hitt þennan mann áður á Íslendingabarnum á diskótekinu. Maðurinn hafi verið á gömlum bíl og verið á leiðinni heim. Hann hafi boðið sér far þegar ákærði sagði honum að hann væri að fara út á flugvöll. Þennan mann hafi hann hins vegar ekki séð í íbúð Guðmundar. Mikil biðröð Íslendinga hafi verið á flugvellinum og hann stillt sér upp í þá biðröð. Hann hafi haldið á töskunni og skilið hana eftir við biðröðina í eitt skipti, þegar hann fór að hringja í móður sína og son, og farið svo aftur í röðina. Hann kvaðst engan hafa hitt á flugvellinum sem hann þekkti, hvorki Guðmund né aðra.

Ákærði kvaðst hafa greitt Guðmundi farseðilinn í reiðufé tveimur dögum fyrir brottförina. Þeir hafi þá verið í bíl fyrir utan ferðaskrifstofuna. Þeir hafi orðið samferða í bæinn, ákærði hafi farið að versla en Guðmundur farið með miðann inn á ferðaskrifstofuna. Guðmundur hafi því séð um að ganga frá skriffinnskunni í kringum þetta, breyta nafninu á miðanum frá hans nafni yfir í sitt. Um það hafi verið samkomulag að ákærði myndi svo fá farseðilinn afhentan á flugvellinum hjá starfsmanni ferðaskrifstofunnar. Hann hafi fengið farmiðann afhentan við afgreiðsluborðið þar sem hann skráði sig fyrir brottförina.

Ákærði sagði að hann hafi ekki verið illa staddur fjárhagslega er hann kom hingað til lands. Hann hafi haft um 220.000 - 250.000 íslenskar krónur á mánuði yfir aðalferðamannatímann, tvo til tvo og hálfan mánuð. Mestar tekjur sínar

færu hins vegar til framfærslu barnsmóður sinnar og sonar síns. Ákærði kvað það rangt að hann hafi sagt við tollverði við komuna til landsins að hann væri að koma sem ferðamaður. Hann kvaðst ekki muna hvað hann sagði þeim. Sjómennirnir, sem hann hitti á Spáni, hafi sagt sér að þar sem hann hefði ekki atvinnuleyfi yrði hann rekinn til baka ef hann segði að hann væri í atvinnuleit. Hann kvaðst ekki hafa vitað að sem breskur þegn gæti hann leitað vinnu hvar sem er á Evrópska efnahagssvæðinu. Hann kvaðst alltaf stunda vinnu á öðrum stöðum á veturna en á sumrin.

Ákærði kvaðst aldrei hafa notað fíkniefni og neyta áfengis í hófi. Hann neitaði því að hann hefði verið við áfengisdrykkju með Guðmundi í íbúð hans. Hann kvaðst hvorki vita hvort Guðmundur hafi verið viðriðinn fíkniefni né hvort fíkniefnaneysla hafi verið í íbúðinni, en sumt hafi bent til þess síðarnefnda. Stúlka sem vann á barnum hjá Guðmundi hafi hins vegar varað hann við Guðmundi, sagt honum að vera varfærinn ef hann ætlaði að dveljast í íbúð hans.

III.

Verður nú gerð grein fyrir framburði vitna við rannsókn málsins og meðferð þess.

Guðmundur Ingi Þóroddsson kvaðst hafa starfað síðastliðið sumar sem veitingamaður á Benidorm og leigt íbúð í bænum Calpe, sem er um 20 km frá Benidorm. Margir hafi dvalist hjá honum en aldrei fleiri en 3-4 á sama tíma. Hann hafi kynnst ákærða, sem hafi verið dyravörður á diskóteki í Benidorm. Guðmundur kvaðst reka þar einn af börunum. Ákærði hafi verið rekinn úr vinnu vegna slagsmála og illrar meðferðar á gestum staðarins og þá fengið að gista um vikutíma hjá sér í lok ágúst. Hann hafi verið húsnæðis- og peningalaus og beðið sig um gistingu. Hann hafi ekki kunnað við að neita þessari bón. Á þessum tíma hafi Sigurður Bragason einnig verið hjá sér ásamt öðrum Íslendingi, Einari Vali, sem hafi aðeins gist þar í 2-3 nætur. Hann kvaðst hafa lánað ákærða peninga fyrir farmiðanum til Íslands. Ákærði hafi rætt um það frá því fyrr um sumarið að hann langaði að koma hingað til lands. Hann hafi sagt að einhverjir hafi tjáð sér að unnt væri að fá há laun við sjómennsku. Ákærði hafi beðið hann að lána sér fyrir fargjaldinu um viku fyrir brottförina og kvaðst Guðmundur hafa ætlað að reyna að lána honum fyrir því. Kvaðst Guðmundur hafa átt um helming upp í fargjaldið og hringt til ferðaskrifstofu í Reykjavík, Plúsferða, og pantað fyrir hann flugið. Þar hafi hann fengið þær upplýsingar að flugmiðinn yrði tilbúinn í flughöfninni daginn eftir.

Guðmundur sagði að ákærði hafi sagt sér nokkrum dögum fyrir brottförina að hann ætlaði að flytja fíkniefni með sér hingað til lands. Það hafi verið skömmu eftir að hann lofaði að lána honum fyrir fargjaldinu. Hann hafi hvorki tjáð sér hvaða fíkniefni þetta væru, hvar hann hafi fengið þau né hvað hann ætlaði að

gera við þau. Hann hafi heldur ekki rætt um að hann væri í tengslum við einhverja við þennan innflutning. Neitaði Guðmundur að hann hafi átt þátt í innflutningi efnanna. Hann kvaðst hafa séð töflurnar kvöldið áður en ákærði kom hingað til lands. Ákærði hafi verið að skoða pakkana og pakka þeim niður í töskuna. Þetta hafi verið ljósar töflur, í tveimur loftþéttum glærum pakkningum, sem settar voru saman í einn poka. Ákærði hafi vafið fötum utan um pokann og sett niður í farangur sinn, bláa íþróttatösku. Hann hafi svo sett önnur föt ofan á pokann. Ákærði hafi geymt töskuna í herbergi sínu, ólæstu. Þeir hafi verið að skemmta sér í Benidorm um nóttina. Ákærði hafi verið búinn að pakka farangrinum og tekið töskuna með í bílinn og verið með hana þar í aftursætinu. Þeir hafi læst bílnum þegar þeir fóru út úr honum á Benidorm og ákærði hafi skilið töskuna eftir í bílnum. Snemma um morguninn hafi þeir svo ekið heim til Calpe til að skipta um föt og í framhaldi þess hafi þeir Sigurður ekið ákærða út á flugvöll. Þá hafi starfsfólk ferðaskrifstofunnar ekki verið komið með farþega sína. Ákærði hafi því lagt sig í sófa, sett töskuna undir höfuðið og sagst ætla að leggja sig þangað til fararstjórarnir kæmu, en þeir Sigurður farið í kaffiteríuna og beðið uns fararstjórarnir komu. Hann hafi talað við einn þeirra, Ragnheiði. Hann hafi ætlað að kaupa miðann hjá henni, en ekki átt nema fyrir helmingi fargjaldsins. Hann hafi spurt hvort ekki væri í lagi að skilja vegabréfið sitt eftir í einn dag til tryggingar greiðslu eftirstöðvanna en hún hafi ekki fallist á það. Við svo búið hafi hann rætt við félaga sinn, Benóný Benónýsson, sem kallaður er Benni, sem hafi lánað honum peningana. Benóný hafi verið á leiðinni heim til sín úr sumarfríi og þeir hafi hist í flugstöðinni. Hann hafi sagt Benóný að ákærði væri að fara til Íslands í atvinnuleit og lofað honum að greiða honum skuldina er hann kæmi heim til Íslands Hann hafi fengið nægilegt fé hjá Benóný til að geta greitt allan farseðilinn og afhent ákærða hann. Að svo búnu hafi ákærði farið í gegnum tollinn og leiðir þeirra skilið. Ákærði hafi beðið sig að bjarga sér um far til Reykjavíkur og beðið sig að hringja heim til Íslands. Hann hafi því hringt kvöldið áður í félaga sinn, Gunnar Örn Haraldsson, og spurt hvort hann gæti náð í hann, sem ekki hafi reynst vera. Ákærði hafi staðið yfir sér á meðan hann hringdi.

Guðmundur kvaðst hafa lánað ákærða eitt handklæði og nokkra boli áður en ákærði fór til Íslands, þar sem föt hans voru í hreinsun. Kannaðist hann við tvo boli á munaskrá lögreglu, sem voru í tösku ákærða við komuna til Íslands. Guðmundur kannaðist einnig við teikningarnar tvær sem fundust í farangri ákærða og kvað þær vera af komusal í Leifsstöð. Kvaðst hann hafa teiknað þetta að beiðni ákærða laugardaginn fyrir brottför hans. Ákærði hafi sagst vera að fara í fyrsta skipti til Íslands og hafi viljað vita hvar hann næði í töskurnar, hvar tollurinn væri og hvar hann ætti að ganga út. Þeir hafi verið tveir í íbúðinni þegar hann dró upp teikningarnar. Hann hafi skilið þær eftir á stofuborðinu í íbúðinni og ekki séð þær síðan.

Guðmundur kvaðst hafa haft samband við lögreglu kvöldið fyrir brottförina, um miðnætti að því er hann minnti, og tilkynnt að von væri á ákærða með fíkniefnin. Hann hafi gefið upp nafn hans og lýsingu á honum, að því er hann minnti. Hann hafi hringt úr farsíma í Einar Ásbjörnsson lögreglumann, sem hann hafi þekkt í nokkur ár. Nánar um kynni þeirra sagði ákærði að Einar væri kunningi sinn. Hann hafi meðal annars hitt hann oft á lögreglustöðinni í Grafarvogi þar sem hann vandi komur sínar meðal annars vegna starfs síns. Hann hafi einnig hitt hann á förnum vegi og verið með honum í „partýi". Um tilefni þess að hann hringdi í Einar sagði hann að Einar hafi verið búinn að bjóða sér nokkrum sinnum, fyrst í apríl-maí, að hann myndi sjá til þess að tiltekið sakamál á hendur Guðmundi, sem nú hefur verið dæmt, myndi falla niður gegn því að hann veitti upplýsingar um fíkniefni sem kynnu að verða flutt inn til landsins frá Spáni. Kvaðst Guðmundur hafa verið áður í fíkniefnaneyslu og því bærist honum vitneskja um ýmis fíkniefnamál, en hann þvertók fyrir að hann tengdist þeim að öðru leyti. Hann kvað þá Einar hafa hist í apríl-maí á Íslandi og Einar sagt „að hann gæti nú gert ýmislegt". Hann mundi ekki nánar hvar fundum þeirra bar saman. Það hafi verið í Reykjavík og ekki í tengslum við störf Einars. Einar hafi svo hringt síðar að eigin frumkvæði utan til sín, a.m.k. tvisvar, og lofað sér að hann gæti látið málið niður falla og innt sig eftir því hvort hann „vissi eitthvað eða væri með eitthvað". Í sama símtali og hann tilkynnti Einari um komu fíkniefnanna hafi hann spurt hann hvort boð hans um að fella niður mál hans stæði enn, hvort hann hefði áhuga á málinu. Hann hafi svarað því játandi, en sagt að fyrst ætlaði hann að ræða við Ásgeir, yfirmann fíkniefnadeildarinnar. Einar hafi svo, að hann minnti, hringt síðar og spurt hvort hann mætti gefa Ásgeiri símanúmerið hjá honum svo að Ásgeir gæti rætt sjálfur við hann. Ásgeir hafi svo hringt í sig síðar, eftir miðnætti, og aðspurður hafi hann lofað að umrætt mál myndi falla niður.

Guðmundur sagði að tilgangur sinn með þessari upplýsingagjöf hafi fyrst og fremst verið að koma í veg fyrir að fíkniefnin bærust til Íslands en sér hafi fundist sjálfsagt að reyna í leiðinni að fá umrætt mál fellt niður. Af hræðslu við ákærða hafi hann ekki þorað að segja honum að ef hann færi með efnin til Íslands myndi hann tilkynna það lögregluyfirvöldum. Ákærði væri stór og skapvondur og honum orðið tíðrætt um að hann hafi lent í hnífaslagsmálum.

Guðmundur kvaðst hafa hringt á skrifstofu Árna Þórs Sigmundssonar, lögreglumanns í fíkniefnalögreglunni, sem væri kunningi sinn, daginn sem ákærði kom til Íslands, og rætt við hann. Hann hafi hringt í hann þar sem ekkert hafi heyrst frá Einari eða Ásgeiri og hann ekki náð símsambandi við þá. Árni Þór hafi sagt að ákærði yrði handtekinn. Árni Þór hafi nefnt að hann hafi rætt við Ásgeir um hvort unnt væri að semja við ákærða, en of seint hefði verið að semja um málið því það væri komið fyrir dómstóla. Ásgeir hafi svo hringt í sig sama dag

eftir handtöku ákærða. Í samtalinu við Árna eða Ásgeir hafi hins vegar komið fram að upplýsingar ákærða um fíkniefnin væru góðar „upp á framtíðina að gera“.

Guðmundur kvaðst fyrst hafa kynnst ofangreindum lögreglumönnum er hann var með fyrirtæki á árunum 1992-1993, sem seldi tilbúinn mat í fyrirtæki, meðal annars á lögreglustöðvarnar í Grafarvogi og Breiðholti. Hann hafi svo rekið öryggisþjónustu árin 1994 og 1995 og þá hafi hann stundum verið á æfingum með lögreglunni í Grafarvogi og slökkviliðinu.

Guðmundur harðneitaði því að hafa átt þátt í innflutningi fíkniefnanna. Hann kvaðst ekki neyta fíkniefna og ekki selja fíkniefni. Hann kvað það rangt að mikill umgangur fólks hafi verið í íbúð sinni á meðan ákærði bjó þar. Það hafi einvörðungu verið þeir Sigurður og Einar Valur, sem þarna voru auk ákærða þessa daga, og þeir hafi ekki verið í fíkniefnaneyslu.

Vitnið Sigurður Bragason kvaðst hafa kynnst Guðmundi í fyrra á Benidorm. Þeir hafi þá afráðið að taka saman á leigu íbúð fyrir utan bæinn, í Calpe. Guðmundur hafi greitt leiguna af íbúðinni, en Sigurður kvaðst hafa verið á bíl sem Guðmundur fékk í staðinn að njóta góðs af. Hann staðfesti að ákærði hafi búið í íbúðinni og kvaðst telja að hann hafi dvalist þar í 4 daga. Ákærði hafi verið þar í herbergi án læsingar. Hann kvaðst hvorki hafa orðið var við fíkniefni hjá ákærða né öðrum í íbúðinni og heldur ekki séð umræddan uppdrátt af komusal flugstöðvarinnar á Keflavíkurflugvelli. Hann fullyrti að ekki hafi verið miklar gestakomur í íbúðinni þessa daga. Sigurður sagði að sér hafi verið kunnugt um fyrirætlanir ákærða um að fara til Íslands einum eða tveimur dögum áður og hafi tilgangurinn verið að fara á sjó. Ákærði hafi meðal annars spurt hann um höfnina í Reykjavík og hve langt væri þangað. Hann hafi ekki vitað að ákærði væri með fíkniefni er hann fór hingað til lands. Þeir Guðmundur hafi farið með ákærða umræddan morgun út á flugvöll í bifreið sinni, sem Guðmundur hafi ekið. Kvöldið áður hafi þeir þrír farið á bílnum til Benidorm að skemmta sér. Ákærði hafi verið tilbúinn til brottfarar og tekið með farangur sinn, tösku. Kvaðst Sigurður hafa læst bílnum og tekið lykilinn með sér. Ákærði hafi skilið töskuna eftir í aftursætinu í bílnum. Leiðir hafi skilið, þeir hafi farið að skemmta sér á skemmtistöðum við ströndina, en hist aftur um 3-4 tímum síðar á tilteknum stað í bænum til að aka ákærða upp á flugvöll. Hann hafi átt að mæta um sjöleytið. Þeir hafi svo gengið að bifreiðinni og taskan hafi þá enn verið í bílnum. Hann kvaðst ekki minnast þess að þeir hafi ekið heim áður en þeir óku ákærða út á flugvöll. Er út á flugvöll kom hafi Guðmundur farið að athuga með farseðil ákærða, sem hann minnti að hafi átt að vera tilbúinn. Guðmundur hafi talað við einhvern fararstjóra, þar sem menn bóka sig í flug. Strákur að nafni Benóný hafi lánað Guðmundi peninga upp í farmiðakaupin. Sigurður kvaðst svo hafa farið á kaffiteríuna og ekki séð hvort ákærði fékk miðann afhentan. Hann hafi hins vegar

komið er ákærði bókaði sig inn. Sigurður kvaðst ekki vita hvers vegna Guðmundur borgaði farmiðann fyrir ákærða. Sigurður fullyrti að hann hafi ekki vitað að ákærði var með fíkniefni er hann fór til Íslands. Hann hafi ekki frétt þetta fyrr en 1-2 dögum síðar. Guðmundur hafi heldur ekki sagt honum frá því að hann tilkynnti lögreglu um það að hann væri með fíkniefni í farangrinum.

Vitnið Benóný Benónýsson staðfesti að hann hafi lánað ákærða peninga upp í fargjald ákærða á flugvellinum í Alicante. Kvaðst hann hafa hitt Guðmund, Sigurð og ákærða þar. Bar hann að hann hafi verið á leið til Íslands og verið í biðröð brottfararfarþega er hann hitti þá þremenningana. Hann kvaðst þekkja Guðmund þar sem hann hafi unnið á barnum hjá honum árinu áður. Guðmundur hafi komið til hans og spurt hvort hann gæti lánað sér 10.000 krónur fyrir flugmiða ákærða. Hafi Guðmundur verið búinn að standa í lengri tíma „í stappi“ við afgreiðsluborðið með ákærða í því skyni að reyna „að tékka hann inn“. Hann hafi reynt að setja vegabréf sitt til tryggingar greiðslunni, en fararstjórinn hafi ekki viljað taka það gilt. Guðmundur hafi sagst vera að kaupa miðann fyrir ákærða, þar sem hann væri peningalaus. Hann hafi sagt að „Gunni“ myndi sækja hann út á Keflavíkurflugvöll og myndi gista á hóteli eftir heimkomuna. Á meðan á viðræðum þeirra Guðmundar stóð hafi ákærði staðið við afgreiðsluborðið og kvaðst Benóný telja að hann hafi ekki heyrt viðræður þeirra. Kvaðst vitnið hafa farið í hraðbanka og tekið út 10.000 krónur og lánað Guðmundi. Sýndi vitnið við rannsókn málsins kvittun því til staðfestu. Kvittun þessi liggur frammi í máinu. Er þeir voru komnir í gegnum tollafgreiðsluna og biðu eftir fluginu hafi hann spjallað við ákærða, sem hafi sagt honum að hann ætlaði að fara að vinna á fiskitogara. Hann hafi varað ákærða við Guðmundi og sagt að slæmt orð færi af honum og söguburður væri um það að leitað væri á flestöllum, sem hann umgengist mikið, þegar þeir kæmu í tollskoðun á Íslandi. Benóný kannaðist við að hann hafi hitt ákærða á diskóteki nokkrum dögum fyrir brottförina. Hann hafi meðal annars spurt sig hvort það væri hægt að fá vinnu á skipum sem hann hafi svarað játandi. Ákærði hafi talað við marga Íslendinga og þeir bent honum á að miklir tekjumöguleikar væru við togaraveiðar. Benóný sagði að borið hafi á góma í viðræðum hans við ákærða úti á flugvelli, þegar hann var að vara ákærða við Guðmundi, að ákærði hafi lent í fangelsi og hann myndi aldrei gera neitt rangt eða umgangast vafasama menn. Fram hafi komið í samtalinu að ákærði hafi ekki vitað að Guðmundur „væri svona“. Í skýrslu sinni hjá lögreglu sagði vitnið að ákærði hafi sagt sér að hann hafi lent í fangelsi í Englandi í einn mánuð. Er þessi framburður var borinn undir vitnið fyrir dómi kvað hann sig minna að ákærði hafi sagt þetta.

Vitnið Ragnheiður Pétursdóttir var fararstjóri hjá Plúsferðum á Benidorm síðastliðið sumar. Hún sagði um kaup á farmiða ákærða, að hún hafi fengið fyrirmæli frá Plúsferðum um að gefa út farseðil á nafn ákærða og myndi farseðillinn

verða sóttur á flugvöllinn og greiddur daginn eftir. Kvaðst Ragnheiður hafi gefið farseðilinn út 1. september og mætt á flugvöllinn með hann. Þegar á flugvöllinn kom hafi Guðmundur komið þangað til að greiða farseðilinn, en ekki haft næga peninga fyrir honum. Hún hafi því neitað að afhenda farseðilinn nema að fá hann fullgreiddan. Guðmundur hafi þá fengið einhverja vini sína, sem hún þekkti ekki, til að fara í hraðbanka og ná í peninga til að greiða farseðilinn. Guðmundur hafi að svo búnu greitt farseðilinn og fengið hann afhentan.

Ragnheiður kvaðst hafa séð ákærða á flugvellinum ásamt Guðmundi og fleiri piltum. Hann hafi verið í fylgd þeirra. Hún hafi ekki fylgst frekar með ferðum ákærða á flugvellinum eða á leiðinni heim. Vitnið kvaðst aðspurð ekki geta um það borið hvort Guðmundur væri viðriðinn fíkniefni, en sögusagnir væru um það á Benidorm.

Vitnið Gunnar Örn Haraldsson kannaðist við það að Guðmundur hafi haft símsamband við sig og óskað eftir því að hann færi út á Keflavíkurflugvöll til að sækja mann, vin sinn, sem væri á leiðinni hingað til lands. Hann hafi ekki getað sótt manninn og sagt Guðmundi það.

Vitnið Elías Kristjánsson, deildarstjóri Tollgæslunnar á Keflavíkurflugvelli, kom fyrir dóminn og staðfesti frumskýrslu sína um komu ákærða til landsins. Hann staðfesti jafnframt að lögreglu hafi borist upplýsingar um að ákærði væri með fíkniefni með sér og honum til aðstoðar við leit á ákærða hafi verið lögreglumennirnir Ólafur Guðmundsson og Árni Þór Sigmundsson. Ákærði hafi komið í græna hliðið og þaðan hafi þeir vísað honum í leitarklefa. Elías kvaðst hafa leitað í íþróttatöskunni, sem ákærði var með, og á botni hennar hafi hann fundið pakka í rauðum plastpoka, með fíkniefnunum, vafinn í einhver föt. Ákærði hafi virst hissa og ekki kannast við að eiga pakkann. Hann hafi sagt að þessum poka eða þessum efnum hefði hugsanlega verið komið fyrir í farangri sínum, ytra, hugsanlega á meðan hann brá sér í síma á flugstöðinni fyrir brottför. Vitnið staðfesti að pakki, sem er endurgerð tæknideildar lögreglu á þeim pakka sem hald var lagt á, væri sambærilegur þeim pakka að stærð og þyngd.

Lögreglumenn þeir, er komu að rannsókn málsins, voru yfirheyrðir fyrir dómi. Verður nú rakinn framburður þeirra.

Ólafur Guðmundsson, rannsóknarlögreglumaður fíkniefnadeildar, kvað Ómar Smára Ármannsson aðstoðaryfirlögregluþjón hafa sent sig ásamt fleiri lögreglumönnum á Leifsstöð vegna komu manns með fíkniefni til landsins. Hann kvaðst ekki hafa vitað hver gaf lögreglu upplýsingarnar um að ákærði væri með fíkniefni meðferðis. Hann lýsti leitinni á sama veg og Elías og kvaðst hafa séð hann taka pakkann upp úr kanti töskunnar. Ákærði hafi virst „sallarólegur“ þangað til hann sá pakkann. Svitinn hafi þá sprottið út á honum. Ólafur kvað ekki hafa farið á milli mála að mjög hafi fengið á ákærða að sjá pakkann. Minnti hann að ákærði

hafi spurt hvort „þeir“ hafi sett pakkann þarna. Hann hafi spurt hver hefði sett pakkann þarna en ekki rætt um það hvað í honum væri.

Árni Þór Sigmundsson rannsóknarlögreglumaður staðfesti frumskýrslu sína 1. september sl. um handtöku ákærða í Leifsstöð. Þar kemur fram að ákærði hafi ekki kannast við pakkann í töskunni og hann hafi sagt að pakkanum hafi verið komið þar fyrir. Hann skýrði svo frá að upp úr klukkan níu um morguninn hafi Guðmundur hringt í sig frá Spáni og sagt að hann næði ekki í Ásgeir Karlsson, yfirmann fíkniefnadeildar lögreglunnar, en maður væri á leiðinni til landsins með umtalsvert magn fíkniefna í fórum sínum. Aðspurður hafi hann sagt sér nafn ákærða og að hann væri Breti. Kvaðst Árni Þór hafa snúið sér til Ómars Smára Ármannssonar sem hafi sent hann ásamt fleiri lögreglumönnum á Leifsstöð. Helgina áður hafi móðir Guðmundar reynt að hringja í boðtæki hans. Hann hafi svarað því á mánudegi, daginn áður en ákærði kom til landsins. Hún hafi sagt að Guðmundur hafi reynt að ná sambandi og ætti brýnt erindi við hann. Hann hafi fengið hjá henni símanúmer og hringt um hádegisbilið eða upp úr hádeginu. Guðmundur hafi sagt frá manni sem væri líklega á förum til landsins og væri hugsanlega með fíkniefni í fórum sínum. Guðmundur hafi jafnframt spurt sig að því hvort lögreglan greiddi að jafnaði eitthvað fyrir svona upplýsingar og kvaðst Árni Þór hafa sagt að svo væri ekki. Hann hafi vísað Guðmundi á Ásgeir Karlsson, yfirmann fíkniefnadeildarinnar. Árni Þór kvaðst kannast við Guðmund frá því er hann starfaði á Grafarvogsstöð lögreglunnar, en Guðmundur hafi komið þangað alloft eins og margir aðrir. Árni Þór kvaðst ekki hafa haft önnur afskipti af honum og ekki þekkja hann að öðru leyti. Hann hafi ekki haft samskipti við hann utan vinnu.

Árni Þór kvaðst ekki hafa tekið þátt í leitinni en hins vegar haft afskipti af ákærða í leitarklefanum. Hann hafi sagt að hann væri að koma hingað til lands til að skemmta sér og ítrekað sagt við þá: „You set me up“.

Árni Þór sagði að sér væri ekki kunnugt um að samkomulag hafi verið gert við Guðmund um upplýsingar til lögreglunnar. Hann hafi ekki heyrt um það rætt og Guðmundur ekki nefnt neitt í þeim dúr í samtölum þeirra. Það hafi heldur ekki borist í tal milli þeirra að Guðmundur ætti ódæmd mál í dómskerfinu.

Ásgeir Karlsson lögreglufulltrúi staðfesti að Einar Ásbjörnsson hafi hringt heim til sín daginn fyrir komu ákærða til landsins og tjáð sér að hann væri í sambandi við aðila, sem veitt hefði upplýsingar um stórt fíkniefnamál. Lárus Kjartansson hafi verið staddur heima hjá honum þegar Einar hringdi. Ásgeir kvaðst hafa spurt Einar hvort hann gæti komist í beint samband við þennan aðila og Einar hafi gefið honum upp símanúmer á Spáni. Hann hafi hringt og þá komið í ljós að upplýsingaaðilinn var Guðmundur. Hann hafi tjáð sér að maður væri á leiðinni til landsins með mikið magn af E-töflum. Hann hafi spurt Guðmund nánar um innflutninginn en hann sagst ekki vita það nákvæmlega og beðið sig

um að hringja í sig síðar um kvöldið, þá myndi hann vita þetta nákvæmlega. Hann hafi svo hringt í Guðmund um miðnætti og hafi hann sagt að hann væri kominn með þennan mann út á flugvöll og væri hann á leiðinni í vélina og kæmi til landsins um morguninn. Aðspurður hafi hann sagt að hann gæti ekki sagt honum nafnið á manninum, því að hann stæði við hliðina á sér, en hann væri svartur. Guðmundur hafi spurt hvort hann fengi eitthvað fyrir upplýsingarnar og nefnt að rætt hafi verið um að það yrði gert „eitthvað í hans málum ef hann gæfi gott mál". Hann hafi ekki nefnt tiltekin nöfn í því sambandi. Kvaðst Ásgeir hafa svarað því að það kæmi ekki til greina að þeir myndu semja við hann um eitt eða neitt. Hann hafi sagt Guðmundi að það eina sem hugsanlega kæmi til álita væri að greiða honum eitthvað, en engin fjárhæð hafi verið nefnd í því sambandi. Ekki hafi heldur borist í tal framtíðarsamskipti milli Guðmundar og lögreglunnar. Guðmundur hafi ekki nefnt tiltekið mál í þessu sambandi en vitnið skildi fyrirspurn hans svo að hann vildi fá einhverjar ívilnanir hjá lögreglunni. Kvaðst Ásgeir ekki hafa haft hugmynd um það hvort eitthvert mál væri í rannsókn eða fyrir dómstólum á hendur Guðmundi, enda hafi hann engin deili vitað á honum.

Einar Ásbjörnsson lögreglumaður kvað Guðmund hafa komið á Grafarvogsstöð lögreglunnar fyrir um ári, en þar starfar Einar. Hann kvaðst vera málkunnugur Guðmundi, sem oft hafi komið á lögreglustöðina, bæði þar og í Breiðholti, þar sem vitnið starfaði áður. Guðmundur hafi stofnað öryggisfyrirtæki og verið mikið í mun að vera í sambandi við lögregluna. Hann hafi meðal annars ætlað að sækja um starf í lögreglunni. Einar áréttaði að hann væri ekki kunningi Guðmundar. Hann sagði að þegar Guðmundur kom ofangreint sinn á lögreglustöðina í Grafarvogi hafi hann sagst vera á förum til Spánar, þar sem hann hafi dvalist sumarið áður, og sagt sér að þar hafi verið mikið um fíkniefni. Hann hafi fært í tal hvort möguleiki væri á því að fá fyrirgreiðslu hjá lögreglu ef hann gæfi upplýsingar um einhver fíkniefnamál sem hann kæmist að á Spáni. Hann hafi sagt að í rannsókn væri mál á hendur sér hjá fíkniefnalögreglu. Einar kvaðst hafa sagt honum það hreint út að það væru ekki heimildir fyrir slíku og það kæmi ekki til greina. Hann neitaði því að hann hafi að fyrra bragði haft samband við Guðmund um þetta málefni. Einar kvaðst hafa rætt við Guðmund í síma um mitt síðastliðið sumar. Hann hafi fengið skilaboð um það að hringja í Guðmund. Hann hafi því hringt í hann og Guðmundur þá verið að ræða um að mikið væri af fíkniefnum þarna úti. Daginn fyrir komu ákærða til landsins, á tímabilinu frá hádegi til kl. þrjú eða fjögur, hafi Guðmundur hringt og sagt að von væri á manni með fíkniefni til landsins. Hann hafi „viðrað" hvort eitthvað væri hægt að gera fyrir sig. Kvaðst Einar hafa sagt að það væri ómögulegt. Hann hafi ekki spurt Guðmund nánar um það hvað hann væri að fara fram á. Kvaðst Einar hafa hringt á lögreglustöðina og reynt að hafa upp á Ásgeiri Karlssyni, en hann hafi ekki verið í vinnu. Þá hafi hann hringt heim til Ásgeirs og sagt honum frá símtalinu við

Guðmund. Þeim hafi komið saman um að best væri að Ásgeir ræddi sjálfur við Guðmund. Guðmundur hafi hringt heim til hans seint um kvöldið og sagt að einhver Breti væri að koma til landsins. Hann hafi sagt Guðmundi að hann hafi rætt fyrr um daginn við Ásgeir og spurt hvort ekki væri í lagi að Ásgeir hringdi beint til hans. Guðmundur hafi gefið sér upp símanúmer, sem Einar kvaðst síðan hafa látið Ásgeir fá. Hann hafi svo enga vitneskju haft um gang málsins fyrr en hann frétti að búið væri að handtaka ákærða.

Lárus Kjartansson rannsóknarlögreglumaður staðfesti gögn þau sem hann vann að við rannsókn málsins, munaskrá, skrá um haldlagningu og skýrslur ákærða. Hann kvaðst engin samskipti hafa haft við upplýsingagjafa. Hann staðfesti frásögn Ásgeirs um að hann hafi verið staddur á heimili hans, um kaffileytið, daginn fyrir komu ákærða til landsins, er Einar Ásbjörnsson hringdi í Ásgeir. Hann kvaðst hafa heyrt Ásgeir segja að hann vildi komast í beint samband við upplýsingaaðila og hringt svo í hann. Hann hafi heyrt á tal Ásgeirs í því símtali að samningar kæmu ekki til greina, en hugsanlegt væri að greiða einhverja peninga fyrir upplýsingar ef þær reyndust vera réttar. Ásgeir hafi sagt sér að fram hafi komið í símtalinu við Einar að mikið magn fíkniefna væri á leiðinni til landsins. Um kvöldið hafi Ásgeir haft samband við sig og beðið sig um að fara út á flugvöll vegna komu vélarinnar frá Benidorm og athuga hvort umræddur maður væri með vélinni. Er til kom hafi aðrir lögreglumenn hins vegar verið sendir út á flugvöll.

Lárus staðfesti að hann hafi afhent ákærða fatnað, sem ekki var hald lagt á, meðal annars stuttbuxur, sem pakkinn með fíkniefnunum var vafinn í. Ákærði hafi sagt að Guðmundur hafi lánað sér einhverja boli, sem voru í töskunni, og hann hafi ekki kannast við íþróttabuxur og stuttbuxur sem voru í henni. Hann kannaðist við að Guðmundur hafi komið við sögu fíkniefnalögreglu, en kvaðst enga vitneskju hafa um það að honum hafi verið lofað einhverjum ívilnunum.

Hákon Birgir Sigurjónsson, lögreglufulltrúi í tæknideild, staðfesti að fíkniefnalögreglan hafi látið útbúa eftirlíkingu af pakkanum, sem eiturlyfin voru í. Þeir hafi fengið lyfjafyrirtæki til þess að búa til töflur sömu stærðar og þyngdar og umræddar MDMA-töflur sem fundust í farangri ákærða. Töflunum hafi svo verið pakkað inn á svipaðan máta og MDMA-töflunum var pakkað.

Hákon Birgir kom með í dóminn síðar bláar íþróttabuxur, sem fundust í farangri ákærða, en ákærði hefur ekki kannast við buxurnar og neitar því að hann hafi sett þær í töskuna, sem hann var með við komuna til landsins.

Ákærði mátaði buxurnar í dóminum þar sem ekki lágu fyrir um það gögn hvort sú fullyrðing hans stæðist að buxurnar væru allt of stórar á hann. Kvað hann buxurnar 10-15 cm síðari en þær buxur, sem hann væri vanur að klæðast, og að öðru leyti ekki við sitt hæfi.

Þorkell Jóhannesson prófessor kom fyrir dóminn og staðfesti skýrslu sína um

greiningu og hættueiginleika fíkniefnisins sem fannst í fórum ákærða við komu hans til landsins.

IV.

Ákærði kom til landsins með leiguflugi frá Benidorm á Spáni að morgni þriðjudagsins 1. september sl. Við leit í farangri hans, íþróttatösku, fannst mikið magn fíkniefna í pakka, sem vafinn var í fatnað. Taskan er af venjulegri stærð, með rennilás og var í almennum farangursflutningi vélarinnar og eini farangurinn sem ákærði hafði meðferðis. Ákærði hefur frá upphafi harðneitað allri vitneskju um fíkniefnin og kvaðst strax telja að honum hafi verið komið fyrir í töskunni af öðrum. Ólafur Guðmundsson rannsóknarlögreglumaður, sem var viðstaddur leitina í töskunni, bar fyrir dómi að ákærði hafi verið „sallarólegur" uns tollvörðurinn tók pakkann með fíkniefnunum upp úr töskunni. Pakkinn er lítill um sig og vegur um 670 grömm.

Frásögn ákærða um það að hann hafi ætlað að fá sér vinnu á fiskiskipi hér á landi er studd framburði vitnanna Guðmundar Inga Þóroddssonar, Sigurðar Bragasonar og Benónýs Benónýssonar, en tveir þeir fyrrnefndu voru kunnugir ákærða, einkum Guðmundur. Ákærði hafði eingöngu léttan sumarfatnað meðferðis við komu sína til landsins. Hann var peningalaus en taldi sig vera með greiðslukort, sem ekki reyndist rétt. Ekki verða aðrar ályktanir dregnar af þessu en að um almennt fyrirhyggjuleysi ákærða hafi verið að ræða.

Ákærða og Guðmundi ber ekki saman um kaup farmiða ákærða að öðru leyti en því að ákærði hafi átt að fá farmiðann afhentan við brottförina á flugvellinum. Ákærði kveðst hafa greitt Guðmundi andvirði fargjaldsins daginn áður og fengið miðann afhentan við brottför, en Guðmundur kveðst hins vegar hafa lánað honum andvirði miðans og meðal annars fengið lán hjá framangreindum Benóný, er hann hitti hann úti á flugvelli. Komið er fram að ákærði fékk miðann við brottför á flugstöðinni. Óupplýst er hvort ákærði greiddi Guðmundi fargjaldið eða hvort hann fékk andvirði þess að láni hjá honum. Frásögn Guðmundar og Sigurðar um ferðir þeirra og ákærða út á flugvöll og veru þeirra þar ber ekki saman við framburð ákærða, sem hefur neitað því að hafa verið samvistum við þá um morguninn. Framburður þeirra Guðmundar og Sigurðar fær stoð í framburði vitnisins Ragnheiðar Pétursdóttur fararstjóra, sem fullyrðir að þeir hafi allir þrír verið saman úti á flugvelli. Vitnið Benóný kveðst hafa tekið ákærða tali er þeir biðu brottfarar í biðsal eftir vegabréfaskoðun og í því samtali hafi hann varað hann við Guðmundi, sagt að slæmt orð færi af honum og sagt væri að leitað væri á kunningjum hans við tollskoðun á Íslandi. Þetta er í samræmi við framburð ákærða sem kvað Íslendinginn „Benna" hafa varað sig við Guðmundi. Í þessu kann að vera að leita skýringar á því að ákærði hefur ekki viljað kannast við að hafa verið með Guðmundi við brottförina hingað til lands.

Guðmundur hefur borið við rannsókn málsins og meðferð þess að hann hafi haft samband við Einar Ásbjörnsson lögreglumann kvöldið fyrir brottför ákærða og tilkynnt að von væri á honum með fíkniefnin. Fullyrti hann að Einar hafi verið búinn að bjóða sér nokkrum sinnum frá því um vorið, að hann myndi sjá til þess að tiltekið sakamál á hendur sér myndi falla niður gegn því að hann veitti upplýsingar um fíkniefni sem kynnu að verða flutt til landsins frá Spáni. Hafi Einar meðal annars hringt í sig um sumarið til Spánar og spurt hvort hann „vissi eitthvað eða væri með eitthvað". Guðmundur bar að Ásgeir Karlsson, yfirmaður fíkniefnadeildar lögreglunnar í Reykjavík, hafi svo hringt í sig síðar, laust eftir miðnætti nóttina fyrir komu ákærða til landsins, og gefið sér það loforð að umrætt mál myndi falla niður. Guðmundur játti því að hann hafi verið áður í fíkniefnaneyslu og því bærist honum vitneskja um ýmis fíkniefnamál. Hann var dæmdur 14. október sl. í Héraðsdómi Reykjavíkur í fangelsi í 30 daga, skilorðsbundið í 2 ár, fyrir fíkniefnalagabrot. Hann hefur staðfest fyrir dómi að þetta sé mál það sem hann hafi fengið loforð um að yrði fellt niður gegn upplýsingum hans um væntanlegan innflutning fíkniefnanna til landsins. Kveður Guðmundur að fram hafi komið í símtali við Árna eða Ásgeir að upplýsingar ákærða um fíkniefnin væru góðar „upp á framtíðina að gera". Hann hefur talið sig hafa haft hagsmuni af því að veita lögreglu upplýsingar um fíkniefnin, þar sem honum hafi verið gefið loforð um að framangreint mál yrði fellt niður.

Vætti Guðmundar um að hann hafi tilkynnt Einari Ásbjörnssyni og Ásgeiri Karlssyni um fíkniefnin í fórum ákærða í símtölum daginn og nóttina fyrir komu hans til landsins fær stoð í framburði þeirra og Árna Þórs Sigmundssonar. Þeir hafa hins vegar allir neitað því að ákærða hafi verið gefið loforð um að mál hans yrði fellt niður, enda hafi það verið komið fyrir dómstóla og engar heimildir til slíks. Hins vegar kom fram í vætti Ásgeirs að hann hafi nefnt við ákærða að peningagreiðslur kæmu hugsanlega til greina og Guðmundur hafi spurt í símtalinu hvort hann fengi eitthvað fyrir upplýsingarnar og rætt hafi verið við sig um það „að það yrði gert eitthvað í hans málum ef hann gæfi gott mál".

Guðmundur hefur borið að tilgangur sinn með þessari upplýsingagjöf hafi fyrst og fremst verið að koma í veg fyrir að fíkniefnin bærust til Íslands en sér hafi fundist sjálfsagt að reyna „í leiðinni" að fá umrætt mál fellt niður. Hann taldi sig hafa gert samning við lögregluna um að hann fengi umrætt mál fellt niður gegn því að gefa upplýsingar um innflutning fíkniefnanna. Í ljósi þessara hagsmuna verður að meta framburð hans. Þá er til þess að líta að Guðmundur hefur borið að hann hafi dregið upp teikningar af Leifsstöð fyrir ákærða í þeim tilgangi að hann ætti hægara með að átta sig á staðháttum í flughöfninni. Teikningar þessar fundust hins vegar ekki á ákærða við komuna til landsins heldur í vasa á buxum, sem ákærði hefur ekki kannast við að eiga, sem geymdar voru í farangri hans. Þykir þessi frásögn Guðmundar fremur ótrúverðug. Þá þykir frásögn hans

um það að ákærði hafi sagt sér frá því að hann ætlaði að flytja töflurnar til landsins og hann hafi séð ákærða pakka þeim niður heldur ekki trúverðug í ljósi framburðar hans, Sigurðar og ákærða um meðferð á töskunni dagana fyrir brottför ákærða. Guðmundur og Sigurður hafa báðir fullyrt að taskan hafi verið í aftursæti bílsins á meðan þeir fóru að skemmta sér um nóttina og yfirgáfu hana. Hún hafi verið þar enn er þeir komu til baka og óku ákærða út á flugvöll. Þykir með ólíkindum að ákærði hafi skilið hana eftir, nánast á glámbekk, ef fíkniefnin voru þá í töskunni. Það, sem að öðru leyti er fram komið með framburði vitna og ákærða um kæruleysislega vörslu íþróttatöskunnar, bendir ekki til vitneskju ákærða um að í henni væru fíkniefni, milljóna virði í sölu hér á landi. Þá þykir ósennilegt að ákærði hafi tekið þá áhættu að fara með fíkniefnin í ofangreindri tösku með sólarlandaflugi til landsins, en hann er hávaxinn blökkumaður og hlaut að stinga verulega í stúf við aðra farþega.

Við leit í tösku ákærða fundust stuttbuxur sem hann hefur ekki kannast við. Buxur þessar voru afhentar ákærða við rannsókn málsins án frekari könnunar á því hvort sú fullyrðing ákærða stæðist að buxurnar pössuðu honum ekki. Íþróttabuxurnar, sem uppdrættirnir af Leifsstöð fundust í, eru að sögn ákærða of stórar á hann og að öðru leyti ekki við hans hæfi. Hann mátaði buxur þessar í dóminum og verður því ekki slegið föstu að þessi fullyrðing hans sé röng. Ákærði hefur ekki sætt refsingu svo vitað sé.

Þegar allt framangreint er virt þykir verða að leggja framburð ákærða um málsatvik í meginatriðum til grundvallar í málinu. Með vísan til 46. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 þykir vera svo mikill vafi á því að ákærða hafi verið kunnugt um að fíkniefnin voru í tösku hans við komu hans til landsins greint sinn að sýkna beri hann af kröfu ákæruvaldsins um refsingu.

Upptæka skal gera, eftir kröfu ákæruvalds og með vísan til þeirra lagaákvæða sem í ákæru greinir, 2.031 töflu af MDMA (3.4 metýlendíoxímetamfetamín).

Eftir þessum málsúrslitum ber að greiða allan sakarkostnað úr ríkissjóði, þar með talin réttargæslu- og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Helga Jóhannessonar hæstaréttarlögmanns, 400.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Kio Alexander Ayobambele Briggs, skal vera sýkn af kröfu ákæruvaldsins í máli þessu um refsingu.

Upptæka skal gera 2.031 töflu af MDMA (3.4 metýlendíoxímetamfetamín).

Allur sakarkostnaður skal greiðast úr ríkissjóði, þar með talin réttargæslu- og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Helga Jóhannessonar hæstaréttarlögmanns, 400.000 krónur.

Þriðjudaginn 20. júlí 1999.

Nr. 283/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Kolbrún Sævarsdóttir fulltrúi)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 16. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 19. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. júlí 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 28. júlí 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, en til vara að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurði héraðsdóms verði breytt þannig að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi allt til 6. ágúst nk. kl. 16.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. júlí 1999.

Ár 1999, föstudaginn 16. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess X verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 6. ágúst nk., kl. 16.

Málavextir eru þeir að þann 7. júlí sl. lagði tollgæslan í Reykjavík hald á sendingu með 969 MDMA-töflum, svokölluðum e-töflum, sem send hafði verið til [...].

[...]

Svo sem að framan greinir liggur fyrir framburður tveggja aðila, sem grunaðir eru um aðild að málinu, þess efnis að kærði, X, sé bendlaður við málið. Ljóst er að framburður þessara kærðu er gefinn meðan þeir sæta gæsluvarðhaldi. Eru þeir í þágu rannsóknarinnar látnir sæta ýtrustu takmörkunum, svo sem einangrun. Einsýnt þykir því að um sjálfstæðan framburð hvors aðila um sig sé að ræða. Þegar framanritað er virt er það mat dómsins að fram sé kominn rökstuddur grunur um að kærði kunni að hafa orðið uppvís að broti er varðað gæti hann fangelsisrefsingu samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, ef sannaðist. Ljóst er af gögnum málsins að rannsóknin er enn á frumstigi. Þegar litið er til alls framanritaðs telur dómurinn að uppfyllt séu skilyrði a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til að verða við kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um gæsluvarðhald yfir kærða. Verður krafan því tekin til greina, þó þannig að kærða verður ekki gert að sæta gæsluvarðhaldi lengur en til miðvikudagsins 28. júlí nk., kl. 16.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 28. júlí nk., kl. 16.

Föstudaginn 23. júlí 1999.

Nr. 287/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Kolbrún Sævarsdóttir fulltrúi)
gegn
X
(Brynjar Níelsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhaldsvist.

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta einangrun var staðfestur með vísan til b-liðar 1. mgr. 108. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júlí 1999, þar sem staðfest var ákvörðun sóknaraðila um að varnaraðili sæti einangrun í gæsluvarðhaldi meðan rannsóknarhagsmunir krefjast þess. 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, auk kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, sem einnig var kveðinn upp 20. júlí sl., var varnaraðila gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 22. september nk. Sá úrskurður var ekki kærður til Hæstaréttar.

Með vísan til b-liðar 1. mgr. 108. gr. laga nr. 19/1991 verður á það fallist, að rannsóknarnauðsyn réttlæti, að svo stöddu, að varnaraðili sæti einangrun í gæsluvarðhaldi. Verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur, sbr. 3. mgr. 169. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 38. gr. laga nr. 36/1999.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júlí 1999.

Með vísan til þess sem fram er komið er ljóst að kærða var í sambandi við aðila erlendis, sem ekki hafa verið yfirheyrðir vegna málsins og kærða hefur gefið nákvæm deili á. Það má fallast á að það gæti skaðað rannsóknarhagsmuni, verði kærða í þeirri aðstöðu að geta haft samband við þess aðila áður en næst til þeirra af lögregluyfirvöldum. Verður því fallist á ákvörðun lögreglunnar í Reykjavík um fyrirhugað fyrirkomulag á gæsluvarðhaldi kærðu.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Fallist er á að kærðu verði gert að sæta einangrunarvist í gæsluvarðhaldi, meðan rannsóknarhagsmunir krefjast þess.

Föstudaginn 23. júlí 1999.

Nr. 288/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Kolbrún Sævarsdóttir fulltrúi)
gegn
X
(Sveinn Andri Sveinsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júlí 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 22. september 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. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur, sbr. 3. mgr. 169. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 38. gr. laga nr. 36/1999.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júlí 1999.

Í greinargerð lögreglunnar kemur fram [...].

Að mati lögreglu liggur fyrir sterkur grunur um að kærði hafi framið brot sem varðað getur hann allt að 10 ára fangelsi samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Brotið sé stórfellt, en ef umrædd fíkniefni hefðu komist til dreifingar sé ljóst að þau hefðu getað stofnað lífi og heilsu fjölda fólks í hættu. Almannahagsmunir standi til þess að þeir sem grunaðir séu um slík brot fari ekki frjálsir ferða sinna og sé því nauðsynlegt að kærði sæti áfram gæslu þar til dómur verði kveðinn upp í máli hans.

Með hliðsjón af málavöxtum og rannsóknargögnum þykir hafa komið fram rökstuddur grunur um að kærði hafi framið þau brot sem honum eru gefin að sök. Í ljósi þess hve sakarefnið er alvarlegt telur dómurinn að skilyrði a-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála vera fyrir hendi til að verða við kröfu lögreglustjórans í Reykjavík.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi þar til dómur fellur í máli hans, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 22. september nk. kl. 16.00.

Föstudaginn 23. júlí 1999.

Nr. 289/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Kolbrún Sævarsdóttir fulltrúi)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a- og b-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a- og b-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur, en gæsluvarðhaldstími styttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júlí 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 21. desember 1999 kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á að skilyrðum a- og b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt til þess að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi. Að virtum gögnum málsins þykja skilyrði 2. mgr. 103. gr. laganna einnig vera fyrir hendi. Verður varnaraðili látinn sæta gæsluvarðhaldi allt þar til dómur gengur í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til 1. desember 1999 kl. 16.

D ó m s o r ð :

Varnaraðili, X, sæti gæsluvarðhaldi allt þar til dómur gengur í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til 1. desember 1999 kl. 16.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júlí 1999.

Ár 1999, þriðjudaginn 20. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð í Dómhúsinu við Lækjartorg af Kristjönu Jónsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Í greinargerð lögreglu kemur fram [...].

[...]

Verið sé að rannsaka ætlað brot kærða á 211. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Refsing fyrir manndráp geti samkvæmt þeirri lagagrein varðað allt að ævilöngu fangelsi. Telja verði nauðsynlegt með tilliti til rannsóknarhagsmuna og almannahagsmuna að kærði sæti gæsluvarðhaldi þann tíma sem krafist sé.

Fyrir liggur, samkvæmt kröfu og rannsóknargögnum, að rannsókn málsins er ekki nærri lokið. Ætlað brot kærða telst varða við 211. gr. almennra hegningarlaga ef sannað yrði. Samkvæmt þeim gögnum sem fyrir liggja verður að telja að fram sé kominn rökstuddur grunur um að kærði hafi framið umræddan verknað. Með hliðsjón af atvikum í máli þessu þykir ekki unnt að útiloka að kærði muni reyna að koma sér úr landi eða með öðrum hætti að koma sér undan málsókn eða fullnustu refsingar. Telst ákvæðum a- og b-liðar 103. gr. laga nr. 19/1991 því fullnægt.

Brot það sem kærða er gefið að sök er mjög alvarlegt. Í ljósi þess telst jafnframt fullnægt því ákvæði 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að nauðsynlegt sé, með tilliti til almannahagsmuna, að kærði sæti gæsluvarðhaldi. Í ljósi þessa þykir mega taka kröfu lögreglustjórans í Reykjavík til greina eins og greinir í úrskurðarorði.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 21. desember 1999 kl. 16.00.

Föstudaginn 30. júlí 1999.

Nr. 297/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Kolbrún Sævarsdóttir fulltrúi)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur, en gæsluvarðhaldstími styttur. Þá var einnig staðfestur úrskurður héraðsdóms um tilhögun á gæslu X.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærðir eru tveir úrskurðir Héraðsdóms Reykjavíkur 28. júlí 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 18. ágúst 1999 kl. 16, og staðfest var ákvörðun sóknaraðila um að varðhaldið yrði með þeim takmörkunum, sem heimilaðar eru í b-, c- og d-lið 108. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Málin voru sameinuð með ákvörðun réttarins 30. júlí 1999. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991. Varnaraðili krefst þess að hinir kærðu úrskurðir verði felldir úr gildi, en til vara að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími og gæslan verði án takmarkana.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hinna kærðu úrskurða.

Með vísan til forsendna úrskurðar héraðsdóms verður á það fallist að skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt til þess að varnaraðili sæti áfram gæsluvarðhaldi. Ekki eru þó efni til þess að ákvarða því lengri tíma en til föstudagsins 6. ágúst nk. kl. 16.

Úrskurður héraðsdóms um tilhögun á gæslu varnaraðila verður staðfestur.

Dómsorð:

Varnaraðili, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til 6. ágúst nk. kl. 16.

Úrskurður héraðsdóms um tilhögun á gæslu varnaraðila er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. júlí 1999.

Ár 1999, miðvikudaginn 28. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Páli Þorsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að X verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 18. ágúst nk., kl. 16.00.

Í greinargerð lögreglu kemur fram að [...].

Rökstuddur grunur sé um að kærði hafi framið brot er varðar getur fangelsisrefsingu samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Rannsókn málsins sé enn í gangi. Í síðastliðinni viku hafi verið send út réttarbeiðni til hollenskra yfirvalda þar sem m.a. hafi verið farið fram á að þau yfirheyrðu ofangreindan [...] o.fl. Telji lögregla nauðsynlegt að kærði sæti gæslu áfram þannig að koma megi í veg fyrir að hann hafi samband við [...] áður en hann verði yfirheyrður af hollensku lögreglunni og torveldi þannig rannsókn málsins. Sérstaklega beri að geta þess að [...] sé enn í einangrun í gæsluvarðhaldi því sem hún sæti í þágu málsins á þeirri forsendu að enn sé eftir að yfirheyra [...]. Það fyrirkomulag gæslunnar hafi verið staðfest í Hæstarétti þann 23. þ.m.

Með vísan til framangreinds, framlagðra 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.

Þegar framanritað er virt er það mat dómsins að fram sé kominn rökstuddur grunur um að kærði kunni að verða uppvís að broti er varðað gæti hann fangelsisrefsingu samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, ef sannað ist. Ljóst er af gögnum málsins að rannsóknin er enn á frumstigi. Þegar litið er til alls framanritaðs telur dómurinn að uppfyllt séu skilyrði a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til að verða við kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um framhald gæsluvarðhalds yfir kærða. Verður krafan því tekin til greina eins og hún er fram sett.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti áfram gæsluvarðhaldi til miðvikudagsins 18. ágúst nk., kl. 16.00.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. júlí 1999.

Með vísan til þess sem fram er komið verður að telja ljóst að kærði gæti haft samband við aðila sem hugsanlega eru tengdir þessu máli ef fallist yrði á kröfu kærða. Verður því að fallast á ákvörðun lögreglunnar í Reykjavík um fyrirhugað fyrirkomulag á gæsluvarðhaldi kærða.

Úrskurðarorð:

Fallist er á ákvörðun lögreglunnar í Reykjavík um fyrirkomulag á gæsluvarðhaldi kærða.

Fimmtudaginn 5. ágúst 1999.

Nr. 303/1999. **Sýslumaðurinn á Sauðárkróki**
(Ingvar Sigurðsson fulltrúi)
gegn
X
(Sigurður Eiríksson hdl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 31. júlí 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til laugardagsins 7. ágúst nk. kl. 18. 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, svo og að sér verði dæmdur kærumálskostnaður.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Samkvæmt gögnum málsins var varnaraðili handtekinn skömmu eftir að hann fékk í hendur hylki, sem í höfðu verið um 185 g af kannabisefni, auk nokkurs magns af kókaíni og amfetamíni, en lögreglan hafði áður lagt hald á þessi fíkniefni. Fallist verður á með sóknaraðila að fyrir liggi rökstuddur grunur um að varnaraðili hafi haft í hyggju að taka við fíkniefnunum og með því framið verknað, sem fangelsisrefsing er lögð við. Framburður þeirra, sem grunaðir eru um aðild að málinu, hefur verið misvísandi. Má ætla að varnaraðili gæti torveldað rannsókn málsins ef hann gengi laus með því að hafa áhrif á vitni eða samseka. Er því fullnægt skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi, sem er markaður hæfilegur tími í hinum kærða úrskurði. Verður hann því staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur, sbr. 3. mgr. 169. gr. laga nr. 19/1991, svo sem þeim var breytt með 38. gr. laga nr. 36/1999.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 31. júlí 1999.

Mál þetta sem tekið var til úrskurðar í dag barst dóminum með bréfi sýslumannsins á Sauðárkróki dags. í dag.

Er krafa sýslumannsins sú að kærða X verði með úrskurði gert að sæta gæsluvarðhaldi til laugardags 7. ágúst 1999 kl. 18.00.

Kveður sýslumaður málsatvik þau að fimmtudaginn 29. júlí kl. 16.35 hafi lögreglan á Sauðárkróki haft afskipti [...] og í leit í bifreið hans hafi fundist mikið magn fíkniefna. Í framhaldi af því hafi [...] verið úrskurðaður í gæsluvarðhald til 1. ágúst nk.

Rannsókn málsins hafi leitt til þess að kærði hafi verið handtekinn grunaður um fíkniefnamisferli við [...] síðastliðna nótt eftir að hafa skömmu áður móttekið myndbandshulstur sem innihélt gervifíkniefni í stað þeirra fíkniefna er fundust við leit í bifreið framangreinds [...].

Þar sem um sé að ræða mikið magn fíkniefna og kærði sé grunaður um að stunda dreifingu þeirra eða sölu sé nauðsynlegt í þágu málsins að gæsluvarðhaldskrafan nái fram að ganga því annars sé hætta á að kærði muni torvelda rannsókns málsins.

Vísar sýslumaður til fíkniefnalöggjafar, alm. hegningarlaga og viðeigandi reglugerða um refsinæmi hins ætlaða brots kærða og byggir kröfu sína á a-lið 103. gr. laga nr. 19/1991.

Í málinu eru lagðar fram lögregluskýrslur sem styðja grun um að kærði hafi framið lögbrot.

Þar sem kærði hefur neitað sakargiftum og málið ekki fullrannsakað um þátt hans í ætluðu fíkniefnabroti svo og annarra er kunna að tengjast málinu þykir ákvæði a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga 19/1991 vera fullnægt til að taka kröfu sýslumanns til greina.

Úrskurð þennan kveður upp Freyr Ófeigsson, dómstjóri Héraðsdóms Norðurlands eystra.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi til laugardagsins 7. ágúst 1999 kl. 18.00.

Miðvikudaginn 11. ágúst 1999.

Nr. 301/1999. **Þorsteinn Svanur Jónsson**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Verksmiðju Reykdals sf.
(enginn)

Kærumál. Útburður. Útivist. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Talið var að skýra bæri kæruheimild 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför til samræmis við almennar reglur um meðferð einkamála, eftir því sem við gæti átt. Samkvæmt þessu brast Þ, sem ekki hafði sótt þing þegar málið var tekið til úrskurðar í héraði, heimild til kæru málsins samkvæmt meginreglu 4. mgr. 96. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. ágúst sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 23. júlí 1999, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um að heimilt væri að fá sóknaraðila borinn út úr verksmiðjuhúsnæði við Ljósatröð við Reykjanesbraut í Hafnarfirði. Sóknaraðili styður kæru sína við 4. mgr. 84. 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 málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991, sæta úrskurðir samkvæmt 13. kafla fyrrnefndu laganna kæru til Hæstaréttar. Með hliðsjón af 1. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 verður að skýra þessa heimild til kæru til samræmis við almennar reglur um meðferð einkamála eftir því, sem átt getur við, sbr. meðal annars dóma Hæstaréttar í dómasafni 1997, bls. 3122, og 1994, bls. 1101.

Samkvæmt endurriti úr þingbók héraðsdóms var beiðni varnaraðila

um aðför tekin fyrir á dómþingi 23. júlí 1999 og var þá ekki sótt þing af hálfu sóknaraðila. Tók héraðsdómari málið til úrskurðar og kvað upp hinn kærða úrskurð. Vegna ákvæðis 1. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 átti sóknaraðili eftir þetta ekki aðra kosti til að fá úrskurðinum hrundið en að leita eftir endurupptöku málsins samkvæmt XXIII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Brestur því heimild til kæru málsins samkvæmt meginreglu 4. mgr. 96. gr. laga nr. 91/1991, sem verður að leggja hér til grundvallar, sbr. 1. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989. Er því óhjákvæmilegt að vísa málinu sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 23. júlí 1999.

Ár 1999, föstudaginn 23. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í dómhúsinu að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í máli nr. A-86/1999, sem tekið var til úrskurðar samdægurs. Gerðarbeiðandi er Verksmiðja Reykdals sf., kt. 470581-0189, Tinnubergi 8, Hafnarfirði, en gerðarþoli Þorsteinn Svanur Jónsson, kt. 080935-3589, talinn til heimilis að Ánanaustum 3, Reykjavík.

I.

Gerðarbeiðandi krefst dómsúrskurðar um að gerðarþoli verði með beinni aðfaragerð borinn út úr verksmiðjuhúsnæði Reykdals sf., Ljósatröð v/Reykjanesbraut í Hafnarfirði. Jafnframt er krafist málskostnaðar að mati dómsins, auk þess að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri aðfaragerð.

Gerðarbeiðandi lýsir málsatvikum svo í aðfararbeiðni að gerðarþoli hafi um áramót 1998-1999, með munnlegum húsaleigusamningi um atvinnuhúsnæði, tekið á leigu hjá gerðarbeiðanda allt verksmiðjuhúsnæði Reykdals sf. við Ljósatröð í Hafnarfirði. Umsamin leigufjárhæð hafi verið ákveðin krónur 60.000 fyrir hvern mánuð, en samningurinn hafi verið ótímabundinn. Gjalddagi leigugreiðslna hafi verið ákveðinn í samræmi við húsaleigulög nr. 36/1994 og skyldi gerðarþoli greiða leigufjárhæðina inn á reikning gerðarbeiðanda nr. 246 í Sparisjóði Hafnarfjarðar. Gerðarþoli hafi greitt leigu fyrir mánuðina janúar, febrúar og mars 1999, en ekkert síðan og séu leigugreiðslur í vanskilum frá og með 1. maí 1999. Nemi þær krónum 180.000 miðað við 30. júní 1999, en með áföllnum

dráttarvöxtum og kostnaði samtals krónum 216.954. Hinn 11. júní hafi gerðarþola verið send greiðsluáskorun vegna vanskila á leigugreiðslum fyrir tímabilið maí til júní. Jafnframt hafi í áskoruninni verið lýst yfir að leigusamningi yrði rift af hálfu gerðarbeiðanda og útburðar krafist yrði skuldin ekki greidd innan sjö sólarhringa. Gerðarþoli hafi ekki sinnt nefndri greiðsluáskorun. Í símskeyti, sem gerðarþola hafi verið sent 30. júní 1999, hafi honum verið tilkynnt að leigusamningi væri rift og að útburðar yrði krafist.

Gerðarbeiðandi byggir kröfu sína um útburð á nefndri riftun og undanfarandi vanskilum gerðarþola á húsaleigugreiðslum. Um lagarök er vísað til 61. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 og 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Aðfarargerðin fari fram á ábyrgð gerðarbeiðanda, en á kostnað gerðarþola.

II.

Krafa gerðarbeiðanda um útburð var birt fyrir gerðarþola á starfsstöð hans í verksmiðjuhúsnæði í eigu gerðarbeiðanda við Ljósatröð v/Reykjanesbraut í Hafnarfirði. Samkvæmt framlögðu afriti af símskeyti, sem áritað er um birtingu gagnvart gerðarþola, kemur fram að Guðmundur B. Ingólfsson starfsmaður ritsímans hafi farið með símskeyti frá héraðsdómara til gerðarþola og hafi hann neitað móttöku skeytisins á þeirri forsendu að hann hefði verið búinn að ráðfæra sig við lögfræðing. Telst framangreind birting fullnægja kröfum 80. gr. og 1. mgr. 84. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. 87. gr. og 92. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Við þingfestingu málsins á dómþingi í dag var ekki sótt þing af hálfu gerðarþola þrátt fyrir löglega birta kvaðningu samkvæmt framanröktu og ekki boðaði gerðarþoli lögmæt forföll. Ber því við úrlausn málsins að fylgja reglum 1. mgr. 82. gr. og 1. mgr. 84. gr. aðfararlaga, sbr. 1. mgr. 96. gr. einkamálalaga. Samkvæmt því ber að úrskurða í málinu á grundvelli fram kominna gagna gerðarbeiðanda og með hliðsjón af fyrirmælum og að fullnægðum skilyrðum 1. mgr. 78. gr. og 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga.

Fyrrgreind greiðsluáskorun til gerðarþola 11. júní 1999 var birt gerðarþola með símskeyti 12. júní. Í framhaldi af því lýsti gerðarbeiðandi yfir riftun á húsaleigusamningi við gerðarþola vegna verksmiðjuhúsnæðisins við Ljósatröð v/Reykjanesbraut og var sú ákvörðun birt gerðarþola með símskeyti 1. júlí 1999. Þar sem gerðarþoli hefur ekki orðið við tilmælum gerðarbeiðanda um að rýma húsnæðið og víkja af fasteigninni þykir rétt að verða við kröfu gerðarbeiðanda um útburð gerðarþola með vísan til framlagðra gagna, sem er ómótmælt af hálfu gerðarþola, og skírskotunar til 61. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 og 1. mgr. 78. gr. og 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga. Jafnframt ber að úrskurða gerðarbeiðanda málskostnað úr hendi gerðarþola, sem þykir hæfilega ákveðinn krónur 50.000. Komi til útburðar fer um kostnað af þeirri aðfarargerð eftir 1. gr. aðfararlaga.

Úrskurðarorð:

Gerðarþola, Þorsteini Svani Jónssyni, kt. 080935-3589, er skylt að víkja af fasteign gerðarbeiðanda, Verksmiðju Reykdals sf., kt. 470581-0189, sem er verksmiðjuhúsnæði Reykdals sf., Ljósatröð v/Reykjanesbraut í Hafnarfirði. Heimilt er gerðarbeiðanda að leita fulltingis sýslumanns til að fullnægja rétti sínum.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 50.000 krónur í málskostnað.

Miðvikudaginn 11. ágúst 1999.

Nr. 313/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Birni Kafka Darrellssyni
(enginn)

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

Úrskurður héraðsdóms um að B skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli c-liðar 1. mgr. 103. gr., sbr. 106. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, var staðfestur. Sú framkvæmd, að halda gæslu B áfram eftir að gæsluvarðhaldi lauk við uppkvaðningu dóms í máli hans, þótti vítaverð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. ágúst 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. ágúst 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. september nk. kl. 14.45. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Ætla verður að varnaraðili kæri í því skyni að fá úrskurð héraðsdóms felldan úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Það athugast, að 4. ágúst sl. var kveðinn upp í Héraðsdómi Reykjavíkur dómur í máli á hendur varnaraðila, þar sem honum var gert að sæta fangelsi í 12 mánuði, en þar af voru 9 mánuðir skilorðsbundnir. Fram til þess tíma hafði varnaraðili sætt gæsluvarðhaldi, sem lauk við uppkvaðningu dómsins, sbr. 106. gr. laga nr. 19/1991. Brast lagaheimild fyrir frelsissviptingu varnaraðila frá því að dómur héraðsdóms var kveðinn upp og þar til hann var leiddur fyrir héraðsdómara 6. sama mánaðar kl. 14.45. Er þessi framkvæmd vítaverð.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. ágúst 1999.

Ár 1999, föstudaginn 6. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Gretu Baldursdóttur héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að gæsluvarðhald sem dómþoli Björn Kafka Darrellsson, kt. 280878-6189, Laugavegi 24, Reykjavík, hefur sætt samkvæmt c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála haldist með vísan til heimildar í 106. gr. sömu laga á meðan á áfrýjunarfresti stendur.

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu númer S-1910/1999, sem kveðinn var upp 4. ágúst sl., var framangreindur Björn Kafka Darrellsson dæmdur í fangelsi í tólf mánuði, þar af eru níu mánuðir skilorðsbundnir til þriggja ára. Til frádráttar refsingunni komi gæsluvarðhaldsvist hans í 35 daga.

Við uppkvaðningu dómsins tók dómfelldi sér frest til að ákveða hvort hann hyggst áfrýja dóminum.

Samkvæmt 106. gr. laga nr. 19/1991 lýkur gæsluvarðhaldi þegar dómur hefur verið kveðinn upp í máli. Eftir kröfu ákæranda getur dómari þó úrskurðað að gæsluvarðhald skuli haldast meðan á fresti skv. 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991 stendur.

Dómfelldi hefur sætt gæsluvarðhaldi á grundvelli c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 vegna þeirra brota sem hann hefur nú verið sakfelldur fyrir. Skilyrði 106. gr. laganna eru fyrir hendi og er krafa lögreglustjóra tekin til greina eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Dómfelldi, Björn Kafka Darrellsson, sæti gæsluvarðhaldi meðan á fresti til að lýsa áfrýjun stendur, en þó eigi lengur en til miðvikudagsins 1. september 1999 kl. 14.45.

Miðvikudaginn 11. ágúst 1999.

Nr. 314/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Ingibjörg Halldórsdóttir fulltrúi)
gegn
Helga Þór Kristínarsyni
(Steingrímur Gautur Kristjánsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi.

Úrskurður héraðsdóms um að H skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var felldur úr gildi, þar sem ekki var talið, að fram væri kominn rökstuddur grunur um að H hefði framið verknað sem varðað gæti fangelsisrefsingu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. ágúst 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. ágúst 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 13. ágúst nk. kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði hefur nafngreindur maður viðurkennt að hafa í félagi við annan tiltekinn mann framið tvö innbrot í Reykjavík aðfaranótt 8. ágúst sl. Það eitt, að varnaraðili hafi verið í fylgd með síðargreinda manninum þegar sá var handtekinn um einni og hálfri klukkustund eftir síðara innbrotið, nægir ekki til að rökstuddur grunur geti talist vera fyrir hendi um að varnaraðili hafi gerst sekur um brot gegn 263. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 140. gr. laga nr. 82/1998. Þar sem ekkert annað er fram komið í málinu, sem styður staðhæfingar sóknaraðila um að varnaraðili hafi framið verknað, sem fangelsisrefsing er lögð við, brestur skilyrði til gæsluvarð-

halds yfir varnaraðila samkvæmt 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. ágúst 1999.

Ár 1999, sunnudaginn 8. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Gretu Baldursdóttur héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Með kröfu lögreglustjórans í Reykjavík dagsettri í dag er þess krafist að Helga Þór Kristínarsyni, kt. 240872-3319, Smiðjustíg 13, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 allt til föstudagsins 13. ágúst nk. kl. 16.00.

[...]

Lögreglan kveður verið að rannsaka ætluð brot kærða á 263. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Það sakarefni sem hér um ræði mundi varða fangelsisrefsingu ef sök teljist sönnuð. Með vísan til alls framanritaðs, rannsóknarhagsmuna svo og með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála sé þess farið á leit að ofangreind krafa nái fram að ganga.

Verið er að rannsaka ætlað brot kærða á 263. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og geta brot samkvæmt þessum ákvæðum varðað fangelsisrefsingu. Rökstuddur grunur leikur á því að [...] hafi gerst sekur um brot gegn 231. gr. og 244. gr. almennra hegningarlaga. Fyrir liggur að kærði hitti [...] sl. nótt án þess að upplýst sé nákvæmlega hvenær það var og var með honum þegar þeir voru handteknir af lögreglu. Rannsókn er skammt á veg komin og hluti þýfis ekki kominn fram. Þykja rannsóknarnauðsynjar leiða til þess að taka beri kröfu lögreglustjóra um að kærði sæti gæsluvarðhaldi til greina enda þykir fullnægt skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Samkvæmt þessu verður krafa lögreglustjóra um að kærði sæti gæsluvarðhaldi tekin til greina eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Helgi Þór Kristínarson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 13. ágúst 1999 kl. 16.00.

Miðvikudaginn 11. ágúst 1999.

Nr. 322/1999. **Ákæruvaldið**
(enginn)
gegn
Hjörleifi Harðarsyni
(enginn)

Kærumál. Blóðrannsókn. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Kæru H á úrskurði héraðsdóms um að taka skyldi úr honum blóðsýni var vísað frá Hæstarétti með vísan til 4. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, þar sem blóðsýnið hafði þegar verið tekið.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. ágúst 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands 5. ágúst 1999, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um að tekið skyldi blóðsýni úr varnaraðila. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Með fyrrgreindum úrskurði héraðsdóms var varnaraðila gert að sæta því að blóðsýni yrði tekið úr honum, sbr. 1. mgr. 92. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Lýsti varnaraðili yfir kæru úrskurðarins þegar eftir uppkvaðningu hans. Samkvæmt gögnum, sem lögð hafa verið fyrir Hæstarétt, var blóðsýnið tekið úr varnaraðila í beinu framhaldi af þessu. Hefur því sú athöfn, sem kveðið var á um í úrskurðinum, þegar farið fram. Samkvæmt þessu ber að vísa málinu sjálfkrafa frá Hæstarétti með vísan til 4. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 237/1999. **Kristján Sveinbjörnsson**
(Klemens Eggertsson hdl.)
gegn
Gísla Guðmundssyni
(Pétur Þór Sigurðsson hrl.)

Kærumál. Fjárnám.

Talið var að tilkynning um aðför hefði ekki verið birt G fyrr en að loknum þeim fresti sem sýslumaður hafði ákveðið hæfilegan samkvæmt 1. mgr. 21. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Var því staðfestur úrskurður héraðsdóms um að fella úr gildi fjárnám hjá G.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júní 1999, þar sem fellt var úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hjá varnaraðila 4. mars 1999 að kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að fyrrnefnt fjárnám verði staðfest. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur um annað en málskostnað, sem sóknaraðili verði dæmdur til að greiða ásamt kærumálskostnaði.

Tilkynning sýslumanns um að beiðni sóknaraðila um aðför yrði tekin fyrir 4. mars 1999 var birt á lögheimili varnaraðila að kvöldi 2. sama mánaðar. Af gögnum málsins verður ráðið að sýslumaður hafi ákveðið að birta yrði tilkynninguna í síðasta lagi 28. febrúar sama árs. Var tilkynningin því ekki birt fyrr en að liðnum þeim fresti, sem sýslumaður hafði ákveðið hæfilegan samkvæmt 1. mgr. 21. gr. laga nr. 90/1989. Af þessum sökum var sýslumanni ekki rétt að gera fjárnám hjá varnaraðila 4. mars 1999 að honum fjarstöddum. Samkvæmt þessu verður hinn

kærði úrskurður staðfestur, þar á meðal um málskostnað, enda hefur varnaraðili ekki kært úrskurðinn fyrir sitt leyti.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Kristján Sveinbjörnsson, greiði varnaraðila, Gísla Guðmundssyni, 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júní 1999.

Málsaðilar eru gerðarbeiðandi: Gísli Guðmundsson, kt. 191153-4729, með lögheimili að Flúðaseli 91, Reykjavík.

Gerðarþoli: Kristján Sveinbjörnsson, kt. 190658-3179, Miðskógum 6, Bessastaðahreppi.

Vísað verður eftirleiðis til gerðarbeiðanda sem sóknaraðila, en gerðarþola sem varnaraðila.

Mál þetta barst Héraðsdómi Reykjavíkur með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 28. apríl sl. Engin gögn fylgdu bréfinu og endurnýjaði lögmaðurinn því beiðni sína með bréfi dags. 4. maí sl. og afhenti með henni tilskilin gögn. Bréfið var móttekið hér í dómi 5 sama mánaðar.

Málið var tekið til úrskurðar 31. maí sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Dómkröfur.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að fellt verði úr gildi fjárnám það, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hjá sóknaraðila þann 4. mars 1999 að kröfu varnaraðila í „Innistæðu bankabókar kr. 5.303.140 í vörslu og á nafni Bessastaðahrepps en eign sóknaraðila, sem sé verktrygging skv. 5. gr. verksamnings dags. 19. september 1998 um stækkun leikskólans Krakkakots Bessastaðahreppi."

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aftur á móti, að framangreind fjárnámsgerð verði staðfest með dómi. Auk þess gerir varnaraðili kröfu til þess að sóknaraðila verði gert að greiða honum málskostnað að mati réttarins.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Hinn 23. nóvember 1998 var tekið fyrir hjá sýslumanninum í Reykjavík aðfararmál á hendur sóknaraðila að kröfu varnaraðila. Málinu var frestað til 25. sama

mánaðar vegna mótmæla sóknaraðila. Við fyrirtöku málsins þann dag var fallist á mótmæli sóknaraðila og fór gerðin því ekki fram. Í endurriti úr gerðarbók sýslumannsins í Reykjavík varðandi aðfarargerð þessa segir svo: „Sú ákvörðun er kynnt að fallist er á þau mótmæli gerðarþola (sóknaraðila hér, innskot dómara) við framgangi gerðarinnar er byggjast á því að framlagður dómur hafi aldrei verið birtur eins og áskilið er í dómsorði. Gerðin fer því ekki fram.“ Varnaraðili skaut þessari ákvörðun starfsmanns sýslumanns til úrlausnar Héraðsdóms Reykjavíkur. Héraðsdómur felldi úrskurð í málinu 12. febrúar sl. og ógilti ákvörðun sýslumanns og lagði fyrir hann að láta aðförina fara fram. Sóknaraðili kærði úrskurðinn til Hæstaréttar, sem staðfesti hann með dómi uppkveðnum 17. mars sl. í hæstaréttarmáli nr. 97/1999. Varnaraðili krafðist þess í kjölfar úrskurðar héraðsdóms, að fjárnám yrði gert hjá sóknaraðila (bréf dags. 12. febrúar sl.). Fyrir liggur í málinu birtingarvottorð frá sýslumanninum í Reykjavík. Þar er sama málanúmer tilgreint og skráð er á aðfarargerð þá, sem fram fór hinn 25. nóvember á síðasta ári. Fram kemur á birtingarvottorðinu, að síðasti birtingardagur sé 28.02.1999. Gísli Guðmundsson, kt. 191153-4729, Marklandi 8, Reykjavík, er tilgreindur sem viðtakandi. Þar er þess einnig getið, að birt sé fyrir Hákoni Magnússyni á lögheimili Gísla þriðjudaginn 2. mars 1999 kl. 21.16 að Flúðaseli 91, Reykjavík, áður Marklandi 8. Afrit boðunarbréfsins, sem birt var fyrir sóknaraðila, er ekki tiltækt, samkvæmt upplýsingum þess fulltrúa sýslumanns, sem annaðist boðunina og framkvæmdi fjárnámsgerðina.

Fjárnám var gert hjá sóknaraðila hinn 4. mars sl. kl. 11.00 árdegis. Í gerðarbók sýslumannsins í Reykjavík er eftirfarandi bókað við fjárnámsgerðina.: „Af hálfu gerðarþola er enginn mættur. Skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 er fullnægt til að gerðin fari fram, þótt ekki sé mætt fyrir gerðarþola. Að ábendingu gerðarbeiðanda, er hér með gert fjárnám fyrir kröfum gerðarbeiðanda í: Innistæðu bankabókar kr. 5.303.140,- í vörslu og á nafni Bessastaðahrepps en eign gerðarþola og er verktrygging skv. 5. gr. verksamnings dags. 19. september 1998 um stækkun leikskólans Krakkakots Bessastaðahreppi. Sýslumaður mun tilkynna gerðarþola um fjárnámið og þýðingu þess.“

Sóknaraðila þessa máls var samdægurs tilkynnt um gerðina og þýðingu hennar með bréfi, sem sent var að Marklandi 8, Reykjavík.

Málsástæður og lagarök.

Sóknaraðili:

Sóknaraðili byggir fyrst og fremst á því, að sýslumanni hafi verið óheimilt að láta fjárnámið fara fram þann 4. mars sl. í fjarveru hans, þar sem lagaskilyrði fyrir því hafi ekki verið fyrir hendi.

Sóknaraðili hafi ekki fengið tilkynningu um fyrirtöku fjárnámsgerðarinnar.

Þrennt verði að hafa í huga við mat á því, hvort gerðin hafi mátt fara fram.

Í fyrsta lagi verði að líta til þess, hvort tilkynning til sóknaraðila um fyrirtökuna hafi verið í samræmi við ákvæði 1. mgr. 21. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Í birtingarvottorði á dskj. nr. 10 komi fram, að það sé vegna birtingar á „Boðun". Í vottorðinu sé við „viðtakandi" tilgreint nafn sóknaraðila. Í vottorðinu sé ekkert nánar tilgreint um boðunina. Af birtingarvottorðinu, sem undirritað sé af stefnuvotti, verði þó ráðið að einhvers konar „Boðun" hafi verið birt. Við fyrirtökuna hjá sýslumanni 4. mars sl. hafi ekki legið frammi afrit boðunarbréfsins, enda sé það ekki til. Eðli málsins samkvæmt verði að gera sömu kröfur um framkvæmd birtingar tilkynningar af framangreindu tagi og um framkvæmd stefnubirtingar samkvæmt ákvæðum XIII. kafla laga nr. 91/1991. Með vísan til þessa er því engin sönnun þess, að fullnægjandi tilkynning hafi verið birt og þegar af þeirri ástæðu hafi gerðin ekki mátt fara fram.

Í öðru lagi verði að huga að því, hvar birtingin hafi farið fram. Sérstök ástæða sé til að benda á, að heimilisfang sóknaraðila sé tilgreint Markland 8 í Reykjavík í aðfararbeiðni, endurriti úr gerðarbók, úrskurði héraðsdómara, í bréfi lögmanns varnaraðila til sýslumannsins í Reykjavík og í tilkynningu frá sýslumanni um að aðför hafi farið fram. Í birtingarvottorði um boðun sýslumanns til fjárnámsins í nóvember 1998 hafi heimilisfang sóknaraðila einnig verið tilgreint að Marklandi 8 í Reykjavík, enda hafi lögheimili hans verið þar frá maí og fram í desember 1998, en áður hafi hann verið búsettur að Flúðaseli 91 í Reykjavík. Við flutninginn í Markland hafi hann breytt um póstfang og símanúmer. Það hafi hann hins vegar ekki gert, þegar hann flutti þaðan, enda hafi hann beðið systkini sambýliskonu sinnar, sem þar búi, að taka við pósti og fylgjast með mannaferðum. Í birtingarvottorðinu, sbr. dskj. nr. 10, tilgreini sýslumaður heimilisfang sóknaraðila að Marklandi 10, en birting hafi þó farið fram 2. mars 1999 að Flúðaseli 91, sem stefnuvottur tilgreini sem lögheimili hans. Með vísan til þessa hafi sóknaraðili mátt treysta því, að tilkynning um nýja fyrirtöku máls í kjölfar úrskurðar héraðsdóms bærist að Marklandi 8 og birting annars staðar hafi því verið ófullnægjandi.

Í þriðja lagi vísar sóknaraðili til þess, verði ekki fallist á framangreind sjónarmið, að honum hafi ekki verið tilkynnt um fyrirtöku málsins með nægilegum fyrirvara. Birtingarvottorðið beri með sér, að birting hafi átt sér stað að kvöldi þriðjudagsins 2. mars sl. en fjárnámið hafi síðan verið gert að morgni fimmtudagsins 4. mars sl. Fyrirvarinn hafi því aðeins verið einn dagur, sem augljóslega sé allt of skammur og því ekki hæfilegur. Til stuðnings þessa megi vísa til þess, að í birtingarvottorðinu sjálfu hafi sýslumaður tilgreint 28. febrúar 1999 sem síðasta birtingardag og því gert ráð fyrir þriggja daga fyrirvara, sem hann hafi þar metið hæfilegan.

Sóknaraðili byggir einnig á því, að tilgreining andlagsins sé svo ónákvæm, að í bága fari við 51. gr. aðfararlaga. Af hans hálfu sé hvorki kannast við bankabók

með innistæðu að fjárhæð kr. 5.303.140 né verksamning, sem vísað sé til og dags. sé 19. september 1998. Verði ekki fallist á þessi sjónarmið, sé því við að bæta, að augljóslega hafi verið mun meira tekið fjárnámi en nægt hafi til fullnustu kröfu varnaraðila.

Loks er á því byggt af hálfu sóknaraðila, að hann hafi engan rétt átt til þess andlags, sem fjárnámið hafi verið gert í, þegar það fór fram. Bankabókin hafi verið í vörslu þriðja aðila, Bessastaðahrepps, og auk þess á nafni hreppsins og sóknaraðili hafi ekkert tilkall átt til innistæðu bókarinnar.

Varnaraðili:

Varnaraðili mótmælir þeirri fullyrðingu sóknaraðila, að honum hafi ekki verið tilkynnt með hæfilegum fyrirvara um aðfararbeiðni varnaraðila og hvar og hvenær aðför átti að hefjast í samræmi við 21. gr. aðfararlaga.

Birtingarvottorð stefnuvotts liggi fyrir í málinu, þar sem fram komi, að boðunarbréf sýslumannsins í Reykjavík hafi verið birt á lögheimili sóknaraðila að Flúðaseli 91 í Reykjavík, þann 2. mars sl. kl. 21.16.

Birtingarvottorð sé opinbert vottorð og teljist því rétt, þar til annað hafi verið leitt í ljós, sbr. 3. mgr. 71. gr. laga nr. 91/1991 (eml.) um meðferð einkamála.

Sóknaraðili hafi ekki getað sýnt fram á, að efni birtingarvottorðsins sé rangt. Það sé í samræmi við 3. mgr. 85 gr. eml. og því sé birtingin lögmæt skv. a-lið 1. mgr. 83. gr. sömu laga, en í greinargerð með frumvarpi aðfararlaga segi um 21. gr. að fara beri eftir ákvæði XIII. kafla laga nr. 90/1991 eftir því sem við á.

Þá hafi sá fyrirvari, sem sóknaraðila hafi verið gefinn, verið vel rúmur.

Ennfremur mótmælir varnaraðili þeirri málsástæðu sóknaraðila, að andlag sé ekki nægilega tilgreint. Lýst sé innistæðu bankabókarinnar með tilvísun í tiltekinn verksamning, sem lagður sé fram í málinu sem dskj. nr. 18. Sóknaraðili sé eigandi þeirrar fjárhæðar sem bókin hafi að geyma, samkvæmt skýrum ákvæðum verksamningsins, en þar komi fram, að sóknaraðili hafi sett innistæðu bókarinnar sem verktryggingu fyrir verkkaupa, þannig að einungis réttmætar kröfu samkvæmt verksamningnum myndu ganga framar kröfu varnaraðila.

Forsendur og niðurstaða.

Fyrir liggur í málskjölum, að lögheimili sóknaraðila var að Flúðaseli 91 í Reykjavík, þegar birting átti sér stað 2. mars sl. Lögmaður sóknaraðila staðfesti að svo hafi verið við munnlegan flutning málsins.

Í greinargerð, sem fylgdi frumvarpi að aðfararlögum nr. 90/1989, er þess getið í skýringum við 21. gr. frumvarpsins, að haga skuli birtingu boðunar um fyrirhugaða aðför í samræmi við reglur VIII. kafla þágildandi laga um meðferð einkamála nr. 85/1936, en sá kafli laganna fjallar m.a. um tilhögun og framkvæmd stefnubirtingar. Reglur núgildandi laga nr. 91/1991 svara í meginatriðum til eldri reglna um þetta efni. Í 95. gr. eldri laga um meðferð einkamála segir að stefnu

megi birta á lögheimili stefnds, skrifstofu hans eða vinnustofu. Með vísan til þessa ákvæðis, svo og til 2. tl. og 3. tl. 85. gr. núgildandi einkamálalaga, verður að telja, að birtingin, sem átti sér stað á skráðu lögheimili sóknaraðila hinn 2. mars sl., hafi farið fram að réttum hætti.

Eins og áður er getið, liggur boðunarbréf það, sem birt var fyrir sóknaraðila hinn 2. mars sl., ekki fyrir í málinu. Því er haldið fram af hálfu sóknaraðila, að sá annmarki einn við framkvæmd fjárnámsgerðarinnar eigi að varða ógildingu hennar, þar sem óljóst sé hvers efnis boðunarbréfið var og hvenær sóknaraðili skyldi mæta til fjárnámsins. Varnaraðili eigi sönnunarbyrðina um þetta atriði.

Í framlögðu bréfi Sturlu Friðrikssonar, starfsmanns sýslumannsins í Reykjavík, sem annaðist boðun sóknaraðila og framkvæmdi umrætt fjárnám, til lögmanns sóknaraðila, dags. 11. maí sl., segir m.a. svo: „Það staðfestist hér með að hjá sýslumannsembættinu í Reykjavík er ekki til afrit af boðunarbréfi því sem birt var gerðarþola í ofangreindu máli. Boðunarbréf sem embættið sendir gerðarþolum er í stöðluðu formi. Texti þeirra er alltaf sé sami að öðru leyti en því að fjárhæð kröfu gerðarbeiðanda er sett inn í textann ásamt tímasetningu fyrirhugaðrar fyrirtöku. Boðanir eru unnar í tölvukerfi embættisins og prentar það eitt eintak af boðunarbréfi. Um leið skráist fyrirtökutíminn í tölvukerfið". Sýnishorn boðunarbréfs liggur frammi í málinu. Af því má ráða, að fylla þarf í staðlað form bréfsins; mánaðardag, vikudag og hvenær dags fjárnám skuli fara fram, svo og fjárhæð þá, sem tryggja skal með fjárnáminu. Enda þótt sú aðferð, sem viðhöfð er hjá sýslumannsembættinu í Reykjavík og lýst er í bréfi Sturlu Friðrikssonar, ætti að veita tryggingu fyrir því, að samræmi sé í milli tímaskráningar í boðun og hvenær mál skuli tekið fyrir, er ekki loku fyrir það skotið, að mistök geti átt sér stað og þá er afrit boðunarbréfsins eina heimildin fyrir því, hvers efnis frumrit þess hafi verið. Varnaraðili hefur sönnunarbyrðina fyrir því hér.

Þá ber að líta til þess, hvort birtingarfrestur hafi verið hæfilegur í skilningi 21. gr. aðfararlaga.

Eins og áður er getið, fór birting boðunarinnar fram 2. mars sl. kl. 21.16, en fjárnámið var tekið fyrir 4. sama mánaðar kl. 11.00 árdegis. Í birtingarvottorði segir, að birt sé fyrir Hákoni Magnússyni á lögheimili Gísla. Ekkert er getið um tengsl Hákonar við sóknaraðila, hvort hann var búsettur að Flúðaseli 91, eða hittist þar fyrir. Fram kemur ennfremur í birtingarvottorðinu að síðasti birtingardagur þess sé 28. febrúar 1999. Af því má ráða, að það hafi verið mat Sturlu Friðrikssonar, sem getið er á birtingarvottorðinu og sendi það til birtingar, að fjórir dagar teldust hæfilegur birtingarfrestur fyrir sóknaraðila. Í birtingarvottorði, sem birt var fyrir sóknaraðila 17. nóvember 1998, þegar varnaraðili krafðist fyrst fjárnáms hjá sóknaraðila, er síðasti birtingardagur tilgreindur 18. sama mánaðar en fyrirtaka fjárnámsins átti sér stað 23. sama mánaðar.

Sé í fyrsta lagi litið til þess, að boðunin 2. mars sl. var ekki birt fyrir sóknar-

aðila sjálfum heldur ótilgreindum Hákoni Magnússyni, í öðru lagi til hins skamma boðunarfrests og loks til þess, að sóknaraðili hafði á fyrri stigum varist með hörku fjárnámsaðgerðum varnaraðila, mátti varnaraðila og áðurnefndum starfsmanni sýslumannsins í Reykjavík vera ljóst, að sóknaraðili hefði að líkindum ekki fengið vitneskju um fyrirhugað fjárnám. Skilyrðum 1. mgr. 24. gr. aðfararlaga var því ekki fullnægt.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, ber að fallast á kröfu sóknaraðila og fella úr gildi fjárnám það, sem sýslumaður gerði hinn 4. mars 1999 að kröfu varnaraðila í „Innistæðu bankabókar kr. 5.303.140 í vörslu og á nafni Bessastaðahrepps en eign sóknaraðila, sem sé verktrygging skv. 5. gr. verksamnings dags. 19. september 1998 um stækkun leikskólans Krakkakots Bessastaðahreppi."

Ástæðulaust er því að taka frekar afstöðu til annarra málsástæðna sóknaraðila.

Rétt þykir, eins og mál þetta er vaxið, að hvor málsaðili beri sinn kostnað af málinu.

Skúli J. Pálmason kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Fellt er úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hinn 4. mars 1999, að kröfu varnaraðila, Kristjáns Sveinbjörnssonar, hjá sóknaraðila, Gísla Guðmundssyni, þar sem fjárnám var gert í „Innistæðu bankabókar kr. 5.303.140 í vörslu og á nafni Bessastaðahrepps en eign sóknaraðila, sem sé verktrygging skv. 5. gr. verksamnings dags. 19. september 1998 um stækkun leikskólans Krakkakots Bessastaðahreppi."

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 248/1999. **Eggert Arnórsson**
(sjálfur)
gegn
íslenska ríkinu
(enginn)

Kærumál. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Talið var að E skorti heimild til að kæra þá athöfn héraðsdómara að beina því til hans, með vísan til 6. mgr. 17. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að hann réði sér hæfan umboðsmann til að flytja mál sitt.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 1. júní 1999, þar sem héraðsdómari beindi því til sóknaraðila með vísan til 6. mgr. 17. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála að hann réði sér hæfan umboðsmann til að flytja mál sitt á hendur varnaraðila. Skilja verður kæru sóknaraðila svo að hann krefjist að ákvörðun þessi verði felld úr gildi.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Í 143. gr. laga nr. 91/1991 eru tæmandi taldar heimildir til að kæra til Hæstaréttar úrskurði, sem ganga undir rekstri einkamáls í héraði. Þar er hvergi getið heimildar til að beita kæru um það efni, sem mál þetta varðar. Samkvæmt því brestur heimild til kæru í málinu, sem verður þannig vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 257/1999. **Maríanna Friðjónsdóttir**
(Kristján Þorbergsson hrl.)
gegn
Birgi Þór Bragasyni
(enginn)

Kærumál. Opinber skipti. Fjárslit milli hjóna. Varnarþing. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Talið var að M væri heimilt að leita opinberra skipta til fjárslita hér á landi á milli sín og fyrrverandi eiginmanns síns B samkvæmt lögjöfnun frá 2. mgr. 1. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl., en síðasta sameiginlega lögheimili M og B hafði verið í Danmörku og þar hafði kröfu M um opinber skipti verið hafnað. Þar sem M hafði ekki leitað eftir ákvörðun dómsmálaráðherra um hvert kröfu um opinber skipti yrði beint samkvæmt 3. mgr. 3. gr. laga nr. 20/1991 var skilyrðum ekki fullnægt til þess að hún gæti krafist skipta fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um að vísa kröfu M frá dómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 14. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 24. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júní 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að fram fari opinber skipti til fjárslita milli hennar og varnaraðila vegna hjónaskilnaðar. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. Sóknaraðili krefst þess að lagt verði fyrir héraðsdómara að taka til efnismeðferðar kröfu hennar um opinber skipti.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Samkvæmt gögnum málsins gengu aðilar þess í hjúskap 5. júlí 1981 og bjuggu hér á landi til ársins 1990, þegar þau munu hafa flust til Danmerkur. Þar munu þau hafa slitið samvistum í desember 1996 og fengið lögskilnað með dómi 14. ágúst 1997. Sóknaraðili mun síðan hafa verið

búsett í Danmörku, en varnaraðili á Íslandi. Sóknaraðili kveður fjárslit ekki hafa farið fram milli þeirra vegna hjónaskilnaðarins. Hún hefur lagt fram gögn til staðfestingar því að dómstóll í Danmörku hafi hinn 3. desember sl. hafnað kröfu hennar um opinber skipti til að koma fram fjárslitunum, því heimild bresti til að leita skipta þar í landi, enda eigi sóknaraðili ekki lengur heimili í dómumdæmi, þar sem aðilarnir áttu síðast sameiginlegt heimili, samningur hafi ekki verið gerður á milli þeirra um varnarþing við skiptin og varnaraðili, sem kröfu um opinber skipti sé beint að, eigi nú heimili á Íslandi.

Samkvæmt 1. mgr. 101. gr. laga nr. 20/1991 verður leitað opinberra skipta til fjárslita á milli hjóna fyrir héraðsdómstólnum í því umdæmi, þar sem hjón áttu síðast sameiginlegt lögheimili, nema þau semji um annað. Af gögnum málsins verður ráðið að síðasta sameiginlega lögheimili aðilanna hafi verið í Farum í Danmörku. Því er ekki borið við að þau hafi samið um að beina mætti kröfu um opinber skipti til Héraðsdóms Reykjavíkur. Getur sóknaraðili því ekki leitað opinberra skipta fyrir þeim dómstóli með stoð í tilvitnuðu ákvæði. Hins vegar liggur ekki annað fyrir en að aðilarnir séu bæði íslenskir ríkisborgarar. Fjárslitum verður samkvæmt áðursögðu ekki komið fram í því ríki, þar sem aðilarnir áttu síðast sameiginlegt heimili. Að svo vöxnu máli getur sóknaraðili krafist opinberra skipta hér á landi með stoð í lögjöfnun frá 2. mgr. 1. gr. laga nr. 20/1991. Áður en það verður gert verður sóknaraðili þó að leita ákvörðunar dómsmálaráðherra um hvert kröfu um skiptin verður beint, sbr. 3. mgr. 3. gr. sömu laga. Þar sem það hefur ekki verið gert eru ekki skilyrði til að krefjast skipta fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Samkvæmt því verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júní 1999.

Með beiðni dagsettri 14. maí sl., sem móttekin var í Héraðsdómi Reykjavíkur 18. maí sl., krefst Maríanna Friðjónsdóttir, kt. 131153-5389, Ryesgade 1, Kaupmannahöfn, Danmörku, opinberra skipta á félagsbúi hennar og Birgis Þórs Bragasonar, kt. 070257-3199, Háaleitisbraut 115, Reykjavík.

Aðilar málsins gengu í hjúskap 5. júlí 1981 en samkvæmt gögnum málsins var þeim veittur lögskilnaður með dómi héraðsdóms í Hilleröd í Danmörku 14. ágúst 1997. Birgir Þór, varnaraðili málsins, gekk að nýju í hjúskap í október 1998.

Sóknaraðili kveðst ítrekað hafa reynt að ná samkomulagi við varnaraðila um skipti á félagsbúi þeirra án árangurs. Hún hafi reynt að knýja fram opinber skipti í Danmörku en skiptabeiðni hennar þar hafi verið vísað frá dómi á grundvelli varnarþingsreglna. Um lagarök fyrir kröfu sinni um opinber skipti vísar sóknaraðili til 2. mgr. 98. gr. laga nr. 20/1991.

Í 98. – 99. gr. framangreindra laga er mælt fyrir um þau tilvik sem heimilt er að krefjast opinberra skipta til að koma fram fjárslitum milli hjóna. Í 98. gr. er mælt fyrir um heimildir til opinberra skipta til fjárslita milli hjóna vegna yfirvofandi hjúskaparslita, annars vegar í 1. mgr. þegar leitað hefur verið skilnaðar fyrir yfirvaldi, og hins vegar í 2. mgr. þegar dómsmál hefur verið höfðað til skilnaðar eða ógildingar hjúskapar. Í 99. gr. er mælt fyrir um heimildir annars hjóna eða þeirra beggja til að leita fjárslita sín á milli með opinberum skiptum án tengsla við hjúskaparslit.

Eins og fram er komið fengu aðilar lögskilnað í ágúst 1997. Ákvæði 98. – 99. gr. skiptalaga gera ráð fyrir því að þeim sé beitt þegar um er að ræða bú hjóna annaðhvort við skilnað eða meðan á hjúskap stendur. Ekki verður talið að þessu úrræði verði beitt þegar fjárfélag er niður fallið og lögskilnaður genginn í gegn svo sem hér er. Verður því ekki séð að þessi réttarfarsleið sé aðilum máls þessa fær og er því beiðni sóknaraðila hafnað með vísan til 43. gr. laga nr. 20/1991.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu Maríönnu Friðjónsdóttur um opinber skipti á félagsbúi hennar og Birgis Þórs Bragasonar.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 270/1999. **Vélstjórafélag Íslands**
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
gegn
Reykjavíkurborg
(Hjörleifur B. Kvaran hrl.)

Kærumál. Dómstólar. Félagsdómur. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Talið var að kröfur verkalýðsfélagsins V í máli, sem það hafði höfðað gegn R, ættu undir Félagsdóm eftir reglum 26. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Með vísan til 2. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála var staðfestur úrskurður héraðsdómara um að vísa máli V frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. júlí sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. júní 1999, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka kröfur hans til efnismeðferðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Í 1. mgr. 1. gr. laga nr. 91/1991 er mælt svo fyrir að þau lög taki til dómsmála, sem hvorki sæta sérstakri meðferð eftir ákvæðum annarra laga né eiga undir sérdómstóla lögum samkvæmt. Félagsdómur er annar tveggja sérdómstóla ríkisins, sbr. 3. gr. laga nr. 15/1998 um dómstóla, sem tóku gildi 1. júlí 1998 og leystu meðal annars af hólmi ákvæði I. kafla laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði, sem vísað er til í hinum kærða úrskurði.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á með héraðsdómara að kröfur sóknaraðila eigi undir Félagsdóm eftir reglum

26. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Samkvæmt áður tilvitnaðri 1. mgr. 1. gr. laga nr. 91/1991 verður einkamál ekki rekið til að fá leyst úr þessum kröfum. Með skírskotun til 2. mgr. 24. gr. sömu laga verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Vélstjórafélag Íslands, greiði varnaraðila, Reykjavíkurborg, 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. júní 1999.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 18. maí sl., er höfðað með stefnu, sem þingfest var 7. janúar 1999. Stefnandi er Vélstjórafélag Íslands, Borgartúni 18, Reykjavík. Stefndi er Reykjavíkurborg, Ráðhúsi Reykjavíkur. Til réttargæslu er stefnt Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar, Grettisgötu 89, Reykjavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi.

1. Að viðurkennt verði að stefnandi, Vélstjórafélag Íslands, fari með samningsaðild fyrir vélfræðingana Önnu Kristjánsdóttur, kt. 301251-2979, Arnar Laxdal Snorrason, kt. 060241-4229, Halldór Sigurðsson, kt. 110734-4339, Jóhann Kristjónsson, kt. 060752-3119, Karl Karlsson, kt. 261235-7499, Kristin Gíslason, kt. 251145-4079, Kristin Héðinsson, kt. 040657-3479, Kristin Rafnsson, kt. 240754-4449, Markús J. Ingvason, kt. 021254-4019, Pétur Jónsson, kt. 100944-2949, Sigurjón Ásgeirsson, kt. 280361-4459, Sigurð E. Sigurðsson, kt. 210436-3759, Skúla K. Gíslason, kt. 130738-2659, Svein Rúnarsson, kt. 190854-5749, Sverri Sæmundsson, kt. 170645-3759, Þorstein I. Kragh, kt. 151236-3839, og Örn Tyrfingsson, kt. 051245-4669, við gerð kjarasamninga við Reykjavíkurborg vegna starfa þeirra sem vélfræðinga hjá Hitaveitu, Vatnsveitu og Rafmagnsveitu Reykjavíkur.

2. Að viðurkennt verði að stefnda, Reykjavíkurborg, sé skylt að halda eftir til greiðslu félagsgjalda til Vélstjórafélags Íslands 1% af heildarlaunum ofangreindra vélfræðinga frá 1. maí 1998.

3. Að viðurkennt verði að stefnda, Reykjavíkurborg, beri að greiða ársfjórðungslega, eftir á, 0,25% af fullum launum ofangreindra vélfræðinga í orlofsheim-

ilasjóð Vélstjórafélags Íslands, af þeim launum vélfræðinganna sem þeir hafa áunnið sér frá 1. maí 1998.

4. Að viðurkennt verði að stefnda, Reykjavíkurborg, beri að greiða gjald í endurmenntunarsjóð Vélstjórafélags Íslands vegna ofangreindra vélfræðinga, sem nemur 0,22% af heildarlaunum þeirra frá 1. maí 1998.

5. Að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar að skaðlausu.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega að málinu verði vísað frá dómi en til vara krefst stefndi sýknu af öllum kröfum stefnanda. Í báðum tilvikum gerir stefndi kröfu um málskostnað úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Réttargæslustefndi gerir kröfu um að honum verði tildæmdur málskostnaður í málinu. Að öðru leyti tekur hann undir dómkröfur stefnda.

Málavextir.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo að í janúarmánuði 1985 hafi 19 vélfræðingar sem störfuðu hjá Vatnsveitu, Hitaveitu og Rafmagnsveitu Reykjavíkur ritað bréf til stjórnar Vélstjórafélags Íslands og farið þess á leit við stjórn félagsins að kannaðir yrðu möguleikar þeirra á að komast á orkuverasamninga félagsins. Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar hafi þá farið með samningsmál þeirra og hafi starfsmönnunum þótt nauðsynlegt að stjórn Vélstjórafélagsins hæfi könnunarviðræður við Starfsmannafélagið um hvort samkomulag gæti náðst um það að Vélstjórafélag Íslands færi með samningsumboð þeirra. Í framhaldi af þessari beiðni vélfræðinganna hafi formaður Vélstjórafélags Íslands sent bréf, dagsett 7. mars 1985, til Starfsmannafélags Reykjavíkur með ósk þar um. Í bréfi dagsettu 11. mars 1985 hafi formaður Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar tilkynnt formanni Vélstjórafélags Íslands að þetta væri ekki á valdi félagsins. Máli sínu til stuðnings hafi hann bent á 1. og 2. gr. samþykktar borgarráðs Reykjavíkur frá því í september 1953 og 45. og 46. gr. reglugerðar um réttindi og skyldur borgarstarfsmanna frá 1967. Í 46. gr. reglugerðarinnar segi að öllum starfsmönnum borgarinnar og fyrirtækja hennar, sem háðir séu ákvæðum reglugerðarinnar, sé skylt að vera í Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar.

Formaður Vélstjórafélags Íslands hafi sent borgarráði Reykjavíkur bréf, dagsett 31. maí 1985, og hafi farið þess á leit að Reykjavíkurborg viðurkenndi Vélstjórafélag Íslands sem réttmætan samningsaðila þessara manna. Með bréfi dagsettu 5. júní 1985 hafi borgarstjórinn í Reykjavík hafnað ósk formanns Vélstjórafélags Íslands, borgarráð teldi sér ekki fært að verða við erindinu enda væri samið um kjör umræddra starfsmanna við Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar. Í framhaldi af þessu svari borgarstjórans í Reykjavík hafi vélfræðingarnir sent bréf, dagsett 14. júní 1985, til launamálanefndar Reykjavíkur. Hafi þeir vakið athygli á því að allt frá stofnun Hitaveitu Reykjavíkur hefðu þeir verið í sama launa-

flokki eða jafnvel einum hærri en vélstjórar í raforkuverum Reykjavíkurborgar, enda með sömu menntun og störfin hliðstæð. Eftir að Landsvirkjun var stofnuð, en hún sé að hálfu í eigu Reykjavíkurborgar, hafi fljótlega orðið mikil breyting til hins verra í launamálum þeirra. Launabilið hefði síðan stöðugt breikkað. Sama þróun hefði átt sér stað varðandi samanburð á launum þeirra og launum þeirra vélfræðinga sem störfuðu hjá Hitaveitu Suðurnesja. Hafi þeim því þótt óviðunandi að eiga þess ekki kost að geta gengið í sitt fagfélag, Vélstjórafélag Íslands, í stað stéttarfélags sem Reykjavíkurborg hafi skipað þeim að vera í og hafi séð um kjarasamninga fyrir fjöldann allan af ófaglærðum launþegahópum.

Um þróun mála næstu fjögur árin er vísað til bréfs sem starfsmannastjóri Reykjavíkurborgar hafi ritað borgarráði Reykjavíkurborgar þann 6. nóvember 1989. Bréfið hafi verið lagt fram á fundi borgarráðs Reykjavíkur þann 12. desember 1989, og hafi erindi vélfræðinganna þá verið hafnað.

Í bréfi til starfsmannastjóra Reykjavíkurborgar, dagsettu 2. apríl 1990, undirrituðu af 13 vélfræðingum Hitaveitu Reykjavíkur, komi fram hörð gagnrýni á launakjör vélfræðinga Hitaveitunnar í samanburði við launakjör annarra vélfræðinga sem hafi haft sams konar starfsemi með höndum. Hafi í þeim efnum aðallega verið vísað til starfandi vélfræðinga hjá Landsvirkjun. Með þessu bréfi vélfræðinganna hafi fylgt bréf frá Sverri Axelssyni, en hann hafi verið fulltrúi í fulltrúaráði við stofnun Landsvirkjunar árið 1965 og seinna í stjórn Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar. Þá hafi hann átt sæti í fulltrúaráði Vélstjórafélags Íslands. Í bréfinu, sem dagsett sé 25. nóvember 1989, greini Sverrir frá því að Reykjavíkurborg hefði sagt upp starfsmönnunum við Elliðaár- og Sogsvirkjun frá og með 1. janúar 1966. Uppsagnirnar og framtíð starfsmannanna hefðu mikið verið ræddar í báðum hagsmunafélögum þeirra. Fljótlega hefði verið ljóst að Vinnuveitendasamband Íslands myndi fara með gerð samninga fyrir hönd Landsvirkjunar. Hinn 9. mars 1967 hafi þeir Halldór Jónatansson og Ingólfur Ágústsson síðan undirritað kjarasamning fyrir hönd Landsvirkjunar með fyrirvara. Strax hafi þótt sýnt að þeir starfsmenn sem hafi átt að starfa eftir samningnum hefðu mun betri kjör en þeir hefðu haft sem fastráðnir starfsmenn Reykjavíkurborgar.

Máli þessu hafi lítið sem ekkert verið hreyft í nálega 6 ár eða allt þar til að 18 vélfræðingar hjá Hitaveitu, Rafmagnsveitu og Vatnsveitu Reykjavíkurborgar hafi ritað starfsmannahaldi Reykjavíkur bréf, dagsett 17. maí 1996. Óskir vélfræðinganna hafi enn sem fyrr beinst að því að öll samningsbundin gjöld yrðu greidd til Vélstjórafélags Íslands og jafnframt að félagið færi með samningsrétt fyrir þeirra hönd. Afrit af bréfinu hafi verið sent borgarstjóranum í Reykjavík, Starfsmannafélagi Reykjavíkur og formanni Veitustofnana. Bréfinu hafi hins vegar ekki verið sinnt. Efnislega sams konar bréf hafi verið sent starfsmannahaldi Reykjavíkur þann 5. mars 1997 og afrit þess sent borgarstjóranum í Reykja-

vík, Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar, formanni Veitustofnana og Vélstjórafélagi Íslands. Í þetta sinn hafi verið veittur svarfrestur til 30. apríl sama ár. Bréfinu hafi hins vegar ekki verið svarað fyrr en rúmum 9 mánuðum síðar eða 12. desember 1997.

Vélfræðingarnir hafi sagt sig formlega úr Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar með bréfi dagsettu 23. janúar 1998 og hafi afrit þess bréfs verið sent til starfsmannahalds Reykjavíkur. Á þessum tímapunkti hafi vélfræðingunum þótt ljóst að höfða yrði dómsmál til að fá rétt sinn staðfestan til skýlausrar inngöngu í Vélstjórafélag Íslands. Þeir hafi talið sig nokkrum sinnum hafa sagt sig úr félaginu en hafi viljað, formsins vegna, að slík yfirlýsing yrði afdráttarlaus.

Reykjavíkurborg hafi ekki sinnt erindi vélfræðinganna í nefndu bréfi og af þeim sökum hafi lögfræðingur Vélstjórafélags Íslands ritað bréf til starfsmannaþjónustu Reykjavíkurborgar, dagsett 9. mars 1998, og hafi kröfur vélfræðinganna verið þar ítrekaðar.

Í bréfi, dagsettu 8. apríl 1998, hafi framangreindu bréfi verið svarað af hálfu deildarlögfræðings starfsmannaþjónustu Reykjavíkurborgar fyrir hönd Reykjavíkurborgar. Enn og aftur hafi kröfum vélfræðinganna verið hafnað.

Með bréfi, dagsettu 12. maí 1998, hafi Vélstjórafélag Íslands, fyrir hönd vélfræðinganna, farið þess á leit við borgarstjórann í Reykjavík að Reykjavíkurborg greiddi gjöld samkvæmt kjarasamningi Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar við Reykjavíkurborg til Vélstjórafélags Íslands. Fyrstu greiðslur ættu að berast vegna maímánaðar í upphafi júnímánaðar. Hefðu greiðslurnar ekki borist fyrir 15. júní 1998 mætti búast við málsókn Vélstjórafélags Íslands á hendur Reykjavíkurborg án frekari fyrirvara.

Erindi Vélstjórafélags Íslands hafi verið svarað með bréfi dagsettu 2. júní 1998 undirrituðu af borgarstjóranum í Reykjavík. Fram hafi komið í bréfinu að á fundi borgarráðs hefði verið samþykkt að vísa erindinu til borgarlögmanns og jafnframt hefði verið óskað eftir því að Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar kæmi að málinu.

Lögfræðingur Vélstjórafélags Íslands hafi sent borgarstjóranum í Reykjavík bréf, dagsett 5. ágúst 1998. Í niðurlagi bréfsins segi að með bréfi dagsettu 2. júní 1998, undirrituðu af Ingibjörgu Sólrúnu Gísladóttur borgarstjóra, kæmi fram að á fundi borgarráðs þann sama dag hefði verið samþykkt að vísa erindi Vélstjórafélags Íslands, dagsettu 12. maí 1998, til meðferðar borgarlögmanns. Þar sem liðnir væru rúmir tveir mánuðir frá dagsetningu umræddrs bréfs og ekkert hefði enn heyrst frá borgarlögmanni, hafi verið tilkynnt að ef umræddar greiðslur hefðu ekki borist Vélstjórafélagi Íslands, við uppgjör til starfsmanna 1. september 1998, myndi félagið neyðast til að höfða mál gegn Reykjavíkurborg án frekari fyrirvara. Engin svör hafi þó borist frá Reykjavíkurborg en með bréfi, dagsettu 22. september 1998, hafi Gestur Jónsson hrl. gefið upp það álit sitt, fyrir hönd

starfsmannaþjónustu Reykjavíkurborgar, að stefndu bæri í engu að verða við kröfum stefnanda vegna starfa vélfræðinganna sautján. Stefnandi hafi ekki fallist á álit Gests Jónssonar hrl.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir á því að með því að viðurkenna ekki samningsaðild stefnanda vegna vélfræðinganna sautján, sem starfi hjá Hitaveitu, Vatnsveitu og Rafmagnsveitu Reykjavíkur, hafi stefndi, Reykjavíkurborg, brotið gegn 72., 73. og 74. gr. stjórnarskrárinnar, auk 10. og 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, 8. gr. alþjóðasamnings um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi, sbr. A-deild Stjórnartíðinda nr. 10/1979 og 22. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi, sbr. A-deild Stjórnartíðinda nr. 10/1979.

Úrsögn vélfræðinganna úr Starfsmannafélagi Reykjavíkur hafi átt sér stað í janúar 1998. Samkvæmt 4. gr. laga Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar skuli úrsögn úr félaginu vera skrifleg og geti fyrst tekið gildi 3 mánuðum eftir að hún berst félaginu. Vélfræðingarnir hafi sagt sig úr félaginu frá 1. febrúar 1998 að telja og hafi úrsögnin því verið virk þann 1. maí 1998. Frá 1. maí 1998 hafi vélfræðingarnir því verið félagsmenn Vélstjórafélags Íslands. Stefnandi telji sig því fara með samningsrétt vegna starfa vélfræðinganna enda segi í a-lið 1. mgr. 2. gr. laga Vélstjórafélags Íslands, að tilgangur félagsins sé að gæta hagsmuna íslensku vélfræðinga-, vélstjóra- og vélavarðastéttarinnar og semja um kaup þeirra og kjör við vinnuveitendur.

Þá byggir stefnandi á því að með því að draga ekki félagsgjöld af vélfræðingunum sautján og skila þeim gjöldum til Vélstjórafélags Íslands og með því að greiða ekki ársfjórðungslega eftir á 0,25% af fullum launum vélfræðinganna í orlofssjóð Vélstjórafélags Íslands af þeim launum þeirra sem til hafi fallið eftir 1. maí 1998 og jafnframt með því að greiða ekki gjald í endurmenntunarsjóð Vélstjórafélags Íslands vegna ofangreindra vélfræðinga sem nemi 22% af heildarlaunum þeirra sem þeir hafi áunnið sér frá 1. maí 1998, þá hafi stefndi, Reykjavíkurborg, brotið gegn 65., 72., 73., 74. og 75. gr. stjórnarskrárinnar, auk 10. og 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, 8. gr. alþjóðasamnings um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi, sbr. l. nr. 10/1979 og 22. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi, sbr. l. nr. 10/1979.

Um heimild stefnanda til að höfða mál út af sakarefni þessu er vísað til 3. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður stefnanda í málinu eru ítarlega raktar í stefnu en ekki þykir ástæða til þess að rekja þær nánar í þessum þætti málsins.

Eins og áður greinir fór fram munnlegur málflutningur um framkomna frávísunarkröfu stefnda hinn 18. maí sl. og er einungis sá þáttur málsins hér til úrlausnar.

Í þessum þætti málsins krefst stefndi, Reykjavíkurborg, þess að málinu verði vísað frá dómi og krefst jafnframt málskostnaðar að mati dómsins.

Réttargæslustefndi, Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar, gerir kröfu um málskostnað.

Stefnandi, Vélstjórafélag Íslands, gerir þá kröfu að frávísunarkröfu verði hrundið.

Málsástæður stefnda fyrir frávísunarkröfu.

Kröfu um frávísun máls þessa byggir stefndi í fyrsta lagi á því að stefnandi hafi einungis stefnt Reykjavíkurborg til að þola dóm í máli þessu en ekki Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar. Dómkröfur stefnanda í máli þessu séu þess eðlis að þeim sé ætlað að binda Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar og hljóti því að vera óhjákvæmilegt að stefna þeim aðila samhliða Reykjavíkurborg, sbr. 18. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Í bréfi Gests Jónssonar hrl., dags. 22. september 1998, á dskj. nr. 22 komi fram afstaða Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar til þeirra álitaefna sem hér um ræði. Það sé því ljóst að Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar eigi lögvarðra hagsmuna að gæta við úrlausn málsins og útilokað sé að héraðsdómur geti, án aðildar þess félags, kveðið upp dóm sem hafi bindandi áhrif fyrir það. Fjölmargir dómar Félagsdóms staðfesti nauðsyn þess að það stéttarfélag sem fari með samningsumboð fyrir starfsmenn eigi aðild að málum fyrir dóminum. Vísar stefndi t.d. til úrskurðar Félagsdóms í máli nr. 9/1998, Stéttarfélag verkfræðinga gegn Reykjavíkurborg.

Stefndi reisir frávísunarkröfu sína í öðru lagi á því að ágreiningsefnið eigi ekki undir dómsvald héraðsdóms. Málið snúist um rétt Vélstjórafélags Íslands til þess að fara með samningsaðild fyrir vélfræðinga sem starfi hjá Reykjavíkurborg. Samkvæmt 26. gr. laga nr. 94/1986, um kjarasamninga opinberra starfsmanna, dæmi Félagsdómur í málum um samningsaðild einstakra stéttarfélaga og til hvaða starfsmanna samningsaðild þeirra nái. Með vísan til framanritaðs byggir stefndi frávísunarkröfu sína á því að ágreiningsefni þetta eigi undir dómsvald Félagsdóms.

Sjónarmið réttargæslustefnda varðandi frávísunarkröfu.

Réttargæslustefndi telur að ekki sé unnt að fella dóm um kröfur stefnanda án þess að Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar sé aðili að málinu. Hann tekur undir kröfu stefnda um frávísun málsins og vísar til sjónarmiða er fram koma á dskj. nr. 22.

Málsástæður stefnanda varðandi frávísunarkröfu.

Stefnandi mótmælir öllum kröfum stefnda og málsástæðum.

Stefnandi byggir á því að með úrgöngu vélfræðinganna úr Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar hafi sambandið rofnað milli aðilanna. Hefði því verið um

aðildarskort að ræða hefði kröfum verið beint að félaginu. Af hálfu stefnanda sé viðurkennt að kjarasamningur sé í gildi þar til hann rennur út og engin krafa gerð um riftun hans. Félagsaðild sé hins vegar ekki sama og samningsaðild. Samningsumboð Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar sé ekki lengur til staðar eftir úrgöngu vélfræðinganna úr félaginu.

Varðandi þá málsástæðu að málið eigi ekki undir héraðsdóm er á því byggt af hálfu stefnanda að málið snúist um samningsumboð og fjölmörg önnur atriði sem eigi ekki undir Félagsdóm, þ.á m. varði það fjölmörg stjórnarskrárákvæði. Það sé því stjórnarskrárvarinn réttur stefnanda að geta vísað málinu til æðra dóms ef svo ber undir. Túlka beri þröngt ákvæði um að sakarefni heyri undir sérdómstól.

Niðurstaða.

Fyrst ber að taka til umfjöllunar þá málsástæðu stefnda að mál þetta eigi ekki undir dómsvald héraðsdóms.

Í lögum um meðferð einkamála er ekki skilgreint til hvaða mála dómsvald héraðsdóms taki en samkvæmt 1. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991 hafa dómstólar vald til þess að dæma um hvert það sakarefni sem lög og landsréttur ná til nema það sé skilið undan lögsögu þeirra samkvæmt lögum, samningi, venju eða eðli sínu.

Í 1. gr. laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði segir að héraðsdómstólar fari með dómstörf, hver í sínu umdæmi, í opinberum málum og einkamálum, þar á meðal við skipti, fógetagerðir og uppboð. Í 9. gr. sömu laga segir enn fremur að haldast skuli sérreglur laga um félagsdóm, kirkjudóm, landsdóm og siglingadóm, en sá síðastnefndi er nú liðinn undir lok.

Framangreind ákvæði laga nr. 92/1989 leiða til þess að skilgreina ber lögsögu almennu dómstólanna þannig að hún taki til þeirra dómsmála sem eiga ekki beinlínis undir aðra dómstóla samkvæmt lögum.

Verkefni Félagsdóms eru skilgreind í 44. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur og í 26. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna.

Umræddir vélfræðingar eru starfsmenn Reykjavíkurborgar og því opinberir starfsmenn. Eiga lög nr. 94/1986 því við um ágreining málsaðila.

Í 1. tl. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986 segir að Félagsdómur dæmi í málum sem rísa á milli samningsaðila um samningsaðild einstakra stéttarfélaga og til hvaða starfsmanna samningsaðild þeirra nái.

Fyrsta krafa stefnanda er sú að viðurkennt verði að stefnandi, Vélstjórafélag Íslands, fari með samningsaðild, sem Starfsmannafélag Reykjavíkurborgar hefur farið með, fyrir umrædda vélfræðinga. Snýst mál þetta því um rétt stefnanda, Vélstjórafélags Íslands, til þess að fara með samningsaðild vélfræðinganna sem

starfa hjá Reykjavíkurborg. Telja verður ljóst, samkvæmt skýru ákvæði 1. tl. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986, að slíkur ágreiningur eigi undir dómsvald Félagsdóms og eigi, með vísan til framanritaðs, því ekki undir dómsvald héraðsdóms. Aðrar kröfur stefnanda eru kröfur sem leiða beint af kröfu hans um viðurkenningu á samningsaðild og eiga því með sömu rökum undir dómsvald Félagsdóms.

Ber því, þegar af þessum sökum, með vísan til 2. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991, að vísa máli þessu frá dómi.

Stefnandi greiði stefnda og réttargæslustefnda hvorum um sig 60.000 krónur í málskostnað.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Vélstjórafélag Íslands, greiði stefnda, Reykjavíkurborg, og réttargæslustefnda, Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar, hvorum um sig 60.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 302/1999. **Björn Baldursson**
(sjálfur)
gegn
íslenska ríkinu
(enginn)

Kærumál. Vanreifun. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Talið var að á málatilbúnaði B í máli, sem hann hafði höfðað gegn Í, væru ágallar sem ekki yrði bætt úr undir meðferð málsins. Var því staðfest sú niðurstaða héraðsdómara að vísa málinu sjálfkrafa frá dómi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Hrafn Bragason og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júlí 1999, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi, en sóknaraðili kveðst fyrst hafa fengið vitneskju um úrskurðinn 12. sama mánaðar. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir fjölskipaðan héraðsdóm að taka málið til efnismeðferðar. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði í þessum þætti málsins og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júlí 1999.

Mál þetta er höfðað af Birni Baldurssyni, kt. 290348-3239, Nesvegi 3, Höfnum, á hendur fjármálaráðherra, Arnarhvoli við Lindargötu í Reykjavík, f.h. íslenska ríkisins, með stefnu birtri 25. júní 1998.

Í málatilbúnaði stefnanda kemur fram að málið sé höfðað til greiðslu umönnunarbóta, bóta vegna tilveruröskunar, bóta vegna heilsubrests, bóta vegna missis efnahagsmannorðs, útlagðs kostnaðar og málskostnaðar auk verðbóta, svo og vaxta, vaxtavaxta og dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987. Endanlegar kröfur voru lagðar fram af hálfu stefnanda í þinghaldi þann 23. febrúar 1999 en þær eru þessar:

1. Umönnunarbótakrafa að fjárhæð 7.838.000 krónur með 9% ársvöxtum frá 12. janúar 1987, 10% frá 21. janúar sama ár, 11% frá 21. febrúar s.á., 12% frá 1. maí s.á., 13% frá 21. júní s.á., 15% frá 11. júlí s.á., 17% frá 21. september s.á., 19% frá 11. október s.á., 22% frá 21. nóvember s.á., 23% frá 11. febrúar 1988, 22% frá 21. sama mánaðar, 19% frá 1. mars s.á., 23% frá 11. júní 1988, 24% frá 21. sama mánaðar, 26% frá 1. ágúst s.á., 22% frá 21. sama mánaðar, 12% frá 1. september s.á., 9% frá 11. október s.á., 6% frá 21. október s.á., 4% frá 1. desember s.á., 6% frá 21. janúar 1989, 8% frá 1. febrúar s.á., 10% frá 1. mars 1989, 13% frá 21. sama mánaðar, 15% frá 11. apríl s.á., 17% frá 11. júní s.á., 12% frá 21. júlí s.á., 10% frá 1. ágúst s.á., 6% frá 1. september s.á., 8% frá 21. sama mánaðar, 9% frá 21. október s.á., 11% frá 1. nóvember s.á., 9% frá 1. janúar 1990, 7% frá 21. sama mánaðar, 5% frá 1. mars s.á., 3% frá 1. apríl s.á., 2,5% frá 1. október s.á., 3,5% frá 1. janúar 1991, 5% frá 21. sama mánaðar, 6% frá 1. júní s.á., 7% frá 1. ágúst s.á., 4% frá 11. október s.á., 3,75% frá 1. nóvember s.á., 3,5% frá 21. sama mánaðar, 3% frá 1. desember s.á., 2,5% frá 1. febrúar 1992, 2% frá 11. sama mánaðar, 1,25% frá 21. mars s.á., 1% frá 1. maí s.á., 1,25% frá 11. ágúst 1993, 0,5% frá 11. nóvember s.á., 0,65% frá 1. júní 1995 til 24. júlí 1995 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Til vara er krafist 6,2% ársvaxta frá 12. febrúar 1987 til greiðsludags. Þá er krafist verðbóta á framangreinda fjárhæð samkvæmt vísitölu neysluverðs í samræmi við hækkun hennar á umönnunartímanum, þ.e. af 888.845 kónum vegna ársins 1987 og síðan af 969.649 krónum fyrir hvert ár til loka ársins 1994, en af 565.628 krónum vegna sjö mánaða af árinu 1995.

2. Krafa vegna sérstaks heimilishalds vegna sonar stefnanda að fjárhæð 3.030.249 krónur. Krafist er dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga af þeirri fjárhæð frá 24. júlí 1995 til greiðsludags. Til vara er krafist 6,2% ársvaxta frá sama tíma til greiðsludags. Þá krefst stefnandi verðbóta á framangreinda fjárhæð frá 1. janúar 1990 og dráttarvaxta af heildarverðbótum frá 24. júlí 1995 samkvæmt III. kafla vaxtalaga til greiðsludags.

3. Bótakrafa vegna heilsubrests að fjárhæð 4.280.436,75 krónur ásamt drátt-

arvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. nóvember 1994 til greiðsludags en til vara er krafist 6,2% ársvaxta fyrir sama tíma.

4. Bótakrafa vegna missis efnahagsmannorðs að fjárhæð 10.000.000 króna auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 3. júní 1991 til greiðsludags en til vara er krafist vaxta samkvæmt 7. gr. sömu laga frá sama degi til greiðsludags.

5. Krafa um greiðslu útlagðs kostnaðar að fjárhæð 94.356 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 24. ágúst 1995 til greiðsludags.

6. Málskostnaðaðarkrafa stefnanda er annars vegar að fjárhæð 6.790.000 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 24. júlí 1995 til greiðsludags og hins vegar að fjárhæð 3.500.000 krónur með dráttarvöxtum frá 30. júní 1998 til greiðsludags. Krafist er 24,5% virðisaukaskatts af dæmdum málskostnaði.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist frávísunar á öllum kröfum stefnanda en til vara er krafist sýknu. Þrautavarakrafa er um verulega lækkun. Ekki er gerð krafa um málskostnað.

Úrskurður þessi er kveðinn upp til úrlausnar á frávísunarkröfu stefnda en munnlegur málflutningur fór fram um hana þann 24. júní sl. Stefnandi krefst þess að frávísunarkröfunni verði hrundið og að honum verði dæmdur málskostnaður að skaðlausu að mati dómsins.

Yfirlit málsatvika og ágreiningsefna.

Í málinu hefur komið fram að stefnandi er faðir tvíburanna Aðalsteins Bjarna og Bergsteins Björns sem fæddust á fæðingardeild Landspítalans þann 6. janúar 1987. Þann 12. janúar varð Aðalsteinn Bjarni skyndilega veikur og var hann fluttur á vökudeild spítalans en rannsókn leiddi í ljós að hann hafði sýkst af „Sakazakii"-bakteríu.

Ekki er um það deilt í málinu að veikindi drengsins, sem leiddu til alvarlegrar heilasköddunar, voru vegna rangrar meðferðar á mjólk sem drengnum var gefin á spítalanum. Bótaskylda stefnda hefur verið viðurkennd vegna þessa eins og fram kemur í bréfi ríkislögmanns til móður drengsins, dagsettu 16. september 1988. Voru drengnum greiddar bætur samkvæmt samkomulagi stefnda og móður hans þann 7. janúar 1997 og móðurinni voru greiddar bætur í samræmi við samkomulag sem gert var við hana þann 10. mars 1998.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi lýsir málsatvikum þannig að drengirnir hafi dafnað vel fyrstu dagana eftir fæðinguna á fæðingardeild Landspítalans. Þegar Aðalsteinn veiktist skyndilega þann 12. janúar 1987 hafi hann verið fluttur á vökudeild fyrir harð-

fylgi móður hans, en vakthafandi læknir hafi ekki talið drenginn alvarlega veikan. Á vökudeild hafi hann verið rannsakaður og hafi þá komið í ljós að hann hafði sýkst af entrobakter sakasaki og hafi honum á næstu sólarhringum vart verið hugað líf. Sérfræðingar sjúkrahússins hafi enn fremur lýst því að lifði Aðalsteinn áfallið af, yrði hann alvarlega fatlaður það sem eftir væri ævinnar, án þess að þeir gætu á því stigi sagt nánar með hvaða hætti fötlun hans yrði.

Á árinu 1988 hafi komið í ljós að sýkingin varð fyrir handvömm starfsmanna spítalans, sem hafi gefið Aðalsteini pelamjólk með nefndum bakteríum, en þær hafi starfsmennirnir ræktað í mjólkinni með því að geyma pelann of lengi í mjólkurhitara. Hafi yfirmenn Landspítalans lýst sök á hendur sér og ríkislögmaður lýst því yfir, fyrir hönd heilbrigðis- og fjármálaráðherra, að ríkið væri bótaskylt og tjón vegna áfallsins yrði greitt.

Við síðari læknisrannsóknir hafi verið staðfest að drengurinn var alvarlega heilaskaddaður. Einnig hafi komið í ljós að hann var flogaveikur en hann hafi fengið tugi flogakasta á dag þannig að stöðugt hafi þurft að fylgjast með honum. Vegna heilabólgunnar hafi vökvaheilaop lokast og hafi vökvakerfi líkamans því ekki getað leitt vökva frá höfðinu. Höfuð Aðalsteins hafi stækkað hratt af þessum sökum vegna vökvasöfnunar í heila. Á fimm ára tímabili hafi Aðalsteinn gengist undir margar heilaskurðaðgerðir þar sem slöngukerfi hafi verið sett í höfuð hans og niður í kviðarhol til að flytja vökva frá heilanum.

Eftir fæðingu drengjanna hafi móðir þeirra orðið alvarlega bakveik og hafi hún átt við þetta sjúkdómsmein að stríða allt til 1994 eða 1995. Við þessar erfiðu aðstæður hafi sóknaraðili tekið að sér að annast Aðalstein og bræður hans í fullu starfi, enda hafi móðir þeirra ekki ráðið við verkefnið vegna heilsuleysis.

Þetta viðfangsefni sóknaraðila hafi í reynd hafist þann 12. janúar 1987 og hafi það staðið þar til í ágúst 1988, er sóknaraðili fór til útlanda. Um nokkurra mánaða skeið hafi móðir Aðalsteins því fengið starfsfólk frá Félagsmálastofnun Reykjavíkur til heimilishjálpar. Enn fremur hafi foreldrarnir ráðið hjálparfólk á eigin vegum. Hafi starfslið þetta enst illa og hafi t.d. ung og öflug kona, sem hefði kynnst ýmsu, ekki þóst hafa komist í erfiðari vinnu en þetta heimilishald.

Þegar sóknaraðili kom til landsins í desember 1988 hafi báðir foreldrar talið, með hliðsjón af fenginni reynslu, að eina leiðin væri sú að sóknaraðili reyndi að sinna umönnuninni, að minnsta kosti fyrst um sinn. Sóknaraðili hafi tekið verkið að sér, enda hafi honum litist illa á að láta Aðalstein í hendurnar á fólki, sem hefði ekki burði til að takast á við verkefnið eða nægilega alúð til að leysa það sómasamlega af hendi, en vart væri hægt að ætlast til þess að gott fólk fengist fyrir þau lágu laun, sem í boði hafi verið frá Reykjavíkurborg, fyrir svo erfitt starf. Hafi sóknaraðili gengið þannig inn í vinnusamningssamband Rutar við Félagsmálastofnun Reykjavíkurborgar, en hann hafi lýst því yfir við stjórnendur stofnunarinnar að hann teldi að stefndi ætti að greiða launin. Hann hafi lýst því

yfir að hann ætlaði sér að sækja laun fyrir umönnunarstarfið hjá stefnda og yrði Reykjavíkurborg þá endurgreitt það fé, sem stuðningsfjölskyldu sóknaraðila hafi verið greitt í erfiðleikum hennar.

Úr þessari stöðu hafi sóknaraðili reynt að bjarga efnahag foreldranna, sem hafi orðið fyrir mjög alvarlegum skakkaföllum á fyrstu fjórum verstu veikindaárum Aðalsteins, en báðir foreldrarnir hafi verið með nýbyrjaða atvinnustarfsemi þegar veikindaáfallið dundi yfir. Staða sóknaraðila hafi verið sambærileg stöðu heimavinnandi húsmóður, sem annist börn og heimili, en reyni að bjarga efnahag sínum með símaviðtölum og bréfaskriftum í kvöld- og næturvinnu. Við þetta hafi svo bæst svipuð skrifstofu- og lögfræðistörf, sem tengst hafi réttindabaráttu fyrir Aðalstein, m.a. vegna þjálfunar og skólamála hans.

Starf sóknaraðila hafi staðið með þessum hætti til 24. júlí 1995, en þá hafi móðir Aðalsteins náð betri heilsu en hún hefði búið við um árabil. Hins vegar hafi sóknaraðili kennt sér slíks meins að ljóst var að hann gæti ekki lengur sinnt umönnunarstarfinu.

Í stefnu gerir stefnandi grein fyrir umönnunarbótakröfunni en hann telur að umönnunarstarf hans hafi staðið í rúma 97 mánuði. Hann vísar til upplýsinga sem hann hefur lagt fram frá kjararannsóknarnefnd frá 18. ágúst 1995. Stefnandi heldur því fram að tekjur hans á umræddu tímabili hefðu orði eftirfarandi að frádregnum sköttum og útsvari:

Árið	1987	l. 049.309	krónur (skattlaust ár)
Árið	1988	566.287	krónur (hálft árið)
Árið	1989	1.220.513	krónur
Árið	1990	1.334.427	krónur
Árið	1991	1.456.702	krónur
Árið	1992	1.531.497	krónur
Árið	1993	1.490.634	krónur
Árið	1994	1.484.316	krónur
Árið	1995	986.685	krónur (sjö mánuðir)

Stefnandi hefur einnig lagt fram útreikninga Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dagsetta 25. júní 1998, þar sem höfuðstólsverðmæti ofangreindra fjárhæða miðað við fæðingardag drengsins er reiknað samtals 7.838.000 krónur fyrir umrædd ár.

Kröfuna vegna sérstaks heimilishalds vegna drengsins styður stefnandi þeim rökum að á árinu 1988 hafi foreldrunum orðið ljóst að húsnæði fjölskyldunnar að Bergstaðastræti 19 í Reykjavík hentaði henni ekki lengur eftir hinar skyndilegu breytingar, sem höfðu orðið á högum fjölskyldunnar, sem þá hafi þurft að taka tillit til veiks og fatlaðs barns og annast það. Foreldrar drengsins hafi reynt á þessum tíma að finna hentugt húsnæði fyrir fjölskylduna, einkum með hliðsjón

af hreyfiþörf og öryggi hans. Stefnandi vísar í því sambandi til þess sem fram komi í skjölum málsins um viðleitni foreldranna þegar fjármálaráðuneytið hafi auglýst hús til sölu. Þetta hafi að lokum leitt til þess árið 1989 að rúmgott húsnæði hafi fengist á Fiskislóð 94 í Reykjavík. Þar hafi drengurinn getað m.a. hjólað á þríhjóli innanhúss og hafi það hjálpað honum mikið við að styrkja fætur. Enn fremur hafi hann getað þjálfað sig í heitum potti og hafi sú þjálfun átt drjúgan þátt í að efla jafnvægisskyn hans. Þegar leið á árið 1991 hafi foreldrar drengsins metið stöðu hans svo að tímabært væri að huga að framtíðarstað vegna skólagöngu og meiri útiveru. Þeim hafi þá boðist húsið Hafnarberg 8 í Þorlákshöfn og hafi stefnandi flutt þangað ásamt Aðalsteini og bræðrum hans í byrjun janúar 1992. Í júní sama ár hafi stefnandi flutt að Þórustöðum á Vatnsleysuströnd í Vatnsleysustrandarhreppi. Tveir síðastnefndu staðirnir hafi verið leigðir í nafni Íslenskrar endurhæfingar, sem foreldrar Aðalsteins hafi stofnað í þeim tilgangi að slíta ráðstafanir í þágu drengsins frá fjárhagslegum vandamálum foreldranna, sem þá hafi verið farin að hefta svigrúm þeirra með alvarlegum hætti.

Kröfuna vegna heimilishaldsins sundurliðar stefnandi þannig:

Vegna Fiskislóðar 94	811.377	krónur
vegna Hafnarbergs 8	311.198	krónur
vegna Þórustaða	1.847.674	krónur
vegna búferlaflutninga	60.000	krónur

Í endanlegri kröfugerð stefnanda er kröfunni lýst nánar þannig að hún sé vegna húsaleigu- og orkukostnaðar á framangreindum stöðum en kostnaður nemi u.þ.b. 45.000 krónum á mánuði auk flutningskostnaðarins.

Bótakrafa stefnanda vegna heilsubrests er studd þeim rökum að frá október 1994 hafi hann átt við heilsufarsvanda að stríða, sem hafi gert það að verkum að starfsþrek hans hafi farið minnkandi. Það hafi lýst sér í svefntruflunum sem stefnandi verði fyrir vegna krampa í brjóstholi og höfði. Svefntruflanirnar hafi leitt til minnkandi þreks til að takast á við dagleg verkefni. Stefnandi gerir grein fyrir útreikningi kröfunnar í endanlegri kröfugerð. Þar segir að reikningsforsendan sé altjón, ónýti lífs samkvæmt norskum rannsóknum en fjárhagsleg niðurstaða altjónsins sé reist á bótasjónarmiðum greiðsluviljafræða um tjón einstaklinga vegna dauða. Altjón sem lagt væri til grundvallar væri 104.090.000 krónur samkvæmt útreikningum Hagfræðistofnunar Háskóla Íslands 1995. Miðað við 5,7% hækkun á lánskjaravísitölu frá 1995 til 1998 reiknaðist altjónið 110.023.120 krónur árið 1998. Stefnandi kveðst leggja 75% örorkumat Tryggingastofnunar ríkisins til grundvallar við útreikning kröfu sinnar en þar virðist átt við vottorð stofnunarinnar frá 14. ágúst 1998. Stefnandi kveðst gera kröfu um bætur „vegna 75% örorkuástands stefnanda frá 1. 12. 1994 til 1. 7. 1999“. Áskilinn er réttur til að krefjast bóta fyrir síðari tíma örorkuástand í samræmi við lækn-

isfræðilegar framtíðarniðurstöður varðandi heilsu stefnanda. Reiknigrunnurinn, sem þessi kröfuliður stefnanda er byggður á, segir hann því vera altjón mannlegs lífs 110.023.130 krónur, deilt með fjölda ára samkvæmt töflum um meðallífslíkur íslenskra karla. Árleg bótafjárhæð frá fæðingu væri því 1.466.975 krónur á ári eða 122.247 krónur á mánuði. Stefnandi hafi frá 1. desember 1994 búið við skerta tilveruhæfni, sem hafi frá 1998 „verið metin til 75% örorku, vegna lífeyrisgreiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins, en þær greiðslur standa til 30. 6. 1999". Af altjónsbótum, sem stefnandi telur vera 122.247 krónur á mánuði, reiknist 75% af þeirri fjárhæð 91.685,25 á mánuði en í 55 mánuði, þ.e. frá 1. desember 1994 til 30. júní 1999, samtals 5.042.688.75 krónur. Til frádráttar eru lífeyrisgreiðslur frá Tryggingastofnun ríkisins að fjárhæð 762.252 krónur frá 1. júlí 1998 til 30. júní 1999.

Stefnandi telur sig ekki lengur búa við það efnahagsmannorð, sem hann hafi notið áður en áfallið vegna veikinda drengsins og afleiðingar þess komu til sögunnar, en hann telur að rekja megi missi þeirra lífsgæða til vandamála sem upp hafi komið vegna veikindanna. Stefnandi telur stefnda eiga að bera halla af þeirri röskun, sem orðið hafi á möguleikum sóknaraðila til að stunda atvinnurekstur sinn og tekjuöflun vegna umönnunar Aðalsteins. Þá telur stefnandi að það vegi þungt að ríkisvaldið hafi ekki, þrátt fyrir ábendingar, hirt um að draga úr tjóni sóknaraðila með því að greiða hlutabætur, svo verstu efnahagsörðugleikum sóknaraðila yrði afstýrt. Með uppboðssölu á eignum sóknaraðila í Hólmgarði 34 og Bergstaðastræti 19 í Reykjavík og Vatnsendalandi 86 í Kópavogi svo og með skuldadómum og árangurslausri aðfarargerð hafi staða sóknaraðila í íslensku samfélagi orðið þannig að hann hafi verið rúinn láns- og viðskiptatrausti. Sóknaraðili telur að með þessum hætti hafi hann um fyrirsjáanlega framtíð verið gerður óvirkur í viðskiptalífi, bæði á Íslandi og erlendis.

Stefnandi telur að krafa hans um bætur vegna missis efnahagsmannorðs verði ekki studd sýnilegum sönnunargögnum þegar frá væru talin bréf lánastofnana, sem hafi lýst því yfir að þær vildu ekki eiga skipti við sóknaraðila. Sóknaraðili bendir á að í tilvikum sem þessum veigri menn sér við að lýsa yfir vantrausti á viðskiptabeiðanda og velji þá leið að virða þá ekki svars sem ekki væru taldir trausts verðir.

Stefnandi vísar til þess að hann hafi ekki enn verið úrskurðaður gjaldþrota en líkur stæðu til þess að ríkissjóður setti fram gjaldþrotakröfur á hendur honum á næstunni eins og greini í skjölum málsins. Í endanlegri kröfugerð tilgreinir stefnandi skuldir og rekur fjárhagsstöðu sína á árunum 1985 til 1997.

Varðandi þennan bótalið vísar stefnandi til ákvæða, sem kveði á um réttmætar bætur og heimild dómstóla til að kveða á um þær, án sérstakrar lagaheimildar, og að hann vænti sanngjarnar bótafjárhæðar að mati dómsins.

Krafa stefnanda um greiðslu útlagðs kostnaðar er studd þeim rökum að hann

hafi leitað til nokkurra sérfróðra aðila þegar hann annaðist Aðalstein til að afla upplýsinga um þroskaframvindu hans. Í þessu sambandi hafi orðið til reikningar samtals að fjárhæð 124.356 krónur. Þegar sóknaraðili hafi farið þess á leit við þáverandi ríkislögmann með bréfi dagsettu 13. júní 1992 að reikningar þessir yrðu greiddir hafi því verið neitað. Hafi ríkislögmaður skírskotað til þess að þroskamöt hefðu verið gerð sóknaraðila að kostnaðarlausu í Greiningar- og ráðgjafarstöð ríkisins. Stefnandi telur óeðlilegt að hann þurfi að styðjast við álitsgerðir og rannsóknarniðurstöður stofnana eða aðila, sem starfað hafi á vegum stefnda, og væri það reyndar fjarri lagi eins og atvikum málsins væri háttað. Stefnandi vísar varðandi þennan kröfulið til reikninga sem hann hafi lagt fram í málinu. Í endanlegri kröfugerð hefur stefnandi dregið frá upphaflegri kröfu fjárhæðir tveggja reikninga sem hann segir að hafi verið greiddir móður drengsins.

Málskostnaðarkrafa stefnanda er studd þeim rökum að hann hafi lagt vinnu í að halda réttindum Aðalsteins til haga eins og gögn málsins beri með sér. Ástæða fyrir réttargæsluþörfinni hafi að mati sóknaraðila verið sú að þeir opinberu aðilar, sem hafi þurft að leggja vit og verk til lausnar ýmissa þátta, svo sem lög og reglur hafi staðið til, hafi oftar en ekki verið lítt til þess fallnir. Stefnandi kveðst byggja kröfu þessa á því sjónarmiði að stefndi eigi að bera hallann af óvirku þjónustuliði sínu, sem sóknaraðili hafi óhjákvæmilega þurft að hafa samskipti við vegna veikinda Aðalsteins og þroskaframvindu hans. Sóknaraðili hafi gætt þannig hagsmuna Aðalsteins vegna samskipta við sjúkrahús, þjálfunarstöðvar, greiningarstöð, skóla, tryggingarstofnun og ráðuneyti. Á flestum stöðum hafi borið nauðsyn til að kynna rétt og krefjast eðlilegrar málsmeðferðar af fullri einurð og með skýrum hætti. Hafi af þeim sökum ekki verið komist hjá því af hálfu sóknaraðila að leggja tíma og vinnu í að halda fram réttindum Aðalsteins. Stefnandi telur að hann hafi unnið lögfræðistörf fyrir son sinn í 20 klukkustundir í hverjum mánuði í 97 mánuði, eða samtals 1940 klukkustundir en hann krefst 3.500 króna fyrir hverja klukkustund, samtals 6.790.000 króna. Málskostnaðarkrafa vegna þessa máls, sem stefnandi segir að hafi staðið frá upphafi árs 1995, er að fjárhæð 3.500.000 króna.

Stefnandi vísar til 66. gr., 67. gr. og 71. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, l. ml. 1. tl. 5. gr., 13. gr. og 50. gr. Evrópusamnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, 1. mgr. 1. gr. Evrópusamningsviðauka nr. 1, og 3. gr. Evrópusamningsviðauka nr. 7. Þá vísar hann til yfirlýsingar ríkislögmanns frá 16. september 1988, auk annarra sams konar yfirlýsinga, f.h. heilbrigðis- og fjármálaráðherra, þess efnis að stefndi viðurkenni bótaskyldu vegna áfalls Aðalsteins Bjarna og til almennra reglna skaðabótaréttar, m.a. að því er varðar saknæmi, sbr. 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, og dómvenju þess efnis að dómstólar telji sér heimilt, án sérstakrar lagaheimildar, að dæma ríkið til greiðslu bóta, ef nægileg efnisrök liggi til ábyrgðar þess.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda hefur komið fram að fallist hafi verið á bótaskyldu stefnda vegna veikinda Aðalsteins Bjarna. Með samkomulagi við móður drengsins hafi verið gengið frá uppgjöri bóta vegna tjóns drengsins og hafi það verið greitt, en samkvæmt yfirlýsingu móðurinnar fari hún ein með forsjá hans. Hinn 10. mars 1998 hafi verið gengið frá uppgjöri vegna tjóns móðurinnar.

Með stefnu, sem stefnandi þessa máls hafi höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur 5. desember 1996, hafi hann gert m.a. kröfu um greiðslu örorkubóta og miskabóta vegna Aðalsteins Bjarna auk fjárbóta stefnanda til handa. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur frá 29. janúar 1998 í máli nr. E-6115/1996 hafi kröfum þessum verið vísað frá dómi. Segi í forsendum úrskurðarins að málatilbúnaður stefnanda brjóti svo í bága við meginreglur laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála varðandi skýran og ljósan málatilbúnað, sbr. 80. gr. svo og 95. gr. laganna, að vísa beri málinu í heild frá dómi. Rök stefnda fyrir frávísunarkröfunni í þessu máli séu byggð á sömu sjónarmiðum og felist í framangreindum úrskurði dómsins.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að kröfur stefnanda séu vanreifaðar og málatilbúnaður hans samrýmist ekki grundvallarreglum laga um meðferð einkamála um skýra og glögga kröfugerð, auk þess sem stefnandi blandi í kröfugerð sína óskyldum atriðum saman við uppgjör á tjóni vegna þess atviks sem sé bótaskylt.

Varakrafa um sýknu er byggð á því að meint tjón stefnanda sé ýmist ósannað eða ekki í rökréttu eða eðlilegu samhengi við tjónsatvik. Lagaheimild fyrir kröfu um miskabætur sé ekki fyrir hendi.

Þrautavarakrafa er byggð á því að allir kröfuliðir stefnanda séu, auk þess að vera lítt rökstuddir, afar fjarri því að vera byggðir á raunhæfu mati eða vera í samræmi við dómvenjur. Til frádráttar komi greiðslur frá Tryggingastofnun ríkisins og Reykjavíkurborg vegna umönnunar Aðalsteins Bjarna.

Um málatilbúnað stefnanda segir stefndi að málið hafi verið þingfest í héraðsdómi 30. júní 1998 en stefnandi hafi síðan ítrekað fengið frest til framlagningar frekari skjala. Loks í þinghaldi 23. febrúar 1999 hafi hann lagt fram skjalaskrá nr. 3, þ.e. dskj. nr. 6-57. Áður hafi stefnandi lagt fram sem dskj. nr. 5 skjalaskrá nr. 2 með skjölum merktum nr. 1-193. Séu framlögð skjöl stefnanda því alls 250. Þessi málsmeðferð sé ekki í samræmi við grundvallarreglur laga nr. 91/1991 um skýran og glöggan málatilbúnað, sbr. t.d. g-lið 80. gr. og 95. gr. laganna.

Af hálfu stefnda hafi ítrekað verið lýst vilja til að ganga frá uppgjöri bóta vegna þeirra mistaka, sem hafi orðið á Landspítala Íslands árið 1987 og leitt hafi til veikinda Aðalsteins Bjarna. Aðkoma stefnanda að málinu, óraunhæf kröfugerð hans og ósætti foreldra drengsins, hafi leitt til þess að mjög langan tíma hafi tekið að ná niðurstöðu um uppgjör bóta fyrir drenginn og móður hans. Af hálfu stefnda hafi verið talið nauðsynlegt að foreldrar drengsins kæmu sér saman um

hvoru þeirra bæri hugsanlegur réttur til bóta vegna umönnunar eða hvernig þau vildu skipta þeim bótum á milli sín. Þegar séð þótti að slíkt samkomulag næðist ekki hafi verið samið við móðurina.

Af hálfu stefnda er eftirfarandi tekið fram um einstaka kröfuliði stefnanda.

1. Umönnunarbótakrafa.

Undir þessum kröfulið hafi stefnandi gert kröfu að fjárhæð rúmlega 11 milljónir króna, sem hann hafi nú lækkað í um 7,8 milljónir króna. Stefnandi haldi því fram að hann hafi á árunum 1987-1995 annast Aðalstein Bjarna og bróður hans í 97 mánuði. Móðirin hafi hins vegar haldið fram að hún hafi tekið þátt í því starfi eftir því sem heilsa hennar hafi leyft og að Aðalsteinn Bjarni hafi jafnan verið á heimili hennar en í því sambandi er vísað til vottorðs Hagstofu Íslands á dskj. nr. 64. Kröfufjárhæðina segi stefnandi taka mið af meðallaunum háskólamenntaðra starfsmanna á þessu tímabili að frádregnum sköttum og útsvari.

Af hálfu stefnda er þessari viðmiðun mótmælt sem óraunhæfri og órökstuddri. Af hans hálfu er að auki bent á að stefnandi hafi þegið launagreiðslur frá Reykjavíkurborg vegna heimilisaðstoðar á umræddu árabili eða á verulegum hluta þess og að móðirin hafi fengið greiddar umönnunarbætur frá Tryggingastofnun ríkisins.

2. Krafa vegna sérstaks heimilishalds.

Undir þessum kröfulið geri stefnandi kröfu um bætur að fjárhæð rúmlega þrjár milljónir króna vegna búferlaflutninga milli fjögurra heimilisfanga, sem talin séu upp í stefnu. Engar sönnur væru færðar fyrir því að búferlaflutningarnir hafi verið eðlileg eða óhjákvæmileg afleiðing af tjóni Aðalsteins Bjarna, með þeim hætti sem stefnandi fullyrði, en mat stefnanda eða foreldra virtist hafa ráðið. Af hálfu stefnda er þessum kröfulið mótmælt sem órökstuddum og málinu óviðkomandi og að auki bendir stefndi á ósamræmi milli fullyrðinga stefnanda og búsetuvottorða Hagstofu Íslands.

3. Bótakrafa vegna heilsubrests.

Undir þessum kröfulið hafi stefnandi gert bótakröfu sér til handa að fjárhæð 18 milljónir króna, sem hann hafi nú lækkað í tæplega 4,3 milljónir króna. Engin marktæk gögn eða útreikningar fylgdu þessum kröfulið eða vottorð sem sýni að meint heilsutjón sé afleiðing af því tjóni, sem sonur hans varð fyrir. Lagagrundvöllur fyrir þessari kröfugerð sé ekki reifaður sérstaklega af hálfu stefnanda, enda sé hann ekki til.

4. Bótakrafa vegna missis efnahagsmannorðs.

Hér geri stefnandi kröfu um 10 milljón króna bætur án þess að haldbær gögn eða útreikningar fylgdu þessum kröfulið.

5. Krafa um greiðslu útlagðs kostnaðar.

Af hálfu stefnda er vísað til þess að í stefnu geri stefnandi sjálfur grein fyrir afstöðu stefnda til þessa kostnaðar.

6. Málskostnaðarkrafa.

Í stefnu sé tekið fram, að stefnandi hafi lagt vinnu í að „halda réttindum Aðalsteins til haga“. Áður hafi stefnandi gert kröfu um endurgreiðslu fyrir 97 mánaða vinnu. Virtist því hér um tvítekningu að ræða, þ.e. tvær kröfur væru gerðar um endurgjald fyrir vinnu á sama tímabili. Móðir Aðalsteins Bjarna og lögráðamaður hans hafi hins vegar ráðið starfandi hæstaréttarlögmann til að vinna það verk, sem stefnandi telji sig hafa lagt vinnu í, og hafi stefndi greitt fyrir þá vinnu. Þessum kröfuliðum sé því mótmælt af hálfu stefnda.

Um alla kröfuliði taki stefnandi fram að miðað sé við „höfuðstól“, en síðan sé ýmist krafið vaxta, dráttarvaxta og/eða verðbóta samkvæmt reikningi. Þessum kröfum er öllum mótmælt af hálfu stefnda.

Niðurstaða.

Við þingfestingu málsins þann 30. júní 1998 lagði stefnandi fram stefnu og skjöl. Meðal skjala málsins eru tvær skjalaskrár, skjalaskrá 1 og skjalaskrá 2, en þær eru þingmerktar nr. 02 og 05. Með skjalaskrá 2 voru lögð fram skjöl sem þingmerkt eru nr. 1-193. Í þinghaldi þann 23. febrúar 1999 lagði stefnandi aftur fram skjöl, þar á meðal skjalaskrá 3, sem er þingmerkt nr. 06, en önnur skjöl eru þingmerkt nr. 07-057. Þessi háttur er ekki í samræmi við fyrirmæli í 1. mgr. 13. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 um að skjöl, sem lögð eru fram í dómi, skuli merkt í áframhaldandi töluröð. Verður málatilbúnaður stefnanda af þessum sökum ógleggri en ástæða er til. Aðferðin er heldur ekki í samræmi við meginregluna, sem fram kemur í 1. mgr. 95. gr. laganna, um að við þingfestingu máls skuli leggja fram stefnu og þau skjöl, sem málatilbúnaðinn varða, eða kröfur eru annars byggðar á. Stefnandi hefur þar að auki lagt fram skjöl, sem ekki verður séð að skipti máli fyrir rekstur og úrlausn málsins. Þykir að þessu leyti á skorta að gerð sé fullnægjandi grein fyrir því í málatilbúnaði stefnanda að hvaða leyti kröfur hans eru byggðar á því sem fram kemur í gögnum sem hann hefur lagt fram í málinu. Á hinn bóginn hefur stefnandi ekki gætt þess nægjanlega að styðja kröfur sínar í málinu viðeigandi gögnum og rökum. Þannig hefur stefnanda láðst að gera grein fyrir því á hverjum læknisfræðilegum gögnum og lagarökum krafa hans um bætur vegna heilsubrests er studd. Leiðir þetta til þess að málatilbúnaður stefnanda er bæði óskýr og ómarkviss. Af því leiðir einnig að erfitt er, og í nokkrum tilfellum útilokað, að greina samhengi milli málsatvika og gagna málsins. Kröfur um greiðslu útlagðs kostnaðar og vegna missis efnahagsmannorðs verður að telja vanreifaðar en óljóst er á hvaða lagagrundvelli þær eru byggðar. Hvorki eru sýndir nægjanlegir útreikningar, sem stefnandi byggir umönnunarbótakröfuna á, né útreikningar á kostnaði vegna heimilishalds. Málatilbúnaður stefnanda er að þessu leyti óglöggur. Þá hefur stefnandi lagt fram nokkur gögn á ensku. Þeim fylgir ekki þýðing á íslensku eins og gert er ráð fyrir

samkvæmt 3. mgr. 10. gr. laga um meðferð einkamála og ekki kemur fram í málatilbúnaði stefnanda að hvaða leyti byggt er á efni þessara skjala.

Í endanlegri kröfugerð stefnanda um bætur vegna heilsubrests er krafist tiltekinnar fjárhæðar sem af hálfu stefnanda er byggð á örorkumati Tryggingastofnunar ríkisins. Jafnframt er áskilinn réttur til „að krefjast bóta fyrir síðari tíma örorkuástand í samræmi við læknisfræðilegar framtíðarniðurstöður varðandi heilsu stefnanda". Þessi framsetning á kröfugerð verður ekki talin í nægjanlegu samræmi við d-lið 1. mgr. 80. gr. laga um meðferð einkamála, sbr. 4. mgr. 114. gr. sömu laga.

Stefnandi hefur lagt fram tvö bréf sín til ríkislögmanns þar sem gerðar eru bótakröfur vegna framangreindra veikinda sonar stefnanda en bréfin eru dagsett 25. ágúst 1989 og 25. ágúst 1995. Í síðara bréfinu krefst stefnandi bóta úr hendi stefnda fyrir sig og drenginn og í því fyrra er krafist bóta fyrir þá báða og fyrir hönd móður drengsins. Í málinu hefur hins vegar komið fram að drengnum og móður hans voru greiddar bætur vegna tjóns þeirra samkvæmt samkomulagi eins og hér að framan er rakið. Stefnandi hefur í málatilbúnaði sínum enga grein gert fyrir framvindu málsins eða málavöxtum í tilefni af eða í kjölfar ofangreindra kröfubréfa sinna en af efni þeirra má ráða að þar er að einhverju leyti um sömu kröfur að ræða og greiddar voru samkvæmt framangreindu samkomulagi við móður drengsins. Þetta er ekki í samræmi við e-lið 1. mgr. 80. gr. laga um meðferð einkamála um að stefnandi skuli greina í stefnu málsástæður og önnur atvik, sem greina þurfi til þess að samhengi málsástæðna verði ljóst. Í endanlegri kröfugerð stefnanda, sem hann lagði fram á dómþingi þann 23. febrúar 1999, eru settar fram málsástæður, sem ekki koma fram í stefnu, en samkvæmt sama lagaákvæði eiga málsástæður, sem málsókn er byggð á, að koma þar fram. Tilgreiningu stefnanda á málsástæðum er auk þess áfátt í málatilbúnaði hans en samkvæmt framangreindu lagaákvæði skal greina málsástæður eins glöggt og unnt er. Dómari hefur ekki heimild til að bæta úr þeim ágöllum, sem hér um ræðir, en samkvæmt því sem fram kemur í 2. mgr. 111. gr. laga um meðferð einkamála getur dómari ekki byggt niðurstöðu sína á málsástæðum sem ekki hafa komið fram við meðferð málsins.

Þegar litið er til framangreindra atriða verður að telja málatilbúnað stefnanda ófullnægjandi á þann hátt að ekki verði hjá því komist að vísa málinu frá dómi.

Úrskurðinn kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 304/1999. **Þór Fannar Ólafsson**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
sýslumanninum á Hvolsvelli
(enginn)

Kærumál. Fjárnám. Vanreifun. Frávísun máls frá héraðsdómi.

Þ kærði úrskurð þar sem hafnað var kröfu hans um að fellt yrði úr gildi fjárnám sem gert var hjá honum fyrir kröfum um opinber gjöld. Talið var að slíkir annmarkar væru á reifun málsins og röksemdafærslu af hendi Þ að ófært væri að taka efnislega afstöðu til krafna hans og var málinu vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 1. júlí 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að fellt yrði úr gildi fjárnám, sem varnaraðili gerði hjá honum 1. desember 1998 fyrir kröfum um opinber gjöld að fjárhæð alls 1.425.551 króna. 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 héraðsdómara verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar, en til vara að umrætt fjárnám verði fellt úr gildi. Í báðum tilvikum krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar. Til þrautavara krefst hann þess að fjárnáminu verði breytt þannig að það taki aðeins til lægri skattfjárhæðar og dráttarvaxta, en málskostnaður á báðum dómstigum falli þá niður.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Krafa sóknaraðila um ómerkingu hins kærða úrskurðar er engum viðhlítandi rökum studd. Verður henni því hafnað.

II.

Í gögnum málsins er áðurgreind skattkrafa, sem varnaraðili hefur til innheimtu, sundurliðuð þannig að opinber gjöld sóknaraðila álögð 1997 og 1998 eru sögð vera samtals 414.922 krónur, búnaðargjald álagt 1998 78.962 krónur og virðisaukaskattur frá árinu 1994 646.688 krónur, en frá árinu 1998 10 krónur. Eru þetta alls 1.140.582 krónur, en við bætast dráttarvextir, samtals 273.469 krónur, og krafan því í heild 1.414.051 króna. Fjárnám varnaraðila var jafnframt gert fyrir gjaldi í ríkissjóð vegna aðfarargerðar að fjárhæð 11.500 krónur og er þannig samtala alls þessa 1.425.551 króna.

Fyrir liggur í málinu að 7. febrúar 1997 tók ríkisskattstjóri í sínar vörslur bókhaldsgögn sóknaraðila fyrir árið 1994 vegna skatteftirlits. Gerði ríkisskattstjóri 13. mars 1997 skýrslu um athugun á þessum gögnum, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að sóknaraðili hafi við skil á virðisaukaskatti 1994 oftalið innskatt um alls 646.688 krónur, en í reikningsskilum að öðru leyti oftalið frádráttarbæran rekstrarkostnað um að minnsta kosti 2.089.020 krónur. Var sóknaraðila tilkynnt 18. mars 1997 að ríkisskattstjóri hefði í hyggju þessu til samræmis að ákveða á ný gjöld hans vegna ársins 1994. Ríkisskattstjóri kvað upp úrskurð 14. október 1997, þar sem mælt var fyrir um lækkun á gjaldfærðum rekstrarkostnaði sóknaraðila á árinu 1994 um 2.089.020 krónur, svo og á yfirfæranlegu tapi samkvæmt rekstrarreikningi fyrir það ár um sömu fjárhæð. Þá var kveðið á um lækkun innskatts á árinu 1994 um fyrrnefndar 646.688 krónur og hækkun virðisaukaskatts um sömu fjárhæð. Með bréfi 15. janúar 1998 kærði bókhaldsstofan Fannberg sf. fyrir hönd sóknaraðila þennan úrskurð til yfirskattanefndar. Hún vísaði málinu frá sér með úrskurði 15. maí 1998, þar sem kæra taldist ekki hafa komið fram í tæka tíð.

Af gögnum málsins verður ráðið að krafa um virðisaukaskatt úr hendi sóknaraðila vegna ársins 1994, sem fjárnám var meðal annars gert fyrir, eigi rætur að rekja til endurákvörðunar gjalda samkvæmt áðurnefndum úrskurði ríkisskattstjóra 14. október 1997. Að öðru leyti verður ekki annað séð en að gjöld sóknaraðila, sem fjárnám varnaraðila tók til, hafi verið ákveðin við árlega álagningu opinberra gjalda 1997 og 1998.

III.

Sóknaraðili krafðist úrlausnar Héraðsdóms Suðurlands um áðurnefnt

fjárnám með tilkynningu samkvæmt 93. gr. laga nr. 90/1989, sem barst dóminum 4. desember 1998. Þar var þess eins krafist að fjárnámið yrði fellt niður, ásamt því að sóknaraðila yrði ákveðinn málskostnaður. Í tilkynningunni var krafa sóknaraðila reist á þeim málsástæðum að hann hafi ekki haft með hendi þann atvinnurekstur, sem virðisaukaskattur og búnaðargjald hafi átt rætur að rekja til, heldur fyrirtæki með heitinu Vorland ehf. Að auki hafi álagning virðisaukaskatts verið ólögmæt, því úrskurður ríkisskattstjóra 14. október 1997 hafi verið efnislega rangur. Var því lýst í tilkynningunni að þetta yrði nánar rökstutt í greinargerð í málinu. Tekið var þó fram að ágreiningur í þessum þætti málsins væri um hvort sóknaraðila hafi verið heimilt að reikna sér innskatt af keyptum rekstrarvörum, en mestu munaði þar um innskatt af áburðarkaupum, sem hafi verið gerð í nafni búnaðarfélags Djúpárhrepps. Hafi einnig verið frekari ágreiningur á milli sóknaraðila og ríkisskattstjóra varðandi endurákvörðun opinberra gjalda, en um hann yrði fjallað frekar í greinargerð.

Í greinargerð sóknaraðila, sem var lögð fram á dómþingi héraðsdóms 4. mars 1999, voru gerðar sömu kröfur og í fyrrnefndri tilkynningu. Atvikum málsins var þar ekki lýst að öðru leyti en lítillega hvað varðar aðdraganda að úrskurði ríkisskattstjóra 14. október 1997, sem sóknaraðili kvað virðast vera „grundvöllur þeirrar aðfarargerðar, sem krafist er að verði felld úr gildi". Helstu málsástæður sóknaraðila voru sagðar vera þær að í fyrsta lagi væri fjárnám varnaraðila ólögmætt, því beiðni um gerðina, sem hafi tekið til ýmissa gjalda, hafi verið studd við greiðslustöðuyfirlit, þar sem engar skýringar væri að finna á því hvenær einstök gjöld hafi verið lögð á sóknaraðila. Í öðru lagi væri því borið við að endurákvörðun á virðisaukaskatti fengi ekki staðist, en um það væri aðallega vísað til rökstuðnings í kæru til yfirskattanefndar og bent á að áburðarkaup sóknaraðila á árinu 1994 hafi verið gerð af áðurnefndu búnaðarfélagi samkvæmt venju. Í þriðja lagi væri byggt á þeim málsástæðum, sem kæmu fram í kæru til yfirskattanefndar, en í fjórða lagi væri haldið fram að sóknaraðila væri óskylt að greiða búnaðargjald af nánar tilteknum ástæðum.

Í kæru sóknaraðila til Hæstaréttar er haldið fram ýmsum málsástæðum, sem ekki var hreyft í fyrrnefndum málflutningsskjölum fyrir héraðsdómi. Ekki er ástæða til að greina hér nánar frá þeim málsástæðum, enda komast þær ekki að fyrir Hæstarétti samkvæmt 4. mgr.

150. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 2. mgr. 163. gr. sömu laga, svo sem þeim var breytt með 17. gr. laga nr. 38/1994.

IV.

Fyrrnefnd málsástæða, sem sóknaraðili hélt fram í tilkynningu til héraðsdóms, um að virðisaukaskattur og búnaðargjald hafi verið ranglega lagt á hann í stað annars skattaðila, hefur hvergi verið rökstudd frekar í málatilbúnaði hans og er engum gögnum studd. Rökstuðningur sóknaraðila fyrir þeirri staðhæfingu að endurákvörðun ríkisskattstjóra á virðisaukaskatti frá árinu 1994 hafi verið efnislega röng hefur einkum beinst að því að með réttu hefði átt að heimila honum að reikna sér innskatt af áburðarkaupum, þótt reikningar fyrir þeim hafi hljóðað á búnaðarfélag Djúpárhrepps. Af fyrirliggjandi gögnum verður þó ekki annað ráðið en að þetta ágreiningsefni varði eingöngu 144.269 krónur af þeim 646.688 krónum, sem virðisaukaskattur sóknaraðila vegna ársins 1994 var hækkaður um. Er hvergi leitast við í málatilbúnaði sóknaraðila að rökstyðja af hverjum sökum endurákvörðun virðisaukaskatts geti að öðru leyti hafa verið á röngum forsendum reist, en í þeim efnum verður ekki byggt á því, sem fram kemur í kæru sóknaraðila til yfirskattanefndar, enda er hún að auki þannig úr garði gerð að engin leið er að henda reiður á þeim atriðum, sem máli gætu skipt að þessu leyti. Er enn síður unnt að taka tillit til ótilgreindra málsástæðna, sem hugsanlega mætti finna í þeirri kæru, svo sem sóknaraðili ætlast til í málatilbúnaði sínum. Eins og áður greinir hefur sóknaraðili haldið því fram í greinargerð sinni fyrir héraðsdómi að gjöldin, sem varnaraðili gerði fjárnám fyrir, hafi virst vera reist á úrskurði ríkisskattstjóra 14. október 1997. Af því, sem fyrr er rakið, er ljóst að þessi staðhæfing, sem lýtur að megingrundvelli málsins, er fjarri réttu lagi, enda er sá úrskurður óviðkomandi álagningu búnaðargjalds, svo og opinberra gjalda 1997 og 1998 og virðisaukaskatts síðarnefnda árið, sem sóknaraðili hefur hvergi hreyft athugasemdum við í málatilbúnaði sínum.

Þegar gætt er að því, sem að framan greinir, eru slíkir annmarkar af hendi sóknaraðila á reifun málsins og röksemdum hans að ófært er að taka efnislega afstöðu til krafna hans. Er því óhjákvæmilegt að vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Í hinum kærða úrskurði var ákveðið að málskostnaður í héraði félli niður. Kemur sú ákvörðun ekki til endurskoðunar fyrir Hæstarétti, enda

hefur varnaraðili ekki kært úrskurðinn fyrir sitt leyti. Hann hefur sem fyrr segir ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti. Verður því málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður að falla niður.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 1. júlí 1999.

Með bréfi dags. 3. desember 1998 skaut Þór Fannar Ólafsson, kt. 310853-5189, Háfi 2, Djúpárhreppi, til héraðsdóms aðfarargerð er varnaraðili, sýslumaðurinn á Hvolsvelli, lét framkvæma hjá honum 1. sama mánaðar.

Sóknaraðili krefst þess að aðfarargerð varnaraðila, nr. 31/1998/00187, verði felld niður. Þá krefst hann málskostnaðar að skaðlausu.

Varnaraðili krefst þess aðallega að ágreiningi er varðar aðfarargerð þessa verði vísað frá dómi. Til vara að gerðin standi óhögguð. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar.

Málið var fyrst tekið til úrskurðar 14. maí sl. Það var endurupptekið og tekið til úrskurðar á ný 21. júní.

Í aðfararbeiðni varnaraðila, sem dagsett er 29. október 1998, er krafist fjárnáms til tryggingar skuld sem sögð er nema samtals kr. 1.414.051, auk aðfarargjalds í ríkissjóð. Skuldin er sundurliðuð í höfuðstól kr. 1.140.582 og dráttarvexti reiknaða til 29. október 1998, kr. 273.469. Í beiðninni er vísað til greiðslustöðuyfirlits þar sem fram kemur að um er að ræða opinber gjöld 1997 og 1998, búnaðargjald 1998 og virðisaukaskatt 1994 (auk 10 króna árið 1998).

Fjárnám var gert 1. desember 1998. Sóknaraðili mætti sjálfur við gerðina og mótmælti framgangi hennar. Var gerðinni þrátt fyrir mótmælin fram haldið og lauk með því að gert var fjárnám í tveimur eftirvögnum, NX 162 og AR 311, en gerðin jafnframt lýst árangurslaus að hluta.

Þann 7. febrúar 1997 var bókhald sóknaraðila fyrir rekstrarárið 1994 kallað inn til embættis ríkisskattstjóra og tekið til rannsóknar. Var henni lokið með skýrslu dags. 18. mars 1997. Niðurstöður eru dregnar saman í 3. kafla þar sem segir að óverulegur munur sé á skattskyldri veltu og innsendum virðisaukaskattsskýrslum, en skattskyld velta fari á milli skatttímabila. Innskattur sé oftalinn um 646.688. Frádráttarbær rekstrarkostnaður hafi verið oftalinn um kr. 2.089.020.

14. október 1997 úrskurðaði ríkisskattstjóri síðan og voru niðurstöður á sama veg og fram kom í áðurgreindri skýrslu. Var gjaldfærður rekstrarkostnaður lækk-

aður um kr. 2.089.020. Innskattur var lækkaður um kr. 472.386 fyrir fyrri hluta ársins 1994 og álag ákveðið kr. 94.477. Innskattur vegna síðari hluta ársins var lækkaður um kr. 174.302 og álag hækkað úr kr. 32.451 í kr. 49.881.

Ekki virðist tilefni til að gera sérstaka grein fyrir öðrum atriðum í skýrslu ríkisskattstjóra og úrskurði en ágreiningur er beinlínis gerður um. Ekki er neitt í greinargerð sóknaraðila eða þeirri greinargerð sem hann vísar til um álagningu opinberra gjalda utan staðgreiðslu 1997 og 1998. Um þennan þátt koma því aðeins til skoðunar þær almennu athugasemdir sem gerðar eru um fjárnámsgerðina og kröfugerð í aðfararbeiðni.

Það eru einkum tvö atriði varðandi innskatt sóknaraðila sem ágreiningur er um. Í skýrslu ríkisskattstjóra er gerð athugasemd við áburðarkaup og þau sögð vera í nafni Búnaðarfélags Djúpárhrepps. Telur ríkisskattstjóri að sóknaraðili geti því ekki talið virðisaukaskatt af áburðinum til innskatts hjá sér. Þá telur ríkisskattstjóri að reikningar sem gefnir voru út á einkahlutafélagið Grænmeti og ávexti skuli ekki gjaldfærðir í bókhaldi sóknaraðila. Með kæru sóknaraðila til yfirskattanefndar 15. janúar 1998 fylgdu endurnýjaðir reikningar frá Gróðurvörum ehf. og Plastprenti hf., en þá höfðu verið gefnir út kreditreikningar til einkahlutafélagsins en á ný samhljóða reikningar á nafn sóknaraðila.

Auk þessa er í kæru til yfirskattanefndar gerð athugasemd við að ríkisskattstjóri lækkar rekstrarkostnað vegna bifreiða um kr. 156.161, með þeirri skýringu að þar sé eldsneyti kallað bensín, en bifreiðin sé með dieselvél.

Í greinargerð sóknaraðila eru skýrðar málsástæður hans í fjórum liðum.

Sóknaraðili segir aðfarargerðina ólögmæta. Ekki komi fram á greiðslustöðuyfirliti hvenær hvert hinna umkröfðu gjalda hafi verið lagt á. Þá sé aðfarargerðin ekki skýr, sbr. 10. gr. aðfararlaga, þar sem ekki komi fram að um sé að ræða gjöld endurákvörðuð af ríkisskattstjóra.

Sóknaraðili segir að endurákvörðun ríkisskattstjóra standist ekki. Vísar hann til greinargerðar sem lögð var fram af hans hálfu til yfirskattanefndar. Tilgreinir hann sérstaklega áburðarkaup rekstrarárið 1994. Þau hafi verið gerð af Búnaðarfélagi Djúpárhrepps og hafi verið með virðisaukaskatti, sem eigi að koma til innskatts hjá sér. Kaup þessi séu gerð á venjulegan hátt.

Í þriðja lagi vísar sóknaraðili án frekari útlistunar til nefndrar greinargerðar sinnar til yfirskattanefndar.

Loks telur sóknaraðili að hann sé ekki skyldur til að greiða umkrafið búnaðargjald samkvæmt lögum nr. 84/1997. Hann sé ekki félagi í Landssambandi kartöflubænda og því ekki aðili að Bændasamtökum Íslands eða Framleiðsluráði. Því hafi ekki verið heimilt að leggja á hann þennan skatt samkvæmt innsendu skattframtali, en hann hafi ekki talið fram til skattsins. Þá séu lög þessi afturvirk þar sem gjaldið virðist tilheyra rekstrarárinu 1997. Sérstaklega telur sóknaraðili að gjaldstofn búnaðargjalds sé ekki ákveðinn með löglegum hætti. Þá sé brotin á

honum jafnræðisregla þar sem hann selji beint til smásala, en félagar í Landssambandi kartöflubænda selji til heildsala.

Varnaraðili krefst frávísunar í fyrsta lagi með vísan til 7. mgr. 29. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988, en þar segi að áfrýjun eða deila um skattskyldu eða skatthæð fresti ekki gjalddaga eða vanskilaviðurlögum.

Í öðru lagi hafi ágreiningur um virðisaukaskatt ekki verið úrskurðaður af yfirskattanefnd, en það sé skilyrði þess að hann verði borinn undir dómstóla, sbr. 5. mgr. 29. gr. laga nr. 50/1988. Sóknaraðili hefði hins vegar getað fengið mál sín tekin upp að nýju innan skattkerfisins, sbr. 24. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Varnaraðili telur að skilyrðum 10. gr. aðfararlaga hafi verið fullnægt með aðfararbeiðni og greiðslustöðuyfirliti. Hafi komið skýrt fram hvaða gjöld hafi verið í vanskilum. Þá sé greiðsluáskorun sem vísað er til nægileg, en skýrt komi fram í henni að hækkanir álagningar séu þar með taldar.

Um áburðarkaup árið 1994 segir varnaraðili að kaupin hafi verið gerð af Búnaðarfélagi Djúpárhrepps. Samkvæmt 4. mgr. 15. gr. laga nr. 50/1988 skuli aðeins reiknaður innskattur sem fram komi á reikningum þeirra sem selt hafi hinum skattskylda aðila, í þessu tilviki sóknaraðila.

Varðandi búnaðargjald segir varnaraðili að um sé að ræða fyrirframgreiðslu vegna ársins 1998. Undantekningar í 2. gr. laga nr. 84/1997 taki ekki til sóknaraðila.

Loks tekur varnaraðili upp án nánari tilgreiningar sem málsástæður allt sem fram komi í skýrslu ríkisskattstjóra 18. mars 1997 og úrskurði hans 14. október sama ár.

Niðurstaða.

Skýrt er í aðfararbeiðni hvaða gjöld það eru sem krafist er lúkningar á með fjárnámi. Ekki skipta máli þau atvik sem sóknaraðili tiltekur og segir að koma hafi þurft fram í beiðni. Í beiðninni er krafist dráttarvaxta tiltekinnar fjárhæðar og auk þess áfallandi dráttarvaxta, án þess að ljóst sé frá hvaða tíma dráttarvextir séu reiknaðir. Varnaraðili benti á undir rekstri málsins að upphafstími dráttarvaxta leiddi af lögum og taldi því óþarft að tiltaka hann í beiðni. Á þetta verður að fallast eins og hér stendur á, en í greiðslustöðuyfirliti sem fylgdi aðfararbeiðni er heildarskuld sóknaraðila greind í sundur og kemur fram fjárhæð dráttarvaxta vegna hvers liðar.

Varnaraðili hefur krafist þess að kröfum varðandi virðisaukaskatt verði vísað frá dómi samkvæmt 5. mgr. 29. gr. laga um virðisaukaskatt.

Í ákvæðinu, sem síðast var breytt með lögum nr. 30/1992, segir: „Ágreining um skattskyldu og skatthæð má bera undir dómstóla, enda hafi áður verið um hann úrskurðað af yfirskattanefnd. Það skal þó gert innan sex mánaða...“ Ákvæðið er nokkuð breytt frá því sem var í lögum um virðisaukaskatt er þau

voru fyrst sett árið 1988. Þá hljóðaði ákvæðið svo að ágreining þennan mætti bera undir dómstóla, en það skyldi gert innan sex mánaða frá því að ríkisskattanefnd úrskurðaði.

Í greinargerð með 12. gr. laga nr. 119/1989, sem breytti 29. gr. laga um virðisaukaskatt, er ekki vikið sérstaklega að breytingu á 5. mgr. Þó var lagt til að ákvæðið yrði orðað eins og það hljóðar nú, þó þannig að þá var ríkisskattanefnd starfandi, en yfirskattanefnd hafði ekki verið stofnuð. Um ákvæðið hefur verið fjallað einu sinni fyrir Hæstarétti. Var það í dómi 1998:829. Ákvæðinu var þar beitt eftir orðanna hljóðan.

Sóknaraðili skaut málinu of seint til yfirskattanefndar. Nefndin vísaði kæru hans frá með úrskurði 15. maí 1998. Því hefur nefndin ekki úrskurðað um efnisatriði í ágreiningi þeim sem hér er uppi. Sóknaraðila kunna að standa opnar leiðir til að fá mál sitt tekið upp til meðferðar að nýju innan skattkerfisins, sbr. 24. gr. laga nr. 37/1993. Ekki verður leyst úr því hér fyrir dómi hvort þessi leið sé fær. Þar til á það hefur reynt leiða almennar reglur ekki til þess að skylt sé að fjalla um kröfur hans efnislega fyrir dómi. Verður því ekki fjallað um kröfu hans er lýtur að innheimtu virðisaukaskatts og ber því í samræmi við 6. mgr. 29. gr. laga nr. 50/1988 að staðfesta fjárnámsgerðina um þennan þátt.

Um búnaðargjald færir sóknaraðili fram í fyrsta lagi þá málsástæðu að brotið sé gegn jafnræðisreglu. Þetta skýrir sóknaraðili ekki með öðru en því að hann selji beint til smásala, en að aðrir selji til heildsala.

Búnaðargjaldið er lagt á samkvæmt lögum nr. 84/1997. Lögin afmarka með tilvísun til atvinnuvegaflokkunar Hagstofu Íslands hverjir séu gjaldskyldir. Atvinnuvegaflokkun þessi var birt í B-deild Stjórnartíðinda, nr. 620, 23. nóvember 1994. Það felur ekki í sér mismunun að miða við veltu án tillits til þess hvort selt er til heildsala eða smásala. Ekki er neitt í lögunum sem leiðir til að gjaldið skuli einungis lagt á félaga í tilteknum félögum. Verður því að hafna mótmælum sóknaraðila við álagningu gjalds þessa.

Álagning búnaðargjalds er ekki afturvirk, þó við ákvörðun fyrirframgreiðslu hafi verið miðað við veltu fyrra árs, áður en lögin tóku gildi. Gögn liggja ekki frammi um hver endanleg álagning hafi verið og hún hefur ekki verið dregin í efa af sóknaraðila.

Samkvæmt framansögðu verður í samræmi við reglu 7. mgr. 29. gr. laga um virðisaukaskatt að staðfesta fjárnámsgerðina um annað en dráttarvexti. Rétt er eins og hér stendur á að fella málskostnað niður.

Um rekstur þessa máls er rétt að taka fram að hann dróst mjög á langinn þar sem lögmaður sóknaraðila lýsti sig ekki reiðubúinn að leggja fram greinargerð við upphaf málsmeðferðar þar sem gögn væru honum ekki tiltæk. Ekki þótti fært á því stigi að vísa málinu frá dómi, þó ekki hafi virst sem dráttur þessi væri með öllu afsakanlegur. Er greinargerðir beggja aðila voru komnar fram varð vegna

anna að láta nokkurn tíma líða fram til aðalmeðferðar. Er málið hafði loks verið tekið til úrskurðar reyndist tími dómara mjög knappur vegna fjölmargra annarra viðfangsefna hér við dóminn. Var málið endurupptekið og tekið til úrskurðar á ný eins og áður greinir þann 21. fyrra mánaðar.

Jón Finnbjörnsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Framangreind fjárnámsgerð er staðfest.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

N. 315/1999. **Bára Bergmann Pétursdóttir**
Elsa Fanney Pétursdóttir
Pétur Guðráður Pétursson
Birna Ragnheiður Pétursdóttir og
Ólöf Ragna Pétursdóttir
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)
gegn
Guðmundi Guðmundssyni
Lárusi Guðmundssyni
Jósefínu Guðmundsdóttur
Jónu Guðrúnu Guðmundsdóttur
Guðbjörgu Guðmundsdóttur
Herdísi Björnsdóttur
Kristjáni Guðmundssyni
Ólafi Guðmundssyni
Hönnu Ákadóttur og
Látravík ehf.
(Karl Axelsson hrl.)

Kærumál. Landamerki. Landskipti. Dómstólar. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Eigendur jarðarinnar M höfðuðu mál til staðfestingar á landamerkjum jarðarinnar við jarðirnar N og K. Talið var að ekkert lægi fyrir um að hjáleigunni M hefði verið skipt út úr höfuðbólinu N með formlegum hætti, en um slík skipti gildi ákvæði laga um landskipti nr. 46/1941. Því var talið að sakarefnið ætti ekki undir héraðsdóm. Var niðurstaða héraðsdóms um frávísun málsins staðfest.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 19. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. ágúst sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 19. júlí 1999, þar sem máli sóknaraðila gegn varnaraðilum var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1.

mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess að lagt verði fyrir héraðsdóm að taka málið til efnismeðferðar. Þau krefjast einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar. Til vara krefjast þau þess að málskostnaður falli niður á báðum dómstigum.

Varnaraðilar krefjast þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðilar dæmdir til að greiða kærumálskostnað.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðilar verða dæmdir til að greiða í sameiningu varnaraðilum málskostnað í héraði og kærumálskostnað eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðilar, Bára Bergmann Pétursdóttir, Elsa Fanney Pétursdóttir, Pétur Guðráður Pétursson, Birna Ragnheiður Pétursdóttir og Ólöf Ragna Pétursdóttir, greiði í sameiningu varnaraðilum, Guðmundi Guðmundssyni, Lárusi Guðmundssyni, Jósefínu Guðmundsdóttur, Jónu Guðrúnu Guðmundsdóttur, Guðbjörgu Guðmundsdóttur, Herdísi Björnsdóttur, Kristjáni Guðmundssyni, Ólafi Guðmundssyni, Hönnu Ákadóttur og Látravík ehf., hverjum fyrir sig samtals 50.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 19. júlí 1999.

Ár 1999, mánudaginn 19. júlí, er dómþing Héraðsdóms Vesturlands háð á reglulegum þingstað í Borgarnesi. Dómendur eru Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari, dómsformaður, og meðdómendurnir Erlingur Sigtryggsson héraðsdómari og Ágúst Gunnar Gylfason landfræðingur. Fyrir er tekið málið nr. E-100/1998: Bára Bergmann Pétursdóttir og fleiri gegn Guðmundi Guðmundssyni og fleirum, og í því kveðinn upp svohljóðandi úrskurður.

Stefnendur þessa máls eru Bára Bergmann Pétursdóttir, kt. 021235-3269, Grundargötu 29, Eyrarsveit; Elsa Fanney Pétursdóttir, kt. 230737-4289, Funalind 1, Kópavogi; Pétur Guðráður Pétursson, kt. 250751-4279, Grundargötu 72, Eyrarsveit; Birna Ragnheiður Pétursdóttir, kt. 270447-5709, Stekkjarholti 11,

Snæfellsbæ, og Ólöf Ragna Pétursdóttir, kt. 200840-2409, Grundargötu 64, Eyrarsveit.

Í málinu er stefnt Guðmundi Guðmundssyni, kt. 260450-2479, Neðri-Lá, Eyrarsveit; Lárusi Guðmundssyni, kt. 071038-4889, Vesturvangi 22, Hafnarfirði; Jósefínu Guðmundsdóttur, kt. 260843-8189, Skipholti 55, Reykjavík; Jónu Guðrúnu Guðmundsdóttur, kt. 311247-3369, með óþekkt heimilisfang í Bretlandi; Guðbjörgu Guðmundsdóttur, kt. 171241-2279, Gnoðarvogi 68, Reykjavík; Herdísi Björnsdóttur, kt. 120735-2099, með óþekkt heimilisfang í Bandaríkjum Norður-Ameríku; Kristjáni Guðmundssyni, kt. 311044-4439, Fyrvärkarbacken 23. 9. F.R., Stokkhólmi Svíþjóð; Ólafi Guðmundssyni, kt. 120746-4999, Fagurhólstúni 3, Eyrarsveit; Hönnu Ákadóttur, kt. 260939-6109, Stölhaugsyn Husnes, Noregi, og Látravík ehf., kt. 420269-2779, Grundarlandi 12, Reykjavík. Auk þessara stefndu var stefnt sem eignardómsmál væri „öðrum þeim sem telja sig eiga beinan eða óbeinan eignarrétt að landamerkjum þeim sem fram koma í dómkröfum stefnenda“, eins og segir í stefnu.

Málið var höfðað með birtingu stefnu á hendur stefndu Jósefínu 20. ágúst 1998, á hendur stefndu Látravík ehf. 21. s.m., á hendur stefndu Guðbjörgu 24. s.m., á hendur stefnda Lárusi 26. s.m., á hendur stefndu Lárusi og Ólafi 14. september 1998. Það telst hafa verið höfðað á hendur stefndu Jónu Guðrúnu og Herdísi með birtingu stefnu í Lögbirtingablaði nr. 98, 26. ágúst 1998, og á hendur öðrum þeim nafngreindum stefndum sem ótaldir eru, við þingfestingu málsins 14. október 1998.

Af hálfu annarra en þeirra sem nafngreindir eru sem stefndir hér að framan, var ekki sótt þing í málinu né tekið til varna.

Stefnda, Látravík ehf., er eigandi jarðarinnar Króks í Eyrarsveit, en hinir stefndu eru eigendur jarðarinnar Neðri-Lár.

Við þingfestingu var málinu frestað til 9. desember 1998 og þá aftur til 13. janúar 1999, en þá voru lagðar fram greinargerðir stefndu, eiganda Króks og eigenda Neðri-Lár. Málið var næst tekið fyrir 16. mars sl., en þá var því frestað til 3. maí, en þá var gengið á vettvang. Þingað var því næst í málinu 31. maí, og því þá frestað til 24. júní, en þá fór fram málflutningur um formhlið máls, þ.e. frávísunarkröfu stefndu annarra en Látravíkur ehf. Stefnda Látravík krafðist upphaflega frávísunar málsins, en féll frá þeirri kröfu með yfirlýsingu, lagðri fram í réttinum 31. maí. Gerir hún ekki kröfur nema málskostnaðarkröfu.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þessar:

1. Að staðfest verði svofelld landamerki fyrir jörðina Mýrarhús við Lárvaðal í Eyrarsveit:

Að sunnanverðu ræður bæjarlækur frá punkti 13 (X=753743.57; Y= 505166.65), þar sem hann fellur í Lárvaðal, beina línu í punkt 14 (X=753661.13;

Y=505216.73), þar sem farvegurinn verður ógreinilegur, en þaðan beina línu í Kjóavörðu, punktur 1 (X=753541.15; Y=505307.84). Frá Kjóavörðu er bein lína í norður í tvo steina sem eru við lækjarsytru, svokallaða tvísteina, punktur 2 (X=753527.98; Y=505407.50) og þaðan bein lína í punkt 4 (X=753534.83; Y=505496.35), sem er skurðpunktur við Bóndavallalæk, en hann ræður merkjum að norðanverðu, frá punkti 11 (X=753763.07; Y=505453.39), þar sem lækurinn fellur í Lárvaðal, upp á móts við mógrafir, punktur 8 (X=753618.28; Y= 505466.85) og í punkt 4 (X=753534.83; Y=505496.35) eins og fram kemur á uppdrætti á dskj. nr. 68.

2. Að viðurkenndur verði hlutfallslegur réttur Mýrarhúsa til óskipts lands í Stöðinni (Brimlárhöfða) frá norðvestari mörkum Mýrarhúsa, Bóndavallalæk, að Ytri-Urðargarði í eignarhlutföllunum 5,75 hundruð af 24 hundruðum, en til vara í hlutföllunum 10 hundruð af 47 hundruðum.

3. Að viðurkenndur verði hlutfallslegur réttur Mýrarhúsa að heildarbakka Lárvaðals frá farvegi Hólalækjar (X=753494.70; Y=504166.68) að mörkum Hellutáar, í hlutföllunum 10 hundruð af 47 hundruðum.

4. Að stefndu, öðrum en Látravík ehf., verði gert að greiða stefnendum, óskipt, málskostnað að skaðlausu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi eða samkvæmt mati réttarins.

5. Í frávísunarþætti málsins var þess krafist af hálfu stefnenda að frávísunarkröfu stefndu yrði hrundið og stefnendum dæmdur málskostnaður úr hendi stefndu að mati dómsins.

Dómkröfur stefndu annarra en Látravíkur ehf., þ.e. eigenda Neðri-Lár, eru þessar:

Aðallega að máli þessu verði vísað frá dómi.

Til vara að stefndu verði sýknuð af öllum kröfum stefnenda.

Í báðum tilvikum er þess krafist að stefnendum verði gert að greiða stefndu málskostnað að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti.

Af hálfu stefndu Látravíkur ehf. eru ekki gerðar aðrar kröfur en um hæfilegan málskostnað að mati réttarins.

Athugasemd dómenda: Í skjölum máls er jörðin Neðri-Lá ýmist svo rituð eða Neðri-Lág. Í dóminum verður hafður ritháttur Neðri-Lá, sbr. Lárvaðall og Lárós, sbr. lá í merkingunni sjór eða smábára við strönd. Rithættinum Neðri-Lág er þó haldið þar sem hann kemur fyrir í tilvitnunum.

Um málavexti, málsástæður og lagarök segir í stefnu að hinn 17. ágúst 1976 hafi Pétur Konráðsson afsalað með gjafaafsali til barna sinna, stefnenda þessa máls, eignarjörð sinni Mýrarhúsum í Eyrarsveit, með því húsi sem á jörðinni var og öllu því landi sem jörðinni hafði fylgt og fylgdi eftir eldri afsölum. Þó hafi Pétur tekið fram í afsalinu að það væri hans ósk að ekki yrði byggt eða gert jarð-

rask á svonefndri Hjallasnoppu í landareigninni. Pétur hafi eignast jörðina með afsali frá móður sinni, Elísabetu Stefánsdóttur, dags. 28. september 1963, en þar hafi verið tekið fram að jörðin væri að stærð 5,54 hundruð. Elísabet hafi keypt jörðina af Pétri A. Ólafssyni með afsali dags. 19. október 1933.

Stefnendur hafi reynt að kanna eldri eignarheimildir og skjöl sem kynnu að geta tekið af tvímæli um landamerki Mýrarhúsa, en sú leit hafi ekki borið árangur.

Í gerðardómi, sem upp hafi verið kveðinn 15. desember 1974, út af landamerkjum jarða við Lárós og Lárvaðal í Eyrarsveit hafi landamerkjum ofangreindra jarða verið lýst á skilmerkilegan hátt. Stefnendur telji af þeim sökum að ekki eigi að vera ágreiningur um landamerki Mýrarhúsa. Í gerðardóminum segi svo um landamerki Mýrarhúsa:

„Landamerki Mýrarhúsa eins og þeim var lýst á vettvangsgöngu 19.9.1974, en eldri heimildir um landamerki er ekki að finna í þinglesnum landamerkjaskrám.

Ágreiningur er ekki talinn um það land sem Mýrarhús hafa nú úrskipt og eru landamerki þessi:

Að norðan ræður Bóndavallalækur upp á móts við mógrafir, en túngirðingin er 10 m sunnar á Lárvaðalsbakkanum, þar sem lækurinn fellur fram af honum. Þaðan ræður bein stefna upp í „þúfu“ nokkuð upp í hlíðinni en úr henni eru 271 metrar [svo] niður á bakkann, þar sem Bóndavallalækur fellur í Lárvaðal. Frá þessari „þúfu“ er svo línan um tvo steina sunnar og neðar, sem eru við lækjarsytru og þaðan fluktar „þúfan“ í steina, sem liggja ofan og norðar í hlíðinni. Frá þessum tveimur steinum liggur svo línan í svokallaða Kjóavörðu, þaðan er stefnan í lækjarfarveg á bakkanum við Lárvaðal, rétt sunnan við gamla bæjarstæðið, (Bæjarlækur) að þvergirðingunni stutt neðan við Kjóavörðu og ræður hún að Mýrarhúsagirðingu að sunnan, sem ræður svo merkjum á milli Neðri-Lágar og Mýrarhúsa.

Landamerki á milli Mýrarhúsa og Neðri-Lágar eru eins og fyrr er lýst túngirðingin á milli bæjanna og línan til fjallsins.“

Í stefnu segir að ofangreind lýsing á landamerkjum sé í samræmi við aðaldómkröfu stefnenda, en hnitin í endanlegri kröfugerð stefnenda voru sett við vettvangsgöngu 3. maí 1999.

Þá segir í stefnu að gerðardóminum hafi verið þinglýst á báðar jarðirnar, og hvorki þá né síðar hafi verið gerð athugasemd við niðurstöðu hans né þinglýsingu af hálfu eigenda Neðri-Lár, en í gerðardóminum sé sérstaklega tekið fram að ekki sé ágreiningur um land Mýrarhúsa. Í vettvangsgöngu þeirri sem lýst sé í gerðardóminum, hafi verið einn hinna stefndu, Lárus Guðmundsson, sem fulltrúi Neðri-Lár, ásamt Sigurði heitnum Ólasyni hrl., en fyrir hönd Mýrarhúsa hafi verið mættur þáverandi eigandi, Pétur Konráðsson, faðir stefnenda þessa

máls. Ekki verði séð að nein andmæli hafi verið borin fram af hálfu fulltrúa Neðri-Lár gegn ofangreindum landamerkjum.

Stefnendur benda á að samkvæmt undirmati fasteignamatsmanna fyrir Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu frá árinu 1916 komi fram að landamerki ofangreindra jarða séu ágreiningslaus. Sömu sögu sé að segja um fasteignamatsbækur fyrir sömu sýslur frá árinu 1930, þar sem einnig komi fram að enginn ágreiningur sé um landamerki þessara jarða.

Stefnendur reisa kröfu sína um eignarrétt sinn í Stöðinni (Brimlárhöfða) á gerðardóminum frá árinu 1974, þar sem tilgreind séu ummæli úr greinargerð Jóns Kr. Sveinssonar, fyrirsvarsmanns Látravíkur, Skerðingsstaða og Króks. Jón telji eignarhluta Mýrarhúsa vera 5,75 af 24 hundruðum eða 24% á móti Neðri-Lá og Króki. Einnig benda stefnendur á vettvangsgöngu, sem minnst sé á í gerðardóminum, þar sem getið sé um sameiginlega beit þessara þriggja jarða í Stöðinni.

Til stuðnings kröfu sinni um að viðurkenndur verði réttur Mýrarhúsa að bakkanum að Lárvaðli vísa stefnendur til umfjöllunar í niðurstöðum gerðardómsins í 5. tölulið, þar sem heildarbakkalengd með Lárvaðli frá gamla farvegi Hólalækjar að mörkum Hellutáar sé skipt milli jarðanna Mýrarhúsa, Neðri-Lár, Króks, Efri-Lár og Lárkots, og komi 800 metrar í hlut Mýrarhúsa.

Stefnendur segjast reisa kröfur sínar á því að þeir hafi fengið jörðina Mýrarhús til fullrar eignar og umráða frá löglegum eiganda hennar, Pétri Konráðssyni, föður stefnenda. Þeir hafi ætíð talið sig hafa eignarrétt að ofangreindu landi, enda hafi það verið nytjað átölulaust í tugi ára. Vísa stefnendur máli sínu til stuðnings til 1. mgr. 2. gr. laga nr. 46/1905. Þeir leggja áherslu á að þeir viti ekki til þess að nein formleg andmæli hafi á liðinni öld komið fram gegn landamerkjum jarðarinnar Mýrarhúsa og ekki fyrr en á síðasta ári [1997]. Vegna ágreiningsins sem upp er kominn beri nauðsyn til að fá framangreind landamerki staðfest með dómi, sbr. lög um landamerki nr. 41/1919. Þá er af hálfu stefnenda vísað til XVIII. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, einkum 1. mgr. 122. gr. varðandi heimild til höfðunar eignardómsmáls.

Í greinargerð stefndu segir um málsástæður og önnur atvik og lagarök fyrst, að jörðin Neðri-Lá muni hafa verið landnámsjörð, enda eigi hún land allt frá svonefndum Urðargarði norðan í Stöðinni (Brimlárhöfða) allt að Mýrarhyrnu. Svo sem fram komi í fram lögðu greinargóðu yfirliti Örnefnastofnunar sé jörðin stór, eftir því sem jarðir séu í Eyrarsveit, og hafi hún verið aðaljörðin, en snemma hafi orðið þar tvíbýli og annar bær byggður ofar, nær fjallinu, Efri-Lá. Hjáleigur hafi verið þrjár, Mýrarhús, Krókur og Lárkot, en ekki sé vitað hvenær til þeirra var stofnað. Í sýslu- og sóknarlýsingum fyrir Snæfellsnes frá 1840 sé jörðin Neðri-Lá með hjáleigunum Mýrarhúsum og Króki metin til 20 hundruða, en Lárkot og Efri-Lá hvor um sig til 10 hndr. Í jarðabók 1861, með nýju jarðamati, sé Neðri-

Lá með hjáleigunum tveimur hækkuð í mati í 22,1 hndr., en þá hafi flestar jarðir í Eyrarsveit verið lækkaðar í mati. Engum vafa sé undirorpið að sjósókn hafi átt drjúgan þátt í verðmætaaukningu jarðarinnar. Jörðin hafi átt uppisátur við túnjaðar sinn, í svokallaðri Hjallasnoppu [Hún er innan þeirra landamerkja sem Mýrarhúsamenn krefjast í málinu. Innskot dómenda]. Vitnað er í greinargerðinni til áðurnefndrar lýsingar Örnefnastofnunar, þar sem segir m.a.: „Frá Lá var útræði, var lendingin niður undan bænum, sem stendur skammt frá sjónum.“ Í sýslu- og sóknarlýsingu Eyrarsveitar frá 1873 segi um jörðina Neðri-Lá, að útræði sé þaðan frá túninu út og inn um ós vaðalsins. Í þeirri sóknarlýsingu sé ekki minnst á útræði frá Mýrarhúsum eða Króki, aðeins getið um ástand túnblettsins. Þessi lýsing hafi verið sett fram 6 árum eftir að Mýrarhús hafi sannanlega verið seld undan jörðinni.

Þá segir í greinargerð stefndu að engin skrifleg gögn hafi fundist þess efnis að hjáleigunni Mýrarhúsum hafi nokkurn tíma verið með formlegum hætt skipt út úr landi Neðri-Lár, svo sem fram komi í stefnu, og henni mörkuð formleg merki sem slíkri. Hins vegar hafi Mýrarhús verið seld með afsalsbréfi, dags. 27. júní 1867, sbr. framlagt skjal. Muni hér vera um að ræða fyrsta afsal fyrir sölu jarðarinnar. Í þessu afsali sé þó ekki getið landamerkja, en augljóst virðist að það sem selt var, hafi verið túnbletturinn, metinn til eins kúgildis, og húsin á jörðinni; ennfremur „réttindi til lands og sjóar“, eins og í afsalinu segi án nánari útleggingar. Fyrir liggi mismunandi skilningur á því hvaða merki hin útskipta hjáleiga hafi og hafi haft. Í landamerkjaskrá fyrir Neðri-Lá frá 14. júní 1885, fram lagðri, sé lýst merkjum jarðarinnar, en engin formleg landamerkjaskrá sé þá, fremur en fyrr eða síðar, gerð fyrir Mýrarhús. Eigendur hjáleignanna Mýrarhúsa og Króks riti undir landamerkjaskrá Neðri-Lár. Í gjörðabók fasteignamats frá 1916, fram lagðri, séu engir fyrirvarar í kaflanum um Neðri-Lá í þá veru að land í svokallaðri Stöð sé í sameiginlegu eignarhaldi með fleiri jörðum. Athyglisvert sé einnig að í sömu heimild sé um landamerki Mýrarhúsa vísað til landamerkja Neðri-Lár, um annað en svokallað slægjuland. Á þessu verði engin grundvallarbreyting við fasteignamatið 1930, og er vísað til fram lagðra gagna.

Í greinargerð stefndu segir að aðdragandi að gerðardóminum frá 15. desember 1974 hafi verið sá, að eigendur Neðri-Lár hafi þá átt í deilum við eigendur Lárvíkur vegna stofnunar veiðifélags til að stífla Lárós og koma þar upp laxeldisstöð. Deilurnar hafi m.a. snúist um gerð arðskrár, en forsenda hennar hafi ekki hvað síst verið eignarhaldið á ósnum sjálfum. Til að leysa þessi mál hafi verið gerð sátt með aðilum á fundi í Stykkishólmi hjá sýslumanninum í Snæfellsnessýslu. Þar hafi mætt f.h. Neðri- Lár einn eigenda, stefndi Guðmundur Guðmundsson, og Sigurður Ólason hrl. og fyrir hönd Lárvíkur og veiðifélagsins Jón Kristinn Sveinsson. Sátt hafi verið gerð um að sýslumaður tilnefndi þrjá menn í gerðardóm til að úrskurða landamerki milli þeirra jarða sem land eiga að vatna-

svæði Láróss í Eyrarsveit. Viðkomandi aðilar hafi tekið að sér að afla samþykkis jarðeigenda á þeirri meðferð. Í sáttinni sé fyrirvari þess efnis að aðilum sé heimilt að áfrýja gerðinni til yfirmats eða dómstóla.

Þá kemur fram í greinargerð stefndu að þau telji gerðardóminn afar furðulegan bæði að formi og efni. Landamerki viðkomandi jarða hafi verið tiltölulega skýr í landamerkjaskrám, ef frá séu talin landamerki Neðri-Lár og hjáleigu hennar, Mýrarhúsa, og merkin milli Neðri-Lár og Látravíkur við Lárós. Ennfremur hafi verið ágreiningur um hvar ákvarða skyldi rennsli Hólalækjar, en um hann séu merki milli Neðri-Lár og Skerðingsstaða, og þá um leið hvar lína skyldi dregin í Lárós yfir Lárvaðal. Í gerðardóminum séu endursögð skráð landamerki jarðanna við vatnið úr þinglýstum landamerkjaskrám, en þó virðist gerðardómurinn breyta þessum þinglýstu landamerkjum og yfirfæra land jarða til annarra. Búin hafi verið til ein eining úr öllum jörðunum við norðanvert vatnið og kallað Lárpláss. Sérstaka athygli hafi vakið að gerðardómurinn hafi klárlega farið út fyrir valdsvið sitt þegar hann virðist, þótt með óljósum hætti sé, taka afstöðu til þess hvort tiltekin landsvæði séu í sameign eða ekki. Þá hafi ós Hólalækjar verið ákvarðaður við rennsli eins og það var fyrir árið 1926 og merkjalínan í Lárósi í miðjan ós, sem þýddi að bein lína úr lækjarfarveginum í miðjan ósinn hefði skorið stykki úr Lártúninu. Síðast en ekki síst sé að finna í forsendum gerðardómsins lýsingu á landamerkjum Neðri-Lár og Mýrarhúsa, sem Lármenn hafi ekki kannast við og hvergi finnist annars staðar í skráðum heimildum. Við þessa niðurstöðu hafi eigendur Neðri-Lár ekki getað unað, og hafi þeir neytt heimildar í sáttinni sem gerðardóminum lá til grundvallar. Í greinargerð stefndu er í þessu sambandi vitnað til bréfs Sigurðar Ólasonar hrl. til gerðardómsins sjálfs, dags. 12. janúar 1975, og bréfs hans til sýslumannsins í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu frá 13. maí s.á. (Bæði bréfin fram lögð í málinu). Síðan hafi verið rekið sérstakt mál fyrir aukadómþingi Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu, upphaflega fyrir landamerkjadómi. [Heiti málsins í dóminum er landamerkjamál nr. 1/1975: Eigendur Neðrilár (upp talin nöfn þeirra) með stuðningi eiganda Efrilár og Lárkots (jarðadeildar landbúnaðarráðuneytisins) og eigenda Mýrarhúsa (upp talin nöfn) gegn eigendum Innri-Lárvíkur og Ytri-Lárvíkur (upp talin þrjú nöfn) og eigendum Skerðingsstaða og Króks (nöfn tveggja eigenda, sem líka eiga Lárvíkur) – Innskot dómenda]. Undir rekstri nefnds máls (í greinargerð) segja stefndu að af þeirra hálfu hafi enn verið tekinn upp áskilnaður um að þau væru algerlega óbundin af niðurstöðum gerðardómsins. Tvisvar hafi verið krafist frávísunar málsins, en í bæði skiptin hafi kröfu um hana verið hrundið. Í úrskurði dómsins um fyrri frávísunarkröfuna, upp kveðnum 2. september 1978, segi m.a.: „Eins og fyrr greinir lauk gerðardómurinn störfum hinn 15. desember 1974, en með heimild í tilvitnaðri sátt gerðu eigendur Neðri-Lágar gang-

skör að því að landamerkjamál þetta yrði upp tekið. Frávísun málsins verður því ekki byggð á því að gerðardómurinn hafi verið bindandi fyrir málsaðila.“

Þá segir í greinargerð stefndu að endanlegur dómur í fyrrgreindu máli hafi gengið 29. september 1984. Í honum hafi merki Skerðingsstaða og Neðri-Lár verið ákvörðuð við ós Hólalækjar eins og hann er nú. Einnig hafi verið kveðið á um merki Lárvíkurjarða og Neðri-Lár. Dómurinn hafi vísað frá kröfum varnaraðila um skilgreiningu þess hvað væri Lárpláss og ákvörðun eignaraðildar í landi Út-Stöðvar. Stefndu vekja á því athygli að í dómsorði segi um landamerki við Lárós: „Milli Lárvíkurjarða og Neðrilár ráði bein lína úr Víkurrifsodda í punkt á stíflu yfir Lárós...“ Í greinargerð stefndu kemur fram að svo hafi verið litið á, meðan á málaferlum þessum stóð, að höfuðágreiningurinn væri við Lárvíkurmenn, enda nánast allar jarðirnar við norðanvert vatnið í andstöðu við þá (að undanteknum Króki, sem verið hafi í þeirra eigu). Mikilvægt hafi því verið talið að halda samstöðu þessara jarða og opinbera ekki innri ágreining að svo stöddu.

Málsástæður stefndu fyrir frávísun málsins eru tvær. Í greinargerð stefndu segir orðrétt: „Aðalkrafa stefndu um frávísun máls þessa frá dómi byggir á þeirri staðreynd, sem ítarleg grein hefur verið gerð fyrir hér að framan, þ.e. að ósannað er að jörð stefnenda Mýrarhús hafi nokkurn tímann verið skipt út úr jörð stefndu Neðri Lág, að minnsta kosti ekki með formlegum hætti. Hitt kann að vera og er raunar líklegt að upphaflega hafi verið ráðstafað til hjáleigunnar Mýrarhúsa ákveðnum húsum, túnum auk annarra þrengri afnota sem nýtt hafa verið í skjóli eignarréttar höfuðbólsins, Neðri Lágar. Mýrarhús hafa þannig í raun enn, að hluta til a.m.k., lagalega stöðu hjáleigu. Um form, efni og framkvæmd landskipta gildir og hefur gilt [svo] á hverjum tíma ákveðnar lögbundar reglur, sbr. nú lög um landskipti nr. 46/1941. Frá slíkum fyrirmælum verður ekki vikið við formleg útskipti á fasteign. Burtséð frá þýðingu og gildi umrædds gerðardóms er ljóst að hann megnar aldrei, hvorki að formi eða efni að upphefja lagafyrirmæli og efnisreglur um landskipti og ákvörðun landamerkja. Hefur sá dómur því enga þýðingu við úrlausn álitaefnis þessa. Dómur verður því ekki lagður á kröfugerð stefnenda í því formi sem hún liggur fyrir í máli þessu. Á málið þannig ekki undir dóminn sem leiðir þegar til frávísunar þess í heild, sbr. 1. mgr. 24. gr. einkamálalaga nr. 91/1991.“

Samkvæmt greinargerð stefndu byggðu þeir til vara frávísunarkröfu sína á því að ágallar væru á kröfugerð; ósamræmi milli dómkröfu, lýsingar í gerðardómi, staðhátta og uppdráttar þess sem liggur dómkröfunni til grundvallar. Eftir vettvangsgöngu 3. maí sl. bætti lögmaður stefnenda úr óskýrleika kröfugerðar, m.a. með hnitum merkjapunkta á nýjum uppdrætti, sbr. endanlega kröfugerð stefnenda. Við málflutning um frávísunarkröfu lýsti lögmaður stefndu yfir því að frávísunarkrafan væri ekki lengur byggð á málsástæðu um óskýrleika landamerkja-

kröfu samkv. kröfulið nr. 1 í endanlegri kröfugerð stefnenda. Hins vegar byggja stefndu kröfu sína um frávísun 2. töluliðar í kröfugerð stefnenda enn á óskýrleika kröfugerðar. Segir í greinargerð stefndu að þau telji ódómtæka kröfu stefnenda um rétt til hlutdeildar í óskiptu landi í Stöðinni (Brimlárhöfða). Kemur fram í greinargerðinni og var lögð á það áhersla af hálfu stefndu við málflutning að landsvæði það sem krafist væri hlutdeildar í, væri ekki nægilega skýrt afmarkað.

Forsendur og niðurstöður.

Svo sem skýrt kemur fram bæði í stefnu og greinargerð stefndu, eigenda Neðri-Lár, hefur ekki fundist skrá yfir landamerki milli jarðanna Neðri-Lár og Mýrarhúsa, og er ekki að sjá að hún hafi nokkru sinni verið gerð. Engri skriflegri lýsingu á þessum merkjum er til að dreifa nema þeirri er skráð var í forsendur gerðardómsins frá 15. desember 1974. Í afsölum fyrir Mýrarhús, sem lögð hafa verið fram, er ekki að finna landamerkjalýsingu. Hið elsta þeirra er frá árinu 1867, og er röð þeirra síðan óslitin til gjafabréfs til núverandi eigenda. Þannig segir í elsta afsalinu, frá 1867, að jörðin sé seld „með öllum jörð þessari fylgjandi húsum og einu ásauðar kúgildi í leigufæru standi, og með öllum þeim réttindum til lands og sjóar, sem henni fylgt hafa og fylgja eiga, nú leigðri með 2gja vætta landskuld og 20 v smjörs í leigur…“ Síðari afsöl bæta hér engu við. Í fram lögðu ljósriti úr gjörðabók fasteignamats fyrir Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu frá árinu 1916 (í skjalaskrá stefnenda kallað endurrit úr undirmatsbók) er um landamerki Mýrarhúsa vísað til landamerkja Neðri-Lár. Þar segir: „Landamerki söm og fyrir Lág neðri nema fyrir slægjulandi.“ Svo sem á er bent í greinargerð stefndu, eigenda Neðri-Lár, verður ekki á þessu breyting við fasteignamat 1930.

Mýrarhús voru hjáleiga frá höfuðbólinu Neðri-Lá. Að framanrituðu athuguðu fallast dómendur á það með stefndu, eigendum Neðri-Lár, að landi hjáleigunnar hafi aldrei verið formlega skipt út úr landi höfuðbólsins, nema svo yrði litið á að í forsendum gerðardómsins frá 15. desember 1974 felist slík útskipti. Kemur þá til álita hvort stefnendum er rétt að byggja kröfur sínar um landamerki á lýsingu gerðardómsins, eins og þeir gera, og þá um leið hvort stefndu, eigendur Neðri-Lár, eru bundnir af þeirri lýsingu að hluta eða í heild.

Grundvöllur gerðardómsins var sátt sem gerð var í sakadómi Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu 19. júlí 1974. Þar komu fyrir dóminn Jón Kristinn Sveinsson, formaður Veiðifélagsins Lárvíkur (einn eigenda Innri- og Ytri-Látravíkur, Skerðingsstaða og Króks); Guðmundur Guðmundsson, einn stefndu í þessu máli, eigenda Neðri-Lár, og með honum Sigurður Ólason hrl. Dómsáttin er svohljóðandi:

„Samkomulag er um það, að sýslumaður Snæfellinga tilnefni 3 menn í gerðardóm til þess að kveða á um og úrskurða landamerki milli allra þeirra jarða, sem land eiga að vatnasvæði Lárósss í Eyrarsveit. Skal gerð þessi framkvæmd hið allra fyrsta. Aðilum verði tilkynnt hvenær gerð þessi fer fram, svo að þeim gef-

ist kostur á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri. Aðilum sé heimilt að áfrýja gerð þeirri, sem framkvæmd verður, til yfirmats eða dómstóla. Aðilar taka að sér að fá samþykki þeirra jarðeigenda á svæðinu, sem fjarstaddir eru, fyrir þeirri málsmeðferð, sem hér er ráðgerð."

Síðan segir í bókun sakadómsins: „Þegar sú gerð hefur verið framkvæmd, sem hér að framan greinir, verður þegar samin arðskrá af dómkvöddum mönnum, sem þegar hafa verið útnefndir."

Gerðardómurinn er í heild á 13 blaðsíðum. Honum er skipt í þessa kafla: Aðdragandi að skipun gerðardóms, Tildrög að stofnun Veiðifélagsins Lárvík, Vettvangsganga, Framlögð málsskjöl, Landamerkjalýsingar, Greinargerð málsaðila og Niðurstöður. Í kaflanum um vettvangsgöngu segir að hún hafi farið fram 19. september 1974. Meðal þeirra sem sagðir eru mættir til að taka þátt í henni eru Sigurður Ólason hrl. vegna Jarðeignadeildar ríkisins, „sem er eigandi að Efri-Lág og Lágarkoti, ennfremur mætir hann vegna Neðri-Lágar ásamt Lárusi Guðmundssyni ... [einn stefndu. Innskot dómenda] ... Þá var og mættur eigandi Mýrarhúsa, Pétur Konráðsson." Þá er því lýst að gerðardómsmenn hafi farið gangandi um allt svæðið umhverfis Lárvaðal, Lárós, Víkurrif svo og á öll býlin og athuguð hafi verið landamerki og borin saman við landamerkjabréf. Ennfremur hafi verið athuguð svæði þau á Lárdal, sem fyrr hafi verið notuð til slægna og beitar. Í kaflanum Landamerkjalýsingar er lýst merkjum Mýrarhúsa, og segir þar fyrst: „Landamerki Mýrarhúsa eins og þeim var lýst á vettvangsgöngu 19. 9. 1974, en eldri heimildir um landamerki er ekki að finna í þinglesnum landamerkjaskrám. Ágreiningur er ekki talinn um það land, sem Mýrarhús hafa nú úrskipt og eru landamerki þessi:" Síðan kemur sú lýsing sem tekin er upp í stefnu, sbr. hér að framan. Lýsingunni lýkur á þessum orðum: „Landamerki á milli Mýrarhúsa og Neðri-Lágar eru eins og fyrr er lýst túngirðingin á milli bæjanna og línan til fjallsins."

Í kaflanum Niðurstöðum í gerðardóminum er lýst merkjum allra jarða á því svæði sem gerðardómsmenn höfðu undir, þó ekki merkjum milli einstakra jarða í þeirri jarðatorfu, sem gerðardómsmenn nefna Lárpláss, en til þess segja þeir að teljist Mýrarhús, Krókur, Neðri-Lá, Efri-Lá og Lárkot. Þannig eru fyrrgreind merki Mýrarhúsa ekki tekin upp í niðurstöður gerðardómsins, en þar er að finna þessa athugasemd um „Lárpláss": „Landamerki á milli einstakra jarða eru þau sem áður er lýst, þar til annað kann að vera ákveðið."

Mjög fljótlega eftir að gerðardómurinn var upp kveðinn, ritaði Sigurður Ólason hrl. gerðardóminum bréf, dags. 12. jan. 1975. Þar eru gerðar margvíslegar athugasemdir við gerðardóminn og höfð uppi mótmæli. Lögmaðurinn kvartar yfir því að „úrskurði þessum fylgi enginn uppdráttur, þannig að ekki er hægt að sjá hvernig mörkin hafa raunverulega verið mörkuð, hvorki hliðarlínur jarðanna út í Vaðalinn og út fjöruna, né heldur „langlínur" eftir Vaðlinum sjálfum." Síðar

í bréfinu segir: „Ekki kannast ég heldur við, að það hafi verið innan verksviðs Gerðardómsins, að úrskurða um eignarréttarstöðu einstakra jarða innbyrðis, eða ákveða hvað séu sameignir og hvað ítök, o.s.frv. Verður litið á slíkt sem algera markleysu. Hlutverk dómsins var það eitt að ákveða markalínurnar sjálfar, aðallega þó að og út í Vaðalinn." Áskilur lögmaðurinn sér og umbjóðendum sínum allan rétt í þessu sambandi. Tekið er fram í bréfinu að afrit af því sé sent sýslumanni Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu. Í framhaldi af þessu gerði lögmaðurinn gangskör að því að höfða landamerkjamál það sem fyrr er lýst (dómur 29. september 1984). Ritaði lögmaðurinn í þeim tilgangi sýslumanni bréf 13. maí 1975, en þar segir m.a.: „Það skal sérstaklega tekið fram að „matsgerð" (gerðardómur), sem fram fór sl. sumar er og verður að engu hafandi, sbr. meðfylgjandi ljósrit af bréfi dags. 12. jan. sl." Í greinargerð stefnenda (Sigurðar Ólasonar hrl.) í nefndu dómsmáli er gerðardómurinn harðlega gagnrýndur. Segir þar á einum stað að hann sé „svo fáránlega vitlaus, að engu tali tekur, - (t.d. eru þeir að fjalla um landamerki jarða við Lárós, sem ekki eru til og aldrei hefir [svo] verið til, og annað eftir þessu),..." Er því haldið fram að líta beri á gerðardóminn sem „algera markleysu".

Dómendum þykir rétt að draga saman það sem nú hefur verið ritað í þessum kafla í eftirfarandi niðurstöður:

Þó að í sáttinni, sem til grundvallar gerðardóminum liggur, segi að gerðardómsmenn skuli „kveða á um og úrskurða um landamerki milli allra þeirra jarða, sem land eiga að vatnasvæði Láróss", þykir dómendum sýnt að tilgangurinn hefur fyrst og fremst verið sá að kveða á um þau merki sem til þurfti til að gera mætti arðskrá fyrir Veiðifélagið Lárvík, sbr. bókun sem fylgir sáttinni og sbr. einnig tilvitnaða athugasemd Sigurðar Ólasonar hrl.: „Hlutverk dómsins var það eitt að ákveða markalínurnar sjálfar, aðallega þó að og út í Vaðalinn."

Það er athugavert við landamerkjalýsingu Mýrarhúsa í gerðardóminum að þar segir að „eldri heimildir um landamerki er ekki að finna í þinglýstum landamerkjaskrám," en síðan strax á eftir að ekki sé ágreiningur „um það land, sem Mýrarhús hafa nú úrskipt..." Er með öllu óljóst til hvaða heimildar um úrskipti er hér verið að vitna. Þá segir í lok merkjalýsingarinnar að „landamerki á milli Mýrarhúsa og Neðri-Lágar eru eins og fyrr er lýst túngirðingin á milli bæjanna og línan til fjallsins." Þessi niðurstaða er ekki í samræmi við merkjalýsinguna sem á undan fer, og sést það glögglega af kröfulýsingu stefnenda og skýringum á henni í stefnu. Mestu máli skiptir hér þó að ekki verður talið að umrædd lýsing á merkjum Mýrarhúsa sé meðal formlegra niðurstaðna gerðardómsins, þar sem hún er ekki tekin upp í kaflann um niðurstöður. Telja verður þó að þar sé til hennar vitnað, en það er gert með óákveðnum og skilyrtum hættti: „Landamerki á milli einstakra jarða eru þau sem áður er lýst, þar til annað kann að vera ákveðið."

Ekki verður litið svo á að í lýsingu gerðardómsins á landamerkjum Mýrarhúsa felist landskipti í samræmi við landskiptalög nr. 46/1941, enda voru gerðardómsmenn ekki til slíkra skipta bærir, sbr. 4. gr. laganna. Að mati dómenda liggja heldur ekki að baki landamerkjalýsingunni frjáls skipti landeigenda, sbr. 16. gr. sömu laga, enda lá ekki fyrir tilskilið samþykki þeirra sem hagsmuna höfðu að gæta við skiptin.

Að öllu því athuguðu sem nú hefur verið ritað og að teknu tilliti til mótmæla stefndu, eigenda Neðri-Lár, gegn gerðardóminum, verður það niðurstaða dómenda, að dómur þessi sé að því er varðar landamerki milli Neðri-Lár og Mýrarhúsa ekki bindandi fyrir stefndu, eigendur Neðri-Lár, og stefnendur geti að svo komnu ekki reist dómkröfur sínar á landamerkjalýsingu í forsendum gerðardómsins.

Niðurstaða dómsins verður samkvæmt framanrituðu þessi: Ekkert liggur fyrir um að hjáleigunni Mýrarhúsum hafi nokkurn tíma verið skipt út úr höfuðbólinu Neðri-Lá með formlegum hætti. Engin landamerkjaskrá er til fyrir jörðina Mýrarhús eða skrifleg landamerkjalýsing, sem aðilar máls eru bundnir af. Fallist er á það með stefndu, eigendum Neðri-Lár, að gerðardómurinn frá 15. desember 1974 megni ekki að upphefja lagafyrirmæli og efnisreglur um landskipti og ákvörðun landamerkja, sbr. lög um landskipti nr. 46/1941. Skipti á hjáleigunni Mýrarhúsum út úr landi Neðri-Lár hljóti að fara fram eftir þeim lögum. Því beri að fallast á það með stefndu, eigendum Neðri-Lár, að sakarefnið eigi ekki undir héraðsdóm og beri að vísa því frá dómi. Eðli málsins samkvæmt tekur þessi niðurstaða jafnt til allra krafna stefnenda annarra en málskostnaðarkröfu.

Málskostnaður.

Eftir úrslitum máls ber að úrskurða stefnendur óskipt til að greiða stefndu málskostnað, sbr. 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Þykir dómendum hann vera hæfilegur 50.000 krónur til stefndu Látravíkur ehf., en 350.000 krónur til annarra stefndu, eigenda Neðri-Lár.

Dóm þennan kveða upp Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari, dómsformaður, og meðdómendurnir Erlingur Sigtryggsson héraðsdómari og Ágúst Gunnar Gylfason landfræðingur.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnendur, Bára Bergmann Pétursdóttir, Elsa Fanney Pétursdóttir, Pétur Guðráður Pétursson, Birna Ragnheiður Pétursdóttir og Ólöf Ragna Pétursdóttir, greiði óskipt stefndu málskostnað, stefndu Látravík ehf. 50.000 krónur, en öðrum stefndu, Guðmundi Guðmundssyni, Lárusi Guð-

mundssyni, Jósefínu Guðmundsdóttur, Jónu Guðrúnu Guðmundsdóttur, Guðbjörgu Guðmundsdóttur, Herdísi Björnsdóttur, Kristjáni Guðmundssyni, Ólafi Guðmundssyni og Hönnu Ákadóttur, 350.000 krónur óskipt.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 320/1999. **Erlingur Þorsteinsson**
(sjálfur)
gegn
Halldóri Þ. Birgissyni
(enginn)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Skiptastjórar.

E krafðist þess að lögmaðurinn H yrði leystur frá starfi skiptastjóra í þrotabúi K. Staðfest var niðurstaða héraðsdóms um að ekki væru efni til að víkja H frá vegna aðfinnslna E um störf hans.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. ágúst 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. júlí 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að varnaraðili, Halldór Þ. Birgisson héraðsdómslögmaður, yrði leystur frá starfi skiptastjóra í þrotabúi Kristínar Jórunnar Hjartardóttur. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. Sóknaraðili segir „helstu kröfur" sínar vera að „1) Bústjóra verði vikið. 2) Úrskurðað verði í málinu hver eigi þessi réttindi ég eða Kristín Jórunn Hjartardóttir. 3) Undirritun Ágústar Karlssonar verði hnekkt. 4) Bústjóri greiði undirrituðum skaðabætur 1.200.000,- kr. sem er útlagður kostnaður undirritaðs vegna málsins til að sýna fram á blekkingu bústjórans. Auk dráttarvaxta frá maí 1994. 5) Eignir þrotabús Kristínar Jórunnar Hjartardóttur verði afhent undirrituðum. 6) Endurgreiðsla frá Kínverjunum verði dæmd undirritaðs vegna þess að „lakkrísformúlan" var metin 50% af íslensku réttindunum. Íslenski hluti lóðarinnar var metinn á 120 milljónir (helmingur af 3.3 milljónum USD) helmingur þess er 60 milljónir. Gísli Baldur Garðarsson, Sjónval hf., Halldór Birgisson, Landsbanki Íslands og íslenska ríkið er ábyrgt í þessu máli. T.d. ef viðkomandi eru ekki borgunarmenn í málinu. 7) Fram fari opinber rannsókn á málinu til dæmis taki Landsdómur málið fyrir eða ríkisendurskoðun eða hlutlaus aðili fari yfir þetta alvarlega mál."

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Málið er rekið samkvæmt 3. mgr. 76. gr. og 169. gr. laga nr. 21/1991 til þess að leysa úr kröfu sóknaraðila um að varnaraðila verði vikið úr starfi skiptastjóra í áðurnefndu þrotabúi. Framangreindar kröfur sóknaraðila, sem lúta að öðru, geta ekki komist að í málinu. Verður efnisleg afstaða því ekki tekin til þeirra.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður staðfest niðurstaða héraðsdómara um að ekki séu efni til að víkja varnaraðila frá vegna þeirra aðfinnslna um störf hans, sem sóknaraðili hefur gert. Þótt héraðsdómari hafi réttilega mátt beina því til varnaraðila að hann lyki skiptum á umræddu þrotabúi innan tiltekins frests, sbr. 1. mgr. og 2. mgr. 76. gr. laga nr. 21/1991, átti ekki að mæla fyrir um þetta í hinum kærða úrskurði, heldur með bókun í þingbók. Verður úrskurðurinn því staðfestur að því er varðar kröfu sóknaraðila um að varnaraðili verði leystur frá starfi, svo og um málskostnað, en kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Erlings Þorsteinssonar, um að varnaraðili, Halldór Þ. Birgisson, verði leystur frá starfi skiptastjóra í þrotabúi Kristínar Jórunnar Hjartardóttur.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað er staðfest.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. júlí 1999.

Málið barst fyrst Héraðsdómi Reykjavíkur með bréfi sóknaraðila dags. 7. apríl sl. Mælst var til þess, að sóknaraðili útfærði kröfur sínar frekar og rökstyddi þær. Því ítrekaði hann erindi sitt með bréfi dags. 19. maí sl. Málið skyldi flutt munnlega 30. júní sl. Í því þinghaldi féllst varnaraðili á það, að sóknaraðili legði fram skriflega sókn í málinu í stað þess að flytja málið munnlega og samþykkti dómari þá tilhögun. Varnaraðili óskaði ekki eftir því að tjá sig frekar með skriflegum eða munnlegum hætti og vísaði til greinargerðar sinnar og þeirra málsástæðna og lagaraka, sem þar komu fram. Málið var tekið til úrskurðar að því búnu.

Dómkröfur.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að varnaraðila verði vikið frá störfum sem skiptastjóra í þrotabúi Kristínar Jórunnar Hjartardóttur. Auk þess virðist mega ráða af greinargerð sóknaraðila, að hann geri kröfu til þess, að málsóknin verði honum að kostnaðarlausu.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að hafnað verði kröfu sóknaraðila um það að honum verði vikið úr starfi skiptastjóra í þrotabúi Kristínar Jórunnar Hjartardóttur.

Þá gerði varnaraðili kröfu til málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að mati dómsins, ásamt lögmæltum virðisaukaskatti.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Bú Kristínar Jórunnar Hjartardóttur var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði uppkveðnum í Skiptarétti Reykjavíkur hinn 5. júní 1992 og var varnaraðili, Halldór Þ. Birgisson hdl., ráðinn bústjóri, nú skiptastjóri. Fyrri auglýsingin um gjaldþrotið var birt í 77. tölublaði Lögbirtingablaðsins árið 1992, sem dagsett er 19. júní s.á. Þar er skorað á kröfuhafa í búinu að lýsa kröfum fyrir bústjóra innan tveggja mánaða frá birtingu fyrri auglýsingar um búskiptin. Fram kom í auglýsingunni að skiptafundur yrði haldinn á skrifstofu varnaraðila 16. október s.á.

Sóknaraðili lýsti kröfu í þrotabúið svohljóðandi: „Hér með gerir undirritaður eftirfarandi kröfur í bú Sjónvals s.f. og Kristínar Hjartardóttur, mál 201/92.

a: Skuldabréf með lánskjaravísitölu 3.800.000,- auk vaxta, dráttarvaxta og kostnaðar frá 29/9 1990.

b: Minn hlutur samkvæmt samningi okkar gerðum 25/1990. Það er 16 $^{2}/_{3}$% af hlutabréfum verksmiðju staddri í Kína. Það er Scandinavian-Guangzhou Candy Company Dtd., Dong Reng Road 787, Guangzhou, China (það er $^{1}/_{3}$ af 50%).

c: Auk þess gef ég allar þær upplýsingar um málið sé þess óskað, enda var ástæðan fyrir verksmiðjunni sú að ég seldi íbúð mína að Brávallagötu 16, kostaði far fyrir okkur Guðmund Viðar Friðriksson til Kína í júní 1990 og kom raunar málinu áleiðis gegnum Z. Deng sem er postulínsframleiðandi í Shantou, Kína."

Varnaraðili boðaði stærstu kröfuhafa til sérstaks skiptafundar um málefni þrotabúsins, sem haldinn var 7. september 1992. Í fundargerð þessa fundar kemur fram, að Ágúst S. Karlsson, lögfræðingur v/ Ólafs Axelssonar hrl., mætti f.h. sóknaraðila og vegna kröfu Landsbanka Íslands í Breiðholti, Benedikt E. Guðbjartsson var mættur f.h. Landsbanka Íslands og Gísli Baldur Garðarsson hrl. mætti vegna kröfu Unimarks hf. sem kallaði til réttinda er tengdust þrotabúinu

vegna samnings um samstarfsverkefni í Kína (joint ventures samningur). Síðan segir í fundargerð: „Kröfuhafar lýsa því yfir að skilningur þeirra varðandi þessa samninga sé sá að ljóst sé að mögulegum eignarrétti þrotamanns og einkafyrirtækis hennar hafi á sínum tíma verið ráðstafað til Sjónvals hf. og hlutabréf hennar í því fyrirtæki verið seld skv. samningi til Unimark hf. Kröfuhafar heimila skiptastjóra að staðfesta þennan skilning gagnvart umboðsmanni Unimark hf. og fela skiptastjóra að ganga eftir efndum sölusamningsins.“ Allir viðstaddir undirrita fundargerðina.

Með bréfi dags. 8. október 1992 tilkynnti varnaraðili Ágústi S. Karlssyni, lögfræðingi, f.h. sóknaraðila, að hluta af kröfugerð umbj. hans sé hafnað. Á skiptafundi í þrotabúinu, sem haldinn var 16. október 1992 er bókað, að kröfu Erlings Þorsteinssonar um hlut í S.G.C.C. sé endanlega hafnað. Fundinn sátu auk varnaraðila, Ágúst Sindri Karlsson v/ umbjóðenda sinna og Gísli Baldur Garðarsson hrl. og undirrita þeir fundargerð, ásamt varnaraðila.

Því er haldið fram af hálfu sóknaraðila, að undirritun Ágústs Sindra Karlssonar hafi verið dæmd ólögleg af Jóni Finnbjörnssyni þáverandi fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur, en ekkert hefur verið lagt fram af hans hálfu þessu til sönnunar. Með bréfi dags. 26. febrúar 1993 tilkynnti sóknaraðili varnaraðila, að Ágúst Sindri Karlsson hdl. sem verið hafi lögmaður hans vegna gjaldþrots Sjónvals sf. hafi hætt störfum og Sigmundur Böðvarsson hdl. hafi tekið við af honum.

Forsaga málsins er í meginatriðum sem hér segir: Kristín Jórunn Hjartardóttir (hér eftir nefnd þrotamaður) festi kaup á sjálfseignarfélaginu Sjónvali, kt. 431178-0509, hinn 6. nóvember 1989, eins og segir í tilkynningu frá Firmaskrá Reykjavíkur, sem liggur frammi í málinu. Með samningi dags. 6. júní 1990 selur Guðmundur V. Friðriksson, eiginmaður þrotamanns, sóknaraðila 50% af öllu því sem Sjónvali tilheyrir, m.a. viðskiptavild félagsins, áhöld og tæki, skv. lista, sem samningnum fylgdi. Sóknaraðili festi síðan kaup á eignarhluta þrotamanns í félaginu með samningi dags. 23. júlí s.á. Í þeim samningi er tekið fram að nafnið Sjónval fylgi ekki svo og nokkur sérstaklega tilgreind umboð. Ennfremur liggur frammi í málinu, sbr. fylgiskjal með dskj. nr. 21, ljósrit samnings, sem dagsettur er 25. júní 1990 og hljóðar svo að efni til: „Undirritaðir aðilar gera með sér svofelldan samning: Unnið verði að því að fá setta upp lakkrísgerð í Hong Kong og/eða Kína. Rætt verði við tengiliði Birgis Halldórssonar í U.S.A. varðandi dreifingu. Þegar og ef samningar takast með hvaða hætti sem það er skiptist eignarhlutur á eftirfarandi hátt. Guðmundur V. Friðriksson $^1/_3$, Erlingur Þorsteinsson $^1/_3$, Birgir V. Halldórsson $^1/_3$.“

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að Birgir V. Halldórsson hafi hætt við þátttöku í verkefninu, þannig að sóknaraðili og Guðmundar Viðar hafi orðið eigendur að jöfnu að fyrirhugaðri lakkrísgerð. Í kjölfar þessara samninga fóru sóknaraðili og Guðmundur V. Friðriksson til Kína til að hressa upp á viðskipta-

sambönd þar, eins og sóknaraðili kemst að orði. Að sögð sóknaraðila var ferðin farin á hans kostnað. Í Kínaferðinni hafi hann kynnst manni að nafni Deng, sem var eigandi postulínsverksmiðju. Þeir félagar hafi kynnt honum þá hugmynd þeirra að reisa lakkrísverksmiðju í Kína, en þeir hafi haft meðferðis 15 kg af lakkrís. Deng þessi hafi lofað að kanna málið og þegar komið var aftur til Hong Kong hafi verið haft samband við þá félaga og þeim sagt að málið hafi fengið góðar undirtektir. Að sögn sóknaraðila hafi hann ekkert borið úr býtum við kaupin á eignum Sjónvals, ef undan er skilið þau sambönd sem stofnað hafi verið til í sambandi við byggingu og rekstur lakkrísverksmiðju í Kína. Allt annað hafi verið svik og prettir. Guðmundur Viðar hafi haldið áfram að vinna að lakkrísmálinu og hafi hann fengið Stefán Jóhannsson til þess að leggja fram fé til verkefnisins.

Fyrir liggur, að hlutafélagið Sjónval hf. var stofnað í september 1991 í þeim tilgangi að vinna að framgangi þess að reisa og stofnsetja lakkrísverksmiðju í Kína í samvinnu við kínverska aðila. Félagið mun ekki hafa verið skráð fyrr en í mars 1992. Þrotamaður var að því er virðist eigandi að fjórðungi hlutafélagsins, eins og fram kemur í kröfulýsingu Gísla Baldurs Garðarssonar sem hljóðar svo: „Lýst í þrotabú Kristínar Hjartardóttur, kt. 090860-5509, Reykjavík, sem úrskurðuð var gjaldþrota þann 5. júní 1992 með úrskurði Skiptaréttar Reykjavíkur. Þrotamaður Kristín Hjartardóttir er einkaeigandi firmans Sjónval, kt. 431178-0369. Unimark hf. kt. 590292-2229, Brekkugötu 3, Akureyri, lýsir kröfu sinni í þb. Kristínar Hjartardóttur og einkafirma hennar Sjónvals vegna samnings dags. 22. febrúar 1992 milli Sjónvals og Unimarks hf. um kaup á hagsmunum Sjónvals í Scandinavian Guangchou Candy Company (SGCC). Af gögnum er varða samskipti þrotamannsins við Sjónval hf. í Reykjavík, er ljóst, að Kristín Hjartardóttir hafði eignast 25% eignarhlut í því hlutafélagi með því að leggja félaginu til viðskiptavild er hún taldist eiga í samstarfsverkefni Sjónvals hf. við SGCC. Því er gerð krafa um að þrotabú Kristínar Hjartardóttir ljái atbeina sinn til afhendingar á hlut þrotamannsins í hlutafélaginu Sjónval hf. gegn því að inntur verði af hendi sá hluti endurgreiðslu, er telst umsamin greiðsla fyrir hlut Kristínar. Til fyllingar kröfugerð þessari er vísað til draga að samkomulagi um uppgjör, sem yður hafa verið afhent. Kröfulýsing þessi er send með símbréfi í dag en einnig í pósti og óskast ljósrit sent til skrifstofunnar með áritun um móttöku þann 19. ágúst 1992.“ Kröfulýsingin er dagsett 18. ágúst 1992. Samkvæmt fyrirliggjandi kröfuskrá hefur krafan verið móttekin sama dag.

Í skýrslu varnaraðila, sem lögð var fram á skiptafundi 29. september 1994, kemur fram, að hann hafi móttekið sem hlutagreiðslu frá lögmanni Unimarks kr. 4.885.072,80. Þar er þess einnig getið, að ágreiningur sé um uppgjörið og sé þess að vænta, að skiptastjóri muni tilkynna kröfuhöfum um ákvörðun um mögulega málsókn til heimtu kröfunnar fyrir októberlok. Ógreiddar séu skv. samningi kr.

4.850.000, auk vaxta af kaupverði. Á móti komi sjónarmið Unimarks hf. um afslátt o.fl.

Eina eign þrotabúsins er fjárhæð sú, sem greidd var af hálfu lögmanns Unimarks hf., sem fyrir liggur sem innistæða á trompbók hjá Sparisjóði Hafnarfjarðar og nemur nú samkvæmt upplýsingum varnaraðila kr. 5.595.539.

Í fyrrnefndri skýrslu varnaraðila frá 29. september 1994 er fjallað um málefni sóknaraðila. Þar kemur fram, að varnaraðili hafi átt marga fundi með sóknaraðila og lögmönnum hans og fjölmörg samtöl að auki. Þar lýsir varnaraðili þeirri afstöðu sinni, að kröfuskrá í búið sé afgreidd og að sóknaraðili krefjist viðurkenningar á eignarrétti á hlutabréfum í SGCC ltd. sem ekki séu í eigu búsins og hafi ekki verið á úrskurðardegi. Einnig er þess þar m.a. getið, að mál það, sem tengist lakkrísverksmiðjunni í Kína, varði ágreining um eignarrétt að eign, sem sé ekki í eigu eða til ráðstöfunar í þrotabúi Kristínar Hjartardóttur og sá ágreiningur verði ekki leystur innan búsins heldur í málaferlum sóknaraðila og Sjónvals hf., annaðhvort hérlendis eða í Kína.

Mál þetta hefur víða borið á góma, bæði hjá stjórnvöldum og eins hefur sóknaraðili kært málið og afskipti og framgöngu Guðmundar Viðars til Rannsóknarlögreglu ríkisins, og fleiri aðila, sem málinu tengdust. Utanríkisráðuneytið kom að málinu, m.a. sendiherra Íslands í Kína. Fyrir tilstuðlan utanríkisráðuneytisins féllust kínversk stjórnvöld á það að greiða skaðabætur fyrir samningsrof og vanefndir til þeirra íslensku aðila, sem stóðu að fyrirhugaðri byggingu og rekstri lakkrísverksmiðju í Kína. Það fé, sem greitt hefur verið til þrotabús Kristínar Hjartardóttur, er hluti þeirra skaðabóta.

Málsástæður og sjónarmið sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir á því, að hann hafi einn eignast öll réttindi til umræddrar lakkrísverksmiðju í Kína. Hann hafi gert áðurnefndan samning við Guðmund Viðar Friðriksson og Birgi V. Halldórsson. Birgir hafi fallið frá rétti sínum til samningsins en síðan hafi hann keypt réttindi Guðmundar Viðars. Allir samningar, sem Sjónval hf. kunni að hafa gert í skjóli réttinda Guðmundar Viðars, séu því ógildir. Sóknaraðili bendir á yfirlýsingu kínverskra yfirvalda frá árinu 1992 þessu til stuðnings, en þar segi m.a. „að Sjónval IDD 431178-0369 sé einn eigandi að 50% hlut í samstarfsverkefni (Joint-Venture Contract) til jafns við hina kínversku aðila. Engir samningar hafi verið gerðir við fyrirtækið Sjónval hf. á þessum tíma“ (lauslega þýtt úr framlögðu skjali, sem er á ensku). Af þessu sé ljóst, að þrotamaður hafi aldrei átt nein réttindi í Kína og samningar um þau réttindi í hennar nafni séu að engu hafandi.

Þá bendir sóknaraðili á, að hann hafi farið að ráðum varnaraðila, þegar hann lýsti kröfu sinni í umrætt þrotabú. Honum hafi ekki verið ljóst, að hann kunni að hafa glatað rétti og orðið fyrir réttarspjöllum með því að orða kröfulýsingu sína

eins og honum hafi verið ráðlagt af skiptastjóra, sem haldi því nú fram, að ekki fari saman að gera kröfur í þrotabú Kristínar Hjartardóttur og Sjónvals sf. og samtímis halda því fram, að vera eigandi sameignarfélagsins.

Einnig byggir sóknaraðili á því til stuðnings kröfu sinni um brottvikningu varnaraðila úr starfi skiptastjóra, að varnaraðili hafi átt hagsmuna að gæta, þar sem hann, ásamt Gísla Baldri Garðarssyni hrl., hafi átt aðild að stofnun Sjónvals hf. Því sé ljóst, að varnaraðili geti ekki verið óhlutdrægur í starfi sínu.

Ennfremur heldur sóknaraðili því fram, að varnaraðili hafi samþykkt kröfu Gísla Baldurs Garðarssonar hrl. f.h. Unimarks hf. mörgum mánuðum eftir að kröfulýsingarfresti lauk. Hann telur þessa ákvörðun varnaraðila sýna og sanna hlutdrægni varnaraðila.

Til viðbótar þessu byggir sóknaraðili á því, að kröfur þær, sem lýst hefur verið í umrætt þrotabú, séu allar tilkomnar vegna skuldbindinga Guðmundar Viðars Friðrikssonar, sambýlismanns þrotamanns, í nafni Sjónvals sf., sem enga heimild hafi haft til þess að skuldbinda félagið, samkvæmt fyrirliggjandi upplýsingum frá Firmaskrá Reykjavíkur. Þessu hafi varnaraðili í engu sinnt.

Sóknaraðili byggir ennfremur á því, að Ágúst Sindri Karlsson hdl., sem mætti fyrir hans hönd á fyrsta skiptafund í þrotabúinu og samþykkti þar, að krafa hans um tilgreindan hlut í verksmiðju í Kína, sbr. b-lið í kröfulýsingu hans (sjá hér að framan), næði ekki fram að ganga, hafi enga heimild haft til slíkrar ráðstöfunar. Vísar sóknaraðili til dóms Jóns Finnbjörnssonar, áður fulltrúa við embætti Héraðsdóms Reykjavíkur, í því sambandi.

Sóknaraðili bendir einnig á það til stuðnings kröfu sinni, að varnaraðili hafi ekki innheimt nema hluta þeirra fjármuna, sem þrotabúinu tilheyri af skaðabótum þeim, sem kínversk stjórnvöld hafi greitt eða samþykkt að greiða. Hefði rétt verið á málum haldið, hefði átt að greiða alls 12,5 milljónir króna inn í þrotabúið, en alls hafi greiðst rúmar 5 milljónir króna. Vitað sé, að hinir kínversku aðilar hafi greitt alls 20 milljónir króna í skaðabætur.

Sóknaraðili tínir til fjölmörg önnur atriði, sem hann telur að styðji kröfu sína, en ekki þykir ástæða til að gera þeim sérstök skil, enda felast í þeim órökstuddar og óviðeigandi aðdróttanir, sem ekki eru eftir hafandi.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili lýsir málavöxtum svo í stórum dráttum, að þrotamaður hafi verið skráð einkaeigandi Sjónvals og því hafi allar skuldir félagsins fallið á þrotabú hennar. Fram hafi komið við upphaf skipta, að þrotamaður hafi fyrir gjaldþrot sitt átt þátt í stofnun hlutafélagsins Sjónvals hf. og ráðstafað til félagsins við stofnun þess mögulegum réttindum sínum til lakkrísverksmiðju í Kína. Boðað hafi verið til sérstaks kröfuhafafundar fyrir fyrsta auglýsta skiptafund til að taka afstöðu til þess, hvort staðfesta skyldi ráðstafanir þrotamanns á mögulegum rétt-

indum hennar til Unimarks hf. Eftir þann fund hafi legið fyrir að ekki yrði óskað riftunar á þessum ráðstöfunum þrotamanns. Við afgreiðslu krafna í þrotabúið hafi fjárkrafa sóknaraðila verið samþykkt en hafnað kröfu hans um viðurkenningu á eignarrétti að hlutabréfum, sem ekki hafi verið talin til eigna búsins á úrskurðardegi, enda ekki byggst á samningum þrotamanns við sóknaraðila. Á þeim skiptafundi hafi engin andmæli komið fram við afgreiðslu krafna né heldur ágreiningi um viðurkenningu þeirra vísað til Héraðsdóms Reykjavíkur í samræmi við ákvæði gjaldþrotaskiptalaga. Varnaraðili hafi margítrekað gert sóknaraðila grein fyrir því, að hann ætti þess engan kost að afhenda eða hafa milligöngu um afhendingu verðmæta til sóknaraðila, sem ekki séu talin til eigna búsins eða afhent verðmæti með öðrum hætti en leiði af úthlutunargerð við skiptalok. Ennfremur kveðst varnaraðili sem skiptastjóri hafa bent sóknaraðila á það, að gjaldþrot Kristínar Hjartardóttur hafi engin áhrif á eignarréttindi sóknaraðila, hver sem þau kynnu að hafa verið við gjaldþrot hennar, enda falli ágreiningur um eignarréttindi utan búsins og utan verksviðs skiptastjóra. Þá sé til þess að líta, að kröfur sóknaraðila gagnvart þrotabúinu hafi verið á reiki, ef undan sé skilin skuldabréfakrafa hans, sem samþykkt hafi verið. Á síðari stigum málsins hafi sóknaraðili talið sig vera eigandi Sjónvals en haldi engu að síður til streitu kröfu sinni á hendur þrotamanni á grundvelli skuldabréfsins. Slíkt geti ekki farið saman, enda sé skuldabréfið gefið út af Sjónvali, kt. 431178-0369.

Varnaraðili skýrir drátt þann, sem orðið hafi á því að ljúka skiptum í umræddu þrotabúi, á þann veg, að það hafi verið gert að beiðni lögmanna sóknaraðila. Fyrst að beiðni Arnmundar heitins Backmann hrl., en eftir andlát hans hafi aðrir lögmenn komið að málinu f.h. sóknaraðila, sem hafi ítrekað beiðni um, að skiptalokum yrði frestað vegna gagnaöflunar í þágu sóknaraðila. Aðrir kröfuhafar í þrotabúið hafi fallist á þessa tilhögun. Í aprílmánuði sl. hafi sóknaraðili gert kröfu til þess að fá afhenta fjármuni búsins, en því hafi varnaraðili hafnað, enda slík ráðstöfun ólögmæt. Um sama leyti hafi lögmenn sóknaraðila hætt afskiptum sínum af málefnum hans og sóknaraðili sjálfur tekið við. Í framhaldi þess hafi sóknaraðili gert kröfu til þess, að varnaraðili yrði leystur frá starfi skiptastjóra.

Varnaraðili mótmælir því að bera ábyrgð á, hvernig sóknaraðili lýsti kröfu sinni í umrætt þrotabú. Hann hafi ráðlagt sóknaraðila að leita sér lögmannsaðstoðar, enda hafi sóknaraðili sjálfur tilkynnt um lögmann sinn, þegar hann lýsti kröfu sinni.

Varnaraðili byggir á því, eins og áður segir, að ágreiningur um eignarréttindi í tengslum við umrædda lakkrísverksmiðju í Kína verði eingögnu leystur í dómsmáli milli þeirra aðila, sem í hlut eiga. Það sé þrotabúinu með öllu óviðkomandi. Legið hafi fyrir, að þrotamaður hafi átt hlut í Sjónvali hf., sem stofnað hafi verið með réttum og löglegum hætti. Verkefni skiptastjóra hafi verið að koma þessum réttindum þrotamanns í verð, sem gert hafi verið og sé það eina eign þrotabús-

ins. Sé málið aftur á móti þannig vaxið, að sóknaraðili hafi átt kröfu vegna umræddrar lakkrísverksmiðju hefði hann átt að sækja þann rétt á hendur Unimark hf. Sé svo, sé hins vegar ljóst, að greiðsla Unimarks hf. í þrotabúið hafi byggst á röngum forsendum og því ætti að endurgreiða þrotabúi Unimarks hf. þá fjárhæð, sem félagið greiddi inn í þrotabú Kristínar Jórunnar Hjartardóttur.

Þá mótmælir varnaraðili því, að hafa samþykkt kröfu Unimarks hf. í búið eftir að kröfulýsingarfresti lauk. Gögn málsins sanni að svo hafi ekki verið. Varnaraðili kannast ekki við endurgreiðslu frá Kína að fjárhæð 20 milljónir króna, eins og sóknaraðili heldur fram, enda hafi hann ekki haft milligöngu um greiðsluna né gert kröfu til hennar f.h. þrotabúsins, enda eigi þrotabúið ekki rétt til hennar að hans áliti.

Varnaraðili telur, að ekkert sé því til fyrirstöðu að ljúka skiptum, enda hafi það dregist að beiðni sóknaraðila og lögmanna hans og hafnar því kröfu sóknaraðila um það, að hann verði sviptur skiptastjórn í þrotabúi Kristínar Jórunnar Hjartardóttur.

Forsendur og niðurstaða.

Eins og áður er getið var þrotamaður stofnandi hlutafélagsins Sjónvals hf. og eigandi að fjórðungshlut í félaginu. Strax við upphaf skipta gerði Unimark hf. þrotabúinu tilboð um að leysa til sín hlut þrotamanns í hlutafélaginu. Boðið var samþykkt af þeim sem boðaðir voru á sérstakan kröfuhafafund til að taka afstöðu til tilboðsins eða leita annarra úrræða. Ágúst Sindri Karlsson hdl. var mættur af hálfu sóknaraðila á þennan fund og gerði engar athugasemdir f.h. umbj. síns, enda þótt í kröfulýsingu sóknaraðila fælist krafa, sem kynni að ganga þvert á ákvörðun fundarins. Sóknaraðili heldur því fram, að undirritun og afstaða lögmanns hans hafi verið ógilt af Jóni Finnbjörnssyni, þáverandi fulltrúa við embætti Héraðsdóms Reykjavíkur, en engin gögn hafa verið lögð fram, sem styðja þá staðhæfingu hans. Varnaraðili hafnaði með bréfi til fyrrgreinds lögmanns sóknaraðila dags. 8. október 1992 kröfu umbj. hans að hluta með svofelldum rökstuðningi: „Undirritaður telur samning þann sem lagður er til grundvallar kröfu um 1/3 hlut af hlutabréfum í SGCC ltd. ekki verða byggða á þeim samningi er um ræðir. M.a. má benda á að þrotamaður er ekki aðili að samningum og að auki eru hlutabréf í félaginu ekki í eigu þrotabúsins og þar af leiðandi ekki til ráðstöfunar.“ Á auglýstum skiptafundi, sem haldinn var hinn 16. október 1992, var b-lið í kröfulýsingu sóknaraðila endanlega hafnað. Ágúst Sindri Karlsson hdl. var mættur á þeim fundi og undirritar fundargerð athugasemdalaust.

Með hliðsjón af ákvörðun þessa skiptafundar verður að telja að varnaraðili hafi haft fulla heimild og reyndar verið skylt að bregðast við með þeim hætti að ganga til samninga við Unimark hf. enda engin andmæli eða athugasemdir gerðar við þá tilhögun af hálfu fundarmanna.

Ekki verður heldur talið, að varnaraðili sem skiptastjóri hafi átt að eiga frumkvæði að því, að kanna sérstaklega, hvernig væri háttað heimildum Unimarks hf. til byggingar og reksturs lakkrísverksmiðjunnar í Kína eða skera úr um það, hver væri rétthafi að því verkefni. Þegar framangreind ákvörðun skiptafundar var tekin um að fallast á innlausn Unimarks hf. á hlutabréfum þrotamanns í Sjónvali hf. lá ekki annað fyrir en sú ráðstöfun væri skynsamleg og kröfuhöfum til hagsbóta.

Starfssvið og verkefni skiptastjóra felst í því að afla upplýsinga um kröfur á hendur þrotamanni og skuldbindingar, sem hann hefur tekist á herðar, kanna réttmæti þeirra, ráðstafa eignum þrotabúsins og útdeila fjármunum þess til kröfuhafa í samræmi við reglur gjaldþrotaskiptalaga nr. 21 frá 1991.

Rísi ágreiningur um meðferð skiptastjóra um lýstar kröfur í þrotabú, verður þeim ágreiningi ekki ráðið til lykta af skiptastjóra, nema með samþykki allra kröfuhafa, en ella ber að vísa ágreiningi til hlutaðeigandi héraðsdómstóls. Þetta hefur sóknaraðili látið hjá líða, að því er varðar ágreining um réttindi til þeirra fjármuna, sem tengjast verkefni lakkrísverksmiðjunnar í Kína.

Því verður ekki fallist á það með sóknaraðila, að varnaraðili hafi farið rangt að eða misbeitt valdi sínu sem skiptastjóri gagnvart varnaraðila, að því er varðar samninga hans við Unimark hf.

Fallast má á það með varnaraðila, að ágreiningi um eignarrétt að umræddri lakkrísverksmiðju í Kína verður ekki ráðið til lykta, nema í sérstöku dómsmáli.

Þá fær sú fullyrðing sóknaraðila ekki staðist, að varnaraðili hafi samþykkt kröfu Unimarks hf. í þrotabúið löngu eftir að kröfulýsingarfresti lauk. Gögn málsins benda ótvírætt til þess, að kröfunni hafi verið lýst innan þess frests, sem tilgreindur er í innköllun til kröfuhafa.

Ekkert bendir heldur til þess, að varnaraðili hafi átt nokkra aðild að hlutafélaginu Sjónvali hf., eins og sóknaraðili heldur fram né heldur, að hann hafi átt þar einhverra hagsmuna að gæta. Sóknaraðili hefur engin gögn lagt fram til stuðnings þessari fullyrðingu sinni og ber því að hafna henni.

Það er að segja um þá málsástæðu sóknaraðila, að kröfulýsing hans hafi verið samin samkvæmt leiðbeiningum varnaraðila og því beri varnaraðili hallann af því, hafi ónákvæmni gætt í orðalagi hennar, að sóknaraðili naut aðstoðar og fulltingis lögmanns, strax á fyrstu stigum skiptameðferðar í þrotabúinu og síðan hafa ýmsir lögmenn komið að málinu á hans vegum. Ekkert bendir til þess, að orðalag kröfulýsingar sóknaraðila hafi valdið honum réttarspjöllum og ekki er að sjá af gögnum málsins, að athugasemdir hafi verið sérstaklega gerðar af hálfu sóknaraðila eða lögmanna hans af þessu tilefni fyrr en nú.

Þá heldur sóknaraðili því fram, að flestar kröfur í þrotabúið séu tilkomnar vegna skuldbindingar Guðmundar Viðars Friðrikssonar f.h. Sjónvals, en Guðmundur hafi ekki haft heimild til að skuldbinda félagið. Kröfuskrá var lögð fram

á skiptafundi 16. október 1992 án þess að athugasemdir væru þar gerðar. Ekki er heldur hægt að sjá í gögnum málsins, að sóknaraðili né aðrir kröfuhafar hafi gert athugasemdir í þessa veru fyrr en nú. Því verður að telja, að athugasemdir, sem nú eru gerðar við kröfuskrá, séu of seint fram komnar.

Verður því ekki byggt á þessari málsástæðu sóknaraðila um sakarefni það, sem hér er til úrlausnar.

Hins vegar lítur dómurinn svo á, að dregist hafi úr hófi að ljúka skiptum í umræddu þrotabúi. Varnaraðili ber það fyrir sig í þessu sambandi, að skiptalok hafi dregist einkum vegna tilmæla sóknaraðila og lögmanna hans. Sérstaklega aðspurður hér fyrir dómi staðfesti sóknaraðili þessa fullyrðingu varnaraðila.

Dómurinn lítur svo á, eins og mál þetta er vaxið, að skiptalok myndu dragast enn, ef orðið yrði við kröfu sóknaraðila og skipaður yrði annar skiptastjóri í þrotabú Kristínar Jórunnar Hjartardóttur.

Kröfu sóknaraðila um að varnaraðili verði leystur frá skiptastjórn í umræddu þrotabúi er því hafnað með vísan til framanritaðs, enda virðist ekkert standa því í vegi að ljúka búskiptum á næstu mánuðum, ef ekki kemur til ágreinings um úthlutunargerð.

Því er lagt fyrir varnaraðila að semja þegar í stað frumvarp til úthlutunargerðar skv. 158. gr. gjaldþrotaskiptalaga og leggja hana fyrir skiptafund eigi síðar en 1. september nk.

Rétt þykir að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu, eins og atvikum er hér háttað.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Erlings Þorsteinssonar, um það, að varnaraðili, Halldór Þ. Birgisson hdl., verði leystur frá skiptastjórn í þrotabúi Kristínar Jórunnar Hjartardóttur.

Lagt er fyrir varnaraðila að semja þegar í stað frumvarp til úthlutunargerðar skv. 158. gr. gjaldþrotaskiptalaga og leggja hana fyrir skiptafund eigi síðar en 1. september nk.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 23. ágúst 1999.

Nr. 321/1999. **Haukur Brynjólfsson**
(Ólafur Sigurgeirsson hrl.)
gegn
Villa Nova ehf.
(Ragnar Arnalds hdl.)

Kærumál. Einkahlutafélög. Málshöfðunarfrestur. Frávísunarúrskurður staðfestur.

H höfðaði mál til að fá ógilta ákvörðun aðalfundar einkahlutafélagsins V um hlutafjáraukningu frá árinu 1995. H var ekki talinn hafa stutt kröfu um ógildingu við ákvæði a-c-liðar 3. mgr. 71. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög. Var talið að almennur frestur samkvæmt 2. mgr. 71. gr. gilti um hvenær höfða hefði orðið mál um sakarefnið, en sá frestur var löngu liðinn við stefnubirtingu. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um að vísa málinu frá dómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru, sem er dagsett 15. júlí 1999 og barst réttinum 10. ágúst sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 16. júlí 1999, þar sem máli sóknaraðila gegn 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 lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar auk kærumálskostnaðar.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði höfðaði sóknaraðili málið til að fá ógilta ákvörðun aðalfundar varnaraðila 17. desember 1995 um hlutafjáraukningu. Sóknaraðili hefur ekki stutt kröfu sína um ógildingu við nein þau atvik, sem átt geta undir ákvæði a-c-liðar 3. mgr. 71. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög. Þar sem ákvæði d-liðar sömu málsgreinar getur heldur ekki átt hér við gilti almennur frestur samkvæmt 2. mgr. 71. gr. laganna um hvenær höfða hefði orðið mál um sakarefnið. Sá frestur var löngu liðinn við birtingu héraðsdómsstefnu 7.

apríl 1999. Verður því staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar um frávísun málsins, svo og um málskostnað.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Haukur Brynjólfsson, greiði varnaraðila, Villa Nova ehf., 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 16. júlí 1999.

Með stefnu, birtri 7. apríl sl., höfðaði stefnandi, Haukur Brynjólfsson, kt. 100339-7069, Jórufelli 2, Reykjavík, mál þetta á hendur Villa Nova ehf., kt. 671272-1459, Aðalgötu 23, Sauðárkróki.

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi krefst þess, að ógilt verði ákvörðun aðalfundar hlutafélagsins Villa Nova hf. um hlutafjáraukningu sem haldinn var 17. desember 1995. Þess er krafist að ákvörðun fundarins verði ómerkt þannig að hún hafi ekki áhrif á heildarupphæð hlutafjár í félaginu. Þá krefst hann málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá dómi en til vara krefst hann sýknu af kröfum stefnanda. Í báðum tilfellum krefst hann þess að stefnanda verði gert að greiða sér ríflegan málskostnað.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir kröfu sína á því, að hlutafjáraukningin sem samþykkt var á aðalfundinum 17. desember 1995 hafi verið ólögleg þar sem ekki hafi verið gætt jafnræðis gagnvart honum og hann vegna vinnuframlags fengi sambærilega hlutafjáraukningu á við aðra. Í samþykktum félagsins séu ákvæði um jafna stöðu hluthafa við hlutafjáraukningu og verði þessi ójafna hlutafjáraukning ekki ógilt skerðist eign stefnanda gagnvart öðrum hluthöfum. Stefnandi telur ákvæði 2. mgr. 71. gr. laga nr. 138/1994, um einkahlutafélög, ekki eiga við í máli þessu þar sem ákvörðun aðalfundar 17. desember 1995 hafi verið ólögleg.

Hvað lagarök varðar vísar stefnandi til samþykktar Villa Nova ehf., sérstaklega 5. gr. þeirra. Þá vísar hann einnig til laga um einkahlutafélög nr. 138/1994, sérstaklega 70. og 71. gr. þeirra laga. Kröfu um málskostnað byggir hann á 129. og 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að í janúar 1977 hafi verið samþykkt í stjórn félagsins að vinnuframlag við endurbætur á húseign félagsins gæti gengið upp í andvirði hlutafjár. Stefndi segir að með samþykkt ársreikninga á aðalfundi árið 1977 hafi hlutafé í félaginu verið aukið úr 4.000 krónum í 12.543 krónu. Allir hluthafar hafi greitt atkvæði með þessari hækkun nema stefnandi sem greiddi atkvæði á móti. Mikil vinna hafi verið unnin í framhaldi af þessu og færði stjórn félagsins vinnu hvers einstaklings til bókar og ekki hafi verið neinn ágreiningur um þetta fyrr en á árinu 1985.

Á árinu 1985 samþykkti stjórn stefnda að leggja fyrir aðalfund þess árs að staðfesta ákvarðanir stjórnar um innborganir á nýju hlutafé í peningum og vinnuframlögum á árunum 1978-1981. Þá var og samþykkt að leggja fyrir aðalfundinn að ógilda áður útgefin hlutabréf og gefa út ný í þeirra stað miðað við verðlag í janúar 1985. Á aðalfundinum sem haldinn var 26. september 1985 hafi síðari tillaga stjórnar verið samþykkt en hin fyrri dregin til baka. Á aðalfundi 1988 hafi verið gengið út frá því að hlutafé í félaginu væri 12.541 króna.

Stefndi byggir á því að aðalfundur ársins 1995 hafi samþykkt aukningu hlutafjár í 24.600 krónur og það hlutafé hafi að mestu verið greitt með vinnuframlagi. Hlutaféð hafi síðan verið gefið stefnda.

Niðurstaða.

Með stefnu birtri 1. september 1998 höfðaði stefnandi máls þessa mál á hendur stefnda þar sem dómkröfur voru að efni til þær sömu og hann gerir í þessu máli. Í þinghaldi þann 22. júní sl. tjáðu aðilar sig, að ósk dómara, munnlega um það hvort ástæða væri til að vísa málinu frá dómi án kröfu. Leitaði dómari eftir sjónarmiðum þeirra bæði varðandi ákvæði 116. gr. einkamálalaga svo og varðandi málshöfðunarfresti sem settir eru í 2. mgr. 71. gr. laga um einkahlutafélög væru liðnir og þar með skorti skilyrði til höfðunar málsins (sic). Málið er nú borið undir sama dómstól reist á sömu kröfum, málsástæðum og lagarökum og fyrr og verður því þegar af þeirri ástæðu að vísa málinu frá dómi án kröfu.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins verður stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 80.000 krónur.

Halldór Halldórsson dómstjóri kveður upp úrskurð þennan en uppsaga hans hefur dregist lítillega vegna sumarleyfis dómara.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Haukur Brynjólfsson, greiði stefnda, Villa Nova ehf., 80.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 241/1999. **Fjallkonan ehf.**
Birgir Páll Jónsson
Jón Guðmundsson og
Leó E. Löve
(Leó E. Löve hrl.)
gegn
Tóbaks- og vínbarnum ehf.
(enginn)

Kærumál. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Talið var að F, B, J og L brysti heimild til kæru ákvörðunar héraðsdómara um að fella niður kröfu þeirra um málskostnaðartryggingu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 10. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 28. maí 1999 um að fella niður kröfu sóknaraðila um málskostnaðartryggingu í máli varnaraðila á hendur þeim. Um kæruheimild vísa sóknaraðilar til o-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Þeir krefjast þess aðallega að hinni kærðu ákvörðun verði breytt þannig að varnaraðila verði gert að setja málskostnaðartryggingu, en til vara að málinu verði vísað heim til löglegrar meðferðar. Þeir krefjast einnig kærumálskostnaðar, en þó því aðeins að tekið sé til varna fyrir Hæstarétti af hálfu varnaraðila.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt gögnum málsins þingfesti varnaraðili málið 20. maí 1999. Var þá sótt þing af hálfu sóknaraðila og krafist að varnaraðila yrði gert að setja málskostnaðartryggingu. Héraðsdómari frestaði málinu til þinghalds 28. sama mánaðar til þess að aðilar fengju kost á að tjá sig frekar um kröfuna. Við þá fyrirtöku málsins var ekki mætt af hálfu sóknaraðila. Ákvað héraðsdómari þá að krafa sóknaraðila um málskostnaðartryggingu væri fallin niður og frestaði málinu til reglulegs dómþings 1. júní 1999.

Samkvæmt 143. gr. laga nr. 91/1991 geta ákvarðanir héraðsdóms um atriði varðandi rekstur einkamáls aldrei sætt kæru til Hæstaréttar, heldur eingöngu úrskurðir um ákveðin efni, sem þar eru tæmandi talin. Brestur þannig heimild til kæru og verður málinu því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 238/1999. **Anna Kristrún Jónsdóttir**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Guðjón Ármann Jónsson hrl.)

Kærumál. Útivist. Niðurfelling máls.

Talið var að ákvæði b-liðar 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála yrði ekki skilið svo að það tæki ekki til þinghalds sem boðað hafði verið til í því skyni að kveða upp úrskurð um atriði varðandi rekstur máls. Var staðfestur úrskurður héraðsdómara um að fella mál A gegn Í niður vegna útivistar A frá slíku þinghaldi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 4. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. maí 1999, þar sem mál sóknaraðila gegn varnaraðila var fellt niður. Kæruheimild er í k-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að boða aðila að nýju til þinghalds og kveða þar upp úrskurð um kröfu varnaraðila um frávísun málsins. Til vara krefst sóknaraðili þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að boða aðila að nýju til þinghalds, en til þrautavara að málskostnaður verði felldur niður í héraði. Hún krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst kærumálskostnaðar, en gerir ekki aðrar kröfur fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt endurriti úr þingbók héraðsdóms var málið tekið þar fyrir 18. maí 1999 að viðstöddum lögmönnum aðila og því frestað til 25. sama mánaðar til uppkvaðningar úrskurðar um frávísunarkröfu varnaraðila. Síðastnefnt þinghald var ekki sótt af hálfu sóknaraðila, en til þess var þó boðað með lögmætum hætti, sbr. 2. mgr. 92. gr. laga nr. 91/1991. Ákvæði b-liðar 1. mgr. 105. gr. sömu laga verður ekki skilið svo að það

taki ekki til þinghalds, sem boðað hefur verið til í því skyni að kveða upp úrskurð um atriði varðandi rekstur máls. Var héraðsdómara því rétt að fella málið niður.

Áður en málið var fellt niður í héraði hafði varnaraðili tekið til varna og látið flytja það munnlega um frávísunarkröfu. Að því virtu eru ekki efni til að verða við þrautavarakröfu sóknaraðila. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur, en rétt er að hvor aðili beri sinn kostnað af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. maí 1999.

Hinn 18. maí sl. var málinu frestað til þessa dags klukkan 14.30. Útivist hefur orðið af hálfu stefnanda þar sem enginn hefur sótt þing af hálfu hans nú þegar klukkan er 14.45.

Fella ber málið niður. Af hálfu stefnda er krafist málskostnaðar. Fallist er á þá kröfu og er málskostnaður ákveðinn 60.000 krónur.

Úrskurðinn kveður upp Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Málið er fellt niður.

Stefnandi, Anna K. Jónsdóttir, greiði stefnda, Íslandsbanka hf., 60.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 244/1999. **Ellert Ólafsson**
(Baldvin Björn Haraldsson hdl.)
gegn
Vélorku hf.
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kærumál. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Talið var að E brysti heimild til kæru úrskurðar héraðsdómara um að hafna kröfu hans um að vísað yrði frá dómi gagnsök sem V hafði höfðað í máli E gegn V.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. maí 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að vísað yrði frá dómi gagnsök, sem varnaraðili hefur höfðað í máli sóknaraðila gegn honum. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 28. gr., 143. gr., 144. gr. og 145. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hann krefst þess að gagnsök varnaraðila verði vísað frá héraðsdómi. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Samkvæmt j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 má kæra til Hæstaréttar úrskurð héraðsdómara um að máli sé vísað frá dómi. Tekur þetta jafnframt til gagnsakar. Hins vegar er hvorki í þessum staflið né í öðrum fyrirmælum greinarinnar heimilað að kæra til Hæstaréttar úrskurð, þar sem kröfu um frávísun máls er hafnað, en í henni eru kæruheimildir í einkamálum tæmandi taldar. Brestur því heimild til þessa málskots og verður fallist á kröfu varnaraðila um að málinu verði vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Ellert Ólafsson, greiði varnaraðila, Vélorku hf., 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 245/1999. **Leó E. Löve**
(sjálfur)
gegn
Samvinnusjóði Íslands hf.
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Skuldabréf.

L krafðist innsetningar í umráð skuldabréfs sem hann hafði gefið út til S vegna kaupa á bifreið frá B. Talið var, að þótt S kynni að hafa brostið heimild til að greiða B andvirði bréfsins, hefði L ekki sýnt nægilega með þeim hætti, sem um ræðir í 1. mgr. 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, að hann ætti rétt á að fá skuldabréfið í hendur. Var úrskurður héraðsdóms um að hafna kröfu L staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 10. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júní 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að veðskuldabréf að fjárhæð 2.188.754 krónur, sem hann gaf út til varnaraðila 23. febrúar 1998, yrði tekið úr vörslum varnaraðila með beinni aðfarargerð og fengið honum í hendur. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að krafa hans um aðfarargerð nái fram að ganga, svo og að varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðili dæmdur til að greiða kærumálskostnað.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði gaf sóknaraðili út fyrrnefnt veðskuldabréf vegna láns til kaupa á bifreiðinni TF 918 af BT-bílum ehf. Í umsókn um lánið til varnaraðila, sem var undirrituð af sóknaraðila og fyrirsvarsmanni BT-bíla ehf., kom fram að umsókn væri því háð að gengið hafi verið frá kaupum á bifreið. Var þar ráðgert að bifreiðin yrði veðsett til tryggingar skuld við varnaraðila, svo og að

umsækjanda bæri að vátryggja bifreiðina með ákveðnum hætti og að skorður væru settar við sölu hennar. Í málinu er óumdeilt að sóknaraðili hafi fengið afsal fyrir bifreiðinni TF 918, en varnaraðili greitt BT-bílum ehf. andvirði skuldabréfsins. Sóknaraðili heldur því fram að varnaraðila hafi verið óheimilt að greiða BT-bílum ehf. þetta andvirði. Hefur hann af þessum sökum mótmælt greiðsluskyldu samkvæmt skuldabréfinu og krefst nú að fá það afhent.

Þótt varnaraðila kunni að hafa brostið heimild til að greiða BT-bílum ehf. áðurnefnt andvirði skuldabréfs hefur sóknaraðili ekki sýnt nægilega með þeim hætti, sem um ræðir í 1. mgr. 78. gr. laga nr. 90/1989, að hann eigi rétt á að fá skuldabréfið í hendur. Þegar af þessari ástæðu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest um annað en málskostnað, en rétt er að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júní 1999.

Málsaðilar eru: Gerðarbeiðandi Leó E. Löve, kt. 250348-2909, Klapparstíg 1, Reykjavík. Gerðarþoli er Samvinnusjóður Íslands hf., kt. 691282-0629, Sigtúni 42, Reykjavík.

Eftirleiðis verður vísað til málsaðila sem sóknaraðila og varnaraðila.

Málið barst Héraðsdómi Reykjavíkur hinn 29. apríl sl. með bréfi sóknaraðila, Leós E. Löve, dags. sama dag. Það var tekið til úrskurðar að afloknum munnlegum málflutningi, sem fram fór hinn 19. maí sl.

Dómkröfur.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að veðskuldabréf að fjárhæð kr. 2.188.754, útgefið af sóknaraðila hinn 23. febrúar 1998 þar sem varnaraðili er kröfuhafi, verði tekið með beinni aðfarargerð úr vörslum varnaraðila og fengið sóknaraðila. Þá gerir sóknaraðili kröfu til málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að kröfu sóknaraðila um innsetningu í veðskuldabréf hans verði hafnað, svo og málskostnaðarkröfu sóknaraðila. Auk þess gerir varnaraðili kröfu til þess, að sóknaraðila verði gert að greiða honum málskostnað að mati dómsins.

Málavextir.

Fyrirtækið BT-bílar ehf. flutti inn notaða bifreið af gerðinni Chrysler Intrepid, árgerð 1995, sem virðist hafa komið til landsins um áramótin 1997/1998. Með ódagsettu bréfi var óskað eftir bílaláni hjá varnaraðila að fjárhæð kr. 2.188.754. Sóknaraðili og BT-bílar undirrituðu lánsumsóknina. Í texta umsóknarinnar segir: „Umsókn þessi er bindandi fyrir umsækjanda enda hafi hann einnig gengið frá kaupunum við viðkomandi seljanda. Umsóknin er fyrst bindandi fyrir Samvinnusjóð Íslands hf. þegar leyfisnúmer hefur verið gefið og umsækjandi undirritað skuldabréfið.“ Sóknaraðila keypti bifreiðina af BT-bílum ehf. með sölutilkynningu, sem dagsett er 23. febrúar 1998. Afsal liggur ekki fyrir í málinu. Sóknaraðili gaf út og undirritaði sama dag skuldabréf að fjárhæð kr. 2.188.754. Varnaraðili er þar tilgreindur sem kröfuhafi. Framangreind bifreið var veðsett varnaraðila með 1. veðrétti, en auk þess gekkst Jón Guðmundsson, kt. 20042-2539, í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldinni. Seljandi bifreiðarinnar afhenti varnaraðila skuldabréfið og fékk andvirði þess greitt.

Ráða má af gögnum málsins, að skömmu eftir greiðslu varnaraðila til seljanda bifreiðarinnar hafi sóknaraðili mótmælt afgreiðslu varnaraðila, en ekki liggur fyrir hvort þau mótmæli hafi beinst að seljanda bifreiðarinnar eða varnaraðila. Fyrir liggur bréf seljanda dags. 27. mars 1998, þar sem lýst er yfir riftun á sölu bifreiðarinnar og seljandi greiði varnaraðila lán það, sem á bifreiðinni hvíldi. Þessu hafnaði sóknaraðili. Einnig er því haldið fram af hálfu varnaraðila, að sóknaraðila hafi verið boðin sú fyrirgreiðsla umfram skyldu til lausnar málsins, að hann afsalaði umræddri bifreið til varnaraðila gegn því að krafan samkvæmt skuldabréfinu yrði felld niður. Þessu hafi sóknaraðili hafnað.

Sóknaraðili greiddi ekki umsamdar afborganir af bréfinu, sem gjaldféllu mánaðarlega, fyrst 2. apríl 1998. Þetta varð til þess, að varnaraðili sendi sóknaraðila greiðsluáskorun dags. 29. desember 1998, þar sem skuldabréfið var gjaldfellt og skorað á sóknaraðila að greiða skuldina, ella yrði krafist nauðungarsölu á bifreiðinni TF-918, sem veðsett hafði verið með 1. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili sinnti í engu greiðsluáskorun varnaraðila og því krafðist varnaraðili uppboðs á bifreiðinni með bréfi til sýslumannsins í Reykjavík dags. 22. janúar sl. Málið var tekið fyrir hjá sýslumanni 26. mars sl. Þar mótmælti sóknaraðili því, að nauðungarsalan næði fram að ganga á þeirri forsendu, að andvirði skuldabréfsins, sem uppboðskrafa varnaraðila byggðist á, hefði verið greitt röngum aðila. Sá starfsmaður sýslumanns, sem annaðist meðferð málsins, ákvað að stöðva nauðungarsöluna með vísan til mótmæla sóknaraðila (varnaraðila í því máli) og þeirra gagna, sem lögð voru fram af hans hálfu hjá sýslumanni. Lögmaður varnaraðila (sóknaraðila hjá sýslumanni) lýsti því þar yfir, að ákvörðun sýslumanns um að stöðva nauðungarsölu bifreiðarinnar yrði skotið til Héraðsdóms Reykjavíkur. Ekki stóð

hann við það fyrirheit og því hefur sóknaraðili krafist innsetningar í skuldabréf það, sem hér kemur við sögu og áður er lýst.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir á því, að hann hafi gefið út umrætt veðskuldabréf í tengslum við viðskipti og hafi hvorki veitt umboð til móttöku andvirðis þess né gefið varnaraðila heimild til útborgunar þess. Starfsmenn varnaraðila hafi heimildarlaust greitt andvirði lánsins út til þriðja aðila. Sóknaraðili hafi fengið upplýsingar um ráðstöfunina fáum dögum eftir útgáfu skuldabréfsins og gert þegar í stað athugasemdir við hana. Hann hafi hins vegar ekkert aðhafst í málinu, fyrr en varnaraðili hafi hafið innheimtutilraunir, þar sem legið hafi fyrir, að hugsanlegt væri að ná fram leiðréttingu hinnar röngu ráðstöfunar. Sóknaraðili vísar til þess, að sýslumaðurinn í Reykjavík hafi fallist á sjónarmið sín og ákveðið að stöðva framgang nauðungarsölunnar á hinni veðsettu bifreið. Þá hafi Fjármálaeftirlitið tekið í sama streng, en sóknaraðili hafi kært framgöngu varnaraðila í málinu þangað. Í svarbréfi þess segi m.a.: „Fjármálaeftirlitið hefur lokið athugun sinni á máli þessu. Að mati þess mátti Samvinnusjóður ætla að umrædd ráðstöfun hafi verið í samræmi við samkomulag yðar við seljanda bifreiðarinnar. Fjármálaeftirlitið telur þó að sjóðnum hafi borið að ganga úr skugga um að svo hafi verið eða afla samþykkis yðar vegna umræddrar ráðstöfunar á andvirði lánsins."

Að mati sóknaraðila sé ljóst, að hann eigi að fá umrætt veðskuldabréf í sínar hendur, þar sem hann hafi aldrei fengið andvirði þess, sem hafi verið og hljóti ávallt að vera forsenda viðskipta af þessu tagi, nema um annað sé sérstaklega samið.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili greinir frá því, að BT-bílar ehf. hafi sótt um bílalán f.h. sóknaraðila í febrúar 1998, eins og málskjöl staðfesti. Lánið hafi verið hlutfallslega hátt með 54 afborgunum með veði í eldri bíl og því hafi það skilyrði verið sett, að Jón Guðmundsson gengi í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu. BT-bílar ehf. hafi annast alla framkvæmd við lánveitinguna og m.a. látið starfsmenn varnaraðila útbúa umrætt skuldabréf og fylgiskjöl þess. BT-bílar ehf. hafi gengist fyrir því, að Jón og sóknaraðili undirrituðu skuldabréfið, farið með það til þinglýsingar, sótt það að þinglýsingu lokinni og afhent varnaraðila frumrit þess. Við afhendingu bréfsins hafi þess verið óskað, að andvirði þess yrði lagt inn á reikning BT-bíla ehf., seljanda bílsins, og hafi það verið gert, eins og venjulegt sé í viðskiptum af þessu tagi. Fyrirsvarsmenn BT-bíla ehf. fullyrði, að þetta hafi verið í fullu samræmi við samning félagsins við sóknaraðila. Þetta komi skýrt fram í afsali til sóknaraðila, sem einhverra hluta vegna hafi kosið að leggja það ekki fram í málinu. Í

aprílbyrjun síðasta árs hafi sóknaraðili fyrst haldið því fram við starfsmenn varnaraðila, að hann hefði átt að fá lánið greitt sér og hann síðan ætlað að greiða seljendum andvirði bílsins. Seljandi bifreiðarinnar hafi lýst því yfir þá og nú, að hann sé ósammála þessari fullyrðingu sóknaraðila og bendir á, að ekki hefði verið unnt að veðsetja bifreiðina, án þess að lántakandinn væri skráður eigandi hennar. Sóknaraðili geti ekki bæði fengið afsal fyrir bifreiðinni og andvirði lánsins. Ef svo hefði verið, hefði seljandinn ekkert í höndum, enda fari þessi fullyrðing og skilningur sóknaraðila í bága við venjur í bílaviðskiptum og sé andstæður þörfum viðskiptalífsins.

Varnaraðili byggir á því, að réttur sóknaraðila sé fallinn niður fyrir tómlæti og aðgerðarleysi, hafi hann einhvern tímann verið fyrir hendi, sem reyndar sé mótmælt. Varnaraðili kveðst í einu og öllu hafa fylgt gildandi reglum um afgreiðslu svonefndra bílalána í samskiptum sínum við sóknaraðila. Líti sóknaraðili svo á, að á hann hafi verið hallað, beri honum að sækja rétt sinn á hendur viðsemjanda sínum BT-bílum ehf.

Varnaraðili heldur því fram, að sóknaraðili hafi hafnað tilboðum bæði frá seljanda bifreiðarinnar og varnaraðila sjálfum, um það að umræddri bifreið yrði afsalað, annaðhvort til seljanda, sem yfirtæki áhvílandi lán, eða til varnaraðila sjálfs, sem í því tilviki felldi niður skuldina samkvæmt skuldabréfinu. Bæði þessi tilboð hafi verið boðin fram til lausnar málsins umfram skyldu, en sóknaraðili hafnað þeim báðum og vísað til þess, að viðskiptin við BT-bíla ehf. hafi verið liður í kaupum fjölmargra bifreiða, sem ráðgert hafi verið að flytja inn frá Kanada og endurselja hérlendis með hagnaði.

Þá mótmælir varnaraðili því, að skilyrði til innsetningar séu fyrir hendi á grundvelli 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, enda fari því fjarri að réttur sóknaraðila sé svo skýr að jafna megi til þess að dómur hafi gengið um kröfuna. Sóknaraðili hafi hingað til gert kröfu til þess að fá andvirði skuldabréfsins greitt á þeirri forsendu að hann ætti til þess skýlausan rétt, en geri nú kröfu til þess að fá skuldabréfið afhent.

Varnaraðili bendir á það til stuðnings kröfum sínum, að eðlilegt hafi verið, eins og á stóð, að andvirði umræddrs láns væri greitt til BT-bíla ehf. Félagið hafi verið seljandi bifreiðarinnar TF-918 en sóknaraðili kaupandi hennar. Þá hafi félagið annast öll samskipti við varnaraðila og haldi því fram, að það hafi haft fullt umboð til þess. Það hafi haft umrætt frumrit skuldabréfsins undir höndum, undirritað og vottað. Handhöfn skuldabréfsins ein og sér hafi veitt starfsmönnum varnaraðila rétt til að greiða seljanda bifreiðarinnar andvirði lánsins. Skuldabréfið hafi að geyma skriflega, einhliða og óskilyrta viljayfirlýsingu sóknaraðila um að greiða handhafa þess peningagreiðslu, eins og þar sé nánar útlistað. Hinar almennu reglur um viðskiptabréf gildi um skuldabréfið og því beri að hafna kröfu sóknaraðila í máli þessu.

Varnaraðili vísar til stuðnings kröfum sínum til ákvæða aðfararlaga nr. 90/1989 og greinargerða með þeim lögum, einkum 78. og 83. gr. laganna.

Forsendur og niðurstaða.

Skilyrði þess, að 78. gr. aðfararlaga verði beitt, felast í því, að þeim, sem kallar til réttar samkvæmt lagaákvæðinu, sé með ólögmætum hætti aftrað að neyta réttinda, sem hann tjáir sig eiga og telur svo ljós, að sönnur verði færðar fyrir þeim með gögnum, sem aflað verður skv. 83. gr. laganna. Í niðurlagsákvæði 1. mgr. 83. gr. segir, að vitnaleiðslur og mats- og skoðunargerðir skulu að jafnaði ekki fara fram.

Lagagreinar þessar hafa verið skýrðar á þann hátt að réttur krefjanda skuli vera svo skýr og ótvíræður að eigi þurfi að eiga sér stað sönnunarfærsla með líkum hætti og í venjulegu einkamáli. Ekki er gert ráð fyrir að vitni séu leidd, eða skýrslur utanaðkomandi aðila s.s. mats- eða skoðunarmanna lagðar fyrir dóminn. Í greinargerð með frumvarpi til aðfararlaga, segir m.a. svo um skýringu 83. gr. laganna að því er sönnunarfærslu varðar:

„Að þeim fresti loknum (þ.e. skammur frestur til greinargerðar málsaðila og gagnaöflunar, innskot dómara) ber að flytja mál munnlega, ef réttarsátt tekst ekki milli málsaðila, en bann er lagt við öflun vitnaskýrslna og mats- og skoðunargerða". Þetta sjónarmið undirstrikar það viðhorf, að framlögð gögn verða ein og sér lögð til grundvallar niðurstöðu úrskurðar.

Í máli því sem hér er til úrlausnar, liggur fyrir, að andvirði skuldabréfs þess, sem sóknaraðili gerir kröfu til að fá afhent sér með beinni aðfarargerð, var greitt til BT-bíla ehf. sem seldu sóknaraðila bifreið þá, sem áður er lýst.

Ágreiningur málsaðila snýr aftur á móti að því, hvort varnaraðila hafi verið heimilt að greiða lánið seljanda bifreiðarinnar.

Fyrir liggur í málinu ávísun, dags. 30. október 1997, frá BT-bílum ehf. sem sóknaraðili byggir á og vísar til um grandsemi varnaraðila. Ávísunin er svohljóðandi: „Á næstu dögum mun fyrirtækið Bílar og Tæki, kt. 540696-2769, Sóltúni 24, 105 Rvk, flytja inn bifreiðar sem fjármagnaðar verða m.a. með lánum frá lánafyrirtækjum (t.d. Samvinnusjóði Íslands hf.). Hér með er ávísað til hr. Jóns Guðmundssonar, kt. 200442-2539, fyrstu 1.700.000 – skrifað einmilljónogsjöhundruð þúsund 00/100 sem tiltækar verða af framansögðum ástæðum. Ávísun þessi er óafturkallanleg nema með samþykki fyrrgreinds Jóns Guðmundssonar". Neðanmáls á skjalið er ritað eftirfarandi yfirlýsing: „Samvinnusjóður Íslands hf. mun ekki fjármagna ofangreind bifreiðaviðskipti. 06.11.97 f.h. Samvinnusjóðs Íslands hf. Linda Bentsdóttir."

Einnig hefur verið lögð fram í málinu yfirlýsing frá BT-bílum ehf., þar sem því er haldið fram að framganga félagsins hafi verið í fullu samræmi við umsaminn greiðslumáta milli þess og sóknaraðila og aldrei hafi verið til annars

ætlast en félagið, sem seljandi umræddrar bifreiðar, fengi söluverð hennar greitt af andvirði lánsins, sem varnaraðili veitti sóknaraðila til kaupanna.

Þegar öll gögn málsins eru virt og m.a. litið annars vegar til framangreindrar ávísunar, sem er frá árinu 1997 og hins vegar til fyrirliggjandi yfirlýsingar BT-bíla ehf. þykir ljóst, að verulegur vafi leikur á því, að sóknaraðili eigi þann rétt til skuldabréfs þess, sem hann kallar eftir og krefst afhendingar á úr hendi varnaraðila. Úr því fæst ekki skorið nema með ítarlegri sönnunarfærslu en heimilt er að viðhafa í málum, sem rekin eru á grundvelli 78. gr., sbr. 83. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Því ber að hafna kröfu sóknaraðila um það, að veðskuldabréf að fjárhæð kr. 2.188.754, útgefið af sóknaraðila hinn 23. febrúar 1998 þar sem varnaraðili er kröfuhafi, verði tekið með beinni aðfarargerð úr vörslum varnaraðila og fengið honum í hendur.

Með vísan til 1. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991 skal sóknaraðili greiða varnaraðila málskostnað, sem ákveðst kr. 40.000, þar með talinn virðisaukaskattur.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Leós E. Löve, um það, að veðskuldabréf að fjárhæð kr. 2.188.754, útgefið af sóknaraðila hinn 23. febrúar 1998 þar sem varnaraðili, Samvinnusjóður Íslands hf., er kröfuhafi, verði tekið með beinni aðfarargerð úr vörslum varnaraðila og fengið honum í hendur.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kr. 40.000 í málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 247/1999. **Jón Brynjólfsson og**
Magnús B. Brynjólfsson
(Magnús B. Brynjólfsson hdl.)
gegn
Sigurði K. Brynjólfssyni
Stefáni H. Brynjólfssyni
Þorbirni Brynjólfssyni og
Guðmundi Brynjólfssyni
(Örn Höskuldsson hrl.)

Kærumál. Sakaukasök. Frávísunarúrskurður staðfestur.

J og M sakaukastefndu SI, ST, Þ og G vegna máls sem þeir höfðu áður höfðað. Talið var að J og M hefðu ekki fært fyrir því viðhlítandi rök að þeim yrði ekki metið til vanrækslu að hafa ekki gert kröfur á hendur SI, ST, Þ og G í upphaflega málinu. Var því staðfestur úrskurður héraðsdómara um að vísa sakaraukningunni sjálfkrafa frá dómi með vísan til 3. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 7. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 25. maí 1999, þar sem sakaukasök sóknaraðila á hendur varnaraðilum var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka sakaraukningu þeirra til efnislegrar meðferðar. Þeir krefjast einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar auk kærumálskostnaðar.

Samkvæmt gögnum málsins þingfestu sóknaraðilar 3. mars 1999 mál á hendur Ágústi Sigurðssyni, Ásgerði Pálsdóttur, Glaumbæ ehf., Brynjólfi Friðrikssyni, Óskari Ólafssyni, Gróu M. Lárusdóttur, Framleiðslu-

ráði landbúnaðarins, landbúnaðarráðuneytinu og fjármálaráðuneytinu. Með sakaukastefnu, sem var birt 23., 24. og 29. sama mánaðar, beindu sóknaraðilar fyrst kröfum að varnaraðilum í tengslum við það mál. Sóknaraðilar hafa ekki fært fyrir því viðhlítandi rök að þeim verði ekki metið til vanrækslu að hafa ekki gert kröfur á hendur varnaraðilum þegar í upphaflega málinu. Með þessari athugasemd og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað, en rétt er að aðilarnir beri hver sinn kostnað af þessum þætti málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 25. maí 1999.

I.

Með stefnu þingfestri 3. mars sl. höfðuðu stefnendur máls þessa mál á hendur Ágústi Sigurðssyni, Ásgerði Pálsdóttur, Glaumbæ ehf., Brynjólfi Friðrikssyni, Gróu M. Lárusdóttur, framleiðsluráði landbúnaðarins, landbúnaðarráðuneytinu og fjármálaráðuneytinu. Aðalkrafa stefnenda í því máli er að ógilt verði með dómi sala á greiðslumarki mjólkur frá lögbýlinu Geitaskarði. Til vara er gerð krafa um greiðslu skaðabóta frá stefnda Ágústi.

Með sakaukastefnu birtri 23., 24. og 29. mars en þingfestri 7. apríl sl. höfða stefnendur aðalmálsins Jón Brynjólfsson, kt. 201049-7849, Víðihlíð 6, Sauðárkróki, og Magnús Brynjólfsson, kt. 010853-3469, Hafnarstræti 20, Reykjavík, mál á hendur Sigurði K. Brynjólfssyni, kt. 051142-8299, Fornuströnd 12, Seltjarnarnesi, Stefáni H. Brynjólfssyni, kt. 160447-3709, Víðihlíð 2, Reykjavík, Þorbirni Brynjólfssyni, kt. 150744-2459, Blikahólum 6, Reykjavík, og Guðmundi Brynjólfssyni, kt. 011058-2569, Blikahólum, Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda.

Stefnendur krefjast þess, að stefndu verði dæmdir til að þola riftun og ógildingu á samningum um sölu greiðslumarks mjólkur, sem var að heildarmagni 54.061 lítri á ársgrundvelli frá lögbýlinu Geitaskarði, Engihlíðarhreppi, þannig að þeir verði án vafa bundnir af niðurstöðu dómsins. Þess er krafist að sakaraukning þessi verði sameinuð aðalmáli.

Dómkröfur stefndu.

Stefndu krefjast þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi. Til vara að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnenda. Í báðum tilfellum krefjast þeir málskostnaðar úr hendi stefnenda að viðbættum virðisaukaskatti.

II.

Svo sem fyrr er getið höfðuðu stefnendur mál, sem þingfest var 3. mars sl., á hendur nafngreindum aðilum. Með sakaukastefnu þessari vilja þeir koma sakaukastefndu inn í það mál og gera kröfu um að sakaukamál þetta verði sameinað aðalmáli.

Í þinghaldi 20. þ.m. gaf dómari lögmönnum aðila kost á að tjá sig munnlega um það álitaefni hvort hugsanlega séu gallar á höfðun máls þessa að sætt gæti frávísun frá dómi án kröfu.

Að mati dómsins stóð ekkert því í vegi fyrir stefnendum við höfðun aðalmálsins að stefna þeim sakaukastefndu inn í aðalmálið strax við útgáfu stefnu. Jafnvel þó stuttur tími sé liðinn frá því að aðalmálið var þingfest telur dómurinn að meta verði þetta til vanrækslu af hálfu stefnenda og því sé rétt að vísa máli þessu frá dómi ex officio með vísan til 3. mgr. 19. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins verður stefnendum sameiginlega gert að greiða stefndu 40.000 krónur í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Halldór Halldórsson dómstjóri kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Mál þessu er vísað frá dómi.

Stefnendur Jón Brynjólfsson og Magnús Brynjólfsson greiði, sameiginlega, stefndu Sigurði Brynjólfssyni, Stefáni H. Brynjólfssyni, Þorbirni Brynjólfssyni og Guðmundi Brynjólfssyni 40.000 krónur að viðbættum virðisaukaskatti í málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 258/1999. **Jóhannes Ottósson**
(Helgi V. Jónsson hrl.)
gegn
Hólmfríði G. Sigurðardóttur
(Ólafur Birgir Árnason hrl.)

Kærumál. Opinber skipti. Fjárslit milli hjóna. Endurgjaldskrafa. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi.

Með hliðsjón af mati dómkvaddra matsmanna á verðmæti stóðhests, sem J hafði selt áður en hjúskap hans og H lauk, þótti J ekki hafa hrundið því að sala hestsins hefði falið í sér misbeitingu á ráðum hans yfir hestinum. Var fallist á að fullnægt væri skilyrðum 2. mgr. 107. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 fyrir endurgjaldskröfu H og því hafnað, að við mat á fjárhæð endurgjaldskröfu bæri að taka tillit til hugsanlegra útgjalda, sem tengst gætu ráðstöfun eignar, þar á meðal opinberra gjalda, sem skylda gæti vaknað til að greiða vegna sölu hennar til þriðja manns. Ekki var talið unnt að fjalla um kröfur J og H um útlagningu tiltekinna eigna að svo komnu máli, þar sem hvorki hafði verið aflað mats á eignunum eftir reglum 17. - 23. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. né varð ályktað um sammæli J og H um verðgildið, sbr. 1. mgr. 110. gr. laga nr. 20/1991. Var þessum kröfum þeirra sjálfkrafa vísað frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 14. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 3. júní 1999, þar sem sóknaraðili var dæmdur til að greiða varnaraðila endurgjaldskröfu vegna sölu stóðhestsins Safírs að fjárhæð 2.375.000 krónur auk vaxta, ákveðið var að hrossin Frigg og Drottning skyldu koma til skipta milli málsaðila á verði samkvæmt mati dómkvaddra manna, að hrossin Von, Vænting, Árvakur og Kóngur skyldu lögð út við skiptin á nánar tilgreindu verði hvert og að hesthús að Safírstræti 5 á Akureyri skyldi lagt út við

skiptin á 2.475.000 krónur. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. Sóknaraðili krefst þess að teknar verði til greina kröfur hans, eins og þær komu fram í greinargerð fyrir héraðsdómi. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar auk kærumálskostnaðar.

I.

Varnaraðili sótti um leyfi til skilnaðar að borði og sæng við sóknaraðila hjá sýslumanninum á Akureyri 20. janúar 1998. Með úrskurði Héraðsdóms Norðurlands eystra 24. mars 1998 var tekin til greina krafa hennar um opinber skipti til fjárslita milli aðilanna. Skiptastjóri beindi kröfu til héraðsdóms 30. nóvember 1998 um úrlausn þriggja ágreiningsefna, sem höfðu risið við skiptin. Kom þar fram að í fyrsta lagi væri ágreiningur um hvort varnaraðili ætti endurgjaldskröfu samkvæmt 2. mgr. 107. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 vegna sölu sóknaraðila á stóðhestinum Safír, svo og um fjárhæð kröfunnar, væri fyrir henni lagastoð. Í annan stað greindi aðilana á um hvort og hvernig koma skyldu til skipta hrossin Frigg og Drottning, sem sóknaraðili kvæði sér vera óheimilt að ráðstafa án samþykkis föður síns. Í þriðja lagi væri deilt um hvernig meta bæri til verðs vegna skiptanna hrossin Von, Væntingu, Árvakur og Kóng, svo og hesthús að Safírstræti 5. Í hinum kærða úrskurði er tekin afstaða til þessara ágreiningsefna.

II.

Samkvæmt gögnum málsins seldi sóknaraðili stóðhestinn Safír 15. september 1997. Í kaupsamningi sagði að kaupverð væri 2.500.000 krónur og skyldi afhenda hestinn 20. október sama árs. Í beiðni varnaraðila um opinber skipti var vakin athygli á þessum viðskiptum og tekið fram að þess yrði krafist að skiptastjóri kannaði þau sérstaklega. Þá er fram komið að varnaraðili gerði þegar frá upphafi opinberra skipta kröfu um endurgjald samkvæmt 2. mgr. 107. gr. laga nr. 31/1993 vegna þessarar ráðstöfunar sóknaraðila. Þótt varnaraðila kunni að hafa orðið kunnugt um ráðstöfun hestsins þegar í október 1997 er alls ósannað að hún hafi samþykkt þessar gerðir sóknaraðila. Verður því ekki litið svo á að hún hafi glatað rétti til að halda fram endurgjaldskröfu af þessu tilefni.

Í matsgerð dómkvaddra manna 5. desember 1998 var komist að þeirri niðurstöðu að verðmæti hestsins Safírs hafi 15. september 1997 verið 7.250.000 krónur. Þessu mati hefur ekki verið hrundið. Samkvæmt því er sannað að söluverð hestsins samkvæmt kaupsamningi 15. september 1997 var verulega lægra en nam eðlilegu gangverði hans og rýrði þannig sóknaraðili hjúskapareign sína sem þessu svaraði. Að þessu gættu hefur sóknaraðili ekki með skýringum sínum á þessum viðskiptum hrundið því að þau hafi falið í sér misbeitingu á ráðum hans yfir hestinum. Er og ljóst að með ráðstöfun hestsins gegn því verði, sem greindi í kaupsamningi um hann, var verulega skertur sá fjárhlutur, sem varnaraðili átti tilkall til. Verður því fallist á með varnaraðila að fullnægt sé skilyrðum 2. mgr. 107. gr. laga nr. 31/1993 fyrir endurgjaldskröfu hennar.

Sóknaraðili heldur því fram að við ákvörðun á fjárhæð endurgjaldskröfu varnaraðila verði að bera saman hagnað af sölu hestsins fyrir þær 2.500.000 krónur, sem um ræddi í kaupsamningi 15. september 1997, og þann hagnað, sem fengist hefði með sölu hestsins á 7.250.000 krónur í samræmi við álit dómkvaddra matsmanna. Í þessum samanburði verði að taka tillit til reglna um virðisaukaskatt og tekjuskatt. Að þessu gefnu telur sóknaraðili mismuninn nema 2.205.221 krónu og verði að miða endurgjaldskröfu varnaraðila við þá fjárhæð.

Fjárhæð endurgjaldskröfu verður að ákveða með tilliti til þess að það hjóna, sem á var hallað, verði fjárhagslega eins sett og ef ráðstöfun hefði aldrei verið gerð. Við fjárslit á milli hjóna sem og endranær við skipti, sem fara eftir reglum laga nr. 20/1991, gildir sú meginregla 1. mgr. 20. gr. laganna að eign verði metin til peningaverðs miðað við gangverð hennar gegn staðgreiðslu kaupverðs. Samkvæmt þessu verður við ákvörðun matsverðs litið fram hjá hugsanlegum útgjöldum, sem tengst gætu ráðstöfun eignar, þar á meðal opinberra gjalda, sem skylda gæti vaknað til að greiða vegna sölu hennar til þriðja manns. Ekki liggur annað fyrir en að matsmenn hafi ákveðið verðmæti hestsins á þann hátt, sem hér um ræðir. Verður endurgjaldskrafa varnaraðila því miðuð við niðurstöðu þeirra.

Samkvæmt framansögðu verður að líta svo á að sóknaraðili hafi með sölu hestsins Safírs rýrt hjúskapareign sína um mismuninn á 7.250.000 krónum og 2.500.000 krónum, eða 4.750.000 krónur. Fallist verður á með varnaraðila að hún eigi rétt á endurgjaldi, sem nemur helmingi

þeirrar fjárhæðar, eða 2.375.000 krónum. Ber að auka hlut varnaraðila við fjárslitin um þá fjárhæð, en heimild brestur til að leggja við hana vexti.

III.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara krefst sóknaraðili þess að hrossin Frigg og Drottning verði lögð honum út sem verðlaus væru, en þinglýst verði yfirlýsingu um tilkall varnaraðila til helmings söluverðs fáist heimild til sölu þeirra og verði þau seld. Til vara krefst sóknaraðili þess að hrossin verði lögð sér út gegn fjárhæð, sem nánar greinir í hinum kærða úrskurði. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðila verði lagðir út hestarnir Árvakur og Kóngur, en sér verði lögð út hrossin Von og Vænting ásamt hesthúsi að Safírstræti 5 á Akureyri, allt miðað við nánar tiltekið verð.

Ekki er deilt um að framangreindar eignir eigi að koma til skipta við fjárslit aðilanna, sbr. 104. gr. laga nr. 20/1991. Verði ekki sammæli um verðmat slíkra eigna og liggi ekki þá þegar fyrir að þeim verði komið í verð við skiptin, er ekki önnur leið tæk til að fá niðurstöðu um verðgildi, sem lögð verði til grundvallar við fjárslitin, en að afla mats eftir reglum 17.-23. gr. laga nr. 20/1991, sbr. 3. mgr. 105. gr. þeirra. Hvorki hefur verið fengið slíkt mat á eignunum, sem hér um ræðir, né verður ályktað af málatilbúnaði aðilanna að sammæli séu á milli þeirra um verðgildið. Er því ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 110. gr. laga nr. 20/1991 til að fjalla að svo komnu um kröfur aðilanna um útlagningu eigna. Þegar af þeirri ástæðu verður öllum slíkum kröfum vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Viðurkennd er endurgjaldskrafa varnaraðila, Hólmfríðar G. Sigurðardóttur, við opinber skipti til fjárslita milli hennar og sóknaraðila, Jóhannesar Ottóssonar, að fjárhæð 2.375.000 krónur.

Vísað er frá héraðsdómi kröfum málsaðila, sem lúta að verðgildi og útlagningu hrossanna Friggjar, Drottningar, Vonar, Væntingar, Árvakurs og Kóngs og hesthúss að Safírstræti 5 á Akureyri.

Sóknaraðili greiði varnaraðila samtals 350.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 3. júní 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 3. júní, var dómþing Héraðsdóms Norðurlands eystra sett í skrifstofu dómsins að Hafnarstræti 107, Akureyri, og haldið af Ásgeiri Pétri Ásgeirssyni héraðsdómara. Fyrir var tekið mál nr. Q-5/1998: Hólmfríður G. Sigurðardóttir gegn Jóhannesi Ottóssyni.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 21. f.m., er til komið vegna kröfu Ingu Þallar Þórgnýsdóttur hdl., þar sem hún með bréfi dagsettu á Akureyri 30. nóvember 1998, sem skiptastjóri, vísar til héraðsdóms ágreiningi vegna opinberra skipta vegna fjárslita á búi hjónanna Hólmfríðar Guðbjargar Sigurðardóttur, grunnskólakennara, kt. 200156-2779, Hjallalundi 14, Akureyri, sem er sóknaraðili máls þessa, og Jóhannesar Ottóssonar, iðnfræðings, kt. 110154-3649, Dalsgerði 7 C, Akureyri, sem er varnaraðili máls þessa, síðast bæði búandi að Heiðarlundi 8 C, Akureyri.

Var málið tekið til úrskurðar 29. desember sl. hér fyrir dómi og endurupptekið af dómara 25. janúar 1999, með vísan til 104. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 131. gr. laga nr. 20/1991.

Aðalflutningur fór fram 30. mars sl. og var málið flutt að nýju 21. f.m.

Endanlegar dómkröfur sóknaraðila, Hólmfríðar G. Sigurðardóttur.

1. Endurgjaldskrafa, sóknaraðili gerir þá kröfu að varnaraðili verði dæmdur til að greiða henni kr. 2.375.000 vegna sölu á stóðhestinum Safír þann 15. september 1997. Samkvæmt mati dómkvaddra matsmanna var og er verðgildi hestsins kr. 7.250.000, en samkvæmt frásögn varnaraðila hafi hesturinn verið seldur á kr. 2.500.000. Mismunurinn er því kr. 4.750.000 og er dómkrafa sóknaraðila helmingur af þeirri fjárhæð, eða kr. 2.375.000. Krafist er vaxta af upphæðinni frá 15. september 1997, til vara frá 5. mars 1998, en til þrautavara frá 30. mars 1998.

2. Að hrossin Frigg og Drottning verði dregin undir skiptin milli hjónanna á matsverði.

3. Að við útlagningu á hrossunum Von, Væntingu, Árvakri og Kóngi verði við skiptin lagt til grundvallar matsverð hrossanna eins og fram komi í beiðni til héraðsdóms, en ekki verð að frádregnum sköttum eins og varnaraðili hefur krafist.

4. Sama krafa er höfð uppi vegna hesthúss að Safírstræti 5, Akureyri, varðandi verðmat og í 3. tl. hér að framan.

Loks er krafist málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Dómkröfur varnaraðila.

1. Þess er alfarið krafist að varnaraðili verði sýknaður af endurgjaldskröfu sóknaraðila.

2. Þess er krafist að hrossin Frigg og Drottning verði lögð varnaraðila út án verðs, en þinglýst verði yfirlýsingu um rétt sóknaraðila til helmings söluverðs fari svo að heimild fáist og verði nýtt til sölu hrossanna. Til vara samkvæmt þessum lið er þess krafist að hrossin Frigg og Drottning verði lögð varnaraðila út á skattmatsverði, þ.e.a.s. hvort á kr. 25.000. Til þrautavara samkvæmt þessum lið er þess krafist að Frigg verði lögð varnaraðila út á kr. 356.751 og Drottning verði lögð varnaraðila út á kr. 59.161.

3. Þess er krafist að varnaraðila verði lagt út hrossið Von á kr. 207.956 og hrossið Vænting á kr. 70.904. Þá er þess krafist að sóknaraðila verði lögð út hrossin Árvakur og Kóngur á kr. 80.321 hvort, en virðisaukaskattur vegna þeirrar yfirfærslu greiðist af búinu. Þess er krafist að kr. 40.202 komi til hækkunar á búshluta varnaraðila vegna þessarar útlagningar til sóknaraðila. Til vara er þess krafist að sóknaraðila verði lögð út hrossin Árvakur og Kóngur á kr. 80.321 hvort, en virðisaukaskattur vegna þeirrar yfirfærslu greiðist af búinu.

4. Þess er krafist að hesthúsið Safírstræti 5 á Akureyri verði lagt varnaraðila út á kr. 1.987.952.

Þá er þess krafist að varnaraðila verði dæmdur málskostnaður úr hendi sóknaraðila samkvæmt málskostnaðaryfirliti sem lagt var fram við aðalmeðferð eða að mati dómsins.

Sóknaraðili rekur málavexti svo að þann 20. janúar 1998 hafi hún mætt hjá sýslumanninum á Akureyri og krafist skilnaðar að borði og sæng við eiginmann sinn, varnaraðila þessa máls. Þann 30. s.m. hafi varnaraðili mætt hjá sýslumanninum á Akureyri og samþykkt skilnaðarkröfuna, en eftir báðum sé bókað hjá sýslumanni að fjárskiptum millum þeirra sé ólokið og málinu frestað.

Þann 24. febrúar 1998 hafi varnaraðila verið ritað bréf, þar sem að óskað var viðræðna um fjárslitin, þær viðræður hafi ekki borið árangur og hafi sóknaraðili lagt fram beiðni um opinber skipti þann 5. mars 1998. Með úrskurði uppkveðnum 24. þess mánaðar hafi Inga Þöll Þórgnýsdóttir hdl. á Akureyri verið skipuð skiptastjóri búsins.

Á fyrsta skiptafundi þann 30. mars 1998 hafi þegar komið upp ágreiningur milli aðila hvernig meta ætti eignir þeirra við skiptin. Það hafi leitt til þess að þann 19. maí þ.á. voru dómkvaddir matsmenn til að meta hesthúsið að Safírstræti 5 og er matsgerðin á dskj. nr. 20.

Varnaraðili hafi ekki unað matinu og krafist yfirmats. Yfirmatsmenn hafi skilað matsgerð þann 6. nóvember 1998, sbr. dskj. nr. 27. Meti þeir Safírstræti á kr. 2.475.000, en það sé sú upphæð sem sóknaraðili geri kröfu um að lögð verði til grundvallar við fjárslitin.

Að kröfu varnaraðila voru þann 2. júlí 1998 útnefndir matsmenn til að meta hesthúsið að Sörlaskjóli 3 hér í bæ og skiluðu þeir matsgerð þann 9. s.m., sbr. dskj. nr. 46. Hæfilegt söluverðmæti telja matsmenn kr. 1.900.000. Varnaraðila hafi verið útlögð sú eign af skiptastjóra á kr. 1.450.000, sbr. dskj. nr. 30.

Svo sem fram komi í kröfu um opinber skipti, sbr. dskj. nr. 2, hafi strax komið fram efasemdir sóknaraðila um söluverð stóðhestsins Safírs á kr. 2.500.000 samkvæmt kaupsamningi dagsettum 15. september 1997, sbr. dskj. nr. 7. Það leiddi til þess að beðið var um dómkvaðningu matsmanna, sem skiluðu matsgerð í nóvember 1998, sbr. dskj. nr. 33. Samkvæmt matsgerðinni meta þeir verðmæti Safírs á bilinu 6-10.000.000 kr., en þó alls ekki minna en kr. 6.000.000. Vegna athugasemda sem fram komu á skiptafundi 21. nóvember 1998, sbr. dskj. nr. 35, ritaði lögmaður sóknaraðila matsmönnum bréf og bað um endurupptöku matsins og nánara mat á stóðhestinum Safír. Viðbótarmatsgerð þeirra er að finna á dskj. nr. 40, frá 5. desember 1998, ásamt bókun varnaraðila er var viðstaddur matsfund ásamt lögmanni sínum. Samkvæmt matsgerðinni er verðgildi Safírs metið á kr. 7.250.000, sem sé sú tala sem lögð er til grundvallar endurgjaldskröfu sóknaraðila.

Svo sem fundargerðir á dskj. nr. 23-26 og 39 frá 25. nóvember 1998 beri með sér hafi ekkert samkomulag náðst um hvernig fara ætti með eigur aðila við fjárslitin og hafi þá einkum strandað á óskiljanlegri skattaleikfimi varnaraðila og lögmanns hans, hvernig þeir vildu afreikna allar eignir til verðs eftir skatta, sbr. tilvitnaðar fundargerðir og dskj. nr. 28, sem er tillaga lögmanns varnaraðila um útreikningsaðferð við skiptin, svo og dskj. nr. 31.

Málsástæður sóknaraðila.

1. Endurgjaldskröfu sína vegna sölu á stóðhestinum Safír byggir sóknaraðili á því að varnaraðili hafi misbeitt yfirráðum sínum yfir hjúskapareign sinni, sem leitt hafi til stórfelldrar skerðingar á fjárhluta þeim sem sóknaraðili eigi tilkall til við skiptin. Eignir hjónanna hafi verið þessar: Íbúð kr. 9.800.000, bifreið kr. 1.350.000, hestar kr. 4.320.000, hesthús að Sörlaskjóli 3 kr. 1.450.000, hesthús að Safírstræti 5 kr. 2.475.000, eða eignir samtals kr. 19.395.000. Skuldir, sbr. veðbókarvottorð, kr. 1.279.000, nettóeign búsins því kr. 18.116.000.

Í þessu sambandi er á það bent að samkvæmt kaupsamningi um stóðhestinn Safír á dskj. nr. 7 er verð hestsins sagt kr. 2.500.000, en niðurstaða hinna dómkvöddu matsmanna, sbr. dskj. nr. 40, sé sú að eðlilegt söluverðmæti hans hafi verið kr. 7.250.000, sem er þá 40,02% af nettóeign búsins. Mismunurinn er kr. 4.750.000 eða 26,22% af heildarnettóeign hjónanna samanlagt. Endurgjaldskrafan hafi beina lagastoð í 2. mgr. 107. gr. laga nr. 31/1993 og samkvæmt 4. mgr. sömu laga verði endurgjaldskrafan ekki höfð uppi nema við fjárslit hjóna.

2. Málsástæða sóknaraðila fyrir því að draga skuli hrossin Frigg og Drottn-

ingu undir skiptin hafi beina stoð í dómi Hæstaréttar frá 3. september 1998, sbr. dskj. nr. 47, en þar sé sú niðurstaða Héraðsdóms Norðurlands eystra staðfest að hrossin Frigg og Drottning séu hjúskapareign varnaraðila og eigi að koma til skipta við fjárslit aðila. Það eitt að ekki megi selja hrossin nema með samþykki föður varnaraðila segi ekkert um verðgildi þeirra, né að ekki skuli taka tillit til þeirra við fjárslit aðila.

3. Um mat á verðgildi eigna aðila við fjárslitin er einnig á það bent að hér sé ekki um sölu eða skattskyld viðskipti að ræða heldur skipti við fjárslit á milli hjóna. Um mat á eignum hjóna við skiptin verði að segjast að hugmyndir varnaraðila um afreikning vegna skatta séu vægast sagt illskiljanlegar, sbr. útreikning hans á dskj. nr. 28, bls. 2. Á því dskj. megi sjá að eftir að varnaraðili hafi fengið í sinn hlut hross að verðgildi 1.800.000 og sóknaraðili hross að verðgildi kr. 800.000 og búið hross að verðgildi kr. 400.000 þá skuldi sóknaraðili varnaraðila kr. 466.604.

Aðferð varnaraðila sé alröng og er bent á dóm Hæstaréttar Íslands frá 3. desember 1998 í málinu 91/1998, Sigríður Kristinsdóttir gegn Aðalbirni Jóakimssyni, því til stuðnings. Í rökstuðningi Hæstaréttar sem felldi úr gildi dóm héraðsdóms segi orðrétt: „Dómurinn taldi verðmæti hlutafjár beggja málsaðila í Dynjanda hf., sem var alls 75% heildarhlutafjár í félaginu, að gefnu nánar tilteknum forsendum, hafa verið þann dag alls kr. 9.538.000 kr." og „Nettóverðmæti hlutarins eftir greiðslu skatta 4.087.000 kr."... „Ekki hafa komið fram neinar skýringar á því hvers vegna reglur um skattskyldu söluhagnaðar af hlutabréfum eigi að lækka hlut aðaláfrýjenda við skiptin með þeim hætti, sem í héraðsdómi er gert."

Svo og bendir sóknaraðili á dóm Hæstaréttar uppkveðinn 23. mars 1999 í máli nr. 94/1999, Ágústa S. Björnsdóttir gegn Magnúsi Inga Hannessyni.

Mál það sem hér sé til úrlausnar sé hliðstætt þessum málum að breyttu breytanda og kveðst lögmaður sóknaraðila ekki þekkja þann útreikning sem fram komi hjá lögmanni varnaraðila að skipti við fjárslit milli hjóna leysi úr læðingi duldar skattskuldbindingar eins og hann orði það.

Við skipti á hrossaeign aðila og Safírstræti 5 beri að leggja til grundvallar gangverð eignanna á frjálsum markaði án nokkurs afreiknings. Ef um afreikning vegna skatta væri að ræða væri erfitt að gera sér í hugarlund til hvaða niðurstöðu það myndi leiða við fjárslit milli hjóna yfirleitt, t.d. þar sem að hjón stunduðu búskap í sveit, sem Hæstiréttur hafi reyndar svarað fyrir varnaraðila með dóminum frá 23. mars 1999. Skiptaverð hrossanna og Safírstrætis 5 milli aðila sé gangverð eða matsverð eignanna og ekkert annað.

Til lagaraka vísar sóknaraðili kröfu sinni til stuðnings til hjúskaparlaga nr. 31/1993, 99., 103. og 107. gr., 2. og 4. mgr., skiptalaga nr. 20/1991, 2. mgr. 106. gr. Málskostnaðarkrafan er byggð á lögum um meðferð einkamála.

Málsástæður varnaraðila.

1. Varnaraðili byggir á því að ekkert þriggja skilyrða 2. mgr. 107. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 sé uppfyllt til að taka megi kröfu sóknaraðila til greina. Í því sambandi bendir hann á að lagaákvæðið sjálft áskilji að öll skilyrðin séu uppfyllt.

Í fyrsta lagi sé ekkert fram komið um að varnaraðili hafi rýrt hjúskapareign sína, enda hafi stóðhesturinn Safír verið seldur á því verði sem hægt var að fá fyrir hann. Því er að minnsta kosti ekki haldið fram að hærra verð hafi boðist. Órökstudd matsgerð um verðgildi stóðhestsins eigi ekkert erindi í máli þessu, þar sem fyrir liggi að matsmenn hafi ekki tekið afstöðu til framlagðra upplýsinga um sölu sambærilegra hesta, sem varnaraðili lagði fyrir þá á matsfundi og hafi ekki lagt mat á verðgildi hests sem seldur sé í einu lagi. Því er mótmælt að leggja megi til grundvallar mat á viðskiptum varnaraðila á árinu 1997, hvort einhver annar hefði getað fengið hærra verð fyrir hestinn. Ef eitthvað verði lagt til grundvallar þá séu það þau verð sem upplýst er að fengist hafi fyrir sambærilega hesta, en þau séu í samræmi við söluverð hestsins á árinu 1997.

Í öðru lagi sé ekkert framkomið í málinu um að varnaraðili hafi misbeitt ráðum sínum eða sýnt af sér af annað óhæfilegt atferli. Ekkert fordæmi sé um að maki sæti endurgjaldskröfu á þeim grundvelli að hafa ekki náð nægjanlega hagstæðum viðskiptasamningi ef hann gerði eins vel eins og hann hefði getað. Fyrir liggi að hærra verð hafi ekki fengist fyrir hestinn og allt kaupverð hans hafi gengið í sameiginlegt bú aðila. Það sem máli skipti sé að varnaraðila gekk gott eitt til með sölunni og hafi ekki öðru verið haldið fram.

Í þriðja lagi er á því byggt að jafnvel þó eitthvað hærra verð kynni að hafa fengist fyrir hestinn þá hefði það aldrei verið í þeim mæli að kallast veruleg skerðing á fjárhlut. Vísast til dskj. nr. 42, þar sem fram komi mismunur á raunverulegu söluverði og því verði sem matsmenn telja að þeir hefðu getað selt hestinn óséðan á nemi kr. 2.205.221 og hafi þá ranglega verið lagt til grundvallar að aðilar skiptu með sér skattalegum afleiðingum tekjuársins 1997. Mismunurinn sé því í raun mun minni en dskj. nr. 42 beri með sér, en þar komi fram að enda þótt matsgerðin sé lögð til grundvallar nemi mismunurinn sem hlutfall af hreinni eign búsins 11,3% eða 13% eftir því hvort miðað sé við raunverulegt verð hesta eða bókfært verð.

Útreikningur sóknaraðila í greinargerð þar sem að fundið sé út hlutfall söluverðs Safírs af nettóeign búsins án þess að bæta við eignina meint verðgildi hestsins sé hlægilegur og honum vísað á bug.

Við þetta sé að bæta að sóknaraðili hafi vitað um söluna og engar athugasemdir gert við hana á sínum tíma þar til krafan um opinber skipti var lögð fram $^1/_2$ ári síðar. Skyndilegur áhugi sóknaraðila kunni að hafa vaknað við lestur dagblaðsgreinar þar sem haldið var fram röngum fullyrðingum um Safír og verðgildi hans.

Útreikningur varnaraðila á dskj. nr. 42 er þannig tíundaður, söluverð Safírs kr. 2.500.000 mínus virðisaukaskattur kr. 491.468 mínus tekjuskattur kr. 838.950 eða nettóeign kr. 1.169.082 og hins vegar miðað við niðurstöðu matsmanna, verð kr. 7.250.000 mínus virðisaukaskattur kr. 1.426.707 mínus tekjuskattur kr. 2.448.990 eða nettóeign kr. 3.374.303. Mismunur á hreinni eign búsins miðað við að unnt hefði verið að selja stóðhestinn Safír á kr. 7.250.000 sé því kr. 2.205.221.

Í útreikningum sínum gengur varnaraðili út frá heildareign búsins eða hreinni eign miðað við tvenns konar forsendur. Í fyrra tilfellinu íbúð kr. 9.800.000, innbú áætlað kr. 1.500.000, bifreið kr. 1.400.000, hestar bókfært verð kr. 490.000, hesthús kr. 1.500.000 og hesthús kr. 2.000.000 eða samtals kr. 16.690.000. Í hinu tilfellinu íbúð kr. 9.800.000, innbú kr. 1.500.000, bifreið kr. 1.400.000, hestar kr. 3.300.000 þ.e. raunverð mínus skattar þ.m.t. Safír miðað við raunverulegt söluverð mínus skattar, hesthús kr. 1.500.000 og hesthús kr. 2.000.000 eða samtals kr. 19.500.000. Mismunur sem hlutfall af hreinni eign búsins sé því 13% eða 11,3% eftir því hvort miðað er við raunverulegt verð hestanna eða bókfært.

2. Aðalkrafa varnaraðila samkvæmt þessum lið er að óumdeilt sé að hross þessi megi hann ekki selja og því sé söluverð þeirra ekkert. Tekið er fram í þessu samhengi að krafa sóknaraðila er ekki miðuð við arðsvon heldur verðgildi. Að gefnu tilefni tekur varnaraðili fram að undir rekstri málsins hafi því ekki verið haldið fram af hans hálfu að hrossin komi ekki undir skiptin. Ágreiningur standi einungis um verðgildi þeirra. Því er alfarið hafnað að fyrir liggi mat um kröfu sóknaraðila eins og hún var upphaflega gerð, hins vegar liggi fyrir opinbert mat, skattmat ríkisskattstjóra og liggi það til grundvallar upphaflegri varakröfu, nú aðalkröfu samkvæmt þessum lið. Auk þess hafi varnaraðili lýst því yfir að hann telji að hrossin væri hægt að selja annars vegar á kr. 100.000 og hins vegar kr. 700.000, þ.e.a.s. ef sala væri leyfileg. Er þrautavarakrafan miðuð við það mat, en að gættum sjónarmiðum um virðisaukaskatt og opinber gjöld.

3. Krafa varnaraðila samkvæmt þessum lið er tvíþætt, annars vegar út af hrossunum Von og Væntingu, sem verði lagðar varnaraðila út og hins vegar hrossunum Árvakri og Kóngi sem verða lögð sóknaraðila út. Um Von og Væntingu er í fyrsta lagi krafist að ekki verði miðað við áætlað söluverð eins og krafa sóknaraðila gengur út á, heldur verði að finna útreiknað verðgildi hrossa í eigu búsins. Þannig er tekið undir með sóknaraðila að ekki sé um sölu að ræða heldur um búskipti hjóna og sé því aðalatriðið að finna nettóeign búsins. Það verð sem varnaraðili hafi látið uppi álit á sé hugsanlegt söluverð úr rekstri. Samkvæmt lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum beri að leggja á virðisaukaskatt við sölu hrossa og skal leggja skattinn á heildarendurgjald eða heildarendurgjaldsvirði hins selda, sbr. 1. mgr. 7. gr. laganna. Það sé því ljóst að söluverð falli ekki allt til seljanda vöru heldur einungis svokallað skattverð sem

er endurgjald hans fyrir vöru. Af þessari ástæðu sé í raun óumdeilanlegt að reiknaður virðisaukaskattur, sem sé innifalinn í áætluðu söluverði, geti aldrei talist til eigna bús. Um þetta atriði vísar varnaraðili að öðru leyti til Ugeskrift for retsvæsen (UFR) 1978, 822 V, en dönsku virðisaukaskattslögin séu sambærileg vorum lögum að þessu leyti.

Um tekjuskatt megi vísa til svohljóðandi reikningsskilavenju, sem fram komi í drögum að leiðbeinandi reglum um reikningsskil nr. 6, sbr. dskj. nr. 37: „Hafi fyrirtæki metið eignir við hærra verð en svarar til framreiknaðs kostnaðarverðs að teknu tilliti til afskrifta, skal færa þá skattkvöð sem á slíku mati hvílir til skuldar sem frestaða skattskuld. Útreikningur skuldarinnar miðast við þann söluhagnað sem skattskyldur væri, ef viðkomandi eign væri seld á reikningsskiladegi við matsverðsins“ (sic). Þetta þýði að við mat á nettóeign fyrirtækis beri ávallt að taka tillit til dulinnar skattskuldbindingar, sem félli á fyrirtækið ef unnt væri að selja viðkomandi eign. Í nýjum útreikningi sé nú gert ráð fyrir lækkun tekjuskattshlutfalls eftir síðustu áramót 26,41% og útsvar á Akureyri 11,84%.

Ekki sé ágreiningur í málinu um að rekstur varnaraðila sé skattskyldur skv. lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt og lögum nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga.

Til stuðnings kröfu varnaraðila að þessu leyti er vísað til dóms Hæstaréttar frá 3. desember 1998 í málinu 91/1998, Sigríður Kristinsdóttir gegn Aðalbirni Jóakimssyni og gagnsök. Í dóminum komi afdráttarlaust fram að draga megi frá útreiknaðan tekjuskatt frá matsverði eignar í skiptum hjóna. Breyti hér engu þó dómurinn hafi talið sérstakt tilefni til útskýringa á 57,15% útreiknuðum tekjuskatti af hreinu söluandvirði, nánar tiltekinna hlutabréfa, útreikningi sem var augljóslega rangur miðað við önnur efnistök í héraðsdómi.

Um hestana Árvakur og Kóng gildir hið sama varðandi virðisaukaskatt. Hér er til viðbótar vísað til reglu 8. gr. laga nr. 50/1988 þar sem beinlínis er kveðið á um að greiða skuli virðisaukaskatt þegar skattskyld vara er tekin úr rekstri til einkanota. Það sé ljóst að útlagning hrossa til sóknaraðila teljist úttekt úr rekstri varnaraðila. Gerð er krafa um að þessi virðisaukaskattur greiðist úr sameiginlegu búi aðila. Um tekjuskatta vísast til þess sem áður er fram komið, en ljóst sé að varnaraðili verði að gera grein fyrir bústofnsskerðingu á landbúnaðarframtali sínu vegna ársins 1999.

Varakrafa samkvæmt þessum lið byggist á því að óvíst er hvort varnaraðili þurfi að tekjufæra Árvakur og Kóng á umsömdu matsverði við yfirfærslu til sóknaraðila.

Varnaraðila sé nauðsyn að fá dóm um skyldur sínar í þessu efni fyrir komandi rekstrarár.

4. Um þennan kröfulið vísast til þess sem að framan er rakið um virðisauka-

skatt af Von og Væntingu. Matsverð að frádregnum virðisaukaskatti svari til bókfærðs verðs og sé því ekki um neina skattaskuldbindingu að ræða.

Varðandi málskostnað sem varnaraðili fjallar um undir 5. tl. þá segir orðrétt: „...að eins og málsgögn beri með sér þá hafi ekki staðið á honum að leysa mál þetta, en sífellt nýjar kröfur sóknaraðila og málalengingar hafi orðið til þess að jafnvel undirbúnir fundir, þar sem fyrir lágu tillögur sóknaraðila í ætt við sjónarmið varnaraðila hafi farið í vaskinn með tilheyrandi kostnaði fyrir varnaraðila. Enginn vilji hafi verið til að leysa málið af hálfu sóknaraðila þrátt fyrir tilslakanir varnaraðila og eindreginn vilja til að leysa málið með sem minnstum kostnaði." Vísar varnaraðili til gagna málsins í þessu sambandi.

Til lagaraka vísar varnaraðili til laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt, laga nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga, 4. kafla, hjúskaparlaga nr. 31/1993 og málskostnaðarkrafan er byggð á lögum um meðferð einkamála.

Verða nú raktir framburðir aðila og vitna hér fyrir dómi svo og önnur gögn málsins eftir því sem ástæða þykir til.

Sóknaraðili, Hólmfríður Guðbjörg Sigurðardóttir, bar að hún hafi fyrst vitað um söluna á Safír þann 29. október 1997. Þá hafi verið óróleikatímabil hjá þeim hjónum og hafi hún komið heim eftir 5 daga dvöl í Reykjavík og hafi litið í bókhald þeirra hjóna og hafi þá séð skjal þar sem fram kom að Safír hafði verið seldur þann 15. september. Hafi hún spurt varnaraðila að þessu og hafi hann sagt þetta rétt vera. Hafi hún hringt til foreldra sinna, sem búa á Skúfsstöðum í Hjaltadal í Skagafirði, og hafi fengið staðfest að hesturinn væri farinn þaðan, en þar hafi hann verið. Þann 13. október 1997 hafi skilnaður þeirra hjóna komið til tals vegna ágreinings í sambandi við hrossahald og fjárfestingar í sambandi við hesthúsabyggingu. Varðandi það að hrossin Frigg og Drottningu mætti ekki selja hafi hún eingöngu haft orð varnaraðila fyrir því. Hún neitaði því að með undirritun skattframtals 1998 hafi hún samþykkt sölu Safírs. Hafi hún aldrei séð landbúnaðarskýrslu þá er varnaraðili gerði og hafi hún spurt varnaraðila eftir henni, en ekki fengið að sjá hana. Þegar skilnaður blasti við hafi varnaraðili sagt að hún skyldi missa, blæða og tapa vegna hans. Varðandi hrossaeign þeirra þá hafi þau verið flest með 26 hross og verið landlaus og það hafi legið í augum uppi hvaða álag þetta hefði haft á hjónaband og heimilislíf. Hafi Safír verið auglýstur til sölu í Eiðfaxa, en ekki komið viðunandi tilboð. Aðspurð um verðhugmyndir hennar á hestinum þá hafi þær verið háar og í engu samræmi við verðið er hann hafi verið seldur á kr. 2.500.000. Hafi hesturinn verið mjög vinsæll sem stóðhestur og verið leigður út um allt land. Aðspurð um tekjur af hestinum svaraði hún því til að varnaraðili hafi haft bókhaldið. Dýrt væri að halda stóðhest en hesturinn örugglega staðið undir kostnaði. Nánar gat hún ekki svarað til um tekjur af hestinum. Hún kvaðst ekki geta sætt sig við sölu á hesti á því verði sem hann gæti

skilað á einu eða tveimur árum. Nánar aðspurð um hrossin Frigg og Drottningu þá hafi þær verið mjög kærar tengdaföður hennar og báðar mjög eigulegar skepnur, taldi þó Frigg betri, betur tamda og í fullri þjálfun og auk þess ákaflega skemmtilegt reiðhross. Hún upplýsti að þegar Safír var yngri hafi útlendingur haft samband og hafi þá viljað kaupa hestinn á kr. 14.000.000 að sögn varnaraðila.

Varnaraðili Jóhannes Ottósson upplýsti að tekjur af Safír sl. 2 ár fyrir sölu hans hafi numið brúttó um kr. 500.000 á ári en þar frá drægist virðisaukaskattur, flutningur o.s.frv. og kostnaður ca. 50% af tekjum. Hafi hesturinn verið auglýstur árið 1996 í Eiðfaxa, júní- eða júlítölublaði. Tveir aðilar hefðu sýnt áhuga á kaupum, annar viljað greiða fyrir hestinn kr. 1.500.000 og hinn kr. 1.800.000 og hefði þeim boðum verið hafnað. Rétt væri að útlendingur hafi sýnt áhuga á kaupum árið 1992 og hafi hann haft samband símleiðis og taldi hann takmarkaða alvöru eða getu búa að baki boðunum og hafi hann nefnt söluverðið 14.000.000 til þess að losna við manninn og hefði ekki heyrt í honum síðan. Hann hafi selt hestinn á hámarksverði, menn hafi verið tilbúnir til að greiða fyrir hann kr. 1.800.000 til kr. 2.000.000. Við sölu hafi legið fyrir heilbrigðisskoðun á hestinum og hafi komið fram á röntgenmynd skuggi á afturfæti sem gæfi til kynna spattmyndun þannig að ekki hefði verið hægt að selja hestinn úr landi. Aðspurður um uppgefna sölu hrossa að fjárhæð kr. 1.515.760 á landbúnaðarskýrslu 1997, sem fylgdi skattframtali 1998, þá hafi það verið mistök sín að telja þar ekki fram allt söluverð Safírs í einu lagi, en eftirstöðvar kaupverðsins hafi hann talið fram á virðisaukaskattsskýrslu í janúar 1998. Hann taldi söluverð eigna sem ekki mætti selja vera ekkert þ.e. 0 kr. og útskýrði fyrir dóminum hugtakið verðgildismat, sem væri annað en söluverð og taldi aðspurður það vera það sama og missir hagnaðarvonar. Hafi Safír verið mjög eftirsóttur er hann var 6-8 vetra gamall, en vinsældir hans hafi verið farnar að dvína og hesturinn ekki í fullri notkun sem stóðhestur. Hafi folatollur verið kr. 15.000 og með virðisaukaskatti kr. 18.000. Taldi hann sig hafa fengið gott verð fyrir hestinn og hafi metið það betra að selja hestinn vegna dvínandi vinsælda. Í dag væri hann 14 vetra og gráðhestar yfirleitt í notkun til tvítugs. Taldi hann hestinn geta sinnt ca. 50-70 hryssum, nú í dag, á ári. Í dag vissi hann ekki um notkun hestsins. Hafi kaupandi vafalaust ætlað sér að hagnast á hestinum en það sé spurning hvernig til takist í markaðsmálum. Hann upplýsti að í dag væri innifalið í folatollum sem matsmenn geri grein fyrir t.d. sónarskoðun o.fl. þannig að þar séu ýmsir frádráttarliðir þegar gert sé upp. Varðandi það sem fram komi hjá hinum dómkvöddu matsmönnum varðandi þau 195 afkvæmi Safírs, sem á sé minnst, þá hafi einungis 11 af þessum hrossum komið til dóms. Sjálfur hafi Safír ekki farið í dóm og ekki hafi verið nógu mörg afkvæmi undan honum til þess. Hann kvaðst hafa sagt sóknaraðila frá sölunni á Safír í október 1997. Varðandi skattframtal þeirra 1998

þá hafi sóknaraðili haft öll gögn fyrir framan sig og getað lesið ef hún hefði viljað, en hún hafi ekki séð ástæðu til að lesa eða kynna sér þau. Hann kvað söluandvirði Safírs hafa farið í rekstrarkostnað og til byggingar hesthúss.

Svo sem fram er komið voru dómkvaddir matsmenn til að meta verðgildi stóðhestsins Safírs. Á dskj. nr. 49 er matsbeiðni lögmanns sóknaraðila dagsett 4. júlí 1998 til Héraðsdóms Reykjavíkur, þar sem óskað er að dómkvaddir verði tveir sérfróðir matsmenn til að láta í té rökstutt og skriflegt álit um eftirfarandi:

1 Hvert telja matsmenn verðgildi stóðhestsins Safírs í dag miðað við gangverð á frjálsum markaði?
2 Hefði gangverð Safírs verið annað þann 15. september 1997 þegar salan fór fram?
3 Ef svar við spurningu 2 er já, hvert hefði þá að áliti matsmanna verið eðlilegt gangverð 15. september 1997?

Dómkvaddir voru sem matsmenn þeir Sigurbjörn Bárðarson og Einar Gunnar Bollason, skiluðu þeir álitsgerð upphaflega um söluverðmæti stóðhestsins Safírs, þar sem gerð er grein fyrir hestinum. Fram kemur að orðspor Safírs hafi farið víða og hafi hann notið töluverðra vinsælda sem ræktunarhestur til undaneldis. Samkvæmt skráningu í gagnagrunni Bændasamtaka Íslands, Feng, séu skráð afkvæmi Safírs nú 195 og sé afkvæmafjöldi hans í meðallagi miðað við aðra þekkta fyrstu verðlauna stóðhesta, auk þess hafi Safír hlotið fyrstu verðlaun fyrir afkvæmi sín. Af umsögn hrossaræktarráðunauta Bændasamtaka Íslands megi glöggt sjá að Safír sé afar álitlegur kynbótahestur og segi svo í bréfi Kristins Hugasonar, hrossaræktarráðunauts Bændasamtaka Íslands: „Í ljósi allra fyrirliggjandi gagna ályktar undirritaður sem svo að Safír sé í hópi bestu undaneldishesta landsins og ber að meta verðgildi hans í því ljósi.“ Segir í álitsgerðinni að Safír sé án vafa það sem kalla megi tískuhest, þ.e.a.s. hestur sem sé afar vinsæll til undaneldis. Þeir þættir í fari hestsins sem skapi þessar vinsældir sé hár og mikill fótaburður, góður vilji, gott geðslag, fallegt fas og góðar ættir. Til þess að gera sér grein fyrir verðmæti stóðhestsins Safírs verði að leita samanburðar í söluverðmæti annarra þekktra stóðhesta með svipaðar einkunnir úr einstaklingssýningum. Sem dæmi nefna þeir að Hrossaræktunarsamtök Vesturlands hafi keypt hlut í stóðhestinum Eið frá Oddhóli, sem metinn var á kr. 7.500.000 fyrir virðisaukaskatt. Hrossaræktarsamtök Eyfirðinga og Þingeyinga hafi keypt hlut í stóðhestinum Núma frá Þóroddsstöðum sumarið 1997, sem einnig var metinn á kr. 7.500.000 fyrir virðisaukaskatt. Eiður og Núma hafi náð góðum árangri sem einstaklingar, en hafi enn ekki sannað gildi sitt með afkvæmum eins og Safír.

Hafandi skoðað öll gögn er það álit matsmannanna að verðmæti Safírs sé mjög áþekkt því sem er um hesta af svipuðum gæðum og hafa náð vinsældum.

Er niðurstaðan að söluverðmæti hans sé að bilinu 6-10.000.000 kr. og þá alls ekki minna en 6.000.000 kr. Er álitsgerð þessi á dskj. nr. 33.

Í tilefni þessarar álitsgerðar matsmannanna var þeim tilmælum beint til þeirra að haldinn yrði matsfundur með aðilum og fram kæmi í matsgerð afdráttarlaust mat á verðgildi hestsins.

Skiluðu matsmenn endanlegri matsgerð dagsettri 5. desember 1998, sbr. dskj. nr. 40, en þann dag var haldinn matsfundur, þar sem mættu varnaraðili og lögmaður hans, Halldór Jónsson hdl.

Segir í matsgerðinni að matsmenn og aðilar hafi verið sammála um að ekki þyrfti að fara á vettvang til að skoða hestinn, en samkvæmt fyrirliggjandi upplýsingum var hann sagður austur í sveitum.

Segir í matsgjörðinni að aðilar hafi komið á framfæri sjónarmiðum sínum við matsmenn á matsfundi, sbr. meðfylgjandi fundargerð matsfundar.

Síðan segir í matsgerðinni að með vísan til fyrri matsgerðar og í ljósi athugasemda sem fram komu á matsfundi telja matsmenn stóðhestinn Safír til verðs á kr. 7.250.000. Sama verð meta matsmenn hestinn á þann 15. september 1997.

Fyrir dómi staðfesti matsmaðurinn Sigurbjörn Bárðarson matsgjörðina, en aðspurður um stöðu kvaðst hann vera atvinnutamningamaður, útflytjandi, ræktandi hrossa og reiðkennari. Hann kvað matsmenn hafa kynnt sér öll gögn varðandi samsvarandi stóðhesta og Safír og afkvæmi hans og leitað fanga þar sem hægt var. Aðspurður hvort venja væri að afla heilbrigðisvottorðs þegar dýrir hestar væru seldir, þá kvað hann það venju nú upp á síðkastið, jafnt um dýra hesta sem ódýra. Þeir matsmenn hafi ekki aflað sér heilbrigðisvottorðs um Safír vegna þess hve langt var liðið frá sölu og ekki hafi verið farið fram á heilbrigðisskoðun. Ekki kvað hann skipta máli um heildarverð hvort hestur væri seldur í heilu lagi eða hlutum. Hann upplýsti að stóðhestur eins og Safír gæti skilað í folatoll ca. 1.500.000 til 2.000.000. kr. á ári miðað við að hann sinnti 70 merum og folatollur kr. 20.000 til kr. 30.000.

Matsmaðurinn Einar Gunnar Bollason, framkvæmdastjóri, staðfesti matsgjörðina. Sagði hann það venju að afla heilbrigðisvottorða með dýrum hestum í dag og reyndar með flestum hestum. Ekki hafi þeir aflað heilbrigðisvottorðs um Safír þar sem svo langt var liðið frá kaupunum og ekki hafi verið beðni um það. Aðspurður hvort hægt væri að fá hærra verð fyrir stóðhest sem seldur væri í hlutum eða í heilu lagi, þá sagði hann ekkert almennt svar til við því, hugsanlega væri hægt að fá hærra verð með því að skipta honum upp í hluta og þar af leiðandi fá hærra verð. Hann upplýsti að verðlagning á folatolli væri miklum sveiflum háð og hefði hækkað gífurlega hjá bestu hestum. Að gefnum folatolli á bilinu frá kr. 15.000 til kr. 50.000, þá væri Safír á verðbilinu ca. kr. 30.000 til 35.000 að hans mati. Svona hestur gæti gagnast ca. 70 til 80 hryssum að hámarki

á ári, en taldi raunhæfa tölu 50 til 60 hryssur. Miðað við hærri töluna, þ.e.a.s. 60x30.000, þá gæfi það kr. 1.800.000 á ári, en hesturinn gæti gefið ca. kr. 2.000.000 til kr. 2.500.000 af sér í folatoll á ári. Verðmæti Safírs ráðist af því hversu hátt hann sé skráður í gagnagrunni og að hann sé mjög álitlegur kynbótahestur.

Álit dómsins.

I.

Að því er varðar endurgjaldskröfu sóknaraðila, skv. tl. 1 hér að framan, þá fellst dómurinn að öllu leyti á þau lagarök og málsástæður sóknaraðila, sem reifaðar eru.

Niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna um eðlilegt söluverðmæti stóðhestsins Safírs hefur ekki verið hnekkt og framburður matsmannanna um folatoll þann er hesturinn ætti að geta skilað styður enn frekar niðurstöðu þeirra.

Hesturinn var seldur 15. september 1997 og skýrði varnaraðili frá því að hann hefði greint sóknaraðila frá sölunni í október það ár og sóknaraðili kveðst hafa komist að henni 29. þess mánaðar.

Ekkert er fram komið er jafna megi til eftirfarandi samþykkis sóknaraðila á þessari ráðstöfun varnaraðila. Hvernig svo sem velt er upp tölulegum mismun á söluverði Safírs og metnu markaðsverði telur dómurinn, með vísan til 2. mgr. 107. gr. laga nr. 31/1991, að varnaraðili hafi rýrt hjúskapareign aðila með því að misbeita ráðum yfir henni með sölu stóðhestsins Safírs án samráðs við sóknaraðila og er því endurgjaldskrafa sóknaraðila að fullu tekin til greina með kr. 2.375.000 og rétt þykir að varnaraðili greiði sóknaraðila vexti af þeirri fjárhæð frá 15. september 1997, skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989.

II.

Almennt hvað varðar fjárskipti hjóna þá er ekki að finna ákvæði í lögum um að skiptin sjálf felli á aðila sérstaka skattskyldu. Vissulega er hægt að sjá fram á duldar skattskuldbindingar við búskipti hjóna við skilnað, en dómurinn getur ekki á það fallist með varnaraðila að reikningsskilavenja sú, sem fram kemur í drögum að leiðbeinandi reglum um reikningsskil nr. 6, sbr. dskj. nr. 37, sem hér að framan er rakið, né heldur dómur Hæstaréttar Íslands 3. desember 1998 í máli nr. 91/1998, sé réttmætur grundvöllur fyrir þeim afreikningi er hann beitir í málatilbúnaði sínum. Þau verðmæti í hrossaeign, sem um er deilt í málinu, eru eignfærð í skattframtölum aðila á skattmati og sá ágreiningur sem nú er með aðilum snýst eingöngu um innbyrðisverðmæti einstakra hrossa í stóðinu, sem hefur þá hugsanlega skattskyldu í för með sér við sölu til þriðja manns, en ekki við útlagningu til aðila við skiptin. Sama á við um hesthúsið að Safírstræti 5 að breyttu breytanda. Við skipti milli aðila málsins telur því dómurinn að leggja beri til

grundvallar eðlilegt gangverð/söluverð eigna búsins burtséð frá skattaskuldbindingum.

III.

Að því er varðar kröfur sóknaraðila, skv. 2. tl. hér að framan, varðandi hrossin Frigg og Drottningu, þó svo að sóknaraðili samþykki það að hrossin verði ekki seld, þá hafi þau verðgildi í sjálfu sér og falli þau undir skiptin samkvæmt matsverði matsmanna, þar sem ekki er samkomulag um verðmæti þeirra. Varðandi tl. 3 í kröfu sóknaraðila, þá er með vísan til þess sem segir í II. kafla hér að framan, að þá skulu hrossin Von, Vænting, Árvakur og Kóngur lögð út á þessu verði: Von kr. 400.000, Vænting kr. 130.000, Árvakur kr. 100.000 og Kóngur kr. 100.000. Varðandi kröfulið 4, þá skal miða verðmat hesthússins að Safírstræti 5 við yfirmat hinna dómkvöddu yfirmatsmanna á kr. 2.475.000.

Samkvæmt þessum málalyktum skal varnaraðili greiða sóknaraðila kr. 400.000 í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Úrskurð þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Varnaraðili, Jóhannes Ottósson, greiði sóknaraðila, Hólmfríði G. Sigurðardóttur, endurgjaldskröfu vegna sölu stóðhestsins Safírs kr. 2.375.000 auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 15. september 1997 til greiðsludags. Hrossin Frigg og Drottning komi til skipta milli aðila á matsverði dómkvaddra matsmanna. Hrossin Von, Vænting, Árvakur og Kóngur verði lögð út til skipta á eftirgreindu verði: Von kr. 400.000, Vænting kr. 130.000, Árvakur kr. 100.000 og Kóngur kr. 100.000. Hesthús að Safírstræti 5 á Akureyri verði lagt út við skiptin á kr. 2.475.000.

Varnaraðili, Jóhannes Ottósson, greiði sóknaraðila, Hólmfríði G. Sigurðardóttur, málskostnað kr. 400.000 auk virðisaukaskatts á málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 254/1999. **Innheimtustofnun sveitarfélaga**
(Helgi V. Jónsson hrl.)
gegn
Sigurði Steindórssyni
(enginn)

Kærumál. Fjárnám. Meðlag. Fyrning.

Talið var að krafa I á hendur S, sem orðið hafði til vegna meðlagsgreiðslna Tryggingastofnunar ríkisins til barns S, væri ekki krafa til endurgjalds þegnum sveitarstyrk samkvæmt 5. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Var krafa I, sem var eldri en fjögurra ára, talin niður fallin fyrir fyrningu samkvæmt 3. tölulið 3. gr. laga nr. 14/1905 og fjárnám sem gert hafði verið hjá S fyrir kröfunni því fellt úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 28. maí 1999, þar sem fellt var úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn á Selfossi gerði hjá varnaraðila 3. desember 1998 að kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að fyrrnefnt fjárnám verði staðfest. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 28. maí 1999.

I.

Mál þetta var þingfest hinn 26. janúar 1999, en tekið til dóms að loknum endurflutningi hinn 10. maí sl.

Sóknaraðili er Sigurður Steindórsson, kt. 100143-3059, Reykjabraut 9, Þorlákshöfn, en varnaraðili er Innheimtustofnun sveitarfélaga, kt. 530372-0229, Lágmúla 9, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að aðfarargerð sú sem fram fór hjá sýslumanninum á Selfossi 3. desember 1998 í eignum sóknaraðila verði felld úr gildi og sóknaraðila dæmdur málskostnaður úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Dómkröfur varnaraðila eru þessar:

„Aðallega: Að aðfarargerð frá 3. desember 1998 sem gerð var í fasteigninni Reykjabraut 9, Þorlákshöfn, fyrir kr. 460.836 auk dráttarvaxta og alls kostnaðar verði staðfest.

Til vara: Að fyrningarfrestur meðlagskrafna sé samkvæmt 2. tl. 4. gr. laga nr. 14/1905.

Þá er í báðum tilvikum krafist málskostnaðar úr hendi sóknaraðila."

II.

Umrædd krafa varnaraðila er vegna vangoldins meðlags sóknaraðila fyrir tímabilið 1. apríl 1988 til 1. apríl 1992, með barni sínu er barnsmóðir hans ól hinn 28. apríl 1988. Hinn 22. júlí 1991 úrskurðaði bæjarfógetinn í Kópavogi sóknaraðila til að greiða mánaðarlega svokallað meðalmeðlag með barninu, frá 1. ágúst 1991 til fullnaðs 18 ára aldurs barnsins. Á grundvelli úrskurðarins leitaði barnsmóðir sóknaraðila til Tryggingastofnunar ríkisins um greiðslu meðlagsins, samkvæmt ákvæðum V. kafla barnalaga nr. 20/1992 og 59. gr. laga nr. 117/1993. Tryggingastofnun ríkisins sendi síðan kröfuna vegna vangreiddra meðlaga til innheimtu hjá varnaraðila, samkvæmt lögum nr. 54/1971.

Með bréfi hinn 12. mars 1996 krafði varnaraðili sóknaraðila um greiðslu vangoldins meðlags með barninu. Með bréfi lögmanns sóknaraðila hinn 12. júní 1996 var hafnað kröfum varnaraðila eldri en fjögurra ára, á þeim grunni að þær væru fyrndar. Hinn 15. júní 1996 svaraði varnaraðili bréfi lögmanns sóknaraðila þar sem fram kom sú skoðun varnaraðila að um væri að ræða endurgjald á þegnum sveitarstyrk og fyrndist slík krafa ekki. Með bréfi lögmanns sóknaraðila dagsettu 24. júní 1996 til varnaraðila voru sjónarmið sóknaraðila ítrekuð. Hinn 20. september 1996 sendi varnaraðili lögmanni sóknaraðila sundurliðun krafna sinna á hendur sóknaraðila. Hinn 24. september 1996 sendi lögmaður sóknaraðila til varnaraðila greiðslu vegna vangoldinna meðlaga vegna tímabilsins 1. apríl 1992 til október 1995. Hinn 27. nóvember 1997 var sóknaraðila birt greiðsluáskorun varnaraðila vegna þeirrar kröfu sem um ræðir í máli þessu. Hinn

30. apríl 1998 barst Héraðsdómi Reykjavíkur beiðni varnaraðila, dagsett 20. apríl 1998, um fjárnám hjá sóknaraðila til tryggingar kröfunni. Beiðnin var áritað af dóminum hinn 22. maí 1998. Hinn 3. júní 1998 barst sýslumanninum í Reykjavík aðfararbeiðnin. Sú beiðni var framsend sýslumanninum á Selfossi, sem móttók hana 13. október 1998. Hinn 3. desember 1998 gerði sýslumaðurinn á Selfossi fjárnám í fasteign sóknaraðila að Reykjabraut 9, Þorlákshöfn, til tryggingar kröfum sóknaraðila. Við fjárnámið komu fram mótmæli af hálfu sóknaraðila. Sýslumaður tók ákvörðun að halda gerðinni áfram, en af hálfu sóknaraðila var því lýst yfir að gerðinni yrði skotið til héraðsdóms. Hinn 21. desember 1998 barst Héraðsdómi Suðurlands krafa sóknaraðila þessa efnis og var málið eins og áður segir þingfest hinn 26. janúar sl., en tekið til dóms að loknum endurflutningi hinn 10. maí sl.

III.

Rök sóknaraðila fyrir því að fjárnám hafi ekki átt að fara fram byggjast á því að krafa varnaraðila hafi verið fyrnd þegar aðfararbeiðni var send héraðsdómara til áritunar og einnig er fjárnám var gert. Sóknaraðili nefnir að varnaraðili segi í beiðninni að skuldin sé vegna vangoldinna meðlaga, sem sóknaraðila sé skylt að endurgreiða varnaraðila. Þá kveður sóknaraðili að framsetning gerðarbeiðanda á kröfum sínum, eins og sjáist á fylgiskjali, sé nokkuð óljós, en þó sjáist að varnaraðili hafi fengið til innheimtu 8. mars 1996 meðlagskröfur allt frá árinu 1988. Það sjáist af gögnum málsins að vegna mistaka sýslumannsins í Kópavogi hafi sóknaraðili aldrei verið krafinn um greiðslu meðlaganna þar áður. Þegar sóknaraðili hafi verið krafinn um greiðslu meðlaga svo langt aftur í tímann sem raun ber vitni, þá hafi hann neitað að greiða meðlagsskuldir eldri en fjögurra ára. Hafi sóknaraðili vísað í þessu sambandi til 2. og 3. tl. 3. gr. fyrningarlaga nr. 14/1905, en í 2. tl. 3. gr. laganna segi berum orðum að kröfur um lífeyri, forlagseyri, meðgjöf eða aðra greiðslu er greiðast eigi með vissu millibili og ekki sé afborgun af skuld, skuli fyrnast á fjórum árum. Hafi sóknaraðili á þessum tíma fengið uppgefið að skuldin væri vegna yngri meðlaga, sbr. framlagt bréf varnaraðila til sóknaraðila dagsett 20. september 1996, þar sem skuld sóknaraðila er sundurliðuð, frá árinu 1992 til 1995. Sóknaraðili hafi greitt skuldina með þeirri athugasemd að hann teldi eldri skuldir fyrndar. Sóknaraðili kveður það eiga að vera ljóst að krafa varnaraðila sé vegna meðlaga sem eru eldri en fjögurra ára, þó erfitt sé að skilja framsetningu krafna varnaraðila. Þegar greiðsla sóknaraðila hafi verið innt af hendi hinn 25. september 1996, hafi verið alveg ljóst að hann var að greiða upp yngri kröfur.

Sóknaraðili kveður rök varnaraðila ekki vera byggð á traustum grunni. Nefnir hann að varnaraðili vísi til 5. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905, sem segi að krafa til endurgjalds á þegnum sveitarstyrk fyrnist ekki. Sóknaraðili kveðst aldrei hafa

þegið sveitarstyrk og afar langsótt sé að jafna kröfum varnaraðila við sveitarstyrk. Sóknaraðili kveður slíka lögjöfnun ekki heimila þegar bein lagafyrirmæli séu um annað. Þar að auki séu engin ákvæði í lögum um Innheimtustofnun sveitarfélaga, nr. 54/1971, um annan fyrningartíma á meðlagskröfum sem stofnunin fær til innheimtu heldur en þeim meðlagskröfum sem nefndar eru í fyrningarlögum. Þar sem kröfur sóknaraðila séu ætíð nefndar meðlög í lögum nr. 54/1971 og njóti lögtaksréttar samkvæmt 2. tl. 4. mgr. 5. gr. laganna þá ætti að vera ljóst af ákvæðum 2. tl. og 3. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 að kröfurnar fyrnist á fjórum árum.

Sóknaraðili vekur einnig athygli á því að honum hafi ekki gefist kostur á að greiða meðlagið til barnsmóður sinnar. Fyrsta kröfubréfið hafi komið frá varnaraðila, en sýslumaðurinn í Kópavogi hafi ekki reynt innheimtu og sóknaraðili hafi búið í öðru sveitarfélagi. Sóknaraðili kveður varnaraðila vera nær því að vera greiðslumiðlun meðlaga þar sem stofnunin sjái um innheimtu meðlaga af þúsundum Íslendinga á hverju ári án þess að þeir séu endilega í vanskilum eða þiggi fátækrastyrk.

Af hálfu sóknaraðila er bent á að skýr lagafyrirmæli um sérstöðu krafna varnaraðila þurfi að vera fyrir hendi til að ryðja burt þeirri afdráttarlausu reglu sem fram komi í 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905, um að meðlagskröfur fyrnist á fjórum árum. Nú hafi það foreldri sem forræði hafi yfir barni þann kost að innheimta meðlög sjálft eða leita til Tryggingastofnunar ríkisins sem aftur endurkrefji sveitarfélögin (Innheimtustofnun sveitarfélaga) og afar ósennilegt sé að löggjafinn hafi ætlað meðlagskröfum að fyrnast í höndum einstæðrar móður en ekki í höndum opinberra aðila, sem hafi svo rík úrræði til innheimtu krafna að fjögurra ára fyrningartími ætti ekki að stefna kröfum þeirra í voða, sbr. 5. gr. laga nr. 54/1971. Það sé með ólíkindum ef fyrningartími eigi að vera mismunandi eftir því hver innheimtir þótt um sömu kröfu sé að ræða.

Þá kveður sóknaraðili þann veikleika vera í kröfum varnaraðila að varnaraðili byggi kröfur sínar á að um meðlög sé að ræða og nýti sér þau innheimtuúrræði sem tiltæk séu, en í aðfararbeiðni sé vísað til 10. tl. 1. mgr. 1. gr. laga um aðför nr. 90/1989. Þannig megi fara í aðför án dóms ef um kröfur er að ræða sem njóta lögtaksréttar samkvæmt fyrirmælum laga. Meðlagskröfur njóti lögtaksréttar en ekki endurkrafa vegna fengins framfærslustyrks. Ef krafa varnaraðila hafi verið framfærslustyrkur þá hafi hún ekki verið aðfararhæf hinn 4. desember 1998.

Sóknaraðili kveður úrskurð Skiptaréttar Reykjavíkur í málinu nr. 22/1983, sem varnaraðili hafi samkvæmt gögnum málsins vísað í máli sínu til stuðnings, vera byggðan á röngum grunni, þar sem megininntak hans hafi verið að Innheimtustofnun sveitarfélaga hafi tekið við hlutverki sveitarfélaga að innheimta meðlagskröfur og meðlagskröfur hafi verið innheimtar áður sem almennar fram-

færsluskuldir. Vísað hafi verið til endurgreiðsluréttar sveitarfélags á hendur styrkþega samkvæmt 53. gr. og 56. gr. laga nr. 80/1947 (framfærslulaga sem nú hafi verið numin úr gildi). Skiptarétturinn hafi ekki horft til 8. gr. þeirra laga eða annarra ákvæða I. kafla þeirra, en við yfirlestur kaflans megi ljóst vera að meðlag sem lenti á sveitarfélagi að greiða með barni eftir skilnað eða með óskilgetnu barni hafi ekki talist til framfærslustyrks á þeim tíma þegar úrskurðurinn var kveðinn upp. Enn síður verði meðlagsgreiðslum jafnað til sveitarstyrks nú þegar engin lagaheimild sé fyrir hendi um endurkröfuréttinn. Þá nefnir sóknaraðili að ekki hafi verið tekið til varna í ofangreindu máli skiptaréttar.

IV.

Varnaraðili byggir mál sitt á því að krafa hans sé ófyrnd að lögum og því beri að staðfesta hina umþrættu aðfarargerð.

Í fyrsta lagi byggir varnaraðili á því að meðlagsgreiðsla Tryggingastofnunar ríkisins, sem endurkrafin sé af varnaraðila hjá meðlagsskyldu foreldri í samræmi við lög um stofnunina, sé samkvæmt lögum endurkrafa vegna þegins sveitarstyrks. Samkvæmt 5. mgr. 1. gr. fyrningarlaga nr. 14/1905 fyrnist slík krafa ekki.

Í þessu sambandi vill varnaraðili vísa til eldri og yngri laga um eðli greiðslna þessara.

Í 54. gr. framfærslulaga nr. 80/1947, sem úr gildi féllu við setningu laga nr. 40/1991, hafi komið fram að líta ætti til meðlags sem greitt væri til forsjárforeldris sem framfærslustyrk til þess sem vanrækt hafði greiðslur, þ. e. hinu meðlagsskylda foreldri. Það sé því styrkþegi í merkingu laganna. Sama skilgreining á þessum greiðslum hafi komið fram í 79. gr. laga nr. 40/1963, um almannatryggingar. Áður en Innheimtustofnun sveitarfélaga hafi verið stofnsett með lögum nr. 54/1971 hafi sveitarfélagi því sem meðlagsgreiðandi átti framfærslurétt í borið að endurgreiða Tryggingastofnun ríkisins greidd meðlög vegna hans. Við þá endurgreiðslu hafi sveitarfélagið eignast kröfu á hendur hinu meðlagsskylda foreldri. Varnaraðili heldur því fram að framfærslustyrkur samkvæmt framangreindum ákvæðum sé sömu merkingar og sveitarstyrkur samkvæmt 5. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1904. Þessi skilningur á greiðslunum hafi haldist eftir stofnun varnaraðila. Þrátt fyrir að ekki sé svo afdráttarlaust kveðið á um eðli þessara greiðslna í þeim lögum sem við tóku af lögum nr. 80/1947 og lögum nr. 40/1963 sé ljóst að greiðslur Tryggingastofnunar ríkisins fyrir meðlagsgreiðendur séu byggðar á framfærslurétti þeirra, sbr. 72. gr. laga nr. 67/1971 og 60. gr. laga nr. 117/1993, um almannatryggingar, sbr. III. kafla barnalaga nr. 20/1992. Þá liggi fyrir að meðlagsgreiðendum beri skylda til að endurgreiða varnaraðila meðlög sem Tryggingastofnun hefur greitt, sbr. 28. gr. laganna.

Þessi skilningur á eðli meðlagsgreiðslna hafi verið staðfestur með úrskurði Skiptaréttar Reykjavíkur í fyrrnefndu máli nr. 22 frá 3. nóvember 1983.

Í öðru lagi byggir varnaraðili á því að lög um varnaraðila nr. 54/1971 mæli ótvírætt fyrir um að meðlagskröfur þær sem honum ber að innheimta fyrnist ekki.

Í 5. gr. þeirra laga sé kveðið á um hvaða innheimtuúrræði eru varnaraðila tæk við innheimtu meðlaga. Í 1. tl. 4. mgr. greinarinnar komi fram heimild til að krefja kaupgreiðanda hins meðlagsskylda um hluta kaups auk heimildar til þess að krefjast lögtaks hjá kaupgreiðandanum, vanræki hann greiðslur. Lögtaksréttur þessi fyrnist ekki. Í 2. tl. 4. mgr. 5. gr. sé varnaraðila einnig veitt lögtaksheimild í eignum „barnsföður“ . Upphaflega hafi ákvæði 2. og 3. ml. hljóðað svo: „...um framkvæmd lögtaks skal fara samkvæmt lögum nr. 29 16. desember 1885. Lögtaksrétturinn fyrnist ekki.“ Hins vegar hafi málsliðir þessir verið felldir niður án skýringa með 1. tl. 57. gr. laga nr. 92/1991. Varnaraðili heldur því fram að þrátt fyrir þessa breytingu hafi það ekki verið ætlun löggjafans að breyta því að lögtaksrétturinn væri ófyrnanlegur. Vísar varnaraðili því til stuðnings til lokamálsliðar 1. tl. 4. mgr. 5. gr. laganna, en samkvæmt því ákvæði fyrnist lögtaksrétturinn ekki. Af hálfu varnaraðila er því haldið fram að ákvæði laga nr. 54/1971 um að „lögtaksrétturinn fyrnist ekki“ byggist á þeirri ætlan löggjafans að meðlagskröfur þessar fyrntust ekki. Það sé í samræmi við 2. gr. laga nr. 19/1885 og 9. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 svo og að eðli málsins samkvæmt geti aðfararrétturinn ekki verið ríkari en rétturinn til kröfunnar.

Varnaraðili kveður ágreiningslaust að krafa þess sem rétt á til meðlags, gegn hinum meðlagsskylda aðila, fyrnist á fjórum árum samkvæmt 2. tl. 3. gr. fyrningarlaga. Varnaraðili heldur því hins vegar fram að krafa sóknaraðila geti ekki talist meðlagskrafa í skilningi 2. tl. 3. gr. fyrningarlaga, heldur sé um að ræða kröfu um greiðslu skuldar. Bendir varnaraðili sérstaklega á í þessu sambandi að þær kröfur sem taldar eru upp í ákvæðinu séu kröfur sem stofnast hafi með samningi en ekki kröfur sem grundvallaðar eru á lagaboði, eins og endurkrafa varnaraðila í þessu máli.

Varnaraðili telur að ekki eigi við sú fullyrðing sóknaraðila að ósennilegt sé að löggjafinn hafi ætlað sömu kröfu mismunandi fyrningartíma eftir því hver sé eigandi kröfunnar og að löggjafinn hafi ekki ætlað meðlagskröfu forsjárforeldris á hendur hinu meðlagsskylda foreldri að fyrnast á skemmri tíma en endurkrafa Innheimtustofnunar sveitarfélaga á hendur hinum meðlagsskylda aðila. Varnaraðili telur að líta beri til þess að alþekkt sé í íslenskum rétti að fyrningartími sé mismunandi eftir því hver sé kröfuhafi. Við skoðun á barnalögum, nr. 20/1992, lögum um almannatryggingar, nr. 117/1993, lögum um Innheimtustofnun sveitarfélaga, nr. 54/1971, og fyrningarlögum, nr. 14/1905, sé ljóst að það hafi einmitt verið ætlun löggjafans að hafa þennan hátt á. Bendir varnaraðili í þessu sambandi á að hér sé um að ræða greiðslur til hins opinbera, sem greiddar séu til að uppfylla lögboðnar framfærsluskyldur foreldris. Þá nefnir varnaraðili að fyrir hendi er heimild forsjárforeldris til að fá kröfu sína greidda í gegnum Trygginga-

stofnun ríkisins, en Innheimtustofnun, sem kröfuhafa, sé í mörgum tilvikum illmögulegt eða jafnvel ógerlegt að innheimta meðlagskröfur hjá hinum meðlagsskylda á stuttum tíma og því sé nauðsynlegt að fyrningartíminn sé lengri hvað stofnunina varðar.

Að lokum nefnir varnaraðili að fallist dómurinn ekki á aðalkröfu varnaraðila um heimfærslu kröfu varnaraðila til 5. gr. fyrningarlaga sé þess krafist til vara að um fyrningu kröfu varnaraðila gildi hinn almenni fyrningarfrestur 2. tl. 4. gr. fyrningarlaga, þ. e. 10 ár.

Til stuðnings kröfum sínum vísar varnaraðili sérstaklega til 34. gr., 54. gr., 2. mgr. 55. gr., 56. gr. og 76. gr. laga nr. 80/1947, 79. gr. laga nr. 40/1963, 72. gr. laga nr. 67/1971, 59. gr. og 60. gr. laga nr. 117/1993, um almannatryggingar, III. kafla og V. kafla barnalaga nr. 20/1992, laga nr. 54/1971, um Innheimtustofnun sveitarfélaga, 5. gr. laga nr. 14/1905, um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, og 5. mgr. 1. gr. laga nr. 40/1991, um félagsþjónustu sveitarfélaga.

V.

Í máli þessu er deilt um það eitt hvort krafa varnaraðila, sem fjárnám var gert vegna hinn 3. desember 1998, hafi þá verið fyrnd, en um kröfuna er ekki tölulegur ágreiningur.

Samkvæmt 5. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905, um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, fyrnast ekki kröfur til endurgjalds þegnum sveitarstyrk. Kemur því fyrst til skoðunar hvort telja eigi kröfu þá sem hér um ræðir sveitarstyrk er varnaraðili hefur þegið. Til glöggvunar verður að rekja lagaákvæði sem gilt hafa um þetta atriði í gegnum tíðina.

Í 2. mgr. 16. gr. laga nr. 57/1921, um afstöðu foreldra til skilgetinna barna, sagði: „Nú hefir dvalarsveit greitt meðlag samkvæmt 14. eða 15. gr., og getur hún þá látið taka það lögtaki hjá framfærsluskyldu foreldri, eða krafið framfærslusveit þess um endurgreiðslu meðlagsins. Greiði framfærsluskyldur eigi meðlagið, telst það fátækrastyrkur honum til handa.“

Í 54. gr. framfærslulaga nr. 80/1947 sagði að ef einhver, sem samkvæmt dómi eða samningi er skyldur til framfærslu lögum samkvæmt, hefur vanrækt að gera skyldu sína í þessu efni, og framfærslustjórn hefur þess vegna orðið að greiða þeim, sem réttinn hefur, framfærslustyrk, og telst þá sá styrkur ekki framfærslustyrkur til styrkþega, ef styrkurinn fer ekki fram úr hinni umsömdu eða úrskurðuðu upphæð, heldur framfærslustyrkur til þess sem vanrækt hefur greiðslur. Þá sagði í 2. mgr. 55. gr. laganna að hafi dvalarsveit barnsmóður eða framfærslumanns barns orðið að endurgreiða Tryggingastofnun ríkisins lögákveðinn barnalífeyri, og skuli þá framfærslusveit sú, er „barnsfaðir“ á, er lífeyririnn féll í gjalddaga, skyld að endurgreiða dvalarsveitinni meðlagið að fullu, og skal telja það framfærslustyrk veittan „barnsföður“. Einnig voru í lögunum ákvæði um lög-

taksrétt fyrir endurgjaldskröfum og í því sambandi vísað til laga nr. 29/1885, um lögtak og fjárnám án undangengins dóms eða sáttar, en jafnframt nefnt að lögtaksbeiðni væri gild þótt síðar komi fram en fyrir er mælt í 2. gr. lögtakslaga.

Í 79. gr. laga nr. 40/1963, um almannatryggingar, sagði að „mæður“, sem fengju úrskurð yfirvalds um meðlag með börnum sínum, gætu snúið sér til Tryggingastofnunar ríkisins með úrskurðinn og fengið meðlagið greitt. Þá var kveðið á um endurkröfurétt Tryggingastofnunar á hendur barnsföður og um innheimtu slíkrar kröfu var vísað til 76. gr. framfærslulaga. Einnig var kveðið á um að ef vanskil yrðu af hálfu meðlagsskylds aðila þá skyldi innheimta kröfuna hjá framfærslusveit hans, og taldist fjárhæðin framfærslustyrkur veittur honum.

Í 72. gr. laga nr. 67/1971, um Tryggingastofnun ríkisins, voru að finna sambærileg ákvæði um heimild til foreldris sem fékk úrskurð stjórnvalds um meðlag með börnum sínum til að snúa sér um greiðslu til Tryggingastofnunar ríkisins. Nú gilda um þetta ákvæði 59. gr. og 60. gr. laga nr. 117/1993, um almannatryggingar. Í síðastgreindum tveimur lögum eru ákvæði um endurgreiðslu Innheimtustofnunar sveitarfélaga á þeim meðlögum sem ekki innheimtast, en um skil óinnheimtra skulda fer eftir ákvæðum laga um Innheimtustofnun sveitarfélaga, sbr. nú 2. mgr. 60. gr. laga nr. 117/1993.

Hvorki er í lögum nr. 40/1991, um félagsþjónustu sveitarfélaga, er tóku við af framfærslulögum nr. 80/1947, né í núgildandi lögum um almannatryggingar nr. 117/1993, sérstök ákvæði um að endurgjaldskröfur vegna meðlags skuli teljast sveitarstyrkur. Er nú raunar hvergi sérstaklega tekið fram í lögum að meðlagsgreiðslur fyrir milligöngu hins opinbera teljist sveitarstyrkur eða framfærslustyrkur, heldur kemur þessi skilningur einungis fram í greinargerð með lögum nr. 54/1971, um Innheimtustofnun sveitarfélaga, sem sett voru í gildistíð laga nr. 80/1947.

Um Innheimtustofnun sveitarfélaga gilda lög nr. 54/1971. Stofnunin er sameign allra sveitarfélaga og er hlutverk hennar að innheimta hjá meðlagsskyldum foreldrum meðlög sem Tryggingastofnun ríkisins hefur greitt forráðamönnum barna þeirra samkvæmt lögum um almannatryggingar. Innheimtustofnun skal skila Tryggingastofnun ríkisins innheimtufé mánaðarlega eftir því sem það innheimtist og skal það ganga upp í meðlagsgreiðslur Tryggingastofnunar. Það sem á vantar að Tryggingastofnun hafi fengið meðlög að fullu endurgreidd með slíkum skilum skal Innheimtustofnun sveitarfélaga greiða innan tveggja mánaða frá því að meðlag var greitt. Hins vegar greiðir Jöfnunarsjóður sveitarfélaga Innheimtustofnuninni það sem á vantar að tekjur hennar nægi til endurgreiðslu til Tryggingastofnunar.

Í 5. gr. laga nr. 54/1971 er að finna ýmis ákvæði um úrræði Innheimtustofnunar til innheimtu. Samkvæmt 1. tölulið 4. mgr. 5. gr. laganna getur Innheimtustofnun m. a. krafið kaupgreiðanda um að halda eftir hluta af launum eða afla-

hlut til lúkningar meðlögum. Vanræki kaupgreiðandi að verða við slíkri kröfu má gera lögtak hjá kaupgreiðanda með sama hætti og hjá meðlagsskuldara sjálfum. Er tekið fram að lögtaksrétturinn fyrnist ekki. Í 2. tölulið 4. mgr. 5. gr. er kveðið á um að Innheimtustofnun geti krafist lögtaks í eignum „barnsföður".

Í athugasemdum með frumvarpi að lögum nr. 54/1971 sagði að breyting ætti að verða á því fyrirkomulagi að Tryggingastofnun innheimti kröfuna hjá hinum meðlagsskylda í framfærslusveit hans, þar sem framkvæmd innheimtu hafi verið mjög ábótavant. Tekið var fram að meðlög greidd Tryggingastofnuninni af framfærslusveit teljist framfærslustyrkur veittur barnsföður og sé framfærslusveit heimilt að krefja barnsföður um endurgreiðslu þeirra samkvæmt ákvæðum framfærslulaga. Reynslan hefði sýnt að endurgreiðslukröfur framfærslusveita á hendur barnsfeðrum innheimtust bæði seint og illa og margt bæri til þess. Var talið rétt að sveitarfélögin leystu sameiginlega verkefni um endurgreiðslu barnsmeðlaga til Tryggingastofnunar ríkisins og innheimtu þeirra hjá barnsfeðrum. Jafnframt yrði afskiptum einstakra sveitarstjórna af þessum málum lokið og þar með einnig hinum hvimleiðu sveitfestimálum í sambandi við meðlagsinnheimtur.

Á lögum nr. 54/1971 voru gerðar breytingar með lögum nr. 92/1991, um breyting á ýmsum lögum vegna aðskilnaðar dómsvalds og umboðsvalds í héraði. Með 57. gr. laga nr. 92/1991 var meðal annars fellt niður úr 2. tölulið 4. mgr. 5. gr. það sérákvæði að lögtaksréttur gagnvart barnsföður fyrntist ekki og að um framkvæmd lögtaks færi eftir ákvæðum laga nr. 29/1885, um lögtak og fjárnám án undanfarins dóms eða sáttar. Þá var og fellt niður ákvæði um að úrskurða mætti hinn meðlagsskylda á vinnuhæli til að vinna af sér meðlagsskuld. Hins vegar hélst óbreytt ákvæðið um ófyrnanlegan lögtaksrétt gagnvart kaupgreiðanda.

Í athugasemdum með 57. gr. frumvarps að lögum nr. 92/1991 segir: „Með þessari grein frumvarpsins eru lagðar til breytingar á lögum um Innheimtustofnun sveitarfélaga, nr. 54/1971. Í 1. tölul. greinarinnar er gert ráð fyrir brottnámi tveggja málsliða í 2. tölul. 4. mgr. 5. gr. laganna, en þar eru fyrirmæli um framkvæmd lögtaks og fyrningu lögtaksréttar fyrir kröfu um meðlag, sem verða óþörf vegna ákvæða laga um aðför, nr. 90/1989. Í 2. tölul. þessarar greinar er lagt til brottfall heimildar Innheimtustofnunar sveitarfélaga til að krefjast vistunar barnsföður á vinnuhæli vegna meðlagsskulda, en hana er að finna í 4. tölulið 5. gr. laganna. Þessi heimild er úrelt og má að auki telja hætt við að hún standist ekki gagnvart Mannréttindasáttmála Evrópu, en rétt er einnig að geta þess að í lögum um fangelsi og fangavist, nr. 48/1988, er ekki lengur gert ráð fyrir vistun af þessum toga, sem gert var í eldri lögum um sama efni. …".

Framangreind orð greinargerðar með lögum nr. 92/1991, um að þetta sérákvæði í 2. tölulið 4. mgr. 5. gr. laga nr. 54/1971 sé óþarft, virðast nokkur vís-

bending um að löggjafinn telji kröfur þessar sveitarstyrk. Byggist það á því að samkvæmt núgildandi lögum nr. 90/1989, um aðför, sem vísað var til í athugasemdunum, fylgir aðfararhæfi í raun fyrningartíma kröfu, sbr. t. d. 9. gr. laganna. Svo virðist sem líkur séu fyrir því að hér sé ekki verið að mæla fyrir um styttingu fyrningartíma krafna þessara, þar sem látið er nægja að fella niður sérákvæðið um ófyrnanleika lögtaksréttar krafna gagnvart barnsföður, en sérákvæðið í 1. tl. sömu málsgreinar um ófyrnanleika lögtaksréttar krafna á hendur kaupgreiðanda látið halda sér. Brottfall sérákvæðisins um ófyrnanleika krafna á hendur kaupgreiðanda hefði leitt til þess að lögtaksréttur þeirra krafna hefði fyrnst þar sem slíkar kröfur eru óumdeilanlega ekki sveitarstyrkur. Hins vegar verður að líta til þess að lögtaksréttur fyrntist áður á tveimur árum óháð stofnkröfunni samkvæmt 2. gr. laga nr. 29/1885, nema til staðar væru sérákvæði um lengri fyrningartíma lögtaksréttar. Því lúta ákvæði 5. gr. laga nr. 54/1971 einungis að fyrningu lögtaksréttar, en ekki kröfunnar sem liggur að baki réttinum.

Undir ákvæði 5. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905, um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, falla einungis endurgreiðslukröfur sveitarfélags á hendur styrkþega sjálfum en ekki kröfur milli sveitarfélaga um endurgreiðslu á styrk sem annað þeirra hefur veitt manni sem framfærslusveit á í hinu. Ákvæðið kom inn í frumvarpið við meðferð þess á Alþingi. Helstu ástæður fyrir setningu þessarar sérreglu voru þær að þessar skuldir væru stofnaðar með valdboði og teldust því annars eðlis en skuldir, sem stofnað væri til með frjálsum og fúsum vilja. Hætta var talin á að þurfalingum væri sýnd óþarflega mikil harka við innheimtur skuldanna, er nær fyrningartíma drægi, og þess vegna myndi sveitarstyrkurinn að einhverju leyti missa marks. Meginreglan væri sú að þessar skuldir ættu að greiðast því um væri að ræða peninga sem píndir væru út úr skattgreiðendum, sumum bláfátækum, auk þess sem bókfærsla í sveitarfélögum væri ekki alltaf fullkomin. Ljóst er að þessi rök eiga ekki að öllu leyti við nú á dögum. Til dæmis er meginreglan sú samkvæmt núgildandi lögum, að fjárhagsaðstoð sveitarfélaga verði aðeins endurkræf við sérstakar aðstæður. Má af því vart ætla að löggjafinn ætlist til þess að við innheimtu sveitarstyrks verði almennt skírskotað til hins sérstaka undantekningarákvæðis 5. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905.

Kröfur um einstakar meðlagsgreiðslur, án milligöngu hins opinbera, fyrnast á fjórum árum samkvæmt 3. gr. laga nr. 14/1905. Upplýst er að greiðslur á meðlagi fara hins vegar iðulega fram fyrir milligöngu hins opinbera. Greiðslumáti þessi fer eftir vali þess sem forsjá hefur, óháð getu hins meðlagsskylda til að greiða meðlag og óháð vilja hans til að sá háttur verði hafður á. Hefur svo verið um langa hríð. Þó endurkrafa varnaraðila hafi stofnast með lagaboði bera greiðslur þessar sjaldnast þannig einkenni, að meta beri þær sem sveitarstyrk, þannig að hið sérstaka undantekningarákvæði 5. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905 gildi um fyrningu þeirra. Ber því nauðsyn til að slíkur skilningur komi skýrt fram hjá

löggjafanum, þ. e. ef varnaraðili á að öðlast betri rétt en upphaflegur kröfuhafi. Eins og rakið hefur verið sá löggjafinn áður fyrr sérstaka nauðsyn til þess að kveða á um eðli þessara krafna í lögum, en þau ákvæði hafa hins vegar verið felld niður án glöggra skýringa. Liggur því samkvæmt framansögðu beinast við að ályktа sem svo að ætlan löggjafans hafi verið að breyta því réttarástandi sem áður var við lýði í stað þess að telja sveitarstyrksþega þá fjölmörgu aðila sem meðlag greiða í gegnum hið opinbera kerfi.

Þegar allt framangreint er virt verður ekki talið að varnaraðili hafi sýnt fram á með nægilega óyggjandi hætti að meta beri kröfu þá sem um ræðir sem þeginn sveitarstyrk. Þar sem krafa þessi nýtur lögtaksréttar fyrnist hún á fjórum árum samkvæmt ákvæðum 3. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905, en óumdeilt er að krafan var eldri en fjögurra ára er aðfararbeiðni barst héraðsdómara til áritunar, sbr. 52. gr. laga nr. 90/1989, um aðför. Er því fallist á með sóknaraðila að fjárnám það sem fram fór hjá sýslumanninum á Selfossi 3. desember 1998 í eignum sóknaraðila skuli fellt úr gildi.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt að varnaraðili greiði sóknaraðila 180.000 krónur í málskostnað.

Ólafur Börkur Þorvaldsson dómstjóri kveður upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Fjárnám sýslumannsins á Selfossi, nr. 033-1998-00992, er fram fór hinn 3. desember 1998, hjá sóknaraðila, Sigurði Steindórssyni, kt. 100143-3059, að kröfu varnaraðila, Innheimtustofnunar sveitarfélaga, kt. 530372-0229, er fellt úr gildi.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 180.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 255/1999. **Friðjón Guðmundsson**
(Sigurður Gizurarson hrl.)
gegn
Framleiðsluráði landbúnaðarins
(Jakob R. Möller hrl.)

Kærumál. Lögvarðir hagsmunir. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Talið var að F hefði ekki sýnt fram á lögvarða hagsmuni af því að fá ógilta ákvörðun FR um að synja um aðilaskipti að greiðslumarki, en FR hafði síðar samþykkt ráðstöfun F og aðilaskipti að greiðslumarkinu farið fram. Var staðfestur úrskurður héraðsdómara um að vísa máli F gegn FR frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 21. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júní 1999, þar sem máli sóknaraðila gegn varnaraðila og íslenska ríkinu var vísað frá héraðsdómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að lagt verði fyrir héraðsdómara að taka kröfur hans gegn varnaraðila til efnismeðferðar, en kveðst una niðurstöðu hins kærða úrskurðar hvað varðar kröfur, sem hann gerði í héraði á hendur íslenska ríkinu.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara höfðaði sóknaraðili málið gegn varnaraðila og íslenska ríkinu í því skyni að fá ógilta ákvörðun varnaraðila 26. maí 1998 um að samþykkja ekki leigu á greiðslumarki mjólkur samkvæmt samningi, sem sóknaraðili gerði 23. mars sama árs. Í héraðsdómsstefnu kemur fram að sóknaraðili og viðsemjendur hans hafi ekki viljað una þessari ákvörðun varnaraðila og því gert með sér nýjan samning 14. ágúst 1998 um greiðslumarkið. Heldur sóknaraðili fram að þessi síðari samningur hafi falið í sér leigu greiðslu-

marksins með sama hætti og sá fyrri. Í málinu er óumdeilt að varnaraðili samþykkti aðilaskipti samkvæmt síðari samningnum og mun viðsemjandi sóknaraðila nú taka við beingreiðslum í samræmi við það.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, hefur varnaraðili samþykkt ráðstöfun sóknaraðila á framangreindu greiðslumarki og hafa aðilaskipti þegar orðið að því. Sóknaraðili hefur með engum hætti gert grein fyrir því hverju það varði fyrir hann að fá ógilta áðurnefnda ákvörðun varnaraðila frá 26. maí 1998 að öðru leyti en að með efnisdómi fengist skorið úr almennu lagalegu álitaefni. Að þessu virtu verður fallist á með héraðsdómara að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að hann hafi lögvarða hagsmuni af því að fá leyst úr málinu að efni til. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Friðjón Guðmundsson, greiði varnaraðila, Framleiðsluráði landbúnaðarins, 100.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júní 1999.

Mál þetta er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Friðjóni Guðmundssyni, kt. 100920-2209, Sandi, Aðaldal, Suður-Þingeyjarsýslu, á hendur Framleiðsluráði landbúnaðarins, kt. 560169-0439, Bændahöllinni við Hagatorg í Reykjavík, og Guðmundi Bjarnasyni landbúnaðarráðherra, kt. 091044-7819, fyrir hönd íslenska ríkisins til að fá staðfest með dómi, eins og segir í stefnu: „að Framleiðsluráðinu sé óheimilt að lýsa óheimila og virða að vettugi þá ákvörðun hans sem eiganda og ábúanda jarðarinnar Sands í Aðaldal, Suður-Þingeyjarsýslu, að selja eiganda og ábúanda jarðarinnar Hraunkots í Aðaldal, Suður-Þingeyjarsýslu, mjólkurkvóta sinn á leigu tímabilið frá 1. sept. 1998 til 31. ágúst 2003". Stefnandi krefst hæfilegs málskostnaðar úr hendi stefndu að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefndu eru aðallega að málinu verði vísað frá dómi. Stefnanda verði gert að greiða stefndu málskostnað að skaðlausu að mati dómsins en ákvörðun um málskostnað verði látin bíða efnisdóms verði ekki fallist á frávísun málsins.

Málið var munnlega flutt um frávísunarkröfur stefndu 3. þ.m.

Málavexti kveður stefnandi efnislega vera þá, að eigendur og ábúendur jarðanna Sands 1 og Hraunkots 1 í Aðaldal hafi komist að samkomulagi 23. mars 1998 um að eigandi Hraunkots 1 tæki á leigu mjólkurkvóta (metinn á 33.779 lítra) frá eiganda Sands á tímabilinu frá 1. sept. 1998 til 31. ágúst 2003. Samkomulagið skyldi uppsegjanlegt af beggja hálfu með ársfyrirvara eftir 31. ágúst 2002. Tilkynning um samkomulagið hafi verið send stefnda, Framleiðsluráði landbúnaðarins, og hafi borist því 1. apríl 1998.

Stefnandi segir að stefndi, Framleiðsluráð landbúnaðarins, hafi með bréfi 26. maí 1998 tjáð honum, að ekki væri unnt að viðurkenna samkomulag þetta vegna þess að ákv. 2. gr. rgl. nr. 411/1997 um greiðslumark mjólkur á lögbýlum o.fl. gerði einungis ráð fyrir tilfærslum greiðslumarks milli lögbýla við sölu þess en ekki við leigu. Í stefnu er ítarlega tjáð hvert framhald varð síðan á skiptum stefnanda við Framleiðsluráð landbúnaðarins. Stefnandi hafi skýrt sjónarmið sín og lagarök en stefndi, Framleiðsluráð landbúnaðarins, ekki látið sér segjast.

Í stefnu segir m.a.:

1. Aðeins eitt lagaskilyrði (er) sett fyrir ráðstöfun á greiðslumarki milli lögbýla, þ.e. samþykki bæði eiganda og ábúanda.

Nefnd reglugerð nr. 411/1997 er sett með stoð í 69. gr. laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum, sbr. og forsendur ákvæðis 1. mgr. 46. gr. laganna. Í ákvæði þessu segir, að heimil séu aðilaskipti greiðslumarks á milli lögbýla, enda séu uppfyllt skilyrði þau sem ráðherra setur í reglugerð. Málsgrein þessi heimilar jafnframt, að ákveðið sé í reglugerð, að sala greiðslumarks, sem framleiðandi hefur leigt Framleiðnisjóði eða öðrum framleiðanda, sé háð því að það hafi verið nýtt til innleggs á lögbýli leigusala í allt að tvö ár fyrir sölu. Lögin gera m.ö.o. í nefndu ákvæði ráð fyrir, að greiðslumark kunni að hafa verið selt á leigu til Framleiðnisjóðs eða milli lögbýla.

Kveðið er á um aðilaskipti að greiðslumarki í ákvæði 2. mgr. reglugerðar nr. 411/1997. Í 1. mgr. greinarinnar eru heimiluð aðilaskipti að greiðslumarki og það skilyrði eitt er sett fyrir þeim, að samþykki beggja aðila þurfi til ráðstöfunar á greiðslumarki milli býla, ef ábúandi lögbýlis er annar en eigandi. Í 2.-3. mgr. 2. gr. reglugerðarinnar er kveðið á um, hvernig aðilaskipti skulu tilkynnt Framleiðsluráði landbúnaðarins. Þar er m.ö.o. ekki kveðið á um skilyrði aðilaskipta. Í niðurlagsákvæði 2. mgr. segir, að seljandi skuli leggja fram þinglýsingarvottorð fyrir það lögbýli, sem selt er frá og skriflegt samþykki allra veðhafa fyrir sölu.

2. Aðilaskipti að réttindum merkja – samkvæmt almennri málvenju og málvenju lögfræðinga – hvers konar aðilaskipti, þ.e. hvort heldur er til eignar eða afnota.

Bæði samkvæmt almennri málvenju og málvenju í lagatextum merkja „aðilaskipti“ hvers konar aðilaskipti að réttindum, hvort heldur er til fullrar eignar eða

það sem minna er, eins og t.d. stofnun leiguafnota, stofnun ítaksréttinda, stofnun veðréttinda o.s.frv. Ef aðilaskipti eru heimiluð í lagaákvæði, eru því rök til að telja aðilaskiptin geta gerst með hverjum þeim hætti, sem þau eru ekki með skýlausu lagaákvæði bönnuð.

Samkvæmt því sem hér hefur verið sagt, er það ekki samkvæmt 2. gr. reglugerðar nr. 411/1997 skilyrði aðilaskipta að greiðslumarki, að um sé að ræða sölu á því til eignar – þ.e. sölu fyrir fullt og allt. Rökrétt er því að álykta, að heimil sé sala greiðslumarks á leigu, þ.e. tímabundin sala þess. Í bréfi Framleiðsluráðsins frá 26. maí 1998 er hins vegar gert ráð fyrir því, að „sala" hljóti að merkja sölu til eignar. Svo þrönga merkingu hefur orðið hvorki samkvæmt almennri málvenju né málvenju í lagamáli. Það hefur enga stoð í nefndu reglugerðarákvæði, að merking orðanna „sala" og „selja" sé þrengd með þeim hætti, sbr. og áðurnefnda 1. mgr. 46. gr. laganna, sem gerir ráð fyrir, að greiðslumark kunni að vera selt á leigu.

3. Meginstafir laga eru, að ekki megi rýra eða veikja jarðir sem efnahagslegar og rekstrarlegar einingar.

Þeir meginstafir birtast víða í löggjöf, að jörð – lögbýli – sé efnahagsleg og rekstrarleg heild eða eining, sem ekki megi rýra, t.d. með því að hluta land jarðar í sundur eða afsala nytjaréttindum hennar fyrir fullt og allt, þ.e. skilja þau við jörðina. Meginmarkmið jarðalaga nr. 65/1976 var einmitt það, að jarðir skyldi varðveita og efla sem efnahagslegar og rekstrarlegar einingar, því að yrði leyft að rýra jarðir svo, að þær yrðu ekki hæfar til landbúnaðar, gæti það veikt svo byggð í dreifbýli, að til auðnar leiddi. Meginstafir þessir birtast víða í löggjöf, svo sem um vatns- og hitaréttindi, lax- og silungsveiðiréttindi og önnur veiðiréttindi o.s.frv. Lagt er víða bann í lögum við því, að réttindi séu skilin með samningi við jörð fyrir fullt og allt, en um sum réttindi þó heimilað, að viðskilnaður eigi sér stað tímabundið, þ.e. til afnota.

Stefndi, Framleiðsluráð landbúnaðarins, telur, að stefnandi hafi ekki lögvarinn rétt til þess að fá úrlausn dómstóla um sakarefnið. Stefnandi hafi selt 18. ágúst 1998 það greiðslumark mjólkur sem honum tilheyrði til Kolbeins Kjartanssonar, Hraunkoti. Hafi þau aðilaskipti verið staðfest af Framleiðsluráði landbúnaðarins 1. september 1998. Hafi kaupandi þegar hafið framleiðslu og tekið við beingreiðslum á grundvelli þess. Úrlausn dómstóla á sakarefninu skipti því engu máli fyrir stöðu stefnanda að lögum. Þá byggir stefndi, Framleiðsluráð landbúnaðarins, á því að kröfugerð stefnanda uppfylli ekki skilyrði 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Af hálfu stefnda, íslenska ríkisins, er bent á að ekki sé gerð grein fyrir því né það rökstutt í stefnu, hvers vegna stefnandi beinir máli þessu að stefnda, sem engin afskipti hafi haft af því. Hvorki lög né sakarefnið, eins og það er fram sett, standi til þess. Samkvæmt 45. gr. laga nr. 99/1993, um framleiðslu, verðlagningu

og sölu á búvörum, sé greiðslumark bundið við lögbýli og skuli Framleiðsluráð landbúnaðarins halda skrá yfir greiðslumark lögbýla og handhafa réttinda til beinna greiðslna samkvæmt því. Samkvæmt 46. gr. séu aðilaskipti greiðslumarks á milli lögbýla háð staðfestingu Framleiðsluráðs landbúnaðarins en ágreiningi um ákvörðun á greiðslumarki lögbýlis, skráningu á greiðslumarki, rétti til beinna greiðslna og framkvæmd verðskerðingar – samkvæmt reglugerðum þar um, sé heimilt að skjóta til sérstakrar óháðrar úrskurðarnefndar á stjórnsýslustigi samkvæmt 49. gr., sbr. 42. gr. laganna. Lögin geri því ekki ráð fyrir afskiptum ráðherra af ágreiningi sem þessum.

Af hálfu stefnda, íslenska ríkisins, er haldið fram að Framleiðsluráði landbúnaðarins sé að lögum falið ákvörðunarvald um atriði er varði aðilaskipti að greiðslumarki og fari því með fyrirsvar í dómsmálum vegna ágreinings í þessum efnum, sbr. 5. mgr. 17. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Beri því að vísa málinu frá dómi að því er stefnda, landbúnaðarráðherra f.h. íslenska ríkisins, varðar. Þá er á það bent, að kröfugerð stefnanda snerti hagsmuni eiganda og ábúanda Hraunkots, sem ekki er aðili að málinu.

Af hálfu stefnanda er haldið fram að þótt stefndu krefjist þess að málinu verði vísað frá dómi þá sé allur málatilbúnaður þeirra bundinn efni málsins í raun en ekki að málatilbúnaður stefnanda sé haldinn formgöllum. Ekki gangi að ágreiningur um mikilvæg réttindi borgaranna fái ekki úrlausn fyrir dómi vegna fánýtrar formnákvæmni. Full skilyrði séu til að fjalla efnislega um þann réttarágreining sem hér sé um að tefla.

Niðurstaða.

Stefnandi krefst þess „að fá staðfest með dómi, að Framleiðsluráðinu sé óheimilt að lýsa óheimila og virða að vettugi þá ákvörðun hans sem eigandi og ábúandi jarðarinnar Sands í Aðaldal, Suður-Þingeyjarsýslu, að selja eiganda og ábúanda jarðarinnar Hraunkots í Aðaldal, Suður-Þingeyjarsýslu, mjólkurkvóta sinn á leigu tímabilið frá 1. sept. 1998 til 31. ágúst 2003."

Um skipan og verkefni Framleiðsluráðs landbúnaðarins er mælt fyrir í lögum um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum nr. 99/1993 með síðari breytingum. Reglugerðir nr. 411/1997 og nr. 283/1998 kveða m.a. nánar á um hvernig aðilaskipti að svokölluðu greiðslumarki fara fram. Með bréfi, dags. 18. ágúst 1998, tilkynna stefnandi og Kolbeinn Kjartansson, kt. 251265-4969, að stefnandi hafi afhent Kolbeini og Huldu Ragnheiði Árnadóttur 33826 lítra greiðslumark til mjólkurframleiðslu. Þessa tilkynningu staðfesti Gísli Karlsson framkvæmdastjóri fyrir hönd stefnda, Framleiðsluráðs landbúnaðarins, 1. september 1998.

Stefnandi hefur ekki sýnt fram á að hafa lögvarða hagsmuni af dómsúrlausn svo sem hann fer fram á. Verður því málinu á grundvelli rökstuðnings stefndu að öðru leyti vísað frá dómi.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.
Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.
Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 273/1999. **Eðvarð Hallgrímsson**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Hjördísi Benediktsdóttur
(enginn)

Kærumál. Gerðardómur. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Án tillits til nánara efnis ákvæðis í samningi málsaðila um að bera ætti ágreiningsefni þeirra undir gerðardóm var talið að héraðsdómara hefði ekki verið rétt að vísa máli frá dómi, en hvorugur aðila hafði gert kröfu um frávísun málsins af þessum sökum.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. júlí sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 11. júní 1999, þar sem máli sóknaraðila gegn varnaraðila var vísað frá héraðsdómi. Kæruheimild er í c-lið 2. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt 2. gr. laga nr. 53/1989 um samningsbundna gerðardóma verður ekki vísað frá dómi máli, sem höfðað hefur verið fyrir almennum dómstóli um ágreiningsefni, sem á undir gerðardóm samkvæmt gildum gerðarsamningi, nema krafa sé gerð um það. Samkvæmt gögnum málsins gerði varnaraðili ekki kröfu um frávísun, heldur krafðist sýknu af kröfum sóknaraðila. Án tillits til nánara efnis ákvæðis í samningi aðilanna um að bera ætti ágreiningsefni þeirra undir gerðardóm var héraðsdómara samkvæmt þessu ekki rétt að vísa málinu frá dómi án kröfu. Af þessum sökum verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

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

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 11. júní 1999.

Stefnandi þessa máls er Eðvarð Sigmar Hallgrímsson byggingameistari, kt. 220148-2549, Heimatúni 1, Bessastaðahreppi. Stefnt er Hjördísi Benediktsdóttur húsmóður, kt. 150630-3719, Eyri, Svínadal, Hvalfjarðarstrandarhreppi.

Málið var höfðað með áritun lögmanns stefndu á stefnu 25. nóvember 1998 og þingfest 15. desember sama ár. Það var tekið til úrskurðar að lokinni aðalmeðferð 27. maí sl.

Dómkröfur stefnanda.

I. Að lóðarleigusamningur frá 25. nóvember 1990 milli stefnanda og stefndu um leigu stefnanda á sumarbústaðarlóð nr. 33 í Eyrarskógi í Svínadal, Eyrarhreppi [Svo í stefnu. Á að vera Hvalfjarðarstrandarhreppi. Innskot dómara], Borgarfjarðarsýslu, verði felldur úr gildi.

Verði ekki fallist á að ofangreindur samningur verði felldur úr gildi með dómi, gerir stefnandi þá dómkröfu, að lóðarleigusamningnum milli stefnanda og stefndu frá 25. nóvember 1990 verði rift með dómi.

II. Í báðum tilvikum gerir stefnandi þá dómkröfu að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda 1.705.000 krónur ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. janúar 1997 til greiðsludags.

III. Stefnandi krefst málskostnaðar að skaðlausu, þar sem tekið verði tillit til þess að hann er ekki virðisaukaskattsskyldur.

Stefnda krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda, en til vara krefst hún verulegrar lækkunar á skaðabótakröfum stefnanda.

Í báðum tilvikum krefst stefnda málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt gjaldskrá Lögmanna Mörkinni 1 sf. og skv. fram lögðu málskostnaðaryfirliti. Þess er krafist að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til skyldu stefndu til að greiða virðisaukaskatt af þóknun lögmanns síns.

Um atvik máls.

Um atvik er þetta upplýst af málskjölum og skýrslum aðila:

Árið 1985 er stefnandi búsettur á Skagaströnd. Hann kvaðst þá hafa farið að leita sér að lóð „sunnanlands“ til trjáræktar og útivistar. Hann hefði tekið í það

góðan tíma. Haustið 1989 kvaðst hann hafa séð auglýsingu í DV, þar sem auglýst var til sölu lóð í Eyrarskógi. Hann hringdi í uppgefið símanúmer og talaði við mann að nafni Svavar Ottósson, sem sagði honum hvar lóðin væri.

Stefnda upplýsti fyrir dóminum að á undan stefnanda hefðu tvenn hjón haft lóð nr. 33 í Eyrarskógi á leigu. Annar karlanna hefði verið Svavar Ottósson.

Hinn 9. desember 1989 undirrita stefnandi og nefndur Svavar Ottósson handskrifað skjal, fram lagt í dóminum, sem ber yfirskriftina Yfirlýsing. Þar er þetta skráð: „Við undirritaðir höfum ákveðið að gera með okkur samning um kaup á sumarbústaðarlandi nr. 33 í Eyrarskógi. Seljandi lofar að selja og kaupandi lofar að kaupa. Kaupverð er ákveðið 450.000.- kr. Gengið verður frá kaupunum eigi síðar en 22. des. 1989." Upplýst er að stefnandi greiddi Svavari nefnda fjárhæð, kr. 450.000. Sagði stefnandi fyrir dómi að hann hefði greitt þá fjárhæð fyrir lóð, sökkla og teikningar af húsi. Ekki varð af því að stefnandi og Svavar Ottósson gerðu formlegan kaupsamning, en það varð að ráði milli aðila þessa máls að þau gerðu með sér leigusamning um nefnda lóð nr. 33.

Lóðarleigusamningur aðila er undirritaður 25. nóvember 1990. Aðilum ber saman um að það hafi verið gert á Eyri í Svínadal. Vottar að undirskrift, dagsetningu og fjárræði aðila voru makar þeirra, Jón Eggertsson, eiginmaður stefndu, og Helga Guðmundsdóttir, eiginkona stefnanda. Samningurinn er í 19 greinum. Í fyrstu gr. segir að leigusali (stefnda) leigi leigutaka (stefnanda) lóð undir sumarbústað, merkta nr. 33 í Eyrarskógi, samkvæmt deiliskipulagi Magnúsar H. Ólafssonar arkitekts, dags. 4. maí 1988, ásamt áorðnum breytingum í júlí 1988. Skipulag þetta ásamt texta teljist vera hluti af samningnum. Í 2. gr. samningsins segir að leigutíminn sé 25 ár frá dagsetningu samnings, en framlengist þá sjálfkrafa um eitt ár í senn, sé honum ekki sagt upp af samningsaðilum með minnst sex mánaða fyrirvara. Í 5. gr. segir að leigutaki greiði árlegt leigugjald fyrir lóðina, og er gjalddagi ákveðinn 15. apríl ár hvert. Árgjaldið skal vera kr. 14.100 og breytist í hlutfalli við breytingar á vísitölu byggingarkostnaðar frá grunnvísitölu, sem í samningnum er 108,7 stig. Í 8. gr. samningsins segir að leigusali beri „ekki ábyrgð á spjöllum eða skemmdum, sem sumarbústaðurinn eða önnur mannvirki á lóðinni kunna að verða fyrir, svo sem af völdum manna og dýra, náttúruhamfara o.fl." Í 9. gr. segir að leigutaka sé heimilt að gróðursetja tré á lóðinni. Í 10. gr. er kveðið á um að leigutaki hafi rétt til að láta leggja raflínu að sumarbústaðnum á sinn kostnað, og í 15. gr. segir að leigusali skuli leggja grófíborinn veg og vatnslögn að lóðarmörkum og girða sumarbústaðasvæðið. Í þeirri grein er einnig ákvæði um að vegna kostnaðar leigusala við þessar framkvæmdir skuli leigutaki greiða ákveðið stofngjald samkv. samkomulagi aðila. 18. grein lóðarleigusamningsins hljóðar svo: „Verði ágreiningur milli leigusala og leigutaka um túlkun samnings þessa eða fylgiskjala hans, og náist ekki samkomulag, skal leggja ágreininginn í úrskurð gerðardóms, sem skipaður verði þremur

mönnum, einum tilnefndum af leigusala, öðrum tilnefndum af leigutaka og oddamanni tilnefndum af sýslumanni Mýra- og Borgarfjarðarsýslu.“

Stefnandi sagði í skýrslu sinni fyrir dómi að hann hefði byggt sumarbústað sinn á árunum 1990-1991, og í stefnu segir að það hafi verið gert eftir teikningu arkitekts. Undir bústaðinn hafi verið settar „hefðbundnar undirstöður“ og fyllingar. Stefnandi hafi látið gera rotþró og leggja frárennslislagnir. Lagt hafi verið rafmagn í bústaðinn og hann að öllu leyti fullgerður. Stefnandi hafi gróðursett fjölmargar trjáplöntur á lóðinni og látið gera rúmgott bílastæði og stíg að bústaðnum. Þá segir í stefnu að stefnandi telji lóðina fallegan stað að sumarlagi. Í raun sé hún skjólgóður hvammur. Hann hafi reist bústaðinn nánast á miðri lóð. Við vettvangsgöngu mældist dómaranum fjarlægð grunns bústaðar upp frá vegi við lóðarmörk 19 skref.

Í stefnu segir að stefnandi hafi alltaf hugsað sér að nota bústaðinn sem heilsársbústað. Snemma hafi þó komið í ljós að erfitt hafi verið að nota hann að vetrarlagi. Hann hafi æði oft þurft að láta moka burt snjó, svo að komast mætti að bústaðnum. Þetta hafi þó gengið stórvandræðalaust þangað til kom fram á veturinn 1994/1995. Þá hafi svo mikill snjór lagst á bústaðinn, að hann hafi farið á kaf. Stefnandi hafi þá látið moka af húsinu til að fyrirbyggja skemmdir, eftir því sem tök voru á. Hann hafi þó ekki haft undan snjókomu, og svo hafi farið að bústaðurinn hafi látið undan og verið metinn ónýtur.

Upplýst er í málinu, m.a. með skýrslu stefnanda fyrir dómi, að hann hafði tryggt bústaðinn fyrir tjóni að völdum snjóþunga. Eftir þeim upplýsingum sem fyrir liggja verður að telja að húsið hafi skemmst í mars 1995. Var tjónið metið altjón af tryggingafélagi stefnanda. Stefnandi lét síðan húsið af hendi við fólk sem flutti það norður í Eyjafjörð og reisti það þar. Kvaðst hann ekki hafa fengið greiðslu fyrir, en þeir sem eignuðust húsið hefðu séð um að taka það af grunni og flytja það.

Í stefnu segir að eftir veturinn 1994/1995 hafi stefnandi gert sér ljóst að lóðin nr. 33 væri með öllu óbyggingarhæf. Hann hafi einnig heyrt frá því sagt að hvammur sá, sem lóðin nær yfir, hafi í sveitinni verið nefndur „Hvítiblettur“, sökum þess að snjó leysti þar ekki fyrr en seint á hverju vori. Hinn 16. júní 1995 hafi stefnandi ritað byggingarnefnd Hvalfjarðarstrandarhrepps bréf og óskað eftir mati á því hvort lóðin nr. 33 væri byggingarhæf. Samkv. fram lögðum bréfum byggingarfulltrúa og oddvita hreppsins til stefnenda, dags. 30. júní og 13. desember 1995, fjallaði byggingarnefnd um erindi stefnanda 28. júní, og var afgreiðsla hennar þannig skv. bréfi byggingarfulltrúa: „Eftir að hafa farið á staðinn komst byggingarnefnd að þessari niðurstöðu. Nefndin mælir ekki með því að lóð no. 33 verði nýtt sem byggingarlóð fyrir sumarhús, lóð nr. 32 sé byggingarhæf en staðsetning hússins á lóðinni sé óheppileg.“ Í bréfi hreppsnefndar kemur fram að hún staðfesti samþykkt bygginga- og skipulagsnefndar á fundi 2.

nóvember 1995. Með bréfi dags. 25. september 1996 heimilaði byggingarfulltrúi að sumarhúsið að Eyrarskógi 33 yrði flutt burt af lóðinni.

Svo sem sjá má af samþykkt byggingarnefndar fjallaði hún um tvær lóðir, nr. 32 og 33. Leigjandi lóðar nr. 32, Vilhjálmur Guðmundsson, kærði ákvörðun byggingarnefndar til umhverfisráðuneytisins. Krafðist hann þess að fá sömu málsmeðferð og leigutaki lóðar nr. 33, stefnandi þessa máls, og að ábyrgur aðili bætti honum lóðina ásamt framkvæmdum sem ekki yrðu fluttar af staðnum auk flutnings bústaðar síns á nýja lóð. Ráðuneytið leitaði m.a. umsagnar Skipulagsstjórnar ríkisins, og liggur hún frammi í málinu, á þessa leið:

„Í byggingar- og skipulagslögum og reglugerðum er ekki fjallað sérstaklega um byggingarhæfi lóða út frá snjóþyngslum. Byggingarnefnd rökstyður ekki niðurstöðu sína um byggingarhæfi lóðarinnar sem um er rætt, eða á hverju mismunandi byggingarhæfi lóðanna nr. 32 og 33 í Eyrarskógi byggi. Skipulagsstjórn ríkisins telur því ekki byggjandi á niðurstöðu byggingarnefndar um byggingarhæfi lóðanna, enda er hvorki lagagrundvöllur né annar rökstuðningur fyrir niðurstöðunni. Skipulagsstjórn ríkisins telur, að í deiluskipulagi verði m.a. að taka á og kanna snjóþyngsli á byggingarlóðum, þannig að ekki sé úthlutað lóðum, sem ekki eru fallnar til húsbygginga. Því beri út frá þeirri reynslu sem nú hefur fengist, m.a. af snjóþyngslum á umræddum lóðum, að taka til endurskoðunar deiliskipulag sumarbústaðahverfis í Eyrarskógi."

Úrskurður umhverfisráðuneytisins í kærumáli leigutaka lóðar nr. 32 er dagsettur 30. desember 1996. Hann féll þannig að krafa hans var ekki tekin til greina. Í forsendum úrskurðarins segir m.a., að líta verði svo á, „að ákvörðun byggingarnefndar um að meta lóð nr. 33 óbyggingarhæfa hafi skort lagagrundvöll og er því ekki á henni byggjandi".

Í greinargerð stefndu er því haldið fram um málsatvik, að stefnda hafi, áður en hún samþykkti yfirtöku stefnanda á lóðinni nr. 33, vakið athygli hans á því að fleiri lóðir væru lausar til leigu, sem honum stæðu til boða. Henni hafi þó fljótlega orðið ljóst að lóðin nr. 33 hefði verið sú sem stefnandi vildi og að hann hefði gert upp hug sinn.

Í greinargerðinni segir að stefnda minnist þess að hafa nefnt það við stefnanda að lóðin stæði á svonefndum „Hvítabletti". Að því er stefnda best viti sé sú nafngift til komin af því að kjarr umlyki allan blettinn, og þannig skeri hann sig úr landslaginu, jafnvel úr nokkurri fjarlægð. Hún hafi ekki við kaupin leitt að því hugann að snjó kynni að festa á þessum bletti, fremur en öðrum. Hún telur fullyrðingar stefnanda um óeðlileg snjóalög á lóðinni fjarstæðukenndar.

Stefnda tekur fram að hún hafi ekki krafist stofngjalds af stefnanda. Fyrri leigutakar hafi staðið skil á því.

Í greinargerð stefndu segir ennfremur að hún hafi vissu fyrir því, að hvorki hafi þak né útveggir bústaðar stefnanda gefið sig í fannferginu, heldur hafi hann

skemmst með þeim hætti að tré-dregarar undir honum hafi spennst upp. Orsök þess hafi vafalaust verið sá óvenjulegi byggingarmáti að dregararnir hafi náð út fyrir sjálfan bústaðinn og verönd hans verið smíðuð ofan á þá. Þegar snjór hafi safnast á veröndina, hafi dregararnir spennst upp.

Stefnda kveðst líta svo á að lóðarleigusamningur aðila sé í fullu gildi. Stefnandi hafi staðið í skilum með leigugreiðslur. Meira en 5 ár hafi verið liðin af leigutíma stefnanda, þegar skemmdirnar, sem lýst sé í stefnu, hafi átt að eiga sér stað. Þá hafi stefnandi aldrei kvartað yfir galla á lóðinni og ávallt staðið í skilum með árlegt leigugjald án þess að gera fyrirvara eða aðrar athugasemdir. Eftir að óánægja stefnanda hafi borist í tal við stefndu hafi hún margboðið honum aðra lóð á svæðinu í stað lóðar nr. 33.

Upplýst er að stefnandi greiddi afgjald af lóðinni síðast 16. apríl 1998, kr. 29.885.

Sundurliðun á fjárkröfu stefnanda.

Í stefnu segir að stefnandi sundurliði tjón sitt þannig:

Stofngjald skv. 15. gr. samnings	kr.	350.000
Teikning af sumarbústað	-	100.000
Undirstöður – fyllingar	-	250.000
Rotþró/frárennslislagnir/aðrar lagnir	-	250.000
Rafmagnsinntak	-	205.000
Snjómokstur	-	97.460
Plöntur: Reyniviður, 4 stk. á 1.600	-	6.400
Sitkagreni, 8. stk. á 1.100	-	8.800
Ösp, 34 stk. á 1.200	-	40.800
Víðir, 85 stk. á 90	-	7.650
Birki, 76 stk. á 1.100	-	83.600
Samtals	kr.	1.399.710

Annar kostnaður, lóðarleiga, þinglýsing samnings o.fl.	kr.	305.290
Stefnukrafa skv. dómkröfulið II	kr.	1.705.000

Málsástæður og lagarök aðila.

Stefnandi byggir kröfur sína um ógildingu leigusamnings aðila á því, að allar forsendur fyrir notkun lóðarinnar séu brostnar, og einnig á því að ósanngjarnt sé, miðað við það sem síðar hafi til komið, að stefnandi verði skuldbundinn samkv. samningnum.

Kröfu sína um riftun byggir stefnandi á því að lóðin nr. 33 í Eyrarskógi sé haldin verulegum galla. Hún sé ekki byggingarhæf; hluti hennar sé tíðum undir snjó fram undir mánaðamótin júní/júlí. Hún hafi verið gölluð þegar samningur

um hana milli aðila komst á. Lóðin hafi ekki haft þá eiginleika sem stefnandi hafi áskilið og mátt búast við, „þar sem hann hafi verið að kaupa lóð undir sumarbústað“, eins og segir í stefnu. Ennfremur „hafi lóðin aukinheldur ekki haft þau verðmæti, sem slíkar lóðir eigi að hafa og aðrar lóðir í því hverfi, sem lóðin er í, hafi. Ljóst sé að stefnda hafi ábyrgst að lóðin væri byggingarhæf. Stefnda hafi vitað um þann galla sem lóðin var haldin.

Verði fallist á riftun samningsins, skuldbindur stefnandi sig til að skila lóðinni til baka og aflýsa lóðarleigusamningnum.

Stefnandi kveðst í stefnu byggja á því að ekki sé fyrir það girt að hann geti borið ágreining þessa máls undir dóm, þrátt fyrir ákvæði 18. gr. lóðarleigusamnings aðila. Ágreiningurinn snerti ekki það efni sem tilgreint er í þeirri grein, sem einvörðungu lúti að framkvæmd samningsins. Ákvæði 18. greinar sé ekki bindandi um ágreining þessa máls, þar sem ekki sé um eiginlegan gerðarsamning að ræða og þau atriði, sem bera á undir gerðardóm, séu ekki nægilega afmörkuð í samningsákvæðinu.

Um lagarök segir í stefnu að stefnandi styðji dómkröfur sínar við ógildingarreglur samningaréttarins um brostnar forsendur og sanngirnismat 36. greinar [svo í stefnu. Á mjög líklega að vera 36. gr. samningalaga. Innskot dómara], reglu kröfuréttarins um brostnar forsendur og riftunarreglur kröfuréttarins.

Verði fallist á ógildingu lóðarleigusamningsins eða riftun hans, byggir stefnandi fjárkröfu sína á reglum kröfuréttarins um vangildisbætur.

Ennfremur segir í stefnu. „Stefnandi vísar dómkröfum sínum til grundvallar einnig til sakarreglunnar innan og utan samninga. Stefnandi vísar og til reglna leiguréttar og reglna um grunnleigusamninga.“

Í greinargerð stefndu segir að byggingarmáti bústaðar stefnanda hafi verið óvenjulegur og án þess að samþykktar burðarþolsteikningar hafi legið til grundvallar. Úr þessu, þegar stefnandi hafi látið flytja bústaðinn norður í land, verði vart leitt í ljós hver raunveruleg orsök meintra skemmda á honum hafi verið.

Kröfu um sýknu af kröfu um ógildingu lóðarleigusamningsins segir stefnda byggða á því, að engar forsendur hafi brostið fyrir samningnum, sem leitt geti til ógildingar hans. Stefnda sjái heldur ekki að hvaða leyti samningurinn geti talist ósanngjarn. Að mati stefndu hafi það eitt gerst að sumarbústaður stefnanda hafi orðið fyrir skemmdum við afar sérstæðar vetraraðstæður, sem komið hafi landsmönnum flestum í opna skjöldu. Á þessu beri stefnda ekki ábyrgð. Hún leyfi sér að líta svo á að henni verði ekki kennt um þessar náttúruhamfarir eða tjón af þeirra völdum. Bendir hún í þessu sambandi á 8. gr. lóðarleigusamningsins.

Krafa stefndu um sýknu af riftunar- og skaðabótakröfu er á því reist að umrædd lóð hafi ekki verið haldin neinu því sem talist geti galli, hvað þá að um verulegan galla hafi verið að ræða. Sök stefndu sé engin hvernig sem á það sé litið, og bendir stefnda í því sambandi á eftirfarandi:

Stefnda hafi engar ábyrgðaryfirlýsingar gefið um snjóleysi og stefnandi hafi ekki áskilið sér slíka eiginleika. Stefnandi hljóti að hafa verið meðvitaður um að snjó gæti fest á lóðinni, eins og víða annars staðar í náttúrunni. Lóðin sé í sumarbústaðalandi samkvæmt deiliskipulagi, hönnuðu af arkitekt, samþykktu af skipulagsyfirvöldum. Skipulagið sé hluti af lóðarleigusamningnum, þar sem tekið sé fram að stefnandi hafi kynnt sér það og sætt sig við það að öllu leyti.

Stefnandi hafi sjálfur valið umrædda lóð og hafi þegar verið búinn að semja við fyrri leigutaka, þegar lóðarleigusamningur aðila var gerður. Landkostir blasi við þegar lóðin sé skoðuð. Stefnandi hafi borið almenna skoðunarskyldu, og þá skyldu verði að meta í því ljósi að hann sé byggingameistari og búi yfir sérþekkingu sem stefnda hafi ekki.

Meira en 5 ár hafi verið liðin af leigutíma stefnanda, er þær skemmdir sem lýst er í stefnu, hafi átt að eiga sér stað. Á þessum tíma hafi stefnandi aldrei kvartað yfir galla á lóðinni eða óeðlilegum snjóþyngslum og ávallt staðið í skilum með árleg leigugjöld án þess að gera fyrirvara eða aðrar athugasemdir. Af því verði dregin sú ótvíræða ályktun að stefnandi hafi ávallt verið ánægður með lóðina og hún ekki verið búin öðrum landkostum en hann hafði gert ráð fyrir. Ef sú ályktun er röng, séu öll hugsanlega úrræði vegna þess fallin niður sökum tómlætis.

Stefnda bendir á að mat á galla miðast við það tímamark, þegar afhending samkvæmt samningi fór fram, og á grundvelli þeirrar þekkingar sem þá var fyrir hendi.

Stefnda mótmælir því að hún hafi beitt svikum eða leynt stefnanda einhverjum þeim upplýsingum sem máli skipta. Nafngift hafi ekkert að gera með hlutlegt mat á kostum eða göllum í lagalegri merkingu.

Stefnda mótmælir sérstaklega skaðabótakröfu stefnanda af þeirri ástæðu að engir reikningar séu lagðir fram henni til stuðnings. Fjárhagstjón það sem stefnandi telji sig hafa orðið fyrir, sé með öllu ósannað. Stefnda hafi ekki fengið greitt stofngjald úr hendi stefnanda og hönnunarkostnað hafi stefnandi fengið bættan úr tryggingu, hafi stefnandi lagt út í slíkan kostnað á annað borð.

Um lagarök stefndu segir í greinargerð hennar að hún byggi sýknukröfur sínar á almennum reglum samninga-, skaðabóta- og kröfuréttar. Hún leggur áherslu á meginregluna um skuldbindingargildi samninga.

Að því leyti sem málið snýst um sönnun, sönnunarbyrði og tilkynningarskyldu, minnir stefnda á almennar sönnunarreglur réttarfars og áhrif tómlætis í því sambandi, sbr. undirstöðurök 52. og 54. gr. kaupalaga nr. 39/1922 og 21. og 22. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingasamninga.

Mótmæli gegn dráttarvaxtakröfu byggjast á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Málskostnaðarkröfu sína styður stefnda við 130. gr. laga nr. 91/1991. Kröf-

una um virðisaukaskatt af þóknun lögmanns segir hún vera skaðleysiskröfu, þar sem hún sé ekki virðisaukaskattsskyld.

Skýrslur fyrir dómi.

Aðilar gáfu skýrslu fyrir dómi, og Trausti Jónsson veðurfræðingur bar vitni.

Til skýrslu stefnanda hefur verið vitnað nokkuð í málavaxtalýsingu hér að framan. Í skýrslu hans kom fram að eftir að hann hafði náð sambandi við Svavar Ottósson haustið 1989, þá hefði hann farið í Eyrarskóg í október til að skoða lóðina nr. 33. Hann sagði að sér hefði litist vel á hana, sér hefði virst landið skjólsælt og ákjósanlegt til þeirra hluta sem hann hefði hugsað sér. Eftir þá för hefði hann tilkynnt Svavari Ottóssyni að hann hefði mjög mikinn áhuga á lóðinni. Stefnandi kvaðst aftur hafa komið að skoða lóðina í byrjun desember þetta haust. Eftir það hefðu þeir Svavar komist að samkomulagi um hvað hann skyldi greiða fyrir lóðina og undirritað yfirlýsinguna, sem fyrr er lýst um vilja beggja til að gera kaupsamning. Þetta kvaðst stefnandi hafa gert vegna þess að hann hefði haft samband við stefndu og borið þetta mál undir hana. Hún hefði tjáð sér að þetta væri ein besta lóðin í skóginum og hún hefði jafnvel hugsað sér að láta hana ekki af hendi, heldur hafa hana fyrir sig og sína fjölskyldu. Stefnandi sagði að hann og stefnda hefðu orðið sammála um að gera leigusamning um lóðina, en hann hefði greitt fyrri lóðarleiguhöfum umsamið verð.

Stefnandi sagðist hafa komið í Eyrarskóg í byrjun maí 1990 til að huga að framkvæmdum. Þá hefði verið töluverður snjór á lóðinni. Honum hefði ekki litist á þetta þangað til að hann ræddi málið við landeigendur. Þá hefði honum verið sagt að veturinn hefði verið óvenju snjóþungur; það kæmi stundum snjór í þessa lægð. Hann þyrfti ekki að hafa af þessu áhyggjur. Hann kvaðst hafa hafið framkvæmdir þarna í júníbyrjun, en snjór hefði verið á lóðinni eitthvað fram í júní. Bústaðinn hefði hann reist á árunum 1990-1991. Næstu vetur, 1991 og 1992, hefðu ekki verið mjög snjóþungir, en þó hefði verið snjór þarna í lægðinni fram í maílok. Hann kvaðst þá hafa verið farinn að sjá að sennilega væri þetta ekki svo slæmur staður vegna snjóa, og hann hefði farið að planta trjám í lóðina.

Stefnandi kvaðst hafa hugsað sér að vera nokkuð mikið í sumarhúsinu, hann hefði byggt það sem heilsárshús; hann hefði ætlað sér að vera þarna mikið að vetrarlagi. Veturinn 1992-93, eða fyrri part ársins 1993, hefði verið verulegur snjór á lóðinni. Þá hefði hann þurft að moka snjó af veröndinni, og snjór hefði þá gengið upp á þakið. Snjórinn hefði verið fram í miðjan júní. Hann kvaðst hafa hugsað að um þetta þýddi ekki að fást, hann væri búinn að gera samning. Næsti vetur, 1993-94, hefði líka verið erfiður, verulega mikill snjór og langt fram á sumar. Þá kvaðst stefnandi hafa farið að átta sig á því að snjórinn þarna skriði nokkuð mikið fram, „þannig að hann felldi öll tré sem maður var að reyna að planta þarna, þau lögðust niður og brotnuðu." Hann hefði séð að lóðin var ekki

nýtileg til trjáræktar, nema 10-15 m breitt belti fremst á lóðinni, þangað hefði snjórinn ekki náð að ráði. Stefnandi sagði að báða þessa vetur, 1992-93 og 1993-94, hefði hann mokað snjó ofan af húsinu. Veturinn 1993 hefði næsti bústaður við, á lóð nr. 32, farið á kaf, og þar hefði orðið snjóþungatjón. Sá bústaður hefði verið fremur lágreistur miðað við sinn, sem hefði verið háreistur með svefnlofti.

Stefnandi sagði að veturinn 1994-95 hefði tekið steininn úr. Vetur hefði lagst snemma að og mikið snjóað, þó ekki meira en veturna næstu á undan, fyrr en í mars. Um mánaðamót febrúar/mars hefði gert gífurleg snjóalög, sem fært hefðu allt á kaf, bólakaf. Snjókoman hefði verið bæði ofankoma og skafrenningur. Skafhríð hefði verið mikil. Undir húsinu hefðu verið þrír dregarar. Þeir hefðu náð út fyrir húsið. Einn þeirra hefði brotnað, en hinir tveir svignað. Húsið hefði sligast meira eða minna. Stefnandi kvaðst áætla að snjóþykkt ofan á mæni hefði verið um fjórir metrar og að um 300 tonna snjóþungi hefði verið ofan á húsinu. Hann kvaðst hafa látið moka ofan af húsinu 13. mars. Þá hefði það ekki alveg verið farið á kaf. Síðar í þeim mánuði, að sig minnti 18. mars fremur en 19., hefði það farið endanlega á kaf.

Stefnandi kvaðst hafa verið með snjóþungatryggingu á húsinu. Hann hefði fengið húsið sjálft að full greitt, tjónið hefði verið metið altjón. Hann kvaðst hafa gengið úr skugga um að hús reist á þessari lóð fengist ekki aftur tryggt snjóþungatryggingu. Í framhaldi af þessu hefði hann ritað byggingar- og skipulagsnefnd og spurt hvort hún teldi lóðina byggingarhæfa og síðan fengið leyfi til að flytja bústaðinn burt af lóðinni. (Sbr. málavaxtalýsingu hér að framan. Bréf stefnanda til byggingar- og skipulagsnefndar er dags. 28. ágúst 1996.)

Stefnandi sagði að bústaðurinn hefði verið fluttur norður í Eyjafjörð. Til sín hefði komið fólk sem verið hefði í bústað skammt frá, og spurt hvort það gæti fengið húsið til að fjarlægja það og koma því í stand. Það fólk hefði greitt kostnað við flutninginn. Það hefði rætt þann möguleika að rétta húsið af með því að setja það á góðar og réttar undirstöður, hefðbundinn sökkul. Þá yrðu teknir undan dregararnir sem brotnuðu.

Undir stefnanda var borið það sem í greinargerð stefndu segir, að bústaðurinn hefði verið reistur án þess að samþykktar burðarþolsteikningar hefðu legið til grundvallar. Stefnandi sagði að hann hefði keypt húsið með teikningum, og þær hefðu verið samþykktar.

Fram kom hjá stefnanda að hann hafði kynnst miklum snjóalögum áður en hann reisti sumarhúsið á lóð nr. 33; hann hefði átt heima á Skagaströnd í 17 ár.

Stefnda sagði í skýrslu sinni fyrir dómi að lóð nr. 33 hefði verið leigð tvennum hjónum. Þegar stefnandi hefði komið til hennar og sagt henni að hann hefði keypt af þeim og beðið hana um að fá lóðina leigða, hefði hún verið fús til þess. Hún sagði aðspurð að stefnandi hefði ekki gert henni ljóst að hann ætlaði að nota bústað þarna sem heilsárshús. Ekki væri gert ráð fyrir

að þarna væri íbúðabyggð, og ekki væru dæmi þess að leigjendur byggju þarna allt árið, en sumir kæmu oft.

Stefnda var spurð hvort henni hefði verið kunnugt um óeðlileg snjóalög á lóð nr. 33. Hún kvað nei við, sagði að hún hefði engar kannanir gert á snjóalögum á þessari lóð fremur en öðrum. Magnús H. Ólafsson arkitekt hefði skipulagt sumarbústaðasvæðið fyrir hana og hún hefði lagt traust sitt á vinnu hans. Skipulagið hefði verið samþykkt af byggingarnefnd, hreppsnefnd Hvalfjarðarstrandarhrepps, Skipulagsstjórn ríkisins, jarðanefnd og líka Náttúruverndarráði. Nánar spurð sagði stefnda að ráðherra hefði staðfest skipulagið. Hún sagði að deiliskipulagið hefði ekki verið tekið til endurskoðunar.

Stefnda sagði aðspurð að hún hefði nefnt við stefnanda að lóðin nr. 33 væri á svonefndum Hvítabletti. Hún var þá spurð hvernig sú nafngift væri til komin. Hún sagðist lítið vita um það. Hún hefði fengið þá skýringu að nafnið væri til komið af því að kjarr væri kringum blettinn. Hún kvaðst hafa flutt að Eyri árið 1975.

Stefnda sagði að stefnandi hefði aldrei kvartað við sig yfir lóðinni fyrr en árið 1995.

Stefnda var spurð hver hefði samið lóðarleigusamning aðila. Hún sagðist hafa gert það, hún hefði tekið þetta upp úr öðrum samningum hingað og þangað. Hún hefði ekki látið lögmann fara yfir þennan samning.

Stefnda kvaðst hafa boðið bæði stefnanda og leiguhafa lóðar nr. 32 aðra lóð, en þeir hefðu ekki viljað þiggja það.

Trausti Jónsson veðurfræðingur bar vitni í máli þessu. Frammi liggur í málinu minnisblað hans til umhverfisráðuneytisins í sambandi við kæru Vilhjálms Guðmundssonar til ráðuneytisins vegna lóðar nr. 32 í Eyrarskógi. Minnisblaðið er dagsett 6. mars 1996. Þar segir m.a.: „Snjóalögum við sumarbústaðinn er þannig háttað í árferði því sem ríkt hefur undanfarin ár að telja má að þau rýri notagildi lóðarinnar. Snjór er greinilega mun meiri og þaulsetnari heldur en er á öðrum byggðum sumarbústaðalóðum jarðarinnar, eða undantekinni lóðinni næst vestan við umræddа lóð Vilhjálms, en þar er snjórinn jafnvel enn meiri.“ Lóðin sem hér er talað um næst vestan við lóð Vilhjálms er lóð nr. 33.

Vitnið Trausti sagði að hann hefði farið í Eyrarskóg í desember 1995 að ósk umhverfisráðuneytisins til að meta aðstæður á lóð nr. 32. Hann sagði að veturinn 1995 (1994-95) hefði verið snjóþungur, snjósöfnun hefði verið óvenjulega mikil. Þó hefði hann ekki verið alveg einstakur í sinni röð. Álíka mikill snjór hefði verið þarna nokkrum vetrum áður, hugsanlega bæði 1989 og 1990. Í mjög slæmu norðaustanveðri sem gert hefði 15.-17. mars 1995 hefði keyrt um þverbak. Það veður hefði þó sem slíkt ekki verið verra en búast mætti við á eins til þriggja ára fresti, en veður þetta hefði að sumu leyti verið óeðlilegt. Víða hefði orðið óvenjuleg snjósöfnun. Óvenjulega mikill snjór hefði verið til staðar þegar

veður þetta gekk í garð. Bylurinn hefði orðið mjög slæmur, fyrst og fremst skafrenningur, en ofankoma líka.

Vitnið var spurt með hve margra ára millibili mætti búast við svona veðri. Trausti svaraði að það hefði ekki verið reiknað út, en hann hefði skrifað dálítið um tíðni ofviðra og gert almennar athuganir. Sér sýndist að búast mætti við veðri af þessu tagi 5-10 sinnum á öld, þ.e. með 10-20 ára millibili, en veðrunum væri misdreift.

Forsendur og niðurstöður.

Að mati dómara er ekki unnt að skilja málatilbúnað stefnanda öðru vísi en svo að hann telji galla lóðarinnar eða forsendubrest í samningssambandi aðila felast í því „að hluti lóðarinnar sé tíðum undir snjó, þar til fram undir mánaðamótin júní/júlí." Bæði krafa stefnanda um ógildingu á lóðarleigusamningi aðila og riftunarkrafa hans byggjast þannig á þeirri ástæðu að lóðin nr. 33 í Eyrarskógi hafi reynst vera óbyggingarhæf vegna snjóalaga. Stefnda ber fyrir sig 8. gr. lóðarleigusamnings aðila, en þar segir að leigusali beri ekki ábyrgð á spjöllum eða skemmdum, sem sumarbústaðurinn eða önnur mannvirki á lóðinni kunna að verða fyrir, svo sem af völdum manna og dýra, náttúruhamfara o.fl.

Úrlausn ágreinings aðila felst skv. þessu í túlkun á því hvort meint tjón stefnanda stafar af óvenjulegum veðuraðstæðum, sem réttnefndar væru náttúruhamfarir, eða viðvarandi eða nánast árvissum miklum snjóalögum á lóð nr. 33, sem hugsanlega yrðu metin sem galli á lóðinni, sem leitt gæti til ógildingar eða riftunar á samningi aðila um hana. Með öðrum orðum veltur niðurstaða málsins á túlkun á 8. gr. lóðarleigusamningsins. Í 18. grein lóðarleigusamningsins eru ákvæði um það að slíkan ágreining skuli leggja í úrskurð gerðardóms, ef ekki næst samkomulag. Er kveðið á um hvernig sá gerðardómur skuli skipaður. Þar sem aðilar málsins hafa um þetta samið á sakarefnið ekki undir dómstóla samkvæmt 1. mgr. 24. gr. laga um meðferð einkamála í héraði nr. 91/1991, og ber að vísa því frá dómi án kröfu. Frávísunin tekur til krafna stefnanda um ógildingu og riftun lóðarleigusamningsins. Forsenda kröfu stefnanda um vangildisbætur er, að fallist verði á kröfu hans um ógildingu eða riftun. Þar sem það er ekki gert er ekki unnt að taka efnislega afstöðu til bótakröfunnar, og verður því málinu í heild vísað frá dómi án kröfu.

Um málskostnað.

Eftir úrslitum máls ber að dæma stefnanda til að greiða stefndu málskostnað, sbr. 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, og þykir dómara hann hæfilega ákveðinn 200.000 krónur.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi án kröfu.

Stefnandi, Eðvarð Sigmar Hallgrímsson, greiði stefndu 200.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 282/1999. **Jakob A. Traustason**
(sjálfur)
gegn
Almennu málflutningsstofunni sf.
Hróbjarti Jónatanssyni
Jónatan Sveinssyni og
Reyni Karlssyni
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

Kærumál. Vanreifun. Frávísunarúrskurður staðfestur.

J kærði úrskurð héraðsdómara um frávísun máls sem hann hafði höfðað gegn A, H, J og R. Talið var að kröfur J, sem lytu að öðru en málskostnaði og niðurstöðu héraðsdómara um frávísun málsins, vörðuðu atriði, sem sættu ekki kæru til Hæstaréttar samkvæmt 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Úrskurður héraðsdómara um að málinu bæri að vísa frá héraðsdómi vegna ýmissa annmarka á málatilbúnaði J var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. júlí sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. júní 1999, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka kröfur hans til efnismeðferðar. Hann krefst þess einnig að ómerkt verði ákvörðun héraðsdómara 15. mars 1999 um að endurupptaka málið í kjölfar útivistar af hálfu varnaraðila, að sér verði heimilað að leggja fram í málinu skriflega sókn, sem héraðsdómari hafi hafnað í þinghaldi 19. febrúar sama árs, og að meðferð málsins verði falin öðrum héraðsdómara en þeim, sem kvað upp hinn kærða úrskurð. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar, en hverjar, sem verði lyktir málsins, verði hrundið ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða þeim kærumálskostnað.

Framangreindar kröfur sóknaraðila, sem lúta að öðru en málskostnaði og niðurstöðu héraðsdómara um frávísun málsins, varða atriði, sem sæta ekki kæru til Hæstaréttar samkvæmt 143. gr. laga nr. 91/1991. Koma þær því ekki til álita við úrlausn málsins.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðilum málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi handa hverjum varnaraðila fyrir sig, allt eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Jakob A. Traustason, greiði varnaraðilum, Almennu málflutningsstofunni sf., Hróbjarti Jónatanssyni, Jónatan Sveinssyni og Reyni Karlssyni, hverjum fyrir sig samtals 50.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. júní 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar um frávísunarkröfu stefndu að afloknum munnlegum málflutningi um hana fimmtudaginn 27. maí sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu birtri 24. júní 1998. Málið var þingfest 30. júní sama ár.

Stefnandi er Jakob A. Traustason, kt. 180846-2049, Barónsstíg 3, Reykjavík.

Stefndu eru Almenna málflutningsstofan sf., kt. 460886-1399, Kringlunni 6, Reykjavík, Hróbjartur Jónatansson, kt. 270458-5649, Ljárskógum 6, Reykjavík, Jónatan Sveinsson, kt. 180234-7569, Deildarási 16, Reykjavík, og Reynir Karlsson, kt. 220356-5239, Logafold 102, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi og orðréttar úr stefnu:

„...Aðallega, að stefndu verði dæmdir til greiða honum bótakröfu A, að fjárhæð kr. 7.408.710 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, af kr. 7.408.710 frá 8. ágúst 1993 til greiðsludags kröfunnar, en til vara, ásamt vöxtum skv. II. kafla 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 8. júlí 1993 til 13. september 1996, að stefnandi gerði fyrst bótakröfuna á hendur stefndu, dskj. 18, og síðan að viðbættum dráttarvöxtum, sam-

kvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, frá 13. október 1996 til greiðsludags kröfunnar.

Til vara krefst stefnandi þess að stefndu verði dæmdir til greiða honum bótakröfu B, að fjárhæð kr. 4.931.950 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, af kr. 4.931.950, frá 9. júlí 1991 til greiðsludags kröfunnar, en til vara, ásamt vöxtum skv. II. kafla 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 9. maí 1991 til 13. september 1996, að stefnandi gerði fyrst bótakröfuna á hendur stefndu, dskj. 18, og síðan að viðbættum dráttarvöxtum, samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, frá 13. október 1996 til greiðsludags kröfunnar.

Til þrautavara krefst stefnandi þess að stefndu verði dæmdir til að greiða honum bótakröfu C, að fjárhæð kr. 2.166.633 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, af kr. 2.166.633, frá 8. ágúst 1993 til greiðsludags kröfunnar, en til vara ásamt vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 8. júlí 1993 til 13. september 1996, að stefnandi gerði fyrst bótakröfuna á hendur stefndu, dskj. 18, og síðan að viðbættum dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, frá 13. október 1996 til greiðsludags kröfunnar.

Til þrautaþrautavara krefst stefnandi þess að stefndu verði dæmdir til að greiða honum aðra bótafjárhæð að mati dómsins, ásamt vöxtum og eða dráttarvöxtum, einnig skv. mati dómsins (skv. vaxtalög nr. 25/1987 með síðari breytingum, til greiðsludags kröfunnar).

Í öllum tilfellum er krafist málskostnaðar að mati réttarins eða skv. framlögðum málskostnaðarreikningi. Verði stefnanda ekki dæmdur málskostnaður er þess krafist að hann verði látinn falla niður, sbr. einnig útskýringar á bls. 15.

Varðandi kröfur um dráttarvexti, frá 8. ágúst 1993 skv. A og C bótakröfu og frá 9. júlí 1991 skv. B bótakröfu, er þess krafist að dómurinn noti heimild síðustu málsgreinar 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987."

Stefndu krefjast þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi.

Til vara krefjast stefndu sýknu af öllum kröfum stefnanda.

Þá krefjast stefndu málskostnaðar samkvæmt reikningi í öllum tilvikum, auk virðisaukaskatts.

II.

Málsatvik.

Málavextir eru í stuttu máli þeir, að í nóvember 1990 fól stefnandi stefnda, Hróbjarti Jónatanssyni hrl., að gæta hagsmuna sinna vegna uppboðsmeðferðar á fasteigninni að Kleppsvegi 86, Reykjavík. Stefnandi átti veð í fasteigninni á 10. veðrétti samkvæmt tryggingarbréfi, sem ætlað var að tryggja tvær kröfur stefnanda. Önnur krafan var samkvæmt skuldabréfi útgefnu 10. júní 1990, að fjárhæð

1.140.000 krónur, en hin var samkvæmt víxli útgefnum 25. júlí 1990, að fjárhæð 3.100.000 krónur, með gjalddaga 10. ágúst 1990. Útgefandi víxilsins var Jörundur Pálsson, eigandi fasteignarinnar að Kleppsvegi 86. Sparisjóður vélstjóra hafði krafist uppboðs á fasteigninni skömmu áður.

Stefndi, Hróbjartur, fékk dóm fyrir kröfunum í ársbyrjun 1991 og gerði fjárnám fyrir þeim í fasteigninni í ágúst 1991. Hann fór fram á sölu eignarinnar á uppboði í lok ágúst 1991, með tveimur uppboðsbeiðnum, en þær beiðnir sættu mótmælum af hálfu uppboðsþola, þar sem rangra uppboðsheimilda var getið í þeim. Um þann ágreining var rekið mál fyrir uppboðsrétti og Hæstarétti Íslands. Dómur Hæstaréttar 29. september 1992 féll á þá lund að uppboðsbeiðnirnar þóttu ekki uppfylla lagaskilyrði og því ekki tækar í uppboðsréttinum.

Sýslumannsembættið ákvað að byrjun uppboðs á fasteigninni skyldi fara fram 4. desember 1992. Ákveðið var að fresta byrjun uppboðs til 28. desember 1992. Framhaldssala á fasteigninni sjálfri var ákveðin 22. janúar 1993 en féll niður, þar sem aðeins einn uppboðsbeiðandi var orðinn í málinu og uppboðsbeiðni hans afturkölluð. Beðið var um nauðungarsölu á eigninni að nýju þann 9. febrúar 1993 og var fasteignin seld þann 8. júlí 1993. Stefndi, Hróbjartur, bauð í eignina fyrir hönd stefnanda og varð hæstbjóðandi. Síðar var fallið frá boðinu og var eignin því boðin næstbjóðanda.

Samkvæmt frumvarpi að úthlutun söluandvirðis hefði stefnandi fengið greiddar rúmlega 900.000 krónur af söluandvirðinu. Uppboðsbeiðandi mótmælti hins vegar frumvarpinu og var rekið sérstakt dómsmál til úrlausnar ágreiningnum, fyrir héraðsdómi og Hæstarétti Íslands. Krafa uppboðsbeiðandans var tekin til greina í dómi Hæstaréttar þann 24. janúar 1994, en við það féll niður greiðsla til stefnanda af uppboðsandvirðinu.

Í bréfi 13. ágúst 1996 fór stefnandi fram á greinargerð og gögn um rekstur innheimtumálanna tveggja. Því bréfi var svarað með bréfi Leifs Árnasonar hdl., fulltrúa stefnda, Hróbjarts, dagsettu 16. ágúst 1996. Stefnandi ítrekaði beiðni sína í bréfi 27. ágúst 1996. Með bréfi 13. september 1996 krafði stefnandi stefndu, Hróbjart og Almennu málflutningsstofuna, um bætur vegna meintrar vanrækslu við meðferð innheimtumálanna tveggja, en stefnandi taldi sig hafa glatað andvirði verðbréfanna eftir sölu fasteignarinnar, sem bréfin voru tryggð með veði í. Nam bótakrafan 11.687.196 krónum. Í bréfi Hróbjarts Jónatanssonar hrl. fyrir hönd Almennu málflutningsstofunnar hf. til stefnanda 17. september 1996 er bótakröfunni hafnað. Þann 3. október 1996 sendi Almenna málflutningsstofan stefnanda reikninga fyrir þóknun að fjárhæð 937.982 krónur og útlögðum kostnaði að fjárhæð 156.334 krónur vegna reksturs nokkurra mála í þágu stefnanda. Í bréfi 28. október 1996 neitaði stefnandi að taka afstöðu til reikninganna fyrr en hann hefði fengið afrit viðeigandi gagna og skýringar á einstökum liðum.

Hinn 30. október 1996 óskaði stefnandi eftir áliti stjórnar Lögmannafélags

Íslands á nokkrum atriðum, sem hann tiltók í 12 tölusettum liðum. Óskaði stefnandi m.a. eftir áliti stjórnarinnar á því, hver væri eðlileg þóknun fyrir lögfræðiþjónustu stefnda, Hróbjarts, í þágu stefnanda. Taldi stjórnin það ekki vera á valdsviði sínu að meta hvort stefnandi hefði orðið fyrir fjárhagslegu tjóni eða að kveða á um ætlaða bótaskyldu stefnda, Hróbjarts, vegna starfa hans í þágu stefnanda. Stjórnin áleit hins vegar að lækka bæri þóknun stefndu vegna innheimtu skuldabréfamáls og féllst ekki á reikning vegna útlagðs kostnaðar vegna reksturs sama máls, þar sem ekki hefði verið sýnt fram á hvaða kostnaður þetta væri.

Í júní 1997 höfðaði stefnandi mál á hendur stefndu vegna sama sakarefnis. Það mál felldi stefnandi niður 24. nóvember sama ár.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi telur sig hafa orðið fyrir fjárhagslegu tjóni þar sem uppboðsandvirði hinnar veðsettu fasteignar, Kleppsvegar 86, hafi ekki hrokkið til greiðslu veðkrafna hans. Samkvæmt verðmati fasteignasala á hinni veðsettu eign hafi kröfur hans hins vegar verið vel tryggðar miðað við frjálsa sölu. Telur stefnandi stefndu bera bótaábyrgð á tjóninu vegna saknæmrar vanrækslu og mistaka í starfi.

Virðist stefnandi byggja mál sitt á tveimur meginmálsástæðum.

Í fyrsta lagi hafi stefndu orðið valdir að töfum á uppboðsmálinu, m.a. með því að standa í óþarfa málarekstri vegna mistaka við gerð uppboðsbeiðni. Þá hafi þeir vanrækt að beiðast uppboðs á eigninni, sem hafi orðið þess valdandi að uppboðsmeðferð á framangreindri eign hafi ekki verið til lykta leidd fyrr en með uppboði 8. júlí 1993 eða hartnær þremur árum eftir að hún hófst. Áfallandi vextir á veðkröfur, sem stóðu framar í veðröð, og lækkandi fasteignaverð hefði þá rýrt mjög veðtryggingu viðskiptabréfa stefnanda.

Í öðru lagi hafi stefndu, sem boðið hafi í fasteignina fyrir hönd stefnanda á uppboðinu, borið að hafa samband við stefnanda svo hann gæti tekið afstöðu til boðsins. Það hafi stefndu ekki gert, þrátt fyrir að stefndu hefðu auðveldlega getað fengið upplýsingar um dvalarstað hans á þessum tíma og þar með haft við hann samband og samráð um málið.

IV.

Málsástæður stefndu.

Stefndu krefjast í fyrsta lagi sýknu á þeim grundvelli, að með því að stefnandi felldi fyrirvaralaust niður dómsmál um sama sakarefni í nóvember 1997, hafi stefnandi ráðstafað sakarefni málsins á þann hátt að bindandi sé fyrir hann. Sú ráðstöfun hafi falið í sér óafturkræfa yfirlýsingu stefnanda um að hann hafi að fullu og öllu fallið frá kröfum á hendur stefndu hvað varðar sakarefni málsins.

Stefndu benda á, að í málatilbúnaði stefnanda byggi hann á því, að stefndi, Hróbjartur, hafi gerst sekur um bótaskyld mistök, sem valdið hafi ætluðu fjártjóni stefnanda. Engin grein sé hins vegar gerð fyrir aðild stefndu, Jónatans Sveinssonar og Reynis Karlssonar, að málinu. Virðist svo sem stefnandi beini kröfum sínum að stefndu, Jónatani og Reyni, á grundvelli eignaraðildar þeirra að Almennu málflutningsstofunni sf. Benda stefndu á, að við samruna Almennu málflutningsstofunnar sf. og Lögmannsstofu Baldvins og Reynis sf. hafi Almenna málflutningsstofan hf. tekið við öllum réttindum og skyldum Almennu málflutningsstofunnar sf. Öll hagsmunagæsla vegna stefnanda hafi verið innt af hendi í nafni hlutafélagsins enda hafi hinir stefndu lögmenn og fulltrúar þeirra verið starfsmenn hlutafélagsins frá 1. september 1992. Rekstur lögmannsstofu á vegum sameignarfélagsins hafi fallið niður fljótlega eftir það. Ákveðið hafi verið í september 1996 að slíta hlutafélaginu um Almennu málflutningsstofuna og hafi sameignarfélagið Almenna málflutningsstofan tekið við rekstri stofunnar frá sama tíma. Samkvæmt þessu beri að sýkna stefnda, Jónatan, af kröfum stefnanda í máli þessu, enda beri hann ekki persónulega ábyrgð á rekstri Almennu málflutningsstofunnar hf. Þá beri einnig að sýkna Almennu málflutningsstofuna sf., en félagið hafi ekki rekið lögmannsstofu frá og með október 1992 til september 1996. Að því er stefnda, Reyni, varðar hafi hann ekki orðið meðeigandi að Almennu málflutningsstofunni sf. fyrr en í ágúst 1996, en atvik máls þessa hafi gerst á árinu 1993 og fyrr. Beri því að sömuleiðis að sýkna hann af kröfum stefnanda í máli þessu.

Að öðru leyti er sýknukrafa stefndu studd þeim rökum að stefndu hafi ekki gerst sekir um saknæman eða ólögmætan verknað gagnvart stefnanda. Stefndi, Hróbjartur, hafi þvert á móti sinnt því verki, sem stefnandi hafi falið honum, þ.e. að gæta hagsmuna hans vegna nauðungarsölu á fasteigninni að Kleppsvegi 86 í Reykjavík. Stefnandi hafi ekki viljað eiga frumkvæði að nauðungarsölu og hafi hann ekki ætlast til annars en þess, að ef og þegar aðrir veðhafar kysu að selja fasteignina á uppboði, yrði kröfum stefnanda annaðhvort lýst eða hann látinn vita af gangi mála svo að hann gæti tekið ákvörðun um framhald málsins.

Stefndu kveða þá málsástæðu stefnanda að stefndi, Hróbjartur, hafi með mistökum tafið uppboðsmálið, ekki standast. Í fyrsta lagi hafi uppboðshaldari ákveðið að fresta uppboðinu án efnislegra ástæðna. Fjölmargar aðrar uppboðsbeiðnir hafi verið fyrir hendi og hafi þeir uppboðsbeiðendur getað hlutast til um sölu, ef því hefði verið að skipta. Í öðru lagi hafi stefnandi allt eins gert ráð fyrir því að nauðungarsala færi ekki fram á eigninni. Stefnandi hafi látið í ljós þann vilja að sýna skuldurum biðlund. Í þriðja lagi hafi stefndi bætt strax úr göllum á uppboðsbeiðninni, sem uppboðshaldari hafi fallist á, en Hæstiréttur hafi verið á annarri skoðun. Uppboðsmálinu hafi verið áfrýjað af uppboðsþola, en ekki af hálfu stefnanda.

Stefndu halda því fram, að reynt hafi verið með öllum ráðum að hafa upp á stefnanda fyrir uppboðið 8. júlí 1993, en án árangurs. Hafi m.a. verið sent símskeyti á heimili hans og það skilið þar eftir daginn fyrir uppboðið. Þá hafi uppboðið verið auglýst í dagblöðum. Upplýst sé af stefnanda að hann hafi verið á ferðalagi innanlands í júní og júlí. Hafi hann komið til Reykjavíkur dagana í kringum uppboðið, en síðan farið til Danmerkur 11. júlí 1993, þremur dögum eftir uppboðið án þess að hirða um að svara fyrrgreindu hraðskeyti stefndu, sem skilið hafði verið eftir á heimili hans.

Þá vísa stefndu á bug þeim staðhæfingum stefnanda, að hann hafi látið stefndu í té símanúmer móður hans svo unnt væri að ná í hann ef þörf krefði. Stefnandi hafi ekki upplýst stefndu um að hann væri á ferðalagi innanlands eða á förum til útlanda. Þar sem stefnandi hugði á ferðalög á þessum tíma hafi honum borið að veita lögmanni sínum umboð til þess að kaupa fyrrgreinda fasteign á tilteknu verði á uppboði. Þá hafi stefnanda borið að láta stefndu í té upplýsingar um hvar og hvernig væri hægt að ná í hann ef þörf krefði.

Stefndi, Hróbjartur, hafi gert allt sem í hans valdi stóð til þess að hafa upp á stefnanda og upplýsa hann um yfirvofandi uppboð og síðar um niðurstöðu framhaldssölu fasteignarinnar. Stefndu geti ekki borið ábyrgð á fjarveru stefnanda á þessum tíma.

Þá krefjast stefndu sýknu vegna tómlætis stefnanda. Upplýst sé að hið umdeilda uppboð á fasteigninni að Kleppsvegi 86 fór fram 8. júlí 1993. Stefnandi hafi höfðað mál á hendur stefndu vegna sama sakarefnis 26. júní 1997 eða u.þ.b. fjórum árum eftir uppboðið. Hafi stefnandi kosið að fella það mál niður í nóvember sama ár. Stefna þessa máls sé þingfest 30. júní 1998, eða fimm árum eftir að fyrrgreint uppboð fór fram. Ljóst sé því að stefnandi hafi gerst sekur um tómlæti með því að halda kröfu sinni ekki til laga og réttar fyrr en raun ber vitni. Enn fremur liggi fyrir að stefnandi lýsti ekki kröfum sínum samkvæmt innköllun, sem birt hafi verið í Lögbirtingablaði nr. 144/1996, er Almennu málflutningsskrifstofunni hf. var slitið. Hafi stefnanda borið að beina kröfum sínum að hlutafélaginu, svo sem fyrr greinir. Allur réttur, sem stefnandi kunni að hafa átt á hendur hlutafélaginu sé því fallinn niður fyrir vanlýsingu, sbr. 112. gr. laga nr. 2/1995.

Þá halda stefndu því fram að kröfur stefnanda samkvæmt fyrrgreindum viðskiptabréfum séu að fullu greiddar samkvæmt yfirlýsingum skuldara. Stefnandi hafi því ekki orðið fyrir neinu fjárhagslegu tjóni vegna þess að kröfurnar fengust ekki greiddar af uppboðsandvirði hinnar veðsettu fasteignar. Fyrrgreind viðskiptabréf hafi verið gefin út vegna peningaláns, sem stefnandi hafi verið búinn að fá greitt er uppboð á fasteigninni hófst.

V.

Niðurstaða.

Stefndu styðja frávísunarkröfu sína í fyrsta lagi þeim rökum, að með því að stefnandi felldi fyrirvaralaust niður dómsmál um sama sakarefni í nóvember 1997, hafi stefnandi ráðstafað sakarefni málsins á þann hátt að bindandi sé fyrir hann. Sú ráðstöfun hafi falið í sér óafturkræfa yfirlýsingu stefnanda um að hann hafi að fullu og öllu fallið frá kröfum á hendur stefndu hvað varðar sakarefni málsins.

Á þetta verður ekki fallist. Niðurfelling máls stendur því ekki í vegi að stefnandi höfði nýtt mál um sakarefnið.

Í öðru lagi byggja stefndu frávísunarkröfu sína á því, að málatilbúnaður stefnanda sé andstæður þeirri meginreglu laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sem kveður á um skýran málatilbúnað.

Ákvæði 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála miða að því að grundvöllur máls sé í upphafi málsmeðferðar skýrt og greinilega markaður svo að stefndi hafi færi á að bregðast við málsókninni með málefnalegum hætti. Í e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála segir, að í stefnu þurfi að koma fram málsástæður, sem stefnandi byggir málsókn sína á, svo og önnur atvik sem þarf að greina til þess að samhengi málsástæðna verði ljóst. Segir ennfremur að lýsing þessi skuli vera gagnorð og svo skýr að ekki fari milli mála hvert sakarefnið sé.

Stefna máls þessa er 21 blaðsíða að lengd. Atvikum málsins og málsástæðum er þar lýst í afar löngu og ítarlegu máli. Eftir að stefnandi hefur gert grein fyrir dómkröfum sínum í stefnu kemur kafli, sem stefnandi nefnir „málavextir og atvik máls“. Svo sem heiti kaflans bendir til gerir stefnandi þar grein fyrir atvikum málsins. Að því loknu gerir stefnandi ítarlega grein fyrir áliti stjórnar Lögmannafélags Íslands 25. mars 1997 um sakarefni málsins og gerir jafnframt grein fyrir eigin ályktunum af lestri þess. Fyrrgreint álit Lögmannafélagsins hefur stefnandi einnig lagt fram sem dómskjal í málinu. Stefnandi gerir grein fyrir dómkröfum sínum og málsástæðum á næstu 14 blaðsíðum í stefnu. Í lok þess kafla gerir stefnandi grein fyrir málsástæðum, sem hann kveðst jafnframt og meðal annars byggja á, og eru þær í 30 tölusettum liðum. Auk þessa hefur stefnandi lagt fram tvö dómskjöl, nr. 9 og 10, sem hann hefur sjálfur útbúið í tilefni málshöfðunarinnar. Á dómskjali nr. 9 gerir stefnandi grein fyrir því á 7 blaðsíðum hvernig frumvarp að úthlutun uppboðsandvirðis hefði verið ef uppboð á fasteigninni að Kleppsvegi 86 hefði farið fram í byrjun maí 1991. Á dómskjali nr. 10 gefur hins vegar að líta leiðréttingar stefnanda á frumvarpi sýslumanns um skiptingu söluverðs fasteignarinnar að Kleppsvegi 86. Dómskjal þetta er 8 blaðsíður að lengd.

Stefnandi setur kröfugerð sína fram sem aðalkröfu og þrjár varakröfur. Auk

þess er í aðal-, vara- og þrautavarakröfu aðallega krafist dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, en til vara vaxta samkvæmt 7. gr. sömu laga og er þá ekki miðað við sama upphafsdag vaxtanna. Í þrautaþrautavarakröfu er hins vegar krafist vaxta og/eða dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 að mati dómsins til greiðsludags kröfunnar. Auk þess að skýra kröfur sínar í stefnu í löngu máli vísar stefnandi til dómskjala 9 og 10 til frekari skýringa á þeim, en skjöl þessi eru eins og áður segir útbúin af stefnanda sjálfum í tilefni málshöfðunarinnar og hafa að geyma skriflegan málflutning.

Samkvæmt því sem að framan greinir er stefna málsins að verulegu leyti skriflegur málflutningur, sem er í brýnni andstöðu við meginreglu einkamálaréttarfars um munnlega málsmeðferð. Þá hefur stefnandi lagt fram í málinu gífurlegan fjölda skjala. Af stefnu verður lítið ráðið um það hvað sanna eigi með einstökum skjölum. Sum þeirra hafa aðeins að geyma skriflegan málflutning svo sem fyrr greinir. Kröfugerð er óskýr og ruglingsleg og krafa um dráttarvexti í þrautaþrautavarakröfu er valkvæð. Mjög skortir því á skýra og glögga framsetningu krafna í stefnu og verður að telja dómkröfur stefnanda of óákveðnar og óljósar til að dómur verði lagður á málið. Lýsing stefnanda á málsatvikum og málsástæðum er gífurlega yfirgripsmikil og málsástæður eru ekki hnitmiðaðar. Á köflum er erfitt að greina í sundur málavexti og málsástæður. Þá tengir stefnandi lýsingu þessa ekki með viðhlítandi hætti við einstakar kröfur.

Með vísan til ofanritaðs þykir málatilbúnaður stefnanda í brýnni andstöðu við þær grunnreglur einkamálaréttarfars um skýran og glöggan málatilbúnað, sem ákvæði 80. gr. laga nr. 91/1991 eru reist á. Þykir svo mjög skorta á glögga og skýra framsetningu krafna, málavaxta og málsástæðna í stefnu að hún geti ekki orðið grunnur áframhaldandi meðferðar málsins. Úr þessum ágöllum verður ekki bætt undir rekstri málsins.

Samkvæmt 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 ber stefnanda að greiða stefndu málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 50.000 krónur.

Úrskurðinn kvað upp Ragnheiður Bragadóttir héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi greiði stefndu 50.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 24. ágúst 1999.

Nr. 299/1999. **Árni Jónsson**
Guðrún Stefánsdóttir
Guðjón Stefán Guðbergsson
Sigríður Hjartar
Reynir Ólafsson og
Fjóla Ólafsdóttir
(Kristinn Hallgrímsson hrl.)
gegn
Fljótshlíðarhreppi
(Othar Örn Petersen hrl.)

Kærumál. Kæruheimild. Lögvarðir hagsmunir. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Talið var að stefndi í einkamáli nyti ekki lögvarins réttar til að krefjast efnisdóms í máli, heldur yrði hann að sæta því að það væri meðal annars fellt niður án tillits til þess hvort hann kynni fremur að vilja láta það ganga til efnisdóms um kröfu sína um sýknu. Þótti þessi meginregla standa því í vegi að Á, GS, GG, SH, RÓ og FÓ gætu leitað endurskoðunar á úrskurði héraðsdómara um að vísa frá máli, sem F hafði höfðað gegn þeim, til að fá honum hnekkt. Var málinu því sjálfkrafa vísað frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 8. júlí 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 29. júní 1999, þar sem máli varnaraðila gegn sóknaraðilum var vísað frá dómi. Um kæruheimild vísa sóknaraðilar til j-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þau krefjast einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

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

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara höfðaði varnaraðili málið og krafðist þess einkum að nánar tiltekinn úrskurður landbúnaðarráðherra yrði ógiltur með dómi. Með hinum kærða úrskurði vísaði héraðsdómari málinu frá án kröfu vegna annmarka, sem hann taldi vera á málinu.

Svo sem ráðið verður af b-, c-, d- og e-lið 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991 er í lögunum byggt á þeirri meginreglu að stefndi í einkamáli njóti ekki lögvarins réttar til að krefjast efnisdóms í máli, heldur verði hann að sæta því að það verði meðal annars fellt niður án tillits til þess hvort hann kunni fremur að vilja láta það ganga til efnisdóms um kröfu sína um sýknu. Þessi meginregla stendur því jafnframt í vegi að stefndi geti leitað endurskoðunar á úrskurði um frávísun máls til að fá honum hnekkt, sbr. dóm Hæstaréttar í dómasafni 1998, bls. 1793. Sóknaraðili nýtur því ekki hagsmuna, sem varðir eru að lögum, af fyrrgreindri kröfu sinni um að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Af þessum sökum og þar sem varnaraðili kærði ekki úrskurðinn fyrir sitt leyti verður ekki komist hjá því að vísa málinu sjálfkrafa 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 Suðurlands 29. júní 1999.

Mál þetta höfðaði hreppsnefnd Fljótshlíðarhrepps, kt. 550169-7119, með stefnu útgefinni 7. apríl sl. á hendur Árna Jónssyni, kt. 150132-4959, og Guðrúnu Stefánsdóttur, kt. 020259-4509, báðum til heimilis að Hlíðarendakoti í Fljótshlíð, Guðjóni Stefáni Guðbergssyni, kt. 070743-2219, og Sigríði Hjartar, kt. 300143-3939, báðum til heimilis að Langagerði 19, Reykjavík, Reyni Ólafssyni, kt. 110625-7319, Múlakoti II, Fljótshlíð, og Fjólu Ólafsdóttur, kt. 010131-3169, Viðarrima 42, Reykjavík.

Þann 7. apríl 1999 veitti dómstjóri heimild til þess að mál þetta yrði rekið sem flýtimeðferðarmál samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Í þinghaldi 18. júní var því beint til aðila að reifa málið um formhlið og

hvort skylt væri að vísa því frá dómi af sjálfsdáðum. Var málið tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi um þetta atriði 22. júní sl.

Um efnishlið eru í málinu hafðar uppi þessar kröfur:

Stefnandi krefst þess að ógiltur verði úrskurður landbúnaðarráðuneytisins, dagsettur 24. febrúar 1999, um að ákvörðun stefnanda frá 15. desember 1998 um að neyta forkaupsréttar að jörðinni Múlakoti II í Fljótshlíðarhreppi sé felld úr gildi, svo og að ógilt verði viðurkenning ráðuneytisins á því að stefnandi hafi glatað rétti sínum til að neyta forkaupsréttar að jörðinni Múlakoti II samkvæmt kauptilboði dagsettu 11. nóvember 1998. Þá krefst stefnandi þess að staðfest verði að óhögguð standi ákvörðun stefnanda á fundi 15. desember 1998 um að neyta forkaupsréttar að jörð þessari. Við fyrirtöku málsins 18. þessa mánaðar bætti stefnandi við þennan síðasta kröfulið fyrirvara með orðunum „að svo miklu leyti sem kauptilboð, dagsett 11. nóvember 1998, telst vera gilt ...".

Stefndu krefjast þess að greindur úrskurður landbúnaðarráðuneytisins, dags. 24. febrúar 1999, verði staðfestur.

Í þessum þætti krefst stefnandi þess að málinu verði ekki vísað frá dómi heldur tekið til efnismeðferðar. Þá krefst hann málskostnaðar hvernig sem málið fari. Stefndu krefjast hins sama, þó málskostnaðar því aðeins að málinu verði vísað frá.

Stefndu Árni Jónsson, Guðrún Stefánsdóttir, Guðjón Stefán Guðbergsson og Sigríður Hjartar gerðu hinn 11. nóvember 1998 meðstefndu Reyni og Fjólu Ólafsbörnum tilboð um kaup á jörðinni Múlakoti II í Fljótshlíðarhreppi. Tilboðið var samþykkt 17. nóvember. Samningur þessi var kynntur oddvita Fljótshlíðarhrepps með bréfi dagsettu 20. nóvember. Málefnið var tekið til umræðu á hreppsnefndarfundi og að fengnum frekari skýringum ákvað hreppsnefnd á fundi 15. desember að neyta forkaupsréttar að jörðinni samkvæmt heimild í 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976.

Ákvörðun hreppsnefndar var kærð til landbúnaðarráðherra og var ákvörðun hreppsnefndar um að beita forkaupsrétti felld úr gildi með úrskurði 24. febrúar 1999. Hreppsnefnd höfðaði mál þetta til að fá úrskurðinum hnekkt.

Áðurgreint samþykki kauptilboðs var undirritað af Reyni Ólafssyni og Margréti Ísleifsdóttur, sem skipuð er lögráðamaður stefndu Fjólu Ólafsdóttur. Sýslumaðurinn í Reykjavík samþykkti ráðstöfunina sem yfirlögráðandi. Fyrir aðalmeðferð, sem ákveðin hafði verið 27. maí sl., kom upp meðal málsaðila vafi um hvort Fjóla Ólafsdóttir væri svipt fjárræði.

Frammi liggur bréf sýslumannsins í Rangárvallasýslu, dagsett 1. október 1985, þar sem hann skipar Margréti til að vera lögráðamaður Fjólu, „sbr. ákvæði lögræðislaga nr. 68/1984", eins og segir í bréfinu. Þar segir síðan: „Ástæða skipunarinnar nú er sú að komið er að skiptum í dánarbúi móður Fjólu, Láru Eyj-

ólfsdóttur, sem lést 24. september 1984, þá til heimilis að Múlakoti II. Fjóla Ólafsdóttir er sökum andlegrar fötlunar eigi fær um að annast málefni sín ein og óstudd."

Ekki hefur fundist endurrit úrskurðar þar sem Fjóla er svipt fjárræði og á skrá sem haldin er í dómsmálaráðuneytinu um lögræðissvipta einstaklinga er nafn hennar ekki að finna. Að þessu athuguðu afturkallaði yfirlögráðandi samþykki sitt til sölunnar með bréfi 15. þessa mánaðar.

Málsástæður aðila um efniskröfur í málinu verða ekki tíundaðar hér.

Stefnandi mótmælir frávísun einkum með tilvísun til þess að hann hafi lögvarða hagsmuni af því að fá úrskurð ráðuneytisins felldan úr gildi. Verði málinu vísað frá standi úrskurðurinn óhaggaður þó að salan sé markleysa.

Stefndu telja að samningurinn um jarðakaupin sé ekki ógildur, hann kunni hins vegar að vera ógildanlegur, en það raski ekki grundvelli málsins. Þá benda þau á að viðskiptunum sé lokið, afsal hafi verið gefið fyrir jörðinni og kaupverðið verið greitt. Stefndu mótmæla sérstaklega því að mark sé takandi á afturköllun sýslumannsins í Reykjavík á samþykki til sölu jarðarinnar. Kveðast þau hafa kært þessa afturköllun til æðra stjórnvalds.

Stefndu benda á að er sýslumaður skipaði stefndu Fjólu lögráðamann hafi hann farið með dómsvald, þ.á m. í lögræðissviptingarmálum. Margrét Ísleifsdóttir hafi gegnt starfi lögráðamanns Fjólu faglega og af trúmennsku. Hagsmunir Fjólu standi til þess að sala á jörðinni takist, en arðs hafi hún ekki notið af þessari eign sinni.

Niðurstaða.

Engar heimildir eru til stuðnings því að stefnda Fjóla Ólafsdóttir hafi verið svipt fjárræði. Bréf sýslumanns Rangárvallasýslu 1. október 1985 skírskotar ekki til neins úrskurðar um sviptingu og er því ekki til sönnunar þess að slíkur úrskurður hafi verið kveðinn upp. Á þessum tíma var dómsvald í höndum sýslumanna og hefði sýslumaður Rangárvallasýslu verið bær til að svipta stefndu Fjólu fjárræði, en heimildir eru ekki til staðar um að það hafi verið gert. Skipunarbréf til lögráðamanns er ekki úrskurður um sviptingu lögræðis. Verður niðurstaða þessa máls því ekki reist á öðru en að stefnda Fjóla Ólafsdóttir sé fjárráða. Hún hefur ekki áritað kauptilboðið eða veitt umboð til undirritunar þess. Kaupsamningur um jörðina hefur því ekki komist á.

Þá er þess og að gæta að Kristinn Hallgrímsson hrl., sem áritaði stefnu í máli þessu um næga birtingu fyrir hönd allra stefndu, kveðst sækja umboð sitt til Margrétar Ísleifsdóttur f.h. Fjólu Ólafsdóttur, en ekki Fjólu sjálfrar. Fjólu Ólafsdóttur hefur því ekki verið birt stefnan.

Kaup hafa ekki verið gerð um hluta stefndu Fjólu í jörðinni. Ekki þarf að leysa úr því hvort samningur annarra stefndu um hluta stefnda Reynis í jörðinni er

gildur, en þó svo væri yrði að bjóða stefnanda forkaupsrétt að þeim hluta sem í raun væri seldur, en forsendur stefnanda fyrir ákvörðun um beitingu forkaupsréttar breytast nokkuð ef einungis er seld hálf jörðin að óskiptu. Um hlut stefndu Fjólu hefur forkaupsréttur stefnanda ekki orðið virkur.

Stefnandi hefur enga hagsmuni af því að fá úrskurð landbúnaðarráðherra felldan úr gildi, enda er hann þýðingarlaus eins og nú er komið. Komi til þess síðar að jörðin verði seld yrði að bjóða stefnanda forkaupsrétt og ákvörðun hans yrði eftir atvikum kærð til ráðherra. Yrði þá að kveða upp úrskurð á grundvelli þeirra gagna sem þá verða lögð fram og um þau kaup sem þá hefðu verið gerð.

Máli þessu verður því að vísa frá dómi. Rétt er að fella málskostnað niður.

Jón Finnbjörnsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 3. september 1999.

Nr. 346/1999. **X**

(Sigurður Eiríksson hdl.)

gegn

Y

(sjálfur)

Kærumál. Nauðungarvistun.

Staðfest var niðurstaða héraðsdómara um að hafna kröfu X um að fellt yrði úr gildi samþykki dóms- og kirkjumálaráðuneytisins til þess að hann yrði vistaður gegn vilja sínum á sjúkrahúsi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. ágúst 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. september sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 27. ágúst 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að fellt yrði úr gildi samþykki dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 26. sama mánaðar til þess að hann yrði vistaður gegn vilja sínum á sjúkrahúsi. Kæruheimild er í 4. mgr. 31. gr., sbr. 1. mgr. 16. gr. lögræðislaga nr. 71/1997. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Auk þess krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Samkvæmt 31. gr., sbr. 17. gr. lögræðislaga greiðist úr ríkissjóði þóknun skipaðs talsmanns sóknaraðila, Sigurðar Eiríkssonar héraðsdómslögmanns, vegna meðferðar málsins í héraði og fyrir Hæstarétti, en þóknunin er ákveðin í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Þóknun skipaðs talsmanns sóknaraðila, Sigurðar Eiríkssonar héraðsdómslögmanns, vegna meðferðar málsins í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 50.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 27. ágúst 1999.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar nú í dag, er til komið vegna kröfu Sigurðar Eiríkssonar héraðsdómslögmanns, dags. 26. ágúst sl., f.h. X um að úr gildi verði felld nauðungarvistun hans á Fjórðungssjúkrahúsinu á Akureyri (FSA), er dómsmálaráðuneytið veitti samþykki fyrir þann sama dag.

Hin kærða ákvörðun um nauðungarvistun er reist á vottorði Kristins Eyjólfssonar heilsugæslulæknis, dagsettu 25. ágúst sl., sem ritað var að beiðni bróður sóknaraðila Y. Í nefndu vottorði kemur fram að sóknaraðili er 75% öryrki vegna geðklofasjúkdóms, schizophrenia paranoia. Veikindi hans hafi byrjað árið 1979 og hann verið óvinnufær frá haustdögum 1983. Í vottorðinu er tekið fram að heimilislæknirinn hafi haft með málefni sóknaraðila að gera allt frá árinu 1985 og þ.á m. haft eftirlit með lyfjagjöf hans. Vísað er til þess að nokkur misbrestur hafi verið á lyfjainntöku sóknaraðila á undanförnum árum og algjörlega sigið á ógæfuhliðina í því efni nú í sumar. Vísað er til þess að sóknaraðili haldi einn heimili, en að forsenda þess sé sú að betra lag komist á lyfjameðferð hans. Hinn 24. þ.m. hafi sóknaraðili verið lagður inn á sjúkrahús af vaktlækni, og er í vottorðinu lýst ástandi sóknaraðila svofellt eftir skoðun að morgni 25. þ.m.: „...Undirr. heimsótti hann í morgun og var ekki að finna neina sjúkdómsinnsýn hjá honum og er hann ófáanlegur til að vistast á geðdeildinni af fúsum og frjálsum vilja. Undirr. hefur einu sinni áður óskað eftir nauðungarvistun á [...], þann 13.03.92 og telur nú, að það sé algjörlega nauðsynlegt að vista hann á geðdeild gegn vilja hans þar sem samvinna er engin við hann núna og mikil nauðsyn á að koma betra lagi á lyfjameðferð hans. Hann neitar hins vegar að leggjast inn til viðeigandi meðferðar og af þeim sökum tel ég nauðsyn á að vista hann gegn vilja sínum."

Vegna ofangreindrar kröfu sóknaraðila var af hálfu dómsins óskað eftir athugasemdum frá geðlæknum geðdeildar FSA og liggur fyrir svofellt vottorð Brynjólfs Ingvarssonar, setts yfirlæknis á FSA: „Ofannefndur sjúklingur hefur alvarlegan geðsjúkdóm, sem nú hefur leitt til nauðungarvistunar hinn 26. ágúst 1999 vegna truflandi hegðunar og skorts á sjúkdómsinnsæi. Þörfin fyrir nauðungarvistun er óbreytt ..."

Á dómþingi fyrr í dag gáfu skýrslur sóknaraðili og varnaraðili og er það álit dómsins að ekkert sé fram komið er hnekki mati áðurgreindra sérfræðinga um að sóknaraðili sé haldinn alvarlegum geðsjúkdómi, schizophrenia paranoia, skorti sjúkdómsinnsæi og að sjúkrahúsvist sé brýn. Ber því að staðfesta ákvörðun dómsmálaráðuneytisins frá 26. ágúst sl. um að sóknaraðili, X, skuli vistast á sjúkrahúsi.

Samkvæmt 1. mgr. 17. gr. lögræðislaga ber að greiða þóknun talsmanns sóknaraðila, Sigurðar Eiríkssonar héraðsdómslögmanns, 25.000 krónur, úr ríkissjóði.

Úrskurð þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Nauðungarvistun X samkvæmt ákvörðun dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 26. ágúst 1999 er óhögguð.

Málskostnaður talsmanns sóknaraðila, Sigurðar Eiríkssonar hdl., kr. 25.000, greiðist úr ríkissjóði.

Föstudaginn 3. september 1999.

Nr. 347/1999. **Sýslumaðurinn í Keflavík**
(Júlíus Magnússon fulltrúi)
gegn
X
(Halldór H. Backman hdl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. ágúst 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. september sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 29. ágúst 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 7. september nk. kl. 19.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

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 29. ágúst 1999.

Ár 1999, sunnudaginn 29. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í dómhúsinu að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. R-37/1999: Lögreglustjórinn í Keflavík gegn X, sem tekið var til úrskurðar samdægurs.

I.

Lögreglustjórinn í Keflavík hefur krafist þess að X verði með dómsúrskurði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 7. september nk. kl. 19.00 vegna gruns um brot á 2., sbr. 5. gr. og 6. gr. laga nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni, sbr. lög nr. 60/1980, sbr. 9. gr. laga nr. 75/1982, sbr. lög nr. 13/1985 og reglugerð nr. 16/1986, sbr. nr. 177/1986, sbr. auglýsingu nr. 84/1986.

Kærða mótmælir kröfunni og kveðst vera saklaus af ætluðum brotum.

II.

Lögreglan í Keflavík fann síðastliðna nótt við leit í bifreið kærðu og eiginmanns hennar [...] talsvert magn af ætluðum fíkniefnum, m.a. ætluðu hassi og amfetamíni, ásamt öðru sem tilheyrt getur fíkniefnaneyslu. Í framhaldi af því var gerð húsleit á heimili kærðu og [...] og fannst þar umtalsvert magn ætlaðra fíkniefna, m.a. 165 grömm af meintu amfetamíni og 256,5 grömm af meintu hassi.

Kærða hefur neitað bæði hjá lögreglu og fyrir dómi að eiga umrædd fíkniefni eða vita nokkuð um vörslur þeirra. Þá hefur kærða staðfastlega neitað að hafa selt [...] 1 gramm af ætluðu amfetamíni í eða við bifreiðina [...] skömmu fyrir handtöku, en [...] var handtekinn ásamt kærðu og fannst á honum 1 gramm af ætluðu amfetamíni, sem hann hefur skýrt lögreglunni frá að hann hafi keypt af kærðu.

III.

Af rannsóknargögnum málsins er ljóst að rannsókn þessa máls er á frumstigi, en fyrir liggur rökstuddur grunur um aðild kærðu að brotum gegn lögum nr. 65/1974 um ávana-og fíkniefni, en brot gegn lögunum geta varðað allt að 6 ára fangelsi. Vísast hér sérstaklega til framburðar [...] og þess mikla magns af ætluðum fíkniefnum, sem lögregla fann við leit á heimili kærðu og eiginmanns hennar [...] og í bifreið þeirra [...]. Kærða hefur staðfastlega neitað allri vitneskju um hin ætluðu fíkniefni og er því ljóst að yfirheyra þarf eiginmann hennar og vitni og kanna nánar haldlögð gögn, þ. á m. minnisbækur með ýmsum upplýsingum, sem lögregla telur geta varpað ljósi á rannsókn málsins.

Samkvæmt framanröktu telur dómurinn að fallast megi á með lögreglustjóra að veruleg hætta sé á því að kærða hafi áhrif á vitni og nái að spilla sakargögnum haldi hún óskertu frelsi. Þykir því rétt að taka kröfu lögreglustjórans í Keflavík til greina eins og hún er sett fram, með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, en c-liður 1. mgr. 103. gr. þykir ekki eiga við í málinu.

Úrskurðarorð:

Kærða, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 7. september 1999 kl. 19.00.

Miðvikudaginn 8. september 1999.

Nr. 354/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi.

Talið var L hefði ekki rökstutt á viðhlítandi hátt hvernig X kynni að torvelda rannsókn mála ef hann sætti ekki gæsluvarðhaldi þannig að skilyrði til gæsluvarðhalds væru fyrir hendi samkvæmt a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Að virtum þeim brotum, sem X hafði játað og máli skiptu, og því tímaskeiði sem þau voru framin á, þótti heldur ekki fullnægt skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 fyrir gæsluvarðhaldi X. Var úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. september 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 8. október 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 hins kærða úrskurðar.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara er krafa sóknaraðila um gæsluvarðhald reist á a- og c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Til stuðnings því að fullnægt sé skilyrðum fyrir gæsluvarðhaldi samkvæmt fyrrnefnda lagaákvæðinu vísar sóknaraðili til þess að yfir standi rannsókn á þjófnaði úr húsakynnum nokkurra fyrirtækja 16. júlí og 23. ágúst 1999. Enn hafi aðeins fundist hluti af þeim munum, sem stolið var fyrrnefnda daginn, eftir eigi að rannsaka uppruna hluta þeirra muna,

sem lagt var hald á við húsleit í aðsetri varnaraðila 24. ágúst sl., og grunur sé um aðild annars manns, sem eftir eigi að finna og taka skýrslu af.

Með úrskurði héraðsdóms 25. ágúst sl. var varnaraðila gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 3. þessa mánaðar á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 vegna rannsóknar á fyrrgreindum málum. Með bréfi sóknaraðila 2. september sl. var fangelsismálastofnun tilkynnt að rannsóknarhagsmunir krefðust ekki lengur að varnaraðili sætti einangrun í gæsluvarðhaldi og skyldi henni því aflétt. Að þessu virtu hefur sóknaraðili ekki rökstutt á viðhlítandi hátt hvernig ætla megi að varnaraðili muni torvelda frekari rannsókn þessara mála ef hann sætir ekki gæsluvarðhaldi. Er því ekki unnt að verða við kröfu sóknaraðila á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Til stuðnings því að fullnægt sé skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 fyrir gæsluvarðhaldi yfir varnaraðila vísar sóknaraðili til þess, að auk þeirra brota, sem að framan greinir, sé varnaraðili grunaður um hilmingu með því að hafa geymt stolna muni í íbúð sinni 15. febrúar 1999. Hann hafi einnig játað að hafa tekið í heimildarleysi bifreið og stolið bensínsjálfsala 22. mars 1999, svo og að hafa skemmt bifreiðina og sjálfsalann, auk þess að hafa haft í vörslum sínum tiltekið magn fíkniefna 13. ágúst sama árs. Þá hefur varnaraðili gengist við áðurnefndum brotum 16. júlí 1999, en neitar aðild að broti 23. ágúst sama árs. Skilja verður rökstuðning sóknaraðila á þá leið að hann telji að ætla megi að varnaraðili muni halda áfram auðgunarbrotum meðan málum hans er ólokið. Af þessum sökum skiptir fíkniefnabrot varnaraðila, sem síðast var getið og hann hefur gengist við, ekki máli við mat á því hvort skilyrði séu fyrir gæsluvarðhaldi. Að virtum öðrum þeim áðurnefndum brotum, sem varnaraðili hefur játað, og það tímaskeið, sem þau hafa verið framin á, verður ekki fallist á að nægileg ástæða sé fyrir gæsluvarðhaldi samkvæmt c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. september 1999.

Árið 1999, föstudaginn 3. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Páli Þorsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur með vísan í a- og c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess að X verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til kl. 16.00 föstudaginn 15. október 1999, og að honum vegna rannsóknarhagsmuna verði gert að sæta gæsluvarðhaldinu með takmörkunum á frelsi, sbr. b-, c- og d-lið 1. mgr. 108. gr. laga nr. 19/1991, vegna mála nr. 010-1999-16724 og 010-1999-20051.

Í greinargerð lögreglunnar segir svo:

[...]

Lögreglan vísar til þess að X sé grunaður um brot gegn 244. gr., 254., 257., 259. gr. og 263. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og lögum um ávana- og fíkniefni. Og með vísan til alls framanritaðs, framlagðra gagna og loks með vísan til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, um meðferð opinberra mála, sé þess farið á leit að krafan verði tekin til greina eins og hún sé fram sett.

Með vísan til framanritaðs og rannsóknarhagsmuna verður að telja að fullnægt sé lagaskilyrðum til að verða við kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um áframhaldandi gæsluvarðhald kærða. Eftir atvikum verður fallist á varakröfu af hálfu kærða að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími en krafist er. Þá þykir rétt að hafna kröfu lögreglustjórans um takmörkun á frelsi kærða, sbr. b-, c- og d-lið 1. mgr. 108. gr. laga nr. 19/1991. Verður kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi en þó ekki lengur en til föstudagsins 8. október nk. kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 8. október nk. kl. 16.00.

Miðvikudaginn 8. september 1999.

Nr. 239/1999. **X**

(Jón Oddsson hrl.)

gegn

Y

(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)

Kærumál. Faðerni. Kröfugerð. Frávísunarúrskurður staðfestur.

X, sem hafði verið ættleiddur af M, krafðist þess að viðurkennt yrði með dómi, að Y væri kynfaðir hans. X vísaði til barnalaga nr. 20/1992 til stuðnings kröfu sinni, en tók fram í málatilbúnaði sínum að kröfur hans væru takmarkaðar við rétt hans til þess að fá upplýsingar um hver væri kynfaðir hans án þess að hróflað yrði við ættleiðingunni. Talið var að ósamræmi væri milli krafna X og málatilbúnaðar að öðru leyti auk þess sem takmörkunum sem þessum á kröfugerð yrði ekki komið við í máli sem rekið væri eftir reglum VII. kafla laga nr. 20/1992. Þótti vera slíkur misbrestur á málatilbúnaði J, að staðfesta bæri úrskurð héraðsdómara um að vísa málinu frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. júní 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. maí 1999, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi varnaraðila, svo og að málskostnaður sinn verði greiddur úr ríkissjóði vegna ákvæðis 2. mgr. 45. gr. barnalaga nr. 20/1992 um gjafsókn í faðernismálum.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði er sóknaraðili fæddur 13. mars 1940. Móðir hans mun hafa fæðst á árinu 1913 og látist 1983. Hún

gekk í hjúskap 1943. Eiginmaður hennar, sem nú er látinn, ættleiddi sóknaraðila 27. júlí 1945. Sóknaraðili kveðst aldrei hafa verið feðraður, en móðir hans hafi hins vegar tjáð honum sem unglingi að varnaraðili væri kynfaðir hans.

Í málinu krefst sóknaraðili þess að viðurkennt verði með dómi að varnaraðili sé kynfaðir hans. Hann krefst þess einnig að varnaraðila verði gert að afla gagna og gangast undir sýnatökur og rannsóknir eftir reglum 47. gr. og 48. gr. laga nr. 20/1992. Samkvæmt héraðsdómsstefnu reisir sóknaraðili fyrstnefndu kröfuna á þeirri málsástæðu að á getnaðartíma hafi varnaraðili sannanlega haft það nána samband við móður sóknaraðila, sem um ræði í 2. mgr. 43. gr. laga nr. 20/1992. Um lagarök er í stefnunni einkum vísað til 41.-52. gr. sömu laga. Af þessu verður ekki annað ráðið en að sóknaraðili hafi höfðað málið sem dómsmál vegna faðernis síns eftir ákvæðum VII. kafla laga nr. 20/1992. Þrátt fyrir þetta segir meðal annars eftirfarandi í héraðsdómsstefnu: „Stefnandi hefur réttarstöðu kjörbarns, sbr. áðurtilgreinda ættleiðingu, og er því með máli þessu ekki að gera erfðatilkall hugsanlegt gagnvart meintum kynföður sínum.“ Þá segir enn fremur í kæru sóknaraðila til Hæstaréttar að dómkröfur hans séu að efni til „takmarkaðar við rétt aðila til að fá upplýsingar um hver sé kynfaðir hans, eingöngu, en sá réttur er fyrir hendi án þess að hrófla við ættleiðingunni.“ Í orðalagi dómkrafna sóknaraðila gætir ekki takmarkana af þessum toga. Er þannig ósamræmi á milli krafna hans og málatilbúnaðar að öðru leyti. Takmörkunum sem þessum á kröfugerð verður heldur ekki komið við í máli, sem er rekið eftir reglum VII. kafla laga nr. 20/1992. Þegar af þessum sökum er slíkur misbrestur á málatilbúnaði sóknaraðila að vísa verður málinu frá héraðsdómi.

Samkvæmt framansögðu verður staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar. Rétt er að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti. Ekki verður mælt fyrir um gjafsóknarkostnað sóknaraðila, enda hefur dómsmálaráðherra ekki veitt honum gjafsókn í málinu samkvæmt framlögðum gögnum.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. maí 1999.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi um frávísunarkröfu stefnda, er höfðað fyrir dómþinginu af X á hendur Y með stefnu birtri 31. ágúst 1998 og þingfestri 24. september 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að viðurkennt verði með dómi, að stefndi sé kynfaðir stefnanda og að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu, samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, auk 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun og dráttarvaxta á málflutningsþóknun samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Þá krefst stefnandi þess, að málskostnaður hans greiðist úr ríkissjóði. Enn fremur krefst stefnandi þess, að stefnda verði gert að afla sönnunargagna, undirgangast sýnatöku og rannsóknir, með vísan til 46. gr., 47. gr. og 48. gr. laga nr. 20/1992, sbr. lög nr. 37/1993, samkvæmt ákvörðun dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara að hann verði sýknaður af öllum dómkröfum stefnanda.

Þá gerir stefndi þær dómkröfur, að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu, að mati dómsins, auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Mál þetta var flutt um framkomna frávísunarkröfu stefnda hinn 19. mars sl., en var endurupptekið og flutt að nýju hinn 19. maí sl. Málið var tekið til úrskurðar þann dag. Eins og að framan greinir var mál þetta flutt um frávísunarkröfu stefnda, og er sá þáttur málsins einungis til úrlausnar hér.

I.

Stefnandi fæddist í Reykjavík [...]. Móðir stefnanda var [...], fædd [...], að [...], en hún lést [...]. Í fæðingar- og skírnarvottorði er ekki getið föður stefnanda og var stefnandi aldrei feðraður. Móðir stefnanda giftist hinn 22. maí 1943, [...], en hann lést árið 1959. Hinn 9. júlí 1945 sótti stjúpfaðir stefnanda um forsetaleyfi til þess að fá að ættleiða stjúpson sinn, stefnanda máls þessa, og var stefnandi ættleiddur 27. júlí 1945. Stefnandi á fimm hálfsystkin, börn móður stefnanda og kjörföður hans. Stefnandi er skráður í sambúð með [...] og eiga þau saman tvo syni og barnabörn.

Stefndi er fæddur hinn [...]. Hann er bóndi á [...]. Stefndi er kvæntur [...] og eiga þau fimm börn saman og auk þess á stefndi eina dóttur frá fyrra hjónabandi. Stefndi ólst upp á [...] frá 5 ára aldri.

Á árunum fyrir seinna stríð og fram til ársins 1944 voru rekin tvö sjálfstæð bú á [...], garðabú og kúa- og sauðfjárbú. Kveður stefndi að fjöldi fólks hafi starfað á búunum, bæði farandverkamenn og kaupafólk, og á [...] hafi búið á fjórða tug manna, þegar mest var. Eftir andlát föður síns tók stefndi, ásamt

bræðrum sínum og móður, við rekstri búsins. Móðir stefnanda starfaði á [...] á árunum fyrir stríð.

Stefnandi kveðst hafa, í nokkur undanfarin ár, átt í viðræðum við stefnda og börn stefnda, um sakarefnið. Hafi hann ítrekað óskað eftir því við stefnda og afkomendur stefnda, að þeir undirgengjust mannfræðilega rannsókn, DNA-rannsókn, til að taka af allan vafa varðandi faðerni stefnanda, en þau ekki orðið við þeim tilmælum.

Stefndi kveður móður stefnanda aldrei hafa haldið því fram að stefndi væri faðir stefnanda. Stefndi kveðst fyrst hafa heyrt frá stefnanda fyrir um það bil tveimur árum, er stefnandi hafi farið þess á leit við stefnda, bréflega, að stefndi viðurkenndi að vera kynfaðir stefnanda. Stefndi varð ekki við þeirri bón og telur samskipti sín og móður stefnanda ekki hafa getað leitt til þungunar hennar, enda hafi þau ekki þekkst á líklegum getnaðartíma stefnanda.

II.

Stefnandi byggir kröfu sína á því, að mikilsverðir hagsmunir séu því tengdir fyrir hann og afkomendur hans, að stefnandi fái óyggjandi vissu fyrir því hver sé kynfaðir hans.

Stefnandi kveður móður sína hafa skýrt sér frá faðerni stefnanda, er stefnandi var unglingur. Hafi hún orðið þunguð er hún var starfsstúlka að [...] hjá foreldrum stefnda. Vitneskja um faðerni stefnanda hafi verið á vörum margra í móðurfjölskyldu stefnanda sem og sveitunga hans. Stefnandi kveður stefnda ekki hafa neitað að um náin kynni hafi verið að ræða milli stefnda og móður stefnanda, en hafi hins vegar fullyrt, að á getnaðartíma hafi hann verið til sjós. Stefnandi kveðst hins vegar hafa kynnt sér að stefndi hafi verið í landi á umræddum getnaðartíma.

Stefnandi kveður mikilsvert fyrir heilsu sína og afkomenda sinna, að allir erfðafræðilegir þættir liggi ljósir fyrir, m.a. vegna læknisfræðilegrar erfðagreiningar og væntanlegs miðlægs gagnagrunns fyrir læknavísindi á sviði erfðagreiningar.

Lagaskylda hvíli á aðilum þessa máls að undirgangast blóðsýnatöku og fleira fyrir DNA-rannsókn og aðrar þær rannsóknir, sem kunni að varða sakarefnið, sbr. 46. gr., 47. gr. og 48. gr. laga nr. 20/1992. Stefnandi kveður móður sína hafa látist á Landspítalanum og lífssýni úr henni vera þar varðveitt, sem hægt væri að nota við væntanlega DNA-rannsókn.

Stefnandi telur afkomendur stefnda hafa sömu hagsmuna að gæta, að fá vitneskju um faðerni stefnanda, svo sem vegna lögfylgju ætternis, hjúskapartálma og heilbrigðissjónarmiða, sem og tilfinningalegra og persónulegra hagsmuna. Með erfðagreiningu sé hægt að ná góðum árangri á sviði læknavísinda, sem geti skipt sköpum fyrir velferð og heilsu manna. Forsendan fyrir slíkri velferð séu

réttar upplýsingar um foreldra og ætterni aðila. Í íslenskri heilbrigðislöggjöf sé tryggður réttur íslenskra ríkisborgara til heilsugæslu og lækninga. Upplýsingar um faðerni geti og komið í veg fyrir óvænt skyldleikahjónabönd og barneignir, sem geti haft alvarlegar afleiðingar og margvíslega heilsubresti. Upplýsingar um ætterni hafi og fylgt íslenskri þjóð frá landnámi og teljist til mannréttinda í upplýsingasamfélagi og velferðarríki.

Neikvæð viðhorf stefnda gagnvart áðurtilgreindum tilmælum stefnanda, um að óvissu verði eytt og málið upplýst, sé málsástæða, sem ekki njóti lagastoðar í íslenskum rétti.

Hinn 9. júlí 1998 óskaði stefnandi eftir að fá gjafsókn, en beiðninni var hafnað. Stefnandi kveður gjafsókn í málum sem þessum vera lögbundna, sbr. 2. mgr. 45. gr. laga nr. 20/1992, sbr. lög nr. 37/1993.

Stefnandi kveðst hafa réttarstöðu kjörbarns og því ekki gera erfðatilkall gagnvart meintum föður.

Um lagarök vísar stefnandi til laga nr. 20/1992, sbr. lög nr. 37/1993 og lög nr. 23/1995, einkum VII. kafla laganna, 41. gr. til 52. gr. laganna. Þá vísar stefnandi til laga nr. 91/1991, sbr. lög nr. 38/1994.

Um rétt til gjafsóknar vísar stefnandi til 2. mgr. 126. gr. laga nr. 91/1991.

Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á 21. kafla laga nr. 91/1991 og III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun byggir stefnandi á 3. gr. og 11. gr., sbr. 14. gr. laga nr. 50/1988, sbr. ákvæði laga nr. 119/1989.

Kröfu um dráttarvexti á málskostnað byggir stefnandi á 4. tl. 129. gr. laga nr. 91/1991.

III.

Stefndi byggir frávísunarkröfu sína á þeirri málsástæðu að aðilar málsins falli ekki undir núgildandi barnalög nr. 20/1992, sbr. lög nr. 37/1993 og lög nr. 23/1995, heldur lög nr. 46/1921, um afstöðu foreldra til óskilgetinna barna, sem sé eldri réttarheimild á því sviði sem málið fjalli um. Stefnandi sé á 59. aldursári og stefndi á 79. aldursári. Þegar hinn meinti getnaður hafi átt sér stað hafi verið í gildi lög nr. 46/1921, með síðari breytingum. Samkvæmt ákvæðum II. kafla þeirra laga, sem fjalli um faðerni, sé hvorki að finna ákvæði þess efnis að dómara sé heimilt að skylda meintan föður til þess að afla sönnunargagna í málum vegna faðernis óskilgetins barns né heldur til þess að undirgangast sýnatökur eða annars konar rannsóknir.

Lög nr. 46/1921, um afstöðu foreldra til óskilgetinna barna, hafi verið felld úr gildi með lögum nr. 87/1947 um sama efni. Samkvæmt ákvæðum þeirra laga sé heldur ekki að finna ákvæði þess efnis, að dómara sé heimilt að skylda meintan föður til þess að afla sönnunargagna í málum vegna faðernis óskilgetins barns eða undirgangast sýnatökur eða annars konar rannsóknir.

Ákvæði sem heimili dómara að mæla fyrir um blóðrannsókn eða aðrar sérfræðilegar kannanir, þar á meðal að mannfræðilegar rannsóknir skyldu gerðar á móður barns, barninu sjálfu svo og á varnaraðilum og fleirum vegna sönnunarfærslu í málum til faðernis barna hafi fyrst verið lögfest með barnalögum nr. 9/1981, sbr. 51. gr. laganna, sem finna megi í IX. kafla laganna. Á hinn bóginn hafi verið tekið fram í X. kafla laga nr. 9/1981, um gildistöku og brottfallin lög, að ákvæði IX. kafla þeirra laga tæki til þeirra barna einna, sem fædd væru eftir gildistöku laganna, eða 1. janúar 1982. Samkvæmt því sé ljóst að aðilar máls þessa hafi aldrei fallið undir lögin nr. 9/1981.

Fyrrgreint ákvæði 51. gr. laga nr. 9/1981 hafi efnislega verið tekið upp í núgildandi barnalög nr. 20/1992, sbr. 48. gr. þeirra laga, sem stefnandi byggi kröfur sínar á. Stefndi kveður það rótgróna lögskýringarreglu samkvæmt íslenskum rétti, sem styðjist við fjölmörg dómafordæmi, að lögum verði ekki beitt á afturvirkan veg nema lögin mæli svo fyrir og ekki nægilegt að þess sé getið í greinargerð með lögunum. Hvorki í núgildandi barnalögum né lögskýringargögnum með þeim sé að finna þess stað að lögunum sé ætlað að taka til allra einstaklinga fæddra fyrir gildistöku laganna eða annarra, svo sem kynfeðra, sem höfðað sé mál á hendur til viðurkenningar á faðerni. Þá sé ekkert sem gefi til kynna að með núverandi löggjöf sé ætlað að hverfa frá þeirri meginreglu að lögin skuli einungis taka til þeirra barna sem fæðast í tíð laganna, en ekki þeirra sem fæðast fyrir gildistöku þeirra. Verið væri að beita ákvæðum laganna með afturvirkum hætti ef ákvæði núgildandi barnalaga væru skýrð með þeim hætti, að reglur þeirra taki til allra núlifandi einstaklinga. Samkvæmt fyrrgreindri lögskýringarreglu verði ekki með nokkru móti talið að málsmeðferðarreglur VII. kafla laganna, sem varði dómsmál vegna faðernis barna, geti með nokkrum hætti haft afturvirk réttaráhrif að íslenskum rétti, þar á meðal gagnvart stefnda.

Stefndi byggir frávísunarkröfu sína og á þeirri málsástæðu, að stefnandi eigi ekki lögvarða hagsmuni af því að fá dóm fyrir kröfum sínum.

Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. ættleiðingarlaga nr. 15/1978 falli öll lagatengsl barns við kynforeldra niður við ættleiðingu og slík tengsl rakni ekki við þegar ættleiðing sé felld niður, sbr. 2. og 4. mgr. 21. gr. sömu laga. Þegar af þeirri ástæðu telur stefndi stefnanda ekki eiga lögvarða hagsmuni af því að fá dóm fyrir kröfum sínum og beri því að vísa málinu frá dómi.

Skilyrði þess, að stefndi verði látinn undirgangast blóðrannsóknir og aðrar sérfræðilegar kannanir, þar á meðal svokallaðar DNA-rannsóknir, hljóti að vera þau, að verulega mikilvægir hagsmunir búi að baki slíkri ákvörðun, sem réttlætt geti svo stórfellda röskun á friðhelgi einkalífs stefnda. Stefnandi eigi ekki lögvarða hagsmuni af því, að ákvæðin verði af dómstóli svo stórfelld röskun á stjórnarskrárvarðri friðhelgi einkalífs stefnda, að stefnda beri að undirgangast blóðrannsókn eða aðra sérfræðilega könnun vegna máls þessa. Engu breyti fyrir stöðu

stefnanda að lögum, að viðurkennt verði með dómi, að stefndi sé kynfaðir stefnanda. Skilyrði séu því ekki til þess að dómstólar leysi úr viðkomandi sakarefni.

Stefndi telur, að sú málsástæða stefnanda, um hugsanlegar en ótilgreindar lögfylgjur ætternis, hjúskapartálma, persónulegar tilfinningar og mannréttindi séu ekki þess eðlis, að þær geti réttlætt að gengið verði á hin stjórnarskrárvörðu réttindi stefnda um friðhelgi einkalífs, heimilis og fjölskyldu.

Afar hæpið sé að stefnandi geti byggt rétt á frumvarpi um gagnagrunn á heilbrigðissviði. Í fyrsta lagi sé ekki víst að slíkt frumvarp verði samþykkt sem lög hér á landi og í öðru lagi sé alls óvíst hvort og hvaða breytingar verði gerðar á frumvarpinu verði það samþykkt. Þá sé afar ólíklegt að stefnandi geti með einhverju móti nýtt sér erfðafræðilegar upplýsingar úr gagnagrunninum til hagsbóta fyrir sig og afkomendur sína, verði frumvarpið að lögum. Í fyrirliggjandi frumvarpi sé gert ráð fyrir því, að aðgangur að gagnagrunninum verði afar takmarkaður auk þess sem gengið sé út frá því að sjúklingur geti alltaf óskað eftir því að upplýsingar um hann verði ekki fluttar í gagnagrunninn og skylt sé að verða við þeirri beiðni, samkvæmt frumvarpinu. Af þessu sé ljóst að það hafi enga þýðingu að lögum fyrir stöðu stefnanda og afkomenda hans að fá dóm um kröfur sínar á grundvelli heilbrigðissjónarmiða, þar sem slíkur dómur feli ekki í sér nokkra tryggingu fyrir velferð og heilsu afkomenda stefnanda.

Stefnandi hafi ekki heldur fjárhagslega hagsmuni af því að stefnda verði gert að undirgangast fyrrgreindar rannsóknir. Stefnandi hafi verið ættleiddur þann 27. júlí 1945 af [...]. Við ættleiðinguna hafi öll hugsanleg lagatengsl, þar á meðal erfðatengsl milli stefnanda og kynföður, fallið niður samkvæmt 5. gr. erfðalaga nr. 8/1962. Stefnandi geti því aldrei átt erfðarétt gagnvart stefnda. Hagsmunir stefnanda af því að fá kröfum sínum framgengt séu mun viðurhlutaminni en hagsmunir stefnda af því að njóta stjórnarskrárvarðra grundvallarmannréttinda, sem friðhelgi einkalífsins sé. Það væri og óeðlilegt og andstætt meginreglum íslenskrar barnalöggjafar og ákvæðum alþjóðasamninga um réttindi barna, sem Ísland hafi gerst aðili að, að útvíkka gildissvið núgildandi barnalaga með þeim hætti að reglur þeirra tækju til annarra en þeirra einna, sem fæddust eftir gildistöku laganna. Það samræmist ekki almennum skynsemissjónarmiðum, eðli máls og þeim meginreglum, sem löggjöfin byggist á, að telja einstaklinga, sem orðnir séu hartnær sextugir að aldri, til barna í skilningi núgildandi barnalaga.

Um lagarök fyrir frávísunarkröfu sinni vísar stefndi til laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, einkum 24. gr., 80. gr. og 100. gr. þeirra laga. Þá vísar stefndi til ættleiðingarlaga nr. 15/1978, einkum 15. gr. og 21. gr. og til erfðalaga nr. 8/1962, einkum 5. gr.

Stefnandi krefst þess, að frávísunarkröfu stefnda verði hrundið og sér dæmdur málskostnaður í þessum þætti málsins. Kröfur hans byggist á því, að lögfylgjur ætternis séu miklar og um sé að ræða mannréttindi, sem almenn lög nái ekki að

útrýma. Þá séu kröfur takmarkaðar við það, að stefndi verði úrskurðaður kynfaðir, en ekki krafist erfðaréttar.

IV.

Stefndi byggir frávísunarkröfu sína annars vegar á því að aðilar málsins falli ekki undir núgildandi barnalög og hins vegar á því að stefnandi eigi ekki lögvarða hagsmuni af því að fá dóm fyrir kröfum sínum.

Eins og fram hefur komið var stefnandi ekki feðraður, en var ættleiddur af stjúpföður sínum 27. júlí 1945. Ættleiðing stefnanda hefur ekki verið felld niður. Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. ættleiðingarlaga nr. 15/1978 falla öll lagatengsl barns við kynforeldra niður við ættleiðingu. Samkvæmt fyrrgreindum lögum rakna lagatengsl ekki sjálfkrafa við þegar ættleiðing er felld niður. Þrátt fyrir hugsanlega hagsmuni stefnanda af því að fá vitneskju um hver sé kynfaðir hans verður ekki talið, með vísan til fyrrgreindra laga, að stefnandi hafi lögvarða hagsmuni af því að höfða faðernismál til viðurkenningar á, að stefndi verði talinn faðir stefnanda og ber því þegar af þeirri ástæðu að vísa máli þessu frá dómi.

Rétt þykir að hvor aðili um sig beri sinn kostnað af málinu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 15. september 1999.

Nr. 345/1999. **Samtök fiskvinnslustöðva án útgerðar**
(Sigurður Gizurarson hrl.)
gegn
Samkeppnisstofnun og viðskiptaráðherra
(Jón G. Tómasson hrl.)

Kærumál. Stjórnvöld. Samkeppni. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Talið var að í áliti samkeppnisráðs nr. 6/1996 hefði falist ákvörðun um að grípa ekki til aðgerða í samræmi við erindi S. Þar sem ákvörðun samkeppnisráðs hafði ekki verið skotið til áfrýjunarnefndar samkeppnismála var málinu vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi, sbr. 55. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. ágúst 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 31. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. ágúst 1999, þar sem máli sóknaraðila gegn varnaraðilum var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j. lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar „að því er tekur til ágreinings kæranda og stefndu, Samkeppnisstofnunar og viðskiptaráðherra". Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðili dæmdur til að greiða kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt héraðsdómsstefnu gerir sóknaraðili aðallega þá kröfu að samkeppnisráði verði gert skylt að grípa til aðgerða samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 til að koma í veg fyrir þá samkeppnislegu mismunun, sem fiskvinnslufyrirtæki án útgerðar sæti við núverandi aðstæður gagnvart útgerðarfyrirtækjum, sem starfrækja fiskvinnslu. Til

vara krefst hann þess að álit samkeppnisráðs nr. 6/1996 frá 31. maí 1996 verði dæmt ógilt.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdóms sendi lögmaður sóknaraðila samkeppnisráði bréf 1. mars 1995, þar sem kvartað var yfir samkeppnisstöðu fiskvinnslustöðva án útgerðar. Í bréfi sóknaraðila segir meðal annars: „Erindi þessu er beint til yðar með vísan til ákvæða í III. kafla samkeppnislaga nr. 8/1993, einkum b-liðar 2. mgr. 5. gr. Um efni málsins vísast annars til ákvæða í IV. kafla laganna og svo 1. mgr. 17. gr., einkum b-liðar og 20. gr. Er þess óskað að ráðið taki málið til athugunar og grípi til þeirra ráðstafana, sem það telur nauðsynlegar og lögin heimila."

Í tilefni af kvörtun sóknaraðila birti samkeppnisráð 31. maí 1996 álit nr. 6/1996. Í lokaorðum álitsins bendir samkeppnisráð sjávarútvegsráðherra á það mat sitt, að ef reglur um handhöfn aflahlutdeildar yrðu rýmkaðar og heimilað yrði að framselja aflahlutdeild til aðila, sem aðeins reka fiskvinnslu, væri sú breyting til þess fallin að auka samkeppni í viðskiptum með sjávarafla til vinnslu, jafna að vissu marki samkeppnisstöðu fiskvinnslustöðva með og án útgerðar og auðvelda aðgang nýrra keppinauta að markaðinum.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið að kvörtun sóknaraðila hafi orðið tilefni frekari aðgerða samkeppnisráðs eða að sóknaraðili hafi eftir birtingu álits nr. 6/1996 krafist að nýju aðgerða samkeppnisráðs vegna ætlaðra brota á lögum nr. 8/1993.

II.

Á það verður fallist með sóknaraðila, að með áliti samkeppnisráðs nr. 6/1996 hafi ráðið ekki aðeins veitt ráðherra ráðgefandi álit, sbr. 19. gr. laga nr. 8/1993, heldur hafi það með þessari úrlausn jafnframt í reynd synjað kröfu sóknaraðila um aðgerðir vegna ætlaðra brota á 17. og 20. gr. laganna. Fólst því í áliti samkeppnisráðs ákvörðun þess um að grípa ekki til aðgerða í samræmi við erindi sóknaraðila 1. mars 1995.

Samkvæmt 55. gr. laga nr. 8/1993 verður ákvörðun samkeppnisráðs ekki borin undir dómstóla fyrr en úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála liggur fyrir, en í 56. gr. laganna er aðila, sem vill ekki una úrskurði áfrýjunarnefndarinnar, heimilað að höfða dómsmál innan ákveðins frests til ógildingar á úrskurðinum. Skilja verður þessi lagaákvæði svo, að með þeim sé skilið undan lögsögu dómstóla að kveða

sérstaklega á um gildi ákvarðana samkeppnisráðs, sbr. dóm Hæstaréttar í dómasafni 1997, bls. 643. Í málinu er ágreiningslaust að ákvörðun sóknaraðila var ekki skotið til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Ber af þessum sökum að vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Samkvæmt framansögðu verður staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar. Rétt er að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. ágúst 1999.

Mál þetta er höfðað með stefnu birtri 14. desember sl.

Stefnandi er Samtök um fiskvinnslu án útgerðar (SFÁÚ), kt. 660494-2519, Hafnarbraut 27, Kópavogi.

Stefndu eru Samkeppnisstofnun, kt. 680269-5569, Rauðarárstíg 10, Reykjavík, og viðskiptaráðherra, f.h. íslenska ríkisins.

Stefnandi gerir þá kröfu aðallega, að samkeppnisráði verði dæmt skylt að grípa til aðgerða samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 til að koma í veg fyrir þá samkeppnislegu mismunun, sem fiskvinnslufyrirtæki án útgerðar sæta við núverandi aðstæður gagnvart útgerðarfyrirtækjum, er starfrækja fiskvinnslu. Til vara er gerð sú krafa að álit samkeppnisráðs nr. 6/1996 frá 31. maí 1996 sé dæmt ógilt að lögum. Jafnframt er krafist hæfilegs málskostnaðar úr hendi stefndu að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega að málinu verði vísað frá dómi, en til vara að stefndu verði sýknaðir af kröfum stefnanda. Í báðum tilvikum er gerð krafa um greiðslu málskostnaðar úr hendi stefnanda.

Í frávísunarþætti málsins gerir stefnandi þær dómkröfur að frávísunarkröfu stefnda verði hrundið og málið tekið til efnisúrlausnar. Jafnframt er krafist hæfilegs málskostnaðar úr hendi stefndu að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Málavextir eru í aðalatriðum þeir að stefnandi sendi hinn 1. mars 1995 Samkeppnisstofnun erindi þar sem fjallað var um ójafna samkeppnisstöðu fyrirtækja, sem aðild eiga að stefnanda annars vegar og þeirra fiskvinnslufyrirtækja hins vegar, sem jafnframt reka útgerð. Í erindinu var farið fram á að samkeppnisráð tæki málið til athugunar og gripi til þeirra ráðstafana sem það teldi nauðsynlegar og samkeppnislög heimili. Í erindinu var vísað í d-lið 2. mgr. 5. gr. samkeppnislaga svo og b-lið 1. mgr. 17. gr. og 20. gr. laganna.

Í erindi stefnanda til Samkeppnisstofnunar kom nánar fram að stefnandi væri samtök fiskvinnslustöðva sem ekki reka jafnframt útgerð og hafi því ekki fengið úthlutað aflaheimild samkvæmt lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða. Þessi fiskvinnslufyrirtæki hafi ekki fengið sama aðgang að fiski til vinnslu og þau fiskvinnslufyrirtæki sem jafnframt reki útgerð eða séu rekin í beinum tengslum við útgerðarfyrirtæki. Síðarnefndu fyrirtækin, sem hafi fengið aflahlutdeild úthlutað endurgjaldslaust frá ríkinu, geti flutt fjármuni beint og óbeint frá útgerð til fiskvinnslu þó að í raun sé um tvær atvinnugreinar að ræða. Í þessu felist augljósar samkeppnishömlur. Var tekið fram að erindið snerist ekki um stjórnkerfi fiskveiða svo sem því hafi verið komið á með lögum. Hins vegar yrði að koma í veg fyrir að fylgifiskur þessa stjórnkerfis fæli í sér mismunun milli þeirra sem stunda fiskvinnslu í landinu. Lögbundið stjórnkerfi í atvinnulífi mætti aldrei raska samkeppni milli fyrirtækja og gilti þá einu hvaða svið atvinnulífsins um væri að ræða. Komast mætti hjá röskun af því tagi sem hér um ræði t.d. með því að láta allan fisk fara um fiskmarkaði áður en hann færi til vinnslu eða a.m.k. með því að fiskverð utan markaðanna væri miðað við meðalverð á mörkuðum.

Í áliti samkeppnisráðs nr. 6/1996, sem birt var 31. maí það ár, er m.a. bent á að þá mismunun sem felst í því að félagsmenn stefnanda hafi ekki sama aðgang að hráefni til vinnslu og þau fyrirtæki, sem reki bæði fiskvinnslu og útgerð, megi rekja til þess að fyrirtækjum innan stefnanda hafi ekki verið úthlutað aflaheimild samkvæmt lögum um stjórn fiskveiða. Verði því ekki um erindið fjallað, eins og það er sett fram, án þess að leggja mat á þau ákvæði í lögum um stjórn fiskveiða, sem hafi óbein áhrif á fiskvinnsluna. Í álitinu eru síðan rakin tildrög þess að nýtt fiskveiðistjórnunarkerfi var tekið upp á árinu 1984 og lagaþróun um stjórn fiskveiða frá þeim tíma.

Samkeppnisráð kemst að þeirri niðurstöðu að ekki hafi verið sýnt fram á að gildandi regla fiskveiðistjórnunarkerfisins, sem heimilar framsal á kvóta og sé megingrundvöllur erindis stefnanda, fari gegn markmiði samkeppnislaga. Telur samkeppnisráð að aðstöðumunur fiskvinnslustöðva til hráefnisöflunar stafi ekki af samkeppnislegri mismunun í skilningi samkeppnislaga og sé ekki hægt að rekja hann til ákvæðis um framsal aflaheimilda í lögum um stjórn fiskveiða, nema að því leyti sem þau lög setja hömlur við framsalsheimild. Með vísan til d-liðar 2. mgr. 5. gr. samkeppnislaga kemur samkeppnisráð þeirri ábendingu á framfæri við sjávarútvegsráðherra að verði reglur um handhöfn aflahlutdeildar rýmkaðar og heimilað að framselja þær til aðila, sem aðeins reka fiskvinnslu, verði sú breyting til þess fallin að auka samkeppni í viðskiptum með sjávarafla til vinnslu. Samkeppnisaðstaða fiskvinnslustöðva með og án útgerðar yrði þannig jöfnuð að vissu marki og aðgangur nýrra keppinauta að markaðinum auðveldaður.

Stefndu byggja kröfu sína um frávísun málsins á eftirfarandi:

1. Samkvæmt 55. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 verði ákvörðun samkeppnisráðs eða Samkeppnisstofnunar ekki borin undir dómstóla fyrr en úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála liggi fyrir. Kærufrestur til áfrýjunarnefndar sé 4 vikur, sbr. 9. gr. laganna. Mál til ógildingar á úrskurði áfrýjunarnefndar beri að höfða innan 6 mánaða frá því aðilar fengu vitneskju um ákvörðun nefndarinnar, sbr. 56. gr. samkeppnislaga. Álit samkeppnisráðs nr. 6/1996 hafi falið í sér ákvörðun um að grípa ekki til aðgerða samkvæmt heimildum 17. gr. samkeppnislaga, svo sem farið hafi verið fram á í bréfi lögmanns stefnanda frá 1. mars 1995 og aðalkrafa stefnanda hljóði nú um. Ákvörðun ráðsins hafi byggst á því að regla fiskveiðistjórnunarkerfisins um heimild til framsals á kvóta fari ekki gegn markmiði samkeppnislaga. Þessa niðurstöðu samkeppnisráðs hafi stefnandi ekki kært til áfrýjunarnefndar og verði hún því ekki borin undir dómstóla. Sama gildi um varakröfu stefnanda þess efnis að álit samkeppnisráðs nr. 6/1996 verði dæmt ógilt.

2. Stefnandi geri þá dómkröfu aðallega að samkeppnisráði verði gert skylt „að grípa til aðgerða samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 til að koma í veg fyrir þá samkeppnislegu mismunun, sem fiskvinnslufyrirtæki án útgerðar sæta við núverandi aðstæður gagnvart útgerðarfyrirtækjum, er starfrækja fiskvinnslu.“ Þessi kröfugerð uppfylli ekki þá meginreglu laga um meðferð einkamála að vera svo ákveðin og ljós að hægt sé að taka hana upp óbreytta sem ályktunarorð í dómsniðurstöðu, sbr. til hliðsjónar 4. mgr. 114. gr., og d-lið l. mgr. 80. gr. laganna. Krafan segi ekkert um á hvern hátt samkeppnisráð eigi að koma í veg fyrir hina meintu samkeppnislegu mismunun, ekkert um til hvaða aðgerða samkeppnisráð verði dæmt til að grípa, þótt um það sé að finna hugleiðingar síðar í stefnu. Dómkrafan eins og hún sé sett fram geti því ekki talist dómtæk. Til þess skorti hana skýrleika.

Stefnandi telur að samkeppnisráð hafi vikið sér undan lagaskyldu til að grípa til aðgerða samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga. Ráðið hafi ranglega, þ.e. með ólögmætum hætti, velt verkefni sínu og ábyrgð yfir á viðskiptaráðherra og löggjafann. Í áliti ráðsins frá 31. maí 1996 segi að þrátt „fyrir að samtökin segi erindi þeirra ekki snúast um stjórnkerfi fiskveiða eins og það er ákveðið með lögum“ sé „það mat samkeppnisráðs að ekki verði um málið fjallað, eins og það er fram sett, án þess að lagt verði mat á þau ákvæði í lögum um stjórn fiskveiða sem hafa óbein áhrif á fiskvinnsluna.“ Jafnframt séu þó í álitinu látin falla viðurkenningarorð í þá átt að útgerðarfyrirtæki njóti aðstöðumunar um hráefnisöflun til fiskvinnslu gagnvart öðrum fyrirtækjum sem starfræki fiskvinnslu, sbr. skýrslu samkeppnisyfirvalda 1996 á bls. 389-91.

Stefnandi telur að samkeppnisráði hafi borið að beita 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga, en þar segi að þegar um sé að ræða opinbert fyrirtæki eða fyrirtæki sem starfi að einhverju leyti í skjóli opinbers einkaleyfis eða verndar sé sam-

keppnisráði heimilt að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað, annars vegar milli þess hluta rekstrar fyrirtækisins sem njóti einkaleyfis eða verndar og hins vegar þess hluta rekstrar sem sé í frjálsri samkeppni við aðra aðila. Skuli þess gætt að samkeppnisrekstur sé ekki niðurgreiddur af einkaleyfis- eða verndaðri starfsemi. Að mati stefnanda starfi útgerðarfyrirtæki, sem jafnframt starfræki fiskvinnslu, í skjóli slíks einkaleyfis eða verndar sem 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga geri ráð fyrir. Telur stefnandi að beiting þessa ákvæðis samkeppnislaga sé ein þeirra aðgerða sem samkeppnisráð geti gripið til samkvæmt 17. gr. laganna. Því sé ljóst að þetta úrræði falli innan kröfugerðar stefnanda.

Stefnandi hafnar því að skylt hafi verið að leita úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála samkvæmt 55. gr. samkeppnislaga áður en álit samkeppnisráðs var borið undir dómstóla. Einungis ákvarðanir samkeppnisráðs eða Samkeppnisstofnunar falli undir umrætt lagaákvæði en ekki álit.

Af hálfu stefnanda er á því byggt að álit samkeppnisráðs sé stjórnvaldsákvörðun sem hafi réttaráhrif. Þess vegna verði málinu ekki vísað frá af þeim ástæðum að slíkt álit geti ekki haft áhrif að lögum.

Niðurstaða.

Eins og að framan er rakið birti samkeppnisráð álit sitt nr. 6/1996 hinn 31. maí 1996. Var athygli ráðherra vakin á álitinu, sem birt var í samræmi við d-lið 2. mgr. 5. gr. samkeppnislaga.

Krafa stefnda um frávísun málsins er studd þeim rökum að samkvæmt 55. gr. samkeppnislaga verði ákvörðun samkeppnisráðs eða Samkeppnisstofnunar ekki borin undir dómstóla fyrr en úrskurður áfrýjunarnefndar liggi fyrir. Álit samkeppnisráðs feli í sér ákvörðun um að grípa ekki til aðgerða samkvæmt heimildum 17. gr. samkeppnislaga. Verði ákvörðunin því ekki borin undir dómstóla þar sem stefnandi hafi ekki kært ákvörðunina til samkeppnisráðs.

Ekki verður á það fallist með stefnda að 55. gr. samkeppnislaga eigi hér við, enda verður ekki talið að framangreint álit samkeppnisráðs sé ákvörðun í skilningi samkeppnislaga. Álit samkeppnisráðs samkvæmt 19. gr. samkeppnislaga þar sem ráðið lýsir skoðunum sínum um samkeppnisatriði er ekki bindandi að lögum með sama hætti og ákvörðun. Verður álit samkeppnisráðs því ekki borið undir úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála og brast því lagaskilyrði til þess að kæra hið umdeilda álit samkeppnisráðs til áfrýjunarnefndar. Af þessu leiðir að ekki er skilyrði að úrskurður áfrýjunarnefndar samkvæmt 55. gr. samkeppnislaga liggi fyrir til þess að stefnandi geti borið álit samkeppnisráðs undir dómstóla. Veldur þetta því ekki frávísun málsins.

Álit samkeppnisráðs í máli stefnanda lá fyrir 31. mars 1996, en stefna í máli þessu var birt 14. desember 1999. Var þá liðið hálft þriðja ár frá því að álitið var gefið. Samkvæmt 9. gr. samkeppnislaga er heimilt að kæra ákvarðanir sam-

keppnisráðs til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Kærufrestur til áfrýjunarnefndar er fjórar vikur og skal úrskurður áfrýjunarnefndar liggja fyrir innan sex vikna frá málskoti. Samkvæmt 56. gr. samkeppnislaga ber að höfða mál til ógildingar á úrskurði áfrýjunarnefndar innan 6 mánaða frá því aðilar fengu vitneskju um ákvörðun nefndarinnar. Að framan er rakið að álit samkeppnisráðs getur ekki talist ákvörðun í skilningi samkeppnislaga. Engu að síður er það mat dómsins að eðlisrök hnígi til þess að svipaður málshöfðunarfrestur verði látinn gilda um heimild aðila til þess að krefjast ógildingar á áliti samkeppnisráðs og gilda þegar um úrskurð áfrýjunarnefndar er að ræða. Þegar það er virt hversu langur tími leið frá því að álit samkeppnisráðs lá fyrir og mál til ógildingar álitinu var höfðað verður að telja fyrir það girt að stefnandi geti nú höfðað málið.

Þegar af þessari ástæðu þykir rétt að fallast á kröfur stefnda og vísa málinu frá dómi.

Rétt þykir að málskostnaður á milli aðila falli niður.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 16. september 1999.

Nr. 363/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Páli Þorsteinssyni héraðsdómara
(enginn)

Kærumál. Skýrslugjöf. Börn. Kynferðisbrot.

Lögreglustjórinn í R kærði úrskurð héraðsdóms þar sem hafnað var kröfu hans um að tekin yrði skýrsla af X fyrir héraðsdómi samkvæmt a-lið 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999. Talið var að fyrirmæli laga væru skýr um að í kynferðisbrotamálum væri lögreglu skylt að leita atbeina dómara um skýrslutöku af brotaþola yngri en 18 ára. Fyrir lá að ætlaður brotaþoli X væri 17 ára og var lagt fyrir héraðsdómara að taka skýrslu af henni.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 10. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 7. september 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að tekin væri skýrsla af X fyrir héraðsdómi. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka umbeðna skýrslu.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði fór sóknaraðili þess á leit við Héraðsdóm Reykjavíkur að tekin yrði skýrsla af X fyrir dómi samkvæmt a-lið 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999. Telur sóknaraðili skýrslutökuna nauðsynlega í tengslum við rannsókn opinbers máls vegna ætlaðs brots gegn XXII. kafla almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en X, sem er 17 ára, kærði sambúðarmann sinn, Y, fyrir líkamsárás og nauðgun 31. ágúst sl. Samkvæmt gögnum málsins hefur ekki verið tekin lögregluskýrsla af X, en lögreglumaður

átti viðtal við hana í neyðarmóttöku Sjúkrahúss Reykjavíkur að viðstöddum réttargæslumanni hennar.

Áðurgreint ákvæði 74. gr. a laga nr. 19/1991 er svohljóðandi: „Ef rannsókn beinist að broti á XXII. kafla almennra hegningarlaga og brotaþoli hefur ekki náð 18 ára aldri þegar rannsókn máls hefst ber lögreglu að leita atbeina dómara sem sér um að taka skýrslu af honum.“ Samkvæmt þessu eru fyrirmæli laga skýr um það að í kynferðisbrotamáli sé lögreglu skylt að leita atbeina dómara um skýrslutöku af brotaþola, sem er yngri en 18 ára. Veitir lagaákvæðið dómara ekki svigrúm til að meta hvort nauðsynlegt sé að gefa skýrslu með þessum hætti. Svo sem fram er komið liggur fyrir að X er ekki orðin 18 ára. Er því fullnægt skilyrðum a-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991 til að skýrslutaka af X fari fram fyrir dómi.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka skýrslu af X.

Dómsorð:

Lagt er fyrir héraðsdómara að taka skýrslu af X.

Fimmtudaginn 16. september 1999.

Nr. 162/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður J. Friðjónsdóttir saksóknari)
gegn
Jóni Hinrik Hjartarsyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Þjófnaður.

J var ákærður fyrir þjófnað. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest með vísan til forsendna og J dæmdur til skilorðsbundinnar fangelsisrefsingar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 12. apríl 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst sýknu af kröfum ákæruvaldsins.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Jón Hinrik Hjartarson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, krónur 40.000.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. mars 1999.

Mál þetta var dómtekið 17. febrúar sl. Er það höfðað með ákæru sýslumannsins í Hafnarfirði 15. janúar 1999 á hendur ákærðu [...], og Jóni Hinrik Hjartarsyni, kt. 161268-5189, Skúlaskeiði 16, Hafnarfirði, fyrir eftirtalin brot:

I.

[...]

II.

Gegn ákærðu báðum fyrir eftirtalin hegningarlagabrot:

1. Fyrir þjófnað, með því að hafa í félagi, miðvikudaginn 4. nóvember 1998, stolið úr versluninni R.Ó. Rafbúð-rafverkstæði, Hafnargötu 52, Keflavík, tveimur rafölum og einni halogen-ljósaperu, samtals að verðmæti kr. 31.270 (mál nr. 34-1998-3824).

2. Fyrir þjófnað, með því að hafa í félagi, miðvikudaginn 4. nóvember 1998, stolið úr versluninni Stapafelli hf., Hafnargötu 29, Keflavík, hleðslu- og starttæki, þrýstimæli, hníf, hitamæli og mæli í bifreiðar, samtals að verðmæti kr. 16.570 (mál nr. 34-1998-3824).

Telst háttsemi þessi varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

III.

Gegn ákærða Jóni Hinrik Hjartarsyni fyrir þjófnað, með því að hafa einhvern tímann á tímabilinu frá miðjum desember 1998 fram í byrjun janúar 1999 stolið loftpressu að verðmæti 120.000 kr. úr nýbyggingu að Berjahlíð 1, Hafnarfirði, en hann var handtekinn með hana í sinni vörslu 3. janúar sl. fyrir utan Skúlaskeið 16, Hafnarfirði (mál nr. 36-1999-10).

Telst háttsemi þessi varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

IV.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar og að ákærði M sæti upptöku 0,4 g af hassi skv. 6. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni.

I. kafli ákæru.

[...]

II. kafli ákæru.

Ákæruliðir 1-2.

Þann 4. nóvember 1998 var lögreglunni í Keflavík tilkynnt um þjófnað úr versluninni Stapafelli í Keflavík. Vitnið Magnús Jensson starfsmaður í versluninni sagðist hafa veitt tveimur mönnum athygli í versluninni sem voru báðir með íþróttatöskur en frekar óíþróttamannslegir að sjá. Þegar þeir voru farnir út sá hann að bílahleðslutæki var horfið úr einni hillunni. Hann sagðist hafa séð að mennirnir hefðu gengið yfir götuna og yfir á veitingastaðinn Pizza 67. Hefði hann látið hringja í lögregluna og tilkynnt um grun sinn um þjófnað og hvar mennirnir væru niður komnir. Lögreglan fór á staðinn og voru ákærðu báðir handteknir, töskurnar fundust á bak við hurð inni á salerni.

Vitnin Jón Birgisson Olsen og Sigurður Vignir Ragnarsson komu fyrir dóm. Þeir voru gestir á veitingastaðnum Pizza 67 í umrætt sinn. Sögðu þeir að svolítið fát hefði komið á ákærðu er lögreglan kom á staðinn og hefði annar mannanna hlaupið með töskurnar inn á salerni.

Vitnið Reynir Jens Ólason eigandi R.Ó. Rafbúð-rafverkstæði við Hafnargötu 52 í Keflavík afgreiddi ákærðu í umrætt sinn. Hann sagði að þeir hefðu verið afskaplega geðugir og elskulegir menn. Annar þeirra hefði keypt af honum rafmagnssnúru. Hann hefði því heldur betur orðið hissa þegar lögreglan hefði hringt í hann eftir hádegi og beðið hann um að koma upp á lögreglustöð til þess að bera kennsl á nokkra muni sem lögreglan taldi að hefði verið stolið úr verslun hans. Kvaðst Reynir hafa þekkt munina enda merktir versluninni.

Lögreglumennirnir Ólafur Ólafsson og Arngrímur Guðmundsson er stóðu að handtöku ákærðu í umrætt sinn gáfu einnig skýrslu fyrir dómi. Þeir sögðu að þýfið hefði verið blandað í báðum töskunum og rafmagnssnúra sú sem keypt var í annarri versluninni hefði ekki verið ein sér í annarri töskunni.

Ákærði Jón Hinrik skýrði svo frá hjá lögreglu og fyrir dómi að hann hefði farið til Keflavíkur ásamt ákærða M rétt fyrir hádegi þennan dag. M hefði ætlað að hitta mann að nafni Þórir. Ákærði Jón Hinrik neitar því alfarið að hafa stolið einhverju úr þessum verslunum. Hann kvaðst hafa keypt þar rafmagnssnúru hjá R.Ó. búðinni en kveðst ekkert hafa tekið ófrjálsri hendi. Hann kveðst ekki vita hvort ákærði M hefði tekið eitthvað. Ákærði staðfesti að þeir hefðu haft tvær íþróttatöskur meðferðis.

Ákærði M skýrði aftur á móti svo frá að hann hefði farið til Keflavíkur til að hitta mann sem hann vildi ekki nánar tilgreina. Hann kannaðist ekki við að hafa farið inn í umræddar tvær verslanir en kannaðist þó við að hafa verið með tvær töskur meðferðis. Hefði hann skilið þær eftir á salerni á veitingastaðnum Pizza 67. Líklegast væri að hann hefði gleymt þeim þar. Þeir munir sem í töskunum voru hafi verið greiðsla upp í skuld.

Með framburði vitna og skýrslum lögreglunnar þykir nægilega sannað að ákærðu voru að verki í umrætt sinn og eru brot þeirra rétt færð til refsiákvæðis í ákæru.

III. kafli ákæru.

Aðfaranótt 3. janúar 1999 hafði lögreglan tal af ákærða Jóni Hinrik fyrir utan heimili hans að Skúlaskeiði 16, Hafnarfirði. Kom í ljós að stór loftpressa var í aftursæti bifreiðar hans við hlið barnabílstóls. Á vettvangi sagði ákærði að vinur hans Ágúst ætti loftpressuna. Hjá lögreglu sagði ákærði að hann hefði fundið loftpressuna í vegkanti rétt við Snælandsvídeó sem er við Staðarberg 2-4 í Hafnarfirði. Kveðst hann hafa tekið loftpressuna og ætlað sér að koma henni til réttra eigenda þar sem hann taldi hana liggja undir skemmdum þar sem hún lá úti á

víðavangi. Fór ákærði með lögreglu og sýndi henni hvar hann hafði fundið loftpressuna en það var við nýbyggða göngubrú á milli Staðarbergs og Stekkjarbergs.

Fyrir dómi skýrði ákærði á sama veg frá. Hann hefði ætlað að bjarga verðmætum frá glötun og koma loftpressunni í hendur réttra eigenda. Sagði hann ennfremur að loftpressan hefði verið þarna í reiðuleysi í nokkra daga, líklegast frá 30. desember 1998.

Vitnin Jón Hansson, Hörður Jónsson og Kristján Bjarnason, allir búsettir að Stekkjarbergi nálægt vettvangi, komu fyrir dóm.

Jón og Hörður töldu mjög líklegt að þeir hefðu orðið loftpressunnar varir ef hún hefði verið á þeim stað sem ákærði heldur fram. Kristján vildi ekki fullyrða að hann hefði orðið þess var.

Vitnið Pétur Einarsson verktaki er eigandi loftpressunnar. Hann kom fyrir dóm og sagðist hafa þekkt loftpressuna greinilega aftur vegna sérkenna hennar. Loftpressan hefði verið geymd í nýbyggingu að Berjahlíð 1 og hefði hann ekki haft hugmynd um að henni hefði verið stolið þegar lögreglan hafði samband við hann.

Með framburði vitna og öðrum gögnum málsins þykir nægilega sannað að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í þessum ákærulið og er brot hans rétt fært til refsiákvæðis.

Ákvörðun refsingar.

[...]

Ákærði Jón Hinrik Hjartarson.

Ákærði Jón Hinrik hefur 9 sinnum undirgengist sáttir vegna brota á umferðarlögum og lögum um ávana- og fíkniefni. Hann hefur alls hlotið 5 dóma fyrir brot á umferðarlögum, lögum um ávana- og fíkniefni og hegningarlögum. Tveir af þessum dómum eru skilorðsbundnir fangelsisdómar, kveðnir upp 1989 og 1990. Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin fangelsi í 4 mánuði en rétt þykir að skilorðsbinda hana og falli hún niður að liðnum tveimur árum haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. alm. hgl.

Með vísan til 2. og 3. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 verða ákærðu dæmdir til að greiða in solidum allan kostnað sakarinnar, þ.m.t. saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur.

[...]

Ákærði Jón Hinrik Hjartarson greiði skipuðum verjanda sínum, Hilmari Ingimundarsyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarlaun.

Dómsorð:

[...]

Ákærði, Jón Hinrik Hjartarson, sæti fangelsi í 4 mánuði en fresta skal fullnustu þeirrar refsingar og niður skal hún falla að liðnum tveimur árum haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. alm. hgl.

Ákærðu greiði in solidum allan kostnað sakarinnar, þ.m.t. saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur.

[...]

Ákærði, Jón Hinrik Hjartarson, greiði skipuðum verjanda sínum, Hilmari Ingimundarsyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarlaun.

Fimmtudaginn 16. september 1999.

Nr. 172/1999. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Eyvindi Jóhannssyni
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)

Bifreiðir. Skráning.

E var ákærður fyrir brot gegn 2. mgr. 27. gr. reglugerðar nr. 78/1997 um skráningu ökutækja með því að hafa látið festa spjald fyrir ofan skráningarmerki bifreiðar sem hann hafði umráð yfir. Spjaldið var ekki talið gert úr garði eins og skráningarmerki bifreiðar og nokkurt bil var á milli spjaldsins og merkisins. Ekki var talin slík hætta á að yfirvöld eða almenningur gæti villst á spjaldinu og skráningarmerki bifreiðarinnar að efni væru til að sakfella E. Var niðurstaða héraðsdóms um sýknu E staðfest.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 16. apríl 1999 af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að ákærði verði sakfelldur samkvæmt ákæru og dæmdur til refsingar.

Ákærði krefst þess aðallega að héraðsdómur verði staðfestur, en til vara að sér verði aðeins gerð vægasta refsing, sem lög leyfa.

Í málinu er ákærða gefið að sök að hafa brotið gegn 2. mgr. 27. gr. reglugerðar nr. 78/1997 um skráningu ökutækja, sbr. nánar tilgreind ákvæði umferðarlaga nr. 50/1987, með því að hafa látið festa spjald með orðinu „vinnu“ ofan við skráningarmerki með orðinu „lyftur“ á bifreið, sem hann hafði umráð yfir. Samkvæmt tilvitnuðu reglugerðarákvæði er óheimilt að festa á ökutæki merki, áletranir eða önnur auðkenni ef hætta er á að villst verði á þeim og heimiluðum skráningarmerkjum. Hvorki er í ákvæðinu né öðrum fyrirmælum reglugerðarinnar áskilið að merki eða áletranir þurfi að vera í tiltekinni lágmarksfjarlægð frá skráningarmerkjum. Umræddu spjaldi og skráningarmerki bifreiðarinnar er skilmerkilega lýst í hinum áfrýjaða dómi. Af því, sem þar er

rakið, og öðrum gögnum málsins er ljóst að spjaldið er ekki gert úr garði eins og skráningarmerki bifreiðar, sbr. 13. gr. og 14. gr. reglugerðar nr. 78/1997, og er nokkurt bil á milli spjaldsins og merkisins. Þegar þess er gætt er varhugavert að telja slíka hættu á að yfirvöld eða almenningur geti villst á spjaldinu og skráningarmerki bifreiðarinnar að efni séu til að sakfella ákærða fyrir brot gegn ákvæði 2. mgr. 27. gr. nefndrar reglugerðar, svo sem inntaki þess er hagað. Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Allur áfrýjunarkostnaður málsins verður lagður á ríkissjóð, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Allur áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Friðjóns Arnar Friðjónssonar hæstaréttarlögmanns, 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 19. mars 1999.

Ár 1999, föstudaginn 19. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í dómhúsinu að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-149/1999: Ákæruvaldið gegn Eyvindi Jóhannssyni, sem dómtekið var 10. s.m. að loknum munnlegum málflutningi.

Málið höfðaði lögreglustjórinn í Hafnarfirði með ákæru útgefinni 10. febrúar 1999 á hendur ákærða, Eyvindi Jóhannssyni, kt. 210751-2469, Birkihvammi 17, Kópavogi, til refsingar fyrir ætlað brot á 2. mgr. 27. gr. reglugerðar nr. 78/1997 um skráningu ökutækja, sbr. 1. mgr. 60. gr. og 64. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, „með því að hafa á árinu 1998 fest á bifreiðina „LYFTUR“ merki er báru áletrunina „VINNU-“ og sem voru svipuð að gerð og lögun og hin lögboðnu skráningarmerki, en af þessu skapaðist hætta á því að villst yrði á þeim og skráningarmerkjum bifreiðarinnar.“

I.

Ákærði, sem er framkvæmdastjóri og aðaleigandi einkahlutafélagsins Vinnulyftur, fékk heimild Skráningarstofu til að setja sérstök skráningarmerki (einkamerki) með áletruninni „LYFTUR“ á Ssangyong Musso-jeppabifreið, árgerð

1998, í eigu félagsins í stað almennra skráningarmerkja er bæru fastnúmer bifreiðarinnar, PP 936. Skráningarstofa lét merkin í té í samræmi við ákvæði reglugerðar nr. 78/1997 um skráningu ökutækja. Segir þar um stærð og gerð skráningarmerkja í 21. gr., að grunnur einkamerkis skuli vera með hvítu endurskini, en upplyft rönd á brúnum merkisins blá og upplyftir stafir bláir, af ákveðinni hæð og breidd. Áletrun á einkamerki skuli vera 2-6 bókstafir og/eða tölustafir. Upplyftur flötur fyrir skoðunarmiða skuli vera framan við áletrunina. Skráningarmerkin voru skrúfuð á jeppabifreiðina, á stuðarakápu að framan og á miðjan hurðarhlera að aftan.

Einhvern tíma árs 1998 lét ákærði fyrirtækið Merkjaland í Kópavogi útbúa spjöld úr léttmálmi af sömu stærð og skráningarmerkin, með áletruninni „VINNU-“. Spjöldin voru með hvítu endurskini og bláum stöfum af svipaðri gerð og á skráningarmerkjunum, þó með eilítið breiðari stafagerð og minna bili milli stafa, sem ekki voru upplyftir. Þá voru hvorki á spjöldunum upplyftir fletir fyrir skoðunarmiða né bláar upplyftar rendur á brúnum spjaldanna. Spjöldin, sem ákærði segir hafa verið gerð í auglýsingaskyni fyrir Vinnulyftur ehf., lét hann starfsmann sinn Óskar Jóhann Björnsson festa á bifreiðina ofan við skráningarmerki hennar, annað að framan og hitt að aftan, þannig að úr mátti lesa „VINNU-“ „LYFTUR“.

Lögregla hafði afskipti af ökumanni bifreiðarinnar (Óskari Jóhanni) 5. október 1998 og lét færa bifreiðina til aukaskoðunar, sem fram fór samdægurs í skoðunarstöð Frumherja hf. í Reykjavík. Í niðurstöðum skoðunarmanns voru gerðar athugasemdir við stöðuljós, númersljós og hjöruliði, sem bæri að lagfæra, án þess þó að þörf teldist vera á endurskoðun bifreiðarinnar vegna þeirra atriða. Þá var skráð athugasemdin „aukahlutur festur á skráningarmerki“ og þess krafist að merkingin „VINNU-“ yrði aðskilin frá skráningarmerkjum bifreiðarinnar (LYFTUR) án tafar og hún að því búnu færð til endurskoðunar. Bifreiðin fékk síðan fulla skoðun án athugasemda 7. október sama ár, eftir að búið var að færa ofar spjöldin með áletruninni „VINNU-“.

Lögregla hafði afskipti af sama ökumanni bifreiðarinnar 19. desember 1998 og tók þá ljósmyndir af fram- og afturenda bifreiðarinnar, sem sýna glöggt gerð og staðsetningu skráningarmerkjanna „LYFTUR“ annars vegar og auglýsingaspjaldanna „VINNU-“ hins vegar. Af þeim ljósmyndum, framlögðum ljósmyndum frá skipuðum verjanda og skoðun dómara á bifreiðinni er ljóst að nokkurra millimetra bil er á milli nefnds auglýsingaspjalds aftan á bifreiðinni og skráningarmerkis. Hið fyrra er límt á bifreiðina ofan við hið síðara. Á framenda bifreiðarinnar er bilið á milli auglýsingaspjalds og skráningarmerkis öllu meira, þ.e. nokkrir sentimetrar, og skilur þverslá í svartmálaðri grjótgrind á milli. Bæði spjald og merki eru skrúfuð á bifreiðina.

II.

Af framburði ákærða fyrir dómi og öðrum málsgögnum verður ekki ályktað á annan veg en að ákærði hafi verið umráðamaður bifreiðarinnar „LYFTUR“ í skilningi 2. mgr. 59. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 44/1993, á því tímabili, sem ákæra tekur til. Samkvæmt því bar ákærði ábyrgð á að bifreiðin væri í lögmæltu ástandi í skilningi umferðarlaga. Málið er því réttilega höfðað á hendur honum vegna ætlaðs brots á reglugerð nr. 78/1997 um skráningu ökutækja, sem sett er með stoð í 60., 64., 64. gr. a og 67. gr. umferðarlaga, með síðari breytingum. Kemur hér einkum til skoðunar ákvæði 1. mgr. 60. gr. laganna, en þar segir að dómsmálaráðherra setji reglur um gerð og búnað ökutækja, svo og „hvaða áletranir og merki skuli setja á ökutæki vegna skráningar og eftirlits.“ Ákvæðið ber að skýra svo, að tilgangur með setningu reglna um merkingu ökutækja sé fyrst og fremst vegna opinberrar skráningar og í þágu opinbers eftirlits. Fær sá skilningur stoð í ákvæðum téðrar reglugerðar, þar á meðal 26. gr., sem kveður á um að skráningarmerki skuli sett á bifreiðar á þar til gerðum stað, þar sem þau sjáist vel og má ekki hylja þau eða hluta þeirra. Jafnframt er kveðið á um að skráningarmerki skuli ávallt vera sýnileg og vel læsileg.

Í 1. mgr. 27. gr. reglugerðarinnar segir að skráningarmerki og önnur merki, sem ætluð eru á ökutæki, megi ekki nota með öðrum hætti en fyrir er mælt. Hvorki er í reglugerðinni né ákvæðum umferðarlaga lagt bann við því að einkamerki séu notuð í auglýsingaskyni fyrir einstaklinga eða fyrirtæki. Þá er ekki að finna ákvæði er leggja bann við því að festa auglýsingar á bifreiðar. Ákærða var því heimilt að láta útbúa umrædd auglýsingaspjöld með áletruninni „VINNU-“ og festa þau á bifreiðina á þeim stað er hann kaus, svo framarlega sem ekki væri hætta á að villst yrði á þeim og heimiluðum skráningarmerkjum bifreiðarinnar, sbr. 2. mgr. 27. gr. téðrar reglugerðar. Vafa um slíkt ber að meta ákærða í hag samkvæmt meginreglum opinbers réttarfars.

III.

Eins og málið er lagt fyrir dóminn af hálfu ákæruvalds verður að leggja til grundvallar að bifreiðin „LYFTUR“ hafi fengið skoðun án athugasemda 7. október 1998 í því ástandi, sem framlagðar ljósmyndir sýna og dómari málsins staðreyndi við athugun á aðalmeðferðardegi. Dómurinn telur að í því ástandi megi hverjum þeim er þekkir til ákvæða reglugerðar nr. 78/1997, einkum fyrrgreindrar 21. gr. hennar, vera ljóst hvor áletrunin er auglýsing og hvor er skráningarmerki. Löggæslumönnum og öðrum opinberum eftirlitsaðilum getur því vart dulist hvort er hvað, svo framarlega sem skráningarmerkin eru sýnileg og vel læsileg, eins og téð reglugerð áskilur.

Ákæruvaldið hefur ekki upplýst við rannsókn eða meðferð málsins hvernig

bifreiðin leit út fyrir 7. október 1998, þ.e. áður en ákærði lét aðskilja skráningarmerki hennar og fyrrgreind auglýsingaspjöld. Verður það metið ákærða í hag.

Samkvæmt framanröktu og með skírskotun til 45.-46. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála ber því að sýkna ákærða af nefndu broti.

Fella ber allan sakarkostnað á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun Friðjóns Arnar Friðjónssonar hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda ákærða, sem þykja hæfilega ákveðin krónur 40.000, auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Dómsorð:

Ákærði, Eyvindur Jóhannsson, er sýkn af kröfum ákæruvalds í málinu.

Sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin 40.000 króna málsvarnarlaun Friðjóns Arnar Friðjónssonar hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda ákærða.

Fimmtudaginn 16. september 1999.

Nr. 25/1999. **Hólmadrangur hf.**
(Hákon Árnason hrl.)
gegn
Má Jónssyni
(Magnús Guðlaugsson hrl.)

Vinnuslys. Líkamstjón. Skaðabætur. Sakarskipting. Gjafsókn.

Vélstjórinn M slasaðist á baki við vinnu sína um borð í togara þegar hann ásamt öðrum vélstjóra var að lagfæra hemil á togvindu. Talið var að vinnuaðstaða við verkið hefði verið slæm, en með því að nota lyftibúnað eða láta fleiri vinna verkið var talið að koma hefði mátt í veg fyrir slysið. Var H, útgerðarmaður togarans, talinn bera bótaábyrgð vegna slyssins. Hins vegar var talið að M hefði mátt vera ljóst að ekki var varlegt að vinna verkið á þennan hátt og var hann talinn eiga að bera 1/3 hluta tjóns síns sjálfur. Var H dæmt til að greiða M bætur vegna 2/3 hluta tjónsins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. janúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara að tildæmdar bætur verði lækkaðar og málskostnaður á báðum dómstigum felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem honum hefur verið veitt í málinu.

I.

Að tilhlutan Hæstaréttar var aflað nýrra gagna í málinu eftir uppsögu héraðsdóms, annars vegar framburðar stefnda og Agnars Þórs Gunnlaugssonar vélstjóra fyrir héraðsdómi 6. júlí og 16. ágúst 1999 og hins vegar skoðunargerðar dómkvadds manns, Hauks Óskarssonar véltæknifræðings, 30. ágúst 1999. Staðfesti hann skoðunargerðina fyrir dómi 6. september 1999.

Málavextir eru að nokkru raktir í héraðsdómi. Eins og þar greinir

slasaðist stefndi, sem var 1. vélstjóri á skuttogara áfrýjanda Hólmadrangi ST 70, við vinnu sína um borð 28. nóvember 1991. Hafði yfirvélstjóri skipsins falið honum og Agnari Þór Gunnlaugssyni 2. vélstjóra að lagfæra hemil á togvindu. Í því skyni þurfti að taka hemilinn að nokkru leyti í sundur.

Verið var að búa skipið til veiða, þar sem það lá í höfninni í Hafnarfirði. Ekki mun hafa verið haldið sjópróf vegna slyssins og ekkert liggur fyrir um að þess hafi verið getið í dagbók skipsins.

Að sögn stefnda fór hann til lögreglu og gaf skýrslu um slysið að beiðni útgerðarstjóra áfrýjanda. Lýsti stefndi atvikum svo í lögregluskýrslu 8. september 1992, að hann hafi ásamt 2. vélstjóra verið að setja saman togbremsu, sem síðan hafi fest. Hafi Agnar þá farið „niður til að athuga þetta nánar, en ég hélt við hana á meðan, síðan datt hún allt í einu niður og ég hélt henni þannig að hún lenti ekki á félaga mínum, og við það að halda svona við bremsuna þegar hún féll þá eins og að það rifnaði eitthvað í bakinu á mér."

Togbremsa sú eða hemill, sem hér um ræðir, er á aðaltogvindu Hólmadrangs á togþilfari rétt fyrir aftan brú skipsins. Samkvæmt málsgögnum er hluti af hemlinum svokallaður stimpill. Hann er áfastur efri enda lóðrétts öxuls, sem hvílir í öxulhúsi við hlið vindutromlunnar bakborðsmegin á skipinu. Eftir bréfi stefnda 7. október 1996 til vátryggingafélags áfrýjanda og framburði hans fyrir dómi voru þeir vélstjórarnir búnir að lyfta stimplinum ásamt öxlinum og stinga honum ofan í öxulhúsið, en hann komst aðeins hálfa leið. Stóðu þeir hvor sínum megin við stimpilinn og reyndu að fella öxulinn alla leið niður í öxulhúsið með því að lyfta honum upp og láta hann síðan síga niður, en árangurslaust. Við þetta mæddust þeir og gerðu stutt hlé á verkinu. Stefndi kvaðst þá hafa sagt við 2. vélstjóra, að sennilega þyrftu þeir að lyfta stimplinum upp með öxlinum og athuga hvað ylli því að hlutirnir gengju ekki saman. Stefndi bar að hann hefði haldið í stykkið á meðan hann hafi verið að kasta mæðinni og reyna að finna betri stað fyrir fæturna, því að erfitt hafi verið að standa þarna. Í sama mund hafi stykkið fallið niður í öxulhúsið á sinn stað. Um leið og þetta gerðist hafi hann séð í bakið á 2. vélstjóra, en hann hafi verið „kominn þarna undir". Stefndi sagðist ekki hafa getað brugðist öðru vísi við, því að hugsanlega hefði 2. vélstjóri getað verið kominn með hendurnar á milli. Eftir á hafi 2. vélstjóri sagt honum, að svo hefði ekki verið.

Þegar stefndi kom fyrir dóm 16. ágúst 1999 lýsti hann atvikum nokkuð á aðra lund. Hann kvaðst hafa verið að leita að betri stað til að standa á og verið að horfa niður fyrir og í kringum sig þegar stimpillinn með öxlinum hafi skyndilega skollið niður. Hafi hann haldið við stimpilinn til að varna því að hann dytti til hliðar. Þegar stimpillinn og öxullinn féllu niður „þá kippti hann svona hressilega í mig að ég hendist svona niður og fram með stimplinum og þá um leið tek ég eftir því að Agnar er kominn þarna undir ...“. Um hlé það á vinnunni, sem áður greinir frá, sagði stefndi fyrir dómi 16. ágúst 1999, að það hefði aðeins verið nokkrar sekúndur á meðan hann hafi verið að gera sig „kláran til þess að lyfta upp stimplinum og öxlinum“. Fyrri frásögn sín af því hefði ekki verið rétt. Í sömu skýrslu kvaðst stefndi ekki hafa búist við að 2. vélstjóri myndi stökkva þarna niður og ekkert tekið eftir því að vélstjórinn gerði það.

II.

Fyrir liggur skrifleg yfirlýsing Agnars Þórs Gunnlaugssonar, sem dagsett er 10. apríl 1995. Þar segir hann þannig frá atvikum: „Er við vorum að renna bremsuöxlinum í húsið, stöðvaðist hann og gekk ekki niður. Okkur tókst ekki að koma honum lengra og þess vegna fór ég fram fyrir og inn undir spilið til þess að athuga á hverju stæði. Áður en ég var búinn að gera nokkuð, losnaði öxullinn og gekk niður í húsið.“

Agnar kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 27. október 1998, en hann lýsti þá ekki orsökum slyssins. Við skýrslutöku fyrir héraðsdómi 6. júlí 1999 staðfesti hann yfirlýsingu sína frá 10. apríl 1995. Lýsing hans á aðdraganda slyssins kemur, svo langt sem hún nær, í aðalatriðum heim við framburð stefnda. Agnar tók fram, að þegar slysið varð hafi stefndi einn verið með stimpilinn og viðfestan öxul í höndunum. Hann bar einnig að öxulhúsið hefði getað fallið til hliðar þegar öxullinn var ekki í því.

III.

Aðila greinir ekki á um að þegar slysið varð hafi stefndi stutt við stimpil og viðfest stykki, sem alls hafi vegið 55 kg, en öxulhúsi, 46 kg að þyngd, og öðrum hlutum toghemilsins hafi þeir vélstjórarnir áður verið búnir að koma fyrir. Af málsgögnum er ljóst, að vinnuaðstaða í umrætt sinn var slæm, ekki síst vegna þess að vélstjórarnir þurftu að

setja saman allþunga vélarhluta í miklum þrengslum. Svo sem greinir í héraðsdómi, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, var enginn búnaður í skipinu til að auðvelda verkið, svo sem hæfur lyftibúnaður. Ekki var notast við krana úr landi til þess að halda uppi stimplinum og stimpilöxlinum, svo sem unnt hefði verið. Hinn dómkvaddi véltæknifræðingur lét þá skoðun í ljós að setja hefði mátt upp slá á milli hemla vindunnar í því skyni að hafa þar toglyftu, sem nota mætti til að lyfta þungum vélarhlutum. Giskaði véltæknifræðingurinn á að sá búnaður myndi nú kosta um 100.000 krónur.

Telja verður að með því að nota slíkan útbúnað, sem áður er getið, eða láta fleiri menn en tvo vinna verkið, hefði mátt koma í veg fyrir slys þetta. Af þeim sökum verður að fella bótaábyrgð á því á áfrýjanda. Á hinn bóginn verður að líta til þess að stefndi stjórnaði verkinu og honum mátti vegna menntunar og starfsreynslu sinnar vera ljóst, að ekki var varlegt að vinna verkið aðeins við annan mann, úr því að nefndur búnaður var ekki fyrir hendi. Einnig verður að telja að honum hefði verið í lófa lagið að biðja samstarfsmann sinn að halda með sér við stimpilinn á meðan hann væri að leita að betri fótfestu, svo sem að framan greinir. Verður því ekki komist hjá að fella nokkurn hluta ábyrgðar á slysinu á stefnda sjálfan. Þykir hæfilegt að hann beri 1/3 hluta tjóns síns, en áfrýjandi 2/3 hluta.

IV.

Ekki eru efni til að hreyfa við ákvörðun héraðsdóms um að óbætt heildartjón stefnda vegna varanlegrar örorku og miska nemi alls 6.000.000 krónum, enda hefur stefndi ekki gert athugasemd við þá niðurstöðu. Samkvæmt ofangreindu ber áfrýjanda að greiða stefnda 4.000.000 krónur ásamt þeim vöxtum, sem dæmdir voru í héraðsdómi.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað er staðfest.

Rétt þykir að áfrýjandi greiði 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti, sem renni í ríkissjóð. Allur gjafsóknarkostnaður fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Hólmadrangur hf., greiði stefnda, Má Jónssyni, 4.000.000 krónur ásamt ársvöxtum, sem hér segir: 3,5% frá 28.

nóvember 1991 til 1. desember sama árs, 3% frá þeim degi til 1. febrúar 1992, 2,5% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 2% frá þeim degi til 21. mars sama árs, 1,25% frá þeim degi til 1. maí sama árs, 1% frá þeim degi til 11. ágúst 1993, 1,25% frá þeim degi til 11. nóvember sama árs, 0,5% frá þeim degi til 1. júní 1995, 0,65% frá þeim degi til 1. október 1996, 0,75% frá þeim degi til 21. janúar 1997, 0,9% frá þeim degi til 1. maí sama árs, en 1% frá þeim degi til 29. apríl 1998. Frá þeim degi greiðist dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað skal vera óraskað.

Áfrýjandi greiði ríkissjóði 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti. Allur gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 450.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. nóvember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 27. október sl., er höfðað með stefnu áritaðri um birtingu 1. september 1997 af Má Jónssyni, Hjálmholti 4, Reykjavík, gegn Hólmadrangi hf., Skeiði 3, Hólmavík, og Vátryggingafélagi Íslands hf., Ármúla 5, Reykjavík, til réttargæslu.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 7.355.613 krónur með 3,5% ársvöxtum frá 28. nóvember 1991 til 1. desember 1991, með 3% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1992, með 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. febrúar 1992, með 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars 1992, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí 1992, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 11. nóvember 1993, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október 1996, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. janúar 1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí 1997, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 29. apríl 1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt 10. og 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Þá krefst stefnandi að stefndi verði dæmdur til að greiða honum málskostnað samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Á hendur réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar.

Dómkröfur stefnda, Hólmadrangs hf., eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hans hendi að mati dómsins, en til vara, að sök verði skipt í málinu, stefnukröfur lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Af hálfu réttargæslustefnda, Vátryggingafélags Íslands hf., eru ekki gerðar sjálfstæðar dómkröfur enda engar dómkröfur gerðar á hendur félaginu.

Málavextir.

Málavextir eru þeir að stefnandi starfaði sem 1. vélstjóri á Hólmadrangi ST-70. Hólmadrangur ST-70 er í eigu stefnda, Hólmadrangs hf., og er það félag með ábyrgðartryggingu hjá réttargæslustefnda, Vátryggingafélagi Íslands hf. Hinn 28. nóvember 1991 lá Hólmadrangur ST-70 í Hafnarfjarðarhöfn og var verið að búa skipið til veiðiferðar. Veður var slæmt, rok og slydda, og komið fram yfir þann tíma er skipið átti að vera farið. Yfirvélstjóri skipsins setti stefnanda og Agnar Þór Gunnlaugsson í að gera við bremsu á spili skipsins. Til þess þurftu þeir að taka bremsuna í sundur. Þegar þeir voru að setja hana saman aftur vildi stimpilöxull bremsunnar ekki ganga niður. Án samráðs við stefnanda stökk Agnar þá niður og fór undir spilið, en skildi stefnanda eftir einan til þess að halda stimplinum, sem er 70-80 kg þungur. Skyndilega losnaði um öxulinn og féll hann niður. Stefnandi hélt við stimpilinn og gat ekki sleppt, þar sem hann vissi ekki nema Agnar væri undir honum. Við átakið fannst stefnanda eins og eitthvað rifnaði í bakinu og fékk mikla bakverki u.þ.b. tveimur tímum síðar. Stefnandi taldi að þetta myndi lagast og fór með skipinu út á sjó.

Hinn 10. desember 1991 leitaði stefnandi síðan til læknis á Hólmavík og fékk þar bólgueyðandi sprautu og verkja- og bólgueyðandi lyf. Hélt stefnandi síðan aftur á sjóinn með togaranum. Er hann kom í land mánuði síðar var hann orðinn illa haldinn af verkjum og tók sér frí næsta túr á eftir. Stefnandi kveðst allt frá slysinu hafa verið mjög slæmur í baki og átt mjög erfitt með að sinna starfi sínu sem vélstjóri. Það hafi þó gengið með því að honum hafi verið hlíft við erfiðari viðgerðir en fengið í staðinn að sinna léttari störfum. Stefnandi kveðst stöðugt hafa verið undir læknishendi frá slysinu auk þess sem hann hafi verið í meðferð hjá sjúkraþjálfara.

Í læknisvottorði Steinunnar H. Jónsdóttur, útg. 29. janúar 1996, segir um ástand stefnanda:

„Már hefur verið misslæmur af bakverkjum en alltaf versnað við álag, fékk meðferð hjá sjúkraþjálfara um langt skeið. Verkjum er lýst aðallega í mjóbaki vinstra megin, sem versna við allar hreyfingar, en einnig leiða verkir niður í glúteal svæðið beggja vegna. Verkur er einnig paravertebralt í neðri hluta thoracalsvæðis. Við skoðun sér maður væga scoliosu. Kraftar, húðskyn og reflexar eðli-

legir í ganglimum. Allar hreyfingar í mjóbaki eru mjög stirðar, einkum flexio, en verkir versna við flestar hreyfingar. Lasegue einkenni er ekki til staðar en við prófið fær hann verk vinstra megin í lumbalsvæði er fæti er lyft. Við þreifingu eru mikil eymsli yfir vöðvafestum á lumbal- og neðri hluta thoraxhryggjar. Mikil eymsli í ligamentum iliolumbali bilateralt. Er öllu verri vinstra megin."

Í vottorði Steinunnar segir einnig að í einum túr, fyrir um það bil þremur árum, hafi stefnandi verið að bogra og virðist þá hafa versnað talsvert í baki og hafi því verið ákveðið að gera tölvusneiðmynd af mjóbaki 24. maí 1995. Niðurstaða þeirrar rannsóknar hafi sýnt central discus prolaps í L:V-L:V discibili og að discurinn liggi aðeins yfir til hægri. Þá segir að ekki sé með nokkru móti hægt að segja til um hvort brjósklosið tengist áverkanum sem stefnandi hafi orðið fyrir í lok nóvember 1991 enda hafi það litla þýðingu að sanna eða afsanna það, þar sem bakeinkenni stefnanda virðist ekki tengjast brjósklosinu sem slíku.

Stefnandi fór í örorkumat til Sigurðar Sigurjónssonar læknis. Í örorkumati hans dags. 15. febrúar 1996 segir í ályktun:

„Hér er um að ræða mann sem lendir í því að fá slæman hnykk á mjóbak við vinnu sína um borð í Hólmadrangi þann 28. október 1991. Þessi verkur hefur haldið áfram þrátt fyrir ýmiss konar meðferð. Röntgenmyndir hafa sýnt centralt brjósklos en taugaskurðlæknar ráðleggja ekki skurð þar sem af slíku er ekki að vænta neins bata að þeirra mati.

Þess skal getið að hinn slasaði hafði aldrei fundið fyrir bakverkjum fyrir umrætt slys og má því telja nokkuð víst að umræddur áverki hafi orsakað þau einkenni í baki sem hann þjáist af nú.

Með tilliti til þessa þykir nú rétt að meta þá tímabundnu og varanlegu örorku, sem hann telst hafa hlotið af völdum þessa slyss, og er það sem hér segir:

Eitthundrað prósent (100%) í tvo mánuði.

Eftir það varanleg örorka fimmtán prósent (15%)."

Réttargæslustefndi greiddi stefnanda hinn 15. maí 1996 bætur úr slysatryggingu sjómanna 511.680 kr. en neitaði að svo stöddu bótum vegna sakartjóns, en fékk Vélsmiðju Orms & Víglundar sf. til þess að leggja faglegt mat á vinnuaðstöðu við upptekt á bremsu við togvírstromlu. Niðurstaða þeirra var sú, að eðlilegt væri að þrír til fjórir menn framkvæmdu verk það sem stefnanda var falið við annan mann. Þrátt fyrir þetta mat Vélsmiðju Orms & Víglundar sf. var bótaskyldu á slysinu hafnað af hálfu réttargæslustefnda. Nokkur bréfaskipti áttu sér stað milli stefnanda, lögmanns hans og réttargæslustefnda auk þess sem frekari gögn voru lögð fram, en réttargæslustefndi skipti ekki um skoðun. Þá var málið lagt fyrir tjónanefnd vátryggingafélaganna, sem úrskurðaði að slysið væri ekki bótaskylt.

Stefnandi skaut málinu þá til úrskurðarnefndar í vátryggingamálum. Niðurstaða þeirrar nefndar lá fyrir hinn 1. apríl 1997 og var á þá leið að stefnandi

skyldi fá $^2/_3$ hluta tjóns síns bætt. Réttargæslustefndi féllst ekki á úrskurð úrskurðarnefndarinnar og með bréfi dags. 11. apríl 1997 var lögmanni stefnanda tilkynnt sú afstaða félagsins.

Að beiðni stefnda og réttargæslustefnda voru dómkvaddir matsmennirnir Ísak Hallgrímsson læknir og Stefán Carlsson læknir til þess að meta tímabundna og varanlega örorku stefnanda, hvort brjósklos í baki stefnanda verði sannanlega rakið til bakáverka sem hann hlaut í slysinu og jafnframt hvort eldri eða yngri slys eða sjúkdómar eigi þátt í núverandi bakeinkennum stefnanda.

Niðurstaða þeirra var sú að brjósklos stefnanda verði ekki rakið til bakáverka er stefnandi hlaut í slysinu og töldust önnur slys eða sjúkdómar ekki eiga þátt í örorku hans vegna slyssins sem þeir mátu þannig: tímabundin örorka 100% í þrjá mánuði og varanleg örorka 8%.

Að beiðni stefnanda voru síðan dómkvaddir þrír yfirmatsmenn, læknarnir Sigurður Thorlacius, Yngvi Ólafsson og Gunnar Kr. Guðmundsson, til þess að meta framangreind atriði.

Niðurstaða þeirra var að stefnandi hefði ekki hlotið brjósklos við áverkana er hann hlaut í slysinu. Þá töldu þeir ekki að önnur slys eða sjúkdómar ættu þátt í núverandi bakeinkennum stefnanda. Töldu þeir tímabundna læknisfræðilega örorku stefnanda vegna slyssins vera 100% í þrjá mánuði en varanlega læknisfræðilega örorku 12%.

Á grundvelli yfirmatsins áætlar Jón Erlingur Þorlaksson tryggingafræðingur meint vinnutekjutap stefnanda á þeirri forsendu að stefnandi hafi og muni til frambúðar tapa vinnutekjum í sama hlutfalli og örorkan er metin. Er útreikningur hans dags. 29. apríl 1998. Samkvæmt honum reiknast höfuðstólsverðmæti tekjutaps á slysdegi:

Vegna tímabundinnar örorku		828.100 krónur
Vegna varanlegrar örorku		9.324.400 krónur
	Samtals	10.152.500 krónur

Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins voru áætluð 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku, 559.500 krónur.

Frá Tryggingastofnun ríkisins fékk stefnandi örorkubætur 414.990 krónur hinn 6. mars 1996 og reiknast Jóni höfuðstólsverðmæti þeirrar greiðslu á slysdegi 399.800 krónur.

Stefnandi byggir kröfur sínar í málinu á framangreindum útreikningi.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því að orsakir slyssins megi fyrst og fremst rekja til óforsvaranlegrar vinnuaðstöðu um borð í Hólmadrangi ST-70 við að vinna verk það er stefnandi var að vinna er hann slasaðist. Í öðru lagi hafi yfir-

vélstjóri vanmetið aðstæður þegar hann hafi aðeins látið tvo menn vinna verk sem lágmark þrjá til fjóra þurfi til að vinna og í þriðja lagi er byggt á sök vinnufélaga stefnanda er skyndilega hafi sleppt stimplinum og skilið stefnanda eftir einan með hann.

Stefnandi kveður Hólmadrang ST-70 smíðaðan árið 1983. Á stimpli skipsins sé loftbremsa en ekki glussabremsa eins og algengast sé í fiskiskipum. Loftbremsur þurfi meira viðhald og þurfi oftar að taka þær upp en glussabremsur. Til þess að gera það þurfi að lyfta upp 70 - 80 kg þungum stimpli og setja hann svo aftur á sinn stað. Í upphafi hafi krani skipsins náð yfir spilið en árið 1988 hafi Hólmadrangur ST-70 hins vegar verið lengdur og eftir það nái krani skipsins ekki yfir bremsuna. Ekkert hafi verið sett í staðinn til þess að lyfta stimplinum, hvorki stag í brúarendann með blökk né heldur nokkrir verk- eða vinnupallar til þess að gera framkvæmd verksins öruggari. Stefnandi byggir kröfur sínar á því að með því að setja ekki einhvern búnað í stað kranans er skipið var lengt, hafi stefndi sýnt af sér verulegt gáleysi sem óhjákvæmilega leiði til ábyrgðar hans á slysi stefnanda.

Þá byggir stefnandi einnig kröfur sínar á því að um sök sé að ræða hjá þeim er stjórnuðu framkvæmd verksins. Yfirvélstjóri skipsins hafi aðeins sett tvo menn í að framkvæma verkið, stefnanda og annan mann. Báðir mennirnir hafi verið að vinna verk þetta í fyrsta skipti og það hafi yfirvélstjórinn vitað. Er slysið gerðist hafi verið leiðindaveður, rok og slydda, og því bæði hált og erfitt að halda jafnvægi á þeim örmjóu brúnum, sem standa verður á til þess að vinna verk þetta.

Sumarið 1996 hafi réttargæslustefndi fengið Vélsmiðju Orms & Víglundar sf. til þess að gefa faglegt mat á vinnuaðstæðum við að taka upp togbremsuna. Niðurstaða þeirra hafi verið sú, að eðlilegt væri að þrír til fjórir menn ynnu verkið við venjulegar aðstæður. Stefndi hafi í raun allt frá slysdegi viðurkennt sök sína að þessu leyti. Eftir slysið hafi þess ávallt verið gætt að lágmark þrír menn framkvæmdu verk þetta og af þeim sé að minnsta kosti einn maður vanur verkinu.

Stefnandi hafi verið 1. vélstjóri um borð og með honum við framkvæmd verksins hafi 2. vélstjóri verið. Er stimpillinn vildi ekki ganga eðlilega niður hafi stefnandi sagt að best væri að taka hann upp og athuga hvað væri fyrir. Vinnufélagi stefnanda hafi þá svarað að bragði „eða fara niður og athuga hvað er að". Samstundis hafi vinnufélagi stefnanda stokkið niður og hafi farið undir spilið. Stefnandi byggir kröfur sínar á því að hér sé um sök að ræða, er stefndi beri húsbóndaábyrgð á. Í fyrsta lagi hafi vinnufélagi stefnanda óhlýðnast fyrirmælum hans, en stefnandi hafi verið hærra settur, og í öðru lagi sé verulegt gáleysi að skilja stefnanda eftir einan með 70 - 80 kg þungan stimpil og fara undir stimpilinn til þess að gera eitthvað til að losa hann. Stefnandi eigi ekki möguleika á að sjá undir spilið og hafi því ekki getað vitað hvort eða hvenær stimpillinn losn-

aði. Þá hafi stefnandi að sjálfsögðu ekki átt möguleika á að halda honum ef hann losnaði, vegna þyngdar.

Málskostnaðarkrafa stefnanda byggist á 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og krafan um að tekið verði tillit til 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun við ákvörðun málskostnaðar byggist á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt þar sem lögmönnum er gert skylt að innheimta virðisaukaskatt af málflutningsþóknun. Stefnandi reki ekki neina virðisaukaskattsskylda starfsemi og sé honum því nauðsynlegt að gætt sé þessa við ákvörðun málskostnaðar.

Stefnukrafa sundurliðast þannig:

1. Bætur vegna varanlegrar örorku skv. útreikningi	kr.	9.324.400
2. Bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda	kr.	559.500
3. Frádráttur vegna skattfrelsis og eingreiðslu 30%	kr.	– 2.965.170
Samtals	kr.	6.918.730
4. Bætur vegna tímabundinnar örorku	kr.	828.100
Samtals	kr.	7.746.830
5. Miskabætur	kr.	500.000
Samtals tjón	kr.	8.246.830
Greitt frá Tryggingastofnun ríkisins	kr.	– 339.800
Innborganir (reiknaðar til slysdagsverðmætis)	kr.	– 491.417
Samtals	kr.	7.355.613

Stefnandi kveður innborgun Vátryggingafélags Íslands hf. hinn 15. maí 1996 að fjárhæð 511.680 krónur, reiknaða til slysdagsverðmætis (afvöxtuð), með sömu prósentu 3,96% og fram komi í útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar.

Þar sem meira en 4 ár eru frá því vinnuslys það varð er mál þetta fjalli um, séu vextir byrjaðir að fyrnast. Með bréfi dags. 8. nóvember 1995 hafi Ingvar Sveinbjörnsson hrl. f.h. Vátryggingafélags Íslands hf. fallist á að fresta réttaráhrifum fyrningar til 28. apríl 1996. Eftir það hafi Ingvar munnlega staðfest að Vátryggingafélag Íslands muni ekki byggja á fyrningu í málinu, enda sé sá dráttur er orðið hefur á málshöfðun ekki sök stefnanda.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Sýknukrafa stefnda er á því byggð að hann eða starfsmenn hans eigi enga sök á slysinu, sem rekja megi til óhappatilviljunar og vangæslu stefnanda sjálfs.

Sé ekki saknæmt af hálfu eiganda og útgerðar togara þótt ekki séu til staðar kranar eða annar búnaður til að taka stimpilöxul í togvindu eða sérstakir vinnupallar um borð við viðgerð á bremsubúnaðinum. Sé engin föst venja fyrir slíku eða lagafyrirmæli. Sé vinnuaðstaða um borð í fiskiskipum og almennt erfiðari en í landi, eðli málsins samkvæmt, og ekki unnt að gera sömu kröfur þar og á

öðrum vinnustöðum. Hafi vinnuaðstaða um borð í Hólmadrangi ST-70 ekkert verið verri en gengur og gerist um borð í togskipum.

Ekki sé heldur sök yfirvélstjóra að stefnandi fór til verksins við annan mann. Verkið hafi verið einfalt og stefnandi, 1. vélstjóri á skipinu, því fullfær um að meta vinnuaðstæður og hve margra manna væri þörf við verkið. Sé og í verkahring vélstjóra að sjá um viðhald og viðgerðir á vélbúnaði skipsins. Yfirvélstjóri hafi því mátt treysta því að stefnandi og 2. vélstjóri skipsins framkvæmdu verkið áfallalaust. Hafi verið hægt að kalla á mann til viðbótar ef þörf krefði. Hafi það staðið stefnanda næst að gera það og eigi hann ekki við aðra að sakast en sjálfan sig, ef mannfæð við verkið teldist orsakavaldur á bakmeiðslum hans.

Þá verði ekki séð að 2. vélstjóri hafi óhlýðnast skipunum frá stefnanda þegar hann fór niður af slífunum til að athuga af hverju stimpilöxullinn gekk ekki niður. Verði það ekki ráðið af skýrslum eða bréfi stefnanda frá 7. október 1996. Segi þar aðeins að stefnandi hafi sagt „að það væri best að taka upp stimpilinn með öxlinum ...“ og 2. vélstjóri svarað „eða fara niður og athuga hvað er að“. Hafi 2. vélstjóri ekki sett stefnanda í neina hættu þótt hann færi niður að slífunum til að athuga aðstæður, enda verði að gera ráð fyrir því að 2. vélstjóri hefði vit á því að vera ekki með hendurnar á milli ef stimpillinn færi af stað. Sé þannig vandséð að 2. vélstjóri eigi sök á baktognun stefnanda.

Hins vegar sé ljóst af frásögn stefnanda, sem hélt við stimpilinn, að stefnandi hafi ósjálfrátt hert takið er stimpillinn losnaði skyndilega og þungi stimpilsins, sem þá verði snögglega virkur, valdið baktognun stefnanda. Sé orsök slyssins því hrein óhappatilviljun og aðgæsluleysi stefnanda sjálfs. Beri því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Verði ekki á sýknukröfu fallist er varakrafa stefnda byggð á því að meginorsök slyssins megi rekja til óhappatilviljunar og vanrækslu stefnanda sjálfs við undirbúning og framkvæmd verksins. Vísist um það til þess sem rakið sé að framan. Verði stefnandi að bera tjón sitt sjálfur í hlutfalli við það auk þess sem stefnukröfur beri að lækka verulega, en þeim er mótmælt sem allt of háum.

Hafnað er kröfulið um bætur fyrir tímabundna örorku, sem alfarið byggist á líkindareikningum í stað gagna um raunverulegt tekjutap, sbr. t.d. H. 1988, 754.

Bótakröfu vegna varanlegrar örorku beri að stórlækka vegna skattfrelsis og eingreiðslu en um sé að ræða hátekjumann eftir viðmiðunartekjum að dæma. Þá hafi stefnandi einnig haldið starfi sínu á sjónum þrátt fyrir slysið. Þá séu til frádráttar bæturnar frá Tryggingastofnun ríkisins og síðan beri að draga frá eigin hluta stefnanda í tjóninu. Að því búnu séu til frádráttar bæturnar úr atvinnuleysistryggingunni.

Miskabótakröfu stefnanda, 500.000 krónum, verði sömuleiðis að mótmæla sem allt of hárri og andstæðri dómvenju og séu 150.000 krónur nær lagi miðað við sjúkrasögu stefnanda og örorku.

Upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt frá fyrri tíma en uppsögudegi endanlegs dóms í málinu og eldri vextir en fjögurra ára frá stefnubirtingu séu fyrndir, en stefndi beri hins vegar ekki fyrir sig vaxtafyrningu í málinu.

Niðurstaða.

Fram er komið að hinn 28. nóvember 1991 var verið að búa Hólmadrang ST-70 til veiðiferðar. Var komið um það bil viku fram yfir áætlaðan brottfarartíma og mikil pressa að gera skipið klárt og í mörg horn að líta.

Bremsa í togvírstromlu var biluð og fól yfirvélstjóri stefnanda, sem var 1. vélstjóri, að lagfæra bremsuna ásamt 2. vélstjóra, Agnari Þór Gunnlaugssyni.

Stefnandi hefur lýst aðdraganda slyssins þannig að þegar hann og vinnufélagi hans voru að setja saman bremsubúnaðinn vildi hann ekki ganga eðlilega saman. Þeir hafi verið búnir að lyfta stimplinum og stinga honum á sinn stað en hann ekki komist nema hálfa leið. Þeir hafi staðið hvor sínum megin við stimpilinn og hafi lyft honum upp og niður og hafi þeir reynt að skaka honum til, til þess að reyna að koma honum í gegn. Hafi þeir verið búnir að vera dágóða stund að þessu er hann hafi sagt við Agnar að þeir yrðu að skoða hvað það væri sem ylli því að hlutirnir gengu ekki saman. Kveðst stefnandi hafa verið að reyna að finna betri stað til að standa á þegar stimpillinn sem hann hélt um féll skyndilega niður og hafi hann þá séð í bakið á Agnari sem var kominn undir. Honum hafi brugðið við það og hafi hann óttast að Agnar gæti verið með hendurnar undir stimplinum sem þeir voru að stinga þarna niður og var valtur og hefði getað oltið til hliðanna. Þegar stimpillinn, sem hann hélt um, féll skyndilega niður fékk stefnandi hnykk á bakið sem er orsök þeirra bakverkja sem hann hefur í dag.

Stefnandi byggir bótakröfu sína í fyrsta lagi á því að um sök sé að ræða hjá þeim er stjórnuðu framkvæmd verksins.

Fyrir liggur að yfirvélstjóri fól stefnanda og 2. vélstjóra að framkvæma umrætt verk. Með hliðsjón af framburði yfirvélstjórans Olav Oyahalls fyrir dómi svo og framlögðu áliti starfsmanns Vélsmiðju Orms og Víglundar sf. þykir sýnt fram á í málinu að eðlilegt og nauðsynlegt hefði verið að a.m.k. þrír menn hefðu unnið það verk sem stefnanda var falið ásamt 2. vélstjóra, enda bar yfirvélstjóri fyrir dómi að hann hefði ætlað að aðstoða þá og sýna þeim hvernig þeir áttu að bera sig að við verkið svo það yrði framkvæmt á réttan hátt. Hann hefði hins vegar tafist við önnur störf.

Fram er komið að erfitt var að komast að togbremsunni, stimpillinn þungur og erfitt að fóta sig við verkið. Þá er og upplýst að veður var slæmt. Vitað var að stefnandi og 2. vélstjóri höfðu ekki gert við togbremsuna áður og hefðu því þurft á leiðbeiningum að halda. Ósannað er að þeir hafi fengið nokkrar leiðbeiningar varðandi framkvæmd verksins. Stefnandi bar fyrir dómi að hann hefði séð

framlagða teikningu af togbremsunni. Ekki verður hins vegar séð að teikningin gefi nokkrar vísbendingar um það hvernig eigi að bera sig að við lagfæringu á bremsunni eða hvað helst beri að varast.

Þegar framanritað er virt ber að fallast á það með stefnanda að orsök slyssins megi rekja til gáleysis yfirvélstjóra sem fólst í því, eins og áður segir, að láta aðeins tvo menn vinna umrætt verk án þess að gefa þeim nokkrar leiðbeiningar um það hvernig ætti að bera sig að við það, auk þess sem honum var kunnugt um að ekki var kostur á öðrum mönnum til að aðstoða þá. Ekki hefur verið sýnt fram á að stefnanda hafi orðið á mistök við framkvæmd verksins eða að hann hafi borið sig öðruvísi að en ætlast mátti til af honum í umrætt sinn. Ekki er við stefnanda að sakast þó að hann hafi ekki kvartað yfir vinnuaðstöðunni, enda þekkti hann ekki vinnuferlið og það hvernig aðstæður voru í raun við að vinna verkið.

Í öðru lagi byggir stefnandi kröfur sínar á því að vinnuaðstæður um borð í Hólmadrangi ST-70 hafi verið óforsvaranlegar.

Upplýst er að krani um borð í skipinu hafði náð yfir spilið en eftir að skipið var lengt náði hann ekki svo langt. Einnig er upplýst að aðstæður til þess að gera við togbremsuna, þegar hún bilaði, voru mjög erfiðar og enginn búnaður til staðar til þess að auðvelda verkið. Þykir stefndi ekki hafa sýnt fram á það í málinu að reynt hafi verið að koma fyrir hæfum lyftibúnaði til þess að bæta vinnuaðstöðuna við verkið, t.d. með því að koma fyrir bómu sem hægt væri að hengja stimpilinn í, og þannig koma í veg fyrir slys eins og það sem stefnandi varð fyrir.

Þegar allt þetta er virt þykir sýnt fram á að stefndi beri fulla bótaábyrgð á slysi því er stefnandi varð fyrir 28. nóvember 1991.

Málsaðilar eru sammála um að leggja yfirmat til grundvallar varðandi læknisfræðilega örorku stefnanda. Verður því við ákvörðun bóta höfð hliðsjón af útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar, dagsettum 29. apríl 1998, sem er á því byggður.

Stefnandi gerir kröfu um bætur vegna tímabundinnar örorku sem hann byggir á líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar. Honum hefur hins vegar ekki tekist að sýna fram á að hann hafi í raun orðið fyrir tjóni vegna tímabundinnar örorku og eru því engin efni til að taka kröfulið þennan til greina.

Löng dómvenja er fyrir því að skattfrelsi bóta og hagræði af eingreiðslu hafi áhrif til lækkunar við ákvörðun bóta vegna varanlegrar örorku. Þegar tekið hefur verið tillit til þess svo og þess er greitt var af Tryggingastofnun ríkisins og innborgana Vátryggingafélags Íslands hf., þykja bætur til stefnanda vegna varanlegrar örorku hæfilega ákveðnar 5.800.000 krónur. Inni í þeirri fjárhæð eru bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda.

Ljóst þykir, samkvæmt þeim gögnum er fyrir liggja, að stefnandi hafi orðið fyrir nokkrum miska vegna slyssins 28. nóvember 1991. Þykja miskabætur til hans hæfilega ákveðnar 200.000 krónur.

Fallast ber á vaxtakröfu eins og hún er endanlega fram sett.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað sem ákveðst 950.000 krónur, þar með talinn útlagður kostnaður stefnanda 452.230 krónur. Tekið er tillit til virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómendunum Birni Ingvarssyni yfirvélstjóra og Hrafnkeli Guðjónssyni stýrimanni.

Dómsorð:

Stefndi, Hólmadrangur hf., greiði stefnanda, Má Jónssyni, 6.000.000 króna með 3,5% ársvöxtum frá 28. nóvember 1991 til 1. desember 1991, með 3% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1992, með 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. febrúar 1992, með 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars 1992, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí 1992, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 11. nóvember 1993, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október 1996, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. janúar 1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí 1997, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 29. apríl 1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt 10. og 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 950.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 16. september 1999.

Nr. 46/1999. **Ísfélag Vestmannaeyja hf.**
(Guðmundur Pétursson hrl.)
gegn
Gunnari Þór Þorbergssyni
(Ástráður Haraldsson hrl.)

Vinnuslys. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorka. Sakarskipting.

G slasaðist við vinnu sína hjá Í. Var hann við málningarvinnu þegar stigi sem hann notaði til verksins rann til á gólfinu með þeim afleiðingum að G féll niður og slasaðist. Ekki var gengið þannig frá stiganum að hann gæti ekki runnið til og voru gólf nýlökkuð og hál. Talið var að rekja mætti slysið til vanbúnaðar stigans og að verkstjóri hefði ekki haft nægilegt eftirlit með vinnubrögðum G, en jafnframt að G hefði getað gert sér grein fyrir að hættulegt væri að nota stigann á hálu gólfinu, án þess að gerðar væru sérstakar ráðstafanir til þess að hann rynni ekki til. Var af þeim sökum talið hæfilegt að G bæri 1/3 hluta tjóns síns sjálfur. Talið var að um bætur til G fyrir varanlega örorku og miska ætti að fara samkvæmt matsgerð örorkunefndar, enda hefði henni ekki verið hnekkt með mati dómkvaddra manna. Þar sem G hafði þegar fengið greiddar frá ábyrgðartryggjanda Í hærri bætur en honum bar samkvæmt framangreindri niðurstöðu var Í sýknað af kröfum hans.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 5. febrúar 1999. Krefst hann aðallega sýknu af kröfum stefnda, en til vara að kröfur hans verði lækkaðar. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi slasaðist stefndi við vinnu sína í fiskimjölsverksmiðju áfrýjanda 7. júlí 1993. Í umsögn Vinnueftirlits ríkisins um slysið segir meðal annars svo:

„Tildrög slyssins voru þau að slasaði var að mála rör á vegg í um 2

metra hæð og notaði hann stiga til verksins, stiginn rann til á gólfinu með þeim afleiðingum að slasaði féll niður og ristarbrotnaði á vinstra fæti.

Aðstæður á slysstað voru þær að gólfið er lakkað og þar af leiðandi hált. Engir skór úr mjúku efni voru á neðri enda stigans og engar skorður notaðar til að hindra að stiginn geti runnið til á gólfinu.

Stiginn er 3 metra langur og 0,55 m breiður og uppstig er 0,28 m og er uppistaða úr verkpalli, en nothæfur sem stigi ef settir yrðu skór á endann á honum úr t.d. plasti eða gúmmíi og gerðar ráðstafanir til að hann geti ekki runnið til.

Aðalorsök slyssins er sú að ekki eru skór úr mjúku og riffluðu efni á neðri enda stigans eða gengið þannig frá honum að hann geti ekki runnið til."

Stefndi lýsti aðdraganda slyssins þannig fyrir dómi, að verkstjórinn á vinnustaðnum hafi gefið starfsmönnum fyrirmæli um að mála á soðkjarnalofti fiskimjölsverksmiðjunnar og nota stiga til verksins. Tveir stigar hafi verið á staðnum. Stefndi hafi tekið annan þeirra, en samstarfsmaður hans hinn. Alvanalegt hafi verið að nota fyrrnefnda stigann „þó hann sé ekki löglegur". Stefndi kvaðst hafa gert sér grein fyrir vankönturn stigans, en starfsmönnum hafi ekki verið bannað að nota hann. Hafi stefndi og margir aðrir notað stigann oft áður. Aðspurður um hvort ekki hefði hvarflað að honum að reyna að festa stigann, kvaðst stefndi hafa prófað stöðugleika hans, en svo haldið að „þetta væri í lagi".

Guðjón Engilbertsson verkstjóri skýrði svo frá fyrir dómi að gólf soðkjarnaloftsins hafi verið nýlega lakkað og mjög hált. Hann bar einnig að einfalt hefði verið að binda stigann fastan, en til þess hefði stefndi að öllum líkindum orðið að fara upp í stigann. Hann kvað ennfremur að unnt hefði verið að festa stigann með því að leggja planka fyrir neðan hann. Í framburði sínum fyrir lögreglu sagðist Guðjón ekki hafa vitað af því að stefndi notaði stigann, sem ekki var í lagi. Hann bætti því þó við, að hann hefði átt að fylgjast með því að Gunnar notaði þau verkfæri, sem væru í lagi.

Þeirri staðhæfingu stefnda hefur ekki verið andmælt, að áfrýjandi hafi látið viðgangast að starfsmenn í fiskimjölsverksmiðju hans notuðu stiga þann, sem málið er risið af.

Þegar litið er til þess, sem nú var rakið, verður að telja að rekja megi

slysið til vanbúnaðar umrædds stiga og að verkstjóri hafði ekki nægilegt eftirlit með vinnubrögðum stefnda.

Við mat á sök verður þó einnig að hafa í huga þátt stefnda. Þegar slysið bar að höndum var hann tæplega sextugur og hafði langa reynslu sem háseti og stýrimaður á fiskiskipum. Hann hafði unnið hjá áfrýjanda á sjó og í landi frá árinu 1985. Telja verður að stefndi hafi getað gert sér grein fyrir að hættulegt var að nota stigann á hálu gólfinu, án þess að gerðar væru sérstakar ráðstafanir til þess að hann rynni ekki til. Verður því að leggja nokkra sök á stefnda. Þykir hæfilegt að hann beri $^1/_3$ hluta tjóns síns, en áfrýjandi $^2/_3$ hluta.

II.

Aðila greinir á um fjárhæð skaðabóta fyrir tjón það, sem stefndi hlaut af slysinu. Lýtur ágreiningurinn að fjórum atriðum, varanlegri örorku, bótum fyrir þjáningar, bótum fyrir varanlegan miska og bótum fyrir tímabundið atvinnutjón í nokkra daga í febrúar og mars 1995.

Um ákvörðun bótafjárhæðar vegna slyss stefnda fer eftir skaðabótalögum nr. 50/1993 eins og þau voru áður en ýmsum ákvæðum þeirra var breytt með lögum nr. 42/1996 og lögum nr. 37/1999.

Svo sem lýst er í héraðsdómi var varanleg örorka stefnda metin tvisvar. Annars vegar af Sigurjóni Stefánssyni lækni 18. mars 1996 og hins vegar af örorkunefnd 12. maí 1997. Niðurstaða fyrrnefnda matsins var sú, að varanleg örorka samkvæmt 5. gr. laga nr. 50/1993 væri 25%, en mats örorkunefndar 8%. Mat eftir 5. gr. laga nr. 50/1993 beinist að því að meta svonefnda fjárhagslega örorku, það er varanlega skerðingu á getu manns til að afla vinnutekna um ókomin ár. Til grundvallar mati á fjárhagslegri örorku liggja því ekki einungis læknisfræðileg atriði, heldur einnig fjárhagslegir og félagslegir þættir. Að örorkumatinu 18. mars 1996 stóð einn læknir, en matið 12. maí 1997 var gert af tveimur læknum og einum lögfræðingi. Fyrirliggjandi matsgerð örorkunefndar er fullgilt sönnunargagn og hefur henni ekki verið hnekkt með mati dómkvaddra manna. Verður því ekki fallist á að örorkubætur til stefnda verði ákveðnar á grundvelli örorkumatsins frá 18. mars 1996.

Ábyrgðartryggjandi áfrýjanda, Tryggingamiðstöðin hf., hefur greitt stefnda fullar bætur fyrir 8% varanlega örorku samkvæmt mati örorkunefndar. Nam sú greiðsla 144.571 krónu eftir að frá hafði verið dregið

slysatryggingarfé, sem stefndi fékk úr samningsbundinni atvinnuslysatryggingu launþega.

III.

Ekki er komið fram hve lengi stefndi var rúmfastur vegna slyssins, en Tryggingamiðstöðin hf. greiddi honum 24. nóvember 1997 þjáningabætur fyrir tímabilið frá slysdegi í samtals 42 daga. Nam greiðslan 59.640 krónum og miðaðist við að stefndi hafi verið rúmfastur allan þann tíma. Stefndi krefst þjáningabóta fyrir 145 daga til viðbótar.

Í vottorði læknis á sjúkrahúsi og heilsugæslustöð Vestmannaeyja 14. október 1993 segir, að stefndi hafi verið í gifsi í 6 vikur frá slysdegi og sé enn töluvert aumur. Í vottorði sama læknis 13. janúar 1994 kemur fram að eftir gifsmeðferðina hafi líðan stefnda verið þokkaleg. Síðan hafi farið að bera á miklum verkjum við gang. Í desember 1993 hafi hann enn verið með talsverða verki. Læknirinn ritaði þriðja vottorðið vegna slyssins 29. ágúst 1997. Segir þar að stefndi hafi enn mjög mikla verki í fætinum og allt álag valdi slæmum verkjum og helti.

Meðal málsgagna er vottorð læknis á bæklunarlækningadeild Borgarspítalans 13. október 1995. Þar kemur fram að stefndi leitaði þrisvar til læknisins. Í fyrsta skiptið 29. nóvember 1993 hafi stefndi kvartað um að hann hefði verki við gang og bólgnaði upp. Hafi verið ákveðið að útvega stefnda spelku á vinstri fót til að minnka einkenni. Næst hafi stefndi haft samband við lækninn 22. ágúst 1994. Hafi stefndi skýrt svo frá, að hann hafi getað unnið í spelkunni og það hafi bjargað sér að verulegu leyti. Síðast hafi stefndi vitjað læknisins 12. janúar 1995 og þá haft nokkur óþægindi frá vinstra fæti.

Læknisfræðilegs mats um hve lengi stefndi teljist hafa verið veikur eftir slysið nýtur ekki við. Skýra verður 1. mgr. 3. gr. laga nr. 50/1993 svo, að maður teljist almennt ekki vera veikur í skilningi ákvæðisins þegar liðinn er sá tími, sem hann er til lækninga í kjölfar slyss, sem bóta er krafist fyrir.

Þegar litið er til framangreindra upplýsinga um sjúkrasögu stefnda eftir slysið 7. júlí 1993 verður lagt til grundvallar, að hann hafi verið veikur í merkingu 1. mgr. 3. gr. laga nr. 50/1993 þar til síðla sumars eða snemma hausts árið 1993. Verður því ekki fallist á með stefnda að hann teljist hafa verið veikur þar til snemma í janúar 1994.

IV.

Stefndi telur sig með vísun til örorkumats Sigurjóns Stefánssonar 18. mars 1996 eiga rétt á bótum fyrir 15% varanlegan miska, en áfrýjandi heldur fram, að miða beri slíkar miskabætur við mat örorkunefndar, sem taldi miskann vera 12%.

Telja verður að einróma álit örorkunefndar, sem meðal annars var skipuð tveimur læknum, nægi til að hnekkja mati Sigurjóns Stefánssonar læknis. Tryggingamiðstöðin hf. greiddi 24. nóvember 1997 stefnda 525.338 krónur í bætur fyrir 12% varanlegan miska samkvæmt 4. gr. laga nr. 50/1993.

V.

Í héraðsdómsstefnu krafðist stefndi undir sérstökum kröfulið 28.471 krónu úr hendi áfrýjanda. Var kröfuliðurinn skýrður þannig að hann væri „tímabundið tekjutap vegna læknisrannsókna, sbr. dskj. nr. 19.“ Skjal þetta er bréf áfrýjanda 14. febrúar 1995, þar sem staðfest er að stefndi hafi ekki komið til vinnu nánar tiltekna sex daga og því ekki fengið laun fyrir þá. Í bréfinu segir einnig, með vísun til nánar tiltekinna upplýsinga um laun starfsmanna, sem unnu sambærileg störf, að gera megi ráð fyrir að laun stefnda á umræddum tíma hefðu orðið 28.471 króna með orlofsfé.

Áfrýjandi vefengir ekki að stefndi hafi orðið fyrir tjóni, sem þessari fjárhæð nemur, vegna nauðsynlegra ferða hans frá Vestmannaeyjum til Reykjavíkur í því skyni að leita til læknis vegna afleiðinga slyssins.

Ekki eru efni til að sýkna af þessum kröfulið á grundvelli þess, að um sé að ræða „tímabil eftir að tímabundnu atvinnutjóni var lokið“, eins og áfrýjandi hefur haldið fram.

VI.

Svo sem að framan segir greiddi Tryggingamiðstöðin hf. 24. nóvember 1997 stefnda 144.571 krónu í bætur fyrir varanlega örorku, 59.640 krónur í þjáningabætur og 525.338 krónur í bætur fyrir varanlegan miska. Auk höfuðstólsins, 729.549 króna, voru stefnda greiddir vextir og útlagður kostnaður, þar á meðal þóknun til lögmanns hans. Bætur þessar voru miðaðar við að stefndi bæri engan hlut tjóns síns sjálfur.

Þótt hér að ofan hafi verið fallist á, að stefndi hafi átt rétt á þjáninga-

bótum fyrir nokkuð lengra tímabil en lagt var til grundvallar í uppgjörinu 24. nóvember 1997, svo og bótum að fjárhæð 28.471 króna vegna tjóns í tengslum við ferðir til læknis, er ljóst að hann hefur fengið meiri bætur en honum ber samkvæmt niðurstöðu dómsins um sakarskiptingu. Verður áfrýjandi því sýknaður af kröfum stefnda.

Rétt þykir að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Ísfélag Vestmannaeyja hf., er sýkn af kröfum stefnda, Gunnars Þórs Þorbergssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 12. janúar 1999.

Mál þetta höfðaði Gunnar Þór Þorbergsson, kt. 261033-2409, Brekastíg 33, Vestmannaeyjum, með stefnu dagsettri og birtri 12. júní 1998 gegn Ísfélagi Vestmannaeyja hf., kt. 660169-1219. Hann stefndi einnig til réttargæslu Tryggingamiðstöðinni hf., kt. 660269-2079. Málið var dómtekið 17. desember sl.

Stefnandi krefst greiðslu á kr. 2.084.966 með 2% vöxtum frá 7. júlí 1993 til 18. apríl 1996, að frádregnum kr. 51.864, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar, auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun. Frá kröfunni verði þó dregnar kr. 729.549.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda, til vara að kröfur hans verði lækkaðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar.

Stefnandi er verkamaður í fiskimjölsverksmiðju stefnda. Þann 7. júlí 1993 var hann að hreinsa og mála rör í soðkjarnahúsinu. Rörin voru í um tveggja metra hæð frá gólfi og stóð stefnandi í stiga. Stiginn rann og féll niður á gólfið. Við fallið klemmdist vinstri fótur stefnanda undir einu þrepi stigans þannig að hælbein og neðri endi sperrileggs brotnaði.

Ekki voru nein vitni beint að slysinu, en atvik eru óumdeild. Guðjón Engilbertsson, verkstjóri hjá stefnda, hafði falið stefnanda að vinna verkið. Gólfið í salnum var nýmálað og hált. Tveir stigar voru til á staðnum og sagði stefnandi að annar hefði verið í notkun þegar hann hóf verkið og hefði hann því notað þann sem lakari var, en það var ekkert gúmmí á endanum á honum.

Slysið var tilkynnt Vinnueftirliti ríkisins 27. september og segir í skýrslu þess, sem sögð er byggð á lögregluskýrslum og skoðun á vettvangi, að gólfið hafi verið nýlakkað og því hált. Engir skór úr mjúku efni hafi verið á neðri enda stig-

ans og engar skorður verið notaðar til að hindra að stiginn gæti runnið til. Er þetta talið vera aðalorsök slyssins, þ.e. að skó vantaði á stigann og að ekki var gengið þannig frá honum að hann gæti ekki runnið til.

Gert var að meiðslum stefnanda á sjúkrahúsinu í Vestmannaeyjum. Í stefnu segir að hann hafi átt við stöðuga verki að stríða í fætinum. Hafi hann verið óvinnufær til 10. janúar 1994. 29. nóvember 1993 hafi hann leitað til Ragnars Jónssonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum á Sjúkrahúsi Reykjavíkur. Í gögnum málsins kemur fram að hann hafi verið á biðlista eftir staurliðsaðgerð, en hún hefur ekki farið fram, en mun vera fyrirhuguð á næstunni.

Stefnandi leitaði til Sigurjóns Stefánssonar, sérfræðings í geðlæknisfræði og klínískri taugalífeðlisfræði, um mat á varanlegri örorku sinni. Matsgerð læknisins er dagsett 18. mars 1996 og segir þar m.a.:

„Samantekt:

Þessi 61 árs gamli maður varð fyrir slysi við vinnu sína þann 07.07.1993. Kom í ljós brot á distalt hluta tibiu og einnig hælbeini vinstra megin. Hann var meðhöndlaður conservativt. Röntgenmyndir þann 12.01.1995 sýna slit á milli calcaneus og cuboideum beina.

Hann hefur enn töluverð einkenni frá vinstra fæti og hafa þessi einkenni haft áhrif á vinnugetu hans og daglegt líf. Samkvæmt upplýsingum frá Ísfélaginu í Vestmannaeyjum, þar sem hann starfar, hafa laun hans skerst talsvert (20%) eftir slysið.

Niðurstaða.

Nú eru um 33 mánuðir liðnir frá því slysið átti sér stað og því ólíklegt að frekari bati verði. Hins vegar má búast við versnandi einkennum þegar frá líður vegna vaxandi slitbreytingar. Enginn vafi virðist leika á að afleiðingar slyssins hafa skert vinnugetu og álagsþol verulega.

Eðlilegt er að meta nú örorku og miska slasaða af völdum slyssins og miðast það mat við skaðabótalög nr. 50/1993.

„[Tímabundið atvinnutjón skv. 2. gr. skaðabótalaga 100% í sex mánuði. Varanlegur miski skv. 4. gr. 15%. Varanleg örorka skv. 5. gr. 25%.]“

Eftir að matsgerð læknisins lá fyrir óskaði réttargæslustefndi álitsgerðar örorkunefndar um miskastig og varanlega örorku stefnanda. Álitsgerð nefndarinnar er dagsett 12. maí 1997, en að henni stóðu formaður nefndarinnar, Ragnar Halldór Hall, hæstaréttarlögmaður, og læknarnir Magnús Páll Albertsson og Magnús Ólason. Stefnandi var skoðaður af Magnúsi Páli Albertssyni 21. apríl 1997.

Í álitsgerðinni segir m.a.:

„Líðan nú og afleiðingar slyssins.

Gunnar kveðst vera verkjalaus í fætinum í góðri hvíld og segir sér einnig líða ágætlega við gang á jafnsléttu ef hann gengur rólega og án aukaálags eins og

við burð eða þess háttar. Gunnar kveðst á þennan hátt ráða við rólegan gang í u.þ.b. einn km áður en hann fer að fá verki í vinstri fótinn.

Gangi Gunnar Þór hins vegar á ósléttu eða með álagi og átökum fær hann alltaf verki í vinstri fót og segir hann gang í stigum mjög erfiðan.

Þá sækir bjúgur eða þroti á fótinn eftir álag og áreynslu og eftir vinnu vaknar hann stundum á morgnana með þrútinn fót en sérstaklega ef dagurinn áður hefur verið erfiður.

Gunnar Þór kveðst ganga með helti en segir ástandið hafa lagast eitthvað upp á síðkastið eftir að hann fór að nota eitthvað krem gegn þrotanum.

Afleiðingar slyssins fyrir utan það sem hér er þegar talið eru aðallega þær að Gunnar Þór ræður ekki við sömu vinnu og áður, er í léttari vinnu nú og ræður heldur ekki við að taka neina aukavinnu eins og hann gerði talsvert af áður fyrr.

Skoðun þann 21. apríl 1997.

Gunnar Þór er í ágætu jafnvægi og glaðlegur er samtalið fer fram. Svarar hann greiðlega þeim spurningum sem fyrir hann eru lagðar. Hann gengur með nokkurri helti vinstra megin og á erfitt með að ganga á tám og hælum en getur það með erfiðleikum.

Aftan frá séð er skekkja í vinstri hæl út á við um 10 – 15° (valgus skekkja) en sambærileg lína hægra megin er 0°.

Þegar Gunnar Þór stendur í fótinn er fóturinn nokkuð útflattur og ilin sigin.

Það eru þreifieymsli neðan við ökklakúlu utanvert vinstra megin eða yfir liðum milli hælbeins og völubeins. Það er vægur þroti í fætinum.

Til staðar eru góðir púlsar í slagæðum bæði ofan á rist og aftan við ökklakúlu innanvert beggja vegna. Ökklar eru stöðugir beggja vegna og ekki merki um los á liðböndum.

Hreyfigeta í vinstri ökkla er vægt minnkuð en Gunnar Þór getur lyft upp um báða ökkla (dorsal extensio) um 40° en beygja niður á við (plantar flexio) hægra megin er 45° en vinstra megin 30°.

Hreyfingar í liðum milli völu- og hælbeins, þ.e. snúningshreyfingar í fætinum (inversio og eversio) eru eðlilegar hægra megin en mikið skertar vinstra megin. Þeim hreyfingum fylgir verkur.

Taugaskoðun í fótum er eðlileg. Þótt sinaviðbrögð séu dauf þá eru þau samhverf. Skoðun á mjöðmum og hnjám er eðlileg.

Niðurstaða.

Gunnar Þór hefur verið sjómaður lengst af starfsævi sinnar. Hann hefur unnið í landi hjá Ísfélaginu í Vestmannaeyjum frá 1988 – 89.

Gunnar Þór lenti í vinnuslysi 7. júlí 1993 er stigi sem hann stóð í rann undan honum þannig að hann féll í gólfið. Hlaut hann við þetta brot á hælbeini vinstra megin og afrifubrot í neðri enda sperrileggs. Eftir þetta var hann meðhöndlaður í gipsi í sex vikur. Hælbeinsbrotið hefur gróið með beinið nokkuð útflatt og hefur

eftir þetta valdið honum vandræðum bæði hvað varðar þrota og eins hefur hann haft verki við gang og vinnu. Það eru komnar slitbreytingar í liðina milli hælbeins og völubeins og það er skert hreyfigeta í þessum liðum vinstra megin. Gunnar Þór gengur með helti og ræður ekki við sömu vinnu og áður, hvorki hvað varðar erfiði vinnunnar né heldur hvað varðar aukavinnu.

Á tímabili stóð til að gera staurliðsaðgerð milli völubeins og hælbeins en frá því var horfið eftir að Gunnar hafði fengið spelkur til að nota. Það er hins vegar alls ekki útilokað að gera þurfi slíka aðgerð síðar meir.

Örorkunefnd telur að eftir 1. júlí 1994 hafi Gunnar ekki getað vænst frekari bata sem máli skiptir af afleiðingum vinnuslyssins 7. júlí 1993. Að öllum gögnum virtum þykir varanlegur miski hans vegna afleiðinga slyssins hæfilega metinn 12% – tólf af hundraði –.

Tekjur tjónþola eftir slys hafa verið lítið eitt lægri en þær voru árin á undan, en hann var á slysdegi rétt tæplega sextugur að aldri. Örorkunefnd telur að afleiðingar slyssins dragi nokkuð úr getu hans til öflunar vinnutekna til loka venjulegs starfsaldurs frá því sem ella hefði verið. Er varanleg örorka hans vegna afleiðinga slyssins metin 8% – átta af hundraði –."

Er niðurstaða örorkunefndar lá fyrir gengu aðilar til bótauppgjörs á grundvelli þess. Stefnandi tók við greiðslum með þeim fyrirvara að hann hygðist sækja frekari bætur í samræmi við örorkumat Sigurjóns Stefánssonar, en réttargæslustefndi áskildi sér rétt til að bera þá fyrir sig eigin sök stefnanda. Þá áskildi réttargæslustefndi sér rétt til að endurkrefja stefnanda ef greiðslan væri umfram skyldu skv. skaðabótalögum.

Samkvæmt uppgjörsyfirliti frá réttargæslustefnda voru greiddar kr. 1.222.193, en greiðslan sundurliðast svo:

Bætur úr slysatryggingu		
1. Örorkubætur (12% læknisfræðileg örorka)	kr.	284.364
2. Vextir	kr.	5.431
Samtals greiðsla slysatryggingar	kr.	289.795
Bætur úr ábyrgðartryggingu		
1. Bætur fyrir 8% varanlega örorku	kr.	890.719
Vísitöluhækkun	kr.	84.133
Samtals	kr.	974.852
Frádráttur:		
56% lækkun skv. 9. gr. skaðabótalaga	kr.	545.917
Greiðsla slysatryggingar	kr.	284.364
Samtals bætur fyrir varanlega örorku	kr.	144.571
2. Bætur skv. 3. gr. skaðabótalaga (1420 x 42 dagar)	kr.	59.640
3. 12% varanlegur miski skv. 4. gr. skaðabótalaga	kr.	525.338

4. Vextir skv. 16. gr. skaðabótalaga	kr.	51.864
5. Útlagður kostnaður og lögmannsþóknun	kr.	150.985
Heildargreiðsla ábyrgðartryggingar	kr.	932.398

Stefnandi telur stefnda bótaskyldan vegna tjóns sem hann hlaut af vinnuslysinu samkvæmt reglunni um húsbóndaábyrgð og ábyrgð vinnuveitanda á aðbúnaði á vinnustað.

Stefnandi hafi unnið verkið samkvæmt fyrirmælum verkstjóra og notað til þess þau áhöld sem vinnuveitandi hans lagði til, þ.á m. stiga. Gólf hafi verið hál og verkstjóri hafi ekki varað stefnanda við.

Stefnandi hafi ekki gert sér grein fyrir vanbúnaði stigans. Hann hafi áður verið látinn vinna með þennan stiga og það gengið áfallalaust.

Stefnandi vísar til greinar 6.5 í reglum um húsnæði vinnustaða nr. 493/1987, sbr. 48. gr. reglna nr. 581/1995. Þá vísar hann til laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum.

Útreikningur stefnukröfu er byggður á örorkumati Sigurjóns Stefánssonar er áður getur. Því mati hafi ekki verið hnekkt með neinum lögformlegum hætti. Umfjöllun örorkunefndar breyti því ekki, en einn læknir nefndarinnar hafi staðið að raunverulegu mati með skoðun og viðtali við stefnanda.

Þá gerir stefnandi athugasemd við það að örorkunefnd leggi aldur hans til grundvallar niðurstöðu. Telur stefnandi þetta ólögmætt, aldur leiði aðeins til lækkunar bótafjárhæða, sbr. 9. gr. skaðabótalaga. Þá telur stefnandi rangt sem fram kemur í álitsgerð nefndarinnar að laun hans hafi lækkað lítillega. Þau hafi lækkað mun meira en nefndin geri ráð fyrir. Þá mótmælir hann því að örorka hans verði lækkuð vegna þess að hann hafi harkað af sér og stundað vinnu þrátt fyrir verki í fætinum.

Stefnukrafa er sundurliðuð í stefnu:

1.	Varanleg örorka	kr.	2.783.499
	Verðbætur	kr.	282.421
	Frádráttur vegna greiddrar slysatryggingar	kr.	(284.364)
	Frádráttur vegna aldurs (56%)	kr.	(1.557.671)
2.	Varanlegur miski	kr.	660.900
3.	Þjáningabætur (42 dagar x 1.430)	kr.	60.060
	Þjáningabætur (145 dagar x 770)	kr.	111.650
4.	Tímabundið tekjutap vegna læknisrannsókna	kr.	28.471
	Samtals	kr.	2.084.966

Frá kröfunni vill stefnandi draga eins og áður segir fjárhæð þá er réttargæslustefndi greiddi 24. nóvember 1997.

Stefndi telur að slysið verði rakið til aðgæsluleysis stefnanda sjálfs og því eigi hann sjálfur sök á því. Krefst hann þess aðallega að öll sök verði lögð á stefnanda og hann því sýknaður, en til vara að verulegur hluti sakar á slysinu verði á hann lagður og bætur því skertar vegna eigin sakar.

Stefndi staðhæfir í greinargerð að stefnandi hafi tekið það upp hjá sjálfum sér að nota umræddan stiga, en ekki þann sem betri var. Stefnandi hafi verið búinn að vinna í nokkur ár í fiskimjölsverksmiðjunni og því verið vel kunnugur öllum aðstæðum. Þá hafi stefnandi ekki gert neina tilraun til að ganga þannig frá stiganum að hann gæti ekki runnið. Stefndi bendir á að Vinnueftirlit ríkisins hafi ekki gert athugasemd við gólfið, aðeins sagt að það væri hált.

Varðandi mat á tjóni stefnanda vill stefndi byggja á álitsgerð örorkunefndar, en telur að örorkumat Sigurjóns Stefánssonar uppfylli ekki þær kröfur sem gerðar séu í skaðabótalögunum til mats á fjárhagslegri örorku.

Um mat Sigurjóns Stefánssonar bendir stefndi á að hann hafi ekki haft nein gögn um tekjur stefnanda, mat hans hafi aðeins byggst á þeirri frásögn stefnanda að tekjur hans hefðu skerst talsvert og hafi hann nefnt 20% í því sambandi.

Þá hafi örorkunefnd skoðað stefnanda tveimur árum síðar en Sigurjón Stefánsson. Líklegt sé að mat á miskastigi sé þá nákvæmara þar sem varanlegar afleiðingar slyssins séu ljósari en áður.

Stefndi telur ummæli í greinargerð með skaðabótalögunum benda til þess að einn læknir sé ekki talinn hæfur til að framkvæma mat á fjárhagslegri örorku samkvæmt lögunum. Í örorkunefnd sitji tveir læknar og lögfræðingur og standi þeir allir að matinu, en ekki eingöngu sá læknir er skoðaði stefnanda.

Stefndi telur mat nefndarinnar síst of lágt. Bendir hann á að á síðasta ári hafi stefnandi unnið fullan vinnudag og því verði ekki sagt að vinnugeta hans sé verulega skert.

Stefndi gerir ítarlega athugasemd við uppbyggingu kröfugerðar stefnanda, einkum hvernig hann vilji draga fyrri greiðslu frá. Ekki verður á þessu stigi fjallað nánar um þessar athugasemdir, en leyst verður úr kröfugerð í niðurstöðukaflanum hér á eftir að því leyti sem tilefni er.

Niðurstaða.

Það er óumdeild regla í íslenskum rétti að vinnuveitandi verði bótaskyldur gagnvart starfsmönnum sínum vegna meiðsla er þeir hljóta vegna ófullnægjandi aðbúnaðar á vinnustað eða vanbúinna áhalda sem þeim eru látin í té til notkunar við vinnu. Aðstæður á vinnustað stefnanda umrætt sinn voru óvenjulegar með því að gólf var sérstaklega hált. Þá var ekki gúmmí á enda þess stiga er stefnandi notaði. Miðað við það sem fram kom við aðalmeðferð átti stefnandi ekki kost á að nota annan stiga og eru staðhæfingar í greinargerð stefnda í þá veru ósannaðar. Þá verður það ekki metið honum til eigin sakar að hafa ekki gert sér-

stakar ráðstafanir til að draga úr hættunni sem þarna skapaðist. Því er heldur ekki haldið fram að hann hafi fengið skýr fyrirmæli eða leiðbeiningar í þá veru. Bótaskylda stefnda er því viðurkennd og verður stefnda gert að greiða stefnanda óskertar bætur, þar sem eigin sök hans verður ekki að neinu leyti um slysið kennt.

Við mat á fjárhagslegri örorku stefnanda hafa bæði örorkunefnd og Sigurjón Stefánsson læknir skoðað ástand stefnanda og meiðsl hans. Þá hefur örorkunefnd haft til afnota upplýsingar um tekjur stefnanda fyrir og eftir slysið. Í áliti nefndarinnar virðist byggt á því að tekjur stefnanda hafi ekki lækkað verulega, en nákvæmur útreikningur á því liggur ekki fyrir. Þá hefur ekki verið kannað að hve miklu leyti tekjusveiflur hjá stefnanda verða raktar til heilsufars hans, eða því að mismikil yfirvinna var í boði á vinnustað hans. Þá hefur nefndin ekki litið til þess sem stefnandi staðhæfði í aðilaskýrslu sinni að hann hefði hætt við að fara aftur á sjó eftir slysið.

Við athugun á þeim upplýsingum sem liggja frammi sést að laun stefnanda lækkuðu í krónutölu hvert ár 1993 – 1996, en hækkuðu 1997 og munu sennilega einnig hafa hækkað á síðasta ári. Eins og áður segir er ekki reynt í gögnum málsins að finna skýringu á þeirri tekjulækkun sem varð eða því hvers vegna launin virðast í seinni tíð hafa hækkað á ný.

Þá verður er fjárhagsleg örorka er metin að líta einnig til þess hvort örorka leiðir til þrengri möguleika á starfi. Stefnandi lýsti því í aðilaskýrslu sinni að hann hefði haft hug á að fara á sjó aftur, en hann stundaði sjó til margra ára. Hversu raunhæft það hefur verið er ekki unnt að leggja dóm á, en miða verður við að slysið hefur líklega gert það útilokað fyrir stefnanda að stunda sjómennsku og jafnframt dregið úr möguleikum hans á annarri vinnu í landi.

Í niðurstöðum örorkunefndar er ekki skýrt samhengi milli tiltölulega ítarlegra forsendna og niðurstaðna um fjárhagslega örorku stefnanda. Þá er varanlegur miski ekki skýrður sérstaklega með tilvísun í töflu nefndarinnar. Örorkumat Sigurjóns Stefánssonar greinir heldur ekki skýrlega samhengið á milli lýsingar á áverkum stefnanda og niðurstöðu um fjárhagslega örorku. Af báðum mötunum sýnist þó mega ráða að hugmyndir um tekjuskerðingu sem fram væri komin hafi mikið til ráðið niðurstöðu.

Í niðurstöðu örorkunefndar er ekki fjallað neitt um hið fyrra mat Sigurjóns Stefánssonar, sem þó var brýn ástæða til þar sem nefndin komst að talsvert ólíkri niðurstöðu. Í matsgerð Sigurjóns sýnast þó dregnar eðlilegar ályktanir af þeim staðreyndum sem þekktar voru og tekið að einhverju leyti tillit til þess að þrátt fyrir nokkurn aldur stefnanda er eðlilegri starfsævi hans ekki nærri því lokið og sýnilega líkur á að draga muni hratt úr vinnuþreki.

Stefndi vísar til þess að fjárhagsleg örorka skuli ákveðin af örorkunefnd samkvæmt 10. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Á þetta er ekki hægt að fallast.

Samkvæmt 1. mgr. 10. gr. geta aðilar leitað álits nefndarinnar. Þannig er ekki skylt að leita til nefndarinnar og niðurstöður hennar eru nefndar álit, en ekki ákvörðun eða úrskurður. Með vísan til þessa orðalags og fordæma í dómum Hæstaréttar, t.d. dómi 17. desember 1998 í málinu nr. 147/1998, verður að líta á álitsgerð örorkunefndar eins og önnur sönnunargögn og ræðst sönnunargildi hennar fyrst og fremst af þeirri efnislegu umfjöllun um viðfangsefnið sem þar kemur fram.

Samkvæmt framansögðu verður örorkumat Sigurjóns Stefánssonar lagt til grundvallar við ákvörðun bóta til stefnanda.

Varanleg fjárhagsleg örorka skal bætt með 2.783.499, að viðbættri vísitölu hækkun kr. 282.421, en með frádrætti vegna aldurs um 56%, kr. 1.716.915. Réttargæslustefndi greiddi í uppgjörinu 24. nóvember kr. 144.571 vegna varanlegrar örorku. Ógreiddar eru því kr. 1.204.434. Frá þeirri fjárhæð ber að draga greiðslu réttargæslustefnda skv. slysatryggingu, kr. 284.364.

Varanlegan miska skal bæta með kr. 660.900. Greiddar voru þann 24. nóvember 1997 kr. 525.338. Ógreiddar eru kr. 135.562.

Þjáningabætur vegna 42 daga rúmlegu stefnanda voru greiddar með áðurnefndu uppgjöri, en ekki bætur fyrir þann tíma sem stefnandi telst hafa verið veikur, en ekki rúmliggjandi. Krafa stefnanda um bætur vegna 145 daga er ekki skýrð nákvæmlega í stefnu, en af henni og öðrum gögnum málsins er augljóst að stefnandi krefst þessara bóta til þess dags er hann hóf störf að nýju, sem var 10. janúar 1994. Þykir mega fallast á kröfuna þegar litið er til lýsinga þeirra á ástandi hans sem fram koma í málinu. Verður hún dæmd með kr. 111.650.

Loks krefst stefnandi bóta vegna tímabundins tekjutaps vegna læknisrannsókna. Um er að ræða ferðir hans til lækna í janúar og febrúar 1995, þar sem dregnar voru af launum hans kr. 28.471. Er þessar ferðir voru farnar var læknismeðferð í beinu framhaldi af slysinu ekki lokið og nauðsyn þessara ferða vegna þeirrar meðferðar hefur ekki verið dregin í efa. Verður að fallast á þennan kröfulið.

Samkvæmt þessu verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda kr. 1.195.753.

Krafan skal bera 2% ársvexti frá slysdegi eins og stefnandi krefst, fram til þess er mánuður var liðinn frá því að krafa var gerð á hendur stefnda. Ekki liggur frammi neitt bréf lögmanns stefnanda þar sem kröfugerð hans er sett upp í samræmi við niðurstöðu örorkumats Sigurjóns Stefánssonar. Hann sendi réttargæslustefnda örorkumatið með bréfi dags. 7. maí 1996. Réttargæslustefndi tilkynnti honum með bréfi 16. ágúst sama ár að hann hefði ákveðið að leita álits örorkunefndar. Í ljósi þessa verða dráttarvextir dæmdir frá þessum síðastgreinda degi, 16. ágúst 1996.

Loks ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda kr. 350.000 í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Finnbjörnsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Ísfélag Vestmannaeyja hf., greiði stefnanda, Gunnari Þór Þorbergssyni, kr. 1.195.753 með 2% ársvöxtum frá 7. júlí 1993 til 16. ágúst 1996, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags og kr. 350.000 í málskostnað.

Mánudaginn 20. september 1999.

Nr. 366/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður l. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. september 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 10. nóvember 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 úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. september 1999.

Árið 1999, laugardaginn 11. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík krefst þess að X, kt. [...], verði á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi til miðvikudagsins 10. nóvember nk. kl. 16.00.

[...]

Niðurstaða.

Verið er að rannsaka meint brot gegn fíkniefnalöggjöfinni og varðaði hátt-semi kærða ef sönnuð væri við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þar sem hámarksrefsing er 10 ára fangelsi. Rökstuddur grunur er fram kominn um aðild X að málinu. Rannsókn máls þessa er á frumstigi og ráða má af rann-sóknargögnum að rannsóknin verður bæði flókin og tímafrek og teygir anga sína út fyrir landsteinana. Eftir er að yfirheyra fjölmarga grunaða og vitni og því nauðsynlegt í þágu rannsóknar málsins, sbr. a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/ 1991, að kærði sæti gæsluvarðhaldi eins og lýst er í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 10. nóvember 1999 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 24/1999. **Guðmundur Snæbjörnsson**
(Jón Ólafsson hrl.)
gegn
dánarbúi Snæbjörns Guðmundssonar
(Ásgeir Magnússon hrl.)
og gagnsök

Dánarbú. Frávísun máls frá héraðsdómi.

G höfðaði mál gegn dánarbúi S. Málinu var vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi með vísan til 2. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991, en samkvæmt 1. mgr. 4. gr. laga nr. 20/1991 verður einkamál ekki höfðað gegn dánarbúi nema til þess standi sérstök heimild í lögum og naut slíkrar heimildar ekki við í málinu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. janúar 1999. Hann krefst þess að „stefnda verði gert að þola með dómi lífstíðarábúðarrétt áfrýjanda að jörðinni Syðri-Brú í Grímsneshreppi". Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði fyrir sitt leyti 24. mars 1999. Hann krefst staðfestingar héraðsdóms um annað en málskostnað, sem aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér í héraði ásamt málskostnaði fyrir Hæstarétti.

Af gögnum málsins verður séð að Snæbjörn Guðmundsson lést 19. júní 1984 og að dánarbú hans hafi verið til opinberra skipta allt frá 14. desember sama árs. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. verður einkamál ekki höfðað fyrir héraðsdómi gegn dánarbúi nema til þess standi sérstök heimild í lögum. Slíkrar heimildar nýtur ekki við til að höfða dómsmál um fyrrgreinda kröfu aðaláfrýjanda eftir öðrum reglum en leiðir af 64. gr. og 122. gr. laga nr. 20/1991. Verður því ekki komist hjá að vísa máli þessu sjálfkrafa frá héraðsdómi, sbr. 2. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Rétt þykir að aðilarnir beri hvor sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 29. október 1998.

Mál þetta er höfðað af Guðmundi Snæbjörnssyni, kt. 280933-3769, Syðri-Brú, Grímsneshreppi, Árnessýslu, á hendur dánarbúi Snæbjarnar Guðmundssonar, kt. 031197-0588. Málið var þingfest hinn 10. september 1997, en tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi hinn 22. september 1998.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að dánarbúi Snæbjarnar Guðmundssonar verði gert að þola með dómi lífstíðarábúðarrétt stefnanda að jörðinni Syðri-Brú í Grímsneshreppi, Árnessýslu. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Stefnda krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda í málinu og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins að teknu tilliti til gjaldskrár lögmanns stefnda.

Málavextir.

Allt frá því fyrir árið 1960 og til dauðadags hinn 19. júní 1984 bjó Snæbjörn Guðmundsson, faðir stefnanda, að Syðri-Brú í Grímsneshreppi. Snæbjörn var 86 ára er hann lést. Snæbjörn Guðmundsson missti konu sína Hildi Hansínu Magnúsdóttur hinn 6. febrúar 1939 og kvæntist ekki aftur. Búi Hildar var aldrei skipt í samræmi við lög. Hinn 26. júní 1982 gerði Snæbjörn Guðmundsson samning við stefnanda um að stefnandi keypti af honum jörðina. Stefnandi var eini sonur Snæbjarnar en auk hans átti Snæbjörn fimm dætur sem erfa föður sinn. Stefnandi kveðst hafa verið með föður sínum alla tíð frá andláti móður sinnar en eftir að stefnandi varð fullorðinn hafi hann rekið Syðri-Brú við hlið föður síns. Eftir að stefnandi kvæntist hafi eiginkona hans tekið þátt í búrekstrinum og þau haldið heimili fyrir Snæbjörn. Stefnandi kveðst aldrei hafa þegið laun fyrir starf sitt, en hann hafi unnið að ræktun allra túna á jörðinni Syðri-Brú og byggt þau hús sem byggð voru á jörðinni frá árinu 1974, þ. e. íbúðarhús sem byggt var árið 1974, hlöðu sem byggð var árið 1976, fjárhús ásamt kjallara sem byggt var árið 1974 og véla- og verkfærageymslu sem byggð var árið 1979. Samkvæmt vottorði þjóðskrárinnar sem stefnandi lagði fram var stefnandi búsettur að Syðri-Brú frá 1. janúar 1960 til 30. nóvember 1965, frá 1. október 1975 til 1. desember 1980 og frá 1. júlí 1982 til dagsins í dag. Frá 19. maí 1967 til 1. október 1975 bjó stefnandi að Heiðarvegi 10 á Selfossi, en stefnandi kveðst jafnframt hafa rekið búskap að Syðri-Brú. Ástæða þess að hann hafi búið á Selfossi þetta tímabil hafi

verið sú að íbúðarhúsið á Syðri-Brú hafi varla verið íbúðarhæft, en stefnandi hafi flutt að Syðri-Brú eftir að nýtt íbúðarhús var byggt.

Eftir lát föður stefnanda var dánarbú hans tekið til opinberra skipta af sýslumanninum í Árnessýslu. Á fyrsta skiptafundi dánarbúsins, sem haldinn var hinn 14. desember 1984, vefengdi meiri hluti erfingja að Snæbjörn hefði haft heimild til að ráðstafa eignum dánarbúsins til stefnanda með framangreindum kaupsamningi þar sem Snæbjörn hefði ekki fengið leyfi til setu í óskiptu búi eftir dauða móður þeirra Hildar Hansínu. Upplýst er að á næstu árum reyndu erfingjar að ná samkomulagi um eignaskipti, en án árangurs. Stefndi kveður að um skeið hafi virst sem slíkt samkomulag myndi takast, en á skiptafundi 14. desember 1989 hafi orðið ljóst að það næðist ekki og þar var jafnframt upplýst um málshöfðun fjögurra systra stefnanda á hendur stefnanda til ógildingar á fyrrgreindum kaupsamningi. Málaferlum þessum lyktaði með dómi Hæstaréttar hinn 9. desember 1993, þannig að umræddur kaupsamningur var dæmdur ógildur.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að allt frá dauða Snæbjarnar Guðmundssonar og þar til dómur gekk í Hæstarétti um gildi kaupsamningsins hafi ekki verið amast við því af hálfu stefnda að stefnandi fengi að búa að Syðri-Brú, þar sem að ekki hafi verið talin forsenda fyrir öðru meðan óvíst var hver niðurstaða þessara mála yrði.

Á skiptafundi í dánarbúi Snæbjarnar Guðmundssonar hinn 30. mars 1994 þegar fyrir lá dómur Hæstaréttar um ógildingu kaupsamningsins, var bókað eftir lögmanni stefnanda að hann teldi stefnanda hafa stöðu ábúanda jarðarinnar og gerði lögmaðurinn jafnframt kröfu um útlagningu til handa stefnanda á matsverði með vísan til 36. gr. laga um skipti á dánarbúum o. fl., nr. 20/1991. Af hálfu fjögurra systra stefnanda var þessum kröfum mótmælt á þeim skiptafundi með þeim rökum að hin meinta sérstaða stefnanda hefði byggst á ólögmætum gerningi.

Jörðin Syðri-Brú var seld til Stangveiðifélags Reykjavíkur með kaupsamningi dagsettum 20. febrúar 1995. Sala þessi hafði verið samþykkt á skiptafundi af lögmanni systranna fjögurra, en lögmaður stefnanda tók ekki afstöðu til hennar. Eftir sölu þessa kom hins vegar upp óánægja hjá þremur systra stefnanda vegna gerðar þessa kaupsamnings, og töldu þær að lögmaður þeirra hefði ekki borið gerð kaupsamningsins undir þær. Vegna þessa leituðu þær til núverandi lögmanns stefnda í því skyni að fá sölunni hnekkt og einnig til að gæta réttar þeirra í dánarbúinu að öðru leyti.

Grímsneshreppur tók hins vegar þá ákvörðun að nýta sér forkaupsrétt í samræmi við 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976, vegna kaupanna. Af hálfu dánarbúsins var þeirri ákvörðun mótmælt. Kom þessi ágreiningur til kasta landbúnaðarráðuneytisins og dómstóla. Lyktaði honum með dómi Hæstaréttar 12. júní 1997 þar

sem forkaupsréttarákvörðun Grímsneshrepps var metin ógild og forkaupsréttur hreppsins talinn hafa fallið niður.

Í máli því sem nú er til meðferðar hafði stefnandi upphaflega stefnt Stangveiðifélagi Reykjavíkur til réttargæslu á grundvelli þess kaupsamnings sem félagið hafði gert um jörðina. Með stefnu þingfestri 14. janúar 1998 stefndi stefnandi stangveiðifélaginu með sakaukastefnu inn í mál þetta. Samningur dánarbúsins við stangveiðifélagið um sölu á jörðinni gekk svo til baka með samkomulagi í júní 1998, þannig að dánarbúið greiddi stangveiðifélaginu fébætur auk þess sem stangveiðifélagið fékk veiðirétt til nokkurra ára í á þeirri sem rennur um landið. Var Stangveiðifélag Reykjavíkur því ekki lengur aðili að málinu.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir mál sitt á því að hann hafi búið á jörðinni frá 1. júlí 1982 til þessa dags. Þá hafi hann rekið búskap á jörðinni fyrir þann tíma sjálfstætt og í samvinnu við föður sinn. Aldrei hafi verið gert byggingarbréf fyrir jörðinni við stefnanda enda hafi faðir stefnanda ætlast til þess að stefnandi eignaðist jörðina, samanber framlagðan kaupsamning sem þeir gerðu hinn 26. júní 1982 og ógiltur var með dómi Hæstaréttar, eins og áður er rakið. Stefnandi kveður þá ógildingu ekki breyta í sjálfu sér því að stefnandi bjó á jörðinni við hlið föður síns og seinni árin sem fyrirsvarsmaður jarðarinnar og vísar um það til ýmissa framlagðra gagna auk þess sem kaupsamningurinn sýni fram á skýran vilja föður stefnanda og fyrrum eiganda jarðarinnar um að stefnandi skyldi byggja jörðina.

Kröfur sínar kveðst stefnandi reisa á ábúðarlögum nr. 64/1976, 6. gr.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er á því byggt að réttur stefnanda til að setja fram í dómsmáli kröfu um ábúðarrétt sér til handa sé í raun löngu fallinn niður. Þegar mál þetta var höfðað hafi verið liðin þrjú og hálft ár frá því að Hæstiréttur ógilti kaupsamning stefnanda við föður sinn. Í mars 1994 hafi stefnandi síðan sett fram kröfu sína um ábúðarrétt á Syðri-Brú, gegn eindregnum mótmælum annarra erfingja dánarbúsins. Af hálfu stefnanda hafi hins vegar ekkert verið aðhafst í þeim málum þar til nú. Hafi stefnandi átt einhvern rétt til ábúðar á umræddri jörð, þá hljóti slíkur réttur að vera löngu niður fallinn sökum tómlætis stefnanda í því að fylgja honum eftir. Í þessu efni hljóti að verða að horfa til þess stutta frests sem settur sé í ákvæðum 33. gr., sbr. 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976, þar sem leiguliði, sem telji sig eiga forkaupsrétt að jörð, hafi 6 mánaða frest til málshöfðunar ef hann telji að jörð hafi verið ráðstafað andstætt ákvörðun laganna um forkaupsrétt. Samkvæmt þessu ákvæði jarðalaganna skuli fresturinn miðast við það hvenær leiguliðinn fékk vitneskju um misfellu.

Stefnda telur efnislega jafnframt fráleitt að stefnandi hafi öðlast einhvern rétt til ábúðar að Syðri-Brú. Engum samningi um slíkt hafi nokkurn tíma verið til að dreifa. Þá hafi aldrei verið til staðar nokkrar þær efnislegu forsendur sem hugsanlega gætu leitt til þess að stefnandi myndi öðlast ábúðarrétt með einhverjum öðrum hætti.

Stefnda kveður það vissulega rétt að stefnandi hafi haft lögheimili á jörðinni Syðri-Brú allt frá undirritun hins ólögmæta kaupsamnings hans um jörðina á árinu 1982. Vilji föður stefnanda til að selja honum jörðina geti hins vegar ekki út af fyrir sig fært stefnanda neinn rétt til ábúðar á jörðinni. Stefnandi hafi búið þar og rekið þar áfram í takmörkuðum mæli í skjóli föður síns og síðan hins ólöglega kaupsamnings einhvern búskap, sem síðan hafi smám saman fjarað út og orðið að engu. Af hálfu skiptastjóra dánarbús föður stefnanda hafi það verið látið átölulaust, meðal annars vegna sífelldrar óvissu um framvindu mála í dánarbúinu, að stefnandi hefði afnot af íbúðarhúsi jarðarinnar og nytjaði túnin fyrir nokkra hesta sína og sonar síns. Skiptastjóri hafi þó sett þau skilyrði fyrir afnotum þessum að stefnandi greiddi árlegar afborganir af áhvílandi lánum við Stofnlánadeild landbúnaðarins ásamt því að greiða árleg fasteignagjöld vegna hennar, auk þess að greiða þann kostnað sem fylgi dvöl stefnanda á staðnum, svo sem vegna rafmagns. Samtals virðist hafa verið um að ræða um eða yfir 200.000 krónur á ári fyrir utan notkunartengd gjöld.

Við þetta hafi stefnandi hins vegar langt því frá staðið og hafi þessi gjöld hvað eftir annað farið í vanskil. Þannig hafi aðrir erfingjar dánarbúsins þurft að taka sig saman á árinu 1994 og greiða uppsöfnuð vanskil ásamt tilheyrandi vanskilakostnaði vegna lána stofnlánadeildar fyrir árið 1990 til 1994 ásamt fasteignagjöldum þess árs og brunatryggingariðgjöldum, samtals að fjárhæð krónur 1.105.351. Hafi þá vofað yfir nauðungarsala á jörðinni vegna þessara vanskila. Þar fyrir utan hafi skiptastjóri greitt fasteignagjöld vegna að minnsta kosti þriggja síðustu ára, samtals að fjárhæð krónur 381.181.

Stefnda kveður stefnanda ekki hafa, að minnsta kosti hin síðari ár, haft neinn búskap með höndum að Syðri-Brú sem hægt væri að kalla því nafni. Sauðfjárkvóti jarðarinnar sé nú sáralítill og langt undir viðmiðunarmörkum bújarða, en stefnandi virðist eins og fyrr segir hafa beitt einhverjum hrossum á túnin, annaðhvort sínum eigin hrossum eða annarra. Sjálfur hafi stefnandi haft framfæri sitt af vinnu í þágu annarra og alla vega ekki af eigin búskap nema þá að mjög litlu leyti.

Þá kveður stefnda stefnanda ekki hafa öðlast ábúðarrétt á jörðinni Syðri-Brú á grundvelli ólöglegs kaupsamnings. Jafnvel þó héraðsdómari kynni að fallast á að Snæbjörn, faðir stefnanda, teldist hafa með kaupsamningnum sýnt í verki vilja til að stefnandi hefði ábúð á jörðinni, þá hlytu nákvæmlega sömu rök að eiga við um rétt stefnanda til ábúðar á jörðinni eins og rétt hans til kaupa á henni,

að faðir hans hafði ekki formlega heimild til að ráðstafa þeim rétti með nokkrum hætti, hvorki skriflega né munnlega.

Stefnda mótmælir því eindregið að stefnandi hafi byggt þau hús á jörðinni sem hafi verið byggð þar frá árinu 1994. Faðir stefnanda hafi byggt þessi hús og ef stefnandi hafi komið að því verki þá hljóti að verða að líta svo á að stefnandi hafi annaðhvort gert það í greiðaskyni við föður sinn eða að hann hafi þegar fengið sitt gjald fyrir, annaðhvort í formi aðstöðu að Syðri-Brú eða með öðrum hætti.

Þá er því loks haldið fram af hálfu stefnda að verði það metið svo af héraðsdómi að vilji föður stefnanda hafi staðið til þess að hann fengi ábúð á Syðri-Brú eða dvöl stefnanda á staðnum með einhverjum hætti fært honum slíkan rétt, þá hljóti þó framkvæmd þess vilja alltaf að hafa verið bundin þeim forsendum, að stefnandi myndi annast greiðslu afborgana á áhvílandi veðlánum, fasteignagjöldum o. s. frv., auk þess að sjá til þess að jörðinni sé sæmilega við haldið. Við blasi hins vegar að stefnandi hafi langt því frá fullnægt þessum sjálfsögðu forsendum, sem raunar séu lögbundnar með ábúðarlögum nr. 64/1976. Stefnandi hafi ekki nema að litlu leyti sinnt greiðslu lána og annarra gjalda og alls ekki sinnt almennu viðhaldi jarðarinnar, þannig að bæði húsakostur allur, girðingar og tún liggi undir miklum skemmdum sem brýnt sé fyrir dánarbúið að gera ráðstafanir vegna. Forsendur hljóti því að vera brostnar fyrir því að stefnandi geti öðlast ábúð vegna þessa.

Um lagarök nefnir stefnda að það byggi á ákvæðum 33. gr., sbr. 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976 varðandi málshöfðunarfrest og tómlætisáhrif. Kröfu sína um málskostnað reisir stefndi á XXI. kafla laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Niðurstöður.

Í máli þessu er til skoðunar hvort sá vilji föður stefnanda, sem fram kemur í ógildum kaupsamningi frá 26. júní 1982, að stefnandi eignist jörðina Syðri-Brú í Grímsneshreppi, svo og nýting og búseta stefnanda á jörðinni, eigi að leiða til þess að stefnandi eigi ábúðarrétt að henni, með skírskotun til 6. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976.

Óumdeilt er að stefnandi hefur búið á jörðinni frá 1. júlí 1982 og til þessa dags en með hléum fram að þeim tíma. Einnig er upplýst að stefnandi lagði vinnu í uppbyggingu jarðarinnar. Hins vegar verður ekki annað séð en að endurbætur á jörðinni hafi nánast að öllu leyti átt sér stað áður en hinn ógildi kaupsamningur var gerður. Þá verður gegn mótmælum stefnda að telja ósannað að stefnandi hafi lagt fram fjármagn og vinnu til jarðarinnar umfram það sem hann kann að hafa fengið greitt fyrir með einum eða öðrum hætti frá föður sínum, sem sat jörðina og var þinglýstur eigandi hennar.

Ekki verður séð að stefnandi hafi nýtt jörðina um langt skeið á þann hátt sem

fram kemur í 21. gr. ábúðarlaga, en af framburði stefnanda og skiptastjóra stefnda fyrir dómi virðist búrekstur á jörðinni hafa verið lítill sem enginn undanfarin ár. Þá hefur stefnandi mörg undanfarin ár að mestu leyti sótt atvinnu sína annars staðar, en fengið að dveljast á jörðinni án leigugreiðslna samkvæmt sérstöku samkomulagi við skiptastjóra stefnda, auk þess sem stefnda hefur að mestu leyti greitt skatta og skyldur af jörðinni, a. m. k. síðustu ár.

Í þeirri lagagrein sem stefnandi vísar sérstaklega til kemur fram, að hafi landsdrottinn vanrækt að gera byggingarbréf fyrir jörð, skuli þá telja, að hún hafi verið byggð leigutaka til lífstíðar og eftirgjald skuli ákveðið af jarðanefnd, nema um annað semjist.

Stefnandi hefur aldrei haft jörðina Syðri-Brú á leigu og eins og rakið hefur verið verður ekki séð að atvik málsins séu með þeim hætti að stefnandi eigi ábúðarrétt að jörðinni, en fullyrðing hans eða kröfur í þá veru hafa sætt andmælum af hálfu annarra erfingja dánarbúsins allt frá því er þær komu fram á skiptafundi í mars 1994. Því verður stefnda sýknað af kröfum stefnanda.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Ólafur Börkur Þorvaldsson, dómstjóri, kveður upp þennan dóm, en uppkvaðning dómsins hefur dregist vegna anna dómarans.

Dómsorð:

Stefnda, dánarbú Snæbjarnar Guðmundssonar, er sýkn af kröfum stefnanda, Guðmundar Snæbjörnssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 78/1999. **Ólafur Jensson**
(Gunnar Jóhann Birgisson hrl.,
Óskar Thorarensen hdl.)
gegn
Sjúkrahúsi Reykjavíkur
og til réttargæslu
Sjóvá-Almennum tryggingum hf.
(Jakob R. Möller hrl.)

Skaðabætur. Örorka. Sjúkrahús. Matsmenn. Læknar. Læknaráð.

Ó gekkst undir aðgerð hjá S, þar sem fjarlægt var illkynja æxli í ristli. Ó taldi, að hluta þeirrar örorku, sem hann hafði hlotið í kjölfar aðgerðarinnar, mætti rekja til skorts á viðeigandi eftirmeðferð eftir aðgerðina. Talið var viðurkennt af hálfu S, að þau mistök hefðu orðið við brautskráningu Ó, að þess hefði ekki verið gætt að mæla fyrir um eða tryggja endurkomu hans til hefðbundins eftirlits. Að virtum þeim álitum lækna, sem fyrir lágu í málinu, þótti örorka Ó kunna að verða rakin að einhverju leyti til þessa gáleysis starfsmanna S. Þótti S ekki hafa sýnt fram á, að tjón Ó hefði allt eins orðið í þeim mæli sem varð, þótt fyllsta aðgæsla hefði verið viðhöfð. Voru Ó því dæmdar skaðabætur að álitum fyrir örorku og miska úr hendi S.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 24. febrúar 1999. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 12.515.200 krónur með hæstu almennu innlánsvöxtum frá 7. mars 1991 til þingfestingardags í héraði en frá þeim degi með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 auk útlagðs kostnaðar að fjárhæð 71.240 krónur og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann annarrar og lægri fjárhæðar að mati dómsins með sömu vöxtum og að framan greinir.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Af hálfu réttargæslustefnda eru ekki gerðar kröfur og engar kröfur eru gerðar á hendur honum.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt og varða þau mat Tryggingastofnunar ríkisins á örorku áfrýjanda.

I.

Áfrýjandi gekkst undir aðgerð á St. Jósefsspítala í Landakoti 7. mars 1991, þar sem fjarlægt var illkynja æxli í ristli, eins og nánar greinir í héraðsdómi. Ekki er ágreiningur um það, að aðgerðin hafi verið óumflýjanleg og skilað tilætluðum árangri að því leyti, að meinsemdin var örugglega numin á brott. Áfrýjandi reisir bótakröfu sína á því, að aðgerðarlæknirinn hafi ekki tryggt, að veitt yrði viðeigandi eftirmeðferð til þess að koma í veg fyrir eða takmarka hættuna á samgróningum eða öðrum hugsanlegum fylgikvillum. Hann útskrifaðist á þriðja degi eftir aðgerð og leitaði til heimilislæknis síns um átta vikum síðar vegna mikilla og þrálátra verkja. Heimilislæknirinn vísað honum til sjúkraþjálfara, en lækninum bárust ekki gögn frá sjúkrahúsinu fyrr en 2. júlí 1991 eða um fjórum mánuðum eftir aðgerðina.

Í álitsgerð starfs- og siðanefndar Sjúkrahúss Reykjavíkur frá 11. nóvember 1996 segir, að áfrýjandi hafi útskrifast að því er virðist við góða líðan, og á handskrifuðu útskriftarblaði standi, að eftirlit verði í höndum aðgerðarlæknis en ekki sé tilgreint, hvenær það eigi að fara fram. Þetta útskriftarblað hefur ekki verið lagt fyrir dómstóla. Þá segir, að hefðbundið sé, að sjúklingar komi í eftirlit eftir þrjár til fjórar vikur í kjölfar þessara sem flestra annarra aðgerða. Sjúklingum sé venjulega við brottför gefinn tími til endurkomu, en við útskriftir á helgum, eins og hér var raunin, fylgi oftast með tilmæli til sjúklings að hringja á virkum degi til þess að panta sjálfur endurkomutíma. Í þessu tilviki hafi endurkoma ekki sannanlega verið skipulögð af starfsfólki spítalans né hafi sjúklingur haft frumkvæði að því að panta tíma.

Eins og málið liggur fyrir verður að líta svo á, að viðurkennt sé af hálfu stefnda, að mistök hafi orðið við brautskráningu áfrýjanda af sjúkrahúsinu, þar sem þess hafi ekki verið gætt að mæla fyrir um eða tryggja endurkomu áfrýjanda til hefðbundins eftirlits. Úrlausn málsins veltur á því, hvort talið verði, að örorka áfrýjanda í kjölfar aðgerðarinnar verði að minnsta kosti að hluta til rakin til skorts á viðeigandi eftirmeðferð af hálfu stefnda.

II.

Fjölmargir læknar hafa látið í ljós skoðun sína á því álitaefni, sem að framan greinir og er grundvöllur bótakröfu áfrýjanda. Verða hér nefnd meginatriði þeirrar álitsgjafar en að öðru leyti er vísað til frásagnar héraðsdóms.

Gísli Einarsson sérfræðingur í orku- og endurhæfingarlækningum var að því spurður fyrir héraðsdómi, hvort það hefði skipt verulegu máli fyrir núverandi líðan áfrýjanda, að eftirmeðferð hófst átta vikum eftir skurð en ekki fjórum. Hann kvaðst halda, að það hefði ekki skipt verulegu máli en þó einhverju. Mikilvægara væri ef til vill, að meðferðinni hefði ekki verið fylgt nægilega eftir næsta árið að minnsta kosti. Þá sagði læknirinn, að sér hefði þótt ástand áfrýjanda vera þannig, þegar hann sá hann tæplega ári eftir aðgerðina, að koma hefði mátt í veg fyrir að minnsta kosti þann stirðleika og styttingar á vöðvum, sem hann hefði þá greint.

Guðmundur Björnsson sérfræðingur í orku- og endurhæfingarlækningum skilaði læknisfræðilegri greinargerð um áfrýjanda 1. ágúst 1995 og hafði hann þá átt viðtal við áfrýjanda og skoðað hann og kynnt sér fyrirliggjandi gögn. Hann lét í ljós það mat ári síðar eða 1. ágúst 1996, að læknisfræðileg örorka áfrýjanda væri 45% í heild, en sá hluti þeirrar örorku, sem rekja mætti til aðgerðarinnar 7. mars 1991, væri hæfilega metinn 30%. Í örorkumatinu var vísað til hinnar læknisfræðilegu greinargerðar, en ekki er í ljós leitt, hvort læknirinn skoðaði áfrýjanda, þegar matið var gert. Í greinargerðinni sagði meðal annars, að með heppilegri og rétt tímasettri endurhæfingu sé hægt að koma í veg fyrir, að vöðvahópar verði fyrir starfrænum truflunum, auk þess sem hún hafi mjög jákvæð áhrif á andlega líðan sjúklinga og hvetji þá til eigin þjálfunar og forvarna. Guðmundur Björnsson taldi ljóst, að hefja hefði átt eftirmeðferð eftir uppskurðinn strax að honum loknum og hefði eftirlit læknis getað leitt til þess, að fyrr hefði verið hafist handa um endurhæfingu. Með heppilegri og rétt tímasettri endurhæfingu hefði mátt draga úr þeim einkennum, sem áfrýjandi búi nú við. Fyrir héraðsdómi svaraði læknirinn þeirri spurningu játandi, hvort hluti örorkunnar stafi beinlínis af því, að endurhæfing hófst átta en ekki fjórum vikum eftir aðgerð. Hann kvað hins vegar engan geta fullyrt um það, hversu miklu meiri örorkan varð fyrir bragðið.

Að beiðni áfrýjanda kannaði landlæknir mál hans og svaraði honum

með bréfi 27. október 1995. Þar segist landlæknir hafa borið málið undir sérfræðing í endurhæfingu, sem gefið hafi eftirfarandi álit: „Út frá þeim gögnum sem fyrir liggja hefði ég talið að rétt endurhæfing hefði getað flýtt fyrir bata og líklega komið í veg fyrir hluta af þeim óþægindum sem ofanritaður virðist nú hafa.“ Landlæknir lýsti sig sammála þessari niðurstöðu. Þá sendi landlæknir aðgerðarlækninum bréf 1. nóvember 1995, þar sem efnislega sömu niðurstöðu var lýst án þess að vísað væri til þess sérfræðings, sem áður var nefndur.

Í fyrrnefndri álitsgerð starfs- og siðanefndar Sjúkrahúss Reykjavíkur 11. nóvember 1996, sem undirrituð er af þremur læknum, segir meðal annars, að hugsanlega hefði mátt hefja sjúkraþjálfun, ef áfrýjandi hefði komið í hefðbundið eftirlit að liðnum þremur eða fjórum vikum frá aðgerð, en óvíst sé þó, að til slíkrar þjálfunar hefði þá verið stofnað. Það verði hins vegar að teljast vafasamt, að flýtir slíkrar þjálfunar hefði breytt miklu um varanlega örorku áfrýjanda. Verulegt álitaefni sé, hvort eftirmeðferð, í þessu tilviki sjúkraþjálfun, hefði getað dregið úr varanlegum óþægindum eða örorku hans. Þá segir í álitinu, að sú varanlega örorka, sem áfrýjandi virðist hafa hlotið, hafi að öllum líkindum verið óumflýjanleg vegna þeirrar nauðsynlegu aðgerðar, sem framkvæma þurfti, og „undirliggjandi bakvandamála sjúklings fyrir aðgerð.“

Læknarnir Ísak G. Hallgrímsson sérfræðingur í orku- og endurhæfingarlækningum og Margrét Oddsdóttir sérfræðingur í skurðlækningum voru dómkvödd 19. febrúar 1997 til þess að láta í ljós álit á heilsufarslegu ástandi áfrýjanda og skiluðu þau matsgerð sinni 9. maí 1997. Þar lýsa matsmennirnir sig sammála því, að markviss og tímasett endurhæfing sé alltaf æskileg, þegar hún eigi við. Gagnvart áfrýjanda, sem matsmenn skoðuðu, „hefði hún hugsanlega getað viðhaldið betri styrk og hreyfingu um svæði mjaðma og ganglima en hún hefði ekki bætt verkjavandamál hans.“ Niðurstöður umfangsmikilla rannsókna á áfrýjanda eftir aðgerðina hafi ekki skýrt þessa verki hans, en þá telja þeir vera „aukakvilla (complicatio) við óhjákvæmilega skurðaðgerð“ og verði slíkir aukakvillar sjaldnast séðir fyrir. Það er niðurstaða hinna dómkvöddu matsmanna, að læknisfræðileg örorka áfrýjanda í heild sé 25% en vegna aðgerðarinnar 15%. Þá telja þeir það ekki hafa skipt máli um örorku áfrýjanda, þótt eftirmeðferð hefði hafist fjórum vikum eftir aðgerð í stað átta vikna. Þeir álíta ekkert af örorku hans vera að rekja til þess, að eftirmeðferð hófst ekki fyrr en átta vikum eftir aðgerðina.

Fyrir héraðsdómi sagði Ísak G. Hallgrímsson, að áfrýjandi hefði sagt þeim, að hann hefði gengið og hreyft sig mikið og farið að synda að ráðleggingu kunningja síns, sem sé endurhæfingarlæknir. Um þetta segir læknirinn: „Svo að ég held að það hafi ekki breytt miklu því hann er sjálfur á góðu róli – að vísu heima fyrir. Hann heldur áfram og fer í sund þarna þegar fimm vikur eru liðnar. Ég er ekki viss um að skurðlæknirinn hefði talið ástæðu til að gera öllu meira.“

III.

Málið var borið undir læknaráð með úrskurði héraðsdóms 19. júní 1997. Tillögur réttarmáladeildar að svörum læknaráðs voru afgreiddar á fullskipuðum fundi deildarinnar 3. desember 1997 og samþykktar endanlega með undirskriftum sjö læknaráðsmanna utan fundar í janúar 1998, en landlæknir og Guðmundur Björnsson formaður Læknafélags Íslands tóku ekki þátt í meðferð málsins. Er gerð ítarleg grein fyrir spurningum til læknaráðs og svörum þess í héraðsdómi. Um þriðju spurninguna, hvort þýðingu hefði haft fyrir líðan áfrýjanda, að eftirmeðferð hæfist strax að lokinni aðgerð, fjórum vikum eftir aðgerð eða átta vikum eftir hana segir læknaráð: „Andleg líðan stefnanda hefði að öllum líkindum orðið betri hefði eftirmeðferð hafist fyrr.“ Þá féllst læknaráð á örorkumat Guðmundar Björnssonar, þar sem örorka áfrýjanda vegna aðgerðarinnar var áætluð 30%.

Ekki verður talið, að frá ofangreindu svari læknaráðs við þriðju spurningu verði gagnályktað á þá lund, að ráðið telji það engin áhrif hafa haft á örorku áfrýjanda, að eftirmeðferð hófst ekki fyrr en raun varð á. Þvert á móti verður að líta á þetta svar í samhengi við þá niðurstöðu læknaráðs að fallast á örorkumat Guðmundar Björnssonar. Með því samþykkir læknaráð rökstuðning Guðmundar um áhrif þess á líðan áfrýjanda, að eftirmeðferð hafi hafist síðar en skyldi.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að áliti læknaráðs beri að víkja til hliðar meðal annars af þeim ástæðum, að meðferð ráðsins á málinu hafi verið í andstöðu við ákvæði stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og grundvallarreglur stjórnsýsluréttar, en niðurstaða ráðsins hafi ekki verið fengin á sameiginlegum fundi læknaráðsmanna heldur með eins konar umburðarbréfi. Þá hafi dómkvaddir matsmenn ekki fengið að rökstyðja nánar matsgerð sína um örorku áfrýjanda, áður en ráðið samþykkti öndvert örorkumat Guðmundar Björnssonar, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr.

14/1942 um læknaráð. Á þetta verður ekki fallist. Ekki hefur verið sýnt fram á, að afgreiðsla ráðsins á niðurstöðu sinni hafi verið í andstöðu við lög um læknaráð og reglugerð nr. 192/1942 um starfsháttu læknaráðs. Ráðinu hefði að vísu verið rétt að gefa dómkvöddum matsmönnum kost á frekari rökstuðningi, en það nægir þó ekki til þess, eins og matsgerðinni og öðrum gögnum málsins er háttað, að álit læknaráðs verði ekki haft til hliðsjónar við úrlausn málsins ásamt öðrum læknisfræðilegum sönnunargögnum.

IV.

Í I. kafla dómsins er því lýst, að úrlausn málsins velti á því, hvort talið verði, að örorka áfrýjanda í kjölfar aðgerðarinnar verði að minnsta kosti að hluta til rakin til skorts á viðeigandi eftirmeðferð af hálfu stefnda. Af þeim 18 læknum, sem samkvæmt gögnum málsins hafa með einum eða öðrum hætti fengist við þessa spurningu, eru fjórir, sem telja engin tengsl milli örorkunnar og dráttar á endurhæfingu. Eru það hinir dómkvöddu matsmenn og hinir sérfróðu meðdómendur í héraði. Þrír læknar í starfs- og siðanefnd Sjúkrahúss Reykjavíkur telja vafasamt og verulegt álitaefni, hvort sjúkraþjálfun fyrr en raun varð á hefði nokkru breytt. Á hinn bóginn telja ellefu læknar, að þetta hafi óruggglega skipt máli eða hafi getað skipt máli. Er hér um að ræða Guðmund Björnsson og Gísla Einarsson, hina sjö lækna í læknaráði og landlækni ásamt þeim sérfræðingi, er hann leitaði til. Verður ekki fallist á það sjónarmið stefnda, að fyrrnefnt bréf landlæknis til áfrýjanda hafi ekkert sönnunargildi, þar sem tilvitnaður sérfræðingur hafi ekki verið nafngreindur. Landlæknir fer með opinbert stjórnsýsluvald í heilbrigðismálum og verða vottorð hans í embættisnafni ekki vefengd af þeim ástæðum, er stefndi færir fram.

V.

Eins og áður greinir verður lagt til grundvallar dómi, að stefndi hafi viðurkennt mistök við útskrift áfrýjanda af sjúkrahúsinu 10. mars 1991, þar sem þess hafi ekki verið gætt að tryggja hefðbundið og nauðsynlegt eftirlit með honum. Verður að telja, að þar sé um að ræða saknæmt gáleysi. Eins og gögn málsins bera með sér kann að vera, að örorka áfrýjanda verði að einhverju leyti rakin til þessa, en lækna greinir á um það. Stefndi hefur ekki sýnt fram á það, að tjón áfrýjanda hefði allt eins

orðið í þeim mæli sem varð, þótt fyllsta aðgæsla hefði verið viðhöfð. Verður hann því látinn bera fébótaábyrgð á hluta þess örorkutjóns, sem áfrýjandi hefur orðið fyrir.

VI.

Ótvírætt er, að mikinn hluta örorku áfrýjanda megi rekja til óhjákvæmilegrar læknisaðgerðar, sem framkvæmd var á eðlilegan hátt og skilaði að sínu leyti þeim árangri, sem að var stefnt. Eins og ráðið verður af hinum læknisfræðilegu gögnum málsins er örðugt úrlausnarefni, hver skil séu á milli þessa hluta og hins, er hlaust af ófullnægjandi aðgæslu. Verður því að dæma áfrýjanda bætur að álitum fyrir örorkutjón og miska. Við það mat verður hliðsjón höfð af örorkumati Guðmundar Björnssonar, sem læknaráð hefur staðfest, og líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings frá 6. september 1996. Þar er höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps áfrýjanda 7. mars 1991, miðað við vinnutekjur hans árin 1988-1990, talið nema 8.979.400 krónum og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 538.800 krónum. Að teknu tilliti til skattfrelsis og eingreiðslu bóta vegna vinnutekjutaps þykir hæfilegt, að stefndi greiði áfrýjanda 2.500.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. mars 1991 til þingfestingardags í héraði en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði, en útlagður kostnaður telst til málskostnaðar, sbr. g-lið 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Dómsorð:

Stefndi, Sjúkrahús Reykjavíkur, greiði áfrýjanda, Ólafi Jenssyni, 2.500.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. mars 1991 til 26. nóvember 1996 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda 700.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. nóvember 1998.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 14. nóvember 1996 og dómtekið 29. f.m.

Stefnandi er Ólafur Jensson, kt. 080934-2389, Goðheimum 10, Reykjavík.

Stefndi er Sjúkrahús Reykjavíkur, kt. 531195-2999, Fossvogi, Reykjavík.

Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík, er stefnt til réttargæslu.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta að fjárhæð 12.518.200 krónur, ásamt hæstu almennu innlánsvöxtum frá 7. mars 1991 til þingfestingardags, en frá þeim degi með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum til greiðsludags, auk útlagðs kostnaðar að fjárhæð 71.240 krónur. Jafnframt er gerð krafa um greiðslu málskostnaðar.

Stefndi gerir þær dómkröfur aðallega, að verða algjörlega sýknaður af kröfum stefnanda og krefst jafnframt málskostnaðar úr hendi stefnanda. Til vara krefst stefndi þess, að sök verði skipt og kröfur stefnanda stórlega lækkaðar, en málskostnaður felldur niður.

II.

Um jólaleytið árið 1990 fór stefnandi að finna fyrir óþægindum í kviði, sem tengdust máltíðum. Hann leitaði til Tómasar Árna Jónassonar, læknis á Landakoti, sem speglaði ristilinn þ. 3. janúar 1991. Í ljós kom sepi með illkynja frumubreytingum, sem eigi var unnt að fjarlægja við speglunina á öruggan hátt. Tómas Árni skoðaði meinið ásamt Sigurgeiri Kjartanssyni lækni þ. 7. janúar og var samdóma álit þeirra að fjarlægja skyldi það sem fyrst. Stefnandi hafði ráðgert fjögurra vikna ferðalag erlendis með brottför 10. janúar. Niðurstaða læknanna var sú, að óhætt væri að bíða með aðgerð þar til eftir þessa ferð, og var hún síðan framkvæmd á Landakoti fimmtudaginn 7. mars 1991. Í stefnu greinir frá því, að Sigurgeir hafi aðspurður sagt, að hægt væri að ná meininu á þrennan hátt. Í fyrsta lagi í gegnum endaþarminn, og ef það tækist gæti stefnandi farið heim samdægurs. Í öðru lagi væri hægt að bora gat á rófubeinið, og þá yrði stefnandi góður á u.þ.b. þremur vikum. Í þriðja lagi væri hægt að ná meininu að framan, en þá tæki það stefnanda um fimm vikur að jafna sig. Æxlið var fjarlægt á þann hátt, að eftir skurð yfir spjaldhrygg að aftanverðu voru tveir rófuliðir fjarlægðir og eftir það farið á utanverðan og aftanverðan ristilvegginn, þar sem æxlið var í slímhúðinni. Gerður var fleygskurður kringum æxlið, ristill saumaður saman og sárinu síðan lokað.

Í stefnu segir:

„Stefnandi mætti á sjúkrahúsið fimmtudaginn þann 7. mars 1991 og gaf sig fram. Þá kannaðist enginn við að stefnandi ætti að leggjast inn en við nánari eft-

irgrennslan kom í ljós að stefnandi átti að leggjast inn á göngudeild. Þegar starfsfólk sjúkrahússins frétti að stefnandi ætti að fara í skurðaðgerð samdægurs taldi það slíkt óvenjulegt vegna þess að sjúklingar mættu oftast daginn áður. Við þetta varð stefnandi nokkuð órólegur. Eftir aðgerðina vaknaði stefnandi upp á gangi sjúkrahússins en var úthlutað plássi í stofu síðar um daginn. Daginn eftir aðgerðina leit Sigurgeir læknir inn til stefnanda og tjáði honum að tekist hefði að fjarlægja meinið. Laugardaginn 9. mars leit Sigurgeir aftur til stefnanda og tjáði honum að hann gæti farið heim daginn eftir. Sigurgeir Kjartansson læknir átti engin frekari samskipti við stefnanda og gaf þ.a.l. stefnanda aldrei greinargóðar upplýsingar um hvers konar aðgerð stefnandi hafði gengist undir."

Stefnandi fór fljótlega að finna fyrir verkjum, sem hann lýsir sem brunasársauka, á umræddu aðgerðarsvæði. Hann útskrifaðist af sjúkrahúsinu eftir þrjár daga, 10. mars, með verkjatöflur og hækjur.

Í framlagðri greinargerð Sigurgeirs Kjartanssonar læknis, dags. 22.2.1994, til framkvæmdastjóra Landakotsspítala segir:

„...Við aðgerð á sjúklingi (Ól. J.) var að öllu leyti fylgt viðteknum hætti, nema hvað aðeins voru teknir rófuliðir, en spjaldliðir ekki snertir. Eftirmeðferð var tíðindalaus og sjúklingur útskrifaður á 3. degi eftir aðgerð og kann hann því að hafa notið persónulegrar athygli í lágmarki og verður á engan hátt reynt að neita þeim upplýsingum sjúklings að læknir hans hafi verið kvaddur í síma meðan á stofugangi stóð, enda voru slíkar uppákomur alltíðar á þeim tíma, er Landakotsspítali gegndi bráðavöktum og skyldum, er því fylgja og naut almennt skilnings sjúklinga og aðstandenda þeirra, enda átti eftirlit á stofu í Marargötu 2 og bein tengsl við skurðlækni að leiðrétta hvað eina, er tvímælis kynni að orka hvað varðar fylgikvilla og skakkaföll er aðgerð tengjast. Eftirlit á stofu er ekki skráð í dagál en mér finnst líklegt að sj. hafi komið til eftirlits á spítalann einkum ef um óvenjulega verki var að ræða..."

Eftir heimkomuna reyndi stefnandi að vera sem mest á fótum. Fyrrgreindir verkir löguðust hins vegar ekki. Um fimm til sex vikum eftir aðgerð hitti stefnandi Magnús B. Einarsson, sérfræðing í endurhæfingarlækningum. Magnús ráðlagði honum að byrja að synda. Verkirnir skánuðu ekki við það; aðeins, ef hann lá í heita pottinum. Um átta vikum eftir aðgerð hafði stefnandi samband við Halldór Jónsson, heimilislækni sinn, og spurði, hvort ekki væri rétt, að hann byrjaði í einhverri þjálfun Hann var í framhaldi af því sendur til sjúkraþjálfara, Hilmis Ágústssonar. Segir í stefnu, að Halldór hafi fengið skýrslu frá Landakoti um aðgerðina, dags. 2. júlí 1991 eða um fjórum mánuðum eftir framkvæmd hennar. Halldór Jónsson skýrði svo frá fyrir dómi, að stefnandi hefði verið með eymsli í vöðvafestum tengdum spjaldbeini, en hann hefði ekki skoðað stefnanda með tilliti til vöðvastyttinga í grindarbotnsvöðvum. Hvað varðar eftirlit eftir aðgerð var það álit hans, að samkvæmt

orðalagi í læknabréfi hefði ekki verið gert ráð fyrir því, að það yrði í höndum heimilislæknis.

Í júlí sama ár fór að bera á verk í vinstri kálfa og tók stefnandi eftir því, að fótleggurinn var orðinn bólginn og greindist blóðtappi við innlögn á Landakot. Þar hitti stefnandi öðru sinni Tómas Árna Jónasson, sem gerði ristilspeglun og staðfesti, að aðgerðarsvæðið væri vel gróið. Upp frá þessu fylgdist Tómas Árni með stefnanda, þar til hann lét af störfum, en þá tók við eftirlitinu Sjöfn Kristjánsdóttir, sem einnig er sérfræðingur í meltingarsjúkdómum. Eftir tvö ár á blóðþynningu var henni hætt. Tveimur mánuðum síðar gerðu svipuð óþægindi vart við sig í hægri kálfa stefnanda, eins og áður í þeim vinstri. Hann var þá lagður inn á Landakot og settur aftur á blóðþynningu. Þeirri meðferð var hætt í kjölfar blæðingar eftir aðra sepatöku í ristli í júlí 1996.

Í febrúar 1992 leitaði stefnandi til Gísla Einarssonar, sérfræðings í endurhæfingarlækningum, og hafði þá stöðuga verki frá spjaldhryggjarsvæðinu út í grindarvöðva, rassvöðva og niður í vinstri ganglim. Gísli Einarsson upplýsti fyrir dómi, að stefnandi hefði verið með stutta grindarbotnsvöðva, sem hefði valdið sársauka við teygjur, og alltaf valdið vandræðum eftir það í meðferðinni. Einnig kom fram það álit Gísla, að það hefði að öllum líkindum ekki skipt neinu meginmáli, hvort meðferð hefði hafist fjórum eða átta vikum eftir aðgerð. Einnig, að hann teldi, að núverandi einkenni stefnanda væru sambland af verkjum frá taugum, sem hefðu skaddast í aðgerðinni, og vegna festumeina, þar sem mikilvæg vöðvafesta grindarbotnsvöðva hefði verið tekin í sundur við aðgerðina. Gísli sendi stefnanda í sjúkraþjálfun og í janúar 1993 var hann sendur til endurhæfingar á Heilsustofnun NLFÍ. Sjúkraþjálfun var hætt í júní 1994, þar sem hún bar takmarkaðan árangur.

Í ágúst 1993 mat Tryggingastofnun ríkisins stefnanda til 75% líkamlegrar örorku og var matið látið gilda frá ágúst 1991.

Í svarbréfi Marinós P. Hafstein, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum, dags. 30. september 1993, til Halldórs Steinsen, sérfræðings í gigtarsjúkdómum, kemur fram, að ekkert bendi til taugaskaða, annað en jákvætt taugaþanspróf beggja vegna. Sneiðmyndarannsókn sýndi slitbreytingar og grun um brjósklos á neðsta liðbili hægra megin. Segulómskoðun sýndi talsverða þrengingu í mænugöngum. Óskaði Halldór því eftir áliti Bjarna Hannessonar, heila- og taugaskurðlæknis, m.t.t. aðgerðar. Í svarbréfi Bjarna Hannessonar í janúar 1994 segir, að segulómskoðun sýni mænugöng vera í þrengra lagi, en ekki þannig, að það ætti að valda miklum óþægindum. Hann treysti sér ekki til að dæma um orsök verkja stefnanda og vísaði spurningunni alfarið til frásagnar hans um tengsl við aðgerðina.

Í stefnu segir, að stefnandi hafi verið nánast óvinnufær frá því að umrædd læknisaðgerð var framkvæmd og fari versnandi. Hann hafi þráláta verki frá

aðgerðarsvæði niður í fætur og gangi vart óstuddur. Hann sé mjög ósáttur við læknismeðferðina; sérstaklega, að ekki skyldi vera skipulögð viðeigandi eftirmeðferð þegar að aðgerð lokinni. Hann hafi leitað til landlæknis með mál sitt og jafnframt farið í örorkumat til Guðmundar Björnssonar læknis, sérfræðings í endurhæfingarlækningum, sem metið hafi örorku hans og tildrög hennar.

III.

Læknisfræðileg greinargerð Guðmundar Björnssonar læknis, sérfræðings í endurhæfingarlækningum, er dagsett 1. ágúst 1995. Í upphafi hennar segir, að hann hafi kynnt sér þau læknisfræðilegu gögn, sem fyrir lágu í málinu, og átt viðtal við og skoðað Ólaf Jensson þ. 12.6.1995. Helstu tilvitnuð læknisfræðileg gögn eru: Greinargerð Sigurgeirs Kjartanssonar, skýrslur frá Landakotsspítala yfir komur stefnanda, bréfaskipti læknanna Halldórs Steinsen og Bjarna Hannessonar, sjúkraskýrslur Gísla Einarssonar læknis, læknabréf frá Landakotsspítala, læknisvottorð Marinós P. Hafstein, niðurstöður tölvusneiðmyndarannsóknar af lendhrygg, læknabréf Heilsustofnunar NLFÍ og símaviðtal við Halldór Jónsson, heimilislækni stefnanda.

Undir fyrirsögninni „Samantekt“ segir í greinargerðinni:

„Ólafur Jensson mun hafa verið heill heilsu að undanskildum bakóþægindum í sögu, vægs asthma og gyllinæðaaðgerðar. Hann var skorinn upp vegna æxlis í aftanverðum ristli ofan endaþarms þann 07.03.1991. Aðgerðin var gerð aftan frá yfir rófubeini og tveir rófubeinsliðir fjarlægðir. Að lokinni aðgerðinni var hann á sjúkrahúsi í þrjá daga og síðan heima hjá sér um níu vikna skeið áður en hann hafði samband við lækni. Svo virðist vera sem að af nauðsynlegu eftirliti eftir aðgerðina hafi ekki orðið. Ólafur hafði allan þennan tíma slæma verki á aðgerðarsvæði sem leiddi út í rasskinnar og átti erfitt með gang. Ólafur var að ráði heimilislæknis sendur í sjúkraþjálfun og var í henni nær stöðugt frá því um 10 vikum eftir aðgerðina og þar til í júnímánuði 1994. Hann hefur auk þess dvalist á Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði til endurhæfingar. Ólafur hefur tvívegis eftir aðgerðina fengið blóðtappa í vinstri ganglim og þurft að liggja á sjúkrahúsi í nokkurn tíma og síðan verið á blóðþynningarmeðferð.

Vegna þrálátra verkja frá aðgerðarsvæði með leiðni út í rasskinnar og fætur þó aðallega vinstra megin var Ólafur rannsakaður og komu í ljós slitbreytingar í lendhrygg á röntgenmyndum auk líffærafræðilegs galla í neðsta lendarlið.

Þá kom í ljós þrenging á mænugangi við III. og IV. lendarlið en ekki örugg merki um brjósklos. Vöðva- og taugarit var innan eðlilegra marka og taugaskurðlæknir taldi ekki að þær þrengingar á mænugöngum sem fundust við rannsóknir skýrðu einkenni Ólafs með vissu.

Ólafur hefur þrátt fyrir allviðamikla meðferð lítið lagast af óþægindum sínum þegar til lengri tíma er litið. Hann finnur fyrir stöðugum óþægindum frá aðgerð-

arsvæðinu með leiðni út í rasskinnar, endaþarm og fætur sérstaklega vinstra megin. Við skoðun er greinileg brenglun á vöðvastarfsemi endaþarms og hann er með miklar vöðvastyttingar aftan í lærum og vöðvarýrnanir innanfótar beggja vegna. Ekki er hægt að greina við skoðun merki um skaða á taugavef sem veldur dofa eða skerðingu á vöðvasamdrætti, en kraftar eru almennt minnkaðir líklega vegna verkja."

Ályktun læknisins er svohljóðandi:

„1. Sú læknisfræðilega örorka sem Ólafur Jensson býr við í dag er að miklu leyti til komin vegna afleiðinga aðgerðarinnar sem gerð var á Landakotsspítala þann 07.03.1991.

Fyrri meinsemdir í baki sem nú framkalla að mínu mati hluta óþægindanna hafa ýfst upp vegna afleiðinga aðgerðarinnar en hefðu líklega með tíð og tíma getað gefið honum allveruleg einkenni. Ljóst er að andleg vanlíðan Ólafs í kjölfar aðgerðarinnar magnar upp einkennin.

Starfrænar truflanir í endaþarmi má þó alfarið rekja til aðgerðarinnar.

2. Að mati undirritaðs er ljóst að hefja hefði átt eftirmeðferð eftir uppskurðinn strax að honum loknum. Ekki var um eftirlit læknis að ræða sem leitt hefði getað til þess að fyrr hefði verið hafist handa við endurhæfingu.

3. Heppileg og rétt tímasett endurhæfing hefði að mínu mati getað dregið úr þeim einkennum sem Ólafur býr nú við."

Í bréfi lögmanns stefnanda til framkvæmdastjóra Landakotsspítala, dags. 20.3.1995, segir, að stefnandi áskilji sér allan rétt til þess að krefjast skaðabóta vegna þess tjóns, sem hann hafi orðið fyrir. Í svarbréfi, dags. 16.5.1995, segir, að miðað við þær upplýsingar, sem liggi fyrir, megi búast við, að bótaskyldu spítalans verði hafnað. Jafnframt er þess getið, að spítalinn hafi keypt ábyrgðartryggingu fyrir tjónum sem þessum hjá Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Í bréfi lögmanns stefnanda til framkvæmdastjóra Landakotsspítala, dags. 28.8.1995, er vísað til framangreindrar greinargerðar Guðmundar Björnssonar og farið fram á, að spítalinn endurskoði afstöðu sína. Með bréfi lögmannsins, dags. 4.12.1995, til Sjóvár-Almennra trygginga hf. var þess krafist, að örorka stefnanda yrði bætt að fullu, jafnframt því sem gerð var krafa um miskabætur að fjárhæð 2.625.000 krónur.

Guðmundur Björnsson læknir mat örorku stefnanda þ. 1. ágúst 1996 og er skýrsla hans svohljóðandi:

„Með tilvísun til læknisfræðilegrar greinargerðar undirritaðs dags. 1. ágúst 1995 álykta ég undirritaður eftirfarandi:

1. Heildarlæknisfræðilega örorku Ólafs Jenssonar tel ég vera 45%.

2. Sá hluti þeirrar örorku sem rekja má til aðgerðarinnar þann 07.03.91 telst hæfilega metinn 30%."

Í bréfi landlæknis, sem hann sendi stefnanda 27. október 1995, segir, að land-

læknisembættið hafi kannað mál hans, og hafi það verið borið undir sérfræðing í endurhæfingu, sem gefi eftirfarandi álit: „Út frá þeim gögnum sem fyrir liggja hefði ég talið að rétt endurhæfing hefði getað flýtt fyrir bata og líklega komið í veg fyrir hluta af þeim óþægindum sem ofanritaður virðist nú hafa.“ Landlæknir lýsir sig sammála þessari niðurstöðu. Þessi niðurstaða landlæknis er áréttuð í bréfi, dags. 1. nóvember 1995, til Sigurgeirs Kjartanssonar læknis.

Að beiðni formanns læknaráðs Sjúkrahúss Reykjavíkur fór starfs- og siðanefnd sjúkrahússins yfir málsgögn og sjúkraskrá stefnanda máls þessa vegna hinnar ætluðu vanrækslu við eftirmeðferð í kjölfar aðgerðar. Í niðurlagi skýrslu nefndarinnar, sem er dags. 11. nóvember 1996, segir: „Starfs- og siðanefnd lítur því svo á, að það sé skylda sjúkrahússins að greiða fyrir eða skipuleggja eftirmeðferð og síðan er það skylda sjúklings að mæta í slíka meðferð eða láta af sér vita að öðrum kosti. Misbrestur virðist hafa orðið á því í þessu tilviki að því er virðist, bæði af hálfu sjúkrahússins og sjúklings. Sú varanlega örorka, sem sjúklingur virðist hafa hlotið, var að öllum líkindum óumflýjanleg vegna þeirrar nauðsynlegu meðferðar, sem þurfti að framkvæma, og undirliggjandi bakvandamála sjúklings fyrir aðgerð.“

IV.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir skaðabótakröfu sína á almennu skaðabótareglunni. Bótakröfunni er beint gegn Sjúkrahúsi Reykjavíkur, þar sem það hafi tekið yfir rekstur Landakotsspítala og þar með réttindi og skyldur starfsmanna þess samkvæmt sérstöku samkomulagi. Stefnandi heldur því fram, að um sé að ræða húsbóndaábyrgð sjúkrahússins vegna gáleysis starfsmanns þess, sem olli örorkutjóni stefnanda. Jafnframt vísar stefnandi til laga nr. 97/1990 um heilbrigðisþjónustu og til III. kafla læknalaga nr. 53/1988.

Stefnandi heldur því fram, að það hafi verið gáleysi af hálfu Sigurgeirs Kjartanssonar læknis að sýna ekki meiri aðgæslu gagnvart sér eftir umrædda aðgerð og tryggja, að hann fengi viðeigandi eftirmeðferð, til þess að koma í veg fyrir eða takmarka hættuna á samgróningum eða öðrum hugsanlegum fylgikvillum aðgerða af því tagi, sem stefnandi gekkst undir. Stefnandi heldur því jafnframt fram, að sér hafi ekki verið sagt rétt frá því, hvernig aðgerðin yrði framkvæmd, né heldur hafi sér verið greint frá hugsanlegum fylgikvillum hennar eða hversu alvarlegar afleiðingar hún gæti haft umfram aðrar hugsanlegar leiðir. Slík framkoma verði einnig að teljast gáleysi og andstæð ákvæðum læknalaga. Í stað þess að fyrirskipa ákveðna eftirmeðferð og fylgjast náið með líðan stefnanda, var hann sendur heim eftir aðgerðina án nokkurra fyrirmæla um eftirmeðferð og honum sagt, að hann mundi jafna sig á nokkrum vikum. Heimilislækni stefnanda voru ekki send gögn málsins fyrr en leitað var eftir þeim mörgum vikum

eftir aðgerðina. Stefnandi telur ljóst, að viðeigandi eftirmeðferð sé hluti læknismeðferðar og stefnandi eigi heimtingu á því að fá eins góða læknismeðferð og kostur er hverju sinni. Vegna þessa gáleysis telur stefnandi að stefndi, Sjúkrahús Reykjavíkur, beri fébótaábyrgð á tjóni sínu.

Stefnandi telur sannað, að um mistök eða aðgæsluleysi hafi verið að ræða í kjölfar umræddrar læknisaðgerðar og því beri stefndi sönnunarbyrðina fyrir því, að gáleysið hafi ekki verið orsök þess mikla tjóns sem stefnandi varð fyrir. Snúa eigi sönnunarbyrði við, eins og hér háttar, sbr. Hrd. 1989, 131, Hrd. 1992, 2122 og Hrd. 1995, 989.

Sjóvá-Almennum tryggingum hf. er stefnt til réttargæslu, vegna þess að Sjúkrahús Reykjavíkur keypti ábyrgðartryggingu hjá félaginu til þess að tryggja sig gegn tjóni af því tagi, sem hér um ræðir. Réttargæsluaðild styðst við 21. gr. laga nr. 91/1991.

Að því er varðar bótafjárhæðina byggir stefnandi aðallega á örorkumati Guðmundar Björnssonar læknis, er metið hefur örorku stefnanda, sem rekja má til aðgerðarinnar, varanlega 30%. En á grundvelli þessa örorkumats reiknaði Jón Erlingur Þorlaksson tryggingafræðingur út tekjutap stefnanda. Samkvæmt þessum útreikningi er höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps 8.979.400 krónur og töpuð lífeyrisréttindi 538.800 krónur (kröfugerð miðar við 535.800 kr. – innskot dómara). Miskabótakröfu, að fjárhæð 3.000.000 krónur, telur stefnandi hóflega í ljósi þeirra alvarlegu afleiðinga, sem aðgæsluleysið, gáleysið, hafði í för með sér, og sérstaklega er þá vísað til þeirra óbærilegu óþæginda, sem stefnandi býr við í dag. Að öðru leyti er vísað til dómafordæma um grundvöll miskabótakröfunnar.

Útlagður kostnaður stefnanda er samtals að fjárhæð 71.240 krónur og sundurliðast þannig: Reikningur frá Guðmundi Björnssyni lækni vegna greinargerðar 56.300 kr. og reikningur frá Jóni Erlingi Þorlákssyni vegna örorkumats 14.940 kr.

Málsástæður stefnda.

Sýknukröfu sína byggir stefndi á eigin sök stefnanda og því, að orsakatengsl séu ekki sönnuð. Hvorki sé sönnuð sök starfsmanns stefnda né orsakatengsl sakar, ef um hana væri að tefla, og afleiðinga fyrir stefnanda. Því er mótmælt, að 30% örorka stefnanda sé vegna skorts á meðferð eftir aðgerð. Ekki hafi verið leitt í ljós, að örorka stefnanda vegna aðgerðarinnar sé meiri en vænta mátti. Sérstaklega hafi ekki verið leitt í ljós, að máli hafi skipt, að eftirmeðferð hófst átta vikum eftir aðgerð, en ekki um það bil fjórum.

Nánar eru málsástæður stefnda sem hér greinir:

Óumdeilt er, að aðgerð sú, sem gerð var á stefnanda, hafi verið nauðsynleg. Einnig er ljóst, að aðgerðin sjálf heppnaðist vel og var umfangsminni en oft ger-

ist með sams konar aðgerðir, þar sem aðeins þurfti að fjarlægja tvo rófuliði, en oftlega eru tveir neðstu spjaldliðirnir einnig fjarlægðir. Óumdeilt er, að það er venja eftir aðgerðir á sjúkrahúsi, að síðustu orðaskipti heilbrigðisstarfsfólks og sjúklings séu þau, að sjúklingur hafi samband, komi einhver vandamál upp eða bati lætur á sér standa. Varla er óvarlegt að telja þessa venju alkunna. Stefnanda mátti vera þetta ljóst, meðal annars vegna þess að hann hafði áður legið á sjúkrahúsi, og hann viðurkennir, að hann hafi fengið almennar leiðbeiningar. Telja verður, að sjúklingur beri ábyrgð á því að koma til eftirmeðferðar eða láta vita af sér, ef ástand versnar eða bati lætur á sér standa. Stefnandi lét þó líða átta vikur, þar til hann leitaði læknis.

Samkvæmt reglum skaðabótaréttar ber tjónþola að sanna tjón sitt og umfang þess. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, hve stóran hluta örorku hans megi rekja til skorts á eftirliti og eftirmeðferð.

Vera má, að það sé rétt hjá stefnanda, að starfsmaður stefnda hafi sýnt af sér gáleysi með því að sýna ekki meiri aðgæslu gagnvart stefnanda eftir umrædda aðgerð. Hins vegar hefur ekki verið sýnt fram á orsakatengsl þess meinta aðgæsluleysis og örorku stefnanda. Stefnandi fékk tvívegis blóðtappa í vinstri fót, fyrst fjórum mánuðum eftir aðgerðina og síðan árið 1993. Ósannað er, að blóðtappar séu afleiðingar aðgerðarinnar, hvað þá seinkaðrar eftirmeðferðar, og hlýtur stefnandi því að bera sönnunarbyrðina fyrir því að orsakasamband sé milli blóðtappanna og aðgerðarinnar. Í greinargerð Sigurgeirs Kjartanssonar læknis til framkvæmdastjóra Landakotsspítala kemur einnig fram, að í yfirlitsgreinum sé ekki getið um, að taugaskaðar í grindarholi eða ganglimum séu yfirleitt vandamál við téðar aðgerðir.

Varakröfu sína styður stefndi þeim rökum, að stefnandi hafi sjálfur borið ábyrgð á því að leita sér læknis, kenndi hann sér meins. Óljóst sé, hve mikill hluti örorkunnar stafi af því, að eftirmeðferð var ábótavant, en hins vegar sé ljóst, að hún stafi alls ekki öll, og sennilega að minnsta leyti, af því að eftirmeðferð skorti. Því sé útilokað annað en að stefnandi verði að bera tjón sitt að mestu leyti sjálfur. Þá sé miskabótakrafa stefnanda mjög fjarri lagi miðað við dómafordæmi. Því er haldið fram, að yrðu bótakröfur viðurkenndar þurfi að líta til þess, að í örorkumati lækna sé að jafnaði fólginn nokkur miski. Enn fremur þurfi að gæta að því hagræði, sem felist í eingreiðslu bóta og sýnist ekki minna virði en 10%, svo og því, að bótagreiðslur séu skattfrjálsar og að í því skattfrelsi eigi ekki að felast fjárhagslegur ávinningur fyrir bótaþega. Vegna þess ætti að lækka bótafjárhæð um sem svarar staðgreiðsluhlutfalli af viðmiðunarlaunum, sem voru notaðar við tjónsútreikning. Að öðrum kosti sé persónuafsláttur tvítalinn. Verði hins vegar litið svo á, að Hæstiréttur Íslands hafi myndað bindandi fordæmi um að lækkun, vegna hagræðis af því að örorkubætur eru ekki skattlagðar, skuli miðast við meðalskattbyrði af viðmiðunartekjum, þá sé hún í þessu tilviki 31,07%

(við ritun greinargerðar – innskot dómara). Við ákvörðun bóta þurfi einnig að taka tillit til þess, að aðstæður stefnanda hafi breyst af ástæðum, sem séu óháðar örorku hans, og hafi stefnandi ekki tekjur, sem svari til tekjusögu hans. Samkvæmt dómvenju beri skaðabótakröfur sömu vexti og notaðir séu við tjónsútreikning, en dráttarvexti ekki fyrr en frá dómsuppsögudegi.

V.

Guðmundur Björnsson læknir bar vætti við aðalmeðferð málsins, staðfesti framangreinda greinargerð sína og mat og gaf á þeim nokkrar skýringar. Hann var spurður álits á því, hvort hluti þeirrar örorku, sem stefnandi býr við, stafi af því, að endurhæfing hófst átta vikum, í stað fjögurra vikna, eftir aðgerðina. Aðspurður kvað hann ógerlegt að fullyrða, hve mikill hluti örorkunnar verði rakinn til þessa. Þá var hann spurður, hvort skemmdir á taugaendum við aðgerðina sjálfa gætu verið orsakavaldur verkja, sem stefnandi fékk í kjölfar hennar. Hann gaf það svar, að stefnandi hafi haft mikil og almenn einkenni, sem „gætu hafa orsakast af fleirum en einum hlut".

Við meðferð málsins var þess óskað af hálfu stefnda, að dómkvaddir yrðu tveir sérfróðir og óvilhallir læknar til að gefa lýsingu á heilsufarslegu ástandi stefnanda og láta í té rökstutt, skriflegt álit um eftirfarandi: Hver sé heildarlæknisfræðileg örorka Ólafs? Hversu mikil örorka Ólafs stafi af aðgerðinni? Hversu mikil örorka sé óumflýjanleg afleiðing af aðgerðinni? Hvort máli hefði skipt um örorku Ólafs, hvort eftirmeðferð hefði hafist 4 vikum eftir aðgerð en ekki 8 vikum eins og raun varð á? og sé svo hversu mikill hluti örorku Ólafs stafi af því að eftirmeðferð hófst ekki fyrr en 8 vikum eftir aðgerð? Þess var óskað, að fyrri veikindi Ólafs og afleiðingar þeirra á heilsufar hans væru sérstaklega könnuð í tengslum við matið.

Þann 19. febrúar 1997 voru Margrét Oddsdóttir, læknir og sérfræðingur í skurðlækningum, og Ísak G. Hallgrímsson, læknir og sérfræðingur í endurhæfingarlækningum, dómkvödd til matsstarfans.

Í matsgerð segir, að þ. 29. apríl 1997 hafi matsmenn átt fund með lögmönnum aðila og matsþola, og hafi talsmenn aðila þá lagt fram frekari gögn, en matsmenn höfðu fengið gögn málsins 23. febrúar s.á. Þá hafi gefist kostur á að ræða við Ólaf Jensson og fá svör við ýmsum spurningum og athuga læknisfræðilegar afleiðingar skurðaðgerðar, sem matsbeiðnin laut að. Lögmönnum aðila hafi þá einnig gefist kostur á að tjá sig um sjónarmið sín og um líkleg áhrif þessara afleiðinga á matsþola.

Í niðurlagi matsgerðarinnar segir:

„Verkjavandamál matsþola tengjast óhjákvæmilegri skurðaðgerð, sem hann gekkst undir þann 7. mars 1991. Af gögnum málsins verður ekki annað séð en skurðlæknirinn hafi valið þá aðgerð, sem hann taldi koma matsþola best.

Matsmenn eru sammála því, að markviss og vel tímasett endurhæfing sé alltaf æskileg, þegar hún á við. Matsmenn eru einnig sammála því að sambandsleysi hafi verið milli læknis og matsþola eftir aðgerð og að eðlilegt hefði verið að læknirinn hefði gefið matsþola fyrirmæli um eftirlit eins og venja er. Eftir aðgerð sem þessa teldum við eðlilegt, að skurðlæknir hitti og meti sjúkling a.m.k. einu sinni, tveimur til fjórum vikum eftir aðgerð. Við slíkt eftirlit væri könnuð almenn líðan sjúklings, melting og hægðir auk ástands skurðsárs. Matsmönnum þykir óvenjulegt, að matsþoli skyldi ekki reyna að hafa samband við skurðlækninn svo illa haldinn sem hann var og hefur verið síðan. Hvað varðar þetta sambandsleysi, þykir vera við báða að sakast, lækni og matsþola. Að sögn matsþola hafðist skurðsárið vel við, hann hafði eðlilegar hægðir og þvaglát og það var ekkert, sem benti til alvarlegra aukakvilla eins og blæðinga, sýkinga eða leka. Í þrjár til fimm vikur eftir aðgerð eins og matsþoli gekkst undir er óhófleg áreynsla ekki heppileg á meðan vefir eru að gróa.

Eftir aðgerðina var matsþoli á fótum og hafði hreyfingu heima hjá sér og um fimm vikum eftir aðgerð fór hann að stunda sund að ráði læknis, sem hann hitti af tilviljun. Átta vikum eftir aðgerð var honum vísað í sjúkraþjálfun. Endurhæfing bæði hér í Reykjavík og á Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði hefur engan árangur borið.

Niðurstöður umfangsmikilla rannsókna á matsþola eftir aðgerðina hafa ekki skýrt verkjavandamál hans. Venjulegar röntgenmyndir, sneiðmyndir, segulómmyndir, tauga- og vöðvaafrit ásamt skoðunum ýmissa sérfræðinga hafa heldur ekki skýrt eða leyst vandann.

Matsmenn telja verkjavandamál matsþola vera aukakvilla (complicatio) við óhjákvæmilega skurðaðgerð, sem hann gekkst undir 7. mars 1991. Aukakvillar skurðaðgerða eru sjaldnast séðir fyrir og hefur svo verið í þessu tilviki.

Matsmenn telja eins og áður er sagt, að markviss og vel tímasett endurhæfing sé alltaf æskileg, þegar hún á við. Í tilfelli matsþola hefði hún hugsanlega getað viðhaldið betri styrk og hreyfingu um svæði mjaðma og ganglima en hún hefði ekki bætt verkjavandamál hans. Læknisfræðileg örorka matsþola vegna skurðaðgerðar 7. mars 1991 telst hæfilega metin 15%.

Niðurstaða í stuttu máli.

1. Heildarlæknisfræðileg örorka matsþola er metin 25%.
2. Læknisfræðileg örorka matsþola vegna skurðaðgerðar 7. mars 1991 er metin 15%.
3. Óumflýjanleg læknisfræðileg örorka matsþola vegna aðgerðarinnar er metin 15%.
4. Matsmenn telja að það hefði ekki skipt máli um örorku matsþola hvort eftirmeðferð hefði hafist 4 vikum en ekki 8 vikum eftir aðgerðina.

5. Matsmenn álíta ekkert af örorku matsþola vera að rekja til þess að eftirmeðferð hófst ekki fyrr en 8 vikum eftir aðgerðina.“

Fyrir dóminum staðfesti Ísak G. Hallgrímsson læknir matið og gaf á því nokkrar skýringar. Hann kvað aðgerðina, sem stefnandi gekkst undir, hafa verið þess eðlis, að eftirmeðferð hefði ekki verið eðlileg fyrstu vikurnar. Hann var spurður, hvort rétt og markviss endurhæfing, sem hefði hafist fjórum vikum eftir aðgerð, hefði getað komið í veg fyrir það, sem hrjáir stefnanda. Hann kvað virka endurhæfingu ekki mundu hafa breytt neinu. Hins vegar hefði betra samband læknis og sjúklings haft þýðingu og stutt stefnanda með hliðsjón af því, að hann hafði greinst með illkynja sjúkdóm.

Af hálfu stefnanda var óskað umsagnar Læknaráðs og með úrskurði uppkveðnum 19. júní 1997 var óskað rökstuddrar umsagnar ráðsins um eftirfarandi atriði:

„1. Var læknisaðgerð þeirri, sem mál þetta snýst um, að einhverju leyti áfátt, þar á meðal sérstaklega, að eftirmeðferð á stefnanda, Ólafi Jenssyni, hófst ekki fyrr en átta vikum eftir aðgerð?

2. Hvaða skyldur voru á hvorum um sig, stefnanda Ólafi Jenssyni og lækni hans Sigurgeiri Kjartanssyni, að hlutast til um, að eftirmeðferð hæfist?

3. Hefði það haft þýðingu fyrir líðan stefnanda, að eftirmeðferð hæfist:
   1. strax að lokinni aðgerð?
   2. fjórum vikum eftir aðgerð? eða
   3. átta vikum eftir aðgerð?

4. Hvaða upplýsingar átti Sigurgeir Kjartansson læknir að gefa stefnanda Ólafi Jenssyni fyrir aðgerð um einstaka þætti hennar, og hverjar afleiðingar hennar gætu orðið?

5. Fellst Læknaráð á örorkumat Guðmundar Björnssonar endurhæfingarlæknis á dskj. 3?

6. Ef Læknaráð fellst ekki á örorkumat Guðmundar Björnssonar endurhæfingarlæknis, fellst þá Læknaráð á mat dómkvaddra manna, Margrétar Oddsdóttur skurðlæknis og Ísaks G. Hallgrímssonar endurhæfingarlæknis á dskj. 21?

7. Ef Læknaráð fellst á niðurstöðu hvorugs matsins, hver er þá rétt metin örorka stefnanda Ólafs Jenssonar, sem telja má afleiðingu þess, sem komast hefði mátt hjá við aðgerðina eða eftirmeðferð vegna hennar?“

Svör Læknaráðs bárust dóminum með bréfi landlæknisembættisins 13. janúar 1998 og eru svohljóðandi:

„1. Að mati Læknaráðs var læknisaðgerðinni sjálfri og undirbúningi fyrir hana í engu áfátt. Læknaráð telur hins vegar að Ólafur Jensson hefði átt að fá tíma til eftirmeðferðar svo sem venja er 2-4 vikum eftir aðgerð hjá lækni og sjúkrastofnun (sbr. 2).

2. Læknaráð er sammála starfs- og siðanefnd SHR (dskj. nr. 19) þar sem starfs- og siðanefnd SHR lítur svo á að það sé skylda sjúkrahúss að greiða fyrir eða skipuleggja eftirmeðferð og síðan er það skylda sjúklingsins að mæta í slíka meðferð eða láta vita af sér að öðrum kosti.

3. Andleg líðan stefnanda hefði að öllum líkindum orðið betri hefði eftirmeðferð hafist fyrr.

4. Læknaráð telur að ráða megi af gögnum málsins að Sigurgeir Kjartansson, læknir, hafi gefið Ólafi Jenssyni þær upplýsingar sem venja er að veita fyrir aðgerðir af þessu tagi.

5. Já.“

VI.

Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laga um læknaráð, nr. 14/1942, er það hlutverk ráðsins að láta dómstólum, ákæruvaldi og stjórn heilbrigðismálanna í té sérfræðilegar umsagnir varðandi læknisfræðileg efni og skv. 2. mgr. sömu greinar lætur ráðið m.a. í té umsagnir um hvers konar læknisvottorð, sem lögð eru fyrir dómstólana, enda sé þeim beint til ráðsins samkvæmt úrskurði dómara.

Niðurstaða Læknaráðs ber yfirskriftina „Tillögur réttarmáladeildar að svörum Læknaráðs“. Hún er undirrituð af þremur mönnum, sem sæti áttu í réttarmáladeild Læknaráðs, og fimm öðrum læknaráðsmönnum. Við nafn eins þeirra, Guðmundar Björnssonar, er ritað: „Sit hjá vegna tengsla við málið.“ Dagsetning, 12.1.'98, er skráð sérstaklega við flest nafnanna. Undirskriftirnar bera þess einnig að öðru leyti vott að hafa ekki farið fram að öllum samtímis viðstöddum. Vitnið, Guðmundur Björnsson endurhæfingarlæknir, skýrði svo frá, að komið hefði verið með skjalið heim til sín og hann undirritað það þar. Hann kvað vera erfitt að ná (læknaráðs-)mönnum saman og væri vinnuregla í Læknaráði, að myndaðar væru tillögur tveggja til fjögurra manna, sem gengju milli manna utan fundar til yfirlesturs og samþykkis eða synjunar. Guðmundur á sæti í Læknaráði sem formaður Læknaráðs Íslands, sbr. 1. gr. laga nr. 14/1942. Landlæknir tók ekki, sem forseti Læknaráðs, þátt í afgreiðslu erindisins, og er það í samræmi við ábendingu, sem lögmaður stefnda setti fram þess efnis, að hann væri vanhæfur við meðferð málsins í Læknaráði, þar sem hann hefði þegar látið það til sín taka.

Með svari Læknaráðs fylgdu nokkur frekari gögn.

Í ágripi, sem gert var 21. júlí 1997 af ritara Læknaráðs, þar sem gerð er grein fyrir erindi því, sem borist hafi, eru einungis teknar upp fyrstu fimm spurningarnar, sem beint var til ráðsins samkvæmt úrskurði dómsins.

Samkvæmt fundargerð réttarmáladeildar 3. desember 1997 bar einn fundarmanna fundinum „orð Guðmundar Björnssonar, endurhæfingarlæknis, sem boðaður hafði verið á fundinn en hann vísaði til örorkumats síns um allar

upplýsingar og taldi það tæmandi“. Vitnið, Ísak G. Hallgrímsson, bar, að Læknaráð hefði ekki gefið sér eða Margréti Oddsdóttur kost á að rökstyðja álit þeirra nánar.

Sú niðurstaða Læknaráðs að fallast á örorkumat Guðmundar Björnssonar, sérfræðings í endurhæfingarlækningum (5. spurning dómsins), sem er verulega frábrugðið niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna, er órökstudd með öllu. Ekki kemur fram, að farið hafi verið að í samræmi við 4. gr. laga nr. 14/1942, með því að læknaráðið leitaði álits sérfróðra manna utan ráðsins „um mál, sem eru utan við sérfræðisvið þeirra manna, er ráðið skipa“.

Ósamkvæmni gætir í niðurstöðum Læknaráðs að því leyti, að annars vegar er fallist á álit Guðmundar Björnssonar, sem undir það var borið með 5. spurningu, en á hinn bóginn verður svar við 3. spurningu eigi skilið á annan veg en þann, að það sé einungis andleg líðan stefnanda, sem „hefði að öllum líkindum orðið betri hefði eftirmeðferð hafist fyrr“.

Varðandi eftirlit að lokinni umræddri skurðaðgerð á stefnanda er augljóst, að misskilningur hafi átt sér stað um pöntun á endurkomu til skurðlæknis sem örðugt er að skýra. Vinnureglan er yfirleitt sú, að endurkomutími er gefinn við brottför á virkum dögum. Á helgum er útbúið endurkomukort, sem síðan er gengið frá á mánudegi og sent sjúklingi með pósti. Verði misbrestur á framangreindu, hefur sjúklingur eða aðstandandi hans samband við hjúkrunarfræðing, ritara sjúkradeildar eða sérfræðinginn sjálfan, sem jafnan hefur kalltæki á sér. Hugsanlegt er, að skurðlæknir stefnanda hafi álitið sem svo, að hann hafi komið sem aðstoðarmaður inn í meðferðina, sem að öðru leyti hafi verið í höndum Tómasar Árna Jónassonar læknis, sem hitti stefnanda síðar og fylgdi honum eftir allt fram til starfsloka sinna, en sá honum síðan fyrir hæfum eftirmanni sínum.

Meginreglan er sú um eftirmeðferð í kjölfar aðgerðar eins og þeirrar, sem stefnandi gekkst undir, að láta kyrrt liggja fram að saumatöku, um tveimur vikum frá aðgerð. Eftir það þurfa innri mjúkvefir (stoðvefir) að jafna sig í a.m.k. fjórar til sex vikur í viðbót, áður en nokkuð er látið á þá reyna.

Af gögnum málsins, þ. á m. skýrslu stefnanda fyrir dóminum, verður ályktað, að eftirfarandi þættir einkenni núverandi ástand hans:

Í fyrsta lagi viðvarandi verkjaástand í kringum aðgerðarsvæði og ákveðið tilfinningarleysi, sem eðlileg afleiðing nauðsynlegrar aðgerðar vegna krabbameins í endaþarmi.

Í öðru lagi verkjaástand í baki og fótum, sem er einkennandi fyrir slitgigt og þrengingar í mænugöngum samfara henni.

Í þriðja lagi andleg vanlíðan, sem hefur þróast í kjölfar umræddrar skurðaðgerðar.

Stefnanda var sagt rétt frá um framkvæmd aðgerðarinnar, en ekki hefur komið fram, að hann hafi verið upplýstur um hugsanlega fylgikvilla. Eftir-

fylgd stefnanda hefði átt að vera betri og er það sök beggja, skurðlæknis og stefnanda.

Dómurinn álítur, að stefnandi hafi hlotið áverka á taugar og truflun á starfsemi endaþarms í tengslum við brottnám rófubeins og æxlis. Aðgerðin er viðurkennd og var hún nauðsynleg vegna eðlis þess sjúkdóms, sem stefnandi var haldinn. Þær skurðreglur, sem gilda við krabbameinslækningar, eru sérstakar að því leyti, að skurður verður að ná í ákveðna lágmarksfjarlægð frá hinu sjúka svæði til þess að tryggja árangur aðgerðarinnar. Þekkt er, að slíkar aðgerðir vegna annarra sjúkdóma geta valdið langvarandi verkjaástandi.

Dómurinn fellst á niðurstöðu örorkumats dómkvaddra matsmanna og telur, að engu hefði breytt fyrir líðan stefnanda, þótt sjúkraþjálfun hefði hafist fyrr en raunin varð.

Samkvæmt þessu er niðurstaða dómsins sú, að sýkna beri stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir mega ákveða, að málskostnaður falli niður.

Mál þetta dæma Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari og meðdómendurnir Halldór Jónsson jr. bæklunarskurðlæknir og Hjördís Jónsdóttir endurhæfingarlæknir.

Dómsorð:

Stefndi, Sjúkrahús Reykjavíkur, er sýknaður af kröfum stefnanda, Ólafs Jenssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 16/1999. **Þórarinn R. Ásgeirsson**
(Guðmundur Ágústsson hdl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Bifreiðir. Líkamstjón. Örorka. Slysatrygging ökumanns. Ábyrgðartrygging. Gáleysi.

Þ, sem vann við ásetningu krana á vörubifreið, slasaðist þegar hann hugðist gangsetja bifreiðina í því skyni að virkja vökvakerfi hennar og prófa kranann. Steig hann upp á gangbretti bifreiðarinnar og teygði sig inn til þess að gangsetja hana. Við þetta fór bifreiðin af stað og klemmdist Þ þegar hurð bifreiðarinnar lenti á hurðarkarmi verkstæðisins. Talið var að fullnægt væri skilyrðum 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 um að Þ hefði verið við stjórn ökutækisins og að slysið yrði rakið til notkunar þess. Hins vegar var talið að eina orsök slyssins hefði verið stórkostlegt gáleysi Þ og var vátryggingafélagið V sýknað af kröfum Þ með vísan til laga um vátryggingarsamninga og skilmála V vegna slysatryggingar ökumanns.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 14. janúar 1999 og krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 4.452.249 krónur ásamt vöxtum eftir 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 23. febrúar 1995 til stefnubirtingardags 5. nóvember 1997, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum 606.950 krónum, sem hann fékk greiddar 18. apríl 1997 vegna atvinnuslysatryggingar samkvæmt kjarasamningi. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara að stefnukröfur verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Svo sem greint er í héraðsdómi varð slys áfrýjanda með þeim hætti

að hann steig upp á gangbretti vörubifreiðar og teygði sig inn til þess að gangsetja hana, til þess eins að virkja vökvakerfi hennar og prófa krana, sem hann vann við að setja á hana. Við þetta fór bifreiðin af stað. Hurð hennar, sem áfrýjandi var innan við, lenti á hurðarkarmi verkstæðisins og klemmdi hann fastan. Aðilar eru sammála um það, að loft hafi ekki farið af kerfi bifreiðarinnar áður en áfrýjandi gangsetti hana þessu sinni. Af matsgerð dómkvadds manns og skýrslum fyrir dómi verður að álykta að af þeim sökum geti áfrýjandi ekki hafa skilið bifreiðina eftir í sturtugír er hann slökkti á vél hennar. Áfrýjandi var sá eini, sem kom nálægt stjórntækjum bifreiðarinnar við þetta tækifæri.

Áfrýjandi reisir kröfu sína á hendur stefnda í fyrsta lagi á slysatryggingu ökumanns samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, þar sem hann hafi verið ökumaður við stjórn bifreiðarinnar í umrætt sinn. Verði ekki á það fallist reisir hann kröfu sína til vara á ábyrgðartryggingu bifreiðarinnar, sbr. 88. gr. og 91. gr. sömu laga.

Fordæmi Hæstaréttar um skýringu á 92. gr. umferðarlaga eru á þá leið, að skilyrði greiðsluskyldu úr þargreindri vátryggingu séu þau, að ökumaður hafi orðið fyrir slysi við stjórnun ökutækis, og jafnframt, að slysið verði rakið til notkunar þess í skilningi 1. mgr. 88. gr. laganna, sbr. nú 2. gr. laga nr. 32/1998. Með því að áfrýjandi gangsetti bifreiðina svo hún hreyfðist úr stað fyrir eigin vélarafli verður að telja þessum skilyrðum 92. gr. umferðarlaga fullnægt. Með háttsemi sinni sýndi áfrýjandi hins vegar af sér stórkostlegt gáleysi, sem telja verður einu orsök slyssins, enda ósannað að það verði rakið til bilunar eða galla í bifreiðinni. Með vísan til 2. mgr. 18. gr., sbr. 124. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga og 5. gr. skilmála stefnda vegna slysatryggingar ökumanns verða áfrýjanda því ekki dæmdar bætur í máli þessu. Samkvæmt þessu ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms.

Eftir atvikum er rétt að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. október 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. september sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Þórarni R. Ásgeirssyni, kt. 021253-3679, Viðarrima 51, Reykjavík, gegn Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690669-2009, Ármúla 3, Reykjavík, með stefnu, sem áritуð er fyrir hönd stefnda 5. nóvember 1997 um móttöku.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru, að stefnda verði gert að greiða honum 4.452.249 kr. ásamt vöxtum, sbr. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, frá 23. febrúar 1995 til stefnubirtingardags 5. nóvember 1997, en síðan með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum til greiðsludags. Krafist er málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að stefnukröfur verði stórlækkaðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

I.

Stefnandi varð fyrir slysi 23. febrúar 1995 er vörubifreið, skrásett nr. GD-988, sem hann hafði gangsett, lenti á hurðarkarmi verkstæðis ÁN-verktaka hf. að Smiðshöfða 13, Reykjavík.

Stefnandi mun hafa ásamt vinnufélaga sínum, Valdóri Jóhannessyni, verið að setja bílkrana og pall á vörubifreiðina og munu þeir hafa bakkað bifreiðinni út af verkstæðinu til að prófa kranann eftir að hafa sett hann á bifreiðina. Ekki er deilt um aðdraganda slyssins en svo segir í stefnu: „Kveðst hann (stefnandi) hafa fyrst lyft pallinum og sett undir hann stoðir og síðan slakað pallinum aftur niður. Þegar þessu var lokið kveðst stefnandi hafa fært skiptinginn fyrir vökvann af sturtum bifreiðarinnar og yfir á kranann til að athuga hvort kraninn virkaði. Þar sem kraninn hafi ekki unnið eins og til var ætlast kveðst stefnandi hafa slökkt á vél bifreiðarinnar sem hafi verið í gangi og tekið strauminn af með kveikjulás-lykli. Eftir þetta kveðst stefnandi hafa unnið nokkra stund við þrýstiventil sem stýrir þrýstingi til kranans. Kveðst hann hafa stillt ventilinn þannig að meiri þrýstingur kæmi á vökvann í kerfinu til kranans. – Þegar þessu var lokið kveðst stefnandi hafa stigið upp á stigbretti bifreiðarinnar og teygt sig inn í bifreiðina og sett hana í gang. Með það sama hafi bifreiðin rokið af stað, stefnanda að óvörum, þar sem hann hafi verið þess fullviss að hann hafi skilið við bifreiðina í sturtugír og í handbremsu. Er bifreiðin tók á stað kveðst stefnandi hafa staðið á stigbrettinu og verið hálfur inni í húsi bifreiðarinnar. Þar sem bifreiðin var rétt utan við dyraop verkstæðisins gafst honum ekki ráðrúm til að forða sér áður en hurð bifreiðarinnar lenti á hurðarkarmi verkstæðisins og klemmdi stefnanda fastan við hús bifreiðarinnar. Þarna fastur í bifreiðinni kveðst stefnandi hafa tekist, með skiptilykli sem hann hélt á, að ýta á mótorbremsu bifreiðarinnar og drepa á vélinni.“

Stefnandi hlaut alvarlega mjaðmagrindaráverka og segir í læknisvottorði m.a. að brot hafi verið „í lífbeinum báðum megin og sprunga með vægri hliðrun í spjaldbeini vinstra megin. Minniháttar taugaáverki virðist hafa leitt til varanlegs dofa utan á vinstra læri. ... Nokkrar líkur eru á slitgigt neðst í baki, í spjaldliðum og í lífbeinslið og getur hann þurft einhverja meðferð vegna þess í framtíðinni. Ólíklegt er að hann nái sér að fullu."

Ágreiningi aðila um bótaábyrgð var skotið til Úrskurðarnefndar í vátryggingamálum og segir m.a. í úrskurði hennar: „Ágreiningslaust er að M (stefnandi) vann við viðgerð á A (vörubifreiðin GD-988) í umrætt sinn. Ekki er að fullu ljóst hver var orsök þess að A fór af stað er M gangsetti hana. Líkur hafa þó verið að því leiddar að bifreiðin hafi farið úr sturtugír og yfir í aðalgír við það að vinnuloft fór af bifreiðinni. Verður ekki séð að það hafi gerst fyrir bilun eða galla í bifreiðinni, heldur fyrir tilverknað M, er hann vann að viðgerðinni. Eins og hér stóð á verður ekki talið að tjón M fáist bætt samkvæmt hinni hlutlægu ábyrgðarreglu 1. mgr. 88. gr. ufl. M gangsetti bifreiðina í tengslum við viðgerð á bifreiðinni. Við þann starfa verður ekki talið að hann hafi verið ökumaður A. Samkvæmt því eru heldur ekki talin vera skilyrði til að fella líkamstjón M undir hina lögboðnu slysatryggingu ökumanns skv. 92. gr. ufl."

Stefnandi sætti sig ekki við þessa niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar. Fór hann fram á að dómkvaddur yrði matsmaður til að lýsa hvernig búnaður bifreiðarinnar væri, og að matsmaðurinn legði mat sitt á eftirfarandi álitaefni:

1. Miðað við gefnar forsendur, sbr. skýrslu matsbeiðanda hjá lögreglunni í Reykjavík dags. 24. mars 1995, er hægt að fullyrða að bifreiðin hafi verið í handbremsu umrætt sinn?

2. Er líklegt að vökvakerfi bifreiðarinnar hafi tapað lofti? Hafi það gerst hverjar voru orsakir þess?

3. Er sá útbúnaður sem er á bifreiðinni, um samspil drifgírs bifreiðarinnar og sturtugírs, venjulegur í vörubifreiðum?

4. Er útbúnaður vörubifreiðar þessarar með öðrum hætti en annarra vörubifreiða frá sama framleiðanda, þ.e. Man?

5. Hvað gerist þegar drepið er á bifreiðinni þegar hún er í sturtugír og straumur rofinn með kveikjuláslykli? Helst bifreiðin í sturtugír þegar hún er ræst aftur?

Í matsgerðinni segir: „Í bifreiðinni er gírkassi af gerðinni Fuller 9513 sem er tvískiptur gírkassi, aðalkassi með sambyggðri hjólasamstæðu (plánetgír), sturtugírinn og sturtudælan tengjast hjólasamstæðunni. Stýrikerfi sturtugírsins eru 2 rafmagnsrofar í mælaborði, grænn sem er ætlaður til að nota ef sturtað er á ferð og rauður ef sturtað er í kyrrstöðu. Ef græni rofinn er notaður helst hjólasamstæðan læst og keyra verður bifreiðina til að sturturnar virki, ef rauði rofinn er

notaður opnar segulrofi fyrir loft inn á stimpil í sturtugírnum sem yfirvinnur gormaþrýsting sem heldur hjólasamstæðunni læstri og færir til hjól sem aftengir hjólasamstæðuna og rýfur þar með tenginguna við drifrás bifreiðarinnar. Þegar þessi tenging er rofin er bifreiðin sett í gír í aðalkassanum sem drífur sturtudæluna.

1. Bifreiðin GD-988 er með tvo afturöxla og handbremsan er tengd öllum fjórum hjólunum. Hafi sá búnaður verið í lagi og rétt hertar bremsur í öllum hjólum á bifreiðin ekki að geta farið af stað í handbremsu. Við matsskoðun sást að útherslubúnaður var í slæmu ástandi, miksaðir höfðu verið lyklar upp á útáherslubolta og þeir festir með hosuböndum ... Þetta hafði verið gert til að útherslurnar losnuðu ekki upp á sér. Hafi þessi búnaður verið í ólagi þegar slysið átti sér stað getur hafa slaknað það mikið á útherslunum að handbremsan hafi ekki haldið þó hún hafi verið sett á.

2. Loft getur hafa lekið af stýrikerfi sturtugírsins. Við það að loftið leki af stýrikerfinu færir gormaþrýstingurinn stimpil sturtugírsins til baka og læsir hjólasamstæðunni og tengir þar með drifrás bifreiðarinnar aftur og bifreiðin fer af stað ef vélin er gangsett og handhemill er óvirkur.

3. Útbúnaður sem þessi er ekki algengur á bifreiðum hér á landi.

4. Sturtugírsbúnaður á Man-bifreiðum hérlendis er almennt með öðrum hætti, það er að bifreiðin er ekki höfð í gír þegar sturtað er.

5. Þegar straumur er rofinn með kveikjuláslykli fer straumur af segulrofanum og hjólasamstæðan læsir drifrásinni. Þegar kveikjuláslyklinum er snúið aftur til að starta bifreiðinni fer straumur aftur á segulrofann og hjólasamstæðan rýfur tenginguna við drifrásina, það er að segja ef nægt loft er á loftkerfinu. Bifreiðin á því að haldast í sturtugírnum ef allt er í lagi og loftkerfið þétt."

Sigurjón Sigurðsson læknir mat örorku stefnanda. Og segir svo m.a. í greinargerð hans:

Tímabundið atvinnutjón skv. 2. gr. skaðabótalaganna telst hæfilega metið 100% frá 23.02.1995 til 31.07.1995.

Slasaði telst hafa þurft að vera rúmfastur vegna afleiðinga slyssins frá 23.02.1995 til 06.03.1995 og síðan veikur án þess að vera rúmliggjandi frá 07.03.1995 til 15.05.1995 (sbr. 3. grein skaðabótalaganna).

Miskastig vegna varanlegs miska skv. 4. grein skaðabótalaganna telst hæfilega metið 25% (tuttugu og fimm af hundraði).

Varanleg örorka af völdum slyssins skv. 5. grein skaðabótalaganna þykir hæfilega metin á bilinu 15-25%, að meðaltali 20% (tuttugu af hundraði).

Tímabundin læknisfræðileg örorka af völdum slyssins þykir hæfilega metin 100% frá 23.02.1995 til 31.07.1995, eftir það varanleg læknisfræðileg örorka 25% (tuttugu af hundraði).

Stefnandi gerir á eftirfarandi hátt tölulega grein fyrir skaðabótakröfu sinni: Tekjur stefnanda 12 mánuðum fyrir slys (24.02.1994 - 24.02.1995) námu samtals 2.116.675 kr.

1. Tímabundið atvinnutjón sbr. 2. gr. skbl.	158 dagar x 2.116.675 - 499.357 = kr. 429.610
2. Rúmfastur, veikur sbr. 3. gr. skbl.	Rúmfastur 15 dagar x 11.420 = kr. 21.300 Veikur 68 dagar x 770 = kr. 52.360
3. Miskatjón 25% sbr. 4. gr. skbl.	4.378.000 x 25% = kr. 1.094.500
4. Varanleg örorka 20% sbr. 5. gr. skbl.	2.116.675 x 7.5% x 20% = kr. 3.175.012
Hækkun vegna verðlagsbr.	(2.116.675 x 5.77% (hækkun lvt. frá feb. 1995 til nóv. 1997) = 122.132 x 7.5 x 20% = kr. 183.198
Lækkun v. aldurs á lið 3 og 4 sbr. 9. gr. skbl. samtals 15% lækkun	kr. (503.731)
Samtals	kr. 4.452.249

II.

Stefnandi kveðst byggja kröfu sína á 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Telur stefnandi sig hafa verið ökumann bifreiðarinnar, þegar slysið varð. Fyrir hans tilverknað hafi bifreiðin farið af stað með því að hann sneri kveikjulás hennar og akstur bifreiðarinnar í þetta sinn hafi valdið slysinu.

Stefnandi telur forsendur Úrskurðarnefndar í vátryggingamálum varðandi þetta mál rangar. Útbúnaður bifreiðarinnar hafi verið með öðrum hætti en úrskurðarnefndin taldi og byggði niðurstöðu sína á. Þá slái hún því föstu að bifreiðin hafi ekki verið í handbremsu umrætt sinn, sem sé ósannað. Í annan stað byggi nefndin á því að samspil sturtugírs og aðalgírs hafi verið með venjulegum hætti, sem ekki var. Í þriðja lagi sé niðurstaða hennar byggð á því að loft hafi tæmst af kerfinu, sem ekkert sé vitað um að hafi gerst. Öll þessi atriði dragi dómkvaddur matsmaður í efa í greinargerð sinni. Þá útiloki nefndin að um galla eða bilun hafi verið að ræða, andstætt því sem hinn dómkvaddi matsmaður sá við skoðun og taldi líklega orsök óhappsins.

Þá byggir stefnandi kröfur sínar á 88. gr. umferðarlaga, að tjónið hafi orsakast vegna hættueiginleika bifreiðarinnar en hún hafi sannanlega verið í notkun þegar slysið varð.

Í þriðja lagi byggir stefnandinn á því að rekja megi slysið til bilunar eða galla bifreiðarinnar. Hann kveðst draga þá ályktun, af því sem fram komi í matsgerðinni, að útiherslubúnaður hafi verið í slæmu ástandi.

Stefnandi telur að bifreiðin sé frábrugðin að búnaði öðrum bifreiðum frá sama

framleiðanda. Því hafi hann ekki gert sér grein fyrir að straumrof leiddi til þess að bifreiðin færi úr sturtugír og í aðalgír við gangsetningu. Þessi sérstaki útbúnaður hafi ekki verið skráður hjá ökutækjaskrá.

III.

Af hálfu stefnda er krafa um sýknu byggð á því að stefnandi hafi hvorki verið ökumaður bifreiðarinnar, þegar slysið varð, né hafi slysið hlotist af notkun bifreiðarinnar eins og það hugtak hafi verið skilgreint af fræðimönnum og ályktamegi af dómum Hæstaréttar. Þá er á því byggt að slysið verði hvorki rakið til bilunar eða galla bifreiðarinnar heldur eingöngu til stórkostlegs gáleysis stefnanda sjálfs.

Atvikum hafi þannig verið háttað, þegar slysið varð, að stefnandi hafi verið að vinna við endurbætur á bifreiðinni. Hann hafi ekki verið inni í stýrishúsi bifreiðarinnar heldur staðið fyrir utan það, þegar hann sneri kveikjuláslykli hennar og bifreiðin fór af stað. Með öðrum orðum hafi stefnandi ekki verið ökumaður bifreiðarinnar. Þannig geti hann ekki byggt bótaábyrgð á ákv. 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Slysið hafi ekki verið umferðarslys heldur miklu fremur vinnuslys eins og reyndar sé skoðun Úrskurðarnefndar í vátryggingamálum, sbr. dskj. nr. 10.

Af hálfu stefnda er talið að stefnandi geti ekki reist kröfu sína á ákv. 88. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, úr því að hann telur sig hafa verið ökumann bifreiðarinnar í þetta sinn. Auk þess er talið að slys stefnanda falli augljóslega fyrir utan gildissviðs ákv. 88. gr. þar eð hreyfing bifreiðarinnar í þessu falli geti ekki talist eðlileg notkun hennar.

Þeirri staðhæfingu stefnanda að slysið megi rekja til bilunar eða galla í bifreiðinni er mótmælt sem rangri. Bifreiðin hafi raunar farið af stað fyrir tilverknað stefnanda sjálfs – ekki vegna bilunar eða galla.

Stefndi byggir sýknukröfu sína einnig á því að öll bótaábyrgð stefnda falli niður sökum stórkostlegs gáleysis stefnanda sjálfs.

Varakröfur um lækkun bóta byggi stefndi á því að stefnandi eigi að bera hluta tjóns síns sjálfur vegna hins stórfellda gáleysis, sem hann hafi sýnt er slysið varð. Þá sé krafa stefnanda um tímabundið vinnutekjutap ósönnuð.

IV.

Niðurstaða.

Stefnandi kom fyrir réttinn. Kvaðst hann hafa verið að vinna við að setja pall og krana á Man-bifreið þann 23. febrúar 1995. Því verki hafi nánast verið lokið, en eftir að reyna hvernig til hefði tekist. Hann hafi því bakkað bifreiðinni út úr verkstæðishúsinu og staðnæmst rétt fyrir utan dyrnar. Þar hafi hann lyft upp palli bifreiðarinnar og sett undir hann öryggisstoð og látið síðan pallinn síga niður

eftir að vera búinn að gera vökvakerfi bifreiðarinnar virkt fyrir pall og krana. Og þegar hann hafi verið búinn að lyfta pallinum, hafi hann skipt vökvakerfinu yfir á kranann. Kraninn hafi hins vegar ekki virkað sem skyldi, því hafi hann farið upp í bifreiðina og drepið á vélinni með kveikjuláslyklinum. Síðan kveðst hann hafa í nokkrar mínútur unnið við þrýstiloka. Að því loknu hafi hann stigið upp á gangbretti bifreiðarinnar og teygt sig í kveikjuláslykilinn til að gangsetja hana og hafi hann ekki átt von á öðru en gangkerfi bifreiðarinnar væri í sömu stöðu og hann hafði skilið við það, þ.e. í óvirkri stöðu gagnvart akstri. Bifreiðin hafi hins vegar rokið af stað og inn á verkstæðið; bílstjórahurðin farið í dyrakarminn og klemmt hann við hús bifreiðarinnar.

Stefnandi telur sig hafa verið ökumann bifreiðarinnar, þegar slysið varð, og eigi því rétt á bótum skv. 92. gr. umferðarlaga. Ekki verður fallist á það. Stefnandi var að vinna við viðgerðir eða lagfæringar á bifreiðinni er hann slasaðist. Hann var ekki við akstur bifreiðarinnar og ekki í ökumannssæti hennar. Og raunar var ekki ætlun hans að hreyfa bifreiðina eins og hann greinir frá, heldur aðeins að gangsetja hana. Hann var þannig hvorki að stjórna ökutækinu né að nota það í skilningi 1. mgr. 88. gr. umferðarlaga. Slys stefnanda fellur þannig utan gildissviðs vátryggingar 92. gr. umferðarlaga og ber að sýkna stefnda af kröfum hans.

Rétt þykir að hvor aðila beri sinn málskostnað.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., er sýkn af kröfum stefnanda, Þórarins Ragnars Ásgeirssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 508/1997. **Ásmundur Smári Magnússon**
(Örn Höskuldsson hrl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Bifreiðir. Skaðabætur. Örorka. Matsmenn. Læknaráð.

Á slasaðist í bifreiðaárekstri. Vátryggingafélagið V viðurkenndi bótaskyldu sína, en ágreiningur var um hver varanleg örorka Á væri vegna slyssins. Samkvæmt ákvörðun Hæstaréttar var málið sent til læknaráðs til umsagnar. Þótt talið væri að læknaráði hefði verið rétt að leita umsagnar sérfræðinga í ljósi þess hversu umdeilt það var meðal lækna, hvort slysið hefði haft í för með sér framheilaskaða, þótti skortur á því ekki hafa það í för með sér að leggja bæri álit þess til hliðar. Til þess yrði litið eins og annarra gagna málsins. Að virtu áliti læknaráðs og öðrum gögnum málsins var talið að varanleg örorka Á vegna skertrar heilastarfsemi, sem rekja mætti til slyssins, væri hæfilega metin 10% og væri samanlögð örorka hans því 20%. Voru Á dæmdar skaðabætur fyrir varanlega örorku og miska úr hendi V í samræmi við þetta.

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 17. desember 1997. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða sér 6.288.166 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr., sbr. 8. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá slysdegi 14. janúar 1991 til 25. desember 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum 3.021.296 krónum. Til vara krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða sér lægri fjárhæð með sömu vöxtum og í aðalkröfu. Í báðum tilvikum krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum áfrýjanda og málskostnaðar úr hans hendi fyrir Hæstarétti, en til vara krefst hann þess, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

I.

Eftir að héraðsdómur gekk var málið samkvæmt ákvörðun Hæstaréttar 22. september 1998, að ósk áfrýjanda, sent til umsagnar læknaráðs. Var beðið um umsögn ráðsins á eftirfarandi:

1. Fellst læknaráð á, að áfrýjandi hafi hlotið framheilaskaða í slysi því, sem hann varð fyrir 14. janúar 1991?

2. Ef ekki, telur læknaráð að á áfrýjanda hafi orðið persónuleikabreytingar, sem séu afleiðingar slyssins?

3. Telur læknaráð enn, að varanleg læknisfræðileg örorka áfrýjanda vegna slyssins sé 10%?

4. Ef ekki, hver er þá varanleg læknisfræðileg örorka áfrýjanda vegna hins umrædda atburðar?

Svar læknaráðs barst 25. maí 1999. Þar kemur fram, að ekki sé ágreiningur um, að áfrýjandi hafi haft veruleg einkenni frá stoðkerfi, og telur læknaráð, að varanleg læknisfræðileg örorka hans vegna þeirra einkenna sé hæfilega metin 10%.

Fyrstu spurningunni svarar læknaráð játandi og gerir eftirfarandi athugasemdir um fyrstu og aðra spurningu:

„Mat á skemmri- eða lengritíma afleiðingum lokaðs höfuðáverka er vandasamt og er oft háð talsverðum örðugleikum. Er þá m.a. átt við langvarandi afleiðingar heilahristings (post traumatic syndrome, post concussional syndrome) eða afleiðingar áverka á framheila (frontal lobe syndrome).

Starfrænar truflanir eða eiginlegur skaði á framheila geta verið til staðar án þess að mælast með hefðbundnum rannsóknaraðferðum á miðtaugakerfi. Við slíkar aðstæður byggja sérfræðiálit því fyrst og fremst á klinisku mati og sértækum taugasálfræðilegum athugunum.

Með hliðsjón af niðurstöðum athugana Þuríðar Jónsdóttur, taugasálfræðings, og framburði áfrýjanda, upplýsingum sem hafðar eru eftir eiginkonu hans og öðrum þeim upplýsingum sem fram koma í málsgögnum, telur læknaráð miklar líkur á því að áfrýjandi hafi við umrætt slys orðið fyrir skaða og/eða viðvarandi starfstruflunum í framheila. Læknaráð telur að örorka vegna þessara einkenna sé hæfilega metin 10%.“

Samkvæmt framanskráðu mat læknaráð varanlega læknisfræðilega örorku áfrýjanda samtals 20%.

II.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram snýst ágreiningur aðila um það, hver sé varanleg örorka áfrýjanda vegna afleiðinga umferðarslyss, sem áfrýjandi varð fyrir 14. janúar 1991, er fólksbifreið, sem hann ók, lenti í árekstri við sendibifreið. Stefndi hefur viðurkennt bótaskyldu sína. Hann hefur þegar innt af hendi þá bótafjárhæð, sem tiltekin var í dómsorði hins áfrýjaða dóms, ásamt vöxtum með greiðslu 22. desember 1997. Stefndi telur ekki unnt að leggja álit læknaráðs til grundvallar í málinu. Það byggist á taugasálfræðilegu mati dr. Þuríðar Jónsdóttur, sem sé miklum annmörkum háð. Mat dr. Þuríðar styðjist ekki við vefrænar rannsóknir á áfrýjanda heldur eingöngu viðtöl við hann og eiginkonu hans. Örorkumat Sigurjóns Stefánssonar læknis byggist einnig á framangreindu taugasálfræðilegu mati. Þá sé málsmeðferðin hjá læknaráði ekki í samræmi við ákvæði laga nr. 14/1942 um læknaráð. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. laganna eigi læknaráð jafnan að leita álits sérfróðra manna utan ráðsins um mál, sem eru utan við sérfræðisvið þeirra manna, er ráðið skipa, en það hafi ekki verið gert, þótt enginn læknaráðsmanna væri sérfræðingur í heilasköddun. Þá hafi hlutaðeigandi læknum ekki verið gefinn kostur á að rökstyðja vottorð sín, eins og kveðið sé á um í 2. mgr. 4. gr. laganna.

III.

Að framangreindu áliti læknaráðs stóðu Gunnlaugur Geirsson sérfræðingur í meinafræði, Hannes Pétursson sérfræðingur í geðlækningum og Jónas Magnússon sérfræðingur í skurðlækningum, sem skipuðu réttarmáladeild ráðsins, svo og Magnús Jóhannsson sérfræðingur í lyfjafræði, Sigurður Guðmundsson sérfræðingur í smitsjúkdómalækningum og Þórður Harðarson sérfræðingur í hjartalækningum. Öll skjöl málsins lágu fyrir læknaráði, þar á meðal héraðsdómur og framburður matsmanna fyrir dómi.

Eins og lýst er í héraðsdómi byggist mat taugasálfræðingsins á prófum, sem lögð voru fyrir áfrýjanda, viðtölum við hann og eiginkonu hans, en ekki á vefrænum rannsóknum. Það er annmarki á matinu, að ekki skyldu vera kannaðar nánar aðstæður áfrýjanda með viðtölum við starfsfélaga hans, vini og ættingja. Fyrir dómi sagði taugasálfræðingurinn, að vefræn skoðun á heila hefði lítið að segja í tilviki, sem hér um ræðir. Undir þetta tekur læknaráð og telur starfrænar truflanir eða skaða

á framheila geta verið til staðar án þess að mælast með hefðbundnum rannsóknaraðferðum á miðtaugakerfi. Álit læknaráðs byggist ekki eingöngu á mati taugasálfræðingsins heldur einnig á upplýsingum, sem fram koma í málsgögnum.

Það var álit dómkvaddra matsmanna Atla Þórs Ólasonar sérfræðings í bæklunarlækningum og Grétars Guðmundssonar sérfræðings í taugalækningum, að áfrýjandi hefði ekki skýr einkenni eða merki heilaskaða, en aftur á móti virtist vera um vissa truflun á æðra heilastarfi að ræða. Töldu þeir þá truflun að öllum líkindum stafa af þrálátum verkjum og vera þannig óbeint af völdum slyssins. Grétar Guðmundsson sagði fyrir dómi, að hinar vefrænu rannsóknir, sem gerðar hefðu verið á áfrýjanda, hefðu ekki sýnt merki um skemmd í framheilanum, en samkvæmt þeim upplýsingum, sem fram kæmu í taugasálfræðilega matinu, væri „nokkuð ljóst að hann er með truflun á starfsemi heila og þá er bara spurning um hvernig maður á að meta það". Verður að telja, að læknaráð hafi tekið undir þetta að nokkru leyti í þeirri niðurstöðu sinni, að miklar líkur séu á því að áfrýjandi hafi við slysið orðið fyrir „skaða og/eða viðvarandi starfstruflunum í framheila".

Þótt rétt hefði verið fyrir læknaráð að leita umsagnar sérfræðinga í máli þessu í ljósi þess, hve umdeilt það er meðal lækna, verður ekki talið, að skortur á því hafi það í för með sér að leggja beri álit læknaráðs til hliðar. Til þess verður litið eins og annarra gagna málsins við úrlausn þess.

IV.

Við framangreint slys hlaut áfrýjandi höfuðhögg og hálshnykk og missti meðvitund um tíma. Af gögnum málsins er ljóst, að slysið hefur haft víðtækar afleiðingar fyrir áfrýjanda. Hann hefur stöðuga verki í hálsi, sem leiða niður í herðar og brjóstbak og upp í höfuðið. Áfrýjandi er með einkenni um skerta heilastarfsemi, hvort sem þau stafa af framheilaskaða eða af öðrum ástæðum. Læknaráð hefur talið, að varanleg örorka, sem rekja megi til þessa, sé hæfilega metin 10%, og eru ekki efni til að hnekkja því mati. Þykir því rétt að leggja til grundvallar, að samanlögð varanleg örorka áfrýjanda vegna slyssins sé 20%.

V.

Upphafleg dómkrafa áfrýjanda um bætur fyrir varanlega starfsorkuskerðingu er reist á líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar trygg-

ingafræðings frá 10. nóvember 1992 og var miðuð við 15% varanlega örorku. Í framhaldsstefnu var einnig stuðst við sama útreikning en þá var miðað við 25% varanlega örorku. Endanleg kröfugerð áfrýjanda er byggð á sama útreikningi að öðru leyti en því, að reiknað er með 4,5% framtíðarávöxtun í stað 6%. Stefndi lagði fram útreikning Jóns Erlings 24. febrúar 1997, þar sem miðað var við 10% varanlega örorku. Fallist er á það með áfrýjanda, að honum sé heimilt að halda sig við upphaflegan útreikning, sem miða ber við 20% varanlega örorku.

Kröfugerð áfrýjanda vegna 20% varanlegrar örorku	4.821.467 krónur
Töpuð lífeyrisréttindi	289.333 krónur
Miskabætur	250.000 krónur
Til frádráttar bætur frá Tryggingastofnun ríkisins	350.333 krónur
	5.010.467 krónur

Bætur til áfrýjanda vegna varanlegrar örorku þykja hæfilega ákveðnar 3.600.000 krónur að teknu tilliti til skattfrelsis bótanna og hagræðis af eingreiðslu. Krafa um bætur fyrir töpuð lífeyrisréttindi er tekin til greina með 289.333 krónum. Miskabætur þykja hæfilega ákveðnar 200.000 krónur.

Samkvæmt framansögðu ber stefnda að greiða áfrýjanda 3.739.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 14. janúar 1991 til 2. maí 1994, þegar mat dómkvaddra matsmanna um 10% örorku áfrýjanda var fengið, en frá þeim tíma greiðist dráttarvextir til greiðsludags. Til frádráttar komi 3.021.296 krónur, sem stefndi greiddi áfrýjanda 22. desember 1997.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest. Stefndi greiði áfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., greiði áfrýjanda, Ásmundi Smára Magnússyni, 3.739.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. janúar 1991 til 2. maí 1994, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum 3.021.296 krónum.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Stefndi greiði áfrýjanda 400.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. nóvember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 28. október sl., er höfðað með stefnu áritaðri um birtingu 20. janúar 1993 og framhaldsstefnu þingfestri 4. nóvember 1986 af Ásmundi Smára Magnússyni, Rauðási 9, Reykjavík, gegn Vátryggingafélagi Íslands hf.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda kr. 6.288.166,00 með vöxtum samkvæmt 7. gr., sbr. 8. gr., vaxtalaga nr. 25/1987 frá slysdegi 14. janúar 1991 til 25. desember 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist að vöxtum verði bætt við höfuðstól á 12 mánaða fresti.

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða lægri fjárhæð með sömu vöxtum og í aðalkröfu.

Í báðum tilvikum er þess krafist að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt gjaldskrá að viðbættum virðisaukaskatti.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru þær aðallega að honum verði aðeins gert að greiða stefnanda kr. 2.150.000,00 með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. janúar 1991 til uppkvaðningardags endanlegs dóms í málinu en til vara að kröfur stefnanda verði stórlækkaðar.

Jafnframt krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins en til vara að málskostnaður verði felldur niður.

Málavextir og gangur máls.

Hinn 14. janúar 1991 varð árekstur með bifreiðunum R-78251 og R-1526 á mótum Suðurlandsbrautar og Kringlumýrarbrautar í Reykjavík. Við áreksturinn slasaðist stefnandi, en hann var ökumaður bifreiðarinnar R-78251.

Stefndi viðurkennir bótaskyldu sína gagnvart stefnanda vegna slyssins en ágreiningur er um það hver varanleg örorka stefnanda sé vegna slyssins og þá um bótafjárhæð.

Eftir slysið var stefnandi strax fluttur á slysadeild Borgarspítalans með skurð á hvirfli og óþægindi í hnakka, vinstri handlegg og hægri fótlegg. Röntgenmynd af höfði og hálsliðum leiddi ekki í ljós nein ákveðin áverkamerki. Ekki voru teikn um heila-, mænu- eða taugaáverka. Vegna höfuðáverkans var stefnandi lagður inn í sólarhring en síðan var hann meðhöndlaður með hálskraga og hvíld vegna hálshnykksóþæginda.

Í vottorði dr. Brynjólfs Mogensen dags. 30. maí segir, auk þess sem hér að framan er rakið, að stefnandi hafi verið farinn að vinna um miðjan mars, fengið aðeins þreytuverk í háls og herðar og takverk í hnakkagróf. Fór dagbatnandi. Þá segir jafnframt að ólíklegt sé að stefnandi komi til með að hljóta nokkurt varanlegt mein eftir slysið þó svo óþægindin geti setið nokkuð lengi í.

Hinn 26. ágúst 1992 mat Björn Önundarson læknir örorku stefnanda. Í niðurstöðu hans segir m.a.: „Slasaði á nokkurn vanda til að fá höfuðverk við lítið álag og er þessi höfuðverkur einkum staðsettur í hnakka en leggur þegar verst lætur upp í hvirfil. Slasaði verður iðulega að leggjast fyrir og taka inn verkjalyf þegar höfuðverkur þessi er verstur. Hreyfingar í hálsliðum eru sárar, einkum snúningshreyfingar og aftursveigja. Fyrir kemur að dofi liggur úr vinstri holhönd og fram í vinstri litlafingur. Slasaði á bágt með að vinna upp fyrir sig en einnig á hann bágt með að vinna lotinn svo og að bera í höndum. Hann hefur einnig einkenni við að vinna lotinn frá brjósthluta hryggjar síns."

Mat Björn tímabundna örorku stefnanda vegna slyssins 100% í fjórar vikur, 50% í sex vikur en varanlega örorku 15%.

Á grundvelli örorkumats Björns Önundarsonar áætlaði Jón Erlingur Þorlaksson tryggingastærðfræðingur meint vinnutekjutap stefnanda. Á grundvelli þess útreiknings krafðist stefnandi, hinn 22. nóvember 1992, bóta úr slysatryggingu ökumanns R-78251 hjá stefnda skv. 92. gr. laga nr. 50/1987. Stefndi var ekki tilbúinn til uppgjörs á nótum stefnanda með því að um vægа örorku væri að ræða og ekkert fram komið um vinnutekjutap í raun. Stefndi hafi því lagt til í símbréfi 7. desember 1992 að uppgjöri yrði frestað uns þrjú ár væru frá slysi til staðreynslu á því hvort örorkan myndi í raun leiða til vinnutekjutaps en stefnandi vildi ekki fresta uppgjöri og var boðist til að bæta slysið með kr. 690.000. Hafði stefnandi fengið eingreiðslu frá Tryggingastofnun ríkisins að fjárhæð kr. 350.333 og átti einnig rétt á dagpeningum frá sama aðila. Stefnandi hafnaði báðum tilögum stefnda.

Hinn 15. júní 1993 fór stefndi fram á að dómkvaddir yrðu tveir sérfróðir og óvilhallir menn til þess að skoða og meta heilsufarslegt ástand stefnanda og láta í té rökstutt álit um eftirfarandi:

1. Hvort Ásmundur Smári hafi af völdum slyss síns þann 14. janúar 1991 orðið til frambúðar fyrir raunverulegri skerðingu á getu til öflunar vinnutekna þegar litið er til starfs hans, menntunar, kunnáttu, starfsorku og þeirra kosta sem hann á til að afla sér tekna með vinnu sem sanngjarnt er að ætlast til að hann starfi við eða hver sé fjárhagsleg örorka hans.

2. Ef talið yrði að Ásmundur Smári hafi hlotið varanlega fjárhagslega örorku af völdum slyssins hver hún sé metin í hundraðshlutum.

3. Hvort fallast megi á örorkumat Björns Önundarsonar, læknis, út frá læknisfræðilegum sjónarmiðum og ef ekki hver sé hæfilega metin tímabundin og varanleg læknisfræðileg örorka Ásmundar Smára af völdum slyssins.

Dómkvaddir voru þeir Ísak Hallgrímsson læknir og sérfræðingur í orku- og endurhæfingarlækningum og Þorgeir Örlygsson prófessor. Er matsgerð þeirra dags. 2. maí 1994.

Í matinu kemur m.a. fram að stefnandi hafi jafnan verið heilsuhraustur og

hann hafi hin seinni ár stundað fjallaferðir á jeppum með félögum sínum en úr því hafi þó dregið mjög eftir slysið. Hann er kvæntur og á tvö frísk börn með eiginkonu sinni. Eiginkonan er heimavinnandi húsmóðir. Eftir gagnfræðapróf fór matsþoli að vinna hjá Pósti og síma, þar sem hann starfaði á sumrin. Hann fór síðan í Póst- og símamannaskólann og lauk þaðan námi í símsmíði árið 1986 og hefur hann síðan starfað sem símsmíðameistari hjá Pósti og síma og felst starf hans í viðgerðum á símkerfum, símstöðvum og innanhússímkerfum.

Er matið fór fram lýsti stefnandi óþægindum sínum á þann veg að hann væri með stífleika í hálsi báðum megin og eymsli aftur í hnakka. Hann finni fyrir taugakippum aftan til í höfði. Hann hafi haft höfuðverk meira og minna frá slysi. Á hann erfitt með að snúa höfðinu og finnur oft fyrir verkjum á milli herðablaða í hryggjarliðum og á hann þá erfitt með að sitja kyrr. Hann telur starf sitt ekki erfiðisvinnustarf í þeim skilningi að beita þurfi líkamanum til átaka í starfinu og því fylgi yfirleitt ekki óheppilegar stöður. Því henti starfið honum sæmilega miðað við heilsufar. Hann kveðst hafa dregið úr yfirvinnu eftir slysið enda sé hann yfirleitt úrvinda af þreytu í lok vinnudags, en svo hafi ekki verið áður.

Í matinu eru málsatvik rakin nákvæmlega og sú læknisfræðilega meðferð er hann hlaut eftir slysið svo og niðurstöður skoðunar. Þá eru þar raktar hugleiðingar matsmanna svo og rökstuðningur fyrir niðurstöðu þeirra en hún er sú að tímabundin læknisfræðileg örorka telst vera 100% í átta vikur en varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda teljist vera 10%. Varanlega fjárhagslega örorku telja þeir hæfilega áætlaða að meðaltali 8%.

Með úrskurði uppkveðnum 2. desember 1994 var fallist á þá beiðni stefnanda að leggja málið fyrir læknaráð. Var óskað rökstuddrar umsagnar læknaráðs um það hvort ráðið féllist á örorkumat Björns Önundarsonar og ef ekki hver væri þá læknisfræðileg örorka stefnanda.

Niðurstaða læknaráðs dags. 22. febrúar 1995 var sú að ráðið væri sammála niðurstöðu réttarmáladeildar læknaráðs sem var sú að ekki var fallist á örorkumat Björns Önundarsonar en fallist var á niðurstöðu dómkvaddra matsmanna um varanlega læknisfræðilega örorku á þeim forsendum er komu fram í matsgerð þeirra.

Með framhaldsstefnu þingfestri 4. nóvember 1996 jók stefnandi við kröfur sínar og lagði þá jafnframt fram taugasálfræðilegt mat dr. Þuríðar J. Jónsdóttur, klínísks taugasálfræðings, frá því í desember 1995 svo og örorkumat Sigurjóns Stefánssonar, læknis og sérfræðings í geðlækningum og klínískri taugalífeðlisfræði, dags. 19. september 1996.

Í mati dr. Þuríðar J. Jónsdóttur eru raktar niðurstöður af prófum er lögð voru fyrir stefnanda. Í þessum prófum voru skoðuð atriði eins og einbeiting og hugrænn hraði, almenn vitræn geta, minni og mál. Í samantekt á taugasálfræðilegum niðurstöðum segir eftirfarandi:

„Þrálátir og stöðugir verkir í baki og höfði í kjölfar slyss þess sem Ásmundur Smári varð fyrir í ársbyrjun 1991 hafa gert það að verkum að hann hefur allar götur síðan haft skerta starfsorku og úthald eða getu til þeirra tómstundaiðkana sem hann áður lagði stund á. Um þetta bera skýrslur lækna og frásögn Ásmundar Smára sjálfs og eiginkonu hans, Dagbjartar Steingrímsdóttur, vitni.

Eiginkona Ásmundar lýsir miklum persónuleikabreytingum sem hún telur að hafi orðið á honum eftir slysið í formi „þyngsla, framtaksleysis, pirrings og skorts á sjálfstjórn og þolinmæði. Einnig telur hún minni hans hafa versnað. Segir hún hann oft ekki muna daginn eftir hluti sem þau höfðu rætt og ákvarðað um að kvöldi dagsins áður. Eiginkonan lýsir einnig hversu seinvirkur Ásmundur sé nú og hversu lengi hann sé að koma sér að „hlutunum“. Hefur hún talið að langvarandi kvalir hans séu hér orsakavaldar.

Án þess að gert sé lítið úr sálrænum áhrifum langvarandi verkja og úthaldsleysis sem af þeim hlýst óhjákvæmilega, verð ég að benda á að lýsing eiginkonu Ásmundar er dæmigerð lýsing maka á framheilasködduðum einstaklingi. Brottfallseinkenni í formi þunglyndis, tregðu og framtaksleysis eru ásamt skorti á sjálfstjórn og lækkuðum mótlætisþröskuldi þekkt einkenni bilateral orbitofrontal heilaskaða. Taugasálfræðileg einkenni Ásmundar Smára eru svo dæmigerð einkenni sem einstaklingar með slíkan skaða sýna. Vitræn tregða sem kom fram í því hversu seinn Ásmundur Smári var að taka við sér og byrja að leysa verkefnin, afmörkuð tjáningartregða, viðkvæmni fyrir truflunum og athyglisbrestur henni samfara og mynstur í minnisprófum styðja öll tilgátu um staðbundnar orbitomesial truflanir. Framheilinn er sökum staðsetningar sinnar í kúpunni einkum viðkvæmur fyrir misgengi, höggum og hnjaski. Nýjustu rannsóknir bandarískra og kanadískra vísindamanna benda til þess að einstaklingar sem jafnvel missa ekki meðvitund við slys geti hlotið talsverðan heilaskaða sem sé einkum bundinn við framheilann eða framheila og ennisgeira. Sökum þess hversu mikilvægu hlutverki framheilinn hefur að gegna fyrir allt heilastarf hefur skerðing á starfi hans óhjákvæmilega áhrif á alla þætti heilastarfsins meira eða minna. Sé notað líkingamál og heilanum líkt við tölvu er framheilinn stýrikerfið. Sé stýrikerfið ekki í lagi virka önnur forrit (önnur starfssvið heilans) ekki sem skyldi.

Ég vil að lokum geta þess að vitnisburður og lýsing náinna aðstandenda er talin afar mikilvæg mælistika þegar leitast er við að meta afleiðingar höfuðmeiðsla. Niðurstöður margra rannsókna benda til þess að maki sé oft næmari á bæði vitræna skerðingu og geðræn einkenni og persónuleikabreytingar en sjúklingurinn sjálfur. Þó svo að einhverjir einstaklingar hafi tilhneigingu til að magna og ýkja einkenni sín í kjölfar slysa í hagsmunaskyni eru hinir líklega ekki færri sem gera lítið úr og vanmeta vitræna skerðingu sína. Ég tel líklegt að Ásmundur Smári tilheyri þeim hópi. Slíkt vanmat er þá hluti af pathologiu þeirra.“

Í örorkumati Sigurjóns Stefánssonar er rakin persónusaga stefnanda, slysat-

vik, sjúkrasaga, núverandi einkenni og niðurstöður skoðunar. Í samantekt og niðurstöðu segir eftirfarandi:

„Fertugur maður sem varð fyrir höfuð- og hálsáverka í umferðarslysi þann 14. janúar 1991. Hann virðist hafa misst meðvitund við árekstur inn og var illa áttaður og mundi lítið þegar lögreglan kom á slysstað. Hann var fluttur á slysadeild Borgarspítalans þar sem meiðsli hans voru könnuð og þar sem hann dvaldi í einn sólarhring. Talið var að hann hafði (sic) fengið hálshnykksáverka og vægan heilahristing. Eftir slysið hefur hann haft veruleg einkenni frá hálsi sem leiða upp í höfuð og niður á milli herðablaða. Hefur erfiðlega gengið að draga úr einkennum þessum og hefur hann þurft að nota mikið af verkjalyfjum. Mikil neysla verkjalyfja virðist hafa leitt til magasárs og sprungins maga í júní 1996. Hans nánustu hafa tekið eftir skapgerðarbreytingum og minniserfiðleikum og bendir taugasálfræðilegt mat til truflunar á starfsemi framheila. Við skoðun koma fram mikil eymsli yfir hálsi, hnakka og herðum og mjög takmarkaðar hreyfingar í hálsi."

Rúmlega fimm og hálft ár eru liðin frá því umrætt slys átti sér stað. Hinn slasaði hefur enn veruleg einkenni eftir hálshnykksáverka þann sem hann hlaut í slysinu. Síðastliðin ár hefur einnig farið að bera á skapgerðarbreytingum og minnisbreytingum sem benda til þess að hann hafi hlotið heilaskaða í slysinu og rennir taugasálfræðilegt mat stoðum undir þá skoðun.

Tímabundin örorka 100% í fjórar vikur og 50% í sex vikur.

Ég tel varanlega örorku hæfilega metna 25% (tuttugu og fimm af hundraði) sem skiptist þannig:

15% (fimmtán af hundraði) vegna einkenna frá hálsi.

10% (tíu af hundraði) eftir heilaáverka.

Varanleg örorka 25% (tuttugu og fimm af hundraði)."

Með beiðni dags. 6. desember 1996 fór stefndi fram á að dómkvaddir yrðu matsmenn til þess að meta eftirfarandi atriði:

1. Hvort Ásmundur Smári sé með framheilaskaða af völdum heilaáverka og ef svo er, hvort sá heilaáverki hafi sannanlega hlotist í bílárekstrinum 14. janúar 1991?

2. Hver sé tímabundin og varanleg læknisfræðileg örorka Ásmundar Smára af völdum heilaáverka í bílárekstrinum 14. janúar 1991, ef um er að ræða.

3. Hver sé tímabundin og varanleg læknisfræðileg örorka Ásmundar Smára af völdum annarra áverka en heilaáverka í bílárekstrinum 14. janúar 1991.

Til þess að framkvæma hið umbeðna mat voru dómkvaddir læknarnir Atli Þór Ólason dr. med., sérgrein bæklunarlækningar, og Grétar Guðmundsson, sérgrein taugalækningar. Er matsgerð þeirra dags. 12. febrúar 1997.

Í matinu rekja læknarnir heimildir sínar, fyrra heilsufar stefnanda, afleiðingar

umferðarslyssins 14. janúar 1991, nám og starf stefnanda, núverandi kvartanir og niðurstöður skoðunar. Þá er getið um rannsóknir gerðar í janúar 1997, segulómun af heila og SPECT-rannsókn sem var eðlileg.

Sjúkdómsgreining þeirra er hálstognun.

Í samantekt og áliti þeirra í lok matsgerðarinnar segir eftirfarandi:

„Fyrir umferðarslysið í janúar 1991 var Ásmundur Smári Magnússon við góða heilsu og einkennalaus frá hálsi og baki.

Við umferðarslysið 14.01.1991 ók hann bifreið á allmikilli ferð inn í hlið stórrar sendibifreiðar. Við árekturinn hlaut hann högg á höfuð og missti meðvitund í líklegast liðlega hálftíma. Hann var talinn hafa hlotið hálstognun og vægan heilahristing. Einkenni hálstognunar voru óþægindi í hálsi, herðum, brjósthrygg, milli herðablaða, með útleiðsluverk við áreynslu, upp í hnakka, hvirfil, um gagnaugu, að enni og bakvið augu. Ekki hafa komið fram merki um skemmd á bein- eða taugavef. Við skoðun undirritaðra eru hreyfingar í hálsi nokkuð skertar, veruleg eymsli eru í háls-, herða- og brjósthryggjarvöðvum og yfir hryggtindum í hálsi og brjósthrygg. Skoðun taugakerfis var í meginatriðum eðlileg og engin merki fundust um vefrænan skaða. Ýmiss konar meðferð, bæði verkja- og bólgustillandi lyf, sprautur, sjúkraþjálfun og fleira, hefur ekki leitt til verulegs bata. Telja má að þessi einkenni Ásmundar verði viðvarandi og trufli hann hér eftir sem hingað til við störf sín og við áreynslu. Varanleg örorka er metin 10%.

Við slysið hlaut Ásmundur höfuðhögg og var með 2-3ja cm grunnt sár á hvirfli sem var saumað og greri eðlilega. Hann missti meðvitund. Hann man síðast fyrir slysið að hann hafi verið að aka bifreiðinni við gatnamótin og telur sig muna að umferðarljós hafi skipt frá rauðu yfir á grænt þegar hann kom að þeim. Hann man aftur eftir sér á röntgendeild Borgarspítalans. Ásmundur var kominn á slysadeild Borgarspítalans 20 mínútum eftir slysið, þannig að hann gæti hafa verið á röntgendeild 1/2-1 klst. eftir slysið. Þar með kynni Ásmundur að hafa verið minnislaus í rúman hálftíma. Á slysadeild og eftir dvölina þar hafði hann ekki önnur einkenni um heilahristing, hvorki ógleði, uppköst, svima, höfuðverk eða annað. Hann hefur aldrei haft truflanir frá augum, eyrum eða nefi, skertu lyktarskyni eða bragðskyni. Í gögnum málsins er ekki minnst á minnistruflun, einbeitingarskort eða annað slíkt fyrr en í taugasálfræðilegu mati Þuríðar J. Jónsdóttur í desember 1995. Í því mati er talið að Ásmundur hafi orðið fyrir framheilaskaða og byggt á taugasálfræðiprófi og frásögn eiginkonu hans um þunglyndi, framtaksleysi, pirring, skort á sjálfstjórn og þolinmæði.

Það er álit matsmanna að Ásmundur hafi ekki skýr einkenni eða merki heilaskaða. Aftur á móti virðist um vissa truflun á æðra heilastarfi að ræða. Sú truflun er að mati undirritaðra að öllum líkindum af völdum þrálátra verkja og þannig óbeint af völdum slyssins.

Þetta mat er mjög ákveðið stutt af eðlilegum myndrænum og starfrænum (segulómun og SPECT) rannsóknum af heila og þar með einnig af framheila.

Einkenni Ásmundar skýrast vel af hálstognun.“

Það er niðurstaða matsmanna að Ásmundur Smári hafi ekki hlotið framheilaskaða af völdum heilaáverka og því hvorki um tímabundna né varanlega örorku að ræða af þeim völdum.

Tímabundna og varanlega læknisfræðilega örorku sem stafar af hálstognun telja þeir vera 100% tímabundna örorku í 14 vikur en varanlega læknisfræðilega örorku telja þeir vera 10%.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því að hann hafi við slysið 14. janúar 1991 hlotið bæði tímabundna og varanlega örorku. Bifreið hans hafi verið tryggð ökumanns- og farþegatryggingu auk ábyrgðartryggingar hjá stefnda. Beri stefnda því að bæta honum tjón hans að fullu. Stefndi hafi viðurkennt bótaskyldu sína en gert honum tilboð um bætur sem séu allt of lágar og ekki í samræmi við gildandi rétt.

Krafa stefnanda sundurliðast þannig:

Vegna varanlegrar örorku kr. 3.616.100,00 – 15% x 25%	kr.	6.026.833,00
Töpuð lífeyrisréttindi kr. 217.000,00 – 15 x 25	kr.	361.666,00
Miskabætur	kr.	250.000,00
Til frádráttar bætur frá Tryggingastofnun ríkisins	kr.	350.333,00
Alls	kr.	6.288.166,00

Stefnandi kveðst byggja kröfugerð sína á sama útreikningi og hin upphaflega dómkrafa sem miðuð var við 15% varanlega örorku. Í framhaldsstefnu sé einnig miðað við sama útreikning, en nú miðað við 25% varanlega örorku. Hin endanlega kröfugerð sé byggð á sama útreikningi en nú sé gengið út frá 4,5% framtíðarávöxtun í stað 6%.

Stefnandi vísar til 91., 92. og 1. mgr. 95. gr. laga nr. 50/1987 og um miskabætur til 264. gr. laga nr. 19/1940 sem í gildi var er slysið varð. Auk þess vísar stefnandi til langrar dómvenju um ákvörðun bóta fyrir líkamstjón og ennfremur til langrar venju tryggingafélaga um uppgjör á slíkum tjónum.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því að ekki sé sannað að stefnandi hafi orðið fyrir heilaskaða í bílslysinu 14. janúar 1991 og sömuleiðis sé ósannað að varanleg örorka stefnanda vegna hálsáverkans í slysinu sé meiri en 10%.

Er örorkumati Sigurjóns Stefánssonar, læknis, sérstaklega mótmælt sem röngu og of háu en ályktanir hans og Þuríðar Jónsdóttur, taugasálfræðings, um

að stefnandi hafi orðið fyrir framheilaskaða af völdum bílslyssins 14. janúar séu ósannaðar.

Samkvæmt vottorði slysadeildar Borgarspítalans á dskj. nr. 4 um áverka og ástand stefnanda eftir bíláreksturinn geti stefnandi ekki hafa orðið fyrir þungu höfuðhöggi og framheilaskaða í árekstrinum. Hafi stefnandi verið vel áttaður á stað og stund við komu á slysadeild um 20-30 mínútum eftir slysið, aðeins hafi verið grunnur smáskurður á hvirfli og engin teikn um heilaáverka. Röntgenmynd af höfði hafi heldur ekki leitt í ljós nein áverkamerki.

Þá liggi engin læknisfræðileg gögn fyrir um einkenni hjá stefnanda er bent gætu til framheilaskaða fyrr en með taugasálfræðilegu mati Þuríðar Jónsdóttur fimm árum eftir áreksturinn. Sé mat Þuríðar ekki sönnun þess að stefnandi þjáist af framheilaskaða yfirleitt og því síður sönnun þess að sá skaði hafi hlotist af bílárekstrinum 14. janúar 1991.

Fái ekki staðist að framheilaskaði eða einkenni um framheilaskaða af völdum höfuðhöggs komi ekki fram fyrr en fimm árum síðar. Þá geti menn orðið fyrir framheilaskaða af ýmsum öðrum orsökum en höfuðhöggi í tilteknum bílárekstri. Verði ekki séð að aðrar mögulegar orsakir hafi yfir höfuð verið kannaðar. Séu ósönnuð orsakatengsl milli umstefnds bílárekstus og framheilaskaða hjá stefnanda, ef um framheilaskaða hjá honum sé að ræða.

Samkvæmt mati dr. Þuríðar Jónsdóttur sé svörun stefnanda í flestum prófum eðlileg nema í Stroop-prófi. Þá hafi seinkað minni á yrt efni verið fyrir neðan meðallag og afmörkuð tjáningartregða fólgin í getuleysi til að telja upp orð sem hefjast á ákveðnum bókstaf. Einföld og tvískipt einbeiting, einbeitingarúthald, greindarprófanir og skammtímaminni hafi hins vegar verið eðlilegt og WAIS-prófþættir um vitrænt starf framheilans hafi sýnt þá starfsemi í góðu lagi. Sé hið taugasálfræðilega mat sem hér liggi fyrir aðeins vísbending um hugsanlega framheilasköddun en ekki sönnun þess að hún sé til staðar eða hafi hlotist af tilteknu höfuðhöggi fyrir fimm árum. Loks sé ekkert að finna í örorkumati Sigurjóns Stefánssonar sem rökstyðji hækkun á varanlegri örorku vegna hálsáverka úr 10% í 15%, þvert ofan í örorkumat dómkvaddra matsmanna og álit læknaráðs. Verði og ekki séð að Sigurjón hafi haft þau gögn í höndum við mat sitt og ómerki það matsgerð hans.

Til stuðnings varakröfu er í greinargerð í aðalsök á því byggt að við ákvörðun örorkutjóns eigi að gæta þess að örorka bætist ekki meðan hennar gæti ekki í skertum vinnutekjum. Þá beri að draga frá þann hluta bóta sem ella gengi til opinberra gjalda, en staðgreiðsluhlutfall sé nú 41,34% en bæturnar kæmu til skatts sem jaðartekjur ef þær væru skattskyldar. Gildi hið sama um lífeyrisréttindi og örorkubætur. Síðan beri að virða til lækkunar hagræði af eingreiðslu bótanna samkvæmt dómvenju. Þá beri loks að virða til lækkunar að miski sé innifalinn í örorkumötum.

Kröfum um miskabætur er mótmælt sem of háum þegar jafnframt er krafist örorkubóta og þess gætt að miski er innifalinn í örorkumatinu.

Vaxtakröfum er sérstaklega andmælt en bótakrafan beri, samkvæmt venju, sömu vexti og notaðir eru í tjónsútreikningi en ekki dráttarvexti frá fyrri tíma en uppsögudegi endanlegs dóms.

Niðurstaða.

Við munnlegan flutning málsins lýsti lögmaður stefnanda því yfir að hann teldi matsgerð læknanna Atla Þórs Ólasonar og Grétars Guðmundssonar ekki hafa sönnunargildi þar sem hann, sem lögmaður stefnanda, hefði ekki verið boðaður á matsfund og hefði því ekki getað gætt hagsmuna umbjóðanda síns við matið. Lögmaður stefnda andmælti þessu og lýsti því yfir að hann teldi mótmæli lögmanns stefnanda of seint fram komin og benti á að engin andmæli hefðu komið fram er matsgerðin var lögð fram í þinghaldi 3. mars síðastliðinn.

Mál þetta var tekið fyrir tvisvar sinnum eftir að framangreind matsgerð var lögð fram. Komu engin andmæli fram af hálfu stefnanda við þær fyrirtökur og ekki fyrr en við munnlegan flutning málsins. Ber að fallast á með stefnda að framangreind andmæli stefnanda séu of seint fram komin.

Stefnandi byggir kröfur sínar á örorkumati Sigurjóns Stefánssonar læknis. Í niðurstöðu sinni um varanlega örorku stefnanda byggir Sigurjón á taugasálfræðilegu mati Þuríðar J. Jónsdóttur og kemst að þeirri niðurstöðu að skapgerðarbreytingar og minnisbreytingar bendi til að stefnandi hafi hlotið heilaskaða í slysinu.

Eins og fram kemur í matsgerð læknanna Atla Þórs Ólasonar og Grétars Guðmundssonar er það ekki fyrr en tæpum fimm árum eftir slysið að minnst er á minnistruflun, einbeitingarskort eða annað slíkt. Engin gögn hafa verið lögð fram um það að á þessu fimm ára tímabili hafi grunur vaknað um að stefnandi hafi hlotið heilaskaða við slysið.

Ekkert hefur komið fram í málinu er sýnir fram á skerta getu stefnanda til þess að gegna starfi sínu, en ætla má að geta hans til þess að sinna svo flóknu starfi hefði skerst við heilaáverka.

Eins og fram kemur í taugasálfræðilegu mati dr. Þuríðar J. Jónsdóttur lýsir eiginkona stefnanda miklum persónuleikabreytingum sem hún telur hafa orðið á honum eftir slysið í formi þyngsla, framtaksleysis, pirrings og skorts á sjálfstjórn og þolinmæði. Telur dr. Þuríður lýsingu eiginkonu stefnanda dæmigerða lýsingu maka á framheilasködduðum einstaklingi.

Þekkt er að langvarandi erfiðleikar og sjúkdómar, t.d. langvarandi verkir, geta valdið viðvarandi streituástandi. Þunglyndi, pirringur, óþolinmæði og minnisskerðing eru þekkt einkenni langvarandi streitu. Þessar persónuleikabreytingar

valda oft miklu álagi á þá sem standa einstaklingnum næst og þeir verða oft meira varir við þessar breytingar en einstaklingurinn sjálfur.

Dómurinn fellst á það, sem fram kemur í framangreindri matsgerð, að umræddar breytingar megi rekja til langvarandi streitu og verkjaástands, enda hafa engin gögn verið lögð fram í málinu er sýna fram á skýr einkenni eða merki um heilaskaða hjá stefnanda. Þykir og styðja þessa niðurstöðu að umræddar persónuleikabreytingar virðast ekki koma fram fyrr en nokkrum árum eftir slysið og ekkert hefur komið fram um það í málinu að aðrir en hans nánustu hafi orðið varir við þessar breytingar.

Samkvæmt framansögðu telur dómurinn ósannað að stefnandi hafi í slysinu 14. janúar 1991 hlotið framheilaskaða af völdum heilaáverka.

Fallist er á þá niðurstöðu dómkvaddra matsmanna, svo og niðurstöðu læknaráðs í málinu, að varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda vegna slyssins sé 10%.

Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Er svo gert í máli þessu.

Stefnandi byggir kröfur sínar á upphaflegum tjónsútreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar þar sem miðað er við að örorka stefnanda sé 15% varanleg örorka. Stefndi hefur hins vegar lagt fram útreikning Jóns Erlings, dags. 24. febrúar 1997, þar sem miðað er við 10% varanlega örorku. Með hliðsjón af framansögðu þykir því rétt, við ákvörðun bóta, að hafa þann tjónsútreikning til hliðsjónar. Til viðmiðunar í útreikningnum voru skattframtalstekjur stefnanda síðustu þrjú árin fyrir slys, en þar segir m.a.:

„Samkvæmt tölvuútskrift skattstofu og ljósritum af skattframtölum Ásmundar voru vinnutekjur hans árin 1988-1990 eins og að neðan greinir og eru jafnframt sýndar tekjurnar eftir að þær hafa verið umreiknaðar vegna kaupbreytinga:

	Tekjur	*Umreiknaðar tekjur*
Árið 1988	kr. 1.063.542	kr. 1.745.700
Árið 1989	kr. 1.229.917	kr. 1.766.700
Árið 1990	kr. 1.346.235	kr. 1.811.100
Meðaltal 1.774.500		

Á framangreindum forsendum um tekjur miðað við, að tap vegna slyssins sé á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og hin tilgreinda örorka, fæst eftirfarandi áætlun:

	Áætlaðar tekjur	*Tekjutap*
Árið 1991, frá slysdegi	1.374.300	486.800
1992	1.451.500	145.100

1993	1.507.700	150.800
1994	1.556.400	155.600
1995	1.628.200	162.800
Síðan árlega	1.774.500	177.500

Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps reiknast mér á slysdegi:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	385.700
– varanlegrar örorku	kr	3.279.700
Samtals	kr.	3.665.400

Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins áætla ég 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku, kr. 196.800."

Fram kemur í tjónsútreikningi Jóns Erlings að við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi 24. febrúar 1997 notaðir vextir og vaxtavextir af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands og eru vextir lagðir við um hver áramót og er þetta nánar rakið í skjalinu. Fram kemur jafnframt að eftir útreikningsdag eru notaðir 4,5% vextir og vaxtavextir. Þá segir að dánarlíkur fari eftir reynslu áranna 1976 til 1980 og líkur fyrir missi starfsorku í lifanda lífi eftir sænskri reynslu. Ekki er tekið tillit til skatta.

Fyrir því er löng dómvenja að skattfrelsi bóta fyrir varanlega örorku og meint eingreiðsluhagræði þeirra hafi áhrif til lækkunar. Þegar tekið er tillit til þess, svo og greiðslu frá Tryggingastofnun ríkisins kr. 350.333,00 þykja bætur til handa stefnanda vegna varanlegrar örorku hæfilega ákveðnar kr. 2.100.000,00. Innifaldar í þeirri fjárhæð eru bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda.

Ljóst þykir að stefnandi hefur við slysið 14. janúar 1991 orðið fyrir nokkrum miska. Með hliðsjón af sjúkrasögu hans þykja miskabætur honum til handa hæfilega ákveðnar kr. 200.000,00.

Stefnandi kveðst byggja kröfur sínar á upphaflegum útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar dags. 10. nóvember 1992 að því undanskildu að nú sé miðað við 4,5% framtíðarávöxtun í stað 6% áður. Þetta í sjálfu sér þykir ekki skipta máli varðandi kröfu um dráttarvexti. Hins vegar liggur fyrir að upphaflega, eða með bréfi til stefnda dags. 25. nóvember 1992, krefst stefnandi bóta vegna 15% varanlegrar örorku en eftir það og við meðferð málsins hefur farið fram mikil gagnaöflun af hálfu beggja aðila málsins, eins og fram kemur hér að framan, og byggist endanleg kröfugerð stefnanda á því að varanleg örorka stefnanda sé 25%. Með hliðsjón af þessu svo og niðurstöðu málsins þykir því verða að fallast á kröfu stefnda um að dæmd bótafjárhæð beri ekki dráttarvexti frá fyrri tíma en uppkvaðningu dóms en beri vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 fram að þeim degi.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað sem ákveðst kr. 370.000,00. Ekki er tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómendunum Aroni Björnssyni heila- og taugaskurðlækni og Hjördísi Jónsdóttur endurhæfingarlækni.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., greiði stefnanda, Ásmundi Smára Magnússyni, kr. 2.300.000,00 með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. janúar 1991 til uppkvaðningar dóms þessa en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og kr. 370.000,00 í málskostnað.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 158/1999. **Ákæruvaldið**
(Ragnheiður Harðardóttir saksóknari)
gegn
Brynjari Eini Einarssyni
(Sigurður Jónsson hrl.)

Líkamsárás.

B var ákærður fyrir líkamsárás með því að hafa ráðist að A og veitt honum hnefahögg á hnakka og í andlit með þeim afleiðingum að hann féll í götuna og hlaut skurði í andlit. Talið var sannað að B hefði brotið gegn 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Var niðurstaða héraðsdóms um sakfellingu og refsingu staðfest og var refsing ákveðin með tilliti til 1. mgr. 218. gr. a almennra hegningarlaga og B dæmdur til fangelsisrefsingar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 7. apríl 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst aðallega sýknu af kröfum ákæruvaldsins, en til vara vægari viðurlaga.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest niðurstaða hans um sakfellingu ákærða. Með hliðsjón af sakarferli hans, sem greint er frá í héraðsdómi, verður að ákveða refsingu með tilliti til 1. mgr. 218. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 12. gr. laga nr. 20/1981. Að þessu gættu er refsing ákærða hæfilega ákveðin í hinum áfrýjaða dómi, sem verður þannig staðfestur.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Brynjar Einir Einarsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigurðar Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 5. mars 1999.

Mál þetta sem dómtekið var 9. febrúar sl. er höfðað fyrir dóminum með ákæru lögreglustjórans í Rangárvallasýslu útgefinni 7. desember 1998, á hendur Brynjari Eini Einarssyni, Engjaseli 79, Reykjavík, kt. 060275-4919, fyrir líkamsárás með því að hafa, aðfaranótt sunnudagsins 19. júlí 1998, fyrir utan félagsheimilið Njálsbúð, Vestur-Landeyjum, ráðist að Aðalsteini Árdal Björnssyni, fæddum 28. maí 1978, og veitt honum hnefahögg á hnakka, með þeim afleiðingum að hann féll í götuna og hlaut skurði á varir og höku.

Telst þetta varða við 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga, nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 20/1981.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Sækjandi krefst þess að ákærði verði auk þess dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talinna saksóknarlauna í ríkissjóð.

Verjandi ákærða krefst þess að ákærði verði sýknaður af kröfum ákæruvalds, en til vara að honum verði ákvörðuð svo væg viðurlög sem lög framast heimila. Þá gerir verjandinn kröfu um að honum verði tildæmd málsvarnarlaun.

I.

Samkvæmt skýrslu lögreglunnar á Hvolsvelli eru málavextir þeir að aðfaranótt sunnudagsins 19. júlí 1998 voru lögreglumenn að störfum við félagsheimilið Njálsbúð, Vestur-Landeyjahreppi, en þar stóð þá yfir fjölmennur dansleikur. Róstur voru á planinu framan við húsið þar sem mikill fjöldi samkomugesta var saman kominn í góðu veðri. Um kl. 1.15 fann Rúnar Steingrímsson lögreglumaður Aðalstein Árdal Björnsson liggjandi í blóði sínu á planinu vestan við húsið. Á vettvangi gaf sig fram við lögreglu Björgvin Gíslason sem kvaðst hafa orðið vitni að því að Brynjar Einir Einarsson, ákærði í máli þessu, sló Aðalstein aftan frá þannig að hann féll á planið.

Samkvæmt vottorði Hrafns V. Friðrikssonar heilsugæslulæknis á Hvolsvelli kom Aðalsteinn Árdal Björnsson á heilsugæslustöðina á Hvolsvelli um kl. 2.20 um nóttina í fylgd lögreglu. Áverkum í andliti hans er lýst þannig að hann sé bólginn á hægri kinn og á efri vör sé tættur skurður sem nái upp í nösina og á höku séu 2 upphöggnir skurðir og sprungur innan á vörum sem séu stokkbólgnar. Tennur virðist heilar en hann eigi erfitt með að opna munninn og bíta saman tönnunum vegna sársauka í kjálkum. Vottorðið getur ekki um áverka á hnakka.

Ákærði, sem kveðst ekki hafa verið undir áhrifum áfengis í umrætt sinn, hefur viðurkennt að hafa slegið Aðalstein Árdal Björnsson eitt högg með krepptum hnefa á vinstri kjálka. Hann kveður ástæðuna fyrir því að hann sló Aðalstein vera þá að skömmu áður hafi Aðalsteinn kýlt til hans um leið og hann gekk fram hjá honum og kærustu hans. Hann hafi ekki svarað í sömu mynt, en farið á eftir Aðalsteini sem hafi þar skammt frá lent í áflogum. Hann hafi gengið upp að hlið Aðalsteins og slegið hann eitt högg, en síðan strax snúið sér undan og ekki séð hvort Aðalsteinn féll við. Hann hafi enga áverka séð á andliti Aðalsteins áður en hann sló hann.

Vitnið Aðalsteinn Árdal Björnsson hefur greint frá því að hann muni atburðarásina umrætt sinn ekki mjög vel, en hann hafi verið ölvaður. Er frásögn hans af atvikum mjög óskýr. Í framburði hans kemur þó fram að hann hafi fyrst fengið þungt högg aftan á hnakkann og við það misst meðvitund og dottið. Þegar hann hafi verið að reyna að standa upp hafi hann fengið högg á hægri kinn. Hann hafi ekki vitað hver sló hann, en stúlka sem hann þekki hafi sagt honum að ákærði hafi gert það.

Vitnið Björgvin Gíslason hefur greint frá því að hann hafi ekki verið undir áhrifum áfengis umrædda nótt. Hann hafi orðið vitni að því, að þegar strákar sem Aðalsteinn Árdal hafði verið að slást við voru að ganga í burtu, hafi ákærði komið aðvífandi og slegið hann eitt högg aftan frá í hnakkann þannig að hann rotaðist og féll fram fyrir sig og lenti með andlitið í götunni. Gatan hafi öll verið í glerbrotum og þegar hann hafi staðið upp hafi hann verið illa farinn í andlitinu og allur í blóði, en hann hafi enga áverka haft á andlitinu áður.

Vitnið Gunnlaugur Dan Hafsteinsson hefur greint frá því að hann hafi orðið vitni að því þegar ákærði hafi komið aftan að Aðalsteini Árdal í umrætt sinn og veitt honum högg á hnakkann. Við höggið hafi Aðalsteinn Árdal fallið fram fyrir sig og lent með andlitið beint á malbikinu sem hafi allt verið í glerbrotum. Þegar hann hafi risið upp hafi hann verið alblóðugur í framan, en hann hafi ekki svo hann viti verið með áverka áður en hann datt.

II.

Ákærði hefur viðurkennt að hafa slegið Aðalstein Árdal eitt hnefahögg, en borið að það hafi verið á vinstri kjálka en ekki aftan á hnakka eins og honum er gefið að sök í ákæru. Með svo til samhljóða framburði vitnanna Björgvins Gíslasonar og Gunnlaugs Dan Hafsteinssonar verður að telja sannað að ákærði hafi veitt Aðalsteini hnefahöggið í hnakka eins og honum er gefið að sök í ákæru. Þá hafa sömu vitni borið að Aðalsteinn hafi við höggið fallið fram fyrir sig og með andlitið í götuna sem þakin var glerbrotum, en Aðalsteinn hefur borið að hann hafi misst meðvitund þegar hann fékk höggið í hnakkann. Verður því að telja sannað að Aðalsteinn hafi við höggið fallið fram fyrir sig og með andlitið í göt-

una. Vitnin hafa einnig borið að ákærði hafi verið alblóðugur í framan þegar hann stóð upp. Verður því að telja sannað að Aðalsteinn hafi við fallið hlotið þá áverka á andliti sem lýst er í ákæru og er í samræmi við læknisvottorð það sem frammi liggur í málinu, en vitnin sem og ákærði hafa borið að Aðalsteinn hafi ekki verið með áverka í andliti áður en ákærði sló hann.

Samkvæmt framangreindu er sannað að ákærði hafi framið brot það sem honum er gefið að sök í ákæru og varðar við 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði hefur áður sætt refsingu fyrir líkamsmeiðingar. Samkvæmt sakavottorði ákærða var hann með dómi Héraðsdóms Suðurlands frá 20. september 1994 dæmdur í 4 mánaða fangelsi skilorðsbundið og sekt fyrir brot gegn 1. mgr. 218. gr. og 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga. Þá var hann með dómi Héraðsdóms Suðurlands frá 4. desember 1995 dæmdur í 6 mánaða fangelsi fyrir brot gegn 217. og 219. gr. almennra hegningarlaga. En jafnframt var hann dæmdur fyrir brot á 1. mgr. 4., 2. mgr. 36., 2. mgr. 37. og 1. mgr. 45. gr. umferðarlaga. Brotið gegn 217. gr. almennra hegningarlaga var framið fyrir uppkvaðningu dómsins frá 20. september 1994 og var því um hegningarauka að ræða að því leyti. Jafnframt var um að ræða skilorðsrof dómsins frá 20. september 1994 og var sá dómur því dæmdur með. Að auki hefur ákærði tvívegis hlotið refsingu fyrir umferðarlagabrot. Í fyrra skiptið samkvæmt sátt á árinu 1992 fyrir brot gegn 1., sbr. 3. mgr. 45. gr. umferðarlaga og hið síðara með dómi Héraðsdóms Suðurlands 24. apríl 1996 fangelsi í 30 daga fyrir brot gegn 1., sbr. 2. mgr. 45. gr. og 1. mgr. 48. gr. umferðarlaga. Þá var hann sviptur ökurétti ævilangt.

Við ákvörðun refsingar ákærða verður litið til sakarferils hans. En einnig þykir verða að líta til þess hvernig brotið var framið og að brotavilji ákærða var ákveðinn. Þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 45 daga.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sigurðar Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Þorgerður Erlendsdóttir, settur héraðsdómari, kvað upp dóm þennan. Dómsuppkvaðning hefur tafist lítillega vegna embættisanna dómara.

Dómsorð:

Ákærði, Brynjar Einir Einarsson, sæti fangelsi í 45 daga.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sigurðar Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 479/1998. **Friðgeir Björgvinsson**
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)
gegn
Sigvalda Þorleifssyni hf.
(Gunnar Sólnes hrl.)

Skaðabætur. Frávísun máls frá héraðsdómi.

F taldi að búnaður sem hann lánaði H, þegar hann gerði út fiskiskip í eigu félagsins S, hefði verið seldur með skipinu, án heimildar F eða H. Höfðaði F mál gegn S til heimtu skaðabóta vegna þessa. Talið var að kröfur F væru ýmist ekki studdar neinum eða ófullnægjandi sönnunargögnum eða svo vanreifaðar að dómur yrði ekki felldur á þær. Var málinu í heild vísað frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 9. desember 1998. Hann krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 4.466.657 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. febrúar 1993 til 23. nóvember 1995, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess að krafa áfrýjanda verði lækkuð.

I.

Kröfur áfrýjanda er að rekja til þess að frá september 1991 til febrúar 1992 gerði Helgi sonur hans út fiskiskipið Frey ÓF-36, en skipið var þá í eigu stefnda. Kveðst áfrýjandi hafa lánað syni sínum ýmsan búnað á það, sem þurft hafi til veiðanna. Er útgerð Helga lauk hafi stefndi afhent skipið forráðamönnum Skipars hf. í Þorlákshöfn, en félagið hafi síðan keypt það í júlí 1992. Hafi stefndi í febrúar 1992 jafnframt sett búnað áfrýjanda í gám í Hafnarfjarðarhöfn og síðar afhent kaupanda skipsins búnaðinn án heimildar áfrýjanda eða sonar hans.

Kveðst áfrýjandi ekki hafa fengið muni þessa aftur. Endanlegar kröfur hans af því tilefni voru í sex liðum, svo sem rakið er í héraðsdómi, samtals að fjárhæð 4.871.807 krónur. Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi breytt kröfum sínum þannig, að fallið er frá 3. lið kröfugerðarinnar um skaðabætur fyrir „beitutrog o.fl.“. Að öðru leyti eru kröfur hans óbreyttar.

Stefndi mótmælir því að nokkur búnaður í eigu áfrýjanda eða Helga hafi farið í áðurnefndan gám í Hafnarfirði. Í hann hafi eingöngu verið settir hlutir í eigu stefnda sjálfs, sem síðar voru afhentir nýjum eiganda skipsins. Búnaður, sem Helgi hafi komið með um borð í Frey, hafi verið settur á land í Reykjavíkurhöfn og afhentur honum þar áður en skipinu var siglt til Hafnarfjarðar. Meðal hluta, sem þar um ræðir, hafi verið beitutrog, sem seljandi þess, Sjóvélar hf., hafi tekið þar til sín vegna vanefnda kaupandans á greiðslu. Ekki er deilt um að það sé sama tækið og áfrýjandi hefur nú fallið frá að krefja stefnda um skaðabætur fyrir.

Nokkur vitni komu fyrir dóm og gáfu skýrslu um málsatvik. Er framburður þeirra rakinn í héraðsdómi. Þá hefur áfrýjandi lagt fyrir Hæstarétt endurrit skýrslu Arnar B. Magnússonar, sem tekin var eftir að héraðsdómur var kveðinn upp. Hann hefur jafnframt lagt fram nokkur ný skjöl.

II.

Samkvæmt hinum fyrsta af fimm kröfuliðum áfrýjanda krefst hann skaðabóta fyrir „upphengjur, vagna o.fl.“ að fjárhæð 150.000 krónur.

Í skýrslu Arnar B. Magnússonar er því lýst að hann hafi í árslok 1991 unnið um borð í Frey við að setja upp línubeitingarvél. Hafi hann meðal annars þurft að færa burðarsúlur til að koma henni fyrir. Vinnulaun sín hafi Helgi og stefndi greitt, en vitnið kvaðst ekki muna hve mikið hvor þeirra greiddi.

Ármann Sigurðsson var skipstjóri á Frey meðan Helgi gerði skipið út og ráðinn af þeim síðarnefnda til starfans. Bar hann fyrir dómi, að í vinnu Arnar um borð hafi meðal annars falist að koma fyrir upphengjum fyrir veiðarfærabúnað. Sama vitni skýrði jafnframt nánar hvaða einstakir hlutir voru settir í land í Reykjavíkurhöfn, en upphengjanna var þar ekki getið. Að virtum framburði vitnanna þykir áfrýjandi hafa skotið nokkrum stoðum undir að stefnda sé skylt að greiða skaðabætur fyrir nefndar upphengjur. Ekki hefur hins vegar verið skýrt hvað felist í þessum kröfulið að öðru leyti eða að tæki, sem

undir hann geti fallið, hafi komið um borð fyrir tilstuðlan Helga og ekki verið skilað honum aftur. Kröfufjárhæðin styðst ekki við annað en áætlun áfrýjanda, en engin viðhlítandi gögn.

III.

Í fjórða kröfulið áfrýjanda er krafist skaðabóta fyrir „beitingavél af Mustad gerð“ með 2.997.312 krónum. Til stuðnings kröfunni vísar hann meðal annars til framburðar Arnar B. Magnússonar fyrir dómi, en í héraðsdómi er að öðru leyti rakinn framburður vitna, sem gefið hafa skýrslu um þennan þátt málsins.

Í málatilbúnaði áfrýjanda felst að tækið, sem skaðabóta er krafist fyrir samkvæmt þessum kröfulið, hafi verið það, sem í málsgögnum er stundum nefnt línubeitingarsamstæða eða línubeitingarkerfi. Eru þar tilgreindir fjölmargir einstakir hlutir, svo sem gerð er grein fyrir í héraðsdómi. Vitni, sem gefið hafa skýrslu fyrir dómi, hafa borið mjög hvert á sinn veg um hvaða hlutir það hafi verið, sem Helgi setti um borð í Frey og nefnt er beitingarvél í þessum kröfulið áfrýjanda. Ber að því leyti mikið á milli Ármanns Sigurðssonar annars vegar og Helga og Arnar B. Magnússonar hins vegar. Önnur vitni hafa ekki tjáð sig um þetta í einstökum atriðum. Ekki er stutt með framburði vitna að hlutir úr beitingarvélinni hafi verið settir í gám í Hafnarfirði og síðar afhentir nýjum eiganda Freys. Ármann Sigurðsson ber hins vegar að það hafi ekki verið gert.

Meðal málsskjala er skýrsla lögreglufulltrúa á Selfossi 21. júní 1993. Var hún gerð í tilefni húsleitar í Þorlákshöfn hjá kaupanda Freys að kröfu Helga. Segir þar að með samþykki stefnda og forráðamanns Skipars hf. séu Helga afhent tiltekin veiðarfæri, sem fundust í húsakynnum Skipars hf. Jafnframt kemur fram í skýrslunni að teknar hafi verið ljósmyndir af hlutum, sem Helgi taldi eign áfrýjanda og geymdir voru í húsnæðinu. Sé þar sérstaklega um að ræða „uppstokkara“ Mustad Autoline. Telur áfrýjandi þar um að ræða hluti úr beitingarvél þeirri, sem hann krefst skaðabóta fyrir.

Af framangreindri skýrslu lögreglu verður ráðið að kaupandi Freys hafi fengið umráð yfir tilteknum veiðarfærum í eigu áfrýjanda eða Helga. Ekkert liggur hins vegar fyrir um með hverjum hætti það gerðist. Ekki var heldur leitað eftir afstöðu Skipars hf. til þess hver væri eigandi þeirra muna, sem ljósmyndaðir voru og áfrýjandi telur sína

eign. Þá hefur áfrýjandi ekki gefið skýringu á hvers vegna hann hafi ekki krafist þess að fá þessa muni afhenta sér, en fram er komið að hann hefur ekki aðhafst frekar í þessu efni eftir að umrædd húsleit var gerð. Loks hefur áfrýjandi enga viðhlítandi skýringu gefið á þeirri aðferð að miða 4. kröfulið við gengi norskrar krónu 1. febrúar 1993.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, eru kröfur áfrýjanda samkvæmt 1. og 4. lið svo vanreifaðar að dómur verður ekki á þær felldur. Réttur hans til skaðabóta úr hendi stefnda samkvæmt öðrum liðum kröfugerðarinnar styðst ýmist við engin sönnunargögn eða alls ófullnægjandi. Verður að þessu virtu ekki komist hjá að vísa málinu í heild frá héraðsdómi. Skal áfrýjandi jafnframt greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem verður ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Málinu er vísað frá héraðsdómi.

Áfrýjandi, Friðgeir Björgvinsson, greiði stefnda, Sigvalda Þorleifssyni hf., samtals 400.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 8. júlí 1998.

Ár 1998, miðvikudaginn 8. júlí, er dómþing Héraðsdóms Norðurlands eystra sett í dómsal embættisins að Hafnarstræti 107, Akureyri, og haldið af Ólafi Ólafssyni héraðsdómara. Fyrir er tekið mál nr. E-106/1997: Friðgeir Björgvinsson gegn Sigvalda Þorleifssyni hf.

Er nú í málinu kveðinn upp svofelldur dómur.

Mál þetta, sem dómtekið var þann 22. maí sl., hefur Friðgeir Björgvinsson, kt. 031222-2799, Orrahólum 7, Reykjavík, höfðað hér fyrir dómi með stefnu birtri 20. mars 1997, á hendur Sigvalda Þorleifssyni hf., kt. 570269-7049, Aðalgötu 16, Ólafsfirði.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða honum skuld að fjárhæð kr. 4.871.807, með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 1. febrúar 1993 til greiðsludags. Þá er þess krafist að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. febrúar 1994, í samræmi við 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Ennfremur er krafist málskostnaðar að mati dómsins og að tildæmdur málskostnaður beri

dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu, samkvæmt 129. gr. laga nr. 91/1991. Loks er krafist virðisaukaskatts.

Stefnda krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða málskostnað ásamt virðisaukaskatti. Til vara krefst stefnda verulegrar lækkunar á stefnukröfum og að málskostnaður falli niður. Undir rekstri málsins vísaði stefnda einnig til 3. gr. fyrningarlaga nr. 14/1905.

I.

Stefnandi kveður málavexti þá, að í septembermánuði 1991 hafi sonur hans, Helgi Friðgeirsson, haft uppi áform um að festa kaup á Frey ÓF-36, 185 rúmlesta fiskiskipi, er þá hafi verið í eigu stefnda, Sigvalda Þorleifssonar hf., og hafi mál skipast þannig að Helgi hafi verið með bátinn frá septembermánuði 1991 til febrúarloka 1992. Skipinu hafi fylgt veiðibúnaður, þ.e. beitningavél og rekkar, en þar sem að búnaðurinn hafi reynst ónothæfur hafi stefnandi á nefndu tímabili lánað til útgerðar bátsins beitningavél, línu o.fl. Í lok febrúarmánaðar 1992 hafi sonur stefnanda fallið frá fyrirhuguðum kaupum og skipið þá verið selt til þriðja aðila. Þau tæki sem stefnandi hafði lánað til útgerðarinnar hefðu þá verið flutt til Hafnarfjarðar og komið fyrir í gámi á afgreiðslusvæði Eimskipafélags Íslands hf., en reikningar vegna geymslukostnaðar sendir Skelli hf., félagi sem stefnandi var aðili að. Í janúarmánuði 1993 hafi stefnandi ætlað að sækja veiðitæki sín í geymslugáminn, en þá komið í ljós að framkvæmdastjóri stefnda, Rúnar Sigvaldason, hafði gefið leyfi til að taka gáminn svo og öll þau veiðitæki sem þar höfðu verið, og látið þau fylgja með skipinu við söluna til þriðja aðilans. Vegna þessa hefði stefnandi ritað innheimtubréf þann 23. október 1995 til stefnda og Eimskipafélags Íslands hf. og krafist bóta fyrir þau veiðitæki sem stefndi hafði lánað og farið höfðu í margnefndan gám. Athæfi stefnda hafi og verið kært til lögreglu, en lögregluannsókn ekki leitt til ákærumáls. Í samræmi við framangreint sundurliðar stefnandi dómkröfur sínar og eru þær endanlegar svofelldar:

1.	Upphengjur, vagnar o.fl.	kr.	150.000,00
2.	Beitningarekkar	kr.	223.000,00
3.	Beitutrog o.fl.	kr.	405.150,00
4.	Línu- og bolfæraspil skv. verðmati f.hl. árs 1993, skv. tilboði	kr.	784.350,00
5	Beitningavél NOK 320.000,00 miðað við gengi 1. febr. 1993	kr.	2.977.312,00
6.	Lína og fylgihlutir skv. nótum	kr.	331.995,00
		kr.	4.871.807,00

Reisir stefnandi kröfur sínar á því, að stefnda hafi með athæfi sínu heimild-

arlaust tekið verðmæti í eigu stefnanda og ráðstafað þeim til þriðja manns, en viðskipti stefnda og Helga Friðgeirssonar hafi verið stefnanda óviðkomandi og stefnda auk þess vitað um eignarrétt stefnanda á munununum. Reisir stefnandi kröfur sínar á hendur stefnda á almennum skaðabótareglum. Um málskostnað er vísað til 130. gr. laga nr. 91/1991, um dráttarvexti til laga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Þá er krafa um virðisaukaskatt reist á ákvæðum laga nr. 25/1988.

Stefnda kveður málsástæður og önnur atvik máls vera þau, að sonur stefnanda, Helgi Friðgeirsson, hafi falast eftir kaupum á bát stefnda, Frey ÓF-36, haustið 1991, en að ekki hafi orðið af kaupum vegna aðstæðna er vörðuðu kaupandann, og skipið því verið selt öðrum, Skipar hf., hinn 15. mars 1992. Mál hefðu hins vegar skipast þannig að Helgi Friðgeirsson hefði haft umráð skipsins frá septembermánuði 1991 til febrúarmánaðar 1992.

Stefnda styður sýknukröfu sína með því að engin beitningavél hafi verið í Frey ÓF-36 á þeim tíma er Helgi Friðgeirsson hafði með útgerð skipsins að gera. Í þess stað hafi verið í skipinu beitningatrekt og nýlegir rekkar, nánast fullir af línu. Þá er því andmælt að stefnandi hafi lánað til skipsins beitningavél og línu, en staðhæft að sonur stefnanda, Helgi Friðgeirsson, hafi komið með um borð beitningatrekt frá Sjóvélum hf., og því haldið fram að nefnd tæki hafi verið sótt af starfsmönnum Sjóvéla hf. er Helgi Friðgeirsson hætti útgerð skipsins í febrúarmánuði 1992. Af hálfu stefnda er því og haldið fram að fyrir afhendingu Freys ÓF-36 til Skipar hf. í marsmánuði 1992 hafi forsvarsmaður stefnda, Rúnar Sigvaldason, tekið úr skipinu línu, rekka, palla af millidekki, baujur, belgi og færi og komið þessum eigum stefnda fyrir í leigugámi hjá Eimskipafélagi Íslands hf. í Hafnarfirði. Því er og andmælt af hálfu stefnda að þau tæki og veiðarfæri sem talin eru upp í 1.-6. lið stefnu hafi farið í áðurgreindan leigugám Eimskipafélags Íslands hf. eða verið um borð í Frey ÓF-36 við sölu skipsins til Skipar hf. Hefur stefnda og ekki kannast við að um borð í Frey ÓF-36 hafi verið á vegum Helga Friðgeirssonar upphengjur, vagnar, beitningarekkar, beitningavél, beitutrog eða línu- og bolfæraspil. Er og vísað til þess að tilboð til fyrirtækis stefnanda vegna línu- og bolfæraspils, sbr. dskj. nr. 12, hafi verið gert löngu eftir að skipið var afhent hinum nýju kaupendum. Jafnframt er því haldið fram að lína sú er vísað er til í 6. tl. í stefnu, og var í skipinu, hefði átt að fara til Landssambands íslenskra útvegsmanna, en línan horfið úr skipinu daginn eftir að það kom til Hafnarfjarðar. Er kröfum stefnanda í máli þessu því mótmælt svo og alfarið hafnað þeirri staðhæfingu stefnanda að stefndi hafi tekið í heimildarleysi verðmæti í eigu stefnanda og ráðstafað þeim til þriðja aðila. Þá er sérstaklega mótmælt vaxtakröfu stefnanda. Stefnda kveðst byggja kröfur sínar á reglum kröfuréttar og reglum samningaréttar um efndir loforða og samninga. Málskostnaðarkrafa er reist á 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991.

II.

Af hálfu stefnanda var lagður fyrir dóminn reikningur frá O. MUSTAD og Sön A.S., dagsettur 1987-11-10, vegna kaupa Helga Friðgeirssonar á „MUSTAD autoline Modul system“ að fjárhæð NOK 320.000, en áritað er á reikninginn að gjaldeyrir hafi verið afgreiddur í Landsbanka Íslands þann 8. janúar 1988. Þá liggur fyrir afsal, dags. 21. apríl 1988, þar sem Helgi Friðgeirsson afsalar stefnanda línubeitningavél og er kaupverð hennar kr. 1.300.000. Af hálfu stefnanda hafa og verið lagðir fram sex reikningar frá Landssambandi íslenskra útvegsmanna vegna kaupa á veiðarfærum, þ.á m. á önglum og fiskilínu og eru þeir dagsettir frá 28.03.1989 - 08.05.1991, líkt og kröfugerð stefnanda var breytt undir rekstri málsins. Þá voru af hálfu stefnanda lagðir fram reikningar frá Eimskipafélagi Íslands hf. til Skellis hf., dags. 30.06.1992 vegna geymslugjalds fyrir veiðarfæri á tímabilinu frá mars til júní 1992. Þá var af hálfu stefnanda lagður fram úrskurður Héraðsdóms Suðurlands í máli nr. 3/1993, uppkveðinn 18. júní 1993, um húsleit í húsnæði Skipar hf. í Þorlákshöfn, en tilefni úrskurðarins var kæra um meint hegningarlagabrot forsvarsmanna félagsins og framkvæmdastjóra stefnda, Þorleifs Rúnars Sigvaldasonar. Samkvæmt staðfestri lögregluskýrslu Hergeirs Kristgeirssonar, lögreglufulltrúa, dags. 21. júní 1993, fundust í nefndu húsnæði lúðulínubyssur ásamt fylgihlutum og lagningskar. Fram kemur í skýrslunni að í þágu rannsóknar málsins hafi m.a. verið lagt hald á plastbala með lúðulínu, plastbelgi, plastkör með færum og línu, öngla o.fl. og voru nokkur þessara veiðarfæra merkt einkennisstöfunum RE-400, fiskiskipi stefnanda. Í niðurlagi lögregluskýrslunnar er þess getið að í öðrum enda hússins hafi auk þessara tækja fundist veiðarfæri og segir um það m.a.: „Þar er sérstaklega um að ræða „uppstokkara“ MUSTAD autoline, type: Stark, ser.nr. 44, ár 1987 og nokkra „rekka“, sem Helgi taldi í eigu föður síns.“

Í málinu liggur fyrir bréf Skipavarahluta hf., dags. 15.12.1992, til Skellis hf., fyrirtækis stefnanda, þar sem krafist er greiðslu vegna rekka og vagna að fjárhæð kr. 223.000, sbr. 1. tl. í kröfugerð stefnanda. Tekið er fram í innheimtubréfinu að nefnd tæki hafi verið lánuð 20.12.1991 fyrir m/v Frey. Frá sama fyrirtæki er reikningur dags. 09.12.1991 vegna kaupa Skellis hf. á beitutrogi, beituskurðarhníf og línuburstum, samtals að fjárhæð kr. 405.150, sbr. 3. tl. í stefnu. Í bréfi frá fyrirtækinu, dags. 22.05.1998, er frá því greint að starfsmenn þess hafi þann 26. febrúar 1992 fjarlægt beituskurðarhníf og beitutrekt úr Frey ÓF-36 vegna vangoldinna skulda. Þá var af hálfu stefnanda lagt fram tilboð Sjóvéla hf. til Helga Friðgeirssonar vegna Verksals hf. fyrir línuspili og bolfæraspili, samtals að fjárhæð kr. 784.350, sbr. 4. tl. í kröfugerð stefnanda. Tilboðið er dags. 29.04.1993. Loks hefur stefnandi lagt fram vinnulista Arnar Magnússonar vegna „uppsetningar á línuvél í Frey“ á tímabilinu frá 14.-28. nóvember 1991, samtals 80,5 klst.

Af hálfu stefndu hafa verið lagðir fram reikningar vegna kaupa félagsins á veiðarfærum, þ.á m. á nælontaum, uppsettum bjóðum, fiskilínu, líflínu, önglum, línurekkum, Abot Mustad taumum, beitusmokk vegna m/b Freys ÓF-36, borðstokkarúllu, línuspili og dælustöð vegna m/b Freys ÓF-36. Af hálfu stefnda var einnig lögð fram yfirlýsing Jónasar Guðmundssonar, starfsmanns Eimskipafélags Íslands hf., dags. 02.06.1997, en þar er staðhæft að Rúnar Sigvaldason hafi, f.h. stefnda, geymt gám með veiðarfærum á starfssvæði félagsins. Þar segir ennfremur: „Í gáminum var fiskilína, baujur, belgir og pallar á millidekki ásamt rekkum.“ Vegna áðurnefnds innheimtubréfs stefnanda til Eimskipafélags Íslands var af hálfu innra eftirlits félagsins sent bréf til stefnanda, sbr. dskj. nr. 6, og er niðurlag þess svofellt: „Ljóst er að vara þessi var afhent að fyrirsögn þess aðila, sem kom henni í geymslu hjá Eimskip í Hafnarfirði. Ágreiningur þinn við þann aðila um eignarrétt á vörunni er Eimskip óviðkomandi. Að því marki, sem um mistök af hálfu afgreiðslustjóra okkar í Hafnarfirði er að ræða, varða þau að hann skyldi taka trúanlega þá fullyrðingu forráðamanna Skellis hf., hvort sem þú varst í sambandi við hann eða aðrir, án þess að bera það undir þann aðila, sem kom vörunni í okkar vörslu.“

Samkvæmt fyrirliggjandi yfirlýsingu fyrirsvarsmanns stefnda var geymslugámur fyrirtækisins tekinn úr vörslum Eimskipafélagsins í Hafnarfirði þann 8. ágúst 1992.

Stefnda hefur lagt fram kaupsamning vegna sölu Freys ÓF-36 til Skipar hf. Kaupsamningurinn er dagsettur 2. júlí 1992, og er þar m.a. vikið að veiðarfærum skipsins þannig: „Með í kaupunum skal fylgja útbúnaður á dragnótaveiðar, þ.e. spil og 2 vindur með tógum. Þá skal fylgja með í kaupunum auk venjulegs fylgifjár, allur veiðarfæraútbúnaður að öðru leyti, sem skipið á og tilheyrir því. Engin veiðarfæri fylgja með í kaupunum.“

Í kaupsamningnum er tekið fram að skipið hafi verið afhent kaupanda í Hafnarfjarðarhöfn þann 15. mars 1992, en í niðurlagi hans segir eftirfarandi: „Seljandi lofar að ábyrgjast með sjálfskuldarábyrgð, fasteignaveði, bankaábyrgð eða með öðrum hætti, sem Glitnir hf. samþykkir, kaupleigu kaupanda á línubeitningavél að upphæð kr. 4.500.000, en lánstími verður allt að 5 árum. Ábyrgð þessi er meðal forsendna kaupanda fyrir kaupunum vegna línuveiða á tvöföldunartímabili, sem nánar greinir í samningi aðila um upplegg á afla, dags. 11. mars 1992.“

III.

Fyrir dómi hafa gefið skýrslur vitnin Magnús Helgi Friðgeirsson, Jón Haukur Bjarnason, Valdimar Sigurðsson og Ármann Sigurðsson svo og áðurnefndur Hergeir Kristgeirsson, lögreglufulltrúi. Þá gaf og skýrslu fyrirsvarsmaður stefnda, Þorleifur Rúnar Sigvaldason framkvæmdastjóri.

Magnús Helgi Friðgeirsson framkvæmdastjóri, fæddur 1944, staðfesti fyrir dómi að hann hefði haustið 1991 haft í hyggju að kaupa skipið Frey ÓF-36 af stefnda, en að mál hefðu skipast þannig að hann hefði verið „viðriðinn útgerð þess“ frá því í september 1991 til febrúarloka 1992, er stefnda óskaði eftir að skipið hætti veiðum og kæmi til Reykjavíkur vegna fyrirhugaðrar sölu þess til Skipar hf. Kvaðst vitnið þannig hafa verið með skipið til reynslu, og til þess að hann gæti sannað sig sem útgerðaraðila og traustan borgunarmann fyrir kaupverði skipsins. Vitnið kvaðst hins vegar ekki hafa verið með skipstjórnarréttindi og því hefði Ármann Sigurðsson verið ráðinn til að annast skipstjórn nefnt tímabil. Vitnið kvaðst og ekki hafa verið eiginlegur leigutaki skipsins, en staðfesti að aflinn hefði allur farið í fiskverkunarstöð stefnda.

Við viðtöku skipsins úr hendi stefnda í septembermánuði 1991 bar vitnið að ekkert af línu eða öðrum veiðarfærum hefði verið um borð og hann af þeim sökum fengið allan veiðibúnað til lúðuveiða lánaðan hjá föður sínum, stefnanda málsins. Vitnið staðfesti hins vegar að stefnda hefði sett línurekka um borð í skipið er það fór á svonefnda línutvöföldun í janúarmánuði 1992. Þá hefði stefndi greitt reikninga vegna viðgerða á vél skipsins. Vegna línuveiðanna kvaðst vitnið og hafa fengið lánuð veiðitæki og veiðarfæri hjá stefnanda, þ.á m. beitningavél ásamt fylgihlutum og þeir hlutir verið settir í Frey ÓF-36. Þá kvaðst hann hafa keypt viðbótartæki og þannig sett upp „mun stærra kerfi en sem fyrir var í bátnum“. Áðurnefndir línurekkar stefnda hafi og ekki passað við beitningavél stefnanda, en auk þess kvað vitnið línu þá er stefnda sendi um borð hafa verið það lélega að ekki hefði verið hægt að notast við hana. Þá staðhæfði vitnið að lína sú, er forsvarsmenn stefnda sendu um borð, hafi farið með skipinu er það var selt til Skipar hf.

Fyrir dómi staðhæfði vitnið að beitningasamstæða sú er stefnandi lánaði til skipsins hefði staðið saman af nokkrum tækjum, þ.á m. spilum, burstasettum, afspilara, uppstokkara, rekkum, trekt og beituskurðarvél. Sérfróður aðili, Örn Magnússon, hefði og verið fenginn til að vinna við niðursetningu vélarinnar, en einnig kvaðst vitnið sjálft hafa unnið við það verk í nóvember 1991.

Vegna fyrirhugaðrar sölu stefnda á skipinu kvaðst vitnið hafa siglt því til Reykjavíkur þann 26. febrúar 1992, og þá litið svo á að forsvarsmaður stefnda, Rúnar Sigvaldason, hefði tekið við skipinu svo og mannaforráðum. Þrátt fyrir ágreining við stefnda um úthald skipsins á nefndu tímabili bar vitnið að gagnkvæmur vilji hefði verið fyrir því að vitnið starfaði áfram fyrir stefnda, eftir atvikum á öðru skipi, og jafnframt að beitningavél stefnanda yrði notuð við þær veiðar. Vitnið kvaðst hins vegar hafa frétt af því daginn eftir að skipið kom til hafnar í Reykjavík að það hefði verið fært til Hafnarfjarðar og er hann gætti að því þar hefði hann séð að verið var að taka beitningavél stefnanda niður og gera skipið að öðru leyti klárt fyrir hinn nýja kaupanda. Vegna þessa kvaðst vitnið

hafa rætt frekar við forsvarsmann stefnda, Rúnar Sigvaldason, er boðist hefði til að útvega gám hjá Eimskipafélagi Íslands hf. fyrir beitningavélina og í framhaldi af því hefði vélin ásamt fylgihlutum verið tekin niður og sett í vörslur Eimskips. Vitnið staðfesti hins vegar að hluti beitningavélasamstæðunnar, þ.e. beitningatrektin og beitningaskurðarhnífurinn, hefðu farið til starfsmanna Sjóvéla hf.

Fyrir dómi bar vitnið að frumreikningar vegna geymslugjalds Eimskips fyrir gáminn hefðu verið gefnir út til Skellis hf., fyrirtækis stefnanda, en síðar kvaðst vitnið að eigin frumkvæði hafa fengið því breytt og reikningar Eimskips þá verið gefnir út á nafn stefnanda. Um áramótin 1992 kvaðst vitnið hafa frétt af því að fyrirsvarsmaður stefnda hefði afhent öll veiðarfæri stefnanda í gáminum til hins nýja kaupanda Freys ÓF-36, og ennfremur frétt að aðilar á vegum stefnda hefðu komið í veiðarfærahús stefnanda og tekið veiðarfæri í eigu hans með þeim orðum að þau væru fylgihlutir skipsins. Kvaðst vitnið og hafa fengið þetta staðfest við húsleitarrannsókn lögreglu þann 21. júní 1993, sbr. dskj. nr. 44, og þá jafnframt þekkt hluta af beitningasamstæðunni í húsnæði hins nýja eiganda skipsins. Fyrir dómi staðfesti vitnið hins vegar að það væri ekki skýrlega skráð á norskum frumreikningum vélasamstæðunnar, eða á afsali millum þeirra feðga fyrir vélinni, sérstakt serial-númer sambærilegt því og getið er um í áðurgreindri lögregluskýrslu. Engu að síður kvaðst vitnið hafa verið sannfært um að fyrirsvarsmaður stefnda hefði afhent hinum nýju eigendum skipsins þau veiðarfæri og veiðitæki stefnanda, sem lýst er í 1.-6. tl. í dómkröfum stefnanda.

Vitnið Jón Haukur Bjarnason, fæddur 1957, bar fyrir dómi að það hefði að beiðni forsvarsmanns stefnda afhent Helga Friðgeirssyni skipið Frey ÓF-36, án beitningarvélar eða annarra veiðitækja, fyrir utan línu, í Hafnarfjarðarhöfn haustið 1991, en vitnið kvaðst þá hafa gegnt stöðu skipstjóra. Vitnið kvaðst eftir þetta hafa hætt öllum afskiptum af skipinu, en staðhæfði að það hefði á því tímabili sem Helgi hafði með útgerðina að gera séð um borð beitningavél.

Vitnið Valdimar Sigurðsson, fæddur 1945, kvaðst hafa starfað sem matsveinn á Frey ÓF-36 frá haustmánuðum 1991, og allan þann tíma sem Helgi Friðgeirsson var með skipið. Vitnið bar að engin veiðitæki hefðu verið um borð í skipinu er Helgi tók við útgerð þess, en staðhæfði að Helgi hefði komið með um borð beitningavél, sem áður hefði verið í skipi stefnanda, Friðgeiri Björgvinssyni RE-400. Fyrir dómi kvaðst vitnið ekkert hafa þekkt til viðskipta Helga Friðgeirssonar og stefnda. Þá kvaðst vitnið ekkert hafa komið að skipinu eftir að það kom í Reykjavíkurhöfn í lok febrúarmánaðar 1992, enda litið svo á að Helgi Friðgeirsson væri hættur útgerð.

Vitnið Ármann Sigurðsson, fæddur 1965, kvaðst hafa verið ráðinn skipstjóri á Frey ÓF-36 í septembermánuði 1991 af væntanlegum kaupanda og útgerðaraðila skipsins, Helga Friðgeirssyni. Vitnið greindi frá því að síðar hefði það komið fram að ætlun útgerðaraðilans hefði verið að hafa skipið á leigu til loka

„línutvöföldunar“ í febrúarmánuði 1992. Vitnið kvaðst hafa fengið laun sín greidd hjá fyrirtækinu Skelli hf. Vitnið bar að Helgi Friðgeirsson hefði verið um borð í Frey ÓF-36 við veiðarnar, sem eins konar fiskilóðs. Vitnið skýrði frá því að allt úthald skipsins vegna lúðuveiða, þ.e. baujur, færi og ker með lúðulínu, hefði verið í eigu stefnda. Þá bar vitnið að önnur tæki og tól í eigu stefnda hefði einnig verið um borð í skipinu, þ.á m. mikið af línum og fylgihlutum ásamt rekkum, línu og bólfæraspili, en auk þess lína í eigu Landssambands íslenskra útvegsmanna. Vitnið kvað útgerðaraðilann, Helga Friðgeirsson, ekkert hafa lagt til af veiðitækjum á meðan skipið var á lúðuveiðum. Eftir að lúðuvertíðinni lauk bar vitnið að skipið hefði verið útbúið til línuveiða, í nóvembermánuði 1991, og stefnda þá sent um borð beiturekka svo og mest af þeim tilbúnaði sem til þurfti. Vitnið bar að Helgi Friðgeirsson hefði lagt til beitutrog eða beitutrekt, lítið spil, svonefndan uppstokkara og beituskurðarhníf. Fyrir dómi staðhæfði vitnið hins vegar að eiginleg beitningavél eða kerfi hefði ekki verið um borð í skipinu, líkt og var í öðrum sambærilegum skipum. Jafnframt kannaðist vitnið ekki við að um borð hefðu verið vagnar. Vitnið staðfesti að Örn Magnússon hefði komið um borð fyrir línuvertíðina og sett upp rekka svo og sérstakan fót undir beitutrogið/beitutrektina, en vitnið kvaðst hafa fylgst með verki Arnar, en auk þess kvaðst það að beiðni Helga Friðgeirssonar hafa farið til Sjóvéla hf. og náð í áðurnefnda beitutrekt og beituskurðarhníf. Vitnið greindi frá því að í lok febrúarmánaðar 1992 hefði borist tilkynning frá stefnda þess efnis að til stæði að selja skipið. Kvaðst vitnið því hafa siglt skipinu til Reykjavíkur, en vegna vangreiddra launa útgerðaraðilans, Helga Friðgeirssonar, samið, ásamt vélstjórum skipsins og stýrimanni, við fyrirsvarsmann stefnda, Rúnar Sigvaldason, og í framhaldi af því hefðu þeir landað aflanum úr skipinu. Þá kvaðst vitnið hafa fært skipið lítillega til í Reykjavíkurhöfn, þar sem þeim tækjum og veiðarfærum, sem tilheyrðu Helga Friðgeirssyni, hefði verið skipað upp á bryggju, þ.á m. uppstokkara, beitutrogi og ýmsum smáhlutum, og bar vitnið að Helgi hefði lítillega komið að því verki. Vitnið kvaðst og hafa heyrt af því síðar að aðilar á vegum Sjóvéla hefðu komið á bryggjuna og tekið sínar eigur, beitutrektina og beituskurðarhnífinn. Að beiðni fyrirsvarsmanns stefnda kvaðst vitnið hafa siglt skipinu til Hafnarfjarðar og bar að þar hefði allt það úthald sem tilheyrði stefnda verið híft frá borði og í gám sem stefndi hafði tekið á leigu hjá Eimskipafélagi Íslands hf., þ.á m. hefðu verið pallar af millidekki, þvottakar, línur, rekkar, baujur, færi o.fl. Vitnið staðhæfði að Helgi Friðgeirsson og hinn nýi eigandi skipsins hefðu ekkert komið að tilflutningi veiðarfæranna í gáminn. Við verklok kvaðst vitnið hafa hætt störfum fyrir stefnda, Sigvalda Þorleifsson hf.

Fyrirsvarsmaður stefnda, Þorleifur Rúnar Sigvaldason framkvæmdastjóri, hefur gefið skýrslu hér fyrir dómi, svo og vitnið Hergeir Kristgeirsson lögreglufulltrúi og staðfesti hann áðurgreinda lögregluskýrslu.

IV.

Í greinargerð hefur stefnda aðallega krafist sýknu af kröfum stefnanda. Undir rekstri málsins var því hreyft af hálfu stefnda að krafa stefnanda væri fallin niður fyrir fyrningu. Að virtum andmælum stefnanda þykir þessi málsástæða of seint fram komin og kemur hún því ekki til álita hér fyrir dómi.

Eftir því sem fram hefur komið í málinu tók Helgi Friðgeirsson, sonur stefnanda, við fiskiskipi stefnda, Frey ÓF-36, haustið 1991, og var hann „viðriðinn útgerð þess" allt til febrúarloka 1992. Skriflegur samningur um útgerð eða úthald skipsins var ekki gerður, en Helgi hefur við meðferð málsins staðhæft að hann hafi fengið að láni til útgerðarinnar þau veiðarfæri og veiðitæki sem lýst er 1.-6. tl. í stefnu. Hefur hann og staðhæft að með beitningavél stefnanda og fylgihlutum hennar hafi hann sett upp „mun stærra kerfi en sem fyrir var í bátnum". Samkvæmt vætti Helga Friðgeirssonar fyrir dómi lagði stefnda hins vegar aðeins til línu og línurekka til útgerðarinnar.

Í vitnaskýrslu fyrir dómi greindi Ármann Sigurðsson frá því að hann hefði tekið við skipstjórn Freys ÓF-36 á haustmánuðum 1991, eftir auglýsingu Helga Friðgeirssonar. Vitnið kvaðst hins vegar hafa þegið laun sín frá Skelli hf., fyrirtæki stefnanda. Samkvæmt vætti Ármanns lagði eigandi skipsins, stefnda í máli þessu, nær allt úthald til útgerðar Helga Friðgeirssonar, þ.á m. baujur, færi, ker, línu, rekka ásamt fylgihlutum svo og línu og bólfæraspil, og er línuveiðar skipsins hófust kvað vitnið stefnda einnig hafa lagt til þann búnað sem þurfti, þ.á m. beiturekka. Fyrir dómi kannaðist vitnið hins vegar ekki við að um borð í skipinu hefðu verið vagnar eða beitningavél, líkt og var í sambærilegum skipum. Þá staðhæfði vitnið að við lok útgerðar Helga Friðgeirssonar hefði allur sá búnaður sem hann kom með um borð í Frey ÓF-36 verið settur í land í Reykjavíkurhöfn, þ.á m. beitutrog, uppstokkari og beituskurðarhnífur.

Samkvæmt gögnum málsins tóku starfsmenn Sjóvéla hf. beituskurðarhníf og beitutrekt (trog) úr Frey ÓF-36 í sínar vörslur þann 26. febrúar 1992, og samkvæmt fyrirliggjandi yfirlýsingu og símbréfi frá starfsmönnum Eimskipafélags Íslands hf. færði fyrirsvarsmaður stefnda veiðarfæri í leigugám félagsins í Hafnarfirði og eru tiltekin: fiskilína, baujur, belgir og pallar af millidekki ásamt rekkum. Er þetta í samræmi við vætti Ármanns Sigurðssonar skipstjóra fyrir dómi. Þá er til þess að líta að samkvæmt gögnum málsins er ekki að finna í frumskjölum þeim sem stefnandi lagði fram um beitningavélasamstæðu, sem haldið er fram að Helgi Friðgeirsson hafi sett um borð í Frey ÓF-36, verksmiðjunúmer líkt og „uppstokkari" í lögregluskýrslu vitnisins Hergeirs Kristgeirssonar er tilgreindur.

Að áliti dómsins er frásögn vitnisins Ármanns Sigurðssonar trúverðug, en við mat á framburði Helga Friðgeirssonar þykir verða að líta til tengsla hans við stefnanda málsins.

Að öllu framangreindu virtu og gegn andmælum stefnda þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á, hvorki með framlögðum gögnum né framburði vitna fyrir dómi, að stefnda hafi ráðstafað eignum hans til þriðja manns. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn kr. 150.000 ásamt vöxtum samkvæmt 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Dómsuppkvaðning í máli þessu hefur dregist vegna starfsanna dómara.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefnda, Sigvaldi Þorleifsson hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Friðgeirs Björgvinssonar, í máli þessu.

Stefnandi, Friðgeir Björgvinsson, greiði stefnda kr. 150.000 í málskostnað ásamt vöxtum samkvæmt 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 17/1999. **Sigurjón Haraldsson**
Anna Rúnarsdóttir og
Sigríður Sveinsdóttir
(Steingrímur G. Kristjánsson hrl.)
gegn
Ingibjörgu Jónsdóttur og
Guðrúnu Jónsdóttur
(Benedikt Ólafsson hdl.)
og gagnsök

Landamerki.

SH, A og SS, og I og G greindi á um merkingu orðalagsins „utan við Timburdal“ í landamerkjabréfum, um örnefnin Langadalshöfða og Efri-Hruna og staðsetningu merkjapunkta í samræmi við það. Talið var að orðalagið utan við Timburdal þýddi norðan dalsins enda væri það í samræmi við málvenju á þessu svæði. Þótt nokkur rök stæðu til að telja línuna liggja í beina stefnu norðan Timburdals í vörðu á Langadalshöfða, bentu gögn málsins til óvissu um legu línunnar í höfðanum. Með hliðsjón af aðstæðum öllum og landslagi var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að miðað skyldi við hæsta punkt í sunnanverðum Langadalshöfða. Að virtum gögnum málsins, þar á meðal framburði vitna, og staðháttum var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fallast á kröfur I og G um staðsetningu Efri-Hruna.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar 13. janúar 1999. Þeir krefjast þess aðallega að héraðsdómur verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar. Til vara krefjast þeir þess að viðurkennt verði að landamerki jarðarinnar Leynings og sjálfstæðrar spildu úr landi Leynings, annars vegar, og jarðarinnar Ytri-Villingadals, hins vegar, séu úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna, þ.e. sam-

kvæmt uppdrætti af landamerkjum úr Rauðakletti bein lína í punkt B í Sjónarhóli, þaðan bein lína í punkt CC í Langadalshöfða, þaðan bein lína í punkt D í Kringluvatni og þaðan bein lína í punkt EE í Efri-Hruna. Þá krefjast þeir málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað með stefnu 22. mars 1999. Gagnáfrýjendur krefjast þess að viðurkennt verði að landamerki framangreindra jarða verði ákveðin úr Rauðakletti í Sjónarhól, og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna. Þá verði viðurkennt að staðsetning landamerkja í Langadalshöfða sé þar sem línur frá Kringluvatni og Sjónarhóli skerast í merkjapunkti C á uppdrætti af landamerkjum og staðsetning Efri-Hruna sé ákveðin í punkti E á uppdrættinum. Loks er krafist málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð ný skjöl. Meðal þeirra er uppdráttur af landamerkjum jarðanna Ytri-Villingadals og Leynings í Eyjafjarðarsveit samkvæmt héraðsdómi. Á uppdráttinn eru markaðar kröfulínur ásamt dómlínu og hnitaskrá, en þar koma fram hnit og merking punkta á kröfulínum og dómlínu.

Dómarar Hæstaréttar gengu á vettvang ásamt aðilum og lögmönnum þeirra.

I.

Aðalkröfu sína reisa aðaláfrýjendur á því í fyrsta lagi að héraðsdómur hafi látið undir höfuð leggjast að taka varakröfu gagnáfrýjanda í héraði til efnisúrlausnar, en hún komi fram á skjali sem í ágripi er merkt nr. IV. Aðaláfrýjendur gera ekki þessa varakröfu fyrir Hæstarétti og verður þessi málsástæða þegar af þeirri ástæðu ekki talin valda ómerkingu héraðsdóms.

Í öðru lagi er aðalkrafan á því reist að héraðsdómur hafi komist að niðurstöðu um merkin milli punkta G og D á meðfylgjandi uppdrætti, sem hvorugur málsaðili hafi krafist eða miðað málsástæður við. Dómlína héraðsdóms er dregin innan marka krafna gagnáfrýjenda og verður héraðsdómur því ekki ómerktur af þessum sökum.

II.

Málavöxtum og málsástæðum er lýst í héraðsdómi. Aðila greinir á um merkingu orðalagsins „utan við Timburdal“ í landamerkjabréfum

og um örnefnin Langadalshöfða og Efri-Hruna og því staðsetningu merkjapunkta í samræmi við það.

Í landamerkjabréfi Ytri-Villingadals 29. maí 1885 sem staðfest er af eigendum jarðarinnar Leynings segir m.a.: „Að utan: Úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna.“ Umboðsmaður Ytri-Villingadals gerði samhljóða athugasemd við merkjabréf Leynings sem gert var nokkrum dögum fyrr með nokkuð öðru orðalagi. Merki jarðanna eru óumdeild frá Rauðakletti í Sjónarhól, sem merktur er B (533177/537795) á uppdrætti. Af orðalagi athugasemdarinnar og merkjalýsingarinnar verður ótvírætt ráðið að utan við Timburdal þýði að merkin liggi norðan dalsins enda er það í samræmi við málvenju á þessu svæði.

Af kröfugerð aðila sést að þá greinir á um hvar draga á merkjalínuna í Langadalshöfða. Þegar litið er til orðalags merkjabréfs Ytri-Villingadals hníga til þess nokkur rök að telja línuna liggja áfram í beina stefnu. Því getur einnig verið til styrktar að varða hefur verið hlaðin nánast á slíkri línu. Varðan er hins vegar smá og erfitt er að greina hana úr fjarlægð og merkjalýsingarnar verða samræmdar því að ekki sé um beina línu að ræða. Í bókinni Örnefni í Saurbæjarhreppi útgefinni 1957, sem Angantýr Hjálmarsson var annar höfundur að, en hann var alinn upp í Villingadal, segir um örnefni jarðarinnar Leynings: „Langadalshöfðinn er suður frá Sveinkhöfðabrekkunni og nær suður að Þjófalág, en merkin eru syðst í höfðanum og Kúalágarnar austan í honum, sú ytri á ská, út og upp í miðjan höfðann, en hin upp í hann syðst.“ Örnefnalýsing Ytri-Villingadals í bók þessari er sama efnis. Þar segir auk þess að Langidalur sé að mestu í Leyningslandi. Af því sem hér hefur verið rakið má telja nokkra óvissu um legu merkjalínunnar um Langadalshöfðann. Þykir af aðstæðum öllum og landslagi mega fallast á dómlínu héraðsdóms um merkjapunkta G (533695/537583), við norðurjaðar Timburdals, og H (533944/537270), hæst á höfðanum sunnan til, og í mitt Kringluvatn, sem á uppdrætti er merkt D (534029/537002).

III.

Samkvæmt kröfugerð aðila fyrir Hæstarétti halda þeir því fram að merkjalínan liggi úr miðju Kringluvatni í Efri-Hruna. Þá greinir hins vegar á um hvor af tveimur hólum við Torfufellsá sé Efri-Hruni. Segja gagnáfrýjendur hólinn vera í punkti sem á uppdrætti er merktur E, en

aðaláfrýjendur að hann sé nokkru ofar í punkti sem merktur er EE. Nokkru neðar með ánni eða austar er hóll, sem gagnáfrýjendur telja að heiti Neðri-Hruni, og er hann neðan við gömlu brúna sem var á ánni og segja þeir að hún hafi legið á milli Hrunanna. Þennan hól vilja aðaláfrýjendur kalla Syðri-Tjarnargerðishól og hól sem á uppdrætti er merktur E telja þeir Neðri-Hruna. Í örnefnalýsingu fyrir Ytri-Villingadal í bókinni Örnefni í Saurbæjarhreppi, sem áður er nefnd, segir: „Landamerki liggja úr Langadalshöfða suður í Kringluvatn. Þaðan eru þau ekki alveg ákveðin; mun þó sennilegt, að þau liggi suður í mynnið á Torfufellsgilinu. Samt telja sumir, að þau séu í Efri-Hruna. Járnhryggurinn er sunnan Járnhryggslautar og Syðri-Járnhryggslautin er sunnan hans. Bæli heitir víður og grunnur grasbolli, suður og fram úr Syðri-Járnhryggslautinni en Efri-Hruninn er hóll við Torfufellsána, neðan Bælisins. Bælishvammurinn er við ána, suður og vestur frá Bælinu, en Hrafnsnesið er ofan við hann.“ Sú óvissa um merki sem hér er vitnað til varðar sýnilega muninn á merkjabréfum jarðanna en ekki deilu um það hvar staðsetja eigi Efri-Hruna. Í örnefnalýsingu Leynings er í þessari sömu heimild Neðri-Hruni talinn rétt sunnan við Tjarnargerðisvatn, þ.e. á þeim stað er gagnáfrýjendur staðsetja hólinn. Önnur vitni en þau sem tengjast Leyningi eftir 1930 staðsetja Efri-Hruna í punkti E á uppdrætti. Þegar þessi gögn eru virt og staðhættir skoðaðir þykir bera að staðfesta úrlausn héraðsdóms um að Efri-Hruni sé í punkti E (534317/536577).

IV.

Niðurstaða málsins verður samkvæmt framanrituðu sú að staðfesta beri ákvörðun héraðsdóms um merki jarðanna.

Samkvæmt þessari niðurstöðu þykir hvor aðila eiga að bera sinn kostnað af málinu í héraði, en aðaláfrýjendur að greiða gagnáfrýjendum málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákvörðun héraðsdóms um landamerki jarðanna Ytri-Villingadals og Leynings í Eyjafjarðarsveit skal vera óröskuð.

Hvor aðila skal bera sinn kostnað af málinu í héraði.

Aðaláfrýjendur, Sigurjón Haraldsson, Anna Rúnarsdóttir og

Sigríður Sveinsdóttir, greiði gagnáfrýjendum, Ingibjörgu og Guðrúnu Jónsdætrum, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 7. júlí 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. júní sl., hafa Ingibjörg Jónsdóttir, kt. 250943-4589, og Guðrún Jónsdóttir, kt. 010760-7719, Ytri-Villingadal, Eyjafjarðarsveit, höfðað hér fyrir dómi með stefnu birtri 12. desember 1997 á hendur Sigríði Sveinsdóttur, kt. 010923-4769, Rimasíðu 27 B, Akureyri, og á hendur Sigurjóni Haraldssyni, kt. 180365-3389, Leyningi, Eyjafjarðarsveit, og Önnu Rúnarsdóttur, kt. 021263-5599, s.st., með stefnu birtri 13. desember 1997.

Þá er málið höfðað með gagnstefnu aðalstefndu á hendur aðalstefnendum þingfestri 15. janúar 1998.

Fjallað verður um málið í einu lagi þar sem kröfur aðila eru þær sömu bæði í aðalsök og gagnsök.

Dómkröfur aðalstefnenda eru þær að viðurkennt verði með dómi að landamerki jarðanna Ytri-Villingadals annars vegar og Leynings svo og sjálfstæðrar landspildu úr landi Leynings hins vegar séu svo sem hér segir:

„Úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna."

Einnig er þess krafist að viðurkennt verði með dómi að staðsetning landamerkja í Langadalshöfða sé þar sem línur frá Kringluvatni og Sjónarhóli skerast á uppdrætti af landinu sem lagður er fram í málinu og merktur dskj. nr. 2 og staðsetning Efri-Hruna og merkjapunkts í honum sé staðfest í samræmi við staðsetningu hans á sama uppdrætti.

Landamerki jarðanna verði þá svo sem hér segir:

„Úr punkti A í Rauðakletti bein í lína í punkt B í Sjónarhóli, þaðan bein lína í punkt C í Langadalshöfða, þaðan bein í lína punkt D í Kringluvatni og þaðan bein lína í punkt E í Efri-Hruna, allt samkvæmt uppdrætti á dskj. nr. 2."

Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt framlögðum reikningi.

Aðalkrafa aðalstefndu er sú að viðurkennt verði með dómi að landamerki jarðanna Leynings og Ytri-Villingadals annars vegar svo og sjálfstæðrar landspildu úr landi Leynings hins vegar séu svo sem hér segir:

„Úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna."

Einnig er þess krafist að viðurkennt verði með dómi að landamerkjapunktar séu eins staðsettir og merkt er á dskj. nr. 25 þannig:

„Úr punkti A í Rauðakletti bein lína í punkt B í Sjónarhóli, þaðan bein lína í punkt CC í Langadalshöfða, þaðan bein lína í punkt D í Kringluvatni og þaðan bein lína í punkt EE í Efri-Hruna."

Allt samkvæmt uppdrætti á dskj. nr. 25.

Þá krefjast aðalstefndu málskostnaðar samkvæmt framlögðum reikningi.

Til vara krefjast aðalstefndu þess að viðurkennt verði með dómi að landamerki jarðanna Leynings og Ytri-Villingadals annars vegar svo og sjálfstæðrar landspildu úr landi Leynings hins vegar séu svo sem hér segir:

„Úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna."

Einnig er þess krafist að viðurkennt verði með dómi að landamerkjapunktar séu eins staðsettir og merkt er á dskj. nr. 26 þannig:

„Úr punkti A í Rauðakletti bein lína í punkt B í Sjónarhóli, frá Sjónarhóli liggi bein lína rétt norðan Timburdals í Klöpp á Timburdalshrygg, merktur punktur F á dskj. nr. 26, þaðan bein lína í punkt CC í Langadalshöfða, þaðan bein lína í punkt D í Kringluvatni og þaðan bein lína í punkt EE Efri-Hruna."

Allt samkvæmt uppdrætti á dskj. nr. 26.

Jafnframt krefjast stefndu málskostnaðar samkvæmt framlögðum reikningi.

Aðalstefnendur lýsa málavöxtum og málsástæðum svo: Aðalstefnendur séu eigendur jarðarinnar Ytri-Villingadals í Eyjafjarðarsveit, sem eigi landamerki að jörðinni Leyningi í sömu sveit, eign aðalstefndu, Sigurjóns og Önnu. Aðalstefnda Sigríður ásamt dánarbúi Indriða Kristjánssonar hafi verið eigandi jarðarinnar Leynings, en selt hana Sigurjóni og Önnu með kaupsamningi dags. 01.01.1993. Við kaupin hafi verið undanskilinn hluti af landi jarðarinnar, þannig að samkvæmt þinglýsingabókum Eyjafjarðarsýslu sé aðalstefnda, Sigríður, eigandi landspildu vestan Hestsvatns og skóglendis innan girðingar Skógræktarfélags Eyjafjarðar. Land þetta ásamt landi jarðarinnar Leynings eigi merki að landi aðalstefnenda.

Við sölu jarðarinnar Leynings hafi aðalstefnendur fengið hugboð um að aðalstefndu hefðu aðra skoðun á merkjum milli jarðanna en þær höfðu sjálfar og við nánari athugun hafi þessi grunur verið staðfestur.

Í löggiltri landamerkjabók Eyjafjarðarsýslu sé landamerkjum Ytri-Villingadals svo lýst: „Landamerki milli Ytri-Villingadals og Leynings eru samkvæmt staðfestri landamerkjaskrá fyrir Ytri-Villingadal: „Að utan: Úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna." Að vestan ræður fjallið." Yfirlýsing þessi sé undirrituð af öllum hlutaðeigandi aðilum 29. maí 1885.

Landamerkjum Leynings sé þannig lýst: „Að sunnanverðu eru merkin í svokallaðan Rauðaklett og frá honum í Sjónarhól, þaðan í Kringluvatn og frá því bein stefna suður í Torfufellsgil og úr Torfufellsgilkjaftinum bein stefna ofan eyrarnar í Halldórsstaðagil." Merkjaskrá þessi sé undirrituð 20. maí 1885, eingöngu af eigendum Leynings, en eigandi í Ytri-Villingadal geri svohljóðandi athugasemd: „Landamerki milli Ytri-Villingadals eru samkvæmt staðfestri landamerkjaskrá

fyrir Ytri-Villingadal af eigendum Leynings „Úr Rauðakletti í Sjónarhól, þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna.“ Þessum tveim lýsingum beri ekki saman. Samkvæmt merkjalýsingu fyrir Ytri-Villingadal sé merkjalínan dregin frá Sjónarhóli utan við Timburdal í Langadalshöfða og þaðan í mitt Kringluvatn, en samkvæmt merkjalýsingu fyrir Leyning sé línan dregin beint úr Sjónarhóli í mitt Kringluvatn.“

Aðalstefnendur byggi m.a. á því að landamerkjalýsing fyrir Ytri-Villingadal sé staðfest af báðum aðilum, þ.e. eigendum jarðanna Ytri-Villingadals og Leynings, en lýsing á aðliggjandi merkjum jarðanna í landamerkjalýsingu Leynings sé eingöngu undirrituð af eigendum þeirrar jarðar. Það virðist því augljóst að landamerkjalýsingu Ytri-Villingadals beri að leggja til grundvallar um merki jarðanna, þar sem lýsingar merkja séu ósamhljóða. Þessi málsástæða lúti að fyrri hluta kröfugerðar stefnenda hér að framan.

Síðari hluti ágreinings aðila máls þessa lúti að staðsetningu örnefnisins Efri-Hruni og staðsetningu merkjapunkts á Langadalshöfða.

Með bréfi til sýslumannsins á Akureyri, dags. 2. janúar 1997, hafi þess verið farið á leit af hálfu stefnenda að aðilar máls þessa væru boðaðir til fundar til sáttaumleitana vegna ágreinings um landamerki. Fundur hafi verið haldinn 26. febrúar 1997 og hafi allir aðilar málsins verið boðaðir til fundarins. Í framhaldi af þeim fundi hafi verið gengið á merkin hinn 11. júlí 1997.

Enginn ágreiningur hafi verið um staðsetningu Rauðakletts, Sjónarhóls og Kringluvatns, en ekki hafi aðilar orðið sáttir um það hvort eða hvar merkin skyldu koma í Langadalshöfðann og hvar staðsetning Efri-Hruna væri. Sættir hafa ekki tekist og sé ágreiningur aðila staðfestur um staðsetningu ofantalinna merkjapunkta.

Á uppdrætti á dskj. nr. 2 séu staðsettir merkjapunktar sem upp séu taldir í fyrrgreindri merkjalýsingu fyrir Ytri-Villingadal, auðkenndir bókstöfum svo sem hér segir: A Rauðiklettur, B Sjónarhóll, C Langadalshöfði, D Kringluvatn, E Efri-Hruni. Til glöggvunar séu einnig önnur örnefni sem máli skipti við rökstuðning og kröfugerð stefnenda færð inn á uppdrátt þennan. Staðsetning merkjapunkts C á framlögðum uppdrætti á dskj. nr. 2 sé í vörðu á sunnanverðum Langadalshöfða norðan við Timburdal. Bein lína sé frá vörðu þessari um Sjónarhól í Rauðaklett. Varða þessi hafi verið þarna staðsett svo lengi sem elstu menn muni og hafi ávallt verið talin merkjapunktur enda falli staðsetning hennar algjörlega að lýsingu í landamerkjaskrá fyrir Ytri-Villingadal. „Úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða“. Ekki segi í lýsingunni hvar í Langadalshöfða merkið sé, en ljóst sé að línan skuli dregin utan Timburdals, þ.e. norðan dalsins. Ef dregin sé bein lína frá Rauðakletti og í Sjónarhól og lína þessi sé síðan framlengd falli hún utan Timburdals og endi í umræddri vörðu á Langadalshöfðanum.

Efri-Hruni sé samkvæmt staðfestri landamerkjalýsingu fyrir Ytri-Villingadal syðsti merkjapunktur á merkjum jarðarinnar og Leynings. Samkvæmt vitund þeirra er best til þekki og þeim örnefnaskrám sem tiltækar séu, þ.e. bókinni „Örnefni í Saurbæjarhreppi“ eftir Angantý H. Hjálmarsson og Pálma Kristjánsson er út hafi komið árið 1957 og örnefnaskrá Örnefnastofnunar, séu „Hrunar“ í landi jarðanna tveir, Efri-Hruni og Neðri-Hruni. Tjarnargerði sé eyðibýli í Leyningslandi, sem talið sé hafa farið í eyði um 1800, það hafi staðið á svonefndum Tjarnargerðishól norðan Tjarnargerðisvatns, er liggi norðan við Neðri-Hruna. Skammt fyrir ofan við Torfufellsána sé Efri-Hruni neðan svonefnds Bælis er liggi norðan og austan Bælishvamms. Staðsetningarpunktur E á dskj. nr. 2 falli nákvæmlega að þessari lýsingu og punkturinn staðsettur í miðjan Hrunann.

Aðalstefndu lýsa málsástæðum og öðrum atvikum svo: Í landamerkjabók Eyjafjarðarsýslu sé landamerkjum Leynings lýst þannig: „Fyrst heimalandi: Takmörk þess að neðan er Eyjafjarðará og að ofan fjallsbrúnin. Millum Jórunnarstaða og Leynings eru merkin í vörðu norðanvert við svokallað Básgil niður við ána og svo bein stefna til fjalls eftir vörðulínu sem gjörð hefur verið. Að sunnanverðu eru merkin í svokallaðan Rauðaklett og frá honum í Sjónarhól, þaðan í Kringluvatn og frá því bein stefna suður í Torfufellsgil og úr Torfufellsgilskjaftinum bein stefna ofan eyrarnar í Halldórsstaðagil. Líka fylgir jörðinni afrétt, svokallaður Leyningsdalur. Takmörk hans að neðan er Torfufellsá og fjallsbrún að ofan, Galtá að framan og Svartá að heiman.“ Merkjaskrá þessi hafi verið undirrituð 20. maí 1885 af eigendum Leynings og Jórunnarstaða, umboðsmaður yfir Ytri-Villingadal undirriti einnig með svohljóðandi athugasemd: „Landamerki milli Ytri-Villingadals og Leynings eru samkvæmt staðfestri landamerkjaskrá fyrir Ytri-Villingadal af eigendum Leynings: „Úr Rauðakletti í Sjónarhól þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna.“ Landamerkjum Ytri-Villingadals sé svo lýst í sömu heimild og undirrituð 29. maí 1885: „Að sunnan milli Syðri- og Ytri-Villingadals er bein stefna tekin rétt sunnan við Grámannaklett rétt við hann beint upp í stóra þúfu undir melbarði því sem gamall merkjagarður sést liggja framan á og ofan á fjalli og síðan eftir garðinum út eftir, eftir því sem séður garður heldur, utanvert í Tittlingsgil (sjá sáttarnefndabók Saurbæjarprestakalls 17. júlí 1813) að utan úr Rauðakletti í Sjónarhól og þaðan utan við Timburdal í Langadalshöfða í mitt Kringluvatn og þaðan í Efri-Hruna, að vestan ræður fjallið.“

Ofangreindum landamerkjalýsingum beri saman um landamerki Leynings og Ytri-Villingadals og styðjist það við skráðar heimildir og yfirlýsingar sem lagðar hafa verið fram í dóminum. Framangreind athugasemd umboðsmanns Ytri-Villingadals sé því nákvæmari lýsing á landamerkjum Leynings frá 20. maí 1885 sem sé svo staðfest frekar með undirritun 29. maí 1885.

Á uppdrætti á dskj. nr. 25 séu staðsettir merkjapunktar sem upp séu taldir í fyrrgreindum merkjalýsingum fyrir Leyning auðkenndir með bókstöfum svo sem hér segir: A Rauðiklettur, B Sjónarhóll, CC Langadalshöfði, D Kringluvatn, EE Efri-Hruni.

Staðsetning merkjapunkts CC á framlögðum uppdrætti á dskj. nr. 25 sé í klöpp syðst í Langadalshöfða og liggi landamerkjalína beint yfir klöpp utan við Timburdal. Hvort tveggja styðjist við skráðar frásagnir sem lagðar hafa verið fram í dóminum.

Staðsetning landamerkjapunkts EE sé í Efri-Hruna í Torfugilskjaftinn, en Efri-Hruni sé næst neðan Hrafnsnestanga og Bælishvamms við Torfufellsá og styðjist það við skráðar frásagnir sem lagðar hafi verið fram í dóminum og við núverandi girðingu og yfirlýsingu frá 16. ágúst 1975.

Landamerki hafi verið ákveðin árið 1885 og hafi verið látin átölulaus til þingfestingar þessarar aðalsakar. Lagareglur um hefð komi því sterklega til álita við túlkun um hvar landamerkin liggi.

Um varakröfu sína segja aðalstefndu að á uppdrætti á dskj. nr. 26 séu staðsettir merkjapunktar sem upp séu taldir í fyrrgreindum merkjalýsingum fyrir Leyning auðkenndir með bókstöfum, sbr. dskj. nr. 25. En auk þess punktur merktur F sem sé Klöpp norðan Timburdals á Timburdalshrygg. [SVO]

Vísað sé til sömu málsástæðna og vegna aðalkröfu nema hvað varðar línu frá punkti B. Sjónarhóll til punkts CC í Langadalshöfða. Aðalstefndu haldi því fram að hún liggi eins og sýnt sé á uppdrætti á dskj. nr. 26. Frá Sjónarhóli rétt norðan Timburdals í Klöpp á Timburdalshrygg, [SVO] merktur punktur F á dskj. nr. 26, beina línu í punkt CC á Langadalshöfða, þaðan beina línu í mitt Kringluvatn, punkt D, þaðan í Efri-Hruna, punkt EE.

Uppdrátt þann er aðalstefndu vísa til vegna varakröfu sinnar (dskj. nr. 26) hafa þau ekki lagt fram í málinu og hefur varakrafan ekki frekar verið rökstudd og verður ekkert sérstaklega fjallað um hana frekar.

Við aðalflutning gáfu skýrslur aðalstefnendur málsins, svo og vitnin Þorlákur Hjálmarsson, Högni Svanbergsson, Sigfús Jónsson, Jón Lúðvík Gunnarsson, Baldur Sigurðsson, Angantýr Hjálmarsson, Kristján Óskarsson og Bjarni Hermannsson.

Aðalstefndu gáfu ekki skýrslur fyrir dóminum þrátt fyrir áskorun lögmanns aðalstefnenda þar um.

Svo sem að framan greinir er lýsing málsaðila á hinum umþrættu merkjum sú sama í kröfum þeirra og snýst ágreiningurinn um staðsetningu hluta merkjapunkta þeirra er þar eru upp taldir.

Dómurinn hefur á vettvangi staðsett helstu kennileiti og merkjapunkta þá er skipta máli með GPS-tæki og fylgir uppdráttur dóminum. Hnit eru samkvæmt ISIV 93 og eru í metrum.

Ekki er ágreiningur um punktinn A, þ.e. Rauðaklett, í fjallinu og að merkin séu á beinni línu þaðan í punkt B, þ.e. svonefndan Sjónarhól (austur 533177, norður 537795).

Aðalstefnendur halda því fram að merkin liggi á áframhaldandi beinni línu utan við Timburdal og á Langadalshöfða, sem þeir telja vera punkt C og þaðan í Kringluvatn, punkt D, sem er ágreiningslaus punktur.

Aðalstefndu telja línuna hins vegar vera beina línu úr Sjónarhóli, þ.e. punkti B, og í punkt D yfir Langadalshöfðann nálægt punkti sem þeir merkja CC og í Kringluvatn. Þessi lína aðalstefndu liggur yfir svokallaðan Timburdal, en aðalstefndu hafa mótmælt því að orðalagið utan við Timburdal þýði norðan við hann.

Dómurinn telur að með athugasemd sinni við merkjalýsingu Leynings dags. 20. maí 1885, þ.e. utan við Timburdal, hafi eigendur Ytri-Villingadals verið að árétta að Timburdalur væri í landi Ytri-Villingadals og utan við þýði því norðan við, sem er í samræmi við málvenju á þessu svæði. – Samkvæmt þessu stenst krafa aðalstefndu um að línan liggi beint úr Sjónarhóli yfir Timburdal í Langadalshöfða og Kringluvatn ekki.

Verður því að líta svo á að merki jarðanna liggi á línu frá áðurgreindum punkti B og í punkt við norðurjaðar Timburdals sem dómurinn hefur merkt bókstafnum G (og hefur hnitið austur 533695, norður 537583) og er þar um að ræða beina línu úr Rauðakletti í Sjónarhól og í þann punkt.

Aðalstefnendur halda því fram að lína þessi eigi að framlengjast beint áfram í punkt sem þeir merkja C eins og áður greinir og telja þann punkt vera á Langadalshöfða þar sem reist hefur verið varða. Svæði það er ber örnefnið Langadalshöfði er nokkuð á reiki hjá vitnum, en ekki er ágreiningur um að höfði sá sem er norðan Þjófalágar og liggur til norðurs að nokkurri lægð er nefnd er Kúalág beri örnefnið Langadalshöfði, en aðalstefnendur halda því fram að örnefnið eigi einnig við hrygg eða mel er gengur þar norður af allnokkra leið meðfram Langadal, en á þeim hrygg er umgetin varða.

Aðalstefndu halda því fram að norðan Kúalágar eigi örnefnið Langadalsmelur við. Í merkjalýsingum er hvorki vörðunnar getið né annars sérstaks kennileitis nema Langadalshöfða.

Af aðstæðum öllum og landslagi telur dómurinn að við það megi miða að merkjapunktur sem nefndur er Langadalshöfði sé háhöfðinn norðan Þjófalágar, en ekki staður á hryggnum er liggur þar norður af. Hefur dómurinn merkt þennan punkt bókstafnum H (hnit austur 533944, norður 537270) og telur merkin beina línu frá áðurnefndum punkti G í þennan punkt H.

Ekki er ágreiningur um að svonefnt Kringluvatn sé merkjapunktur (hnit austur 534029, norður 537002) og teljast merkin því bein lína frá punkti H í punkt D.

Ágreiningur er með aðilum um hvar svonefndur Efri-Hruni sé, sem getið er um í merkjalýsingu. Telja aðalstefnendur Efri-Hruna vera í punkti merktum E (hnit

austur 534317, norður 536577). Aðalstefndu telja Efri-Hruna hins vegar vera nokkru ofar með ánni eða í punkti sem þeir hafa merkt EE. Nokkru neðar með ánni eða austar er hóll sem aðalstefnendur segja að heiti Neðri-Hruni og er hann neðan við gömlu brúna á ánni sem aðalstefnendur segja að hafi legið á milli Hrunanna.

Framburður vitna þeirra er gerst virðast hafa þekkt til á þessum slóðum bendir til þess að Neðri-Hruni sé hóll sá er liggur suður af Tjarnargerðisvatni neðan við gömlu brúna á Torfufellsá og að Efri-Hruni sé hóll sá sem aðalstefnendur halda fram og hafa merkt með bókstafnum E á uppdrætti svo sem að framan getur. Staðhæfing aðalstefndu um að girðing, er liggur suður að ánni nálægt þeim stað er þeir telja vera merkin, sé gömul merkjagirðing, er ekki studd nægjanlegum gögnum til að á því verði byggt. Dómurinn telur óeðlilegt að geta ekki um Torfufellsgilkjaftinn sem merkjapunkt ef svo hefði átt að vera þar sem um mjög glöggt og óbreytanlegt kennileiti er að ræða.

Með vísan til framangreinds verður að telja að merki jarðanna sé lína frá punkti D og í punkt E eins og aðalstefnendur halda fram.

Er niðurstaða dómsins þá sú að dæma beri merki jarðanna línu úr Rauðakletti um punkt B í Sjónarhól í punkt G norðan við Timburdal og þaðan í punkt H efst á Langadalshöfða, þaðan í punkt D í Kringluvatni og þaðan lína í punkt E í Efri-Hruna og bein lína þar áfram að Torfufellslandi. Uppdráttur í samræmi við framangreint fylgir dómsorði, með innfærðum hnitum.

Rétt þykir að dæma aðalstefndu til að greiða aðalstefnendum málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn kr. 250.000.

Dóminn kveða upp Freyr Ófeigsson dómstjóri og meðdómendurnir Haraldur Sveinbjörnsson byggingaverkfræðingur og Ævarr Hjartarson ráðunautur.

Dómsorð:

Landamerki jarðanna Ytri-Villingadals og Leynings í Eyjafjarðarsveit skulu vera þessi: Lína sem hugsast dregin frá fjallsbrún um Rauðaklett (A) í Sjónarhól (B, hnit austur 533177, norður 537795), þaðan í punkt G við norðurjaðar Timburdals (hnit austur 533695, norður 537583), þaðan lína í punkt H í Langadalshöfða (hnit austur 533944, norður 537270), en þaðan lína í Kringluvatn (D, hnit austur 534029, norður 537002) og þaðan lína um punkt E á Efri-Hruna (hnit austur 534317, norður 536577) og áfram að Torfufellslandi.

Aðalstefndu, Sigurjón Haraldsson, Anna Rúnarsdóttir og Sigríður Sveinsdóttir, greiði aðalstefnendum, Ingibjörgu og Guðrúnu Jónsdætrum, kr. 250.000 í málskostnað.

Fimmtudaginn 23. september 1999.

Nr. 125/1999. **Gunnar Viðar Gunnarsson**
(Helgi Jóhannesson hrl.)
gegn
Landflutningum ehf.
(Hákon Árnason hrl.)

Skaðabætur.

Bifreiðarstjórinn G slasaðist við fermingu vöruflutningabifreiðar á athafnasvæði L. Varð slysið þegar G hugðist vega sig upp í bifreiðina af bretti, sem var á gálga lyftara, sem notaður var við verkið, en S, stjórnandi lyftarans, setti hliðarfærslu lyftarans af stað um leið með þeim afleiðingum að hönd G klemmdist. Hélt G því fram að hann hefði beðið S að stöðva lyftarann, en S mótmælti því að hann hefði heyrt slík skilaboð. Krafðist G bóta úr hendi L á grundvelli húsbóndaábyrgðar vegna mistaka S. Héraðsdómur sýknaði L, þar sem ekki var talið að G hefði fært sönnur fyrir því að atvik að slysinu hefðu verið slík, sem hann hélt fram. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest í Hæstarétti með vísan til forsendna.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 16. mars 1999. Hann krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.447.734 krónur auk 2% ársvaxta frá 1. febrúar 1995 til 22. september 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara að dómkröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur um annað en málskostnað, sem rétt þykir að fella niður.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað, sem fellur niður.

Áfrýjandi, Gunnar Viðar Gunnarsson, greiði stefnda, Landflutningum ehf., 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 18. desember 1998.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 28. maí 1998 og dómtekið 8. þ.m. Stefnandi er Gunnar Viðar Gunnarsson, kt. 240369-5759, Mávakletti 3, Borgarnesi. Stefndi er Landflutningar ehf., kt. 710169-4629, Skútuvogi 8, Reykjavík. Réttargæslustefndi er Vátryggingafélag Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða honum skaðabætur að upphæð 2.537.629 krónur, auk 2% ársvaxta af þeirri fjárhæð frá 1. febrúar 1995 til 22. september sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist, að áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldarinnar og dráttarvextir reiknist af þeirri fjárhæð á 12 mánaða fresti, sbr. 12. gr. laga nr. 25/1987, í fyrsta sinn 19. mars 1998. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og að sér verði tildæmdur málskostnaður úr hendi hans, en til vara, að sök verði skipt, kröfur stefnanda lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

II.

Málsatvik eru þau, að stefnandi slasaðist miðvikudaginn 1. febrúar 1995, er hann vann við lestun vöruflutningabifreiðarinnar PB-040 á athafnasvæði stefnda Skútuvogi 8 í Reykjavík. Stefnandi hafði ekið bifreiðinni frá bílastöðinni Stefni hf. á Akureyri (nú Flutningamiðstöð Norðurlands ehf.), en hann hafði starfað þar um skeið sem flutningabílstjóri. Hann vann einnig við akstur eftir slysið. Stefnandi lauk sveinsprófi í húsasmíði 28. janúar 1995 og hefur að undanförnu, eða í rúmt ár, starfað við húsasmíðar.

Lestun bifreiðarinnar fór þannig fram, að vörum á brettum var lyft inn í vörurými bifreiðarinnar með vörulyftara stefnda, Linda/Lancing JL-2216. Stjórnaði starfsmaður stefnda, Stefán Hermóður Gestsson, lyftaranum. Við lok lestunar á PB-040 var næstsíðasta vörubrettið staðsett aftast vinstra megin á bílpallinum og var það með viðkvæmar mjólkurvörur.

Um nánari atvik segir í stefnu: „...bað stefnandi stjórnanda lyftarans að bíða,

meðan hann færi inn í vöruhús bifreiðarinnar og lagaði til, þannig að síðasta brettið gæti gengið inn í bifreiðina. Stefnandi hugðist vega sig upp í bifreiðina af bretti því, sem var á gálga lyftarans, upp í vöruhúsið, en það er algeng aðferð. Í þann mund, er stefnandi var að vega sig upp, setti stjórnandi lyftarans hliðarfærslu lyftarans af stað með þeim afleiðingum, að hægri hönd stefnanda, sem er rétthentur, klemmdist illa." Í greinargerð stefnda segir: „...Var Hermóður að koma síðasta brettinu fyrir hægra megin á pallinum með því að rugga lyftaragöfflunum til hliðar, þegar stefnandi, er stóð fyrir aftan bílinn, vó sig fyrirvaralaust upp á bílpallinn með því að setja hægri höndina á gafflana eða brettið og klemmdist á milli með fingurna. Kannast Hermóður lyftaramaður ekki við að hafa verið beðinn um að bíða, meðan stefnandi færi upp í bifreiðina, né að lyftarinn hafi þá ekki verið í vinnslu."

Stefnandi fann strax fyrir miklum sársauka og sá, að þrír fingur voru klemmdir, en þó aðallega langatöng. Hann leitaði þegar á slysadeild Borgarspítalans í Reykjavík, þar sem hann var skoðaður og meðferð var hafin. Stefnandi lá inni á bæklunarlækningadeild Borgarspítala til 3. febrúar 1995, er hann útskrifaðist og var honum fylgt eftir á endurkomudeild spítalans.

Vinnueftirlit ríkisins var kvatt á vettvang. Segir í skýrslu þess, dags. 1.2.1995: „Ekkert var athugavert við vörulyftarann, en minnt er á, að starfsmenn skulu ekki vera nærri vélbúnaði vörulyftara í vinnu."

Afleiðingar slyssins urðu þær, að taka þurfti framan af löngutöng stefnanda, og var það gert 3. maí og 13. september 1995. Stefnandi var óvinnufær vegna slyssins og afleiðinga þess tvö tímabil á árinu 1995, eða frá slysdegi til 6. júní og frá 13. september til 30. október. Segir í vottorði Magnúsar Páls Albertssonar læknis, dags. 21. júní 1996: „... Áverkinn telst frekar alvarlegur fyrir höndina og hefur í för með sér varanleg mein vegna styttingar á löngutöng hægri handar."

Sigurjón Sigurðsson læknir mat örorku stefnanda og er skýrsla hans dagsett 22. júlí 1996. Hann mat tímabundið atvinnutjón stefnanda 100% frá 1. febrúar 1995 til 6. júní s.á. og frá 13. september 1995 til 30. október s.á. Stefnandi var talinn hafa „þurft að vera rúmfastur frá 01.02.95 til 14.03.95 og síðan veikur án þess að vera rúmliggjandi frá 15.03.95 til 06.10.95 og 13.09.95 til 30.10.95 vegna afleiðinga slyssins." Varanlegur miski var metinn 10% og varanleg örorka 10%.

Stefnandi mætti að eigin frumkvæði í rannsóknardeild lögreglunnar í Reykjavík 28. febrúar 1995 og gaf skýrslu um slysið. Skýrsla var síðan tekin af Stefáni Hermóði Gestssyni 6. mars 1995.

Í bréfi lögmanns stefnanda til réttargæslustefnda 21. september 1995 er því haldið fram, að orsök slyssins megi rekja til fljótfærni og mistaka lyftaramannsins. Vinnuveitandi hans, stefndi í máli þessu, beri húsbóndaábyrgð á þeim mistökum, jafnframt ábyrgð sem eigandi lyftarans. Er þess óskað, að tryggingafé-

lagið endurskoði afstöðu sína til bótaskyldu. Í svarbréfi 31. október 1995 segir, að af gögnum málsins verði ekki ráðið, að tjónið verði rakið til annarra atriða en fljótfærni stefnanda máls þessa og geti réttargæslustefndi ekki fallist á skaðabótaskyldu stefnda.

III.

Krafa stefnanda er reist á því, að orsök tjóns hans megi rekja til þeirrar fljótfærni og mistaka stjórnanda lyftarans að setja hliðarfærslu lyftaragálgans af stað, á meðan stefnandi var að vega sig upp á bretti það, sem var á gálga lyftarans. Stefnandi telur, að stefndi beri húsbóndaábyrgð á þessum mistökum starfsmannsins. Hann sé því bótaskyldur, samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttarins, og beri honum að greiða skaðabætur samkvæmt 1. kafla skaðabótalaga nr. 50/1993. Þá er vísað til þess, að stefndi sé tryggður ábyrgðartryggingu hjá réttargæslustefnda.

Endanleg dómkrafa stefnanda er nokkuð breytt frá stefnukröfu, að fram komnum athugasemdum af hálfu stefnda, og sundurliðast hún þannig:

1. Tímabundið atvinnutjón	kr.	542.536
2. Þjáningabætur	kr.	157.680
3. Varanlegur miski	kr.	429.494
4. Varanleg örorka	kr.	1.318.024

IV.

Sýknukrafa stefnda er reist á því, að hann eða starfsmenn hans eigi enga sök á slysi stefnanda, sem eingöngu verði rakið til gáleysis hans sjálfs. Því er mótmælt sem röngu og ósönnuðu, að stefnandi hafi beðið lyftarastjórann að bíða, meðan stefnandi vægi sig upp í bílinn og að lyftarinn hafi þá ekki verið í vinnslu. Lyftarastjórinn hafi þvert á móti verið að koma síðasta vörubrettinu fyrir aftast á bílpallinum með því að rugga brettinu til hliðar með lyftaranum, og hafi verið ógerningur fyrir hann að varast hin fyrirvaralausu viðbrögð stefnanda og afstýra slysi. Á stefnanda hvíli sönnunarskylda um ætlaða sök lyftarastjórans og orsakatengsl milli þess og slyssins, samkvæmt almennum sönnunarreglum skaðabótaréttarins. Stefnanda, sem hafi verið 25 ára á slysdegi, húsasmiður að mennt og flutningabílstjóri að atvinnu, hafi mátt vera ljós hættan af atferli sínu. Hann hafi átt að tryggja sér, áður en hann vó sig upp, að stjórnandi lyftarans vissi af því og biði á meðan.

Af hálfu stefnda er einnig byggt á þeirri málsástæðu, að hann beri ekki skaðabótaábyrgð á slysinu af því einu að vera eigandi lyftarans, sem stefnandi klemmdist af. Stefnandi hafi ekki reynt að rökstyðja fullyrðingu um, að stefndi beri skaðabótaábyrgð sem eigandi lyftarans. Ekkert hafi verið við hann að athuga, sbr. skoðunarskýrslu Vinnueftirlitsins, og um hlutlæga bótaábyrgð á lyftarum sé ekki að ræða, fremur en öðrum vinnuvélum.

Varakrafa stefnda er byggð á því, að tjón stefnanda megi að stærstum hluta rekja til eigin sakar hans. Sök stefnanda sé fólgin í því að vega sig upp á bílpallinn, án þess að gera lyftarastjóranum örugglega viðvart um þá ætlan. Kröfu um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón beri að hafna, og eigi stefnandi aðeins rétt til bóta fyrir raunverulegt vinnutekjutap, en ekki miðað við meðaltekjur húsasmiða. Hann hafi auk þess ekki unnið sem húsasmiður, þegar hann slasaðist. Þá séu slysakaup og bætur frá Tryggingastofnun ríkisins og úr atvinnuslysatryggingu ávallt til frádráttar. Kröfu um bætur fyrir varanlega örorku er mótmælt sem of hárri. Beri að miða við tekjur stefnanda síðustu tólf mánuði fyrir slysið, en ekki eigi hér við að nota meðaltekjur iðnaðarmanna, þar sem stefnandi hafi kosið að nýta ekki iðnmenntun sína til tekjuöflunar.

Vaxtakröfu er andmælt, en vextir séu reiknaðir af of háum höfuðstól, og engin efni séu til að reikna upphafstíma dráttarvaxta frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi. Loks er örorkumati, sem krafa stefnanda er reist á, mótmælt sem of háu.

V.

Kröfugerð stefnanda er einvörðungu reist á ábyrgð stefnda eftir reglu skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð en ekki ætlaðri ábyrgð hans sem eiganda vörulyftara þess, sem um ræðir í málinu.

Um tildrög slyssins eru ekki aðrir til frásagnar en stefnandi og Stefán Hermóður Gestsson, sem gáfu skýrslur við dómsmeðferðina, en þeir höfðu áður gefið skýrslur hjá lögreglu, eins og fyrr greinir. Þeim ber saman um, að slysið hafi orðið um sjöleytið að kvöldi 1. febrúar 1995. Ágreiningslaust er, að stefnandi hafi staðið framanvert við lyftarann eða við hliðina á honum, Stefáni Hermóði til vinstri handar, meðan unnið var að lestun bifreiðarinnar. Einnig, að lyftarinn hafi verið hávaðasamur og að útvarp hafi verið í honum svo og, að rennigluggi á hlið hans hafi verið opinn. Þá sætir ekki ágreiningi, að fingur stefnanda hafi klemmst á þann hátt, sem hann lýsir.

Stefnandi skýrði svo frá, að hann hefði talið, að Stefán Hermóður hefði meðtekið skilaboð sín um að bíða meðan hann færi upp á pall flutningabifreiðarinnar, en til þess hafi ekki verið önnur leið en að nota gálga vörulyftarans. Aðspurður, hvort verið gæti, að Stefán Hermóður hefði ekki heyrt í honum, sagði hann. „Hann svaraði mér.“ Hann kvaðst hafa haldið í fyrstu, að meiðsl sín væru lítil, eða einungis skráma, og farið til að fá plástur.

Vitnið Stefán Hermóður Gestsson kvað hávaða í lyftaranum hafa verið það mikinn, að þurft hafi að kalla hátt til að heyrðist inn í hann. Hann kvaðst ekki hafa heyrt, að stefnandi bæði hann að stoppa lyftarann. Stefnandi hafi verið til vinstri við lyftarann, en athygli sín hafi verið á brettinu, sem hann var að reyna að koma á pallinn með því að skáskjóta honum sitt á hvað, og hafi hann verið að teygja sig til hægri, þegar slysið varð. Hann kvað sér hafa tekist að koma

brettinu á réttan stað þegar eftir að stefnandi var farinn í burtu. Hann kvað það koma fyrir, að menn gripu um hús lyftarans til að vega sig upp, en aldrei um vélbúnað hans.

Jafnvel þótt stefnandi hafi reynt að gera Stefáni Hermóði viðvart um fyrirætlun sína og beðið hann að stöðva vörulyftarann, er ekki í ljós leitt, að hann hafi gengið örugglega úr skugga um, að boðin væru numin. Stefnandi hafði ekki að hlutverki að aðstoða við hleðsluna og mátti Stefán Hermóður ekki gera ráð fyrir þeim viðbrögðum hans, sem leiddu til slyssins, nema honum væri fyrirfram gert kunnugt um þau.

Gegn andmælum stefnda hefur stefnandi ekki fært sönnur að því, að atvik að slysinu hafi verið slík, sem hann heldur fram og hann styður kröfu sína við. Samkvæmt þessu er niðurstaða málsins sú, að sýkna beri stefnda af kröfum stefnanda. Stefnanda verður gert að greiða stefnda 250.000 krónur í málskostnað.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Landflutningar ehf., er sýknaður af kröfum stefnanda, Gunnars Viðars Gunnarssonar.

Stefnandi greiði stefnda 250.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 27. september 1999.

Nr. 376/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Kærumál. Gögn. Verjandi.

Kærður var úrskurður héraðsdómara um að framlengja í þrjár vikur, á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, frest til að synja verjanda X um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls sem beinist að honum. Í ákvæðinu eru fyrirmæli um töku skýrslu fyrir dómi af sakborningi eða vitni á meðan á rannsókn opinbers máls stendur. Samkvæmt því getur dómari framlengt frest til að synja verjanda um aðgang að rannsóknargögnum þegar lögregla hefur leitað eftir töku slíkrar skýrslu. Ekki var upplýst að leitað hefði verið eftir því að skýrsla samkvæmt heimild í umræddu ákvæði hefði verið tekin né að slík skýrslutaka væri áformuð og var því talið að ekki væri heimilt að synja verjanda X um aðgang að gögnum á grundvelli ákvæðisins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1999, þar sem fallist var með nánar tilgreindum undantekningum á kröfu sóknaraðila um að framlengdur yrði í þrjár vikur frestur hans til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls, sem beinist að honum. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að sóknaraðila verði gert að afhenda verjanda hans afrit af öllum rannsóknargögnum málsins, sem séu viku gömul eða eldri.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði reisir sóknaraðili fyrrgreinda kröfu sína á ákvæði b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991,

sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999. Í þeirri lagagrein eru fyrirmæli um töku skýrslu fyrir dómi af sakborningi eða vitni á meðan rannsókn opinbers máls stendur yfir hjá lögreglu, en áður en ákæra er gefin út. Í b-lið 1. mgr. greinarinnar er kveðið sérstaklega á um töku slíkrar skýrslu áður en verjandi sakaðs manns fær aðgang að skjölum eða öðrum gögnum máls samkvæmt ákvæði 1. mgr. 43. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 12. gr. laga nr. 36/1999. Þegar lögregla hefur leitað eftir skýrslu samkvæmt þessari heimild getur dómari framlengt einnar viku frest, sem mælt er fyrir um í síðastnefndu lagaákvæði, í allt að þrjár vikur „svo að hægt verði að ljúka skýrslutöku innan hans“, eins og segir í niðurlagi b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Er ljóst af framanröktu efni ákvæðisins að með tilvitnuðum ummælum sé átt við að lengja megi frest til að ljúka skýrslutöku fyrir dómi.

Af gögnum málsins verður ekki séð að sóknaraðili hafi leitað eftir því að skýrsla verði tekin vegna rannsóknar málsins fyrir dómi af varnaraðila eða öðrum samkvæmt fyrrnefndri heimild í b-lið 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Í málatilbúnaði sóknaraðila er áðurgreind krafa hans heldur ekki tengd slíkri ráðagerð á nokkurn hátt. Brestur því heimild til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum á grundvelli umrædds ákvæðis. Verður kröfu sóknaraðila þannig hafnað.

Dómsorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, lögreglustjórans í Reykjavík, um að verjanda varnaraðila, X, verði um þriggja vikna skeið synjað um aðgang að gögnum um rannsókn opinbers máls, sem beinist að honum.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að héraðsdómur framlengi í þrjár vikur frest sem lögregla hefur til að synja verjanda X [...] um aðgang að gögnum er varða rannsókn máls nr. 10-1999-21479. Krafan kom fram í gær, þriðjudaginn 21. september.

Skipaður verjandi kærða hefur krafist þess með bréfi til lögreglustjórans, dagsettu sama dag, að honum verði þegar í stað afhent afrit allra rannsóknargagna í málinu, þ.m.t. afrit símahlerana, afrit skýrslna sem fyrir liggi o.fl. Bréfið lagði hann fram í þinghaldi þegar ofangreind krafa lögreglustjórans um frest var lögð

fram. Verjandinn mótmælti frestbeiðninni og krafðist þess jafnframt að honum yrði afhent afrit af öllum gögnum málsins sem væru orðin vikugömul en hann vísaði í því sambandi til 43. gr. laga um meðferð opinberra mála.

[...]

Kærða var með úrskurði dómsins þann 11. september sl. gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 10. nóvember 1999 kl. 16. Úrskurðurinn er studdur þeim rökum að verið sé að rannsaka meint brot gegn fíkniefnalöggjöfinni en háttsemi kærða, ef sönnuð væri, varðaði við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þar sem hámarksrefsing sé 10 ára fangelsi. Rökstuddur grunur væri fram kominn um aðild kærða að málinu. Rannsókn málsins væri á frumstigi og ráða mætti af rannsóknargögnum að rannsóknin verði bæði flókin og tímafrek og teygi anga sína út fyrir landsteinana. Enn ætti eftir að yfirheyra fjölmarga grunaða og vitni og því nauðsynlegt í þágu rannsóknar málsins, sbr. a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að kærði sæti gæsluvarðhaldi eins og að ofan greinir. Úrskurðurinn var staðfestur með dómi Hæstaréttar þann 20. september sl. með vísan til forsendna hans.

Samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999, getur dómari framlengt frest sem lögregla hefur til að veita verjanda sakbornings aðgang að gögnum samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laganna í allt að þrjár vikur ef þörf er á til að unnt sé að ljúka skýrslutökum. Meðal rannsóknargagna málsins eru skýrsla rannsóknarlögreglu um handtöku og vistun kærða í fangageymslu, dagsett 10. september sl., skýrsla um afhendingu bifreiðar, dagsett 13. sama mánaðar, handtökuskýrsla, dagsett 10. s.m., tvær skýrslur um húsleit, dagsettar sama dag, skýrsla um haldlagningu, dagsett sama dag, skýrsla um húsleit, dagsett 11. september sl., skýrsla um haldlagningu, dagsett sama dag, rannsóknarbeiðni til tæknideildar, dagsett sama dag, upplýsingaskýrsla og skýrsla um haldlagningu, dagsettar 13. september sl., kæra til Hæstaréttar, krafa um gæsluvarðhald og gæsluvarðhaldsúrskurður. Engin rök hafa verið færð fyrir því af hálfu lögreglustjóra að það myndi skaða rannsókn málsins ef verjandi kærða fengi endurrit af þessu skjölum sem öll eru orðin viku gömul. Með vísan til þess og þar sem ekki þykir þörf á að fresta frekar að verjanda kærða verði fengið í hendur endurrit af þeim samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laga um meðferð opinberra mála, sbr. 12. gr. laga nr. 36/1999, er kröfu lögreglustjórans um frekari frest hvað þessi gögn varðar hafnað. Hins vegar er ljóst með vísan til þess sem fyrir liggur í málinu að þörf er á því að frestur samkvæmt lagagreininni verði framlengdur hvað varðar önnur rannsóknargögn í málinu í allt að þrjár vikur til að unnt verði að ljúka skýrslutökum. Er því fallist á kröfu lögreglustjórans að þessu leyti um frest samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a sömu laga.

Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Framlengdur er í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda X um aðgang að öllum öðrum rannsóknargögnum máls nr. 10-1999-21479 en skýrslu rannsóknarlögreglu um handtöku og vistun kærða í fangageymslu, dagsettri 10. september sl., skýrslu um afhendingu bifreiðar, dagsettri 13. sama mánaðar, handtökuskýrslu, dagsettri 10. s.m., skýrslum um húsleit, dagsettum sama dag, skýrslu um haldlagningu, dagsettri sama dag, skýrslu um húsleit, dagsettri 11. september sl., skýrslu um haldlagningu, dagsettri sama dag, rannsóknarbeiðni til tæknideildar, dagsettri sama dag, upplýsingaskýrslu og skýrslu um haldlagningu, dagsettum 13. september sl., kæru til Hæstaréttar, kröfu um gæsluvarðhald og gæsluvarðhaldsúrskurði.

Mánudaginn 27. september 1999.

Nr. 373/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður J. Friðjónsdóttir saksóknari)
gegn
X
(enginn)

Kærumál. Hæfi. Dómarar.

Kærður var úrskurður þar sem héraðsdómari vék sæti í máli vegna fyrri afskipta af því, en hann hafði tekið skýrslu fyrir dómi í þágu rannsóknar á grundvelli a-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999, af ætluðum brotaþola. Ekki var talið að skýrslutaka dómarans væri til þess fallin að draga mætti óhlutdrægni hans með réttu í efa, né að áframhaldandi meðferð hans á málinu bryti gegn 70. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 eða 1. mgr. 6. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994. Var úrskurðurinn felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. september 1999, sem barst réttinum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 17. september 1999, þar sem héraðsdómari vék sæti í málinu. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Sóknaraðili krefst þess að héraðsdómara verði gert að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði tók Ólafur Ólafsson héraðsdómari skýrslu fyrir dómi 17. maí 1999 á grundveili a-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999, af ætluðum brotaþola, í þágu rannsóknar á þeim verknaði, sem varnaraðili sætir nú ákæru fyrir. Héraðsdómarinn fékk síðan málinu úthlutað 3. september sl. Ákvað hann að víkja sæti vegna afskipta sinna af frumrannsókn

málsins með vísan til g-liðar 5. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 6. gr. laga nr. 19/1991.

Hvorki verður talið að skýrslutaka dómarans á rannsóknarstigi málsins sé til þess fallin að draga megi óhlutdrægni hans með réttu í efa né að áframhaldandi meðferð hans á málinu brjóti gegn 70. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 eða 1. mgr. 6. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu.

Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Dómsorð:

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

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 17. september 1999.

Mál þetta, sem þingfest var fyrr í dag, er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara útgefnu 2. júlí sl., á hendur ákærða, X [...], fyrir nauðgun, með því að hafa aðfaranótt sunnudagsins 16. maí 1999 með ofbeldi og ógnandi framkomu þröngvað stúlkunni Y [...] til holdlegs samræðis í íbúðarhúsi á [...]. Er brot ákærða talið varða við 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992. Er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til greiðslu skaðabóta.

Dómari fékk máli þessu úthlutað þann 3. september sl.

Málsmeðferð.

Samkvæmt gögnum málsins barst lögreglunni á [...] kæra um ofannefnda nauðgun sunnudaginn 16. maí sl., en af hálfu rannsóknaraðila var þess farið á leit við Héraðsdóm Norðurlands eystra daginn eftir að tekin yrði skýrsla af kæranda fyrir dómi samkvæmt a-lið 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999. Það kom í hlut dómara máls þessa að annast skýrslutökuna, og með hliðsjón af 2. mgr. 48. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 16. gr. laga nr. 36/1999, var skýrslutakan allítarleg. Eðli málsins samkvæmt varð nefnd skýrsla eitt helsta gagn ákæruvaldsins til saksóknar gegn ákærða.

Fyrir liggur að með þeirri heildarendurskoðun réttarfarslaga, sem gekk í gildi þann 1. júlí 1992, var horfið frá því fyrirkomulagi sem lengi hafði tíðkast að dómari hefði ríku rannsóknarhlutverki að gegna við meðferð sakamála. Til grundvallar þessari stefnubreytingu var það álit mannréttindanefndar Evrópu að

almennt væri það ekki talin næg trygging fyrir óhlutdrægni í dómstörfum, þegar sami maður vinnur bæði að þeim og rannsókn máls fyrir ákæru.

Við fyrirtöku málsins nú í dag voru af hálfu fulltrúa ákæruvalds og skipaðs verjanda ekki hafðar uppi athugasemdir við formhlið máls.

Þegar virt eru áðurgreind afskipti dómara máls þessa af frumrannsókn málsins og með hliðsjón af almennum traustsjónarmiðum um óhlutdrægni dómara þykir með vísan til g-liðar 5. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 6. gr. laga nr. 19/1991, rétt að dómari víki sæti í máli þessu. Að þessu leyti er og litið til 70. gr. stjórnarskrárinnar og 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. nú lög nr. 62/1994.

Ólafur Ólafsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Dómarinn, Ólafur Ólafsson héraðsdómari, víkur sæti í máli þessu.

Þriðjudaginn 28. september 1999.

Nr. 381/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(enginn)
gegn
X
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Kærumál. Gögn. Verjandi.

Kærður var úrskurður héraðsdómara um að framlengja í þrjár vikur, á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, frest til að synja verjanda X um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls sem beinist að honum. Í ákvæðinu eru fyrirmæli um töku skýrslu fyrir dómi af sakborningi eða vitni á meðan á rannsókn opinbers máls stendur. Samkvæmt því getur dómari framlengt frest til að synja verjanda um aðgang að rannsóknargögnum þegar lögregla hefur leitað eftir töku slíkrar skýrslu. Ekki var upplýst að leitað hefði verið eftir því að skýrsla samkvæmt heimild í umræddu ákvæði hefði verið tekin né að slík skýrslutaka væri áformuð og var því talið að ekki væri heimilt að synja verjanda X um aðgang að gögnum á grundvelli ákvæðisins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1999, þar sem fallist var með nánar tilgreindum undantekningum á kröfu sóknaraðila um að framlengdur yrði í þrjár vikur frestur hans til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls, sem beinist að honum. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði reisir sóknaraðili fyrrgreinda kröfu sína á ákvæði b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999. Í þeirri lagagrein eru fyrirmæli um töku

skýrslu fyrir dómi af sakborningi eða vitni á meðan rannsókn opinbers máls stendur yfir hjá lögreglu, en áður en ákæra er gefin út. Í b-lið 1. mgr. greinarinnar er kveðið sérstaklega á um töku slíkrar skýrslu áður en verjandi sakaðs manns fær aðgang að skjölum eða öðrum gögnum máls samkvæmt ákvæði 1. mgr. 43. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 12. gr. laga nr. 36/1999. Þegar lögregla hefur leitað eftir skýrslu samkvæmt þessari heimild getur dómari framlengt einnar viku frest, sem mælt er fyrir um í síðastnefndu lagaákvæði, í allt að þrjár vikur „svo að hægt verði að ljúka skýrslutöku innan hans“, eins og segir í niðurlagi b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Er ljóst af framanröktu efni ákvæðisins að með tilvitnuðum ummælum sé átt við að lengja megi frest til að ljúka skýrslutöku fyrir dómi.

Af gögnum málsins verður ekki séð að sóknaraðili hafi leitað eftir því að skýrsla verði tekin vegna rannsóknar málsins fyrir dómi af varnaraðila eða öðrum samkvæmt fyrrnefndri heimild í b-lið 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Í málatilbúnaði sóknaraðila er áðurgreind krafa hans heldur ekki tengd slíkri ráðagerð á nokkurn hátt. Brestur því heimild til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum á grundvelli umrædds ákvæðis. Verður kröfu sóknaraðila þannig hafnað.

Dómsorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, lögreglustjórans í Reykjavík, um að verjanda varnaraðila, X, verði um þriggja vikna skeið synjað um aðgang að gögnum um rannsókn opinbers máls, sem beinist að honum.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík krefst þess að héraðsdómur framlengi í þrjár vikur frest sem lögregla hefur til að synja verjanda X [...] um aðgang að gögnum er varða rannsókn máls nr. 10-1999-21479.

[...]

Kærði sætir nú gæsluvarðhaldi samkvæmt úrskurði dómsins frá 10. september sl. í þágu rannsóknar málsins samkvæmt a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Hann var handtekinn á heimili bróður síns þann dag þar sem verulegt magn fíkniefna fannst við húsleit lögreglu. Engin rök hafa verið færð fyrir því af hálfu lögreglustjórans að það myndi skaða rannsókn málsins ef verjandi kærða

fengi í hendur eftirtalin gögn: Skýrslu um húsleit, haldlagningu fíkniefna og muna frá 10. september sl., skýrslu um haldlagningu, dagsetta sama dag, þrjár rannsóknarbeiðnir til tæknideildar, dagsettar sama dag, leitarheimildir og skýrslur um leit, dagsettar 10. og 11. september sl., rannsóknarbeiðni, dagsetta 11. september sl., skýrslu um leit í gámi, dagsetta sama dag, rannsóknarbeiðni, dagsetta 13. september sl., skýrslu um haldlagningu, dagsetta sama dag, kröfu um gæsluvarðhald og gæsluvarðhaldsúrskurð. Með vísan til þess að ekki er þörf á að fresta frekar að verjanda kærða verði fengið í hendur endurrit af framangreindum gögnum er kröfu lögreglustjórans um frekari frest hvað þau varðar hafnað. Hins vegar er ljóst með vísan til þess sem fyrir liggur í málinu að þörf er á því að frestur samkvæmt lagagreininni verði framlengdur hvað varðar önnur rannsóknargögn í málinu í allt að þrjár vikur til að unnt verði að ljúka skýrslutökum. Með vísan til þessa og samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a sömu laga er fallist á kröfu lögreglustjórans um frest að þessu leyti.

Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Framlengdur er í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda X um aðgang að rannsóknargögnum máls nr. 10-1999-21479 öðrum en skýrslu um húsleit, haldlagningu fíkniefna og muna frá 10. september sl., skýrslu um haldlagningu, dagsettri sama dag, þremur rannsóknarbeiðnum til tæknideildar, dagsettum sama dag, leitarheimildum og skýrslum um leit, dagsettum 10. og 11. september sl., rannsóknarbeiðni, dagsettri 11. september sl., skýrslu um leit í gámi, dagsettri sama dag, rannsóknarbeiðni, dagsettri 13. september sl., skýrslu um haldlagningu, dagsettri sama dag, kröfu um gæsluvarðhald og gæsluvarðhaldsúrskurði.

Þriðjudaginn 28. september 1999.

Nr. 382/1999. **Sýslumaðurinn í Kópavogi**
(Sigríður Elsa Kjartansdóttir fulltrúi)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur. Ekki var talið fullnægt skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 fyrir gæsluvarðhaldi X. Var gæsluvarðhaldstími styttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 23. september 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 22. október 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 hins kærða úrskurðar.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara er krafa sóknaraðila um gæsluvarðhald reist á a- og c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Rökstuðningur sóknaraðila fyrir því að fullnægt sé skilyrðum fyrir gæsluvarðhaldi samkvæmt fyrrnefnda lagaákvæðinu lýtur að því að rökstuddur grunur sé uppi um að varnaraðili hafi átt hlut að ráni í versluninni Strax í Kópavogi 17. september sl. og sé rannsókn málsins skammt á veg komin. Enn sé ólokið að taka skýrslur af grunuðum og vitnum, auk þess sem fyrirhugaðri sakbendingu og rannsókn sönnunargagna sé ekki lokið.

Með vísan til þess, sem greinir um atvik málsins í héraðsdómi, verður á það fallist að skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt til þess að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi.

Til stuðnings því að fullnægt sé skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 fyrir gæsluvarðhaldi yfir varnaraðila vísar sóknaraðili til þess, að auk framangreinds ráns sé varnaraðili grunaður um aðild að tveimur innbrotum, sem kærð hafi verið til lögreglu 13. og 20. september sl., en þýfi úr þeim hafi fundist á dvalarstað varnaraðila og í bifreið föður hans. Þá séu átta mál varnaraðila óafgreidd samkvæmt málaskrá lögreglu. Sé þar um að ræða ætluð brot á tímabilinu frá apríl til september 1999 varðandi vörslu og neyslu fíkniefna, tékkasvik og þjófnað. Varnaraðili sé heimilislaus, atvinnulaus og háður fíkniefnum og fyrirséð að hann muni halda áfram afbrotum til að standa straum af neyslu sinni og greiða skuldir vegna fíkniefnakaupa.

Í málinu liggja ekki fyrir viðhlítandi gögn um þau brot, sem varnaraðili er borinn sökum um samkvæmt framansögðu, en ákæra hefur ekki verið gefin út á hendur honum vegna þeirra. Að því virtu verður ekki fallist á að fullnægt sé skilyrðum fyrir gæsluvarðhaldi samkvæmt c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, er skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 fullnægt til að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi. Ekki eru efni til að ákveða því lengri tíma en til þriðjudagsins 12. október nk. kl. 16.

Dómsorð:

Varnaraðili, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 12. október nk. kl. 16.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 23. september 1999.

Sýslumaður í Kópavogi gerði í gær kröfu um að X, [...], verði með skírskotun til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og vegna ætlaðra brota gegn 244. gr., 248. gr. og 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 gert að sæta gæsluvarðhaldi í 30 daga eða allt til föstudagsins 22. október 1999 kl. 16.

Málavextir.

Samkvæmt rannsóknargögnum lögreglunnar í Kópavogi eru atvik þessa máls þessi:

Föstudaginn 17. september sl. kl. 15.17 barst lögreglunni í Kópavogi símleiðis tilkynning frá versluninni Strax, Hófgerði 30, þess efnis að verslunin hefði verið ræend. Lögregla fór strax á vettvang og hitti þar fyrir starfsfólk verslunarinnar og viðskiptavini sem skýrðu frá því að þrír menn á aldrinum 20-30 ára hefðu komið inn í verslunina og lamið tvo af þremur starfsmönnum hennar í gólfið. Einn viðskiptavinur var í versluninni og var einnig ráðist á hann. Mennirnir fóru í afgreiðslukassa og peningaskáp í skrifstofu og tóku þaðan kr. 112.539 í peningum, greiðslunótur og þrjár töskur merktar Landsbanka Íslands.

[...]

Þegar virt er að S rannsóknarlögreglumaður, sem hefur orðið að hafa töluverð afskipti af kærða, ber kennsl á hann við afspilun af myndbandi úr upptökuvél, sem var í versluninni Strax, og kærði hafði svo sem fram kemur í skýrslum G og K fengið upplýsingar um aðstæður og öryggisbúnað í versluninni og hefur heldur ekki getað gert grein fyrir ferðum sínum á fullnægjandi hátt á þeim tíma er ránið var framið, þykir fram kominn það sterkur grunur um að kærði hafi verið þátttakandi í greindu ráni að skilyrði séu til að úrskurða hann í gæslu með vísun til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, en málið er enn á frumstigi rannsóknar og nauðsynlegt að kærði sæti gæsluvarðhaldi til að koma í veg fyrir að hann torveldi rannsókn málsins.

Þá liggur fyrir að frá því síðla sumars hafi komið a.m.k. 7 kærur um þjófnaði og fíkniefnabrot, sem kærður er talinn viðriðinn, og eru a.m.k. tvær þeirra á frumstigi rannsóknar. Þessum málum mun öllum ólokið og má fallast á að töluverð hætta er á að kærði muni halda áfram brotum meðan málum út af brotum þessum er ólokið, en hann er bæði fíkniefnaneytandi og talinn í mikilli skuld við fíkniefnasala, og er því líklegt að hann haldi áfram brotastarfseminni til fjáröflunar vegna þessa. Það þykir því mega taka til greina að kærði sæti og gæsluvarðhaldi með vísun til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Samkvæmt því sem nú hefur verið rakið ber að úrskurða kærða X til að sæta gæsluvarðhaldi meðan rannsókn á ætluðum brotum hans er haldið áfram í málunum og þeim lokið og þykir 30 daga gæsluvarðhaldsvist vera nægjanlegur tími, en skemmri tími er óraunhæfur til að ná þessu markmiði.

Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærður, X, [...], sæti gæsluvarðhaldi í 30 daga eða allt til föstudagsins 22. október 1999 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 387/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Kærumál. Gögn. Verjandi.

Kærður var úrskurður héraðsdómara þar sem fallist var á kröfu lögreglustjóra um skýrslutöku yfir X fyrir dómi og framlengingu frests, til að synja verjanda X um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls, í þrjár vikur, á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest með vísan til forsendna úrskurðarins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. september 1999, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um skýrslutöku fyrir dómi af varnaraðila. Þá var jafnframt með nánar tilgreindum undantekningum fallist á kröfu sóknaraðila um að framlengdur yrði í þrjár vikur frestur til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls, sem beinist að varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að kröfu lögreglustjóra um skýrslutöku af varnaraðila fyrir dómi og framlengingu frests til afhendingar gagna verði hafnað.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að héraðsdómur taki skýrslu af X, [...], og jafnframt að framlengdur verði í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda kærða um aðgang að gögnum er varða rannsókn máls nr. 10-1999-21479. Krafan kom fram í dag.

[...]

Kærða var með úrskurði dómsins þann 11. september sl. gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 10. nóvember 1999 kl. 16. Úrskurðurinn er studdur þeim rökum að verið sé að rannsaka meint brot gegn fíkniefnalöggjöfinni en háttsemi kærða, ef sönnuð væri, varðaði við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þar sem hámarksrefsing sé 10 ára fangelsi. Rökstuddur grunur væri fram kominn um aðild kærða að málinu. Rannsókn málsins væri á frumstigi og ráða mætti af rannsóknargögnum að rannsóknin verði bæði flókin og tímafrek og teygi anga sína út fyrir landsteinana. Enn ætti eftir að yfirheyra fjölmarga grunaða og vitni og því nauðsynlegt í þágu rannsóknar málsins, sbr. a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að kærði sæti gæsluvarðhaldi eins og að ofan greinir. Úrskurðurinn var staðfestur með dómi Hæstaréttar þann 20. september sl. með vísan til forsendna hans.

Samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999, ber dómara að verða við beiðni lögreglu um skýrslutöku fyrir dómi af sakborningi til þess að upplýsa mál, áður en verjandi fær aðgang að einstökum skjölum eða öðrum gögnum þess, telji lögreglu bera nauðsyn til þess. Með vísan til þessa er fallist á að skýrslutaka fari fram fyrir dómi yfir kærða, X.

Samkvæmt sama lagaákvæði getur dómari framlengt frest sem lögregla hefur til að veita verjanda sakbornings aðgang að gögnum samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laganna í allt að þrjár vikur ef þörf er á til að unnt sé að ljúka skýrslutökum. Meðal rannsóknargagna málsins er skýrsla rannsóknarlögreglu um handtöku og vistun kærða í fangageymslu, dagsett 10. september sl., skýrsla um afhendingu bifreiðar, dagsett 13. sama mánaðar, handtökuskýrsla, dagsett 10. s.m., tvær skýrslur um húsleit, dagsettar sama dag, skýrsla um haldlagningu, dagsett sama dag, skýrsla um húsleit, dagsett 11. september sl., skýrsla um haldlagningu, dagsett sama dag, rannsóknarbeiðni til tæknideildar, dagsett sama dag, upplýsingaskýrsla og skýrsla um haldlagningu, dagsettar 13. september sl., kæra til Hæstaréttar, krafa um gæsluvarðhald og gæsluvarðhaldsúrskurður. Ekki er gerð krafa um að kærða verði meinaður aðgangur að þessum gögnum.

Ljóst er með vísan til þess sem fyrir liggur í málinu að þörf er á því að frestur samkvæmt lagagreininni verði framlengdur hvað varðar önnur rannsóknargögn í málinu í allt að þrjár vikur til að unnt verði að ljúka skýrslutöku. Er því fallist

á kröfu lögreglustjórans að þessu leyti um frest samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a sömu laga.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Fallist er á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um skýrslutöku yfir sakborningi, X, fyrir dómi. Jafnframt er framlengdur í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda X um aðgang að öllum öðrum rannsóknargögnum máls nr. 10-1999-21479 en skýrslu rannsóknarlögreglu um handtöku og vistun kærða í fangageymslu, dagsettri 10. september sl., skýrslu um afhendingu bifreiðar, dagsettri 13. sama mánaðar, handtökuskýrslu, dagsettri 10. s.m., skýrslum um húsleit, dagsettum sama dag, skýrslu um haldlagningu, dagsettri sama dag, skýrslu um húsleit, dagsettri 11. september sl., skýrslu um haldlagningu, dagsettri sama dag, rannsóknarbeiðni til tæknideildar, dagsettri sama dag, upplýsingaskýrslu og skýrslu um haldlagningu, dagsettum 13. september sl., kæru til Hæstaréttar, kröfu um gæsluvarðhald og gæsluvarðhaldsúrskurði.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 388/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður l. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. september 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 24. nóvember nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega að úrskurður héraðsdómara verði felldur úr gildi, en til vara að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að X, [...], verði gert að sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 en þó eigi lengur en til miðvikudagsins 24. nóvember nk. kl. 16.00.

[...]

Með hliðsjón af málavöxtum og rannsóknargögnum verður að telja að fram sé kominn rökstuddur grunur um að kærði hafi framið brot sem varðað geta fangelsisrefsingu eins og að framan greinir. Með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður framangreind krafa lögreglustjórans í Reykjavík um gæsluvarðhald tekin til greina. Af gögnum málsins má ráða að rannsókn þess er skammt á veg komin. Ljóst þykir einnig að hún er umfangsmikil, flókin og tímafrek. Þykja því ekki efni til að marka gæsluvarðhaldinu skemmri tíma.

Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, [...], sæti gæsluvarðhaldi, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 24. nóvember nk. kl. 16.00.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 389/1999. **Samkeppnisstofnun**
(Karl Axelsson hrl.)
gegn
Sölufélagi garðyrkjumanna svf.
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Kærumál. Samkeppni. Stjórnarskrá. Húsleit. Hald. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Samkeppnisstofnun gerði leit í húsakynnum G að fengnum úrskurði héraðsdómara og lagði við leitina hald á ýmis gögn og muni. Talið var, að um kæru á úrskurði héraðsdómara færi samkvæmt almennum reglum laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Þar sem leit sú, sem heimiluð hafði verið með úrskurðinum, hafði þegar farið fram þegar G kærði úrskurðinn brast heimild til kærunnar, að því er varðaði heimild til leitarinnar. Þar sem G hafði ekki krafist úrskurðar héraðsdómara um lögmæti haldlagningar Samkeppnisstofnunar var kröfum hans um skil haldlagðra muna einnig vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti og þar með málinu í heild.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. september 1999, þar sem sóknaraðila var heimilað að gera leit og leggja hald á muni í húsakynnum varnaraðila að Súðarvogi 2f í Reykjavík. Um kæruheimild vísar varnaraðili til 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Hann krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir sóknaraðila að skila aftur þeim gögnum og hlutum, sem hald var lagt á 24. september 1999. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur. Hann krefst kærumálskostnaðar.

Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 getur Sam-

keppnisstofnun við rannsókn máls gert nauðsynlegar athuganir á starfsstöð fyrirtækis og lagt hald á gögn, þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögunum eða ákvörðunum samkeppnisyfirvalda. Samkvæmt 2. mgr. greinarinnar skal við framkvæmd slíkra aðgerða fylgja ákvæðum laga um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum. Með hliðsjón af 2. mgr. 71. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 9. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, verður að skýra síðarnefnda ákvæðið á þá leið að leit samkvæmt fyrrnefnda ákvæðinu skuli heimiluð með úrskurði dómara samkvæmt 1. mgr. 90. gr. laga nr. 19/1991 nema sá, sem í hlut eigi, samþykki hana. Af þessu leiðir einnig að um kæru úrskurðar héraðsdóms um þetta efni fer eftir almennum reglum um kæru úrskurða og ákvarðana samkvæmt lögum nr. 19/1991, sbr. XVII. kafla laganna.

Samkvæmt 3. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 verður úrskurður dómara ekki kærður til Hæstaréttar ef athöfn, sem kveðið er á um í úrskurðinum, hefur þegar farið fram eða ástand, sem leitt hefur af ákvæðum úrskurðarins, er þegar um garð gengið. Samkvæmt gögnum málsins var leitinni, sem sóknaraðila var heimiluð með hinum kærða úrskurði, lokið þegar sóknaraðili kærði hann. Brestur þannig heimild til kæru úrskurðarins að því er varðar heimild til leitarinnar.

Samkvæmt ákvæðum X. kafla laga nr. 19/1991 má að meginreglu leggja hald á muni við leit án þess að áður hafi verið fenginn úrskurður dómara um heimild til haldlagningar. Þessu til samræmis verður 40. gr. laga nr. 8/1993 ekki skýrð á þá leið að sóknaraðila hafi verið þörf á sérstökum úrskurði dómara til að leggja hald á muni við leit hjá varnaraðila, enda nýtur sá síðarnefndi heimildar til að bera lögmæti haldlagningar undir héraðsdómara samkvæmt 75. gr. og 79. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 2. mgr. 40. gr. laga nr. 8/1993. Verður því að líta svo á að ákvæði hins kærða úrskurðar um heimild til haldlagningar, án nánari tilgreiningar einstakra muna, hafi eingöngu falið í sér áréttingu á almennri heimild sóknaraðila í þessum efnum samkvæmt ákvæðum 40. gr. laga nr. 8/1993. Varnaraðili hefur ekki krafist úrskurðar héraðsdómara um lögmæti haldlagningarinnar 24. september 1999 samkvæmt framangreindum heimildum. Verður kröfum hans um skil á haldlögðum munum því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Varnaraðili, Sölufélag garðyrkjumanna svf., greiði sóknaraðila, Samkeppnisstofnun, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 390/1999. **Samkeppnisstofnun**
(Karl Axelsson hrl.)
gegn
Banönum ehf.
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Kærumál. Samkeppni. Stjórnarskrá. Húsleit. Hald. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Samkeppnisstofnun gerði leit í húsakynnum B að fengnum úrskurði héraðsdómara og lagði við leitina hald á ýmis gögn og muni. Talið var, að um kæru á úrskurði héraðsdómara færi samkvæmt almennum reglum laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Þar sem leit sú, sem heimiluð hafði verið með úrskurðinum, hafði þegar farið fram þegar B kærði úrskurðinn brast heimild til kærunnar, að því er varðaði heimild til leitarinnar. Þar sem B hafði ekki krafist úrskurðar héraðsdómara um lögmæti haldlagningar Samkeppnisstofnunar var kröfum hans um skil haldlagðra muna einnig vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti og þar með málinu í heild.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. september 1999, þar sem sóknaraðila var heimilað að gera leit og leggja hald á muni í húsakynnum varnaraðila að Súðarvogi 2e í Reykjavík. Um kæruheimild vísar varnaraðili til 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Hann krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir sóknaraðila að skila aftur þeim gögnum og hlutum, sem hald var lagt á 24. september 1999. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur. Hann krefst kærumálskostnaðar.

Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 getur Samkeppnisstofnun við rannsókn máls gert nauðsynlegar athuganir á starfsstöð fyrirtækis og lagt hald á gögn, þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögunum eða ákvörðunum samkeppnisyfirvalda. Samkvæmt 2. mgr. greinarinnar skal við framkvæmd slíkra aðgerða fylgja ákvæðum laga um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum. Með hliðsjón af 2. mgr. 71. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 9. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, verður að skýra síðarnefnda ákvæðið á þá leið að leit samkvæmt fyrrnefnda ákvæðinu skuli heimiluð með úrskurði dómara samkvæmt 1. mgr. 90. gr. laga nr. 19/1991 nema sá, sem í hlut eigi, samþykki hana. Af þessu leiðir einnig að um kæru úrskurðar héraðsdóms um þetta efni fer eftir almennum reglum um kæru úrskurða og ákvarðana samkvæmt lögum nr. 19/1991, sbr. XVII. kafla laganna.

Samkvæmt 3. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 verður úrskurður dómara ekki kærður til Hæstaréttar ef athöfn, sem kveðið er á um í úrskurðinum, hefur þegar farið fram eða ástand, sem leitt hefur af ákvæðum úrskurðarins, er þegar um garð gengið. Samkvæmt gögnum málsins var leitinni, sem sóknaraðila var heimiluð með hinum kærða úrskurði, lokið þegar sóknaraðili kærði hann. Brestur þannig heimild til kæru úrskurðarins að því er varðar heimild til leitarinnar.

Samkvæmt ákvæðum X. kafla laga nr. 19/1991 má að meginreglu leggja hald á muni við leit án þess að áður hafi verið fenginn úrskurður dómara um heimild til haldlagningar. Þessu til samræmis verður 40. gr. laga nr. 8/1993 ekki skýrð á þá leið að sóknaraðila hafi verið þörf á sérstökum úrskurði dómara til að leggja hald á muni við leit hjá varnaraðila, enda nýtur sá síðarnefndi heimildar til að bera lögmæti haldlagningar undir héraðsdómara samkvæmt 75. gr. og 79. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 2. mgr. 40. gr. laga nr. 8/1993. Verður því að líta svo á að ákvæði hins kærða úrskurðar um heimild til haldlagningar, án nánari tilgreiningar einstakra muna, hafi eingöngu falið í sér áréttingu á almennri heimild sóknaraðila í þessum efnum samkvæmt ákvæðum 40. gr. laga nr. 8/1993. Varnaraðili hefur ekki krafist úrskurðar héraðsdómara um lögmæti haldlagningarinnar 24. september 1999 samkvæmt framangreindum heimildum. Verður kröfum hans um skil á haldlögðum munum því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Varnaraðili, Bananar ehf., greiði sóknaraðila, Samkeppnisstofnun, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 391/1999. **Samkeppnisstofnun**
(Karl Axelsson hrl.)
gegn
Ágæti hf.
(Andri Árnason hrl.)

Kærumál. Samkeppni. Stjórnarskrá. Húsleit. Hald. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Samkeppnisstofnun gerði leit í húsakynnum Á að fengnum úrskurði héraðsdómara og lagði við leitina hald á ýmis gögn og muni. Talið var, að um kæru á úrskurði héraðsdómara færi samkvæmt almennum reglum laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Þar sem leit sú, sem heimiluð hafði verið með úrskurðinum, hafði þegar farið fram þegar Á kærði úrskurðinn brast heimild til kærunnar, að því er varðaði heimild til leitarinnar. Þar sem Á hafði ekki krafist úrskurðar héraðsdómara um lögmæti haldlagningar Samkeppnisstofnunar var kröfum hans um skil haldlagðra muna einnig vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti og þar með málinu í heild.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. september 1999, þar sem sóknaraðila var heimilað að gera leit og leggja hald á muni í húsakynnum varnaraðila að Vagnhöfða 13-15 í Reykjavík. Varnaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir sóknaraðila að skila aftur þeim gögnum og hlutum, sem hald var lagt á 24. september 1999. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur. Hann krefst kærumálskostnaðar.

Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 getur Samkeppnisstofnun við rannsókn máls gert nauðsynlegar athuganir á starfs-

stöð fyrirtækis og lagt hald á gögn, þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögunum eða ákvörðunum samkeppnisyfirvalda. Samkvæmt 2. mgr. greinarinnar skal við framkvæmd slíkra aðgerða fylgja ákvæðum laga um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum. Með hliðsjón af 2. mgr. 71. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 9. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, verður að skýra síðarnefnda ákvæðið á þá leið að leit samkvæmt fyrrnefnda ákvæðinu skuli heimiluð með úrskurði dómara samkvæmt 1. mgr. 90. gr. laga nr. 19/1991 nema sá, sem í hlut eigi, samþykki hana. Af þessu leiðir einnig að um kæru úrskurðar héraðsdóms um þetta efni fer eftir almennum reglum um kæru úrskurða og ákvarðana samkvæmt lögum nr. 19/1991, sbr. XVII. kafla laganna.

Samkvæmt 3. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 verður úrskurður dómara ekki kærður til Hæstaréttar ef athöfn, sem kveðið er á um í úrskurðinum, hefur þegar farið fram eða ástand, sem leitt hefur af ákvæðum úrskurðarins, er þegar um garð gengið. Samkvæmt gögnum málsins var leitinni, sem sóknaraðila var heimiluð með hinum kærða úrskurði, lokið þegar sóknaraðili kærði hann. Brestur þannig heimild til kæru úrskurðarins að því er varðar heimild til leitarinnar.

Samkvæmt ákvæðum X. kafla laga nr. 19/1991 má að meginreglu leggja hald á muni við leit án þess að áður hafi verið fenginn úrskurður dómara um heimild til haldlagningar. Þessu til samræmis verður 40. gr. laga nr. 8/1993 ekki skýrð á þá leið að sóknaraðila hafi verið þörf á sérstökum úrskurði dómara til að leggja hald á muni við leit hjá varnaraðila, enda nýtur sá síðarnefndi heimildar til að bera lögmæti haldlagningar undir héraðsdómara samkvæmt 75. gr. og 79. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 2. mgr. 40. gr. laga nr. 8/1993. Verður því að líta svo á að ákvæði hins kærða úrskurðar um heimild til haldlagningar, án nánari tilgreiningar einstakra muna, hafi eingöngu falið í sér áréttingu á almennri heimild sóknaraðila í þessum efnum samkvæmt ákvæðum 40. gr. laga nr. 8/1993. Varnaraðili hefur ekki krafist úrskurðar héraðsdómara um lögmæti haldlagningarinnar 24. september 1999 samkvæmt framangreindum heimildum. Verður kröfum hans um skil á haldlögðum munum því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Varnaraðili, Ágæti hf., greiði sóknaraðila, Samkeppnisstofnun, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 213/1999. **Ákæruvaldið**
(Ragnheiður Harðardóttir saksóknari)
gegn
Daníel Orra Einarssyni
(Atli Gíslason hrl.)

Bifreiðir. Manndráp af gáleysi.

D var ákærður fyrir manndráp af gáleysi og umferðarlagabrot, með því að hafa ekið bifreið sinni á röngum vegarhelmingi, með þeim afleiðingum að hann lenti í árekstri við bifreið sem kom úr gagnstæðri átt og ökumaður hennar lést samstundis. Talið var að rannsókn slyssins hefði ekki verið sem skyldi. Viðhlítandi skoðun á sprungnum hjólbarða og felgu á bifreið D hefði getað gefið vísbendingar um hvort hjólbarðinn hefði sprungið og orsakað slysið, eins og D hélt fram. Þótti á það skorta að fram væru komin gögn til að unnt væri að telja nægilega sannað, að slysið yrði rakið til gáleysis D. Var D því sýknaður af ákæru fyrir brot gegn 215. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 1. mgr. 14. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 1. mgr. 100. gr. sömu laga.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 28. apríl 1999 að ósk ákærða. Krefst hann þess að héraðsdómur verði staðfestur. Ákærði krefst aðallega sýknu af kröfum ákæruvaldsins, en til vara vægustu refsingar, sem lög leyfa, og skilorðsbindingar hennar.

Atvik málsins eru greind í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram varð árekstur sá milli bifreiðanna OF-574 og AZ-694 hinn 9. maí 1998, sem mál þetta er sprottið af, á Vesturlandsvegi skammt vestan afleggjara að Eyrarkoti í Kjós, en bifreiðirnar voru þá báðar rétt að koma úr aflíðandi beygjum inn á nokkuð beinan kafla. Virðast akstursaðstæður hafa verið góðar. Þegar höfð er hliðsjón af vettvangsuppdrætti og ljósmyndum verður á það fallist með héraðsdómi, að áreksturinn hafi orðið á þeim vegarhelmingi, sem bifreiðinni AZ-694 var ekið eftir.

Engin vitni voru að slysinu. Ákærði kveðst ekkert muna eftir atvikum að árekstrinum og kemur fram í gögnum málsins að hann fékk meðal annars mikið höfuðhögg. Segir í vottorði bæklunarlæknis að mjög sennilegt sé að bæði afleiðingar slyssins og meðferð í öndunarvél við komu á slysadeild valdi því að hann muni ekkert eftir atvikum eða atburðum fyrir og eftir slysið.

Ekki verður séð að reynt hafi verið að gera athugun á því, út frá staðsetningu bifreiðanna eftir slysið, hemlaförum bifreiðarinnar AZ-694 og öðrum gögnum málsins, hver hafi verið líklegur hraði þeirra, er þær rákust saman. Fram hefur komið að nokkru áður en slysið varð hafði síðastnefndri bifreið verið ekið fram úr tveimur bifreiðum. Gögn málsins benda til þess að henni hafi verið ekið nokkuð hratt.

Sérstök rannsókn á bifreiðunum fór ekki fram fyrr en þremur dögum eftir slysið. Í skýrslu bifreiðaskoðunarmanns segir um allan búnað beggja bifreiðanna utan hjólabúnað að ekki hafi verið hægt að skoða hann vegna skemmda. Um hjólabúnaðinn segir um báða bílana að ástand hans sé gott. Við yfirheyrslu fyrir dómi sagði skoðunarmaðurinn hins vegar að við skoðunina hafi komið í ljós að sprungið hafi verið á hægra afturhjólbarða bifreiðarinnar OF-574, sem ákærði ók. Aðstæður við skoðun hafi verið slæmar í dimmu húsnæði. Kvað hann það hefði breytt miklu ef hann hefði getað skoðað bifreiðirnar á vettvangi. Hann sagði að verið gæti að loft hefði farið úr hjólbarðanum við það að bifreiðin rann til að aftan við árekstur inn. Hann gat ekki svarað því hvort hjólbarðinn var skemmdur þegar hann skoðaði hann. Hann gat ekki heldur upplýst hvort skemmdir hefðu verið á felgunni, en taldi að hann hefði skráð það í skoðunarskýrslu ef svo hefði verið. Bifreiðirnar hefðu ekki verið teknar í sundur við skoðunina og gæti hann ekki fullyrt hvort slík skoðun hefði leitt eitthvað frekar í ljós. Hann kvaðst ekki hafa séð neitt á hjólbarðanum sem benti til að hvellsprungið hefði á honum en treysti sér ekki til að svara því út frá skoðun sinni, hvort svo hefði verið. Hann hafi einungis athugað mynsturdýpt hjólbarðans, séð að hann var vindlaus og ekki framkvæmt frekari skoðun.

Í lögregluskýrslum um rannsókn á vettvangi er ekki getið um sérstaka athugun á ástandi hjólbarða. Ein ljósmynd, sem tekin var þar, virðist benda til að hjólbarði á hægra afturhjóli bifreiðarinnar OF-574 hafi þá verið orðinn loftlaus.

Af hálfu ákærða er því haldið fram að ekki hafi verið sýnt fram á í

málinu að slysið verði rakið til gáleysis hans. Margt bendi til þess að slysið hafi orsakast af skyndilegu, óvæntu, utanaðkomandi atviki, sem ákærði hafi ekki getað ráðið við. Rannsókn þetta varðandi sé verulega ábótavant. Er einkum á það bent að í ljós hafi komið að sprungið hafi verið á hægra afturhjólbarða, en verið geti að hann hafi hvellsprungið í akstri áður en slysið varð og við það hafi ákærði misst stjórn á bifreiðinni.

Þegar litið er til alls þess, sem að framan er rakið, verður að telja að rannsókn á umræddu slysi hafi ekki verið sem skyldi. Viðhlítandi skoðun á hinum sprungna hjólbarða og tilheyrandi felgu hefði getað gefið vísbendingar um hvort hjólbarðinn hafi sprungið með ofangreindum hætti. Hefði slíkt hugsanlega getað haft áhrif á akstur bifreiðarinnar, en ekkert liggur fyrir í málinu um það. Að þessu athuguðu þykir á skorta að fram séu komin gögn til að unnt sé að telja nægilega sannað að umrætt slys verði rakið til gáleysis ákærða þannig að hann verði sakfelldur fyrir brot á þeim lagaákvæðum, sem tilgreind eru í ákæru málsins. Samkvæmt þessu verður hann sýknaður af kröfum ákæruvaldsins.

Um málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti fer eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Daníel Orri Einarsson, skal vera sýkn af kröfum ákæruvaldsins.

Sakarkostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda hans, Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns, samtals 240.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. apríl 1999.

Málið er höfðað með ákæru lögreglustjórans í Reykjavík, dagsettri 1. desember sl. á hendur ákærða, Daníel Orra Einarssyni, kt. 010871-3959, Laufásvegi 2a, Reykjavík, „fyrir hegningar- og umferðarlagabrot með því að hafa, laugardaginn 9. maí 1998, á leið austur Vesturlandsveg í Kjós, nokkru vestan við veginn að Eyrarkoti, ekið bifreiðinni OF-574 á vegarhelmingi fyrir umferð úr gagnstæðri átt án nægjanlegrar aðgæslu með þeim afleiðingum, að hann lenti í árekstri við bifreiðina AZ-694, sem ekið var vestur þann veg, og ökumaður

hennar, Kristín Hjaltested Ragnarsdóttir, fædd 28. mars 1973, hlaut svo mikla áverka að hún lést samstundis.

Telst þetta varða við 215. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 1. mgr. 4. gr. og 1. mgr. 14. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar samkvæmt 101. gr. umferðarlaga, sbr. 25. gr. laga nr. 44/1993.“

Málavextir.

Samkvæmt frumskýrslu lögreglu eru málavextir þeir að laugardaginn 9. maí 1998, kl. 17.55, var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt um alvarlegt umferðarslys á Vesturlandsvegi, skammt frá Laxá í Kjós. Fram kom í tilkynningunni að um væri að ræða árekstur tveggja bifreiða og væri eldur laus í þeim báðum. Jafnframt var þess getið að sjúkrabifreið, tækjabifreið og slökkvibifreið væru á leið á vettvang. Var fyrsta lögreglubifreið komin á vettvang kl. 18.14 og mínútu síðar kom neyðarbíll slökkviliðs á staðinn. Er fyrstu lögreglumenn komu á vettvang hafði eldur verið slökktur í bifreiðunum.

Báðir ökumenn voru fastir í bifreiðunum. Fengu lögreglumennirnir að vita að ökumaður bifreiðarinnar AZ-694 væri látinn og staðfesti læknir í neyðarbíl slökkviliðs það. Á vettvang kom ein tækjabifreið. Þurfti að nota klippur tækjabifreiðarinnar til að ná ökumönnunum út. Ökumaður OF-574, ákærði í máli þessu, var með lítilli meðvitund og náðist hann út úr bifreiðinni kl. 18.55. Hann var fluttur á slysadeild Sjúkrahúss Reykjavíkur í sjúkrabifreið.

Nánari tildrög áreksturs: Bifreiðinni OF-574 hafði verið ekið austur Vesturlandsveg, en bifreiðinni AZ-694 vestur. Árekstur varð þegar bifreiðarnar mættust, um 200 metrum vestan afleggjarans að bænum Eyrarkoti í Kjós. Áreksturinn var mjög harður og kastaðist bifreiðin AZ-694 um sjö metra út fyrir veg til norðurs.

Þar sem áreksturinn varð er beinn kafli á veginum. Þegar ekið er inn á þennan beina kafla beggja megin frá koma ökumenn úr aflíðandi beygju til hægri þegar ekið er til austurs, en til vinstri þegar ekið er til vesturs. Engin hemlaför voru sjáanleg eftir bifreiðina OF-574, sem var ekið til austurs, en hemlaför eftir bifreiðina AZ-694, sem var ekið til vesturs, mældust 36 metrar eftir hægri hjólbarða, en 33 metrar eftir vinstri. Hemlaförin voru dauf fyrst, en síðan skýr og lágu til hægri.

Þegar slysið varð var dagsbirta og skýjað. Yfirborð vegar er með bundnu slitlagi og var það þurrt og slétt.

Á vettvangi hittu lögreglumenn fyrir tilkynnanda, Svein Jónatansson. Hann kvaðst fyrstur vegfarenda hafa komið á slysavettvang, en fljótlega hafi fleiri vegfarendur komið að. Þegar hann kom á vettvang hafi eldur logað undir vélarhlífum beggja bifreiðanna. Kvaðst Sveinn þegar hafa hringt í Neyðarlínuna og

tilkynnt um slysið, en síðan snúið sér að því að kanna líðan fólksins í bifreiðunum. Í ljós hafi komið að ökumenn bifreiðanna voru einir á ferð. Hann kvaðst ekki hafa haft slökkvitæki í bifreið sinni, en fljótlega hafi borið að bifreiðar sem í voru slökkvitæki. Fljótlega hafi tekist að slökkva eldana. Kvaðst Sveinn, ásamt öðrum vegfarendum, hafa reynt að hlúa að hinum slösuðu uns lögregla og sjúkralið komu á vettvang.

Á vettvangi hittu lögreglumenn einnig fyrir Einar Jónsson, föður ákærða. Sagði hann að ákærði hefði verið á leið til austurs úr borginni og kvaðst hann hafa verið í bifreið nokkru á eftir. Hann kvaðst þó ekki hafa komið á vettvang fyrr en eftir að lögregla og sjúkralið var komið á vettvang. Þá voru á vettvangi hjónin Hans Markús Hafsteinsson og Jónína S. Sigurðardóttir. Þau kváðust hafa komið á vettvang skömmu eftir að slysið varð. Sögðu þau að bifreiðin AZ-694 hefði ekið fram úr bifreiðinni sem þau voru í á Vesturlandsvegi við Brynjudalsá og verið á leið til vesturs í átt til Reykjavíkur. Kváðust þau hafa veitt aðstoð á vettvangi uns lögregla og sjúkralið komu á vettvang. Jafnframt sögðu þau að ekkert lífsmark hefði verið með ökumanni bifreiðarinnar AZ-694 eftir slysið.

Að lokinni ljósmyndatöku á vettvangi voru bifreiðarnar fjarlægðar með kranabifreið frá Króki hf. og fluttar í geymslu á athafnasvæði fyrirtækisins að Skeljabrekku 4 í Kópavogi. Að loknum störfum á vettvangi héldu lögreglumennirnir á slysadeild. Þar hafði Kristín formlega verið úrskurðuð látin af héraðslækninum í Reykjavík. Meiðsl ákærða voru ekki fullkönnuð, en þau voru mikil að sögn lækna. Tekið var blóðsýni úr ákærða á slysadeild. Sýnið reyndist ekki innihalda vínanda.

Bifreiðarnar voru skoðaðar í húsnæði Króks hf. af skoðunarmanni Frumherja hf. Skýrslurnar eru samhljóða um að bifreiðarnar hafi verið mikið skemmdar og óökufærar. Í báðum skýrslunum kemur fram að ástand hjólabúnaðar hafi verið mjög gott. Önnur atriði reyndist ekki unnt að skoða vegna skemmda, en þau eru: Skynbúnaður, hreyfill, yfirbygging, stýrisbúnaður, burðarvirki, aflrás og hemlunarbúnaður.

Lík Kristínar Hjaltested Ragnarsdóttur var krufið 13. maí 1998. Í niðurlagi skýrslu dr. Gunnlaugs Geirssonar prófessors, dags. 22. s.m., um krufninguna segir svo: „Ályktun: Samkvæmt því, sem segir í skýrslu lögreglu svo og því er kom fram við krufninguna má álykta að konan hafi dáið samstundis af áverka þeim, sem hún varð fyrir er bifreið hennar lenti í árekstri við aðra bifreið. Höggið sem kom á líkama hennar við áreksturinn hefur komið framan á brjóstvegginn og efri hluta kviðarholsins og má ætla að stýrið hafi valdið. Við áverkann hefur rifjagrindin svignað inn á við og brjóstbeinið þrýst inn á við og marið hjartað með því að nísta það gegn hryggsúlunni. Við það myndaðist rof í bæði forhólf hjartans. Blóðið náði að flæða inn í brjóstholin þar eð gollurshúsið rifnaði við höggið. Líffæri í kviðarholi skemmdust einnig, lifur og milti en meginorsök

dauðans var áverkinn á hjartað og blæðing úr rofi því er þar myndaðist. Hún fékk ákomu á höfuð, sem marði heilann lítillega en ekkert athugavert var að sjá ella á heilanum.“ Samkvæmt niðurstöðum Rannsóknastofu í lyfjafræði var etanól ekki í mælanlegu magni, hvorki í blóði né þvagi hinnar látnu.

Við lögreglurannsókn málsins reyndist ákærði ekkert muna eftir deginum sem slysið átti sér stað og gat ekki veitt neinar upplýsingar. Hann hefði fengið að vita að greint sinn hafi hann verið á leið í sumarbústað foreldra sinna og með honum í bifreiðinni hafi verið hundur fjölskyldunnar.

Við þingfestingu málsins kvaðst ákærði telja ótrúlegt að slysið hefði orðið með þeim hætti sem lýst er í ákæru. Hann kvaðst hafa hlotið höfuðskaða og ekki muna eftir atburðinum. Við aðalmeðferð málsins kvaðst ákærði ekki geta gefið skýringu á hvað gerst hefði þann 9. maí sl. á Vesturlandsvegi í Kjós nokkru vestan við veginn að bænum Eyrarkoti. Bar ákærði að hann myndi ekki fremur en áður eftir atvikum ofangreindan dag. Er ákærði var inntur eftir viðhorfi hans til þess ákæruatriðis að hann hefði ekið bifreiðinni á röngum vegarhelmingi eins og nánar er lýst í ákæru, kvaðst hann ekki geta ímyndað sér að hann hafi verið á röngum vegarhelmingi sökum gáleysis.

Ákærði kvaðst hafa ekið bifreið eftir slysið. Hann kvaðst hvorki hafa lent í umferðarslysum fyrir né eftir mál þetta. Kvað hann afleiðingar slyssins m.a. vera skert úthald og skerta hreyfigetu. Hann þreyttist mjög auðveldlega. Þá hafi minnistap og minnisleysi háð honum mjög. Hann kvaðst enn vera óvinnufær.

Guðlaugur Einarsson lögreglumaður kom fyrir dóminn. Vitnið kvaðst hafa komið á vettvang og hafa ritað frumskýrslu málsins. Þá hafi hann aðstoðað starfsfélaga sinn við mælingar á vettvangi til undirbúnings að gerð vettvangsuppdráttar. Vitnið kvað aðkomu á vettvangi hafa verið mjög ljóta. Ökumenn hafi verið fastir í bifreiðunum, en búið hafi verið að slökkva eld sem kviknað hafði í báðum bifreiðunum. Lögreglumönnunum hafi verið sagt að ökumaður annarrar bifreiðarinnar væri látinn. Vitnið var beðið að gera grein fyrir hvernig bifreiðarnar voru staðsettar og hvernig áreksturinn hafi komið vitninu fyrir sjónir. Hann kvað engin vitni hafa verið að slysinu. Bifreið stúlkunnar hafi verið utan vegar, norðanmegin, en bifreið ákærða á veginum, á nyrðri vegarhelmingi. Hemlaför hafi verið eftir bifreið stúlkunnar, en hann kvaðst ekki muna hvort sjáanleg hafi verið hemlaför eftir bifreið ákærða. Eftir ummerkjum á vettvangi hafi allt bent til að bifreið hinnar látnu hafi verið á réttum vegarhelmingi. Hemlaförin eftir bifreið hennar hafi fyrst og fremst bent til þess, en auk þess hafi bifreiðin verið þeim megin utan vegar, þ.e. norðanmegin. Vitnið mundi ekki hvernig ákomur voru á bifreiðunum. Til þess að ná fólkinu út úr bifreiðunum hafi þurft að beita klippum.

Vitnið var beðið að gera grein fyrir hvaða rannsókn fór fram á vettvangi og á bifreiðunum. Vitnið kvað hefðbundna vettvangsrannsókn hafa farið fram, svo

sem athugun á förum eftir bifreiðar, hemlaförum og drag- eða skrensförum. Hjólbarðar hafi verið athugaðir og brak úr bifreiðunum til að fá fram hvar árekstur inn hefði orðið. Vitnið mundi ekki hvort einhver af hjólbörðum bifreiðarinnar OF-574 var loftlaus. Vitnið gat ekki upplýst hvort sprungið hafi verið á hægra afturhjóli bifreiðarinnar. Vitnið kvaðst ekki hafa orðið var við sauðfé, hross eða annan búfénað á vettvangi. Vitnið kvaðst ekki muna hvernig miðlínumerkingu var háttað á slysstað eða beggja vegna hans.

Vitnið staðfesti að frumskýrsla málsins, sem hann kvaðst hafa ritað, væri rétt. Þá kvaðst hann telja að vettvangsuppdráttur málsins væri réttur. Ákomur á báðum bifreiðunum hafi verið framan á þær og á framanverðri vinstri hlið eins og krossarnir sýni.

Heimir Andri Jónsson lögreglumaður kom fyrir dóminn. Vitnið kvaðst hafa komið á vettvang ásamt Guðlaugi Einarssyni lögreglumanni. Kvaðst vitnið hafa gert vettvangsuppdráttinn. Vitnið var beðið að lýsa aðkomunni á vettvangi. Hann kvað bifreið stúlkunnar hafa verið nokkru fyrir utan veg og hafi hún verið látin í bifreiðinni. Hin bifreiðin hafi verið á akbrautinni, mjög illa farin, og ökumaðurinn mjög illa slasaður, fastur inni í bifreiðinni. Vitnið var beðið að gera grein fyrir hvort einhver ummerki hafi verið á vettvangi, sem bent hefðu til hvernig slysið hafi orðið. Vitnið bar að það hafi verið sjáanleg hemlaför eftir bifreið stúlkunnar á hennar vegarhelmingi, en ekki hafi verið sjáanleg nein hemlaför eftir bifreið ákærða. Vitnið mundi ekki eftir ástandi hjólbarða bifreiðarinnar sem ákærði ók. Kvað vitnið hlutverk sitt á vettvangi einkum hafa verið fólgið í gerð vettvangsuppdráttar, en einnig hafi hann aðstoðað slökkviliðsmenn við að ná ákærða út úr bifreiðinni. Vitnið kvað sig ekki reka minni til að hafa orðið var við hross eða sauðfé í námunda við vettvang. Vitnið kvaðst ekki hafa vitneskju um hvort lögregla hafi framkvæmt rannsókn á bifreiðunum á vettvangi. Vitnið kvaðst hafa mælt hemlaförin eftir bifreið stúlkunnar, en hve löng þau voru mundi hann ekki.

Vitnið kynnti sér vettvangsuppdráttinn sem hann kvaðst hafa gert eftir bestu vitund og samvisku og staðfesti nafnritun sína á hann. Vitnið tók fram að á uppdrættinum sæist að brotin lína táknaði dauf hemlaför. Vitnið kvað krossana merkja ákomustað á bifreiðunum. Vitnið kvaðst ekki geta svarað því hvort um hálfbrotna eða fullbrotna línu sé að ræða á uppdrættinum.

Svanur Elísson rannsóknarlögreglumaður kom fyrir dóminn. Vitnið kvað hlutverk sitt á vettvangi hafa verið að taka ljósmyndir. Vitnið var beðið að lýsa í stuttu máli aðkomu á vettvangi. Vitnið bar að þegar hann kom á vettvang hafi lögreglu-, sjúkraflutninga- og slökkviliðsmenn verið þar að störfum við að ná ákærða út úr bifreiðinni. Kvaðst vitnið ekki hafa hafið störf á vettvangi fyrr en flestir voru farnir. Vitnið var beðið að upplýsa hvort eitthvað hafi verið á vettvangi sem bent hafi til hvernig áreksturinn hefði orðið. Vitnið kvað allt benda

til að báðar bifreiðarnar hafi verið á sama vegarhelmingi. Önnur að aka í vestur, en hin í austur. Kvaðst vitnið telja mjög líklegt að áreksturinn hefði orðið á vegarhelmingi bifreiðar stúlkunnar. Vitnið kvaðst ekki hafa séð nein hemlaför eftir bifreið ákærða. Vitnið treysti sér ekki til að ráða af ljósmyndunum hvort miðlína vegarins hafi verið með hálfbrotinni eða fullbrotinni línu. Á efri mynd á bls. 4 í ljósmyndamöppu sjáist þó að um óbrotna línu sé að ræða. Vitnið kvað sér virðast að greina mætti af ljósmyndum á bls. 2, 3 og 4 brotna línu hægra megin og óbrotna línu vinstra megin miðað við aksturssstefnu ákærða, en þegar nær dragi árekstursstað væri eingöngu um að ræða brotna línu.

Faðir ákærða, Einar Jónsson, kom fyrir dóminn. Vitnið kvaðst hafa komið á vettvang eftir að slysið varð. Hann hafi verið á leið frá Reykjavík í sumarbústað í Skorradal. Hann kvað ákærða hafa lagt af stað á undan sér. Vitnið kvað ákærða hafa verið vel fyrir kallaðan í alla staði þegar hann lagði af stað heiman frá sér. Vitnið var beðið að upplýsa hvort hann hefði orðið var við eitthvað á vettvangi sem skýrt gæti orsök slyssins. Vitnið kvað sér koma í hug sá möguleiki að á veginum hafi verið hross eða sauðkind. Hins vegar hafi hann tekið eftir að sprungið var á hægra afturhjóli bifreiðar ákærða. Þá hafi honum dottið í hug að eldur kunni að hafa komið upp í bifreið ákærða áður en áreksturinn varð.

Sveinn Jónatansson héraðsdómslögmaður kom fyrir dóminn. Vitnið kvaðst hafa verið fyrstur allra á vettvang. Hafi hann verið á leið til Reykjavíkur. Vitnið var beðið að lýsa aðkomunni. Bar vitnið að við sér hafi blasað bifreið á mótlægri akrein sem sneri hægri hlið í vitnið. Rokið hafi úr vélarhúsi bifreiðarinnar. Vitnið kvaðst einnig hafa séð aðra bifreið utan vegar, hægra megin, og hafi hún snúið framendanum í átt til vitnisins. Rokið hafi úr vélarhúsi þeirrar bifreiðar. Kvaðst vitnið hafa gert sér grein fyrir að þarna hafði orðið mjög harður árekstur. Vitnið kvaðst ekki hafa veitt því athygli hvort sprungið var á hægra afturhjóli bifreiðarinnar sem var uppi á veginum, aðeins að bifreiðin var mjög mikið skemmd. Vitnið kvað bifreiðina sem var utan vegar ekki hafa farið fram úr bifreið vitnisins á Vesturlandsvegi. Aðspurður hvort hann hafi gert sér einhverja grein fyrir orsökum slyssins á vettvangi kvaðst hann ekki hafa orðið vitni að sjálfu slysinu. Hann kvaðst hafa séð að vinstri horn bifreiðanna, séð frá ökumönnum, höfðu lent saman. Aðspurður um pilt á vélhjóli bar vitnið að hann hafi orðið hans var og beðið hann að nálgast slökkvitæki. Piltur þessi hafi komið á vettvang á eftir vitninu. Vitnið kvaðst ekki muna eftir að hafa séð sauðfé eða hross á vettvangi.

Jón Þóroddsson héraðsdómslögmaður kom fyrir dóminn. Hann kvaðst hafa komið að slysstaðnum úr norðurátt og verið á leið til Reykjavíkur. Vitnið kvað bifreiðinni AZ-694 hafa verið ekið fram úr bifreið sinni skömmu eftir að komið var yfir brúna á Laxá í Kjós. Vitnið kvaðst hafa veitt ofangreindri bifreið athygli nokkru áður og af tilburðum ökumanns séð að hann vildi komast fram úr bif-

reið vitnisins. Vegna umferðar á móti hafi þær aðstæður ekki skapast fyrr en komið var yfir brúna á Laxá í Kjós. Vitnið taldi að hann hafi ekið að jafnaði á 80-90 km hraða á klst. Eftir að bifreiðin AZ-694 hafði farið fram úr bifreið vitnisins hafi hún fjarlægst smám saman. Vitnið kvaðst ekki hafa veitt því eftirtekt á vettvangi að sprungið var á hægra afturhjóli bifreiðarinnar OF-574. Vitnið kvaðst hafa séð hemlaför eftir bifreiðina AZ-694 á vettvangi, hægra megin miðað við aksturssstefnu til Reykjavíkur. Vitnið kvaðst ekki hafa skoðað hvort hemlaför voru eftir hina bifreiðina. Aðspurður kvaðst vitnið ekki hafa átt í erfiðleikum með að stöðva bifreið sína eftir að hann sá vettvang slyssins. Vitnið kvað eina bifreið hafi verið komna á vettvang á undan honum úr sömu átt.

Kristinn Þorbergur Sigurjónsson bifreiðastjóri kom fyrir dóminn. Vitnið kvaðst hafa ekið stórum vöruflutningabíl með tengivagni og verið á leið frá Reykjavík. Hann var beðinn að upplýsa hvernig aðkoman var þegar hann kom á vettvang. Vitnið kvað hana hafa verið ömurlega. Eldur hafi logað í vélarhúsum beggja bifreiðanna. Bifreiðin OF-574 hafi verið þversum á veginum og hin bifreiðin utan vegar. Vitnið kvaðst ekki hafa tekið eftir neinum ummerkjum sem bent hafi til hvernig slysið varð. Þegar hann fór að skoða vettvang betur hafi hann séð hemlaför sem voru á þeirri akrein vegarins sem ætluð var bifreiðum á leið til Reykjavíkur. Vitnið kvaðst ekki hafa séð hemlaför eftir hina bifreiðina. Vitnið kvaðst hafa hleypt fjölda bifreiða fram úr sér á móts bráðabirgðavegarkafla við Hvalfjarðargöngin og verið þó nokkuð lengi að ná upp hraða eftir það. Vitnið kvaðst ekki vera viss um hvort bifreiðin OF-574 fór fram úr bifreiðinni sem hann ók. Vitnið kvaðst ekki hafa veitt athygli sprungnum hjólbarða á bifreiðinni OF-574 á vettvangi. Vitnið kvaðst ásamt annarri bifreið hafa verið fyrstur á slysstað vestan frá.

Hans Markús Hafsteinsson sóknarprestur og fyrrum lögreglumaður kom fyrir dóminn. Hann var beðinn að skýra í stuttu máli frá aðkomunni á slysstað. Vitnið taldi slysið hafa verið nýafstaðið er hann kom á vettvang, en hann hafi verið að koma að norðan. Vitnið kvaðst fyrst hafa séð bifreið ákærða á veginum. Þegar nær kom kvaðst hann hafa séð bifreið utan vegar og að eldur var laus í báðum bifreiðunum. Vitnið kvaðst ásamt félögum sínum strax hafa farið út úr bifreiðinni til að veita hjálp eftir föngum. Piltur á vélhjóli hafi komið að og hafi hann verið sendur til að reyna að fá slökkvitæki úr aðvífandi bifreiðum. Vitnið kvaðst hafa veitt athygli hemlaförum eftir bifreiðina AZ-694 og hafi þau verið hægra megin á veginum miðað við aksturssstefnu til Reykjavíkur. Vitnið kvaðst hins vegar ekki hafa veitt því eftirtekt hvort hemlaför voru eftir bifreiðina OF-574. Vitnið bar að skömmu áður hefði bifreiðinni AZ-694 verið ekið fram úr bifreið þeirri sem vitnið var farþegi í. Vitnið kvaðst þó ekki muna hvar í Hvalfirði þau voru stödd þegar framúraksturinn átti sér stað. Kvað vitnið sér hafa fundist bifreiðinni AZ-694 ekið nokkuð greitt og haft af því nokkrar áhyggjur. Vitnið

kvaðst þó ekki geta sagt til um hvort um of hraðan akstur var að ræða. Borin var undir vitnið bókun í upplýsingaskýrslu lögreglu frá 13. maí sl., þar sem haft var eftir vitninu að þegar bifreiðin AZ-694 ók fram úr bifreið hans í Brynjudal hafi hraði bifreiðarinnar ekki verið óeðlilega hraður við framúraksturinn. Vitnið kvaðst geta staðfest þessa bókun. Hann var spurður hvort hann hafi veitt því athygli á vettvangi að hjólbarði var sprunginn á bifreiðinni OF-574 og kvað hann svo ekki vera.

Vitnið kvað yfirlögregluþjóninn á Selfossi hafa ekið bifreiðinni sem vitnið var farþegi í greint sinn og hafi þau verið að koma frá Húsavík. Taldi vitnið meðalhraða bifreiðarinnar hafa verið 80-90 km á klst., þó nær 80. Áhyggjur farþeganna við framúraksturinn hafi stafað af aðstæðunum þar sem hann átti sér stað.

Guðmundur Ingvar Kristófersson bifvélavirki og bifreiðaskoðunarmaður kom fyrir dóminn. Vitnið kvaðst hafa skoðað bifreiðarnar OF-574 og AZ-694 eftir slysið. Staðfesti vitnið að við skoðunina hafi komið í ljós að sprungið var á hægra afturhjólbarða bifreiðarinnar OF-574, en hann hafi ekki getað greint hvenær og hvers vegna hjólbarðinn varð vindlaus. Aðstæður við skoðun hafi verið slæmar og í dimmu húsnæði. Vitnið kvað það hefði breytt miklu hefði hann getað skoðað bifreiðarnar á vettvangi. Kvað vitnið mögulegt að loft hafi farið úr hjólbarðanum við það að bifreiðin rann til að aftan við áreksturinn. Vitnið gat ekki svarað því hvort hjólbarðinn var skemmdur þegar hann skoðaði hann. Vitnið kvað bifreiðina AZ-694 hafa verið nýja. Vitnið kvað það hafa verið ógjörlegt að skoða stýrisbúnað beggja bifreiðanna sökum þess hve illa hann var farinn. Bifreiðin OF-574 hafi verið skoðuð 30. apríl sl. án athugasemda að öðru leyti en því að stöðuljós hafi ekki reynst vera í lagi.

Aðspurður kvað vitnið að við skoðun bifreiðanna á vettvangi hefði mátt átta sig betur á hvað ætti að skoða nákvæmlega. Hann kvaðst ekki treysta sér til að bera um hraða bifreiðanna þegar slysið varð. Af myndum að dæma virtust ákomustaðir hafa verið vinstra megin á bifreiðunum. Vitnið kvað bifreiðarnar ekki hafa verið teknar í sundur við skoðunina. Hann kvaðst ekki geta fullyrt hvort slík skoðun hefði leitt eitthvað í ljós um orsakir slyssins. Vitnið gat ekki upplýst hvort skemmdir hafi verið á felgu á hægra afturhjóli, en taldi að hann hefði skráð það í skoðunarskýrslu, ef svo hefði verið. Vitnið kvaðst hafa skoðað umræddan hjólbarða, en ekki séð neitt athugavert við mynsturdýptina. Vitnið kvað, miðað við eigin reynslu, loft fara mjög hægt úr radialdekkjum. Tók vitnið fram að bifreiðin OF-574 hafi verið með radialdekk. Vitnið kvaðst ekki geta sagt til um hvers vegna hjólbarðinn varð vindlaus, enda hafi það ekki verið tekið til nánari skoðunar. Vitnið kvaðst ekki hafa séð neitt á hjólbarðanum sem benti til að hvellsprungið hefði á honum. Vitnið treysti sér ekki til að svara því, út frá þeirri skoðun sem gerð var, hvort hvellsprungið hefði á hjólbarðanum. Vitnið upplýsti að hann hefði skoðað mynsturdýpt á hjólbarðanum, séð að hann var

vindlaus og ekki framkvæmt frekari skoðun. Loks staðfesti vitnið að skýrslur þær sem hann vann í þágu rannsóknar málsins væru réttar.

Niðurstaða.

Eins og að framan greinir man ákærði ekki eftir slysinu og raunar engu þann dag sem það varð. Þá verður að telja fullvíst að enginn sjónarvottur hafi verið að slysinu. Faðir ákærða bar fyrir dóminum að hann hafi verið vel fyrir kallaður þegar hann lagði af stað frá heimili þeirra. Þá er ljóst að vínanda var ekki til að dreifa í blóði ákærða. Hefur ekkert komið fram í málinu sem bendir til að ákærði hafi verið illa fyrir kallaður umræddan dag. Af gögnum málsins er einnig ljóst að akstursskilyrði voru eins og best verður á kosið. Verður aðdragandi slyssins ekki upplýstur nánar en lýst hefur verið að framan.

Eins og áður er að vikið voru vel merkjanleg hemlaför eftir bifreiðina AZ-694 á hægri vegarhelmingi miðað við akstursstefnu bifreiðarinnar, en engin sjáanleg hemlaför voru eftir bifreið þá sem ákærði ók. Af því sem fram er komið í málinu er það álit dómsins að áreksturinn hafi orðið á þeim vegarhelmingi sem bifreiðinni AZ-694 var ekið. Er ekkert sem veitir vísbendingu um að þeirri bifreið hafi verið ekið á röngum vegarhelmingi. Ekki er unnt að ályktа annað, út frá því sem fram er komið við rannsókn og meðferð málsins, en bifreiðin OF-574 hafi, af ástæðum sem ekki hefur tekist að upplýsa hverjar voru, farið yfir á vegarhelming fyrir umferð úr gagnstæðri átt með þeim afleiðingum sem í ákæru greinir. Bifreiðin AZ-694 var ný, skráningardagur 24. apríl 1998, og bifreiðin OF-594 var skoðuð 30. apríl s.á. og hlaut þá fullnaðarskoðun. Bendir ekkert til að skyndileg bilun hafi orðið í bifreið ákærða sem valdið hafi því að hann missti stjórn á henni.

Að gögnum málsins virtum er það álit dómsins, þrátt fyrir að ekki hafi tekist að upplýsa nánar um aðdraganda slyssins, að meta verði það ákærða til stórfellds gáleysis að aka bifreiðinni á vegarhelmingi fyrir umferð úr gagnstæðri átt í þann mund sem hann var að mæta bifreið sem kom úr þeirri sömu átt. Verður samkvæmt þessu að leggja alla sök á ákærða um hvernig fór. Telst hann því sannur að sök og er háttsemi hans rétt færð til refsiákvæða í ákæru.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki sætt refsingu svo kunnugt sé.

Við ákvörðun refsingar þykir mega hafa hliðsjón af þeim afleiðingum sem slysið hafði fyrir ákærða. Því til staðfestu eru tvö læknisvottorð meðal gagna málsins. Bera þau með sér að ákærði hafi hlotið mjög alvarlegan skaða af völdum slyssins. Refsing ákærða þykir að öllu framanrituðu virtu hæfilega ákveðin fangelsi í 45 daga, skilorðsbundið til tveggja ára. Eins og krafist er í ákæru og samkvæmt lagaákvæðum þeim er þar greinir ber að svipta ákærða ökurétti. Þykir hæfilegt að sviptingin vari í tólf mánuði frá birtingu dómsins að telja.

Loks ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð sem þykja hæfilega ákveðin 110.000 krónur og málsvarnarlaun skipaðs verjanda hans, Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns, sem þykja hæfilega ákveðin 140.000 krónur.

Uppkvaðning dómsins hefur dregist sökum starfsanna dómarans og páskaleyfa.

Júlíus B. Georgsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Daníel Orri Einarsson, sæti fangelsi í 45 daga, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og falli hún niður að liðnum tveimur árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði er sviptur ökurétti í 12 mánuði frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 110.000 krónur, og 140.000 krónur í málsvarnarlaun til skipaðs verjanda síns, Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 34/1999. **Kartöfluverksmiðja Þykkvabæjar hf.**
(Helgi V. Jónsson hrl.)
gegn
Bakkavör hf.
(Andri Árnason hrl.)
og gagnsök

Vörumerki.

Félagið B, eigandi vörumerkisins „LÍNA", krafðist þess að félaginu K yrði gert að hætta notkun á vörumerkinu í merki sínu „Kartöflu-Lína". Þá var gerð krafa um að K innkallaði allar vörur auðkenndar með merkinu, þær yrðu endurgjaldslaust gerðar upptækar og eyðilagðar og K gert að greiða B skaðabætur. Talið var að vörumerkið hefði næg sérkenni til að greina vörur B frá vörum annarra og að hætta væri á því að villst yrði á vörum frá B og K. Var niðurstaða héraðsdóms um að K væri skylt að láta af notkun merkisins staðfest með vísan til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 45/1997. Kröfu B um greiðslu skaðabóta var hafnað, þar sem hann hafði ekki sýnt fram á fjártjón. Þá var ekki fallist á kröfu B um að vörur K auðkenndar umræddu merki yrðu gerðar upptækar og eyðilagðar þar sem útilokað var talið að vörur þessar væru enn á boðstólum, en K hafði látið fjarlægja umrætt merki af umbúðum sínum eftir að héraðsdómur gekk.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 20. janúar 1999. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda, svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi 22. mars 1999 og krefst þess að „allar dómkröfur hans í héraði verði teknar til greina", en þó að því undanskildu að fyrir Hæstarétti hefur verið fallið frá kröfu um að aðaláfrýjanda verði gerð sekt samkvæmt 42. gr. laga nr. 45/1997 um vörumerki. Gagnáfrýjandi krefst einnig málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Dómkröfurnar, sem gagnáfrýjandi gerði í héraði og hann vísar til á áðurgreindan hátt fyrir Hæstarétti, voru þær að aðaláfrýjanda yrði gert að hætta þegar notkun á vörumerki gagnáfrýjanda, „LÍNA“, í merki sínu „Kartöflu-Lína“, honum yrði gert að innkalla allar vörur, sem auðkenndar væru með merkinu, þær yrðu án endurgjalds gerðar upptækar og eyðilagðar, hann yrði dæmdur til að greiða skaðabætur að fjárhæð 2.000.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilteknum fjárhæðum frá 7. janúar 1998 til greiðsludags, honum yrði að mati dómsins gerð sekt samkvæmt 42. gr. laga nr. 45/1997 og hann yrði dæmdur til að greiða málskostnað. Um lagarök var í héraðsdómsstefnu vísað til 42. gr. laga nr. 45/1997 um bann við heimildarlausri notkun vörumerkis og refsingu, 43. gr. laganna ásamt almennu skaðabótareglunni um bótaskyldu aðaláfrýjanda og 44. gr. þeirra um ráðstafanir til að hindra áframhaldandi notkun hans á umræddu merki.

Samkvæmt 42. gr. laga nr. 45/1997 má banna með dómi notkun vörumerkis, sem talin verður andstæð ákvæðum laganna, en í 2. mgr. og 3. mgr. sömu greinar eru heimildir til að refsa þeim, sem brýtur af ásetningi gegn vörumerkjarétti. Í 4. mgr. greinarinnar er síðan mælt fyrir um að mál „samkvæmt þessari grein“ skuli rekin í samræmi við reglur um meðferð opinberra mála. Skýrt eftir orðanna hljóðan ætti síðastnefnt ákvæði að hafa meðal annars í för með sér að heimild brysti til að reka mál um bann við notkun vörumerkis eftir almennum reglum laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Varðandi skýringu ákvæðisins verður hins vegar ekki litið fram hjá því að önnur ákvæði VII. kafla laga nr. 45/1997, sem umrædd 42. gr. fellur undir, bera með sér ráðagerð um að mál um þetta efni verði rekið sem einkamál. Þannig er í 41. gr. laganna áréttað sérstaklega að lögbanns megi krefjast við byrjaðri eða yfirvofandi athöfn, sem brotið gæti gegn vörumerkjarétti. Slíkt lögbann verður ekki staðfest nema í einkamáli samkvæmt VI. kafla laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl., en um leið yrði að leita þar dóms um bann við broti gegn vörumerkjarétti, sbr. 36. gr. tilvitnaðra laga. Þá er í 46. gr. laga nr. 45/1997 mælt sérstaklega fyrir um hver geti með réttu verið sóknaraðili í máli vegna brots gegn vörumerkjarétti ef eigandi vörumerkisins hefur veitt öðrum leyfi til að nota það. Í því ákvæði, sem getur ekki eftir efni sínu tekið til höfðunar opinbers máls,

eru ekki sérstaklega undanskilin mál til að koma fram banni gegn notkun vörumerkis. Auk þess, sem nú hefur verið greint, verður að líta til þess að samkvæmt 37. gr. laga nr. 47/1968 um vörumerki, sem áður gilti um þetta efni, bar ótvírætt að fá leyst úr kröfu um bann gegn notkun vörumerkis í einkamáli. Þess verða hvergi fundin merki í athugasemdum með frumvarpi, sem varð að lögum nr. 45/1997, eða öðrum lögskýringargögnum að ætlun löggjafans hafi verið að gera grundvallarbreytingu á skipan mála að þessu leyti og leggja í hendur ákæruvalds að fylgja fram í opinberu máli að eigin frumkvæði eða samkvæmt beiðni einkaréttarlegri kröfu um bann við notkun vörumerkis. Að öllu þessu gættu verður að skýra ákvæði 4. mgr. 42. gr. laga nr. 45/1997 svo að þargreind fyrirmæli um rekstur máls eftir reglum um meðferð opinberra mála séu einskorðuð við tilvik, þar sem leitast er við að koma fram refsingu fyrir brot gegn vörumerkjarétti samkvæmt 2. mgr. og 3. mgr. sömu greinar. Gagnáfrýjandi féll við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti frá refsikröfu, sem hann hafði gert í héraði. Að orðinni þeirri breytingu á kröfum hans getur 4. mgr. 42. gr. laga nr. 45/1997 ekki leitt til frávísunar þeirra að hluta.

II.

Eins og nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi sótti gagnáfrýjandi 16. október 1997 um skráningu vörumerkisins „LÍNA“ sem orð- og myndmerki fyrir vörur, sem skipað væri í 29. flokk samkvæmt auglýsingu nr. 311/1997 um flokkun vöru og þjónustu vegna vörumerkja, sbr. 16. gr. laga nr. 45/1997. Í umsókninni voru vörur gagnáfrýjanda tilgreindar sem kjöt, fiskur, alifuglar og villibráð. Vörumerkið var skráð 7. janúar 1998 og auglýst 21. sama mánaðar, en andmælum mun ekki hafa verið hreyft gegn því. Samkvæmt gögnum um skráningu vörumerkisins er myndgerð þess rituð með lítillega stílfærðum upphafsstöfum. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var upplýst að gagnáfrýjandi hefur nú hafið framleiðslu á þremur tegundum af vörum, sem hann auðkennir með vörumerkinu og bera heitin „SÍLDAR-LÍNA“, „LAXA-LÍNA“ og „TÚNFISK-LÍNA“.

Að sögn aðaláfrýjanda hóf hann sumarið 1997 undirbúning að framleiðslu nýrrar vörutegundar, svokallaðs kartöflugratíns, og lét þá hanna umbúðir fyrir hana. Á umbúðirnar hafi meðal annars verið sett lítil mynd af konu með kartöflur í fanginu. Í myndina hafi verið rituð orðin

„Kartöflu-Lína“, en síðara orðinu hafi í þessu samhengi verið ætlað að hafa tvíræða merkingu og tákna meðal annars nafn konunnar. Ekki hafi verið sótt um að fá þetta auðkenni skráð sem vörumerki. Sala á þessum vörum hafi síðan hafist í janúar 1998.

Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. laga nr. 45/1997 hafði gagnáfrýjandi öðlast vernd fyrir vörumerki sínu þegar aðaláfrýjandi hóf notkun merkis síns. Verður að fallast á með gagnáfrýjanda að vörumerkið hafi nægileg sérkenni til að greina vörur hans frá vörum annarra, sbr. 13. gr. sömu laga. Þótt ekki séu efni til að telja hættu á að villst verði á vörumerki gagnáfrýjanda og merki aðaláfrýjanda í myndgerðum þeirra, verður ekki hjá því litið að orðið „Lína“ er notað í þeim báðum með forskeyti, sem gefur til kynna hverrar tegundar vörur aðilanna séu. Aðilarnir nota báðir merki sín fyrir unnar matvörur, sem seldar eru neytendum í smásölu. Eins og aðaláfrýjandi gerði umbúðir um vörur sínar úr garði getur myndin með orðunum „Kartöflu-Lína“ ekki talist meginatriði í auðkenningu framleiðslunnar, en ekki er girt fyrir að á því gæti orðið breyting. Í þessu ljósi verður að telja hættu á að villst verði á vörum frá málsaðilunum þegar eingöngu er horft til heita þeirra sem slíkra. Verður samkvæmt þessu og með vísan til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 45/1997 að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdómara að aðaláfrýjanda sé skylt að láta af notkun umrædds merkis síns.

III.

Gagnáfrýjandi styður kröfu sína um greiðslu úr hendi aðaláfrýjanda sem fyrr segir við 43. gr. laga nr. 45/1997. Í því ákvæði er mælt fyrir um tvenns konar kröfur, sem rétthafi vörumerkis geti öðlast á hendur þeim, sem brýtur gegn vörumerkjarétti, annars vegar kröfu um hæfilegt endurgjald fyrir hagnýtingu vörumerkisins og hins vegar kröfu um skaðabætur fyrir tjón, sem af broti hlýst. Samkvæmt hljóðan kröfugerðar gagnáfrýjanda í héraðsdómsstefnu leitar hann eingöngu skaðabóta úr hendi aðaláfrýjanda á grundvelli þessa ákvæðis, svo sem áréttað er í skírskotun til lagaraka í stefnunni. Í þeim kafla héraðsdómsstefnu, sem geymir reifun á málsástæðum gagnáfrýjanda, er að vísu vikið að fyrirmælum 43. gr. laga nr. 45/1997 um greiðslu endurgjalds fyrir hagnýtingu vörumerkis, en af þeirri umfjöllun verður þó ekki ályktað að ætlun hans hafi verið að gera kröfu um slíkt endurgjald, enda er þar ítrekað rætt í sömu andrá um bótaábyrgð aðaláfrýjanda. Eins og mála-

tilbúnaði gagnáfrýjanda er háttað verður því að leggja til grundvallar að greiðslukrafa hans sé eingöngu reist á skaðabótaskyldu aðaláfrýjanda.

Í málinu hefur gagnáfrýjandi enga grein gert fyrir því fjártjóni, sem hann telur sig hafa orðið fyrir vegna notkunar aðaláfrýjanda á merkinu „Kartöflu-Lína“. Þegar af þeirri ástæðu verður kröfu gagnáfrýjanda um greiðslu úr hendi aðaláfrýjanda hafnað.

IV.

Eins og áður greinir krefst gagnáfrýjandi þess að aðaláfrýjanda verði gert að innkalla allar vörur, sem auðkenndar séu með merkinu „Kartöflu-Lína“, svo og að slíkar vörur verði allar „án endurgjalds gerðar upptækar og eyðilagðar“. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti staðhæfði aðaláfrýjandi að hann hafi eftir áfrýjun héraðsdóms látið fjarlægja umrætt merki af umbúðum á vörum sínum og hafi þeim því ekki verið dreift með merkinu síðan í mars 1999. Þessari staðhæfingu mótmælti gagnáfrýjandi ekki. Af gögnum málsins verður ráðið að geymsluþol á þeirri vörutegund aðaláfrýjanda, sem hér um ræðir, sé tveir mánuðir frá framleiðsludegi. Samkvæmt því má telja útilokað að vörur með merkinu séu enn á boðstólum í verslunum eða hjá aðaláfrýjanda. Þegar af þessari ástæðu verður hafnað þessum liðum í kröfum gagnáfrýjanda.

Aðaláfrýjandi verður dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir, en við ákvörðun hans er meðal annars tekið tillit til þess að kröfum þess síðarnefnda er að talsverðum hluta hafnað.

Dómsorð:

Aðaláfrýjanda, Kartöfluverksmiðju Þykkvabæjar hf., er skylt að láta af notkun merkisins „Kartöflu-Lína“ á framleiðsluvörum sínum.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda, Bakkavör hf., samtals 200.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. janúar 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. desember 1998, er höfðað af stefnanda, Bakkavör hf., kt. 410886-1629, á hendur stefnda, Kartöfluverksmiðju Þykkvabæjar hf., kt. 680981-1919, með stefnu útgefinni þann 20. júlí 1998 og birtri þann 24. ágúst 1998.

Af hálfu stefnanda eru eftirfarandi dómkröfur gerðar:

1. Að stefnda verði þegar í stað gert að hætta ólögmætri notkun á vörumerkinu „LÍNA“ í merki sínu „Kartöflu-Lína“.

2. Að stefnda verði gert að innkalla vörur sem auðkenndar eru merkinu „Kartöflu-Lína“.

3. Að allar vörur sem merktar eru vörumerkinu „LÍNA“ verði án endurgjalds gerðar upptækar og eyðilagðar.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta samtals að fjárhæð kr. 2.000.000, ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 500.000 frá 7. janúar 1998 til 1. apríl 1998 og af kr. 1.500.000 frá 1. apríl til greiðsludags og að vextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti skv. 12. gr. vaxtalaga, fyrst 7. janúar 1999 ef fullnaðargreiðsla hefur ekki farið fram fyrir þann tíma.

Að stefndi verði dæmdur til sektargreiðslu skv. 42. gr. vörumerkjalaga nr. 45/1997 að mati dómsins.

Að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar skv. málskostnaðarreikningi.

Við munnlegan flutning málsins kom fram viðbótarkrafa við 4. kröfulið stefnanda. Nánar tiltekið felur sú krafa í sér, að verði bætur ekki dæmdar samkvæmt upprunalegri kröfugerð, þá verði dæmdar skaðabætur samkvæmt mati dómsins. Var dómkröfu þessari mótmælt af hálfu stefnda sem of seint fram kominni.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að mati dómsins. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum þann 11. desember 1998, var hafnað þeirri kröfu stefnda, að skaðabótakröfum stefnanda yrði vísað frá dómi.

Tildrög málsins eru þau, að hinn 7. janúar 1998 fékk stefnandi, Bakkavör hf., vörumerkið „LÍNA“ skráð hjá Einkaleyfastofunni sem auðkenni fyrir tilteknar matvælaafurðir sem hann hugðist markaðssetja með mismunandi forskeytum, s.s. „LAXA-LÍNA“ og „SÍLDAR-LÍNA“. Í marsmánuði 1998 varð stefnandi þess var, að stefndi seldi vörutegund undir merkinu „Kartöflu-Lína“. Með bréfi dagsettu 6. júlí 1998 fór lögmaður stefnanda þess á leit við stefnda, að hann hætti því, sem í bréfinu er nefnd „ólögmæt notkun skráðs vörumerkis“. Hinn 20. júlí 1998 mótmælti lögmaður stefnda, bréflega, þeirri fullyrðingu stefnanda, að notkun merkisins „Kartöflu-Lína“ bryti gegn vörumerkjarétti stefnanda og með

vísan til þess, að ekkert væri líkt með merkjunum tveimur var kröfum stefnanda hafnað. Höfðaði stefnandi málið í beinu framhaldi af þessum viðbrögðum stefnda.

Sáttaumleitanir dómara hafa ekki borið árangur.

Stefnandi heldur því fram að merkið „Kartöflu-Lína“ sé svo líkt vörumerki stefnanda, að notkun þess fari í bága við vörumerkjarétt stefnanda. Hætt sé við að tiltekinn viðskiptahópur telji viðkomandi vörutegund stefnda koma frá stefnanda, þar sem merki beggja málsaðila séu notuð til að auðkenna matvörur og endi bæði á orðinu „LÍNA“. Við mat á ruglingshættu telur stefnandi að taka beri tillit til tveggja atriða, þ.e. annars vegar heildarmyndar merkjanna og hins vegar þess, hvort um sé að ræða svipaðar vörutegundir eða þjónustu.

Stefnandi segir það vera viðurkennda reglu í vörumerkjarétti að aðili geti ekki tekið vörumerki annars og notað í sitt eigið merki. Aðaleinkenni hinna umræddu merkja sé orðið „LÍNA“, en það sé skráð vörumerki stefnanda. Orðið „kartafla“ sé tegundarheiti og því ekki skráningarhæft. Öðrum en stefnanda yrði því ekki heimilað að skrá vörumerkið „Kartöflu-Lína“ í vörumerkjaskrá. Sömu sjónarmið gildi um mat á ruglingshættu við skráningu merkis og þegar verið er að meta ruglingshættu skráðs vörumerkis og óskráðs merkis. Með hliðsjón af þessu telur stefnandi notkun stefnda á merkinu „Kartöflu-Lína“ ólögmæta samkvæmt 4. gr. laga nr. 45/1997 um vörumerki.

Stefnandi krefst bóta á grundvelli 1. mgr. 43. gr. vörumerkjalaga. Telur hann að leggja beri til grundvallar að stefndi hafi í upphafi brotið vörumerkjarétt stefnanda af gáleysi, en af ásetningi eftir að stefnda var gert kunnugt um tilveru vörumerkis stefnanda 1. apríl 1998. Stefnandi telur hæfilegt lágmarksgjald fyrir hagnýtingu merkisins vera kr. 150.000 á mánuði. Stefnandi telur sig ennfremur hafa orðið fyrir saknæmu tjóni vegna framtíðarviðskipta, enda sé veruleg hætta á að neytendur fái ranga ímynd af vörumerki hans, þar sem hætta sé á að það verði tengt við framleiðsluvörur stefnda. Þar sem stjórnendur hafi einnig varið talsverðum tíma til að undirbúa umrætt mál, þykir stefnanda rétt að fara fram á 500.000 krónur fyrir gáleysisbrotið og 1.500.000 krónur fyrir ásetningsbrotið.

Stefnandi fer fram á að stefnda verði gert að sæta sektum að mati dómsins á grundvelli 2. og 3. mgr. 42. gr. vörumerkjalaga. Telur stefnandi sannað að um ásetningsbrot stefnda hafi verið að ræða, a.m.k. eftir að forsvarsmönnum stefnda var gerð grein fyrir rétti stefnanda í marsmánuði 1998.

Um lagarök vísar stefnandi til ákvæða vörumerkjalaga nr. 45/1997, einkum þó til 1. gr. laganna, um einkarétt stefnanda til skráðs vörumerkis; til 4. gr. um vernd vörumerkjaréttar gegn heimildarlausri notkun vörumerkis stefnda; til efnisreglna 13. gr. og 2. tl., 6. tl. og 7. tl. 14. gr. varðandi ruglingshættu; til 42. gr. um bann gegn heimildarlausri notkun vörumerkis og kröfu um sektarrefsingu;

til 43. gr. um bótaskyldu stefnda; til 44. gr. um ráðstafanir til að hindra misnotkun á vörumerki; og til 45. gr. um málshöfðunarrétt. Stefnandi byggir kröfur sínar jafnframt á almennu skaðabótareglunni.

Stefnandi vísar ennfremur til ákvæða samnings um stofnun Alþjóðaviðskiptastofnunar (WTO), sem fjallar um hugverkarétt í viðskiptum (TRIPS), og til ákvæða Parísarsamþykktarinnar um vernd eignarréttinda á sviði iðnaðar, og til ákvæða VI. kafla samkeppnislaga nr. 8/1993, einkum 25. gr., þar sem fram kemur að óheimilt sé í atvinnustarfsemi að nota verslunarmerki eða því um líkt sem annar á rétt til.

Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti byggir stefnandi á reglum III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og kröfu sína um málskostnað reisir stefnandi á ákvæði 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Um varnarþing er af hálfu stefnanda vísað til 1. tl. 33. gr. laga nr. 91/1991 og um stefnufrest er vísað til 91. gr. sömu laga.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því að ekkert sé líkt með orðmerki stefnanda „LÍNA“ og óskráðu orð- og myndmerki stefnda „Kartöflu-Lína“. Því sé engin hætta á að merkjum þessum verði ruglað saman. Merki stefnanda sé einungis orðmerkið „LÍNA“, óstílfært, en merki stefnda sé hins vegar orð og myndmerki, þ.e. mynd af bóndakonu með kartöflur í fanginu og orðið „Kartöflu-Lína“ stílfært á ákveðinn hátt. „LÍNA“ sé aukaatriði í merki stefnda, en myndin aðalatriðið. Orðið „lína“ sé það eina sem tengi þessi tvö merki, framsetning orðsins og tilvísun sé hins vegar gjörólík.

Stefndi byggir einnig á því að það sem úrslitum eigi að ráða við mat á því hvort merki séu svo lík að þau geti valdið ruglingshættu hjá almenningi sé hin svokallaða heildarmynd merkjanna. Ákvæði 4. gr. vörumerkjalaga nr. 45/1997 eigi ekki við í málinu og að mati stefnda stæðu ákvæði 6. tl. 14. gr. sömu laga því ekki í vegi að stefndi fengi umrætt merki sitt skráð.

Stefndi bendir á að orðið „lína“ sé algengt í daglegu máli m.a. um tegund framleiðslu og yfir hóp ákveðinnar tegundar. Að mati stefnda er ekki hægt að banna notkun orðsins í þessu samhengi a.m.k. ekki án tillits til uppsetningar, stafagerðar og útfærslu að öðru leyti. Þar að auki hafi merki stefnda tvíræða merkingu; „Kartöflu“-forskeytið vísi til kartaflna sem í vörunni eru, en orðið „Lína“ með stórum staf sé nafn bóndakonunnar. Samkvæmt 6. gr. vörumerkjalaga sé eiganda vörumerkis óheimilt að banna öðrum notkun í atvinnustarfsemi á orðum er lýsa tegund vöru eða nafni persónu.

Stefndi mótmælir því að stefnandi eigi einhvern þann rétt er hindrað geti stefnda í að nota merkið „Kartöflu-Lína“.

Þá mótmælir stefndi einnig kröfu um refsingu á grundvelli 42. gr. vörumerkjalaga og kröfu um skaðabætur á grundvelli 43. gr. sömu laga. Vörur stefnda hafi verið komnar á markað er stefnandi fékk merki sitt skráð og því sé

ekki um ásetningsbrot að ræða af hálfu stefnda. Stefndi hafi sett vörur sínar á markað í góðri trú og ekkert vitað um skráð vörumerki stefnanda fyrr en síðastliðið vor en þá höfðu vörur stefnda verið til sölu í marga mánuði. Á þeim tíma hafi stefnandi ekki verið kominn með vörur sínar á markað og því hafi stefndi ekki notið góðs af viðskiptavild stefnanda. Af hálfu stefnda er því haldið fram að sé brot framið af gáleysi skuli samkvæmt 43. gr. vörumerkjalaga miða bótafjárhæðina við þá hagnýtingu sem viðkomandi hefur haft af merkinu, en ekki sé um slíkt að ræða af stefnda hálfu. Þá telur stefndi að stefnandi hafi ekki sýnt fram á neitt tjón af völdum stefnda, skaðabótakrafan sé órökstudd og vanreifuð, en útreikningar ruglingslegir og ekki sé ljóst fyrir hvaða tíma krafist er skaðabóta vegna tjóns sem stefndi á að hafa valdið af gáleysi. Hagnýting vörumerkis annars eigi því ekki heldur við hér.

Stefndi heldur því ennfremur fram að krafa stefnanda um, að framleiðsla stefnda verði gerð upptæk og eyðilögð, fái ekki staðist, enda hafi stefnandi samkvæmt framanskráðu ekki sýnt fram á að skilyrði slíkra aðgerða séu fyrir hendi, sbr. 44. gr. vörumerkjalaga.

Um lagarök vísar stefndi, auk framangreinds, almennt til laga nr. 45/1997 um vörumerki.

Merki það er stefndi hefur notað til að auðkenna umrædda framleiðslu sína hefur ekki verið skráð sem vörumerki hans og nýtur merkið því engrar verndar samkvæmt vörumerkjalögum. Eins og fyrr greinir er vörumerkið „Lína“ hins vegar skrásett vörumerki stefnanda.

Í samræmi við ákvæði 1. mgr. 4. gr. laga nr. 45/1997 um vörumerki ber að líta til þess við úrlausn málsins, að bæði merkin, sem um ræðir í málinu, eru notuð til auðkenningar á matvöru. Með hliðsjón af þessari staðreynd og að heildarmynd merkis stefnda skoðaðri, má fallast á það með stefnanda að ruglingshætta geti verið fyrir hendi í því tilviki sem hér um ræðir, enda er orðið „Lína“ notað með áberandi hætti í merki stefnda. Þótt skilja megi tvöfalda merkingu orðsins „Lína“ í merki stefnda, þykir sú tvíræðni ekki geta valdið því að komist verði að annarri niðurstöðu í máli þessu. Með því að skilyrði 1. og 2. tl. 1. mgr. 4. gr. vörumerkjalaga eru, samkvæmt framanskráðu, fyrir hendi, verður fallist á það með stefnanda að vörumerkjaréttur hans til merkisins „LÍNA“ njóti verndar gagnvart notkun stefnda á merkinu „Kartöflu-Lína“ og ber því að dæma stefnda til að hætta notkun umrædds merkis fyrir framleiðslu sína.

Eftir þessari niðurstöðu ber einnig að fallast á þá kröfu stefnanda að stefnda verði gert að innkalla allar vörur sem auðkenndar eru með merkinu „Kartöflu-Lína“. Skal þeirri innköllun vera lokið innan 2 vikna frá uppkvaðningu dóms þessa og á sama tíma skal vörumerkið „Lína“ afmáð af þeirri framleiðslu stefnda, sem framleiðandi hefur í sínum vörslum. Framfylgi stefndi ekki þessum skyldum sínum skulu allar vörur stefnda með merkinu „Kart-

öflu-Lína“ gerðar upptækar á kostnað stefnda og eyðilagðar án endurgjalds honum til handa.

Að mati dómsins er ósannað að stefndi hafi brotið gegn vörumerkjarétti stefnanda af ásetningi og verður honum því ekki gert að sæta sektum á grundvelli 42. gr. laga nr. 45/1997.

Að teknu tilliti til þess sem aðilum fór á milli, áður en til málareksturs kom, verður ekki talið að stefndi hafi framið umrætt brot í góðri trú, í skilningi 2. mgr. 43. gr. vörumerkjalaga, heldur verður lagt til grundvallar að stefndi hafi af gáleysi brotið gegn vörumerkjarétti stefnanda. Í samræmi við 1. mgr. 43. gr. vörumerkjalaga ber því að dæma hann til að greiða stefnanda skaðabætur fyrir hagnýtingu skráðs vörumerkis stefnanda.

Ýtrustu skaðabótakröfur stefnanda verða ekki teknar til greina, enda hafa þær ekki verið studdar fullnægjandi rökum, þrátt fyrir að dómari hafi eindregið lýst eftir slíkum rökstuðningi við aðalmeðferð málsins. Gegn mótmælum stefnda verða þær skaðabótakröfur stefnanda, sem fyrst komu fram við aðalmeðferð málsins, ekki teknar til greina, sbr. 5. mgr. 101. gr. einkamálalaga nr. 91/1991. Á hinn bóginn dæmist stefndi til að greiða stefnanda hæfilegt endurgjald fyrir hagnýtingu vörumerkis hans, sbr. skýr fyrirmæli 1. mgr. 43. gr. laga nr. 45/1997 þar um. Telst endurgjald þetta hæfilega metið 300.000 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá dómsuppsögudegi. Við ákvörðun endurgjaldsfjárhæðar hefur dómurinn litið til þess að stefnandi mun enn ekki hafa markaðssett vörur undir hinu margnefnda vörumerki sínu og ekki hefur verið sýnt fram á að umrædd framleiðsla stefnda hafi bakað stefnanda fjárhagslegt tjón.

Málskostnaður sem stefndi greiði stefnanda þykir hæfilega ákveðinn 225.000 krónur og er sú fjárhæð nokkru lægri en fjárhæð framlagðs málskostnaðarreiknings stefnanda, en að áliti dómsins er fjöldi þeirra vinnustunda, sem reikningurinn byggist á, óhæfilegur. Er þar sérstaklega átt við þann tíma sem sagður er hafa farið í undirbúning og frágang stefnu, alls 32 klst. Telur dómurinn að stefnan gangi, að nokkru leyti, í berhögg við skýr fyrirmæli e-liðar 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991, þar sem segir að lýsing málsástæðna í stefnu skuli vera gagnorð og skýr. Miðað við umfang málsins og eðli þess þykir stefna málsins vera í lengra lagi og þar er að finna ýmsar athugasemdir, sem betur hefðu sómt sér við munnlegan málflutning, s.s. ýmsar hugleiðingar lögmanns stefnanda um skýringar laga og dóma. Þá er þar að einnig að finna ítarlegar og orðréttar tilvitnanir í erlend fræðirit, en ekki verður talið að slíkt eigi heima í stefnu.Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til þess að málið var flutt um frávísun.

Ólöf Pétursdóttir dómstjóri kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Kartöfluverksmiðja Þykkvabæjar hf., skal hætta notkun merkisins „Kartöflu-Lína“ fyrir framleiðslu sína. Telst notkun þess brot á vörumerkjarétti stefnanda, Bakkavarar hf., yfir vörumerkinu „LÍNA“.

Stefndi skal innkalla vörur sem auðkenndar eru með merkinu „Kartöflu-Lína“ innan 2 vikna frá uppkvaðningu dóms þessa. Þá skal stefndi afmá vörumerkið „Lína“ af þeim vörum sem hann hefur í vörslum sínum. Framfylgi stefndi ekki þessum skyldum sínum innan tilskilins tíma skulu allar vörur stefnda, sem auðkenndar eru með merkinu „Kartöflu-Lína“, gerðar upptækar á kostnað stefnda og eyðilagðar án endurgjalds.

Stefndi greiði stefnanda skaðabætur að fjárhæð 300.000 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 35/1987 frá dómsuppsögudegi.

Stefndi greiði stefnanda 225.000 krónur í málskostnað, þ.m.t. virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 193/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Óskari Smára Haraldssyni
(Andri Árnason hrl.)

Virðisaukaskattur.

Ó var ákærður fyrir að hafa ekki staðið skil á virðisaukaskatti sem lagður var á félögin R og RÓ, en hann var framkvæmdastjóri og formaður stjórnar beggja félaganna. Ekki var fallist á kröfur Ó um frávísun málsins. Staðfest var niðurstaða héraðsdóms um sakfellingu Ó, en brotið var ekki talið meiri háttar í skilningi 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Staðfest var ákvörðun héraðsdóms um greiðslu sektar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 4. maí 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst aðallega sýknu af kröfum ákæruvaldsins, til vara að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en ella að málinu verði vísað heim í hérað til meðferðar á ný. Að þessu frágengnu krefst ákærði þess að sér verði gerð vægasta refsing sem lög leyfa.

I.

Í málinu er ákærði sóttur til saka fyrir að hafa ekki staðið skil á virðisaukaskatti, sem lagður var á Raf-Ós hf. og Raf-Ós ehf. vegna skatttímabila frá september 1993 til júní 1996, samtals 2.302.976 krónur.

Ákærði styður kröfu sína um frávísun málsins frá héraðsdómi með því að ákæran sé óskýr og ófullkomin um stöðu hans hjá félaginu og rannsókn málsins ófullnægjandi, og ekki hafi verið bætt úr þessum annmörkum við meðferð málsins í héraði. Samkvæmt fyrirliggjandi vottorði úr hlutafélagaskrá hefur ákærði verið framkvæmdastjóri og for-

maður stjórnar Raf-Óss frá 17. mars 1990, er það var hlutafélag, og áfram eftir að það var gert að einkahlutafélagi 15. desember 1995. Fullyrðingar ákærða um að ákæra sé óskýr um þetta eiga ekki við rök að styðjast.

Ákærði heldur því fram að rannsókn málsins hafi verið ófullnægjandi að því leyti, að félagið hafi átt verulegar fjárhæðir í frádráttarbærri veltu, sem ekki hafi verið dregnar frá áður en virðisaukaskattur hafi verið á lagður. Á árinu 1993 hafi verið færðar til frádráttar veltu tapaðar viðskiptakröfur að fjárhæð 1.619.497 krónur. Eftir þann tíma hafi enginn frádráttur frá veltu átt sér stað, enda þótt ætla megi að félagið hafi samkvæmt gögnum málsins átt rétt á frádrætti frá veltu að fjárhæð a.m.k. rúmum 4 milljónum króna. Af hálfu ákærða hafa engar skýringar verið gefnar á því hvers vegna félagið hafi ekki notfært sér frádrátt á töpuðum viðskiptakröfum eftir árið 1993, hafi um þær verið að ræða. Heimild til að nýta slíkan frádrátt á síðari stigum hefði heldur ekki firrt félagið skyldu til að standa skil á virðisaukaskatti til samræmis við veltu sína og án tillits til innheimtu útgefinna reikninga, jafnharðan og skatturinn var réttilega kominn í gjalddaga hverju sinni. Að þessu gættu var ekki ástæða fyrir lögreglu til að beina rannsókn sérstaklega að þessum þætti, enda verður og að ætla að það hafi verið á færi ákærða sjálfs að afla gagna um hann, ef hann teldi það sér til málsbóta. Ekkert er því fram komið um að rannsókn málsins hafi verið ábótavant. Er hvorki ástæða til að vísa málinu frá héraðsdómi né vísa því heim í hérað af þessum sökum.

II.

Sýknukröfu sína styður ákærði í fyrsta lagi með því, að hann sé ekki skattskyldur aðili í skilningi 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, en ákvæðið taki einungis til lögaðila en ekki til forsvarsmanna þeirra, sbr. 3. gr. laga nr. 50/1988. Fordæmi Hæstaréttar um skýringu á 40. gr. laga nr. 50/1988 eru á þá leið, að refsiákvæðum lagagreinarinnar verði beitt gagnvart fyrirsvarsmanni lögaðila vegna brota, sem drýgð eru í starfsemi lögaðilans, sbr. meðal annars dóm í dómasafni 1997, bls. 789. Eru þessi andmæli ákærða haldlaus.

Í öðru lagi styður ákærði sýknukröfu sína með því, að ósannað sé að hann hafi með refsiverðum hætti látið hjá líða að standa innheimtumanni ríkissjóðs skil á virðisaukaskatti, sem innheimtur hafi verið eða

innheimta bar, þar sem skatturinn hafi verið óinnheimtanlegur. Héraðsdómur hefur réttilega greint að samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 sé refsivert að skattskyldur aðili afhendi ekki á lögmæltum tíma virðisaukaskatt, sem honum bar að innheimta. Að þessu athuguðu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest niðurstaða hans um sakfellingu ákærða.

III.

Vanskil félagsins á virðisaukaskatti undir stjórn ákærða námu sem áður segir samtals 2.302.976 krónum. Þegar höfð er hliðsjón af verknaðarlýsingu 3. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995, verður brot hans ekki talið meiri háttar eða sakir hans miklar. Verður ákærði því ekki talinn hafa unnið sér til fangelsisrefsingar samkvæmt 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, sbr. nú 262. gr. almennra hegningarlaga.

Staðfesta ber niðurstöðu héraðsdóms um að ákærði greiði sekt að fjárhæð 3.000.000 krónur. Komi fangelsi í þrjá mánuði í hennar stað verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Eftir þessum úrslitum verður ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað staðfest. Með vísan til 169. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 38. gr. laga nr. 36/1999, verður ákærða gert að greiða helming sakarkostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Óskar Smári Haraldsson, greiði 3.000.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vika frá uppsögu dóms þessa, en sæti ella fangelsi þrjá mánuði.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði helming sakarkostnaðar fyrir Hæstarétti, þar með talinn af málsvarnarlaunum skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Andra Árnasonar hæstaréttarlögmanns, sem alls eru ákveðin 100.000 krónur. Annar sakarkostnaður fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. apríl 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 8. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 1027/1998: Ákæruvaldið gegn Óskari Smára Haraldssyni sem tekið var til dóms þann 16. mars sl.

Málið er höfðað með ákæru ríkislögreglustjórans dagsettri 22. október 1998 á hendur ákærða, Óskari Smára Haraldssyni, kt. 020854-2949, Kambaseli 21, Reykjavík, „fyrir að hafa sem framkvæmdastjóri og stjórnarformaður einkahlutafélagsins Raf-Óss, kt. 620886-1579, sem úrskurðað var gjaldþrota þann 28. nóvember 1996, brotið gegn lögum um virðisaukaskatt með því að hafa eigi, í samræmi við það sem lög áskilja, staðið tollstjóranum í Reykjavík skil á virðisaukaskatti sem innheimtur var í nafni einkahlutafélagsins á árunum 1993, 1994, 1995 og 1996 samtals að fjárhæð kr. 2.312.976 og sundurliðast sem hér greinir:

Greiðslutímabil:			
Árið 1993			
September - október		kr.	206.827
Alls		kr.	206.827
Árið 1994			
Janúar - febrúar		kr.	116.081
Mars - apríl		kr.	112.307
Maí - júní		kr.	73.419
Júlí - ágúst		kr.	130.179
September - október		kr.	105.203
Nóvember - desember		kr.	214.314
Alls		kr.	751.503
Árið 1995			
Janúar - febrúar		kr.	67.689
Mars - apríl		kr.	170.775
Maí - júní		kr.	111.296
Júlí - ágúst		kr.	136.618
September - október		kr.	151.901
Nóvember - desember		kr.	251.368
Alls		kr.	889.647
Árið 1996			
Janúar - febrúar		kr.	114.104
Mars - apríl		kr.	220.390
Maí - júní		kr.	130.505
Alls		kr.	464.999
	Samtals:	kr.	2.312.976

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sjá nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar fyrir framangreind brot."

Við aðalmeðferð málsins óskaði sækjandi málsins eftir að leiðrétta ákæru varðandi tímabilið nóvember-desember 1994. Þar væri um að ræða reikningsskekkju er næmi 10.000 krónum og kæmi til lækkunar. Samkvæmt því ætti samtala ársins að lækka um framangreinda fjárhæð og niðurstöðutala ákæru ætti að vera 2.302.976 krónur.

Málavextir.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur upp kveðnum 28. nóvember 1996 var bú Raf-Óss ehf., kt. 620886-1579, tekið til gjaldþrotaskipta og skiptastjóri skipaður. Þann 11. mars 1997 ritaði skiptastjórinn embætti ríkissaksóknara bréf þar sem athygli var vakin á því, með vísan til 84. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl., að samkvæmt kröfulýsingum skuldaði félagið virðisaukaskatt. Með bréfi dagsettu 2. apríl s.á. framsendi embætti ríkissaksóknara bréfið ásamt fylgiskjölum til Rannsóknarlögreglu ríkisins með beiðni um að rannsökuð yrðu meint brot forráðamanna félagsins á lögum um virðisaukaskatt.

Samkvæmt vottorði hlutafélagaskrár var ákærði, Óskar Smári Haraldsson, skráður stjórnarformaður og framkvæmdastjóri félagsins.

Rannsókn málsins hófst í maí 1997 með því að rannsóknari fór þess á leit við embætti skattstjórans í Reykjavík og embætti tollstjórans í Reykjavík að látin yrðu í té gögn vegna rekstrar félagsins er lytu að virðisaukaskatti fyrir tímabil 40 1993, tímabil 08, 16, 24, 32, 40 og 48 1994, tímabil 08, 16, 24, 32, 40 og 48 1995 og tímabil 08, 16 og 24 1996.

Ákærði var yfirheyrður hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins þann 5. júní 1997 og 7. október 1998 hjá embætti ríkislögreglustjórans. Hann kvað Raf-Ós hf. hafa verið stofnað á árinu 1986. Tilgangur þess hafi verið rafverktakastarfsemi. Raf-Ós ehf. hafi síðan verið stofnað á árinu 1995 og þá hafi hann yfirtekið allar skuldir félagsins. Rekstrinum hafi lokið í árslok 1996. Kvaðst ákærði hafa verið framkvæmdastjóri og formaður stjórnar og í raun séð um allan daglegan rekstur. Ákærði kvaðst hafa haldið saman fylgiskjölum og sett í möppur. Síðan hafi kona að nafni Katrín Steinsdóttir komið og fært bókhaldið í tölvu á heimili ákærða. Hafi skiptastjóri tekið bókhaldið í sínar vörslur í desember 1996.

Ákærði kvað virðisaukaskattsuppgjör hafa verið unnið í bókhaldsforriti í tölvunni og allar tölur sem færa átti á skýrslurnar hafi verið prentaðar út á þar til gerðu uppgjöri. Um þessa útprentun hafi ýmist hann sjálfur eða Katrín séð. Þá kvað ákærði endurskoðanda hafa séð um ársuppgjör fyrir félagið. Ákærða voru sýnd afrit innsendra virðisaukaskattsskýrslna félagsins á árunum 1993 til

og með 1996. Hann kannaðist við skýrslurnar og staðfesti nafnritun sína á þeim. Kvaðst hann sjálfur hafa fyllt þær út að undanskildum skýrslum vegna tímabila 24, 32, 40 og 48 1994, 08, 16, 24 og 32 1995, sem hann taldi Katrínu hafa fyllt út. Allar tölur í skýrslunum væru fengnar úr bókhaldi félagsins. Ákærði kvað það oft hafa komið fyrir að skýrslu hafi verið skilað inn með greiðslu, en greiðslan hafi síðan verið látin renna upp í eldri tímabil í vanskilum og þá oft upp í álögur og dráttarvexti og þannig hafi skýrslan sem í raun var verið að greiða verið skráð sem ógreidd. Smágreiðslurnar sem færðar séu inn á sum tímabilin í útprentuninni sýni hvernig greiðslum var dreift á þau.

Ákærða var kynnt yfirlit rannsóknara yfir virðisaukaskattsskil félagsins á árunum 1993 til og með 1996 og spurður hvort hann vildi koma að athugasemdum vegna yfirlitsins. Hann kvaðst ekki geta gert athugasemdir við yfirlitið án þess að hafa bókhald félagsins til að bera saman við það sem greitt var vegna virðisaukaskattsins. Hann kvað ástæðu þess að álögðum virðisaukaskatti var ekki skilað til innheimtumanns ríkissjóðs á tilsettum tíma vera þá að þar sem stórfellt tap hafi verið á rekstri félagsins hafi einfaldlega ekki verið til peningar til þess að greiða virðisaukaskattinn. Kvaðst ákærði hafa tekið um það ákvörðun sjálfur að skila ekki skattinum á tilskildum tíma. Þeir litlu fjármunir sem komu inn hafi runnið til greiðslu skulda og til að halda rekstrinum gangandi. Ákærði kvað fyrirtækið hafa verið einstaklega óheppið með viðskiptavini og röð gjaldþrota þeirra hafi orðið þess valdandi að á endanum hafi tapast kröfur sem námu nærri níu milljónum króna. Meðal þessara fyrirtækja væru Bátalón, Vélsmiðja O.L. Olsen, Dröfn, Djúpfiskur og fleiri. Við gjaldþrot þessara fyrirtækja hafi hann þurft að gangast persónulega í ýmsar ábyrgðir fyrir fyrirtækið. Því færi fjarri að hann hafi ekki ætlað að standa skil á virðisaukaskattinum. Hann hafi alltaf vonast til að geta náð utan um reksturinn og koma honum á réttan kjöl. Það hafi ekki gengið og að lokum hafi fyrirtækið verið tekið til gjaldþrotaskipta. Kvaðst hann hafa boðist til að taka að sér að greiða virðisaukaskattsskuldir Raf-Óss ehf. við tollstjórann í Reykjavík og boðið fram veð í húsi sínu, en því hafi verið hafnað.

Við skýrslutöku þann 7. október 1998 voru ákærða kynntar niðurstöðutölur meints vangoldins virðisaukaskatts sem rannsóknari vann upp úr gögnum málsins, en þær tölur eru lagðar til grundvallar í ákæru. Ákærði kvaðst hvorki geta staðfest né rengt fyrirliggjandi niðurstöðutölur.

Við þingfestingu málsins krafðist ákærði þess að málinu yrði vísað frá dómi vegna þess að rannsókn þess væri ófullnægjandi. Með úrskurði upp kveðnum 11. desember sl. var frávísunarkröfunni hafnað.

Við aðalmeðferð málsins kvaðst ákærði hafa verið framkvæmdastjóri og stjórnarformaður Raf-Óss hf. til 1995, en einkahlutafélagsins Raf-Óss þar til félagið var úrskurðað gjaldþrota 28. nóvember 1996. Hafi félagið starfað þar til

skiptastjóri tók við búinu. Ákærði kvað það vera rétt að ekki hafi verið staðin skil á virðisaukaskatti sem innheimtur var í nafni félagsins á árunum 1993, 1994, 1995 og 1996. Hann staðfesti að þær tölur sem í ákæru greinir fyrir hvert tímabil um sig væru réttar. Ákærði kannaðist við að hafa undirritað virðisaukaskattsskýrslur þær sem eru meðal gagna málsins, þegar þær voru bornar undir hann. Ákærði kvaðst sjálfur hafa tekið ákvörðun um að skila ekki virðisaukaskatti þegar skýrslurnar voru lagðar inn hjá tollstjóra. Hann kvaðst þó vilja leggja áherslu á að hann hafi ekki skilað virðisaukaskatti skv. útprentuðum reikningum. Ákærði taldi að virðisaukaskattsskýrslurnar væru réttar skv. bókhaldi félagsins, enda unnar upp úr því. Hann kvaðst telja að í niðurstöðum lögreglu um skil á virðisaukaskatti fyrir þau tímabil sem ákært er út af, væri tekið tillit til þeirra greiðslna sem hann innti af hendi f.h. félagsins á þessum tíma.

Ákærði kvað skýringuna á því að virðisaukaskatturinn var ekki inntur af hendi vera þá að félagið hafi ekki verið búið að fá greiðslur fyrir verk sem unnin höfðu verið skv. útsendum reikningum. Bornir voru undir ákærða 72 reikningar og hann spurður hvort það væri rétt að enginn þessara reikninga hefði fengist greiddur. Hann staðfesti að reikningarnir hefðu ekki fengist greiddir. Ákærði kvað fleiri reikninga ekki hafa fengist greidda. Hann hafi ekki fengið þá og vera kynni að hann hafi farið með þá í innheimtu til lögmanna. Einnig kynnu einhverjir óinnheimtir reikningar að hafa verið settir í geymslu. Ákærða var bent á að liðið hafi allt að fimm árum frá því að elstu reikningarnir voru gefnir út þar til félagið varð gjaldþrota. Hann var spurður hvort hann hafi ekki reynt að fá leiðréttingu á útskatti. Ákærði kvað endurskoðanda félagsins ekki hafa bent honum á þann möguleika. Auk þess kvaðst ákærði hafa verið að semja við flesta af skuldurunum um greiðslur. Í eldri málunum hafi hann í flestum tilvikum fengið skuldabréf sem síðan hafi reynst vera haldlaus, en hann hafi orðið að ábyrgjast til þess að geta selt þau í lánastofnunum. Ákærði kvað þó einhverjar leiðréttingar hafa verið gerðar, en hann vissi ekki hvort það væri vegna einhverra af þessum 72 reikningum. Kvaðst ákærði muna að leiðréttingarnar væru einungis vegna ársins 1992.

Katrín Steinsdóttir kom fyrir dóminn. Vitnið staðfesti að hún hafi aðstoðað við að færa bókhald félagsins á árunum 1993 til og með 1996, þ.e. fram í ágúst 1996. Vitnið kvaðst eingöngu hafa unnið við skráningu á bókhaldi og því hafi henni verið ókunnugt um innheimtumál félagsins. Vitnið kvaðst hafa prentað út úr tölvubókhaldinu virðisaukaskattsskýrslur. Vitnið kvaðst telja að virðisaukaskattur á virðisaukaskýrslum hafi verið í samræmi við bókhald félagsins þann tíma sem hún aðstoðaði við bókhaldið.

Niðurstaða.

Ákærða, sem var framkvæmdastjóri og stjórnarformaður Raf-Óss hf. og síðar

Raf-Óss ehf., er gefið að sök að hafa ekki staðið skil á virðisaukaskatti, sem lagður var á félagið vegna uppgjörstímabila þeirra er í ákæru greinir, þ.e. eitt á árinu 1993, sex á árinu 1994, sex á árinu 1995 og þrjú á árinu 1996, samtals 2.302.976 krónur eftir leiðréttingu á ákæru. Var skatturinn hvorki greiddur á gjalddögum í samræmi við ákvæði 1. og 2. mgr. 24. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum né síðar. Nemur álagður virðisaukaskattur sömu fjárhæð og ákært er fyrir að ekki hafi verið staðin skil á.

Svo sem áður er að vikið var bú félagsins tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 28. nóvember 1996 og skiptastjóri skipaður. Gagnrýnir ákærði rannsókn málsins, sem hann telur stórlega áfátt, sem og það að skiptastjóri skuli ekki hafa farið í saumana á bókhaldi fyrirtækisins því þá hefði annað komið í ljós en fyrir liggur. Byggir ákærði sýknukröfu sína m.a. á að því fari fjarri að ákærði hafi ekki ætlað að skila virðisaukaskatti, en gjaldþrot margra verkkaupa hafi leitt til þess að fé var ekki handbært. Megi ætla að tapaðar viðskiptakröfur nemi rúmum sjö milljónum króna og virðisaukaskattur af þeirri fjárhæð nemi a.m.k þeirri fjárhæð sem félagið hafi skuldað ríkissjóði. Því sé refsiskilyrðum um ásetning eða stórkostlegt gáleysi ekki fullnægt.

Ákærði hefur játað að málavaxtalýsing sé rétt, en telur að taka beri tillit til framangreindra ógreiddra reikninga að fjárhæð rúmar sjö milljónir króna. Fyrir liggur að félagið fékk, á grundvelli 13. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, leiðréttingu vegna u.þ.b. helmings þeirrar fjárhæðar. Var ákærða opin sú leið að fá gerðar leiðréttingar á því sem eftir stóð, en hann lét það hjá líða. Þess er og að geta að ekki verður annað séð en að um óverulegar fjárhæðir sé að ræða vegna þeirra tímabila er í ákæru greinir eða um 35.000 krónur vegna áranna 1993 og 1994.

Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt er það lýst refsivert að skattskyldur aðili afhendi ekki á lögmæltum tíma virðisaukaskatt sem hann hefur innheimt. Er með þessu unnið til refsingar með því einu að láta ógert að skila skattinum í ríkissjóð á tilskildum tíma. Af framburði ákærða er ljóst að hann ákvað að félagið léti hjá líða að standa skil á skattinum í ríkissjóð á réttum tíma. Að því virtu telst fullnægt þeim huglægu refsiskilyrðum sem leidd verða af upphafsorðum tilvitnaðrar lagagreinar. Upplýst er í málinu að ákærði var ekki stjórnarformaður Raf-Óss hf., heldur einungis framkvæmdastjóri. Hann var hins vegar stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Raf-Óss ehf. allt þar til félagið var tekið til gjaldþrotaskipta. Verður ekki annað ráðið af gögnum málsins en ákærði hafi allan þann tíma sem ákæra tekur til haft á hendi fjármálastjórn og tekið fjármálalegar ákvarðanir f.h. félagsins. Ber hann samkvæmt því ábyrgð á því að eigi voru staðin skil á virðisaukaskattinum.

Að öllu framanrituðu virtu telur dómurinn ákærða sannan að sök varðandi þá

háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru eins og henni var breytt við meðferð málsins. Er heimfærsla brota hans rétt færð til refsiákvæða í ákæru.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki sætt refsingu svo kunnugt sé.

Brot ákærða teljast meiri háttar og hefur hann því unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 2. gr. sömu laga. Þykir refsing hans hæfilega ákveðin fangelsi í tvo mánuði, skilorðsbundið til tveggja ára svo sem nánar greinir í dómsorði. Vanskil félagsins nema 2.302.976 krónum. Verður ákærði samhliða skilorðsbundinni refsivist dæmdur til greiðslu sektar sem þykir hæfilega ákveðin 3.000.000 króna og komi fangelsi í tvo mánuði í hennar stað verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins.

Þá ber, skv. 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð er þykja hæfilega ákveðin 100.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Bjarnfreðs Ólafssonar héraðsdómslögmanns, sem þykja hæfilega ákveðin 120.000 krónur.

Dómsuppsaga hefur dregist nokkuð vegna starfsanna dómarans og páskaleyfa.

Dómsorð:

Ákærði, Óskar Smári Haraldsson, sæti fangelsi í tvo mánuði. Fullnustu þeirrar refsingar skal frestað og hún falla niður að liðnum tveimur árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955.

Ákærði greiði 3.000.000 króna sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins, en sæti ella fangelsi í tvo mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Bjarnfreðs Ólafssonar héraðsdómslögmanns, 120.000 krónur.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 431/1998. **Ólafur Þórarinsson og**
Víðir Reyr Þórsson
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Jóni V. Karlssyni
Sigurjóni Sigurðssyni og
dánarbúi Kristrúnar Sigurðardóttur
(Othar Örn Petersen hrl.)
og til réttargæslu
Sigþóri Jónssyni
Eydísi Indriðadóttur
Guðmundi Haukssyni
Hermanni Guðjónssyni
Guðrúnu Guðjónsdóttur
Ingveldi Guðjónsdóttur og
Jóni Hauki Guðjónssyni

Landskipti. Sameign.

Ó og V, eigendur jarðarinnar Háfs, kröfðust þess að viðurkenndur yrði beinn eignarréttur þeirra yfir tilteknu landsvæði í Djúpárhreppi. Töldu þeir að landsvæðið tilheyrði Háfi og hefði aldrei verið frá jörðinni skilið. J, S og K, eigendur jarðanna Hala og Háfshóls, töldu hins vegar að svæðið væri í óskiptri sameign Háfshóls, Hala og Háfs með Háfshjáleigu í jöfnum hlutföllum. Fyrir lá að Háfshverfið var upphaflega í eigu eins aðila og höfðu hjáleigurnar Háfshóll og Hali verið byggðar út frá landnámsjörðinni Háfi. Ekki var á það fallist að í skiptagerð árið 1929, þar sem skipt var tilteknu beitilandi og engjum að beiðni eigenda Háfshóls og Hala, hefði falist endanleg skipting lands til Háfshóls og Hala. Að virtum gögnum málsins þótti J, S og K hafa tekist að færa að því fullgild rök að hið umdeilda landsvæði hafi verið í óskiptri sameign framangreindra jarða. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fallast á kröfu þeirra um að viðurkennt yrði að Ó og V tilheyrði í óskiptri sameign aðeins 1/3 hluti svæðisins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 22. október 1998. Þeir krefjast þess, að viðurkenndur verði með dómi beinn eignarréttur þeirra sem eigenda jarðarinnar Háfs, áfrýjandans Ólafs að þremur fjórðu og áfrýjandans Víðis Reyrs að einum fjórða, að því landsvæði innan Djúpárhrepps, Rangárvallasýslu, sem auðkennt er á uppdrætti og nefnt hefur verið Háfsgljá og Háfsfjara, þannig hnitmerkt: Frá punktinum 101 (x-633229,9/y-362469,7) að punktinum 102 (x-631400,2/y-364322,4), frá þeim punkti að punktinum 103 (x-631902,3/y-364603,9), frá þeim punkti að punktinum 104 (x-632252,6/y-365017,1), frá þeim punkti að punktinum 105 (x-632264,7/y-365403,0), frá þeim punkti að punktinum 106 (x-635848,9/y-366423,5), frá þeim punkti að punktinum 107 (x-636232,1/y-366075,1), frá þeim punkti fjöruborð Þjórsár að punktinum 108 (x-637918,5/y-366257,1), frá þeim punkti að punktinum 109 (x-637886,0/y-366077,9), en þaðan sjávarborð að punktinum 110 (x-634974,4/y-363950,8), frá þeim punkti að punktinum 111 (x-634927,9/y-364041,6), frá þeim punkti að punktinum 112 (x-633831,7/y-363060,8), frá þeim punkti að punktinum 113 (x-633857,7/y-363001,4) og þaðan sjávarborð að punktinum 101.

Til vara gera áfrýjendur þá dómkröfu, að viðurkenndur verði eignarréttur áfrýjandans Ólafs sem eiganda Háfs að þremur fjórðu og Víðis Reyrs sem eiganda Háfshjáleigu og eiganda Háfs að einum fjórða að ofangreindu landsvæði, þannig að Háfi og Háfshjáleigu tilheyri 40,74% landsvæðisins í óskiptri sameign með Hala og Háfshóli.

Í báðum tilvikum krefjast áfrýjendur sýknu af kröfu réttargæslustefndu um ómaksþóknun og að þeim verði dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Réttargæslustefndu gera ekki sjálfstæðar dómkröfur að öðru leyti en því, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur um málskostnað þeim til handa. Þá krefjast þeir málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefnda Kristrún Sigurðardóttir andaðist 19. júní 1999. Dánarbúi

hennar hefur ekki verið skipt, og tekur það við aðild hennar að málinu.

Mörg ný skjöl hafa verið lögð fram.

I.

Eins og lýst er í héraðsdómi deila aðilar um eignarrétt að Háfsfjöru og Háfsgljá. Ekki er deilt um mörk þessa svæðis, sem er strandlengja, talin 1089 ha. að stærð. Áfrýjendur telja, að hið umdeilda landsvæði tilheyri landnámsjörðinni Háfi og hafi aldrei verið frá henni skilið. Hafi þeir eignast jörðina með gögnum og gæðum samkvæmt fullgildum eignaafsölum og telji því til beins eignarréttar yfir svæðinu. Út úr jörðinni hafi verið byggðar hjáleigurnar Háfshjáleiga, Háfshóll, Hali og Horn, sem hafi fengið úrskipt ákveðnu landi, þegar þær hættu að vera hjáleigur og urðu eignarjarðir. Allt land innan Háfshverfisins, sem ekki hafi þannig verið lagt til hjáleiganna, þar á meðal hið umdeilda landsvæði, hafi áfram verið í eigu landnámsjarðarinnar Háfs. Stefndu telja aftur á móti, að hið umdeilda svæði sé í óskiptri sameign Háfshverfisjarða í hlutföllunum einn á móti þremur, það er Háfshóls, Hala með Horni og Háfs með Háfshjáleigu.

II.

Fyrir liggur, að upphaflega var Háfshverfið í eigu eins aðila og voru framangreindar hjáleigur byggðar út frá landnámsjörðinni Háfi. Hvorki liggur ljóst fyrir hvenær það var né hvenær hjáleigurnar voru seldar til eignar, en í jarðabók yfir Rangárvallasýslu 1802-1804 kemur fram, að búið var að selja Háfshól og Hala. Í Nýrri jarðabók fyrir Ísland 1861 voru hjáleigurnar fyrst metnar sjálfstætt sérstöku jarðamati, hver hjáleiga fyrir sig.

Með skiptagjörðinni 25. júní 1929, sem fram fór á grundvelli landskiptalaga nr. 57/1927 og lýst er í héraðsdómi, var skipt beitilandi og engjum með Kálfalæk, að beiðni eigenda Hala og Háfshóls, og var skipt eftir jarðamati frá 1861 að tillögu úttektarmanna. Áfrýjendur telja, að þá hafi Hala og Háfshól endanlega verið skipt úr landi Háfs. Skipt hafi verið því sameiginlega landi, sem enn var óskipt og annað land hafi ekki verið sameiginlegt.

Í skiptagerðinni 1929 er ekki tekið fram, að verið sé að skipta öllu landi jarðarinnar Háfs með tæmandi hætti heldur aðeins beitilandi og

engjum. Með gerðinni var ekki aðeins verið að skipta út landi til Háfshóls og Hala heldur var einnig verið að afmarka land Háfs. Verður ekki talið, að með gerðinni hafi farið fram endanleg skipting lands gagnvart stefndu.

Í þinglýstri lögfestu 1874, þar sem lýst var mörkum Háfsjarðarinnar í heild, er merkjum lýst til sjávar, og svo var einnig gert í þinglýstri landamerkjaskrá 1885, hvort tveggja undirritað af öllum eigendum umræddra jarða.

Árið 1922, er sátt var gerð um Ásfjöru, sem liggur að því svæði sem um er deilt, komu allir eigendur Háfshverfis sameiginlega fram gagnvart eigendum Áss.

Við skipti haustið 1938 á svokölluðum Fiskivatnseyrum, sem er svipað landsvæði og hér er deilt um, var skipt í þrjá jafna hluta. Fékk Hali $^1/_3$ hluta, Háfur og Háfshjáleiga $^1/_3$ og Háfshóll $^1/_3$. Bendir það til samkomulags um, að svæðið væri í óskiptri sameign í þeim hlutföllum.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta að stefndu hafi tekist að sanna, að hið umdeilda landsvæði hafi verið í óskiptri sameign jarðanna í Háfshverfinu. Þá ber einnig að staðfesta, að réttarsátt sú, sem gerð var 20. janúar 1932, hafi falið í sér breytingu á skiptagerðinni frá 1929 en ekki sölu á tilteknu landi.

Staðfesta ber ákvæði héraðsdóms um málskostnað og dæma ber áfrýjendur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjendur, Ólafur Þórarinsson og Víðir Reyr Þórsson, greiði in solidum stefndu, Jóni V. Karlssyni, Sigurjóni Sigurðssyni og dánarbúi Kristrúnar Sigurðardóttur, samtals 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Áfrýjendur greiði in solidum réttargæslustefndu, Sigþóri Jónssyni, Eydísi Indriðadóttur, Guðmundi Haukssyni, Hermanni Guðjónssyni, Guðrúnu Guðjónsdóttur, Ingveldi Guðjónsdóttur og Jóni Hauki Guðjónssyni, samtals 30.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 29. júlí 1998.

Mál þetta er höfðað með stefnu útgefinni 27. nóvember 1997. Það var þingfest 16. desember 1997 og dómtekið 8. júní sl. Stefnendur málsins eru Ólafur Þórarinsson, kt. 210728-7599, Háfi, og Víðir Reyr Þórsson, kt. 250971-5089, Háfi II, Djúpárhreppi, Rangárvallasýslu.

Stefndu eru Jón V. Karlsson, kt. 170133-4209, Hala, Djúpárhreppi, Rangárvallasýslu, eigandi jarðarinnar Hala, Djúpárhreppi, Sigurjón Sigurðsson, kt. 080527-3499, Hvassaleiti 16, Reykjavík, og Kristrún Sigurðardóttir, kt. 190425-3129, Efstasundi 97, Reykjavík, eigendur jarðarinnar Háfshóls, Djúpárhreppi.

Réttargæslustefndu eru eigendur jarðarinnar Áss, Ásahreppi, Rangárvallasýslu: Sigþór Jónsson, Eydís Indriðadóttir og Guðmundur Hauksson, Ási I, Hermann, Guðrún, Ingveldur og Jón Haukur Guðjónsbörn, Ási II til IV. Eigendur jarðarinnar Fljótshóla, Gaulverjabæjarhreppi, Árnessýslu: Einar, Jón Kristinn, Guðrún og Jóna Sturlubörn og Júlíus Júlíusson, Fljótshólum I, Arnar Bjarnason, Fljótshólum II og III, Pálmi Þormóðsson, Fljótshólum IV, og Djúpárhreppur.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnenda eru:

1. Aðallega, að viðurkenndur verði með dómi beinn eignarréttur þeirra sem eigenda jarðarinnar Háfs, Ólafs að þremur fjórðu og Víðis Reyrs að einum fjórða, að því landsvæði innan Djúpárhrepps, Rangárvallasýslu, sem auðkennt er á meðfylgjandi uppdrætti og nefnt hefur verið Háfsgljá og Háfsfjara, þannig hnitmerkt: Frá punktinum 101 (x-633229,9/y-362469,7) að punktinum 102 (x-631400,2/y-364322,4), frá þeim punkti að punktinum 103 (x-631902,3/y-364603,9), frá þeim punkti að punktinum 104 (x-632252,6/y-365017,1), frá þeim punkti að punktinum 105 (x-632264,7/y-365403,0), frá þeim punkti að punktinum 106 (x-635848,9/y-366423,5), frá þeim punkti að punktinum 107 (x-636232,1/y-366075,1), frá þeim punkti fjöruborð Þjórsár að punktinum 108 (x-637918,5/y-366257,1), frá þeim punkti að punktinum 109 (x-637886,0/y-366077,9), en þaðan sjávarborð að punktinum 110 (x-634974,4/y-363950,8), frá þeim punkti að punktinum 111 (x-634927,9/y-364041,6), frá þeim punkti að punktinum 112 (x-633831,7/y-363060,8), frá þeim punkti að punktinum 113 (x-633857,7/y-363001,4) og þaðan sjávarborð að punktinum 101.

2. Til vara, að viðurkenndur verði eignarréttur Ólafs, sem eiganda Háfs að þremur fjórðu og Víðis Reyrs sem eiganda Háfshjáleigu og eiganda Háfs að einum fjórða, að ofangreindu landsvæði innan Djúpárhrepps, Rangárvallasýslu, sem auðkennt er með meðfylgjandi uppdrætti og nefnt hefur verið Háfsgljá og Háfsfjara, þannig að Háfi og Háfshjáleigu tilheyri 40,74% landsvæðisins í óskiptri sameign með Hala og Háfshóli.

3. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar að skaðlausu skv. 130. gr. eml. 91/1991 og virðisaukaskatts á málskostnað skv. l. nr. 50/1988.

Dómkröfur stefndu eru:

1. Aðallega krefjast stefndu sýknu af öllum kröfum stefnenda.

2. Til vara er þess krafist að Háfi og Háfshjáleigu tilheyri aðeins 1/3 hluti þess lands sem kröfugerð stefnenda tekur yfir.

3. Í báðum tilvikum er þess krafist að stefnendum verði in solidum gert að greiða stefndu málskostnað skv. málskostnaðarreikningi og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til skyldu stefndu til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Af hálfu réttargæslustefndu, Sigþórs Jónssonar, Eydísar Indriðadóttur, Guðmundar Haukssonar, Hermanns, Guðrúnar, Ingveldar og Jóns Hauks Guðjónsbarna er krafist ómaksþóknunar, en engar kröfur eru gerðar á hendur þeim.

Sáttatilraunir í þessu máli hafa reynst árangurslausar.

Málsástæður og önnur atvik.

Í marsmánuði 1997 strandaði kaupskipið Vikartindur í svonefndri Háfsfjöru skammt austan ósa Þjórsár. Í framhaldi af því risu deilur um eignarrétt á Háfsfjöru og svonefndri Háfsgljá. Hið umdeilda svæði er í suðri afmarkað af Atlantshafinu, að vestan af Þjórsá til Háfsósa, að austan séu mörkin síðan Háfsósar, að skurði, er kemur í Háfsósa, rétt fyrir neðan brúna yfir Háfsósa, síðan sá skurður að landmörkum Háfs og Þykkvbæinga og síðan að austan þau landmörk til sjávar.

Landsvæði það sem deilt er um hér er strandlengja, talin 1.089 ha. að stærð, sem fram yfir miðbik þessarar aldar hefur að mestu leyti verið nær ógróinn sandur. Er landsvæðið hæst við sjó fram, þar sem myndast hefur fjörukambur, en lækkar síðan inn til landsins, að svokölluðum Háfsósum, en svo hefur Kálfalækur heitið fyrir innan brúna yfir Háfsósa heim að Háfshverfisbæjum. Til margra ára var landsvæði þetta á vori hverju undirorpið vatnavöxtum Þjórsár og Markarfljóts og á veturna var landsvæðið alísa og skóf þá sandinn yfir ísinn, inn á graslendið næst Gljánni. Vegna landgræðslustarfa, fyrst Sandgræðslu Íslands og síðan Landgræðslu ríkisins, allt frá 1928, hefur náðst að hefta sandfokið. Er sá árangur helst því að þakka að svæðið hefur verið friðað, en einnig hefur verið sáð í landið og borið á það, þó að í takmörkuðum mæli hafi verið. Í mars 1997 hafði umrætt svæði tekið miklum stakkaskiptum gróðurfarslega og var víða orðinn samfelldur gróður þar sem raki var til staðar, en annars staðar þakti melgresi landið að mestu, en einnig voru þar melhólar með ógrónu svæði á milli. Vegna strands Vikartinds varð gróður í Háfsgljánni fyrir verulegum skemmdum að mati stefnenda vegna aðgerða á strandstað, án þess að stefnendur gætu aðhafst nokkuð, þar sem eignatilkall þeirra hafði hvorki verið viðurkennt af yfirvöldum né eigendum jarðanna Hala og Háfshóls. Ekki er ágreiningur um að reki hefur

verið nýttur af eigendum Háfshverfisins, en ekki er ágreiningslaust milli málsaðila hver önnur not hafa verið af svæðinu. Virðist þó að hluti svæðisins hafi verið nýttur sem slægjur um skeið og jafnframt hefur verið skorið korn fyrr á árum auk einhverrar beitar.

Stefnendur byggja aðalkröfu sína á, að frá því land var numið, milli Þjórsár og Rangár, hafi hið umdeilda landsvæði tilheyrt landnámsjörðinni Háfi og aldrei verið frá henni skilið. Hafi stefnendur eignast jörðina Háf með gögnum og gæðum skv. fullgildum eignaafsölum og telji því til beins eignarréttar yfir landsvæðinu.

Fyrir aðalkröfu sinni færa stefnendur ennfremur neðangreindar málsástæður:

1) Í lögfestu frá 1874, og landamerkjaskrá frá 1885 fyrir Háfshverfi, sé hið umdeilda svæði innan marka jarðarinnar Háfs. Bæði lögfestan og landamerkjaskráin séu undirrituð af eiganda Háfs og umráðamönnum hjáleigna Háfs. Af þessum gerningum leiði stefnendur rétt sinn. Landamerkjaskráin sé einnig samþykkt af eigendum Fljótshóla og Þykkvabæjarjarða.

2) Að í jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalín frá 1708 segi, að Háfur eigi reka fyrir landi sínu, og í vísitasíugjörð síra Skúla Gíslasonar frá 1884 segi að Háfsfjara tilheyri Háfi.

3) Að Hali og Háfshóll hafi verið hjáleigur Háfs, skv. jarðamatinu frá 1861. Af því leiði, að undir lögfestuna frá 1874 og landamerkjaskrána frá 1885 riti hjáleigubændur, hvað varðar hjáleigurnar Háfshjáleigu, Horn, Hala og Háfshól. Engin gögn hafi fundist þar sem tekið sé fram, að jarðir þessar séu ekki lengur hjáleigur. Sé hjáleiga skiki úr lögbýli, sem hjáleigubóndi fékk til afnota. Hafi þessi staðreynd í för með sér, að stefndu geti ekki með nokkru móti talist eiga land utan landamerkja jarða sinna. Áréttað sé, að allt Háfshverfið hafi upphaflega tilheyrt landnámsjörðinni Háfi. Sé því ómögulegt, að hinar jarðirnar, hjáleigurnar, hafi öðlast rétt til frekara lands en nú hafi sannanlega verið til þeirra skipt.

4) Stefnendur benda á, að í fasteignamati frá 1918 sé tekið fram, að Háfshverfisjarðirnar eigi saman óskipt beitiland. Þar sem land þetta hafi upphaflega verið eign Háfs, hafi slíkt ekki orðið, án þess að samkomulag tækist, milli eigenda Háfs og eigenda annarra jarða, á þann veg að beitilandinu yrði skipt. Engu slíku sé hins vegar til að dreifa varðandi Háfsgljána og Háfsfjöruna, sem leiði til þess að eigendur höfuðbýlisins Háfs teljist einir eigendur svæðisins.

5) Þá benda stefnendur á, til frekari stuðnings, að þau eignarskilríki sem tilgreind séu fyrir hjáleigunum Hala og Háfshóli, í veðmálabókum Rangárvallasýslu, sýni að eigendur þeirra geti ekki átt nokkurn rétt til þessa svæðis. Lögfestunnar frá 1874 sé getið sem eignarheimildar hjáleigna. Telja stefnendur að með engu móti verði séð, að nokkrir seinni tíma gerningar hafi breytt stöðu þeirra eða skapað þeim aukinn rétt. Því þurfi stefndu að sanna að jarðir þeirra séu ekki lengur hjáleigur og að jörðunum tilheyri land utan landamerkja þeirra.

6) Stefnendur telja, að stefndu beri sönnunarbyrðina fyrir því, að stefndu séu að einhverju leyti eigendur hins umdeilda svæðis. Stefnendur hafa lagt fram þinglesin skilríki, eignarrétti sínum til grundvallar. Verði stefndu því að sýna fram á með óyggjandi hætti og skjalfestum heimildum, með hvaða hætti eignarréttur þeirra að hinu umdeilda svæði hafi stofnast.

7) Stefnendur benda á, að þó til væru gögn sem sýndu að reka hafi verið skipt í ákveðnum hlutföllum milli jarðanna, sé einungis um að ræða tiltekin hlunnindi, sem geti ekki með nokkru móti verið grundvöllur þess, að stefndu teljist eiga hluta af hinu umdeilda landsvæði, enda hlunnindi ekki bundin beinum eignarrétti.

8) Stefnendur byggja á því að milli þeirra sé skipting landsvæðisins, eins og kemur fram í dómkröfum, að stefnandi Ólafur telji til réttar að þremur fjórðu yfir jörðinni Háfi, en stefnandi Víðir Reyr að fjórðungi. Sé það í samræmi við þau hlutföll, sem verið hafa á milli stefnanda Ólafs og Sigurbjörns Halldórssonar, þegar þeir keyptu jörðina árið 1951. Leiði því stefnendur rétt sinn að hinu umdeilda landsvæði af eignarhaldi sínu að landnámsjörðinni Háfi og hafi til þess lögvarinn rétt að fá staðfestan með dómi beinan eignarrétt að hinu umdeilda landsvæði, samkvæmt þinglýstum skilríkjum. Þannig fáist úr því skorið, hvort stefndu geti leitt rétt sinn til hins umdeilda landsvæðis, samkvæmt eignarhaldi yfir Hala og Háfshóli.

Varakröfu sína styðja stefnendur neðangreindum málsástæðum:

Verði ekki viðurkennt með dómi, að hið umdeilda landsvæði teljist séreign stefnenda, beri að skipta því í þeim hlutföllum, sem komi fram í jarðarmatinu frá 1861. Samkvæmt þeirri skiptingu yrði hlutur Háfs og Háfshjáleigu í hinu umdeilda landsvæði 40,74%. Stefnendur telja, að sáttargerðin frá 20. janúar 1932, þegar eigandi Háfshóls keypti afmarkaða landspildu af eiganda Háfs, hafi engu breytt í þessu sambandi. Einnig megi benda á, að árið 1929 hafi beitilandi verið skipt í hlutföllum samkvæmt jarðarmatinu frá 1861 í samræmi við 1. mgr. 2. gr. landskiptalaga.

Að lokum mótmæla stefnendur því viðhorfi, sem kemur fram í bréfum stefndu til sýslumannsins í Rangárvallasýslu, að landinu eigi að skipta þannig milli jarðanna, að Hali fái $^1/_3$, Háfshóll $^1/_3$ og Háfur og Háfshjáleiga sameiginlega $^1/_3$. Benda stefnendur á, að ekki séu til staðar nein gögn, er sýni fram á réttmæti þessarar skiptingar, en um þau atriði beri stefndu sönnunarbyrðina.

Stefndu byggja kröfu sína um sýknu á því, að Háfsgljá og Háfsfjara, að þeim hluta sem kröfugerð stefnenda tekur til, séu í óskiptri sameign Háfshverfisjarða í hlutföllunum einn á móti þremur, þ.e. Háfshóls, Hala og Háfs með Háfshjáleigu. Í öllum skjallegum heimildum sé landi Háfshverfisjarða lýst sameiginlega og því sem hverfinu tilheyrir.

Í sóknarlýsingu sr. Benedikts Eiríkssonar sé Háfshverfisjörðunum sameigin-

lega lýst, mörkum þeirra og hlunnindum. Í lögfestu frá árinu 1874 sé lýst landamerkjum Háfstorfunnar og undir hana riti eigendur jarðanna. Í beitarbanni frá 1879 sé vísað til fyrrgreindrar lögfestu, sem eigendur og ábúendur Háfshverfisjarðanna hafi gert. Þar hafi eigendur lagt svo til að bann yrði lagt við sauðfjárbeit frá Hólabæjum í Vestur-Landeyjahreppi í melum, sem Háfshverfisbændur hafi álitið mest arðberandi af öllu því landi sem umræddum jörðum hafi fylgt vegna korns þess sem melarnir gáfu af sér árlega. Undir beitarbannið hafi þáverandi eigendur og ábúendur Háfshverfisins ritað.

Stefndu benda einnig á það, að í landamerkjaskrá frá 1885 fyrir jörðina Háf með Háfshjáleigu, Horni, Hala og Háfshól sé að finna lýsingu á sameiginlegu landi þeirra og tekið skýrt fram að undir hana riti sameigendur og ábúendur Háfstorfunnar. Af landamerkjaskránni megi glögglega ráða að landið hafi verið í sameign jarðanna, sbr. orðalagið „sameigendur og ábúendur Háfstorfunnar“. Í fasteignamati frá 1918 sé þess einnig getið að Háfshverfisjarðirnar eigi óskipt beitiland og að landamerki fyrir allri torfunni séu innfærð í landamerkjabók sýslunnar. Þá sé þess getið að þær eigi allar reka á Háfsfjöru.

Ennfremur benda stefndu á, að á árinu 1922 hafi risið ágreiningur milli eigenda Áss og eigenda Háfstorfunnar. Í útskrift úr dómsmálabók Rangárvallasýslu segi að þriðjudaginn 27. júní 1922 hafi í aukarétti Rangárvallasýslu verið tekið fyrir: „Ágreiningsmál um landamerki Ásfjöru milli eigenda jarðarinnar Áss, annars vegar, og eigenda Háfstorfunnar hins vegar.“ Til réttarins hafi mætt eigendur Háfshverfisjarða. Sátt hafi orðið með aðilum um merkin og hún hafi verið undirrituð af þeim.

Jarðir stefndu hafi við sölu þeirra á sínum tíma, af hálfu eigenda alls Háfshverfisins, orðið sjálfstæðar og fullgildar jarðir með sömu réttarstöðu og jörðin Háfur. Réttarstaða þeirra sem hjáleigna hafi verið bundin því að um væri að ræða leiguábúð frá Háfi. Allt land Háfshverfisjarðanna hafi verið sameign viðkomandi jarða. Í samræmi við það hafi eigendur jarðanna komið fram sameiginlega þegar ákvarðanir voru teknar er lutu að nýtingu landsins. Síðar hafi verið farið að skipta hinu sameiginlega landi á milli jarðanna. Skiptin á sameiginlegu landi og hlunnindum jarðanna staðfesti hvernig eignarhlutföll hafi verið ákveðin. Við skiptin á beitilandi og engjum með Kálfalæk í Háfshverfi hafi verið farið eftir „forna mati“, þ.e. jarðarmatinu frá 1845 og landinu skipt milli hlutaðeigandi jarða í nefndum hlutföllum, sbr. sáttagerðina frá 20. janúar 1932. Við skiptin á svonefndum Fiskivatnseyrum og hluta af Háfsgljárlandi 25. október 1938 hafi jafnframt verið byggt á sömu hlutföllum. Hlunnindum jarðanna hafi einnig ætíð verið skipt í þrjá jafna hluti. Prestmötu, 36 kg, sem hafi hvílt á hverfinu, hafi einnig verið skipt með þremur.

Stefndu telja, að þótt jarðir þeirra hafi í jarðabókinni frá 1861 verið nefndar hjáleigur með sama hætti og fjölmargar aðrar jarðir, sem nú séu sjálfstæðar og fullgildar sjálfseignarjarðir, breyti það því ekki að hvergi í síðari tíma gögnum,

hvorki í afsölum hlutaðeigandi jarða né fasteignamatsbókum, sé þess getið að jarðir stefndu séu hjáleigur. Öll samskipti eigenda jarðanna, bæði fyrr og síðar, bendi til þess að um sjálfstæðar jarðir sé að ræða, sem eigi sameiginlegt land. Í því sambandi benda stefndu jafnframt á, að eigendur og ábúendur annarra jarða í Háfshverfinu hafi aldrei innt af hendi afgjald til eigenda Háfs.

Stefndu vekja athygli á því, að við skipti sem fram hafi farið, hafi því aldrei verið borið við af hálfu eigenda Háfs að aðrar jarðir í Háfshverfinu væru hjáleigur. Þvert á móti hafi réttur jarðanna til þess lands, sem skipt hafi verið, og þá í hlutföllunum einn á móti þremur, verið viðurkenndur. Þáverandi eigendur Háfs hafi staðið að þessum skiptum og hafi þeir ekki verið í vafa um hvernig eignarhlutföll Háfshverfisjarða voru, bæði hvað varðaði skipt og óskipt land. Fjörulandið, sem er í óskiptri sameign jarðanna, hafi ávallt verið notað sameiginlega. Stefnendur leiði rétt sinn frá fyrri eigendum og geti því ekki öðlast víðtækari rétt en þann, sem þeim hafi verið afsalað. Engin eldri gögn séu til um misklíð milli Háfshverfisjarðanna að því er hið umdeilda landsvæði varðar.

Um varakröfu stefnenda nefna stefndu sérstaklega að með dómsátt, dags. 20. janúar 1932, hafi sameiginlegu landi verið skipt eftir jarðarmatinu frá 1845, „forna mati", þar sem allt Háfshverfið hafi sameiginlega verið metið $41^{2}/_{3}$ af hundraði. Hafi landinu verið skipt í hlutföllunum einn á móti þremur. Eigendur jarða í Háfshverfi hafi undirritað sáttina og þar með viðurkennt eignarhlutföll jarðanna í óskiptu landi. Með sátt þessari hafi landskiptum frá 1929 þar sem farið hafi verið eftir jarðarmatinu frá 1861 verið hnekkt. Stefndu telja einnig að síðari skipti hafi verið í samræmi við það samkomulag aðila að miða við $^{1}/_{3}$. Við skipti á Fiskivatnseyrum 25. október 1938 hafi sömu hlutföllum verið beitt. Ennfremur hafi hlunnindum ætíð verið skipt með þessum hætti.

Lagarök.

Stefnendur styðja kröfugerð sína við reglur um réttarsamband höfuðbóls og hjáleigna. Einnig vísa stefnendur til réttarreglna um stofnun og vernd eignarréttinda og réttarreglna um áreiðanleika þinglýstra heimilda. Þá vísa stefnendur til 3. ml. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 41/1919 um landamerki.

Til grundvallar varakröfu sinni vísa stefnendur til 1. mgr. 2. gr. landskiptalaga nr. 46/1941. Telja stefnendur að sá sem vill skipta á annan hátt en þar er tilgreindur, beri sönnunarbyrðina fyrir því.

Um lagarök vísa stefndu til meginreglna um stofnun eignarréttar og eignarráð fasteignareiganda, 4. mgr. 2. gr. landskiptalaga nr. 46/1941 og almennra meginreglna um sérstaka sameign.

Kröfu um málskostnað styðja stefnendur við 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 og kröfu um virðisaukaskatt styðja stefnendur við ákvæði laga

um virðisaukaskatt nr. 50/1988. Um málskostnaðarkröfu sína vísa stefndu til XXI. kafla laga nr. 91/1991, einkum 129. og 130. gr.

Niðurstöður.

Stefnendur hafa gert það að höfuðröksemd sinni í máli þessu að landamerki Háfshverfisins séu í raun landamerki landnámsjarðarinnar Háfs. Út úr jörðinni hafi verið byggðar nokkrar hjáleigur, sem sumar hverjar hafi síðar lagst af, en eftir standi hjáleigurnar Háfshóll, Háfshjáleiga, Horn og Hali. Til þessara hjáleigna hafi verið skipt ákveðnu landi þegar þær hættu að vera hjáleigur í þess orðs skilningi og urðu að eignarjörðum. Allt það land innan Háfshverfisins sem ekki hafi þannig verið lagt til hjáleignanna hafi því áfram verið í eign landnámsjarðarinnar Háfs. Telja stefnendur að svo sé háttað með Háfsfjöruna og Háfsgljána, sem er það svæði sem deilt er um eignarrétt að í máli þessu, en um mörk þess svæðis er ekki ágreiningur. Telja stefnendur þannig að það sé eigenda jarðanna Háfshóls og Hala (með Horni) að sanna að þeim tilheyri meira land en hefur sérstaklega verið til þeirra lagt.

Ekki er að fullu ljóst hvenær Háfshóll og Hali (með Horni) hætta að vera hjáleigur og verða sjálfseignarjarðir. Í jarðarmatinu 1802-1804 eru þær skráðar hjáleigur, en jafnframt kemur fram að þær eru sjálfseignarjarðir og þeim tilheyrir réttur til selveiði og reka. Í Sýslu- og sóknarlýsingum Hins íslenzka bókmenntafélags sem samdar voru á árunum 1839-1845, 1856 og 1872-1873 fyrir Rangárvallasýslu er skráð lýsing Sr. Benedikts Eiríkssonar á Háfssókn og segir þar:

„Í Háfssókn eru þessir bæir:

Háfur	$13^1/_3$ hndr.
Miðhjáleiga	Miðhjáleiga = Háfshjáleiga er $^1/_3$ af þessum $13^1/_3$ hndr. og Horn eins mikið af Halanum.
Hali	$13^1/_3$ hndr.
Horn	

Standa allar á sama hól (í líkingu við háf) við Þjórsá syðst rúma 1 mílu suður-útsuður frá Kálfholti og Háfshóll $13^1/_3$ hndr., skammt fyrir ofan Háf. Allar þessar jarðir kallast Háfshverfi, voru áður stólseign, hafa rétt góðar engjar, gott haglendi á sumrum í Háfsbót sem fljótt verður undirlögð af snjó og ís á vetrum. Til landkosta þessara jarða má telja melskurð á Háfsfjöru og meltak."

Þann 26. maí 1874 var þinglýst á manntalsþingi í Þjóðólfshaga lögfestu undirritaðri 23. maí sama ár. Þar lýstu mörkum ábýlisjarðar sinnar Háfs þeir Þorgeir Sigurðsson, óðalsbóndi á Háfi, Bjarni Bjarnason, óðalsbóndi í Háfshjáleigu, Þorkell Gíslason bóndi á Horni, Þórður Guðmundsson, bóndi á Hala og Jón Brynjólfsson bóndi á Háfshól. Segir í lögfestunni:

„Hérmeð lögfestum við undirskrifaðir ábýlisjörð okkar Háf liggjandi innan Holtamannahrepps og Þjóðólfshaga þingsóknar í Rangárvallasýslu. Landamerki jarðarinnar eru þessi: Að austan þegar staðið er við sjó þá á miðjan Kálfalækjafarveg að jaðra vestan við Kastalabrekku að bera í bæjarnúppinn á Skarðsfjalli. En undirmið eru varða hlaðin við Álptarós í Borgartúnsnesi að bera í aðra vörðu á Fiskivatnseyrum, ræður svo Kálfalækur mörkum uppeftir þángað sem Sandhólaferjuland tekur við fyrir norðan og er það sjónhendíng frá læknum, að Háþúfa í Baggahóli á að bera í Náttmálahnjúk á Hellisheiði beint vestur í Þjórsá. Að vestan ræður Þjórsá til sjáfar, og að sunnan sjáfarströndin til áður sagðra austurmarka. Allt það land sem liggur innan þessara takmarka lögfestum við og friðhelgum fyrirbjóðandi einum og sérhverjum, úngum sem gömlum konum sem köllum húsbændum og hjúum allar landsnytjar og fjörugaungur án okkar leyfis. Við bönnum því öllum óviðkomandi mönnum í þessu okkar ábúðarlandi, alla beit fyrir stærri sem smærri fénað, slátt, silúngsveiði, melrifrildi, torfskurð, kekkjastúngu, rekahirðingu og stángarskurð samt eggjatekju selveiði og skot.“

Samkvæmt þessu verður vart annað séð en að á þessum tíma hafi ábúendur og eigendur jarðanna í Háfshverfi litið svo á að þeir hefðu sameiginlegra hagsmuna að gæta um nytjar í öllu hverfinu og þeir með þessari lögfestu verið að leggja áherslu á þau réttindi sín.

Um beitarbann sem þinglýst var 5 árum síðar gildir það sama. Því banni var beint gegn bændum í Hólahverfi í V-Landeyjum vegna ágangs sauðfénaðar og segir þar m.a.:

„Þareð sauðfénaður frá Hólabæjum í Vestur landeyjahreppi hefir um mörg undanfarin ár gengið, troðið og bitið mela þá sem liggja fyrir Háfslandi í Holtamannahreppi þrátt fyrir árlega bón og bann er við eignar- og ábúendur Háfsjarðanna höfum gjört velnefndum bændum á ofannefndum jörðum í Vestur landeyjahreppi. Þar eð við Háfshverfisbændur álítum áðurnefnda mela mest arðberandi af öllu því landi er tjéðum jörðum fylgir utan, góðan kálgarð sökum korns þess er þeir gefa af sér árlega.“

Árið 1885 var þinglýst á manntalsþingi að Þjóðólfshaga landamerkjum fyrir jörðina Háf með Háfshjáleigu, Horn, Hala og Háfshól. Undir landsmerkjalýsinguna rituðu:

„Sameigendur og ábúendur Háfstorfunnar Þorgeir Sigurðsson, Háfi, Bjarni Bjarnason, Háfshjál, Þórður Guðmundsson, Halann og Hornið, Sesselja Ásgrímsdóttir eigandi að 1/2 Háfshólnum, Sigurður Ögmundsson eigandi að 1/2 Háfshólnum.“

Skúli prófastur Gíslason skoðaði þann 15. júlí 1887 kirkjuna að Háfi. Segir m.a. í vísitasíugjörð hans:

„Eigninni tilheira heimajörðin Háfur með hjáleigonum, Háfshól, Hala, Horni

og Háfshjáleigu". Þá er rakið hverjir eru eigendur að hinum ýmsu hlutum jarðarinnar og segir síðan: „Eigninni tilheyrir Háfsfjara og á kyrkjan 1/3 af vogrekum sem bera upp á hana. Af eigninni gjelst prestmata 7 fjórðungar sem svarast þannig: Af heimajörðinni 15£, Hala 15£, Háfshól 24£, Horni 8£, og Háfshjál. 8£."

Í fasteignamati árið 1918 segir svo í athugasemd um Háfshverfisjarðirnar eftir að fjallað hefur verið um hverja jörð:

„Þessar jarðir, 34-38, Háfshverfið, eiga óskipt beitiland. Landsmerki fyrir allri torfunni eru innfærð í Landamerkjabók sýslunnar I,8." Síðan fylgir nánari lýsing á landinu en í lokin segir: „Allar eiga þær reka á Háfsfjöru. Selveiði og réttur til silungsveiði. Skógarítak eiga þær í Hraunteigi, en hefur ekki verið notað um langan tíma."

Í aukarétti Rangárvallasýslu var þann 27. júní 1922 gerð sátt í ágreiningsmáli um landamerki Ásfjöru milli eigenda jarðarinnar Áss annars vegar og eigenda Háfstorfunnar hins vegar. Efni sáttarinnar skiptir í sjálfu sér ekki máli hér, en þarna mættu fyrir dóm sem eigendur Háfstorfunnar:

„Halldór bóndi Halldórsson, Sauðholti og Sigurður bóndi Ögmundsson í Háfshóli sem eigendur þeirrar jarðar. Fyrir Háfinn er mættur Sigfús bóndi Guðnason sama stað og fyrir Háfshjáleigu eigandi og ábúandi Halldór Bjarnason og fyrir Hala og Horn Ingimundur bóndi Jónsson Hala fyrir sjálfan sig og jafnframt fyrir hönd dánarbús Þórðar heit. Guðmundssonar frá Hala."

Undirrituðu ofantaldir sáttargjörðina sem eigendur Háfstorfunnar. Þarna var verið að fjalla um réttindi á því svæði sem nú er deilt um. Verður vart annað séð en að eigendur Háfshóls, Háfshjáleigu, Hala og Horns hafi þarna komið að sáttinni sem meðeigendur að umræddu landsvæði.

Að ósk Ingimundar Jónssonar, bónda í Hala, og Sigurðar Sigurðssonar, bónda í Háfshól, fóru fram skipti samkvæmt landskiptalögum á beitilöndum og slægjum meðfram Kálfalæk og sunnan við Háfshól, svonefndrar Vatnsskákar. Er skiptagjörðin dagsett 25. júní 1929 og stóðu að henni úttektarmenn Ásahrepps og skipaður oddamaður. Segir svo í skiptagjörðinni:

„En í ljós kom að ýmsar nytjar jarðanna höfðu ekki verið í samræmi við jarðarmat, svo sem reki og engjar en landskiptamenn litu svo á, að það sem nú væri óskipt af sameignarlandinu yrði að skiptast eftir jarðarmati frá 1861, en hlutföll á engjaskiptum, sem nú liggja fyrir, yrðu að haldast."

Er síðan í skiptagjörðinni nánar greint frá skiptingu landsins, en undir skiptagjörðina rituðu, auk landskiptamannanna, eigendur og/eða umboðsmenn allra jarðanna í Háfshverfinu. Skipti þessi taka til hluta af Háfshverfislandi.

Sigurður Sigurðsson, bóndi á Háfshóli, var ósáttur við þessa skiptingu og þann 18. desember 1931 gaf hann, þá staddur að Efra-Hvoli, út sáttakæru. Í henni er byggt á því að rétt hefði verið við skiptin að fara eftir jarðarmatinu frá

1845, hinu svonefnda „forna mati“, en ekki eftir jarðarmatinu frá 1861 eins og gert var. Taldi hann að þetta hafi breytt eignarhlutföllum Háfshverfisins og setur hann fram í sáttarkærunni mörg atriði sem hann taldi sanna að áður fyrr hafi öll skipti innan torfunnar verið miðuð við að Háfshverfið skiptist í þrjá jafna hluta þannig að Háfshóll teldist vera 1/3 hluti, Háfur og Háfshjáleiga 1/3 hluti og Hali og Horn 1/3. Meðal þess sem hann taldi upp er skiptingin samkvæmt matinu frá 1845, að innnytjar allar svo sem silungsveiði, selveiði, trjáreki, stangartekja og skógarítak í Hraunteig hafi a.m.k. frá 1845 verið skipt með þrem. Þá hafi hleðslukostnaði Djúpóss, kostnaði við Háfskirkju og prestmötu einnig verið skipt í þrennt. Voru kröfur hans að skipti milli eigna á Háfshverfinu yrði óbreytt frá því sem áður hafði verið. Sáttafundur var haldinn 20. janúar 1932. Komst þar á sátt milli aðila um tilfærslur á merkjum, Háfshóli til hagsbóta. Samkvæmt sáttargerðinni skyldu eigendur Háfshóls greiða eiganda Háfs 200 krónur.

Landsvæði í austurhluta Háfshverfisins gengur undir nafninu Fiskivatnseyrar. Þann 22. október 1929 afsalaði Benedikt Jónasson 12 nafngreindum Þykkbæingum eign sinni, 1/3 hluta Fiskivatnseyra, sem áður hafði fylgt jörðinni Hala og Horni, eftir nánari lýsingu í kaup- og afsalsbréfi. Engu að síður fóru eiginleg uppskipti á Fiskivatnseyrum ekki fram fyrr en 25. október 1938, en þá skiptu úttektarmenn hreppsins ásamt skipuðum oddamanni, Ásgeiri L. Jónssyni, þessu landsvæði í þriðjungs hluta þannig að í hlut Háfs og Háfshjáleigu kom 1/3, Háfshóls 1/3 og Hala og Horns (þ.e. Þykkbæingarnir 12) 1/3. Austasti hlutinn kom í hlut Þykkbæinganna 12, miðhlutinn í hlut Háfs og Háfshjáleigu og vestasti hlutinn í hlut Háfshóls. Í þessu tilfelli var verið að skipta landi sem ekki hafði þá um skeið a.m.k. verið nýtt af ábúendum í Háfshverfinu. Eignarhluta Háfs og Háfshjáleigu í Fiskivatnseyrum var síðan afsalað, þann 30. desember 1951, til þeirra sömu aðila og áður höfðu eignast hluta Hala og Horns.

Eins og rakið hefur verið komu allir bændur og eigendur jarða í Háfshverfi að þeim gerningum sem máli skipta og vörðuðu það landsvæði sem um ræðir. Þá verður ekki annað séð af þeim gögnum sem rakin hafa verið en að þeir hafi allir nýtt fjöruna að því er virðist að jöfnu í hlutföllunum 1/3. Er þá einkum litið til þess hvernig staðið var að sáttargerð um Ásfjöru á árinu 1922, sem hið umdeilda svæði umlykur, en þar komu eigendur allra jarða Háfshverfisins sameiginlega fram gagnvart eigendum Áss. Einnig verður að hafa sérstaklega í huga að þegar Fiskivatnseyrum, sem ekki höfðu verið nytjaðar af Háfshverfisbændum um langt skeið var skipt, komu að þeim skiptum eigendur allra Háfshverfisjarðanna og verður ekki séð að neinn ágreiningur hafi orðið um þá niðurstöðu að skipta því landsvæði í þrjá jafnstóra hluta.

Þegar allt þetta er virt, verður litið svo á að stefndu hafi tekist að færa fullgild rök fyrir því, að landsvæði þau innan marka Háfshverfisins, sem ekki hafa

verið lögð til einstakra jarða, hafi verið í óskiptri sameign jarðanna í Háfshverfinu. Í samræmi við þetta verður að sýkna stefndu af aðalkröfu stefnenda í máli þessu.

Varakrafa stefnenda byggist á því að hið umdeilda svæði sé í óskiptri sameign með stefndu og skiptist milli eigenda Háfshverfisjarðanna í þeim hlutföllum er fram komu í jarðarmatinu frá 1861, þannig að Háfi og Háfshjáleigu tilheyri eignarréttur að 40,74% af hinu umdeilda landsvæði.

Eins og kröfugerð stefndu er háttað og málið hefur verið lagt fyrir dóminn má telja að varakrafa stefndu um að Háfi og Hafshjáleigu tilheyri aðeins $^1/_3$ hluti hins óskipta lands sem kröfugerð stefnenda nær yfir, rúmist innan kröfugerðar stefnenda. Þykir því rétt að leysa úr ágreiningi aðila að því er varðar eignarhlutdeild í hinu umdeilda landsvæði.

Eins og áður hefur verið rakið fóru landskipti fram í júní 1929. Segir í landskiptagjörðinni: „...landskiptamenn litu svo á, að það sem nú væri óskipt af sameignarlandinu yrði að skiptast eftir jarðarmati frá 1861,...“ Eigandi Háfshóls var ekki sáttur við þessi skipti og var gefin út sáttarkæra í desember 1931. Var höfuðkrafan samkvæmt þeirri sáttarkæru að landinu yrði skipt eftir jarðarmatinu frá 1845, hinu svokallaða „forna mati“. Breytingar voru gerðar á skiptunum og greiddi eigandi Háfshóls 200 krónur til þess að ná fram sáttinni.

Gögn málsins bera það með sér að prætulandið og nytjar þess hafi skipst í samræmi við hið forna mat, eða í hlutföllunum $^1/_3$, enda var miðað við það hlutfall við skipti á Fiskivatnseyrum í október 1938. Verður því 1. mgr. 2. gr. landskiptalaga nr. 46/1941 ekki lögð til grundvallar við úrlausn þessa máls. Samkvæmt því verður einungis fallist á það að stefnendur eigi sameiginlega $^1/_3$ hluta af því landi sem kröfugerð þeirra tekur yfir svo sem það svæði er skilgreint í stefnu og nánar greinir í dómsorði.

Í samræmi við ákvæði 1. mgr. 130. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð einkamála ber að ákveða að stefnendur greiði in solidum stefndu málskostnað, 350.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til skyldu stefndu að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Á sama hátt ber stefnendum in solidum að greiða þeim réttargæslustefndu sem létu sig málið varða 40.000 krónur í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til skyldu stefndu að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Dómur þessi er kveðinn upp af Kristjáni Torfasyni dómstjóra ásamt meðdómendunum Eggerti Óskarssyni og Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómurum. Dómsuppkvaðning hefur dregist vegna anna dómara og sumarleyfa. Lögmenn málsaðila hafa skriflega lýst því yfir að þeir telji ekki þörf á endurflutningi málsins og eru dómendur sama sinnis.

D ó m s o r ð :

Stefndu, Jón V. Karlsson, Sigurjón Sigurðsson og Kristrún Sigurðardóttir, eru sýknuð af aðalkröfu stefnenda, Ólafs Þórarinssonar og Víðis Reyrs Þórssonar, í máli þessu.

Viðurkenndur er eignarréttur stefnenda að hinu umdeilda landsvæði, þannig að Háfi og Háfshjáleigu tilheyri í óskiptri sameign með Hala og Háfshóli $^{1}/_{3}$ hluti þess landsvæðis innan Djúpárhrepps, Rangárvallasýslu, sem auðkennt er á meðfylgjandi uppdrætti og nefnt hefur verið Háfsgljá og Háfsfjara, þannig hnitmerkt: Frá punktinum 101 (x-633229,9/y-362469,7) að punktinum 102 (x-631400,2/y-364322,4), frá þeim punkti að punktinum 103 (x-631902,3/y-364603,9), frá þeim punkti að punktinum 104 (x-632252,6/y-365017,1), frá þeim punkti að punktinum 105 (x-632264,7/y-365403,0), frá þeim punkti að punktinum 106 (x-635848,9/y-366423,5), frá þeim punkti að punktinum 107 (x-636232,1/y-366075,1), frá þeim punkti fjöruborð Þjórsár að punktinum 108 (x-637918,5/y-366257,1), frá þeim punkti að punktinum 109 (x-637886,0/y-366077,9), en þaðan sjávarborð að punktinum 110 (x-634974,4/y-363950,8), frá þeim punkti að punktinum 111 (x-634927,9/y-364041,6), frá þeim punkti að punktinum 112 (x-633831,7/y-363060,8), frá þeim punkti að punktinum 113 (x-633857,7/y-363001,4) og þaðan sjávarborð að punktinum 101.

Stefnendur greiði in solidum stefndu 350.000 krónur í málskostnað.

Stefnendur greiði in solidum réttargæslustefndu, Sigþóri Jónssyni, Eydísi Indriðadóttur, Guðmundi Haukssyni, Hermanni, Guðrúnu, Ingveldi og Jóni Hauki Guðjónsbörnum 40.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 127/1999. **Hraunhamar ehf.**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Búnaðarbanka Íslands hf.
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)

Ábyrgð.

Félagið L gaf út veðskuldabréf tryggt með 2. veðrétti í hluta fasteignarinnar S, sem var í eigu L. Var skuldabréfið framselt til bankans B. L seldi S til A og skuldbatt sig til að aflétta umræddri veðskuld. Fasteignasalinn H annaðist skjalagerð við kaupin og aflaði veðleyfis frá B, sem heimilaði A að taka húsbréfalán og veðsetja S með veðrétti, sem gengi framar veðskuldinni. Með áritun á veðleyfið skuldbatt H sig til að sjá um að greiða veðskuldirnar með andvirði húsbréfanna. Gaf A út fasteignaveðbréf, sem Húsnæðisstofnun skipti í húsbréf og afhent voru H. H afhenti L sum bréfanna en annaðist sölu á hluta þeirra og tók við greiðslu fyrir þau. Ráðstafaði H hluta andvirðis bréfanna til B og rann fé að hluta til greiðslu á víxilskuld L við B, en hluti þess var lagður inn á reikning L hjá B. H hélt því fram að B hefði samþykkt að taka við greiðslu víxilskuldarinnar í stað þess að fá greiðslu á veðskuldinni, sem H lofaði að inna af hendi samkvæmt veðleyfinu. Hvorki var talið að B hefði gefið ábyrgð H eftir né var H talinn hafa sýnt fram á að B hefði ráðstafað greiðslunni andstætt óskum H. Var því niðurstaða héraðsdóms staðfest og H gert að greiða B fjárhæð þá sem deilt var um.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 17. mars 1999. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda, svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem nánar greinir í héraðsdómi gaf félagið Land-Ís 2. febrúar

1996 út veðskuldabréf að fjárhæð 600.000 krónur, sem tryggt var með 2. veðrétti í hluta fasteignarinnar Skólabraut 18 á Akranesi, en hann var í eigu félagsins. Hinn 13. sama mánaðar framseldi eigandi skuldabréfsins það til stefnda.

Land-Ís seldi Arnfinni Erni Arnarsyni eignarhlutann í Skólabraut 18 með kaupsamningi 29. mars 1996. Annaðist áfrýjandi skjalagerð við kaupin. Kaupverð eignarhlutans var 7.000.000 krónur og skyldi það greitt annars vegar með tiltekinni eign að verðmæti 2.750.000 krónur og hins vegar með fasteignaveðbréfi að fjárhæð 4.250.000 krónur. Samkvæmt kaupsamningnum skuldbatt Land-Ís sig til að aflétta eigi síðar en 25. apríl 1996 tveimur veðskuldum, sem hvíldu á eignarhlutanum. Þær voru annars vegar áðurnefnd skuld á 2. veðrétti að fjárhæð 600.000 krónur og hins vegar skuld við Lífeyrissjóð sjómanna að upphaflegri fjárhæð 1.300.000 krónur, sem tryggð var með 1. veðrétti.

Í því skyni að létta veðskuldum þessum af eigninni aflaði áfrýjandi fyrir hönd Land-Íss veðleyfa frá Lífeyrissjóði sjómanna og stefnda. Samkvæmt veðleyfunum, sem dagsett voru 29. mars 1996, heimiluðu skuldareigendur Arnfinni að taka lán hjá Húsnæðisstofnun ríkisins að fjárhæð allt að 4.250.000 krónur og veðsetja hina seldu fasteign til tryggingar láninu með veðrétti, sem gengi framar veðskuldunum tveimur. Með áritun á veðleyfin skuldbatt áfrýjandi sig til að sjá um að greiða veðskuldirnar með andvirði húsbréfanna og „ábyrgðist það“ eins og sagði í niðurlagi veðleyfanna.

Sama dag gaf Arnfinnur út til efnda á kaupsamningnum fasteignaveðbréf að fjárhæð 4.250.000 krónur, sem Húsnæðisstofnun tók við og skipti í húsbréf að nafnvirði 4.150.000 krónur, er afhent voru áfrýjanda. Áfrýjandi afhenti Land-Ís sum húsbréfanna, alls að nafnvirði 1.150.000 krónur, en annaðist fyrir hönd félagsins sölu bréfa að nafnvirði 3.000.000 krónur og tók við greiðslu fyrir þau. Nam hún 2.751.300 krónum, þegar sölulaun verðbréfafyrirtækis höfðu verið dregin frá andvirði bréfanna. Sá áfrýjandi um að fasteignaveðbréfinu og veðleyfinu væri þinglýst.

Áfrýjandi ráðstafaði 3. apríl 1996 andvirði síðastnefndra húsbréfa Land-Íss þannig, að Lífeyrissjóði sjómanna voru greiddar 1.327.200,60 krónur og stefnda 1.371.899,40 krónur. Greiðslur þessar námu samtals 2.699.100 krónum eða nokkru lægri fjárhæð en áfrýjandi tók við sem greiðslu fyrir húsbréfin samkvæmt framansögðu. Samkvæmt málflutn-

ingi áfrýjanda fyrir Hæstarétti var mismuninum, 52.200 krónum, varið til að greiða skuld Land-Íss við áfrýjanda vegna veittrar þjónustu.

II.

Áfrýjandi greiddi sem fyrr segir útibúi stefnda í Hafnarfirði 1.371.899,40 krónur með tékka útgefnum af áfrýjanda. Féð rann til greiðslu á víxilskuld Land-Íss við stefnda að fjárhæð 454.032 krónur, en mismunurinn, 917.867,40 krónur, var lagður inn á reikning, sem Land-Ís hafði hjá útibúinu.

Um aðdraganda þessa skýrði Magnús Emilsson fyrirsvarsmaður áfrýjanda svo frá fyrir dómi, að hann hafi falið gjaldkera áfrýjanda að fara í bankaútibúið með tékkann og greiða lánið, sem hvíldi á Skólabraut 18, en bankinn hafi síðan átt að ráðstafa því, sem eftir stóð af tékkafjárhæðinni til Land-Íss. Magnús kvaðst fyrr sama dag hafa fengið símbréf frá bankanum um nefnda víxilskuld, en ekki hafa látið gjaldkerann vita, þar sem hún hafi ekki komið máli þessu við. Gjaldkerinn kvaðst ekki muna sérstaklega eftir þessu atviki, en hafi um allar slíkar greiðslur farið eftir fyrirmælum frá öðrum. Skýrsla vitnisins Kristjáns Páls Arnarsonar, sem á þessum tíma var sölumaður hjá áfrýjanda, var á aðra lund en áðurgreindur framburður Magnúsar. Kristján bar að í stað þess að greiða upp lánið á Skólabraut 18 hafi verið ákveðið að greiða „upp annan hlut". Það hafi hann skrifað hjá sér eftir Magnúsi, þegar hann hafi falið sér að reikna út greiðslur, sem gjaldkerinn hafi átt að færa útibúi stefnda. Hafi gjaldkerinn síðan farið og greitt það, sem borga átti.

III.

Áfrýjandi heldur fram, að stefndi hafi samþykkt að taka við greiðslu víxilskuldarinnar að fjárhæð 454.032 krónur í stað þess að fá greiðslu á áðurgreindri veðskuld að fjárhæð 600.000 krónur, sem áfrýjandi lofaði að inna af hendi með yfirlýsingu sinni í veðleyfi 29. mars 1996. Sé áfrýjandi því ekki lengur skuldbundinn gagnvart stefnda. Til stuðnings þessari fullyrðingu sinni staðhæfir áfrýjandi einkum, að orðið hafi að samkomulagi milli Land-Íss og stefnda að flytja veðskuldina af eignarhlutanum í Skólabraut 18 á nánar tilgreinda fasteign á Hofsósi.

Áfrýjandi hefur bent á nokkur gögn, sem benda til að ráðgerður hafi verið flutningur á veðskuld Land-Íss af Skólabraut 18 á aðra fasteign.

Af gögnum þessum eða öðru því, sem fram er komið í málinu, verður þó ekki séð að stefndi hafi gefið ábyrgð áfrýjanda eftir með þessum hætti.

Þegar litið er til vitnaframburðar, sem áður er getið, þykir áfrýjandi ekki hafa sýnt fram á að af hans hálfu hafi verið óskað eftir að andvirði tékkans yrði varið á annan hátt en gert var. Verður ekki fallist á með áfrýjanda að stefndi hafi upp á sitt eindæmi ákveðið að ráðstafa greiðslunni 3. apríl 1996 andstætt óskum áfrýjanda.

Af öðrum málsgögnum verður heldur ekki ráðið að stefndi hafi berum orðum eða á annan hátt fallið frá rétti sínum á hendur áfrýjanda samkvæmt yfirlýsingunni, sem hann gaf á veðleyfinu. Verður héraðsdómur því staðfestur.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Hraunhamar ehf., greiði stefnda, Búnaðarbanka Íslands hf., 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 18. desember 1998.

Málið höfðaði Búnaðarbanki Íslands hf., kt. 490169-1219, Austurstræti 5, Reykjavík, vegna Búnaðarbanka Íslands hf., Fjarðargötu 13-15, Hafnarfirði, á hendur Hraunhamri ehf., kt. 681183-0199, Bæjarhrauni 22, Hafnarfirði, með stefnu birtri 12. mars 1998.

Stefnandi gerir þær dómkröfur að stefndi verði dæmdur til að greiða honum skuld að fjárhæð kr. 484.747 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 482.762 frá 01.01.1997 til 30.05.1997, en af kr. 484.747 frá þeim degi til greiðsludags. Einnig er þess krafist að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti til greiðsludags, í fyrsta sinn þann 01.01.1998, sbr. 12. gr. vaxtalaga. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt mati dómsins, auk þess sem krafist er virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hans hendi að skaðlausu, auk álags á málskostnað.

I.

Í málinu krefur stefnandi, Búnaðarbanki Íslands hf., fasteignasöluna Hraunhamar ehf., stefnda í málinu, um eftirstöðvar veðskuldabréfs er stefnandi á og

eigi fékkst greitt er fasteignin á efri hæð hússins nr. 18 við Skólabraut á Akranesi var seld nauðungarsölu 16. júní 1997.

Stefndi hafði annast sölu á umræddri fasteign 29. mars 1996. Þáttur í sölumeðferðinni var að kaupandi tók húsbréfalán, þ.e. gaf út fasteignaveðbréf er Húsnæðisstofnun tók við og skipti í húsbréf. Til þess að unnt væri að þinglýsa fasteignaveðbréfinu á 1. veðrétti fékk Magnús Emilsson fasteignasali hjá stefnda samkvæmt umboði frá seljanda veðleyfi frá stefnanda, sem útgefið er sama dag. Undir veðleyfið ritaði Magnús nafn sitt til samþykkis, fyrir hönd stefnda.

Í niðurlagi veðleyfisins segir svo:

„Skilyrði fyrir veðleyfi þessu er að Fasteignasalan Hraunhamar ehf. sjái um uppgreiðslu nefnds láns Búnaðarb. Ísl. upphafl. kr 600.000.- með andvirði húsbréfanna og ábyrgist það."

Stefnandi byggir málsókn sína fyrst og fremst á þessari yfirlýsingu. Einnig bendir hann á að samkvæmt kaupsamningnum skyldi aflétta veðskuldabréfinu, en þrátt fyrir það hafi stefndi gengið frá afsali fyrir fasteigninni 6. júní 1996, sem þinglýst hafi verið næsta dag, án þess að bréfinu hefði verið aflýst, en bréfsins sé ekki getið í afsalinu sem yfirtekinnar veðskuldar.

Varnir stefnda eru einkum þær, að 3. apríl 1996, eða daginn eftir að stefndi hafi fengið söluandvirði húsbréfanna kr. 2.789.300 greitt inn á reikning sinn, þá hafi hann afhent stefnanda tékka fyrir hærri fjárhæð en nægt hefði til að greiða upp hið umþrætta veðskuldabréf. Í stað þess að nota fjárhæðina til að greiða bréfið upp, eins og stefndi telur að umsamið hafi verið, til vara, eins og stefnanda hafi mátt ljóst vera að honum bar að gera, þá hafi fjárhæð tékkans verið varið til að greiða upp gjaldfallinn víxil seljanda fasteignarinnar, en afgangurinn verið lagður inn á sparisjóðsbók. Nánar tiltekið hafi fjárhæðirnar verið þessar:

Afhentur tékki			kr.	1.371.899,40
Uppgreiddur víxill	kr.	454.032,00		
Lagt inn á bók	kr.	917.867,40		
Samtals	kr.	1.371.899,40	kr.	1.371.899,40

Ekki hefur verið upplýst hverjar voru eftirstöðvar veðskuldabréfsins 3. apríl 1996, en óumdeilt er að 1. janúar 1997 voru eftirstöðvar þess kr. 456.678 + 21.084,30 = kr. 477.762,30. Stefndi bendir því á, að þær eftirstöðvar, sem lagðar voru inn á sparisjóðsbók 3. apríl 1996 voru hærri fjárhæðir en nægt hefði til að greiða bréfið upp.

Úrlausnarefni í málinu eru því:

Hvort stefnda hafi tekist að sanna að stefnandi hafi verið búinn að semja um það við skuldara bréfsins, seljanda fasteignarinnar, að flytja það yfir á aðra eign og fallið þar með frá kröfu um uppgreiðslu bréfsins.

Hvort umsamið hafi verið að stefnandi tæki sér fullnustu fyrir bréfinu af tékka þeim, sem Haraldur Gíslason starfsmaður stefnda afhenti í útibúi stefnanda.

Takist stefnda sú sönnun ekki, hvort stefnanda hafi verið rétt og skylt, í ljósi allra atvika, að taka sér fullnustu fyrir bréfinu af umræddum tékka.

Varðandi hið fyrstnefnda er þess að geta, að veðskuldabréfið ber áritunina: „VEÐFLUTNINGUR 12.6.1996 yfir á eignina Brúarstígur 1. Hofsósi á 2. veðrétt næst á eftir 01. kr. 404.000.- Byggingarsjóður ríkisins útg. 09.12.87." Það er málsástæða af hálfu stefnda, að Hrafnhildur Jónsdóttir skrifstofustjóri hjá stefnanda hafi hringt til Magnúsar Emilssonar fasteignasala og sagt honum að bréfið yrði flutt. Þar með hafi fallið niður skylda stefnda til að greiða bréfið upp. Stefnda verði því ekki um það kennt að sá veðflutningur átti sér aldrei stað.

II.

Málavöxtum og málsástæðum skal nú nánar lýst. Hinn 2. febrúar 1996 gaf Land-Ís, áhugamannafélag, kt. 710895-2289, út veðskuldabréf til Eyglóar Jónsdóttur, kt. 150857-4149. Eygló var eiginkona Jóns Runólfssonar, sem var fyrirsvarsmaður og einn af eigendum útgefanda bréfsins. Fjárhæð bréfsins var kr. 600.000 og það tryggt með 2. veðrétti í efri hæð hússins nr. 18 við Skólabraut á Akranesi. Hinn 13. febrúar 1996 framseldi Eygló skuldabréfið til útibús stefnanda í Hafnarfirði, með sjálfskuldarábyrgð in solidum.

Gunnar Ágúst Beinteinsson þáverandi útibússtjóri stefnanda í Hafnarfirði gaf hinn 29. mars 1996 út skilyrt veðleyfi, þar sem stefnandi heimilar fyrir sitt leyti að lán hjá Húsbréfadeild Húsnæðisstofnunar yrði tryggt með fremri veðrétti í ofangreindri fasteign, en veðskuldabréfið yrði tryggt með 3. veðrétti. Veðleyfið var háð því skilyrði að stefndi myndi sjá um uppgreiðslu fyrrgreinds veðskuldabréfs. Eins og áður er rakið ábyrgðist Magnús Emilsson fasteignasali fyrir hönd stefnda með sérstakri yfirlýsingu að skuldin samkvæmt veðskuldabréfi stefnanda yrði greidd upp. Af því varð hins vegar ekki.

Hinn 16. júní 1997 var umrædd fasteign seld nauðungarsölu að kröfu Húsbréfadeildar Húsnæðisstofnunar ríkisins. Ekkert kom upp í kröfu stefnanda, en eignin var slegin Húsnæðisstofnun á kr. 500.000.

Stefnandi heldur því fram að Magnús Emilsson hafi í símtali við Ársæl Hafsteinsson hdl., forstöðumann lögfræðideildar stefnanda, 30. júní 1997 fallist á að greiða kröfuna. Stefnandi bauð stefnda með bréfi sama dag að ljúka málinu með greiðslu á kr. 518.500. Magnús mótmælir þessu og segist hafa sagt í símtalinu að hann skyldi athuga í gögnum stefnda hvernig í málinu lægi og að hann myndi greiða ef stefnda bæri skylda til þess.

Það bendir til að til hafi staðið að flytja veðrétt stefnanda yfir á eignina Brúarstíg 1 á Hofsósi, að stefnandi hefur ritað á bréfið athugasemd þar um dagsetta

12. júní 1996. Af þessum veðflutningi varð hins vegar aldrei og skuldabréfinu aldrei þinglýst á þá fasteign.

Árangurslaust fjárnám var gert hjá Eygló Jónsdóttur 12. nóvember 1997. Ekki verður séð af gögnum málsins að stefnandi hafi reynt að innheimta bréfið hjá útgefanda þess, Land-Ís áhugamannafélagi, kt. 710895-2289, eða hjá einkahlutafélaginu Land-Ís ehf., kt. 660371-0369, sem virðist hafa tekið við rekstri fyrrrnefnda félagsins.

Krafa stefnanda sundurliðast þannig:

Höfuðstóll gjaldfelldur þ. 01.01. 1997		kr.	473.592
Samningsvextir til 01.01. 1997		kr.	4.045
Banka- og stimpilkostnaður		kr.	5.125
Kostnaður v. fjárnáms		kr.	400
Kostnaður v. greiðsluáskorunar		kr.	1.585
	Samtals	kr.	484.747

III.

Magnús Emilsson fasteignasali, kt. 010554-3819, lýsti málavöxtum svo fyrir dómi, að þegar til samningsgerðar hefði komið um umrædda fasteign, hefði komið í ljós að tvö veðbréf, annað frá Landsbanka Íslands og hitt frá stefnanda, hvíldu á eigninni. Á þessum tíma hefði hann verið með samning við stefnanda um uppgreiðslu lána, sem gengið hefði þannig fyrir sig að fasteignaveðbréf hefðu verið framseld til stefnanda, sem séð hefði um að greiða upp lánin. Í þessu tilfelli hefði hins vegar verið um það að ræða, að Jón Runólfsson forsvarsmaður seljanda, Land-Ís, hefði frekar viljað að Magnús seldi sjálfur þessi húsbréf, því hann hefði haft betri þóknun hjá Fjárvangi, þ.e.a.s. 0,65% þóknun í stað 0,75%. Því hefði sú leið verið farin að fá skilyrt veðleyfi, m.a. frá stefnanda, sem Gunnar Ágúst Beinteinsson útibússtjóri hefði skrifað undir.

Þegar fasteignaveðbréfi og veðleyfunum hafði verið þinglýst, hefði Magnús farið í Fjárvang og selt húsbréfin 3. apríl 1996 og lagt andvirði lánsins inn á tékkareikning stefnda í Sparisjóði Hafnarfjarðar. Magnús hefði síðan falið Haraldi Gíslasyni gjaldkera stefnda, sem haft hefði prókúru á umræddan reikning, að fara í útibú stefnanda og greiða upp þessi tvö lán.

Magnús sagði: „Ég fel honum að greiða fyrst lánið hjá Landsbankanum og hann fer og gerir það sama dag og síðan að afhenda Búnaðarbankanum tékka fyrir því sem eftir stæði. Þar sem hann fór í þessa ferð síðasta dag fyrir páska og það var lítill tími, þá var ekki útbúin nein sérstök kvittun. Það er að segja þegar gjaldkerinn fer af stað, þá veit ég ekki nákvæmlega upphæðina sem kemur til greiðslu á hvorum stað, þess vegna var engin kvittun útbúin. Hann fer niður í Búnaðarbanka með þau fyrirmæli frá mér að afhenda Hrafnhildi skrifstofustjóra sem hafði með þessi mál að gera hjá bankanum, þennan tékka, og síðan

áttu þeir að greiða upp þetta lán samkvæmt þessu skilyrta veðleyfi og ráðstafa síðan því sem eftir stóð til eiganda eignarinnar. Ég vissi ekki betur en að það hefði gengið eftir. Síðan gerist það á föstudegi eftir páska, mér er það mjög minnisstætt því þá var ég kallaður úr samningsgerð, sem er ekki gert nema mikið liggi við. Þá er Hrafnhildur í símanum og tjáir mér það að það standi til hjá bankanum að flytja lánið yfir á aðra eign. Ég sagði þá að það væri mér alveg að meinalausu ef bankinn myndi sjá til þess að veðflutningur yrði framkvæmdur um leið. Síðan frétti ég ekkert meira af því, en það koma í pósti frá bankanum kvittanir sem fara inn í bókhald. Meira vissi ég ekki af málinu fyrr en að rúmu ári síðar að það er hringt í mig frá Búnaðarbankanum og þá er það, ef ég man rétt, Ársæll sem talaði við mig og segir farir sínar ekki sléttar. Það hafi verið seld fasteignin að Skólatúni 18 á uppboði og þeir „staðið úti“, eins og hann orðaði það, með sitt lán. Þannig að það var ekki að skilja annað en að í þeirra gögnum hafi verið gert ráð fyrir að það væri búið að flytja lánið. Við fengum aldrei neina tilkynningu frá þeim um það að greiða þetta í þetta rúma ár. Ef til hefði komið þá hefði hugsanlega verið hægt að mæta þarna á uppboðið og gera tilboð í eignina og fara þá leið. Við höfðum ekki hugmynd um annað en að allt væri í góðu lagi. Þannig gekk þetta nú fyrir sig.“

Vitnið Haraldur Gíslason, kt. 230227-3629, bar fyrir dómi að hann hefði á greindum tíma starfað hjá stefnda sem sölumaður skipa og bókhaldari og haft prókúru fyrir fyrirtækið. Vitnið kvaðst fyrir dómi ekki muna sérstaklega eftir atvikum þeim, sem málið snýst um, þ.e. að hafa gefið út til stefnanda 3. apríl 1996 tékka þann að fjárhæð kr. 1.371.899,40, sem lagður er fram í málinu í ljósriti, en tékkinn var innleystur sama dag í útibúi stefnanda í Hafnarfirði. Vitnið kvað slíkar sendiferðir sem Magnús Emilsson lýsti í dómsframburði sínum hafa verið innan verksviðs síns og efaðist ekki um að hann hefði farið með tékkann í bankaútibúið umræddan dag.

Óumdeilt er að innleggsnóta fyrir kr. 917.867,40 er með rithönd eins af gjaldkerum í útibúinu, Ágústu Sigríðar Karlsdótttur. Aðspurt gat vitnið hvorki geta skýrt það neitt sérstaklega hvers vegna hann hefði ekki skrifað innleggsnótuna né fullyrt neitt um hverjum hann hefði afhent tékkann, t.d. gjaldkera eða skrifstofustjóra.

Vitnið Hrafnhildur Jónsdóttir, kt. 270559-3959, skrifstofustjóri í útibúi Búnaðarbankans í Hafnarfirði, kannaðist fyrir dómi hvorki við að hafa veitt umræddum tékka viðtöku né að hafa gefið fyrirmæli um ráðstöfun hans til gjaldkerans Ágústu, sem skrifaði nefnda innleggsnótu.

Varðandi áritun á hið umþrætta veðskuldabréf 12.6.1996 um veðflutning þá kannaðist vitnið ekki við að hafa vélritað viðbótartexta á skuldabréfið, en bar ekki á móti því að það hlyti að hafa gerst í bankanum, bréfið hlyti að hafa verið í bankanum þegar þessi texti hefði verið vélritaður á það. Aðspurð um hvort

samkomulag hefði verið um þennan veðflutning sagðist vitnið ekki muna eftir neinu slíku. Hún kvaðst enga skýringu hafa á þessari áritun.

Fram hefur verið lagt í málinu símbréf, þar sem fram kemur að daginn áður en umræddar færslur fóru fram, nánar tiltekið 2. apríl 1996 kl. 15.53, hefur verið sent úr faxtæki stefnanda í faxtæki stefnda myndrit úr greiðsluskrá víxla um stöðu fyrrgreinds víxils. Á útskriftinni, sem myndritið er af, er handskrifað: „BT Magnús". Vitnið kvað rithönd sína vera á áritun þessari. Hún kvaðst ekki muna eftir þessu, en kvaðst telja líklegt að Magnús Emilsson fasteignasali hefði kallað eftir þessu.

Vitnið Ágústa Sigríður Karlsdóttir, kt. 300657-4279, gjaldkeri í útibúi stefnanda í Hafnarfirði, staðfesti að hún hefði verið í gjaldkerastúku þegar gerðar voru færslur þær er fram koma á framlagðri tölvuútskrift og sýna, að áðurnefndur víxill kr. 454.032 er bókaður hinn 3. apríl 1996 kl. 14.11,56, innlegg á bók kr. 917.867,40 er bókað kl. 14.14,18, og umræddur tékki kr. 1.371.899,40 er bókaður kl. 14.15,41. Vitnið staðfesti ennfremur að innleggsnótan á sparisjóðsbókina væri með rithönd sinni. Hún kvaðst ekkert muna eftir þessari afgreiðslu og ekkert geta upplýst um hana. Vitnið sagði eftir nánari umhugsun: „Ef þetta hefur verið einhver sem hefur komið innanhúss, þá hefði þetta beðið þar til eftir lokun". Aðspurð um á hverju sú fullyrðing byggðist svaraði vitnið því til, að þetta hefðu verið mánaðamót, þriðji dagur mánaðarins, og auk þess síðasti dagur fyrir páska. Þegar mikið sé að gera þá loki gjaldkerarnir almennt ekki kössum til að afgreiða eitthvað sem kemur innan frá.

Vitnið Gunnar Ágúst Beinteinsson, kt. 260966-3599, sem á þessum tíma var útibússtjóri Búnaðarbankans í Hafnarfirði, undirritaði hið skilyrta veðleyfi. Vitnið kannaðist ekki við að hafa samið um veðflutning sem þann sem viðbótartextinn á hinu umþrætta veðskuldabréfi gerir ráð fyrir. Vitnið kvaðst ekki vita til þess að útbúin hefðu verið nein veðflutningsskjöl. Hann kvaðst ekki minnast þess að neitt annað hefði komið til umræðu en að bréfið yrði greitt upp í samræmi við skilyrðið í veðleyfinu. Vitnið kvaðst ekkert hafa haft með umræddan tékka að gera eða hvernig honum hefði verið ráðstafað.

Vitnið Jón Hlíðar Runólfsson, kt. 190257-3479, framkvæmdastjóri Landíss ehf., bar fyrir dómi að hann hefði verið búinn að semja um það við Gunnar Ágúst Beinteinsson útibússtjóra áður en sala á Skólabraut 18 hefði farið fram að hið umþrætta veð yrði flutt á fasteignina Brúarstíg 1 á Hofsósi, en þá eign hafði Landís ehf. eignast með afsali dagsettu 23. apríl 1996. Vitnið sagði: „Eins langt og ég man þá samþykkti Gunnar að þetta yrði flutt á aðra eign, ég þyrfti ekki að greiða þetta bréf. Ég greiddi eitthvað annað upp í staðinn, ég man ekki hvað það var." Vitnið taldi að gengið hefði verið frá veðflutningsskjali, en afhenti þó ekki afrit þess og kvaðst ekki hafa fundið það. Vitnið kvaðst mjög lítil samskipti hafa átt við Hrafnhildi Jónsdóttur skrifstofustjóra, heldur hafa rætt þessi mál við

útibússtjórann. Vitnið kvaðst ekki geta skýrt hvers vegna dagsetningin 12.6.1996 varðandi veðflutning hefði verið skráð á veðskuldabréfið. Nánar aðspurt um útgáfu afsals fyrir hinni seldu fasteign, sem hið umþrætta skuldabréf hvíldi á hinn 6.6.1996, þá kvaðst vitnið ekki geta fullyrt hvort nýtt veðbókarvottorð hefði þá legið frammi, og sagði: „Ég var búinn að tala um það við Gunnar á sínum tíma að flytja þetta, ég veit reyndar ekki út af hverju það var ekki búið að því." Aðspurt um hvenær vitnið hefði fengið vitneskju um að veðið hefði ekki verið flutt, svaraði hann því til að það hefði verið þegar honum hefði borist tilkynning um uppboð á fasteigninni. Vitnið kvað Landís ehf. hafa tekið við öllum eignum og skuldbindingum Land-Ís áhugamannafélags.

Vitnið Kristján Páll Arnarson, kt. 130252-7669, var kvatt fyrir dóm vegna framlagningar stefnda á þinglýstu samriti af hinu þinglýsta skilyrta veðleyfi. Á skjalið er handritað: „Þetta verður flutt, ekki borga upp". Vitnið, sem á greindum tíma var starfsmaður á fasteignasölu stefnda, sagði um þetta: „Þetta skrifaði ég niður eftir Magnúsi Emilssyni þegar hann réttir mér pakkann áður en ég geng frá útreikningum sem fara til gjaldkerans, sem síðan fer og borgar það sem á að borga í þessu máli". Vitnið mundi ekki eftir neinni fyrirhugaðri uppgreiðslu á víxli. Vitnið kvaðst engin samskipti hafa átt við stefnanda út af máli þessu.

IV.

Það liggur fyrir og er óumdeilt, að Magnús Emilsson fasteignasali og forsvarsmaður stefnda lofaði og ábyrgðist með áritun á veðleyfi 29. mars 1996 að greiða upp lán það, sem stefnukrafan er sprottin af með andvirði húsbréfaláns, sem stefndi síðar fékk í hendur. Stefnda hefur ekki tekist að sanna, að stefnandi hafi samþykkt að veðskuldin yrði flutt yfir á aðra fasteign og með því fallið frá rétti sínum samkvæmt framangreindri ábyrgðaryfirlýsingu.

Haraldur Gíslason starfsmaður stefnda afhenti margumræddan tékka í útibúi stefnanda í Hafnarfirði, sem nægt hefði til greiðslu kröfunnar. Það er ósannað, að Haraldur hafi afhent öðrum en gjaldkera umræddan tékka. Einnig er ósannað, að tékkanum hafi fylgt fyrirmæli um að fénu skyldi ráðstafað á annan hátt en gert var. Þá er enn fremur ósannað, að tékkinn hafi verið afhentur í útibúinu með þeim hætti, að viðtakandi hafi vitað eða mátt vita að hluta af fénu skyldi varið til að greiða upp margnefnda veðskuld. Verður stefndi í málinu að bera hallann af þessum sönnunarskorti.

Samkvæmt ofanröktu ber að fallast á dómkröfur stefnanda í málinu. Því dæmist stefndi til að greiða stefnanda kr. 484.747, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af kr. 482.762 frá 01.01. 1997 til 30.05. 1997, en af kr. 484.747 frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir skulu leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti til greiðsludags, í fyrsta sinn 01.01. 1998, sbr. 12. gr. vaxtalaga.

Eftir atvikum þykir rétt að hvor aðila beri sinn kostnað af rekstri málsins.
Jónas Jóhannsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Hraunhamar ehf., greiði stefnanda, Búnaðarbanka Íslands, kr. 484.747 ásamt dráttarvöxtum af kr. 482.762 frá 01.01. 1997 til 30.05. 1997, en af kr. 484.747 frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti til greiðsludags, í fyrsta sinn 01.01. 1998.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 88/1999. **Gunnar Þór Sveinsson**
(Ólafur Sigurgeirsson hrl.)
gegn
Vatnsnesi sf.
Eyjólfi Sverrissyni og
Sverri Sverrissyni
(Karl Axelsson hrl.)

Bifreiðir. Skaðabætur. Vörslur.

Vél bifreiðar í eigu G skemmdist þegar bifreiðin var í vörslum bílasölunnar B. Héraðsdómur skipaður sérfróðum meðdómendum taldi að sterkar líkur væru á því að skemmdirnar hefðu verið komnar á byrjunarstig áður en bifreiðin kom á bílasöluna og að ósannað væri að tjónið mætti rekja til saknæmrar og ólögmætrar háttsemi starfsmanna hennar. Ekki var talið að G hefði hnekkt þessari niðurstöðu og var héraðsdómur staðfestur um sýknu eigenda B af kröfum G.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. mars 1999 og krefst þess aðallega að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða sér 615.819 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. apríl 1999 til greiðsludags, en til vara aðra lægri fjárhæð. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi hefur stefnt Sjóvá-Almennum tryggingum hf. til réttargæslu fyrir Hæstarétti. Félagið hefur ekki látið málið til sín taka.

Fyrir Hæstarétt hefur áfrýjandi lagt matsgerð dómkvadds bifvélavirkjameistara 29. apríl 1999, þar sem áætlaður viðgerðarkostnaður á vél bifreiðar þeirrar, er málið varðar, er talinn nema samtals 615.819 krónum. Hefur áfrýjandi lækkað kröfu sína í samræmi við það.

Svo sem greint er í héraðsdómi komu fram verulegar skemmdir í vél bifreiðar áfrýjanda þegar hún var í vörslum bílasölu stefndu í september

1997. Í héraðsdómi, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, var komist að þeirri niðurstöðu, að sterkar líkur væru á því að þær skemmdir, sem reyndust vera á vél bifreiðarinnar, hafi verið komnar á byrjunarstig áður en henni var ekið til reynslu hjá bílasölunni, og að ósannað væri að tjónið mætti rekja til saknæmrar og ólögmætrar háttsemi starfsmanna stefndu. Áfrýjandi hefur ekki með nýrri matsgerð eða á annan hátt hnekkt þessari niðurstöðu. Verður því ekki komist hjá að staðfesta héraðsdóm með vísan til forsendna hans um annað en málskostnað.

Rétt þykir að hver aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 3. desember 1998.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 5. nóvember 1998, er höfðað með stefnu birtri 12. 2. 1998 gegn Eyjólfi Sverrissyni, kt. 040257-3229, Baldursgarði 4, Keflavík, og Sverri Sverrissyni kt. 190663-3889, Heiðarbóli 27, Keflavík, báðum persónulega og fyrir hönd Vatnsness sf., kt. 570292-2349, Grófinni 15c, Keflavík, til greiðslu skaðabóta.

Þá er Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík, stefnt til réttargæslu í málinu með stefnu birtri 17. 2. 1998.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu in solidum verði gert að greiða honum kr. 784.065 með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 52.456 frá 6. febrúar 1998 til 24. apríl 1998, en af kr. 455.262 frá þeim degi til 9. september 1998, en af kr. 784.065 frá þeim degi til greiðsludags, eða lægri fjárhæð að mati dómsins.

Þá er þess krafist, að stefndu verði gert að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins. Loks er krafist virðisaukaskatts af tildæmdum málskostnaði.

Af hálfu stefndu er aðallega krafist sýknu af öllum dómkröfum stefnanda, en til vara að fjárhæðir dómkrafna verði stórlega lækkaðar. Í báðum tilvikum krefjast stefndu þess að stefnandi verði dæmdur til að greiða þeim málskostnað að teknu tilliti til virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Af hálfu réttargæslustefndu eru engar sjálfstæðar dómkröfur gerðar, enda eru engar sjálfstæðar kröfur gerðar á hendur félaginu.

II.

Stefndi Vatnsnes sf. rak Bílasölu Keflavíkur að Hafnargötu 90, Keflavík. Vegna rekstrarins hafði stefndi keypt starfsábyrgðartryggingu hjá réttargæslustefnda, Sjóvá-Almennum tryggingum hf., sbr. nánar rgj. nr. 406/1994, sem sett er með stoð í 5. tl. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 69/1994 með síðari breytingum.

Stefnandi þessa máls keypti í Bandaríkjunum árið 1996 sportbifreið, Mitsubishi 3000, GT VR 4, árgerð 1991, og flutti hana til landsins. Bifreiðin hefur skráningarnúmerið FT-693.

Kveður stefnandi bifreiðina hafa verið í fyrsta flokks ástandi er hann keypti hana og hafi látið smyrja hana reglulega og farið vel með hana. Í lok september 1997 setti stefnandi bifreiðina í sölumeðferð hjá stefnda. Virðist hún þá hafa verið ekin um 70 þúsund mílur samkvæmt mæli. Þar sem um óvenju kraftmikla bifreið sé að ræða kveðst stefnandi hafa brýnt fyrir sölumönnum bílasölunnar að gæta varúðar við sölumeðferð hennar, og lagt áherslu á að einungis líklegir kaupendur fengju að reynsluaka bifreiðinni og að ávallt yrði starfsmaður viðstaddur skoðun og reynsluakstur hennar.

Nokkrum dögum síðar kveðst stefnandi hafa grennslast fyrir um það hvernig gengi með söluna. Honum hafi þá verið tjáð að eitthvað mikið væri að bifreiðinni. Hann hafi þá farið á bílasöluna og sannfærst um að svo væri, tekið bifreiðina og látið draga hana fyrst á smurstöðina Klöpp og síðan á verkstæði Þ. Jónssonar og Co. í Reykjavík. Framlögð yfirlýsing verkstæðisins dags. 24. nóvember 1997 hljóðar svo:

„Vélaverkstæðið Þ. Jónsson og Co. Vélaland hf. hefur tekið í sundur og kannað skemmdir í vél bifreiðarinnar FT-693. Í framhaldi af því er gerð eftirfarandi:

Skoðunargerð fyrir bifreiðina FT-693:

1. Lýsing á fyrirliggjandi skemmdum: Sveifarás vélar er ónýtur vegna úrbræðslu og blokk er kreppt á höfuðlegum sem orsakast af úrbræðslunni. Ein stimpilstöng er útglennt og rifin. Smurdæla er ónýt vegna svarfs úr hinum úrbræddu legum.

2. Könnun á hugsanlegum frekari skemmdum: Túrbínur eru lausar og liðugar en eindregið er mælt með því að þær verði sendar í ítarlega sérfræðilega skoðun (Blossi).

Ástæða tjónsins: Við teljum að vél bifreiðarinnar hafi orðið fyrir miklu yfirálagi. Slíkt yfirálag orsakast annaðhvort af því að vélinni er ekið á miklum snúningshraða eða bifreiðinni skipt niður á mikilli ferð og vélin þannig sett á mikinn yfirsnúning. Í ljósi þessa mikla skaða sem vélin hefur orðið fyrir verður að

ætla að henni hafi verið ekið nokkuð eftir að úrbræðsla átti sér stað. Slíkar vélaskemmdir eins og hér um ræðir geta ekki átt sér stað við eðlilega notkun bifreiðarinnar og verður því ekki annað ályktað en það að vélin hafi orðið fyrir misnotkun.“

Stefnandi hefur lagt fram ljósrit reikninga fyrir viðgerð þeirri sem fram fór á bílnum sem hann byggir aðalkröfu á:

1.	Reikning frá smurstöðinni Klöpp ehf. dags. 24. apríl 1998 vegna kaupa á vél frá Bandaríkjunum:	
	Innkaupsverð vélar $ 4.275	
	Tollverð 82,15 kr.	351.191 kr.
	Tollur og gjöld	51.625 kr.
	Alls	402.816 kr.
2.	Reikningur frá Vélalandi ehf. dags. 9.9.1998:	
	Vinna við vél, vél úr og í, samt. 114 klst + efni	328.803 kr.
3.	Reikningur frá Blossa hf. dags. 6.2. 1998:	
	Viðgerð á túrbínu	52.456 kr.
	Samtals	784.074 kr.

Í greinargerð stefndu segir m.a. að burtséð frá fyrirmælum stefnanda um tilhögun reynsluaksturs bifreiðarinnar, sé það almenn og mikilsverð regla stefndu við sölumeðferð bifreiða, að einungis þeim aðilum, sem að mati stefndu hafi raunverulegan áhuga á viðkomandi bifreið, sé gefinn kostur á reynsluakstri. Þá sé jafnframt kappkostað að starfsmenn sölunnar séu með í för við reynsluakstur sé þess nokkur kostur. Svo hafi verið í báðum þeim tilvikum sem um ræði í máli þessu. Við fyrri reynsluaksturinn hafi verið viðstaddur sölumaðurinn Elmar Sigurðsson og þann síðari sölumaðurinn Guðbergur Ingólfsson. Þeir muni væntanlega staðfesta fyrir dómi að ekkert hafi verið óeðlilegt við aksturslag þeirra er prófuðu bifreiðina.

Við seinni reynsluaksturinn hafi verið búið að aka bifreiðinni u.þ.b. 1 kílómetra frá bílasölunni er torkennileg hljóð fóru að berast frá vél hennar. Þá hafi þegar verið drepið á vélinni, haft samband við bílasöluna og hafi starfsmenn hennar óskað eftir því að bifreiðinni yrði ekki ekið að svo stöddu. Hefði síðan verið send dráttarbifreið til að sækja bifreiðina. Daginn eftir hafi stefnanda verið tilkynnt um atvikið og skorað á hann að koma og athuga bifreið sína. Þegar hann kom á bílasöluna hafi hann gangsett bifreiðina og gefið henni nokkrum sinnum kröftuglega inn til þess, að sögn, að komast að raun um hvað að bifreiðinni væri.

III.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóminn til skýrslugjafar stefnandi, Gunnar Þór Sveinsson, og Smári Helgason, fyrirsvarsmaður Bílasölu Keflavíkur, og vitnin Harald P. Hermanns, bifvélavirkjameistari, kt. 160146-3549, Sigurður Jack, kt. 120963-4499, Óskar Þór Karlsson, kt. 261144-4339, Hjalti Ragnar Garðarsson, kt. 110667-3969, Árni Gunnlaugsson, kt. 261175-3399, Guðbergur Ingólfur Reynisson, kt. 171171-5989, Þröstur Karelsson, kt. 240772-5319, og Elmar Sigurðsson, kt. 080877-3909.

Stefnandi kvaðst starfa á Smurstöðinni Klöpp við smurningu bifreiða og minni viðgerðir. Hann kvaðst hafa góða þekkingu á bifreiðum. Hann kvaðst hafa keypt umrædda bifreið í Bandaríkjunum á kr. 2.200.000. Gögn hefðu fylgt bifreiðinni sem sýndu gott viðhald hennar. Hann kvað viðhald bifreiðar á sínum eignartíma hafa verið pottþétt. Aldrei hefði verið vandamál með vél eða gírkassa. Hann kvaðst hafa verið í Bandaríkjunum er bifreiðin var sett í sölu hjá stefnda þann 19. september 1997 og hefði hann komið aftur til landsins 23. sama mánaðar. Hann kannaðist ekki við að hringt hefði verið í hann frá bílasölunni vegna bilunarinnar. Hins vegar hefði hann hringt í bílasöluna og sagt að hann ætlaði að sækja bifreiðina og hefði hann þá verið spurður hvort einhver vandamál hefðu verið með hana. Nefnt hefði verið eitthvert vélarhljóð. Hann kvaðst hafa farið á bílasöluna ásamt stjúpa sínum Óskari Karlssyni, sett bifreiðina í fjórða gír og þeir síðan ýtt henni til að kanna hvort vélin væri föst. Svo hefði ekki reynst vera og hefði hann þá gangsett bifreiðina og gefið henni lítillega inn í því skyni að hlusta eftir hljóði frá vél. Þeir hefðu heyrt bank aftarlega í vélinni og hefði hann talið að legur væru farnar í túrbínu. Hann hefði þá drepið á bifreiðinni og beðið bílasölu að annast flutning bifreiðarinnar til Reykjavíkur. Hann kannaðist ekki við að hafa þanið vél bifreiðarinnar. Hann kvað Vélaland ehf. hafa annast viðgerð bifreiðarinnar í kjölfar skoðunar.

Smári Helgason bílasali eignaðist umrædda bílasölu í mars 1997 og rak hana í skjóli leyfis stefndu til bílasölu uns hann öðlaðist sjálfur leyfi til að reka bílasölu. Hefði þetta verið gert með samþykki sýslumannsins í Keflavík. Hann kvað bifreiðinni hafa verið reynsluekið tvívegis meðan hún var á bílasölunni og hefðu sölumenn verið með í bæði skiptin. Hann hefði verið á staðnum þegar Aðalsteinn Hallbjörnsson kom úr fyrri reynsluakstrinum og hefði hann kvartað undan stífri kúplingu og skrölti aftan í bifreið. Þetta hefðu ekki verið óalgeng viðbrögð manna sem ekki hafa áhuga á að kaupa bifreið sem þeir hafa reynsluekið. Hann kvað sölumanninn Guðberg Ingólf hafa hringt í bílasöluna meðan á seinni reynsluakstri stóð og tilkynnt að eitthvert hljóð væri í bifreiðinni, akstur hennar hefði verið stöðvaður og dráttarbíll kallaður til. Hann hefði síðan falið nefndum Guðbergi að hafa samband við stefnanda en eitthvað muni það hafa dregist. Hann kvaðst hafa veitt því athygli að stefnandi þandi vél bifreiðarinnar þegar

hann sótti hana. Þetta hefðu ekki verið einhverjir 2000 snúningar. Smári, sem sagðist hafa unnið sem vélvirki í 10 ár og alist upp við bíla, kvaðst hafa undrast mest að stefnandi skyldi gefa köldum bílnum svona mikið inn eftir að búið var að tilkynna honum að eitthvað væri að vélinni.

Vitnið Harald P. Hermanns staðfesti skoðunargerð sína á vélinni. Hann kvaðst hafa gert við vélina eftir skoðun. Hann kvaðst enga aðra orsök hafa fundið fyrir bilun vélarinnar en ofreynslu.

Vitnið Sigurður Jack kvaðst hafa ekið bifreiðinni á bílasöluna í Keflavík og hefði hann ekki orðið var við neitt óeðlilegt í bifreiðinni. Hann kvaðst vera með meirapróf og vanur bifreiðum.

Vitnið Óskar Þór Karlsson, stjúpi stefnanda, kvaðst hafa ekið bifreiðinni dagginn áður en farið var með hana til Keflavíkur og ekki heyrt nein torkennileg hljóð í henni. Hann kvaðst hafa farið með stefnanda að sækja bifreiðina. Þeim hefði verið sagt að aukahljóð væru í vélinni. Stefnandi hefði sett bifreiðina í gír og þeir ýtt henni til að kanna hvort vélin væri föst. Svo hefði ekki verið. Bifreiðin hefði síðan verið gangsett og hefði hann þá heyrt aukahljóð frá vélinni sem hefði ágerst er henni var gefið inn. Síðan hefði verið drepið á vélinni. Hann kvað það helber ósannindi að stefnandi hefði þanið vélina.

Vitnið Hjalti Reynir Garðarsson var starfsmaður á bílasölunni umrætt sinn. Hann kvaðst hafa vitað af fyrri reynsluakstri bifreiðarinnar þegar Aðalsteinn ók. Sá akstur hefði aðeins staðið yfir í 5-10 mínútur. Aðalsteini hefði ekki líkað við bifreiðina. Aðspurður hvers vegna, hefði Aðalsteinn sagt að kúplingin væri leiðinleg og skrölt aftur í bílnum. Þar með hafi þetta verið búið. Hann kvaðst ekki hafa verið viðstaddur er seinni reynsluaksturinn fór fram. Hann kvaðst hafa verið viðstaddur er stefnandi kom að sækja bílinn og gangsetti hann. Hann kvað stefnanda hafa þanið vélina strax eftir gangsetningu en ekki ekið bifreiðinni. Stefnandi hefði verið mjög rólegur og sagt að legur væru farnar í túrbínu. Hann kvað ekkert hafa verið minnst á að eitthvað væri að vélinni eftir fyrri aksturinn.

Vitnið Árni Gunnlaugsson, sem starfaði á bílasölunni, varð var við fyrri reynsluakstur bifreiðarinnar, sem hefði staðið stutta stund. Hann kvaðst hafa rætt við Aðalstein eftir aksturinn og hefði hann sett út á það að kúplingin væri of stíf og að hann kynni ekki við bílinn eins og hann væri. Hann hefði ekki minnst á vélina. Hann kvaðst ekki hafa verið viðstaddur síðari reynsluaksturinn eða þegar stefnandi kom til að sækja bílinn. Hann kvaðst hafa sett bílinn í gang þegar hann var settur í hús eða farið með hann út og hefði hann ekki orðið var við neitt óeðlilegt.

Vitnið Guðbergur Ingólfur Reynisson, sem starfaði á bílasölunni, fór í seinni reynsluaksturinn með manni að nafni Vilbert. Hann kvað ekkert hafa verið óeðlilegt við akstur Vilberts. Hann hefði ekki gefið bifreiðinni óeðlilega inn og ekki ekið hratt. Hann kvað þá hafa verið stadda rétt hjá Hagkaupi í Njarðvík eftir 5-

7 mínútna akstur er Vilbert hafði orð á því að tikkhljóð heyrðist frá vél. Hann kvaðst þá hafa farið að leggja við hlustir og greint hljóðið. Þeir hefðu þá strax stöðvað bifreiðina og drepið á hreyfli hennar. Vilbert hefði hringt í jeppaeiganda í Sandgerði sem hefði komið og dregið bifreiðina að bílasölunni. Hann kvað þá ekki hafa þorað að taka þá áhættu að setja bifreiðina aftur í gang. Hann kvaðst hafa verið viðstaddur er stefnandi kom á bílasöluna, sótti kveikjuláslyklana, gangsetti bifreiðina og þandi vélina. Hann kvaðst hafa talað við stefnanda á þriðja degi frá reynsluakstrinum og greint honum frá biluninni. Hann kvaðst ekki muna hvort stefnandi ók bifreiðinni í portinu eins og haft var eftir vitninu í skýrslu hjá lögreglu. Hins vegar mundi hann eftir því að stefnandi hefði gangsett bifreiðina og gefið henni hressilega inn og þanið óeðlilega. Honum hefði fundist þetta óeðlilegt þar sem búið hefði verið að segja stefnanda frá biluninni. Eðlilegra hefði verið að skoða bifreiðina áður. Vitnið taldi bifreiðina hafa verið áður á bílasölunni. Vitnið kvaðst ekki hafa fylgst með snúningshraðamæli bifreiðarinnar í reynsluakstrinum.

Vitnið Þröstur Karelsson starfar hjá Bílamarkaðnum í Kópavogi. Hann kvað bifreiðina hafa verið þar til sölu frá miðjum júlí fram í september 1997. Hann kvað ástand bifreiðarinnar hafa verið ágætt og gangur hennar þýður og góður. Hann kvaðst einungis hafa ekið bifreiðinni í og úr húsi. Bifreiðinni hefði hins vegar aldrei verið reynsluekið meðan hún var þarna í sölumeðferð. Hann kvað enga rannsókn framkvæmda á ástandi bifreiða sem teknar eru í sölu, heldur sé söluyfirlit byggt á frásögn eiganda.

Vitnið Elmar Sigurðsson, sem starfaði á bílasölu stefndu, kvaðst hafa farið í fyrri reynsluaksturinn með Aðalsteini Hallbjörnssyni, sem hefði kvartað undan skrölti aftan í bifreiðinni og kúplingunni. Aðalsteinn hefði ekki ekið ógætilega. Þeir hefðu snúið við eftir stuttan akstur, farið inn á bílasöluna og þar hefði Aðalsteinn sagt að hann væri ekki ánægður með bílinn. Þeir hefðu verið komnir örstutt frá bílasölunni er þeir heyrðu hljóð og því hafi þeir ekki viljað keyra meira. Aðspurt minnti vitnið að annaðhvort hann eða Aðalsteinn hefðu sagt á bílasölunni að eitthvað væri athugavert við bifreiðina. Vitnið mundi fremur óljóst eftir atvikum.

Vitnin Aðalsteinn Hallbjörnsson og Vilbert Gústafsson, sem gáfu skýrslur hjá lögreglu, voru ekki kvödd fyrir dóminn við aðalmeðferð málsins.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir á því, að stefndu beri ábyrgð á tjóni stefnanda á grundvelli skaðbótareglna innan samninga. Ennfremur er vísað til ábyrgðar stefndu á saknæmu atferli starfsmanna sinna, eða svonefndrar „húsbóndaábyrgðarreglu".

Stefnandi bendir á, að það sé ágreiningslaust, að bifreiðin varð fyrir tjóni á

meðan hún var í vörslu Bílasölu Keflavíkur. Bifreiðin hafi verið í lagi þegar hún var afhent stefndu til sölumeðferðar, henni hafi verið ekið tvívegis og í seinni akstrinum hafi orðið vart við „torkennileg hljóð“ frá vél bílsins, sbr. lýsingu starfsmanna stefndu á atburðum. Fyrir liggi álit sérfróðra aðila, sem telji útilokað að skemmdir á vél bílsins hafi orðið við eðlilega notkun. Loks sé fullyrt af starfsmönnum bílasölunnar, að þeir hafi verið viðstaddir reynsluakstur bifreiðarinnar.

Byggt er á því, að starfsmenn stefndu hafi ekki sýnt nægilega aðgæslu við sölumeðferð bifreiðarinnar. Þeir hafi ekki gætt að varnaðarorðum stefnanda og tryggt að bifreiðinni væri ekið með eðlilegum hætti við reynsluakstur hennar. Þeim hafi borið sem vörsluaðila bifreiðarinnar að tryggja að sölumeðferð hennar væri með þeim hætti að bifreiðin yrði ekki fyrir tjóni.

Þegar litið sé til þess hvers eðlis skemmdirnar eru, sé ljóst að mikið hafi gengið á við akstur bifreiðarinnar. Útilokað sé að starfsmenn stefndu hafi ekki orðið varir við óeðlilegan akstur bifreiðarinnar hafi þeir verið viðstaddir. Hafi þeir því átt að grípa inn í aksturinn og koma í veg fyrir tjón eða forðast frekara tjón. Hafi þeir ekki verið viðstaddir, hafi þeir brugðist fyrirmælum stefnanda og ekki gætt að varúðarskyldu sinni um að vera viðstaddir akstur bifreiðarinnar.

Stefnandi byggir ennfremur á því, að strangar kröfur verði að gera til stefndu og starfsmanna hans. Þeir hafi bílasölu að atvinnu og bjóði fram þjónustu sína og sérfræðiþekkingu við sölumeðferð gegn gjaldi.

Í tilefni af því sem fram kom hjá vitnum í lögreglurannsókn, sem stefnandi óskaði eftir, tefldi stefnandi fram nýrri málsástæðu við aðalmeðferð málsins, sem byggðist á því að torkennilegra hljóða hefði orðið vart frá vél bifreiðarinnar í bæði skiptin sem bifreiðinni var reynsluekið. Er á því byggt að reynsluaksturinn hafi verið aðalorsök skemmdanna á bílnum. Starfsmenn stefndu hafi vitað eða mátt vita, að bifreiðin var ekki í ökufæru ástandi, í það minnsta þegar síðari reynsluaksturinn fór fram. Þeim hafi borið sem vörslumönnum bílsins að koma í veg fyrir frekari akstur, strax og kunnugt var um bilunina. Það hafi þeir ekki gert og þegar af þeirri ástæðu sé um sök að ræða hjá starfsmönnum stefndu.

IV.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Aðalkröfu sína um sýknu byggja stefndu á því að með öllu sé ósannað að starfsmenn Bílasölu Keflavíkur ehf. hafi gerst sekir um saknæma og ólögmæta háttsemi, slíka sem renni stoðum undir kröfur stefnanda. Þá verði ekki lögð ábyrgð á hendur stefndu fyrir tjóni stefnanda, hvorki á grundvelli laga nr. 69/1994 eða almennra reglna skaðabótaréttarins.

Frumskilyrði fyrir bótaskyldu stefndu sé að sök starfsmanna hans sé sönnuð og hvíli sú sönnunarbyrði á stefnanda. Stefnanda hafi ekki tekist sú sönnun og því beri að sýkna stefndu.

Verði talið sannað að starfsmenn hafi gerst sekir um saknæmt gáleysi, sé á því byggt að ekki séu orsakatengsl milli hinnar meintu saknæmu háttsemi þeirra og þess tjóns sem stefnandi varð fyrir.

Þeirri fullyrðingu stefnanda, að ágreiningslaust sé að tjónið hafi orðið meðan bifreiðin var í vörslum stefndu er mótmælt. Ljóst sé að bilun hafi komið fram við síðari reynsluakstur en hins vegar sé með öllu ósannað að bifreiðin hafi verið í fullkomnu lagi er hún var afhent til sölumeðferðar. Af hálfu stefndu er athygli vakin á því að skoðunargerð Vélalands hf. hafi verið samin að beiðni stefnanda án nokkurs atbeina stefndu og burtséð frá gildi hennar staðfesti hún ekki þessa fullyrðingu stefnanda, heldur sé þar tekið fram að ljóst þyki að bifreiðinni hafi verið ekið nokkuð eftir að „úrbræðsla“ átti sér stað. Þá beri að líta til meðferðar stefnanda sjálfs á bifreiðinni í starfsstöð stefndu eftir að honum hafði verið tilkynnt um vélarbilunina.

Þá er byggt á því að skoðunargerðin verði ekki lögð til grundvallar varðandi tjón stefnanda og orsakir þess þar sem stefndu hafi ekki verið gefinn kostur á að vera viðstaddir skoðun. Þá hafi hvorki stefndu, starfsmenn eða aðrir fulltrúar stefndu séð umrædda vél.

Þótt talið yrði að þeir sem reynsluóku bifreiðinni hafi gerst sekir um slíka meðferð á henni að tjón hafi hlotist af, er á því byggt að þó svo það yrði talið sannað, verði bótaábyrgð ekki lögð á stefndu vegna slíkrar háttsemi. Aðili sem annist milligöngu um sölu notaðra bifreiða geti þannig ekki ábyrgst gagnvart eiganda að þriðji aðili sem reynsluekur bifreið geri það ætíð eftir einhverjum „bonus pater“ mælikvarða. Milligöngumaður geti gert ráðstafanir til að lágmarka hættuna og það hafi starfsmenn stefndu sannarlega gert í máli þessu með þeim aðferðum sem áður er lýst. Komi sú staða upp að þriðji maður valdi sannanlegu tjóni við reynsluakstur með saknæmum hætti sé það auðvitað hans að bæta tjón en ekki bílasala.

Varakröfu um lækkun byggja stefndu á því að reikningum sé mótmælt sem of háum og þá hafi stefnandi ekki aflað mats dómkvadds matsmanns í samræmi við réttarfarslög.

Stefndu mótmæla nýrri málsástæðu stefnanda sem fram kom við aðalmeðferð málsins.

Stefndu vísa til almennra meginreglna skaðabótaréttarins, sérstaklega reglna um húsbóndaábyrgð. Vísað er til laga nr. 69/1994 og almennra reglna um milligöngu við samningsgerð. Kröfu um málskostnað byggja stefndu á 130. gr., sbr. 1. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Bifreið sú sem mál þetta snýst um var meira en 6 ára gömul og ekin um 70 þúsund mílur er vél hennar bilaði.

Stefnandi brýndi fyrir starfsmönnum stefnda að gæta sérstakrar varúðar við sölumeðferð bifreiðarinnar, þar sem um „óvenju kraftmikla“ og verðmæta bifreið væri að ræða, og að starfsmaður stefnda yrði ávallt með í reynsluakstri. Í málinu hefur ekki verið sýnt fram á annað en að stefndi hafi farið eftir þessum fyrirmælum stefnanda í hvívetna. Þannig var bifreiðin alltaf geymd inni í húsi yfir nótt og í bæði skiptin sem henni var reynsluekið var starfsmaður stefnda með í ferð.

Gegn framburði vitna hefur stefnanda ekki tekist að sanna að akstur bifreiðarinnar í reynsluakstri hafi verið óeðlilegur eða með öðrum hætti en ætlast mátti til miðað við gerð og eiginleika bifreiðarinnar.

Ósannað þykir að vart hafi orðið við óeðlileg hljóð frá vél bifreiðarinnar í fyrri reynsluakstrinum. Gegn mótmælum stefndu verður ekki byggt á framburði Aðalsteins Hallbjörnssonar, sem fyrst prófaði bifreiðina, hjá lögreglu, en hann var ekki kvaddur til vitnisburðar fyrir dóminum. Enda þótt litið yrði til framburðar Aðalsteins hjá lögreglu, verður ekki af þeim framburði talið sannað að óeðlilegt hljóð hefði greinst frá vél í fyrri akstrinum.

Er vart varð óeðlilegs hljóðs frá vél í seinni reynsluakstrinum, var akstur bifreiðarinnar þegar stöðvaður, drepið á hreyfli og bifreiðin dregin að bílasölunni. Sýnir þetta rétt viðbrögð starfsmanns stefnda.

Af lýsingu vitna verður ekki séð að meðferð bifreiðarinnar í reynsluakstrinum, þegar vart varð óeðlilegs vélarhljóðs, hafi getað valdið þeim víðtæku og miklu skemmdum sem urðu á vélinni. Verður því að ætla að frumorsök skemmdanna hafi þegar verið fyrir í bifreiðinni áður en þessi akstur fór fram. Því til stuðnings þykir mega benda á það álit skoðunarmannsins Haralds P. Hermanns, að í ljósi þess mikla skaða sem vélin hafi orðið fyrir, verði að ætla að henni hafi verið ekið nokkuð eftir að úrbræðsla átti sér stað.

Dómarar skoðuðu umrædda vél í starfsstöð Vélalands hf. eftir aðalmeðferð málsins. Eru hinir sérfróðu meðdómsmenn sammála lýsingu skoðunarmanns á skemmdum vélarinnar og frumorsökum skemmdanna og áliti skoðunarmanns um aðdraganda þeirra. Eftir skoðun á vélinni telja hinir sérfróðu meðdómsmenn sterkar líkur á því , að þeir ágallar sem reyndust vera á vélinni, hafi verið komnir á byrjunarstig áður en umræddur reynsluakstur fór fram. Þá þykir ekki unnt að útiloka að stefnandi hafi sjálfur aukið á skemmdirnar með því að gangsetja vél bifreiðarinnar og gefa henni inn.

Samkvæmt framansögðu telst því ósannað í máli þessu að tjón það sem varð á vél bifreiðarinnar megi rekja til saknæmrar og ólögmætrar háttsemi starfsmanna stefndu, sem stefndu beri ábyrgð á. Af hálfu stefnanda hefur ekki verið sýnt fram á aðrar ástæður sem gætu verið grundvöllur bótaábyrgðar stefndu. Ber því að sýkna stefndu af öllum dómkröfum stefnanda í máli þessu. Eftir þessum úrslitum verður stefnandi dæmdur til að greiða stefndu málskostnað, sem þykir

hæfilega ákveðinn 150.000 krónur. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisauka-skatts.

Dóm þennan kveða upp Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari og með-dómsmennirnir Finnbogi Eyjólfsson og Jan Jansen bifvélavirkjameistarar.

Dómsorð:

Stefndu, Eyjólfur Sverrisson, Sverrir Sverrisson og Vatnsnes sf., skulu vera sýknir af öllum dómkröfum stefnanda, Gunnars Þórs Sveinssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefndu 150.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 251/1999. **Björn Björnsson og**
Oddný María Gunnarsdóttir
(Bjarni Þór Óskarsson hrl.)
gegn
Ólöfu Guðmundsdóttur
Áslaugu Elsu Björnsdóttur
Guðrúnu Björnsdóttur
Páli Björnssyni
Guðmundi Björnssyni
Hafliða Sigurði Björnssyni
Þorfinni Jóhannesi Björnssyni
Brynhildi Björnsdóttur og
Böðvari Björnssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Ábúð. Forkaupsréttur. Vanreifun. Frávísun máls frá héraðsdómi. Sératkvæði.

Þegar B hóf búskap á jörðinni Y gerði hann samning til fimmtán ára við foreldra sína BP og Ó, sem voru eigendur jarðarinnar, um að hann tæki hálfa jörðina til ábúðar. Í samningnum var kveðið á um forkaupsrétt B að hálfri jörðinni og jarðarpörtum, sem nýttir höfðu verið frá henni, kæmi hún til erfðaskipta eða yrði seld á leigutímanum. Ekki var talið að sá samningur hefði falið í sér rétt til lífstíðarábúðar. Með því að ekki var gerður skriflegur leigusamningur í samræmi við fyrirmæli 3. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976 þegar ábúðarréttur B rýmkast verulega, með samþykki leigusala, þremur árum síðar, hafi jörðin hins vegar frá þeim tíma verið byggð B til lífstíðar, sbr. 6. gr. ábúðarlaga. Eftir lát BP fékk Ó leyfi til setu í óskiptu búi og skipti Y í tvær sjálfstæðar eignir og seldi aðra þeirra. Kröfðust B og O, eiginkona hans, að fá að neyta forkaupsréttar að öllu hinu selda. Talið var að B og O nytu forkaupsréttar samkvæmt 2. mgr. 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976 að því marki, sem ábúðarréttur þeirra tók til hinna seldu fasteigna. Ekki lá ljóst fyrir í málinu til hvaða hluta hins selda ábúðarréttur B og O næði. Voru dómkröfur þeirra taldar vanreifaðar að þessu leyti og málinu í heild vísað frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 23. júní 1999. Þau krefjast þess að stefndu verði „gert að viðurkenna ógildingu kaupsamnings og afsals um hluta úr Ytri-Löngumýri, Vesturhlíð og Sellandi“, sem dagsett er 27. október 1997, og að stefnda Ólöf verði dæmd til að gefa út afsal til áfrýjenda fyrir sömu eignum gegn greiðslu á 4.800.000 krónum. Þau krefjast jafnframt málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandinn Björn hóf búskap á jörðinni Ytri-Löngumýri árið 1982. Var í júní það ár gerður samningur milli hans og eigenda jarðarinnar, Björns Pálssonar og stefndu Ólafar, foreldra áfrýjandans, og bar samningurinn fyrirsögnina sölu- og leigusamningur. Tók áfrýjandinn með honum hálfa jörðina á leigu til ábúðar og skyldi hann gilda til 10. júlí 1997. Fylgdi ábúðinni ennfremur helmingur túna og útihúsa jarðarinnar og hið eldra af tveim íbúðarhúsum, er þar standa. Þá var í samningnum kveðið á um forkaupsrétt áfrýjandans að hálfri jörðinni, kæmi hún til erfðaskipta eða yrði hún seld á leigutímanum. Er efni hans nánar rakið í héraðsdómi. Í kjölfar samningsgerðarinnar fluttu foreldrar áfrýjandans frá Ytri-Löngumýri.

Er samningurinn var gerður bjó á jörðinni bróðir áfrýjandans, stefndi Þorfinnur, í skjóli samnings við foreldra sína um ábúð á helmingi hennar. Bjó hann með fjölskyldu sinni í nýrra íbúðarhúsinu. Er fram komið að þeir bræður hafi rekið félagsbú á jörðinni til ársins 1985 er Þorfinnur brá búi og fluttist brott. Hafði framleiðsluréttur á jörðinni þá verið skertur verulega, en fyrir dómi kom fram sú skýring hjá Þorfinni að erfitt hafi verið að framfleyta tveim fjölskyldum með búskap á henni.

Í samningnum frá júní 1982 er ekki kveðið á um það berum orðum að ábúðarréttur áfrýjandans nái til Vesturhlíðar og Sellands. Er þar einungis vikið að þessum jörðum í tengslum við forkaupsrétt ábúandans með þeim hætti að sá réttur hans nái „einnig til þeirra jarða eða jarðar-

parta sem hafa verið nýttir frá Ytri-Löngumýri". Stefndi Þorfinnur skýrði hins vegar svo frá fyrir dómi, að á árunum 1982 til 1985 hafi þeir bræður nýtt þessar jarðir í búrekstri sínum með sama hætti og áður hafði verið gert. Hefur áfrýjandinn Björn borið á sama veg um þetta. Verður að þessu virtu ráðið að ábúðarréttur hans hafi frá upphafi tekið í reynd til helmings þessara jarða.

Af hálfu áfrýjenda er því nú borið við að jarðanefnd Húnavatnssýslu hafi ekki verið sent afrit samningsins frá 1982 og að landamerkjum Ytri-Löngumýrar sé þar ekki lýst, en hvort tveggja hafi leigusala verið skylt að gera, sbr. 3. gr. og 4. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976. Af þeim sökum beri að líta svo á að réttur til lífstíðarábúðar á jörðinni hafi stofnast þegar í upphafi, en meginregla ábúðarlaga sé sú að jarðir skuli byggðar ábúendum til lífstíðar.

Ekki verður á það fallist með áfrýjendum að þeir hnökrar hafi verið á samningsgerðinni, sem leitt geti til þeirrar niðurstöðu, er þau halda fram. Verður samkvæmt því talið að áfrýjandinn Björn hafi með samningnum öðlast ábúðarrétt til fimmtán ára í samræmi við hljóðan hans, sbr. 1. málslið 1. mgr. 5. gr. ábúðarlaga.

II.

Við brotthvarf stefnda Þorfinns frá Ytri-Löngumýri árið 1985 fluttust Björn Pálsson og stefnda Ólöf að nýju á jörðina. Settust þau að í því íbúðarhúsi, sem Þorfinnur bjó í áður. Tók Björn upp fjárbúskap auk þess sem hann hélt nokkur hross og var hvort tveggja að mestu eða öllu haft í Vesturhlíð. Fjárstofn hans var skorinn 1988 eftir að riðuveiki fannst í fénu. Tók hann ekki upp sauðfjárbúskap eftir það.

Áfrýjandinn Björn heldur fram að frá 1985 til 1988 hafi hann einn haft allar nytjar Ytri-Löngumýrar og Sellands. Hafi hann jafnframt átt hross í Vesturhlíð, sem þar hafi gengið með hrossum Björns Pálssonar. Í skýrslu stefnda Þorfinns fyrir dómi kemur fram, að Björn Pálsson hafi engin útihús nýtt önnur en þau, sem eru í Vesturhlíð. Er ekkert fram komið í málinu um að hann hafi að frátöldu íbúðarhúsi á Ytri-Löngumýri nýtt þá jörð eða Selland í búrekstri sínum. Hefur ekki verið hnekkt staðhæfingum áfrýjandans Björns um að hann hafi við brottför stefnda Þorfinns í reynd tekið til sín þær nytjar Ytri-Löngumýrar og Sellands, sem ábúðarréttur Þorfinns náði áður til, að íbúðarhúsinu undanskildu.

Samkvæmt framanröktu rýmkaðist ábúðarréttur áfrýjandans Björns á Ytri-Löngumýri og Sellandi verulega árið 1985. Er ekkert annað fram komið en að það hafi orðið með fullu samþykki leigusala. Jafnframt þrengdist fyrri réttur áfrýjandans til að nýta Vesturhlíð vegna búrekstrar Björns Pálssonar þar. Með þessu var stofnað til nýs réttarsambands milli samningsaðilanna, sem breytti verulega fyrri réttindum og skyldum þeirra. Var skylt að gera um það skriflegan samning, sbr. 3. gr. ábúðarlaga, sem ekki var gert. Verður samkvæmt því lagt til grundvallar að jörðin hafi frá þeim tíma, er stefndi Þorfinnur hvarf af henni, verið byggð áfrýjandanum Birni til lífstíðar, sbr. 6. gr. ábúðarlaga.

III.

Björn Pálsson lést á árinu 1996 og fékk stefnda Ólöf leyfi til setu í óskiptu búi. Með yfirlýsingu hennar 10. september 1997 skipti hún jörðinni Ytri-Löngumýri í tvær sjálfstæðar eignir. Annars vegar skyldi vera nýrra íbúðarhúsið og 6,16 hektara spilda umhverfis það, en hins vegar öll jörðin og mannvirki á henni að öðru leyti. Voru lagðar kvaðir á jörðina varðandi vatnsöflun, frárennsli og umferð í þágu hins útskipta hluta hennar.

Með samningi 27. október 1997 seldi stefnda Ólöf öðrum stefndu nýrra íbúðarhúsið á Ytri-Löngumýri og áðurnefnda 6,16 hektara spildu og að auki jarðirnar Vesturhlíð og Selland. Er kaupverð hvers hinna seldu eignarhluta tilgreint í samningnum. Í kjölfar samningsgerðarinnar kröfðust áfrýjendur þess að fá að neyta forkaupsréttar að öllu hinu selda. Höfnuðu stefndu því að sá réttur væri fyrir hendi. Ágreiningur málsaðila á rætur að rekja til þessa samnings, en sjónarmið þeirra og málsástæður eru raktar í héraðsdómi.

IV.

Svo sem áður er getið telst áfrýjandinn Björn hafa haft Ytri-Löngumýri til lífstíðarábúðar frá 1985. Voru liðin tólf ár frá því að til þess réttarsambands var stofnað þegar stefndu gerðu sín á milli samning þann um sölu fasteigna, sem málið er sprottið af. Áfrýjendur njóta samkvæmt því forkaupsréttar samkvæmt 2. mgr. 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976 að því marki, sem ábúðarréttur þeirra tók til hinna seldu fasteigna.

Eins og málið liggur fyrir telst nægjanlega í ljós leitt að ábúðarrétt-

urinn náði til alls Sellands. Eiga áfrýjendur því forkaupsrétt að þeirri jörð. Sá réttur er hins vegar ekki fyrir hendi að því er varðar nýrra íbúðarhúsið á Ytri-Löngumýri, sem áfrýjendur hafa ekki haft umráð yfir.

Fram er komið að búrekstur Björns Pálssonar takmarkaði ábúðarrétt áfrýjandans Björns á Vesturhlíð. Hefur áfrýjandinn ekki gert grein fyrir því með fullnægjandi hætti hvaða not hann hafði af þeirri jörð á árunum 1985 til 1988 og síðar. Að því er varðar 6,16 hektara spildu við nýrra íbúðarhúsið á Ytri-Löngumýri kom fram í skýrslu áfrýjandans að hann aðstoðaði foreldra sína við að girða af lítinn garð við húsið. Þótt líkur hafi verið að því leiddar að ábúðarréttur áfrýjandans nái til stærsta hluta hinnar útskiptu spildu er jafnframt víst að hann tók ekki til garðsins við húsið eða bílastæða utan hans. Stærð þessa lands liggur ekki fyrir í málinu

Samkvæmt framanröktu eru dómkröfur áfrýjenda vanreifaðar að því er varðar hluta þeirra fasteigna, sem samningur stefndu tók til. Er málið því ekki lagt fyrir með þeim hætti að dómur verði lagður á kröfurnar og verður ekki hjá því komist að vísa málinu í heild frá héraðsdómi. Rétt þykir að hver aðila beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Málinu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Arnljóts Björnssonar

Með skírskotun til röksemda í I. kafla atkvæðis meiri hluta dómara er ég sammála þeirri niðurstöðu, að áfrýjandinn Björn hafi ekki öðlast rétt til lífstíðarábúðar með „sölu- og leigusamningnum“ í júní 1982. Jafnframt er tekið undir þá niðurstöðu meiri hlutans að ábúðarréttur áfrýjandans Björns hafi frá upphafi náð til helmings jarðanna Vesturhlíðar og Sellands auk Ytri-Löngumýrar. Loks er ég sammála því að skýra beri samninginn eftir orðanna hljóðan þannig, að áfrýjandinn

Björn hafi með samningnum ekki öðlast ábúðarrétt lengur en til 10. júlí 1997. Hér á eftir verður fjallað um jarðirnar þrjár sem eina jörð.

Í bréfi landbúnaðarráðuneytisins 28. nóvember 1997 til lögmanns áfrýjenda staðfestir ráðuneytið, að samkvæmt jarðaskrá ríkisins hafi ábúendur á lögbýlinu Ytri-Löngumýri fardagaárin 1980 til 1994 verið sem hér segir: Björn Pálsson árin 1980 til 1982, Þorfinnur og Björn Björnsson árin 1982 til 1983, en Björn Pálsson og Björn Björnsson árin 1985 til 1994. Fram kemur í bréfinu að upplýsingar vanti um árin 1983 til 1985. Verður samkvæmt því að leggja til grundvallar, að Björn Pálsson hafi haldið áfram ábúð til ársins 1994. Sat áfrýjandinn Björn því jörðina ekki einn á því tímabili, sem hér um ræðir. Þótt þessi áfrýjandi hafi átölulaust nýtt einhvern hluta þess jarðarhelmings, sem leigusamningurinn frá júní 1982 tók ekki til, verður ekki talið að með þeim afnotum hafi verið stofnað til ábúðarsamnings um jarðarhelminginn.

Samningurinn frá júní 1982 um hinn jarðarhelminginn var svo sem fyrr segir fallinn úr gildi þegar kaupsamningur sá, sem stefnda Ólöf gerði við aðra stefndu 27. október 1997, og áfrýjendur styðja kröfu sína til forkaupsréttar við.

Samkvæmt framansögðu verður að telja að skilyrðum jarðalaga nr. 65/1976 fyrir forkaupsrétti til handa áfrýjendum sé ekki fullnægt.

Með þessum athugasemdum tel ég að staðfesta beri niðurstöðu héraðsdóms um að sýkna stefndu af kröfum áfrýjenda.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. apríl 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var þann 15. mars sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað með stefnu birtri 1., 2. og 6. júlí 1998 af Birni Björnssyni, kt. 140755-2579, og Oddnýju Maríu Gunnarsdóttur, kt. 150455-5109, Ytri-Löngumýri, Svínavatnshreppi, á hendur Ólöfu Guðmundsdóttur, kt. 100318-3939, með lögheimili að Ytri-Löngumýri, Svínavatnshreppi, en með dvalarstað að Kópavogsbraut 1a, Kópavogi, Áslaugu Elsu Björnsdóttur, kt. 010745-2419, Ásbúð 72, Garðabæ, Guðrúnu Björnsdóttur, kt. 140147-4439, Suðurhólum 6, Reykjavík, Páli Björnssyni, kt. 221048-4589, Silfurbraut 5, Höfn, Guðmundi Björnssyni, kt. 290450-4629, Tunguvegi 6, Hafnarfirði, Hafliða Sigurði Björnssyni, kt. 190454-4529, með lögheimili að Ytri-Löngumýri, Svínavatnshreppi, en með dvalarstað að Æsufelli 4, Reykjavík, Þorfinni Jóhannesi Björnssyni, kt. 181156-5389, Bólstaðarhlíð 54, Reykjavík, Brynhildi Björnsdóttur, kt. 190358-3059, Barónsstíg 55, Reykjavík, og Böðvari Björnssyni, kt. 021259-3579, með

lögheimili að Ytri-Löngumýri, Svínavatnshreppi, en með dvalarstað að Leirubakka 32, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndu verði gert að viðurkenna ógildingu kaupsamnings og afsals um hluta úr Ytri-Löngumýri, Vesturhlíð og Sellandi og að stefndu Ólöfu verði dæmt skylt að gefa út afsal fyrir þessum eignum gegn greiðslu á 4.800.000 krónum á grundvelli forkaupsréttar. Þá er krafist málskostnaðar að mati réttarins, sem beri dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu.

Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnenda og að þeim verði gert að greiða stefndu málskostnað að skaðlausu samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Yfirlit um málsatvik og ágreiningsefni.

Málsatvik eru þau að stefndi Þorfinnur hóf búskap á Ytri-Löngumýri í Svínavatnshreppi, Austur-Húnavatnssýslu, árið 1978. Í fyrstu bjó hann þar ásamt föður sínum, Birni heitnum Pálssyni. Á árinu 1979 var byggt nýtt íbúðarhús á jörðinni og bjó stefndi Þorfinnur í því ásamt fjölskyldu sinni. Árið 1982 hætti Björn heitinn búskap og flutti ásamt eiginkonu sinni, stefndu Ólöfu, til Reykjavíkur. Hann gerði samning við son þeirra hjóna, stefnanda Björn, í júní það ár, sem nefndur er sölu- og leigusamningur. Í samningnum kemur m.a. fram að stefnandi Björn taki á leigu hálfa jörðina Ytri-Löngumýri ásamt helmingi túns og útihúsa og eldra íbúðarhúsi á jörðinni frá 10. júlí 1982 til 10. júlí 1997. Þá er þar tekið fram að komi jörðin til arfs, skipta eða sölu á leigutímanum skuli stefnandi hafi forkaupsrétt að hálfri jörðinni. Skyldi forkaupsrétturinn einnig ná til þeirra jarða eða jarðarparta sem nýttir hafi verið frá Ytri-Löngumýri. Stefnandi Björn flutti í húsið, sem foreldrar hans höfðu búið í, og þar býr hann enn. Stefnandi Oddný María er eiginkona hans og hefur búið þar með honum frá árinu 1993.

Þeir bræður, stefnandi Björn og stefndi Þorfinnur, ráku saman bú á Ytri-Löngumýri þar til sá síðarnefndi hætti búskap á miðju ári 1985 og flutti til Reykjavíkur. Foreldrar bræðranna fluttu þá aftur að Ytri-Löngumýri og bjuggu í nýrra húsinu þar til Björn lést á árinu 1996. Stefnda Ólöf hefur setið í óskiptu búi.

Með bréfi stefnda Guðmundar, dagsettu 4. nóvember 1996, sem honum var falið að rita fyrir hönd móður sinnar, stefndu Ólafar, og dánarbús Björns Pálssonar, til stefnanda Björns var samningnum frá júní 1982 sagt upp frá og með júní 1997. Þrátt fyrir uppsögnina búa stefnendur enn á Ytri-Löngumýri. Í gögnum málsins kemur fram að stefndu hafa leitað eftir því að stefnendur keyptu jörðina eða að samið yrði um ábúð þeirra á henni áfram. Hafa stefnendur lýst því yfir að þau vilji kaupa jörðina alla. Stefnda Ólöf hefur hins vegar með yfirlýsingu dagsettri 10. september 1997 skipt jörðinni þannig að frá henni er skilið yngra íbúðarhúsið ásamt 6,16 ha. landspildu en skiptingin

var staðfest af landbúnaðarráðuneytinu með bréfi dagsettu 6. nóvember sama ár. Stefnda Ólöf hefur einnig með kaupsamningi og afsali, sem dagsett er 27. október 1997, selt öðrum stefndu húsið ásamt landspildunni og jarðirnar Vesturhlíð og Selland.

Stefnendur telja sig eiga forkaupsrétt að hinu selda og hafa höfðað mál þetta til ógildingar á framangreindum kaupsamningi og afsali. Þau krefjast þess einnig að stefndu Ólöfu verði dæmt skylt að gefa út afsal til þeirra fyrir umræddum eignum gegn greiðslu á söluverðinu. Í málinu er deilt um það hvort stefnendur hafi lífstíðarábúð á jörðinni. Af hálfu stefndu er í því sambandi haldið fram að stefnanda Birni hafi verið leigð jörðin til ákveðins tíma. Sá tími hafi þegar verið liðinn þegar stefnda Ólöf seldi þann hluta jarðarinnar sem deilt er um í máli þessu. Því er enn fremur mótmælt af hálfu stefndu að stefnendur eigi forkaupsrétt á hinu selda eins og haldið er fram af þeirra hálfu í málinu.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Af hálfu stefnenda er málavöxtum lýst þannig að stefnandi Björn hafi ásamt bróður sínum, stefnda Þorfinni, verið ábúandi á Ytri-Löngumýri frá árinu 1982 en stefnandi Oddný hafi verið ábúandi með honum þar síðan 1993 er stefnendur gengu í hjúskap. Við upphaf ábúðarinnar í júní 1982 hafi verið gerður samningur milli stefnanda Björns og Björns heitins Pálssonar. Samkvæmt þeim samningi skyldi stefnandi Björn sitja hálfa jörðina Ytri-Löngumýri á móti bróður sínum, stefnda Þorfinni. Eftir að stefndi Þorfinnur brá búi hafi stefnendur búið einir á Ytri-Löngumýri. Þótt Björn heitinn Pálsson hafi verið skráður ábúandi á Ytri-Löngumýri frá árinu 1985 þar til hann lést á árinu 1996 hafi hann stundað búskap sinn að Vesturhlíð. Þar hafi hann rekið sauðfjárbúskap til ársins 1988, er fjárstofn hans var skorinn vegna riðuveiki. Frá 1988 hafi Björn heitinn hins vegar ekki stundað annan búskap en að vera með nokkur hross í Vesturhlíð, sem stefnendur hafi annast fyrir hann. Björn heitinn og Ólöf ekkja hans hafi búið í nýrra íbúðarhúsinu á Ytri-Löngumýri og þar sé Ólöf enn skráð með lögheimili, enda þótt hún hafi lítið dvalist þar frá andláti eiginmanns síns en hún sitji í óskiptu búi. Stefnendur búi í eldra íbúðarhúsinu á jörðinni.

Með yfirlýsingu, dagsettri 2. febrúar 1997, hafi stefnda Ólöf viljað skipta Ytri-Löngumýri í tvo eignarhluta. Sú skipting hafi ekki verið samþykkt af hreppsnefnd Svínavatnshrepps eða jarðanefnd Austur-Húnavatnssýslu. Með yfirlýsingu dagsettri 10. september 1997 hafi hún aftur skipt Ytri-Löngumýri í tvo eignarhluta. Sú skipan hafi verið samþykkt af hreppsnefndinni og jarðanefnd Austur-Húnavatnssýslu og síðar staðfest af landbúnaðarráðuneytinu. Sá hluti Ytri-Löngumýrar, sem kaupsamningurinn fjalli um, sé sá hluti sem hafi verið skipt undan jörðinni, þ.e.a.s nýrra íbúðarhúsið ásamt 6,16 ha. landspildu. Þessi hluti jarðarinnar, sem og aðrir hafi verið nýttir af stefnendum málsins, að frá-

töldu sjálfu íbúðarhúsinu ásamt girtri lóð við það og bílastæði. Jörðina Selland hafi Björn heitinn Pálsson keypt árið 1934 og hafi hún verið nytjuð frá Ytri-Löngumýri frá þeim tíma. Vesturhlíð sé hluti úr jörðinni Litladal en Vesturhlíð hafi Björn heitinn eignast formlega 1982. Í reynd hafi hann átt jörðina frá 1965, er hún var keypt í nafni sonar hans, stefnda Guðmundar, sem þá hafi verið 15 ára, og hafi Vesturhlíð verið nytjuð frá Ytri-Löngumýri síðan.

Stefndu hafi gert með sér kaupsamning um hluta úr Ytri-Löngumýri, Vesturhlíð og Selland þann 27. október 1997. Söluverð Sellands sé 212.000 krónur, Vesturhlíðar 1.466.000 krónur og hlutans úr Ytri-Löngumýri 3.122.000 krónur, samtals 4.800.000 krónur. Stefnendum hafi borist til eyrna að samningurinn hefði verið gerður og hafi þau sent um það fyrirspurn þann 26. nóvember 1997. Stefnendum hafi borist afrit af kaupsamningnum þann 3. desember 1997 með bréfi dagsettu 30. nóvember sama ár. Með bréfi dagsettu 29. desember 1997 hafi stefnendur lýst því yfir að þau hygðust nýta sér forkaupsrétt sinn. Með bréfi sem borist hafi 7. janúar 1998, dagsett 5. janúar 1998, hafi stefnendum verið tilkynnt að stefnda Ólöf hafnaði því að þau ættu forkaupsrétt að eignunum.

Viðræður hafi átt sér stað milli lögmanns stefnenda og fulltrúa stefndu um einhvers konar samkomulag sem ekki hafi leitt til árangurs. Meðal annars hafi nánast verið kominn á samningur um gerðarmeðferð. Þá hafi einnig verið leitað til hreppsnefndar Svínavatnshrepps um að hreppurinn beitti forkaupsrétti sínum, en það hafi ekki orðið úr.

Stefnendur byggja á því að Ytri-Langamýri og jarðirnar sem þaðan séu nýttar, Selland og Vesturhlíð, séu byggðar þeim til lífstíðar. Þau byggja einnig á því að þar sem ábúðin hafi varað lengur en 10 ár eigi þau forkaupsrétt að jörðunum.

Þar sem aldrei hafi verið gert lögformlegt byggingarbréf, hvorki þannig að gætt hafi verið formreglna eða skráningar, sbr. sérstaklega 3. og 4. gr. ábúðarlaga, sé þeim byggð jörðin til lífstíðar, sbr. 6. gr. laganna.

Verði hins vegar fallist á að samningurinn frá júní 1982 hafi í öndverðu verið gilt byggingarbréf, sem markað hafi ábúð stefnenda tímamörk, er á því byggt að forsendur þess séu brostnar í svo verulegum atriðum að tímamörkin séu að engu hafandi. Þannig hafi ábúð stefnda Þorfinns aðeins varað til vors 1984. Eftir það hafi stefnandi Björn í raun setið Ytri-Löngumýri einn. Að vísu hafi Björn heitinn Pálsson tekið upp búsetu í nýrra húsinu og hafi hann stundað fjárbúskap í Vesturhlíð til ársins 1988, er stofn hans var skorinn vegna riðu. Auk þess hafi hann verið þar með 20-25 hross sem stefnendur hafi annast fyrir hann. Stefnendur hafi hins vegar haft nytjar af Vesturhlíð í formi netalagna í Svínavatni allt frá 1982 til dagsins í dag. Þá hafi stefnendur einir farið með allar nytjar Sellands allan ábúðartímann og m.a. girt landið.

Jafnvel þótt tímamörk samningsins frá júní 1982 verði talin gilda um ábúð stefnenda sé ljóst að af hálfu stefndu Ólafar hafi ekki annað staðið til en að stefn-

endur fengju áfram að sitja jörðina. Stefnendur hafi því ótvírætt rétt leiguliða til að krefjast forkaupsréttar og þó að samningurinn frá 1982 hafi runnið út veiti það landeiganda ekki rétt til að sniðganga forkaupsrétt leiguliða, sem ætlað sé að sitja áfram jörðina.

Stefnendur vísa einnig til 2. mgr. 30. gr. jarðalaga sem þeir telja að eigi við í þessu tilviki. Af þeirra hálfu er því haldið fram að markmiði laganna verði ekki náð væri landeiganda heimilt að selja jörðina í bútum fram hjá leiguliðanum, hvernig sem ábúð stefnenda verði metin.

Þá byggja stefnendur á því að strax við upphaf ábúðarinnar hafi verið samið um forkaupsrétt á Ytri-Löngumýri og jarða sem nýttar væru frá Ytri-Löngumýri. Þessi réttur sé enn í fullu gildi.

Til stuðnings kröfum sínum vísa stefnendur til reglna samningaréttarins um brostnar forsendur, til reglna jarðalaga nr. 65/1976, sérstaklega 2. mgr. 30. gr. og til ábúðarlaga nr. 64/1976, sérstaklega 3., 4. og 6. gr. Um málskostnað er vísað til XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu lýsa málsatvikum þannig að stefndi Þorfinnur hafi hafið búskap á Ytri-Löngumýri árið 1978 og hafi hann búið þar til ársins 1985. Hann hafi í fyrstu búið þar með föður sínum. Árið 1979 hafi nýrra íbúðarhúsið verið byggt handa stefnda Þorfinni og fjölskyldu hans.

Á árinu 1982 hafi Björn Pálsson hætt búskap og flust suður þar sem hann hafi búið í þrjú ár. Um leið hafi verið gerður sölu- og leigusamningur við stefnanda Björn, sem hafi þá flutt í eldra íbúðarhúsið. Með samningnum hafi Björn Pálsson selt stefnanda Birni á leigu hálfa jörðina Ytri-Löngumýri, ásamt helmingi túns og útihúsa svo og eldra íbúðarhúsið á jörðinni. Samningur þessi hafi verið tímabundinn og skyldi gilda frá 10. júlí 1982 til 10. júlí 1997. Leigan skyldi vera í fyrsta lagi: „Að hugsa um 20 merar, skaffa þeim bithaga og hey ef þarf, í 3 ár frá 10. júlí 1982 að telja. Í öðru lagi 50 dilksverð á ári meðan samningur þessi er í gildi, í fyrsta sinn 30. desember 1983 og síðan árlega á sama tíma.“ Þá sé enn fremur svofellt ákvæði í samningnum: „Komi jörðin Ytri-Langamýri, Austur-Húnavatnssýslu, til arfaskipta eða sölu, fyrr en samningur þessi rennur út, skal leiguliði hafa forkaupsrétt að hálfri jörðinni ásamt öllum gögnum og gæðum. Forkaupsrétturinn nær einnig til þeirra jarða eða jarðarparta, sem hafa verið nýttir frá Ytri-Löngumýri.“ Í samningnum hafi leigusalinn, Björn Pálsson, enn fremur skuldbundið sig til að gera sams konar samning við stefnda Þorfinn nema hvað varðaði sölu á 350 kindum og afnot af eldra íbúðarhúsinu, þess í stað kæmu afnot af nýrra íbúðarhúsinu.

Sumarið 1985 hafi Þorfinnur skyndilega hætt búskap. Björn Pálsson hafi þá flutt aftur að Ytri-Löngumýri í nýrra íbúðarhúsið. Hann hafi hafið búskap að

nýju og hafi þá haft um það bil 200 ær og hross í Vesturhlíð og Sellandi. Af hálfu stefndu er því haldið fram að það sé fjarstæða að stefnandi Björn hafi einhvern tímann búið einn á Ytri-Löngumýri. Björn Pálsson hafi verið skráður ábúandi á Ytri-Löngumýri frá 1985 þar til hann lést 1996. Eftir að Björn Pálsson lést hafi komið í ljós að fjárhús í Vesturhlíð höfðu ekki verið hreinsuð eftir að riðuveikin kom upp. Stefndi Guðmundur hafi séð um að hreinsa fjárhúsin ásamt fleirum. Að það hafði ekki verið gert bendi ekki til að stefnandi Björn hafi komið nálægt búskap í Vesturhlíð. Því er enn fremur mótmælt að hann hafi girt Sellandið enda hafi engin gögn verið lögð fram um það. Og því er einnig mótmælt að stefnendur hafi haft nytjar af Vesturhlíð í formi netlagna eða á annan hátt.

Stefndu reisa sýknukröfu sína á því að sölu- og leigusamningurinn, er Björn Pálsson gerði við stefnanda Björn í júní 1982 um leigu á jörðinni Ytri-Löngumýri, hafi verið tímabundinn og hafi jörðin verið leigð til 15 ára. Samkvæmt ákvæðum samningsins hafi hann runnið út 10. júlí 1997. Um leigu á jörðinni gildi ábúðarlög nr. 64/1976 og samkvæmt 5. gr. skuli byggja jarðir hið skemmsta til 5 ára í senn. Samningurinn hafi því verið fyllilega löglegur og með honum hafi jörðin verið byggð stefnanda Birni með bréfi, þ.e. skriflega, svo sem 3. gr. ábúðarlaganna bjóði. Og þar sem samningurinn hafi verið gerður skriflega til löglegs tíma komi ákvæði 6. gr. ábúðarlaganna um lífstíðarábúð ekki til álita í málinu. Samningnum hafi verið sagt upp með bréfi til stefnanda Björns, dagsettu 4. nóvember 1996, frá og með júní 1997.

Skipting jarðarinnar hafi verið gerð með samþykki þar til bærra yfirvalda. Með yfirlýsingu, dagsettri 10. september 1997, hafi stefnda Ólöf skipt Ytri-Löngumýri í tvær sjálfstæðar eignir þannig: Öll jörðin Ytri-Löngumýri, annars vegar, og hins vegar yngra íbúðarhúsið byggt 1979 ásamt 6,16 ha. spildu. Jarðanefnd Austur-Húnavatnssýslu hafi samþykkt skiptingu þessa 3. október 1997 og hreppsnefnd Svínavatnshrepps hafi fallist á hana 9. sama mánaðar. Landbúnaðarráðuneytið hafi staðfest skiptinguna 6. nóvember 1997 að fengnu samþykki Bændasamtaka Íslands.

Með kaupsamningi og afsali, dagsettu 27. október 1997, hafi stefnda Ólöf selt hinum stefndu börnum sínum nýrra íbúðarhúsið á Ytri-Löngumýri með hinni útskiptu landspildu ásamt jörðunum Sellandi og Vesturhlíð með tilheyrandi mannvirkjum fyrir 4.800.000 krónur en stefnendur krefjist ógildingar á samningnum í máli þessu. Samkvæmt samningnum frá júní 1982 hafi stefnandi Björn því aðeins átt forkaupsrétt að hálfri jörðinni, Ytri-Löngumýri, að hún kæmi til sölu „fyrr en samningur þessi rennur út". Bæði skiptingin á jörðinni og salan á hluta úr henni hafi gerst eftir að sölu- og leigusamningurinn var runninn út en hann hafi runnið út 10. júlí 1997. Forkaupsréttur stefnanda Björns hafi því verið fallinn úr gildi er samningurinn frá 27. október 1997 var gerður. Breyti þráseta

hans á jörðinni, eftir uppsögn og útrunninn leigutíma, engu hér um. Slíkt framferði skapi honum engan rétt, hvorki til forkaups né leigu.

Þá skapi forkaupsréttarákvæði 2. mgr. 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976 stefnanda Birni heldur eigi rétt til kaupa, þar sem það sé skilyrði fyrir forkaupsrétti leiguliða að leigusamningur sé enn í gildi, þegar jörð er seld. Því hafi ekki verið að heilsa í þessu tilviki.

Því er sérstaklega mótmælt að brostnar séu forsendur fyrir þeim tímamörkum, er sölu- og leigusamningurinn setti ábúð stefnanda Björns á jörðinni. Það hafi ekkert gerst í þessu máli eftir gerð sölu- og leigusamningsins í júní 1982 að forsendur hafi brostið fyrir honum. Það eitt hafi gerst að tíminn hafi haldið áfram sinni óstöðvandi göngu, tekið sinn toll og fellt samninginn úr gildi. Allt þetta hafi verið fyrirsjáanlegt við samningsgjörðina. Um brostnar forsendur í skilningi samningaréttar geti því ekki verið að ræða í þessu máli.

Stefndu benda á að stefnandi Oddný María hafi ekki verið aðili að sölu- og leigusamningnum frá júní 1982. Hún sé því ekki réttur aðili að þessari málsókn. Beri því með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þegar af þeirri ástæðu að sýkna stefndu af kröfum hennar vegna aðildarskorts.

Málskostnaðarkrafa stefndu er reist á 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er byggð á því að stefndu séu ekki virðisaukaskattsskyld, en þeim beri að greiða lögmanni sínum virðisaukaskatt af málflutningsþóknun, sbr. 1. og 2. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum.

Niðurstöður.

Eins og hér að framan er rakið byggja stefnendur kröfur sínar í málinu á því að þau hafi lífstíðarábúð á jörðinni Ytri-Löngumýri en þar hafa þau búið, stefnandi Björn frá árinu 1982 og stefnandi Oddný María frá árinu 1993. Vísa þau varðandi réttarstöðu sína í þessu sambandi til ákvæða jarðalaga og ábúðarlaga. Þegar litið er til þessa og hvernig málatilbúnaði stefnenda er hagað að öðru leyti verður ekki talið að stefnandi Oddný María geti ekki átt aðild að málinu þar sem hún hafi ekki verið aðili að leigusamningnum frá 1982. Ber því að hafna þeim vörnum stefndu að aðildarskortur hennar leiði þegar af þeirri ástæðu til sýknu af kröfum hennar í málinu.

Samkvæmt 5. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976 skal byggja jarðir til minnst fimm ára í senn og samkvæmt 3. gr. laganna skal gera um það bréf sem er byggingarbréf fyrir jörðinni. Í samningnum frá júní 1982 um ábúð stefnanda Björns á helmingi jarðarinnar Ytri-Löngumýri er tekið fram að leigan gildi frá 10. júlí það ár til 10. júlí 1997 og tilgreint er þar einnig hvernig greiða skuli leiguna. Ljóst er að með samningnum var jörðin byggð stefnanda Birni á umræddu tímabili. Ekki þykja nægjanleg rök fyrir því að formreglur eða aðrar reglur hafi verið

brotnar við gerð samningsins þannig að það verði metið eins og ekkert byggingarbréf hafi verið gert um ábúð þeirra á jörðinni. Einnig verður að telja ósannað gegn andmælum stefndu að forsendur hafi brostið fyrir þeim tímamörkum leigunnar sem kveðið er á um í samningnum. Verður með vísan til þessa að hafna þeirri málsástæðu stefnenda að þeir hafi lífstíðarábúð á jörðinni.

Samkvæmt 2. mgr. 30. gr. jarðalaga nr. 65/1976 á leiguliði, sem setið hefur jörð í tíu ár eða lengur, forkaupsrétt á henni. Í gögnum málsins kemur fram að ábúendur á Ytri-Löngumýri voru á árunum 1985 til 1994 stefnandi Björn og Björn Pálsson. Verður með vísan til þessa og þess sem fram hefur komið að öðru leyti um hinar seldu eignir að telja ósannað gegn mótmælum stefndu að stefnendur eigi forkaupsrétt á þeim samkvæmt lagaákvæðinu. Þar að auki kemur forkaupsrétturinn ekki til framkvæmda samkvæmt lagaákvæðinu þegar um er að ræða sölu á jörð til barna jarðeiganda, sbr. 35. gr. sömu laga.

Í samningnum frá júní 1982 segir að komi jörðin til skipta eða sölu áður en samningurinn renni út skuli leiguliði hafa forkaupsrétt að hálfri jörðinni. Samkvæmt framangreindu var ábúðarsamningurinn fallinn úr gildi þegar stefnda Ólöf seldi öðrum stefndu hluta jarðarinnar með kaupsamningi og afsali þann 27. október 1997. Ákvæði samningsins um forkaupsrétt stefnanda Björns hefur því ekki gildi.

Af framangreindu leiðir að sýkna ber stefndu af kröfum stefnenda í málinu.

Samkvæmt 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála ber að dæma stefnendur til að greiða stefndu málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 250.000 krónur og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Ólöf Guðmundsdóttir, Áslaug Björnsdóttir, Guðrún Björnsdóttir, Páll Björnsson, Guðmundur Björnsson, Hafliði Sigurður Björnsson, Þorfinnur Jóhannes Björnsson, Brynhildur Björnsdóttir og Böðvar Björnsson, skulu sýkn vera af kröfum stefnenda, Björns Björnssonar og Oddnýjar Maríu Gunnarsdóttur, í máli þessu.

Stefnendur greiði stefndu 250.000 krónur í málskostnað, þ.m.t. virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 65/1999. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Ólafi Högna Ólafssyni
(Ásgeir Þór Árnason hrl.,
Björgvin Jónsson hdl.)

Handtaka. Skaðabætur. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Gjafsókn. Sératkvæði.

Ó var handtekinn ásamt sjö öðrum mönnum á Austurvelli við mótmæli, en á þessum tíma fór þar fram upptaka efnis í bandaríska sjónvarpsþátt. Talið var, að mótmæli, sem fram færu með þeim hætti að hrópa sameiginleg slagorð gegn aðgerðum erlends ríkis, bera spjöld með áletrunum og fána, sem vísuðu til stjórnmálalegra hugmynda, væru ótvírætt tjáning í skilningi 73. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Yrði að gera ríkar kröfur til þess, að skýr heimild væri í settum lögum til handtöku manna, sem hefðu uppi mótmæli sem þessi. Ekki var á það fallist, að ætlað brot gegn 95. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, þar sem refsing er lögð við því að smána þjóðfána erlends ríkis, hefði legið til grundvallar handtökunni eða að hún yrði réttlætt á þeim grundvelli, en einn hinna handteknu hafði verið vafinn bandarískra fánanum og verið með snöru um hálsinn. Talið var, að í háttsemi Ó og félaga hans hefði ekki falist meiri truflun á upptöku sjónvarpsþáttarins en almennt mætti vænta við slíka atburði á almannafæri, en hér hefði ekki verið um að ræða truflun á skipulögðum mannfundi eða hátíðarhöldum. Þótti ekki hafa verið leitt í ljós, að uggvænt hefði mátt þykja, að af framferði Ó og félaga hans leiddi óspektir eða hættu á óspektum í skilningi e-liðar 98. gr. laga nr. 19/1991. Var því ekki talið, að lögmælt skilyrði hefðu verið til handtökunnar. Að virtum atvikum málsins og eðli þeirra sakargifta, sem bornar voru á Ó, þótti ennfremur ekki hafa verið sýnt fram á, að rannsóknarnauðsyn hefði krafist þess, að honum væri haldið í gæslu lögreglu eins lengi og raun varð. Voru Ó því dæmdar skaðabætur úr ríkissjóði samkvæmt a-lið 176. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda en til vara, að kröfur hans verði verulega lækkaðar. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

I.

Eins og nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi var stefndi, ásamt sjö öðrum mönnum, handtekinn á Austurvelli og fluttur á aðalvarðstöð lögreglunnar í Reykjavík kl. 12.01 föstudaginn 16. maí 1997. Á Austurvelli fór á þessum tíma fram upptaka efnis í bandaríska sjónvarpsþáttinn „Good morning America“, sem sjónvarpað var beint til Bandaríkjanna. Þátturinn mun jafnframt hafa verið sendur út í ríkissjónvarpinu á tímabilinu frá kl. 11.00-13.00. Samkvæmt bréfi sjónvarpsins til lögmanns áfrýjanda 18. nóvember 1998 fóru fram í þættinum sex stuttar útsendingar frá Austurvelli.

Í frumskýrslu lögreglunnar kemur fram, að nokkur fjöldi manna hafi þar verið saman kominn af þessu tilefni, aðallega Bandaríkjamenn af Keflavíkurflugvelli ásamt fjölskyldum sínum. Samkvæmt framburði hinna handteknu höfðu þeir komið á Austurvöll í þeim tilgangi að hafa í frammi friðsamleg mótmæli gegn framferði bandarískra stjórnvalda, svo sem viðskiptabanni þeirra gegn Kúbu, veru bandarískra hersins á Íslandi og meintum mannréttindabrotum í Bandaríkjunum. Áttmenningarnir báru spjöld með ýmsum slagorðum auk fána. Einn þeirra var vafinn bandarískra fánanum og var með snöru um hálsinn, en annar var sveipaður kúbanska fánanum. Áttmenningarnir hófu að hrópa ýmis slagorð, einkum orðin: „Free Mumia Abu Jamal“, þar til lögreglan handtók þá eftir um það bil hálfa mínútu.

Samkvæmt lögregluskýrslu hafði lögreglan tal af tveimur mótmælendanna um klukkustund áður en mótmælin hófust og tilkynnti þeim þá, að þau yrðu stöðvuð, ef til þeirra kæmi. Í skýrslu Tristans Péturs Depenne og Óskars Steins Gestssonar fyrir héraðsdómi kom fram, að

óeinkennisklæddir lögreglumenn hefðu gefið þeim til kynna, að afskipti yrðu höfð af þeim, ef þeir hefðu uppi mótmæli.

II.

Samkvæmt 2. mgr. 73. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 11. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, á hver maður rétt á að láta í ljós hugsanir sínar, en ábyrgjast verður hann þær fyrir dómi. Ritskoðun eða aðrar sambærilegar tálmanir á tjáningarfrelsi má aldrei í lög leiða. Í 3. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 12. gr. laga nr. 97/1995, er tekið fram, að menn eigi rétt á að safnast saman vopnlausir, en lögreglunni sé heimilt að vera við almennar samkomur og banna megi mannfundi undir berum himni, ef uggvænt þyki, að af þeim leiði óspektir.

Með þessum ákvæðum stjórnarskrárinnar er slegið föstum almennum rétti manna til þess að láta í ljós hugsanir sínar og skoðanir með friðsamlegum hætti. Þannig er tryggt, að fleiri menn saman geti nýtt sér hið almenna tjáningarfrelsi með fundum, sameiginlegum mótmælum eða á annan veg. Af þessu leiðir, að rétti manna til þess að koma saman í áðurnefndum tilgangi verða ekki settar skorður nema með lögum í þágu allsherjarreglu eða öryggis ríkisins, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða vegna réttinda eða mannorðs annarra, enda teljist þær nauðsynlegar og samrýmist lýðræðishefðum, sbr. 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. einnig 10. gr. og 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem veitt var lagagildi með lögum nr. 62/1994.

Mótmæli, sem fram fara með þeim hætti að hrópa sameiginlega slagorð gegn aðgerðum erlends ríkis, bera spjöld með áletrunum og fána, sem vísa til stjórnmálalegra hugmynda, eru ótvírætt tjáning í skilningi 73. gr. stjórnarskrárinnar. Samkvæmt framangreindu verður réttur manna til þess að hafa uppi slík mótmæli aðeins takmarkaður eftir þeim skilyrðum, sem greinir í 3. mgr. greinarinnar, enda fari mótmælin friðsamlega fram eða ekki sé uggvænt, að af þeim leiði óspektir, þannig að þau megi banna samkvæmt 3. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar. Handtaka manna, sem hafa í frammi mótmæli sem þessi, er viðurhlutamikil skerðing á því tjáningar- og fundafrelsi, sem verndað er af framangreindum ákvæðum stjórnarskrár. Af þessum sökum verður að gera ríkar kröfur til þess, að skýr heimild sé til handtöku í settum lögum, sbr. einnig 1. mgr. 67. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 5. gr. laga nr. 97/1995,

og 5. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, enda sé handtaka nauðsynleg af þeim ástæðum, sem nefndar eru í 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar.

III.

Í málatilbúnaði áfrýjanda í héraði var handtaka stefnda og félaga hans einkum rökstudd með vísun til 15. gr. og 16. gr. lögreglulaga nr. 90/1996, en þau lög tóku ekki gildi fyrr en 1. júlí 1997, einum og hálfum mánuði eftir hina umdeildu atburði. Áfrýjandi telur þær heimildir, sem lögreglu eru veittar með þessum ákvæðum, hafa verið óskráðar og venjumyndaðar fyrir gildistöku laganna. Áfrýjandi vísar einnig til handtökuheimilda í XII. kafla laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, einkum þágildandi e-liðar 98. gr. laganna. Hætta hafi verið á óspektum og handtakan því nauðsynleg. Í greinargerð áfrýjanda í héraði var einnig vísað til 95. gr. og 119. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en í fyrrnefnda ákvæðinu er refsing meðal annars lögð við því að smána þjóðfána annars ríkis. Í greinargerðinni var tekið fram, að þessum ákvæðum hafi ekki verið beitt í málinu, þótt þau hefðu getað átt við háttsemi hinna handteknu. Við málflutning fyrir Hæstarétti lagði lögmaður áfrýjanda megináherslu á, að þeir hefðu verið að fremja brot á 95. gr. hegningarlaganna með meðferð sinni á bandaríska fánanum, er þeir voru handteknir. Hefði handtakan því verið heimil samkvæmt 1. mgr. 97. gr. laga nr. 19/1991, en þar er lögreglu með ákveðnum skilyrðum játaður réttur til að handtaka mann, ef rökstuddur grunur er á, að hann hafi framið brot, sem sætt getur ákæru.

Í frumskýrslu lögreglunnar kemur fram, að lögreglumenn á vettvangi hafi haft almenn fyrirmæli frá aðstoðaryfirlögregluþjóni þess efnis, að „fjarlægja skyldi alla sem upphæfu mótmæli og væru með óæskilega háreysti.“ Í inngangi skýrslunnar er efni hennar sagt vera: „Neitað að hlýða fyrirmælum lögreglu.“ Af framlögðum gögnum lögreglunnar verður ekki ráðið, að stefnda og félögum hans hafi verið kynnt, að tilefni handtökunnar væri vanvirðing við fána erlends ríkis. Í bréfi lögreglustjórans í Reykjavík til lögmanns stefnda 15. desember 1997 segir, að ekki hafi meira verið aðhafst í málinu af hálfu lögreglunnar en að kalla skjólstæðinga lögmannsins til viðtals hjá varðstjóra í framhaldi af handtöku. Af hálfu embættisins sé málinu lokið og ekki sé fyrirhuguð opinber málshöfðun. Í málinu liggur ekkert fyrir um bréfaskipti lögreglustjórans við ríkissaksóknara, sem höfðar opinber mál vegna brota

á X. kafla almennra hegningarlaga um landráð, sbr. a-lið 3. mgr. 27. gr. laga nr. 19/1991, sbr. lög nr. 84/1996.

Þegar allt það er virt, sem að framan greinir, verður ekki fallist á þann málflutning áfrýjanda, að ætlað brot gegn 95. gr. almennra hegningarlaga hafi í raun legið til handtökunnar eða hún verði réttlætt á grundvelli 1. mgr. 97. gr. laga nr. 19/1991.

IV.

Eins og áður segir verður að áskilja skýra lagaheimild fyrir handtöku manna, sem saman eru komnir til þess að hafa uppi mótmæli af pólitískum toga. Verður handtaka stefnda ekki studd við heimildir reistar á venju eða öðrum óskráðum reglum. Eins og málið liggur fyrir kemur til skoðunar, hvort handtaka stefnda gat stuðst við þágildandi e-lið 98. gr. laga nr. 19/1991, en samkvæmt því ákvæði var lögreglunni rétt að handtaka mann, ef hann ærðist á almannafæri eða olli þar hneyksli eða hættu á óspektum, sbr. nú a-lið 1. mgr. 16. gr. lögreglulaga. Hér á aðeins við að kanna, hvort mótmæli stefnda og félaga hans hafi falið í sér óspektir eða hættu á óspektum á Austurvelli 16. maí 1997.

Telja verður, að háttsemi áttmenninganna hafi verið til þess fallin að valda truflunum á þeirri sjónvarpsútsendingu, sem fram fór á Austurvelli á umræddum tíma, og lögreglu hafi verið rétt að hafa afskipti af þeim. Einnig verður á það fallist, að stórfelldar truflanir, sem hávær og umfangsmikil mótmæli hóps manna geta valdið vegfarendum eða öðrum borgurum, geti falið í sér óspektir eða röskun á allsherjarreglu í skilningi áðurnefndra stjórnarskrárákvæða. Hins vegar er á það líta, að á almannafæri má almennt búast við einhverjum truflunum, sem meðal annars geta falist í því, að menn kjósi að tjá þar skoðanir sínar eða hugsanir.

Af gögnum málsins má ráða, að fyrirsvarsmenn hins bandaríska sjónvarpsþáttar hafi haft einhvers konar samráð við lögregluyfirvöld í Reykjavík um framkvæmd upptökunnar, en ekki er fram komið, að þeir hafi óskað þess, að yfirvöld tryggðu, að hún sætti ekki truflunum vegna umferðar eða athafna almennings. Sá staður, sem upptakan fór fram á, var ekki afmarkaður eða afgirtur. Verður að telja, að í þeirri háttsemi stefnda og félaga hans að koma með mótmælaspjöld og fána á Austurvöll og hafa í frammi nokkra háreysti hafi ekki falist meiri truflanir á upptöku sjónvarpsþáttarins en almennt má vænta við slíka atburði á

almannafæri. Þess er og að gæta, að hér var ekki um að ræða truflun á skipulögðum mannfundi eða dagskrá í þágu almennings eða félagasamtaka eða annars konar opinberum hátíðarhöldum. Að þessu virtu hefur ekki verið leitt í ljós, að uggvænt hafi mátt þykja, að af framferði stefnda og félaga hans leiddi óspektir eða hættu á óspektum í skilningi þágildandi e-liðar 98. gr. laga nr. 19/1991. Þá hefur heldur ekki verið sýnt fram á, að lögregla hafi ekki á þessu stigi átt kost á hóflegri aðgerðum en handtöku.

Með hliðsjón af framansögðu verður ekki talið, að þær aðstæður hafi verið fyrir hendi, þegar lögregla handtók stefnda og félaga hans, að lögmælt skilyrði væru þá til þessara athafna.

V.

Af skýrslum lögreglunnar vegna hinnar umdeildu handtöku verður ráðið, að yfirheyrslur hafi hafist kl. 13.10 og hafi hinir handteknu síðan verið yfirheyrðir hver á fætur öðrum, en síðasta skýrslutakan hafi hafist kl. 14.18. Skýrslur lögreglunnar eru ekki áritaðar um það, hvenær stefnda eða öðrum handteknu var sleppt úr haldi, en í skýrslunum er merkt við reiti þar sem við stendur: „Látinn laus eftir viðr. við yfirm.“ og „Færður í biðherbergi og síðan látinn laus kl.“ án þess að tímasetning sé tilgreind. Í sjö skýrslum af átta kemur og fram, að hinir handteknu hafi verið frjálsir ferða sinna að loknu samtali.

Í skýrslu Stefáns Arnar Guðjónssonar lögregluvarðstjóra 9. október 1998 er sett fram sú skýring við skýrslurnar, að rætt hafi verið við hvern og einn hinna handteknu og þeir síðan færðir aftur í biðherbergi. Síðan hafi farið fram myndatökur og að því loknu hafi þeir verið frjálsir ferða sinna. Í skýrslunni segir, að líklegt sé, að hinir handteknu hafi verið lausir á tímabilinu frá kl. 14.30 til 15.00. Mjög ólíklegt sé, að það hafi verið mikið síðar, en það hafi ekki verið skráð niður. Samkvæmt framburði Stefáns Arnar fyrir héraðsdómi voru stefndi og félagar hans frjálsir ferða sinna að loknum myndatökum, en Svanur Elísson rannsóknarlögreglumaður, sem tók myndirnar, kvað þær hafa verið teknar einhvern tíma á milli kl. 13.00 og 15.00. Samkvæmt framburði Ólafs Guðmundssonar lögreglumanns fyrir héraðsdómi var áttmenningunum öllum sleppt á svipuðum tíma, eftir að myndatökur höfðu farið fram, einhvern tíma frá kl. 14.30 til 15.00.

Samkvæmt framangreindu leið ríflega klukkustund frá handtöku, þar

til hafist var handa við að taka skýrslur af stefnda og öðrum hinum handteknu. Með framburði lögreglumanna fyrir dómi er einnig leitt í ljós, að þeim var ekki sleppt að loknum yfirheyrslum, eins og greinir í skýrslum lögreglunnar, heldur var þeim haldið áfram í gæslu í því skyni, að myndatökur gætu farið fram, en samkvæmt framburði Svans Elíssonar fyrir héraðsdómi tók í mesta lagi um það bil eina mínútu að mynda hvern og einn. Samtals voru stefndi og aðrir handteknu í haldi lögreglunnar í allt að þrjár klukkustundir, ef framburður lögreglumanna er lagður til grundvallar, en í tvær til fjórar og hálfa klukkustund eftir eigin frásögnum.

Í samræmi við meginreglu 67. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 5. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, og 1. mgr. 101. gr. laga nr. 19/1991, sbr. nú lokaorð 2. mgr. 16. gr. laga nr. 90/1996, bar að gæta þess að halda stefnda eigi lengur í gæslu en nauðsyn var til. Þau atvik, sem leiddu til handtöku stefnda, voru einföld og gáfu ekki tilefni til ítarlegra yfirheyrslna eða tímafrekra rannsókna að öðru leyti. Að þessu virtu og eðli þeirra sakargifta, sem voru bornar á stefnda, hefur ekki verið sýnt fram á, að rannsóknarnauðsyn hafi krafist þess, að stefnda væri haldið í gæslu lögreglu þann tíma, sem að framan greinir.

VI.

Samkvæmt framangreindu brast lögmælt skilyrði til handtöku stefnda og var honum að auki haldið í vörslu lögreglunnar lengur en réttlætt verði. Á stefndi því rétt til skaðabóta úr ríkissjóði samkvæmt a-lið 176. gr. laga nr. 19/1991. Stefndi hefur ekki gagnáfrýjað héraðsdómi og verður ákvörðun dómsins um bótafjárhæð staðfest.

Vegna gjafsóknar stefnda er ekki ástæða til að dæma áfrýjanda til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, er renni í ríkissjóð. Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað stefnda verður staðfest. Gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Ólafi Högna Ólafssyni, 50.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. júní 1998 til greiðsludags.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest.

Gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 40.000 krónur.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er sammála atkvæði annarra dómenda að öðru en því er varðar þau ummæli í upphafsmálsgrein IV. kafla, að handtaka manns í stöðu stefnda verði ekki studd við heimildir reistar á venju eða öðrum óskráðum reglum. Á þau verður ekki fallist án afdráttar, þar sem það heyrir til grundvallarreglna íslensks réttar, að óskráð lög geti verið jafngild settum lögum og einnig eftir atvikum staðið því í vegi, að ný lög tiltekins efnis verði sett. Er ekki unnt að útiloka, að reynt geti á gildi slíkra lagareglna, þegar meta þarf atlögur að því lýðfrelsi, sem mælt er um í 67. gr., 73. gr. og 74. gr. stjórnarskrárinnar.

Fyrirvari minn þessa vegna skiptir þó litlu um sakarefni málsins, og í raun er hann einkum til kominn vegna þeirrar staðhæfingar áfrýjanda, að líta megi við meðhöndlun þess til ákvæða 15. gr. og 16. gr. lögreglulaga nr. 90/1996, sem gildi tóku 1. júlí 1996. Hafi þau falið í sér staðfestingu löggjafans á óskráðum og venjubundnum lagaheimildum, sem verið hafi í fullu gildi, þegar hinir umdeildu atburðir áttu sér stað. Eigi þetta einkum við um 15. gr., svo sem lýst hafi verið í skýringum með frumvarpi til laganna, en hún fjallar með almennum hætti um heimildir lögreglu til afskipta af borgurunum í þágu almannafriðar og allsherjarreglu eða vegna yfirvofandi röskunar á öryggi einstaklinga eða almennings. Ákvæði 16. gr. um heimildir til handtöku manna hafi hins vegar síður verið nýmæli í settum lögum, þar sem þau séu að mestu samhljóða fyrri ákvæðum í e- og f-lið 98. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Á það má fallast, að meginefni 15. gr. laga nr. 90/1996 svari að miklu leyti til almennra reglna, sem áður hafi notið lagagildis. Þessar reglur voru þó ekki með öllu óskráðar, þar sem þeirra mátti sjá stað í lögreglusamþykktum víðs vegar á landinu, sem stoð höfðu í lögum, og einnig

í ýmsum ákvæðum settra laga og stjórnarskránni sjálfri. Þessi ályktun skiptir á hinn bóginn engum sköpum um málstað áfrýjanda og mat á aðgerðum lögregluyfirvalda gagnvart stefnda og félögum hans í þetta sinn. Þar ræður það úrslitum, að aðgerðirnar gengu lengra en nauðsyn krafðist, að því er séð verður af gögnum málsins. Þá nauðsyn er að vísu erfitt að meta eftir á, þar sem lögreglumenn við eftirlit á Austurvelli stöðvuðu athafnir þeirra félaga þegar á byrjunarstigi, en við blasir, að hófstillt afskipti eða eftirlit á sviði 15. gr. núgildandi lögreglulaga, sem styðja mátti meðal annars við lögreglusamþykkt nr. 625/1987 fyrir Reykjavík, voru ekki látin duga, heldur voru félagarnir teknir höndum og færðir til yfirheyrslu án teljandi umsvifa. Hefur áfrýjanda ekki tekist að réttlæta þá ráðstöfun.

Með þessum athugasemdum er ég sammála niðurstöðu annarra dómenda, bæði um efni málsins og málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. desember 1998.

Ár 1998, þriðjudaginn 29. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í máli nr. E-2919/1998: Ólafur Högni Ólafsson gegn íslenska ríkinu.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 11. desember sl., er höfðað með stefnu út gefinni 3. júní sl. og birtri samdægurs.

Stefnandi er Ólafur Högni Ólafsson, kt. 190877-3969, Laufvangi 13, Hafnarfirði.

Stefndu eru dómsmálaráðherra og fjármálaráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins, kt. 540269-6459, Arnarhvoli við Lindargötu, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi, íslenska ríkið, verði dæmt til þess að greiða sér miskabætur að fjárhæð kr. 300.000 ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þingfestingardegi 11. júní sl. til greiðsludags. Þess er krafist að dráttarvextir leggist við höfuðstól kröfunnar á tólf mánaða fresti og myndi þannig nýjan vaxtaberandi höfuðstól. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt reikningi úr hendi stefnda eins og mál þetta væri ekki gjafsóknarmál. Enn fremur er krafist virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær að hann verði sýknaður af dómkröfum stefnanda og honum dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins. Til vara er gerð krafa um verulega lækkun stefnufjárhæðar.

Málavextir.

Stefnandi lýsir málsatvikum svo að lögreglan í Reykjavík hafi handtekið hann ásamt 7 öðrum einstaklingum á Austurvelli kl. 12.01 föstudaginn 16. maí 1997 og flutt hann nauðugan á aðalvarðstöð lögreglunnar að Hverfisgötu 113. Stefnandi segist hafa verið færður til fangaklefa, síðan yfirheyrður og látinn laus kl. 15.00. Á þessum tíma hafi staðið yfir bein sjónvarpsútsending á vegum bandarískrar sjónvarpsstöðvar á þættinum „Good morning America". Stefnandi hugðist ásamt félögum sínum hafa uppi friðsamleg mótmæli og hafði hann með sér fána með mynd af byltingarleiðtoganum Che Guevara.

Í lögregluskýrslu Björns Ágústs Einarssonar lögreglumanns er atburðum lýst svo: „Undirritaður ásamt ofangreindum lögreglumönnum vorum við gæslu á Austurvelli vegna beinnar sjónvarpssendingar frá Íslandi í þættinum Good morning America. Fyrirmæli okkar frá Jónasi Hallssyni, aðstoðaryfirlögregluþjóni, voru þau að fjarlægja skyldi alla sem upphæfu mótmæli og væru með óæskilega háreysti. Þarna var samankominn nokkur fjöldi fólks og þá aðallega Ameríkanar af Keflavíkurflugvelli ásamt fjölskyldum. Þegar viðtal var yfirstandandi komu inn á svæðið átta einstaklingar með áróðursspjöld og fána hrópandi slagorðið „Frelsi fyrir Mumia Abu-Jamal". Einn var vafinn fána Bandaríkjanna og hafði hann vafið um sig kaðli og var um háls hans snara og var síðan kaðallinn tengdur á milli mannanna. Einn aðilinn var vafinn kúbanska fánanum. Komu menn þessir aftan að okkur sem vorum óeinkennisklæddir. Snerum við okkur að mönnum þessum, sögðum deili á okkur og gáfum þeim fyrirmæli um að yfirgefa vettvang. Virtust þeir gera sér grein fyrir hverjir við værum og fyrstu tilsvörin voru þau, að þeir hefðu fulla heimild samkvæmt stjórnarskránni að mótmæla á almannafæri. Neituðu þeir að yfirgefa vettvang af þeim ástæðum. Tókum við því aðila þessa og færðum í næsta lögreglubíl sem stóð við verslunina Álafoss. Aðilar þessir veittu ekki mótspyrnu utan einn sem streittist á móti. Aðilar þessir voru fluttir á aðalstöð lögreglunnar við Hverfisgötu 113. Þangað komnir var þeim kynnt réttarstaða handtekinna manna [...]. Aðspurðir kváðust mennirnir hafa verið að mótmæla í pólitískum tilgangi ofbeldi í heiminum og hafa ætlað að dreifa riti sem ber yfirskriftina Rödd hinna raddlausu og riti Samtaka herstöðvarandstæðinga Dagfara."

Samkvæmt lögregluskýrslu var stefnandi færður fyrir Stefán Örn Guðjónsson varðstjóra og er skráð að yfirheyrsla hefjist kl. 13.36. Ekki er bókað hvenær yfirheyrslu lauk og engin gögn hafa fundist hjá lögreglu um það hvenær stefnanda var sleppt úr haldi. Lögð hefur verið fram í málinu skýrsla Stefáns dagsett 9. október sl. Segir hann að rætt hafi verið við hvern og einn og hann færður aftur í biðherbergi, síðan hafi farið fram myndatökur og að því loknu hafi allir verið frjálsir ferða sinna, líklega á tímabilinu kl. 14.30 til 15.00. Stefán segir mjög ólíklegt að það hafi verið mikið síðar, en það hafi ekki verið skráð.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi byggir aðallega á því að handtaka lögreglunnar hafi verið tilefnislaus og ólögmæt og hafi bakað íslenska ríkinu bótaskyldu. Til vara er byggt á því að frelsisskerðing stefnanda hafi varað í mun lengri tíma en þörf var fyrir og hafi þar af leiðandi bakað íslenska ríkinu bótaskyldu.

Stefnanda hafi verið heimilt að láta í ljós skoðanir sínar með þeim hætti er hann hugðist gera á Austurvelli og sé lögregluyfirvöldum öldungis óheimilt að grípa til handtöku og skerða þannig tjáningarfrelsi stefnanda. Engar þær aðstæður hafi verið fyrir hendi sem stefnt gátu öryggi íslenska ríkisins í hættu og heimild til handtöku verði ekki sótt til ólögskráðra reglna um ordre public. Fjöldi manns hafi verið samankominn á Austurvelli sem hafði uppi hróp og köll og bar borða eða spjöld með ýmsum áletrunum. Allt að einu voru stefnandi og félagar hans þeir einu sem voru handteknir og því ljóst að lögreglumenn tóku sérstaka afstöðu á vettvangi til þess boðskapar er þeir fluttu en heimiluðu öðrum að koma sínum boðskap á framfæri óáreittum. Í þessari afstöðu lögreglunnar hafi falist ólögmæt skerðing á tjáningarfrelsi stefnanda og brot gegn jafnræðisreglu sem varðar íslenska ríkið bótaskyldu.

Stefnandi segist ekki hafa orðið fyrir fjártjóni vegna handtökunnar. Hann hafi sætt ólögmætri frelsisskerðingu í 3 klukkustundir og stolt hans sem þegns í lýðfrjálsu landi hafi beðið stórkostlegan hnekki. Miskabótakröfu sé í hóf stillt þegar þau sjónarmið eru virt og auk þess sé nauðsynlegt að dómstólar veiti framkvæmdavaldinu aðhald þegar grundvallarmannréttindi þegnanna eru gróflega fótum troðin eins og raun varð á með frelsissviptingu stefnanda.

Stefnandi vísar til 65. gr., 67. gr., 73. gr. og 3. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar, 5. gr., 9. gr., 10. gr. og 11. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. 1. gr. laga nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu, 11. og 12. gr. stjórnsýslulaga, 18., 19. og 21. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi nr. 10/1979 og XII. kafla laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Stefnandi vísar um heimild til þess að krefjast miskabóta til XXI. kafla laga nr. 19/1991 og 26. gr. skaðabótalaga. Um vexti er vísað til vaxtalaga, um málskostnað til XXI. kafla laga nr. 91/1991 og um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun til laga nr. 50/1988. Gerð er krafa um málskostnað eins og málið væri ekki gjafsóknarmál með vísan til leyfisbréfs dóms- og kirkjumálaráðuneytis frá 8. júní sl.

Stefndi vísar til 15. gr. lögreglulaga nr. 90/1996 um heimildir lögreglumanna til afskipta af áttmenningunum í því skyni að halda uppi almannafriði og allsherjarreglu, koma í veg fyrir yfirvofandi röskun og gæta öryggis. Samkvæmt greinargerð með frumvarpi til laganna sé tilgangur ákvæða 15. gr. að treysta lagalegan grundvöll lögreglu til að hafa afskipti af borgurum og feli það í sér

svokallað allsherjarumboð lögreglu, en með því sé átt við að sú óskráða regla sé lögfest að lögregla hafi almenna venjumyndaða heimild innan vissra marka til að halda uppi lögum og reglu í landinu. Jafnframt sé tekið fram í greinargerðinni að upptalning 15. gr. á tilvikum, sem réttlæta afskipti lögreglu af borgurum sé ekki tæmandi, heldur verði að líta á upptalninguna sem leiðbeinandi um hin ýmsu úrræði sem lögregla getur gripið til. Þá segir að ákvæðið sé lögfest til að taka af allan vafa um lögmæti afskipta lögreglu af borgurum í framangreindu skyni. Eitt af úrræðum lögreglu sé að banna dvöl á ákveðnum svæðum og að vísa á brott eða fjarlægja fólk. Óhlýðnist maður slíkum fyrirmælum getur lögreglan gripið til nauðsynlegra ráðstafana til að koma í veg fyrir að óhlýðni hans valdi tjóni eða stofni almenningi í hættu.

Stefndi byggir á því að samkvæmt 16. gr. lögreglulaga sé handhafa lögregluvalds heimilt að handtaka mann og færa á lögreglustöð í þeim tilgangi m.a. að halda uppi lögum og reglum og koma í veg fyrir að hlutaðeigandi valdi hneyksli á almannafæri eða skapi hættu á óspektum. Stefndi vísar til 73. gr. stjórnarskrárinnar þar sem segir að tjáningarfrelsi megi setja skorður með lögum í þágu allsherjarreglu.

Stefndi byggir á því að áttmenningarnir hafi verið komnir á Austurvöll til þess að halda uppi mótmælum við Bandaríkjastjórn í beinni útsendingu á sjónvarpsþætti. Hafi lögreglu því bæði verið rétt og skylt að hafa afskipti af mönnunum. Þeim hafi öllum verið gefinn kostur á að hverfa af vettvangi og láta af háttsemi sinni, en þeir hafi ekki sinnt því. Var lögreglu þá rétt og skylt að fjarlægja þá af vettvangi með því að handtaka þá og færa á lögreglustöð. Hafi lagaskilyrði til afskipta lögreglu því verið uppfyllt.

Stefndi vísar til ákvæða 95. og 119. gr. almennra hegningarlaga, enda þótt þeim ákvæðum hafi ekki verið beitt í þessu máli. Mönnunum hafi verið sleppt strax að lokinni skýrslutöku, þótt nefnd ákvæði hegningarlaga hefðu getað átt við um háttsemi þeirra.

Stefndi heldur því fram að allar aðgerðir lögreglu hafi verið í samræmi við mannréttindaákvæði jafnt stjórnarskrár sem alþjóðasamninga. Þá sé bótaskilyrðum XXI. kafla laga nr. 19/1991 ekki fullnægt, enda hafi lögmæt skilyrði til handtöku verið fyrir hendi. Áttmenningarnir hafi sjálfir gefið nægilegt tilefni til aðgerðanna og þær voru ekki framkvæmdar á óþarflega hættulegan, særandi eða móðgandi hátt, sbr. 176. gr. laganna.

Stefndi mótmælir því sem ósönnu að fleiri hafi verið með hróp, köll, borða eða spjöld í mótmælaskyni á Austurvelli eða með öðrum hætti gefið tilefni til afskipta lögreglu. Fráleitt yrði einnig að telja það brot á jafnræðisreglu, þótt fleiri hefðu gefið tilefni til handtöku, en sloppið við hana.

Stefndi mótmælir því að frelsisskerðing stefnanda hafi staðið eins lengi og hann greinir frá. Skýrslutökur yfir áttmenningunum hafi staðið yfir frá kl. 13.10

til 14.18 og hafði lögreglan hvorki tilefni né hagsmuni af því að greina rangan tíma í skýrslum.

Til vara mótmælir stefndi fjárhæð stefnukröfunnar sem órökstuddri og allt of hárri og fjarri dómvenju.

Ekki tókst að upplýsa við skýrslutökur fyrir dómi hvenær áttmenningunum var sleppt, en fram kom að þeir höfðu verið settir saman í klefa á jarðhæð lögreglustöðvarinnar. Björn Ágúst Einarsson, rannsóknarlögreglumaður, skýrði svo frá að áttmenningarnir hefðu verið með hávaða og læti á Austurvelli og voru þeir stöðvaðir og þeim meinað að fara lengra. Þeir hafi verið færðir í biðherbergi en varðstjóri hafi komið á stöðina laust eftir kl. 13.00. Þeir hafi verið yfirheyrðir og lauk yfirheyrslum kl. 14.30. Eftir yfirheyrslu voru þeir færðir aftur í herbergið meðan beðið var eftir ljósmyndara. Ólafur Guðmundsson, lögreglumaður, skýrði frá á sama hátt. Pétur Sveinsson, rannsóknarlögreglumaður, skýrði svo frá fyrir dómi að fyrirmæli lögreglumannanna hafi verið þannig að ekki var unnt að beita vægari aðferðum en gert var. Svanur Elísson, rannsóknarlögreglumaður, tók myndir af áttmenningunum, en hann mundi ekki tímasetningar. Hann hélt að myndirnar hefðu verið teknar meðan á yfirheyrslum stóð eða á eftir og hafi myndatökunum sennilega verið lokið kl. 15.00.

Forsendur og niðurstaða.

Af hálfu stefnda er á því byggt að um heimild lögreglu til afskipta af áttmenningunum fari að lögreglulögum nr. 90 frá 13. júní 1996. Samkvæmt 42. gr. þeirra laga öðluðust þau ekki gildi fyrr en eftir að atburðir þeir urðu sem mál þetta snýst um, eða 1. júlí 1997 og verður því ekki byggt á þeim lögum í máli þessu. Ákvæði um handtöku var að finna í XII. kafla laga nr. 19/1991, um meðferð opinberra mála. Samkvæmt e-lið 98. gr. laganna var lögreglumanni rétt að handtaka mann ef hann ærist á almannafæri eða veldur þar hneyksli eða hættu á óspektum. Þessi handtökuheimild hefur nú verið felld inn í 16. gr. lögreglulaga nr. 90/1996.

Samkvæmt 73. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. lög nr. 97/1995, eru allir frjálsir skoðana sinna og sannfæringar. Hver maður á rétt á að láta í ljós hugsanir sínar, en ábyrgjast verður hann þær fyrir dómi. Ritskoðun og aðrar sambærilegar tálmanir á tjáningarfrelsi má aldrei í lög leiða. Tjáningarfrelsi má aðeins setja skorður með lögum í þágu allsherjarreglu eða öryggis ríkisins, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða vegna réttinda eða mannorðs annarra, enda teljist þær nauðsynlegar og samrýmist lýðræðishefðum. Samkvæmt 3. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar eiga menn rétt á að safnast saman vopnlausir. Lögreglunni er heimilt að vera við almennar samkomur. Banna má mannfundi undir berum himni ef uggvænt þykir að af þeim leiði óspektir. Samkvæmt 67. gr. stjórnarskrárinnar má engan svipta frelsi nema samkvæmt heimild í lögum. Sam-

bærileg ákvæði eru í mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, og alþjóðasamningi um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi nr. 10/1979.

Óumdeilt er að stefnandi og félagar hans ætluðu að nýta sér beina sjónvarpsútsendingu til Bandaríkjanna til þess að koma stjórnmálaskoðunum sínum á framfæri. Í þessum tilgangi fóru þeir á Austurvöll í miðborg Reykjavíkur með spjöld og fána með ýmsum áletrunum og hrópuðu þar slagorð. Virtist gagnrýni þeirra einkum beinast gegn ofbeldi í heiminum og hlut Bandaríkjamanna í því. Upplýst hefur verið að lögreglumenn fengu þau fyrirmæli að fjarlægja alla sem væru með mótmæli og óæskilega háreysti. Ekki hefur verið upplýst að Austurvöllur hafi verið girtur af vegna sjónvarpsútsendingarinnar eða lagt hafi verið að fólki að halda sig fjarri. Þá hefur ekki verið sýnt fram á að athafnir stefnanda og félaga hans væru til þess fallnar að valda hættu á óspektum. Verður því að telja að lögreglu hafi skort lagaheimild til handtöku stefnanda sem nýtti sér stjórnarskrárbundinn rétt sinn til þess að koma skoðunum sínum á framfæri. Með vísan til 176. gr. laga um meðferð opinberra mála og 26. gr. skaðabótalaga á stefnandi rétt til miskabóta úr hendi stefnda. Þykja þær hæfilega ákveðnar 50.000 krónur og bera dráttarvexti frá þingfestingardegi 11. júní sl. til greiðsludags.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Stefnandi hefur gjafsókn í málinu samkvæmt 178. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 2. mgr. 126. gr. laga nr. 91/1991, sbr. gjafsóknarleyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytis dagsett 8. júní sl. Allur gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun lögmanns stefnanda, Ásgeirs Þórs Árnasonar hrl., 60.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Samkvæmt reikningi lögmanns er útlagður kostnaður hans 4.283 krónur.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnanda, Ólafi Högna Ólafssyni, 50.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 11. júní 1998 til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talinn útlagður kostnaður, 4.283 krónur, og málflutningslaun lögmanns stefnanda, Ásgeirs Þórs Árnasonar hrl., 60.000 krónur með virðisaukaskatti.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 66/1999. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Braga Skaftasyni
(Ásgeir Þór Árnason hrl.,
Björgvin Jónsson hdl.)

Handtaka. Skaðabætur. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Gjafsókn. Sératkvæði.

Sjá reifun máls nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda en til vara, að kröfur hans verði verulega lækkaðar. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Mál þetta er samkynja fimm málum, sem dæmd eru samhliða. Um rökstuðning fyrir niðurstöðu þessa máls um efni og máls- og gjafsóknarkostnað vísast til forsendna dóms í málinu nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Braga Skaftasyni, 50.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. júní 1998 til greiðsludags.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest.

Gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 40.000 krónur.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 67/1999. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Grími Hákonarsyni
(Ásgeir Þór Árnason hrl.,
Björgvin Jónsson hdl.)

Handtaka. Skaðabætur. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Gjafsókn. Sératkvæði.

Sjá reifun máls nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda en til vara, að kröfur hans verði verulega lækkaðar. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Mál þetta er samkynja fimm málum, sem dæmd eru samhliða. Um rökstuðning fyrir niðurstöðu þessa máls um efni og máls- og gjafsóknarkostnað vísast til forsendna dóms í málinu nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

D ó m s o r ð :

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Grími Hákonarsyni, 50.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. júní 1998 til greiðsludags.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest.

Gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 40.000 krónur.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 68/1999. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Óskari Steini Gestssyni
(Ásgeir Þór Árnason hrl.,
Björgvin Jónsson hdl.)

Handtaka. Skaðabætur. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Gjafsókn. Sératkvæði.

Sjá reifun máls nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda en til vara, að kröfur hans verði verulega lækkaðar. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Mál þetta er samkynja fimm málum, sem dæmd eru samhliða. Um rökstuðning fyrir niðurstöðu þessa máls um efni og máls- og gjafsóknarkostnað vísast til forsendna dóms í málinu nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Óskari Steini Gestssyni, 50.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. júní 1998 til greiðsludags.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest.

Gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 40.000 krónur.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 69/1999. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Stefáni Þorgrímssyni
(Ásgeir Þór Árnason hrl.,
Björgvin Jónsson hdl.)

Handtaka. Skaðabætur. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Gjafsókn. Sératkvæði.

Sjá reifun máls nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda en til vara, að kröfur hans verði verulega lækkaðar. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Mál þetta er samkynja fimm málum, sem dæmd eru samhliða. Um rökstuðning fyrir niðurstöðu þessa máls um efni og máls- og gjafsóknarkostnað vísast til forsendna dóms í málinu nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Stefáni Þorgrímssyni, 50.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. júní 1998 til greiðsludags.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest.

Gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 40.000 krónur.

Fimmtudaginn 30. september 1999.

Nr. 70/1999. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Tristan Pétri Depenne
(Ásgeir Þór Árnason hrl.,
Björgvin Jónsson hdl.)

Handtaka. Skaðabætur. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Gjafsókn. Sératkvæði.

Sjá reifun máls nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda en til vara, að kröfur hans verði verulega lækkaðar. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Mál þetta er samkynja fimm málum, sem dæmd eru samhliða. Um rökstuðning fyrir niðurstöðu þessa máls um efni og máls- og gjafsóknarkostnað vísast til forsendna dóms í málinu nr. 65/1999: Íslenska ríkið gegn Ólafi Högna Ólafssyni.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Tristan Pétri Depenne, 50.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. júní 1998 til greiðsludags.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað er staðfest.

Gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 40.000 krónur.

Föstudaginn 1. október 1999.

Nr. 392/1999. **X**
(Hjördís Halldórsdóttir hdl.)
gegn
Félagsþjónustunni í Reykjavík
(Hjörleifur B. Kvaran hrl.)

Kærumál. Nauðungarvistun.

Staðfest var niðurstaða héraðsdómara um að hafna kröfu X um að fellt yrði úr gildi samþykki dóms- og kirkjumálaráðuneytisins til þess að hún yrði vistuð gegn vilja sínum á sjúkrahúsi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum sama dag. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. september 1999, þar sem staðfest var ákvörðun dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 16. sama mánaðar um að sóknaraðili skuli vistast á sjúkrahúsi. Kæruheimild er í 4. mgr. 31. gr., sbr. 1. mgr. 16. gr. lögræðislaga nr. 71/1997. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Auk þess krefst hún kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Samkvæmt 4. mgr. 31. gr., sbr. 17. gr. lögræðislaga greiðist úr ríkissjóði þóknun skipaðs talsmanns sóknaraðila, Hjördísar Halldórsdóttur héraðsdómslögmanns, vegna meðferðar málsins í héraði og fyrir Hæstarétti, en þóknunin er ákveðin í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Þóknun skipaðs talsmanns sóknaraðila, Hjördísar Halldórsdóttur héraðsdómslögmanns, vegna meðferðar málsins í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 75.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. september 1999.

Ár 1999, mánudaginn 27. september, var á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. L-32/1999 uppkveðinn svofelldur úrskurður.

Fyrir er tekið lögræðismálið nr. L-32/1999, krafa X þess efnis að felld verði úr gildi ákvörðun dómsmálaráðuneytis um nauðungarvistun hennar.

Mál þetta sem þingfest var 24. september sl. var tekið til úrskurðar í dag.

Sóknaraðili er X [...].

Varnaraðili er Félagsþjónustan í Reykjavík, Síðumúla 39, Reykjavík.

Með beiðni sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 17. september sl. krafðist sóknaraðili þess að felld yrði úr gildi ákvörðun dómsmálaráðuneytisins 16. september sl. um að vista hana á sjúkrahúsi. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess að ákvörðun dómsmálaráðuneytisins 16. september sl. um vistun sóknaraðila á sjúkrahúsi verði staðfest. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Ákvörðun um nauðungarvistun sóknaraðila er reist á vottorði Ernis Snorrasonar geðlæknis. Kemur þar fram að sóknaraðili hafi átt við hegðunarvandkvæði að stríða samfara ofsóknarhugmyndum. Þar segir m.a. svo: „Sl. tvö ár hafa ranghugmyndir X farið versnandi og í kjölfarið hegðunarvandkvæði og árásargirni. Við seinustu skoðun 2. september 1999 hafi hún verið verulega agiteruð og neitar enn viðeigandi meðferð. Nýflutt í íbúð á nýjum stað kvartar hún um hávaða og einkennileg hljóð, sem hún telur beint gegn sér. Eins telur hún nágranna ofsækja sig með hinum ýmsu klókindum sbr. trufla hitarennsli inn í íbúðina. Við þessa skoðun er X með ofsóknarhugmyndir án nokkurs sjúkdómsinnsæis og hótar málsókn ýmsum opinberum aðilum. Hugartengsl losaraleg og blandar ólíkum hlutum saman. Engu að síður áttuð á stað og stund og fer með lesna lagatexta af þó nokkrum skilningi. Í þessu samhengi má tala um elabor eða psychosu af paranoid gerð. Í þessu ástandi er grunnt á árásargirni og veruleg hætta á því að hún verði sér og öðrum til skaða.“ Í niðurstöðu kemur fram að sóknaraðili sé haldin alvarlegum geðsjúkdómi, sjúkdómsgreining varanleg hugvilluröskun F22, Dx. Personality disorder F60.0. Þá segir að telja verði að sjúklingur eigi rétt á viðeigandi meðferð vegna alvarlegs sjúkdómsástands síns, sbr. að sjúkdómsinnsæi sjúklings sé ekki til staðar. Verulega aukin hætta sé á því að sjúklingur verði sér og öðrum til skaða í þessu sjúkdómsástandi. Er það mat læknisins að brýn nauðsyn sé á því að sóknaraðili verði lögð inn á geðdeild til viðeigandi meðferðar.

Að tilhlutan dómsins var leitað eftir áliti héraðslæknisins í Reykjavík um sóknaraðila. Í vottorði hans dags. 22. september sl. segir svo: „Ég hef átt samskipti við X undanfarin þrjú ár í embætti mínu sem héraðslæknir. Allan þann tíma hefur hún sýnt sterk og viðvarandi einkenni um ofsóknarhugmyndir. Ein-

kenni hennar hafa orðið meira og meira áberandi síðustu mánuði. Ég er sammála að nauðsynlegt hafi verið að nauðungarvista hana til þess að hún geti undirgengist nauðsynlega meðferð vegna sjúkdómseinkenna sinna.“

Fyrir liggur samkvæmt gögnum máls að lögregla þurfti að hafa afskipti af sóknaraðila vegna ónæðis af hennar völdum á skrifstofu heilbrigðisráðuneytis og landlæknis hinn 13. september sl.

Nauðungarvistun sú sem hér er til umfjöllunar er byggð á læknisvottorði Ernis Snorrasonar geðlæknis samkvæmt heimild í 3. mgr., sbr. 2. mgr., 19. gr. lögræðislaga nr. 71/1997. Samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laganna er það skilyrði nauðungarvistunar á sjúkrahúsi að sá sem vistaður er sé haldinn alvarlegum geðsjúkdómi eða verulegar líkur eru taldar á að svo sé eða ástand hans þannig að jafna megi til alvarlegs geðsjúkdóms. Sama gildir ef maður á við alvarlega áfengisfíkn að stríða eða ofnautn ávana- og fíkniefna. Samkvæmt 3. mgr. 19. gr. laganna er það og skilyrði að nauðungarvistun sé óhjákvæmileg að mati læknis.

Ernir Snorrason geðlæknir hefur komið fyrir dóm og staðfest vottorð sitt. Hann kvaðst hafa átt viðtal við sóknaraðila 14. september sl. og hafi ástand hennar þá verið óbreytt frá skoðun sem fram fór 2. september sl. Hann kvað sóknaraðila vera haldna alvarlegum geðsjúkdómi. Hann gat þess að viss hegðan sóknaraðila hefði farið versnandi og hún hefði ekkert innsæi í sjúkdóm sinn og innlögn gegn vilja hennar til læknismeðferðar væri nauðsynleg.

Samkvæmt framansögðu og að öðru leyti með vísan til gagna sem liggja fyrir í máli þessu verður að telja að sýnt hafi verið fram á að verulegar líkur séu á því að sóknaraðili sé haldin alvarlegum geðsjúkdómi eða að ástand hennar sé svo að jafna megi til alvarlegs geðsjúkdóms. Er það og mat Ernis Snorrasonar geðlæknis sem og héraðslæknisins í Reykjavík að nauðungarvistun sóknaraðila sé óhjákvæmileg. Ber því að staðfesta ákvörðun dómsmálaráðuneytisins frá 16. ágúst 1999 um að sóknaraðili, X, skuli vistast á sjúkrahúsi.

Samkvæmt 1. mgr. 17. gr. lögræðislaga ber að greiða þóknun talsmanns sóknaraðila, Hjördísar Halldórsdóttur hdl., 75.000 krónur, úr ríkissjóði. Að öðru leyti fellur málskostnaður niður.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Staðfest er ákvörðun dómsmálaráðuneytisins 16. september 1999 um að sóknaraðili, X [...], skuli vistast á sjúkrahúsi.

Þóknun til skipaðs talsmanns sóknaraðila, Hjördísar Halldórsdóttur hdl., 75.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði. Að öðru leyti fellur málskostnaður niður.

Föstudaginn 1. október 1999.

Nr. 395/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Gögn. Verjandi.

Kærður var úrskurður héraðsdómara þar sem fallist var á kröfu lögreglustjóra um skýrslutöku yfir X fyrir dómi og framlengingu frests til að synja verjanda X um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls í þrjár vikur, á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest með vísan til forsendna úrskurðarins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. september 1999, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um skýrslutöku fyrir dómi af varnaraðila. Þá var jafnframt fallist á kröfu sóknaraðila um að framlengdur yrði í þrjár vikur frestur til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls, sem beinist að varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að lagt verði fyrir sóknaraðila að afhenda verjanda endurrit rannsóknargagna málsins.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að héraðsdómur taki skýrslu af X [...] og jafnframt að framlengdur verði í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda kærða um aðgang að gögnum er varða rannsókn máls nr. 10-1999-21479. Krafan kom fram í dag.

[...]

Kærða var með úrskurði dómsins þann 24. september sl. gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 24. nóvember 1999 kl. 16. Úrskurðurinn er studdur þeim rökum að verið sé að rannsaka meint brot gegn fíkniefnalöggjöfinni en háttsemi kærða, ef sönnuð væri, varðaði við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þar sem hámarksrefsing sé 10 ára fangelsi. Rökstuddur grunur væri fram kominn um aðild kærða að málinu. Rannsókn málsins væri skammt á veg komin og ljóst að hún verði bæði flókin og tímafrek, og því ekki efni til að marka gæsluvarðhaldinu skemmri tíma.

Samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999, ber dómara að verða við beiðni lögreglu um skýrslutöku fyrir dómi af sakborningi til þess að upplýsa mál, áður en verjandi fær aðgang að einstökum skjölum eða öðrum gögnum þess, telji lögregla bera nauðsyn til þess. Með vísan til þessa er fallist á að skýrslutaka fari fram fyrir dómi yfir kærða, X.

Samkvæmt sama lagaákvæði getur dómari framlengt frest sem lögregla hefur til að veita verjanda sakbornings aðgang að gögnum samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laganna í allt að þrjár vikur, ef þörf er á, til að unnt sé að ljúka skýrslutökum.

Með hliðsjón af því hve mál þetta er umfangsmikið má fallast á kröfu lögreglustjóra um að frestur til að sýna verjanda og sakborningi gögn verði framlengdur í allt að þrjár vikur, samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, svo unnt verði að ljúka skýrslutöku. Fallist er á þann skilning lögreglustjóra á 43. gr. sömu laga að frestur taki fyrst að líða gagnvart kærða frá handtöku hans.

Úrskurðarorð:

Fallist er á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um skýrslutöku yfir sakborningi, X, fyrir dómi. Jafnframt er framlengdur í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda X um aðgang að öllum rannsóknargögnum máls nr. 10-1999-21479.

Föstudaginn 1. október 1999.

Nr. 396/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður l. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Haraldur Henrysson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. desember nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík krefst þess að X [...] verði á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. desember nk. kl. 16.00.

[...]

Niðurstaða.

Verið er að rannsaka meint brot gegn fíkniefnalöggjöfinni og varðaði háttsemi kærða ef sönnuð væri við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940

þar sem hámarksrefsing er 10 ára fangelsi. Rannsókn máls þessa er á frumstigi og ráða má af rannsóknargögnum að rannsóknin sé bæði flókin og tímafrek, en hún teygir anga sína út fyrir landsteinana.

Kærði hefur viðurkennt [...]. Rannsóknargögn málsins benda sterklega til þess að hann sé tengdur frekari innflutningi og/eða dreifingu fíkniefna sem rannsókn máls þessa snýst um. Er því fallist á nauðsyn þess að kærði sæti gæslu svo koma megi í veg fyrir að hann torveldi rannsókn málsins, sem er, eins og að framan greinir, umfangsmikil og skammt á veg komin.

Með vísan til þessa svo og með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 er fallist á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. desember 1999 kl. 16.00.

Föstudaginn 1. október 1999.

Nr. 397/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Gögn. Verjandi.

Kærður var úrskurður héraðsdómara þar sem fallist var á kröfu lögreglustjóra um skýrslutöku yfir X fyrir dómi og framlengingu frests til að synja verjanda X um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls í þrjár vikur, á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest með vísan til forsendna úrskurðarins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Haraldur Henrysson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um skýrslutöku fyrir dómi af varnaraðila. Þá var jafnframt fallist á kröfu sóknaraðila um að framlengdur yrði í þrjár vikur frestur til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls, sem beinist að varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að lagt verði fyrir sóknaraðila að afhenda verjanda þau gögn málsins sem eru orðin einnar viku gömul.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að héraðsdómur taki skýrslu af X, [...], og jafnframt að framlengdur verði í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda kærða um aðgang að gögnum er varða rannsókn máls nr. 10-1999-21479.

Samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999, ber dómara að verða við beiðni lögreglu um skýrslutöku fyrir dómi af sakborningi til þess að upplýsa mál, áður en verjandi fær aðgang að einstökum skjölum eða öðrum gögnum þess, telji lögregla bera nauðsyn til þess. Með vísan til þessa er fallist á að skýrslutaka fari fram fyrir dómi yfir kærða, X.

Samkvæmt sama lagaákvæði getur dómari framlengt frest sem lögregla hefur til að veita verjanda sakbornings aðgang að gögnum samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laganna í allt að þrjár vikur, ef þörf er á, til að unnt sé að ljúka skýrslutökum.

Með hliðsjón af því hve mál þetta er umfangsmikið má fallast á kröfu lögreglustjóra um að frestur til að sýna verjanda og sakborningi gögn verði framlengdur í allt að þrjár vikur, samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, svo unnt verði að ljúka skýrslutöku. Fallist er á þann skilning lögreglustjóra á 43. gr. sömu laga að frestur taki fyrst að líða gagnvart kærða frá handtöku hans í vörslum íslenskra yfirvalda. Byggist sú niðurstaða á því að sakborningur getur ekki gert kröfu til gagnanna fyrr en í fyrsta lagi við handtöku hérlendis og getur frestur hvað honum viðvíkur því ekki farið að líða fyrr.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Fallist er á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um skýrslutöku yfir sakborningi, X, fyrir dómi. Jafnframt er framlengdur í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda X um aðgang að öllum rannsóknargögnum máls nr. 10-1999-21479. Upphafstími frests miðast við framsal kærða til íslenskra yfirvalda.

Mánudaginn 4. október 1999.

Nr. 365/1999. **Álverk ehf.**
(Jóhann Halldórsson hdl.)
gegn
Þorsteini Sveinssyni
(enginn)

Kærumál. Frávísunarúrskurður héraðsdóms staðfestur að hluta.

Í máli sem farið hafði verið með samkvæmt 1. mgr. 96. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála var ekki talið að vanefndir Á, stefnanda málsins, samkvæmt þeim samningum sem hann reisti kröfur sínar á vörðuðu efnishlið málsins og leiddu til frávísunar þess. Var frávísun héraðsdómara felld úr gildi um annað en skaðabótakröfu og lagt fyrir hann að taka málið til efnismeðferðar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. sama mánaðar. Kærður er dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. júlí 1999, þar sem máli sóknaraðila gegn varnaraðila var vísað frá dómi ex officio. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði dómur verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Fram er komið að sóknaraðila hafi ekki borist vitneskja um hinn kærða úrskurð fyrr en með bréfi héraðsdóms dagsettu 30. ágúst 1999.

Samkvæmt gögnum málsins höfðaði sóknaraðili einkamál gegn varnaraðila 24. júní 1999. Málið var þingfest í héraði 30. júní 1999, án þess að þing væri sótt af hálfu varnaraðila og þá dómtekið að kröfu sóknaraðila. Eins og nánar greinir í héraðsdómi gerir sóknaraðili þær kröfur, að viðurkennd verði skylda varnaraðila til að afhenda honum fasteignina Vesturhraun 3, eignarhluta nr. 01-05, að varnaraðila verði gert að aflýsa öllum áhvílandi veðskuldum, sem hvíla á eignarhlut-

anum, öðrum en þeim, sem ráð er fyrir gert í 8. tölulið kaupsamnings aðila og loks að varnaraðili greiði honum nánar tilgreindar skaðabætur. Sóknaraðili reisir kröfur sínar einkum á kaupsamningi við varnaraðila um framangreindan eignarhluta 25. september 1998.

Samkvæmt 1. mgr. 96. gr. laga nr. 91/1991 verður mál, sem dómtekið er við þingfestingu án þess að stefndi sæki þing, dæmt eftir kröfum og málatilbúnaði stefnanda að því leyti, sem er samrýmanlegt framkomnum gögnum nema gallar séu á málinu, sem varða frávísun þess án kröfu. Staðfest verður niðurstaða héraðsdóms um að vísa frá skaðabótakröfu sóknaraðila, sem er vanreifuð.

Hugsanlegar vanefndir sóknaraðila á skuldbindingum sínum gagnvart varnaraðila samkvæmt þeim samningum, sem hann reisir kröfur sínar á, varða efnishlið málsins og geta ekki leitt til frávísunar þess. Af sömu ástæðum getur sá háttur á kröfugerð sóknaraðila að krefjast afhendingar, án fyrirvara um að hann reiði fram greiðslu í samræmi við ákvæði kaupsamningsins 25. september 1998, ekki leitt til frávísunar málsins. Án tillits til þess hvort kröfur sóknaraðila, og málatilbúnaður hans að öðru leyti, er að fullu samrýmanlegur gögnum málsins þykja ekki fram komnir þeir gallar á málinu, sem varðað geta frávísun þess án kröfu. Verður frávísun héraðsdómara felld úr gildi um annað en skaðabótakröfu og lagt fyrir hann að leggja efnisdóm á málið.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Felld er úr gildi um annað en skaðabótakröfu frávísun máls sóknaraðila, Álverks ehf., gegn varnaraðila, Þorsteini Sveinssyni, og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. júlí 1999.

Mál þetta sem dómtekið var sem útivistarmál hinn 30. júní 1999 hefur Álverk ehf., kt. 420697-2369, Drangahrauni 8, Hafnarfirði, höfðað fyrir dóminum með stefnu birtri 24. júní 1996 á hendur Þorsteini Sveinssyni, kt. 070448-3279, Bleikargróf 15, 108 Reykjavík.

Stefnandi gerir eftirfarandi dómkröfur:

Að viðurkennd verði skylda stefnda til þess að afhenda stefnanda fasteignina Vesturhraun 3, eignarhluta nr. 01-05, ásamt tilheyrandi hlutdeild í sameign og lóðarleiguréttindum og öllu því sem fylgir og fylgja ber.

Að stefnda verði gert að aflýsa öllum áhvílandi verðskuldum er hvíla á eignarhluta nr. 01-05 að Vesturhrauni 3, öðrum en þeim sem ráð er fyrir gert í 8. tl. kaupsamnings aðila, samtals að fjárhæð kr. 11.900.000,-, samkvæmt skuldabréfi útgefnu af stefnda til Sparisjóðs Hafnarfjarðar.

Að stefnda verði gert að greiða stefnanda skaðabætur að fjárhæð kr. 823.991,- með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 113.350,- frá 01.11.1998 til 01.12.1998, af kr. 226.700,- frá þeim degi til 01.01.1999, af kr. 340.843,- frá þeim degi til 01.02.1999, af kr. 454.986,- frá þeim degi til 01.03.1999, af kr. 569.129,- frá þeim degi til 01.04.1999, af kr. 685.349 frá þeim degi til 01.05.1999 og loks af kr. 823.991,- frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi hefur hvorki sótt né látið sækja þing og voru því engar dómkröfur fram komnar af hans hálfu.

Með kaupsamningi dagsettum 25. september 1998 keypti stefnandi Álverk ehf. fasteignarhluta í byggingu að Vesturhrauni 3 í Garðabæ af stefnda Þorsteini.

Kaupverð var kr. 18.330.000,- og skyldi greiðast þannig:

Við undirritun kaupsamnings	kr.	1.150.000
Við afhendingu húsnæðisins	kr.	2.150.000
Hinn 01.02.1999	kr.	1.150.000
Hinn 01.05.1999	kr.	1.150.000
Hinn 01.07.1999	kr.	830.000
Með útborgun á láni til 25 ára frá Sparisj. Hf. sem greiðist strax inn á áhvílandi lán seljanda	kr.	11.900.000
Samtals	kr.	18.330.000

Umsaminn afhendingardagur var 1. nóvember 1998. Í 8. gr. kaupsamningsins segir að eftirtaldar áhvílandi veðskuldir séu kaupanda óviðkomandi og skuli seljandi aflétta þeim sem fyrst og ekki síðar en 01.11.1998:

Á 1. veðr. Sparisj. Hafnarfj. skv. 12 veðskuldabr. 13.03.1997 kr. 24.000.000.
Á 2. veðr. Sparisj. Hafnarfj. skv. 15 veðskuldabr. 13.03.1997 kr. 30.000.000.
Á 3. veðr. Sparisj. Hafnarf. skv. 3 veðskuldabr. 30.09.1997 kr. 5.000.000.
Á 4. veðr. Byko hf. skv. 4 veðskuldabr. dags. 16.05.1997 kr. 6.000.000.

Síðan segir í kaupsamningnum: „Lán hér að ofan hvíla á allri fasteigninni Vesturhraun 3. Sparisjóður Hafnarfjarðar hefur lýst því yfir að lánum þessum verði aflétt af þessari einingu. Þá mun hvíla á lán kr. 11.900.000,- til 25 ára sem er lán sem kaupandi hefur tekið hjá Sparisjóðnum. Borgir fasteignasala skal sjá um að fylgja því eftir að ofannefndum lánum verði aflétt á tilgreindum tíma."

Stefnandi greiddi umsamdar greiðslur við undirritun kaupsamnings. Ekki varð af þeim skuldaraskiptum og skuldbreytingu Sparisjóðs Hafnarfjarðar sem gerast skyldi „strax", enda var það ekki í samræmi við veruleikann sem í kaup-

samningi segir að kaupandi hefði tekið umrætt lán. Stefndi stóð ekki við að afhenda eignina hinn 1. nóvember, framkvæmdir hans við að koma eigninni á umsamið byggingarstig stöðvuðust. Ástæðum fyrir því og síðari samskiptum aðila er svo lýst í stefnu:

„Í byrjun október 1998 hóf stefndi framkvæmdir að Vesturhrauni 3 án þess þó að þeim lyki fyrir 01.11.1998 eins og ráðgert hafði verið. Þar sem ekkert miðaði í framkvæmdum stefnda að Vesturhrauni 3 kom til þess að stefnandi og aðrir kaupendur eignarinnar höfðu sjálfir frumkvæðið að því að haldinn var fundur stuttu eftir áramótin með kaupendum, stefnda og forsvarsmönnum Sparisjóðs Hafnarfjarðar um fjárhagsmálefni stefnda. Á þessum fundi kom fram sú afstaða sparisjóðsins að þrátt fyrir sölu á öðrum eignarhlutum húsnæðisins hefði sjóðurinn ekki hug á því að veita stefnda frekari fjárhagslega fyrirgreiðslu í tengslum við lok verkframkvæmda að Vesturhrauni 3. Tengdist það m.a. ágreiningi sparisjóðsins við aðra veðhafa eignarinnar.

Þar sem ljóst var eftir fund aðila með forsvarsmönnum Sparisjóðs Hafnarfjarðar að sjóðurinn hygðist ekki veita stefnda frekari fyrirgreiðslu og neitaði meðal annars að aflýsa veðskuldum af eignarhluta stefnanda, tók stefnandi á það ráð að leita til Landsbanka Íslands um fyrirgreiðslu vegna þessara viðskipta. Var þetta gert á grundvelli samkomulags stefnda og stefnanda í janúar 1999. Þegar stefndi kynnti Sparisjóði Hafnarfjarðar fyrirætlanir stefnanda þess efnis að Landsbanki Íslands myndi fjármagna kaup stefnanda óskaði sparisjóðurinn þess að Landsbanki Íslands myndi staðfesta framangreint. Gaf Landsbanki Íslands út yfirlýsingu þann 03.03.1999 þar sem staðfest var að bankinn ábyrgðist skuldbindingar stefnanda samkvæmt kaupsamningi aðila. Var Sparisjóði Hafnarfjarðar send þessi yfirlýsing, sbr. dskj. nr. 14. Á þessum sama tíma ítrekaði stefnandi margoft kröfu sína um að hafnar yrðu framkvæmdir að Vesturhrauni 3 í því skyni að koma húsnæðinu í samningshæft ástand þannig að stefnandi gæti fengið það afhent. Í kjölfar þessa mun stefndi hafa hafið einhverjar framkvæmdir og var gólf steypt í febrúar 1999. Af frekari framkvæmdum varð þó ekki. Í mars 1999 var svo komið að stefnandi ítrekaði það nánast daglega við stefnda að hann kæmi húsnæðinu í rétt horf án þess að það virtist bera nokkurn árangur. Þá mun það hafa gerst að Guðjón Þorkelsson seldi Alkuli ehf. sinn eignarhluta. Var söluverð þess eignarhluta mun hærra en í upphaflegum viðskiptum stefnda við Guðjón í október 1998.

Það næsta sem gerist í málinu er að stefnanda barst bréf Sigurðar Gizurarsonar hrl. fyrir hönd stefnda dags 19.03.1999, sbr. dskj. nr. 13. Var þar lýst yfir riftun kaupanna af hálfu stefnda vegna meintra vanefnda stefnanda við að greiða inn á svokallað „framkvæmdalán" stefnda. Kom þá fram sú afstaða stefnda að stefnandi hefði átt að greiða kr. 11.900.000,- í peningum til stefnda, strax við undirritun kaupsamnings aðila, þann 25.09.1998. Var því jafnframt lýst yfir að

þetta hefði stefnandi ekki gert þrátt fyrir ítrekaða eftirgangsmuni stefnda. Þessi einhliða riftunaryfirlýsing stefnda kom öllum viðkomandi aðilum á óvart enda var hún ólögmæt og stefnda algerlega óheimil í alla staði. Stefnandi kannast hvorki við það að hann hafi áður verið krafinn um þessar greiðslur né heldur að túlka beri kaupsamning aðila með þessum hætti. Leitaði stefnandi aðstoðar lögmanns vegna þessa í mars 1999 sem mun hafa borið það undir Ægi Breiðfjörð, sem samdi kaupsamning aðila, hvernig bæri að skilja kaupsamning aðila hvað þetta varðaði, sbr. bréf dags. 25.03.1999, sbr. dskj. nr. 18. Svar barst lögmanni stefnanda þann 12.05.1999, sbr. dskj. nr. 12, þar sem fram kemur sá skilningur Ægis að þinglýsa hefði átt nýju láni á eignina um leið og öðrum veðskuldum hefði verið aflétt. Það skilyrði hefði hins vegar aldrei komið fram vegna andstöðu Sparisjóðs Hafnarfjarðar við að aflýsa veðböndum af eigninni sem námu á þessum tíma kr. 65.000.000,-. Hefði þannig verið ómögulegt fyrir stefnanda að fullnægja skyldum sínum samkvæmt 6. tl. A-liðar kaupsamnings aðila.

Þann 31.03.1999 var haldinn fundur með aðilum á fasteignasölunni Borgum og hélt stefndi þar fast við riftun sína. Enn á ný var haldinn fundur með aðilum þann 13.04.1999 þar sem stefndi setti fram þá skoðun sína að hann vildi nú selja stefnanda eignina að nýju ef stefnandi væri tilbúinn til þess að greiða kr. 3.200.000,- meira fyrir hana en upphaflega hafði verið samið um í kaupsamningi aðila þann 11.05.1998. Stefnandi hafnaði þessu boði stefnda og krafðist þess þess í stað að eignin yrði afhent sér í samræmi við kaupsamning aðila."

Hið tilgreinda riftunarbréf lögmanns stefnda frá 19. mars 1999 er lagt fram í málinu. Þar er fyrst vísað til framangreindra ákvæða kaupsamnings um greiðslu kaupverðs og síðan sagt:

„Af kaupverðinu hefur kaupandi aðeins greitt fyrstu greiðsluna, sem var greidd við undirritun kaupsamningsins, þ.e. kr. 1.150.000,-. Greiðsla samkvæmt lið nr. 6, kr. 11.900.000,-, skyldi greiðast strax inn á áhvílandi framkvæmdalán seljanda, þ.e. þegar eftir 25. september 1998. Það hefur kaupandi ekki gert þrátt fyrir ítrekaða eftirgangsmuni seljanda.

Seljandi telur vanefnd kaupanda á ákvæðum kaupsamnings vera verulega. Vanefndin hefur m.a. valdið því, að seljandi hefur lent í vandræðum með að efna skyldur sínar gagnvart öðrum kaupendum húseignarinnar. Er því þess vegna hér með lýst yfir fyrir hönd seljanda, að kaupsamningi þessum er rift. Jafnframt skal tekið fram, að seljandi mun gera skaðabótakröfur á hendur yður vegna vanefndarinnar."

Bótakrafa stefnanda er þannig rökstudd:

„Stefnandi rekur starfsemi sína í leiguhúsnæði samkvæmt leigusamningi dags. 01.09.1991 ... Greiðir stefnandi kr. 138.642,- í leigu á mánuði á þingfestingardegi fyrir þá aðstöðu til leigusala. Með því að stefndi hefur vanefnt kaupsamning aðila hefur stefnandi þurft að leigja húsnæði undir starfsemi sína.

Reiknast gjaldfallið tjón stefnanda andvirði leigugreiðslna að Drangahrauni 8 á tímabilinu 01.11.1998 til 31.12.1999 ... Er tjón stefnanda vegna þessa á þingfestingardegi kr. 823.991. Stefnandi hefur greitt öll opinber gjöld og tryggingar vegna eignarinnar frá þeim degi er kaupsamningur aðila var undirritaður þann 25.09.1998, m.a. annars fasteignagjöld sem nema kr. 137.725,- vegna ársins 1999."

Álit dómsins.

Í kaupsamningi aðila var samið um að meira en helmingur kaupverðs, eða kr. 11.900.000 af kr. 18.330.000 eða 64,92%, skyldi greiðast „með útborgun á láni til 25 ára frá Sparisjóði Hafnarfjarðar sem greiðist strax inná áhvílandi lán seljanda."

Stefnandi var að kaupa 16,7% umræddrar húseignar sem var í byggingu og skyldi afhendast á tilteknu byggingarstigi. Á allri eigninni, þar á meðal þeim eignarhluta sem stefnandi var að kaupa, hvíldu veðlán er Sparisjóður Hafnarfjarðar hafði veitt byggingaraðilanum, að því er ætla má til fjármögnunar byggingarinnar. Þau veðlán námu miklu hærri fjárhæð en kaupverði eignarhlutans. Að þessu athuguðu er nærtækast að skilja hið tilvitnaða samningsákvæði svo að við það hafi verið miðað í kaupsamningnum að Sparisjóður Hafnarfjarðar samþykkti að kaupandinn, stefnandi, yfirtæki framkvæmdalán sem samsvaraði eignarhluta hans í allri fasteigninni. Ákvæðið um afléttingu allra veða sparisjóðsins sýnir að miðað var við að það sama gerðist er aðrir hlutar fasteignarinnar yrðu seldir. Í fáum orðum sagt: Gögn málsins benda til að það hafi verið ætlun aðila að eigninni yrði skipt og framkvæmdaláninu yrði deilt niður á einstaka eignarhluta hennar svo fljótt sem auðið yrði.

Samkvæmt þessu, og þar sem það liggur í augum uppi að seljandinn vissi, sem eigandi veðsins, að það var ónákvæmt sem skráð var í kaupsamningi að kaupandinn hefði tekið umrætt lán, gjaldféll umsamin greiðsla að fjárhæð kr. 11.900.000 ekki fyrr en seljandinn hafði að sínu leyti fullnægt þeim atriðum sem til þurfti til þess að umrædd skipting framkvæmdalánsins gæti átt sér stað. Til þess þurfti að skipta út eignarhlutanum í nothæft sjálfstætt veðandlag og stefndi þurfti að afla samþykkis sparisjóðsins við því að leysa eignarhlutann úr veðböndum fyrir heildarláninu.

Á því verður að byggja í útivistarmáli þessu að það sé rétt sem fullyrt er í stefnu að það hafi verið vegna ágreinings við „aðra veðhafa" sem sparisjóðurinn synjaði um framangreinda fyrirgreiðslu. Samkvæmt því var það ekki sök stefnanda, heldur vegna atvika er stefndi bar ábyrgð á sem umrædd greiðsla, sem greiðast átti „strax inná áhvílandi lán seljanda", með útborgun á láni til 25 ára frá Sparisjóði Hafnarfjarðar, átti sér ekki stað.

Þegar ljóst var orðið að framangreind leið sem gert var ráð fyrir í kaupsamn-

ingi væri eigi fær, sneri stefnandi sér til Landsbanka Íslands sem gaf út yfirlýsingu hinn 3.3.1999 um að hann ábyrgðist skuldbindingar stefnanda samkvæmt kaupsamningi aðila.

Að þessu öllu framansögðu athuguðu þá verður að telja, að þrátt fyrir orðið „strax“ í kaupsamningi, þá hafi stefndi eigi getað byggt riftunarrétt á vanefnd stefnanda á þessari samningsgreiðslu er hann lýsti riftun yfir hinn 19.3.1999. Stefnandi hélt eftir samningsgreiðslu er greiðast átti hinn 1. febrúar 1999. Þar sem stefndi hafði vanefnt afhendingu þá skapaði sá greiðsludráttur seljandanum, stefnda, ekki riftunarrétt. Þessi greiðsludráttur var heldur ekki orðinn verulegur þegar stefnandi afhenti stefnda fjármögnunarloforð Landsbankans. Sama á við um umsamda greiðslu hinn 1. maí 1999.

Stefnandi hagar dómkröfum sínum á þann veg að hann krefst viðurkenningar á skyldu stefnda til þess að afhenda umræddan fasteignarhluta. Jafnframt krefst hann þess að stefnda verði gert að aflétta áhvílandi veðskuldum öðrum en „kr. 11.900.000 samkvæmt skuldabréfi útgefnu af stefnda til Sparisjóðs Hafnarfjarðar“. Samkvæmt þessu býður stefnandi ekki fram greiðslu kaupverðs gegn afhendingu eignarinnar. Þá er sú eina greiðsla sem hann gerir ráð fyrir í kröfugerð sinni ekki í samræmi við kaupsamning. Það var ekki samið um að það væri seljandi, stefndi, sem gæfi út umrætt skuldabréf. Nærtækast er að skýra samningsákvæðið svo að kaupandinn, stefnandi, yrði útgefandi.

Stefnandi krefst skaðabóta er nema þeim útgjöldum, húsaleigu, er hann telur sig hafa orðið fyrir vegna þess að hann gat ekki flutt starfsemi sína í hið keypta húsnæði á umsömdum afhendingardegi. Ætla má að stefnandi hafi þar á móti sparað a.m.k. fjármagnskostnað, en fyrir þeim fjárhæðum gerir hann enga grein, svo sem reglan compensatio lucricum damno gefur til kynna.

Samkvæmt þessu telst mál þetta ekki í þeim búningi, að því er kröfugerð varðar, að unnt sé að leggja efnisdóm á það sem útivistarmál. Verður því málinu vísað frá dómi ex officio.

Málskostnaður dæmist eigi.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá dómi ex officio.

Málskostnaður dæmist eigi.

Mánudaginn 4. október 1999.

Nr. 372/1999. **X**

(Dögg Pálsdóttir hrl.)

gegn

Y

(Valborg Þ. Snævarr hdl.)

Kærumál. Málskostnaður. Gjafsókn.

Kærður var úrskurður héraðsdómara um málskostnað í máli sem X höfðaði gegn Y þar sem hann krafðist forsjár barns þeirra. Náðist sátt í málinu þess efnis að Y skyldi fara með forsjá barnsins, en X hefði rúman umgengnisrétt og var það að mestu í samræmi við óskir sem hann hafði sett fram áður en til málshöfðunar kom. Talið var að með hliðsjón af ákvæðum 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála væri rétt að hvor aðili bæri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 14. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. september 1999, þar sem kveðið var á um málskostnað og gjafsóknarkostnað í máli sóknaraðila gegn varnaraðila, sem var að öðru leyti lokið með dómsátt. Kæruheimild er í g-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að greiða sér málskostnað í héraði ásamt kærumálskostnaði án tillits til gjafsóknar, sem honum var veitt undir rekstri málsins í héraði.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar auk kærumálskostnaðar.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdóms höfðaði sóknaraðili málið í því skyni að fá forsjá barns hans og varnaraðila, en áður höfðu málsaðilar um nokkurra mánaða skeið árangurslaust reynt að ná samkomulagi um forsjána, svo og um umgengni við barnið. Eftir að dóm-

kvaddur matsmaður hafði átt fundi með málsaðilum tókst sátt um að varnaraðili færi með forsjá barnsins, en sóknaraðili hefði rúman umgengnisrétt, sem var að mestu í samræmi við fyrri kröfur hans í þeim efnum.

Þótt niðurstaða málsins samkvæmt dómsátt aðilanna hafi orðið sú að krafa sóknaraðila um forsjá næði ekki fram að ganga, urðu lyktir þess um umgengni við barnið sem fyrr segir að mestu leyti í samræmi við óskir, sem hann hafði sett fram áður en til málshöfðunar kom. Í þessu ljósi og með hliðsjón af ákvæðum 130. gr. laga nr. 91/1991 er rétt að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði, svo og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um gjafsóknarkostnað skal vera óraskað. Samkvæmt gjafsóknarbréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 18. maí 1999 var gjafsókn sóknaraðila bundin við rekstur málsins í héraði. Kemur því ekki til þess að mæla fyrir um gjafsóknarkostnað í kærumáli þessu, sbr. 5. mgr. 127. gr. laga nr. 91/1991.

D ó m s o r ð :

Hvor aðili skal bera sinn kostnað af málinu fyrir héraðsdómi.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um gjafsóknarkostnað skal vera óraskað.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. september 1999.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar í dag, var höfðað með stefnu, birtri 10. febrúar 1999. Stefnandi er X, [...]. Stefnda er Y, [...].

Mál þetta höfðaði stefnandi til þess að krefjast forsjár dóttur málsaðila, Z, [...].

Í samráði við lögmenn aðila var Aðalsteinn Sigfússon sálfræðingur dómkvaddur sem hæfur og óvilhallur til þess að meta tengsl barnsins við foreldrana, almennt hæfi foreldranna og aðstæður þeirra. Eftir að sálfræðingurinn hafði átt fundi með aðilum og lögmönnum þeirra í nokkur skipti varð sátt með aðilum á þann veg að stefnda fer með forsjá dótturinnar.

Lögmaður stefnanda krafðist þess að stefnda verði dæmd til greiðslu málskostnaðar eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en stefnandi fékk gjafsókn í málinu með leyfi dómsmálaráðuneytisins, dags. 18. maí sl.

Lögmaður stefndu krafðist þess að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar.

Ágreiningsatriði þetta er hér til úrlausnar.

Þegar litið er til atvika máls þessa og niðurstöðu þykir rétt að stefnandi greiði stefndu í málskostnað 300.000 krónur.

Málskostnaður stefnanda, þar með talin þóknun lögmanns stefnanda, Daggar Pálsdóttur hrl., 300.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði

Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið litið til virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar.

Með vísan til 2. mgr. 60. gr. barnalaga nr. 20/1992 ákveðst að kostnaður af vinnu Aðalsteins Sigfússonar sálfræðings, 51.450 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Stefnandi, X, greiði stefndu, Y, 300.000 krónur í málskostnað.

Málskostnaður stefnanda, þar með talin þóknun lögmanns stefnanda, Daggar Pálsdóttur hrl., 300.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Kostnaður vegna vinnu Aðalsteins Sigfússonar sálfræðings, 51.450 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Þriðjudaginn 5. október 1999.

Nr. 379/1999. **Félag íslenskra leikskólakennara**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
launanefnd sveitarfélaga
f.h. Árborgar
(Lára V. Júlíusdóttir hrl.)

Kærumál. Félagsdómur. Frávísunarkröfu hafnað.

Launanefnd sveitarfélaga höfðaði mál fyrir Félagsdómi gegn FL og krafðist þess að viðurkennt yrði með dómi að uppsagnir tólf leikskólakennara, félagsmanna í FL, úr störfum hjá sveitarfélaginu Á yrðu dæmdar brot á friðarskyldu á gildistíma kjarasamnings og því ólögmæt vinnustöðvun. Krafðist FL frávísunar málsins. Talið var að málið ætti undir Félagsdóm og var staðfestur úrskurður dómsins þar sem frávísun var hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. september 1999 samkvæmt heimild í 67. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur. Krefst hann þess að málinu verði vísað frá Félagsdómi og varnaraðili dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Félagsdómi og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar á úrskurði Félagsdóms og kærumálskostnaðar.

Málsatvik eru rakin í hinum kærða úrskurði. Milli aðila máls þessa er í gildi kjarasamningur frá september 1997, sem falla á úr gildi 31. desember 2000. Kom sóknaraðili fram fyrir hönd félagsmanna sinna við samningsgerðina samkvæmt 4. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Er það krafa varnaraðila í málinu að viðurkennt verði með dómi Félagsdóms að uppsagnir tólf leikskólakennara, sem eru félagsmenn sóknaraðila, úr störfum hjá Árborg verði dæmdar brot á friðarskyldu á gildistíma kjarasamningsins og því ólög-

mæt vinnustöðvun. Samkvæmt 2. tl. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986 á Félagsdómur að dæma um lögmæti boðaðra eða þegar hafinna vinnustöðvana. Málsókn sína gegn sóknaraðila byggir varnaraðili og á 4. mgr. 27. gr. laganna, þar sem segir að stéttarfélög reki mál sín og félagsmanna sinna fyrir Félagsdómi.

Við efnisúrlausn máls þessa yrði úr því skorið hvort uppsagnir fyrrgreindra félagsmanna sóknaraðila feli í sér ólögmæta vinnustöðvun og þá jafnframt tekin afstaða til ábyrgðar og aðildar sóknaraðila, en hann krefst til vara sýknu vegna aðildarskorts. Að þessu athuguðu og með vísan til ofangreindra lagaákvæða þykir mál þetta heyra undir Félagsdóm. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Rétt þykir að kærumálskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður á að vera óraskaður.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 5. október 1999.

Nr. 402/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(enginn)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. október 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 8. desember nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Ætla verður að varnaraðili kæri úrskurð héraðsdóms til að fá hann felldan úr gildi.

Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Með bréfi til Héraðsdóms Reykjavíkur 2. október 1999 gerði sóknaraðili kröfu um að varnaraðili, með kennitölu [...] og lögheimili að [...] í Reykjavík, yrði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 8. desember nk. kl. 16. Efni bréfsins er annars tekið að verulegu leyti orðrétt upp í hinum kærða úrskurði. Þegar krafa sóknaraðila var tekin fyrir á dómþingi sama dag neitaði varnaraðili með öllu að tjá sig um málið, svo og um hvort hann óskaði eftir að sér yrði skipaður verjandi.

Með vísan til þess, sem greinir í hinum kærða úrskurði, má fallast á það með héraðsdómara að skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt fyrir gæsluvarðhaldi yfir varnaraðila, svo og að því sé þar markaður hæfilegur tími. Verður úrskurðurinn því staðfestur.

Það athugast að í hinum kærða úrskurði er sem fyrr segir rakið orðrétt úr kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald og með stuttum rökstuðn-

ingi tekin afstaða til hennar, í stað þess að greina frá aðild að málinu, kröfu sóknaraðila og afstöðu varnaraðila til hennar, ásamt því að lýsa sjálfstætt helstu atvikum og röksemdum, sem færðar voru fyrir kröfunni.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. október 1999.

Í greinargerð lögreglu kemur eftirfarandi fram:

[...]

Með vísan til framangreinds, framlagðra 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.

Með vísan til rannsóknargagna og í ljósi þess hve umfangsmikið mál þetta er sem hér er til rannsóknar svo og til þess að rannsókn málsins telst enn vera á frumstigi er, með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, fallist á gæsluvarðhaldskröfu lögreglustjórans í Reykjavík eins og hún er fram sett.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Sakborningur, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 8. desember 1999 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 5. október 1999.

Nr. 403/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Björgvin Jónsson hrl.)

Kærumál. Gögn. Verjandi.

Kærður var úrskurður héraðsdómara þar sem fallist var á kröfu lögreglustjóra um skýrslutöku yfir X fyrir dómi og framlengingu frests til að synja verjanda X um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls í þrjár vikur, á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest með vísan til forsendna úrskurðarins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um skýrslutöku fyrir dómi af varnaraðila. Þá var jafnframt fallist á kröfu sóknaraðila um að framlengdur yrði í þrjár vikur frestur til að synja verjanda varnaraðila um aðgang að gögnum varðandi rannsókn opinbers máls, sem beinist að varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að hafnað verði kröfum sóknaraðila um skýrslutöku af varnaraðila fyrir dómi og framlengingu frests til að synja verjanda varnaraðila aðgangs að rannsóknargögnum málsins. Þá krefst hann þess að skipuðum verjanda hans verði afhent afrit allra rannsóknargagna í málinu, sem eru orðin viku gömul. Til vara er þess krafist að upphaf frests verði ákveðið frá því tímamarki, er gögnin urðu til eða komust í vörslur lögreglu.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að héraðsdómur taki skýrslu af X, [...], og jafnframt að framlengdur verði í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda kærða um aðgang að gögnum er varða rannsókn máls nr. 10-1999-21479.

[...]

Kærða var með úrskurði dómsins í dag gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. desember 1999 kl. 16. Úrskurðurinn er studdur þeim rökum að verið sé að rannsaka meint brot gegn fíkniefnalöggjöfinni en háttsemi kærða, ef sönnuð væri, varðaði við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þar sem hámarksrefsing sé 10 ára fangelsi. Rökstuddur grunur væri fram kominn um aðild kærða að málinu. Rannsókn málsins sé skammt á veg komin og ljóst að hún sé umfangsmikil og verði bæði flókin og tímafrek, og því ekki efni til að marka gæsluvarðhaldinu skemmri tíma.

Samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999, ber dómara að verða við beiðni lögreglu um skýrslutöku fyrir dómi af sakborningi til þess að upplýsa mál, áður en verjandi fær aðgang að einstökum skjölum eða öðrum gögnum þess, telji lögregla bera nauðsyn til þess. Með vísan til þessa er fallist á að skýrslutaka fari fram fyrir dómi yfir kærða, X.

Samkvæmt sama lagaákvæði getur dómari framlengt frest sem lögregla hefur til að veita verjanda sakbornings aðgang að gögnum samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laganna í allt að þrjár vikur, ef þörf er á, til að unnt sé að ljúka skýrslutökum.

Með hliðsjón af því hve mál þetta er umfangsmikið má fallast á kröfu lögreglustjóra um að frestur til að sýna verjanda og sakborningi gögn verði framlengdur í allt að þrjár vikur, samkvæmt síðari málslið b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, svo unnt verði að ljúka skýrslutöku. Fallist er á þann skilning lögreglustjóra á 43. gr. sömu laga að frestur taki fyrst að líða gagnvart kærða frá handtöku hans í vörslum íslenskra yfirvalda. Byggist sú niðurstaða á því að sakborningur getur ekki gert kröfu til gagnanna fyrr en í fyrsta lagi við handtöku hérlendis og getur frestur hvað honum viðvíkur því ekki farið að líða fyrr.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Fallist er á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um skýrslutöku yfir sakborningi, X, fyrir dómi. Jafnframt er framlengdur í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda X um aðgang að öllum rannsóknargögnum máls nr. 10-1999-21479. Upphafstími frests miðast við framsal kærða til íslenskra yfirvalda.

Þriðjudaginn 5. október 1999.

Nr. 404/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Björgvin Jónsson hrl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. desember nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega að úrskurður héraðsdómara verði felldur úr gildi, en til vara að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðurinn 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 Reykjavíkur 29. september 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík krefst þess að X, [...], verði á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. desember nk., kl. 16.00.

[...]

Niðurstaða.

Verið er að rannsaka meint brot gegn fíkniefnalöggjöfinni og varðaði hátt-semi kærða ef sönnuð væri við 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þar sem hámarksrefsing er 10 ára fangelsi. Rannsókn máls þessa er á frumstigi og ráða má af rannsóknargögnum að rannsóknin verður bæði flókin og tímafrek, en hún teygir anga sína út fyrir landsteinana.

Rannsóknargögn málsins sem tengja kærða við meint brot eru einkum end-urrit úr þremur símahlerunum auk framburðarskýrslu Y. Benda gögn þessi sterk-lega til þess að kærði sé viðriðinn brot þetta og er því fallist á nauðsyn þess að kærði sæti gæslu svo koma megi í veg fyrir að hann torveldi rannsókn málsins, sem er, eins og að framan greinir, umfangsmikil og skammt á veg komin.

Með vísan til þessa svo og með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 er fallist á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 1. desember 1999 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 5. október 1999.

Nr. 405/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður l. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Talið var L hefði ekki rökstutt á viðhlítandi hátt hvernig X kynni að torvelda rannsókn máls ef hann sætti ekki gæsluvarðhaldi þannig að skilyrði til gæsluvarðhalds væru fyrir hendi samkvæmt a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Hins vegar var talið að færðar hefðu verið nægar líkur fyrir því að ætla mætti að X mundi halda áfram afbrotum ef ekki kæmi til gæsluvarðhalds og var úrskurður héraðsdóms um að X skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. október 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til mánudagsins 15. nóvember nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega að úrskurður héraðsdómara verði felldur úr gildi, en til vara að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Með bréfi til Héraðsdóms Reykjavíkur 1. október 1999 gerði sóknaraðili kröfu um að varnaraðila, með kennitölu [...] og dvalarstað að [...] í Reykjavík, yrði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til mánudagsins 15. nóvember nk. kl. 16. Efni bréfsins er að öðru leyti tekið í meginatriðum upp orðrétt í hinum kærða úrskurði. Eins og þar greinir nánar hafði varnaraðili neitað að tjá sig um sakarefnið fyrir lögreglu. Þegar krafa sóknaraðila um gæsluvarðhald var tekin fyrir á dómþingi gaf

varnaraðili hins vegar skýrslu, þar sem hann gekkst að verulegu leyti við þeim sökum, sem hann var borinn. Sóknaraðili hefur lagt fyrir Hæstarétt nýja skýrslu, sem varnaraðili gaf fyrir lögreglu. Þar áréttaði hann framburð sinn fyrir dómi og gaf í nokkrum atriðum nánari skýringar. Í þessu ljósi eru ekki efni til að fallast á með sóknaraðila að skilyrði séu fyrir gæsluvarðhaldi yfir varnaraðila samkvæmt ákvæði a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Í hinum kærða úrskurði er greint frá sakaferli varnaraðila ásamt ákæru, sem sóknaraðili gaf út á hendur honum 28. september sl., og sex öðrum auðgunarbrotum, sem hann hefur gengist við að hafa framið á undangengnum tveimur mánuðum. Að gættu þessu og þeim brotum, sem varnaraðili hefur nú viðurkennt að hafa framið aðfaranótt 1. október sl., má fallast á að færðar hafi verið nægar líkur fyrir að ætla megi að hann muni halda áfram brotum meðan málum hans er ekki lokið, ef ekki komi til gæsluvarðhalds. Samkvæmt þessu og með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Það athugast að í hinum kærða úrskurði er sem fyrr segir rakinn orðrétt meginhluti kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald og með stuttum rökstuðningi tekin afstaða til hennar, í stað þess að greina frá aðild að málinu, kröfum aðilanna, helstu atvikum og röksemdum fyrir kröfum, eins þau atriði voru fram komin eftir meðferð málsins fyrir dómi.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. október 1999.

Í greinargerð lögreglu kemur eftirfarandi fram:

[...]

Með vísan til rannsóknargagna og í ljósi þess að rannsókn málsins er enn á frumstigi má fallast á nauðsyn þess að sakborningur sæti gæsluvarðhaldi með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Samkvæmt gögnum málsins hefur sakborningur langan og að því er virðist samfelldan afbrotaferil að baki sem telja verður yfirgnæfandi líkur á að muni halda áfram fari sakborningur frjáls ferða sinna. Er því fallist á gæsluvarðhaldskröfu eins og hún er fram sett, sbr. a- og c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Sakborningur, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til mánudagsins 15. nóvember 1999 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 408/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Skýrslugjöf. Verjandi.

Staðfestur var úrskurður héraðsdómara um að verjendur annarra sakborninga en þess sem taka átti skýrslu af, á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, skyldu ekki vera viðstaddir skýrslutökuna, þar sem það var ekki talið hættulaust fyrir rannsókn málsins, sbr. 2. málsl. 2. mgr. 42. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Björgvin Þorsteinsson hæstaréttarlögmaður, skipaður verjandi annars sakbornings en varnaraðila, skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. október 1999, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um að nefndum hæstaréttarlögmanni væri ekki heimilt að vera viðstaddur skýrslutöku fyrir dómi af varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Lögmaðurinn krefst þess að fá að vera viðstaddur skýrslutökur fyrir dómi af varnaraðila.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði krafðist sóknaraðili þess, að við skýrslutöku yfir varnaraðila yrði verjendum annarra sakborninga en varnaraðila í málinu vísað úr dómsal, þar sem um væri að ræða skýrslutöku í máli á rannsóknarstigi. Fallist verður á með héraðsdómara að ákvæði 2. mgr. 42. gr. laga nr. 19/1991 eigi við þegar skýrsla er tekin af sakborningi á grundvelli b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999. Þrátt fyrir að skýrslutaka fari fram fyrir dómi er málið enn á rannsóknarstigi og ákæra hefur ekki verið gefin út. Rannsókn í málinu er skammt á veg komin og ósam-

ræmis gætir í framburði sakborninga. Verður að telja að ekki sé hættulaust vegna rannsóknar málsins að verjendur annarra sakborninga en þess, sem taka á skýrslu af, séu viðstaddir skýrslutökuna, sbr. 2. málsl. 2. mgr. 42. gr. laga nr. 19/1991. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. október 1999.

Til rannsóknar hjá embætti lögreglustjórans í Reykjavík er mál nr. 10-1999-21479 varðandi innflutning fíkniefna.

Kveðinn hefur verið upp úrskurður þess efnis að fallist er á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um skýrslutöku yfir kærða X fyrir dómi og jafnframt að framlengdur er í þrjár vikur frestur sem lögregla hefur til að synja verjanda kærða X um aðgang að öllum rannsóknargögnum máls nr. 10-1999-21479.

Fulltrúi lögreglustjóra hefur krafist þess að skýrslutaka yfir kærða fari nú fram og að eingöngu verjandi hans verði viðstaddur en verjendum annarra kærðra í málinu verði vísað úr dómsalnum. Verjandi kærða hefur einnig krafist þess að skýrslutakan fari nú fram en gerir ekki athugasemd við nærveru verjenda annarra kærðra í málinu. Björgvin Þorsteinsson hrl. verjandi kærða Y krefst þess að fá að vera viðstaddur skýrslutökuna.

Fulltrúi lögreglustjóra byggir á því að um sé að ræða skýrslutöku vegna rannsóknar máls og þá eigi 2. mgr. 42. gr. laga um meðferð opinberra mála við en 3. mgr. umræddrar lagagreinar eigi eingöngu við eftir að ákæra hafi verið gefin út í máli. Þá vísar hún til þess að eftir eigi að taka fleiri skýrslur fyrir dómi á grundvelli þessa úrskurðar af kærða og því megi ekki afhenda verjendunum gögnin eftir þessa einu skýrslutöku. Þriggja vikna fresturinn sé enn í fullu gildi.

Björgvin Þorsteinsson hrl. vísar til 3. mgr. 42. gr. laga um meðferð opinberra mála og kveður ekki um að ræða neina undantekningu frá þeirri reglu sem þar komi fram.

Mál nr. 10-1999-21479 er á rannsóknarstigi.

Samkvæmt 2. mgr. 42. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 er verjanda heimilt að vera viðstaddur yfirheyrslur annarra í máli sakbornings ef það þykir hættulaust vegna rannsóknar málsins. Um þetta á dómari mat.

Niðurstaða úrskurðar þessa er sú að Björgvin Þorsteinssyni hrl. sé ekki heimilt að vera viðstaddur hina fyrirhuguðu skýrslutöku fyrir dómi af kærða X.

Úrskurðinn kveður upp Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Björgvin Þorsteinssyni hrl. er ekki heimilt að vera viðstaddur hina fyrirhuguðu skýrslutöku fyrir dómi af kærða X.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 150/1999. **Guðbjörg Kristinsdóttir**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Davíð Helgasyni
Arnari Daníelssyni og
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Bifreiðir. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorka. Fyrning.

G slasaðist á árinu 1982, þegar bifreið í eigu D, sem hún var farþegi í, lenti í árekstri við bifreið í eigu A, en báðar bifreiðarnar voru tryggðar hjá V. Í júlí 1985 greiddi V bætur til G á grundvelli örorkumats. Tók lögmaður hennar við greiðslunni án fyrirvara og taldist tjón hennar að fullu bætt. Í örorkumötum frá árunum 1995 og 1997 var örorka G vegna slyssins metin meiri en í fyrra mati og krafði G V um bætur á grundvelli hins nýja mats. Talið var, með vísan til 6. gr. laga nr. 14/1905, að greiðsla V á bótum til G á árinu 1985 hefði ekki slitið fyrningu á kröfu G og taldist krafan fyrnd samkvæmt 78. gr. laga nr. 40/1968 þegar málið var höfðað í júlí 1995.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 8. apríl 1999 og krefst þess að stefndu verði dæmdir í sameiningu til að greiða sér 1.904.502 krónur með 0,5% ársvöxtum frá 12. júlí 1995 til 26. október sama árs, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem henni hefur verið veitt hér fyrir dómi.

Stefndu krefjast þess aðallega að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmd til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, en til vara að krafa hennar verði lækkuð og málskostnaður felldur niður.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi varð áfrýjandi fyrir slysi 3. apríl 1982, þegar hún var farþegi í bifreið stefnda Davíðs Helgasonar, sem lenti í árekstri við bifreið stefnda Arnars Daníelssonar. Báðar bifreið-

irnar voru tryggðar lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá Samvinnutryggingum gt., en stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. hefur tekið við réttindum og skyldum þess félags. Áfrýjandi aflaði sér örorkumats 19. júní 1985 hjá lækni, sem taldi varanlega örorku hennar vegna slyssins vera 50%. Að fengnum örorkutjónsútreikningi tryggingastærðfræðings 27. sama mánaðar sömdu áfrýjandi og fyrrnefnt vátryggingafélag um uppgjör á tjóni hennar, sem taldist að fullu bætt með 1.620.990 krónum, en við þeirri fjárhæð tók lögmaðurinn, sem þá kom fram af hálfu áfrýjanda, án fyrirvara 19. júlí 1985. Áfrýjandi kveðst hafa orðið fyrir umferðarslysi á ný í desember 1990. Við athugun á áhrifum þess slyss á heilsu hennar hafi komið fram vísbendingar um að afleiðingar fyrra slyssins hafi orðið meiri en reiknað var með í örorkumati 19. júní 1985. Af þessum sökum gekkst áfrýjandi á ný undir örorkumat vegna fyrra slyssins. Í niðurstöðum þess örorkumats, sem er dagsett 29. maí 1997, var varanleg örorka áfrýjanda vegna fyrra slyssins metin 60%. Í málinu krefst áfrýjandi greiðslu bóta fyrir varanlega örorku og miska vegna þeirrar viðbótar, sem þannig hafi verið leidd í ljós á tjóni hennar eftir að gengið var til uppgjörs um bætur á árinu 1985. Undir rekstri málsins fyrir héraðsdómi var álitaefnum varðandi mat á varanlegri örorku áfrýjanda beint til læknaráðs, sem með ályktun í ágúst 1998 lýsti sig sammála niðurstöðu örorkumatsins frá 29. maí 1997.

Um fébótaábyrgð vegna tjóns áfrýjanda fer eftir ákvæðum VI. kafla umferðarlaga nr. 40/1968, sem voru í gildi á slysdegi. Í 78. gr. laganna, sbr. 3. gr. laga nr. 23/1972, voru fyrirmæli, sem mörkuðu upphaf og lengd fyrningartíma bótakröfu. Engin sérákvæði var þar að finna um slit fyrningar, sem fer því eftir almennum reglum laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Í bótauppgjöri áfrýjanda við Samvinnutryggingar gt. 19. júlí 1985 var ítarlega sundurliðuð krafan, sem félagið viðurkenndi skyldu sína til að greiða. Í kvittun fyrir greiðslu samkvæmt uppgjörinu var tekið fram að áfrýjandi félli „frá öllum frekari kröfum“ á hendur félaginu og eigendum ökutækjanna, sem áttu í hlut. Er að þessu gættu hvorki unnt að líta svo á að félagið hafi með gerðum sínum viðurkennt skyldu til að greiða á síðari stigum bætur, ef leitt yrði í ljós meira tjón áfrýjanda en þá var þekkt, né að það hafi gefið áfrýjanda tilefni til að ætla að það gengist við frekari skuldum við hana og lofaði að greiða þær. Samkvæmt 6. gr. laga nr. 14/1905 nægði þessi greiðsla bóta því ekki til að slíta fyrningu á kröf-

unni, sem áfrýjandi gerir nú. Áfrýjandi varð sem áður segir fyrir slysinu 3. apríl 1982. Krafa hennar var því fyrnd samkvæmt 78. gr. laga nr. 40/1968 þegar mál þetta var höfðað með birtingu stefnu 17. júlí 1995. Samkvæmt því verður að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms.

Rétt þykir að aðilarnir beri hver sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti. Um gjafsóknarkostnað áfrýjanda fer samkvæmt því, sem í dómsorði segir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Guðbjargar Kristinsdóttur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, 300.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. janúar 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. desember sl., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 17. júlí 1995, þingfestri 26. október 1995.

Stefnandi er Gubjörg Kristinsdóttir, kt. 180665-4479, Háseylu 18, Njarðvík.

Stefndu eru Davíð Helgason, kt. 020662-3289, Kirkjugerði 12, Vogum, Arnar Daníelsson, kt. 170663-5519, Iðavöllum 1, Grindavík, og Vátryggingafélag Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda:

Aðallega að stefndu verði dæmdir til þess að greiða stefnanda in solidum 8.581.700 kr. en til vara 1.904.502 kr. með 0,5% ársvöxtum frá 12. júlí 1995 til 26. október 1995 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið mið af því að stefnandi er eigi virðisaukaskattsskyldur.

Dómkröfur stefndu:

Aðallega er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins en til vara er þess krafist að stefnukröfur verði stórlækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Málavextir.

Hinn 3. apríl 1982 hlaut stefnandi fjöláverka í árekstri bifreiðanna Ö-7972 og Ö-6875. Stefnandi var farþegi í bifreiðinni Ö-7972. Stefndu, Davíð og Arnar,

voru skráðir eigendur bifreiðanna, sem voru skylduvátryggðar hjá Samvinnutryggingum gt. Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., hefur tekið við réttindum og skyldum Samvinnutrygginga gt.

Eftir slysið var stefnandi flutt á Borgarspítalann í Reykjavík til rannsóknar og meðferðar. Við slysið hlaut stefnandi einkenni heilaáverka, skurði og mar í andliti og víðar, brotin við- og bringubein, samfallsbrot á efsta lendarlið, margbrotna mjaðmargrind báðum megin og brot á hægra lærlegg. Milta, lifur, þvagleiðari og þvagblaðra rifnuðu. Hægra nýra marðist, æðakerfi þess skemmdist og spjaldhryggur brotnaði. Þá kom fram áverki í hægra hné og skaði á peroneustaug hægra megin. Stefnandi gekkst undir margar aðgerðir vegna slyssins á árinu 1982. Á árinu 1983 dvaldist stefnandi frá því í ágúst til loka október á Borgarspítalanum þar sem framkvæmdar voru aðgerðir vegna afleiðinga slyssins. Í mars 1984 fór stefnandi aftur í aðgerð. Þann 3. janúar 1985 var allur málmur fjarlægður úr lærlegg og spjaldhrygg stefnanda.

Hinn 19. júní 1985 mat Stefán Bogason læknir örorku stefnanda. Í örorkumati þessu eru áverkar stefnanda taldir svo:

„1. Einkenni um heilaáverka.
2. Skurðir og mar í andliti og víðar.
3. Hægra viðbein brotið.
4. Bringubein brotið, án misgengis.
5. Samfallsbrot á efsta lendarlið.
6. Mjaðmagrind margbrotin, einkum lífbein.
7. Los á tengingu lífbeina.
8. Los og gliðnun á tengingu spjaldhryggs við mjaðmagrind báðum megin.
9. Brot á hægri lærlegg.
10. Rifið milta.
11. Rifin lifur.
12. Rifinn þvagleiðari upp við þvagskjóðu hægra nýra.
13. Rifin þvagblaðra. sk 0.
14. Mar á hægra nýra og skemmd á æðakerfi þess.
15. Brot á spjaldhrygg hægra megin.
16. Einkenni frá hægra hné, óskýrt.
17. Skaði á peroneustaug hægra megin.“

Í niðurstöðu örorkumatsins segir svo:

„Slasaða hefur þannig hlotið margvíslega varanlega fötlun, sem mun valda henni verulegum óþægindum bæði í starfi og daglegu lífi. Hún verður alltaf fötluð til gangs og stöðu, úthald verður verulega skert til allra erfiðari starfa. Naumast er hægt að reikna með að hún geti með góðu móti sinnt öðrum störfum en léttum störfum, sem hún getur setið við. Þetta verður enn tilfinnanlegra fyrir

hana þar sem hún hefur enga sérmenntun og hefur aldrei unnið annað en erfiðisvinnu. Vafalaust þarf hún að afla sér einhverrar sérmenntunar til þess að geta fundið sér störf við hæfi. Ekki er að vænta neins frekari bata og því tímabært að meta tímabundna og varanlega örorku og telst hún hæfilega metin sem hér segir:

Frá slysdegi í 24 mánuði örorka	100%
eftir það í 12 mánuði örorka	75%
varanleg örorka	50% (fimmtíu prósent).“

Með hliðsjón af þessu mati reiknaði Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur tekjutap stefnanda 27. júní 1985. Hinn 19. júlí 1985 móttók þáverandi lögmaður stefnanda 1.727.285 kr. sem lokauppgjör fyrir allt tjón sem stefnandi varð fyrir í umferðarslysi 3. apríl 1982. Örorkubætur, miskabætur, vexti, útlagðan kostnað, þóknun lögmanns o.fl. Áður hafði verið greitt upp í tjónið 590.000 kr.

Hinn 4. desember 1990 lenti stefnandi að nýju í umferðarslysi. Vegna þess slyss var stefnanda metin 5% varanleg örorka.

Að sögn stefnanda hafa á seinni árum, aðallega á árunum 1994 og 1995, líkamlegar og andlegar afleiðingar slyssins orðið meiri en gert var ráð fyrir í örorkumati Stefáns Bogasonar.

Hinn 12. júlí 1995 skilaði Sigurjón Sigurðsson læknir álitsgerð varðandi áverka stefnanda þar sem hann telur áverka stefnanda leiða til a.m.k. 60% örorku. Hinn 29. maí 1997 skilaði Sigurjón Sigurðsson læknir örorkumati vegna slyss stefnanda, sem mál þetta er af risið, svo og örorkumati vegna slyss, sem stefnandi varð fyrir 4. desember 1990. Í örorkumati þessu eru talin upp eftirfarandi atriði sem stefnandi hefur einkenni frá og urðu fyrir áverka í slysinu sem málið er af risið, eins og segir í örorkumatinu:

Einkenni um heilaáverka.
Skurðir og mar í andliti.
Hægra viðbeinsbrot.
Bringubeinsbrot.
Samfallsbrot á efsta lendarlið.
Mjaðmargrindarbrot, einkum lífbein og eftir það hefur stefnandi ekki getað fætt börn sjálf.
Gliðnun á tengingu lífbeina, þ.e.a.s. syndemosu ruptura.
Los og gliðnun á tengingu spjaldhryggs við mjaðmargrind beggja megin.
Brot á hægra lærbeini.
Rifið milta (sem leiddi til þess að það var tekið).
Rifin lifur.
Rifinn þvagleiðari upp við þvagskjóðu hægra megin.
Rifin þvagblaðra.
Brot á spjaldhrygg hægra megin.

Einkenni frá hægra hné.
Skaði á peroneustaug hægra megin.“

Í örorkumati þessu segir síðan að eftir samtal við konuna komi í ljós hvað varðar líðan hennar núna þá sé liður 1, einkenni um heilaáverka, að hennar áliti óbreytt ástand frá því að síðasta örorkumat var framkvæmt.

Ástand á mari á augnloki sé óbreytt.

Stefnandi segi að svæðið í kringum hægra viðbeinið þar sem brotið átti sér stað sé alltaf mjög aumt og viðkvæmt. Ef hún liggi á hægri hlið þá finni hún fyrir sársauka eða þreytuverk í kringum brotsvæðið.

Stefnandi segist alltaf fá stingi við vissar hreyfingar og einnig við það að lyfta hlutum eða ýta með höndum fyrir framan sig eins og t.d. að ýta upp hurð.

Vegna samfallsbrots á efsta lendarlið hafi hún alltaf einhvern seyðing í kringum það svæði og ef hún bograr eða gengur eitthvað þá finni hún fyrir sársauka þar í kring.

Vegna afleiðinga mjaðmargrindarbrots, einkum lífbeins, hafi stefnanda verið ráðlagt að fæða ekki börn sjálf og þess vegna þurfi hún á keisaraskurði að halda ef hún verði ófrísk. Ef hún gengur eða stendur eitthvað að ráði fái hún aukna verki í alla mjaðmargrindina og upp í mjóbakið og niður í hægra mjaðmarsvæði. Vegna þessara einkenna eigi hún erfitt með að bogra og þegar hún beygir sig fram á við eigi hún það til að festast og erfitt sé að rétta sig upp aftur.

Liðir 7 og 8 koma inn í þessi einkenni, þ.e.a.s. gliðnun á tengingu lífbeina og los og gliðnun á tengingu spjaldhryggs við mjaðmargrind beggja megin.

Síðastliðin ár hafi líðan stefnanda farið mjög versnandi vegna brots á hægra lærbeini og komið hafi í ljós að þar hefur orðið ákveðinn beinvöxtur upp úr throcanter major vegna afleiðinga teinsins sem rekinn var inn í mergholið til að stabilisera brotið á meðan það var að gróa. Beinvöxtur þessi hafi verið fjarlægður með tveimur aðgerðum en þrátt fyrir það hafi stefnandi töluverða verki og eigi í erfiðleikum með að liggja á hægri hliðinni.

Liður 10. Milta hafi verið tekið en samkvæmt milta- og lifrarskanni sem tekið var 3. júlí 1995 sjáist að fáar miltisfrumur séu enn virkar. Rifin lifur, lifrarskann 3. júlí 1995 sýndi eðlilega upptöku í lifur.

Rifinn þvagleiðari upp við þvagskjóðu hægra megin hafi leitt til þess að hægra nýra sé nú ræfilslegt og hafi minnkað mikið þannig að ástand stefnanda sé nú þannig að hún sé næstum því með eitt starfandi nýra.

Rifin þvagblaðra hafi haft í för með sér að þvagblaðran hafi minnkað og vegna þessa þurfi stefnandi oft að hafa þvaglát og vakni hún að meðaltali þrisvar sinnum á nóttu vegna þvagláta.

Einkenni vegna brots á spjaldhrygg hægra megin komi inn í einkenni stefnanda frá mjaðmargrind sem lýst er að framan.

Í slysinu 3. apríl 1982 hafi stefnandi hlotið áverka á hægra hné sem leiddi til þess að gerð var aðgerð á hnénu 1985. Á seinni árum hafi stefnandi farið að finna fyrir vaxandi þreytu og verkjum í hnénu við álag og greinilega komin einkenni um slitgigt.

Vegna skaðans á nervus peroneus sé stefnandi stöðugt með dofatilfinningu og skertan kraft í hægra fæti sem hafi verið óbreytt lengi og hái henni við allar stöður og gang.

Í örorkumatinu segir að vegna allra þessara einkenna eigi stefnandi erfitt með öll störf. Hún hafi ekkert úthald eða getu til neinna starfa. Stefnandi geti varla staðið og hugsað um heimilið, hún geti alls ekki bograð eða staðið þannig að neinum störfum. Sýnt sé því að stefnandi hafi orðið fyrir mikilli varanlegri örorku vegna afleiðinga umferðarslysanna beggja og töluvert meiri en þegar hún hafi áður verið metin.

Læknirinn telur rétt að meta þá varanlegu örorku sem stefnandi hafi hlotið af völdum þessara tveggja slysa og metur hana 75%, þar af 15% eftir seinna slysið 4. des. 1990.

Undir rekstri málsins var leitað umsagnar læknaráðs um eftirfarandi atriði:

1. Fellst læknaráð á örorkumat Stefáns Bogasonar læknis skv. matsgerð hans, dags. 19. júní 1985, um örorku stefnanda vegna bílslyss hennar 3. apríl 1982?

2. Fellst læknaráð á örorkumat Sigurjóns Sigurðssonar læknis skv. matsgerð hans, dags. 29. maí 1997, um læknisfræðilega örorku stefnanda vegna sama bílslyss.

3. Ef ekki hverja telur læknaráð nú vera tímabundna og varanlega örorku stefnanda af völdum bílslyssins 3. apríl 1982 eingöngu?

Læknaráð taldi varanlega örorku stefnanda í matsgerð Stefáns Bogasonar læknis frá 19. júní 1985 hafa verið vanmetna og féllst á niðurstöðu Sigurjóns Sigurðssonar læknis um 60% varanlega örorku stefnanda vegna slyssins sem mál þetta er af risið.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram að stefnandi hafi ekki fengið fullar bætur fyrir tjón sitt af völdum framangreinds slyss. Séu því brostnar forsendur fyrir bótauppgjörinu 19. júlí 1985. Ekki hafi verið tækt að sannreyna aukið tjón stefnanda fyrr en með álitsgerð Sigurjóns Sigurðssonar frá 12. júlí 1995. Þar af leiðandi hafi ekki verið möguleiki til innheimtu kröfunnar fyrr en þá.

Um bótarétt stefnanda á hendur stefndu, Davíð og Arnari, er vísað til 1. mgr. 67. gr., 68. gr. og 1. mgr. 69. gr. þágildandi umferðarlaga nr. 40/1968. Þeir beri óskipta bótaábyrgð á grundvelli þessara ákvæða sem skráðir eigendur bifreiðanna Ö-7972 og Ö-6875, en óumdeilt sé að þær hafi átt alla sök á umræddu slysi.

Bótaréttur stefnanda á hendur Vátryggingafélagi Íslands hf. er byggður á 1. mgr. 70. gr. sömu laga en bifreiðar stefndu, Davíðs og Arnars, hafi verið tryggðar með lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá Samvinnutryggingum gt., er slysið átti sér stað. Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., hafi tekið við öllum réttindum og skyldum Samvinnutrygginga gt. Ekki sé ágreiningur um þetta atriði og hafi stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., viðurkennt aðild sína að málinu.

Málinu sé beint að öllum stefndu með heimild í 2. mgr. 74. gr. umferðarlaga nr. 40/1968.

Stefnandi telur að ákvæði 2. mgr. 78. gr. umferðarlaga nr. 49/1968 leiði ekki til þess að krafan sé fyrnd, en samhljóða ákvæði sé að finna í 99. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Þetta ákvæði fjalli efnislega um þann frest sem kröfuhafi hafi til þess að koma með kröfur, þ.á m. skaðabótakröfur. Eftir það gildi svo almennar lagareglur, þ.a. um viðurkenningu kröfunnar, endurupptöku máls og slit fyrningar, sbr. lög nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda. Önnur túlkun myndi leiða til mismununar á milli þeirra sem eiga bótarétt samkvæmt umferðarlögum og þeirra sem eiga bótarétt á öðrum grundvelli.

Skaðabótakrafa stefnanda hafi verið viðurkennd með tjónsuppgjöri aðila 19. júlí 1985. Samkvæmt 1. gr., sbr. 6. gr. laga nr. 14/1905, hefjist nýr fyrningarfrestur frá þeim degi er skuldunautur viðurkennir skuld sína við kröfueiganda, annaðhvort með berum orðum eða á annan hátt. Um fyrningarfrest skaðabótakrafna almennt fari eftir meginreglu 2. mgr. 4. gr. laga nr. 14/1905 en þar segi að allar aðrar kröfur, sem ekki er settur annar fyrningarfrestur fyrir í 2. og 3. gr. laganna, fyrnist á 10 árum. Samkvæmt þessu myndi skaðabótakrafa stefnanda fyrnast 19. júlí 1995 eða 10 árum eftir að stefndu viðurkenndu skaðabótakröfu stefnanda með tjónsuppgjörinu þann 19. júlí 1985. Samkvæmt upphafsorðum 1. mgr. 11. gr. fyrningalaga teljist málsókn hafin innan fyrningarfrests, ef stefna er birt innan nefnds tíma.

Stefnandi hafi gert upphaflega skaðabótakröfu á hendur stefndu í lok júní 1985 um leið og henni hafi verið það fært. Á sama hátt krefjist stefnandi nú endurupptöku málsins um leið og fyrir liggi staðfesting sérfróðs læknis á því að örorka hennar af völdum umferðarslyssins sé mun meiri en talið hafi verið í júní 1985. Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., áður Samvinnutryggingar gt., hafi frá upphafi vitað um hversu alvarleg meiðsli stefnanda voru. Félögunum hafi mátt vera ljóst að hugsanlegt væri að áverkarnir hefðu endanlega í för með sér að aflahæfi stefnandi skertist um meira en 50% eins og raunin sé. Endurupptökukrafa stefnanda komi þeim því ekki á óvart.

Fyrningarákvæði umferðarlaga sé sett til þess að kröfuhafi dragi ekki óhóflega að setja fram kröfu sína eftir að hann hafi fengið vitneskju um hana. Kröfuhafa séu settar þessar skorður til að tjónvaldur eða vátryggingafélag hans viti um tjónið sem fyrst og geti gert nauðsynlegar ráðstafanir til að áætla það og halda

fjármunum eftir til greiðslu þess. Reglan sé ekki sett til þess að þessir aðilar geti skotið sér á bak við hana ef áhrif alvarlegra meiðsla vegna umferðarslyss komi seint fram og ekki öll í einu.

Við ákvörðun bótafjárhæðar beri að líta til ólögfestra reglna íslensks skaðabótaréttar um mat á fjárhæðum skaðabóta fyrir líkamstjón enda hafi óhappið gerst fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50/1993, sbr. 28. gr. laganna.

Þessar reglur séu skýrar og byggðar á áralangri dómvenju í íslenskum skaðabótarétti og uppgjörum vátryggingafélaganna, byggðum á þeirri dómvenju. Dómstólar hafi jafnan byggt á örorkumati sérfróðs læknis sem metið hafi líklegar afleiðingar tiltekins áverka á framtíðarhæfi þess slasaða.

Stefnandi hafi fengið bætt tímabundið tekjutap og hluta tjóns síns vegna varanlegrar örorku með greiðslum frá Samvinnutryggingum gt., sbr. yfirlit félagsins, dags. 19. júlí 1985. Miðist það uppgjör við 50% varanlega örorku stefnanda. Ástand stefnanda eftir slysið sé hins vegar til muna verra en nefnt uppgjör hafi miðast við. Sigurjón Sigurðsson læknir hafi metið örorku stefnanda vegna slyssins, sbr. örorkumat hans, dags. 29. maí 1997. Meti hann varanlega örorku vegna slyss stefnanda, 3. apríl 1982, 60%. Sé því ljóst að stefnandi hafi ekki fengið tjón sitt að fullu bætt og varði það stefnanda miklu að fá nú sótt mismun þeirrar greiðslu sem hún eigi rétt til og greiðslu samkvæmt áðurnefndu uppgjöri frá árinu 1985.

Varðandi kröfu um endurupptöku málsins er sérstaklega á því byggt að mikilvæg forsenda tjónsútreiknings sem byggt var á í fyrra uppgjöri um 6% framtíðarávöxtun hafi brugðist. Hafi Hæstiréttur enda staðfest í dómum að miða skuli við 4,5% framtíðarávöxtun við útreikning skaðabóta vegna varanlegrar örorku.

Aðalkrafa stefnanda:

Stefnandi fékk greiddar 920.300 kr. þann 19. júlí 1985 frá Samvinnutryggingum gt. vegna varanlegrar örorku sinnar. Með því hafi tjón stefnanda ekki verið að fullu bætt. Stefnandi byggir á því að hún hafi í slysinu hlotið 60% varanlega örorku, sbr. örorkumat Sigurjóns Sigurðssonar, dags. 29. maí 1997. Tjónsútreikningur er miðaður við það. Frá niðurstöðunni dragist greiðslur frá Samvinnutryggingum gt. og Tryggingastofnun ríkisins. Gengið sé út frá því að tjón vegna tímabundinnar örorku stefnanda hafi verið gert upp að fullu.

Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur hafi reiknað út tekjutap stefnanda vegna varanlegrar örorku með hliðsjón af 60% varanlegri örorku. Samkvæmt því sundurliðist krafa stefnanda svo:

1.	Varanleg örorka 60%		10.496.500 kr.
2.	20% frádráttur vegna skattfrelsis og eingreiðsluhagræðis	– 2.099.300 kr.	8.397.200 kr.
3.	Miskabætur		800.000 kr.

4.	Töpuð lífeyrisréttindi	629.800 kr.
5.	Frádráttur vegna þegar greiddrar varanlegrar örorku	– 920.300 kr.
6.	Frádráttur vegna þegar greiddra miskabóta	– 325.000 kr.
	Samtals	8.581.700 kr.

Um forsendur fyrir 1. tölulið er vísað til útreiknings Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dags. 18. sept. 1997. Niðurstaða hans sé byggð á hefðbundnum forsendum, þ.á m. um 4,5% framtíðarávöxtun. Um aðrar forsendur útreikningsins vísast til útreikningsins.

Frádráttur samkvæmt 2. tölulið sé vegna skattfrelsis og eingreiðsluhagræðis. Sé hann byggður á fordæmum Hæstaréttar Íslands.

Miskabótakrafa samkvæmt 3. tölulið sé síst of há enda hafi afleiðingar slyssins umturnað lífi stefnanda. Í dag beri stefnandi enn miklar menjar slyssins. Hún hafi enn mikla verki á áverkastöðum og fái stingi við einfaldar hreyfingar, svo sem við að ýta upp hurð. Vegna mjaðmargrindarbrots sé hún ófær um að fæða börn sjálf og muni þurfa á keisaraskurði að halda verði hún vanfær. Þá eigi hún erfitt með að bogra og beygja sig. Þvagblaðra stefnanda hafi einnig minnkað mikið og þurfi stefnandi því oft að hafa þvaglát. Þannig vakni stefnandi að meðaltali um þrisvar á nóttu í þeim tilgangi. Stefnandi finni til verkja og þreytu í hné og sé greinilega komin með einkenni slitgigtar. Sé ljóst að stefnandi verði ætíð fötluð til gangs. Einnig hafi stefnandi stöðuga dofatilfinningu og skertan kraft í hægra fæti og hái það stefnanda verulega við gang og allar stöður. Stefnandi hafi verki í hnakka eftir svipuólaráverka vegna slyssins og hafi einnig af þeim sökum dofa fram í fingur hægri handar. Afleiðingar heilaáverkans hafi valdið því að stefnandi hafi flosnað upp frá námi sökum einbeitingarskorts og minnisleysis. Vegna þessa eigi stefnandi erfitt með öll störf, auk þess sem einkennin hafi skert til mikilla muna getu stefnanda til iðkunar hugrænna jafnt sem líkamlegra tómstundastarfa. Þá geti stefnandi ekki hugsað um heimili sitt. Sé því ljóst að stefnandi hafi við slysið hlotið mikinn miska sem ekki verði ofbættur með þeirri fjárhæð sem krafist er. Krafan sé byggð á dómvenju í íslenskum skaðabótarétti og sett fram með stoð í þágildandi 1. mgr. 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Varðandi kröfu vegna tapaðra lífeyrisréttinda er vísað til útreiknings Jóns Erlings Þorlákssonar en samkvæmt honum sé verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins áætlað 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku. Stefnandi hafi engar bætur fengið vegna tapaðra lífeyrisréttinda svo sem dómvenja hafi verið um og sé enn.

Stefnandi hafi fengið greiddar nánar greindar bætur vegna varanlegrar örorku eins og fram komi í yfirliti frá Samvinnutryggingum gt. Komi sú fjárhæð að fullu til frádráttar kröfu stefnanda um bætur fyrir varanlega örorku.

Stefnandi hafi þegar fengið greiddar tilgreindar bætur fyrir miska. Komi sú fjárhæð að fullu til frádráttar kröfu stefnanda um bætur fyrir miska.

Vaxtakrafa stefnanda er byggð á vaxtalögum nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989.

Málskostnaðarkrafa stefnanda er studd með vísan til 1. mgr. 129. gr. og 1. og 3. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyld og sé því nauðsynlegt að taka tillit til virðisaukaskattsins við ákvörðun málskostnaðar.

Varakrafa stefnanda:

Um varakröfu er vísað til þess sem að framan greinir um bótaskyldu og bótafjárhæð að öðru leyti en því sem hér er greint. Varakrafan er við það miðuð að dómurinn komist að þeirri niðurstöðu að tjón vegna 50% örorku stefnanda hafi að fullu verið bætt með áðurnefndri lokagreiðslu Samvinnutrygginga gt. til stefnanda þann 19. júlí 1985 og að stefnandi eigi þar af leiðandi einungis rétt til bóta vegna 10% viðbótarörorku sem enn hafi ekki fengist bætt. Jón Erlingur Þorlaksson tryggingafræðingur hafi reiknað út tekjutap stefnanda vegna varanlegrar örorku þar sem miðað er við að stefnandi eigi kröfu vegna 10% viðbótarörorku, sem ekki hafi verið höfð hliðsjón af er bætur voru gerðar upp árið 1985. Samkvæmt því sundurliðast krafa stefnanda þannig:

1.	Bætur vegna 10% varanlegrar (viðbótar)örorku		1.749.400 kr.
2.	20% frádráttur af tölulið 1 vegna skattfrelsis og eingreiðsluhagræðis	– 349.880 kr.	1.399.520 kr.
3.	Töpuð lífeyrisréttindi (6% af upphæðinni í lið 1)		105.000 kr.
4.	(Viðbótar)miskabætur		400.000 kr.
		Samtals	1.904.520 kr.

Um forsendur fyrir 1. tölulið er vísað til útreiknings Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dags. 18. sept. 1997. Hann byggi niðurstöðu sína á hefðbundnum forsendum.

Frádráttur samkvæmt 2. tölulið sé vegna skattfrelsis og eingreiðsluhagræðis, byggður á fordæmum Hæstaréttar Íslands.

Krafa samkvæmt 3. tölulið sé samkvæmt hefðbundnum útreikningi tapaðra lífeyrisréttinda þar sem verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins sé áætlað 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku.

Krafa samkvæmt 4. tölulið sé krafa um viðbótarmiskabætur vegna mismunar þess ástands sem bótauppgjörið árið 1985 hafi miðast við og ástands stefnanda nú. Sé miskabótakrafan síst of há í ljósi þess hvernig afleiðingar slyssins hafi umturnað lífi stefnanda. Krafan sé byggð á dómvenju í íslenskum skaðabótarétti

og sett fram með stoð í þágildandi 1. mgr. 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Málsástæður og rökstuðningur stefndu.

Sýknukrafa stefndu er í fyrsta lagi á því byggð að með þegar uppgerðum bótum sé allt tjón stefnanda af völdum bílslyssins þann 3. apríl 1982 að fullu bætt og ósannað að stefnandi hafi orðið fyrir frekara tjóni.

Í annan stað er sýknukrafan á því byggð að stefnandi sé bundin við samningsuppgjörið og fullnaðarkvittun lögmanns síns frá 19. júlí 1985 um endanlegt uppgjör á tjóninu og afsal á öllum frekari kröfum á hendur stefndu. Sé ósannað að veruleg forsenda fyrir uppgjörinu 19. júlí 1985 hafi brostið en það sé frumskilyrði viðbótarbóta.

Í þriðja lagi er sýknukrafan á því byggð að stefnukröfurnar séu fyrndar skv. 78. gr. umferðarlaga nr. 40/1968 og 99. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þessu til stuðnings benda stefndu á eftirfarandi:

Örorkumat Sigurjóns Sigurðssonar læknis, dags. 29. maí 1997, sanni ekki að stefnandi hafi hlotið aukna varanlega örorku af völdum bílslyssins 3. apríl 1982 frá því sem var þegar Stefán Bogason læknir mat örorkuna 19. júní 1985 eða að varanleg örorka stefnanda hafi í verulegum atriðum orðið önnur og meiri en þá mátti reikna með. Ekki hafi komið fram neinar nýjar heilsufarslegar afleiðingar slyssins en stefnandi sé hins vegar búin að lenda í öðru bílslysi þar sem hún fékk hálsáverka og afleiðingar þess hafi Sigurjón Sigurðsson læknir metið til 15% varanlegrar örorku. Verði að andmæla því áliti Sigurjóns sem röngu að varanleg örorka stefnanda af völdum slyssins 3. apríl 1982 hafi nú aukist úr 50% upp í 60%. Í öllu falli sé ekki um svo verulega aukningu að ræða að forsendur hafi brostið fyrir hinu fyrirvaralausa bótauppgjöri 19. júlí 1985.

Í annan stað sé stefnandi bundin við samning og fyrirvaralaust fullnaðaruppgjör löglærðs umboðsmanns síns á skaðabótum fyrir slysið og afsali á öllum kröfum til frekari skaðabóta þar sem ekki liggi fyrir að stefnandi hafi í verulegum atriðum hlotið aðrar og meiri heilsufarslegar afleiðingar af slysinu en búast hafi mátt við þegar samningur var gerður. Gildi einu þó örorkumat Sigurjóns væri lagt til grundvallar þar sem breyting úr 50% í 60% geti aldrei talist veruleg þegar um jafn matskennda hluti sé að ræða og mat eða mælingu á varanlegri örorku. Þar sem um fjöláverka var að ræða, og búast hafi mátt við einhverri versnun, hafi verið tilefni til þess af hálfu stefnanda að gera fyrirvara við uppgjörið, ef hafa ætti uppi frekari kröfur síðar. Að öllu þessu virtu sé enginn grundvöllur til að telja slíkar forsendur brostnar fyrir bótasamkomulagi aðila að stefnandi geti nú krafið um frekari bætur.

Í þriðja lagi sé á það að líta að meira en tíu ár séu liðin frá því að stefnandi slasaðist þann 3. apríl 1982 og þar til stefnan í þessu máli var birt 17.

júlí 1995. Sé um rúm 13 ár að ræða. Stefnukröfur séu því bersýnilega fyrndar eftir 10 ára fyrningarreglu 78. gr. umferðarlaga nr. 46/1968 og 99. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. 10 ára fyrningarregla umferðarlaga sé samsvarandi 10 ára fyrningarreglunni í 29. gr. laga um vátryggingasamninga nr. 20/1954. Sé um að ræða sérreglur sem gangi framar hinum almennu fyrningarreglum í lögum nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda. Fyrnist allar bótakröfur samkvæmt fébótareglum umferðarlaga í síðasta lagi á 10 árum frá því að tjónsatburður varð, sbr. 78. og 99. gr. umferðarlaga. Sú regla sé án undantekninga og óháð því hvenær kröfuhafi á þess kost að hafa uppi kröfu sína eða hvort og hvenær bótaskylda hefur verið viðurkennd. Teljist upphaf fyrningarfrests hér ávallt frá tjónsatburði og engu öðru tímamarki, heldur ekki þeim tíma sem krafa var viðurkennd eins og stefnandi haldi fram. Loks hafi stefndi aldrei viðurkennt aðrar eða frekari kröfur stefnanda en stefndi bætti með fullnaðaruppgjörinu 19. júlí 1985.

Af framangreindu telja stefndu ljóst að sýkna beri þá af öllum kröfum stefnanda.

Varakrafa stefndu er á því byggð að stórlækka beri stefnukröfur og raunar hafna aðalkröfu stefnanda með öllu. Tjón og miski stefnanda vegna 50% varanlegrar örorku af völdum slyssins sé að fullu bætt með tjónsuppgjörinu 19. júlí 1985 og sé stefnandi bundinn af uppgjörinu á því tjóni hvað sem öðru líður. Stefndu hafi aldrei viðurkennt annað og meira af kröfu stefnanda en þegar hafi verið bætt. Beri því alfarið að sýkna stefndu af aðalkröfu stefnanda. Aðalkrafa sé augljóslega röng og haldlaus og beri að taka tillit til þess við ákvörðun málskostnaðar. Krafan sé sett fram eins og tjón vegna 50% örorkunnar sé óbætt og bæturnar fyrir það tjón séu aðeins innborgun upp í tjón vegna 60% varanlegrar örorku.

Varakröfu stefnanda á grundvelli 10% varanlegrar viðbótarörorku beri að lækka sem svari of háu örorkumati og síðan beri að virða til lækkunar hagræði af skattfrelsi og eingreiðslu bótanna. Sömuleiðis beri að virða til lækkunar að miski sé innifalinn í örorkumötum lækna. Þá beri að miða við sömu viðmiðunartekjur og notaðar voru við uppgjörið enda hafi enginn fyrirvari verið gerður um annan tekjugrundvöll. Kröfu um viðbótarmiskabætur að fjárhæð 400.000 kr. er sérstaklega andmælt sem allt of hárri og í ósamræmi við dómvenju. Væru 100.000 kr. nær lagi ef eitthvað teldist óbætt.

Upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi og kröfu stefnanda um málskostnað er alfarið hafnað með vísan til 131. gr. einkamálalaga nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Þegar til þess er litið sem fram kemur í örorkumati Stefáns Bogasonar læknis

frá 19. júní 1985, um afleiðingar slyss stefnanda 3. apríl 1982, telja hinir sérfróðu meðdómendur að varanleg örorka stefnanda af völdum slyssins hafi þar verið vanmetin og fallast þeir á niðurstöðu Sigurjóns Sigurðssonar læknis og álit læknaráðs og telja að stefnandi hafi hlotið a. m. k. 60% varanlega örorku vegna afleiðinga slyssins.

Þegar skoðuð er lýsing á áverkum stefnanda í framangreindu örorkumati Stefáns Bogasonar læknis og lýsing á ástandi stefnanda í örorkumati Sigurjóns Sigurðssonar læknis frá 20. maí 1997 verður ekki séð að eftir 1985 hafi orðið verulegar breytingar á heilsufari stefnanda sem ekki voru eða máttu vera fyrirsjáanlegar þegar örorkumat Stefáns Bogasonar læknis lá fyrir. Er því ósannað að vegna slyssins 3. apríl 1982 hafi stefnandi hlotið heilsubrest, sem hafi í verulegum atriðum verið annar og meiri en gera mátti ráð fyrir þegar lögmaður stefnanda gaf fullnaðarkvittun fyrir þeim skaðabótum sem greiddar voru 19. júlí 1985.

Meiðsl stefnanda voru þess eðlis að fullt tilefni var til þess að gera fyrirvara við uppgjörið. Það var ekki gert.

Stefnandi byggir bótarétt sinn gagnvart stefndu á 1. mgr. 67. gr., 68. gr., 1. mgr. 69. gr. og 1. mgr. 70. gr. þágildandi umferðarlaga nr. 40/1968. Samkvæmt lokamálslið 78. gr. sömu laga, sem eiga við í lögskiptum aðila, fyrnast allar kröfur á hendur hinum bótaskyldu og vátryggingafélagi í síðasta lagi 10 árum frá því að tjónsatburður varð. Regla þessi er samsvarandi 10 ára fyrningarreglu 29. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Fyrningarreglur 78. gr. laga nr. 40/1968 og 99. gr. núgildandi umferðarlaga nr. 50/1987, svo og 29. gr. laga nr. 20/1954, eru sérreglur, sem á gildissviði sínu víkja til hliðar ákvæðum laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda.

Þegar mál þetta var höfðað 17. júlí 1995 voru liðin rúm 13 ár frá slysinu og tæp 10 ár frá því að lögmaður stefnanda gaf fyrirvaralausa kvittun fyrir fullnaðarbótum. Með vísan til fortakslauss ákvæðis 78. gr. laga nr. 40/1968 verður ekki fallist á þær röksemdir stefnanda að nýr fyrningarfrestur hafi hafist þegar lögmaður stefnanda tók við fyrirvaralausu uppgjöri frá Samvinnutryggingum gt. hinn 19. júlí 1985. Krafa stefnanda á hendur stefndu féll niður fyrir fyrningu ekki síðar en 10 árum frá því að tjónsatburðurinn varð, þ.e. 3. apríl 1992. Þegar af þeirri ástæðu ber að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Dóminn kveða upp Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari, dr. Ásgeir Ellertsson læknir og Júlíus Valsson læknir.

Dómsorð:

Stefndu, Davíð Helgason, Arnar Daníelsson og Vátryggingafélag

Íslands hf., skulu vera sýkn af kröfum stefnanda, Guðbjargar Kristinsdóttur, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 144/1999. **Sæunn Halldórsdóttir**
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)
gegn
þrotabúi Einars V. Tryggvasonar
(Andri Árnason hrl.)

Gjaldþrotaskipti. Riftun. Veðréttur.

E gaf út veðskuldabréf til handhafa í desember 1994 með veði í 77 hektara lóð úr landi M. Var bréfið í eigu S, móður E. Bú E var tekið til gjaldþrotaskipta í mars 1996, en frestdagur við skiptin var 29. nóvember 1995. Krafðist þrotabú E þess að veðsetningunni yrði rift. Ekki var talið að S gæti borið fyrir sig að hún hefði verið í góðri trú um að fjárhagur E hefði verið traustur er veðskuldabréfið var gefið út. Þá voru ný gögn sem lögð voru fram ekki talin breyta þeirri niðurstöðu héraðsdóms að ekki hafi verið leitt í ljós að E hafi verið gjaldfær í desember 1994. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest og veðrétti S í M samkvæmt veðskuldabréfinu rift.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 30. mars 1999. Hún krefst þess að dæmt verði að veðréttur hennar samkvæmt skuldabréfi útgefnu 14. desember 1994 að fjárhæð 2.000.000 krónur með veði í spildu úr landi Miðdals I í Mosfellsbæ standi óhaggaður. Hún krefst jafnframt málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Ágreiningur málsaðila á rætur að rekja til þess að Einar V. Tryggvason gaf út veðskuldabréf til handhafa 14. desember 1994 með veði í lóð úr landi Miðfells í Mosfellsbæ, um 77 hektara að stærð. Bréfið er í eigu áfrýjanda, móður útgefanda þess. Bú Einars var tekið til gjaldþrotaskipta 25. mars 1996, en frestdagur við skiptin var 29. nóvember 1995. Leitar stefndi eftir að fá veðsetningunni rift. Eru málavextir og málsástæður aðila raktar í héraðsdómi og að nokkru leyti einnig í dómi

Hæstaréttar 1998, bls. 36 í dómasafni, en með honum var hnekkt úrskurði héraðsdóms um að málinu skyldi vísað frá dómi.

Fyrir Hæstarétti hafa málsaðilar gert grein fyrir stöðu eigna og skulda Einars V. Tryggvasonar í desember 1994, en ekki verður stuðst við skattframtal hans í þeim efnum. Hefur áfrýjandi jafnframt lagt fyrir Hæstarétt nokkur ný skjöl, en með þeim leitast hún við að sýna fram á að þrotamaðurinn hafi verið gjaldfær á áðurnefndu tímamarki er stofnað var til þess veðréttar, sem deilt er um í málinu, sbr. 2. mgr. 137. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. Umrædd gögn hagga í engu þeirri niðurstöðu héraðsdóms að ekki hafi verið leitt í ljós að Einar V. Tryggvason hafi verið gjaldfær í desember 1994.

Áfrýjandi vísar jafnframt til þess að hún hafi verið í góðri trú um að fjárhagur sonar hennar hafi verið traustur í desember 1994. Hún hafi verið orðin hnigin að aldri og ófær um að setja sig inn í flókin fjármál. Þessi málsástæða er haldlaus, en huglæg afstaða þess, sem hyggst nýta sér tryggingarréttindi, skiptir ekki máli samkvæmt 2. mgr. 137. gr. laga nr. 21/1991.

Að þessu virtu og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur. Skal áfrýjandi greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Sæunn Halldórsdóttir, greiði stefnda, þrotabúi Einars V. Tryggvasonar, 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. desember 1998.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 6. maí 1997 og dómtekið 18. þ.m.

Stefnandi er þrotabú Einars V. Tryggvasonar, kt. 170242-4599, Miðdal, Mosfellsbæ.

Stefnda er Sæunn Halldórsdóttir, kt. 070313-2359, Miðdal, Mosfellsbæ.

Stefnandi krefst þess, að rift verði með dómi veðrétti stefndu samkvæmt veðskuldabréfi nr. 01089, útgefnu 14.12.1994, að fjárhæð 2.000.000 króna, með veði í landspildu úr landi Miðdals I, Mosfellsbæ. Þá er krafist málskostnaðar.

Af hálfu stefndu er þess krafist, að kröfu stefnanda um riftun verði hafnað. Þá er krafist málskostnaðar.

Með úrskurði, uppkveðnum 26. nóvember 1997, var fallist á kröfu stefndu um vísun málsins frá dómi. Úrskurðurinn var kærður til Hæstaréttar, sem felldi þann dóm 7. janúar 1998 (mál nr. 5/1998), að hinn kærði úrskurður var felldur úr gildi og var lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

II.

Árangurslaust fjárnám var gert hjá Einari V. Tryggvasyni arkitekt, Miðdal, Mosfellsbæ, 9. október 1995. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, uppkveðnum 25. mars 1996, var bú hans tekið til gjaldþrotaskipta. Frestdagur við skiptin var 29. nóvember 1995 og lauk kröfulýsingarfresti 16. júní 1996. Lýstar kröfur námu 30.192.188 krónum og voru samþykktar 300.000 krónur sem forgangskröfur, 29.840.622 krónur sem almennar kröfur og 51.576 krónur sem eftirstæðar kröfur. Veðhafar lýstu ekki kröfum í búið.

Í skýrslutöku hjá skiptastjóra 19. apríl 1996 kom fram af hálfu þrotamanns, að helstu eignir hans væru tvær landspildur í landi Miðdals í Mosfellsbæ. Samkvæmt þinglýsingarvottorði, dags. 11.7.1996, hvíldu á eigninni sex handhafaveðskuldabréf á 2. veðrétti, hvert að fjárhæð 2.000.000 króna, og handhafatryggingarbréf, að fjárhæð 15.000.000 króna á 4. veðrétti, auk aðfararveða, sem fengust greidd við uppboðssölu annarrar eignar, þ.á m. fjárnám fyrir 483.483 krónum á 1. veðrétti. Matsverð fasteignasala 25. ágúst 1996 nam 10.850.000 krónum.

Stefnda er móðir Einars V. Tryggvasonar og er hún eigandi þess veðskuldabréfs, sem krafa stefnanda lýtur að. Það er nr. 01089, útgefið 14. desember 1994, að fjárhæð 2.000.000 krónur, með veði í „Lóð úr landi Miðdals ca. 77 hektarar". Það er til fimmtán ára með gjalddaga einu sinni á ári, í fyrsta sinn 1. janúar 1996. Einar V. Tryggvason er skuldari að bréfinu, sem var gefið út til handhafa og er óverðtryggt og vaxtalaust. Það var afhent til þinglýsingar 14. desember 1994 og innfært 30. sama mánaðar. Systir Einars V. Tryggvasonar og sonur eru eigendur fimm annarra veðskuldabréfa, samhljóða og samhliða hinu umstefnda.

Við fyrrgreinda skýrslugjöf þrotamannsins Einars V. Tryggvasonar hjá skiptastjóra voru ekki skráðar nánari upplýsingar um „veð vegna skuldabréfa". Veðhafafundur 2. október 1996 var sóttur af lögmanni, sem kvaðst gæta hagsmuna systur þrotamannsins, sem ætti þrjú framangreindra skuldabréfa, og stefndu, sem ætti eitt þeirra. Hann greindi frá því, að umbjóðendur sínir hefðu fengið skuldabréfin sem endurgreiðslu á lánum til þrotamannsins. Við skýrslugjöf hjá skiptastjóra 7. nóvember 1996 bar hann, að sonur sinn ætti þau tvö veðskuldabréf, samtals að fjárhæð 4.000.000 króna, sem upp á vantaði. Aðspurður um ástæður veðsetninganna, kvað hann þær vera „vegna langvar-

andi lánveitinga móður sinnar og systur, sem spanni allt að tíu ár aftur í tímann frá deginum í dag að telja. Sonur hans fékk bréfin vegna vinnu og verðmætaaukningar landspildunnar í Miðdal I. Lánin voru allt frá 10.000 upp í 500.000 kr. Ekki hafi verið gefnar út neinar kvittanir eða uppgjör farið fram. Þá hafi farið fram nokkurs konar uppgjör, þegar bréfin voru gefin út, og var hugsunin sú að tryggja þessar lánveitingar, en aldrei hafi legið fyrir skriflegt uppgjör eða verið kvittað fyrir neitt. Þetta hafi m.a. verið gert í tengslum við skilnaðarmál, sem mætti stóð í á þeim tíma."

III.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi byggir kröfu sína um riftun á því, að stofnun umrædds veðréttar hafi átt sér stað eftir að stofnað var til hinna meintu skulda og hafi verið sett til hagsbóta fyrir nákomna innan tuttugu og fjögurra mánaða frá frestdegi, sbr. 1. og 2. mgr. 137. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Þá hafi veðsetning þrotamanns leitt til minni fullnustumöguleika annarra kröfuhafa.

Ætluð skuld sé vegna óljósra og ótilgreindra lána stefnda til þrotamanns á allt að tíu ára tímabili fyrir veðsetninguna. Veðsetningin hafi átt sér stað í desember 1994, sem sé innan tólf mánaða frá frestdegi, 29. nóvember 1995. Stefnda sé nákomin þrotamanni í skilningi 2. tl. 1. mgr. 3. gr. gjaldþrotaskiptalaga. Nái riftun fram að ganga leiði það til þess að andvirði verðmætustu eignar búsins renni til skiptanna og auki það fullnustumöguleika annarra kröfuhafa, en þrotamaður hafi verið ógjaldfær, þegar veðsetningin átti sér stað.

Í öðru lagi byggir stefnandi á því, að veðsetning þrotamanns hafi verið ráðstöfun, sem á ótilhlýðilegan hátt hafi verið stefnda til hagsbóta á kostnað annarra kröfuhafa og leitt til þess, að eign þrotamanns hafi ekki verið til reiðu til fullnustu kröfuhöfum. Eign búsins hafi rýrnað sem nemi fjárhæð veðskuldabréfanna. Vegna náinna tengsla og langvarandi lánveitinga stefndu til þrotamanns hafi henni verið eða mátt vera ljós bágur fjárhagur þrotamanns og að veðsetningin væri til þess fallin að rýra möguleika annarra kröfuhafa til fullnustu og teljist því ótilhlýðileg, samkvæmt 141. gr. gjaldþrotaskiptalaga.

IV.

Málsástæður stefndu og lagarök.

Á því er byggt, að 1. og 2. mgr. 137. gr. gjaldþrotaskiptalaga eigi ekki við þegar af þeirri ástæðu, að um skuldauppgjör milli aðila hafi verið að ræða, en ekki skjalagerð eða málamyndagerning til hagsbóta fyrir stefndu, svo og því, að á þeim tíma sem veðsetningin hafi farið fram, eða í desember 1994, hafi Einar V. Tryggvason verið gjaldfær. Hann hafi verið störfum hlaðinn sem arkitekt við nokkur stór verk. Hins vegar hafi þrjú verktakafyrirtæki, sem hann vann fyrir,

orðið gjaldþrota síðla árs 1995 og hafi það orðið til þess að koma honum á kné með rekstur hans.

Um þá málsástæðu stefnanda, sem er studd við 141. gr. gjaldþrotaskiptalaga, er því haldið fram af hálfu stefndu, að ekki sé uppfyllt það skilyrði fyrir beitingu hennar, að sá, sem hafi haft hag af veðsetningunni, hafi vitað eða mátt vita um ógjaldfærni þrotamannsins og þær aðstæður, sem leiddu til þess, að ráðstöfunin væri ótilhlýðileg. Ljóst sé, að þrotamaður hafi eigi verið ógjaldfær, er veðsetningin fór fram. Þá beri einnig að líta til þess, að stefnda sé 83 (þ.e. við ritun greinargerðar, en nú 85) ára og hvorki hafi hún nú né hafi haft á árinu 1994 nokkra möguleika á að leggja sjálfstætt mat á það, hvernig fjárhagslegum aðstæðum þrotamanns væri háttað á þeim tíma.

V.

Sem fyrr segir, gaf Einar V. Tryggvason skýrslu hjá skiptastjóra þrotabús síns 19. apríl 1996. Hann kvaðst þá hafa rekið arkitektastofu í Reykjavík í um tuttugu ár og mætti rekja fjárhagsörðugleika sína að mestu til þess, að á undanförnum fjórum árum hefðu fjórir stórir viðskiptamenn orðið gjaldþrota með þeim afleiðingum, að hann hefði ekkert fengið greitt fyrir vinnu sína í þágu þeirra. Um hafi verið að ræða verulegan hluta vinnu sinnar á þeim tíma, eða fyrir rúmar 14.000.000 króna. Hann upplýsti jafnframt, að úttekt hefði verið gerð á bókhaldi sínu fyrir einu og hálfu eða tveimur árum, líklega hjá fyrirtækinu Fyrirgreiðslunni, og þá hefði komið í ljós, að skuldir voru meiri en eignir.

Að beiðni skiptastjóra þrotabús Einars V. Tryggvasonar var tekin skýrsla af honum hér fyrir dómi 13. maí 1997. Af henni verður ráðið, að upphaf fjárhagsörðugleika hans verði rakið til gjaldþrots eins viðskiptamanna hans upp úr 1990. Hann kvað móður sína, stefndu í máli þessu, hafa hjálpað sér mikið í gegnum tíðina og lagt til ómælda peninga, sem hún hafi raunverulega ekki haft efni á.

Af skilyrðum þeim, sem sett eru samkvæmt 1. og 2. mgr. 137. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., fyrir því að fallist verði á riftun á veðrétti eða öðrum tryggingarréttindum, lúta andmæli stefndu einvörðungu að því, að Einar V. Tryggvason hafi verið gjaldfær, er hann gaf út þann 14. desember 1994 veðskuldabréf að upphæð 2.000.000 króna.

Við aðalmeðferð málsins voru af hálfu stefndu lögð fram eftirtalin skjöl: a) Skattframtal Einars V. Tryggvasonar 1994, þar sem samtala eigna er 19.926.29 (sic) krónur og samtala skulda „samkvæmt yfirliti“, sem fylgir ekki, 16.844.248 krónur. b) Bráðabirgðaniðurstaða Óla Þorsteinssonar viðskiptafræðings um eigna- og skuldastöðu Einars V. Tryggvasonar miðað við 31.12.1994, sem sýnir samtölu eigna 17.642.528 krónur og samtölu skulda 19.067.916 krónur, en þar er ekki getið skulda við ættmenni, sem um ræðir í málinu. c) Ódagsett og óundirritað yfirlit yfir eignir og skuldir Einars V. Tryggvasonar í árslok 1994. Þar

kemur fram, að auk eigna samkvæmt lið b) væru frekari eignir, s.s. land úr Miðdal I að matsvirði 5.425.000 krónur og leiga veiðiréttar í Brúará fyrir landi Miklaholts og helmingur veiðihúss við Brúará að raunvirði 1.150.000 krónur.

Við aðalmeðferðina staðfesti stefnda það, sem fram er komið um fjárhagslegan stuðning sinn við Einar V. Tryggvason, en hann bar, að skuld samkvæmt veðskuldabréfi því, sem hér um ræðir, væri ógreidd.

Af hálfu stefndu hefur ekki verið leitt í ljós, að þrotamaðurinn Einar V. Tryggvason hafi verið gjaldfær á umræddu tímamarki og það þrátt fyrir stofnun tryggingarréttindanna. Af því leiðir, að lagaskilyrði brestur fyrir því, að stefnda fái notið þeirrar tryggingar, sem veðrétti hennar var ætlað að veita.

Samkvæmt þessu er niðurstaða málsins sú, að fallist er á kröfur stefnanda. Málskostnaður er ákveðinn 200.000 krónur.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Rift er veðrétti stefndu, Sæunnar Halldórsdóttur, samkvæmt veðskuldabréfi nr. 01089 að upphæð 2.000.000 króna, útgefnu 14. desember 1994, með veði í landspildu úr landi Miðdals I, Mosfellsbæ.

Stefnda greiði stefnanda, þrotabúi Einars V. Tryggvasonar, 200.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 217/1999. **Ákæruvaldið**
(Ragnheiður Harðardóttir saksóknari)
gegn
Ingimundi Loftssyni
(Andri Árnason hrl.)

Kynferðisbrot. Miskabætur. Réttargæsla brotaþola.

I var ákærður fyrir nauðgun með því að hafa ráðist að Y, 16 ára gamalli stúlku, sem þá var við útburð dagblaðs í anddyri fjölbýlishúss, og þröngvað henni til holdlegs samræðis með ofbeldi. I bar við algeru minnisleysi vegna ölvunar um ferðir sínar og athafnir þegar atvik málsins áttu sér stað. Í dómi héraðsdóms, sem staðfestur var með vísan til forsendna sinna um sakarmat og refsiákvörðun, var talið, að framburður Y um atvik málsins fengi stoð í rannsókn á sýnum sem tekin voru á vettvangi og úr buxum Y, en samkvæmt rannsókninni reyndist vera um að ræða sæði úr I. Þótti verða að leggja til grundvallar þá frásögn Y, að I hefði þröngvað henni með ofbeldi til samfara. Var I talinn hafa gerst brotlegur við 1. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992, og var hann dæmdur til að sæta tveggja ára fangelsi og greiða Y miskabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var áfrýjað 3. júní 1999 að ósk ákærða með vísun til a- til d-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Ákæruvaldið krefst þess, að refsing ákærða verði þyngd og hann dæmdur til greiðslu miskabóta í samræmi við kröfu réttargæslumanns kæranda.

Ákærði krefst aðallega sýknu en til vara ómerkingar héraðsdóms og heimvísunar. Til þrautavara er þess krafist, að ákærða verði gerð vægasta refsing, sem lög leyfa, og hún höfð skilorðsbundin. Þá krefst ákærði þess, að framkominni bótakröfu verði vísað frá dómi en til vara verði ákvörðun héraðsdóms um bótafjárhæð staðfest.

Skipaður réttargæslumaður kæranda fyrir Hæstarétti, Björn L.

Bergsson hæstaréttarlögmaður, krefst þess, að ákærði verði dæmdur til að greiða kæranda 450.000 krónur í miskabætur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. október 1998 til greiðsludags auk málskostnaðar.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt nýtt bréf Ragnheiðar Indriðadóttur sálfræðings frá 14. september 1999. Þar segir, að hún hafi hitt kæranda tvisvar sinnum eftir uppsögu héraðsdóms. Í þeim viðtölum hafi komið fram, að kærandi óttist enn að rekast á ákærða meðal fólks og hún hafi enn erfiðar draumfarir vegna atburðarins, sem hún eigi erfitt með að rifja upp. Til að forðast þær erfiðu tilfinningar fari hún í vörn og bæli þær niður. Þannig verði misræmi á því, hvernig henni líði og hvernig hún komi fyrir og megi búast við því, að hún muni þurfa töluvert langan tíma til að vinna úr þessu.

Ákærði hefur ekki fært haldbær rök fyrir ómerkingarkröfu sinni. Með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur um sakarmat og refsiákvörðun.

Með hliðsjón af gögnum málsins um hagi kæranda í kjölfar árásarinnar og ungum aldri hennar þykja miskabætur hæfilega ákveðnar 450.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá verknaðardegi til dómsuppsögudags í héraði en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Ákvæði héraðsdóms um málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði verður staðfest.

Samkvæmt 1. mgr. 44. gr. f laga nr. 19/1991 er hlutverk réttargæslumanns að gæta hagsmuna brotaþola og veita honum aðstoð í málinu, þar á meðal við að setja fram einkaréttarkröfur samkvæmt XX. kafla laganna, sbr. 14. gr. laga nr. 36/1999. Í 3. mgr. 44. gr. i laga nr. 19/1991 segir, að þóknun réttargæslumanns skuli greiðast úr ríkissjóði og teljast til sakarkostnaðar eftir 164. gr. laganna, sbr. 14. gr. laga nr. 36/1999. Við ákvörðun þóknunar verður að líta til umfangs málsins og þess, er telja má eðlilegt að vænta af réttargæslumanni við framgang þess í þágu brotaþola, svo sem mótun og framsetningu kröfugerðar um bætur. Réttargæslumenn kæranda í þessu máli hafa verið tveir, og hafa þeir báðir sett fram kröfugerð, sem þó hefur ekki verið samhljóða, og skýrt hana fyrir dómstólum. Réttargæslumaður kæranda í héraði var viðstaddur hluta aðalmeðferðar og þurfti tvívegis að gera grein fyrir kröfugerð kæranda, en málið var endurupptekið til nýs flutnings, eins og fram

kemur í héraðsdómi. Réttargæslumaður kæranda fyrir Hæstarétti endurskoðaði kröfugerðina og aflaði hins nýja vottorðs frá sálfræðingi auk þess að reifa kröfuna fyrir réttinum. Þykir að öllu þessu athuguðu hæfilegt að ákvarða réttargæslumanni í héraði 50.000 krónur í þóknun og réttargæslumanni fyrir Hæstarétti 40.000 krónur.

Ákærði skal að öðru leyti greiða áfrýjunarkostnað sakarinnar, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Ingimundur Loftsson, sæti fangelsi í tvö ár. Frá refsingunni dregst gæsluvarðhald hans frá 11. október til 14. október 1998 að báðum dögum meðtöldum.

Ákærði greiði X vegna ólögráða dóttur hans, Y, 450.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. október 1998 til 11. maí 1999 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Ákvæði héraðsdóms um málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði er staðfest.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Andra Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Ákærði greiði réttargæslukostnað kæranda í héraði og fyrir Hæstarétti, þar með talda þóknun réttargæslumanns í héraði, Þórdísar Bjarnadóttur héraðsdómslögmanns, 50.000 krónur, og þóknun réttargæslumanns fyrir Hæstarétti, Björns L. Bergssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 11. maí 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. maí sl., er höfðað með ákæru ríkissaksóknara, útgefinni 1. febrúar 1999, á hendur Ingimundi Loftssyni, [...], „fyrir nauðgun, með því að hafa árla morguns laugardaginn 10. október 1998, í anddyri fjölbýlishússins að H, ráðist á stúlkuna Y fædda árið 1982 og með ofbeldi þröngvað henni til holdlegs samræðis.

Telst þetta varða við 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Af hálfu Y er þess krafist að ákærði greiði kr. 1.000.000 í miskabætur auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. október 1998 til greiðsludags, auk málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti.“

Af hálfu ákærða er þess aðallega krafist að hann verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara að hann verði dæmdur til vægustu refsingar er lög leyfa. Þá er þess aðallega krafist að miskabótakröfu verði vísað frá dómi en til vara að krafan sæti verulegri lækkun. Í aðalkröfu er þess krafist að allur sakarkostnaður, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda, verði lagður á ríkissjóð. Í varakröfu krefst verjandi ákærða málsvarnarlauna.

II.

Laugardaginn 10. október 1998 kl. 17.10 kom kærandi í máli þessu, Y, [...], á lögreglustöðina í K ásamt vinkonu sinni E, í því skyni að kæra nauðgun sem hún hefði orðið fyrir snemma um morguninn þennan dag að [...]. Kærandi kvaðst hafa farið að bera út Morgunblaðið um kl. 05.45 umræddan morgun, en blaðið beri hún út [...]. Kvað hún móður sína hafa ekið sér á þann stað sem hún byrjaði að bera blaðið út. Hún kvaðst hafa verið á gangi á [...] er maður, sem hún þekkti ekki, hafi komið að henni og spurt hana til vegar og hvort hún gæti sýnt honum hvar [...] væri því hann ætlaði að heimsækja vinkonu sína þar. Hún hefði sagt honum að hún þyrfti fyrst að bera út nokkur blöð áður en hún gæti sýnt honum hvar [...] væri og hefði maðurinn síðan rölt með henni við blaðburðinn. Er þau komu að [...] hefði enginn reynst vera þar heima. Hefði maðurinn þá sagst ætla að rölta með henni áfram og hefði hún engar athugasemdir gert við það. Þau hefðu síðan rætt saman um daginn og veginn og maðurinn m.a. spurt hana að aldri og hún þá sagt „hvað heldur þú“ og hann þá svarað „18-20 ára“. Hún hefði þá sagt manninum að hún væri 15 ára. Hún hefði síðan klárað að bera út blöðin í [...] og farið yfir á [...] og maðurinn fylgt henni eftir. Í anddyrinu á [...] hefði maðurinn byrjað að káfa á henni og reynt að kyssa hana. Hefði hún þá beðið hann að hætta þessu því hún vildi þetta ekki og væri með strák á föstu. Aðspurður um nafn hefði maðurinn muldrað eitthvað á þá leið að hann héti eitthvað sem endaði á „mundur“. Hefði hún ýtt manninum frá sér og farið inn í anddyrið á [...] og sett blöð þar í póstkassa. Maðurinn hefði komið á eftir henni, haldið áfram að káfa á henni og reynt að kyssa hana. Þá hefði hann stungið hendinni ofan í buxnastrenginn hjá henni. Hún hefði beðið hann að hætta þessu þar sem hún vildi ekkert með hann hafa. Hefði hún þessu næst farið inn í anddyrið á [...]. Maðurinn hefði komið á eftir henni og lokað á eftir sér. Hann hefði síðan rennt niður buxnaklaufinni og tekið út á sér kynfærin. Hún hefði sett

blöðin í póstkassann en er hún ætlaði út hefði maðurinn hindrað för hennar. Hún hefði beðið hann að hleypa sér út en þá hefði hann gripið í hana og reynt að snúa henni við þannig að hún sneri baki í hann. Hann hefði síðan reynt að kippa buxunum niður um hana en hún haldið í þær þannig að honum tókst það ekki. Hún hefði síðan sagt honum að hún myndi öskra á hjálp ef hann sleppti henni ekki. Þá hefði hann gripið um munn hennar þannig að hún kom ekki upp hljóði. Hún hefði reynt að rífa sig lausa en við það hefði hún fallið í gólfið. Maðurinn hefði þá náð að kippa buxunum niður um hana. Síðan hefði hann sett liminn inn í hana og haft við hana mök. Hún hefði barist á móti honum en hann haldið fyrir munn hennar þannig að henni lá við köfnun. Hann hefði einnig haldið um hendur hennar. Hún hefði síðan náð að rífa sig lausa frá honum og hlaupið út úr anddyrinu. Þetta hefði tekið um 5-10 mínútur. Ekki gerði hún sér grein fyrir því hvort maðurinn fékk fullnægingu inni í henni. Hún kvaðst hafa orðið mjög hrædd og hlaupið frá húsinu og því ekki séð hvað um manninn varð. Hún kvaðst hafa komið út úr umræddu húsi um kl. 06.45. Hún hefði síðan borið blöðin út í þær 3 blokkir sem eftir voru og farið heim. Þar hefði hún hitt mömmu sína sem hefði spurt hana hvers vegna hún hefði verið svona lengi að bera út blöðin. Hún hefði ekki þorað að segja mömmu sinni frá því sem kom fyrir en sagt henni að hún hefði hitt krakka á leiðinni sem hún þekkti. Kl. 15.30 um daginn hefði hún síðan farið til vinkonu sinnar E og sagt henni hvað fyrir hefði komið. E hefði hvatt hana til að leita til lögreglu og í framhaldi af því hefðu þær farið á lögreglustöðina. Hún lýsti manninum fyrir lögreglu.

III.

Í framhaldi af kæru stúlkunnar fór hún að tilhlutan lögreglu í fylgd föður síns á neyðarmóttöku vegna nauðgunar á Sjúkrahúsi Reykjavíkur þar sem hún gekkst undir skoðun. Í niðurstöðu Kristínar Andersen læknis segir um stúlkuna að hún hafi verið mjög yfirveguð, gefið góða sögu, og komið eðlilega fyrir. Hún hafi haft magaverki. Engin áverkamerki hafi fundist á líkama. Engin áverkamerki hafi fundist á kynfærum. Tekin hafi verið sæðissýni frá leggöngum og leghálsi. Sæðisfrumur hafi ekki sést.

Við endurkomu á neyðarmóttöku 13. október 1998 skoðaði Kristín Andersen læknir kæranda og greindist þá nýlegur marblettur, ca. 1x1 cm innanvert á hægra læri. Var talið að marbletturinn gæti hafa orsakast af þrýstingi eða höggi. Jafnframt greindist nýlegur marblettur ca. 1,5 x 1 cm aftan á vinstri kálfa. Talið var að hann gæti stafað af þrýstingi eða höggi.

Við endurkomu á neyðarmóttöku 27. október 1998 var kærandi yfirveguð og skýr í frásögn, en kvartaði yfir magaverkjum og spennu. Aðspurð kvaðst kærandi hvorki endurlifa atburði í vöku né svefni. Hún kvaðst ekki óttast árásarmann, ekki óttast að hann leiti hana uppi, ekki óttast að vera á ferli, ekki óttast

að vera ein. Hún kvaðst ekki haldin sektarkennd/blygðun, ekki hafa glatað sjálfsvirðingu og ekki vera í sjálfsmorðshugleiðingum

Við endurkomu á neyðarmóttöku 21. janúar 1999 kvaðst kærandi ekki upplifa atburð í vöku en hins vegar fengi hún martraðir öðru hverju. Aðspurð hvort hún óttaðist árásarmanninn sagði kærandi að hún væri nú farin að bera blöðin út aftur í fylgd móður sinnar. Henni finnist óþægilegt að fara á staðinn þar sem árásin átti sér stað. Segir í skýrslu læknis að kærandi sé skýr og yfirveguð.

Fram kom við aðalmeðferðina að kærandi hefði farið í endurkomu á neyðarmóttöku daginn fyrir aðalmeðferð málsins.

Kristín Andersen læknir á neyðarmóttöku kom fyrir dóminn og gerði grein fyrir skýrslunum frá neyðarmóttökunni. Hún mundi eftir kæranda. Hún kvað það ekkert óvenjulegt að þolandi slíks verknaðar, sem kærandi lýsti, sé í tilfinningalegu jafnvægi við komu á neyðarmóttöku. Hún kvað marbletti þá sem fram komu á kæranda geta stafað af atburðinum. Hún kvað ekki hægt að fullyrða með hliðsjón af skoðun á kæranda að samfarir hafi átt sér stað.

IV.

Rannsóknardeild lögreglunnar í [...] kannaði vettvang þar sem stúlkan sagði nauðgunina hafa átt sér stað, þ.e. að [...]. Á flísalögðu gólfi í anddyrinu fundust blettir sem grunur lék á að kynnu að vera sæði. Sýni voru tekin og þau send til rannsóknar á Rannsóknarstofu í réttarlæknisfræði. Þar fékkst síðar staðfest að um sæði væri að ræða og að sýnin væru nýtanleg til DNA-samanburðarrannsóknar. Þá var fatnaður sem stúlkan hafði klæðst umræddan morgun sendur framangreindri rannsóknarstofu og fannst sæði í buxum hennar.

Þann 22. október sl. voru tekin blóðsýni úr ákærða á Rannsóknarstofu í réttarlæknisfræði til DNA-samanburðarannsóknar við sæðissýni sem fundust á vettvangi og í fatnaði kæranda.

Í álitsgerð Gunnlaugs Geirssonar, prófessors á Rannsóknarstofu Háskólans í meinafræði, segir að í sýnum þeim sem lögregla tók á vettvangi hafi verið sæði sem nota mátti til kennslagreiningar. Sama megi segja um bút úr buxum kæranda. Kemur fram í álitsgerðinni að sýnin hafi verið send til Rettsmedisinsk Institutt, Universitetet i Oslo. Svar rannsóknarstofunnar hefði borist 11. desember 1999. Í niðurstöðu álitsgerðar prófessorsins segir síðan að niðurstöður rannsóknar samrýmist því að sæðisblettir þeir, sem fundust á gólfi í anddyri brotavettvangs svo og sæðisblettur í buxum þolanda séu úr grunuðum. Prófessorinn kom fyrir dóminn, gerði grein fyrir rannsóknarferlinu og staðfesti álitsgerð sína.

V.

Í málinu var lagt fram bréf frá Ragnheiði Indriðadóttur sálfræðingi. Kemur fram í bréfi hennar að kærandi hefði fyrst komið til hennar á stofu þann 16. októ-

ber 1998 að tilhlutan neyðarmóttöku. Kærandi hefði fyrst komið í fylgd foreldra sinna. Foreldrar hennar hafi fundið fyrir mikilli reiði og vanmætti. Sérstaklega hefði móðir hennar fundið fyrir sektarkennd. Kærandi hefði sagt að líðan hennar eftir atburðinn hefði verið bágborin. Hún svæfi illa og fengi martraðir er tengdust ótta þeim er hún upplifði í áfallinu. Hún ætti erfitt með að fara út á meðal fólks og væri hrædd um að rekast á meintan geranda á förnum vegi. Hún hefði ekki treyst sér í skólann í eina viku eftir að þetta gerðist. Henni hafi fundist allir vita af þessu og þar af leiðandi fyndist henni allir vera að horfa á sig. Hún hefði orðið vör við slæmt umtal um sig og hefði það aukið á vanlíðan hennar. Hún hefði einangrað sig til að byrja með og ekki farið út á meðal fólks og lokað sig inni í herbergi sínu. Þá segir að kæranda finnist töluverðar breytingar hafa orðið heima fyrir. Foreldrar hennar séu hræddir um hana og vilji helst að hún sé sem mest heima. Þetta hafi skapað togstreitu milli hennar og foreldra hennar nú þegar hún treysti sér betur til að fara út á meðal fólks. Segir sálfræðingurinn síðan að hún hafi hitt kæranda 8 sinnum síðan þetta gerðist og sé enn talsverður ótti í henni varðandi það að rekast á meintan geranda þegar hún fer út á meðal fólks. Hún fái alltaf af og til erfiðar draumfarir er tengjast atburðinum. Það sé því augljóst að atburðurinn hafi haft djúpstæð áhrif á líf hennar.

Ragnheiður Indriðadóttir sálfræðingur kom fyrir dóminn og staðfesti skýrslu sína um kæranda. Hún kvað ekkert óeðlilegt við það þótt kærandi hafi verið í andlegu jafnvægi við komu á neyðarmóttöku. Hún kvað kæranda hafa komið með foreldrum sínum í fyrsta viðtalið og hafi hún þá virst í jafnvægi en foreldrarnir argir og reiðir. Hún lýsti fyrstu viðbrögðum kæranda sem losti og hafi hún haldið tilfinningunum frá sér. Þegar hún svo hafi komið ein í viðtal hafi ástand hennar verið annað. Hún hefði vitað að kærandi var ekki í jafnvægi heldur hafi verið um varnarviðbrögð að ræða. Þær hefðu rætt um atburðinn, líðan fyrir og eftir atburð og áhrif atburðarins á kæranda. Kærandi hafi síðan nálgast meira og meira sínar tilfinningar. Ætlunin sé að hún vinni úr þessum tilfinningum. Hún kvaðst ekki hafa lagt nein próf fyrir kæranda, aðeins rætt við hana. Hún kvað fyrri atburð hugsanlega hafa áhrif á viðbrögð kæranda í dag. Hið nýja áfall sé erfitt fyrir kæranda burtséð frá hinu fyrra.

VI.

Af hálfu lögreglu var vettvangur og næsta umhverfi ljósmyndað og hafa verið lögð fram í málinu ítarleg gögn í því sambandi, bæði ljósmyndir og uppdrættir.

Eftir skýrslutöku af kæranda vaknaði grunur um að meintur árásarmaður væri ákærði, Ingimundur. Var farið á heimili hans kl. 22.20 að kvöldi umræddrs laugardags og hann handtekinn. Var jafnframt lagt hald á fatnað sem hann hafði klæðst nóttina áður. Við fyrstu yfirheyrslu hjá lögreglu neitaði ákærði að hafa hitt kæranda umræddan morgun og kvaðst ekki vera sekur í málinu. Hann kvað

kunningja sinn hafa ekið sér að [...] umrædda nótt þar sem hann hefði ætlað að hitta mann sem þar búi. Sá hefði ekki verið heima og hefði hann þá sofnað í móanum vestan við Samkaup. Er hann vaknaði hefði hann gengið heim til [...] frænku sinnar, sem búi að [...], og hefði hún ekið honum til [...].

Í seinni skýrslum hjá lögreglu ítrekaði ákærði sakleysi sitt en bar við algeru minnisleysi um gerðir sínar umrædda nótt.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness uppkveðnum 11. október 1998 var ákærði úrskurðaður í gæsluvarðhald allt til miðvikudagsins 14. október sl. kl 18.00.

VII.

Ákærði neitaði sök fyrir dóminum. Í skýrslu sinni kvaðst hann hafa farið til vinnu föstudagsmorguninn 9. október 1998. Eftir að vinnu lauk hafi hann farið á svokallaða „októberfest" í Reykjavík. Þar hefði verið frítt að drekka og hefði hann drukkið eins mikið og hann gat. Hann gat þess að hann hefði verið búinn að vera á hálfgerðu fylliríi allt sumarið á undan. Eftir að hátíðinni lauk hefði hann farið á nokkra skemmtistaði í Reykjavík en síðan haldið til [...]. Þar hefði hann fyrst heimsótt mann en ekki dvalist þar lengi. Hefði hann síðan farið á skemmtistaði í [...]. Ekki mundi hann hvað klukkan var. Hann kvaðst hafa verið á veitingastöðunum fram að lokun um kl. 03.00 aðfaranótt laugardagsins 10. október. Hann kvaðst ekki muna hvert hann fór eftir það. Hann hefði reynt að rifja þetta upp en minnið kæmi hins vegar ekki. Hann kvað umræðu úti í bæ hafa truflað sig. Alls kyns sögur hafi verið í gangi. Hann mundi ekki eftir því við hverja hann talaði um nóttina. Hann kvaðst næst muna eftir sér er hann vaknaði í stigagangi fjölbýlishúss um kl. 11.00 umræddan morgun. Hann mundi ekki eftir því að einhverjir hefðu gefið sig á tal við hann í þessum stigagangi. Hann hefði í fyrstu ekki vitað hvar hann var staddur og orðið hræddur. Hann hefði síðan áttað sig á því hvar hann var staddur er hann kom út. Hefði hann þá farið til frænku sinnar [...]. Hún hefði spurt hann hvar hann hefði verið og hvers vegna hann væri rispaður. Hann hefði ekki verið viss um hvernig hann fékk áverkana, en þó minnst átaka á [...] við [...]. Hann kvað frænku sína síðan hafa ekið sér heim. Hann hefði síðan farið til vinar síns [...] og þeir farið saman í ríkið og keypt sér bjór. Hann kvaðst hafa sagt [...] að hann hefði gist fangageymslur lögreglu vegna slagsmála. Hann hefði skammast sín fyrir að vita ekki um ferðir sínar. Hann kvaðst ennþá hafa verið mjög drukkinn er hann hitti [...]. Hann kvað allt þurrkað út úr minni sínu sem gerðist umrædda nótt. Hann kvaðst hafa haldið að kunningi sinn frá [...] hefði ekið sér til [...].

Hann kvaðst hafa farið norður á [...] með móður sinni og dóttur eftir að hann losnaði úr gæsluvarðhaldi. Eftir stutta dvöl þar hefði hann farið í 10 daga meðferð á Vog og síðan í 28 daga áfengismeðferð á Vík. Síðan hefði hann flust til

[…] til að skipta um umhverfi og halda sér allsgáðum. Hann hefði viljað flytjast frá […] vegna umtals. Hann kvaðst áður hafa orðið fyrir algeru minnisleysi í tengslum við ölvun.

Kærandinn sagði fyrir dóminum að ákærði hefði orðið á vegi hennar við […] umræddan morgun. Hann hefði síðan labbað með henni. Hún hefði m.a. spurt hann að nafni, aldri og hvar hann hefði verið um kvöldið. Hann hefði viljað hjálpa henni að bera Morgunblaðið út. Hann hefði öðru hvoru gengið á bíla og ekki náð að ganga upp á kantsteina. Hann hefði verið fullur og óskýr. Hann hefði verið að syngja og tala við hana og gengið á eftir henni. Á […] hefði hann byrjað að kyssa hana þar sem þau voru í anddyrinu. Hún hefði þá ýtt honum frá sér. Á […] hefði hann kysst hana og byrjað að fara inn á hana að neðan. Hún hefði sagt honum að hætta þessu og að hún hefði samviskubit þar sem hún hefði kysst hann á […] og að hún væri að vinna. Á […] hefðu þau bæði sett blöð í póstkassa. Síðan hefði hún ætlað út. Ákærði hefði byrjað að kyssa hana aftur, hún ýtt honum frá sér, sagst vera að vinna og að hún væri með strák. Þá hefði ákærði sagst ætla að ríða henni eða eitthvað svoleiðis. Hann hefði verið mjög ákveðinn. Hann hefði sífellt verið að reyna að snúa henni við. Hún hefði reynt að opna hurð og fara út en hann þá ýtt henni inn í stigaganginn og sagt að hann ætlaði að ríða henni. Hún kvaðst sífellt hafa reynt að komast út en ákærði alltaf náð að halda henni. Hann hefði verið sterkur í sér. Ákærði hefði tekið í axlir hennar en hún alltaf reynt að berjast á móti. Hann hefði alltaf sagst ætla að ríða henni, en hún sagt nei, hann fengi það ekki þar sem hún væri með strák. Ákærði hefði samt sagst ætla að ríða henni. Hún hefði sagt að hún vildi hann ekki og beðið hann að láta sig í friði. Hún hefði þá farið í hornið milli ofns og hurðar og grúft sig niður. Hún hefði síðan staðið upp og ætlað að hlaupa út en hann náð henni og ýtt frá dyrum. Síðan hefði hann tekið tippið út úr buxnaklaufinni og hefði það verið í „standi“. Þá hefði hún reynt að opna en hann sett fótinn fyrir. Í kjölfarið hefði hann hrint henni svo hún datt í gólfið. Hann hefði síðan sest klofvega ofan á hana. Hann hefði spurt hvort hún vildi sjúga hann en hún sagt nei. Hún hefði reynt að koma honum af sér. Þá hefði hann spurt hvort hún vildi ekki gefa honum 1 mínútu. Hann hefði þá haldið höndum hennar með fótunum, hún verið í klemmu og rosalega hrædd. Hún hefði misst allan kraft og verið hálflömuð. Hún hefði sagt nei við 1 mínútu. Þá hefði ákærði sagt: „ég ætla að ríða þér“. Hún hefði þá verið orðin ofsalega hrædd og sagt: „þú færð eina mínútu og ég tek tímann“. Hún hefði litið á klukkuna en hann tekið hönd hennar þannig að hún sá ekki á úrið. Hún taldi stimpingarnar hafa staðið yfir í u.þ.b. kortér. Hún hefði verið í fötunum en eftir að hún sagði: „o.k. ein mínúta“, hefði hann náð að draga buxur hennar niður að hnjám og setja tittlinginn inn í hana. Hann hefði jafnframt reynt að kyssa hana. Hún hefði náð að ýta honum af sér og hefði hann þá lagst út af. Hún hefði síðan girt upp um sig og farið út. Í fyrstu hefði hún

falið sig á bak við vörubíl, en síðan haldið áfram að bera Morgunblaðið út. Síðan hefði hún farið heim. Hún hefði ekki sagt móður sinni frá þessu. Hún hefði síðan farið upp í herbergi sitt, grátið, sofnað og sofið til kl. 14.00 um daginn. Þá hefði hún hringt í frænku sína í [...] og sagt henni hvað fyrir hefði komið. Hún hefði sagt henni að kæra. Þá hefði hún hringt í þáverandi vinkonu sína S og sagt henni frá þessu. S hefði áður oft verið búin að segja henni frá einhverjum „munda" í [...]. Ákærði hefði um morguninn sagt henni að hann hefði verið að spila í [...]. Eftir að hafa lýst ákærða hefði S sagt að greinilega væri þarna um Ingimund að ræða.

Kærandi kvaðst þessu næst hafa farið til vinkonu sinnar E og sagt henni alla söguna. E hefði þá sagt: „Nú förum við til lögreglunnar." Í framhaldi af því hefðu þær farið til lögreglunnar í [...] þar sem hún lagði fram kæru. Hún hefði síðan verið í yfirheyrslum og foreldrar hennar komið á staðinn. Um kvöldið hefði hún farið á neyðarmóttöku Sjúkrahúss Reykjavíkur ásamt föður sínum og lögreglu. Þaðan hefði hún hringt í starfskonu Stígamóta, vinkonu sína D. Hún hefði kynnst henni hjá Stígamótum vegna annars atviks sem hún lenti í. Tveimur dögum síðar hefði hún farið aftur á neyðarmóttökuna vegna athugunar á marblettum og eftir það í nokkrar endurkomur. Hún kvaðst síðan hafa gengið til sálfræðings. Hún hefði vitað að henni myndi líða betur gengi hún til sálfræðings.

Hún kvað sér í fyrstu ekki hafa fundist ákærði mjög ölvaður, en síðan veitt því athygli er hann gekk með henni.

Hún kvaðst ekki hafa átt kærasta á þessum tíma en nefnt hann sér til varnar. Hún hefði hins vegar áður verið með strák og því tekið getnaðarvarnarlyf. Hún kvaðst ekki hafa aðstoðað ákærða við að afklæða sig. Hún kvaðst ekki hafa reynt að leita undankomuleiða. Hún hefði hótað að öskra en þá hefði ákærði tekið fyrir munn hennar. Hún hefði hins vegar ekki reynt að öskra eftir að hann sleppti hendinni af munni hennar.

Aðspurð hvort hún hefði talið sig vera í mikilli hættu kvaðst hún ekki hafa vitað hvað ákærði myndi gera. Aðspurð um það hvort hún hefði ekki vitað um aðra undankomuleið en að samþykkja samfarir, sagðist hún hafa verið ofsahrædd og ekki hugsað um undankomuleiðir. Auðvitað hafi verið þarna hurð að geymslu, en hún hefði ekki hugsað um hana eða látið á hana reyna. Hún kvaðst alveg viss um að ákærði hefði náð að koma getnaðarlim sínum inn í hana, en hún vissi ekki hvort honum varð sáðfall. Henni hafi fundist sem af ákærða rynni á [...]. Hún hefði ekki talið sig geta ráðið við hann. Hann hefði hugsanlega getað tekið upp hníf. Hún hefði ekki viljað taka neina áhættu. Hún hefði síðan losnað frá ákærða með því að ýta honum af sér. Hann hefði legið eftir það eins og hann væri sofandi.

Jóhannes Jensson lögreglufulltrúi, sem stjórnaði lögregluannsókn í málinu, kom fyrir dóminn og skýrði rannsóknargögn og staðfesti. Hann greindi m.a. frá

töku sýna í anddyrinu að [...], sem reyndist vera sæði úr ákærða. Hann kvað engin ummerki hafa verið um átök á vettvangi, enda hafi aðstæður ekki verið slíkar að það ætti að sjást. Hann upplýsti að kærandi hefði áður sætt kynferðislegri misneytingu en það mál hefði ekki hlotið endanlega rannsókn sökum andláts meints geranda.

Móðir kæranda I kom fyrir dóminn og skýrði frá því að þær mæðgur hefðu byrjað blaðaútburð kl. 06.00 umræddan morgun og hefði hún þá ekið kæranda að [...]. Kærandi hefði síðan komið seinna heim en venjulega en sagt að hún hefði hitt vinkonur sínar og tafist. Seinna um daginn hefði kærandi sagt lítið en setið í stiga. Þá hefðu gestir verið í heimsókn. Hún hefði síðan klætt sig og farið út. Síðar um daginn hefði hún fyrst fengið vitneskju um atburðinn er lögreglan hringdi heim til hennar og skýrði frá málavöxtum.

Hún kvað kæranda nú eiga erfitt með að vera innan um annað fólk. Mikið umtal hafi verið í skólanum um atburðinn. Kærandi sé alltaf með magaverki og þreytt. Læknar finni ekkert af hverju þetta stafi. Viðtöl við sálfræðing hafi hins vegar hjálpað kæranda mikið.

Vitnið A, [...] sem búsettur er að [...], bar fyrir dóminum að hann hefði farið niður í anddyri hússins eftir kl. 09.00 umræddan morgun og þá séð sofandi mann sem lá þar á grúfu. Hann hefði ýtt við manni þessum og reynt að tala við hann. Maðurinn hefði sagst búa í næstu blokk. Vitnið kvaðst hafa talið manninn drukkinn. Fyrir hádegi hefði maður þessi verið horfinn. Vitnið kvaðst ekki hafa veitt manni þessum þannig athygli að hann gæti borið að um ákærða, sem hann sá í réttinum, væri að ræða.

Vitnið G, [...], sem er búsett að [...], bar fyrir dóminum að hún hefði séð sofandi mann í stigagangi hússins um kl. 10.00 umræddan morgun. Hún veitti manni þessum ekki slíka athygli að hún gæti borið að um ákærða, sem hún sá í réttinum, væri að ræða.

Vitnið E, [...], greindi frá því fyrir dóminum, að kærandi hefði komið heim til hennar um kl. 15.00 umræddan dag og hefði verið stressuð og eitthvað að. Hún hefði sagt vitninu frá atvikum og farið að gráta. Kærandi hefði sagt að sér hefði verið nauðgað við blaðburðinn og að hún vissi ekki hver þar hefði verið að verki. Vitnið kvaðst hafa sagt henni að hún yrði að kæra. Vitnið kvaðst hafa lánað kæranda nýjar buxur. Kærandi hefði sagt að hún væri búin að tala við S. Þær hefðu síðan farið á lögreglustöðina og kvaðst vitnið hafa verið viðstödd er kærandi gaf skýrslu sína. Vitnið kvað kæranda nú viðkvæmari en fyrir atburðinn. Hún sé stressuð yfir því að hitta fólk og henni finnist allir tala illa um sig. Vitnið kvað kæranda hafa sagt að umræddur maður hafi sagst heita „mundur" eða þess háttar og að hann ætti heima í [...].

Vitnið S, [...], greindi frá því fyrir dóminum að ákærði væri vinur hennar og að kærandi hefði verið vinkona hennar. Vitnið kvaðst hafa hitt ákærða umrædda

nótt fyrir utan [...]. Hann hefði verið fullur og hafi þau ekki ræðst við af viti. Ákærði hefði spurt hana hvort hún vildi totta hann. Þetta hefði verið sagt í gríni. Vitnið kvað kæranda hafa hringt í hana umræddan laugardag og spurt hvernig vinur hennar í [...] liti út og í hvernig fötum hann hefði verið kvöldið áður. Hún hefði síðan sagt að maður þessi hefði nauðgað sér. Hún hefði sagt hvar hún hefði hitt ákærða og að þau hefðu gengið á milli blokka. Hann hefði kysst hana og hún tekið á móti. Svo hefði hann beðið hana að totta sig í stigagangi en hún sagt nei þar sem hún hefði ekki tíma. Þá hefði ákærði spurt hvort hann mætti sofa hjá kæranda en hún sagt nei þar sem hún hefði ekki tíma. Þá hefði ákærði sagt „bara eina mínútu" og hefði kærandi þá svarað og sagt „ O.k. bara í eina mínútu". Vitnið greindi frá því að eftir skýrslutöku vitnisins hjá lögreglu hefði kærandi hringt í hana og spurt hvort vitnið hefði nokkuð sagt frá „mínútutalinu". Vitnið hefði þá spurt: „Hvaða mínútutal?" Vitnið kvaðst hafa verið búin að gleyma þessu. Þá hefði kærandi sagt: „Þú veist að ég leyfði honum að ríða mér í mínútu". Vitnið kvaðst hafa farið til lögreglu næsta dag og greint frá þessu í nýrri skýrslu. Vitnið kvað kæranda hafa skorað á hana að segja ekki frá „mínútutalinu" þar sem lögreglan gæti þá hankað hana þar sem hún hefði leyft ákærða þetta. Vitnið kvað kæranda hafa lýst atvikum í smáatriðum þegar hún hringdi fyrst í hana á laugardeginum og hafi hún ekkert frekar virst miður sín.

Er kærandi var spurð um það fyrir dóminum hvers vegna hún hefði ekki nefnt „mínútutalið" í skýrslu sinni hjá lögreglu kvaðst kærandi hafa verið óörugg um það, hvort þetta skipti máli eða ekki. Hún játaði því að hún hefði ekki viljað að S segði frá „mínútutalinu". Henni hefði ekki fundist það skipta máli.

Um ástæður breytts framburðar kæranda sagði vitnið Jóhannes Jensson, rannsóknarlögreglumaður, að S hefði komið á lögreglustöðina að eigin frumkvæði og óskað eftir að fá að gefa skýrslu þar sem hún í fyrri skýrslu hefði ekki skýrt frá öllu sem hún vissi um málið. Vitnið hefði þá greint frá „mínútutalinu". Kærandi hefði síðan verið boðuð aftur strax um kvöldið. Hún hefði í fyrstu neitað því að þetta hefði komið til tals milli hennar og S. Eftir að gengið hafði verið á hana, hún ítrekað spurð um þetta atriði og á hana skorað að skýra rétt frá, hefði hún breytt framburði sínum og kannast við þetta.

Vitnið A, [...], sagði fyrir dóminum að hún hefði séð ákærða eftir kl. 03.00 umrædda nótt fyrir utan [...], þar sem hann hefði verið á tali við K. Hann hefði virst mjög ölvaður og hefði það m.a. heyrst á mæli hans. Hann hefði sagst ætla heim að sofa og hefði vitnið ásamt öðrum stelpum útvegað honum far með bifreið sem þær stöðvuðu, en í bifreiðinni hefðu verið stelpur sem vitnið þekkti. Ákærði hefði getað gengið óstuddur.

Vitnið SG, [...], sagði fyrir dóminum að hún hefði verið niðri í bæ með öðrum stelpum. Hún kvaðst hafa þekkt ákærða. Hún hefði hitt hann umrædda nótt og talað smávegis við hann. Hann hefði verið rosalega fullur og varla getað

staðið í lappirnar. Hann hefði sest hjá henni við [...] og alveg verið að sofna. Vitnið kvaðst ásamt öðrum hafa útvegað honum far til [...] þar sem hann ætlaði að fara til frænku sinnar. Hafi þær hjálpað honum inn í bifreiðina.

Vitnið K, [...], kvaðst þekkja ákærða og hefði hún hitt hann niðri í bæ umrædda nótt. Þetta hefði verið eftir ball sem vitnið var á með vinkonum sínum. Hún kvaðst lítið hafa talað við ákærða sem hefði verið á leið inn á skemmtistað. Hún hefði síðan hitt hann aftur eftir lokun veitingastaða um kl. 05.00 á sama stað. Ákærði hefði þá verið mjög drukkinn og varla staðið í lappirnar. Hann hefði þá farið upp í bifreið sem ók honum til [...]. Vitnið kvað lítið hafa verið hægt að skilja hvað ákærði sagði.

Vitnið SÁ, [...], kvaðst fyrir dóminum hafa verið í bifreið á „rúntinum" umrædda nótt ásamt vinkonu sinni L. Fyrir utan [...] hefðu þær verið stöðvaðar af stelpum sem báðu þær að skutla ákærða heim. Vitnið kvaðst ekki hafa þekkt ákærða. Hann hefði verið ofurölvi. Þær hefðu ekið honum að [...] þar sem hann hefði yfirgefið bifreiðina. Hún hefði ekki séð hvert hann fór.

Vitnið L, [...], sagði fyrir dóminum, að hún hefði verið í bifreið á „rúntinum" ásamt SÁ, er þrjár stelpur sem þær þekktu stöðvuðu bifreiðina og báðu þær um að aka ákærða til [...]. Þær hefðu tekið hann upp í bifreiðina og ekið honum að [...]. Þær hefðu síðan farið heim. Ákærði hefði verið mjög fullur. Hann hefði verið mjög þvoglumæltur og erfitt að skilja hann. Hún kvaðst ekki hafa þekkt ákærða.

Vitnið SH, [...], frænka ákærða, sagði fyrir dóminum, að hún hefði hitt ákærða umrætt kvöld á [...] og hefði hann verið fullur. Næst hefði hún séð hann milli kl. 10-11 morguninn eftir er hann kom heim til hennar. Ákærði hefði sagt að hann hefði verið að leita að heimili hennar en ekki fundið. Hann hefði verið undir áfengisáhrifum. Hann hefði dvalið stutt hjá henni og hefði hún ekið honum heim. Þau hefðu ekki rætt mikið saman. Hann hefði verið með sár á hendi, en hún hefði séð hann kvöldið áður í átökum við [...].

Vitnið SÞ, [...], sem er kunningi ákærða, kvað ákærða hafa komið til sín um kl. 12.00 umræddan dag. Hefði ákærði þá verið skrámaður og vel í því ennþá. Hann hefði sagst hafa gist fangageymslur lögreglunnar um nóttina vegna slagsmála. Það hefði hins vegar ekki verið rétt. Ákærði hefði ekki munað hvar hann var. Ákærði hefði greint honum frá ferðum sínum kvöldið áður á milli skemmtistaða. Hann hefði spurt ákærða hvort hann hefði hitt stelpur og hefði ákærði þá nefnt vinkonur þeirra. Þá hefði hann spurt ákærða hvort hann hefði haft samfarir um nóttina en hann svarað því neitandi. Slík mál ræði þeir oft.

VIII.

Niðurstaða.

Ákærði ber við algeru minnisleysi vegna ölvunar varðandi ferðir sínar og athafnir allt frá því að hann yfirgaf miðbæ [...] síðla nætur laugardaginn

10. október 1998 og þar til hann vaknaði í anddyri fjölbýlishússins að [...]. Er einvörðungu við framburð kæranda að styðjast varðandi samskipti hennar og ákærða eftir að fundum þeirra bar saman umræddan morgun, svo og sýnileg sönnunargögn sem aflað hefur verið og lögð hafa verið fram í málinu.

Kærandi kærði atvikið strax sama dag og það á að hafa gerst. Hefur hún allt frá upphafi lögreglurannsóknar haldið því fram að ákærði hafi þröngvað henni til samfara. Áður en til þvingunar kom hafi hann hindrað hana í því að komast út úr fjölbýlishúsinu. Hefur kærandi lýst því svo að ákærði hafi hrint henni í gólfið, sest klofvega ofan á hana og haldið höndum hennar með fótum sínum þar sem þau lágu á gólfinu. Hún hefði reynt að koma honum af sér. Eftir nokkrar stimpingar hafi hún hins vegar orðið hálflömuð af hræðslu og þá leyft honum að hafa við sig samfarir. Ákærði hafi þá dregið buxurnar niður um hana og haft við hana samfarir. Er framburður hennar þannig eindreginn um það að ákærði hafi með ofbeldi þröngvað henni til samfara.

Framburður kæranda um að ákærði hafi haft við hana samfarir fær stoð í niðurstöðu rannsóknar sem gerð var á sýnum, sem tekin voru á vettvangi og af buxum kæranda, en samkvæmt henni reyndist vera um að ræða sæði úr ákærða. Þá er framburður kæranda, um að ákærði hafi haft við hana samfarir með þeim hætti sem hún hefur lýst, trúverðugur að mati dómsins. Þá hefur ákærði ekkert haft fram að færa sem talist getur í andstöðu við framburð kæranda. Að öðru leyti hefur ekkert komið fram sem rýrir trúverðugleika þessarar frásagnar kæranda, enda verður sú ályktun ekki dregin af þeirri leynd sem í upphafi hvíldi af hálfu kæranda yfir framangreindu samþykki hennar, að hafna beri því meginatriði framburðar kæranda, að ákærði hafi með ofbeldi haft við hana samfarir.

Samkvæmt framansögðu er það álit dómsins, að byggja beri niðurstöðu í málinu á þeirri frásögn kæranda að ákærði hafi beitt hana valdi og þröngvað henni til samfara. Verður að leggja til grundvallar þá frásögn kæranda að hún hafi látið að vilja ákærða vegna mikils ótta í kjölfar valdbeitingar hans. Þá verður við það að miða að ákærði hafi mátt gera sér grein fyrir því, að hann væri að þröngva kæranda til þess, sem hún vildi ekki.

Samkvæmt þessu telst sannað að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi sem í ákæru greinir og þar með gerst brotlegur við 1. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga.

Sakaferill og viðurlög.

Ákærði hefur ekki áður sætt refsingum er hér skipta máli. Þegar tekið er tillit til ungs aldurs kæranda og atvika að öðru leyti þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 2 ár. Til frádráttar refsingunni skal koma með fullri dagatölu gæsluvarðhald er ákærði sætti frá 11. október til 14. október 1998.

Miskabætur.

Þórdís Bjarnadóttir héraðsdómslögmaður hefur fyrir hönd X vegna ólögráða dóttur hans, kæranda, krafist miskabóta úr hendi ákærða að fjárhæð kr. 1.000.000 auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. október 1998 til greiðsludags og málskostnaðar að mati dómsins. Miskabótakrafan er byggð á 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Talsmaður kæranda reifaði kröfuna við aðalmeðferð málsins.

Samkvæmt 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 á kærandi rétt á miskabótum, og samkvæmt 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála á tjónþoli rétt á að fá greiddan kostnað, er hún hefur orðið fyrir við að halda kröfu sinni fram.

Ljóst er, að slíkur atburður er hér um ræðir er til þess fallinn að valda þeim, sem fyrir verður, margvíslegum sálrænum erfiðleikum. Verður ákærði dæmdur til þess að greiða kæranda bætur, sem þykja hæfilega ákveðnar 350.000 krónur. Þá verður fallist á kröfu um kostnað kæranda við að halda kröfu sinni fram með 70.000 krónum. Verður ákærði samkvæmt þessu dæmdur til að greiða miskabætur, sem þykja hæfilega ákveðnar 350.000 krónur ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. laga nr. 25/1987 frá 10. október 1998 til dómsuppsögudags, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags og til að greiða 70.000 krónur í málskostnað.

Sakarkostnaður.

Eftir úrslitum máls þessa ber að dæma ákærða til að greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ásbjörns Jónssonar héraðsdómslögmanns, sem þykja hæfilega ákveðin 150.000 krónur.

Dóm þennan kveða upp héraðsdómararnir Finnbogi H. Alexandersson, Gunnar Aðalsteinsson og Þorgeir Ingi Njálsson.

Málið var áður munnlega flutt 23. mars 1999, en endurflutt 6. þessa mánaðar þar sem dómsuppsaga dróst vegna páskaleyfis, veikinda dómenda og anna þeirra við önnur embættisverk.

Sigríður Jósefsdóttir saksóknari flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Dómsorð:

Ákærði, Ingimundur Loftsson, sæti fangelsi í 2 ár. Frá refsingunni dregst gæsluvarðhald ákærða frá 11. október til 14. október 1998 að báðum dögum meðtöldum.

Ákærði greiði X vegna ólögráða dóttur sinnar Y 350.000 krónur ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. laga nr. 25/1987 frá 10. október 1998 til dóms-

uppsögudags, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 70.000 krónur í málskostnað.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ásbjörns Jónssonar héraðsdómslögmanns, 150.000 krónur auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 188/1999. **Steinar Orri Sigurðsson**
(Þorsteinn Júlíusson hrl.)
gegn
Hallargarðinum ehf.
(Baldvin Hafsteinsson hdl.)

Uppsögn. Launakrafa. Miskabætur.

S, starfsmaður hjá H, undirritaði uppsagnarbréf, þar sem hann féll frá launum vegna yfirstandandi mánaðar og vinnu í uppsagnarfresti, eftir að honum hafði verið tjáð að sannanir væru fyrir því að hann væri valdur að rýrnun hjá H og réttlætti atferli hans fyrirvaralausan brottrekstur af þeim sökum. S hélt því fram að hann hefði verið þvingaður með ólögmætum hætti til að segja starfi sínu lausu og krafði H um vangreidd laun og skaðabætur. Með hliðsjón af því, að S taldi sig saklausan af þeim ávirðingum, sem á hann voru bornar, þótti hafa verið fullt tilefni fyrir S að snúa sér til lögregluyfirvalda með beiðni um opinbera rannsókn á fullyrðingum fyrirsvarsmanna H um refsivert atferli hans. Þegar litið var til þessa, þótti verða að fallast á það með héraðsdómi, að S hefði ekki haft neina skynsamlega ástæðu til að undirrita uppsagnarbréfið, ef hann hefði ekki sætt sig við þá skilmála, sem þar greindi frá. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að sýkna H af kröfum S, en málskostnaður látinn niður falla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 12. maí 1999. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða skuld að fjárhæð 268.940 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 155.374 krónum frá 30. nóvember 1997 til 31. desember sama ár, en af 268.940 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér miskabætur að fjárhæð 2.000.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 29. janúar 1998 til greiðsludags. Loks krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Eins og þar kemur fram var áfrýjandi boðaður á fund 24. nóvember 1997 með fyrirsvarsmönnum stefndu, sem tilkynntu honum, að rýrnunar hefði orðið vart hjá fyrirtækinu og hefðu þeir sannanir fyrir því, að hann væri valdur að henni. Var áfrýjanda tjáð, að atferli hans réttlætti fyrirvaralausa uppsögn og kæru til lögreglu, en honum var boðið, að málið yrði fellt niður, ef hann léti tafarlaust af störfum og félli frá öllum launakröfum. Á fundinum undirritaði áfrýjandi uppsagnarbréf, sem fyrir hann var lagt, án nokkurra fyrirvara. Áfrýjandi heldur því fram, að hann hafi verið þvingaður með ólögmætum hætti til að segja starfi sínu lausu.

Ekki liggur fyrir, hvort áfrýjandi mótmælti á fundinum ávirðingum þeim, sem á hann voru bornar. Fyrir dómi sagði áfrýjandi, að honum hefðu verið gefnir tveir kostir, annaðhvort að skrifa undir uppsagnarbréfið eða vera kærður fyrir þjófnað. Hann hefði spurt hvers vegna þeir héldu, að hann hefði gert þetta, en honum hafi ekki verið sagt það. Spurningu um það hvers vegna hann hefði skrifað undir uppsagnarbréfið svaraði hann svo, að hann hefði ekki séð annan kost til að sleppa við kæru.

Í bréfi lögmanns áfrýjanda til stefnda 26. nóvember 1997 kemur fram, að áfrýjandi telji sig saklausan af refsiverðum verknaði gagnvart stefnda. Samkvæmt gögnum málsins fór áfrýjandi þess á leit við lögreglustjórann í Reykjavík 20. janúar 1998 að fram færi opinber rannsókn á gerð og notkun leynilegs myndbands, sem stefndi hafði komið fyrir á vinnustað áfrýjanda. Var beiðninni hafnað, og sá ríkissaksóknari ekki ástæðu til frekari aðgerða í málinu. Áfrýjandi heldur því fram, að hann sé saklaus af þeim ávirðingum, sem á hann voru bornar. Ekkert liggur hins vegar fyrir um það, að hann hafi snúið sér til lögregluyfirvalda með beiðni um opinbera rannsókn á fullyrðingum stefndu um refsivert atferli hans. Var þó fullt tilefni fyrir áfrýjanda að gera það, ef hann taldi sér misboðið. Þegar til þessa er litið verður að fallast á það með héraðsdómi, að áfrýjandi hafi ekki haft neina skynsamlega ástæðu til að undirrita uppsagnarbréfið, ef hann sætti sig ekki við þá skilmála, sem þar er greint frá. Ber því að staðfesta héraðsdóm um sýknu stefnda og niðurfellingu málskostnaðar.

Með hliðsjón af því, að engin gögn liggja fyrir um verðmæti þess,

sem fyrirsvarsmenn stefnda telja, að áfrýjandi hafi tekið ófrjálsri hendi, og engin sönnun um, að áfrýjandi hafi staðið þar að verki, þykir rétt að fella niður málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Stefndi, Hallargarðurinn ehf., skal vera sýkn af kröfum áfrýjanda, Steinars Orra Sigurðssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 25. febrúar 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Steinari Orra Sigurðssyni, kt. 200274-4669, Krummahólum 69, Reykjavík, á hendur Hallargarðinum ehf., 440191-1509, Austurstræti 9, Reykjavík, með stefnu, sem birt var 26. janúar 1998.

Dómkröfur stefnanda eru:

Að hið stefnda einkahlutafélag verði dæmt til greiðslu skuldar að fjárhæð 268.940 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 155.374 kr. frá 30. nóvember 1997 til 31. desember 1997 en þá af 268.940 kr. til greiðsludags.

Að hið stefnda einkahlutafélag verði dæmt til að greiða stefnanda miskabætur að fjárhæð 2.000.000 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. janúar 1998 til greiðsludags.

Að myndbönd sem tekin voru leynilega af starfsfólki stefnanda við vinnu sína árið 1997 verði gerð upptæk og þeim skuli eytt.

Stefnandi krefst málskostnaðar að mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti. Þá er þess krafist að dæmt verði að dráttarvextir leggist við höfuðstól kröfu og málskostnað á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxtanna.

Dómkröfur stefnda eru að hann verði alfarið sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Auk þess krefst hann þess sérstaklega að bréf Tölvunefndar dags. 31. desember 1997, sem lagt er fram sem dómskjal nr. 7, verði ómerkt og því vísað frá dómi

Þá krefst stefndi í öllum tilvikum málskostnaðar að skaðlausu.

I.

Stefnandi mun hafa hafið störf sem framreiðslumaður hjá stefnda í febrúar 1997. Að sögn stefnda varð vart við töluverða óreglu við sjóðsuppgjör þannig

að óútskýrð vöntun var á greiðslum eða of mikið fé var í kassanum. Taldi stefndi þetta benda til að sölur væru ekki slegnar inn eins og ætlast var til og að fé væri tekið úr kassa án þess að grein væri fyrir því gert.

Vegna þessa kveðst stefndi hafa ákveðið að láta tímabundið setja upp eftirlitsmyndavél til að kanna umgengni starfsmanna um sjóðsvél. Heldur stefndi fram að fljótlega hafi komið í ljós að stefnandi hafi tekið ófrjálsri hendi fé úr sjóðsvél. Auk þess hafi hann tekið ýmsar vörur svo sem vín, tóbak og bjór, án þess að greiða fyrir eða á annan hátt gera grein fyrir töku sinni á vörum – eins og þó reglur stefnda hafi kveðið skýrt á um.

Þegar þetta hafi verið ljóst hafi eigendur stefnda tafarlaust kallað stefnanda til fundar þar sem honum hafi verið gerð grein fyrir málavöxtum. Hafi stefnanda verið bent á að stefndi teldi hann hafa brotið alvarlega gegn vinnuréttarsambandi aðila auk þess sem hann hefði gróflega brotið trúnað við stefnda. Stefndi hafi talið að brotið réttlætti fyrirvaralausa brottvikningu úr starfi en slík brottvikning myndi hins vegar hafa áhrif á möguleika stefnanda til starfa annars staðar. Hafi honum því verið boðið að láta tafarlaust af störfum hjá stefnda og myndi stefndi þá láta málið falla niður af sinni hálfu. Jafnframt hafi stefnanda verið gerð grein fyrir, að yrði eftir því leitað af vinnuveitendum stefnanda í framtíðinni, myndi stefndi upplýsa um tildrög starfsloka stefnanda hjá stefnda. Stefnandi hafi fallist á þetta og undirritað eftirfarandi uppsagnarbréf:

Ég undirritaður Steinar Orri Sigurðsson, kt. 200274-4669, segi hér með upp störfum mínum hjá Hallargarðinum ehf., kt. 440191-1509, frá og með deginum í dag að telja.

Ekki er óskað eftir að vinna uppsagnarfrest.

Fallið er frá launakröfum vegna nóvember.

Reykjavík 24.11.1997.

Stefnandi heldur því á hinn bóginn fram að samkomulag hafi verið milli starfsmanna og forráðamanna félagsins að starfsmenn mættu taka út vörur, sem síðan hafi verið greiddar við útborgun launa, þ.e. vöruúttekt hvers mánaðar hafi verið dregin frá launum og þess getið á launaseðli. Þannig hafi starfsmenn mátt taka vörur, t.d. áfengi eða sígarettur, enda hafi verið við það miðað að uppgjör færi fram við útborgun launa.

Stefnandi kveðst hafa starfað sem framreiðslumaður og vaktstjóri í matsal í veitingahúsi stefnda. Allir þeir, sem unnið hafi í sal, hafi haft aðgang að peningakassa (sjóðsvél) stefnda. Hafi þeir tekið á móti greiðslum frá viðskiptavinum, sett í kassa og gefið til baka úr kassa, ef svo hafi borið við. Þá hafi peningar oft verið teknir úr kassa til að bjarga málum, er skortur varð á hráefni eða öðru. Hafi þá einhver starfsmanna hlaupið út til að kaupa það sem vantaði. Sem vaktstjóri hafi stefnandi haft heimild til að fara í kassa og taka fé til að greiða öðrum laun fyrir fram, sem jafnað hefði verið við útborgun launa um mánaða-

mót. Þá sé þess að geta að póstkort liggi frammi í veitingahúsi stefnda, sem viðskiptavinum sé boðið að nýta sér, og stefndi taki að sér að póstsenda viðskiptavinum að kostnaðarlausu. Hafi fé til þess verið tekið úr kassa stefnda.

Stefnandi kveðst ekki hafa séð um uppgjör úr peningakassa. Framkvæmdin hafi verið þannig að söluandvirði kvöldsins var skilið eftir í peningakassanum yfir nóttina. Næsta dag hafi forsvarsmenn stefnda tæmt kassa og gert upp. Hafi þá verið undir hælinn lagt hvort umgangur annarra var hafinn um húsnæðið eða ekki.

Stefnandi heldur fram að samskipti sín við forsvarsmenn stefnda hafi gengið snurðulaust fyrir sig. Hafi hann ekki vitað betur en að þeir væru ánægðir með störf hans þar til hann var fyrirvaralaust kallaður á þeirra fund 24. nóvember 1997. Hafi hann þá hitt fyrir brúnaþungt fólk, sem tilkynnt hafi honum að óeðlileg rýrnun hefði orðið á rekstrarafkomu, sem það teldi að stefnandi ætti sök á. Hafi það talið sig hafa undir höndum órækа sönnun þess að stefnandi hefði gerst sekur um refsiverðan verknað. Ætlun þess væri að segja honum fyrirvaralaust upp störfum og kæra hann til lögreglu. Í beinu framhaldi af þessu hafi það þó lagt fyrir hann bréf, sem efnislega hafi kveðið á um fyrirvaralausa uppsögn og að stefnandi falli frá öllum launakröfum. Honum hafi verið sagt að undirrita bréfið til að koma í veg fyrir kæru af þess hálfu. Við þessar aðstæður og undir þessum óréttlátu hótunum hafi hann skrifað undir bréfið.

Stefnandi segir að þessar ásakanir forráðamanna stefnda og aðferð þeirra við uppsögnina hafi orðið sér mikið áfall, valdið sér tilfinningalegu uppnámi og verulegum heilabrotum. Hvernig sem hann skoði hug sinn hafi hann ekki getað fundið sök hjá sér eða ástæður aðfarar stefnda gegn sér.

Kveðst stefnandi hafa leitað til stéttarfélags síns. Að höfðu samráði við stjórn félagsins kveðst hann hafa leitað til lögmanns. Lögmaðurinn hafi sent bréf til stefnda 26. sama mánaðar þar sem m.a. var krafist að stefndi greiddi stefnanda laun fyrir störf hans fyrir stefnda í nóvember svo og laun í uppsagnarfresti enda væri hann reiðubúinn að vinna fyrir stefnda meðan fresturinn liði. Forráðamenn stefnda hafi þá upplýst að leynileg myndbandsupptaka af stefnanda á vinnustað hafi sýnt þeim afbrot stefnanda. Lögmaður stefnanda hafi fengið að sjá þessa upptöku en hann álítur að hún sanni ekki eitt eða neitt. Ef aðili sá, er myndbandið sýnir, sé stefnandi – en það sé ekki ljóst að um hann sé að ræða – þá sýni það ekki óeðlilegt atferli stefnanda í ljósi vinnusamnings aðila og almennra athafna starfsmanns á borð við stefnanda á þessum vinnustað.

II.

Stefnandi setur kröfufjárhæðina tölulega þannig fram:

Laun vegna nóvember 1997	146.580,-	
6% lífeyrissjóðsframlag vinnuv.	8.794,-	155.374,-

Laun vegna 14 daga í des. 1997	66.197,-	
6% lífeyrissjóðsframlag vinnuv.	3.972,-	70.169,-
10,17% orlof frá maí til des. 1997		111.087,-
Desemberuppbót (25.180,- / 12 x 9,5)		19.934,-
Orlofsuppbót (8.400,- / 12 x 9,5)		6.650,-
	Samtals	363.214,-
		(- 94.274,-)
	Samtals	268.940,-

Stefnandi segir að laun í desember séu fundin þannig að heildarlaunum, 146.580 kr., sé deilt í dagafjölda, þ.e. 31, og síðan margfaldað með fjórtán dögum. Orlof frá maí til desember 1997 miðist við ógreitt orlof frá maí til 14. desember 1997. Desemberuppbót ársins 1997 hafi verið 25.180 kr. Þessari tölu sé deilt með mánaðafjölda, þ.e. 12, og margfaldað með unnum mánuðum, þ.e. 9,5. Orlofsuppbót ársins 1997 hafi verið 8.400 kr. Þessari tölu sé deilt með mánaðafjölda, þ.e. 12, og margfaldað með unnum mánuðum, þ.e. 9,5.

Stefnandi heldur fram, þrátt fyrir undirritun sína á uppsagnarbréf, að honum hafi í raun og veru með ólögmætum hætti verið sagt upp störfum. Stefnandi vísar til laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 í því sambandi, einkum til 1. mgr. 29. gr., 2. mgr. 30. gr., 33. gr. og 36. gr. Þá telur stefnandi að myndataka sú, sem stefndi stóð að vegna óeðlilegrar rýrnunar í rekstrarafkomu að mati forráðamanna stefnda, brjóti í bága við ákvæði laga um skráningu og meðferð persónuupplýsinga nr. 121/1989 eins og bréf Tölvunefndar til lögmanns stefnanda frá 31. desember 1997 hafi reyndar staðfest.

Stefnandi telur að forsvarsmenn stefnda hafi brotið með framferði sínu gagnvart honum ákv. mannréttindasáttmála Evrópu þar sem segi, þá er vafi leikur á um réttindi þegns og skyldur eða hann er borinn sökum um glæpsamlegt athæfi, þá skuli hann njóta réttlátrar og opinberrar rannsóknar innan hæfilegs tíma fyrir óháðum, óhlutdrægum og lögmæltum dómstóli. Fyrst þeir töldu að stefnandi hefði stolið frá þeim hefðu þeir átt að sjá til þess að rannsókn færi fram með opinberum hætti. Sú málsmeðferð, sem stefnandi hafi fengið hjá þeim, sé með öllu óásættanleg og þar að auki ólögmæt.

Stefnandi kveðst byggja á því að ásakanir, sem á hann voru bornar og töldust ástæður uppsagnar, eigi ekki við rök að styðjast. Hann heldur því fram að allir þeir er unnu hjá fyrirtækinu hafi haft aðgang að lager og peningakassa þess.

Tölulega kveðst stefnandi reisa kröfu sína um laun á vinnusamningi milli aðila, kjarasamningi og almennum reglum samninga- og vinnuréttarins. Og kröfur um vexti, málskostnað, orlof og virðisaukaskatt á lögum þar að lútandi.

Stefnandi krefst miskabóta sbr. ákv. 26. gr. skaðabótalaga. Rétt sé að líta til þess að stefnandi sé ungur að árum, hafi menntað sig í lögmæltri iðngrein, sem

sé vaxandi og rík af tækifærum fyrir ungt fólk. Brottvikning úr starfi hans hjá stefnda hafi ótvírætt haft í för með sér röskun á stöðu og högum. Stefndi hafi ásakað stefnanda um framferði, sem varðar refsilög, til þess fallið að skapa vantraust annarra atvinnurekenda í iðninni á honum og raunar hjá fólki almennt. Ásakanir forráðamanna stefnda hafa að mati stefnanda því haft veruleg áhrif á framtíðarmöguleika hans.

Stefnandi hafi nú hrökklast úr iðngrein sem tók hann 3 ár að læra. Ekki verði á óyggjandi hátt sannað fjártjón stefnanda eins og aðstæðum sé háttað. Engu að síður beri að bæta tjón stefnanda. Telji hann hæfilegar bætur nema 2.000.000 kr.

Kröfu um að myndbandsspólur verði gerðar upptækar og þeim eytt kveðst stefnandi byggja á því að um ólöglegar upptökur hafi verið að ræða. Í þessu sambandi kveðst stefnandi vísa til meginreglu, sem fram komi í 88. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991. Ákvæði stjórnarskrár um friðhelgi einkalífs beri að sama brunni.

III.

Stefndi reisir kröfu sína um sýknu á því að stefnandi hafi sagt starfi sínu lausu af fúsum og frjálsum vilja. Í ljósi aðstæðna hafi stefndi fallist á að stefnandi léti tafarlaust af störfum. Stefnandi eigi því enga kröfu á hendur stefnda. Þá heldur stefndi fram að engar forsendur séu til að beita ógildingarreglum samningalaga svo sem stefnandi haldi fram. Stefnandi hafi hvorki verið beittur ólögmætri nauðung né hafi hann sviksamlega verið leyndur atriðum sem máli skiptu.

Stefndi telur skilyrði 26. gr. skaðabótalaga til miskabóta ekki vera fyrir hendi eins og stefnandi haldi fram. Stefnanda hafi ekki verið vísað úr starfi með þeim hætti sem hann segi. Og jafnvel þótt svo hefði verið, hefði slík brottvikning verið fyllilega lögmæt með hliðsjón af öllum aðstæðum. Engin meingerð hafi átt sér stað, hvorki gagnvart æru né persónu stefnanda. Stefndi kveðst harðlega mótmæla orðalagi í stefnu um aðför að stefnanda. Stefnandi hafi viðurkennt ásakanir sem á hann voru bornar. Líta megi á uppsagnarbréf stefnanda sem fullkomna viðurkenningu á því. Telji stefnandi sig hafa orðið fyrir ærumissi eða röskun á högum, sem stefndi dregur stórlega í efa, þá beri hann alfarið sök á því sjálfur. Stefndi hafi kappkostað að láta ekkert uppi um tildrög starfsloka stefnanda.

Alveg sérstaklega mótmælir stefndi miskabótakröfu stefnanda sem allt of hárri og órökstuddri.

Launakröfum stefnanda mótmælir stefndi sem of háum. Kröfum um desemberuppbót og orlofsuppbót mótmælir hann sérstaklega, enda sé ekki ljóst á hvaða grundvelli þær kröfur séu reistar.

IV.

Niðurstaða.

Stefnandi var kallaður á fund forráðamanna stefnda 24. nóvember 1997. Að sögn Ívars Daníelssonar og Leifs Kolbeinssonar, en þeir stjórna veitingastaðnum sem hér um ræðir, höfðu þeir orðið varir við að dagleg afkoma veitingarekstrarins var ekki með eðlilegum hætti, áberandi eftir að starfsmannahópur sá, er stefnandi var með, átti vakt. En að jafnaði skiptu starfsmenn stefnda störfum með sér í tvær vaktir, minnst fjórir á vakt í einu en fleiri um helgar. Þeir kváðust hafa komist að því að stefnandi ætti sök á þessu misferli. Hafi þeir uppgötvað það af myndum, sem teknar hafi verið af starfsfólkinu með leynilegri upptökuvél, í námunda við sjóðsvél veitingastaðarins.

Stefnandi neitaði staðfastlega fyrir rétti að hafa stolið frá stefnda peningum og vörum svo sem forráðamenn stefnda halda fram að hann hafi gert. Hann kvaðst hafa verið þvingaður til að skrifa undir uppsögn 24. nóvember 1997 með hótunum um að að öðrum kosti yrðu bornar á hann sakir um þjófnað.

Ekki liggja fyrir í málinu nein gögn eða upplýsingar um hvert sé verðmæti þess nokkurn veginn, sem forráðamenn stefnda telja, að stefnandi hafi stolið frá fyrirtækinu. Þá hafa ekki verið lagðar fram myndir þær, sem þeir telja að sýni og sanni afbrot stefnanda. Aftur á móti hefur heldur ekki verið sýnt fram á að stefnandi hafi verið þvingaður með ólögmætum hætti til að segja starfi sínu hjá stefnda lausu. Í bréfi, sem dagsett er 24. nóvember 1997 og lagt hefur verið fram í málinu sem dskj. nr 10, tjáist stefnandi ekki óska eftir að vinna uppsagnarfrest og jafnframt falli hann frá launakröfu „vegna nóvember". Verður að telja að hann hafi ekki haft neina skynsamlega ástæðu til fallast á að undirrita bréf þetta ef hann óskaði ekki eftir að hætta störfum hjá stefnda með þeim skilmálum sem þar er greint frá.

Mál þetta er ekki upplýst sem skyldi og verður stefnandi sem sóknaraðili málsins að bera halla af því. Stefndi verður því sýknaður af launa- og bótakröfu stefnanda.

Kröfu stefnanda um „að myndbönd sem tekin voru leynilega af starfsfólki stefnanda við vinnu sína árið 1997 verði gerð upptæk og þeim skuli eytt" verður ekki fjallað um í þessu einkamáli og verður henni vísað frá dómi.

Stefndi gerir þá kröfu að bréf Tölvunefndar frá 31. desember 1997 til lögmanns stefnanda, sem lagt hefur verið fram sem dskj. nr. 7 í málinu, verði ómerkt og því vísað frá dómi. Tölvunefnd er ekki aðili að þessu máli. Bréf nefndarinnar verður ekki ómerkt í máli sem hún á ekki aðild að.

Á dómþingi 29. janúar 1998 var dskj. nr. 7 lagt fram og þingmerkt. Í þinghaldinu kom ekki fram krafa af hálfu stefnda að hafna bæri framlagningu á skjalinu. Verður skjalinu nú ekki vísað frá dómi.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Hallargarðurinn ehf., er sýkn af launa- og bótakröfum stefnanda, Steinars Orra Sigurðssonar.

Vísað er frá dómi kröfu stefnanda um að tiltekin myndbönd verði gerð upptæk og þeim eytt.

Hafnað er kröfum stefnda um að bréf Tölvunefndar frá 31. desember 1997 til lögmanns stefnanda, Ásgeirs Björnssonar hdl., verði ómerkt og því vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 167/1999. **Friðrik Már Jónsson**
(Ástráður Haraldsson hrl.)
gegn
Flugmálastjórn
(Kristján Þorbergsson hrl.)

Kjarasamningur. Hvíldartími.

F starfaði sem flugumferðarstjóri hjá FMS. F krafðist sérstakrar greiðslu þar sem hann hefði ekki náð umsaminni lágmarkshvíld þegar hann vann tímabundið í flugturninum í Vestmannaeyjum árin 1995 og 1996. Talið var að á fundi fjármálaráðuneytisins og Félags íslenskra flugumferðarstjóra árið 1988 hefði tekist samkomulag um fjölgun fastra yfirvinnustunda flugumferðarstjóra í Vestmannaeyjum gegn því að greiðslur fyrir bakvaktir og skerta næturhvíld teldust innifaldar. Með samningnum hefði komist á samkomulag með aðilum um frávik frá reglum IX. kafla laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, sem þá gilti um hvíldartíma og frídaga. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að sýkna FMS af kröfum F.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Guðrún Erlendsdóttir og Hrafn Bragason.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 21. apríl 1999. Hann krefst þess að stefndi greiði 610.825 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 53.270 krónum frá 1. september 1994 til 1. mars 1995, af 71.300 krónum frá þeim degi til 1. september s.á., af 252.849 krónum frá þeim degi til 1. október s.á., af 313.364 krónum frá þeim degi til 1. ágúst 1996, af 344.198 krónum frá þeim degi til 1. september s.á., af 573.643 krónum frá þeim degi til 1. október s.á., af 589.060 krónum frá þeim degi til 20. desember s.á., en af 610.825 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess að verði krafa áfrýjanda tekin

til greina verði dráttarvextir aðeins dæmdir frá þingfestingu málsins í héraði og málskostnaður felldur niður.

Málavextir koma fram í héraðsdómi. Áfrýjandi krefst sérstakrar greiðslu þar sem hann hafi ekki náð umsaminni lágmarkshvíld þegar hann vann tímabundið í flugturninum í Vestmannaeyjum 1995 og 1996. Staðfesta ber þá niðurstöðu héraðsdóms með skírskotun til forsendna hans að á fundi fulltrúa fjármálaráðuneytis og Félags íslenskra flugumferðarstjóra 6. apríl 1988 hafi tekist samkomulag þess efnis að föstum yfirvinnustundum flugumferðarstjóra á Akureyri og í Vestmannaeyjum yrði fjölgað í 50 á mánuði gegn því að greiðslur fyrir bakvaktir og skerta næturhvíld teldust innifaldar. Í héraðsdómi er frá því greint að þannig hafi þetta verið framkvæmt allt þar til ákvörðun var um það tekin á samstarfsnefndarfundi samningsaðila 17. desember 1996 að í flugturni í Vestmannaeyjum gilti ákvæði um lágmarkshvíld samkvæmt grein 2.6 í kjarasamningi aðila. Framkvæmdinni var þá breytt og eftir það greitt sérstaklega vegna skerðingar á hvíldartíma.

Telja verður að með samkomulaginu sem tókst 6. apríl 1988, sem stjórn Félags íslenskra flugumferðarstjóra samþykkti, og eftirfarandi framkvæmd þess hafi komist á bindandi samningur um þetta efni. Með samningnum komst á samkomulag með samningsaðilum um frávik frá reglum IX. kafla laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, sem þá gilti um hvíldartíma og frídaga, sbr. 2. mgr. 53. gr. laganna. Ákvæði 1. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda og 7. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur verða ekki talin eiga hér við, eins og máli þessu er háttað.

Að framangreindu athuguðu ber að staðfesta héraðsdóm.

Í niðurstöðu héraðsdóms er vitnið Jón Árni Þórisson ranglega talið gegna starfi yfirmanns hjá stefnda. Það á hins vegar við vitnið Helga Björnsson. Þetta ranghermi á hins vegar ekki að hafa áhrif á niðurstöðu málsins, en framburður núverandi yfirmanna stefnda um hvað gerðist í stjórnartíð þeirra hjá Félagi íslenskra flugumferðarstjóra er staðfest af öðrum sem ekki gegna slíkum stöðum.

Samkvæmt framangreindri niðurstöðu ber áfrýjanda að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar er ákveðið í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Friðrik Már Jónsson, greiði stefnda, Flugmálastjórn, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. janúar 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 8. desember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur við þingfestingu þess 26. febrúar 1998. Stefnandi er Friðrik Már Jónsson, kt. 200867-3199, Rofabæ 31, Reykjavík.

Stefndi er Flugmálastjórn, kt. 550169-6819, Reykjavíkurflugvelli.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð 610.825 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 53.270 krónum frá 1. september 1994 til 1. mars 1995, en af 71.300 krónum frá þeim degi til 1. september 1995, en af 252.849 krónum frá þeim degi til 1. október 1995, en af 313.364 krónum frá þeim degi til 1. ágúst 1996, en af 344.198 krónum frá þeim degi til 1. september 1996, en af 573.643 krónum frá þeim degi til 1. október 1996, en af 589.060 krónum frá þeim degi til 20. desember 1996, en af 610.825 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Krafist er málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt mati dómsins auk álags er nemi virðisaukaskatti.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru þær að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að skaðlausu.

Fyrir aðalmeðferð málsins féll stefnandi frá kröfu um greiðslu á þeim hluta upphaflegrar kröfu sem var eldri en fjögurra ára við höfðun málsins. Þá féll stefndi frá varakröfu sinni.

II.

Óumdeild málsatvik.

Stefnandi starfar sem fastráðinn flugumferðarstjóri í flugstjórnarmiðstöðinni í Reykjavík, þar sem hann alla jafna skilar umsömdu dagvinnuframlagi sínu samkvæmt ráðningarsamningi. Hann hefur á undanförnum árum af og til sinnt íhlaupaverkefnum í flugturninum í Vestmannaeyjum. Árin 1993 og 1994 sinnti hann þessum verkefnum aðeins í frítíma sínum, þ.e. hann skilaði dagvinnu sinni að öllu leyti í Reykjavík en fékk alla vinnu sína í Vestmannaeyjum greidda sem næturvinnu. Á árinu 1995, 1996 og 1997 vann hann hins vegar hluta dagvinnu sinnar í Vestmannaeyjum. Svo háttar til í Vestmannaeyjum að ekki er um sólar-

hringsvakt að ræða heldur er flugumferðarstjóri kallaður sérstaklega út ef á þarf að halda um nætur, t.d. vegna sjúkraflugs.

Í kjarasamningum Félags íslenskra flugumferðarstjóra (hér eftir FÍF) og fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs frá 1987 er ekki að finna ákvæði um lágmarkshvíld eða ákvæði um sérstakar álagsgreiðslur ef slík lágmarkshvíld næðist ekki vegna yfirvinnu eða útkalla. Slíkt ákvæði kom ekki inn í kjarasamninga FÍF og fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs fyrr en með grein 2.6 í kjarasamningi undirrituðum 29. desember 1995. Óumdeilt er að stefndi hefur frá því fyrir 1987 fylgt slíkum ákvæðum um lágmarkshvíld gagnvart flugumferðarstjórum í Reykjavík.

Með bréfi til stefnda 13. september 1996 vakti lögmaður FÍF athygli á því að misbrestur væri á að ákvæði kjarasamnings aðila varðandi lágmarkshvíld væru uppfyllt. Jafnframt var tilkynnt að ef ekki yrðu gerðar ráðstafanir af hálfu stefnda til að leiðrétta brot á kjarasamningi aðila myndi stjórn FÍF grípa til aðgerða til að tryggja að samningurinn yrði virtur, m.a. málshöfðunar.

Fjallað var um málið á vettvangi samstarfsnefndar fjármálaráðuneytisins og FÍF 17. desember 1996. Í 3. lið fundargerðar segir: „Aðilar eru sammála um að í flugturni í Vestmannaeyjum gildi ákvæði um lágmarkshvíld samkv. 2.6 í kjarasamningi aðila."

Stefndi hóf að greiða stefnanda í samræmi við títtnefnt ákvæði kjarasamnings næst þegar á það reyndi í störfum stefnanda í ágúst 1997 en leiðrétti ekki launagreiðslur til stefnanda vegna liðins tíma.

Með kjarasamningi undirrituðum 8. september 1997 var ekki hróflað við grein 2.6 í kjarasamningi frá 1995 en bókun 6 með samningnum hafði að geyma svofellt ákvæði:

„Komið skal á bakvaktakerfi á Akureyri og í Vestmannaeyjum í samráði við starfsmenn á viðkomandi stöðum. Bakvaktakerfið skal ekki hafa meiri kostnað í för með sér en nemur útkallinu. Skal fyrirkomulag þetta metið til jafns við þá hagræðingu sem gerð hefur verið annars staðar í flugumferðarþjónustunni."

Ljóst er því að ágreiningur sá sem uppi er í þessu máli tekur aðeins til liðins tíma.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi bendir á að í grein 2.6.1. í kjarasamningi aðila frá 29. desember 1995 sé kveðið á um að ef starfsmaður hafi ekki fengið í það minnsta 8 klst. hvíld vegna yfirvinnu eða hvers konar útkalla beri honum 8 klst. hvíld frá lokum þess útkalls þar til hann mæti til reglubundinnar vinnu á ný án skerðingar á reglubundnum launum. Í grein 2.6.3. sé síðan fjallað um að ef starfsmaður fái ekki þá hvíld sem tilskilin er í grein 2.6.1. og 2.6.2. skuli honum greitt yfirvinnukaup auk hinna hefðbundnu launa (dagvinnu- og yfirvinnulauna auk vaktaálaga) sem hann hefði fengið greidd. Stefnandi telur samsvarandi ákvæði hafa gilt um

alla flugumferðarstjóra fyrir gerð þessa kjarasamnings og hafi það verið viðurkennt af stefnda hvað varðaði flugumferðarstjóra í Reykjavík.

Stefnandi heldur því fram að þegar hann hóf störf í Vestmannaeyjum hafi honum verið tjáð fyrst þegar reyndi á að hann náði ekki 8 klst. lágmarkshvíld, vegna yfirvinnu eða útkalls, að ekki væri greitt sérstaklega fyrir það þótt hann næði ekki umsaminni lágmarkshvíld. Stefnandi hafi strax gert athugasemd um þetta við stefnda enda í gildi milli aðila kjarasamningsákvæði um það að ef starfsmenn næðu ekki lágmarkshvíld bæri að greiða þeim sérstaklega fyrir það. Þær athugasemdir hafi ekki dugað og hann þá leitað til stéttarfélags síns sem gert hafi athugasemdir við stefnda um þennan framgangsmáta. Þær athugasemdir hafi í fyrstu ekki borið árangur en eftir að stefnda hafi verið sent bréf 13. september 1996 hafi verið fjallað um málið í samstarfsnefnd fjármálaráðuneytisins og FÍF 17. desember 1996. Stefnandi túlkar niðurstöðu fundarins á þann veg að ákvæði kjarasamnings í grein 2.6 hafi verið talið í fullu gildi vegna vinnu í flugturninum í Vestmannaeyjum, enda ekki um neitt annað samið.

Þrátt fyrir niðurstöðu fundarins hafi launagreiðslur til stefnanda vegna liðins tíma ekki verið leiðréttar heldur hafi stefndi tekið að greiða honum í samræmi við títtnefnt ákvæði kjarasamnings næst þegar á það hafi reynt í ágúst 1997, þó ekki að fullu.

Samkvæmt skýru ákvæði greinar 2.6.3. beri stefnanda slíkt aukavinnukaup þá daga sem á það hafi reynt að hann hafi ekki notið umsaminnar hvíldar. Þrátt fyrir óumdeildan skilning og viðurkenningu í verki hafi stefndi ekki hirt um að greiða kröfu stefnanda né hafi hann andmælt henni.

Hvað málsástæður stefnda varðar telur stefnandi að kjarasamningar séu formbundnir samningar og vísar um það til 6. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur. Hann telur að efnislega samsvarandi ákvæði og gilt hafi um flugumferðarstjóra samkvæmt almennum kjarasamningum BSRB, um 8 klst. hvíldartíma og álagsgreiðslur, hafi gilt áfram um alla flugumferðarstjóra eftir kjarasamninginn 1987. Stefnandi dregur í efa að nokkurt samkomulag hafi komist á um lágmarkshvíld í Vestmannaeyjum og á Akureyri 1988 og þó að svo væri hafi það ekki haft neitt gildi því lágmarksformreglum hafi ekki verið fylgt. Ef um samkomulag var að ræða hafi það a.m.k. verið mjög óljóst og hvorki skriflegt né borið upp með formlegum hætti á félagsfundi í FÍF. Fráleitt sé að slíkt samkomulag hafi gildi gagnvart stefnanda, sérstaklega ekki þar sem hann var í föstu starfi í Reykjavík.

Stefnandi telur stefnda bera sönnunarbyrði fyrir tilvist samkomulagsins, efni þess og að það hafi tekið til sumarleyfis- og afleysingastarfa stefnanda í Vestmannaeyjum. Þá telur stefnandi að ef samkomulagið hafi komist á hafi það fallið niður við gerð næstu kjarasamninga eftir 1988 þar sem efnisatriði þess hafi ekki verið tekið inn í þann kjarasamning.

Um greiðsluskyldu stefnda vísar stefnandi m.a. til meginreglna vinnuréttar um greiðslu verkkaups og meginreglna samningaréttar um skyldu til efnda samninga auk laga nr. 30/1987 um orlof. Þá styður stefnandi kröfu sína við lög nr. 55/1980, lög nr. 19/1979 og lög nr. 80/1938. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur og sé því nauðsynlegt að fá álag er honum nemi dæmt úr hendi gagnaðila.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi kveður málið eiga rætur að rekja allt aftur til ársins 1987, en 10. júní það ár hafi verið undirritaður kjarasamningur milli FÍF og ríkisins. Gildistími samningsins hafi verið frá 1. febrúar 1987. Fram til þess dags hafi stétt flugumferðarstjóra verið skipt í tvo hópa eftir því hvort þeir hófu störf fyrir eða eftir 1. janúar 1974. Þessi flokkun hafi haft í för með sér mismunun sem birst hafi í því að sama vinnuframlagi fylgdi mismunandi fjöldi yfirvinnustunda sem föst greiðsla. Þeir sem hafið höfðu störf fyrir 1. janúar 1974 höfðu 63 fasta yfirvinnutíma á mánuði en þeir sem síðar hófu störf höfðu 42 fastar yfirvinnustundir. Hvort tveggja miðað við að sólarhringsvaktir væru gengnar. Kjaramismununin hafi verið forystumönnum FÍF mikill þyrnir í augum.

Forsendur fyrir útreikningi þessa mismunandi yfirvinnustundafjölda hafi verið skjal sem undirritað hafi verið af FÍF og stefnda 25. janúar 1974. Á þeim tíma hafi greinimarkið milli eldri flugumferðarstjóra og yngri verið hvort þeir höfðu hafið störf fyrir 1. janúar 1971, en með kjarasamningi undirrituðum 10. júní 1987 hafi greinimarkið verið flutt til 1. janúar 1974. Mismununin mun upphaflega hafa verið til komin fyrir þær sakir, að fyrrum hafi í ákveðnum vaktavinnusamningum verið lenska að telja aðeins 50 mínútur í klukkustundinni. Þegar sú hefð hafi verið brotin upp, hafi þeim sem höfðu vanist henni ekki verið gert að sæta þeirri kjararýrnun sem útjöfnun hafi haft í för með sér gagnvart þeim og því hafi þessi flokkaskipting myndast. Mismunurinn, sem nam 21 yfirvinnutíma fyrir sama vinnuframlag, hafi átt sér þessar skýringar.

Þegar kom að kjarasamningnum 1987 hafi mismunun þessi þótt órökræn og óréttlát og af hálfu félagsins verið lagt kapp á að finna leið til að eyða henni. Í samningum undirrituðum 10. júní 1987 hafi það síðan verið gert með því að fasta yfirvinnutímagreiðslan hafi verið færð í 50 tíma fyrir alla sem gengu sólarhringsvaktir. Til þess að útjöfnun þessi hefði ekki kjararýrnun í för með sér hafi jafnframt verið um það samið, að þeir sem haft höfðu 63 tíma, fengju tveggja launaflokka hækkun, sem talin var jafngilda þeim 13 klst. í yfirvinnu á mánuði sem á vantaði.

Þessari uppstokkun hafi verið haganlega komið fyrir í kjarasamningum og þannig að lítið bæri á. Í gr. 2.7.2. komi uppbótin fyrir 13 tímana fram á fskj. 1

með samningnum, þar sem segi að við 13 ára starfsaldur hækki flugumferðarstjórar um tvo launaflokka. Í því sambandi beri að hafa í huga að greinimark eldri og yngri starfsréttinda hafi verið 1. janúar 1974 en kjarasamningurinn frá 10. júní 1987 hafi gilt frá 1. febrúar það ár. Ákvæðið um 13 ára starfsaldurshækkunina sé í rökrænu samhengi við þessar dagsetningar.

Framangreind umfjöllun eigi við um þá sem ganga vaktir allan sólarhringinn en það geri stærstur hópur flugumferðarstjóra og hafi gert. Öðru máli gegni um þá sem vinni í flugturninum á Akureyri og í Vestmannaeyjum en þar séu næturvaktir ekki staðnar. Fyrir þá samræmingu á kjörum annarra flugumferðarstjóra, sem að framan sé rakin, hafi fastur fjöldi yfirvinnustunda starfsmanna á Akureyri og í Vestmannaeyjum verið 32 klst. á mánuði og mismunurinn sem fyrr segir falist í því að ekki séu staðnar þar næturvaktir.

Þegar kjör annarra flugumferðarstjóra hafi verið samræmd í greindum 50 klst. hafi falist í því nokkur hækkun launa þeirra sem yngri starfsréttindi höfðu en afstaða launaskrifstofu fjármálaráðuneytisins hafi verið sú að breytingin tæki ekki til þeirra sem störfuðu í Vestmannaeyjum.

FÍF, sem haft hafi það að markmiði að jafna kjör allra flugumferðarstjóra, hafi í framhaldi þessa verið sérstakt kappsmál að ná fram þeim kjarabótum fyrir félaga sína á Akureyri og í Vestmannaeyjum, sem það taldi þá hafa farið varhluta af, þegar mismunurinn í föstu tímaskráningunni hafi verið jafnaður út. Hafi málið verið rætt á a.m.k. tveimur formlegum fundum og fyrirsvarsmenn félagsins lagt mikla áherslu á að finna viðunandi lausn. Um slíka lausn hafi samist 6. apríl 1988. Hafi hún falist í því að flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum fengju 50 fasta yfirvinnutíma í stað 32 á mánuði frá og með 1. apríl 1988, gegn því að greiðslur fyrir skerta næturhvíld skyldu teljast innifaldar og að fullu af hendi inntar. Í hækkuninni hafi falist sem næst tvöföldun yfirvinnustunda. Samkomulagi þessu hafi því verið fagnað af þeim sem í hlut hafi átt og þeir unnið samkvæmt því allar götur síðan og hagað tímaskrift sinni í samræmi við samkomulagið. Yfirflugumferðarstjóra hafi gefist tilefni til að árétta gildi samkomulagsins og efni með bréfi dags. 16. febrúar 1990.

Árekstrar hafi fyrst orðið á allra síðustu árum þegar til starfa hafi komið nýir starfsmenn sem ekki höfðu tekið þátt í umfjöllun um þann samning sem um ræðir. Stefndi viðurkennir að orðalag 1. liðar fundargerðarinnar frá 6. apríl 1988 geti ekki talist skýrt, en telur að á sínum tíma og lengst af síðan hafi ríkt fullkominn einhugur um hvað í honum fælist.

Í desember 1996 hafi, á hliðstæðum fundi og þeim sem haldinn hafi verið 6. apríl 1988, verið tekin ný ákvörðun um málefni Vestmannaeyja. Hún hafi ekki verið afturvirk og komið til framkvæmda á árinu 1997 gagnvart stefnanda. Ákvörðun þessi hafi gilt þar til tekin hafi verið ný ákvörðun með síðasta kjarasamningi aðila 8. september 1997, um að staðfesta ákvörðun þá sem gerð hafi

verið 6. apríl 1988, þó að á öðrum forsendum væri. Eitt meginviðfangsefni þeirrar samningsgerðar hafi verið að leysa deilur um það með hvaða hætti skyldi skipta því á milli flugumferðarstjóra og stefnda sem náðst hafði við sérstakar hagræðingaraðgerðir í flugstjórnarmiðstöðinni í Reykjavík.

Enda þótt hagræðingarstarfið tæki ekki til flugturnsins í Vestmannaeyjum skyldu þeir sem þar starfa allt að einu njóta umsaminnar fjölgunar yfirvinnustunda. Hins vegar hafi með samningnum verið ákveðið að hagræða deilumálinu um greiðslur fyrir skerta næturhvíld til fyrra horfs, eða þess sem um hafi verið samið 6. apríl 1988, þ.e. að innifalin skyldi vera í launum sérstök þóknun fyrir skerðingar sem kynnu að verða á næturhvíld.

Sýknukrafa stefndu sé studd þeim rökum að samið hafi verið um þann skilning á kjarasamningi aðila, að greiðsla fyrir skerta næturhvíld vegna starfa í flugturninum í Vestmannaeyjum skyldi vera innifalin í föstum mánaðargreiðslum, eftir að samið hafi verið um fjölgun þeirra úr 32 í 50 stundir á mánuði 6. apríl 1988. Því sé ekki um neina óuppgerða skuld við stefnanda að ræða. Stefnda telur samning þennan hafa verið gerðan af löglegum fyrirsvarsmönnum FÍF og framkvæmd hans hafi haldist óbreytt allar götur fram í desember 1996 er hún hafi tímabundið verið lögð af.

Svo sem yfirvinnuskýrslur stefnanda sjálfs beri með sér, daga þá sem kröfugerð hans varðar, hafi hann ávallt við gerð þeirra fylgt því sérstaka samkomulagi sem gert hafi verið 6. apríl 1988 varðandi tilhögun tímaskriftar í Vestmannaeyjum.

Stefndi mótmælir upphafstíma dráttarvaxta og telur að ef krafa stefnanda verði tekin til greina beri ekki að reikna dráttarvexti fyrr en frá því að málið var höfðað.

V.

Niðurstöður.

Stefndi hefur sem fyrr segir fallið frá varakröfu sinni og lýsti lögmaður stefnda því yfir fyrir aðalmeðferð málsins að ekki væri lengur tölulegur ágreiningur í málinu.

Í 6. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur er að finna þá formreglu að allir samningar milli stéttarfélaga og atvinnurekenda um kaup og kjör verkafólks skuli vera skriflegir og samningstími og uppsagnarfrestur tilgreindur. Ella telst samningstíminn eitt ár og uppsagnarfrestur þrír mánuðir. Í lögunum er ekki getið um aðrar afleiðingar þess ef út af þessum formreglum er brugðið.

Fyrsti kjarasamningur sem FÍF stóð eitt að gagnvart ríkinu var undirritaður 10. júní 1987 og gilti frá 1. febrúar 1987 til 31. desember 1988. Í kjarasamningnum er ekki að finna ákvæði um lágmarkshvíld eða álagsgreiðslur. Aðilar eru sammála um að stefndi hafi þó farið eftir slíkum ákvæðum gagnvart flugumferð-

arstjórum í Reykjavík með sama hætti og gert hafi verið fyrir undirritun kjarasamningsins. Slík samningsákvæði komust fyrst inn í kjarasamninga aðila 1995.

Af hálfu stefnanda hefur ekki verið mótmælt skýringum stefnda á því hvernig launakjör eldri og yngri flugumferðarstjóra voru jöfnuð með því að báðir hópar fengu 50 fasta yfirvinnutíma á mánuði og bætt var inn tveggja launaflokka starfsaldurshækkun eftir 13 ár í starfi. Verða þær lagðar til grundvallar í málinu.

Ákvæði um fyrrnefnda 50 fasta yfirvinnutíma var að finna í grein 2.7 í kjarasamningnum en greinin fjallaði um fastar vaktagreiðslur. Í 2.7.2 sagði: „Flugumferðarstjórar ganga vaktir og bakvaktir samkvæmt vaktakerfi er miðast við að vinnutími reglubundinnar vaktskrár sé 38 til 42 klst. á viku að jafnaði á ári.“ Í 2.7.1 sagði síðan: „Fyrir störf samkvæmt vaktskrá, sbr. 2.7.1., ber að greiða flugumferðarstjórum, auk fastra mánaðarlauna, þann tíma sem hér greinir í hverjum mánuði:

32 klst. með 33,33% vaktaálagi
80 klst. með 45%
50 klst. yfirvinnu.“

Skilningur ríkisins var sá að ákvæðið tæki aðeins til þeirra flugumferðarstjóra sem gengju vaktir allan sólarhringinn og því ekki til flugumferðarstjóra á Akureyri og Vestmannaeyjum. Með framburði vitna þykir í ljós leitt að við umrædda kjarasamningsgerð hafi gleymst að taka tillit til flugumferðarstjóra á Akureyri og í Vestmannaeyjum sem unnu ekki næturvaktir og fengu færri fasta yfirvinnutíma greidda en stéttarbræður þeirra í Reykjavík. Af hálfu FÍF var þrátt fyrir það talið að ákvæðið tæki til allra flugumferðarstjóra.

Óumdeilt er að samkomulag náðist á fundi samstarfsnefndar FÍF og fjármálaráðuneytisins 6. apríl 1988, um að fyrrnefnt ákvæði gilti bæði á Akureyri og Vestmannaeyjum frá 1. apríl 1988. Stefndi heldur því fram að í samkomulaginu hafi einnig falist fjölgun fastra yfirvinnustunda flugumferðarstjóra á Akureyri og í Vestmannaeyjum í 50 gegn því að að greiðslur fyrir skerta næturhvíld teldust innifaldar og að fullu af hendi inntar.

Ásgeir Pálsson, sem nú gegnir starfi framkvæmdastjóra flugumferðarþjónustu stefnda, starfaði sem flugumferðarstjóri á árunum 1987-8 og sat þá í stjórn FÍF. Hann bar fyrir dómi að hann hefði tekið þátt í gerð kjarasamnings af hálfu FÍF árið 1987. Aðalatriðið við gerð þessa kjarasamnings hafi verið að jafna kjör yngri flugumferðarstjóra sem haft höfðu 42 fasta yfirvinnutíma og hinna eldri sem haft höfðu fasta 63 tíma. Lausnin hafi falist í því að báðir hópar fengju 50 yfirvinnutíma og auk þess hafi verið bætt við tveggja launaflokka hækkun við 13 ára starfsaldur sem jafngilti nánast þeim 13 tímum sem á vantaði fyrir eldri flugumferðarstjórana. Samningamenn FÍF hefðu ekki vitað um að aðeins væri greitt fyrir 32 fastar yfirvinnustundir á Akureyri og í Vestmannaeyjum, þar sem

þar voru ekki gengnar næturvaktir eins og í Reykjavík. Ekkert hefði verið minnst á þetta við gerð kjarasamningsins. Þegar byrjað hafi verið að greiða út eftir samningnum hafi komið í ljós að flugumferðarstjórar á þessum stöðum fengu ekki greidda 50 yfirvinnutíma heldur áfram 32. Sú lausn hafi fundist á fundi samningsaðila að ekki yrði greitt fyrir bakvaktir og ónóga hvíld á Akureyri og í Vestmannaeyjum og hafi það verið þeirra framlag til að ná upp í 50 tímana. Þessi lausn hafi verið borin fram á samstarfsnefndarfundi 6. apríl 1988 og samkomulag tekist um hana. Bókun frá fundinum hafi hins vegar verið ónákvæm og þar komi ekki fram hvaða lausn hafi verið fundin til að ná sáttum. Stjórnarmenn FÍF hafi verið rólegir yfir því þar sem umræddir flugumferðarstjórar hafi fengið greitt samkvæmt samningi eins og farið hafi verið fram á. Hann kvað ekki hafa verið gengið formlega frá samkomulaginu og kvaðst ekki vita um hvernig staðið var að samþykkt þess. Hann kvaðst ekki minnast þess að það hafi verið borið upp á félagsfundi í FÍF.

Jón Árni Þórisson, sem gegnt hefur starfi flugumferðarstjóra frá árinu 1975, sat í stjórn FÍF á árinu 1987 og tók þá þátt í gerð kjarasamnings. Hann bar fyrir dómi að meginviðfangsefni þess kjarasamnings hafi verið að samræma fastar yfirvinnugreiðslur til eldri og yngri flugumferðarstjóra. Með kjarasamningnum hafi það tekist. Hann kvaðst ekki minnast þess að flugumferðarstjórar frá Vestmannaeyjum hafi tekið þátt í gerð kjarasamningsins og honum hafi ekki verið ljóst við gerð hans að þeir fengju greiddar færri fastar yfirvinnustundir. Á samstarfsnefndarfundum í mars og apríl 1988 hafi fjármálaráðuneytið fallist á að flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum fengju sömu laun og aðrir. Hann minntist þess ekki að gengið hafi verið frá sérstöku samkomulagi um greiðslur fyrir bakvaktir og skerta næturhvíld en taldi að það að þessir flugumferðarstjórar fengu ekki slíkar álagsgreiðslur hafi m.a. verið notað af hálfu félagsins sem réttlæting fyrir því að þeir fengju líka þessa hækkun.

Helgi Björnsson, sem nú gegnir starfi yfirflugumferðarstjóra hjá stefnda, starfaði sem flugumferðarstjóri á árunum 1987-8 og sat þá í stjórn FÍF. Hann bar fyrir dómi að hann hefði tekið þátt í gerð kjarasamnings af hálfu FÍF 1987. Meginviðfangsefni kjarasamningsins hafi verið að ná fram launajöfnuði milli eldri og yngri flugumferðarstjóra. Það hafi tekist og samningamenn FÍF talið að samningurinn tæki til allra flugumferðarstjóra. Samningamenn hafi hins vegar fallið í þá gryfju að álíta að aðeins tvenns konar fyrirkomulag á greiðslu yfirvinnustunda væru í gangi, þ.e. 42 og 63 fastar yfirvinnustundir. Eftir undirritun kjarasamningsins hafi komið í ljós að flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum höfðu aðeins fengið greidda 32 fasta yfirvinnutíma þar sem þeir gengu ekki næturvaktir. Ríkið hafi ekki fjölgað föstum yfirvinnutímum hjá flugumferðarstjórum í dreifbýli upp í 50 þar sem ekkert hefði verið á þá minnst í kjarasamningsviðræðum. Umræður hafi orðið um málið og lausn hafi fundist á

fundi sem haldinn var á skrifstofu Guðmundar Matthíassonar hjá Flugmálastjórn. Auk hans hafi setið fundinn annar stjórnarmaður í FÍF, fyrrnefndur Guðmundur og Sigrún Ásgeirsdóttir af hálfu fjármálaráðuneytisins. Flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum höfðu ekki rukkað fyrir bakvaktir og ónógan hvíldartíma og hafi þess verið krafist af hálfu FÍF að tekið yrði upp bakvaktakerfi og greiðslur innheimtar fyrir skerta hvíld. Niðurstaða þessa fundar hafi orðið sú að vísa til samstarfsnefndarfundar hugsanlegri afgreiðslu á þeim nótum að í stað bakvakta og greiðslna fyrir skerta hvíld fengju þessir flugumferðarstjórar sömu hækkun og aðrir. Á samstarfsnefndarfundinum 6. apríl 1988 hafi verið ákveðið að það samkomulag sem menn komust að á skrifstofu Guðmundar Matthíassonar stæði, þ. e. að flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum stæðu áfram bakvaktir og ekki yrði greitt sérstakt álag fyrir skertan hvíldartíma. Hann kvaðst hafa rætt samkomulagið m.a. við Sverri Ágústsson fulltrúa Akureyringanna og Vestmannaeyingana Bjarna Herjólfsson og Einar Steingrímsson. Hafi þeir verið mjög ánægðir með samkomulagið og Bjarni lýst því sem einum af bestu samningum sem hann hafi séð gerða. Í samkomulaginu hafi falist breyting á kjarasamningi að því leyti að þar var verið að fá fram launajöfnuð fyrir þessa einstaklinga með öðru vinnuframlagi en kemur fram í kjarasamningi. Samkomulagið hafi verið borið upp á stjórnarfundi en ekki samþykkt á félagsfundi. Það hafi strax komið til framkvæmda en láðst hafi að koma því inn í næsta kjarasamning. Hann kannaðist við að tilefni bréfs yfirflugumferðarstjóra frá 16. febrúar 1990 kynni að hafa verið krafa um greiðslu fyrir skerta hvíld. Haft hefði verið samband við hann vegna ritunar bréfsins og samkomulagið frá 1988 þá rifjað upp. Hann kannaðist að öðru leyti ekki við að samkomulagið hafi sætt athugasemdum og taldi að sátt hafi verið um framkvæmd þess.

Einar Steingrímsson hefur starfað sem flugumferðarstjóri í Vestmannaeyjum frá 1973. Hann bar fyrir dómi að miklar launahækkanir hafi orðið hjá flugumferðarstjórum í Vestmannaeyjum árið 1988. Gerður hafi verið samningur um að á móti launahækkuninni kæmi að þeir sinntu bakvöktum á kvöldin og fengju ekki greitt sérstaklega fyrir þótt um skertan hvíldartíma væri að ræða vegna kvöldvinnu. Lýsti hann launahækkuninni sem happdrættisvinningi. Unnið hafi verið í samræmi við samkomulagið síðan og kannaðist hann ekki við ágreiningsefni vegna þess. Hann kvað afleysingamenn hafa gengið inn í sama vaktakerfi og heimamenn unnu eftir. Hann kvaðst ekkert hafa komið að samningsgerðinni en flugumferðarstjórum í Vestmannaeyjum verið tilkynnt um hana. Hann minnti að tilkynning hefði komið frá FÍF um að greiðslur fyrir bakvaktir og skertan hvíldartíma væru innifaldar í launahækkuninni.

Hallgrímur N. Sigurðsson, sem nú gegnir starfi forstöðumanns rekstrardeildar stefnda, starfaði sem yfirflugumferðarstjóri frá því síðla árs 1987 og á árinu 1988. Hann bar fyrir dómi að tilefni bréfs sem hann ritaði 16. febrúar 1990 hafi

verið að reikningur flugumferðarstjóra í Vestmannaeyjum fyrir yfirvinnu vegna skerts hvíldartíma hafi sloppið í gegnum kerfið. Annar slíkur reikningur hafi komið í kjölfarið og hafi hann þá veitt þessu athygli. Honum hafi verið tjáð að flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum höfðu afsalað sér þessum réttindum með samkomulagi 1988. Hann hafi þá skrifað umrætt bréf og í kjölfarið haldið fund á Akureyri. Einnig hafi hann haft samband við Einar Steingrímsson flugumferðarstjóra í Vestmannaeyjum. Hafi menn munað eftir samkomulagi þess efnis að flugumferðarstjórar á þessum stöðum hafi fengið launahækkun vegna þess að þeir tóku ekki greiðslur vegna bakvakta eða tvöföldun vegna ónógrar hvíldar. Menn hafi hætt að rukka fyrir skerðingu á hvíldartíma og allir verið mjög ánægðir með málalokin. Að öðru leyti hafi framkvæmd samkomulagsins verið athugasemdalaus til ársins 1995.

Torfi Birningur Gunnlaugsson hefur starfað sem flugumferðarstjóri á Akureyri frá 1973. Hann kvaðst muna eftir kjarabreytingunum 1988. Fastir yfirvinnutímar flugumferðarstjóra á Akureyri hafi fram til þess verið 29-32 á mánuði en þá verið fjölgað í 50 til samræmis við flugumferðarstjóra í Reykjavík. Auk þess hafi flugumferðarstjórar á Akureyri hækkað um tvo launaflokka. Þeir hafi aldrei fengið aðra eins kjarabót. Hann kannaðist við að þessi hækkun hafi m.a. fengist vegna þess að flugumferðarstjórar á Akureyri hefðu alla tíð sinnt útköllum alla 365 daga ársins án greiðslna. Þeir hafi aldrei tekið tvöfalt kaup vegna skertrar næturhvíldar fyrir samkomulagið og alls ekki eftir það. Þessi gæsla og óþægindi hefðu verið metin inn í launin. Hann kvað flugumferðarstjóra á Akureyri hafa fylgst með framvindu málsins og verið mjög ánægða með málalok.

Árni Þór Þorgrímsson starfaði sem flugumferðarstjóri á árunum 1987-8. Hann bar fyrir dómi að hann hafi á þeim tíma verið formaður FÍF og í forsvari fyrir samninganefnd félagsins við gerð kjarasamnings 1987. Hann kvað kjarasamninginn hafa falið í sér viðunandi lausn fyrir eldri og yngri félagsmenn. Hins vegar hafi málefni flugumferðarstjóra á Akureyri og í Vestmannaeyjum ekki komist á dagskrá. Hann hafi þó talið að samninganefnd FÍF væri að semja fyrir alla félagsmenn. Flugumferðarstjórar á fyrrnefndum stöðum hafi eftir kjarasamninginn fengið áfram greidda 32 fasta yfirvinnutíma. Þetta mál hafi verið tekið upp sérstaklega á fundum samningsaðila og að lokum hafi náðst sú niðurstaða á samráðsfundi 6. apríl 1988 að flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum sætu við sama borð og aðrir. Hann minntist þess að fyrir samráðsfundinn 6. apríl hafi verið haldinn fundur hjá Flugmálastjórn á Reykjavíkurflugvelli sem Helgi Björnsson, Ásgeir Pálsson og Jón Árni hafi sennilega setið í fullu umboði FÍF. Hann hafi þá starfað í Keflavík og ekki setið fundinn. Niðurstaða þess fundar hafi verið lögð fyrir stjórn félagsins og samþykkt af öðrum stjórnarmönnum. Hann kvaðst ekki muna eftir smáatriðum varðandi samkomulagið og mundi ekki eftir öðru en að flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmanna-

eyjum hafi verið ánægðir með niðurstöðuna. Hann mundi ekki eftir athugasemdum við framkvæmd þessara mála í sinni stjórnartíð. Um hafi verið að ræða heildarsamkomulag sem þeir hafi verið ánægðir með. Hann hafi einnig tekið þátt í gerð næsta kjarasamnings þar á eftir og engin bókun eða samningsákvæði þá komið inn vegna þessa.

Enda þótt vitnin Ásgeir og Jón Árni gegni nú starfi yfirmanna hjá stefnanda verður að meta trúverðugleika þeirra með hliðsjón af því að þeir voru á árunum 1987 og 1988 í forystusveit FÍF og framburður þeirra er í góðu samræmi við framburð vitnanna Einars, Torfa Birnings og Árna Þórs sem allir teljast trúverðug vitni í þessu máli.

Með framburði vitnanna Ásgeirs og Jóns Árna og með vísan til framburðar vitnisins Árna Þórs þykir sannað að á fundi á Reykjavíkurflugvelli á árinu 1988 hafi náðst samkomulag með fulltrúum FÍF og fjármálaráðuneytisins þess efnis að föstum yfirvinnustundum flugumferðarstjóra á Akureyri og í Vestmannaeyjum yrði fjölgað í 50 á mánuði gegn því að greiðslur fyrir bakvaktir og skerta næturhvíld teldust innifaldar og að fullu af hendi inntar. Þá þykir sannað með framburði vitna að á formlegum samstarfsnefndarfundi fulltrúa FÍF og fjármálaráðuneytisins 6. apríl 1988 var samkomulag þetta borið upp og staðfest enda þótt það komi ekki skýrt fram í bókun.

Upplýst þykir að samkomulag framangreinds efnis var samþykkt af þeim stjórnarmönnum í FÍF sem ekki sátu þessa fundi. Samkomulag þetta var hins vegar aldrei borið undir félagsfund í FÍF eða staðfest af félagsmönnum í FÍF með öðrum hætti. Af framburði vitnanna Ásgeirs, Jóns Árna, Einars, Torfa Birnings, Árna Þórs og Hallgríms má ráða að samkomulagið hafi verið kynnt fyrir flugumferðarstjórum í Vestmannaeyjum og á Akureyri. Í framburði þeirra allra kom fram að flugumferðarstjórar á báðum þessum stöðum hafi verið mjög ánægðir með samkomulagið og ljóst þykir að unnið var eftir því frá upphafi.

Samkvæmt framburði vitna voru engar athugasemdir gerðar við samkomulagið eða framkvæmd þess fram til ársins 1990 þegar yfirvinnureikningur, sem hafði að geyma tímaskrif vegna skertrar næturhvíldar, fékkst greiddur án athugasemda. Annar slíkur reikningur varð tilefni bréfs yfirflugumferðarstjóra 16. febrúar 1990 til flugumferðarstjóra á Akureyri og í Vestmannaeyjum. Í bréfinu var tilurð og efni samkomulagsins rifjað upp. Ekki virðast hafa verið gerðar frekari athugasemdir við samkomulagið allt til ársins 1995. Samhljóða framburðir vitna þykja sanna að viðkomandi flugumferðarstjórar hafi vitað um tilvist samkomulagsins og verið mjög ánægðir með það. Verður að líta svo á að í nær athugasemdalausri framkvæmd hafi falist samþykki þeirra sem eftir því unnu.

Fyrir liggur að talsvert skorti á að umrætt samkomulag uppfyllti þær formkröfur sem gerðar eru til kjarasamninga í 6. gr. laga um stéttarfélög og vinnudeilur og það var flugumferðarstjórum þ.a.l. ekki eins aðgengilegt og æskilegt

hefði verið. Hins vegar verður að líta til þess að í kjarasamninga FÍF og fjármálaráðherra frá 1987 og fram til 1995 skorti ákvæði um lágmarkshvíldartíma. Samkomulagið fól því hvorki í sér skerðingu á samningsbundnum réttindum né breytingu á fyrri framkvæmd. Einnig verður að líta til þess að forsenda fyrir fjölgun fastra yfirvinnustunda í 50 samkvæmt kjarasamningnum 1997 átti ekki við flugumferðarstjóra í Vestmannaeyjum en fól engu að síður í sér hvað mestar kjarabætur fyrir þá þegar á heildina er litið. Í því ljósi voru ákvæði samkomulagsins um að álagsgreiðslur vegna skertrar næturhvíldar teldust innifaldar í fjölgun yfirvinnutíma fullkomlega eðlileg. Með vísan til framangreinds, en einnig þess að umrætt samkomulag frá 6. apríl 1988 tók til mjög fárra flugumferðarstjóra, samkomulagið var kynnt þeim, þeir voru mjög ánægðir með það og það var framkvæmt nær athugasemdalaust, verður að fallast á með stefnda að það hafi orðið hluti af samningum FÍF og ríkisins um kaup og kjör flugumferðarstjóra á þessum stöðum.

Fyrir liggur að samkomulagið kom ekki til umræðu við gerð kjarasamnings FÍF 1989 eða síðar og framkvæmd þess hélst óbreytt fram á árið 1996. Ekki verður fallist á með stefnanda að stefnda hafi fremur en FÍF borið að koma efni samkomulagsins inn í kjarasamning ef hann vildi festa það í sessi. Verður því ekki litið svo á að samkomulagið hafi fallið úr gildi við gerð næsta kjarasamnings á árinu 1989. Enda þótt ákvæði um lágmarkshvíld hafi verið tekið inn í kjarasamning FÍF 1995 var ekkert vikið að fyrrnefndu samkomulagi og verður að líta svo á að greiðslur samkvæmt grein 2.6.3. í kjarasamningnum hafi, á grundvelli samkomulagsins, verið innifaldar í þeim 50 föstu yfirvinnutímum sem greitt var fyrir í Vestmannaeyjum. Ekki verður litið svo á að í samkomulagi því sem náðist á samstarfsnefndarfundi 17. desember 1996 hafi falist annað og meira en það að ákvæði 2.6 í þágildandi kjarasamningi FÍF skyldu framvegis gilda um lágmarkshvíld í flugturninum í Vestmannaeyjum og að samkomulagið frá 6. apríl 1988 væri þá úr gildi fellt hvað þann vinnustað varðaði.

Stefnandi hóf störf sem flugumferðarstjóri eftir að umrætt samkomulag frá 6. apríl 1988 kom til framkvæmda. Stefnandi bar sjálfur fyrir dómi að yfirflugumferðarstjóri hafi gert honum grein fyrir því, er hann hóf störf við afleysingar í Vestmannaeyjum, hvernig hann ætti að haga tímaskrifum og að hann hefði séð fyrrnefnt bréf yfirflugumferðarstjóra frá 16. febrúar 1990. Verður því ekki annað séð en að stefnda hafi verið kunnugt um efni fyrrnefnds samkomulags og sætt sig við þá framkvæmd sem á því var grundvölluð. Upplýst er að stefnandi gekk vaktir með sama hætti og heimamenn í Vestmannaeyjum þegar hann leysti þar af. Sem fyrr segir fylgdu starfandi flugumferðarstjórar á Akureyri og í Vestmannaeyjum samkomulaginu án athugasemda eftir 1990, að því er séð verður. Engin rök eru því til annars en að telja stefnanda bundinn af því hvað varðar álagsgreiðslur vegna skerts hvíldartíma þá er hann var að störfum í Vestmannaeyjum.

Þar sem fjárkrafa stefnanda er ekki í samræmi við samkomulagið frá 6. apríl 1988, en það var samkvæmt framansögðu hluti af samningum um kaup og kjör flugumferðarstjóra í Vestmannaeyjum á þeim tíma sem krafan stafar frá, ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í málinu.

Með hliðsjón af atvikum öllum, og sérstaklega því að framangreindu samkomulagi var ekki komið inn í kjarasamninga FÍF og ríkisins með formlegum hætti, þykir rétt að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Af hálfu stefnanda flutti mál þetta Ástráður Haraldsson hrl., en af hálfu stefnda Kristján Þorbergsson hdl.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Flugmálastjórn, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Friðriks Más Jónssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 253/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Friðjónsdóttir saksóknari)
gegn
Hákoni Rúnari Jónssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Rán. Reynslulausn.

H hlaut óskilorðsbundinn fangelsisdóm fyrir að hafa framið rán í matvöruverslun vopnaður hnífi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 21. júní 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun, en jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að héraðsdómur verði staðfestur.

Ákærði krefst þess að milduð verði sú refsing, sem honum var gerð með hinum áfrýjaða dómi.

Atvikum málsins er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Með framburði ákærða, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, er sannað að hann hefur gerst sekur um þá háttsemi sem greinir í ákæru.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan sakarkostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Hákon Rúnar Jónsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 75.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1999.

Ár 1999, mánudaginn 31. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-1185/1999: Ákæruvaldið gegn Hákoni Rúnari Jónssyni, en málið var dómtekið 14. þ.m.

Málið er höfðað með ákæru útgefinni 27. apríl 1999 á hendur: „Hákoni Rúnari Jónssyni, kennitala 280776-5649, Hólabergi 16, Reykjavík, fyrir rán, með því að hafa að kvöldi föstudagsins 12. febrúar 1999 farið í auðgunarskyni inn í verslunina 11-11, Norðurbrún 2, Reykjavík, vopnaður stórum hnífi og klæddur lambhúshettu sem huldi andlitið, ógnað starfsmanni verslunarinnar Hirti Hjartarsyni, kennitala 010179-3009, með hnífnum og skipað honum að taka peninga úr tveimur peningakössum, samtals kr. 158.500, sem ákærði hafði á brott með sér.

Telst þetta varða við 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar."

Verjandi ákærða krefst vægustu refsingar sem lög leyfa og að gæsluvarðhald ákærða frá 13. febrúar 1999 komi til frádráttar dæmdri refsivist. Þá er krafist réttargæslu- og málsvarnarlauna að mati dómsins.

Málavextir eru þeir að kl. 22.15, föstudaginn 12. febrúar sl., barst lögreglu tilkynning um að vopnað rán ætti sér stað í verslun 11-11 við Norðurbrún 2, hér í borg. Gripið var til víðtækra aðgerða af hálfu lögreglunnar og á vettvangi fékkst greinargóð lýsing á karlmanni sem kom inn í verslunina klæddur dökkbláum snjógalla með svarta húfu yfir höfðinu og búið var að klippa göt fyrir augun og var maðurinn vopnaður stórum hnífi. Samkvæmt lögregluskýrslunni, sem dagsett er sama dag, greindi Hjörtur Hjartarson, starfsmaður verslunarinnar, svo frá að hinn grímuklæddi maður hefði komið inn í verslunina vopnaður stórum hnífi og gengið rakleitt að afgreiðsluborðinu og lamið ákveðið í borðið og skipað sér að afhenda peninga fljótt. Hirti brá mjög við þetta, enda maðurinn vopnaður stórum hnífi, sem notaður var til að leggja áherslu á skipanirnar um að fá peningana afhenta. Hjörtur tæmdi afgreiðslukassann og er hann var búinn að því skipaði maðurinn Hirti að koma að öðrum afgreiðslukassa og tæma hann einnig, sem Hjörtur gerði, en peningana setti hann í bréfpoka, sem maðurinn hafði á brott með sér.

Tveir lögreglumannanna, sem leituðu ræningjans, komu við í íbúð að Kleppsvegi 70 og í lögregluskýrslunni segir að þar hafi þekktir brotamenn vanið komur sínar. Við komu lögreglunnar var húsráðanda mjög brugðið og ákærða einnig, en hann var þar staddur og handtekinn kl. 22.35 þetta kvöld. Við leit í íbúðinni fannst m.a. blár kuldagalli, sem var blautur, og þá fundust peningaseðlar í poka og veiðihnífur.

Tekin var skýrsla af ákærða hjá lögreglunni sama dag, þar sem hann neitaði sök, en játaði síðan við skýrslutöku 14. þ.m.

Verður nú rakinn framburður ákærða og vitna fyrir dómi.

Ákærði játar sök. Hann kvaðst hafa komið í heimsókn til vinkonu sinnar að Kleppsvegi 70 þennan dag. Hann var peningalaus og eftir að vinkona hans lagði sig tók hann ákvörðun um að fremja rán. Hann tók hníf í íbúðinni og húfu, sem hann klippti á göt fyrir augun, og síðan hélt hann að verslun 11-11 við Norðurbrún 2, þar sem hann hélt inn klæddur eins og lýst er í ákærunni. Hann kallaði og gaf til kynna að þetta væri vopnað rán og skipaði starfsmanni að tæma báða afgreiðslukassana í poka, sem afgreiðslumaðurinn gerði, og hljóp ákærði á brott eftir þetta með peningana sem settir höfðu verið í pokann. Hann hélt á hnífi í hægri hendi er hann fór inn í verslunina. Hann kvaðst ekki hafa otað hnífnum að neinum, heldur haldið honum þannig að allir sáu.

Kona sem var stödd inni í versluninni bað um að komast út til barna sinna, sem voru í bíl fyrir utan, og heimilaði ákærði henni það að sögn.

Ákærði var síðan handtekinn á heimili vinkonu sinnar að Kleppsvegi 70, hér í borg, einnig og lýst var að framan og ránsfengur var þar einnig.

Hjörtur Hjartarson nemandi var starfsmaður 11-11 er þessi atburður átti sér stað. Hann var við afgreiðslustörf er grímuklæddur maður kom inn í verslunina vopnaður hnífi, sem hann sveiflaði fram og til baka og lamdi ákveðið í búðarborðið. Maðurinn heimtaði peninga fljótt og tæmdi Hjörtur báða afgreiðslukassana í poka, enda hnífur mannsins mjög ógnvekjandi.

Ragnheiður Ólafsdóttir framkvæmdastjóri var stödd í versluninni er ákærði framdi ránið. Hún var við afgreiðsluborðið nýbúin að greiða fyrir vöru er ákærði kom þar inn. Hún kvaðst í fyrstu ekki hafa áttað sig á því hvað var að gerast, ekki fyrr en hún sá hnífinn, sem ákærði hélt á lofti. Hún kvaðst hafa orðið dauðhrædd er hún sá hann. Hún kvað ákærða hafa hleypt sér út er hún greindi honum frá því að börn hennar væru í bíl fyrir utan og hún gæti ekki látið þau horfa upp á það sem átti sér stað. Hún kvaðst hafa orðið vitni að því er ákærði hélt hnífnum á lofti og bað starfsmann í versluninni um peninga, en hún mundi ekki orðalag í þessu sambandi. Eftir að hún slapp út ók hún á brott og hringdi í lögregluna.

Jón Friðrik Sigurðsson sálfræðingur kom fyrir dóminn og lýsti afskiptum sínum af ákærða á vegum Fangelsismálastofnunar. Ekki þykir ástæða til að rekja vitnisburð hans.

Niðurstöður.

Sannað er með skýlausri játningu ákærða, sem studd er öðrum gögnum málsins, að ákærði hafi framið þá háttsemi sem lýst er í ákærunni og varða brot hans við 252. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði gekkst undir geðrannsókn hjá Sigurði Páli Pálssyni geðlækni, sem ritaði greinargerð dagsetta 9. apríl sl. Niðurstöðukaflinn er svohljóðandi:

„1. Það er niðurstaða mín að Hákon Rúnar sé sakhæfur því hann hafi verið

að fullu fær á þeim tíma er hann vann verkið til að stjórna gerðum sínum þrátt fyrir það að hann væri undir áhrifum fíkniefna og lyfja. Við geðskoðun mína komu ekki fram nein örugg einkenni sturlunar, rugls eða ranghugmynda. Röddin sem Hákon Rúnar lýsir eru vel þekkt fyrirbrigði, bæði sem skammtíma- og langtímaáhrif ýmissa fíkniefna á heilavefinn. Þunglyndið og kvíðinn sem hann á við að stríða á köflum er nú ekki af þeirri dýpt að hægt sé að jafna því við alvarlegan geðsjúkdóm og ekkert sem bendir til að svo hafi heldur verið þegar verknaður var framinn. Margt bendir auk þess til að sum þunglyndis- og kvíðaeinkenni Hákonar Rúnars séu bein afleiðing neyslu og séu hluti af hliðar- eða fráhvarfseinkennum eftir fíknilyf.

2. Ég tel hins vegar öruggt að vímuefnanotkun Hákonar Rúnars hefur haft neikvæð áhrif á hegðun hans og þá háttsemi sem hann er nú ákærður fyrir.

3. Ég tel öruggt að Hákon Rúnar sé þunglyndur á köflum og að hann þurfi þá meðferð við því. Hákon Rúnar er lífsleiður og hvatvís og á til að gefast upp. Sérstaklega á þetta við þegar á móti blæs fyrir honum. Fullvíst er að fangelsisvistun gæti orðið honum erfið eins og áður. Hins vegar finnst engin raunhæf meðferð við hans vanda fyrr en hann hættir notkun fíkniefna. Sjálfsvígsáhætta er verulega aukin í framtíðinni meðan hann heldur áfram ofneyslu vímuefna og lyfja.

4. Hákon Rúnar hefur hugsanlega verið ofvirkur frá barnsaldri og því er ekki óeðlilegt að meðferð með Ritalini haldi áfram meðan hann tekur það í læknisfræðilegum skömmtum á réttan hátt. Hins vegar er ljóst að meðferð þessi er vandmeðfarin hjá fíkniefnaneytendum. Ofvirknisjúkdómsgreiningar á fullorðinsaldri eru mjög erfiðar og jafnvel umdeildar. Það er hins vegar læknisfræðilegt mat meðhöndlandi læknis hverju sinni sem að lokum ræður úrslitum um þessa meðferð og sjúkdómsgreiningu."

Fyrir liggur í málinu að á ýmsu hefur gengið í refsivist ákærða, m.a. hefur hann margítrekað skaðað sjálfan sig, stundum mjög alvarlega, og sjálfur hefur ákærði lýst því að hann hafi með þessu verið að reyna sjálfsvíg.

Verjandi ákærða telur þetta gefa til kynna að refsivist gæti orðið ákærða skaðleg.

Ákærði er sakhæfur. Dómurinn telur að við það verði að miða í þessu sambandi að refsivist ákærða verði hagað í samræmi við heilsu hans, en mjög ítarleg gögn liggja nú fyrir um heilsuhagi ákærða.

Ákærði á að baki óvenjulegan afbrotaferil. Hann hlaut 2 mánaða skilorðsdóm fyrir þjófnað á árinu 1993. Í apríl 1995 hlaut hann 2 ára fangelsisdóm fyrir skjalafals, þjófnað og rán. Hann hlaut reynslulausn á 240 daga eftirstöðvum refsingar hinn 15. júní 1996. Hann rauf skilorð reynslulausnarinnar og hlaut 3 ára fangelsisdóm hinn 18. nóvember 1996 fyrir rán og var reynslulausnin þá dæmd með. Ákærði hlaut reynslulausn á ný 5. febrúar sl. og þá af 420 daga eftirstöðvum refsingar.

Brot það, sem ákærði er nú sakfelldur fyrir, framdi hann 7 dögum eftir að hann hlaut reynslulausnina og hefur þannig enn rofið skilorð reynslulausnar, sbr. 1. mgr. 42. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 3. gr. laga nr. 16/1976. Í samræmi við 60. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 7. gr. laga nr. 22/1944, verður ákærða nú gerð refsing í einu lagi með hliðsjón af hinni óloknu refsivist og er jafnframt höfð hliðsjón af 77. gr. sömu laga.

Brot ákærða nú er mjög alvarlegt. Að fremja jafnalvarlegt afbrot 7 dögum eftir að ákærði gekk laus eftir langa refsivist þykir sýna styrkan og einbeittan brotavilja.

Refsing ákærða hér er einnig ákvörðuð með hliðsjón af 255. gr. almennra hegningarlaga og þegar allt ofanritað er virt þykir refsing ákærða hæfilega ákvörðuð 5 ára fangelsi.

Með vísan til 76. gr. almennra hegningarlaga skal draga frá refsivistinni óslitið gæsluvarðhald ákærða frá 13. febrúar 1999 að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með taldar 300.000 krónur í réttargæslu- og málsvarnarlaun til Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Hákon Rúnar Jónsson, sæti fangelsi í 5 ár.

Óslitið gæsluvarðhald ákærða frá 13. febrúar 1999 komi til frádráttar refsivistinni.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með taldar 300.000 krónur í réttargæslu- og málsvarnarlaun til Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 53/1999. **Ragnar S. Ragnarsson**
(Ragnar Halldór Hall hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)

Ríkisstarfsmenn. Biðlaun. Stjórnarskrá. Sératkvæði.

R var tilkynnt um að staða hans hjá Í yrði lögð niður samhliða því að ný lög um grunnskóla nr. 66/1995 gengju í gildi 1. ágúst 1996. Talið var að staða R hefði ekki verið lögð niður fyrr en 1. ágúst 1996 og bæri því að miða réttarstöðu hans, að því er biðlaun varðaði, við lög nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, sem gengu í gildi 1. júlí sama árs. Í málinu væri óumdeilt að R hafði tekið við nýju starfi 1. ágúst 1996 og notið hærri launa en í starfinu sem var lagt niður. Uppfyllti hann því ekki skilyrði 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996 til biðlauna. Ekki var talið að sú breyting á rétti til biðlaunagreiðslna sem leiddi af lögum nr. 70/1996, að réttur til biðlaunagreiðslna réðist af launamismun eldra og nýs starfs, án tillits til þess hvort það væri hjá ríki eða öðrum aðila, bryti gegn mannréttindaákvæðum stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að sýkna Í af kröfum R.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 12. febrúar 1999 og krefst hann þess aðallega að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 879.033 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 1. ágúst 1996 til greiðsludags, en til vara 441.989 krónur með dráttarvöxtum af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 1. ágúst 1996 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara lækkunar á kröfum stefnda og niðurfellingar á málskostnaði.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi. Eins og fram kemur í niðurstöðu hans féllu lög nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins niður hinn 1. júlí 1996, er gildi tóku lög nr. 70/1996 um sama efni. Staða áfrýjanda sem sálfræðings við Fræðsluskrifstofu Suðurlands var ekki lögð niður fyrr en frá og með 1. ágúst 1996 og ber að miða réttarstöðu hans, að því er biðlaun varðar, við síðargreind lög. Samkvæmt 5. mgr. ákvæðis þeirra til bráðabirgða var áfrýjanda tryggður biðlaunaréttur vegna niðurlagningar stöðunnar í jafnlangan tíma og hann hefði átt samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954. Hins vegar var um bótarétt og bótafjárhæð á biðlaunatíma vísað til 34. gr. hinna nýju laga. Samkvæmt 2. mgr. hennar, sem hér á við, skyldu greiðslur á biðlaunatíma falla niður ef viðkomandi starfsmaður tæki við starfi í þjónustu ríkisins eða annars aðila áður en biðlaunatíminn væri liðinn ef nýja starfinu fylgdu jöfn eða hærri laun, en ef laun væru lægri skyldi greiða honum mismuninn til loka tímabilsins. Varð hér á sú breyting frá 14. gr. laga nr. 38/1954, að réttur til greiðslna á biðlaunatíma réðist af launamismun eldra og nýs starfs án tillits til þess hvort það var hjá ríki eða öðrum aðila.

Áfrýjandi tók hinn 1. ágúst 1996 við starfi sálfræðings hjá Skólaskrifstofu Suðurlands, sem rekin er sameiginlega af sveitarfélögum þeim, sem eru aðilar að Samtökum sunnlenskra sveitarfélaga. Er óumdeilt í málinu að áfrýjandi nýtur þar hærri launa en í starfinu, sem lagt var niður, og uppfyllti því ekki skilyrði 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996 til að njóta launagreiðslna frá stefnda í sex mánuði eftir niðurlagningu stöðu hans, svo sem hann krefst.

Sú breyting, sem gerð var samkvæmt framansögðu á rétti til greiðslna á biðlaunatíma, þykir ekki þess eðlis að brjóti í bága við eignarréttarákvæði stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Getur breytingin hvorki talist ómálefnaleg né ósanngjörn. Hún náði og jafnt til allra ríkisstarfsmanna, sem eins stóð á um, og verður ekki talin brot á jafnræðisreglu.

Að þessu athuguðu, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms, verður hann staðfestur.

Rétt þykir að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ákvörðun um niðurlagningu á stöðu áfrýjanda sem starfs á vegum ríkisins var tekin með lögum nr. 66/1995 um grunnskóla, er gildi tóku 8. mars 1995 og skyldu koma að fullu til framkvæmda hinn 1. ágúst 1996, að áskildu samþykki Alþingis fyrir þann tíma við breytingum á tvennum lögum öðrum og setningu þriðju laganna, er fjalla skyldu um ráðningarréttindi kennara og skólastjórnenda við grunnskóla og tryggja þeim efnislega óbreytt ráðningarréttindi hjá nýjum vinnuveitanda. Réðst ákvörðunin einkum af ákvæðum VIII. kafla laganna um sérfræðiþjónustu við skólana. Átti afnám stöðunnar að fara fram á tilteknum fresti, sem stjórnvöld voru bundin við. Svo fór, að fresturinn var nýttur að fullu, og mun áfrýjandi hafa sinnt starfinu til lokadags. Ekki virðist ástæða til að efast um, að eðlileg nauðsyn hafi ráðið þeirri tilhögun. Hins vegar gerðist það á þessum fresti, að ný lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins tóku gildi, hinn 1. júlí 1996. Sýnist mál þetta í raun af því risið, að svo vildi til, en ákvæði laganna um afnám stöðu eru frábrugðin fyrri reglum í mikilsverðum atriðum.

Málið varðar rétt áfrýjanda til biðlauna á grundvelli þess, að staða hans var lögð niður. Í honum fólust áunnin réttindi, sem meta þarf í ljósi eignarréttarákvæða 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 10. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, ef því er að skipta. Um efni réttarins fór eftir lögum nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, þegar umrædd ákvörðun gekk í gildi, en af henni var áfrýjandi ekki síður bundinn en þau stjórnvöld, sem réðu nýtingu frestsins. Eðlilegt var að miða við, að rétturinn héldist í því horfi, hverju sem fram kynni að vinda um hraðann á framkvæmd grunnskólalaganna. Verður sú ályktun enn nærtækari þegar til þess er litið, að viðurkennt var og ákveðið við meðferð þeirra laga á Alþingi, að þörf væri á að fjalla um biðlaunarétt og starfsöryggi þeirra manna, sem lögin næðu til, sbr. fyrrnefndan áskilnað í 57. gr. þeirra. Var því og fylgt eftir með samþykkt laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og skólastjórnenda grunnskóla, sem tóku gildi 1. ágúst 1996 og gerðu þannig kleift að ljúka framkvæmd grunnskólalaganna á tilsettum fresti. Með þessum sérstöku lögum var hinum fjölmenna hópi kennara og stjórnenda við skólana tryggður sami réttur við afnám stöðu hjá nýjum vinnuveitanda og hann

hafði áður notið hjá ríkinu eftir lögum nr. 38/1954. Af hálfu löggjafans var hins vegar ekki að gert um stöðu hins fámenna hóps sérfræðinga og fræðslustjórnenda, sem áfrýjandi heyrði til og hafði einnig lotið ákvæðum grunnskólalaganna. Hefur stefndi ekki sýnt, svo sem málið liggur fyrir, að í því hafi mismunun ekki verið fólgin.

Við þessi atvik að því, hvernig staða áfrýjanda var lögð niður, verður að hafna því, að hann þurfi óátalið að sæta skerðingu á þeim biðlaunarétti hans, sem um var mælt í 14. gr. laga nr. 38/1954. Samkvæmt því er það álit mitt, að taka beri kröfu áfrýjanda til greina að undirstöðu til, en eftir úrslitum málsins eru ekki efni til að fjalla endanlega um fjárhæð kröfunnar. Jafnframt ber að ákveða honum hæfilegan málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. nóvember 1998.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 31. mars 1998 og dómtekið 20. þ.m.

Stefnandi er Ragnar S. Ragnarsson, kt. 120559-4199, Lágengi 32, Selfossi.

Stefndi er ríkissjóður Íslands, kt. 550169-2829, Arnarhvoli, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 1.129.227 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sem reiknist af fjárhæðum og eftir tímabilum sem hér segir: Af 186.148 krónum frá 1. ágúst 1996 til greiðsludags, af 186.148 krónum frá 1. september 1996 til greiðsludags, af 186.148 krónum frá 1. október 1996 til greiðsludags, af 186.148 krónum frá 1. nóvember 1996 til greiðsludags, af 198.487 krónum frá 1. desember 1996 til greiðsludags og af 186.148 krónum frá 1. janúar 1997 til greiðsludags.

Til vara krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 565.842 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sem reiknist af fjárhæðum og eftir tímabilum sem hér segir: Af 186.148 krónum frá 1. ágúst 1996 til greiðsludags, af 186.148 krónum frá 1. september 1996 til greiðsludags, af 186.148 krónum frá 1. október 1996 til greiðsludags og af 7.398 krónum frá 1. desember 1996 til greiðsludags.

Einnig krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði litið til þess, að stefnandi hafi ekki frádráttarrétt á móti virðisaukaskatti, sem hann þurfi að greiða af þóknun lögmanns síns.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist sýknu af kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða sér málskostnað að mati dómsins, en til vara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og að málskostnaður verði látinn falla niður.

II.

Stefnandi réðst til starfa þ. 1. október 1992 hjá Fræðsluskrifstofu Suðurlands sem deildarsálfræðingur, en varð síðar yfirsálfræðingur. Í ráðningarsamningi var kveðið á um þriggja mánaða gagnkvæman uppsagnarfrest. Stefnandi gegndi stöðunni til 1. ágúst 1996, er ríkið lagði niður alla starfsemi fræðsluskrifstofa, samtímis því að ný lög um grunnskóla nr. 66/1995 komu að fullu til framkvæmda.

Í bréfi fræðslustjóra Suðurlandsumdæmis til stefnanda, dags. 1. október 1995, sem hann sendi að fyrirlagi menntamálaráðuneytisins, segir, að lög nr. 66/1995 muni koma að fullu til framkvæmda 1. ágúst 1996. Þau verkefni, sem fræðsluskrifstofur annist sem ríkisstofnanir, muni frá þeim tíma vera á höndum sveitarfélaga, svo og ráðning starfsmanna til að sinna þeim. Samkvæmt því verði staða stefnanda lögð niður frá og með 1. ágúst 1996 „og yður því hér með tilkynnt um starfslok þann 31. júlí 1996".

Í bréfi menntamálaráðherra til stefnanda, dags. 11. júlí 1996, segir:

„Þar sem starf yðar verður lagt niður eftir gildistöku nýrra laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 70/1996, hinn 1. ágúst 1996, telur ráðuneytið rétt að gera yður grein fyrir þeim lagaákvæðum sem fara skal eftir við greiðslu biðlauna til yðar.

Um biðlaunarétt yðar fer skv. 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða í lögum nr. 70/1996. Samkvæmt því er biðlaunarétturinn sá sami og var skv. eldri lögum nr. 38/1954 nema hvað varðar bótarétt og bótafjárhæð, sem fer skv. 2. mgr. 34. gr. l. nr. 70/1996 ..."

Í stefnu segir, að stefnanda hafi aldrei með beinum, formlegum hætti verið sagt upp starfi sínu hjá Fræðsluskrifstofu Suðurlands.

Stefnanda var ekki boðið annað starf á vegum ríkisins. Með samningi 15. júlí 1996 var hann ráðinn frá 1. ágúst s.á. í starf sálfræðings við Skólaskrifstofu Suðurlands, sem er rekin sem byggðasamlag af aðildarsveitarfélögum Samtaka sunnlenskra sveitarfélaga, og hefur gegnt þeim starfa samfellt síðan. Svofelld bókun var lögð fram í þinghaldi af hálfu stefnanda: „Í tilefni af áskorun stefnda um að stefndi leggi fram launaseðla skal upplýst að stefnandi hefur frá upphafi haft hærri laun í núverandi starfi sínu heldur en hann hafði í fyrra starfi sínu hjá Fræðsluskrifstofu Suðurlands. Á hitt ber að líta að störfin eru ekki að öllu leyti sambærileg, þar sem verkefni stefnanda í hinu nýja starfi eru mun meiri en þau voru í hinu fyrra starfi ..."

III.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að þegar ákvörðun var tekin um að leggja niður starf hans hjá Fræðsluskrifstofu Suðurlandsumdæmis hafi lög nr. 38/1954

um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins verið í gildi, en samkvæmt 14. gr. þeirra laga hafi honum borið biðlaun úr ríkissjóði sem svara til sex mánaða fastra launa, er starfinu fylgdu.

Stefnandi hafði á þessum tíma 110.447 krónur í mánaðarlaun, og auk þess fékk hann greidda mánaðarlega fasta yfirvinnu, sem svaraði til yfirvinnukaups í 66 klukkustundir, 75.701 krónu. Samtals nema þessar fjárhæðir 186.148 krónum, sem í skilningi 14. gr. laga nr. 38/1954 teljast föst mánaðarlaun hans á þessum tíma. Auk þess gerir hann kröfu um desemberuppbót á vangreidd biðlaun. Stefndi greiddi stefnanda 1. desember 1996 desemberuppbót, sem svaraði til launa hans hjá stefnda fyrstu sjö mánuði ársins, en stefnandi krefst þess, að uppbótin verði greidd til viðbótar fyrir þá mánuði ársins 1996, sem kröfugerð hans varðar. Gjalddagi var 1. desember 1996. Aðalkrafa stefnanda er, hvað þennan kröfulið varðar, tölulega á því byggð, að stefnandi hafi átt að fá 29.651 krónu, en fengið 17.312 krónur. Mismunur þessara fjárhæða er 12.339 krónur, sem bætt er við önnur laun, sem kröfugerðin tekur til. Í varakröfu er við það miðað, að stefnandi hafi átt að fá 24.710 krónur í desemberuppbót, en fengið greiddar 17.312 krónur. Mismunur þessara fjárhæða er 7.398 krónur.

Stefnandi lítur svo á, að óumdeilt hljóti að vera, að starf hans við Fræðsluskrifstofu Suðurlands hafi verið lagt niður og biðlaunaréttur hafi orðið virkur vegna þess. Hins vegar fellst stefnandi ekki á þá lagatúlkun menntamálaráðuneytisins, að um bótarétt sinn og bótafjárhæð skuli fara eftir 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996, sbr. bráðabirgðaákvæði þeirra laga. Byggir stefnandi á því í málinu, að í þessu tilviki beri um uppgjör biðlauna hans að fara eftir eldri reglum um þetta efni, þ.e. 14. gr. laga nr. 38/1954.

Stefnandi byggir á því, að biðlaun, sem hann gerir kröfu til í málinu, séu lögákveðnar bætur, sem ríkissjóði beri að greiða starfsmanni vegna niðurlagningar á stöðu hans.

Með gildistöku laga nr. 70/1996 hafi biðlaunaréttur þeirra, sem þá störfuðu hjá ríkinu og lögin taka til, verið skertur mjög verulega frá því, sem áður gilti. Þótt lagatextinn líti út fyrir að fela í sér almenna skerðingu að þessu leyti, telur stefnandi ljóst, að lagabreytingin hafi gagngert beinst að því að koma í veg fyrir, að tilteknir hópar ríkisstarfsmanna fengju notið þess réttar, sem eldri lög tryggðu þeim og þeir hafi áunnið sér með störfum sínum hjá ríkinu.

Stefnandi styður kröfu sína þeim rökum, að biðlaunaréttur þeirra starfsmanna ríkisins, sem féllu undir lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954, séu sérstök réttindi, sem þeir hafi greitt fyrir óbeint með starfskjörum sínum hjá íslenska ríkinu, en þessi réttindi hafi þeim verið tryggð í 14. gr. laganna. Heldur stefnandi því fram, að þessi áunnu réttindi njóti verndar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. 10. gr. laga nr. 97/1995, og því sé og hafi verið óheimilt að skerða þau með almennum lögum.

Aðalkrafa stefnanda er á því byggð, að stefnanda hafi ekki verið sagt formlega upp starfi sínu og að biðlaunaréttur hans sé því sex mánuðir frá starfslokum hans á Fræðsluskrifstofu Suðurlands, sbr. 1. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954.

Varakrafa stefnanda er á því reist, að þó svo að hann hafi ekki fengið beint uppsagnarbréf beri við þær aðstæður, sem hér voru fyrir hendi, að líta svo á, að síðustu þrír mánuðir hans í starfi hjá Fræðsluskrifstofu Suðurlandsumdæmis hafi verið uppsagnarfrestur samkvæmt ráðningarsamningi hans. Þegar uppsagnarfresturinn hafi byrjað að líða, hafi biðlaunatími hans einnig byrjað að líða, þar sem uppsagnarfresturinn sé samkvæmt túlkun dómstóla hluti biðlaunatímans, sbr. Hrd. 1995:2342. Stefnandi telur útilokað vegna hins tilvitnaða stjórnarskrárákvæðis, að lagasetning, sem tekur gildi eftir að biðlaunaréttur hans sé orðinn virkur, geti hróflað við rétti hans til biðlauna út biðlaunatímabilið.

IV.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Réttur til greiðslu biðlauna hafi, samkvæmt lögum nr. 38/1954, verið miðaður við það tímamark, þegar látið var af starfi. Þar sem 14. gr. þeirra laga hafi fallið brott frá og með 1. júlí 1996, sbr. 55. gr. laga nr. 70/1996, og staða stefnanda verið lögð niður frá og með 1. ágúst sama ár, beri þegar af þeirri ástæðu að sýkna af öllum kröfum stefnanda.

Ekki hafi verið tekin formleg ákvörðun um niðurlagningu stöðu stefnanda af þar til bærum aðila, fyrr en með bréfi ráðherra frá 11. júlí 1996. Varðandi bréf fræðslustjóra Suðurlandsumdæmis frá 1. október 1995 hafi ekki verið skylt að tilkynna um niðurlagningu stöðu eða leggja niður stöðu með fyrirvara. Unnt sé að tilkynna um niðurlagningu á stöðu sama dag og af verður eða hætta við áform um niðurlagningu allt til þess tíma. Því gildi um niðurlagningu stöðu þau lög, sem í gildi voru, er niðurlagning kom til framkvæmda.

Af hálfu stefnda er vísað til þess, að þ. 1. júlí 1996 hafi tekið gildi ný lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins og hafi farið eftir 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða í þeim um rétt stefnanda til bóta vegna niðurlagningar stöðu hans, en um bótarétt og bótafjárhæð eftir 2. mgr. 34. gr. sömu laga. Eru síðan færð að því rök, að ekki hafi verið uppfyllt skilyrði til biðlauna samkvæmt lögum nr. 70/1996.

Því er mótmælt, að réttur til launa við niðurlagningu stöðu eftir þeim reglum, sem áður giltu, þ.e. samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954, hafi notið verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar eða geti hafa talist eign í skilningi þess ákvæðis. Biðlaunaréttur hafi verið háður óvissu skilyrði um niðurlagningu stöðu og ekki verið afmarkaður sem eign í skilningi fjármunaréttar. Biðlaunarétti hafi í öndverðu verið ætlað það hlutverk að samsvara ríflegum uppsagnarfresti þeirra embættismanna, sem voru skipaðir eða ráðnir ótímabundið án sérstakra ákvæða um gagnkvæman uppsagnarfrest. Hafi löggjafanum verið heimilt að afnema eða breyta

rétti til biðlauna með almennum lögum. Telur stefndi ekki efni til að breyta mati löggjafans á því, hvernig fari um biðlaunarétt starfsmanna ríkisins. Þá hafi réttur til launa við niðurlagningu stöðu ekki orðið virkur vegna framlaga eða iðgjalda af neinu tagi og engin fjármunaréttindi tengd 14. gr. laga nr. 38/1954 verið skráð, haldið sérgreindum eða menn getað hagnýtt sér þau.

Þótt talið yrði, að réttur til launa við niðurlagningu stöðu hafi notið eignarréttarverndar stjórnarskrár, hafi löggjafanum verið heimilt að breyta þeim réttindum með almennum lögum. Verði talið, að í lögum nr. 70/1996 hafi falist skerðing á eign, hafi verið um að ræða almenna og málefnalega breytingu, sem hafi ekki komið sérstaklega niður á einstökum aðilum eða afmörkuðum hópum ríkisstarfsmanna og menn verði að þola bótalaust. Stefndi telur einnig, að líta verði svo á, að þótt talið verði, að biðlaunaréttur hafi notið verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar, hafi í raun komið fullt verð fyrir þá breytingu, með því að ríkisstarfsmönnum sé, samkvæmt 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996, tryggður réttur til launa í sex eða tólf mánuði, hafi þeir ekki aflað sér nýs starfs með jafnháum eða hærri launum.

Því er mótmælt, að lög nr. 70/1996 hafi verið sett til þess að koma í veg fyrir, að tilteknir hópar ríkisstarfsmanna fengju notið áunnins biðlaunaréttar. Þá er því mótmælt sem röngu og órökstuddu, að ríkisstarfsmenn hafi greitt óbeint fyrir biðlaunarétt með starfskjörum sínum ótilteknum.

Með bréfi fræðslustjóra Suðurlandsumdæmis, dags. 1. október 1995, hafi stefnanda verið gert ljóst, að hann mætti vænta þess, að staða hans yrði lögð niður og hafi honum í raun verið gefinn ríflegur uppsagnarfrestur og aðlögunartími, sem samsvari mun lengri tíma en 6 mánuðum. Beri því í ljósi tilgangs 14. gr. laga nr. 38/1954 og Hrd. 1995, bls. 2342, og Hrd. 1996, bls. 4043, að telja þann tíma allan til biðlaunatíma, sem enn fremur leiði til sýknu af kröfum stefnanda. Í tilvitnuðum dómum hafi ekki verið gerður greinarmunur á því, hvort starfsmaður hafi verið leystur undan vinnuskyldu í uppsagnarfresti eða ekki.

Til vara telur stefndi einungis skilyrði til að dæma stefnanda þriggja mánaða biðlaun. Dómkrafa stefnanda sætir andmælum um fjárhæðir, sem liggja henni til grundvallar, m.a. að því leyti, að rangt sé, að hann hafi notið 66 fastra yfirvinnutíma á mánuði. Launaseðlar, sem lagðir hafi verið fram, eða önnur gögn málsins beri ekki með sér, að stefnandi hafi samið um fastar yfirvinnugreiðslur. Samanlögð upphæð biðlauna eftir lögum nr. 38/1954 hefði verið 672.573 krónur (110.447 kr. í 6 mánuði auk desemberuppbótar að fjárhæð 9.891 kr.). Miðað við varakröfu væri samtala biðlauna 338.760 krónur (110.447 kr. í þrjá mánuði auk desemberuppbótar að fjárhæð 7.418 kr.).

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um dráttarvexti með vísun til 9. gr. og/eða 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 og telur einungis efni til að dæma þá frá dómsuppsögu eða þingfestingu málsins.

V.

Stefnandi skýrði svo frá hér fyrir dómi, að í starfi sínu á Fræðsluskrifstofu Suðurlands hefði verið samið um ákveðinn fjölda yfirvinnutíma á ári, sem hefði verið deilt niður á vetrarmánuðina. Starfsfélagi hans þar, vitnið Ari Bergsteinsson sálfræðingur, bar að samið hefði verið um 500 yfirvinnutíma á ári, sem hefði verið deilt niður á vetrarmánuðina. Vitnið Jón Hjartarson, sem var þá fræðslustjóri Suðurlandsumdæmis en forstöðumaður Skólaskrifstofu Suðurlands frá 1. ágúst 1996, kvað svo hafa verið um samið við stefnanda, að yfirvinna færi að jafnaði ekki yfir 50 tíma á mánuði að meðaltali yfir árið. Samkvæmt þessu var um að ræða „þak" á yfirvinnu, en ekki fastar, umsamdar yfirvinnugreiðslur.

Í 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins var kveðið á um biðlaunarétt. Þar sagði í 1. mgr.: „Nú er staða lögð niður, og skal þá starfsmaður jafnan fá föst laun, er starfanum fylgdu, greidd í 6 mánuði frá því að hann lét af starfi, ef hann hefur verið í þjónustu ríkisins skemur en 15 ár, en í 12 mánuði, eigi hann að baki lengri þjónustualdur, enda hafi hann þá ekki hafnað annarri sambærilegri stöðu á vegum ríkisins." Samkvæmt 5. mgr. sömu greinar skyldi greiða starfsmanni, sem nyti launagreiðslna skv. 1. mgr. og tæki við lægra launuðu starfi í þjónustu ríkisins, launamismuninn til loka 6 eða 12 mánaða tímabilsins. Launagreiðslurnar skyldu hins vegar falla niður, ef hann tæki við starfi í þjónustu ríkisins, áður en liðinn var 6 eða 12 mánaða tíminn, og laun þau, sem fylgdu nýja starfinu, væru jöfn eða hærri en þau, er hann naut í fyrri stöðunni.

Lög nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins öðluðust gildi 1. júlí 1996. Við gildistöku laganna féllu brott lög nr. 38/1954. Í 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða segir: „Sé starf lagt niður á starfsmaður, sem skipaður hefur verið eða ráðinn í þjónustu ríkisins fyrir gildistöku laga þessara og fallið hefur undir lög nr. 38/1954, en telst ekki embættismaður skv. 22. gr. laga þessara, rétt til bóta er nemi launum í sex mánuði, ef hann hefur verið í þjónustu ríkisins skemur en í 15 ár, en ella í tólf mánuði. Að öðru leyti gilda um bótarétt og bótafjárhæð ákvæði 34. gr." Biðlaunaréttur samkvæmt 34. gr. laga nr. 70/1996 er hinn sami og var samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954 að öðru leyti en því, að biðlaun skerðast, eða eftir atvikum falla brott, ekki einungis vegna launa, sem fylgja nýju starfi í þjónustu ríkisins á biðlaunatímanum, heldur einnig vegna launa, sem fylgja starfi í þjónustu annarra aðila.

Stefnandi lét af starfi sínu við Fræðsluskrifstofu Suðurlandsumdæmis frá og með 1. ágúst 1996 við það, að staða hans var lögð niður sem og starfsemi skrifstofunnar. Á því tímamarki einu gat réttur hans til biðlauna orðið virkur, að uppfylltum öðrum skilyrðum gildandi laga um það efni. Lög nr. 38/1954, sem stefnandi styður kröfu sína við, voru þá fallin úr gildi.

Sú fullyrðing stefnanda, að fyrrgreind breyting á biðlaunarétti hafi gagngert

beinst að því að koma í veg fyrir, að tilteknir hópar ríkisstarfsmanna fengju notið áunnins biðlaunaréttar, er órökstudd.

Þá er það ekki stutt rökum eða dæmum, að biðlaunaréttur á grundvelli 14. gr. laga nr. 38/1954 séu sérstök réttindi, sem starfsmenn ríkisins hafi greitt fyrir óbeint með starfskjörum sínum hjá íslenska ríkinu. Réttur stefnanda að þessu leyti var háður skilyrðum, hann tengdist ekki framlögum hans, og að öðru leyti eru eigi uppfylltar kröfur, sem gerðar eru um stofnun eignarréttar. Almenna löggjafanum var því heimilt að breyta réttindum þessum eftir málefnalegum og sanngjörnum sjónarmiðum, eins og gert var með lögum nr. 70/1996, án þess að það verði talið brjóta í bága við 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Samkvæmt framanrituðu ber stefnanda ekki réttur til biðlauna, og verður aðalkrafa hans því ekki tekin til greina. Þar sem varakrafa hans er reist á sama grundvelli, en með þeirri breytingu, að uppsagnarfrestur skuli teljast hluti biðlaunatímans, verður heldur eigi á hana fallist.

Niðurstaða dómsins er samkvæmt þessu sú, að sýkna beri stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir mega ákveða, að málskostnaður falli niður.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, ríkissjóður Íslands, er sýknaður af kröfum stefnanda, Ragnars S. Ragnarssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 85/1999. **Pétur Bjarnason**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)

Ríkisstarfsmenn. Biðlaun. Stjórnarskrá. Sératkvæði.

P var tilkynnt um að staða hans hjá Í yrði lögð niður samhliða því að ný lög um grunnskóla nr. 66/1995 gengju í gildi 1. ágúst 1996. Talið var að staða P hefði ekki verið lögð niður fyrr en 1. ágúst 1996 og bæri því að miða réttarstöðu hans, að því er biðlaun varðaði, við lög nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, sem gengu í gildi 1. júlí sama árs. Í málinu væri óumdeilt að P hafði tekið við nýju starfi 1. ágúst 1996 og notið hærri launa en í starfinu sem var lagt niður. Uppfyllti hann því ekki skilyrði 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996 til biðlauna. Ekki var talið að sú breyting á rétti til biðlaunagreiðslna sem leiddi af lögum nr. 70/1996, að réttur til biðlaunagreiðslna réðist af launamismun eldra og nýs starfs, án tillits til þess hvort það væri hjá ríki eða öðrum aðila, bryti gegn mannréttindaákvæðum stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að sýkna Í af kröfum P.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 26. febrúar 1999 og krefst hann þess að stefndi verði dæmur til að greiða sér 2.510.028 krónur með dráttarvöxtum frá 1. ágúst 1997 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi. Eins og fram kemur í niðurstöðu hans féllu lög nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins niður hinn 1. júlí 1996, er gildi tóku lög nr. 70/1996 um sama efni.

Staða áfrýjanda sem fræðslustjóra Vestfjarðaumdæmis var ekki lögð niður fyrr en frá og með 1. ágúst 1996 og ber að miða réttarstöðu hans, að því er biðlaun varðar, við síðargreind lög. Samkvæmt 5. mgr. ákvæðis þeirra til bráðabirgða var áfrýjanda tryggður biðlaunaréttur vegna niðurlagningar stöðunnar í jafnlangan tíma og hann hefði átt samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954. Hins vegar var um bótarétt og bótafjárhæð á biðlaunatíma vísað til 34. gr. hinna nýju laga. Samkvæmt 2. mgr. hennar, sem hér á við, skyldu greiðslur á biðlaunatíma falla niður ef viðkomandi starfsmaður tæki við starfi í þjónustu ríkisins eða annars aðila áður en biðlaunatíminn væri liðinn ef nýja starfinu fylgdu jöfn eða hærri laun, en ef laun væru lægri skyldi greiða honum mismuninn til loka tímabilsins. Varð hér á sú breyting frá 14. gr. laga nr. 38/1954, að réttur til greiðslna á biðlaunatíma réðist af launamismun eldra og nýs starfs án tillits til þess hvort það var hjá ríki eða öðrum aðila.

Áfrýjandi tók hinn 1. ágúst 1996 við starfi forstöðumanns Skólaskrifstofu Vestfjarða, sem er byggðasamlag með aðild þeirra sveitarfélaga, er mynda Fjórðungssamband Vestfjarða. Er óumdeilt í málinu að áfrýjandi nýtur þar hærri launa en í starfinu, sem lagt var niður, og uppfyllti því ekki skilyrði 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996 til að njóta launagreiðslna frá stefnda í tólf mánuði frá niðurlagningu stöðu hans, svo sem hann krefst.

Sú breyting, sem gerð var samkvæmt framansögðu á rétti til greiðslna á biðlaunatíma, þykir ekki þess eðlis að brjóti í bága við eignarréttarákvæði stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Getur breytingin hvorki talist ómálefnaleg né ósanngjörn. Hún náði og jafnt til allra ríkisstarfsmanna, sem eins stóð á um, og verður ekki talin brot á jafnræðisreglu.

Að þessu athuguðu, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms, verður hann staðfestur.

Rétt þykir að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ákvörðun um niðurlagningu á stöðu áfrýjanda sem starfs á vegum ríkisins var tekin með lögum nr. 66/1995 um grunnskóla, er gildi tóku 8. mars 1995 og skyldu koma að fullu til framkvæmda hinn 1. ágúst 1996, að áskildu samþykki Alþingis fyrir þann tíma við breytingum á tvennum lögum öðrum og setningu þriðju laganna, er fjalla skyldu um ráðningarréttindi kennara og skólastjórnenda við grunnskóla og tryggja þeim efnislega óbreytt ráðningarréttindi hjá nýjum vinnuveitanda. Réðst ákvörðunin einkum af ákvæðum II. kafla laganna um stjórn skólanna. Átti afnám stöðunnar að fara fram á tilteknum fresti, sem stjórnvöld voru bundin við. Svo fór, að fresturinn var nýttur að fullu, og mun áfrýjandi hafa sinnt starfi sínu til lokadags. Ekki virðist ástæða til að efast um, að eðlileg nauðsyn hafi ráðið þeirri tilhögun. Hins vegar gerðist það á þessum fresti, að ný lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins tóku gildi, hinn 1. júlí 1996. Sýnist mál þetta í raun af því risið, að svo vildi til, en ákvæði laganna um afnám stöðu eru frábrugðin fyrri reglum í mikilsverðum atriðum.

Málið varðar rétt áfrýjanda til biðlauna á grundvelli þess, að staða hans var lögð niður. Í honum fólust áunnin réttindi, sem meta þarf í ljósi eignarréttarákvæða 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 10. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, ef því er að skipta. Um efni réttarins fór eftir lögum nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, þegar umrædd ákvörðun gekk í gildi, en af henni var áfrýjandi ekki síður bundinn en þau stjórnvöld, sem réðu nýtingu frestsins. Eðlilegt var að miða við, að rétturinn héldist í því horfi, hverju sem fram kynni að vinda um hraðann á framkvæmd grunnskólalaganna. Verður sú ályktun enn nærtækari þegar til þess er litið, að viðurkennt var og ákveðið við meðferð þeirra laga á Alþingi, að þörf væri á að fjalla um biðlaunarétt og starfsöryggi þeirra manna, sem lögin næðu til, sbr. fyrrnefndan áskilnað í 57. gr. þeirra. Var því og fylgt eftir með samþykkt laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og skólastjórnenda grunnskóla, sem tóku gildi 1. ágúst 1996 og gerðu þannig kleift að ljúka framkvæmd grunnskólalaganna á tilsettum fresti. Með þessum sérstöku lögum var hinum fjölmenna hópi kennara og stjórnenda við skólana tryggður sami réttur við afnám stöðu hjá nýjum vinnuveitanda og hann

hafði áður notið hjá ríkinu eftir lögum nr. 38/1954. Af hálfu löggjafans var hins vegar ekki að gert um stöðu hins fámenna hóps sérfræðinga og fræðslustjórnenda, sem áfrýjandi heyrði til og hafði einnig lotið ákvæðum grunnskólalaganna. Hefur stefndi ekki sýnt, svo sem málið liggur fyrir, að í því hafi mismunun ekki verið fólgin.

Við þessi atvik að því, hvernig staða áfrýjanda var lögð niður, verður að hafna því, að hann þurfi óátalið að sæta skerðingu á þeim biðlaunarétti hans, sem um var mælt í 14. gr. laga nr. 38/1954. Samkvæmt því er það álit mitt, að taka beri kröfu áfrýjanda til greina að undirstöðu til, en eftir úrslitum málsins eru ekki efni til að fjalla endanlega um fjárhæð kröfunnar. Jafnframt ber að ákveða honum hæfilegan málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. nóvember 1998.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 18. mars 1998 og dómtekið 18. þ.m.

Stefnandi er Pétur Bjarnason, kt. 120641-3879, Túngötu 17, Ísafirði.

Stefndi er íslenska ríkið, kt. 540269-6459, Arnarhváli, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða sér 2.510.028 krónur með dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð frá 1. ágúst 1997 til greiðsludags og til greiðslu málskostnaðar.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans, en til vara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og að málskostnaður verði felldur niður.

II.

Í málinu krefur stefnandi stefnda um greiðslu biðlauna.

Hinn 6. október 1983 var stefnandi settur fræðslustjóri í Vestfjarðaumdæmi frá og með 10. s.m. að telja og skipaður í stöðuna 16. maí 1986 frá 1. júní s.á. að telja. Hann gegndi þeim starfa til 1. ágúst 1996. Samkvæmt framlögðum launaseðli fyrir júlímánuð 1996 var starfsaldur/prófaldur stefnanda talinn frá september 1962 og samkvæmt því, sem greinir í stefnu, hóf hann störf hjá ríkinu sem kennari 1. september 1965.

Lög um grunnskóla nr. 66/1995 tóku gildi 13. mars 1995 og skyldu, samkvæmt 57. gr., koma að fullu til framkvæmda 1. ágúst 1996. Samkvæmt 10. gr. skal allur rekstur almennra grunnskóla vera á ábyrgð og kostnað sveitarfélaga frá þeim tíma, er lögin kæmu að fullu til framkvæmda, sé ekki sérstaklega kveðið á um annað. Í 6. gr. reglugerðar nr. 349 frá 20. júní 1995, um framkvæmd laga um grunnskóla nr. 66/1995, segir: „Fræðsluskrifstofur er við gildistöku

reglugerðar þessarar starfa sem ríkisstofnanir samkvæmt ákvæðum 11. gr. laga nr. 49/1991 annast, eftir því sem við verður komið, þau störf er þeim voru falin samkvæmt þeim lögum fram til 1. ágúst 1996 en þá hætta þær störfum sem ríkisstofnanir."

Menntamálaráðherra sendi stefnanda svohljóðandi bréf, dags. 21. september 1995:

„Lög um grunnskóla nr. 66 frá 8. mars 1995 koma að fullu til framkvæmda 1. ágúst 1996 sbr. 57. gr. laganna. Þau verkefni er núverandi fræðsluskrifstofur sem ríkisstofnanir annast munu frá þeim tíma vera á höndum sveitarfélaga, svo og ráðning starfsmanna til að sinna þeim. Fram til þess tíma verður starfsemi fræðsluskrifstofa sem ríkisstofnana óbreytt að öðru leyti en því er leiða kann af flutningi á einstökum verkefnum til sveitarfélaga fyrir 1. ágúst 1996 vegna undirbúnings skólaársins 1996 - 1997.

Með vísan til þess sem að framan greinir verður staða yðar lögð niður frá og með 1. ágúst 1996 og er yður því hér með tilkynnt um starfslok þann 31. júlí 1996."

Í bréfi menntamálaráðherra til stefnanda, dags. 11. júlí 1996, segir, að ráðuneytið telji rétt að gera honum grein fyrir þeim lagaákvæðum, sem fara skuli eftir við greiðslu biðlauna til hans, þar sem starf hans verði lagt niður eftir gildistöku nýrra laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 70/1996, hinn 1. ágúst 1996. Um biðlaunaréttinn fari skv. 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða í lögum nr. 70/1996. Samkvæmt því sé biðlaunarétturinn sá sami og var skv. eldri lögum nr. 38/1954, nema hvað varðar bótarétt og bótafjárhæð, sem fari skv. 2. mgr. 34. gr. l. nr. 70/1996.

Með samningi, undirrituðum 13. júní 1996, var stefnandi ráðinn í starf forstöðumanns Skólaskrifstofu Vestfjarða frá og með 1. ágúst 1996 til og með 31. júlí 1999. Í 3. gr. ráðningarsamningsins segir, að laun skuli greidd fyrir fram mánaðarlega og að um orlof, önnur starfskjararéttindi og skyldur skuli fara samkvæmt reglum, er gildi um starfsmenn sveitarfélaga samkvæmt samningum launanefndar sveitarfélaga. Í 4. gr. segir, að forstöðumaður skuli njóta orlofs og annarra réttinda samkvæmt lögum um réttindi og skyldur opinberra starfsmanna og að Skólaskrifstofa Vestfjarða greiði mótframlag í lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins. Samkvæmt 8. gr. samningsins er gagnkvæmur uppsagnarfrestur þrír mánuðir og síðan segir: „Verði ekki um endurráðningu að ræða á ráðningarsamningi, eða starfsemi skrifstofunnar verður lögð af, hefur forstöðumaður rétt til 6 mánaða biðlauna. Um greiðslu biðlauna er ekki að ræða, ef forstöðumaður óskar sjálfur að láta af störfum, áður en samningstímabili lýkur."

Í bréfi stefnanda til fjármálaráðherra, dags. 12. desember 1996, er vísað til þess, að fáum vikum fyrir starfslok hans sem fræðslustjóra Vestfjarðaumdæmis

hafi tekið gildi lög nr. 70/1996 um réttindi og skyldur opinberra starfsmanna, sem skerði biðlaunarétt þeirra verulega og afnemi hann hvað varðar stefnanda. Hann hafi þá verið ráðinn til starfa við Skólaskrifstofu Vestfjarða og færist áunninn biðlaunaréttur ekki yfir, þar sem hér sé um nýja stofnun að ræða, byggðasamlag. Með lögum þessum, sem sett hafi verið löngu eftir uppsögn fræðslustjóra en skömmu fyrir starfslok þeirra, telji stefnandi, að réttindi sín hafi verið skert verulega og áunnin samningsbundin eign sín, sem greitt hafi verið fyrir í þrjá áratugi sem hluti af launakjörum ríkisstarfsmanna, hafi verið gerð upptæk án bóta. Stefnandi fór fram á, að þessi skerðing yrði bætt og áskildi sér rétt til þess að leita til dómstóla.

Í svarbréfi fjármálaráðuneytisins, dags. 2. janúar 1997, við framangreindu erindi kemur fram höfnun á sjónarmiðum stefnanda.

Stefnanda var ekki boðið annað starf á vegum ríkisins í tengslum við það, að staða hans sem fræðslustjóra í Vestfjarðaumdæmi var lögð niður frá og með 1. ágúst 1996. Hann hefur samfellt frá þeim tíma gegnt starfi forstöðumanns Skólaskrifstofu Vestfjarða. Í stefnu segir, að laun hans í því starfi séu hærri en þau, sem hann hafði hjá ríkinu.

III.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

a) Í fyrsta lagi er á því byggt, að um biðlaunarétt stefnanda eigi að fara eftir lögum nr. 38/1954 um réttindi og skyldur opinberra starfsmanna. Það byggist á þeirri staðreynd, að hinn 21. september 1995 hafi menntamálaráðuneytið sent honum bréf, þar sem honum hafi verið tilkynnt, að staða hans yrði lögð niður 31. júlí 1996. Slík tilkynning sé í eðli sínu uppsögn og ákvöð og taki því gildi, er hún sé komin til vitundar viðtakanda. Á þessum tíma hafi verið í gildi lög nr. 38/1954 og því hafi átt að fara um biðlaunarétt stefnanda samkvæmt þeim lögum. Þá hafi lög um grunnskóla nr. 66/1995, er felldu niður störf starfsmanna fræðsluskrifstofa hjá ríkinu, öðlast gildi 8. mars 1995 og þau hafi átt að koma til framkvæmda í áföngum. Lögin hafi að mestu leyti tekið gildi 1. júní 1996, sbr. reglugerð menntamálaráðuneytisins nr. 349/1995 um framkvæmd laganna. Þá hafi lög nr. 38/1954 enn verið í gildi.

b) Einnig er á því byggt, að biðlaunaréttur stefnanda hafi verið áunninn réttur, sem sé varinn af 72. gr. stjórnarskrárinnar. Stefnandi hafi með áralangri þjónustu sinni fyrir íslenska ríkið unnið sér inn rétt til biðlauna. Rétturinn hafi varðað atvinnuöryggi stefnanda. Hann hafi um árabil verið hluti af ráðningarkjörum stefnanda, og því hafi hann mátt treysta því, að réttur þessi yrði ekki afnuminn einum mánuði fyrir starfslok sín. Opinberir starfsmenn hafi um árabil sætt sig við lakari launakjör en tíðkaðist á hinum almenna vinnumarkaði. Það hafi m.a. helgast af þeim ráðningarkjörum, sem þeir höfðu og því starfsöryggi,

sem þeim voru tryggð. Því sé þetta hluti af launakjörum, sem verði ekki af tekin, nema fullt verð komi fyrir.

Rétturinn til biðlauna sé kröfuréttindi og sem slíkur eign viðkomandi. Strax á árinu 1995 hafi stefnanda verið tilkynnt, að staða hans yrði lögð niður árið eftir. Við það hafi réttur hans orðið til og hann þá þegar átt kröfu um biðlaun. Því hafi ekki verið hægt án bóta að fella niður þann rétt hans ári síðar með lögum.

Biðlaunaréttur stefnanda hafi verið skertur þannig með lögum nr. 70/1996, að laun hans hjá öðrum, eftir að staða hans var lögð niður, skyldu dragast frá biðlaunum hans. Stefnandi, sem hafi fengið hærra launaða stöðu hjá sveitarfélagi, hafi þannig misst biðlaun sín.

c) Að lokum er á því byggt, að ekki hafi verið gætt jafnræðis, er ákvæðum laga um biðlaun starfsmanna við grunnskóla hafi verið breytt. Slíkt sé brot á jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar.

Hafa verði í huga, að lögin um grunnskóla frá 1991 hafi náð til þeirra, sem störfuðu við grunnskólann, þ.m.t. kennara, skólastjóra og starfsmanna fræðsluskrifstofa. Þegar grunnskólinn hafi verið fluttur yfir til sveitarfélaganna hafi kennarar og skólastjórnendur haldið öllum þeim réttindum, sem þeir höfðu fyrir og átt sjálfkrafa rétt á stöðum sínum áfram. Þessu hafi hins vegar verið öfugt farið með starfsmenn fræðsluskrifstofa, enda hafi störf þeirra í raun verið lögð niður. Auk þess hafi skerðing á biðlaunarétti þeirra verið mun meiri, séu borin saman ákvæði laga nr. 70/1996 og laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og skólastjórnenda grunnskóla.

Í stefnu segir, að stefnandi hafi fengið fyrir fram greidd laun og því fengið síðast greidd út laun 1. júlí 1996 fyrir þann sama mánuð. Biðlaun hans falli því í gjalddaga næstu 12 mánuði, í fyrsta sinn 1. ágúst 1996. Gerð sé krafa um dráttarvexti, er öll launin séu gjaldfallin. Fjárhæð dómkröfu stefnanda sundurliðast þannig:

1. Föst mánaðarlaun ágúst '96 - júlí '97	kr.	1.773.372
2. Föst yfirvinna 40 klst. pr. mánuð	"	736.656

IV.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Því er haldið fram, með vísun til þess, sem fram sé komið um laun stefnanda og önnur starfskjör hjá hinum nýja vinnuveitanda, að hann eigi ekki rétt til biðlauna samkvæmt ákvæðum laga, sem giltu um biðlaunarétt á þeim tíma, er starf hans var lagt niður, þ.e. frá og með 1. ágúst 1996. Þann 1. júlí 1996 hafi lög nr. 38/1954 fallið úr gildi og lög nr. 70/1996 leyst hin eldri af hólmi frá sama tíma. Staða stefnanda hafi ekki verið lögð niður 21. september 1995, þótt stefnanda væri gerð grein fyrir því, að ákvæði laga nr. 66/1995 um grunnskóla kæmu að

fullu til framkvæmda 1. ágúst 1996 og að verkefni fræðsluskrifstofa yrðu frá þeim tíma á hendi sveitarfélaga. Stefnanda hafi verið gerð grein fyrir því með bréfi ráðherra, dags. 11. júlí 1996, að staða hans yrði lögð niður frá og með 1. ágúst, þannig að starfslok yrðu 31. júlí 1996. Ekki sé skylt að tilkynna um niðurlagningu stöðu eða að leggja niður stöðu með fyrirvara. Unnt sé að tilkynna um niðurlagningu stöðu sama dag og af verður eða að hætta við áform um niðurlagningu allt til þess tíma. Því er mótmælt, að staða stefnanda hafi verið lögð niður fyrir gildistöku laga nr. 70/1996 eða að uppsögn hafi borist honum fyrir það tímamark. Um rétt stefnanda til biðlauna hafi farið eftir 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða í lögum nr. 70/1996, sbr. 2. mgr. 34. gr. þeirra laga, og beri að sýkna stefnda þegar af þeirri ástæðu, að stefnandi hafi ekki uppfyllt skilyrði biðlauna.

Því er mótmælt, að réttur til launa við niðurlagningu stöðu eftir þeim reglum, sem áður giltu, þ.e. samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954, hafi notið verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar eða hafi getað talist eign í skilningi þess ákvæðis. Biðlaunaréttur hafi verið háður óvissu skilyrði um niðurlagningu stöðu og ekki verið afmarkaður sem eign í skilningi fjármunaréttar. Biðlaunarétti hafi í öndverðu verið ætlað það hlutverk að samsvara ríflegum uppsagnarfresti þeirra embættismanna, sem voru skipaðir eða ráðnir ótímabundið án sérstakra ákvæða um gagnkvæman uppsagnarfrest. Hafi löggjafanum verið heimilt að afnema eða breyta rétti til biðlauna með almennum lögum. Telur stefndi ekki efni til að breyta mati löggjafans á því, hvernig fari um biðlaunarétt starfsmanna ríkisins. Þá hafi réttur til launa við niðurlagningu stöðu ekki orðið virkur vegna framlaga eða iðgjalda af neinu tagi og engin fjármunaréttindi tengd 14. gr. laga nr. 38/1954 verið skráð, haldið sérgreindum eða menn getað hagnýtt sér þau.

Þótt talið yrði, að réttur til launa við niðurlagningu stöðu hafi notið eignarréttarverndar stjórnarskrár, hafi löggjafanum verið heimilt að breyta þeim réttindum með almennum lögum. Verði talið, að í lögum nr. 70/1996 hafi falist skerðing á eign, hafi verið um að ræða almenna og málefnalega breytingu, sem hafi ekki komið sérstaklega niður á einstökum aðilum eða afmörkuðum hópum ríkisstarfsmanna og menn verði að þola bótalaust. Stefndi telur einnig, að líta verði svo á, að þótt talið verði, að biðlaunaréttur hafi notið verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar hafi í raun komið fullt verð fyrir þá breytingu, með því að ríkisstarfsmönnum sé, samkvæmt 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996, tryggður réttur til launa í sex eða tólf mánuði, hafi þeir ekki aflað sér nýs starfs með jafnháum eða hærri launum.

Því er mótmælt, að með breytingunni hafi atvinnuöryggi verið skert. Þá er því mótmælt sem röngu og ósönnuðu, að stefnandi eða aðrir ríkisstarfsmenn, sem hann tilgreini ekki, hafi greitt fyrir biðlaunarétt með lakari kjörum en tíðkaðist á hinum almenna vinnumarkaði.

Af hálfu stefnda er því mótmælt, að ekki hafi verið gætt jafnræðis, er

ákvæðum laga um biðlaun ríkisstarfsmanna hafi verið breytt. Breyting sú, sem hafi orðið með lögum nr. 70/1996 á biðlaunarétti ríkisstarfsmanna, hafi ekki falið í sér sviptingu þess réttar gagnvart þeim, sem féllu undir 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða. Telur stefndi breytingu þessa vera málefnalega og sanngjarna. Einnig er á því byggt, að stefnandi hafi tekið við starfi hjá öðrum aðila, sem hafi verið fyllilega sambærilegt; launin hærri og kjör að öðru leyti hin sömu, þ.á m. um biðlaunarétt.

Vísað er til þess, að samkvæmt dómaframkvæmd Hæstaréttar hafi uppsagnarfrestur verið talinn til biðlaunatíma, hvort sem starfsmaður hafi verið við störf eða ekki. Verði ekki fallist á framangreindar sýknuástæður stefnda, verði að líta svo á, að er lög nr. 66/1995 hafi verið birt þann 13. mars 1995 og reglugerð nr. 349/1995 þann 21. júní s.á., hafi orðið straumhvörf á starfi stefnanda, hliðstæð þeim, er hann ráði af bréfi því, sem ritað hafi verið 21. september 1995, og telji að jafngilt hafi uppsögn. Af þessum ástæðum beri að telja allan tímann frá 21. júní 1995 til 31. júlí 1996 til uppsagnarfrests, sem leiði til sýknu af kröfum stefnanda.

Varakrafa stefnda er rökstudd þannig, að verði miðað við það tímamark, er menntamálaráðherra hafi ritað stefnanda bréf þ. 21. september 1995, sem hann telji hafa verið uppsögn, beri a.m.k. að telja tímann frá 1. október 1995 til 31. júlí 1996, eða tíu mánuði, til biðlaunatímans.

Stefndi mótmælir grundvelli kröfugerðar stefnanda tölulega á þann veg, að hefði stefnandi notið biðlauna í 12 mánuði væri samtala þeirra 2.614.056 krónur í stað 2.510.028 króna, eins og haldið sé fram í stefnu.

Kröfu stefnanda um dráttarvexti er mótmælt með vísun til 9. gr. og/eða 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, og séu einungis efni til að dæma þá frá dómsuppsögu eða þingfestingu málsins.

V.

Í 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins var kveðið á um biðlaunarétt. Þar sagði í 1. mgr.: „Nú er staða lögð niður, og skal þá starfsmaður jafnan fá föst laun, er starfanum fylgdu, greidd í 6 mánuði frá því að hann lét af starfi, ef hann hefur verið í þjónustu ríkisins skemur en 15 ár, en í 12 mánuði, eigi hann að baki lengri þjónustualdur, enda hafi hann þá ekki hafnað annarri sambærilegri stöðu á vegum ríkisins.“ Samkvæmt 5. mgr. sömu greinar skyldi greiða starfsmanni, sem nyti launagreiðslna skv. 1. mgr. og tæki við lægra launuðu starfi í þjónustu ríkisins, launamismuninn til loka 6 eða 12 mánaða tímabilsins. Launagreiðslurnar skyldu hins vegar falla niður, ef hann tæki við starfi í þjónustu ríkisins, áður en liðinn var 6 eða 12 mánaða tíminn, og laun þau, sem fylgdu nýja starfinu, væru jöfn eða hærri en þau, er hann naut í fyrri stöðunni.

Lög nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins öðluðust gildi 1.

júlí 1996. Við gildistöku laganna féllu brott lög nr. 38/1954. Í 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða segir: „Sé starf lagt niður á starfsmaður, sem skipaður hefur verið eða ráðinn í þjónustu ríkisins fyrir gildistöku laga þessara og fallið hefur undir lög nr. 38/1954, en telst ekki embættismaður skv. 22. gr. laga þessara, rétt til bóta er nemi launum í sex mánuði, ef hann hefur verið í þjónustu ríkisins skemur en í 15 ár, en ella í tólf mánuði. Að öðru leyti gilda um bótarétt og bótafjárhæð ákvæði 34. gr.“ Biðlaunaréttur samkvæmt 34. gr. laga nr. 70/1996 er hinn sami og var samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954 að öðru leyti en því, að biðlaun skerðast, eða eftir atvikum falla brott, ekki einungis vegna launa, sem fylgja nýju starfi í þjónustu ríkisins á biðlaunatímanum, heldur einnig vegna launa, sem fylgja starfi í þjónustu annarra aðila.

Stefnandi lét af starfi sínu við Fræðsluskrifstofu Vestfjarðaumdæmis frá og með 1. ágúst 1996 við það, að staða hans var lögð niður sem og starfsemi skrifstofunnar. Á því tímamarki einu gat réttur hans til biðlauna orðið virkur, að uppfylltum öðrum skilyrðum gildandi laga um það efni. Lög nr. 38/1954, sem stefnandi styður kröfu sína við, voru þá fallin úr gildi. Með bréfi menntamálaráðherra frá 21. september 1995, þar sem stefnanda var gert viðvart um fyrirhugaða breytingu á starfshögum hans, var gætt vandaðra stjórnsýsluhátta, en það hafði ekki áhrif á réttarsamband aðila málsins.

Ósannað er, að stefnandi (eða aðrir opinberir starfsmenn) hafi goldið fyrir biðlaunarétt með lakari kjörum en tíðkaðist á hinum almenna vinnumarkaði. Réttur stefnanda að þessu leyti var háður skilyrðum, hann tengdist ekki framlögum hans, og að öðru leyti eru eigi uppfylltar kröfur, sem gerðar eru um stofnun eignarréttar. Almenna löggjafanum var því heimilt að breyta réttindum þessum eftir málefnalegum og sanngjörnum sjónarmiðum, eins og gert var með lögum nr. 70/1996, án þess að það verði talið brjóta í bága við 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995. Lög þessi taka jafnt til allra, sem eins er ástatt um, og er ekki fallist á, að með setningu þeirra hafi verið brotið gegn jafnræðisreglu íslensks réttar, sbr. 65. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. og 3. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Samkvæmt framanrituðu er niðurstaða dómsins sú, að sýkna beri stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir mega ákveða, að málskostnaður falli niður.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýknaður af kröfum stefnanda, Péturs Bjarnasonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 7. október 1999.

Nr. 166/1999. **Ólafur Eyjólfsson og**
Heilsugæslustöðin Sólvangi
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
Guðmundi B. Kristjánssyni
(Haraldur Blöndal hrl.)

Skaðabótamál. Líkamstjón. Viðurkenningarkrafa. Sératkvæði.

Sjúkraflutningamaðurinn G féll aftur fyrir sig í stigagangi við flutning sjúklings á sjúkrabörum, þegar læknirinn Ó smeygði sér fram hjá honum og öðrum sjúkraflutningamanni, sem hélt á börunum. Talið var að aðstæður við flutning sjúklingsins hefðu verið erfiðar og erindið af brýnasta tagi. Þóttu ekki hafa verið lögð fram gögn, sem veiktu það mat héraðsdómara, að Ó hefði ekki gætt nægilegrar varúðar, er hann fór niður stigann meðfram sjúkrabörunum í því skyni að opna útidyr hússins. Ekki var talið að krafa G væri niður fallin fyrir tómlæti, en um fjögur ár voru liðin þegar ábyrgð var lýst á hendur Ó og G. Var dómur héraðsdóms, þar sem viðurkennd var sameiginleg bótaskylda Ó og S vegna líkamstjóns G, staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Áfrýjendur hafa skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 21. apríl 1999. Þeir krefjast sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi um efni málsins, en til vara þess, að ábyrgð á tjóni sínu verði skipt og meiri hluti sakar lagður óskipt á áfrýjendur. Jafnframt krefst hann staðfestingar á málskostnaðarákvæði héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Óumdeilt verður að telja, að stefndi hafi orðið fyrir meiðslum, er leiddu til starfsorkuskerðingar, þegar hann féll eða hrasaði aftur fyrir sig við flutning sjúklings á sjúkrabörum niður stiga af efri hæð að Suðurgötu 64 í Hafnarfirði að

kvöldi 14. ágúst 1990. Hafi meiðslin valdið forföllum frá vinnu næstu daga og hann þurft að leita til læknis, þannig að yfirboðurum hans á slökkvistöð Hafnarfjarðar hafi verið kunnugt um. Einnig hafi hann skýrt áfrýjandanum Ólafi Eyjólfssyni lækni frá því, að hann hefði meiðst.

Aðstæður við flutning sjúklingsins út úr húsinu voru erfiðar, og erindið jafnframt af brýnasta tagi. Við meðferð málsins í héraði fór dómari á vettvang og skoðaði slysstaðinn ásamt málsaðilum og lögmönnum þeirra. Er það mat hans, að aðstæðurnar gefi til kynna, að læknirinn hafi ekki gætt nægilegrar varúðar, er hann fór niður stigann meðfram sjúkrabörunum í því skyni að opna útidyr hússins. Þetta gerði hann án aðvörunar til sjúkraflutningamannanna. Áfrýjendur hafa ekki lagt fram gögn, er veiki þetta mat dómarans, eða annars leitt að því líkur, að efni séu til að draga niðurstöðu þess í efa. Eðlilegt sýnist að miða við, að stefndi hafi hlotið meiðslin í þessum svifum, enda er það stutt vitnisburði hins sjúkraflutningamannsins.

Að þessu athuguðu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur, með skírskotun til forsendna hans að öðru leyti.

Áfrýjendur greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjendur, Ólafur Eyjólfsson og Heilsugæslustöðin Sólvangi, greiði stefnda, Guðmundi B. Kristjánssyni, 120.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Guðrúnar Erlendsdóttur

Eins og fram kemur í héraðsdómi voru aðstæður til sjúkraflutnings mjög erfiðar niður þröngan, brattan og snúinn stiga hússins að Suðurgötu 64 í Hafnarfirði. Brýnt var að koma sjúklingnum sem fyrst á sjúkrahús, og voru stefndi og áfrýjandinn Ólafur undir miklu álagi. Læknirinn fór ekki niður stigann að nauðsynjalausu heldur til að opna útidyr hússins og flýta fyrir flutningi sjúklingsins. Hann telur sig hafa

farið eins varlega og aðstæður framast leyfðu. Engin skýrsla var gerð um atvikið á sínum tíma, og það var ekki fyrr en 1996, 6 árum síðar, að sjúkraflutningsmaðurinn, sem var að störfum með stefnda, skrifaði skýrslu um atvikið, og dómskýrslur voru ekki teknar fyrr en í janúar 1999. Ég tel með öllu ósannað, að áfrýjandinn Ólafur hafi sýnt af sér saknæmt gáleysi, er hann fór niður stigann, og tel að sýkna beri áfrýjendur af kröfu stefnda. Ég tel rétt að fella niður málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 22. janúar 1999.

Ár 1999, föstudaginn 22. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í dómhúsinu að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara kveðinn upp dómur í máli nr. E-358/1998: Guðmundur Breiðfjörð Kristjánsson gegn Ólafi Eyjólfssyni og Heilsugæslustöðinni Sólvangi, sem dómtekið var 8. sama mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Málið höfðaði Guðmundur Breiðfjörð Kristjánsson, kt. 300665-5359, Dvergholti 25, Hafnarfirði, á hendur Ólafi Eyjólfssyni, kt. 010847-3469, Lyngbergi 53, Hafnarfirði, og Heilsugæslustöðinni Sólvangi, kt. 671289-1299, Hörðuvöllum, Hafnarfirði, með stefnu birtri 17. apríl 1998.

Stefnandi krefst þess að viðurkennd verði með dómi óskipt bótaskylda stefndu á tjóni, sem stefnandi varð fyrir 14. ágúst 1990 er hann féll niður stiga í húsinu nr. 64 við Suðurgötu í Hafnarfirði. Þá krefst stefnandi greiðslu málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Stefndu krefjast sýknu af kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins.

I.

Aðfaranótt þriðjudagsins 14. ágúst 1990 var stefndi Ólafur vakthafandi læknir á bæjarvakt hjá stefnda Heilsugæslustöðinni Sólvangi, með aðstöðu á slökkvistöðinni í Hafnarfirði. Meðal vakthafandi slökkviliðsmanna sömu nótt voru stefnandi og Jóhannes Rúnar Jóhannsson. Að boði varðstjóra hafði þeim verið falið að sinna tilfallandi sjúkraflutningum um nóttina.

Um klukkan eitt fór stefndi Ólafur í vitjun til sjúklings, sem bjó að Suðurgötu 64 í Hafnarfirði. Þar var karlmaður á sjötugsaldri þungt haldinn. Stefndi taldi að um bráða kransæðastíflu væri að ræða og óskaði strax eftir sjúkrabifreið. Stefnandi og Jóhannes Rúnar fóru á staðinn og komu sjúklingnum fyrir á sjúkrabörum, en bera þurfti hann af efri hæð íbúðarhússins niður þröngan stiga. Á leið sinni niður þurftu sjúkraflutningsmennirnir að lyfta börunum upp fyrir

tréhandrið til að koma þeim fyrir tvö 90° horn, efst og neðst í stiganum. Stefnandi gekk aftur á bak niður stigann, með handriðið á vinstri hönd og steinvegg á hægri hönd. Jóhannes Rúnar fylgdi á eftir, með handriðið sér á hægri hönd, en fyrir aftan hann gekk stefndi Ólafur. Áður en kom að seinni vinkilbeygjunni smeygði stefndi sér fyrirvaralaust með fram sjúkrabörunum veggmegin og kom um leið við börurnar, en fyrir honum vakti að opna útidyr við neðsta stigaþrepið og flýta fyrir að sjúklingurinn kæmist út.

Stefnandi kveður stefnda Ólaf hafa annaðhvort tekið í eða rekið sig í börurnar með þeim afleiðingum að slinkur hafi komið á þær og jafnvægi burðarmanna hafi raskast. Hafi engu mátt muna að þeir misstu börurnar yfir handriðið og niður stigaopið. Við slinkinn hafi stefnandi fallið aftur fyrir sig og rekið mjóbakið í lítið handrið á útidyravegg, en Jóhannes Rúnar hafi marist á handarbaki. Þeir hafi engu að síður lokið flutningi á sjúkrahús, en á leiðinni hafi stefnandi liðið miklar kvalir, sem leitt hafi niður í nára og eistu.

Stefndi Ólafur kveður sjúkraflutningsmennina hafa gengið hratt niður stigann með sjúkrabörurnar á milli sín. Ekki hafi verið unnt að fara með börurnar niður í einni atrennu heldur hafi þurft að bakka upp að minnsta kosti einu sinni og skáskjóta börunum niður. Sjúkraflutningsmennirnir hafi því þurft að ýta á og toga í börurnar á víxl. Við þær aðstæður hafi jafnvægi stefnanda ekki verið gott og hafi honum einu sinni skrikað fótur og bak hans sveigst aftur og hafnað á handriði neðarlega í stiganum. Eftir það hafi stefndi smeygt sér með fram sjúkrabörunum í því skyni að opna útidyrnar. Í þrengslunum hafi hann óvart snert börurnar, án þess þó að slinkur kæmi á þær. Stefndi hafi síðan farið með sjúkrabifreiðinni á bráðamóttöku Landspítalans, en skömmu eftir komu þangað hafi sjúklingurinn verið úrskurðaður látinn.

Ágreiningslaust er, að stefnandi greindi stefnda Ólafi frá því eftir sjúkraflutninginn að hann hefði fengið slæman bakhnykk í stiganum og að tveimur dögum síðar var hann færður á sjúkrahús til rannsókna. Því er einnig ómótmælt, að við útskrift 23. ágúst 1990 hafi verið búið að staðreyna sprungu í spjaldhrygg stefnanda og áverka á hryggjarliðum, sem rekja má til slyssins 14. sama mánaðar. Stefnandi hefur æ síðan átt við bakmeiðsli að stríða og verið meira og minna undir læknishendi frá því í mars 1993. Hann gekkst undir tvær aðgerðir, annars vegar 1994 og hins vegar 1996, þar sem hryggur hans var spengdur saman.

Stefndi Ólafur kveðst hafa frétt að stefnandi ætti enn við bakmeiðsli að stríða árið 1993 og segir að sér hafi verið ljóst í ágúst 1994 að stefnandi hygðist gera kröfur á hendur honum vegna slyssins. Framlögð bréf frá 20. ágúst 1994, 21. janúar 1996 og 6. mars 1996 bera með sér að stefndu hafi verið ljóst að málsókn væri í undirbúningi.

Samkvæmt örorkumati dagsettu 9. júní 1998 er stefnandi metinn 100% öryrki í samtals 946 daga frá slysinu, en síðan 25% varanlegur öryrki. Telur stefnandi

tjón sitt nema tæplega 12 milljónum króna. Verður ekki fjallað nánar um bætur í þessu máli, enda samkomulag milli málsaðila að ágreiningur um fjárhæð tjóns verði látinn bíða og aðeins verði leyst úr um ætlaða bótaskyldu stefndu.

II.

Í þágu málsmeðferðar fóru héraðsdómari, aðilar og lögmenn þeirra í vettvangsgöngu að Suðurgötu 64 í Hafnarfirði og skoðuðu aðstæður á slysstað. Samkvæmt mælingu reyndist breidd stigans, mæld milli tréhandriðs og stigaveggjar, minnst 96,5 cm efst og mest 98 cm neðst í stiganum. Hæð efri brúnar handriðsins frá stigaþrepum nam 89 cm. Þrepin voru talin og reyndust þau fjórtán, auk stigapalls uppi. Grænmálað járnhandrið er neðst í stiganum, á útidyravegg, í sama lit og veggurinn. Lengd handriðsins mældist 86 cm og hæð frá stigaþrepi 80-83 cm. Af hálfu stefndu er ómótmælt, að stefnandi hafi rekist utan í greint handrið er hann féll aftur fyrir sig í stiganum. Ágreiningur er hins vegar um það hvort hvítmálað járnhandrið, sem liggur með grænmáluðum stigaveggnum, hafi verið til staðar á slysdegi. Breidd milli þess handriðs og tréhandriðsins mældist 86,5 cm efst og 89 cm neðst í stiganum.

III.

Stefnandi byggir málsókn sína á almennum skaðabótareglum og reglum um húsbóndaábyrgð, en slysið verði alfarið rakið til þess að stefndi Ólafur hafi tekið í eða rekið sig í sjúkrabörurnar er hann hafi að nauðsynjalausu verið að troða sér með fram börunum í kröppum og þröngum stiga með þeim afleiðingum að stefnandi hafi hlotið áverka sína. Verði tjónið alfarið rakið til þessa gáleysis stefnda Ólafs, en meðstefndi Heilsugæslustöðin Sólvangi beri húsbóndaábyrgð á honum, þar sem hann hafi verið vakthafandi læknir hjá meðstefnda er slysið varð og verið að sinna læknisstarfi.

IV.

Stefndu byggja málsvörn sína á því, að slysið verði rakið til hreinnar óhappatilviljunar, en stefnandi hafi verið að sinna sjúkraflutningi við mjög erfiðar aðstæður í þröngum, bröttum og snúnum stiga er hann hafi misst fótanna og slasast. Stefndi Ólafur hafi ekki sýnt af sér gáleysi er metið verði honum til sakar, þrátt fyrir að hann hafi snert sjúkrabörurnar lítillega þegar hann hafi smeygt sér fram hjá börunum, enda rangt og ósannað að slinkur hafi komið á börurnar við þá snertingu, sem valdið hafi því að stefnandi hafi misst jafnvægi í stiganum og slasast. Beri því að sýkna stefndu af kröfum stefnanda. Þá er sýknukrafan einnig á því byggð, að stefnandi hafi með tómlæti sínu fyrirgert öllum rétti til bóta úr hendi stefndu, þar sem hann hafi látið undir höfuð leggjast að tilkynna slysið til yfirboðara sinna og ekki gert rek að kröfum á hendur stefndu fyrr en með birtingu stefnu 17. apríl 1998.

Stefndu vísa um lagarök til reglna skaðabótaréttarins um bætur fyrir tjón af völdum réttarbrota utan samninga, einkum til reglna um bótagrundvöll, sakarábyrgð og um sönnunarskyldu tjónþola. Málskostnaðarkröfuna styðja stefndu við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

V.

Jóhannes Rúnar Jóhannsson, nú lögmaður í Reykjavík, kom fyrir dóm vegna málsins og skýrði frá helstu málsatvikum á sama veg og stefnandi. Vitnið staðhæfði að stefndi Ólafur hefði rekið sig í sjúkrabörurnar er hann hefði troðist fram hjá vitninu og þannig valdið því að slinkur hefði komið á börurnar, sem leitt hefði til slyss stefnanda. Vitnið kvaðst ekki muna hvort járnhandrið hefði verið á stigaveggnum milli hæða.

Magnús Bjarnason ellilífeyrisþegi bar fyrir dómi að hann hefði verið viðstaddur er sjúkraflutningsmenn færðu bróður hans í sjúkrabörum út úr íbúð á efri hæð hússins nr. 64 við Suðurgötu, en vitnið bjó og býr enn í kjallara hússins. Vitnið kvaðst ekki muna hvort komið hefði til erfiðleika við flutning bróður síns niður stigann eða hvort stefndi Ólafur hefði smeygt sér með fram börunum meðan á flutningi stóð og opnað útidyr. Vitnið kvaðst ekki muna hvort búið hefði verið að setja hvítt járnhandrið á stigavegginn milli hæða er slysið varð, en gat þess að handriðið hefði verið sett upp fyrir eiginkonu hins látna, en hún hefði átt erfitt með gang.

Sigurður Ólafsson var vakthafandi varðstjóri á slökkvistöðinni í Hafnarfirði er slys stefnanda bar að höndum. Vitnið bar fyrir dómi að sjúkrabörur þær sem notaðar voru 14. ágúst 1990 hefðu verið um 55 cm á breidd og u.þ.b. 200 cm langar.

VI.

Ágreiningslaust er að stefnandi slasaðist 14. ágúst 1990 við flutning sjúklings milli hæða í íbúðarhúsinu nr. 64 við Suðurgötu í Hafnarfirði. Er slysið bar að höndum voru stefnandi og Jóhannes Rúnar Jóhannsson, báðir reyndir sjúkraflutningsmenn, að bera sjúklinginn niður þröngan stiga við erfiðar aðstæður. Stefndi Ólafur, sem er læknir, gekk á eftir þeim niður stigann. Áður hafði hann undirbúið sjúklinginn fyrir flutning út í sjúkrabifreið. Er hann varð þess áskynja að útidyr voru lokaðar smeygði hann sér fyrirvaralaust með fram sjúkrabörunum í því skyni að opna dyrnar fyrir sjúkraflutningsmönnunum. Rak hann sig þá í börurnar. Sannað er með vitnisburði Jóhannesar Rúnars, að við snertinguna hafi slinkur komið á börurnar og jafnvægi burðarmanna raskast með þeim afleiðingum að stefnandi féll aftur fyrir sig og slasaðist. Er ómótmælt af hálfu stefndu, að mjóbak stefnanda hafi rekist í grænmálað járnhandrið neðst í stiganum. Þótt umræddur sjúklingur væri í lífshættu bar stefnda Ólafi, við greindar aðstæður,

að bíða þess að sjúkraflutningsmennirnir óskuðu aðstoðar, en ella að gera þeim viðvart að hann hygðist ganga með fram börunum og gefa þeim kost á að stöðva burðinn á meðan. Stefndi lét þær varúðarráðstafanir undir höfuð leggjast og fór ekki einasta niður stigann án samráðs við sjúkraflutningsmennina, heldur valdi þann kost að fara veggmegin með fram sjúkrabörunum í stað þess að ganga á milli þeirra og tréhandriðs við stigaop, en með því hefði stefndi dregið úr hættu á því að eitthvað færi úrskeiðis ef hann hreyfði við börunum. Telur dómurinn samkvæmt framanröktu að stefndi Ólafur hafi ekki viðhaft nægilega aðgát og að slys stefnanda verði rakið til þess. Þykir engu breyta um þá niðurstöðu hvort hvítmálað járnhandrið, sem fyrr er getið, hafi legið með stigaveggnum, en ósannað er að handriðið hafi verið til staðar á slysstundu.

Af hálfu meðstefnda Heilsugæslustöðvarinnar Sólvangs er því ekki mótmælt, að stefndi Ólafur hafi verið að sinna læknisstarfi fyrir heilsugæsluna er slysið bar að höndum og að hann teljist starfsmaður hennar í skilningi skaðabótaréttar. Stefndu bera því óskipta bótaábyrgð gagnvart stefnanda.

Gögn málsins bera með sér að stefnandi hafi átt við bakmeiðsli að stríða frá slysdegi, en alvarleiki þeirra hafi ekki verið ljós fyrr en á árinu 1993. Einnig verður ráðið af málsgögnum að ábyrgð hafi formlega verið lýst á hendur stefndu í ágúst 1994 og staðfesti stefndi Ólafur fyrir sitt leyti að svo hefði verið, í aðilaskýrslu fyrir dómi. Þykir stefnandi þannig hafa gert rek að kröfu sinni innan hæfilegs tíma. Krafan er því ekki fallin niður fyrir sakir tómlætis.

Í ljósi framangreindra málsúrslita ber að dæma stefndu óskipt til greiðslu málskostnaðar. Þykir hann hæfilega ákveðinn 250.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til skyldu stefnanda samkvæmt lögum nr. 50/1988 til að greiða virðisaukaskatt af þóknun til lögmanns síns.

Undirritaður héraðsdómari tók við málinu 1. október 1998, en hafði fram að þeim tíma engin afskipti af meðferð þess.

Jónas Jóhannsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Ólafur Eyjólfsson og Heilsugæslustöðin Sólvangi, kt. 671289-1299, bera óskipta bótaábyrgð á tjóni, sem stefnandi, Guðmundur Breiðfjörð Kristjánsson, varð fyrir er hann féll niður stiga í húsinu nr. 64 við Suðurgötu í Hafnarfirði.

Stefndu greiði stefnanda óskipt 250.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 8. október 1999.

Nr. 375/1999. **Þormóður rammi-Sæberg hf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Andrési Bertelssyni
(Björn L. Bergsson hrl.)

Kærumál. Dómkvaðning matsmanns. Frestur.

Í málinu deildu A og Þ um dómkvaðningu matsmanns. Talið var að Þ hefði með málatilbúnaði sínum gefið A tilefni til að afla sönnunargagna um það atriði sem A hugðist afla matsgerðar um og var ekki fallist á að ákvæði 3. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991 stæði í vegi fyrir dómkvaðningu matsmanna. Fallist var á að A væri heimilt að afla frekari sönnunargagna í málinu og yrði málinu frestað um hæfilegan tíma til að hægt væri að ljúka því verki.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 16. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. september 1999, þar sem varnaraðila var heimilað að leita dómkvaðningar matsmanns og fá hæfilegan frest til að leggja fram matsgerð. Kæruheimild er í c- og h-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess aðallega að hafnað verði beiðni varnaraðila um dómkvaðningu matsmanns, en til vara að honum verði synjað um frest til að leggja fram matsgerð í málinu. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða málskostnað í héraði ásamt kærumálskostnaði.

I.

Varnaraðili höfðaði málið með stefnu 23. september 1997. Í meginatriðum var þar greint með þeim hætti frá atvikum að varnaraðili hafi frá árinu 1995 verið skipverji á rækjutogara í eigu Sæbergs hf., sem

hafi síðar sameinast öðru félagi og sóknaraðili þannig orðið til. Á tímabilinu frá 18. júlí 1995 til 21. mars 1996 hafi verið landað úr togaranum 648.774 kg af iðnaðarrækju. Fyrir hvert tonn hafi útgerð togarans fengið annars vegar 115.000 krónur í peningum og hins vegar hálft tonn af aflamarki fyrir úthafsrækju. Sæberg hf. hafi greitt skipverjum aflahlut af því, sem félagið hafi fengið greitt í peningum fyrir iðnaðarrækju, en hins vegar ekkert af þeim verðmætum, sem fengist hafi í formi aflamarks. Varnaraðili telji andvirði aflamarksins hafa verið 23.834.705 krónur, en þá sé miðað við markaðsverð þess, sem hafi verið á bilinu frá 60 krónum til 75 króna fyrir hvert kg á umræddu tímaskeiði. Aflahlutur varnaraðila af þeirri fjárhæð að viðbættu orlofsfé hafi átt að nema samtals 431.717 krónum, sem sé höfuðstóll stefnukröfu hans. Samkvæmt héraðsdómsstefnu reisir varnaraðili kröfu sína á þeirri málsástæðu að útgerðarmanni hafi samkvæmt lögum og kjarasamningi borið að greiða laun, sem taki mið af heildarverðmæti, sem hann fái fyrir afla. Við uppgjör aflahlutar varnaraðila hafi vísvitandi verið lagt til grundvallar rangt verðmæti aflans, því í raun hafi hann verið seldur fyrir hærra verð en 115.000 krónur á hvert tonn. Hafi greiðslu, sem fékkst með aflamarki í úthafsrækju, verið ranglega haldið utan skiptaverðs.

Í greinargerð, sem sóknaraðili lagði fram í héraði, var meðal annars vísað til þess að hann hafi reiknað út á ný aflahlut varnaraðila og þá miðað við meðalverð iðnaðarrækju á tímabilinu frá júlí 1995 til mars 1996 samkvæmt gögnum frá úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna. Meðalverðið hafi í einstökum þeim mánuðum verið á bilinu frá 116,69 krónum til 143,49 króna fyrir hvert kg og hefði aflahlutur varnaraðila á þeim grunni að viðbættu orlofsfé átt að nema alls 208.311 krónum meira en hann fékk áður greitt. Þennan mismun hafi sóknaraðili innt af hendi og gert þannig að fullu upp við varnaraðila.

Samhliða þessu máli höfðuðu tuttugu aðrir skipverjar á sama togara mál gegn sóknaraðila til greiðslu á vangoldnum aflahlut. Þegar þetta mál var tekið fyrir á dómþingi 23. febrúar 1998 var ákveðið að fresta því þar til leyst hefði verið úr nánar tilteknu máli annars skipverja. Gekk dómur í því máli í Hæstarétti 18. júní 1999. Í forsendum dómsins var vísað til þess að samkvæmt 1. gr. áðurgildandi laga nr. 84/1995 um úrskurðarnefnd sjómanna og útvegsmanna hafi hún átt að ákveða fiskverð til uppgjörs á aflahlut skipverja eftir því, sem mælt væri fyrir

um í lögunum. Hafi nefndin í því skyni átt að afla ítarlegra gagna um fiskverð og birta upplýsingar um það. Í nánar tilteknu ákvæði kjarasamnings, sem hafi gilt í skiptum aðila málsins, hafi verið mælt fyrir um rétt áhafnar til að krefjast samnings um uppgjörsverð við ráðstöfun afla í skiptum milli óskyldra aðila, en að vísa mætti málinu til úrskurðarnefndarinnar ef slíkur samningur tækist ekki. Gögn málsins bæru með sér að meðalverð, sem úrskurðarnefndin hafi tekið saman upplýsingar um, hafi verið notað við ákvörðun skiptaverðs þegar ágreiningur hafi verið lagður fyrir hana. Samkvæmt nánar tilteknu ákvæði kjarasamnings bæri útgerðarmanni að tryggja skipverjum hæsta gangverð fyrir fisk. Í málinu lægi ekki fyrir að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir umdeilda aflann en meðalverðið, sem sóknaraðili hafi byggt endanlegt uppgjör á. Hann var því sýknaður af kröfum skipverjans.

Þegar mál þetta var á ný tekið fyrir á dómþingi 9. september 1999 var fært til bókar að lögmaður varnaraðila hafi óskað eftir að dómkvaddir yrðu matsmenn til að „meta hæsta gangverð fyrir iðnaðarrækju á tilgreindum dögum, áhrif tonn á móti tonni viðskipta á meðalverð iðnaðarrækju á sama tíma, gangverð á aflamarki iðnaðarrækju á sama tíma og áhrif á tonn á móti tonni samninga á söluverð iðnaðarrækju í beinum viðskiptum.“ Óskaði lögmaðurinn eftir að fá að leggja fram beiðni um slíka matsgerð. Af hálfu sóknaraðila var þessu mótmælt. Með hinum kærða úrskurði varð héraðsdómari við ósk varnaraðila.

II.

Líta verður svo á að héraðsdómari hafi með úrskurði sínum í reynd ákveðið að dómkvaddur yrði maður til að meta það, sem varnaraðili vill afla mats um og áður greinir, þótt ekki hafi verið lögð fram skrifleg beiðni um dómkvaðninguna samkvæmt 1. mgr. 61. gr. laga nr. 91/1991.

Í héraðsdómsstefnu vísaði varnaraðili meðal annars til greinar 1.26 í kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útvegsmanna til stuðnings kröfum sínum. Samkvæmt því ákvæði ber útgerðarmanni að tryggja skipverjum hæsta gangverð fyrir fisk. Í greinargerð sóknaraðila fyrir héraðsdómi var því mótmælt sérstaklega að aflaverðmætið, sem skiptahlutur varnaraðila var endurreiknaður eftir í samræmi við upplýsingar um meðalverð iðnaðarrækju, væri ekki hæsta gangverð hins umdeilda afla í skilningi tilvitnaðs

ákvæðis kjarasamnings. Þá var þar og lýst þeirri skoðun að ef varnaraðili teldi að endanlegt uppgjör sóknaraðila við hann væri ekki miðað við hæsta gangverð, þá bæri varnaraðili sönnunarbyrði fyrir því. Í greinargerð varnaraðila fyrir Hæstarétti segir að tilgangur hans með öflun matsgerðar sé að sanna að sóknaraðila hefði verið hægur vandi að fá mun hærra verð fyrir hinn umdeilda afla en raun varð á í viðskiptum með hann. Þótt sönnun, sem varnaraðili hyggst samkvæmt þessu færa með matsgerð, lúti ekki beinlínis að þeim málsástæðum, sem hann hélt fram fyrir kröfu sinni í héraðsdómsstefnu, verður ekki litið fram hjá því að sóknaraðili hefur með áðurgreindum málatilbúnaði sínum sjálfur gefið varnaraðila tilefni til að afla sönnunargagna um umrætt efni. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að ákvæði 3. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991 geti staðið umbeðinni dómkvaðningu í vegi.

Þegar málið var tekið fyrir á dómþingi 23. febrúar 1998 og ákveðið sem fyrr segir að fresta því þar til leyst hefði verið úr öðru tilteknu máli skuldbundu aðilarnir sig ekki samkvæmt endurriti úr þingbók til að láta niðurstöðu, sem þar fengist, ráða afdrifum þessa máls. Er heldur ekki unnt að líta svo á að varnaraðili hafi með þeirri ákvörðun, sem þá var tekin, afsalað sér rétti til frekari sönnunarfærslu í málinu.

Samkvæmt framansögðu eru ekki efni til að taka til greina mótmæli sóknaraðila gegn því að beiðni varnaraðila um dómkvaðningu matsmanns nái fram að ganga. Með því að fallist er með þessum hætti á að varnaraðila sé heimilt að afla frekari sönnunargagna í málinu leiðir af sjálfu sér að því verði að fresta um hæfilegan tíma til að ljúka megi því verki. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest.

Rétt er að aðilarnir beri hvor sinn kostnað af kærumáli þessu.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. september 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 9. september, setti Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari dómþing Héraðsdóms Reykjavíkur og hélt það í dómsal embættisins nr. 302 í Dómhúsinu við Lækjartorg í Reykjavík. Fyrir var tekið mál nr. E-4332/1997: Andrés Bertelsson gegn Þormóði ramma-Sæbergi hf. og kveðinn upp í því svohljóðandi úrskurður.

Krafa stefnanda byggist á því, að í forsendum í dómi Hæstaréttar Íslands í tveimur sambærilegum málum þessu, nr. 497/1998 og 28/1999, segi svo m.a.:

„Samkvæmt framangreindum kjarasamningi, grein 1.03, I, skal útgerðarmaður tryggja skipverjum hæsta gangverð fyrir fiskinn. Í máli þessu liggur ekki fyrir, að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir hinn umdeilda hluta aflans en meðalverð það, sem áfrýjandi byggði endanlegt uppgjör sitt við stefnda á. Telst áfrýjandi því hafa gert að fullu upp skiptahlut stefnda og ber að sýkna hann."

Stefndi hefur hafnað matsgerðinni sem þýðingarlausri, þar sem hún breyti grundvelli málsins, auk þess sem hann mótmælir því að málinu verði frestað nema til aðalmeðferðar.

Tilgangur stefnanda með matsgerð er að freista þess að sýna fram á, að unnt hefði verið að fá hærra verð fyrir aflann en framangreint meðalverð. Niðurstaða matsgerðar getur þannig varðað hagsmuni stefnanda miklu, en með vísan til framangreindra forsendna í dómi Hæstaréttar verður að telja, að þau atriði, sem stefnandi hyggst sanna með matsgerð, falli undir þann grundvöll, sem dómkröfunum var markaður í stefnu. Ber því að fallast á kröfu stefnanda um að leggja fram matsbeiðni, en gagnaöflun hefur ekki verið lýst lokið í málinu. Jafnframt skal honum veittur hæfilegur frestur í því skyni að leggja fram matsgerð.

Úrskurðarorð:

Stefnanda er heimilt að leggja fram beiðni um dómkvaðningu matsmanna og fá hæfilegan frest í því skyni að leggja fram matsgerð.

Mánudaginn 11. október 1999.

Nr. 398/1999. **X**

(Brynjar Níelsson hrl.)

gegn

Y

(Ingólfur Hjartarson hrl.)

Kærumál. Lögræði.

Staðfestur var úrskurður héraðsdóms þar sem X var svipt sjálfræði í sex mánuði. Verulegar líkur voru taldar á að hún væri haldin alvarlegum geðsjúkdómi og að skortur hennar á innsæi í sjúkdóminn leiddi til þess að hún væri ófær um að ráða persónulegum högum sínum vegna heilsubrests, sbr. a-lið 1. mgr. 4. gr. lögræðislaga nr. 71/1997.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. október sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. september 1999, þar sem sóknaraðili var svipt sjálfræði í sex mánuði. Kæruheimild er í 16. gr. lögræðislaga nr. 71/1997. Krefst sóknaraðili þess að hafnað verði kröfu varnaraðila um að hún verði svipt sjálfræði. Þá er þess krafist að þóknun skipaðs verjanda hennar vegna meðferðar málsins fyrir Hæstarétti verði greidd úr ríkissjóði.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur og þóknun talsmanns hans greidd úr ríkissjóði.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði verður að telja verulegar líkur á að sóknaraðili sé haldin alvarlegum geðsjúkdómi, en hún neitar að dveljast á sjúkrahúsi og telur sig heila heilsu. Verður að fallast á með héraðsdómara að skortur sóknaraðila á innsæi í sjúkdóm sinn leiði til þess að hún sé ófær um að ráða persónulegum högum sínum vegna alvarlegs heilsubrests, sbr. a-lið 1. mgr. 4. gr. lögræðislaga. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Samkvæmt 1. mgr. 17. gr. lögræðislaga greiðist úr ríkissjóði þóknun

skipaðs verjanda sóknaraðila og talsmanns varnaraðila vegna meðferðar málsins fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Þóknun skipaðs verjanda sóknaraðila, Brynjars Níelssonar hæstaréttarlögmanns, og talsmanns varnaraðila, Ingólfs Hjartarsonar hæstaréttarlögmanns, vegna meðferðar málsins fyrir Hæstarétti, 35.000 krónur handa hvorum, greiðist úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. september 1999.

I.

Mál þetta var þingfest 8. september sl. Sóknaraðili er K, [...], en varnaraðili X, [...].

Málið var tekið til úrskurðar 20. september sl. að aflokinni aðalmeðferð þess.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær að varnaraðili verði sviptur sjálfræði tímabundið í 6 mánuði og að kostnaður sóknaraðila vegna reksturs málsins verði greiddur úr ríkissjóði.

Dómkröfur varnaraðila eru þær að hafnað verði kröfu sóknaraðila um að varnaraðili verði sviptur sjálfræði. Jafnframt gerir varnaraðili þá dómkröfu að málsvarnarlaun verði greidd úr ríkissjóði.

Þegar málið var þingfest var William Th. Möller hdl. skipaður talsmaður sóknaraðila og Brynjar Níelsson hrl. skipaður verjandi varnaraðila.

II.

Dómsmálaráðuneytið samþykkti hinn 19. ágúst sl. beiðni sóknaraðila dags. 18. s.m. um nauðungarvistun varnaraðila á sjúkrahúsi. Varnaraðili hafði áður verið lögð nauðug inn á geðdeild Landspítalans, deild 33C, tveimur dögum áður og dvaldi þar áfram samkvæmt ákvörðun dómsmálaráðuneytisins.

Varnaraðili gerði kröfu til þess hinn 24. ágúst sl. að felld yrði úr gildi ákvörðun dómsmálaráðuneytisins um nauðungarvistun hennar og gekk úrskurður í Héraðsdómi Reykjavíkur um þá kröfu 1. september sl. á þá leið að ákvörðun ráðuneytisins var staðfest.

Varnaraðili strauk af geðdeildinni aðfaranótt 14. september sl. og hefur síðan dvalið á heimili móður sinnar að [...].

Aðilar málsins eru í hjúskap og eiga saman 5 börn á aldrinum 3-21 árs.

III.

Í málinu hefur verið lagt fram vottorð læknisins Kristins Tómassonar, sérfræðings á geðdeild Landspítalans, dags. 7. september sl. Vottorðið er svohljóðandi:

„Vottorð þetta er ritað að beiðni Williams Thomasar Möller hdl. sem rekur beiðni um sjálfræðissviptingu X. Hann óskar eftir læknisvottorði um læknismeðferð X almennt, en þó einkum og sér í lagi eftir 31. ágúst sl.

Örlitlar framfarir hafa orðið hjá X, aðallega vegna þess að hún hefur fallist á, eftir þrýsting undirritaðs og lögfræðings hennar, að taka lyf (Zyprexa) í töfluformi.

Vonir standa til þess að lyfið slái frekar á tortryggni og hugsanatruflanir X og stefnt er á að hún geti aftur snúið til fyrri starfa.

Meðferðin mun taka a.m.k. 6-8 vikur og þann tíma þarf hún að vera á deildinni.

Í dag 7. september 1999 er töluverð fart á sjúklingi, ör, fullkomlega innsæislaus og áttar sig engan veginn á að neitt sé að hjá sjálfri sér. Hún gefur út skipandi yfirlýsingar til hægri og vinstri. Hún hefur hins vegar, eftir að meðferð hófst með lyfinu, orðið ögn rólegri á köflum og að því leyti hafa sést framfarir. Þær eru hins vegar afskaplega litlar.

Álit.

Sjúklingur er haldinn sjúkdómi með sturlunareinkennum og er því alvarlega geðveik. Rannsókn á ástandi hennar hefur enn ekki verið lokið. Ljóst er að núverandi meðferð er líkleg til að bæta ástand hennar, en til þess mun þurfa 6-8 vikur í inniliggjandi meðferð. Batahorfur hennar, til lengri tíma litið, verða hins vegar að teljast sæmilega góðar.“

Í málinu hefur og verið lagt fram vottorð læknisins Láru Höllu Maack dags. 17. ágúst sl. um heilsu varnaraðila, en vottorðið er gefið vegna beiðni um nauðungarvistun varnaraðila sem fyrr er getið. Kveðst læknirinn hafa fengið upplýsingar frá lækni varnaraðila, sóknaraðila, sjúklingi sjálfum og af persónulegum kynnum. Skoðun á sjúklingi fór fram á Landspítalanum.

Í vottorðinu segir m.a. eftirfarandi:

„Sj. [úklingur] hefur sl. 4 mánuði sýnt mikla breytingu á persónuleika og er óþekkjanleg sínum nánustu. Hún er örþreytt og hefur löngun og tilhneigingu til að hverfa frá þeim skyldustörfum, sem hún hefur hingað til sinnt með eldmóði og áhuga. Sj. hefur mjög mikla hugsanatruflun og ranghugmyndir af því tæi, sem venjulegast fylgja geðklofa (paran. schizophr.) Hún er innsæislaus + dómgreindarlaus á þann hátt, sem venjulega tengist paran. schizophr.

Sj. hefur ekkert innsæi og er algjörlega mótfallin sjúkdómsgreiningu og evt. meðferð.“

Þá kemur fram í vottorðinu að verulegar líkur séu að að varnaraðili sé haldin alvarlegum geðsjúkdómi og þá paranoia schizophrenia.

Áfram segir í vottorðinu þetta:

„Sj. þarf sjúkdómsgreiningu og mjög líklega meðferð (ca 6-8 vi) á geðdeild. Göngugreining/meðferð kemur ekki til greina í þessu tilviki."

Þá hefur verið lagt fram vottorð Ásgeirs Haraldssonar, yfirlæknis á geðdeild Sjúkrahúss Reykjavíkur. Er vottorð hans dags. 30. ágúst sl. Þar kemur fram að hann hafi geðskoðað varnaraðila 28. ágúst, leitað upplýsinga í sjúkraskrá og rætt við hjúkrunarfræðinga deildarinnar, þ.e. deildar 33C á Landspítalanum. Læknirinn segir að í sjúkraskránni hafi komið fram að tveir sérfræðingar og tveir aðstoðarlæknar hafi allir geðskoðað varnaraðila og komist að raun um að hún væri með greinileg geðveikiseinkenni sem bentu til þess að hún gæti verið með geðklofa af ofsóknargerð. Varnaraðili hafi verið með greinilegar ranghugmyndir um að hún væri í sambandi við framliðið fólk, gæti skrifað ósjálfráða skrift.

Í vottorðinu kemur m.a. eftirfarandi fram:

„Í viðtali við ofangreinda hafi hún [varnaraðili] komið vel fyrir í fyrstu en verið frá byrjun mjög tortryggin og vör um sig. Neitar að ræða við undirritaðan á þeirri forsendu að lögmaður hennar hefði ekki haft samband við undirritaðan. Vildi alls ekki ræða um hvorki líkamlegt eða andlegt ástand sitt. Ræddi samt lengi og ítarlega við undirritaðan um aðdraganda innlagnar sinnar og það skilningsleysi sem hún hafði orðið fyrir af hálfu starfsfólks deildar 33C og þeirra lækna sem um hennar mál höfðu fjallað. Greinilegar hugsanatruflanir komu fram í frásögn hennar sem var ýmist mjög ítarleg og smásmuguleg á köflum í mörgum atriðum, en síðan óskipulögð þess á milli. Hún hafði ekkert sjúkdómsinnsæi og dómgreind verulega skert. Skv. frásögn hjúkrunarfólks þá var sjúkl. undarleg í hegðun, svaf lítið, klæddi sig um miðjar nætur, fór inn á annarra herbergi og gramsaði í eigum samsjúklinga. Að öllu samanlögðu þá tel ég að X sé með bráð geðveikiseinkenni og þarfnist réttrar greiningar og meðferðar og því sé nauðungarvistun nauðsynleg og réttlætanleg."

IV.

Varnaraðili kom fyrir dóminn og lýsti því að vandræði í hjúskap hefðu leitt til þess að hún hefði valið sér annað en sambúð með sóknaraðila og hegðun sín hefði breyst við það. Að sjálfsögðu teldi hún sig ekki veika. Vandamál sitt væri að geta ekki losað sig úr sambúðinni án þess að allt þetta umstang þyrfti að vera í kringum það. Varnaraðili kvaðst hafa farið í frí til móður sinnar til þess að fá frið og þangað hafi hún flutt alla persónulega muni sína. Á heimili móður sinnar hafi hún verið sótt af lækni fyrir tilstilli sóknaraðila og verið lögð inn á geðdeild. Varnaraðili kvaðst tilbúin til þess að sæta rannsókn lækna en ekki undir þvingun. Varnaraðili kvaðst hafa verið nauðbeygð af læknum til þess að taka geðlyf bæði meðan hún dvaldi á deildinni og eins eftir að hún hafi farið þaðan. Varnaraðili

sagðist ekki eiga annan kost en að taka geðlyfin því að annars yrði hún lögð aftur nauðug inn á geðdeild.

Varnaraðili kvaðst vera að skrifa og segja mætti að það væru breytingar á sínum högum. Sér sýndist að skriftir sínar væru orðnar eitthvert aðalatriði og um þær væri farið að tala sem einhvern sjúkdóm. Verið sé að hengja hatt sinn á að hún væri skrifandi allar nætur og bullandi og blaðrandi eitt og annað. Sóknaraðili kvaðst ekki geta séð að skriftir sínar kæmu niður á því að hún gæti ekki haldið heimili sínu í því horfi sem hún vildi.

Varnaraðili kvaðst ekki hafa vitað hvernig sóknaraðili ætlaði að haga umönnun barna þeirra á meðan hún var á geðdeildinni. Nú væri sóknaraðili kominn út á sjó og hún vissi ekki betur en að börnin væru ein.

Dóttir aðila þessa máls, D, sem er fædd [...] 1979, kom fyrir dóminn. D kvaðst búa að [...], en hún hefði flutt heim í [...] þegar móðir sín hefði veikst. Veikindi móður sinnar hefðu lýst sér í því að hún hefði skrifað allar nætur og daga og ekkert skipt sér af þremur yngri sonum sínum, sem séu á aldrinum 3-13 ára. Móðir sín hefði byrjað að skrifa í lok maí og sagst vera að fá boð frá einhverjum framliðnum forfeðrum. Það hefði verið um miðjan júlí sl., þegar faðir sinn hefði farið á sjóinn, að rosalegar breytingar hefðu orðið. Þegar hún hefði komið á heimilið um það leyti hefði allt verið í drasli, strákarnir gengið sjálfala, enginn matur í skápunum, ekkert eldað og engar ráðstafanir gerðar til að kaupa mat. Engin föt hefðu verið þvegin, og strákarnir gengið í óhreinum fötum aftur og aftur. Amma sín hefði þó eitthvað reynt að þvo. D kvaðst hafa reynt að taka bræður sína einn og einn heim til sín á [...].

D kvaðst hafa spurt móður sína hvað væri í gangi og þá hefði hún sagt að allt væri í lagi, en D skildi bara ekki söguna sem hún væri að skrifa. Skriftirnar væru svo mikilvægar að hún mætti ekki vera að neinu öðru. D sagði að móðir sín hefði alltaf hlaupið inn á klósett þegar hún hefði komið í heimsókn og verið þar eiginlega allan tímann, eins og hún væri að forðast sig. Móðir sín hefði hvorki þrifið sig né borðað. Heimilið hefði ætíð verið mjög reglufast og allt hafi verið mjög ólíkt því sem áður var. D sagði að hún hefði aldrei orðið vör við neina erfiðleika í hjúskap foreldra sinna fyrr en veikindi móður sinnar hefðu komið til sögunnar, þá hefði móðir sín orðið eitthvað reið út í föðurinn.

D kvaðst hafa hitt móður sína heima hjá ömmu sinni 14. september sl. Útlit hennar hafi verið eðlilegt en hegðunin allt önnur. Hún hafi verið mjög reið, t.d. við ömmu sína, skipað henni fyrir út og suður og sagt henni að vera ekki að skipta sér af hlutunum.

D sagðist vita að móðir sín hefði sagt við S bróður sinn að þau systkinin ættu að hugsa um bræður sína.

D sagðist hafa flutt á [...] í byrjun júní og á þeim tíma hefði hún ekki orðið

vör við neina vanrækslu á heimilinu, en þá hefði faðir sinn verið heima og hún kannske ekki tekið svo eftir því.

Sonur aðila málsins, S, fæddur [...] 1978, kom fyrir dóminn. Hann kvað móður sína hafa smám saman sinnt heimili og börnum minna og minna og hætt að lokum að gefa þeim að borða. S kvaðst hafa hitt móður sína upp á síðkastið og séð að hún væri ekki að sér eins og venjulega og margt í fari hennar hefði breyst. Móðir sín hefði alltaf verið mjög snyrtileg og sinnt heimilinu af miklum ákafa. Hún hefði hætt að þrífa sig og borða. Hún hefði þó ekki verið ósnyrtileg í tvö síðustu skiptin sem hann hefði hitt hana, en það mun hafa verið heima hjá ömmu S.

Bróðir varnaraðila, H, kvaðst hafa orðið var við miklar breytingar á systur sinni. Hún hefði sinnt börnum og heimili mjög vel sem hún nú vanrækti. Hann hefði ekki frétt af þessum breytingum á systur sinni fyrr en í kringum 25. júlí sl. Raunveruleiki systur sinnar virtist vera allt annar en sinn raunveruleiki.

Þá kom og fyrir dóminn G, kona H, og var framburður hennar mjög í samræmi við framburð H. Framburður þeirra hjóna var á sömu lund og framburður systkinanna D og S að svo miklu leyti sem þau þekktu aðstæður sem var í minna mæli en systkinin gerðu. Þykir ekki ástæða til þess að rekja framburð þeirra hjónanna frekar.

Sóknaraðili hefur ekki komið fyrir dóminn af þeim sökum að hann er erlendis við fiskveiðar.

Fyrir dóminn kom læknirinn Kristinn Tómasson, sérfræðingur í geð- og embættislækningum á geðdeild Landspítalans. Kristinn er læknir varnaraðila og gaf vottorð um heilsufar hennar dags. 7. þ.m. en vottorðsins er getið hér að framan. Staðfesti Kristinn vottorð sitt fyrir dóminum.

Kristinn sagði að varnaraðili hefði tekið lyfið zyprexa frá 2. september til 13. september sl. en næstu nótt hvarf varnaraðili af geðdeildinni eins og fyrr er greint. Þessa lyfjatöku taldi læknirinn hafa orðið til nokkurra framfara hjá varnaraðila, hún hafi orðið rólegri og auðveldara hafi verið að ræða við hana þótt hún neitaði að tala um veikindi sín við lækna. Fyrir lyfjatökuna hafi varnaraðili safnað alls konar pappír í vasa sína og föggur og talað við sjálfa sig, en það virst hverfa nokkurn veginn við lyfjatökuna. Hins vegar hafi hvorki innsæi varnaraðila og skilningur á veikindunum aukist né vilji hennar til að sæta sjúkdómsgreiningu nema þá að fengnum úrslitum í lögræðismáli þessu.

Læknirinn sagði, eins og fram kemur í vottorði hans, að varnaraðili hafi sturlunareinkenni sem algengast sé að tengist geðklofa. Nauðsynlegt sé að útiloka vefrænan sjúkdóm sem stafað geti af góðkynja æxlum í heila. Tekin yrði tölvusneiðmynd af höfði og heilarit. Reyndist sjúkdómurinn stafa af heilasjúkdómi yrði meðferð allt önnur en við geðklofa.

Reyndist sjúkdómurinn ekki vefrænn yrði nauðsynlegt að gera frekari sál-

fræðilegar rannsóknir til þess að staðfesta þá greiningu sem nú sé fyrir hendi og ákveða síðan hvað gera þurfi til þess að koma í veg fyrir að varnaraðili verði króniskur sjúklingur. Meðferð yrði fólgin í lyfjagjöf, viðtölum og viðtalsvinnu með varnaraðila og fjölskyldu hennar. Læknirinn taldi nauðsynlegt, til þess að framangreind meðferð kæmi að gagni, að varnaraðili yrði á geðdeildinni, en taldi jafnframt að dvalartíminn þar gæti orðið styttri en 6-8 vikur eins og fram komi í vottorði hans. Hugsanlega gæti tíminn orðið 2-4 vikur.

Læknirinn sagði að dvöl á deildinni væri ekki nauðsynleg vegna töku sneiðmyndar og heilarits. Hins vegar væri hæpið að sjúkdómsgreining, sem lyfjagjöf þyrfti að vera samfara, eins og í tilviki varnaraðila, gæti farið fram, ef sjúklingur dveldi ekki á deildinni. Fylgjast þyrfti með því hvernig svörun væri við lyfjagjöfinni og hvort svörunin væri fullnægjandi. Einnig þyrfti að fylgjast með því að lyfin væru tekin, enda alltaf hætta á því þegar innsæi í sjúkdóminn sé ekki fyrir hendi að sjúklingur hætti lyfjatöku.

Læknirinn kvaðst vera hræddur um að sú meðferð sem varnaraðili þyrfti væntanlega að fá yrði ekki framkvæmd með þeim hætti að varnaraðili dveldi ekki á sjúkrahúsi. Nefndi hann að nauðsynlegt væri að lyf væri tekið að kveldi fyrir svefn en að öðrum kosti gæti ruglingur komið á svefn sem væri mjög varasamt. Samt mætti segja að væri lyfjataka á réttum tíma tryggð þá væri þetta hægt en hann sæi ekki hvernig það væri framkvæmanlegt. Hins vegar þyrfti ekki mjög langur tími að líða þangað til að þetta yrði mögulegt.

V.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því að leitt hafi verið í ljós með vottorðum lækna og framburðum vitna að varnaraðili sé nú ófær um að ráða persónulegum högum sínum vegna geðsjúkdóms. Nauðsynlegt sé að greina sjúkdóm varnaraðila og að hún sæti viðeigandi læknismeðferð að greiningu lokinni. Það sé skylda sóknaraðila að koma varnaraðila til hjálpar í þessum efnum. Læknir varnaraðila telji að meðferð muni að lágmarki taka einhverjar vikur. Varnaraðili hafni alfarið að gangast undir sjúkdómsgreiningu og læknismeðferð. Nauðsynlegt sé að svipta varnaraðila sjálfræði tímabundið af framangreindum sökum. Um þetta er af hálfu sóknaraðila vitnað til 4. og 5. gr. lögræðislaga nr. 71/1997.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram að deila aðila snúist ekki um það hvort varnaraðili sé veik eða ekki heldur hitt hvort hún sé fær til þess að ráða persónulegum högum sínum. Varnaraðili hafi viðurkennt að veruleg breyting hafi orðið á hegðun sinni og vera kunni að hún hafi ekki sinnt heimili, börnum og eiginmanni eins og skyldi. Það sé engan veginn hið sama og engin sönnun þess að hún geti ekki ráðið persónulegum högum sínum. Veikindi þurfi ekki gera það að verkum að menn geti ekki ráðið persónulegum högum sínum og svo sé ástatt með varnaraðila.

Lögræðislögin verði að skýra í samræmi við 67. gr. stjórnarskrárinnar, mannnréttindasáttmála Evrópu og lög um réttindi sjúklinga nr. 74/1997.

Samkvæmt þessu skorti á að uppfyllt séu skilyrði 4. gr. lögræðislaga fyrir sjálfræðissviptingu og því beri að hafna kröfu sóknaraðila.

VI.

Niðurstaða dómsins.

Samkvæmt framlögðum læknisvottorðum í máli þessu og framburði vitna verður að telja yfirgnæfandi líkur á að varnaraðili sé haldin geðsjúkdómi alvarlegs eðlis, væntanlega þó á byrjunarstigi. Batahorfur eru taldar sæmilega góðar en til þess að bati fáist telja læknar nauðsynlegt að frekari sjúkdómsgreining fari fram sem viðeigandi meðferð yrði byggð á. Hvorutveggja sé nauðsynlegt, að sögn læknis varnaraðila, til þess að koma í veg fyrir að varnaraðili verði krónískur geðsjúklingur.

Læknir varnaraðila telur litlar líkur á að greining og meðferð verði framkvæmanleg nema því aðeins að varnaraðili dvelji á sjúkrahúsi í einhvern tíma og nefndi fyrir dómi tímann 2-4 vikur. Varnaraðili neitar hins vegar að dvelja á sjúkrahúsi.

Þess ber að geta að læknir varnaraðila telur ekki útilokað að um gæti verið að ræða svokallaðan vefrænan sjúkdóm, a.m.k. þyrfti rannsóknar við á því hvort svo væri eða ekki. Þá rannsókn taldi læknirinn geta farið fram án þess að varnaraðili dveldi á sjúkrahúsi.

Af hálfu varnaraðila er því ekki mótmælt að varnaraðili sé haldinn sjúkdómi og viðurkennt er að veruleg breyting hafi orðið á hegðun hennar. Því er hins vegar haldið fram að það leiði ekki til þess að varnaraðili sé ekki fær um að ráða persónulegum högum sínum. Varnaraðili sjálf telur sig hins vegar heila heilsu.

Það er skilyrði fyrir sjálfræðissviptingu samkvæmt a-lið 1. mgr. 4. gr. lögræðislaga nr. 71/1997, en sóknaraðili byggir kröfu sína á því lagaákvæði, að sá sem krafan beinist að sé ekki fær um að ráða persónulegum högum sínum vegna geðsjúkdóms eða annarra ástæðna sem upp eru taldar í þessu ákvæði laganna.

Líta verður svo á að það að vera fær um að ráða persónulegum högum sínum í skilningi lögræðislaganna verði ekki skilgreint svo þröngt að einvörðungu sé um það að ræða að menn geti útvegað sér húsaskjól, haft í sig og á, sinnt nauðsynlegum þrifnaði og hvorki valdið sjálfum sér né umhverfi sínu skaða, svo dæmi séu nefnd. Þar kemur fleira til eins og ábyrgð gagnvart heimili, maka og börnum, sem varnaraðili sýnist gersamlega hafa kastað frá sér, hugsunarlaust um það hvernig farið gæti að því er virðist.

Það sem hér ræður þó úrslitum er að varnaraðili telur sig vera heila heilsu þótt viðurkennt sé af hálfu verjanda hennar að svo sé ekki og gögn málsins sýni að veruleg hætta er á ferðum. Varnaraðili hefur ekki látið í ljósi að hún vilji berj-

ast við sjúkdóm sinn án hjálpar lækna eða láta kylfu ráða kasti um afleiðingar sjúkdómsins. Varnaraðili gerir sér ekki viðhlítandi grein fyrir því að henni er brýn nauðsyn á að gangast undir sjúkdómsgreiningu og læknismeðferð til þess að koma í veg fyrir eða a.m.k. draga úr hættu á því að hún geti orðið sjúklingur til æviloka. Af þessum sökum verður að telja að varnaraðili sé ekki fær um að ráða persónulegum högum sínum. Ber því að fallast á kröfu sóknaraðila um að svipta varnaraðila sjálfræði í 6 mánuði frá uppsögu dóms þessa að telja, sbr. a-lið 1. mgr. 4. gr. og 1. mgr. 5. gr. lögræðislaga nr. 71/1997.

Samkvæmt 1. mgr. 17. gr. lögræðislaga ber að greiða þóknun talsmanns sóknaraðila og verjanda varnaraðila úr ríkissjóði.

Þóknun talsmanns sóknaraðila, Williams Th. Möllers hdl., þykir hæfilega ákveðin kr. 80.000 en þóknun verjanda varnaraðila, Brynjars Níelssonar, kr. 100.000.

Friðgeir Björnsson dómstjóri kvað upp úrskurð þennan.

Af óviðráðanlegum ástæðum dróst uppsaga dómsins einn dag fram yfir þann frest til dómsuppsögu sem tilgreindur er í 2. mgr. 12. gr. lögræðislaga.

Úrskurðarorð:

Varnaraðili, X, [...], er svipt sjálfræði í 6 mánuði frá 24. september 1999 að telja.

Þóknun skipaðs talsmanns sóknaraðila, Williams Th. Möllers hdl., kr. 80.000, og þóknun skipaðs verjanda varnaraðila, Brynjars Níelssonar hrl., kr. 100.000, greiðist úr ríkissjóði.

Mánudaginn 11. október 1999.

Nr. 413/1999. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Marewan Mostafa
(Sigurbjörn Þorbergsson hdl.)

Kærumál. Útlendingar. Gæsla.

Felldur var úr gildi úrskurður héraðsdóms þar sem M var gert að sæta gæslu samkvæmt 15. gr. laga nr. 45/1965 um eftirlit með útlendingum í eina viku. Talið var að ekki hefði verið sýnt nægilega fram á að þörf væri á gæslu M og að ekki væru tiltækar léttbærari aðgerðir til að tryggja návist hans.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. október 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæslu samkvæmt 15. gr. laga nr. 45/1965 um eftirlit með útlendingum allt til miðvikudagsins 13. október nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að kröfu um gæslu verði hafnað og að úrskurðað verði að hann skuli látinn laus úr gæslu. Þá er krafist kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Ekki hefur verið nægilega sýnt fram á, að þörf sé á gæslu varnaraðila á grundvelli 1. mgr. 15. gr. laga nr. 45/1965, og að ekki séu tiltækar aðrar léttbærari aðgerðir til að tryggja návist hans. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi.

Kærumálskostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda varnaraðila, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Kærumálskostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda varnaraðila, Sigurbjörns Þorbergssonar héraðsdómslögmanns, 35.000 krónur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. október 1999.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að maður sem kveðst heita Marewan Mostafa og segist vera fæddur 1. janúar 1972 og segist vera frá Íran, sem lögreglan handtók í gær kl. 19.40, verði látinn sæta gæslu samkvæmt 15. gr. laga um eftirlit með útlendingum nr. 45/1965 ásamt síðari breytingum, allt til miðvikudagsins 13. október nk. kl. 16.00.

Í greinargerð lögreglu kemur fram að hún rannsaki nú hver þessi maður sé og hvernig hann hafi komið til landsins. Lögreglan hafi í gær um kl. 17.40 fengið tilkynningu um að erlendur ríkisborgari væri staddur í gistihúsinu Dúnu og hann væri þangað kominn fyrir milligöngu Rauða kross Íslands. Lögreglan hafi farið á staðinn og spurst fyrir um manninn og verið tjáð að hann hefði farið út af heimilinu um kl. 18.00 og starfsmaður gistiheimilisins sagst ekki vita hvert hann hefði farið eða hvenær hann væri væntanlegur til baka. Hafin hafi verið leit að manninum en þá hafi lögreglu verið tilkynnt frá gistiheimilinu að maðurinn væri kominn aftur og hafi lögregla haft tal af honum þar um kl. 19.40. Hann hafi virst átta sig á að þeir væru lögreglumenn. Reynt hafi verið að ræða við hann en án árangurs og hann hvorki virst skilja ensku, þýsku eða Norðurlandamál og enga tilraun gert til að eiga við þá orðastað. Þeir hafi fengið manninn til að fylgja þeim á lögreglustöðina þar sem þeir hafi gert ítrekaðar tilraunir til að ræða við hann en án árangurs. Leitað hafi verið á manninum og í farangri hans til að sannreyna hver hann væri. Í veski hans hafi fundist skírteini með mynd af honum og samkvæmt því sé nafn hans Maroiwan S. og fæðingarár 1972. Þegar maðurinn hafi verið beðinn að skrifa nafn sitt, fæðingardag og heimaland hafi hann gefið upp Marewan Mostafa 01011972, Íran. Hann hafi verið ljósmyndaður og tekin af honum fingraför. Þessi gögn hafi verið framsend til alþjóðadeildar ríkislögreglustjóra með beiðni til erlendra lögregluyfirvalda til að staðreyna hver maðurinn sé. Hann hafi verið vistaður í fangageymslu vegna frekari rannsóknar málsins. Hann hafi strax fengið réttargæslumann, Sigurbjörn Þorbergsson hdl., og í dag hafi hann verið yfirheyrður með aðstoð túlks sem tali kúrdísku og hafi verið fenginn frá miðstöð nýbúa. Hinn handtekni hafi ekki getað gert grein fyrir sér.

Lögreglan kveður rannsókn máls þessa ekki vera lokið. Sé henni því nauðsynlegt að krefjast þess að manni þessum verði gert að sæta gæslu til að koma

í veg fyrir að hann strjúki áður en upplýst verði hver hann er og hvaðan hann kom, hvenær og í hvaða tilgangi. Lögreglan bíði eftir upplýsingum frá Interpol um hvort fingraför þessa manns komi heim og saman við fingraför eftirlýsts manns á þeirra vegum. Þá sé beðið eftir upplýsingum frá lögregluyfirvöldum á Norðurlöndum og í Þýskalandi um hvort fingraför þessa manns komi saman við mann í stöðu pólitísks flóttamanns eða eftirlýstan einstakling af lögreglu.

Varðandi lagarök segir lögreglan að henni beri að tryggja návist útlendings þar til úrskurður falli um það hvort meina beri honum landgöngu eða vísa honum úr landi svo og til framkvæmdar slíkrar ákvörðunar. Önnur ráðstöfun en gæsla veiti eigi fullnægjandi öryggi fyrir návist hans, sbr. 15. gr. laga um eftirlit með útlendingum nr. 45/1965 ásamt síðari breytingum, sbr. lög nr. 19/1991, sbr. XIII. kafla um gæsluvarðhald og skyldar ráðstafanir í lögum um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 með síðari breytingum. Með vísan til framangreinds og framlagðra gagna sé þess farið á leit að krafa þessi nái fram að ganga.

Hér fyrir dómi hefur Marewan gefið óljós svör um það hvernig hann hafi komist til landsins og hvaðan svo og hvað hann ætlist hér fyrir. Hann kvaðst hafa eyðilagt vegabréf sitt og farseðil við komuna til landsins. Hann er peningalaus og hefur engan ákveðinn stað til að dveljast á.

Af hálfu Marewans hefur fram kominni kröfu verið mótmælt.

Niðurstaða úrskurðar þessa er sú að fallist er á fram komna kröfu lögreglustjórans í Reykjavík. Skal maður sá er kveðst heita Marewan Mostafa og vera fæddur 1. janúar 1972 sæta gæslu skv. 15. gr. laga nr. 45/1965 allt til miðvikudagsins 13. október nk. kl. 16.00.

Úrskurðinn kveður upp Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Maður sá sem kveðst heita Marewan Mostafa og vera fæddur 1. janúar 1972 skal sæta gæslu skv. 15. gr. laga nr. 45/1965 allt til miðvikudagsins 13. október nk. kl. 16.00.

Miðvikudaginn 13. október 1999.

Nr. 383/1999. **Búnaðarbanki Íslands hf.**
(Sigríður Logadóttir hdl.)
gegn
Jóni Einari Jakobssyni
(sjálfur)

Kærumál. Fjárnám.

Við fjárnám, sem fram fór í eignum J að kröfu B, var gerðarþoli ekki mættur og aðeins lá fyrir vottorð um birtingu boðunar á hendur honum, en ekki samrit boðunarbréfs. Var talið að ekki væru fyrirliggjandi sönnur fyrir að J hefði verið réttilega boðaður til fjárnámsins og því væri skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 ekki fullnægt. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fella fjárnámið úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999, þar sem fellt var úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði 15. janúar 1999 hjá varnaraðila samkvæmt kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að fyrrnefnt fjárnám verði staðfest og varnaraðila gert að greiða málskostnað í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili krefst þess aðallega að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur, en til vara að fjárnáminu verði breytt þannig að það taki aðeins til höfuðstóls skulda að fjárhæð 4.200.000 krónur og 150.000 kanadískir dollarar auk dráttarvaxta frá 16. desember 1994, að viðbættum 200.000 krónum í málskostnað. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði fjárnámið, sem um ræðir í málinu, á skrifstofu sinni að viðstöddum umboðsmanni sóknaraðila, en án þess að mætt væri af hálfu varnaraðila. Við fjárnámið bókaði sýslu-

maður að skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 væri fullnægt til að gerðin færi fram, þótt ekki væri mætt til hennar fyrir gerðarþola. Eins og greinir í hinum kærða úrskurði var ekki lagt fram við gerðina eða undir rekstri þessa máls samrit af bréfi sýslumanns til varnaraðila, þar sem boðað var til gerðarinnar samkvæmt 1. mgr. 21. gr. sömu laga, heldur lá aðeins fyrir vottorð stefnuvotts um birtingu boðunar á hendur varnaraðila 11. janúar 1999, án þess að nánar kæmi þar fram hvers efnis hún hafi verið. Af þessum sökum liggja ekki fyrir sönnur fyrir að varnaraðili hafi réttilega verið boðaður til fjárnámsins, en úr því hefur sóknaraðili ekki bætt með vottorði stefnuvotts 14. júlí 1999, sem greint er frá í hinum kærða úrskurði. Var því ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 til að láta gerðina fara fram að varnaraðila fjarstöddum. Þegar af þessari ástæðu verður staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar um að fella umrætt fjárnám úr gildi.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað verður óraskað. Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Búnaðarbanki Íslands hf., greiði varnaraðila, Jóni Einari Jakobssyni, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999.

I.

Mál þetta, sem þingfest var 13. apríl 1999, var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi hinn 24. ágúst 1999.

Sóknaraðili er Jón Einar Jakobsson hdl., kt. 161237-6559, Hegranesi 35, Garðabæ.

Varnaraðili er Búnaðarbanki Íslands hf., kt. 490169-1219.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að aðfarargerð nr. 036/1998/02858 sem fram fór hjá sýslumanninum í Hafnarfirði þ. 15. janúar 1999 verði felld úr gildi, en til vara, að gerðinni verði breytt þannig, að fjárnám verði aðeins leyft í eignum gerðarþola samkvæmt tilgreindum tryggingarbréfum fyrir kröfum, sem samsvara höfuðstól tryggingarbréfanna, þ.e. kr. 4.200.000 og CAD 150.000 auk dráttarvaxta skv. vaxtalögum frá 16. des. 1994 og kr. 200.000 vegna málskostnaðar.

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins og/eða eftir reikningi.

Loks krefst sóknaraðili þess, að fallist verði á í úrskurði héraðsdóms, að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur að hin umdeilda aðfarargerð standi og að sóknaraðila verði gert að greiða varnaraðila málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti að mati dómsins. Þá er þess krafist að hafnað verði í úrskurði héraðsdóms að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

II.

Hin umdeilda aðfarargerð fór fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum hinn 15. janúar 1999. Um framlagningu fjárnámskröfu og aðfararandlag var bókað:

„Lagt er fram: 1. Aðfararbeiðni. 2. Dómur héraðsdóms. 3. Dómur Hæstaréttar. Gerðarbeiðandi krefst fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 75.055.790, sem sundurliðast þannig:

Höfuðstóll	kr.	28.666.752
Dráttarvextir til 01.12.98	kr.	46.125.038
Málskostnaður	kr.	200.000
Fjárnámsbeiðni	kr.	3.500
Virðisaukaskattur	kr.	49.000
Fjárnámsgjald í ríkissjóð	kr.	11.500

auk áfallandi dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 til greiðsludags, kostnaðar við gerðina og kostnaðar af frekari fullnustuaðgerðum ef til þeirra kemur.

Fyrir gerðarbeiðanda mætir Bjarni Lárusson hdl. Gerðarþoli er ekki mættur. Skilyrðum 1. mgr. 24. laga nr. 90/1989 er fullnægt til að gerðin fari fram, þótt ekki sé mætt fyrir gerðarþola.

Að ábendingu gerðarbeiðanda er hér með gert fjárnám fyrir kröfum gerðarbeiðanda í: Veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi 21. janúar 1981, þingl. nr. 1443/81, í eignarhluta gþ. 1/6 hluta 2. hæðar Aðalstræti 9, Reykjavík; veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi dags. 12. febrúar 1985, þingl. nr. 13228/85, í eignarhlutum áfrýjanda merktum II, XV og XVII í 2. hæð Aðalstrætis 9, Reykjavík, og veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, með þingl. nr. 2796/85, í eignarhluta gþ. merktum II, V, XV, XVII í 2. hæð Aðalstrætis 9, Reykjavík."

Í máli þessu er lagt fram ofanritað endurrit úr gerðarbók ásamt fylgiskjölum. Boðunarbréf sýslumanns til gerðarþola er ekki að finna meðal þeirra fylgiskjala. Á hinn bóginn er þar að finna birtingarvottorð stefnuvotts þar sem segir, að boðun til Jóns Einars Jakobssonar hafi verið birt fyrir eiginkonu hans, Helgu G.

Jakobsson, mánudaginn 4.1.1999 kl. 20.45 að Hegranesi 35. Að öðru leyti er ekki tilgreint í birtingarvottorðinu hvað er verið að birta.

Dómsorð héraðsdóms, á fskj. nr. 2 með endurriti gerðarinnar, sem kveðinn var upp í Héraðsdómi Reykjavíkur 28. febrúar 1994 í málinu nr. E-550/1993: Búnaðarbanki Íslands gegn Norræna útflutningsfélaginu hf., hljóðar svo:

„Stefndi, Norræna útflutningsfélagið, greiði stefnanda, Búnaðarbanka Íslands, kr. 28.666.751,50, með dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 25. júní 1993. Stefndi greiði stefnanda kr. 286.000 í málskostnað."

Dómsorð Hæstaréttar í málinu nr. 226/1997, sem upp var kveðinn 30. apríl 1998, á fskj. 3 með endurriti gerðarinnar, hljóðar svo:

„Viðurkennt er að skuld Norræna útflutningsfélagsins – Norrex hf. við stefnda, Búnaðarbanka Íslands hf., samkvæmt dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 28. febrúar 1994, að höfuðstól 28.661.751,50 krónur, auk dráttarvaxta og málskostnaðar samkvæmt þeim dómi, sé tryggð með veðrétti samkvæmt eftirgreindum tryggingarbréfum, svo langt sem þau ná, þannig:

Tryggingarbréfi 21. janúar 1981 með þinglýsingarnúmeri 1443/81 með veðrétti í eignarhluta áfrýjanda, Jóns Einars Jakobssonar, þ.e. 1/6 hluta 2. hæðar í Aðalstræti 9, Reykjavík, fyrir allt að 200.000 krónum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 12. febrúar 1985 með þinglýsingarnúmeri 13228/85 með veðrétti í eignarhlutum áfrýjanda merktum II, XV og XVII í 2. hæð Aðalstræti 9 í Reykjavík, fyrir allt að 4.000.000 krónum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 1. júlí 1985 með þinglýsingarnúmeri 27961/85 með veðrétti í eignarhluta áfrýjanda merktum II, V, XVII og XV í 2. hæð í Aðalstræti 9, Reykjavík, fyrir allt að 150.000 kanadískum dollurum, auk vaxta, dráttarvaxta og kostnaðar.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Áfrýjandi greiði stefnda 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti."

Ekki er að sjá að umrædd tryggingarbréf hafi verið lögð fram við gerðina, en svo sem áður greinir var gert fjárnám í veðréttum samkvæmt þeim, á grundvelli ofangreindra dóma.

Tryggingarbréfin eru lögð fram í máli þessu.

III.

Forsaga máls þessa er sú, að sóknaraðili, Jón Einar Jakobsson, átti um árabil viðskipti við varnaraðila, Búnaðarbanka Íslands, bæði persónulega og vegna fyrirtækja sinna, Bústofns hf. og Norræna útflutningsfélagsins – Norrex hf. Viðskiptin fólust m.a. í því að sóknaraðili opnaði erlendar ábyrgðir fyrir fyrirtæki sín. Vegna þessara viðskipta gaf sóknaraðili út persónulega tryggingarbréf til

varnaraðila með veði í Hegranesi 35 og Haukanesi 22, báðum í Garðabæ, og Aðalstræti 9 í Reykjavík. Þann 30. janúar 1987 voru af Norrex hf. ritaðir á fjögur tryggingarbréfanna viðaukar um að þau skyldu einnig vera til tryggingar öllum skuldum Norræna útflutningsfélagsins Norrex hf. Ágreiningur reis með aðilum hvort undirritun þriðja manns, Norrex hf., undir viðaukana, fæli í sér gilda veðsetningu. Með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 var dæmt, að um gilda veðsetningu væri að ræða og það enda þótt það væri þriðji maður en ekki eigandi veðandlagsins og útgefandi bréfanna sem undirritaði viðaukana. Bréfin eru tilgreind í dómsorðinu svo sem að framan er til vitnað.

Sama dag og viðaukar undir fyrrgreind tryggingarbréf voru undirritaðir opnaði Norræna útflutningsfélagið Norrex hf. erlenda ábyrgð og afhenti varnaraðila jafnframt sýningarvíxil að fjárhæð USD 509.450 útgefinn af Norrex hf. vegna ábyrgðarinnar. Norræna útflutningsfélagið var síðan með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1993 dæmt til að greiða víxilinn kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Varnaraðili kveður héraðsdóm þennan ásamt hæstaréttardóminum vera aðfararheimild sína.

IV.

Sóknaraðili kveður aðalkröfu sína byggjast fyrst og fremst á því, að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Sóknaraðili telur, að sýslumanni hafi borið að synja um gerðina af sjálfsdáðum, sbr. 17. gr. aðfl.

Þá hafi varnaraðili stutt heimild sína til að krefjast aðfarar við viðurkenningardóm, sem var ekki aðfararhæfur. Hér hafi því ekki verið um lögmæta aðfararheimild að ræða.

Aðfararbeiðni og þar með gerðinni sé einnig áfátt vegna vanlýsingar á aðfararheimild. Sundurliðun kröfugerðar sé verulega ábótavant. Meðal annars verði ekki séð hvernig dráttarvaxtakrafa sé fundin. Framangreint sé í andstöðu við 10. gr. aðfl. nr. 90/1989.

Vaxtakrafa sé alltof há, m.a. vegna fyrningar og/eða tómlætis varnaraðila, sbr. m.a. 9. gr. aðfl. nr. 90/1989. Í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 226/1997 frá 30.4.1998 sé skýrt tekið fram að veðréttur nái ekki lengra en að höfuðstól tryggingarbréfanna auk dráttarvaxta og kostnaðar. Hér sé um svokallað 3ja manns veð að ræða fyrir skuldum annars aðila en sóknaraðila. Varnaraðila sé því óheimilt að gera kröfu um hærri fjárhæð en tilgreind er í veðbréfunum við aðfarargerð, sem beinist gegn sóknaraðila. Við útreikning dráttarvaxta af höfuðstól tilgreindum í erlendri mynt beri að hafa hliðsjón af 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 90/1992. Samkvæmt framangreindu telur sóknaraðili, að hvorki höfuðstólskrafa né vaxtakrafa séu aðfararhæfar.

Sama gildi um kröfu um virðisaukaskatt, sem ekki hafi verið sérstaklega tildæmdur. Hér sé því einnig greinilega um vanlýsingu að ræða, sem brjóti í bága við nefnda 10. gr. aðfl.

Þar sem um 3ja manns veð sé að ræða, þar sem veðþoli sé ekki skuldari kröfunnar, telur sóknaraðili að rétt hefði verið að senda honum greiðsluáskorun, áður en aðfarar var beiðst, og styður þá skoðun m.a. við 7. gr. aðfararlaga og eðli máls. Slík áskorun hafi ekki verið send.

Við aðförina hafi fjárnám verið gert í veðrétti. Sóknaraðili telur, að ekki verði gert fjárnám í veðrétti per se og geti hann því ekki talist eðlilegt, lögmætt andlag fjárnáms.

Varakröfu sína kveður sóknaraðili m.a. byggða á framangreindum rökum og málsástæðum. Verði litið svo á, að gerðin sé ekki með öllu ógild gerir sóknaraðili þá kröfu, að tekið verði tillit til þess, að stór hluti krafna varnaraðila eigi sér ekki lagastoð né lögmætar forsendur og því ekki aðfararhæfur. Gerðinni beri því að breyta með tilliti til þess.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að ákvæða 1. mgr. 24. gr. aðfararlaga hafi ekki verið gætt við gerðina og heldur því fram, að framlagt birtingarvottorð dags. 4. janúar 1999 eitt sér sé nægileg sönnun fyrir því að boðun í fjárnámið, þ.e. tilkynning til gerðarþola sem eins og fyrr er lýst liggur ekki frammi í málinu, hafi verið löglega birt.

Þeirri málsástæðu sóknaraðila að dómur Hæstaréttar sé viðurkenningardómur um veðrétt og geti því ekki verið aðfararheimild, mótmælir varnaraðili með vísan til 10. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Meginhersla ákvæðisins sé á því að skýrar upplýsingar þurfi að koma fram um málsaðila og um þá heimild sem aðför styðst við. Nákvæmni tilgreiningar aðfararheimildarinnar sé síðan háð atvikum hverju sinni, þ.e. eftir því hvaða eða hvers konar heimild búi að baki. Styðjist heimildin við dómsúrlausn sé ljóst að ekki sé þörf á langri útlistun. Varnaraðili mótmælir því að ekki hafi verið nægileg heimild fyrir gerðinni. Beiðnin hafi gefið nægjanlega til kynna hver sú krafa var sem krafist var fjárnáms fyrir – þ.e. dómur Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1997. Með aðfararbeiðninni hafi einnig verið lagður fram dómur Hæstaréttar í málinu nr. 226/1997 sem sé viðurkenningardómur um veðrétt varnaraðila í fasteignum gerðarþola og eiginkonu hans.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila fyrir því að fella gerðina úr gildi að andlag fjárnámsins hafi ekki verið lagt fyrir sýslumann við gerðina né önnur sönnun fyrir því að varnaraðili eigi þau tryggingarréttindi sem í tryggingarbréfunum felast. Varnaraðili telur ákvæði aðfararlaganna um framkvæmd gerðar ekki gera ráð fyrir að andlagið sé lagt fyrir sýslumann eða að farið sé á staðinn þar sem það kann að vera niðurkomið. Í 37. gr. laga nr. 90/1989 sé því slegið föstu að gerðarbeiðandi geti bent á ákveðna eign gerðarþola sem aðför

megi gera í. Meginreglan sé sú að gera megi fjárnám í þeim eignum og réttindum sem hafi fjárhagslegt gildi.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að tilgreining andlagsins hafi ekki verið nægileg. Ekki verði annað séð en að fulltrúi sýslumanns sem gerðina framkvæmdi hafi gætt ákvæða 51. gr. laga nr. 90/1989 og tilgreint af nákvæmni í hvaða eignum og réttindum var verið að gera fjárnám, þ.e. inn í veðrétt skv. tilteknum tryggingarbréfum sem hvíla á tilteknum eignum. Þar með sé opnaður næsti möguleiki í fullnustuleiðinni, þ.e. á nauðungarsölu. Dómþoli skv. héraðsdóminum sé gjaldþrota og varnaraðila því alger nauðsyn að leita fullnustu í þeim eignum sem standa til tryggingar kröfum varnaraðila á dómþolann, þ.e. eigum sóknaraðila – gerðarþola fjárnámsins.

Þá er varakröfu sóknaraðila mótmælt af hálfu varnaraðila. Í dómsorði Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu E-5055/1993 sé sú krafa sem fjárnám var gert fyrir tilgreind, þ.e. íslenskar kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Þegar frekari fullnusta kröfunnar eigi sér stað ef af nauðungarsölu verður, komi í ljós hversu verðmætt það andlag sé sem fjárnám var gert í. Samkvæmt 10. gr. laga nr. 90/1989 sé ætlast til að fram komi í aðfararbeiðni fullkominn útreikningur skuldafjárhæðar miðað við þann tíma sem beiðni er rituð, þar á meðal vextir og kostnaður. Því er mótmælt að krafa varnaraðila um virðisaukaskatt eigi sér ekki stoð. Sú fjárhæð sem varnaraðili krefst í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti sé lægri en aðfararheimildin heimili.

Enn er því mótmælt að fjárnámsgerðin hafi verið að þarflausu. Höfuðstóll kröfunnar einn og sér sé rúmar 28 milljónir. Skuldari kröfunnar sé gjaldþrota en varnaraðili eigi hlutbundna tryggingu í eigum gerðarþola og því sé honum nauðsyn að fá gert fjárnám í þeim verðmætum til þess að afla sér heimildar til frekari fullnustu við nauðungarsölu. Peningakrafa sú sem leitað er fullnustu fyrir í máli þessu sé tryggð með veðrétti í eignum sóknaraðila. En til þess að fá nauðungarsöluheimild verði að beina fjárnáminu að eiganda veðsins sem gerðarþola, en sá sem greiðsluskyldan hvílir á sé þá ekki aðili að gerðinni sem slíkri.

Varnaraðili mótmælir því að hann krefjist hærri fjárhæðar í málskostnað, kostnað vegna fjárnáms og aðfarar, en aðfararheimildin og aðfarargerðin gefi tilefni til.

Varnaraðili leggur áherslu á að hann njóti veðréttar skv. þinglýstum tryggingarbréfum í eigum sóknaraðila og eiginkonu hans sem honum beri nauðsyn til að afla frekari fullnustuheimildar í til að greiðsla fáist upp í þá kröfu sem að baki býr. Sóknaraðili hafði dregið greiðslu kröfu þessarar árum saman. Varnaraðili kveðst því ítreka kröfu sína um að því verði hafnað í úrskurði héraðsdómara að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustugerðum.

Svo sem fyrr er rakið telur sóknaraðili að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Við

munnlegan málflutning benti hann sérstaklega á, að ekki hefur verið lögð fram í máli þessu tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr. aðfararlaga. Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynningar. Telur sóknaraðili það ekki nægilegt að lagt er fram birtingarvottorð stefnuvotts þar sem tilgreint er að birt hafi verið boðun og rétt málsnúmer tilgreint, þar sem boðunarskjalið sjálft, sem birtingarvottorðið á við, er ekki lagt fram. Í birtingarvottorðinu kemur ekki fram, frekar en venja er, efni boðunarskjalsins, svo sem hvar og hvenær gerðin skyldi fram fara. Við munnlegan málflutning kom fram að þrátt fyrir leit hjá sýslumannsembættinu í Hafnarfirði hefði boðunarskjalið ekki fundist. Í því skyni að hnekkja mótmælum þessum lagði lögmaður varnaraðila við munnlegan málflutning fram svohljóðandi yfirlýsingu undirritaða hinn 14. júlí 1999 af viðkomandi stefnuvotti: „Ég undirritaður, Guðmundur T. Ólafsson, stefnuvottur í lögsagnarumdæmi Héraðsdóms Reykjaness, staðfesti hér með að boðun sú sem ég birti fyrir Helgu G. Jakobsson þ. 04.01.1999 og ber málsnúmerið 036-1998-02858 var vegna fjárnáms að kröfu Búnaðarbanka Íslands hf. er byrja skyldi á skrifstofu sýslumannsins í Hafnarfirði að Bæjarhrauni 18, Hafnarfirði, þann 15. janúar 1999 kl. 14.50.“

Af hálfu sóknaraðila er því mótmælt að sú formbundna sönnun sem lagaákvæði um birtingu mæla fyrir um sé fram komin með vottorði þessu, og til vara er sönnunargildi yfirlýsingarinnar mótmælt, sóknaraðili telur útilokað að stefnuvotturinn geti með fullri vissu munað hálfu ári eftir birtingu efnisatriði skjals þess sem hann birti, svo sem tímasetningu fyrirhugaðrar gerðar. Að gefnu tilefni var bókað við munnlegan málflutning: „Lögmaður varnaraðila lýsir því yfir að hann hafi samið texta þann sem stefnuvottur undirritar sem yfirlýsingu á dskj. nr. 13“, en framangreind yfirlýsing var þingmerkt með því númeri.

Álit dómsins.

Er hin umrædda aðfaragerð fór fram á skrifstofu sýslumanns var ekki mætt af hálfu gerðarþola. Samkvæmt ákvæðum 21. gr. og 22. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 getur aðför því aðeins farið fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum, að honum hafi verið löglega birt tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr., nema þau atvik eigi við sem lýst er í 1.-6. tölulið 3. mgr. sömu lagagreinar, en ekki verður séð og því er ekki haldið fram að þau eigi við í máli þessu.

Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynningar. Hún er ekki framlögð í máli þessu. Gegn mótmælum gerðarþola, sóknaraðila í máli þessu, getur framlagning á birtingarvottorði þar sem aðeins er tilgreint málsnúmer, og síðari tíma vottorð um efni þess skjals sem birtingarvottorðið átti að fylgja, ekki talist lögmætur grundvöllur fyrir því að aðförin hafi mátt fram fara á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum.

Þegar af framangreindri ástæðu ber að fella hina umdeildu aðfarargerð úr gildi.

Málskostnaður fellur niður.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Felld er úr gildi aðfarargerð nr. 036/1998/02858 sem fram fór í eignum sóknaraðila Jóns Einars Jakobssonar hdl. að beiðni varnaraðila Búnaðarbanka Íslands hjá sýslumanninum í Hafnarfirði þann 15. janúar 1999 í: Veðrétti gerðarbeiðanda skv. tryggingarbréfi 21. janúar 1981, þinglýstu nr. 1443/81, í eignarhluta gerðarþola 1/6 hluta 2. hæðar Aðalstræti 9, Reykjavík; veðrétti gerðarbeiðanda skv. tryggingarbréfi dags. 12. febrúar 1985, þingl. nr. 13228/85, í eignarhlutum áfrýjanda merktum II, XV og XVII í 2. hæð Aðalstrætis 9, Reykjavík, og veðrétti gerðarbeiðanda skv. tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, þinglýstu nr. 2796/85, í eignarhluta gerðarþola merktum II, V, XV, XVII í 2. hæð Aðalstrætis 9, Reykjavík.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 13. október 1999.

Nr. 384/1999. **Búnaðarbanki Íslands hf.**
(Sigríður Logadóttir hdl.)
gegn
Helgu Gudrun Jakobsson
(Jón Einar Jakobsson hdl.)

Kærumál. Fjárnám.

Við fjárnám, sem fram fór í eignum H að kröfu B, var gerðarþoli ekki mættur og aðeins lá fyrir vottorð um birtingu boðunar á hendur henni, en ekki samrit boðunarbréfs. Var talið að ekki væru fyrirliggjandi sönnur fyrir að H hefði verið réttilega boðuð til fjárnámsins og því væri skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 ekki fullnægt. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fella fjárnámið úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999, þar sem fellt var úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði 15. janúar 1999 hjá varnaraðila samkvæmt kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að fyrrnefnt fjárnám verði staðfest að öðru leyti en því að niður falli ákvæði um að það sé gert í fasteigninni að Haukanesi 22 í Garðabæ. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili krefst þess aðallega að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur, en til vara að fjárnáminu verði breytt þannig að það taki aðeins til höfuðstóls skulda að fjárhæð 3.000.000 krónur, 150.000 kanadískir dollarar og 25.000 sérstök dráttarréttindi (SDR), auk dráttarvaxta frá 16. desember 1994. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði fjárnámið, sem um ræðir í málinu, á skrifstofu sinni að viðstöddum umboðsmanni sóknaraðila, en án þess að mætt væri af hálfu varnaraðila. Við fjárnámið bókaði sýslu-

maður að skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 væri fullnægt til að gerðin færi fram, þótt ekki væri mætt til hennar fyrir gerðarþola. Eins og greinir í hinum kærða úrskurði var ekki lagt fram við gerðina eða undir rekstri þessa máls samrit af bréfi sýslumanns til varnaraðila, þar sem boðað var til gerðarinnar samkvæmt 1. mgr. 21. gr. sömu laga, heldur lá aðeins fyrir vottorð stefnuvotts um birtingu boðunar á hendur varnaraðila 11. janúar 1999, án þess að nánar kæmi þar fram hvers efnis boðunin hafi verið. Af þessum sökum liggja ekki fyrir sönnur fyrir að varnaraðili hafi réttilega verið boðuð til fjárnámsins, en úr því hefur sóknaraðili ekki bætt með vottorði stefnuvotts 14. júlí 1999, sem greint er frá í hinum kærða úrskurði. Var því ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 til að láta gerðina fara fram að varnaraðila fjarstaddri. Þegar af þessari ástæðu verður staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar um að fella umrætt fjárnám úr gildi.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað verður óraskað. Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Búnaðarbanki Íslands hf., greiði varnaraðila, Helgu Gudrun Jakobsson, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999.

I.

Mál þetta, sem þingfest var 13. apríl 1999, var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi hinn 24. ágúst 1999.

Sóknaraðili er Helga Gudrun Jakobsson., kt. 150441-6769, Hegranesi 35, Garðabæ.

Varnaraðili er Búnaðarbanki Íslands hf., kt. 490169-1219.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að aðfarargerð nr. 036/1998/02860 sem fram fór hjá sýslumanninum í Hafnarfirði þ. 15. janúar 1999 verði felld úr gildi, en til vara, að gerðinni verði breytt þannig, að fjárnám verði aðeins leyft í eignum gerðarþola samkvæmt tilgreindum tryggingarbréfum fyrir kröfum, sem samsvara höfuðstól tryggingarbréfanna, þ.e. kr. 3.000.000, CAD 150.000 og SDR 25.000 auk dráttarvaxta skv. vaxtalögum frá 16. des. 1994.

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins og/eða eftir reikningi.

Loks krefst sóknaraðili þess, að fallist verði á í úrskurði héraðsdóms, að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur að hin umdeilda aðfarargerð standi, þó þannig að fallið er frá kröfu um að fjárnámið nái til Haukaness 22 í Garðabæ. Ennfremur að sóknaraðila verði gert að greiða varnaraðila málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti að mati dómsins. Þá er þess krafist að hafnað verði í úrskurði héraðsdóms að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

II.

Hin umdeilda aðfarargerð fór fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum hinn 15. janúar 1999. Um framlagningu fjárnámskröfu og aðfararandlag var bókað:

„Lagt er fram: 1. Aðfararbeiðni. 2. Dómur. Gerðarbeiðandi krefst fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 75.067.290, sem sundurliðast þannig:

Höfuðstóll	kr.	28.666.752
Dráttarvextir til 01.12.98	kr.	46.125.038
Málskostnaður	kr.	200.000
Fjárnámsbeiðni	kr.	3.500
Virðisaukaskattur	kr.	49.000
Fjárnámsgjald í ríkissjóð	kr.	23.000

auk áfallandi dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 til greiðsludags, kostnaðar við gerðina og kostnaðar af frekari fullnustuaðgerðum ef til þeirra kemur.

Fyrir gerðarbeiðanda mætir Bjarni Lárusson hdl. Gerðarþoli er ekki mættur. Skilyrðum 1. mgr. 24. laga nr. 90/1989 er fullnægt til að gerðin fari fram, þótt ekki sé mætt fyrir gerðarþola.

Að ábendingu gerðarbeiðanda er hér með gert fjárnám fyrir kröfum gerðarbeiðanda í: Veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi dags. 12. september 1984, þingl. nr. 11715/84, í eign gþ. Hegranesi 35, Garðabæ, og veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, þingl. 8726/85, í eignum gþ., Hegranesi 35, Garðabæ, og Haukanesi 22, Garðabæ."

III.

Forsaga máls þessa er sú, að eiginmaður sóknaraðila, Jón Einar Jakobsson, átti um árabil viðskipti við varnaraðila, Búnaðarbanka Íslands, bæði persónulega og vegna fyrirtækja sinna, Bústofns hf. og Norræna útflutningsfélagsins – Norrex hf. Viðskiptin fólust m.a. í því að hann opnaði erlendar ábyrgðir fyrir fyrir-

tæki sín. Vegna þessara viðskipta gaf hann út, ýmist persónulega eða f.h. fyrirtækja sinna, tryggingarbréf til varnaraðila með veði í Hegranesi 35 og Haukanesi 22, báðum í Garðabæ, og Aðalstræti 9 í Reykjavík. Þann 30. janúar 1987 voru af Norrex hf. ritaðir á fjögur tryggingarbréfanna viðaukar um að þau skyldu einnig vera til tryggingar öllum skuldum Norræna útflutningsfélagsins Norrex hf. Ágreiningur reis með aðilum hvort undirritun þriðja manns, Norrex hf., undir viðaukana, fæli í sér gilda veðsetningu. Með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 var dæmt, að um gilda veðsetningu væri að ræða og það enda þótt það væri þriðji maður en ekki eigandi veðandlagsins og útgefandi bréfanna sem undirritaði viðaukana. Bréfin eru tilgreind í dómsorðinu.

Sama dag og viðaukar undir fyrrgreind tryggingarbréf voru undirritaðir opnaði Norræna útflutningsfélagið Norrex hf. erlenda ábyrgð og afhenti varnaraðila jafnframt sýningarvíxil að fjárhæð USD 509.450 útgefinn af Norrex hf. vegna ábyrgðarinnar. Norræna útflutningsfélagið var síðan með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1993 dæmt til að greiða víxilinn kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Varnaraðili kveður héraðsdóm þennan ásamt hæstaréttardómnum vera aðfararheimild sína.

IV.

Sóknaraðili kveður aðalkröfu sína byggjast fyrst og fremst á því, að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Sóknaraðili telur, að sýslumanni hafi borið að synja um gerðina af sjálfsdáðum, sbr. 17. gr. aðfl.

Þá hafi varnaraðili stutt heimild sína til að krefjast aðfarar við viðurkenningardóm, sem var ekki aðfararhæfur. Hér hafi því ekki verið um lögmæta aðfararheimild að ræða.

Aðfararbeiðni og þar með gerðinni sé einnig áfátt vegna vanlýsingar á aðfararheimild. Sundurliðun kröfugerðar sé verulega ábótavant. Meðal annars verði ekki séð hvernig dráttarvaxtakrafa sé fundin. Framangreint sé í andstöðu við 10. gr. aðfl. nr. 90/1989.

Vaxtakrafa sé alltof há, m.a. vegna fyrningar og/eða tómlætis varnaraðila, sbr. m.a. 9. gr. aðfl. nr. 90/1989. Í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 226/1997 frá 30.4.1998 sé skýrt tekið fram að veðréttur nái ekki lengra en að höfuðstól tryggingarbréfanna auk dráttarvaxta og kostnaðar. Hér sé um svokallað 3ja manns veð að ræða fyrir skuldum annars aðila en sóknaraðila. Varnaraðila sé því óheimilt að gera kröfu um hærri fjárhæð en tilgreind er í veðbréfunum við aðfarargerð, sem beinist gegn sóknaraðila. Við útreikning dráttarvaxta af höfuðstól tilgreindum í erlendri mynt beri að hafa hliðsjón af 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 90/1992. Samkvæmt framangreindu telur sóknaraðili, að hvorki höfuðstólskrafa né vaxtakrafa séu aðfararhæfar. Sama gildi um kröfu um

virðisaukaskatt, sem ekki hafi verið sérstaklega tildæmdur. Hér sé því einnig greinilega um vanlýsingu að ræða, sem brjóti í bága við nefnda 10. gr. aðfl.

Þá sé krafa varnaraðila um kr. 23.000 vegna fjárnámsgjalds í ríkissjóð ekki í samræmi við aukatekjulög nr. 88/1991, sbr. 4. gr. þeirra laga. Sýslumanni hafi borið að synja ex officio um fjárnám fyrir þeirri kröfu.

Þar sem um 3ja manns veð sé að ræða, þar sem veðþoli sé ekki skuldari kröfunnar, telur sóknaraðili að rétt hefði verið að senda honum greiðsluáskorun, áður en aðfarar var beiðst, og styður þá skoðun m.a. við 7. gr. aðfararlaga og eðli máls. Slík áskorun hafi ekki verið send.

Við aðförina hafi fjárnám verið gert í veðrétti. Sóknaraðili telur, að ekki verði gert fjárnám í veðrétti „per se" og geti hann því ekki talist eðlilegt, lögmætt andlag fjárnáms.

Varakröfu sína kveður sóknaraðili m.a. byggða á framangreindum rökum og málsástæðum. Verði litið svo á, að gerðin sé ekki með öllu ógild gerir sóknaraðili þá kröfu, að tekið verði tillit til þess, að stór hluti krafna varnaraðila eigi sér ekki lagastoð né lögmætar forsendur og sé því ekki aðfararhæfur. Gerðinni beri því að breyta með tilliti til þess.

Varnaraðili mótmælir þeirra málsástæðu sóknaraðila að ákvæða 1. mgr. 24. gr. aðfararlaga hafi ekki verið gætt við gerðina og heldur því fram, að framlagt birtingarvottorð dags. 4. janúar 1999 eitt sér sé nægileg sönnun fyrir því að boðun í fjárnámið, þ.e. fyrir því að tilkynning til gerðarþola, sem eins og fyrr er lýst liggur ekki frammi í málinu, hafi verið löglega birt.

Þeirri málsástæðu sóknaraðila að dómur Hæstaréttar sé viðurkenningardómur um veðrétt og geti því ekki verið aðfararheimild, mótmælir varnaraðili með vísan til 10. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Meginhersla ákvæðisins sé á því að skýrar upplýsingar þurfi að koma fram um málsaðila og um þá heimild sem aðför styðst við. Nákvæmni tilgreiningar aðfararheimildarinnar sé síðan háð atvikum hverju sinni, þ.e. eftir því hvaða eða hvers konar heimild búi að baki. Styðjist heimildin við dómsúrlausn sé ljóst að ekki sé þörf á langri útlistun. Varnaraðili mótmælir því að ekki hafi verið nægileg heimild fyrir gerðinni. Beiðnin hafi gefið nægjanlega til kynna hver sú krafa var sem krafist var fjárnáms fyrir – þ.e. dómur Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1997. Með aðfararbeiðninni hafi einnig verið lagður fram dómur Hæstaréttar í málinu nr. 226/1997 sem sé viðurkenningardómur um veðrétt varnaraðila í fasteignum gerðarþola og eiginkonu hans. Tilgreint sé í endurriti gerðarinnar að báðir þessir dómar séu lagðir fram.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila fyrir því að fella gerðina úr gildi að andlag fjárnámsins hafi ekki verið lagt fyrir sýslumann við gerðina né önnur sönnun fyrir því að varnaraðili eigi þau tryggingarréttindi sem í tryggingarbréfunum felast. Varnaraðili telur ákvæði aðfararlaganna um framkvæmd

gerðar ekki gera ráð fyrir að andlagið sé lagt fyrir sýslumann eða að farið sé á staðinn þar sem það kann að vera niðurkomið. Í 37. gr. laga nr. 90/1989 sé því slegið föstu að gerðarbeiðandi geti bent á ákveðna eign gerðarþola sem aðför megi gera í. Meginreglan sé sú að gera megi fjárnám í þeim eignum og réttindum sem hafi fjárhagslegt gildi.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að tilgreining andlagsins hafi ekki verið nægileg. Ekki verði annað séð en að fulltrúi sýslumanns sem gerðina framkvæmdi hafi gætt ákvæða 51. gr. laga nr. 90/1989 og tilgreint af nákvæmni í hvaða eignum og réttindum var verið að gera fjárnám, þ.e. inn í veðrétt skv. tilteknum tryggingarbréfum sem hvíla á tilteknum eignum. Þar með sé opnaður næsti möguleiki í fullnustuleiðinni, þ.e. á nauðungarsölu. Dómþoli skv. héraðsdóminum sé gjaldþrota og varnaraðila því alger nauðsyn að leita fullnustu í þeim eignum sem standa til tryggingar kröfum varnaraðila á dómþolann, þ.e. eigum sóknaraðila – gerðarþola fjárnámsins.

Þá er varakröfu sóknaraðila mótmælt af hálfu varnaraðila. Í dómsorði Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu E-5055/1993 sé sú krafa sem fjárnám var gert fyrir tilgreind, þ.e. íslenskar kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Þegar frekari fullnusta kröfunnar eigi sér stað ef af nauðungarsölu verður, komi í ljós hversu verðmætt það andlag sé sem fjárnám var gert í. Samkvæmt 10. gr. laga nr. 90/1989 sé ætlast til að fram komi í aðfararbeiðni fullkominn útreikningur skuldafjárhæðar miðað við þann tíma sem beiðni er rituð, þar á meðal vextir og kostnaður. Því er mótmælt að krafa varnaraðila um virðisaukaskatt eigi sér ekki stoð. Sú fjárhæð sem varnaraðili krefst í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti sé lægri en aðfararheimildin heimili.

Enn er því mótmælt að fjárnámsgerðin hafi verið að þarflausu. Höfuðstóll kröfunnar einn og sér sé rúmar 28 milljónir. Skuldari kröfunnar sé gjaldþrota en varnaraðili eigi hlutbundna tryggingu í eigum gerðarþola og því sé honum nauðsyn að fá gert fjárnám í þeim verðmætum til þess að afla sér heimildar til frekari fullnustu við nauðungarsölu. Peningakrafa sú sem leitað er fullnustu fyrir í máli þessu sé tryggð með veðrétti í eignum sóknaraðila. En til þess að fá nauðungarsöluheimild verði að beina fjárnáminu að eiganda veðsins sem gerðarþola, en sá sem greiðsluskyldan hvílir á sé þá ekki aðili að gerðinni sem slíkri.

Varnaraðili mótmælir því að hann krefjist hærri fjárhæðar í málskostnað, kostnað vegna fjárnáms og aðfarar, en aðfararheimildin og aðfarargerðin gefi tilefni til.

Varnaraðili leggur áherslu á að hann njóti veðréttar skv. þinglýstum tryggingarbréfum í eigum sóknaraðila og eiginkonu hans sem honum beri nauðsyn til að afla frekari fullnustuheimildar í til að greiðsla fáist upp í þá kröfu sem að baki býr. Sóknaraðili hafði dregið greiðslu kröfu þessarar árum saman. Varnaraðili

kveðst því ítreka kröfu sína um að því verði hafnað í úrskurði héraðsdómara að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustugerðum.

Svo sem fyrr er rakið telur sóknaraðili að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Við munnlegan málflutning benti hann sérstaklega á, að ekki hefur verið lögð fram í máli þessu tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr. aðfararlaga. Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynningar. Telur sóknaraðili það ekki nægilegt að lagt er fram birtingarvottorð stefnuvotts þar sem tilgreint er að birt hafi verið boðun og rétt málsnúmer tilgreint, þar sem boðunarskjalið sjálft, sem birtingarvottorðið á við, er ekki lagt fram. Í birtingarvottorðinu kemur ekki fram, frekar en venja er, efni boðunarskjalsins, svo sem hvar og hvenær gerðin skyldi fram fara. Við munnlegan málflutning kom fram að þrátt fyrir leit hjá sýslumannsembættinu í Hafnarfirði hefði boðunarskjalið ekki fundist. Í því skyni að hnekkja mótmælum þessum lagði lögmaður varnaraðila við munnlegan málflutning fram svohljóðandi yfirlýsingu undirritaða hinn 14. júlí 1999 af viðkomandi stefnuvotti: „Ég undirritaður, Guðmundur T. Ólafsson, stefnuvottur í lögsagnarumdæmi Héraðsdóms Reykjaness, staðfesti hér með að boðun sú sem ég birti fyrir Helgu G. Jakobsson þ. 04.01.1999 vegna eiginmanns hennar Jóns Einars Jakobssonar og ber málsnúmerið 036-1998-02860 var vegna fjárnáms að kröfu Búnaðarbanka Íslands hf. er byrja skyldi á skrifstofu sýslumannsins í Hafnarfirði að Bæjarhrauni 18, Hafnarfirði, þann 15. janúar 1999 kl. 15.00.“

Af hálfu sóknaraðila er því mótmælt að sú formbundna sönnun sem lagaákvæði um birtingu mæla fyrir um sé fram komin með vottorði þessu, og til vara er sönnunargildi yfirlýsingarinnar mótmælt, sóknaraðili telur útilokað að stefnuvotturinn geti með fullri vissu munað hálfu ári eftir birtingu efnisatriði skjals þess sem hann birti, svo sem tímasetningu fyrirhugaðrar gerðar. Að gefnu tilefni var bókað við munnlegan málflutning: „Lögmaður varnaraðila lýsir því yfir að hann hafi samið texta þann sem stefnuvottur undirritar sem yfirlýsingu á dskj. nr. 13“, en framangreind yfirlýsing var þingmerkt með því númeri.

Álit dómsins.

Er hin umrædda aðfaragerð fór fram á skrifstofu sýslumanns var ekki mætt af hálfu gerðarþola. Samkvæmt ákvæðum 21. gr. og 22. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 getur aðför því aðeins farið fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum, að honum hafi verið löglega birt tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr., nema þau atvik eigi við sem lýst er í 1.-6. tölulið 3. mgr. sömu lagagreinar, en ekki verður séð og því er ekki haldið fram að þau eigi við í máli þessu.

Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynn-

ingar. Hún er ekki framlögð í máli þessu. Gegn mótmælum gerðarþola, sóknaraðila í máli þessu, getur framlagning á birtingarvottorði þar sem aðeins er tilgreint málsnúmer, og síðari tíma vottorð um efni þess skjals sem birtingarvottorðið átti að fylgja, ekki talist lögmætur grundvöllur fyrir því að aðförin hafi mátt fram fara á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum.

Þegar af framangreindri ástæðu ber að fella hina umdeildu aðfarargerð úr gildi.

Málskostnaður fellur niður.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Felld er úr gildi aðfarargerð sýslumannsins í Hafnarfirði nr. 036/1998/02860 sem fram fór þann 15. janúar 1999 hjá sóknaraðila Helgu Gudrunu Jakobsson að beiðni varnaraðila Búnaðarbanka Íslands í: Veðrétti gerðarbeiðanda skv. tryggingarbréfi dags. 12. september 1984, þingl. nr. 11715/84, í eign gþ. Hegranesi 35, Garðabæ; veðrétti gerðarbeiðanda skv. tryggingarbréfi dags. 12. febrúar 1985, þingl. nr. 3731/85 í eignum gþ. Hegranesi 35, Garðabæ, og veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, þingl. 8726/85, í eignum gþ., Hegranesi 35, Garðabæ, og Haukanesi 22, Garðabæ.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 13. október 1999.

Nr. 385/1999. **Búnaðarbanki Íslands hf.**
(Sigríður Logadóttir hdl.)
gegn
Jóni Einari Jakobssyni
(sjálfur)

Kærumál. Fjárnám.

Við fjárnám, sem fram fór í eignum J að kröfu B, var gerðarþoli ekki mættur og aðeins lá fyrir vottorð um birtingu boðunar á hendur honum, en ekki samrit boðunarbréfs. Var talið að ekki væru fyrirliggjandi sönnur fyrir að J hefði verið réttilega boðaður til fjárnámsins og því væri skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 ekki fullnægt. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fella fjárnámið úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999, þar sem fellt var úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði 15. janúar 1999 hjá varnaraðila samkvæmt kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að fyrrnefnt fjárnám verði staðfest að öðru leyti en því að niður falli ákvæði um að það sé gert í fasteigninni að Hegranesi 35 í Garðabæ. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili krefst þess aðallega að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur, en til vara að fjárnáminu verði breytt þannig að það taki aðeins til höfuðstóls skulda að fjárhæð 1.000.000 krónur og 150.000 kanadískir dollarar auk dráttarvaxta frá 16. desember 1994, að viðbættum 200.000 krónum í málskostnað. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði fjárnámið, sem um ræðir í málinu, á skrifstofu sinni að viðstöddum umboðsmanni sóknaraðila, en án

þess að mætt væri af hálfu varnaraðila. Við fjárnámið bókaði sýslumaður að skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 væri fullnægt til að gerðin færi fram, þótt ekki væri mætt til hennar fyrir gerðarþola. Eins og greinir í hinum kærða úrskurði var ekki lagt fram við gerðina eða undir rekstri þessa máls samrit af bréfi sýslumanns til varnaraðila, þar sem boðað var til gerðarinnar samkvæmt 1. mgr. 21. gr. sömu laga, heldur lá aðeins fyrir vottorð stefnuvotts um birtingu boðunar á hendur varnaraðila 11. janúar 1999, án þess að nánar kæmi þar fram hvers efnis hún hafi verið. Af þessum sökum liggja ekki fyrir sönnur fyrir að varnaraðili hafi réttilega verið boðaður til fjárnámsins, en úr því hefur sóknaraðili ekki bætt með vottorði stefnuvotts 14. júlí 1999, sem greint er frá í hinum kærða úrskurði. Var því ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 til að láta gerðina fara fram að varnaraðila fjarstöddum. Þegar af þessari ástæðu verður staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar um að fella umrætt fjárnám úr gildi.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað verður óraskað. Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Búnaðarbanki Íslands hf., greiði varnaraðila, Jóni Einari Jakobssyni, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999.

I.

Mál þetta, sem þingfest var 13. apríl 1999, var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi hinn 24. ágúst 1999.

Sóknaraðili er Jón Einar Jakobsson hdl., kt. 161237-6559, Hegranesi 35, Garðabæ.

Varnaraðili er Búnaðarbanki Íslands hf., kt. 490169-1219.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að aðfarargerð nr. 036/1998/02859 sem fram fór hjá sýslumanninum í Hafnarfirði þ. 15. janúar 1999 verði felld úr gildi, en til vara, að gerðinni verði breytt þannig, að fjárnám verði aðeins leyft í eignum gerðarþola skv. tilgreindum tryggingarbréfum fyrir kröfum, sem samsvara höfuðstól tryggingarbréfanna, þ.e. kr. 1.000.000 og CAD 150.000, auk dráttarvaxta skv. vaxtalögum frá 16. des. 1994 og kr. 200.000 vegna málskostnaðar.

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins og/eða eftir reikningi.

Loks krefst sóknaraðili þess, að fallist verði á í úrskurði héraðsdóms, að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur að hin umdeilda aðfaragerð standi, þó þannig að sóknaraðili fellur frá því að fjárnámið nái til Hegraness 35 í Garðabæ, og að sóknaraðila verði gert að greiða varnaraðila málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti að mati dómsins. Þá er þess krafist að hafnað verði í úrskurði héraðsdóms að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

II.

Hin umdeilda aðfaragerð fór fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum hinn 15. janúar 1999. Um framlagningu fjárnámskröfu og aðfararandlag var bókað:

„Lagt er fram: 1. Aðfararbeiðni. 2. Dómur. Gerðarbeiðandi krefst fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 75.067.290, sem sundurliðast þannig:

Höfuðstóll	kr.	28.666.752
Dráttarvextir til 01.12.98	kr.	46.125.038
Málskostnaður	kr.	200.000
Fjárnámsbeiðni	kr.	3.500
Virðisaukaskattur	kr.	49.000
Fjárnámsgjald í ríkissjóð	kr.	23.500

auk áfallandi dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 til greiðsludags, kostnaðar við gerðina og kostnaðar af frekari fullnustuaðgerðum ef til þeirra kemur.

Fyrir gerðarbeiðanda mætir Bjarni Lárusson hdl. Gerðarþoli er ekki mættur. Skilyrðum 1. mgr. 24. laga nr. 90/1989 er fullnægt til að gerðin fari fram, þótt ekki sé mætt fyrir gerðarþola.

Að ábendingu gerðarbeiðanda er hér með gert fjárnám fyrir kröfum gerðarbeiðanda í: Veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi dags. 12. febrúar 1985, þingl. nr. 3730/85 í eign gþ. Haukanesi 22, Garðabæ, og tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, þingl. 8726/85, í eignum gþ., Hegranesi 35, Garðabæ, og Haukanesi 22, Garðabæ.

Í máli þessu er lagt fram ofanritað endurrit úr gerðarbók ásamt fylgiskjölum. Boðunarbréf sýslumanns til gerðarþola er ekki að finna meðal þeirra fylgiskjala. Á hinn bóginn er þar að finna birtingarvottorð stefnuvotts þar sem segir, að boðun í málunum nr. 036-1998-02859-60 hafi verið birt fyrir eiginkonu, Helgu G. Jakobsson, mánudaginn 4.1.1999 kl. 20.45 að Hegranesi 35. Að öðru leyti er ekki tilgreint í birtingarvottorðinu hvað er verið að birta.

Dómsorð héraðsdóms, á fskj. með endurriti gerðarinnar, sem kveðinn var upp í Héraðsdómi Reykjavíkur 28. febrúar 1994 í málinu nr. E-550/1993: Búnaðarbanki Íslands gegn Norræna útflutningsfélaginu hf., hljóðar svo:

„Stefndi, Norræna útflutningsfélagið, greiði stefnanda, Búnaðarbanka Íslands, kr. 28.666.751,50, með dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 25. júní 1993. Stefndi greiði stefnanda kr. 286.000 í málskostnað."

Dómsorð Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 sem upp var kveðinn 30. apríl 1998, hljóðar svo:

„Viðurkennt er að skuld Norræna útflutningsfélagsins – Norrex hf. við stefnda, Búnaðarbanka Íslands hf., samkvæmt dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 28. febrúar 1994, að höfuðstól 28.661.751,50 krónur, auk dráttarvaxta og málskostnaðar samkvæmt þeim dómi, sé tryggð með veðrétti samkvæmt eftirgreindum tryggingarbréfum, svo langt sem þau ná, þannig:

Tryggingarbréfi 12. september 1984 með þinglýsingarnúmeri 11715/84 með veðrétti í eignarhluta áfrýjandans Helgu Gudrunar Jakobsson, Hegranesi 35, Garðabæ, fyrir allt að 25.000 SDR einingum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 12. febrúar 1985 með þinglýsingarnúmeri 3730/85 með veðrétti í eign áfrýjandans Jóns Einars Jakobssonar, Haukanesi 22, Garðabæ, fyrir allt að 1.000.000 krónum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 12. febrúar 1985 með þinglýsingarnúmeri 3731/85 með veðrétti í eignarhluta áfrýjandans Helgu Gudrunar Jakobsson, Hegranesi 35, Garðabæ, fyrir allt að 30.000 krónum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 1. júlí 1985 með þinglýsingarnúmeri 8726/85 með veðrétti í eignum áfrýjenda, Hegranesi 35 og Haukanesi 22, Garðabæ, fyrir allt að 150.000 kanadískum dollurum, auk vaxta, dráttarvaxta og kostnaðar.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Áfrýjendur greiði stefnda óskipt 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti."

Ekki er að sjá að umrædd tryggingarbréf hafi verið lögð fram við gerðina, en svo sem áður greinir var gert fjárnám í veðréttum samkvæmt þeim, á grundvelli ofangreindra dóma.

Tryggingarbréfin eru lögð fram í máli þessu.

III.

Forsaga máls þessa er sú, að sóknaraðili, Jón Einar Jakobsson, átti um árabil viðskipti við varnaraðila, Búnaðarbanka Íslands, bæði persónulega og vegna fyrirtækja sinna, Bústofns hf. og Norræna útflutningsfélagsins – Norrex hf. Viðskiptin fólust m.a. í því að sóknaraðili opnaði erlendar ábyrgðir fyrir þessi fyrirtæki sín. Vegna þessara viðskipta gaf sóknaraðili út persónu-

lega tryggingarbréf til varnaraðila með veði í Hegranesi 35 og Haukanesi 22, báðum í Garðabæ, og Aðalstræti 9 í Reykjavík. Þann 30. janúar 1987 voru af Norrex hf. ritaðir á tryggingarbréf þau er um ræðir í máli þessu viðaukar um að þau skyldu einnig vera til tryggingar öllum skuldum Norræna útflutningsfélagsins Norrex hf. Ágreiningur reis með aðilum hvort undirritun þriðja manns, Norrex hf., undir viðaukana, fæli í sér gilda veðsetningu. Með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 var dæmt, að um gilda veðsetningu væri að ræða og það enda þótt það væri þriðji maður en ekki eigandi veðandlagsins og útgefandi bréfanna sem undirritaði viðaukana. Bréfin eru tilgreind í dómsorðinu svo sem að framan er til vitnað.

Sama dag og viðaukar undir fyrrgreind tryggingarbréf voru undirritaðir opnaði Norræna útflutningsfélagið Norrex hf. erlenda ábyrgð og afhenti varnaraðila jafnframt sýningarvíxil að fjárhæð USD 509.450 útgefinn af Norrex hf. vegna ábyrgðarinnar. Norræna útflutningsfélagið var síðan með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1993 dæmt til að greiða víxilinn kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Varnaraðili kveður héraðsdóm þennan ásamt hæstaréttardóminum vera aðfararheimild sína.

IV.

Sóknaraðili kveður aðalkröfu sína byggjast fyrst og fremst á því, að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Sóknaraðili telur, að sýslumanni hafi borið að synja um gerðina af sjálfsdáðum, sbr. 17. gr. aðfl.

Þá hafi varnaraðili stutt heimild sína til að krefjast aðfarar við viðurkenningardóm, sem ekki sé aðfararhæfur. Hér hafi því ekki verið um lögmæta aðfararheimild að ræða.

Aðfararbeiðni og þar með gerðinni sé einnig áfátt vegna vanlýsingar á aðfararheimild. Sundurliðun kröfugerðar sé verulega ábótavant. Meðal annars verði ekki séð í aðfararbeiðni eða fylgiskjölum með henni hvernig dráttarvaxtakrafa sé fundin. Framangreint sé í andstöðu við 10. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Vaxtakrafa sé alltof há, m.a. vegna fyrningar og/eða tómlætis varnaraðila, sbr. m.a. 9. gr. aðfl. nr. 90/1989. Í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 frá 30. apríl 1998 sé skýrt tekið fram að veðréttur nái ekki lengra en að höfuðstól tryggingarbréfanna auk dráttarvaxta og kostnaðar. Hér sé um svokallað þriðja manns veð að ræða fyrir skuldum annars aðila en sóknaraðila. Varnaraðila sé því óheimilt að gera kröfu um hærri fjárhæð en tilgreind er í veðbréfunum við aðfarargerð, sem beinist gegn sóknaraðila. Við útreikning dráttarvaxta af höfuðstól tilgreindum í erlendri mynt beri að hafa hliðsjón af 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 90/1992. Samkvæmt framangreindu telur sóknaraðili, að hvorki höfuðstólskrafa né vaxtakrafa séu aðfararhæfar. Sama gildi um kröfu um

virðisaukaskatt, sem ekki hafi verið sérstaklega tildæmdur. Hér sé því einnig greinilega um vanlýsingu að ræða, sem brjóti í bága við nefnda 10. gr. aðfl.

Þá sé krafa varnaraðila um kr. 23.000 vegna fjárnámsgjalds í ríkissjóð ekki í samræmi við aukatekjulög nr. 88/1991, sbr. 4. gr. þeirra laga. Sýslumanni hafi borið að synja ex officio um fjárnám fyrir þeirri kröfu.

Þar sem um þriðja manns veð sé að ræða, þar sem veðþoli sé ekki skuldari kröfunnar, telur sóknaraðili að rétt hefði verið að senda honum greiðsluáskorun, áður en aðfarar var beiðst, og styður þá skoðun m.a. við 7. gr. aðfararlaga og eðli máls. Slík áskorun hafi ekki verið send.

Við aðförina hafi fjárnám verið gert í veðrétti. Sóknaraðili telur, að ekki verði gert fjárnám í veðrétti per se og geti hann því ekki talist eðlilegt, lögmætt andlag fjárnáms.

Gert hafi verið fjárnám í Hegranesi 35, Garðabæ, sem sé ekki eign sóknaraðila. Varnaraðili féll við málflutning frá kröfu um staðfestingu á gerðinni að því er varðar þá eign.

Varakröfu sína kveður sóknaraðili m.a. byggða á framangreindum rökum og málsástæðum. Verði litið svo á, að gerðin sé ekki með öllu ógild gerir sóknaraðili þá kröfu, að tekið verði tillit til þess, að stór hluti krafna varnaraðila eigi sér ekki lagastoð né lögmætar forsendur og sé því ekki aðfararhæfur. Gerðinni beri því að breyta með tilliti til þess.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að ákvæða 1. mgr. 24. gr. aðfararlaga hafi ekki verið gætt við gerðina og heldur því fram, að framlagt birtingarvottorð dags. 4. janúar 1999 eitt sér sé nægileg sönnun fyrir því að boðun í fjárnámið, þ.e. að tilkynning til gerðarþola, sem eins og fyrr er lýst liggur ekki frammi í málinu, hafi verið löglega birt.

Þeirri málsástæðu sóknaraðila að dómur Hæstaréttar sé viðurkenningardómur um veðrétt og geti því ekki verið aðfararheimild, mótmælir varnaraðili með vísan til 10. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Meginhersla ákvæðisins sé á því að skýrar upplýsingar þurfi að koma fram um málsaðila og um þá heimild sem aðför styðst við. Nákvæmni tilgreiningar aðfararheimildarinnar sé síðan háð atvikum hverju sinni, þ.e. eftir því hvaða eða hvers konar heimild búi að baki. Styðjist heimildin við dómsúrlausn sé ljóst að ekki sé þörf á langri útlistun. Varnaraðili mótmælir því að ekki hafi verið nægileg heimild fyrir gerðinni. Beiðnin hafi gefið nægjanlega til kynna hver sú krafa var sem krafist var fjárnáms fyrir – þ.e. dómur Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1997. Með aðfararbeiðninni hafi einnig verið lagður fram dómur Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 sem sé viðurkenningardómur um veðrétt varnaraðila í fasteignum gerðarþola og eiginkonu hans.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila fyrir því að fella gerðina úr gildi að andlag fjárnámsins hafi ekki verið lagt fyrir sýslumann við gerðina

né önnur sönnun fyrir því að varnaraðili eigi þau tryggingarréttindi sem í tryggingarbréfunum felast. Varnaraðili telur ákvæði aðfararlaganna um framkvæmd gerðar ekki gera ráð fyrir að andlagið sé lagt fyrir sýslumann eða að farið sé á staðinn þar sem það kann að vera niðurkomið. Í 37. gr. laga nr. 90/1989 sé því slegið föstu að gerðarbeiðandi geti bent á ákveðna eign gerðarþola sem aðför megi gera í. Meginreglan sé sú að gera megi fjárnám í þeim eignum og réttindum sem hafi fjárhagslegt gildi.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að tilgreining andlagsins hafi ekki verið nægileg. Ekki verði annað séð en að fulltrúi sýslumanns sem gerðina framkvæmdi hafi gætt ákvæða 51. gr. laga nr. 90/1989 og tilgreint af nákvæmni í hvaða eignum og réttindum var verið að gera fjárnám, þ.e. inn í veðrétt skv. tilteknum tryggingarbréfum sem hvíla á tilteknum eignum. Þar með sé opnaður næsti möguleiki í fullnustuleiðinni, þ.e. á nauðungarsölu. Dómþoli skv. héraðsdóminum sé gjaldþrota og varnaraðila því alger nauðsyn að leita fullnustu í þeim eignum sem standa til tryggingar kröfum varnaraðila á dómþolann, þ.e. eigum sóknaraðila – gerðarþola fjárnámsins.

Þá er varakröfu sóknaraðila mótmælt af hálfu varnaraðila. Í dómsorði Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu E-5055/1993 sé sú krafa sem fjárnám var gert fyrir tilgreind, þ.e. íslenskar kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Þegar frekari fullnusta kröfunnar eigi sér stað ef af nauðungarsölu verður, komi í ljós hversu verðmætt það andlag sé sem fjárnám var gert í. Samkvæmt 10. gr. laga nr. 90/1989 sé ætlast til að fram komi í aðfararbeiðni fullkominn útreikningur skuldafjárhæðar miðað við þann tíma sem beiðni er rituð, þar á meðal vextir og kostnaður. Því er mótmælt að krafa varnaraðila um virðisaukaskatt eigi sér ekki stoð. Sú fjárhæð sem varnaraðili krefst í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti sé lægri en aðfararheimildin heimili.

Enn er því mótmælt að fjárnámsgerðin hafi verið að þarflausu. Höfuðstóll kröfunnar einn og sér sé rúmar 28 milljónir. Skuldari kröfunnar sé gjaldþrota en varnaraðili eigi hlutbundna tryggingu í eigum gerðarþola og því sé honum nauðsyn að fá gert fjárnám í þeim verðmætum til þess að afla sér heimildar til frekari fullnustu við nauðungarsölu. Peningakrafa sú sem leitað er fullnustu fyrir í máli þessu sé tryggð með veðrétti í eignum sóknaraðila. En til þess að fá nauðungarsöluheimild verði að beina fjárnáminu að eiganda veðsins sem gerðarþola, en sá sem greiðsluskyldan hvílir á sé þá ekki aðili að gerðinni sem slíkri.

Varnaraðili mótmælir því að hann krefjist hærri fjárhæðar í málskostnað, kostnað vegna fjárnáms og aðfarar, en aðfararheimildin og aðfarargerðin gefi tilefni til.

Varnaraðili leggur áherslu á að hann njóti veðréttar skv. þinglýstum tryggingarbréfum í eigum sóknaraðila og eiginkonu hans, sem honum beri nauðsyn til að afla frekari fullnustuheimildar í til að greiðsla fáist upp í þá kröfu sem að

baki býr. Sóknaraðili hafði dregið greiðslu kröfu þessarar árum saman. Varnaraðili kveðst því ítreka kröfu sína um að því verði hafnað í úrskurði héraðsdómara að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustugerðum.

Svo sem fyrr er rakið telur sóknaraðili að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Við munnlegan málflutning benti hann sérstaklega á, að ekki hefur verið lögð fram í máli þessu tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr. aðfararlaga. Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynningar. Telur sóknaraðili það ekki nægilegt að lagt er fram birtingarvottorð stefnuvotts þar sem tilgreint er að birt hafi verið boðun og rétt málsnúmer tilgreint, þar sem boðunarskjalið sjálft, sem birtingarvottorðið á við, er ekki lagt fram. Í birtingarvottorðinu kemur ekki fram, frekar en venja er, efni boðunarskjalsins, svo sem hvenær gerðin skyldi fram fara. Við munnlegan málflutning kom fram, að þrátt fyrir leit hjá sýslumannsembættinu í Hafnarfirði hefði boðunarskjalið ekki fundist. Í því skyni að hnekkja mótmælum þessum lagði lögmaður varnaraðila við munnlegan málflutning fram svohljóðandi yfirlýsingu undirritaða hinn 14. júlí 1999 af viðkomandi stefnuvotti: „Ég undirritaður, Guðmundur T. Ólafsson, stefnuvottur í lögsagnarumdæmi Héraðsdóms Reykjaness, staðfesti hér með að boðun sú sem ég birti fyrir Helgu G. Jakobsson þ. 04.01.1999 og ber málsnúmerið 036-1998-02859 var vegna fjárnáms að kröfu Búnaðarbanka Íslands hf. er byrja skyldi á skrifstofu sýslumannsins í Hafnarfirði að Bæjarhrauni 18, Hafnarfirði, þann 15. janúar 1999 kl. 14.50.“

Af hálfu sóknaraðila er því mótmælt að sú formbundna sönnun sem lagaákvæði um birtingu mæla fyrir um sé fram komin með vottorði þessu, og til vara er sönnunargildi yfirlýsingarinnar mótmælt, sóknaraðili telur útilokað að stefnuvotturinn geti með fullri vissu munað hálfu ári eftir birtingu efnisatriði skjals þess sem hann birti, svo sem tímasetningu fyrirhugaðrar gerðar. Að gefnu tilefni var bókað við munnlegan málflutning: „Lögmaður varnaraðila lýsir því yfir að hann hafi samið texta þann sem stefnuvottur undirritar sem yfirlýsingu á dskj. nr. 13“, en framangreind yfirlýsing var þingmerkt með því númeri.

Álit dómsins.

Er hin umrædda aðfaragerð fór fram á skrifstofu sýslumanns var ekki mætt af hálfu gerðarþola. Samkvæmt ákvæðum 21. gr. og 22. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 getur aðför því aðeins farið fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum, að honum hafi verið löglega birt tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr., nema þau atvik eigi við sem lýst er í 1.-6. tölulið 3. mgr. sömu lagagreinar, en ekki verður séð og því er ekki haldið fram að þau eigi við í máli þessu.

Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynn-

ingar. Hún er ekki framlögð í máli þessu. Gegn mótmælum gerðarþola, sóknaraðila í máli þessu, getur framlagning á birtingarvottorði þar sem aðeins er tilgreint málsnúmer, og síðari tíma vottorð um efni þess skjals sem birtingarvottorðið átti að fylgja, ekki talist lögmætur grundvöllur fyrir því að aðförin hafi mátt fram fara á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum.

Þegar af framangreindri ástæðu ber að fella hina umdeildu aðfarargerð úr gildi.

Málskostnaður fellur niður.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Felld er úr gildi aðfarargerð nr. 036/1998/02859 hjá sýslumanninum í Hafnarfirði, sem fram fór hjá sóknaraðila Jóni Einari Jakobssyni hdl. að beiðni varnaraðila Búnaðarbanka Íslands, þann 15. janúar 1999, í veðrétti gerðarbeiðanda skv. tryggingarbréfi dags. 12. febrúar 1985, þingl. nr. 3730/85 með veði í Haukanesi 22, Garðabæ, og tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, þingl. 8726/85, með veði í Hegranesi 35, Garðabæ, og Haukanesi 22, Garðabæ.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 138/1999. **Ragnheiður Gísladóttir og**
Sjóvá-Almennar tryggingar hf.
(Ólafur Axelsson hrl.)
gegn
Hansínu Magnúsdóttur
(Stefán Geir Þórisson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðir. Líkamstjón. Miskabætur. Þjáningabætur. Gjafsókn.

Deilt var um uppgjör slysabóta. Talið var ósannað að H hefði verið veik án þess að vera rúmliggjandi í meira en 150 daga, enda var ekkert komið fram um í hverju þau veikindi hefðu falist. Þá var því hafnað að upphaflegt ákvæði skaðabótalaga um skerðingu bóta fyrir varanlegan miska vegna aldurs fæli í sér ólögmæta mismunun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar að fengnu áfrýjunarleyfi 25. mars 1999 og krefjast sýknu af kröfum gagnáfrýjanda, auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi 31. maí 1999 og krefst þess að aðaláfrýjendur verði dæmdir til að greiða sér 381.160 krónur með 2% ársvöxtum frá 15. nóvember 1996 til 8. maí 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem henni hefur verið veitt á báðum dómstigum.

I.

Aðilar málsins deila ekki um málavexti, heldur um tvo þætti í uppgjöri skaðabóta vegna bifreiðaslyss, sem gagnáfrýjandi varð fyrir 15. nóvember 1996, en þeir lúta hvor um sig að skýringu á ákvæðum skaðabótalaga nr. 50/1993. Annars vegar er ágreiningur um lengd tímabils þjáningabóta samkvæmt 1. mgr. 3. gr. laganna og hins vegar um

gildi ákvæðis 2. mgr. 4. gr. laganna um lækkun bóta fyrir varanlegan miska vegna aldurs.

Fyrir héraðsdómi lá matsgerð læknis um afleiðingar slyss gagnáfrýjanda, þjáningar hennar og varanlegan miska. Gagnáfrýjandi hefur lagt fyrir Hæstarétt bréf sama læknis 10. apríl 1999, þar sem segir: „Hansína telst hafa verið veik í skilningi skaðabótalaga frá slysdegi 15.11.96 þar til að sjúkraþjálfun lauk 15.11.97.“ Hvorki í bréfi þessu né öðrum gögnum málsins er gerð nánari grein fyrir þeim veikindum, sem læknirinn kveður gagnáfrýjanda hafa átt við að etja. Þegar af þeirri ástæðu er ekkert hald í umræddu bréfi til sönnunar um rétt gagnáfrýjanda til þjáningabóta. Með vísan til forsendna héraðsdóms verður staðfest niðurstaða hans um að ósannað sé að gagnáfrýjandi hafi verið veik án þess að vera rúmliggjandi lengur en í 150 daga á tímabilinu eftir slysdag, en fyrir þann fjölda daga hefur hún þegar fengið greiddar þjáningabætur. Verður því hafnað kröfu hennar um greiðslu frekari þjáningabóta.

II.

Þegar gagnáfrýjandi slasaðist var í gildi upphaflegt ákvæði 2. mgr. 4. gr. skaðabótalaga, þar sem kveðið var á um að hafi tjónþoli verið 60 ára eða eldri þegar tjón varð lækki bætur fyrir varanlegan miska um 5% fyrir hvert aldursár hans umfram 59 ár, en þó ekki frekar eftir 69. aldursár. Ákvæðinu hefur nú verið breytt með 3. gr. laga nr. 37/1999, sem tók gildi 1. mars 1999, en þar er kveðið á um að miskabætur handa tjónþola, sem náð hafi 50 ára aldri, skerðist um 1% fyrir hvert aldursár hans á bilinu frá 50 til 74 ára.

Fyrir setningu skaðabótalaga hafði um langan tíma verið tekið tillit til aldurs tjónþola við ákvörðun bóta fyrir líkamstjón, bæði fyrir fjárhagslegt og ófjárhagslegt tjón, samkvæmt þeim dómvenjum, sem myndast höfðu. Ákvæði 2. mgr. 4. gr. skaðabótalaga fólu því ekki í sér nýmæli að þessu leyti. Þar voru hins vegar í fyrsta sinn settar ákveðnar reglur um ákvörðun fjárhæðar miskabóta fyrir líkamstjón, þar á meðal um hvernig slíkar bætur gætu skerst vegna aldurs tjónþola.

Í lögum er víða kveðið á um misjafnan rétt manna eftir aldri. Slík ákvæði eru ekki bundin við einstaklinga, heldur tengjast ákveðnum tímaskeiðum ævinnar, sem allir eru jafnir fyrir. Upphaflegt ákvæði 2. mgr. 4. gr. skaðabótalaga virðist hafa verið reist á því að þeim mun

eldri, sem tjónþoli væri, þeim mun skemur þyrfti hann að búa við miska vegna líkamstjóns. Fram til 60 ára aldurs væru menn almennt þátttakendur í þjóðlífinu að fullu og yrðu því áhrifin mest af miska, sem hlytist á því aldursskeiði. Eftir það færu menn hins vegar að draga sig í hlé þegar aldurinn færist yfir. Ákvæðið var reist á mati löggjafans á því hvernig þessum málum væri best fyrir komið og náði það til allra, sem eins voru settir. Þetta mat löggjafans getur breyst, eins og setning laga nr. 37/1999 hefur leitt í ljós. Ekkert er fram komið um að fyrra mat löggjafans hafi verið ómálefnalegt. Var því ekki um að ræða ólögmæta mismunun, sem braut gegn jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 3. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995. Verða aðaláfrýjendur sýknaðir af kröfum gagnáfrýjanda.

Rétt er að málskostnaður falli niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Um gjafsóknarkostnað fer svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjendur, Ragnheiður Gísladóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., eru sýknir af kröfum gagnáfrýjanda, Hansínu Magnúsdóttur.

Málskostnaður fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað skal vera óraskað.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun lögmanns hennar, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. febrúar 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var fimmtudaginn 28. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Hansínu Magnúsdóttur, kt. 100726-2039, Unufelli 31, Reykjavík, með stefnu birtri 24. júní 1998 á hendur Ragnheiði Gísladóttur, kt. 260773-3999, Sunnuflöt 20, Garðabæ, og Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði gert að greiða kr. 381.160 ásamt 2% vöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 15. nóvember 1996 til 8. maí 1998, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 með

síðari breytingum frá þeim degi til greiðsludags. Þá er gerð krafa um málskostnað að skaðlausu eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, ásamt virðisaukaskatti, samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að skaðlausu, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar, og hvor aðila látinn bera sinn kostnað af málinu.

II.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að stefnandi slasaðist, þegar hún var farþegi í bifreið sinni og eiginmanns síns hinn 15. nóvember 1996, við það að bifreiðinni A-2435, eign stefndu, Ragnheiðar, var ekið í veg fyrir bifreið stefnanda á Suðurfelli í Reykjavík. Stefnandi kveðst hafa verið að festa á sig bílbelti, er höggið kom á bifreiðina. Skall stefnandi með höfuð sitt á mælaborð bifreiðarinnar og fékk við það höfuðhögg, auk þess sem hún fékk högg á vinstri öxl og vinstra hné og tognaði auk þess í hálsi. Var hún flutt með sjúkrabifreið af slysstað á slysadeild Sjúkrahúss Reykjavíkur. Við höfuðhöggið hlaut stefnandi ca. 5 cm langan skurð í hársvörð, sem var saumaður saman á slysadeild, auk þess sem röntgenmyndir voru teknar af hálsliðum, sem sýndu verulegar slitbreytingar í flestum hálsliðum. Var talið, að stefnandi hefði fengið hálshnykk og fékk hún hálskraga. Stefnandi kom tvívegis aftur á slysadeild vegna áverka sinna, þann 15. nóvember og 16. desember 1996.

Jónas Hallgrímsson læknir mat afleiðingar slyssins þannig, að það hafi valdið henni 10% varanlegum miska en engri varanlegri örorku. Er matsgerð hans dagsett 2. apríl 1998.

Stefnandi kveðst ekki hafa kennt sér neinna meina vegna stoðkerfiseinkenna fyrir slysið. Hún kveðst hafa daglega höfuðverki og taka mikið magn verkjalyfja til að vinna á þeim. Stundum fylgi svimi höfuðverkjunum. Þá vakni hún oft á nóttunni með höfuðverki. Hún kveðst vera stirð í hálsi aftan til og eiga erfitt með að snúa höfðinu við akstur auk þess sem hún eigi erfitt með að horfa niður fyrir sig og upp fyrir sig. Hún kveðst vera með verki út í báðar axlir, sem hái henni við ýmis heimilisstörf. Þá hafi hún einnig verki frá hálsi, sem leggi niður í brjóstbak, alveg niður að miðjum herðablöðum.

Þann 4. júní 1998 voru stefnda greiddar samtals kr. 355.938 í bætur vegna tjónsins, sem skiptist þannig: Kr. 125.580 í þjáningabætur, þ.e. kr. 1440 í 7 daga og kr. 770 í 150 daga; kr. 221.000 fyrir varanlegan miska og kr. 9.358 í vexti. Tók stefnandi við bótauppgjöri með fyrirvara.

Ágreiningur í máli þessu stendur um það annars vegar, að stefnandi gerir kröfu til þjáningabóta á lægra daggjaldinu í 208 daga til viðbótar við það, sem þegar er bætt, og hins vegar að lækkunarregla 4. gr. skaðabótalaga vegna aldurs

brjóti gegn jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar og beri að greiða henni miskatjón án takmörkunar.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir á því, að ótvírætt sé, að hún eigi rétt á þjáningabótum á lægra daggjaldinu í 208 daga til viðbótar við það, sem þegar sé greitt, þar sem það sé sá dagafjöldi, sem óbættur sé miðað við niðurstöðu Jónasar Hallgrímssonar læknis um þjáningabótatímabil stefnanda, sem sé að mati læknisins 365 dagar. Í málinu liggi aðeins fyrir eitt mat á þjáningabótatímabili stefnanda, þ.e. matsgerð Jónasar Hallgrímssonar, og beri við bótauppgjörið að leggja niðurstöðu hans til grundvallar.

Stefnandi hafi nýlega verið orðin sjötug, þegar slysið varð. Stefndi, Sjóvá-Almennar, hafi boðið henni helming af fullum bótum fyrir 10% varanlegan miska, með hliðsjón af aldri hennar í samræmi við 2. mgr. 4. gr. skaðabótalaga. Stefnandi hafi tekið við þeim kr. 221.000, sem tryggingafélagið bauð og gert fyrirvara vegna aldurslækkunarinnar, enda telji hún að það brjóti gegn jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 með síðari breytingum, nánar tiltekið 65. gr., að hún skuli ekki njóta fulls bótaréttar fyrir varanlegan miska, þrátt fyrir að vera orðin 70 ára. Bætur fyrir varanlegan miska séu bætur fyrir ófjárhagslegt tjón. Þess vegna eigi sömu sjónarmið ekki við um lækkun bóta fyrir varanlegan miska og eigi við um bætur fyrir varanlega örorku. Það fái ekki staðist ofangreint jafnræðisákvæði að hefja í einni svipan gríðarlega lækkun miskabóta, þegar tjónþolar eru orðnir 60 ára gamlir, með þeim afleiðingum, að búið sé að helminga bæturnar, þegar fólk er orðið sjötugt. Brotið á jafnræðisreglunni felist m.a. í því, að staða þessa aldurshóps sé samkvæmt lögunum skert miðað við aðra aldurshópa, þar sem það skipti t.d. engu varðandi bótarétt fyrir varanlegan miska, hvort tjónþoli sé 1 árs eða 59 ára gamall.

Hvað varði ófjárhagslegar afleiðingar líkamstjóns, megi geta þess, að miski eldra fólks sé oft og tíðum einmitt meiri en þeirra, sem yngri séu, enda skerðist aðlögunarhæfni manna eftir því, sem þeir verði eldri. Íslendingar, sem náð hafi sjötíu ára aldri, geti átt von á að lifa í fjölmörg ár til viðbótar. Flest hafi þetta fólk, líkt og stefnandi, að baki áratuga strit við lífsstarf sitt, og það geti ekki samrýmst hinni stjórnarskrárvernduðu jafnræðisreglu að synja því um fullar miskabætur fyrir þær auknu byrðar, sem það þurfi að þola.

Stefnandi sundurliðar kröfur sínar þannig:

Þjáningabætur 208 dagar x 770 krónur	kr.	160.160
Bætur fyrir varanlegan miska	kr.	221.000
Samtals	kr.	381.160

Vaxtakrafa stefnanda frá slysdegi fram að 8. maí 1998 geti vart valdið ágreiningi. Í samræmi við 15. gr. vaxtalaga sé gerð krafa um dráttarvexti frá því að

mánuður var liðinn frá dagsetningu kröfubréfsins 8. apríl 1998, eins og þar hafi verið boðað.

Stefnandi vísar til 88., 90., 91. og 97. gr. l. nr. 50/1987 um ábyrgð stefndu. Um bótakröfurnar vísar stefnandi til almennra reglna íslensks skaðabótaréttar og skaðabótalaga nr. 50/1993. Kröfu um óskipta ábyrgð styður stefnandi við almennar reglur íslensks kröfuréttar. Um vaxtakröfuna vísar stefnandi til 16. gr. l. nr. 50/1993 og um dráttarvaxtakröfuna til III. kafla l. nr. 25/1987. Um málskostnaðarkröfu sína vísar stefnandi til l. nr. 91/1991, einkum 1. mgr. 130. gr.

Málsástæður stefndu.

Stefndu kveða engan ágreining vera um bótaskyldu eða niðurstöður í matsgerð Jónasar Hallgrímssonar læknis. Þá sé ekki um það ágreiningur, að bótauppgjör félagsins varðandi miskabætur sé í samræmi við gildandi skaðabótarétt. Bótauppgjör hafi farið fram í samræmi við niðurstöður læknisins og gildandi skaðabótalög. Sú lækkunarheimild vegna miskans, sem fram komi í 2. mgr. 4. gr. skaðabótalaga, styðjist við fullkomin rök, þ.e. að miska beri að lækka með hækkuðum aldri.

Stefndi mótmælir því, að Jónas Hallgrímsson læknir hafi metið þjáningarbótatímabil stefnanda 365 daga. Læknirinn taki ekkert á því álitaefni í skýrslu sinni. Til þess að tjónþoli eigi rétt á þjáningarbótum, þurfi hann að vera veikur. Tjónþoli hafi alla sönnunarbyrði um það. Við mat á því, hljóti einkum að verða byggt á læknisfræðilegu mati, sem ekki liggi fyrir í málinu, og gögnum um læknismeðferð tjónþola á tímabilinu. Af þeim gögnum megi sjá, að komu stefnanda á endurkomudeild Sjúkrahúss Reykjavíkur ljúki þann 16. desember 1996. Heimilislæknirinn vísi henni á sjúkraþjálfara 21. janúar 1997. Stefnandi hafi fengið þjáningarbætur fyrir 157 daga. Verði það að teljast ríflegt, þegar litið sé til sjúkrasögu hennar. Með vísan til ofanritaðs telji stefndu augljóst, að kröfur stefnanda styðjist ekki við nein rök.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Krafa stefnanda er tvíþætt. Verður fyrst fjallað um kröfu hennar til þjáningarbóta.

Stefnandi byggir þennan lið kröfu sinnar á því, að hún hafi verið veik án þess að vera rúmliggjandi til 15. nóvember 1997 og styður það við matsgerð Jónasar Hallgrímssonar læknis. Álit læknisins varðandi þetta atriði er svohljóðandi: „Hansína var rúmliggjandi heima í eina viku eftir slysið. Sjúkraþjálfun lauk haustið 1997. Ekki er talið að frekari bata hafi verið að vænta þegar eitt ár var liðið frá slysinu um svipað leyti og sjúkraþjálfun lauk eða eftir 15.11.1997."

Fallast ber á það með stefnda, að af mati læknisins verði ekki ráðið, hvort

stefnandi hafi verið veik í skilningi skaðabótalaga, án þess að vera rúmliggjandi, allt þar til ekki var frekari bata að vænta. Læknirinn kom ekki fyrir dóminn til að skýra matsgerð sína og ekki var aflað frekari gagna um heilsufarslegt ástand stefnanda á þessum tíma, þrátt fyrir andmæli stefnda við skilning stefnanda á matsgerðinni. Þá hefur Hæstiréttur skýrt 3. gr. skaðabótalaganna þannig, að það verði að liggja skýrt fyrir að um veikindi sé að ræða, og nægi ekki að sjúklingur hafi ekki náð þeim bata, sem vænta má.

Stefndi hefur ákvarðað stefnanda og greitt henni bætur vegna veikinda án rúmlegu í alls 150 daga, án þess að fyrir liggi á hverju það tímabil byggist. Með því að stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að það tímabil hafi verið lengra, ber að hafna frekari bótakröfum hennar vegna þjáninga.

Stefnandi byggir síðari hluta kröfugerðar sinnar á því, að jafnræðisregla 65. gr. stjórnarskrárinnar hafi verið brotin með því að lögbjóða skerðingu á miskabótum skv. 2. mgr. 4. gr. skaðabótalaganna vegna aldurs.

Samkvæmt skaðabótalögum skulu allir þeir, sem eiga rétt á miskabótum njóta fullra bóta allt þar til 60 ára aldri er náð. Þá lækka bætur um 5% á ári næstu 10 árin en síðan haldast þær óbreyttar. Í greinargerð með frumvarpi til laganna með grein þessari segir einungis um þetta ákvæði: „Í 2. mgr. er kveðið á um lægri bætur til þeirra sem orðnir eru 60 ára gamlir þegar þeir verða fyrir líkamstjóni. Ákvæði 2. mgr. þarfnast ekki skýringa."

Stefnandi var 70 ára, þegar hún slasaðist og lendir því í þeim hópi bótaþega, sem þarf að þola hámarksskerðingu miskabóta. Eftir því sem næst verður komist, munu þau rök, sem liggja að baki skerðingarákvæðinu, byggjast á því, að þeim mun eldri sem tjónþoli sé, þeim mun skemur megi ætla, að hann eigi eftir ólifað og þurfi því að þola miskann í skemmri tíma. Þessi rök eru þó einungis gerð virk gagnvart takmörkuðum hópi bótaþega, svo sem fyrr er rakið. Sjötugur tjónþoli fær þannig sömu bótafjárhæð og tíræður bótaþoli, enda þótt telja megi líklegt, að hinn síðargreindi þurfi að bera miskann mun skemmri tíma en sá fyrrgreindi, og 59 ára tjónþoli fær sömu bætur og tjónþoli á fyrsta ári, enda þótt líklegt sé að sá síðargreindi þurfi að bera miskann mun lengri tíma en sá fyrrgreindi. Er ekki fallist á, að málefnaleg rök liggi að baki þessu lagaboði, og felur það í sér ólögmæta mismunun, sem brýtur gegn jafnræðisreglu 65. greinar stjórnarskrárinnar. Ber því að taka þennan hluta kröfugerðar stefnanda til greina að öllu leyti.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða kr. 90.000 í málskostnað, sem rennur í ríkissjóð. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, kr. 90.000, greiðist úr ríkissjóði.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Ragnheiður Gísladóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Hansínu Magnúsdóttur, kr. 221.000 ásamt 2% vöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 15. nóvember 1996 til 8. maí 1998, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá greiði stefndu kr. 90.000 í málskostnað, sem rennur í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, kr. 90.000, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 87/1999. **Jón Ingi Baldursson**
(Steingrímur Þormóðsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Skuldabréf. Ábyrgð.

J ritaði nafn sitt sem ábyrgðarmaður á skuldabréf. Bréfið var selt bankanum Í. Greiðslufall varð hjá L, aðalskuldara bréfsins, og neyddist J til að leysa það til sín eftir að fjárnám hafði verið gert hjá honum vegna kröfunnar. J stefndi Í til endurgreiðslu bréfsins eftir að hafa fengið það í hendur, meðal annars á þeirri fosendu að sjálfskuldarábyrgð hans hefði ekki verið gild þar sem hún var ekki rituð á bréfið sjálft, heldur á málningu sem sett hafði verið á skuldabréfið, yfir nafn sem áður hafði verið ritað á það. Þá taldi J að Í hefði með ólögmætum hætti notfært sér ranghugmyndir hans um gjaldfærni L og annarra ábyrgðarmanna bréfsins.

Talið var að þar sem J hefði sjálfur ritað nafn sitt á bréfið með fyrrgreindum hætti gæti hann ekki borið það fyrir sig að nafnritunin væri ógild. Þá var talið að Í hefði stöðu grandlauss framsalshafa og væri því ekki unnt að bera atvik við útgáfu bréfsins fyrir sig gagnvart honum. Aðrar málsástæður J þóttu einnig haldlausar. Var niðurstaða héraðsdóms um sýknu Í staðfest með vísan til forsendna.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 23. desember 1998. Málið var fellt niður 16. febrúar 1999, en hann áfrýjaði á ný 2. mars sama árs. Hann krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing hans á skuldabréfi útgefnu í júlí 1989 af Lögmanns- og fasteignastofu Reykjavíkur hf. til Inger Steinsson, að nafnvirði 1.400.000 krónur, verði ógilt með dómi og að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.885.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 26. febrúar 1992 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar.
Með vísan til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur.
Rétt er að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.
Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 25. september 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. þessa mánaðar, er höfðað með stefnu, þingfestri 27. janúar 1998.

Stefnandi er Jón Ingi Baldursson, kt. 130643-3619, Brautarási 1, Reykjavík.

Stefndi er Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, Kirkjusandi, Reykjavík.

Stefnandi gerir eftirfarandi dómkröfur:

1. Að ábyrgðaryfirlýsing hans á skuldabréfi, útgefnu í júlí 1989 af Lögmanns- og fasteignastofu Reykjavíkur til Inger Steinsson, til tveggja ára, að nafnvirði 1.400.000 krónur, til greiðslu með 4 afborgunum, á 6 mánaða fresti, fyrst þann 12. janúar 1990, verði ógilt með dómi.

2. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 2.885.000 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 26. febrúar 1992 til greiðsludags.

3. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins, auk álags, er nemur virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Af hálfu stefnda var í upphafi aðallega krafist frávísunar málsins, en þeirri kröfu var hafnað með úrskurði 28. apríl síðastliðinn.

I.

Málavextir.

Í júlímánuði árið 1989 ritaði stefnandi sem sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréf, útgefið í sama mánuði af Lögmanns- og fasteignastofu Reykjavíkur hf. til Inger Steinsson, kt. 080448-7919, Esjugrund 29, Kjalarnesi. Skuldabréfið var að fjárhæð 1.400.000 krónur og skyldi greiðast á tveimur árum með fjórum afborgunum, í fyrsta sinn 12. janúar 1990. Ritaði stefnandi nafn sitt á bréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður að beiðni Ólafs Arnar Péturssonar, kt. 070748-2239, er þá var einn eigenda útgefanda bréfsins. Á skuldabréfið rituðu einnig nöfn sín

sem sjálfskuldarábyrgðarmenn foreldrar Ólafs Arnar, Alda Jensdóttir og Pétur Andrésson, og þá er ofangreind Inger Steinsson eiginkona Ólafs Arnar. Málað hafði verið ofan í þann reit, sem stefnandi ritaði á bréfið. Eftir að málningin hafði flagnað að miklu leyti af, kom í ljós nafnið Friðgerður Friðriksdóttir, sem á þeim tíma var starfsmaður áðurnefnds hlutafélags. Þann 19. júlí 1989 framseldi Inger Steinsson bréfið til Verslunarbanka Íslands hf., en stefndi yfirtók öll réttindi og skyldur þess lögaðila á árinu 1990.

Skuldabréfið fór í vanskil og með áskorunarstefnu á hendur útgefanda og sjálfskuldarábyrgðarmönnum, útgefinni 22. júní 1990, var því stefnt til greiðslu af hálfu stefnda í máli þessu, sem þá hafði yfirtekið réttindi og skyldur Verslunarbanka Íslands hf. Ekki var mætt af hálfu þessara stefndu við þingfestingu málsins og var stefnan árituð um aðfararhæfi 30. október sama ár. Í árslok 1991 var gert fjárnám í fasteign stefnda. Fór svo, að stefndi leysti bréfið til sín 26. febrúar 1992 með greiðslu að fjárhæð 2.485.000 krónur og fékk kröfur samkvæmt því framseldar til sín næsta dag. Hins vegar fékk stefnandi ekki bréfið í hendur, fyrr en í febrúar 1997.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Helstu málsástæður stefnanda eru þessar:

A. Að ekki hafi verið um gilda sjálfskuldarábyrgð að ræða, þar sem stefnandi hafi ekki áritað skuldabréfið sjálft, heldur málningu, sem sett hafði verið á skuldabréfið yfir nafn tilgreindrar konu, er tekið hafi sjálfskuldarábyrgð á greiðslu þeirrar fjárhæðar, sem skuldabréfið ber með sér, en þetta hafi ekki komið í ljós, fyrr en löngu síðar.

B. Að starfsmenn stefnda hafi, miðað við þekkingu þeirra og reynslu af viðskiptabréfum, auðveldlega mátt sjá ofangreinda annmarka bréfsins með athugun á því sjálfu, þ.e. að áritun konunnar hafði verið máð af bréfinu með málningu og áritun stefnanda sett á málninguna. Þá hafi það verið forsenda fyrir sjálfskuldarábyrgð stefnanda, að fjórði aðilinn, tengdafaðir Ólafs Arnar, Björn Thors, ábyrgðist skuldina.

C. Að Verslunarbanki Íslands hf. hafi haft fulla vitneskju um bágan fjárhag útgefanda bréfsins, Lögmanns- og fasteignastofu Reykjavíkur hf., í júlí 1989 og einnig, að samábyrgðarmenn stefnanda, Pétur Andrésson og Alda Jensdóttir, voru ekki eignafólk. Hafi stefnandi ekki verið upplýstur um þetta og því ljóst, að lánveitandinn, Verslunarbanki Íslands hf., hafi hagnýtt sér villu stefnanda um, að Lögmanns- og fasteignastofa Reykjavíkur hf. stæði vel fjárhagslega og að samábyrgðarmenn stefnanda væru eignafólk.

D. Að óheiðarlegt hafi verið af Verslunarbanka Íslands hf. í fyrsta lagi að lána út á skuldabréfið, þar sem útgefandi þess hafi í fyrsta lagi ekki verið láns-

hæfur og í öðru lagi, að ljóst hafi verið, miðað við fjárhagslega getu annarra ábyrgðaraðila bréfsins, að greiðsla skuldabréfsins myndi lenda á stefnanda. Þá byggir stefnandi jafnframt á, að óheiðarlegt hafi verið af stefnda að bera fyrir sig skuldabréfið með hliðsjón af ofangreindum atvikum öllum. Ennfremur, að það hafi bæði verið óheiðarlegt og ósanngjarnt af stefnda að vilja ekki framselja stefnanda skuldabréfið og dóminn strax og stefnandi hafði innleyst bréfið í febrúar 1992, en öðruvísi hafi stefnandi ekki geta gætt réttar síns með lögformlegum hætti

E. Að stefnandi hafi af þeim ástæðum, sem raktar eru undir d-lið, orðið fyrir tjóni, sem nemi stefnufjárhæð málsins, og beri stefndi sönnunarbyrði fyrir hinu gagnstæða.

F. Að stefnandi hafi ekki fengið skuldabréfið í raun innleyst, fyrr en það var afhent, en þá hafi grunsemdir hans um óheiðarleika stefnda og útgefanda þess fyrst vaknað.

Stefnandi styður dómkröfur sínar við reglur kröfuréttarins um fölsuð viðskiptabréf. Óheimilt sé að breyta efni skuldabréfs/viðskiptabréfs með því að mála yfir hluta af efni þess. Þá styður stefnandi dómkröfur sínar einnig við reglur kröfuréttarins um ábyrgðarloforð, upplýsingaskyldu kröfuhafa til ábyrgðarmanns og forsendur ábyrgðarmanns. Þá vísar stefnandi til reglna um réttarstöðu ábyrgðarmanns, þegar kröfuhafi er bankastofnun, en stefnandi sé neytandi í skilningi laga nr. 14/1995. Ennfremur vísar stefnandi til 2. ml. 4. tl. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905 og grunnraka 7. gr. sömu laga. Að lokum byggir stefnandi málsókn sína á ákvæðum samningalaga, svo sem 33. og 36. gr. Varðandi fjárkröfu sína vísar stefnandi sjálfstætt til sakarreglunnar og reglna skaðabótaréttarins um vinnuveitendaábyrgð.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er á því byggt, að um fullgilda kröfuréttarlega ábyrgð stefnanda hafi verið að ræða með áritun hans sem sjálfskuldarábyrgðarmanns á umrætt skuldabréf. Bréfið hafi ekki verið gefið út til stefnda, heldur til þriðja aðila, sem síðan hafi framselt það til stefnda. Um sé að ræða viðskiptabréf, og eigi því viðskiptabréfareglur við í máli þessu, þar á meðal reglur um traustfang. Njóti stefndi því stöðu grandlauss framsalshafa gagnvart stefnanda á grundvelli þeirra reglna.

Í öðru lagi byggir stefndi á því, að fram komi í stefnu, að stefnanda hafi verið ljóst, er hann ritað á bréfið, hvers konar skuldbindingu hann hafi tekist á hendur með undirritun sinni, þ.e. sjálfskuldarábyrgð á greiðslu kröfu samkvæmt bréfinu.

Þá byggir stefndi jafnframt á því, að þegar stefnandi undirritaði bréfið á árinu

1989, hafi það borið, eins og fram komi í stefnu, alla þá annmarka, sem stefnandi telji nú, að varði ógildi ábyrgðaryfirlýsingar hans. Stefnandi viðurkenni að hafa ritað nafn sitt eigin hendi á bréfið yfir þá málningu, sem huldi nafn Friðgerðar Friðriksdóttur. Hafi stefnandi því ekki orðið fyrir tjóni, sem stefndi beri ábyrgð á, og sé því öllum fullyrðingum stefnanda um saknæma háttsemi stefnda harðlega mótmælt. Þá sé og mótmælt öllum málsástæðum stefnanda varðandi fölsun á efni bréfsins og gildi sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingar hans sem röngum, órökstuddum og ósönnuðum. Ennfremur mótmælir stefndi málsástæðum stefnanda varðandi það, að það hafi verið forsenda hans fyrir sjálfskuldarábyrgð, að fjórði maðurinn tækist einnig á hendur þá ábyrgð á greiðslu bréfsins, og að réttarreglur um innbyrðis réttarsamband ábyrgðaraðila á viðskiptabréfi leiði til þess, að um ógilt ábyrgðarloforð hafi verið að ræða. Þessar málsástæður eigi ekki við, þar sem stefndi hafi stöðu grandlauss framsalshafa í máli þessu. Jafnframt er mótmælt sem rangri, órökstuddri og ósannaðri þeirri málsástæðu stefnanda, að óheiðarlegt hafi verið fyrir stefnda að bera fyrir sig umrætt skuldabréf.

Stefndi mótmælir fullyrðingum stefnanda um, að stefnda hafi verið skylt að framselja stefnanda hið umdeilda skuldabréf, þegar hann greiddi kröfuna í febrúar 1992, svo að stefnandi hefði tök á að gæta réttar síns og höfða endurkröfumál á hendur aðalskuldara og meðábyrgðarmönnum sínum, eða að stefnda hafi verið skylt að framselja stefnanda dóminn. Stefnanda hafi verið afhentar kvittanir og fullnægjandi gögn, til þess að sanna rétt sinn til endurkröfu, er hann hafði gert upp kröfur samkvæmt skuldabréfinu. Hafi stefnandi ekki sýnt fram á, að hann hafi orðið fyrir neinu tjóni, sem stefndi beri ábyrgð á. Að lokum mótmælir stefndi sérstaklega tilvísun stefnanda til laga nr. 14/1995 um neytendalán, en þau hafi ekki tekið gildi, er umrædd lögskipti áttu sér stað. Þá sé tilvísun stefnanda til 2. ml. 4. tl. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905 óskiljanleg.

IV.

Niðurstaða.

Svo sem áður greinir, var skuldabréf það, sem mál þetta tekur til, gefið út af Lögmanns- og fasteignastofu Reykjavíkur hf. í júlí árið 1989. Kröfuhafi samkvæmt bréfinu var Inger Steinsson, eiginkona eins eigenda útgefanda, Ólafs Arnar Péturssonar, en sjálfskuldarábyrgðarmenn, auk stefnanda, voru foreldrar Ólafs Arnar, Alda Jensdóttir og Pétur Andrésson. Er upplýst í málinu, að Ólafur Örn aflaði sjálfskuldarábyrgðarmanna á bréfið og að stefnandi gerðist einn þeirra vegna vinskapar síns við hinn fyrrnefnda. Bréfið var síðan framselt til Verslunarbanka Íslands hf. af eiganda þess. Verður ráðið af vætti Grétars Bergmanns og Ólafs Arnar, sem voru eigendur umrædds hlutafélags, að andvirði bréfsins hafi runnið til Grétars, að meginstofni til sem greiðsla fyrir hlut hans í félaginu.

Af þeim gögnum, sem fyrir dóminn hafa verið lögð, er ósannað af hálfu stefnanda, að Verslunarbanki Íslands hf. vitað eða mátt vita, er hann keypti umrætt skuldabréf, að útgefandi bréfsins og sjálfskuldarábyrgðarmenn, aðrir en stefnandi, væru ekki færir um að standa í skilum með afborganir af því. Verður því ekki við annað miðað en að bankinn hafi verið í stöðu grandlauss framsalshafa, er hann keypti umrætt viðskiptabréf greint sinn af Inger Steinsson. Samkvæmt því er ósannað af hálfu stefnanda, að atvikum máls þessa sé þannig háttað, að ógildingarreglur 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986, geti hér átt við. Þá eiga lög nr. 14/1995 um breytingu á lögum nr. 7/1936 heldur ekki við um viðskipti þessi, bæði vegna þess, að þau tóku ekki gildi, fyrr en tæplega 6 árum eftir umræddan löggerning og af þeirri ástæðu, að viðsemjandi bankans greint sinn var ekki stefnandi málsins, heldur fyrrnefndur eigandi skuldabréfsins.

Er stefnandi ritaði eigin hendi á skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður gat honum ekki dulist, að málað hafði verið yfir reit þann á bréfinu, þar sem hann ritaði nafn sitt og þar með, að hann ritaði nafn sitt ofan á þá málningu. Eftir að svo hafði verið gert, var efni bréfsins að engu leyti breytt. Verður því ekki fallist á það með stefnanda, að bréfið hafi verið falsað. Við þetta er því við að bæta, að stefnandi gerði enga athugasemd við ábyrgðarskuldbindingu sína, er áðurnefnt áskorunarmál var höfðað á hendur honum og öðrum skuldurum bréfsins á árinu 1990 og heldur ekki, er hann gerði skuldina upp við stefnda árið 1992. Samkvæmt því mátti stefnanda vera fyllilega ljós sú ábyrgð sem hann tókst á hendur með nafnritun sinni á bréfið. Þá er sú málsástæða stefnanda, að það hafi verið forsenda fyrir sjálfskuldarábyrgð hans, að fjórði maður kæmi þar einnig til, stefnda óviðkomandi.

Af hálfu stefnanda var á árinu 1992 reynt að innheimta skuld þá, er hann leysti til sín greint sinn, hjá Lögmanns- og fasteignastofu Reykjavíkur hf., en án árangurs. Var bú félagsins tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði, uppkveðnum 12. október 1992, og skiptum lokið 5. apríl á næsta ári, án þess að eignir fyndust í því. Þá liggur fyrir í málinu, að bú Öldu Jensdóttur var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 15. febrúar 1991. Var skiptum lokið í búinu 21. ágúst sama ár og reyndist það eignalaust. Samkvæmt gögnum málsins voru einnig gerðar árangurslausar tilraunir af hálfu stefnanda til að innheimta skuldina hjá Pétri Andréssyni fyrri hluta ársins 1992. Var bú hans tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 7. mars 1995. Urðu skiptalok 18. september 1997 á sama veg og í áðurnefndum búum.

Af því, sem hér hefur verið rakið, verður að telja fullljóst, að meðskuldarar stefnanda á skuldabréfinu hafi ekki verið borgunarmenn fyrir skuldinni á þeim tíma, sem hann leysti hana til sín, og upp frá því, en þar að auki hefur stefnandi ekki sýnt fram á eða gert sennilegt, að honum hafi verið ófært að höfða endur-

kröfumál á hendur þeim á grundvelli þeirra gagna, sem hann fékk afhent af hálfu stefnda við uppgjör skuldarinnar.

Eigi verður séð af málatilbúnaði stefnanda, að tilvísun hans til ákvæða fyrningarlaga nr. 14/1905 sé studd neinum lagarökum.

Með vísan til framanskráðs ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Íslandsbanki hf., er sýknaður af kröfum stefnanda, Jóns Inga Baldurssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 168/1999. **Íslenska ríkið**
(Skúli Bjarnason hrl.)
gegn
Sveitarfélaginu Árborg
(Othar Örn Petersen hrl.)
og gagnsök

Ábyrgð. Sveitarstjórn.

Árið 1983 samþykkti hreppsnefnd sveitarfélagsins E að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á láni hlutafélagsins H hjá ríkissjóði, en þá voru í gildi sveitarstjórnarlög nr. 58/1961. Í byrjun árs 1987, eftir að sveitarstjórnarlög nr. 8/1986 höfðu tekið gildi, samþykkti hreppsnefndin fyrir sitt leyti skilmálabreytingu lánsins. Talið var, að sjálfskuldarábyrgð E hefði ekki öðlast gildi, þar sem ákvörðun hreppsnefndarinnar 1983 hefði ekki verið lögð fyrir sýslunefnd til samþykkis samkvæmt 3. tölulið f-liðar 11. gr. laga nr. 58/1961. Ábyrgðaryfirlýsing E við skilmálabreytinguna 1987 hefði orðið að fullnægja ákvæðum 89. gr. laga nr. 8/1986. Samkvæmt 4. mgr. greinarinnar væri sjálfskuldarábyrgð sveitarfélags við þessar aðstæður ekki heimil. Þá fullnægði yfirlýsingin ekki heldur skilyrðum 5. mgr. 89. gr. laganna um veitingu einfaldrar ábyrgðar, en engar líkur voru að því leiddar að ábyrgð E hefði verið veitt gegn tryggingu sem metin var gild. Var því hafnað kröfu ríkisins um staðfestingu sjálfskuldarábyrgðar sveitarfélagsins Á, sem tekið hafði við réttindum og skyldum E.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 26. apríl 1999. Hann krefst þess að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og breytt á þá leið, að staðfest verði sjálfskuldarábyrgð gagnáfrýjanda á verðtryggðu láni Hraðfrystistöðvar Eyrarbakka hf. gagnvart ríkissjóði Íslands samkvæmt skuldabréfi dagsettu 14. júní 1983, upphaflega að fjárhæð 2.920.141 króna, og breytingu á greiðsluskilmálum skuldabréfsins dagsettri 19.

janúar 1987. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu 18. maí 1999. Hann krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sjálfskuldarábyrgð gagnáfrýjanda á skuldabréfi Hraðfrystistöðvar Eyrarbakka hf. 14. júní 1983 var ekki lögð fyrir sýslunefnd Árnessýslu til samþykkis og öðlaðist því ekki gildi samkvæmt 3. tl. f-liðar 11. gr. þágildandi sveitarstjórnarlaga nr. 58/1961. Ábyrgðaryfirlýsing gagnáfrýjanda við skilmálabreytingu skuldabréfsins 19. janúar 1987 varð að fullnægja ákvæðum 89. gr. nýrra sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986. Samkvæmt 4. mgr. hennar var sjálfskuldarábyrgð sveitarfélags við þessar aðstæður ekki heimil. Í málinu hafa ekki verið leiddar líkur að því að ábyrgð gagnáfrýjanda vegna breytingarinnar á skilmálum skuldabréfsins hafi verið veitt gegn tryggingu, sem metin var gild. Fullnægði yfirlýsingin því heldur ekki skilyrðum 5. mgr. 89. gr. um veitingu einfaldrar ábyrgðar og getur hún ekki bundið gagnáfrýjanda. Með þessari athugasemd, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms, verður hann staðfestur.

Eftir úrslitum málsins ber að dæma aðaláfrýjanda til að greiða gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, íslenska ríkið, greiði gagnáfrýjanda, Sveitarfélaginu Árborg, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. janúar 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. þessa mánaðar að afloknum munnlegum málflutningi, er höfðað með stefnu, þingfestri 30. júní 1998, af bæjarstjórn sameiginlegs sveitarfélags Eyrarbakkahrepps, Sandvíkurhrepps, Selfossbæjar og Stokkseyrarhrepps, kt. 650598-2029, Austurvegi 2, Selfossi.

Stefndi er íslenska ríkið.

Við aðalmeðferð málsins var upplýst að stefnandi hefði fengið nafnið Árborg og var heiti málsins breytt til samræmis við það.

Stefnandi gerir svofelldar dómkröfur:

a) Að viðurkennt verði með dómi að sjálfskuldarábyrgð Eyrarbakkahrepps á verðtryggðu láni Hraðfrystistöðvar Eyrarbakka hf. gagnvart ríkissjóði Íslands samkvæmt skuldabréfi, dagsettu 14. júní 1983, og breytingu á greiðsluskilmálum skuldabréfsins, dagsettri 19. janúar 1987, sé ógild.

b) Að stefnda verði gert að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi og við þá ákvörðun verði tekið tillit til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að staðfest verði með dómi sjálfskuldarábyrgð Eyrarbakkahrepps, nú sameinaðs sveitarfélags stefnanda, á verðtryggðu láni Hraðfrystistöðvar Eyrarbakka hf. gagnvart ríkissjóði samkvæmt skuldabréfi, útgefnu 14. júní 1983, upphaflega að fjárhæð 2.920.141 króna, og eftirfarandi breytingu á greiðsluskilmálum, dagsettri 19. janúar 1987. Þá er þess krafist að stefnanda verði gert að greiða stefnda hæfilegan málskostnað að skaðlausu, auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

I.

Málsatvik.

Málavextir eru þeir að þann 9. júlí 1983 samþykkti hreppsnefnd Eyrarbakkahrepps að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á verðtryggðu láni Hraðfrystistöðvar Eyrarbakka hf. hjá ríkissjóði Íslands að fjárhæð 2.920.141 króna. Félagið lofaði að endurgreiða lánið með fimm jöfnum árlegum afborgunum, í fyrsta sinn 15. júlí 1984. Skyldi skuldin öll í gjalddaga fallin ef ekki yrði staðið í skilum með greiðslu afborgana, vaxta eða verðbóta á réttum gjalddögum. Til tryggingar greiðslu lánsins veðsetti félagið fasteign sína að Eyrargötu 53A, Eyrarbakka, með 33. veðrétti á eftir skuldum að fjárhæð samtals 19.035.208,54 krónur. Ekki var greitt á gjalddögum lánsins 1. júlí 1984 og 1. júlí 1985. Þann 19. janúar 1987 féllst ríkissjóður Íslands á beiðni skilanefndar Hraðfrystistöðvar Eyrarbakka hf. um breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfsins. Nam nýr höfuðstóll skuldarinnar gjaldföllnum afborgunum og eftirstöðvum, að fjárhæð 7.187.610 krónur, og skyldi greiðast með 8 afborgunum á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 1. júní 1988. Staðfesti hreppsnefnd Eyrarbakkahrepps beiðni félagsins um breytingar á skilmálum skuldabréfsins með áritun á bréfið og var skilmálabreytingin samþykkt á fundi hreppsnefndar 30. janúar 1987. Frá 1. júlí til 16. september árið 1991 greiddi aðalskuldari samtals 1.000.000 króna inn á skuldina. Ekki var um frekari innborganir að ræða af hans hálfu og var Eyrarbakkahreppur krafinn um greiðslu með áskorunarstefnu, dagsettri 11. febrúar 1992. Í framhaldi af því undirritaði oddviti réttarsátt 25. næsta mánaðar um greiðslu hreppsins á ábyrgðinni. Ekki lagði oddviti þá afgreiðslu fyrir hreppsnefnd. Hann ritaði síðan bréf til forsætisráðherra og fór fram á niðurfellingu

kröfunnar, en engin viðbrögð urðu af hálfu ráðherra. Í september 1992 greiddi aðalskuldari, sem þá hafði fengið heitið Bakkafiskur hf., 6.438.733 krónur inn á skuld sína, en ekki var um frekari greiðslur að ræða. Félagið var tekið til gjaldþrotaskipta 24. apríl 1993 og er skiptum ekki lokið. Lýstar kröfur í þrotabúið eru 156.324.940 krónur. Samkvæmt bréfi skiptastjóra mun engin greiðsla koma upp í almennar kröfur. Þann 2. maí 1994 barst Eyrarbakkahreppi innheimtubréf þar sem veittur var lokafrestur til 10. maí sama ár til að greiða skuldina eða semja um greiðslu. Oddviti hreppsins og annar hreppsnefndarmaður fóru þá á fund fjármálaráðherra til þess að ræða málið. Taldi ráðherra sig ekki geta fellt kröfuna niður nema samþykki Alþingis kæmi til. Var starfsmanni ráðuneytisins falið að skoða málið, einkum til þess að beita sér fyrir því að samningsvextir yrðu reiknaðir af skuldinni í stað dráttarvaxta. Ekkert gerðist í stöðunni fyrr en hreppurinn fékk bréf 15. maí 1995 þar sem óskað var eftir því að gengið yrði strax til samninga um lok málsins. Hinn 25. október 1996 barst bréf frá innheimtulögmanni ríkissjóðs þar sem kynnt var samþykki fjármálaráðuneytisins um skuldbreytingu og að miðað yrði við samningsvexti í stað dráttarvaxta. Nam skuldin þá 38.808.542 krónum með dráttarvöxtum en með einföldum samningsvöxtum 25.161.948 krónum. Hreppsnefnd ritaði fjármálaráðuneytinu bréf og bauðst til að greiða höfuðstól skuldarinnar, 7.186.610 krónur. Því hafnaði ráðuneytið með bréfi 8. janúar 1997, en bauð upp á viðræður um greiðslukjör ábyrgðarinnar. Lögmaður hreppsins ritaði fjármálaráðuneytinu bréf 15. desember 1997 þar sem því var lýst að hreppsnefndin teldi að lög stæðu ekki til þess að hreppnum bæri að greiða umrædda skuldbindingu eða að minnsta kosti að réttmætur vafi væri uppi um greiðsluskyldu hreppsins að nauðsynlegt væri að fá úr þessum vafa skorið fyrir dómi. Með bréfi ráðuneytisins 21. febrúar 1998 var því lýst yfir að ábyrgð hreppsins væri í fullu gildi og að um hana skyldi fara eftir þeim reglum sem giltu þegar til hennar var stofnað.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er á því byggt að á þeim tíma, er hreppsnefnd Eyrarbakkahrepps gekkst undir skuldbindingu sína 9. júlí 1983, hafi verið í gildi sveitarstjórnarlög nr. 58/1961. Í f-lið 3. tl. 11. gr. þeirra laga hafi verið að finna ákvæði um ábyrgðarskuldbindingar sveitarfélaga. Þar hafi sagt að samþykki sýslunefndar þyrfti til þess að ályktun hreppsnefndar væri gild þegar um væri að ræða ólögbundnar skuldbindingar sem gilda ættu í langan tíma. Ekki muni hafa verið aflað samþykktar sýslunefndar Árnessýslu í þessu tilviki þrátt fyrir skilyrði ákvæðisins. Af framlögðum fundargerðum sýslunefndar sé ljóst að sveitarfélög í Árnessýslu hafi lagt fyrir sýslunefnd og óskað eftir samþykki nefndarinnar fyrir slíkum skuldbindingum í samræmi við skilyrði sveitarstjórnarlaga um gildi þeirra.

Þar sem það hafi ekki verið gert í þessu tilviki geti skuldbinding Eyrarbakkahrepps samkvæmt samþykkt á fundi 9. júlí 1983 ekki talist gild og sama gildi að því marki sem síðari ákvarðanir yrðu taldar endurnýjun á fyrri ábyrgð.

Verði ekki fallist á að skuldbinding hreppsins sé andstæð þágildandi sveitarstjórnarlögum og þar með óskuldbindandi fyrir Eyrarbakkahrepp er á því byggt að endurnýjun skuldbindingarinnar 30. janúar 1987 hafi verið andstæð sveitarstjórnarlögum nr. 8/1986. Með þeim lögum hafi verið settar nýjar og gleggri reglur um fjármál sveitarfélaga sem tóku gildi 1. janúar 1987, sbr. 1. mgr. 121. gr. laganna. Í 4. og 5. mgr. 89. gr. sé vikið að heimild sveitarstjórna til veitingar kröfuábyrgðar. Þar segi annars vegar að ekki megi binda sveitarsjóð við sjálfskuldarábyrgð á skuldbindingum annarra aðila en stofnana sveitarfélagsins og hins vegar að sveitarstjórn geti veitt einfalda ábyrgð til annarra aðila gegn tryggingum sem hún meti gildar.

Ákvæði 4. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 hafi verið fortakslaust og ófrávíkjanlegt. Ákvörðun sveitarstjórnar um að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð, þrátt fyrir bann laganna, sé ógild og hafi dómstólar hér á landi staðfest að kröfuhafi geti ekki öðlast rétt á hendur sveitarfélagi á grundvelli slíkrar ábyrgðarskuldbindingar.

Í því tilviki, sem hér er fjallað um, reyni á það álitaefni hvort hreppsnefndinni hafi verið heimilt eftir gildistöku laga nr. 8/1986 að endurnýja/stofna til nýrrar sjálfskuldarábyrgðar vegna skuldbindinga, sem stofnað hafði verið til í gildistíð eldri sveitarstjórnarlaga, án þess að gæta sérstaklega þeirra skilyrða sem nýju lögin setji.

Ábyrgð á greiðslu skuldbindingar sé veitt til greiðslu á tiltekinni skuld og þá miðað við umsamda greiðsluskilmála skuldarinnar, nema tekið sé fram að ábyrgðin standi þrátt fyrir að skuldari og kröfuhafi semji um breytingar á greiðsluskilmálum. Ábyrgðarmaðurinn eigi ekki að þurfa að sæta því, nema samþykki hans komi til, að ábyrgðin verði meiri heldur en leiðir af upphaflegu greiðsluskilmálunum eða hún vari lengur heldur en upphaflegum lánstíma nemi, að viðbættum hæfilegum tíma kröfuhafa til að tilkynna um greiðslufall og innheimta ábyrgðina.

Vegna ábyrgðarstofnunar af hálfu sveitarstjórnar verði sérstaklega að líta til þess að sveitarstjórnarmenn fari þar með opinbert vald og um starfsheimildir sveitarstjórnar gildi sú meginregla að ákvarðanir sveitarstjórnar verði að vera í samræmi við lög og að þær skuli hafa heimild í lögum.

Ákvæði sveitarstjórnarlaga um stofnun ábyrgða af hálfu sveitarfélags séu ófrávíkjanleg og heimili hvorki sveitarstjórnum né ráðuneyti að víkja frá fyrirmælum þeirra þó það kunni að vera talið henta í einstökum tilvikum. Orðalag 4. mgr. 89. gr. sé fortakslaust, enda sé því ætlað að tryggja félagslega hagsmuni sveitarfélagsins og hafi ákvæðið verið túlkað með þeim hætti af dómstólum.

Þegar hreppsnefnd Eyrarbakkahrepps samþykkti á fundi sínum 30. janúar 1987 að veita áfram sjálfskuldarábyrgð á hinu skuldbreytta láni hafi fyrra lánið verið allt í gjalddaga fallið samkvæmt ákvæðum skuldabréfsins þar sem ekki hafði verið staðið skil á greiðslum. Kröfuhafi bréfsins hafi því átt kost á að innheimta skuldina og láta þá reyna á ábyrgð Eyrarbakkahrepps samkvæmt ábyrgðarloforðinu frá 9. júlí 1983. Það hafi hann ekki gert. Hins vegar hafi hann samþykkt beiðni aðalskuldara um breytingar á skilmálum lánsins. Höfuðstóll skuldarinnar hafi verið hækkaður um rúmar fjórar milljónir og lánstíminn lengdur í 8 ár. Ný lánskjör hafi því verið boðin fram sem aðalskuldari og ábyrgðarmaður hafi þurft að taka afstöðu til. Hreppsnefnd Eyrarbakkahrepps hafi staðfest beiðni skuldara um ofangreindar breytingar með áritun á skuldabréfið sjálft. Á fundi hreppsnefndar 30. janúar 1987 hafi málið síðan verið tekið fyrir og ákvörðun tekin. Endurnýjun sjálfskuldarábyrgðar hreppsins á láninu hafi verið samþykkt og þær breytingar sem gerðar voru. Hér hafi verið um nýja ákvörðun að ræða sem snerti fjárhagsleg málefni sveitarfélagsins og því lotið þeim ramma sem gildandi sveitarstjórnarlög hafi sett sveitarstjórnum í þeim efnum.

En jafnvel þó að skilmálabreyting á skuldinni yrði ekki metin sem ný lánveiting í skiptum aðalskuldara og kröfuhafa er á því byggt að hreppsnefndin hefði engu að síður þurft að gæta ákvæða 4. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 þegar hún endurnýjaði ábyrgð sína. Heimildin til að veita sjálfskuldarábyrgð hafi verið fallin úr lögum og á þessum tíma hafi lög ekki staðið til annars en að sveitarfélagið veitti einfalda ábyrgð og gegn töku tryggginga. Einnig sé rétt að hafa hér í huga að kröfuhafinn, þ.e. sá aðili sem tók við ábyrgðinni, hafi verið íslenska ríkið og handhöfum þess því fyllilega átt að vera ljóst að búið var að breyta reglum um stofnun ábyrgða af hálfu sveitarfélaga.

Með hliðsjón af framangreindum lagaákvæðum og atvikum í máli þessu telji núverandi sveitarstjórn ljóst að lög standi ekki til þess að hreppnum beri að greiða umrædda skuldbindingu. Ákvörðun um að samþykkja ábyrgðina 30. janúar 1987 hafi ekki verið í samræmi við skýrt orðalag 4. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986, tilgang laganna, almennar reglur um valdheimildir sveitarstjórna og skuldbindingar ábyrgðarmanns. Ákvörðunin sé þar af leiðandi ógild og hreppnum óheimilt að innleysa ábyrgðina ef á reyndi. Undirritun oddvita á réttarsátt um greiðslu skuldarinnar þann 25. mars 1992 breyti því engu um gildi ákvörðunarinnar sem slíkrar. Jafnframt hafi oddviti ekki haft stöðuumboð til að skuldbinda Eyrarbakkahrepp með slíkum hætti og skuli áréttað að afgreiðsla hans hafi aldrei verið lögð fyrir hreppsnefnd með formlegum og réttum hætti, sbr. 51. gr. laga nr. 8/1986. Hér sé auk þess um að ræða fjárhæð sem hafi afgerandi áhrif á fjárhagsstöðu sveitarfélagsins, en útsvarstekjur þess á árinu 1996, að undanskildum þeim hluta sem færður hafi verið yfir til sveitarfélagsins vegna yfirtöku grunnskólans, nemi 47.558.756 krónum.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi byggir á því að við útgáfu hins upphaflega og eina skuldabréfs í málinu hafi verið í gildi sveitarstjórnarlög nr. 58/1961. Í b-lið 10. gr. laganna, in fine, hafi sagt að það sé ennfremur hlutverk sveitarfélaga „... að gera ráðstafanir til þess að koma í veg fyrir almennt atvinnuleysi eða bjargarskort, eftir því sem fært er á hverjum tíma.“ Í 1. mgr. 11. gr. sömu laga sé hins vegar gert ráð fyrir að sveitarfélög leiti samþykkis sýslunefndar til þess að takast á hendur ólögboðnar skuldbindingar sem gilda eigi til lengri tíma. Í 2. mgr. 3. tl. f-liðar tilvitnaðrar 11. gr. laganna sé kveðið á um það hverju það varði ef synjað er samþykkis. Þar segi svo: „Nú synjar sýslunefnd um samþykki til ráðstöfunar, sem um ræðir í staflið þessum, og er þá hreppsnefnd rétt að bera málið á sveitarfundi, sbr. 31. gr., undir atkvæði. Hljóti ályktun hreppsnefndar 3/4 hluta atkvæða, skal hún vera gild án samþykkis sýslunefndar.“

Stefndi byggi þannig á því að enginn munur eigi að vera á því hvort sýslunefnd synjar um samþykki eða hvort þeirra formreglna er ekki gætt að bera mál undir sýslunefnd. Höfuðatriðið sé að sýslunefnd hafi ekki úrslitavöld andspænis auknum meirihluta sveitarfundar. Í máli þessu liggi ekki einungis fyrir aukinn meirihluti heldur alger samstaða allra hreppsnefndarmanna um ráðstöfunina.

Þá byggir stefndi ennfremur á því að ekki hefði þurft að bera málið undir sýslunefnd vegna fyrrgreindra eignatengsla sveitarfélagsins og fyrirtækisins. Því hafi ekki verið um það að ræða að leita ábyrgðar fyrir 3ja aðila, sbr. og það sem áður segi um skyldu sveitarfélagsins til þess að sporna gegn atvinnuleysi.

Stefndi telur jafnframt að nýrri sveitarstjórnarlög, nr. 8 frá 1986, veiti einnig svigrúm til ábyrgðargjafar eins og hér háttar til og jafnvel þótt litið yrði svo á að um nýja ábyrgð væri að ræða. Helgist það af mati stefnda annars vegar á því að almennt hvíli sú skylda á sveitarfélögum að atvinnuástand sé með sæmilegum skikk, sbr. t.d. 13. tl. 6. mgr. 6. gr. þágildandi sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, sbr. og fyrrgreind eignatengsl, sem séu með þeim hætti, að fráleitt sé að halda á því fram að um ábyrgð fyrir utanaðkomandi aðila hafi verið að ræða. Þá sé og til þess að líta að í raun sé í framkvæmd um einfalda ábyrgð að ræða, eins og stefnandi og stefndi hafi hagað lögskiptum sínum, þ.e. það sé fyrst eftir að upphaflegur skuldari hafi lagt upp laupana að fari að reyna fyrir alvöru á ábyrgð sveitarsjóðs. Þannig sé sveitarfélaginu ekki stefnt til ábyrgðar fyrr en í febrúar 1992. Þá ítreki stefndi að við gildistöku hinna nýrri sveitarstjórnarlaga frá 1986, sem í gildi hafi verið gengin þegar gengið var frá breytingunni á greiðsluskilmálunum, hafi að sjálfsögðu verið um að ræða greiðsluskyldu sem þegar hvíldi á sveitarfélaginu eftir eldri lögum og ábyrgð og því borið að meðhöndla sem slíka, en ekki sem nýja skuldbindingu. Því sjónarmiði hafi hreppsnefndin

að sjálfsögðu verið sammála á sínum tíma, eins og fundargerð hennar frá 30. janúar 1987 beri með sér þegar breytingin á greiðsluskilmálunum var borin undir hana.

Stefndi telji það langsótta túlkun og andstæða tilgangi laganna og hagsmunum skuldara almennt ef kröfuhafi ætti að tapa rétti með því að koma til móts við óskir skuldara um rýmkun á greiðslufresti fjárskuldbindinga með vitund, vilja og samþykki ábyrgðarmanns. Ábyrgðarmaður eigi þess jafnan kost að grípa inn í og greiða ef hann svo kýs og firra sig þá frekari uppsöfnun kostnaðar og vaxta. Jafnframt bendi stefndi á að allur vafi um gildi ábyrgðarinnar hljóti að vera túlkaður honum í hag, það sé eðlilegra að áhættan liggi fremur hjá þeim sem veitir ábyrgðina en þeim sem veitir henni viðtöku.

Verði talið að lagaskilyrði hafi brostið til margumræddrar ábyrgðargjafar eða framlengingar hennar er því haldið fram sveitarfélagið hljóti að vera í ábyrgð vegna dómsáttarinnar, en við fyrirtöku þess máls hafi hreppurinn látið hjá líða að hafa uppi mótmæli gegn gildi ábyrgðarinnar. Það sé fyrst nú sem höfð séu uppi mótmæli við gildi ábyrgðarinnar, en slíkt tómlæti af hálfu stefnanda hljóti að hafa verið til þess fallið að baka stefnda tjón.

IV.

Niðurstaða.

Af kröfugerð aðila leiðir að í máli þessu reynir ekki á hvort dómsátt sú, er þeir gerðu með sér 25. mars 1992 um kröfu stefnda á hendur Eyrarbakkahreppi samkvæmt skuldabréfi, útgefnu af Hraðfrystistöð Eyrarbakka hf. 14. júní 1983 og breytingu á greiðsluskilmálum þess 19. janúar 1987, sé skuldbindandi fyrir stefnanda.

Samkvæmt 11. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 58/1961, sem í gildi voru er Eyrarbakkahreppur undirgekkst sjálfskuldarábyrgð þá, er um ræðir í máli þessu, voru ráðstafanir sveitarfélags háðar tilteknum takmörkunum, sem tilgreindar voru í a- til g-lið greinarinnar. Í f-lið var að finna ákvæði um ábyrgðarskuldbindingar sveitarfélaga. Sagði þar í 3. tl. að samþykki sýslunefndar þyrfti til þess að ályktun hreppsnefndar væri gild þegar um væri að ræða ólögbundnar skuldbindingar sem gilda ættu í langan tíma. Telja verður að ábyrgðarskuldbinding sú, er mál þetta tekur til, hafi fallið þar undir. Skipta áðurnefnd eignatengsl sveitarfélagsins og aðalskuldara ekki máli í því sambandi eða ákvæði 10. gr. B, b-liðar þágildandi sveitarstjórnarlaga um skyldu sveitarfélaga til að gera ráðstafanir til að koma í veg fyrir almennt atvinnuleysi eða bjargarskort. Upplýst er í máli þessu og óumdeilt að ekki var aflað samþykkis sýslunefndar Árnessýslu fyrir ábyrgðarskuldbindingunni svo sem skylt var samkvæmt fortakslausu ákvæði nefndrar lagagreinar. Reyndi því aldrei á umrædda beiðni Hraðfrystihúss Eyrarbakka hf. fyrir því stjórnvaldi.

Þar sem ekki var staðið með formlega réttum hætti að afgreiðslu málsins af hálfu Eyrarbakkahrepps er það álit dómsins að umþrætt skuldbinding sveitarfélagsins samkvæmt samþykkt á fundi 9. júlí 1983 geti þegar af þeirri ástæðu ekki talist gild gagnvart stefnda.

Samkvæmt ofangreindri breytingu á greiðsluskilmálum skuldabréfsins voru gjaldfallnar afborganir þess 1. júlí 1984 og 1. júlí 1985, auk vaxta, samtals 3.349.910 krónur. Eftirstöðvar lánsins, ásamt samningsvöxtum og verðbótum til 1. júní 1986 voru 3.837.700 krónur. Gjaldfallnar afborganir og eftirstöðvar voru því samtals 7.187.610 krónur. Var sú fjárhæð höfuðstóll skuldarinnar samkvæmt skilmálabreytingunni og hækkaði hann því um fjórar milljónir króna frá því sem áður var. Þá var nýr lánstími ákveðinn átta ár með fyrsta gjalddaga 1. júní 1988. Verður að telja að um svo verulega breytingu hafi verið að ræða frá eldri skuldbindingu að meta verði sem svo að ný lánskjör hafi í raun verið boðin fram. Bar hreppsnefnd Eyrarbakkahrepps að afgreiða umsókn aðalskuldara um ábyrgðarskuldbindinguna til samræmis við það.

Er gengið var frá umræddri breytingu af hálfu hreppsnefndar á fundi 30. janúar 1987 höfðu sveitarstjórnarlög nr. 8/1986 leyst eldri lög um sama efni af hólmi. Var þar að finna skýrari reglur um fjármál sveitarfélaga og þá voru heimildir þeirra til ábyrgðarskuldbindingar þrengdar, sbr. 4. og 5. mgr. 89. gr. laganna. Samkvæmt 4. mgr. þeirrar lagagreinar má eigi binda sveitarsjóð við sjálfskuldarábyrgð á skuldbindingum annarra aðila en stofnana sveitarfélagsins. Enda þótt Eyrarbakkahreppur hafi átt umtalsverðan hlut í Hraðfrystihúsi Eyrarbakka hf. á þeim tíma, sem ábyrgðarskuldbindingin var samþykkt, verður félagið engan veginn talið til stofnana sveitarfélagsins í skilningi sveitarstjórnarlaga. Í 5. mgr. er síðan að finna heimild fyrir sveitarstjórn til að veita einfalda ábyrgð til annarra aðila gegn tryggingum sem hún metur gildar. Í upphaflegu skuldabréfi var Eyrarbakkahreppur ótvírætt tilgreindur sem sjálfskuldarábyrgðaraðili. Verður ekki séð af gögnum málsins að breyting hafi orðið þar á með hinum nýju greiðsluskilmálum. Þá var heldur ekki fullnægt með formlegum hætti áskilnaði umræddrar lagareinar um gildar tryggingar fyrir slíkri ábyrgðarskuldbindingu.

Ákvæði 4. og 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga eru fortakslaus og ófrávíkjanleg. Verður því að telja að með því að skilyrði til ábyrgðarskuldbindingar Eyrarbakkahrepps, sem samþykkt var á fundi hreppsnefndar 30. janúar 1987, voru ekki uppfyllt samkvæmt þeim ákvæðum leiði það til ógildingar hennar. Verður ekki fallist á það með stefnda að ákvæði 13. tl. 6. mgr. 6. gr. laganna veiti sveitarfélaginu heimild til slíkrar gerðar, enda færi það gegn ofangreindu sérákvæði sömu laga um ábyrgðarskuldbindingar sveitarfélaga.

Þar sem um ólögmæta skuldbindingu var að ræða af hálfu Eyrarbakkahrepps frá upphafi verður ekki talið að réttur stefnanda til að krefjast ógildingar hennar sé niður fallinn fyrir tómlætis sakir.

Samkvæmt framansögðu er fallist á viðurkenningarkröfu stefnanda, en eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður milli aðila falli niður.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Sjálfskuldarábyrgð Eyrarbakkahrepps á verðtryggðu láni Hraðfrystistöðvar Eyrarbakka hf. gagnvart ríkissjóði Íslands samkvæmt skuldabréfi, dagsettu 14. júní 1983, og breytingu á greiðsluskilmálum skuldabréfsins, dagsettri 19. janúar 1987, er ógild.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 153/1999. **Dóra Kristín Sigurðardóttir**
(Elvar Örn Unnsteinsson hrl.)
gegn
Reykjavíkurborg
(Ólafur Axelsson hrl.)

Líkamstjón. Skaðabætur. Örorka.

D slasaðist í skíðalyftu í eigu R. Við uppgjör bóta var ekki ágreiningur um bótaskyldu R en deilt var um kröfu D vegna tímabundins atvinnutjóns. D krafðist þess að heimilisstörf sín yrðu metin að jöfnu við störf utan heimilis en hún starfaði sem skrifstofumaður í hálfu starfi. Þar sem ákvæði skaðabótalaga um að verðmæti vinnu við heimilisstörf skuli lagt að jöfnu við launatekjur þótti ótvírætt og forsendum D við útreikning á höfuðstól kröfu sinnar hafði ekki verið mótmælt sérstaklega, var fallist á kröfu hennar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 15. apríl 1999. Hún krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 1.086.562 krónur ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. febrúar 1997 til 20. júní 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

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

Áfrýjandi hefur stefnt Sjóvá-Almennum tryggingum hf. til réttargæslu fyrir Hæstarétti.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi varð áfrýjandi fyrir slysi af völdum skíðalyftu í Skálafelli 22. febrúar 1997. Vegna slyssins var áfrýjandi talin með öllu óvinnufær um eins árs skeið, en auk þess hlaut hún varanlega örorku og varanlegan miska. Vátryggingafélag stefnda greiddi áfrýjanda 26. maí 1998 bætur af þessum sökum ásamt þjáningabótum. Um bæturnar var ekki ágreiningur nema vegna tímabundins

atvinnutjóns. Taldi vátryggingafélagið áfrýjanda eingöngu eiga að fá bætur í samræmi við vinnutekjur, sem hún fór á mis við á tólf mánaða tímabili frá slysdegi, en fyrir þann tíma vann hún í hálfu starfi utan heimilis. Áfrýjandi tók við bótunum með fyrirvara um að hún teldi sig eiga rétt til frekari bóta vegna tímabundins atvinnutjóns, þar sem hún hafi ekki getað sinnt heimilisstörfum eins og hún áður gerði á móti því hálfa starfi, sem hún hafði gegnt utan heimilis. Í málinu krefst áfrýjandi bóta þessu til samræmis, en um fjárhæð þeirra leggur hún til grundvallar þau laun, sem hún þáði fyrir hálft starf sitt utan heimilis á árinu 1996.

Samkvæmt ótvíræðu orðalagi 3. mgr. 1. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 á áfrýjandi rétt á bótum fyrir tímabundið atvinnutjón samkvæmt 2. gr. laganna vegna vinnu sinnar við heimilisstörf. Fjárhæð bóta vegna slíks tjóns á samkvæmt því, sem segir í fyrrnefnda lagaákvæðinu, að miðast við verðmæti þess háttar vinnu. Stefndi hefur hins vegar ekki sérstaklega mótmælt þeim forsendum, sem áfrýjandi leggur til grundvallar við útreikning á höfuðstól kröfu sinnar. Kröfu áfrýjanda um vexti hefur heldur ekki verið andmælt. Verða því dómkröfur áfrýjanda að fullu teknar til greina.

Stefndi verður dæmdur til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndi, Reykjavíkurborg, greiði áfrýjanda, Dóru Kristínu Sigurðardóttur, 1.086.562 krónur með 0,9% ársvöxtum frá 22. febrúar 1997 til 1. maí sama árs, 1% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember sama árs, 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til 1. janúar 1998, 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars sama árs, 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama árs, 0,7% ársvöxtum frá þeim degi til 20. júní 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. mars 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. febrúar sl., er höfðað með stefnu birtri 25. september 1998.

Stefnandi er Dóra Kristín Sigurðardóttir, kt. 240259-5089, Urðarhæð 2, Garðabæ.

Stefndi er Reykjavíkurborg, kt. 530269-7609, Ráðhúsinu, Reykjavík, vegna Íþrótta- og tómstundaráðs Reykjavíkur, kt. 521286-1569, Fríkirkjuvegi 11, Reykjavík. Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík, er stefnt til réttargæslu.

Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða sér skaðabætur að fjárhæð 1.086.562 krónur með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá slysdegi þann 22. febrúar 1997 til 20. júní 1998 og með vöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda, með inniföldum áhrifum 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun skv. mati dómsins.

Á hendur réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar.

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

Réttargæslustefndi gerir engar kröfur í máli þessu enda enga kröfur gerðar á hendur honum.

Málavextir.

Stefnandi var 37 ára gömul skrifstofustúlka í hálfu starfi og húsmóðir er hún, þann 22. febrúar 1997, varð fyrir slysi í Skálafelli, við skíðaiðkun. Slysið bar þannig að, að lyftustóll lenti á herðum hennar, hálsi og baki, er hún var að aðstoða barn, sem hafði fallið úr lyftustólnum efst, þar sem fara á úr honum. Starfsmaður stefnda, sem er við gæslu á staðnum, einmitt vegna hugsanlegra óhappa af þessu tagi, virðist ekki hafa tekið eftir óhappinu og stöðvaði því ekki lyftuna þegar í stað er barnið féll við það að fara úr henni. Lyftan gekk því áfram og rakst næsti stóll í stefnanda. Við slysið hlaut stefnandi áverka er leiddu til tímabundinnar og varanlegrar örorku. Þegar fyrirséð var að frekari læknismeðferð mundi ekki skila árangri fór stefnandi í örorkumat til Atla Þórs Ólasonar læknis. Í örorkumati Atla er m.a. komist að þeirri niðurstöðu að tímabundið atvinnutjón sé 100% í 12 mánuði og er því miðað við árslaun í kröfugerð.

Í máli þessu er ekki ágreiningur milli aðila um málavexti eða bótaskyldu og fór fram uppgjör þann 26. maí 1998 á bótum fyrir varanlega örorku og því er réttargæslustefndi taldi að bæta ætti tímabundið tjón stefnanda með. Enginn ágreiningur er milli aðila um aðra þætti bótauppgjörsins en bætur fyrir tímabundið tjón skv. 2. gr. skaðabótalaga. Við bótauppgjörið var því gerður fyrirvari af hálfu stefnanda um frekari bætur fyrir tímabundið tjón. Ágreiningur aðila

snýst um það hvaða tekjuviðmið skuli leggja til grundvallar við útreikning bóta fyrir tímabundið tjón stefnanda. Ágreiningurinn varðar það hvort reikna á út bætur fyrir tímabundið tjón miðað við þau laun, ein og sér, sem stefnandi hafði hjá vinnuveitanda sínum, eða hvort umreikna á launin miðað við að stefnandi hefði verið í fullu starfi þegar slysið bar að höndum. Mál þetta snúist þannig um það, hvort leggja eigi heimilisstörf að jöfnu við launað starf eða hvort alls ekki eigi neinar bætur að koma fyrir störf á heimili, eins og verið hafi afstaða stefnda/réttargæslustefnda við uppgjörið þann 26. maí 1998.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi byggir kröfu sína á því að auk þess sem hún hafi verið í hálfu starfi utan heimilis fyrir slysið hafi hún sinnt hefðbundnum heimilisstörfum. Eftir slysið hafi hún hvorki getað sinnt sinni launuðu vinnu né heimilisstörfum og því þurft að leita aðstoðar vina og vandamanna við heimilisstörf, auk þess sem þau hafi komið þyngra niður á maka hennar og börnum, sem séu þrjú, 5 ára, 7 ára og 14 ára.

Með hliðsjón af þessu og ákvæði 3. mgr. l. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sbr. greinargerð með því, telur stefnandi að tjón hennar sé ekki fullbætt með því að reikna bætur eingöngu út frá launum hennar fyrir hálft starf utan heimilis. Verði þannig, eins og krafist er í málinu, að umreikna laun hennar til fulls starfs til að leggja verðmæti vinnu við heimilisstörf að jöfnu við störf utan heimilis, eins og fram komi í lagaákvæðinu. Í 3. mgr. 1. gr. skaðabótalaga sé vísað til 2. gr., 2. mgr. 7. gr. og 8. gr. skaðabótalaga. Fyrstnefnda ákvæðið, þ.e. 2. gr. skaðabótalaga, fjalli um bætur fyrir tímabundið tjón, en hin síðarnefndu varanlega örorku. Því sé ljóst að tilgangur laganna sé sá að sömu forsendur skuli lagðar til grundvallar við ákvörðun bóta fyrir tímabundna örorku og fyrir varanlega örorku. Þetta komi enn skýrar fram í greinargerð með lögunum, en í greinargerð með 3. mgr. 1. gr. skaðabótalaga segi orðrétt:

„Ákvæði 3. mgr. um að verðmæti vinnu við heimilisstörf skuli leggja að jöfnu við launatekjur skiptir máli þegar ákveða skal bætur fyrir atvinnutjón skv. 2. gr. eða varanlega örorku tjónþola sem nýtir starfsgetu sína að verulegu leyti til annars en að afla vinnutekna."

Í skaðabótalögunum sjálfum, svo og greinargerð með frumvarpi til þeirra, verði ekki séð að neinn greinarmunur sé gerður, að þessu leytinu til, annars vegar á bótum fyrir tímabundið tjón og hins vegar á bótum fyrir varanlega örorku.

Þrátt fyrir þetta hafi stefndi/réttargæslustefndi, án nokkurs rökstuðnings, alfarið neitað að greiða bætur fyrir þann hluta tímabundins tjóns stefnanda sem snúi að störfum á heimili hennar. Nánari rökstuðning fyrir kröfu stefnanda sé að finna í bréfum lögmanns hennar til réttargæslustefnda dags. 20. og 22. maí 1998. Í síðarnefnda bréfinu sé gert það sáttaboð að endanlegt uppgjör fari fram með

helmingi þeirrar fjárhæðar sem stefnt er fyrir í máli þessu, þ.e. að uppgjör fyrir störf á heimili fari fram miðað við helming þeirra tekna sem stefnandi hafði fyrir störf utan heimilisins. Boði þessu, sem sett hafi verið fram án nokkurrar viðurkenningar á réttmæti slíkrar skerðingar, hafi alfarið og án nokkurs rökstuðnings verið hafnað af hálfu stefnda/réttargæslustefnda.

Þess sé þó rétt að geta, að starfsmaður réttargæslustefnda hafði tjáð lögmanni stefnanda, munnlega, að ástæða þess að ekki væri fallist á að bæta stefnanda tímabundið tjón hennar vegna heimilisstarfa væri sú að vátryggingafélögin hefðu tekið þá afstöðu að ekki beri að bæta slíkt tjón.

Stefnandi bendir á að fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50 frá 1993 hafi verið venja að bæta heimavinnandi aðila tímabundna örorku með hliðsjón af útreikningi tryggingastærðfræðings, sem nánast undantekningarlaust hafi byggst á 75% af svokölluðum „Iðjutaxta". Ekkert í skaðabótalögunum frá 1993 bendi til að ætlunin hafi verið, með gildistöku laganna, að gera rétt þeirra sem falla í þennan flokk (hvort sem um er að ræða hlutastarf utan heimilis eða einungis heimilisstörf) svo miklu verri en áður var. Þvert á móti virðist það hafa verið tilgangur löggjafans, sbr. áðurgreint ákvæði 3. mgr. 1. gr. laganna, að rétta hlut þessa fólks frá því sem áður var.

Þá vísar stefnandi til þess að með 8. gr. skaðabótalaga sé sérstaklega tekið á því hverjar bætur skuli greiða, vegna varanlegrar örorku, til þeirra sem séu heimavinnandi eða vinni ekki fyrir tekjum. Sé athyglisvert að velta því fyrir sér hver ástæða sé til að greiða bætur til slíkra aðila fyrir „fjárhagstjón" þegar það er varanlegt en ekki þegar það er tímabundið. Lögin taki á þessu, eins og fram komi hér að framan, á þann hátt að í 3. mgr. 1. gr. sé tekið fram að leggja skuli tekjur fyrir heimilisstörf að jöfnu við launatekjur. Krafa stefnanda í máli þessu sé í samræmi við þessi fyrirmæli laganna.

Tekjur stefnanda fyrir hálft starf, utan heimilis, séu þekktar og óumdeildar, enda hafi verið gert upp miðað við ákveðnar forsendur fyrir varanlega örorku. Stefnandi krefst þess að gert sé upp við hana, miðað við sömu forsendur og tekjur, fyrir tímabundið tjón.

Stefnandi krefst vaxta skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá slysdegi til 20. júní 1998 (kröfubréf var ritað 20. maí 1998) og dráttarvaxta skv. III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaðarkrafa stefnanda byggist á 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafan um að málskostnaðurinn hafi að geyma innifalin áhrif 24,5% virðisaukaskatts byggist á lögum um virðisaukaskatt, en stefnandi reki ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi og verði því vegna skaðleysissjónarmiða að hafa hliðsjón af skattinum, sem henni beri að greiða lögmanni sínum, þar sem lög um virðisaukaskatt leggi honum þá skyldu á herðar að innheimta skattinn af þjónustu sinni.

Útreikningur stefnukröfu: Uppgjör það sem fram hefur farið vegna tímabundins tjóns var gert þannig að tekin voru full laun (fyrir 50% starf) vegna 1996, kr. 1.025.059,00. Við þau var bætt 6% lífeyrissjóðstilleggi vinnuveitanda, kr. 61.504,00. Frá voru síðan dregnar innborganir frá réttargæslustefnda, kr. 640.000,00 og laun frá vinnuveitanda, vegna slysaforfalla, þ.m.t. 6% lífeyrissjóðstillegg, kr. 256.277,00. Eftirstöðvarnar hafi numið kr. 190.285,00 sem réttargæslustefndi greiddi við uppgjör aðila hinn 26. maí 1998. Ástæða þess að tekin séu laun fyrir heilt ár sé sú að skv. örorkumati Atla Þórs Ólasonar læknis sé tímabundið tjón talið vera 100% í 12 mánuði. Stefnandi telji hins vegar að rétt sé að miða uppgjör bóta vegna tímabundins tjóns við það að hún hefði verið í fullu starfi (í stað 50% starfs) alveg eins og gert var við uppgjör á varanlegu tjóni hennar, en við uppgjörið á varanlega tjóninu voru árslaunin 1996 auk 6% lífeyrissjóðstilleggs tvöfölduð og þannig miðað við reiknuð árslaun að fjárhæð kr. 2.050.118,00 auk 6% lífeyrissjóðstilleggs, kr. 123.007,00 eða samtals kr. 2.173.125,00. Stefnandi geri því kröfu um að uppgjör tímabundins tjóns fari þannig fram:

Árslaun fyrir 1/2 starf x 2	kr.	2.050.118,00
6% lífeyrissjóðstillegg	kr.	123.007,00
Reiknuð árslaun fyrir fullt starf	kr.	2.173.125,00
Innborganir frá réttargæslustefnda	kr.	(640.000,00)
Laun frá vinnuveit. í slysaforf., þ.m.t.		
6% lífeyrissjóðstillegg	kr.	(256.277,00)
Innb. v/uppgjör frá réttargæslust.	kr.	(190.286,00)
Stefnufjárhæð	kr.	1.086.562,00

Af hálfu stefndu segir að uppgjör hafi farið fram á tímabundinni örorku, sem taki mið af launum stefnanda þennan tíma miðað við 50% vinnu, en stefnandi hafi verið og sé í hálfsdagsvinnu hjá Tónmenntaskóla Reykjavíkur.

Í máli þessu krefjist stefnandi viðbótarbóta við það uppgjör sem átti sér stað 26. maí 1998, en það hafi tekið mið af raunverulegum launum hennar (50%), og þar með rauntekjutapi þetta tiltekna tímabil.

Byggist þessi krafa stefnanda á því að hana beri í þessu tilliti að meta með 100% vinnuframlag, þar sem hún hafi gegnt heimilisstörfum hinn helming dagsins. Sama regla eigi að gilda, hvort sem um sé að ræða tímabundna eða varanlega örorku.

Í máli þessu er ekki á því byggt að stefnandi hafi orðið fyrir útlögðum kostnaði vegna sérstaks kostnaðar við heimilisstörfin þetta tímabil, sem eigi rót sína að rekja til slyssins.

Af greinargerð með 2. gr. frumvarps til skaðabótalaga komi skýrt fram að greinin eigi aðeins við um útgjöld vegna sérstakrar aðstoðar á heimili þegar maki slasist og sé þá eingöngu átt við útlagðan kostnað.

Bætur vegna tímabundinnar örorku nái af eðlilegum ástæðum aðeins til sannanlegs fjárhagslegs tjóns sem tjónþoli verði fyrir á því tímabili sem tímabundna örorkan nái yfir.

Að gefnu tilefni skuli nefnt að þegar varanleg örorka sé metin sé hins vegar tekið mið af fullu starfi (eins og gert hafi verið í uppgjöri við stefnanda), enda byggist hún á framtíðarmati á tjóni tjónþolans. Tímabundið örorkutjón nái aðeins til sannaðs rauntjóns.

Uppgjör það sem fram hafi farið við stefnanda sé í samræmi við gildandi skaðabótarétt samkvæmt skaðabótalögum. Viðbótarkrafa stefnanda eigi sér enga lagastoð og beri því að hafna henni og taka kröfu stefnda til greina.

Niðurstaða.

Ákvæði 3. mgr. 1. gr. skaðabótalaga vísar til þess að við mat á verðmæti vinnu við heimilisstörf skuli fara að reglum 2. gr., 2. mgr. 7. gr. og 8. gr. laganna. Í 2. gr. laganna er fjallað um tímabundið atvinnutjón og er hér á því byggt að bætur samkvæmt ákvæðinu séu ekki staðlaðar eins og á sér stað er hin síðarnefndu ákvæði taka til tilviksins heldur þurfi tjónþoli að sýna fram á tjón sitt á því tímabili sem ákvæðið tekur til. Í því tilviki sem hér er til úrlausnar gerði stefnandi það hvað snerti tap atvinnutekna eins og að framan greinir. Hins vegar er ekki sýnt fram á hvort hún hafi beðið tjón og þá hvert vegna vangetu til þess að stunda heimilisstörf á umræddu tímabili. Verður því ekki hjá því komist að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda en rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Reykjavíkurborg, skal sýkn af kröfum stefnanda, Dóru Kristínar Sigurðardóttur.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 194/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Ólafi Ólafssyni
(Hallvarður Einvarðsson hrl.)

Sakhæfi. Virðisaukaskattur. Tekjuskattur. Útsvar. Skilorð.

Ó var ákærður fyrir að hafa svikið allháar fjárhæðir undan tekju- og virðisaukaskatti auk þess að hafa látið hjá líða að standa skil á innheimtum virðisaukaskatti. Var hann dæmdur til skilorðsbundinnar refsivistar auk þess sem honum var gerð sektarrefsing. Hvorki var talið tilefni til að álykta að andlegt heilsufar hans á þeim tíma sem brotin voru framin hefði verið með þeim hætti að 1. mgr. 16 gr. alm. hgl. gæti átt við né að unnt væri að fella niður refsingu með stoð í 63. gr. sömu laga.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 12. maí 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun, en jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing hans verði þyngd.

Ákærði krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara að refsing, sem honum var gerð með hinum áfrýjaða dómi, verði milduð og honum aðeins gerð skilorðsbundin refsivist.

I.

Krafa ákærða um frávísun málsins er reist á því að í héraði hafi verið lagt fram vottorð læknis, þar sem komið hafi fram upplýsingar um líkamlegt og andlegt heilsufar ákærða. Af þessu vottorði og læknisfræðilegum gögnum, sem síðar hafi verið fengin, hafi verið ljóst að vafi gæti leikið á um sakhæfi hans. Ákærði hafi ekki óskað eftir því í héraði að sér yrði skipaður verjandi. Héraðsdómara hefði því borið að eigin frumkvæði að skipa ákærða verjanda, sbr. 2. mgr. 35. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, svo og að hlutast til um rannsókn sam-

kvæmt d-lið 1. mgr. 71. gr. sömu laga, enda sé tvímælalaust að heilsufar hans hafi verið með þeim hætti, sem um ræði í 16. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Í málinu er ákærði sóttur til saka fyrir skattalagabrot, sem honum er gefið að sök að hafa framið í rekstri einkafirma síns, KR sumarhúsa, á árunum 1992 til 1995. Í vottorði læknis 31. maí 1999, sem ákærði hefur lagt fyrir Hæstarétt, er því lýst að hann hafi orðið fyrir vinnuslysi í maí 1991 og hlotið alvarlega áverka, sem þar greinir nánar, en vandamál annars eðlis hafi að auki komið fram „á umliðnum árum", því haustið 1996 hafi gætt „mjög ákveðinna depressivra einkenna" hjá ákærða, sem hafi haft „væntanlega alllangan aðdraganda". Fyrirliggjandi læknisfræðileg gögn um ákærða geta aðeins um andlegt heilsufar hans á síðara tímaskeiði en þegar ætluð brot hans voru framin. Þau gefa því ekki tilefni til að álykta að ákvæði 1. mgr. 16. gr. almennra hegningarlaga geti hafa átt við um hagi hans þegar brotin voru drýgð. Þessi gögn eru að auki hvorki svo afdráttarlaus né skýr að til álita geti komið að beita 63. gr. almennra hegningarlaga á grundvelli þeirra. Af þessum sökum eru ekki efni til að vísa málinu frá héraðsdómi eða vísa því heim í hérað til meðferðar á ný með stoð í þeim röksemdum ákærða, sem áður greinir.

II.

Samkvæmt ákæru er ákærða í fyrsta lagi gefið að sök að hafa látið hjá líða að færa nánar tilteknar tekjur í bókhaldi sínu og gera grein fyrir þeim í virðisaukaskattsskýrslum, en með því hafi hann komið sér undan greiðslu virðisaukaskatts á tímabilinu frá maí 1993 til ágúst 1994 að fjárhæð samtals 2.888.834 krónur. Í öðru lagi er hann borinn sökum um að hafa ranglega fært til frádráttar við virðisaukaskattsskil innskatt að fjárhæð alls 159.244 krónur á tímabilinu frá nóvember 1992 til október 1994. Í þriðja lagi er hann sóttur til saka fyrir að hafa látið hjá líða að standa skil á virðisaukaskatti vegna nóvember og desember 1994 að fjárhæð samtals 1.461.050 krónur. Loks er hann í fjórða lagi ákærður fyrir að hafa látið ógert að telja fram til skatts tekjur á árunum 1993 og 1994, að fjárhæð samtals 11.578.246 krónur, og komið sér þannig undan að greiða alls 4.804.406 krónur í tekjuskatt og útsvar. Ákærði gekkst við sakargiftum fyrir héraðsdómi. Verður staðfest niðurstaða hins áfrýjaða dóms um sakfellingu hans fyrir framangreind brot, sem voru þar réttilega heimfærð til refsiákvæða.

Með röngum skattskilum kom ákærði sér samkvæmt framangreindu undan að greiða alls 7.852.484 krónur í opinber gjöld. Að auki hefur hann unnið sér til refsingar með því að standa ekki skil á virðisaukaskatti að fjárhæð 1.461.050 krónur. Brot ákærða voru drýgð á löngum tíma og sýnilega af ásetningi. Ákærði hefur hins vegar ekki áður sætt refsingu. Eins og greinir í héraðsdómi varð jafnframt verulegur dráttur á meðferð málsins í höndum skattyfirvalda, sem luku rannsókn á brotum ákærða með skýrslu 15. nóvember 1995 en beindu þó ekki málinu til ríkislögreglustjóra fyrr en með bréfi 25. júní 1998. Verður og að líta til heilsuhaga ákærða við ákvörðun refsingar. Að öllu þessu virtu verður staðfest niðurstaða héraðsdómara um að ákærði sæti fangelsi í fjóra mánuði skilorðsbundið. Þá verður einnig að dæma ákærða til að greiða sekt að fjárhæð 3.500.000 krónur, en í stað hennar komi fangelsi í sjö mánuði ef hún greiðist ekki innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað. Ákærði verður dæmdur til að greiða allan sakarkostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Ólafur Ólafsson, sæti fangelsi í 4 mánuði, en fresta skal fullnustu þeirrar refsingar og hún falla niður að liðnum tveimur árum frá uppsögu þessa dóms, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 3.500.000 króna sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms, en sæti ella fangelsi í 7 mánuði.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði allan sakarkostnað fyrir Hæstarétti, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hallvarðs Einvarðssonar hæstaréttarlögmanns, 75.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 25. mars 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. þ.m., er höfðað með ákæru ríkislögreglustjórans 29. desember 1998 á hendur Ólafi Ólafssyni, kt. 040355-4999, Norðurtúni 8, Bessastaðahreppi.

Ákærða er annars vegar gefið að sök að hafa brotið gegn lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, með því að hafa ekki staðið sýslumanninum í Hafnarfirði skil á virðisaukaskatti að fjárhæð samtals 4.582.701 króna, sem hann innheimti í nafni einkafirma síns, KR sumarhús, á árunum 1992, 1993 og 1994. Í ákærunni er gerð nánari og svofelld grein fyrir sakargiftum að þessu leyti:

„a) Vegna útskatts af söluverði fimm sumarhúsa og söluverði efnis í eitt sumarhús, sem hvorki var tekjufært í bókhaldi ákærða, talinn fram á virðisaukaskýrslum, né staðið skil á virðisaukaskatti vegna til [sýslumannsins] í Hafnarfirði:

Greiðslutímabil	*Skattverð*	*Útskattur*	*Samtals útskattur*
Árið 1993			
Maí – júní	kr. 1.670.683	kr. 409.317	
Júlí – ágúst	kr. 2.409.639	kr. 590.361	
September – október	kr. 2.409.639	kr. 590.361	
	kr. 401.606	kr. 98.394	kr. 1.688.433
Árið 1994			
Maí – júní	kr. 4.337.350	kr. 1.062.650	
Júlí – ágúst	kr. 562.249	kr. 137.751	kr. 1.200.401
			kr. 2.888.834

b) Vegna ólögmæts frádráttar innskatts, við skil á útskatti, vegna reikninga sem til voru komnir vegna einkaneyslu ákærða og reikninga sem ekki voru hæfir til innsköttunar lögum samkvæmt:

Greiðslutímabil	*Fjöldi reikn.*	*Ofreikn. innskattur*	*Samtals ofreikn. innskattur*
Árið 1992			
Nóvember – desember	4	kr. 73.573	kr. 73.573
Árið 1993			
Maí – júní	3	kr. 49.561	
September – október	2	kr. 7.353	
Nóvember – desember	1	kr. 13.775	kr. 70.689
Árið 1994			
Maí – júní	2	kr. 53.134	
September – október	2	kr. 35.421	kr. 88.555
			kr. 232.817

c) Vegna vanskila á innheimtum útskatti samkvæmt innsendri virðisaukaskýrslu samtals kr. 1.461.050 sem hér greinir:

Greiðslutímabil				
Árið 1994				
Nóvember – desember	kr.	1.461.050	kr.	1.461.050
	Samtals úr liðum a, b og c		kr.	4.582.701“

Í ákæru er þessi háttsemi ákærða talin varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995.

Málið er jafnframt höfðað á hendur ákærða fyrir brot gegn lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt „[með] því að hafa látið undir höfuð leggjast að telja fram til skatts skattskyldar tekjur sem ákærði hafði af framangreindri ótekjufærðri sölu á sumarhúsum á árinu 1993 og 1994, sem námu kr. 11.578.246 og honum bar að greiða af tekjuskatt og útsvar samkvæmt B-lið 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt og 21. gr. laga nr. 90/1990, um tekjustofna sveitarfélaga, sbr. nú 19. gr. laga nr. 30/1995 um tekjustofna sveitarfélaga og að hafa með þessari háttsemi komist hjá greiðslu tekjuskatts og útsvars af greindum tekjum, samtals að fjárhæð kr. 4.804.406 og sundurliðast sem hér segir:

Rekstrar-ár	*Vantalinn tekjustofn*	*Vangreiddur tekjuskattur*	*Tekjuskatts-prósenta*	*Vangreitt útsvar*	*Útsvars-prósenta*	*Vangreiddur tekjuskattur og útsvar*
1993	6.012.661	2.062.343	(34,30)	402.848	(6,7)	2.465.191
1994	5.565.585	1.843.878	(33,15)	495.337	(8,9)	2.339.215
Samt.	11.578.246	3.906.221		898.185		4.804.406

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 107. gr. laga nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, sjá nú 2. mgr. 107. gr. laga nr. 75/1981, sbr. 3. gr. laga nr. 42/1995 um breytingu á þeim lögum og 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995 um breytingu á þeim lögum og 2. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1990 um tekjustofna sveitarfélaga, sjá nú 2. mgr. 22. gr. laga nr. 4/1995.“

Í ákæru er þess krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Undir rekstri málsins var því lýst yfir af hálfu ákæruvalds, að það teldi brot ákærða að því er tekur til ólögmæts frádráttar á innskatti á árinu 1992, en hann nam samkvæmt ákæru 73.573 krónum, fyrnt. Ber að líta svo á að ákæruvaldið hafi fallið frá saksókn á hendur ákærða að þessu leyti. Kemur þessi þáttur ákærunnar því ekki til frekari umfjöllunar hér fyrir dómi.

I.

Ákærði kom fyrir dóm 8. þ.m. og játaði skýlaust að hafa gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru. Telst með þeim framburði ákærða, sem er í samræmi við annað það sem fram er komið í málinu, nægilega sannað að hann hafi framið þau brot sem í ákæru greinir. Ákvæðum 107. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt var breytt með 1. gr. laga nr. 42/1995. Með þessari athugasemd eru brot ákærða réttilega heimfærð til refsiákvæða í ákæru.

II.

Brot þau, sem ákærði er nú sakfelldur fyrir, voru framin fyrir gildistöku laga nr. 39/1995 og laga nr. 42/1995. Verður litið til þessa við ákvörðun refsingar, sbr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Með hliðsjón af umfangi brots ákærða verður honum gert að sæta fangelsi í fjóra mánuði. Er sú refsing skilorðsbundin á þann veg sem í dómsorði greinir, en ákærði hefur ekki áður sætt refsingu.

Fyrir liggur að rannsókn skattrannsóknarstjóra ríkisins á bókhaldi og virðisaukaskattsskilum ákærða lauk 15. nóvember 1995. Málinu var hins vegar ekki vísað til lögreglu fyrr en með bréfi skattrannsóknarstjóra til ríkislögreglustjórans 25. júní 1998. Hefur þessi dráttur ekki verið skýrður, en ákærða verður í engu um hann kennt. Þá er upplýst að ákærði búi við skerta heilsu og örorku vegna slyss sem hann varð fyrir í maí 1991. Þegar þetta er virt og jafnframt litið til þess sem fyrir liggur um hagi ákærða að öðru leyti, þykir sektarrefsing, sem honum verður gerð samhliða skilorðsbundinni refsivist, hæfilega ákveðin 2.000.000 króna. Greiðist sektin ekki innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa skal ákærði í hennar stað sæta fangelsi í fjóra mánuði.

Dæma ber ákærða til að greiða allan sakarkostnað.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Ólafur Ólafsson, sæti fangelsi í fjóra mánuði, en fresta skal fullnustu þeirrar refsingar og falli hún niður að liðnum tveimur árum frá uppsögu þessa dóms, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 2.000.000 króna í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella fangelsi í fjóra mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 72/1999. **Valgerður Pálsdóttir og**
Hreinn Bergsveinsson
(Ingvar Sveinbjörnsson hrl.)
gegn
Hólmfríði Eðvarðsdóttur og
Ara Jónssyni
(Elvar Örn Unnsteinsson hrl.)
og gagnsök

Fasteignakaup. Galli. Afsláttur. Skaðabætur.

V keypti einbýlishús af H. Eftir að húsið hafði verið afhent taldi V að ýmsir gallar hefðu komið fram í því. V gerði kröfu, aðallega um skaðabætur, en til vara um afslátt af kaupverði. Ekki var talið að skilyrði til greiðslu skaðabóta væru fyrir hendi. Á hinn bóginn var talið að ýmsir liðir í kröfu V ættu við rök að styðjast og var H dæmd til greiðslu afsláttar, sem tók mið af áætluðum viðgerðarkostnaði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Viðar Már Matthíasson prófessor.

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 24. febrúar 1999. Þeir krefjast þess aðallega að þeim verði aðeins gert að greiða gagnáfrýjendum 63.699 krónur, þeim verði dæmdur málskostnaður fyrir Hæstarétti, en málskostnaður í héraði verði felldur niður. Til vara krefjast aðaláfrýjendur að tildæmd fjárhæð verði lækkuð og málskostnaður fyrir báðum dómstigum falli niður.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu héraðsdómi 26. apríl 1999. Þeir krefjast þess aðallega að aðaláfrýjendur verði dæmdir óskipt til að greiða sér 3.800.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 16. júlí 1996 til greiðsludags, en til vara 2.098.962 krónur með sömu vöxtum frá 23. janúar 1997 til greiðsludags. Þeir krefjast einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi keyptu gagnáfrýjendur einbýlis-

hús að Kastalagerði 9 í Kópavogi af aðaláfrýjendum með samningi 5. júlí 1995. Gagnáfrýjendur telja ýmsa galla hafa komið fram á eigninni. Í málinu krefja þeir aðaláfrýjendur aðallega um greiðslu afsláttar af kaupverði, en til vara skaðabóta.

Fallist er á með héraðsdómi, að skilyrði séu ekki til að dæma aðaláfrýjendur skaðabótaskylda gagnvart gagnáfrýjendum.

II.

Í matsgerð dómkvaddra manna 15. janúar 1997 kom fram að hitalagnir í húsinu að Kastalagerði 9 væru úr eir og rör lægju að ofnum óeinangruð í um 5 cm þykku lagi af bruna- eða vikursteypu, sem væri undir 3 cm þykkri múrílögn á gólfum. Neysluvatnsrör væru galvaniseruð og einnig óeinangruð í bruna- eða vikursteypunni. Á öllum gólfum í húsinu væri eikarparket, nema í forstofu, þvottahúsi og kyndiklefa. Við skoðun matsmanna kom í ljós að parketið hafði víða tekið í sig raka. Mælingar á raka á nokkrum stöðum í húsinu bentu að áliti matsmanna til þess að mikill raki væri í gólfum undir parketinu.

Samkvæmt matsgerðinni voru þeir hlutar hitalagnar, sem matsmenn skoðuðu, tærðir og báru þess merki að hafa legið lengi í raka. Matsmenn álitu að ástand hitalagnar væri svo slæmt, að ekki væri hættandi á að þrýstiprófa hana, þar sem aukinn þrýstingur gæti valdið leka í huldum hlutum lagnarinnar. Neysluvatnslagnir í húsinu voru farnar að ryðga og tærast. Þær reyndust þó þéttar, en að dómi matsmanna var ástand þeirra orðið þannig eftir legu í rakri gólflögn að hætta var á að þær gætu gefið sig.

Matsmenn komust að þeirri niðurstöðu að orsök raka í gólfum hefði verið leki frá útveggjum, svölum og gluggum hússins og líklega einhver smáleki frá hitalögn. Töldu matsmennirnir að rakinn hefði valdið tæringunni á neysluvatnslögnum hússins. Af matsgerðinni verður ráðið að utanaðkomandi leki hafi einnig valdið skemmdum á hitalögnunum. Niðurstaða matsmanna var sú, að nauðsynlegt væri að leggja nýjar lagnir í stað þeirra, sem voru í gólfum hússins. Mati þessu hefur ekki verið hnekkt og leituðu aðaláfrýjendur ekki eftir yfirmati vegna þessara atriða.

Ljóst er af málsgögnum að bruna- eða vikursteypan, sem vatnsrörin voru lögð í, átti ríkan þátt í að rörin tærðust eins og raun ber vitni. Annar matsmannanna bar fyrir dómi, að frágangur lagnanna hefði verið

frábrugðinn því, sem almennt tíðkaðist á þeim tíma, sem húsið var reist. Þegar gagnáfrýjendur skoðuðu húsið áður en málsaðilar gerðu kaupsamninginn 5. júlí 1995 var það nýlega málað að innan og utan, en gömul málning var þó á þaki. Parket á stofugólfi var slípað af aðaláfrýjendum og síðan lakkað þrisvar, að sögn annars þeirra. Er ekki deilt um að málað hafi verið sumarið 1994 eða eftir að aðaláfrýjendur eignuðust húsið. Af framangreindum ástæðum máttu gagnáfrýjendur, þrátt fyrir aldur hússins, gera ráð fyrir að það væri ekki með þeim göllum, sem áður var lýst. Fallist er á með héraðsdómi, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, að gallar þessir hafi verið fyrir hendi þegar kaupin voru gerð. Breytir skýrsla Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins, sem aflað var eftir uppkvaðningu héraðsdóms, ekki þeirri niðurstöðu.

Samkvæmt framansögðu eiga gagnáfrýjendur rétt til afsláttar vegna þessara galla samkvæmt meginreglu 1. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Af ástæðum, sem síðar greinir, er ekki unnt að fallast á að gagnáfrýjendur geti krafist afsláttar samkvæmt niðurstöðu í matsgerð Valgeirs Kristinssonar hæstaréttarlögmanns 23. maí 1997. Við ákvörðun á fjárhæð afsláttar verður því að taka mið af kostnaði við að bæta úr þeim annmörkum á hinni seldu húseign, sem telja má til galla í merkingu kauparéttar.

Í matsgerð 15. janúar 1997 var talið að í tengslum við viðgerð á hita- og neysluvatnslögnum yrði að mála alla innveggi. Matsmenn töldu að allt parket á gólfum væri stórskemmt af raka og yrði því að leggja nýtt. Var viðgerðarkostnaður vegna þessa metinn sem hér segir á verðlagi í janúar 1997: Hitalögn 212.000 krónur, neysluvatnslögn 137.000 krónur, málun 200.000 krónur og nýtt parket 525.000 krónur. Samtals er þessi kostnaður 1.074.000 krónur og er þar miðað við að nýtt efni sé notað til viðgerðarinnar. Vegna aldurs hússins verður að færa kostnaðarliði þessa að undanteknum málningarliðnum verulega niður, einkum kostnað við vatnslagnirnar, en til hækkunar kemur að í kostnaðaráætluninni er gert ráð fyrir að annars konar og ódýrara parket komi í stað þess, sem fyrir var. Óumdeilt er að vátryggingarbætur að fjárhæð 248.611 krónur, sem voru greiddar gagnáfrýjendum vegna viðgerðar á hluta parketgólfsins, komi til lækkunar á kröfum þeirra. Að öðru leyti eru andmæli aðaláfrýjenda varðandi kostnaðarliði vegna parkets og málningar ekki studd viðhlítandi rökum og koma því ekki til álita.

Í matsgerð 15. janúar 1997 og yfirmatsgerð, sem síðar verður vikið að, er virðisaukaskattur innifalinn í viðgerðarkostnaði. Málsaðila greinir ekki á um að við úrlausn málsins beri að líta til þess að 6/10 hlutar virðisaukaskatts af vinnu á byggingarstað fáist endurgreiddir úr ríkissjóði samkvæmt ákvæðum laga og reglugerðar, sem getið er í héraðsdómi.

Að gættu því, sem að framan greinir, er hæfilegt að taka tillit til kostnaðar af viðgerð framangreindra galla að fjárhæð 550.000 krónur við ákvörðun afsláttar handa gagnáfrýjendum.

III.

Samkvæmt matsgerð 15. janúar 1997 reyndist mikill fúi vera í undirstykkjum stofuglugga á vesturhlið hússins og glugga í barnaherbergi. Einnig var frágangi þröskuldar undir svalahurð áfátt. Tóku matsmennirnir fram, að mikil bleyta frá svölum hafi verið í plasteinangrun á útveggjum við gólfkverkar. Í matsgerðinni, sem sérfróðir meðdómsmenn í héraði lýstu sig sammála að þessu leyti, var leki á þessum stöðum talinn hafa valdið fyrrgreindum skemmdum á vatnslögnum í gólfum, svo og á parketi. Telja verður að umræddur fúi í undirstykkjum glugganna sé meiri en gagnáfrýjendur máttu vænta eftir að þeir skoðuðu húsið, en gluggar voru meðal þess, sem málað var árið áður en kaupin voru gerð. Sama á við um galla á þröskuldi svaladyra. Eiga gagnáfrýjendur því kröfu á afslætti vegna þessa.

Í matsgerð 15. janúar 1997 var fjallað um úrræði til viðgerðar á gluggum og svölum og kostnaður af þeim viðgerðum metinn samtals 394.000 krónur. Yfirmatsgerð þriggja dómkvaddra manna 6. maí 1998 tekur einnig til þessara atriða. Þar var viðgerðarkostnaður metinn alls 316.100 krónur og þá miðað við að nýtt gler yrði sett í glugga, en 260.350 krónur, ef gamla glerið yrði notað aftur. Í yfirmatsgerðinni sagði meðal annars: „Í Kastalagerði 9 þar sem gluggar eru ísteyptir getur fullnægjandi aðgerð verið að endurnýja pósta og fótstykki glugga. Ekki er fúi í hliðar- og yfirstykki [stofu]gluggans. Með þeirri aðgerð næst fram vinnusparnaður vegna frágangs kringum nýja karma, yrðu þeir endurnýjaðir. Mikið rask og kostnaður verður vegna frágangs á pússningu kringum gluggakarma. Í gluggum er tvöfalt Thermopane gler frá árinu 1962. Ólíklegt er að glerið náist óskemmt úr, enda er aldur glersins kominn fram yfir eðlilegan líftíma þess. Gera má ráð fyrir að

einangrunargildi glersins hafi einnig minnkað verulega.“ Einnig kom fram að yfirmatsmenn teldu nauðsynlegt að endurnýja botnstykki glugga í barnaherbergi, þar sem leki hafði komið fram.

Yfirmatsmenn töldu ekki ástæðu til að gera eins umfangsmikla viðgerð á svölum og ráðgerð var í matsgerðinni 15. janúar 1997, en lýsing á henni er tekin upp orðrétt í héraðsdómi. Þá létu yfirmatsmenn einnig uppi álit á því hvernig haga mætti viðgerðum við svaladyr og á svalagólfi í því skyni að bæta að fullu úr göllum, sem ollu leka þar, en frá því er greint í héraðsdómi. Líta verður svo á að yfirmatsgerð hafi í þessum efnum hrundið áliti undirmatsmanna. Verður því að leggja til grundvallar niðurstöðu yfirmatsmanna um hvernig standa skuli að viðgerðum á gluggum og svölum, svo og um kostnað af þeim.

Eins og áður greinir töldu yfirmatsmenn kostnað af viðgerð á gluggum og svölum nema samtals 316.100 krónum. Með vísan til þess, sem fram er komið í málinu um aldur og ástand glers í gluggunum, verður ekki fallist á að við ákvörðun afsláttar geti komið til álita kostnaður af kaupum á nýjum rúðum og ísetningu þeirra. Af sundurliðun yfirmatsmanna verður ráðið að sá kostnaður nemi 141.900 krónum af heildarkostnaðinum. Þá verður og með sama hætti og áður greinir að taka tillit til þess að gagnáfrýjendur geti leitað endurgreiðslu á hluta virðisaukaskatts, sem félli til vegna kostnaðar af viðgerðum. Við ákvörðun afsláttar handa gagnáfrýjendum verður því tekið tillit til viðgerðarkostnaðar að fjárhæð 160.000 krónur vegna þeirra galla, sem að framan greinir.

IV.

Í matsgerð 15. janúar 1997 var svohljóðandi lýsing á steypuskemmdum utanhúss: „Við skoðun á útveggjum kom í ljós að nokkurt sprungunet er í vesturvegg við stofu aðallega neðantil og á sökkli þar fyrir neðan er los í pússningu á sökklinum og talsverðar útfyllingar út frá steypuskilum ... Þá er los í vatnsbretti undir svalaglugga og láréttar sprungur neðar á veggnum ... Á austurhlið eru sprungur neðantil frá þremur gluggum og á norðurgafli er lóðrétt sprunga á miðjum gafli út frá bílskúrshorni.“ Í matsgerðinni var einnig vikið að sprungum á norðurvegg.

Um leiðir til úrbóta sögðu matsmenn „að til þess að komast örugglega fyrir leka og áframhaldandi niðurbrot í veggjum við svalir og á

vesturhlið þá sé best að klæða veggina með loftræstri plötuklæðningu og ganga frá þéttingum við glugga á viðeigandi hátt. Um er að ræða veggi við svalirnar og allt að aðalinngangi. Í sýnilegar sprungur á austur- og norðurhlið verði borið monosilan."

Svo sem fram kemur í matsgerðinni og á myndum, sem henni fylgdu, voru umræddar steypuskemmdir mismiklar, mestar á vesturhlið, en miklu minni á austur- og norðurhlið. Skemmdir á vesturhlið voru verulegar og verður að telja að gagnáfrýjendur hafi mátt ætla, að slíkir ágallar leyndust ekki á húsi, sem málað var ári áður en kaupin gerðust. Eiga gagnáfrýjendur rétt á nokkrum afslætti vegna þeirra. Hins vegar geta þeir ekki krafist afsláttar vegna skemmda á austur- og norðurhlið hússins, enda voru þær minni háttar og ekki meiri en búast mátti við á steinhúsi, sem nokkuð var komið til ára sinna.

Matsmenn töldu kostnað af viðgerð á steypuskemmdum í heild nema 323.000 krónum þegar miðað væri við áðurgreindar forsendur. Gerðu þeir meðal annars ráð fyrir að plötuklæðning yrði sett á veggi við svalir og á vesturhlið hússins, en kostnaður vegna efnis og vinnu við grind, veggpappa og klæðninguna var alls talinn nema 276.000 krónum. Ekki eru rök til að miða fjárhæð afsláttar við það að veggir verði klæddir með þessum hætti, enda geta gagnáfrýjendur sem kaupendur steinhúss, sem reist var á árinu 1963, ekki krafist greiðslu vegna endurbóta, sem í þessu felast. Þá verður og að líta til þess að gagnáfrýjendur geti leitað endurgreiðslu á hluta virðisaukaskatts. Að öllu þessu gættu verður að taka tillit til viðgerðarkostnaðar á múrskemmdum að fjárhæð 90.000 krónur við ákvörðun afsláttar handa gagnáfrýjendum.

V.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður ekki fallist á að gagnáfrýjendur geti krafist afsláttar vegna galla, sem fram komu á þaki hússins.

Kröfuliðir gagnáfrýjenda, sem lúta að þrifum, frágangi, flutningi, óþægindum og röskun, samtals að fjárhæð 153.000 krónur og húsaleigukostnaði að fjárhæð 90.000 krónur vegna brottflutnings úr húsinu á viðgerðartíma koma hér ekki til álita, enda bera aðaláfrýjendur, sem fyrr segir, ekki skaðabótaábyrgð gagnvart gagnáfrýjendum.

VI.

Ekki verður fallist á að gagnáfrýjendur geti krafist afsláttar samkvæmt niðurstöðu í áðurnefndri matsgerð Valgeirs Kristinssonar hæstaréttarlögmanns, enda er í henni miðað við að þeir njóti réttar til afsláttar í samræmi við niðurstöðu um kostnað af viðgerð allra annmarka á húsinu að Kastalagerði 9 samkvæmt matsgerðinni frá 15. janúar 1997.

Samkvæmt framangreindu er kostnaður af viðgerð þeirra galla, sem gagnáfrýjendur teljast eiga rétt á afslætti fyrir, samtals 800.000 krónur. Hefur þá eftir því, sem við á, verið tekið tillit til áhrifa þess að nýtt komi í stað gamals vegna viðgerða á húsinu. Telst sú fjárhæð hæfilegur afsláttur handa gagnáfrýjendum úr hendi aðaláfrýjenda, sem verða því dæmdir til greiðslu hennar ásamt dráttarvöxtum frá 23. febrúar 1997, en þá var liðinn mánuður frá því að aðaláfrýjendur voru fyrst krafðir um greiðslu afsláttar á grundvelli matsgerðar.

Dæma verður aðaláfrýjendur til að greiða gagnáfrýjendum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi eins og greinir í dómsorði, en við þá ákvörðun er meðal annars litið til þess í hvaða mæli niðurstöður í málinu eru reistar á matsgerðum, sem gagnáfrýjendur báru kostnað af.

Dómsorð:

Aðaláfrýjendur, Valgerður Pálsdóttir og Hreinn Bergsveinsson, greiði gagnáfrýjendum, Hólmfríði Eðvarðsdóttur og Ara Jónssyni, 800.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. febrúar 1997 til greiðsludags.

Aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjendum samtals 800.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 2. desember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. f.m., er höfðað með stefnu birtri 24. júní 1997 af Hólmfríði Eðvarðsdóttur, kt. 2812554-7749, og Ara Jónssyni, kt. 080550-3169, báðum til heimilis að Kastalagerði 9, Kópavogi, á hendur Valgerði Pálsdóttur, kt. 021136-2559, og Hreini Bergsveinssyni, kt. 060734-3139, báðum til heimilis að Melgerði 14 í Kópavogi.

Af hálfu stefnenda er þess aðallega krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða þeim 3.800.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxta-

laga nr. 25/1987 frá 16. júlí 1996 til greiðsludags. Til vara krefjast stefnendur þess að stefndu verði dæmd til að greiða þeim 2.231.389 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 23. janúar 1997 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndu hafa fallist á að þeim verði gert að greiða stefnendum 63.699 krónur, en krefjast þess að þau verði að öðru leyti sýknuð af kröfum stefnenda og málskostnaður falli niður. Til vara er sú krafa gerð, að fjárkröfur stefnenda verði lækkaðar verulega, hvort sem er í aðal- eða varakröfu, og málskostnaður falli niður.

I.

Með kaupsamningi 5. júlí 1995 keyptu stefnendur af stefndu fasteignina Kastalagerði 9 í Kópavogi. Umsamið kaupverð var 14.300.000 krónur. Afsal var gefið út 21. september sama ár. Um er að ræða einbýlishús byggt árið 1963.

Af hálfu stefnenda er því haldið fram að gallar hafi komið fram á húsinu, sem stefndu sé skylt að bæta þeim. Er málið aðallega höfðað til greiðslu afsláttar vegna hinna meintu galla, en til vara hafa stefnendur uppi kröfu um greiðslu skaðabóta. Styðst kröfugerð þeirra við matsgerðir dómkvaddra matsmanna, sem fram hafa verið lagðar í málinu.

II.

Samkvæmt gögnum málsins settu stefnendur fram fjárkröfu á hendur stefndu vegna meintra galla á umræddri fasteign með bréfi 16. júlí 1996. Eftir því sem best verður séð höfðu þá átt sér stað einhverjar þreifingar vegna málsins á milli aðila og stefndu boðist til að ljúka því með greiðslu á 150.000 krónum til stefnenda. Krafa stefnenda samkvæmt framangreindu kröfubréfi nam hins vegar 964.000 krónum. Var þar annars vegar um að ræða kostnað vegna lagfæringa á hita- og neysluvatnskerfi hússins og kostnað af gerð drenlagnar, en þessir liðir voru í kostnaðaráætlun fagmanns metnir á 774.090 krónur. Hins vegar gerðu stefnendur kröfu til þess að stefndu bæru þriðjung kostnaðar af endurnýjun þakjárns, en heildarkostnaður af þeirri framkvæmd hafði þá verið metinn á 270.000 krónur, svo og að stefndu greiddu þeim 100.000 krónur vegna röskunar og óþæginda sem þau yrðu fyrir vegna nauðsynlegra framkvæmda við húsið. Í bréfi til lögmanns stefnenda 23. júlí 1996 höfnuðu stefndu því að þau bæru fébótaábyrgð gagnvart stefnendum. Í niðurlagi bréfsins er þó tekið fram, að fyrra tilboð þeirra um greiðslu á 150.000 krónum standi, en það hafi verið sett fram til að komast hjá kostnaði af málaferlum og ekki megi líta á það sem viðurkenningu á greiðsluskyldu.

Með bréfi 30. júlí 1996 fóru stefnendur fram á að dómkvaddir yrðu tveir sérfróðir og óvilhallir menn „til þess að skoða og meta orsakir meintra galla á [fast-

eigninni] ... nr. 9 við Kastalagerði í Kópavogi". Að auki skyldi matsmönnum falið að meta til peningaverðs kostnað við þær úrbætur á eigninni sem þeir teldu nauðsynlegar. Í matsbeiðni er málsatvikum lýst með sama hætti og í stefnu. Þar segir meðal annars: „Skömmu eftir afsalsgerð, eða í nóvember 1995, lak vatn inn um bílskúrshurð og í ljós kemur að niðurföll taka ekki við og eru af fagmönnum sögð stífluð. Í ljós kemur að hiti næst ekki í húsið þegar kólnar í veðri. Mjög mikill raki myndast í húsinu og parket á gólfum skemmist af þeim sökum. Gífurlegur raki hefur verið í húsinu sem mælist um 70-90% rakastig. Í fyrstu var það niðurstaða fagmanna sem skoðuðu eignina að vatnsleiðslur væru úr sér gengnar. Neysluvatns- og hitalagnir eru í gólfi og var talið að leki stafaði frá þeim lögnum. Þá var við síðari skoðanir talið að mikil væta væri í sökkli hússins vegna jarðvatns sem talið er að þangað komist úr holtinu ofan við húsið. Grafið hefur verið niður með veggjum ofan við húsið og í ljós komið að engin drenlögn er til staðar."

Umbeðin dómkvaðning fór fram 29. ágúst 1996. Niðurstaða matsmanna, þeirra Sæbjörns Kristjánssonar byggingatæknifræðings og Magnúsar Guðjónssonar húsasmíðameistara, lá fyrir 15. janúar 1997. Í millitíðinni, nánar tiltekið 31. október 1996, hafði lögmaður stefnenda hins vegar óskað eftir því við matsmennina, að matsgerð þeirra næði til tveggja þátta, sem ekki var getið um í upphaflegri matsbeiðni hans. Er þar annars vegar um að ræða beiðni um skoðun og mat á ástandi glugga og útveggja og hins vegar hvort galli væri á frágangi svalagólfs sem orsakað gæti leka.

Að fenginni niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna kröfðust stefnendur þess að kaupsamningi aðila um umrædda fasteign yrði rift. Var riftunarkrafa sett fram í bréfi stefnenda til lögmanns stefndu 23. janúar 1997. Er í bréfinu til þess vísað, að matsgerðin hafi leitt það í ljós að verulegir gallar væru á eigninni. Til vara setja stefnendur fram þá kröfu í bréfinu, að stefndu greiði þeim skaðabætur og/eða afslátt upp á 3.218.973 krónur. Er krafan aðallega byggð að kostnaðarmati hinna dómkvöddu matsmanna, en það nam 2.480.000 krónum. Að auki er í fjárkröfunni krafist greiðslu á útlögðum kostnaði að fjárhæð 418.757 krónur, þar af nemur matskostnaður 339.725 krónum, og lögmannskostnaði, sem að teknu tilliti til virðisaukaskatts er þar sagður nema 320.216 krónum.

Framangreindum kröfum stefnenda var hafnað með bréfi lögmanns stefndu 17. febrúar 1997. Í bréfinu kemur fram, að þá hafi verið búið að hækka tilboð stefndu um greiðslu í 300.000 krónur. Segir í bréfinu að upphaflegt tilboð um greiðslu á 150.000 krónum hafi verið sett fram vegna kostnaðar við endurlagningu lagna. Við hækkun tilboðs hafi verið tekið tillit til annarra krafna stefnenda.

Með matsbeiðni til héraðsdóms 22. mars 1997 leituðust stefnendur við að leggja grunn að afsláttarkröfu sinni. Var í beiðninni óskað eftir því að löggiltur

fasteignasali yrði dómkvaddur til að meta hvert hefði verið líklegt söluverð umræddrar fasteignar á söludegi, ef þá hefði legið fyrir að hún væri með þeim göllum sem lýst væri í fyrirliggjandi matsgerð. Fór dómkvaðningin fram 8. apríl 1997 og lá niðurstaða matsmanns, Valgeirs Kristinssonar hæstaréttarlögmanns, fyrir hinn 23. maí sama ár. Í matsgerð sinni kemst matsmaður að þeirri niðurstöðu, að eðlilegt verð fyrir umrædda fasteign án hinna meintu galla hafi á kaupsamningsdegi 5. júlí 1995 verið 12,7 til 13 milljónir króna. Sé hins vegar tekið mið af þeim göllum sem lýst er í matsgerð þeirra Sæbjörns Kristjánssonar og Magnúsar Guðjónssonar hafi eðlilegt verð fyrir eignina verið á bilinu 10,5 til 10,8 milljónir króna.

Lögmaður stefndu sendi lögmanni stefnenda matsgerð Valgeirs Kristinssonar með bréfi 9. júní 1997. Er þar tekið fram, að krafa stefnenda um afslátt á kaupverði fasteignarinnar Kastalagerðis 9 verði reist á matsgerðinni. Mál þetta höfðuðu stefndu síðan eins og áður greinir hinn 24. sama mánaðar.

III.

Samkvæmt matsgerð þeirra Sæbjörns Kristjánssonar og Magnúsar Guðjónssonar skoðuðu þeir fasteignina að Kastalagerði 9 alls sex sinnum á tímabilinu 3. október til 30. nóvember 1996. Um þá skoðun segir meðal annars svo í matsgerðinni:

„Í ljós kom að hitalagnir eru úr eir og liggja hitarörin að ofnunum í húsinu óeinangruð í bruna- eða vikurílögn sem er undir múrílögninni í gólfunum. ... Í neysluvatnslögnum eru aftur á móti galvaniseruð stálrör, en þau liggja einnig óeinangruð í bruna- eða vikurílögn í gólfunum. Tekið skal fram að á öllum gólfum í húsinu er eikarparket nema forstofu, þvottahúsi og kyndiklefa. Við skoðun á parketi kom í ljós að það hefur víða tekið í sig raka og á gólfinu innan við svalaglugga í stofu hafði parketið spennst upp af bleytu. Búið var að taka upp hluta af parketi í skála framan við aðkomu að eldhúsi. Í uppbroti á ílögn í gólfinu sást í hita- og neysluvatnslagnir sem hreinsað hafði verið frá. Nokkur raki var til staðar við hitarörin á þessum stað sem benti til þess að einhver leki væri fyrir hendi á lögninni í næsta nágrenni, enda mátti einnig greina ryð og tæringu á röri í neysluvatnslögninni sem þarna var til staðar. ... Við frekari skoðun kom í ljós lekamerki undir glugga á barnaherbergi á austurhlið. ... Við skoðun á útveggjum kom í ljós að nokkurt sprungunet er á vesturvegg við stofu aðallega neðantil og á sökkli þar fyrir neðan er los í pússningu á sökklinum og talsverðar útfellingar frá steypuskilum. ... Þá er los í vatnsbretti undir svalaglugga og láréttar sprungur neðar á veggnum. ... Á austurhlið eru sprungur neðantil frá þremur gluggum og á norðurgafli er lóðrétt sprunga á miðjum gafli út frá bílskúrshorni. Farið var upp á þak hússins og þakefnið skoðað. Þakinu hallar til austurs og er hallinn einungis 6-7°. Í ljós kom að á húsinu er bárujárn sem orðið

er mikið ryðbrunnið aðallega þar sem járnið skarast og mátti sjá ryðgöt á stöku stað, en leka hefur þó ekki orðið vart inni af þeim sökum...

[Matsbeiðendur fengu] Viktor Ægisson húsgagnasmíðameistara til að aðstoða matsmenn við að losa upp þann hluta af parketinu í stofunum innan við svalaglugga sem spennst hafði upp. ... Í ljós kom að undir parketinu var pappalag með álímdri korkmylsnu og sneri pappinn öfugt og af honum var mikil fúkkalykt... Í múrílögninni innan við svalagluggann var mikil bleyta og mældist rakastigið allt að 100% í múrnum. Raki í parketinu var síðan mældur á nokkrum stöðum í húsinu og reyndist vera allt frá 12% og upp í 18% sem bendir til þess að mikill raki sé í múrílögninni undir parketinu. Matsmenn töldu rétt að kanna betur ástand hitalagna í gólfum og var Elvar G. Kristinsson pípulagningameistari fenginn til þess að aðstoða matsmenn við þá könnun. ... Brotið var frá framrás og bakrás að ofni undir svalagluggum og tengingum frá ofninum skipt út. Við skoðun á þeim rörum sem fjarlægð voru kemur eftirfarandi í ljós: Rörin eru mjúk eirrör 10 mm að ytra þvermáli. Ytra borð framrásarrörs sem lá í gólfílögn innan við svalahurð er grænt af tæringu og ber vott um að hafa legið í langvarandi raka. Þegar rörin eru söguð í sundur kom í ljós að innan í þeim var um 0,5 mm þykk koparsúlfíðútfelling. Einhver þynning er sjáanleg í rörum og skýrist væntanlega af áðurnefndri útfellingu. Við þetta tækifæri var einnig gert þrýstipróf á neysluvatnslögnum og reyndust þær vera þéttar. Í framhaldi af framangreindri rannsókn var brotið meira upp af ílögninni í gólfunum bæði innan við svaladyr og eins í horninu hægra megin við ofninn þar sem framrásin að ofninum er. Frágangur gólfílagnar var sem hér segir: Ofan á steypta botnplötu kemur 5 cm þykkt lag af bruna- eða vikursteypu og þar ofan á um 3 cm þykk múrílögn. Við útveggi hefur verið lagt 2,5 cm þykkt frauðplast í múr ofan á steyptu plötuna áður en lagt hefur verið í gólfið. Þegar vatn er látið renna úr slöngu á svalagólfið utan við og undir þröskuldinn kom strax fram vatnsleki undan þröskuldinum að innanverðu. Mikil bleyta reyndist yfirleitt vera í plasteinangrun á útveggjum við gólfkverkar og virtist bleytan ná upp eftir útveggjum, t.d. í raufinni að framrásarlokanum hægra megin við ofninn. Tekið skal fram að frágengið svalagólf mældist við svaladyr 11 cm hærra en gólfið í stofunni fyrir innan með einangrun og ílögn. Við athugun á stofuglugga á vesturhlið kom strax í ljós að mikill fúi er í undirstykki gluggans. ... Við frekari athuganir á gluggum kom í ljós að mikill fúi er líka í undirstykki gluggans á barnaherbergi á austurhlið... "

Þá er í matsgerðinni svohljóðandi greinargerð um matsfund 31. október 1996:

„Viktor Ægisson smiður var til staðar og sagaði stykki úr parketi innan við glugga á vesturhlið stofu. Gólfílögn var síðan brotin upp. Í ljós kom mikil bleyta í útveggjaeinangrun við gólfkverk og raki í gólfílögn. Raki í parketi var mældur aftur og mældist 10-11% við innveggi en víða 13-18% annars staðar."

Í niðurstöðukafla matsgerðarinnar segir svo meðal annars:

„Eftir sjónskoðun á hitalögn og þeim rörasýnum sem tekin voru úr lögninni mátu matsmenn ástand hennar þannig að ekki væri hættandi á neina þrýstingsprófun þar sem þrýstingsaukning gæti valdið ófyrirsjáanlegum leka í huldum hlutum lagnarinnar og meðfylgjandi erfiðleikum. Matsmenn telja nánast víst að raki sem sjáanlegur var við hitalögn framan við eldhús stafi frá leka úr lögninni. Nokkra tæringu er að sjá innan í þeim sýnum sem tekin voru og magn af súlfíðútfellingum er það mikið að telja verður líklegt að hitalögnin sé orðin ótraust. Lögnin er þar af leiðandi ónýt þannig að ekki verður hjá því komist að leggja nýja lögn í húsið. Gert er ráð fyrir að ofnar og ofnlokar nýtist aftur. ... Eins og áður greinir er neysluvatnslögnin í húsinu í gólfílögninni. Enda þótt lögnin sé úr galvaniseruðum stálrörum þá liggur hún í raka frá lekum gluggum og lekri hitalögn [og] er farin að ryðga og tærast. Matsmenn telja að þótt neysluvatnslagnir séu þéttar þá sé ástand þeirra orðið þannig eftir legu í rakri gólfílögn að viss hætta sé orðin á því að þær gæti gefið sig. Þar af leiðandi miða matsmenn mat sitt við að lagðar verði nýjar lagnir í stað þeirra sem liggja í gólfum áður en gólfefni verði endurnýjað. ... Matsmenn telja að sá raki í gólfílögn sem valdið hefur ytri tæringu á neysluvatnslögnum stafi ekki frá göllum í frárennslislögnum eða frá jarðvatni. Þeir telja að orsakir fyrir raka í gólfílögn séu lekar frá útveggjum, svölum og gluggum hússins og líklega einhverjir smálekar frá hitalögn. ... Þakefnið á húsinu er bárujárn, málað. Járnið er ryðbrunnið og ekki viðgerðarhæft. Nokkuð brýnt er að það verði endurnýjað. ... Eins og áður greinir er mikill fúi í undirstykkjum stofugluggans á vesturhlið og gluggans á barnaherbergi á austurhlið. Þessum gluggum verður að skipta út fyrir nýja og fer þá gler, opnanlegt fag o.fl. forgörðum. Lekann inn með þröskuldi undir svaladyrum hafa matsmenn sannreynt og líkur benda til að um frekari leka sé að ræða inn með svalaglugga og þá helst að neðan, þar eð veggurinn undir glugganum reynist talsvert rakur. Eins og áður greinir mældist svalagólfið 11 cm hærra er stofugólfið fyrir innan. ...Matsmenn leggja til að eftirfarandi úrbætur verði gerðar: Núverandi þröskuldur undir svalahurð verði fjarlægður og tekið neðan af hliðarstykkjum í karmi. Þær flísar sem næst eru veggnum og aðrar sem liggja lausar á svölum verði fjarlægðar. Gengið verði frá þéttikanti niður í steypu undir þröskuldi og steyptur upp kantur undir nýjan þröskuld. Nota verður sérhæft steypuefni og hæð undir þröskuld skal vera um 5 cm frá frágengnu svalagólfi. Komið verði fyrir nýjum þröskuldi og hann þéttur niður á nýju hækkunina og við hliðarstykki karms. Smíðuð verði og sett í ný svalahurð. Jafnframt þessu skal saga rauf niður í svalagólfið langs með og sem næst öllum veggjum sem að svölum snúa. Í þessa rauf skal fylla með endingargóðu og viðeigandi mjúku þéttiefni og stinga niður í raufina eirrenningi sem síðan verður látinn ganga upp undir klæðningu sem kemur á veggina. ... Matsmenn telja að til þess að komast örugglega fyrir leka og

áframhaldandi niðurbrot á veggjum við svalir og á vesturhlið þá sé best að klæða veggina með loftræstri plötuklæðningu og ganga frá þéttingum við glugga á viðeigandi hátt. Um er að ræða veggi við svalirnar og allt að aðalinngangi. Í sýnilegar sprungur á austur- og norðurhlið verði borið monosilan...“

Undir rekstri málsins fóru stefndu fram á það, að hluti þeirra matsatriða, sem matsgerð Sæbjörns Kristjánssonar og Magnúsar Guðjónssonar tekur til, yrði tekinn til yfirmats. Með yfirmati hugðust stefndu nánar tiltekið sanna, að unnt væri að gera við glugga og koma í veg fyrir leka með svalahurð með mun minni kostnaði en kostnaðarmat þeirra Sæbjörns og Magnúsar gerir ráð fyrir. Skyldi annars vegar metinn kostnaður af viðgerð á tveimur gluggum, sem fælist í því að skipt yrði um fótstykki þeirri eingöngu, en þeir fengju að halda sér að öðru leyti. Hins vegar áttu yfirmatsmenn að meta kostnað sem hlytist af því að festa þar til gerða hlíf úr málmi framan við svalahurðaþröskuld og niður á svalir eða á annan sambærilegan hátt. Dómkvaðningin fór fram 10. nóvember 1997 og lá niðurstaða yfirmatsmanna, þeirra Atla Ólafssonar húsasmíðameistara, Jóhannesar Benediktssonar byggingatæknifræðings og Ragnars Ingimarssonar prófessors, fyrir 10. maí 1998. Í matsgerðinni er niðurstöðu matsmanna lýst svo: „Sú aðgerð að endurnýja hluta glugga vegna fúaskemmda er vel þekkt við endurbyggingu gamalla húsa. Með þeirri aðgerð er oft verið að leitast við að halda sem mestu af upprunalegu timbri og handverki í húsunum, frekar en verið sé að ná fram lægsta kostnaði við verkið. Reynsla af slíkum viðgerðum er misjöfn. Sé staðið vel að verki, með reyndum fagmönnum, þar sem vandað er til efnisvals og viðeigandi efni notuð til verksins, getur aðgerð sem þessi reynst fullnægjandi. Í Kastalagerði 9 þar sem gluggar eru ísteyptir getur fullnægjandi aðgerð verið að endurnýja pósta og fótstykki glugga. Ekki er fúi í hliðar- og yfirstykki gluggans. Með þeirri viðgerð næst fram vinnusparnaður vegna frágangs kringum nýja karma, yrðu þeir endurnýjaðir. Mikið rask og kostnaður verður vegna frágangs á pússningu kringum gluggakarma. Í gluggum er tvöfalt thermopane gler frá árinu 1962. Ólíklegt er að glerið náist óskemmt úr, enda er aldur glersins kominn fram yfir eðlilegan líftíma þess. Gera má ráð fyrir að einangrunargildi glersins hafi einnig minnkað verulega. Viðgerðarkostnaður vegna þessa er metinn á 188.000 kr. Náist gamla glerið úr glugganum og sett í aftur verður viðgerðarkostnaður metinn á ... 141.750 kr.“ Í matsgerðinni er gert ráð fyrir að eins verði farið að með glugga í barnaherbergi. Kostnaður við þá framkvæmd er annars vegar 50.300 krónur, en verði notast við sama glerið aftur er hann hins vegar metinn á 40.800 krónur. Þá segir svo í matsgerðinni um seinna matsatriðið: „Það er skoðun matsmanna að það geti ekki talist fullnægjandi aðgerð við svalahurð að framkvæma þéttingu með því að setja málmhlíf framan við svalahurðaþröskuld. Nauðsynlegt er að koma í veg fyrir að rigningarvatn geti annars vegar fundið sér leið inn um sprungur á útvegg, sérstaklega niður við gólfplötu, og

hins vegar meðfram svalahurð, sérstaklega við þröskuld. Í matinu er gert ráð [fyrir] að svalahurðaþröskuldur og hluti karms verði fjarlægður, sökkull undir þröskuldi endursteyptur og nýjum þröskuldi komið fyrir. Gengið er út frá því að svalahurð verði lagfærð, fremur en skipt verði um hana. Þá er gert ráð fyrir lagfæringu sitt hvorum megin við hurðarvegginn, þ.e. endurlagningu gólfflísa við hurð ásamt lagfæringu kringum og innan við svalahurð. Viðgerðarkostnaður vegna þessa liðs er metinn á 77.800 kr.“

IV.

Við útreikning aðalkröfu sinnar um afslátt hafa stefnendur annars vegar lagt til grundvallar kaupverð umræddrar fasteignar, 14.300.000 krónur, og hins vegar verðmæti hennar gallaðrar, svo sem það er að lágmarki metið í matsgerð Valgeirs Kristinssonar hæstaréttarlögmanns, eða 10.500.000 krónur. Telja stefnendur að stefndu sé skylt að bæta þeim með afslætti af kaupverði þann mismun sem leiddur hafi verið í ljós samkvæmt framansögðu á verðmæti eignarinnar að teknu tilliti til hinna meintu galla annars vegar og án tillits til þeirra hins vegar.

Varakröfu sína um skaðabætur sundurliða stefnendur svo í stefnu:

1. Hitalögn	kr.	212.000
2. Neysluvatnslögn	kr.	137.000
3. Þak	kr.	446.000
4. Viðbótarmat, gluggar, útveggir, svalir	kr.	717.000
5. Málun	kr.	200.000
6. Nýtt parket	kr.	525.000
7. Þrif, frágangur, flutningur og röskun	kr.	153.000
8. Húsaleiga	kr.	90.000

Í endanlegri kröfugerð sinni um bætur hafa stefnendur tekið tillit til þess, að liður 5 var að hluta til, eða sem nemur 248.611 krónum, greiddur af tryggingafélagi þeirra.

Varakröfu sína byggja stefnendur á því, að þau eigi rétt til skaðabóta úr hendi stefndu vegna þess kostnaðar sem þau komi til með að verða fyrir og felist í því að láta lagfæra þá galla sem séu á eigninni samkvæmt fyrirliggjandi matsgerð.

Kröfu sína samkvæmt fyrsta kröfulið rökstyðja stefnendur með því, að matsmenn fullyrði að hitalögn hússins sé ónýt og ekki verði hjá því komist að leggja nýja. Kostnað við þá framkvæmd meta matsmenn á 212.000 krónur. Er á því byggt að kaupendur fasteigna af því tagi sem hér um ræðir eigi að geta reiknað með því að hitalagnir séu í lagi. Stefndu hljóti því að vera bótaskyldir gagnvart stefnendum vegna þeirra annmarka sem komið hafi í ljós á eigninni að þessu leyti.

Annar kröfuliður er á því byggður að matsmenn hafi komist að þeirri niður-

stöðu í matsgerð sinni, að neysluvatnslögn sé ónýt af ryði og tæringu vegna raka sem komist hafi í gólfplötu hússins, bæði frá lekum gluggum og lekri hitalögn. Með sömu röksemdum og við eiga um fyrsta lið skaðabótakröfu telja stefnendur stefndu vera bótaskyld vegna þess galla sem hér um ræðir og metinn er á 137.000 í matsgerð dómkvaddra matsmanna.

Þriðji kröfuliður í skaðabótakröfu stefnenda er studdur þeim rökum, að stefndu hafi fullyrt það við stefnendur við skoðun fasteignarinnar, að eignin væri öll í topp standi og nýbúið væri að endurnýja hana. Þakið var sagt vera í fínu standi. Hafi kaupverð eignarinnar gefið stefnendum ástæðu til að ætla að allt ástand hennar væri fyrsta flokks. Í ljós hafi hins vegar komið að búið hafi verið að mála yfir skemmt þakjárn. Telja stefnendur að stefndu beri fébótaábyrgð vegna þessa annmarka, en kostnaður við úrbætur á honum er metinn á 446.000 krónur í matsgerð.

Að því er fjórða kröfulið varðar vísa stefnendur til þess, að við mat og skoðun á ástandi hússins hafi matsmenn komist að því að orsakir mikils raka í húsinu hafi verið mikill og langvarandi leki með gluggum. Hafi fótstykki þeirra verið orðin fúin. Þá hafi matsmenn uppgötvað leka með þröskuldi á svalahurð og jafnframt hafi veggurinn undir svalaglugganum reynst talsvert lekur. Þetta stafi meðal annars af því að svalagólf sé hærra en gólfið inni í stofunni. Telja stefnendur að frágangur þessi sé ekki forsvaranlegur og að matsmenn hafi staðfest galla á eigninni sem orsaki þennan mikla leka. Þá liggi það fyrir að þessi leki hafi verið langvarandi og gluggar séu orðnir fúnir. Stefndu hljóti því að bera bótaábyrgð á þessum galla gagnvart stefnendum, en matsmenn hafa metið kostnað af úrbótum að þessu leyti á 717.000 krónur.

Fimmti kröfuliður er byggður á lið nr. 8 í matsgerð dómkvaddra matsmanna. Telja matsmennirnir að óhjákvæmilegt verði að mála innveggi eftir það rask sem hljótist af viðgerð. Er kostnaður vegna þess metinn á 200.000 krónur.

Sjötti liður bótakröfu stefnenda er byggður á þeirri niðurstöðu matsmanna, að skipta verði um parket á öllum gólfum hússins þegar gert hefur verið við leka frá vatnslögnum. Nemur þessi liður stefnenda samkvæmt matsgerðinni og að teknu tilliti til greiðslu frá tryggingafélagi þeirra 276.389 krónum.

Sjöundi og áttundi kröfuliður, sem samtals nema 243.000 krónum, styðjast við liði nr. 8.4 til 8.6 í matsgerð matsmanna. Er í umfjöllun um þá í matsgerðinni gert ráð fyrir því, að flytja verði úr húsinu um tveggja mánaða skeið meðan á viðgerð stendur. Þá er flutningskostnaður ásamt röskun og óþægindum metinn á 120.000 krónur, en kostnaður við þrif og frágang í tengslum við viðgerðir metinn á 33.000 krónur.

Stefnendur reisa aðal- og varakröfu sína á reglum skaðabótaréttar og dómvenju íslensks réttar um bótaskyldu seljanda á göllum í fasteignaviðskiptum. Beri stefndu fulla ábyrgð gagnvart stefnendum á göllum þeim sem á húsinu sem

lýst er í matsgerð þeirra Sæbjörns Kristjánssonar og Magnúsar Guðjónssonar. Beri stefndu því að svara stefnendum skaðabótum eins og krafist er í aðalkröfu, eða afslætti af kaupverði svo sem í aðalkröfu greinir. Telja stefnendur að hinni seldu eign sé áfátt, þar sem í ljós hafi verið leitt með nefndri matsgerð að tjónið af völdum raka og leka stafi af því að frágangi eignarinnar og smíði hennar sé ábótavant. Þá sé um leynda galla að ræða, enda hafi þeir ekki komið í ljós fyrr en að undangengnum ítarlegum rannsóknum. Hafi gallar þessir valdið stefnendum tjóni, sem stefndu beri að bæta stefnendum eftir almennum reglum samninga- og skaðabótaréttar, meðal annars með lögjöfnun frá ákvæðum laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup.

V.

Í greinargerð er málsatvikum lýst, svo sem þau horfa við stefndu. Segir þar að stefndu hafi keypt fasteignina Kastalagerði 9 hinn 25. mars 1994 fyrir 12.500.000 krónur. Aldrei hafi komið til þess að þau flyttu í húsið, þar sem þeim hafi ekki tekist að selja aðra stærri eign sem þau áttu, en ætlun þeirra með kaupunum í mars 1994 hafi verið að minnka við sig og komast um leið í hið friðsæla umhverfi Kópavogskirkju. Strax eftir afhendingu 10. maí 1994 hafi verið hafist handa við endurbætur á húsinu. Eldhús hafi verið stækkað, milligangur flísalagður og bað endurnýjað, svo eitthvað sé nefnt. Við þessar endurbætur hafi meðal annars þurft að færa eirhitalögn. Ekki hafi þá borið á því að lögnin væri tærð eða skemmd. Skömmu eftir að eignin hafði verið afhent stefnendum, en afhending mun hafa átt sér stað 26. júní 1995, röskri viku áður en kaupsamningur var undirritaður, hafi komið í ljós leki með samsetningu á vegg vegna bílaðs sturtustúts. Hafi verið fenginn fagmaður til að gera við þetta og stefndu greitt kostnað af viðgerðinni. Nokkru síðar hafi orðið vart við bleytublett við baðdyr og hafi kostnaður sem hlaust af úrbótum verið greiddur af vátryggingarfélagi stefndu. Við útgáfu afsals 21. september 1995 hafi síðan komið fram athugasemdir frá stefnendum um að leggja hefði þurft hitalögn út í bílskúr. Hafi orðið að samkomulagi að stefndu greiddu 48.928 krónur til stefnenda vegna þessa. Við afsalsgerðina hafi auk þess verið kvartað vegna móðu í glerjum og ryði í þakjárni, en málið að öðru leyti látið kyrrt liggja af hálfu stefnenda. Vorið 1996 hafi stefnendur síðan kvartað yfir raka í húsinu. Hafi stefndu verið boðuð til að vera viðstödd faglega úttekt á húsinu með fagmanni frá tryggingafélagi stefnenda. Á þeim fundi hafi komið fram, að hita- og neysluvatnslagnir væru komnar á tíma og að þær þörfnuðust endurnýjunar að mati tryggingafélagsins og bæta þyrfti tengingar niðurfalla. Fram hafi komið að tjón á parketi yrði bætt af tryggingafélagi stefnenda. Í framhaldi af þessu hafi stefndu boðist til að taka þátt í kostnaði við lagfæringar lagnakerfis með 150.000 krónum, en það tilboð hafi síðar verið hækkað í 300.000 krónur.

Af hálfu stefndu er því haldið fram, að allan þann tíma sem þau voru eigendur umræddrar fasteignar hafi aldrei borið á raka í húsinu og engra ummerkja um leka orðið vart. Ekkert hafi verið átt við þak hússins og stefndu ekki vitað annað en að þakjárn væri í þokkalegu ástandi.

Stefndu byggja kröfur sínar í málinu á því, að fasteignin Kastalagerði 9 hafi við sölu hennar til stefnenda ekki verið með neinum þeim göllum sem leitt geti til afsláttar af kaupverði eða réttar til skaðabóta. Fyrirliggjandi matsgerð sýni hvorki né sanni hvenær leki hafi komið til og halda stefndu því fram, að lekavandamálin hafi komið til eftir að afsal var gefið út, enda ekki kvartað um raka í húsinu fyrr en vorið 1996. Geti stefndu ekki borið ábyrgð á bilunum eftir afsalsdag. Þá halda stefndu því fram, að raki í húsinu sé nú að mestu horfinn, þrátt fyrir að viðgerð hafi ekki komið til nema að litlu leyti.

Að því er hita- og neysluvatnslagnir varðar halda stefndu því fram, að þær hafi ekki verið í verra ástandi en við megi búast í gömlu húsi, en í því tilviki sem hér um ræðir séu lagnir að auki innsteyptar óeinangraðar í bruna- eða vikurílögn í gólfi. Þessi frágangur á hita- og neysluvatnslögn sé í dag talinn óæskilegur, en hafi verið talinn í lagi á byggingartíma hússins, auk þess sem þá hafi ekki verið vitað um tæringarvandamál í eirlögnum.

Stefndu mótmæla því alfarið að kaupendur rúmlega 30 ára gamallar húseignar geti treyst því, að ekki komi til bilana og/eða leka með gluggum hennar. Þá sé leki með gluggum og svalahurð ekki meiri en við megi búast í gömlu húsi.

Stefndu staðhæfa, að þau hafi hvorki vitað né mátt vita um meinta galla á eigninni við sölu á henni til stefnenda. Þeim hafi því ekki verið unnt að upplýsa um meinta galla. Engar vísbendingar sé að finna í gögnum málsins um slíka vitneskju stefndu. Engin svik hafi verið höfð í frammi eða gáleysi við upplýsingaskyldu. Þá hafi engin sérstök ábyrgðaryfirlýsing verið gefin um ástand eignarinnar að því er varðar lagnir, þak, glugga og svalahurð. Gerð hafi verið grein fyrir þeim endurbótum sem gerðar hefðu verið á eigninni. Gera verði ráð fyrir því að kaupendum hafi verið eða átt að vera kunnugt um að rúmlega 30 ára gömul fasteign þarfnist viðhalds, en engar yfirlýsingar hafi verið gefnar um að allt hefði verið endurnýjað sem þarfnaðist endurnýjunar. Sé það alþekkt staðreynd að lagnir í þetta gömlum húsum og sem lagðar hafa verið í vikursteypu í gólfi séu flestar hverjar komnar á tíma. Þá sé endingartími þakjárns almennt um 30 ár. Hafi ástand þaksins ekki átt að dyljast stefnendum við skoðun, enda auðvelt að koma henni við.

Aðalkrafa stefndu gengur út á það að þeim verði gert að greiða stefnendum 63.699 krónur, en sýknuð að öðru leyti af fjárkröfum þeirra. Hafa stefndu gengið út frá því við þessa kröfugerð sína að tilboð þeirra um greiðslu á 300.000 krónum til stefnenda standi, en frá þeirri fjárhæð dragist nú kostnaður stefndu af öflun yfirmatsgerðar, sem nemur 236.301 krónu.

VI.

Við aðalmeðferð málsins gáfu þau Hólmfríður Eðvarðsdóttir og Hreinn Bergsveinsson aðilaskýrslu. Þá komu fyrir dóm sem vitni Páll Hreinsson sonur stefndu, Jóhannes Guðmundur Hálfdánarson fasteignasali, matsmennirnir Magnús Guðjónsson, Sæbjörn Kristjánsson, Valgeir Kristinsson, Atli Ólafsson og Jóhannes Benediktsson og Ólafur Þór Jónsson pípulagningameistari, en hann vann við eirhitalögn í húsinu að beiðni stefndu veturinn 1994.

Í skýrslu sinni sagði Hreinn Bergsveinsson að ýmsar endurbætur hefðu verið gerðar á húsinu í kjölfar þess að stefndu festu kaup á því í mars 1994. Meðal annars hafi húsið verið málað að innan sem utan, þó að þakinu undanskildu. Aðspurður kvaðst stefndi ekki hafa orðið var við fúa í gluggum þá er þeir voru málaðir. Þá hafi parket verið slípað og þrílakkað. Ekki hafi orðið vart við raka í húsinu á eignarhaldstíma stefndu. Stefndu hafi reyndar aldrei búið í húsinu, en sonur þeirra hafi búið þar á meðan þau áttu húsið þar sem óvarlegt hafi þótt að láta það standa autt. Að sögn stefnda fékk hann fyrst vitneskju um hinar meintu rakaskemmdir hinn 29. apríl 1996, en þá fór fram skoðun á húsinu af hálfu tryggingafélags stefnenda. Hafi stefndi verið viðstaddur þá skoðun, enda sérstaklega boðaður til hennar.

Í skýrslu sinni sagði stefnandi Hólmfríður að húsið hafi litið mjög vel út þá er hún skoðaði það á sínum tíma með kaup í huga. Búið hafi verið að taka það í gegn bæði að utan og innan. Hefðu stefndu tjáð stefnendum að miklir fjármunir hefðu verið lagðir í endurbætur. Við skoðun hafi verið spurt um ástand þaks og því svarað til að það væri í góðu lagi fyrir utan smá flögnun sem rekja mætti til þess að það hefði verið málað of snemma. Kvaðst stefnandi hafa lagt þann skilning í þetta svar, að þakið væri nýlegt.

Ekki er þörf á að gera hér sérstaka grein fyrir því sem fram kom að öðru leyti við skýrslutökur við aðalmeðferð málsins.

Dómendur fóru á vettvang að Kastalagerði 9 ásamt lögmönnum aðila og kynntu sér aðstæður þar.

VII.

Þegar leyst skal úr ágreiningi um skaðabætur eða afslátt vegna galla í fasteignakaupum hafa íslenskir dómstólar í áratugi byggt niðurstöður sínar á 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Hefur þá annað tveggja verið vísað til þess að greininni verði með lögjöfnun eða sem meginreglu beitt um fasteignakaup. Er í 1. mgr. greinarinnar gerð grein fyrir skilyrðum til afsláttar, auk riftunar, en í 2. mgr. hennar eru tilgreind þau skilyrði sem snúa að rétti til skaðabóta.

Svo sem atvikum í málinu er háttað eru ekki skilyrði til þess að mati dómsins að beita bótareglu 2. mgr. 42. gr. tilvitnaðra laga um kröfur stefnenda. Verður ágreiningur aðila því alfarið leiddur til lykta á grundvelli lagareglna um afslátt, svo sem stefnendur hafa miðað við í aðalkröfu sinni.

Aðalkröfu sína um afslátt byggja stefnendur á matsgerðum, sem af þeirra hálfu var aflað áður en til málshöfðunar kom. Er í kröfugerð þeirra að þessu leyti stuðst við verðmæti fasteignarinnar Kastalagerðis 9 svo sem það var lægst metið í matsgerð Valgeirs Kristinssonar hæstaréttarlögmanns að teknu tilliti til meintra galla á eigninni samkvæmt matsgerð þeirra Sæbjörns Kristjánssonar og Magnúsar Guðjónssonar, sem hann hafði undir höndum. Er fjárhæð aðalkröfu mismunur þeirrar matstölu, 10,5 milljónir króna, og kaupverðs fasteignarinnar, en það nam 14,3 milljónum króna. Kröfugerð þessi fær ekki staðist, enda er það niðurstaða matsmanns, að kaupverð eignarinnar hafi verið umtalsvert hærra en markaðsverð ógallaðrar en að öðru leyti sambærilegrar eignar. Verður krafa um afslátt af kaupverði vegna meintra galla að réttu lagi ekki höfð uppi á þessum grunni. Hins vegar kemur fram í matsgerðinni, að mismunur á sannvirði eignarinnar að teknu tilliti til hinna meintu galla annars vegar og án þeirra hins vegar nemi að hámarki 2,5 milljónum króna miðað við söludag (13.000.000 – 10.500.000) en að lágmarki 1,7 milljónum króna (12.500.000 – 10.800.000).

Matsgerð matsmannanna Sæbjörns Kristjánssonar og Magnúsar Guðjónssonar leiðir það óyggjandi í ljós, að margvíslegir annmarkar voru á umræddri fasteign þá er þeir framkvæmdu skoðun á henni í október 1996. Með hliðsjón af vitnisburði þeirra fyrir dómi er það mat hinna sérfróðu meðdómsmanna, að sá mikli leki frá lögnum annars vegar og útveggjum og gluggum hins vegar, sem gerð er grein fyrir í matsgerðinni og valdið hefur þargreindum skemmdum á eigninni, hafi verið til staðar á eignarhaldstíma stefndu. Stefnendum var á engan hátt unnt að gera sér grein fyrir þessum göllum við slíka skoðun, sem mátti ætlast til að færi fram á húsinu áður en kaup þeirra voru afráðin. Þá höfðu þau ekki sérstaka ástæðu til að ætla að þessir gallar væru þá til staðar. Er í því sambandi á það bent, að húsið var nýmálað að utan, jafnt veggir sem gluggar, þá er stefnendur skoðuðu það. Í ljósi þessa og þrátt fyrir að ekkert bendi til þess að stefndu hafi haft um þetta vitneskju er kaupsamningur var gerður, þykja vera fyrir hendi lagaskilyrði til að dæma stefnendum afslátt vegna lekans og afleiddra skemmda á eigninni, en liðir 1 og 2 og 4 til 6 í kröfugerð stefnenda taka til þeirra. Þykir að meginstefnu til mega leggja matsgerðina til grundvallar þegar fjárhæð afsláttar vegna þeirra galla sem hér um ræðir er ákveðin, en henni telst ekki hafa verið hnekkt með fyrirliggjandi yfirmati. Til lækkunar leiðir hins vegar, að við útreikning á vinnuliðum matsgerðarinnar hefur ekki verið tekið tillit til þess að virðisaukaskattur af greiðslu fyrir vinnu manna á byggingarstað fæst að 6/10 hlutum endurgreiddur úr ríkissjóði samkvæmt 2. mgr. 42. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt og b-lið 1. gr. reglugerðar nr. 449/1990 um endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnu manna við íbúðarhúsnæði, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 697/1996. Þá þykir rétt að skerða nokkuð þann lið sem snýr að nýjum gluggum, opnanlegu fagi, glerjun og málun, enda við það miðað í matsgerðinni að nýtt

gler komi í staðinn fyrir upprunalegt og gluggakarmar verði endurnýjaðir. Loks er til þess að líta, að tjón á parketi hefur að hluta til fengist greitt frá tryggingafélagi stefnenda. Á móti kemur, að matsmenn hafa við útreikning þess kröfuliðar lagt til grundvallar að óvandaðra parket kæmi í stað þess sem fyrir er. Að teknu tilliti til þessa verður lagt til grundvallar við mat á fjárhæð afsláttar vegna þeirra annmarka sem hér um ræðir, að sá hluti viðgerðarkostnaðar sem fella mætti á stefndu í formi skaðabóta nemi 1.300.000 krónum.

Í matsgerð þeirra Sæbjörns og Magnúsar kemur fram, að bárujárn á þaki hússins sé mikið ryðbrunnið og að sjá megi ryðgöt á stöku stað. Ekkert hefur komið fram við meðferð málsins sem veitir sönnun fyrir því að stefndu hafi lýst því yfir við stefnendur áður en kaupsamningur var gerður, að þak hússins væri í góðu ástandi. Þá er ekki í ljós leitt að stefnendur hafi af öðrum ástæðum mátt ganga út frá því að svo væri. Fyrir liggur að halli á þakinu er aðeins 6-7°. Mjög auðvelt er að koma við skoðun á því. Gaf aldur hússins stefnendum sérstakt tilefni til þess að skoða þakið og kanna ástand þess. Hefðu framangreindir annmarkar á bárujárni, sem telja verður að verið hafi til staðar þá er kaup voru gerð, ekki átt að dyljast þeim við slíka skoðun. Að þessu virtu og samkvæmt lögjöfnun frá 47. gr. laga nr. 39/1992 um lausafjárkaup eru ekki efni til að taka til greina kröfu stefnenda um afslátt vegna gallaðs þakjárns.

Stefnendur krefja stefndu um greiðslu á kostnaði sem þau verða fyrir samkvæmt matsgerð vegna flutnings úr húsinu meðan á viðgerð stendur, en í matsgerðinni er því slegið föstu að ekki sé unnt að dvelja í húsinu um tveggja mánaða skeið af þessum sökum. Nemur þessi matsliður 90.000 krónum. Þá er flutningskostnaður ásamt röskun og óþægindum metinn á 120.000 krónur í matsgerðinni, en kostnaður við þrif og frágang í tengslum við viðgerðir áætlaður 33.000 krónur. Samtals nema þessir matsliðir því 243.000 krónum og krefja stefnendur stefndu um þá fjárhæð með liðum 7 og 8 í kröfugerð sinni. Ekki verður hjá því komist að stefnendur þurfi að flytja úr húsinu á meðan hluti nauðsynlegrar viðgerðar fer fram á því, en að mati dómsins þarf sá tími ekki að verða svo langur sem matsmenn gera ráð fyrir. Þá koma framkvæmdir til með að hafa í för með sér röskun fyrir stefnendur og kostnað vegna þrifa og frágangs, sem ekki er tekið tillit til í öðrum matsliðum. Þykir mega hafa hliðsjón af framangreindu við ákvörðun afsláttar til stefnenda.

Það leiðir af reglum um afslátt sem úrræðis vegna vanefnda á gagnkvæmum samningi, að lækka ber greiðslu stefndu í hlutfalli við kaupverð. Þykir mega ákveða afslátt að álitum í einu lagi.

Þegar allt það er virt, sem að framan er rakið, þykir afsláttur hæfilega metinn 1.300.000 krónur. Ber stefndu að greiða stefnendum þá fjárhæð sameiginlega auk vaxta, svo sem í dómsorði greinir, en upphafstíma þeirra hefur ekki sérstaklega verið mótmælt.

Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt að dæma stefndu til greiða stefnendum 700.000 krónur í málskostnað. Þar af nemur útlagður matskostnaður, sem rétt þykir að fella á stefndu, 420.425 krónum. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til skyldu stefnenda til að greiða virðisaukaskatt af þóknun til lögmanns síns samkvæmt lögum nr. 50/1988.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnunum Birni Björnssyni húsasmíðameistara og Frey Jóhannessyni byggingatæknifræðingi. Dómsformaður fékk málið til meðferðar 15. ágúst sl.

Dómsorð:

Stefndu, Hreinn Bergsveinsson og Valgerður Pálsdóttir, greiði stefnendum, Ara Jónssyni og Hólmfríði Eðvarðsdóttur, 1.300.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 16. júlí 1996 til greiðsludags.

Stefndu greiði stefnendum 700.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 242/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður J. Friðjónsdóttir saksóknari)
gegn
Orra Árnasyni
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Virðisaukaskattur. Bókhald.

O starfaði sem barþjónn á veitingahúsi og var skráður stjórnarformaður og framkvæmdastjóri hlutafélagsins V sem annaðist rekstur hússins. V skilaði ekki virðisaukaskatti auk þess sem bókhald félagsins var í ólestri. Nokkru eftir að O lét af störfum á veitingahúsinu var bú V tekið til gjaldþrotaskipta. O var ákærður fyrir brot gegn lögum um virðisaukaskatt, lögum um bókhald og lögum um ársreikninga. Sannað þótti í málinu að kjör O sem stjórnarmanns og ráðning hans sem framkvæmdastjóra hefðu verið til málamynda og hefði O í raun ekki haft með höndum fjármálastjórn fyrir V. Hefði verulegur hluti brotanna verið framinn eftir að hann lét af raunverulegum störfum sínum hjá V.

Talið var að O hefði af stórkostlegu gáleysi brotið gegn þeim skyldum sem hann hefði tekist á hendur með því að taka við stjórnarformennsku og framkvæmdastjórn fyrir V. Talið var að O bæri refsiábyrgð á fyrrgreindum brotum, þótt við ákvörðun refsingar mætti taka tillit til þess að brotin voru framin af gáleysi frekar en ásetningi. Var O dæmdur til greiðslu sektar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 7. júní 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess nú að héraðsdómur verði staðfestur.

Ákærði krefst sýknu og að allur sakarkostnaður verði felldur á ríkissjóð.

I.

Sakargiftir í málinu eru vegna brota, sem framin voru í rekstri Vökva hf. síðustu mánuði ársins 1993 og á öllu árinu 1994. Var félagið stofnað

15. september 1993, en gögnum um stofnun þess ekki skilað til hlutafélagaskrár fyrr en 28. október sama árs. Bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 17. maí 1995. Frá síðari hluta árs 1993 og fram í byrjun árs 1995 rak félagið veitingastað, er bar nafnið „Tveir vinir og annar í frí“. Fyrir og eftir þetta tímabil var sami veitingastaður rekinn í nafni tveggja annarra hlutafélaga, en bú þeirra voru einnig tekin til gjaldþrotaskipta, svo sem nánar er rakið í héraðsdómi.

Fyrir stofnun Vökva hf. kveðst ákærði hafa starfað um nokkurt skeið við afgreiðslu á bar á veitingastaðnum. Starfssvið sitt hafi síðan breyst smám saman, þannig að fleiri verkefni færðust á hans herðar. Þegar meðákærða í héraði og eiginmaður hennar, sem hafi verið raunverulegir eigendur félagsins, fóru í leyfi til útlanda í lok árs 1993, hafi hann séð um rekstur veitingastaðarins fyrir þau. Hafi hann á þeim tíma haft símasamband við raunverulegu eigendurna eftir þörfum um reksturinn, þar á meðal um hvaða reikninga mætti greiða. Segist ákærði hafa hætt störfum á veitingastaðnum í byrjun janúar 1994 þegar þau komu heim úr leyfi. Hafi hann ekkert starfað þar eftir þann tíma.

Samkvæmt áðurnefndri tilkynningu til hlutafélagaskrár var ákærði einn þriggja stofnenda félagsins og formaður stjórnar þess. Var hann jafnframt framkvæmdastjóri og eini prókúruhafinn. Ákærði gerði engar ráðstafanir til að fá þessu breytt þegar hann lét af störfum hjá félaginu. Heldur ákærði fram að stjórnarseta sín, eignaraðild og framkvæmdastjórn hafi einungis verið til málamynda. Með þessu hafi hann leyft raunverulegu eigendunum að nota nafn sitt þar eð fjárhag þeirra hafi verið svo komið, að þau gátu ekki komið fram í eigin nafni við atvinnurekstur.

Í héraðsdómi segir, að ekki hafi verið hnekkt þeirri staðhæfingu ákærða að kjör hans sem stjórnarmanns og ráðning í stöðu framkvæmdastjóra hafi verið til málamynda. Situr við það mat héraðsdómarans, sbr. 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, eins og lögunum var breytt með 19. gr. laga nr. 37/1994. Verður samkvæmt því miðað við að ákvarðanir um fjárhagsleg málefni félagsins hafi verið teknar af öðrum en ákærða.

II.

Meðal málsgagna eru tvær virðisaukaskattsskýrslur vegna rekstrar Vökva hf. Eru þær annars vegar fyrir greiðslutímabilið nóvember til

desember 1993 og hins vegar janúar til febrúar 1994. Skatturinn var ekki greiddur og virðisaukaskattsskýrslum ekki skilað vegna rekstrar félagsins eftir það.

Þá liggur fyrir skýrsla skattrannsóknarstjóra ríkisins 22. nóvember 1995 um rannsókn á bókhaldi, tekjuskráningu, launagreiðslum og skattskilum Vökva hf. og kæra sama embættis til ríkislögreglustjóra 22. október 1997. Þar kemur meðal annars fram að einungis takmörkuð bókhaldsgögn hafi verið afhent við rannsókn málsins og að engin skýring hafi fengist á því hvar verulegur hluti gagna um reksturinn væri niður kominn. Þá hafi ekkert bókhald verið fært á þeim tíma, sem ákæra tekur til.

Fyrir dómi hefur ákærði skýrt svo frá, að á meðan hann starfaði á veitingastaðnum hafi hann ásamt öðrum starfsmönnum átt aðgang að skrifstofuherbergi, þar sem gögn vegna starfseminnar hafi verið geymd. Hann hafi jafnframt verið í aðstöðu til að fylgjast með því hvaða tekjum reksturinn skilaði.

Er atvik málsins gerðust voru í gildi lög nr. 32/1978 um hlutafélög. Í IX. kafla laganna var að finna ákvæði um félagsstjórn og framkvæmdastjóra, sbr. einkum 52. gr. Sambærileg ákvæði eru nú í 68. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög og 44. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög. Samkvæmt 1. mgr. 52. gr. fyrstnefndu laganna fór stjórn félags með málefni þess og skyldi hún sjá um að starfsemi þess væri jafnan í réttu og góðu horfi. Væri framkvæmdastjóri ráðinn fóru hann og stjórnin með það hlutverk. Í 3. mgr. sömu greinar var kveðið á um skyldu félagsstjórnar til að annast að nægilegt eftirlit væri haft með bókhaldi og meðferð fjármuna félagsins. Væri framkvæmdastjóri ráðinn skyldi hann meðal annars sjá um að bókhald þess yrði fært í samræmi við lög og venjur.

Ákærði var allan þann tíma, er ákæra tekur til, skráður stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Vökva hf. Sem fyrr segir hlutaðist hann ekki til um að breyting yrði gerð þar á eftir að hann hvarf frá störfum í janúar 1994. Þótt á því verði byggt að tilkynning um stöðu hans í félaginu hafi verið til málamynda, breytti það engu um að hann var í lögskiptum við aðra en raunverulega eigendur félagsins fyrirsvarsmaður þess og bar þannig þær skyldur, sem mælt var fyrir um í tilvitnuðum ákvæðum þágildandi laga um hlutafélög. Hann bar því refsiábyrgð vegna þeirra brota, sem ákært er fyrir, og framin voru í starfsemi

félagsins. Með aðgerðarleysi sínu vanrækti ákærði af stórkostlegu gáleysi þær skyldur varðandi bókhald félagsins, sem hvíldu á honum lögum samkvæmt sem stjórnarformanni og framkvæmdastjóra Vökva hf. Með sama hætti hefur ákærði með stórkostlegu hirðuleysi brotið gegn skyldum sínum samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt til að hlutast til um að virðisaukaskattsskýrslum yrði skilað og skatturinn greiddur.

III.

Með háttsemi sinni hefur ákærði gerst sekur um brot gegn 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, svo sem lögunum var breytt með 3. gr. laga nr. 42/1995. Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 verður ákvæðinu með áorðnum breytingum þó ekki beitt við ákvörðun refsingar, heldur 1. mgr. 40. gr. fyrstnefndu laganna eins og hún hljóðaði er brotin voru framin. Við ákvörðun refsingar verður meðal annars litið til þess, ákærða til hagsbóta, að brot hans fólust í stórkostlegu gáleysi frekar en ásetningi, enda brotin í reynd flest framin eftir að hann lét af störfum hjá Vökva hf. Þá verður ekki talið að skilyrði séu uppfyllt til að beita fangelsisrefsingu auk sektar, sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, eins og greinin hljóðaði er atvik málsins gerðust. Verður ákærða því aðeins gerð sekt fyrir brot, sem um er getið í fyrri lið ákærunnar.

Ákærði hefur jafnframt brotið gegn 36. gr., sbr. 1., 2. og 5. tölulið 1. mgr. 37. gr. laga nr. 145/1994 um bókhald, sbr. 1. gr. laga nr. 37/1995, og 2. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, svo sem þeim var breytt með 1. gr. laga nr. 39/1995, að því leyti sem verknaður hans var í andstöðu við ákvæði I. og II. kafla áðurgildandi laga nr. 51/1968 um bókhald, sbr. lög nr. 47/1978, og 262. gr. almennra hegningarlaga á þeim tíma, sem brotin voru framin. Eru þá ekki skilyrði til að sakfella ákærða sérstaklega fyrir brot gegn ákvæðum laga nr. 144/1994 um ársreikninga vegna vanrækslu um að gera ársreikning fyrir félagið. Samkvæmt 25. gr. laga nr. 51/1968 skyldi refsað fyrir brot gegn lögunum samkvæmt ákvæðum í almennum hegningarlögum, sbr. 262. gr. þeirra laga. Við ákvörðun refsingar verður ákærða til hags litið til sömu ástæðna og áður eru raktar varðandi fyrri lið ákæru. Verður honum samkvæmt því gert að greiða sekt fyrir brot samkvæmt síðari lið ákæru.

Við ákvörðun sektar verður að líta til þess verulega dráttar, sem varð

á rannsókn málsins í höndum skattyfirvalda. Að því gættu er refsing ákærða hæfilega ákveðin 300.000 króna sekt í ríkissjóð og komi 45 daga fangelsi í stað hennar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa. Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað verður staðfest. Með vísan til 169. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 38. gr. laga nr. 36/1999, verður ákærða gert að greiða þriðjung sakarkostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Orri Árnason, greiði 300.000 króna sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms, en sæti ella fangelsi í 45 daga.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði þriðjung sakarkostnaðar fyrir Hæstarétti, þar með talinn þriðjung málsvarnarlauna skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Ragnars Aðalsteinssonar hæstaréttarlögmanns, sem alls eru ákveðin 100.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 15. apríl 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 15. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í dómhúsinu að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-4/1999: Ákæruvaldið gegn Orra Árnasyni og Ragnhildi Jóhannsdóttur, sem dómtekið var 25. mars síðastliðinn að loknum munnlegum málflutningi.

Málið höfðaði ríkislögreglustjórinn með ákæru útgefinni 29. desember 1998 á hendur ákærðu, Orra Árnasyni, kt. 070269-2959, Hamraborg 28, Kópavogi, og Ragnhildi Jóhannsdóttur, kt. 170937-4229, Meistaravöllum 17, Reykjavík:

„I. Fyrir brot gegn lögum um virðisaukaskatt.

Ákærða Orra sem framkvæmdastjóra og stjórnarformanni og ákærðu Ragnhildi sem stjórnarmanni í hlutafélaginu Vökva, kt. 681093-2229, sem úrskurðað var gjaldþrota 17. maí 1995, er gefið að sök að hafa brotið gegn lögum um virðisaukaskatt með því að hafa eigi, í samræmi við það sem lög áskilja, staðið sýslumanninum í Kópavogi skil á virðisaukaskatti sem innheimtur hafði verið í nafni hlutafélagsins á árunum 1993 og 1994 samtals að fjárhæð kr. 2.635.958 og sundurliðast sem hér greinir:

Greiðslutímabil:				
Árið 1993				
Nóvember – desember	kr.	248.050	kr.	248.050
Árið 1994				
Janúar – febrúar	kr.	319.535		
Mars – apríl	kr.	413.675		
Maí – júní	kr.	413.675		
Júlí – ágúst	kr.	413.675		
September – október	kr.	413.675		
Nóvember – desember	kr.	413.675	kr.	2.387.908
Samtals:			kr.	2.635.958

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sjá nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995.

II. Brot gegn lögum um bókhald og lögum um ársreikninga.

Ákærðu er einnig gefið að sök að hafa látið undir höfuð leggjast að halda lögboðið bókhald og að gera ársreikninga vegna rekstrar Vökva hf. á árunum 1993 og 1994.

Telst þetta varða við 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 25. gr. laga nr. 51/1968 um bókhald, sjá nú 1., 2. og 5. tölul. 1. mgr. 37. gr., sbr. 36. gr. laga nr. 145/1994 um bókhald, sbr. 1. gr. laga nr. 37/1995 um breytingu á þeim lögum, sbr. og 2. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995 og 1. tölul. 1. mgr. 83. gr., sbr. 82. gr. laga nr. 144/1994 um ársreikninga, sbr. 3. gr. laga nr. 37/1995 um breytingu á þeim lögum, sbr. og 2. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmd til refsingar fyrir framangreind brot."

Ákærði Orri heldur uppi vörnum í málinu og krefst aðallega sýknu af kröfum ákæruvalds. Ákærða Ragnhildur játaði skýlaust alla þá háttsemi, sem henni er gefin að sök í ákæru og krefst vægustu refsingar, sem lög frekast heimila.

Málavextir.

Á hluthafafundi í Prentsmiðju Björns Jónssonar, sem haldinn var 1. ágúst 1992 að Laugavegi 45 í Reykjavík, var ákveðið að breyta nafni félagsins í Járnkallinn hf. Kári Waage, kt. 040459-5109, var kjörinn stjórnarformaður og ráðinn framkvæmdastjóri félagsins, en tilgangur þess var meðal annars rekstur veitingastaðarins „Tveir vinir og annar í frí" að Laugavegi 45. Með bréfi til Hlutafélagaskrár 14. júní 1993 var tilkynnt um stjórnarskipti í félaginu og tók þá sonur ákærðu Ragnhildar, Jónas Sigurjónsson, kt. 250165-4989, við stjórnarformennsku og stöðu framkvæmdastjóra af Kára.

Járnkallinn hf. hætti rekstri 15. september 1993 við stofnun hlutafélagsins Vökva, sem yfirtók rekstur veitingastaðarins „Tveir vinir og annar í frí“ frá sama tíma. Samkvæmt gögnum málsins voru stofnendur Vökva og stjórnarmenn í hlutafélaginu mæðginin Jónas Sigurjónsson (varamaður í stjórn) og ákærða Ragnhildur, hvort með 31,25% hlutafjár, og ákærði Orri með 37,5% hlutafjár. Segir í tilkynningu til Hlutafélagaskrár, sem þau undirrituðu öll eigin hendi, að 400.000 króna hlutafé hafi þegar verið greitt. Samkvæmt tilkynningunni var ákærði Orri kjörinn stjórnarformaður Vökva og jafnframt ráðinn framkvæmdastjóri félagsins, með prókúruumboð. Félagið var skráð til heimilis á lögheimili ákærða Orra að Hamraborg 28, Kópavogi.

Vökvi hf. hætti rekstri snemma árs 1995 og yfirtók einkahlutafélagið Kópur, kt. 550293-2269, rekstur veitingastaðarins „Tveir vinir og annar í frí“ frá sama tíma. Skráður stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Kóps var Kristján Már Hauksson, kt. 060966-4789.

Bú Kóps ehf. var tekið til gjaldþrotaskipta 28. maí 1997 og lauk skiptum í þrotabúinu 30. desember sama ár án þess að nokkuð fengist upp í lýstar kröfur að fjárhæð rúmlega fimm milljónir króna. Var þá lokið skiptum í þrotabúum Járnkallsins hf. og Vökva hf., sem einnig reyndust eignalaus; hið fyrra með lýstar kröfur að fjárhæð tæplega ellefu milljónir króna og hið síðara með lýstar kröfur að fjárhæð ríflega fimm milljónir króna. Kröfur í þrotabúin voru að stærstum hluta vegna ógreidds virðisaukaskatts og opinberra gjalda.

Við skýrslugjöf hjá skiptastjóra í þrotabúi Járnkallsins hf. kvaðst Jónas Sigurjónsson hafa unnið eins og hver annar launþegi á veitingastaðnum „Tveir vinir og annar í frí“ og ekki hafa haft nein afskipti af rekstri hlutafélagsins, en verið skráður stjórnarformaður þess að beiðni fósturföður síns, Gunnlaugs Vignis Gunnlaugssonar, og í raun verið notaður sem leppur Gunnlaugs og móður sinnar, ákærðu Ragnhildar, í rekstri veitingastaðarins.

Við skýrslugjöf hjá skiptastjóra í þrotabúi Kóps ehf. lýsti Kristján Már Hauksson því með svipuðum hætti hvernig hann hefði lánað nafn sitt í stjórn félagsins í þágu raunverulegs eiganda, Gunnlaugs Vignis Gunnlaugssonar, sem verið hefði persónulega gjaldþrota. Kristján Már kvaðst ekkert hafa haft með fjármál veitingastaðarins að gera, en hann hefði unnið þar sem óbreyttur starfsmaður og þegið laun sem slíkur.

Ákærði Orri bar með líkum hætti við skýrslugjöf hjá skiptastjóra í þrotabúi Vökva hf. 15. ágúst 1995. Hann kvaðst hafa verið blekktur til að gerast fyrirsvarsmaður félagsins, en hefði lítið skipt sér af rekstri þess og aðeins gegnt störfum stjórnarformanns og framkvæmdastjóra til málamynda. Raunverulegir eigendur og rekstraraðilar hefðu verið meðákærða Ragnhildur og Gunnlaugur Vignir eiginmaður hennar og hefðu þau fjarstýrt veitingastaðnum „Tveir vinir og annar í frí“ í gegnum hann, en hjónin hefðu ekki mátt hafa prókúru vegna fyrri vanskila.

Ákærða Ragnhildur gaf skýrslu hjá skiptastjóra 27. nóvember 1995. Hún kvaðst hafa stjórnað og borið ábyrgð á rekstri Vökva hf. allt frá stofnun félagsins í september 1993. Ákærða kvað meðákærða Orra hafa verið með prókúru fyrirtækisins, en hún hefði gefið honum fyrirmæli um útskrift tékka af reikningi félagsins.

Ákærða Ragnhildur viðurkenndi við rannsókn og meðferð málsins að hafa borið ábyrgð á daglegum rekstri hlutafélagsins Vökva á því tímabili, sem ákæra tekur til. Hún kvað meðákærða Orra í upphafi hafa átt að taka að sér framkvæmdastjórn í félaginu, en þegar til hefði komið hefði hann ekki ráðið við þau verkefni, enda verið sjúklingur á greindum tíma. Ákærða hefði því annast daglega fjármálastjórn og tekið allar ákvarðanir varðandi rekstur veitingastaðarins „Tveir vinir og annar í frí", þar á meðal hvaða reikningar og gjöld skyldu greidd og hver ekki. Jafnframt hefði ákærða borið ábyrgð á bókhaldi hlutafélagsins, gerð ársreikninga og skattskilum. Meðákærði Orri hefði aldrei tekið neinar ákvarðanir um rekstur eða fjármálastjórn félagsins. Formlegir stjórnarfundir hefðu ekki verið haldnir og stjórn félagsins verið með þeim hætti að hún hefði sjálf séð um alla þætti rekstrarins. Ákærða kvaðst ekki minnast þess að hafa nokkru sinni rætt við meðákærða Orra um stöðu félagsins, vanskil á virðisaukaskatti og bókhaldsóreiðu. Hann hefði hins vegar sem prókúruhafi verið í þeirri aðstöðu að hafa getað fylgst með stöðu tékkheftisins og haft aðgang að bókhaldsgögnum á skrifstofu veitingastaðarins „Tveir vinir og annar í frí". Ákærða kvaðst ekki muna hvort skráð hlutafé í Vökva hf. hefði verið reitt fram af hálfu stofnenda félagsins.

Ákærðu voru sýnd staðfest ljósrit tveggja virðisaukaskattsskýrslna, fyrir tímabilin nóvember-desember 1993 og janúar-febrúar 1994. Hún kvaðst hafa borið ábyrgð á gerð nefndra skýrslna og sagði þær byggðar á bókhaldsgögnum viðkomandi tímabila. Ákærða kvað öðrum skýrslum ekki hafa verið skilað á því tímabili, sem ákæra tekur til, en taldi áætlanir rannsóknaraðila um vanframtalda virðisaukaskattsskylda veltu og vangoldinn skilaskyldan virðisaukaskatt að fjárhæð krónur 2.635.958 vera hóflegar og fjárhæðir vart ofáætlaðar vegna greiðslutímabilanna mars-desember 1994. Ákærða kvaðst hafa ráðstafað hinum innheimta skilaskylda virðisaukaskatti í rekstur félagsins.

Ákærða kunni ekki skýringu á því af hverju bókhald hefði ekki verið fært og ársreikningar ekki gerðir vegna rekstrar Vökva hf. á árunum 1993 og 1994 og kvað mögulegt að einhver bókhaldsgögn hefðu týnst.

Ákærði Orri skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins að hann hefði verið að vinna sem barþjónn á veitingastaðnum „Tveir vinir og annar í frí" við stofnun hlutafélagsins Vökva. Fyrir sakir fákunnáttu hefði hann fallist á beiðni meðákærðu Ragnhildar og eiginmanns hennar um að vera skráður stjórnarformaður og framkvæmdastjóri félagsins, en hann hefði aldrei lagt fé til stofnunar

þess og þau hjónin fullyrt að um formsatriði væri að ræða til að halda veitingastaðnum gangandi og að hann þyrfti aldrei að hafa áhyggjur af rekstrinum. Ákærði staðhæfði að hann hefði aldrei haft neitt með stjórn hlutafélagsins að gera og aldrei borið ábyrgð á daglegum rekstri veitingastaðarins. Hann hefði þó stöku sinnum séð um áfengisinnkaup, bókað hljómsveitir og tekið á móti fólki þegar ákærða og eiginmaður hennar voru ekki við. Þá hefði hann verið í fyrirsvari fyrir hjónin í desember 1993 er þau hefðu farið í frí til Flórida, en verið „í beintengdu sambandi við þau" varðandi alla ákvarðanatöku um rekstur veitingastaðarins.

Ákærði kvaðst ekki vera í stakk búinn til að tjá sig um ætluð brot á lögum um bókhald og lögum um ársreikninga og ekkert geta upplýst um ætluð vanskil á virðisaukaskatti. Ákærði vísaði til raunverulegra stjórnenda hlutafélagsins í því sambandi. Hann kvaðst þó hafa verið þess fullviss á þeim tíma er hann vann á veitingastaðnum „Tveir vinir og annar í frí" að vanframtalin virðisaukaskattsskyld velta hefði verið mun meiri en rannsóknargögn málsins gæfu til kynna. Ákærði kvaðst hafa látið af störfum á veitingastaðnum um áramót 1993/1994.

Vitnið Kári Waage bar fyrir dómi að hann hefði verið ráðinn framkvæmdastjóri Járnkallsins hf., en ákærða Ragnhildur hefði engu að síður verið aðalstjórnandi félagsins ásamt eiginmanni sínum Gunnlaugi Vigni Gunnlaugssyni. Vitnið hefði hins vegar unnið á veitingastaðnum „Tveir vinir og annar í frí" og einkum séð um „músíkhliðina" á rekstri staðarins. Vitnið kvaðst ekki hafa annast greiðslu reikninga, skil á vörslusköttum eða haft með höndum bókhald félagsins og gerð ársreikninga. Þau mál hefðu alfarið hvílt á herðum ákærðu og eiginmanns hennar.

Vitnið Kristján Már Hauksson bar fyrir dómi að hann hefði verið ráðinn af Kópi ehf. sem barþjónn á veitingastaðnum „Tveir vinir og annar í frí", en sökum einfeldni sinnar hefði hann fljótlega verið orðinn skráður framkvæmdastjóri staðarins og stjórnarformaður félagsins þrátt fyrir að hann hefði ekkert með rekstrarábyrgð eða stjórnun félagsins að gera.

Ekki náðist til Jónasar Sigurjónssonar og Gunnlaugur Vignir Gunnlaugsson var á sjúkrahúsi á aðalmeðferðardegi, en ráðgert hafði verið að þeir bæru vitni í málinu.

Niðurstöður.

Í málinu liggja ekki fyrir bókhaldsgögn vegna rekstrar hlutafélagsins Vökva á tímabilinu mars-desember 1994 og fá gögn vegna tímabilanna nóvember-desember 1993 og janúar-febrúar 1994. Aðeins tveimur virðisaukaskattsskýrslum var skilað, eins og áður er fram komið. Skattframtölum, ársreikningum eða öðrum skýrslum er skattframtölum skulu fylgja hefur ekki verið skilað vegna rekstraráranna 1993 og 1994. Við rannsókn málsins var því ekki unnt að byggja

niðurstöður varðandi raunverulegar tekjur og gjöld Vökva hf. nema að óverulegu leyti á gögnum félagsins. Starfsemi Vökva hf. fólst í rekstri vínveitingastaðarins „Tveir vinir og annar í frí“ og voru því innkaup félagsins á áfengi og tóbaki hjá ÁTVR lögð til grundvallar útreikningum á raunverulegri veltu félagsins, sérstaklega á greiðslutímabilunum mars-desember 1994 en þá var virðisaukaskattsskýrslum ekki skilað. Jafnframt var tekið tillit til framburðar ákærðu Ragnhildar um áfengissölu og veitta afslætti til hópa, litið til rýrnunar á aðkeyptum vörum og ekki tekið inn í útreikningana tekjur af sölu gosdrykkja, matvöru og vegna greidds aðgangseyris. Þykir því eigi óvarlegt að leggja forsendur og niðurstöður rannsóknaraðila til grundvallar við úrlausn málsins, en ákæru hefur ekki verið mótmælt tölulega af hálfu ákærðu.

Með afdráttarlausri játningu ákærðu Ragnhildar fyrir dómi, sem er í samræmi við rannsóknargögn málsins, er sannað að hún hafi sem stjórnarmaður í hlutafélaginu Vökva framið þau brot, sem lýst er í I. og II. kafla ákæru og þar eru rétt færð til refsiákvæða.

Af framburði ákærðu Ragnhildar er ljóst að hún hafi á því tímabili sem ákæra tekur til verið hinn eiginlegi stjórnandi Vökva hf., haft með höndum bókhald og skattskil félagsins og annast daglega fjármálastjórn og ákvarðanatöku varðandi rekstur veitingastaðarins „Tveir vinir og annar í frí“. Meðákærði Orri var á sama tíma stjórnarformaður og skráður framkvæmdastjóri félagsins og hafði með höndum prókúruumboð. Bar ákærði því samkvæmt stöðu sinni einnig ábyrgð á stjórn og rekstri félagsins og bar að fylgjast með að bókhald væri fært, ársreikningar væru gerðir og staðin væru lögmælt skil á innheimtum skilaskyldum virðisaukaskatti. Breytir engu í þeim efnum þótt kjör ákærða sem stjórnarformanns og ráðning í stöðu framkvæmdastjóra hafi verið til málamynda, eins og ákærði heldur fram, en þeim framburði hans hefur ekki verið hnekkt fyrir dómi. Þá leysir það ákærða ekki undan refsingu þótt hann hafi látið af störfum hjá félaginu um áramót 1993/1994 eins og lagt verður til grundvallar í málinu, enda gegndi hann stöðu stjórnarformanns fram yfir næstu áramót þar á eftir. Eigi stoðar það heldur að bera fyrir sig fákunnáttu og reynsluleysi í fyrirtækjarekstri, enda bar ákærða sem stjórnarmanni í félaginu að afla sér vitneskju um reksturinn og kynna sér ákvæði hlutafélagalaga um félagsstjórn og framkvæmdastjóra, sbr. einkum 52. gr. þágildandi laga nr. 32/1978, sbr. nú 68. gr. laga nr. 2/1995. Ber því einnig að sakfella ákærða Orra fyrir þau brot, sem lýst er í I. og II. kafla ákæru.

Refsingar.

Brot ákærðu eru framin fyrir gildistöku laga nr. 42/1995 um breyting á refsiákvæðum nokkurra skattalaga, gildistöku laga nr. 145/1994 um bókhald, með síðari breytingum, gildistöku laga nr. 144/1994 um ársreikninga, með síðari

breytingum, og gildistöku laga nr. 39/1995 er fólu í sér breytingu á 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Við ákvörðun refsinga ber engu að síður að styðjast við lögin svo breytt, þó þannig að ákærðu verður ekki gerð þyngri refsing en lög stóðu til á þeim tíma er brotin voru framin, sbr. 2. gr. almennra hegningarlaga.

Við ákvörðun refsinga ber auk framanritaðs að líta til sakaferils ákærðu og þess að langt er um liðið frá því ákærðu frömdu brotin. Þá verður einnig virt, að ákærða Ragnhildur gekkst greiðlega við brotum sínum og telja verður að ákærði Orri hafi skýrt hreinskilnislega frá málsatvikum að svo miklu leyti, sem honum voru þau ljós. Á hinn bóginn ber að líta til þess að sakir eru miklar og að ekki hafa verið gerð skil á umræddum virðisaukaskatti í ríkissjóð. Þá ber að horfa til brotavilja ákærðu Ragnhildar, sem var einbeittur, þess að hún hafði persónulegan ávinning af brotunum og þess að hún gerði ákærða Orra að lepp hlutafélagsins Vökva og veitingastaðarins, sem félagið rak. Má virða síðastgreint atriði til mildunar á refsingu ákærða Orra, en vanþekking hans á lögum er varða hlutafélög og rekstur fyrirtækja afsaka ekki það athafnaleysi, sem hann er sakfelldur fyrir, sbr. 3. tl. 1. mgr. 74. gr. almennra hegningarlaga.

Samkvæmt framanröktu og með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga þykir refsing ákærða Orra hæfilega ákveðin fangelsi 2 mánuði og 500.000 króna sekt í ríkissjóð og refsing ákærðu Ragnhildar fangelsi 3 mánuði og 1.000.000 króna sekt í ríkissjóð. Fullnustu dæmdra fangelsisrefsinga skal þó fresta og þær niður falla að liðnum 2 árum frá dómsbirtingu, haldi ákærðu almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Greiði ákærðu á hinn bóginn ekki hvort fyrir sig dæmdar fjársektir innan 4 vikna frá dómsbirtingu skulu þau sæta vararefsingu er nemi 60 daga fangelsi fyrir ákærða Orra og 90 daga fangelsi fyrir ákærðu Ragnhildi.

Samkvæmt 165. gr. og 1. mgr. 168. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála ber að dæma ákærða Orra til að greiða málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Erlendar Gíslasonar héraðsdómslögmanns, krónur 125.000, og ákærðu Ragnhildi til að greiða málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Brynjólfs Eyvindssonar héraðsdómslögmanns, krónur 75.000. Þá greiði ákærði Orri einn 25.000 króna saksóknarlaun er renni í ríkissjóð, en sækjandi máls, Helgi Magnús Gunnarsson, er opinber starfsmaður í þjónustu ríkisins. Annan sakarkostnað greiði ákærðu óskipt.

Dómsorð:

Ákærði Orri Árnason sæti fangelsi 2 mánuði.

Ákærða Ragnhildur Jóhannsdóttir sæti fangelsi 3 mánuði.

Fresta skal fullnustu greindra refsinga og þær falla niður að liðnum 2

árum frá dómsbirtingu, haldi ákærðu almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði Orri greiði 500.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá dómsbirtingu, en sæti ella fangelsi 60 daga.

Ákærða Ragnhildur greiði 1.000.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá dómsbirtingu, en sæti ella fangelsi 90 daga.

Ákærði Orri greiði málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Erlendar Gíslasonar héraðsdómslögmanns, krónur 125.000, og 25.000 króna saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærða Ragnhildur greiði málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Brynjólfs Eyvindssonar héraðsdómslögmanns, krónur 75.000.

Annan sakarkostnað greiði ákærðu óskipt.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 58/1999. **Lífeyrissjóður verkfræðinga**
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
gegn
Gunnari K. Björnssyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Lífeyrissjóður. Verðtrygging. Hagnaðarhlutdeild.

Samkvæmt breytingum á reglugerð fyrir lífeyrissjóðinn V, sem tóku gildi 1. janúar 1991, skyldu iðgjöld og lífeyrisgreiðslur vera að fullu verðtryggð með lánskjaravísitölu auk þess sem bráðabirgðaákvæði voru sett þess efnis, að réttindi sjóðfélaga samkvæmt eldri reglugerð, svo sem þau yrðu við árslok 1990, skyldu umreiknuð til réttinda í samræmi við breytinguna. Þá sagði einnig að varasjóði, sem eftir stæði, þegar tillit hefði verið tekið til skuldbindinga við þáverandi lífeyrisþega og úthlutun farið fram á þeim hluta hagnaðar af starfsemi sjóðsins, sem til hefði orðið vegna ávöxtunar umfram reiknigrundvöll til og með 31. desember 1990, skyldi verja til að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst réttindi hefðu miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda þeirra frá upphafi, og greiddu í sjóðinn samkvæmt reglugerðinni. Skyldi með varasjóðnum haldið tilteknu hlutfalli fullrar verðtryggingar, sem yrði 80% fyrst um sinn. Var þetta hlutfall tengt reglu, sem V hafði fylgt frá 1979. – G greiddi iðgjöld frá 1954 til 1989, þegar hann hóf töku ellilífeyris. Var lífeyrir hans verðtryggður að hluta, fyrst að 80%, en síðar 90% eftir ákvörðun V. G taldi sig eiga rétt til fullrar verðtryggingar eldri réttinda sinna samkvæmt ákvæðum reglugerðarinnar eins og henni hafði verið breytt. Þá taldi hann að V hefði borið að veita honum hlutdeild í úthlutuðum hagnaði sjóðsins sem til hefði orðið eftir árið 1990 og þá í hlutfalli við þann lífeyri sem V hafði ákvarðað honum. Að virtum ákvæðum reglugerðarinnar, aðdraganda hennar og atvikum að uppgjöri sjóðsins við árslok 1990 var á það fallist með héraðsdómi, að hún yrði ekki skilin svo, að G ætti rétt á 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna. Var V því sýknaður af aðalkröfu G. Hins vegar var talið, að hin almennu ákvæði reglugerðarinnar um breytingar á lífeyrisréttindum vegna hagnaðar eða halla af starfsemi sjóðs-

ins tækju til G, eftir því sem við gæti átt. Í reglugerð V væri ekki skýrt að því kveðið, hvaða skil árið 1990 hefði markað í starfsemi V og ekki væri tekið fram, að lífeyrisþegar eða aðrir eldri sjóðfélagar ættu að vera undanskildir hlutdeild í þessum breytingum. Þá yrði ekki séð, að greiðslur til þessara aðila vegna verðtryggingar lífeyris að hluta hefðu valdið skerðingu á hlutdeild annarra í hagnaði af ávöxtun sjóðsins. Var fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að G ætti vangreiddan lífeyri vegna hagnaðar V á árunum 1991 til 1995 og einnig kröfu um viðurkenningu á rétti til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði eftir 1. desember 1997.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 16. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum dómkröfum gagnáfrýjanda, bæði fjárkröfum og viðurkenningarkröfu, en til vara þess, að kröfur gagnáfrýjanda verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi hefur áfrýjað málinu með stefnu 11. mars 1999. Hann krefst þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til greiðslu á skuld vegna vanreiknaðs lífeyris til sín, að fjárhæð 1.548.826 krónur aðallega, en til vara 205.464 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. desember 1997 til greiðsludags. Þá krefst hann viðurkenningar á áframhaldandi rétti sínum til fullrar verðtryggingar lífeyris frá aðaláfrýjanda og til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði hjá sjóðnum eftir 1. desember 1997. Loks krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Meðal þeirra er skýrsla Kr. Guðmundar Guðmundssonar cand. act. um athugun á fjárhag aðaláfrýjanda við lok ársins 1979. Ennfremur bréfaskipti vegna breytinga á reglugerð aðaláfrýjanda á liðnum vetri, en ekki er á því byggt, að þær breytingar skipti hér máli.

I.

Mál þetta lýtur að rétti gagnáfrýjanda til ellilífeyris úr lífeyrissjóði aðaláfrýjanda og varðar einkum efni og áhrif mikilvægra breytinga,

sem gerðar voru á reglum sjóðsins árið 1990. Hann var stofnaður á árinu 1954, svo sem í héraðsdómi greinir, sem almennur lífeyrissjóður verkfræðinga í landinu. Fram er komið, að ávöxtun á fé sjóðsins hafi að jafnaði tekist vel frá árinu 1979, er verðtrygging fjárskuldbindinga var almennt heimiluð hér á landi, en fyrir þann tíma hafi raunvirði eigna sjóðsins sætt rýrnun af völdum verðbólgu, meðal annars vegna óverðtryggðra útlána til sjóðfélaga sjálfra. Ennfremur hafi afkoma sjóðsins lengst af verið hagstæð á liðnum árum að því leyti, að áhætta hans vegna aðstæðna sjóðfélaga hafi að jafnaði reynst minni en við var miðað í tryggingafræðilegum forsendum lífeyrisskuldbindinga.

Sjóðurinn er sameignarsjóður, þannig að áhætta af því, sem reynslan leiðir í ljós um æviskeið, starfsorku og fjölskylduhagi sjóðfélaga, er borin sameiginlega. Hins vegar er sjóðurinn með söfnunareinkennum að því leyti, að greiðslur iðgjalda á hverjum tíma veita ekki föst stig til ákvörðunar lífeyris í hlutfalli við laun, heldur miðast lífeyrisréttur hvers sjóðfélaga við þær krónur iðgjalds, sem hann greiðir á ári hverju, og tilteknar forsendur um ávöxtun og áhættu sjóðsins. Eru niðurstöður af líkindareikningi eftir þeim forsendum dregnar saman í aldurstöflum, sem settar eru fram í reglugerð sjóðsins og ráða fjárhæð árlegs ellilífeyris.

Samkvæmt gr. 16.5 í reglugerð aðaláfrýjanda skal tryggingafræðingi falið að gera úttekt á fjárhag sjóðsins með tilteknu millibili, nú eigi sjaldnar en þriðja hvert ár, þar sem raunveruleg þróun ávöxtunar og áhættu verði borin saman við fjárhagslegar og tryggingafræðilegar reikniforsendur réttinda í sjóðnum. Sýni uppgjörið hagnað umfram skuldbindingar, skal hinum jákvæða mismun varið til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaga eftir tillögum tryggingafræðingsins, en aðalfundur getur þó ákveðið að leggja hann til hliðar í varasjóð. Sýni uppgjörið halla, sem ekki verði jafnaður með varasjóði, ber að færa réttindin niður hlutfallslega. Á þessi ákvæði mun hafa reynt framan af starfsferli sjóðsins, og undanfarin ár mun úttekt hafa farið fram árlega. Hins vegar varð hlé á framkvæmd ákvæðanna á árunum 1979-1990, meðan þess var beðið, að samstaða næðist um endurskoðun á reglugerð sjóðsins með hliðsjón af stöðu hans og þeim efnahagslegu breytingum, sem almenn verðtrygging hefði í för með sér. Var við það látið sitja til bráðabirgða að greiða lífeyri úr sjóðnum með uppbótum í samræmi við ákvörðun aukaaðalfundar í nóvember 1979, þannig að líf-

eyrisfjárhæðin næði 80% af því, sem vera myndi, ef réttindi hlutaðeigandi sjóðfélaga yrðu verðbætt eftir vísitölu.

Þegar látið var til skarar skríða um endurskoðun reglugerðarinnar á aðalfundum sjóðsins í maí og júní 1990 lá fyrir skýrsla um úttekt á efnahag sjóðsins, sem Bjarni Guðmundsson tryggingastærðfræðingur hafði gert eftir fyrrgreindum ákvæðum, ásamt tillögum hans til sjóðstjórnar um ráðstöfun á hagnaði í þágu lífeyrisréttar sjóðfélaganna. Var skýrslan kynnt á fundunum ásamt tillögum stjórnarinnar um breytta reglugerð, en einnig hafði málið verið reifað í fundarboði og í fréttabréfum sjóðsins.

Hin breyttu ákvæði reglugerðarinnar tóku gildi 1. janúar 1991, eins og um getur í héraðsdómi. Meðal þeirra voru nýjar ellilífeyristöflur í 6. gr. reglugerðarinnar, sem fólu í sér endurskoðaðar reikniforsendur réttinda í sjóðnum. Einnig var því ákvæði aukið við gr. 6.2, að iðgjöld skyldu verðtryggð með lánskjaravísitölu við útreikning ellilífeyris. Í gr. 10.1 var því og bætt við, að lífeyrisgreiðslur skyldu verðtryggðar með þeirri vísitölu. Jafnframt voru sett bráðabirgðaákvæði í 20. gr. reglugerðarinnar, sem fjölluðu um réttindi vegna tímans fram að uppgjöri við lok ársins 1990.

II.

Aðalkrafa gagnáfrýjanda lýtur að verðtryggingu á lífeyrisréttindum hans og er reist á bráðabirgðaákvæðinu í gr. 20.1, sem rakið er í héraðsdómi ásamt gr. 20.2. Samkvæmt fyrra ákvæðinu skyldu réttindi sjóðfélaga, svo sem þau yrðu við árslok 1990 eftir óbreyttri reglugerð, „umreiknuð til réttinda í samræmi við réttindaákvæði þau, sem gildi taka 1. jan. 1991“, og síðan „verðtryggð upp frá því“ á sama hátt og réttindi, sem síðar væru til orðin. Túlkar hann þessi fyrirmæli á þann veg, að þau veiti honum tilkall til fullrar verðtryggingar réttinda sinna. Ákvæði gr. 20.2 benda þó til þess, að sá skilningur fái ekki staðist, en þar var kveðið á um varasjóð, sem verja skyldi til að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst réttindi hefðu miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda frá upphafi. Yrði hann nýttur til að halda tilteknu hlutfalli af fullri verðtryggingu lífeyrisréttar, sem yrði 80% fyrst um sinn, en kæmi síðar til endurskoðunar.

Ákvæði þessara málsgreina 20. gr. verða ekki talin ljós, þegar litið er á hvora um sig, en merkingin skýrist, þegar þær eru virtar í heild og jafnframt bornar saman við efni fyrrnefndrar skýrslu frá tryggingafræð-

ingi sjóðsins, en til hennar var vísað í athugasemdum við gr. 20.2 í frumvarpinu að hinni breyttu reglugerð. Hann lýsti þar tillögum um uppgjör lífeyrisréttinda á grundvelli efnahags sjóðsins við árslok 1988, sem hann og stjórnin gerðu ráð fyrir, að fylgt yrði eftir með sams konar uppgjöri við árslok 1990. Voru tillögurnar einkum þess efnis, að hagnaði af starfsemi sjóðsins fram til gildistöku nýrrar reglugerðar yrði skipt með tilliti til þess, hvert hagnaðurinn yrði rakinn, þannig að reiknað væri sérstaklega, hvaða hluti hans væri til kominn vegna raunávöxtunar umfram fjárhagslegar reikniforsendur réttinda í sjóðnum. Mætti úthluta honum til almennrar hækkunar á uppsöfnuðum lífeyrisrétti sjóðfélaga. Við reikning á skuldbindingum vegna þeirra, sem farnir væru að taka við lífeyri með 80% verðtryggingu, væri jafnframt rétt að gera ráð fyrir framhaldi á þeim greiðslum. Eftir yrði þá fjárhæð, sem aðallega yrði rakin til hagsbóta af því, að áhætta sjóðsins á liðnum tíma hefði reynst minni en tryggingafræðilegar forsendur miðuðust við. Mætti leggja hana í varasjóð til að standa undir skuldbindingu um 80% af fullverðtryggðum lífeyri til þeirra greiðandi sjóðfélaga, sem næðu ekki þessu réttindamarki.

Af þessu verður ráðið, að ákvæði gr. 20.1 hafi lotið að uppgjöri á réttindum sjóðfélaganna eftir eldri reglum fram að árslokum 1990, það er eins og þau yrðu hinn 31. desember, sbr. upphaf málsgreinarinnar. Við það uppgjör hafi átt að fara fram úthlutun á „þeim hluta hagnaðar af starfsemi sjóðsins, sem til hefur orðið vegna ávöxtunar umfram reiknigrundvöll til og með 31. des. 1990“, sbr. gr. 20.2, það er sú ráðstöfun hagnaðar eftir uppruna, sem um var rætt í skýrslum tryggingafræðingsins. Ákvæði gr. 20.2, sem vísuðu til þessarar ráðstöfunar, hafi að öðru leyti verið tengd tillögum hans um færslu skuldbindinga vegna lágmarkslífeyris.

Við því mátti búast, að hækkun lífeyrisréttinda við þessi tímamót yrði eingöngu reiknuð að því marki, sem heildareign sjóðsins leyfði. Gefur umræddur samanburður til kynna, að þetta hafi verið gert án þess að verðtryggingu iðgjalda væri beitt, nema að því leyti, sem við þurfti til að reikna út skuldbindingar við lífeyrisþega. Hafi bráðabirgðaákvæðum reglugerðarinnar verið ætlað að staðfesta, að byggt yrði á því verðmæti, sem fyrir lægi eftir hækkunina, við færslu réttinda í sjóðnum yfir á verðtryggðan grundvöll. Fyrirmæli gr. 20.1 um að „umreikna“ hin eldri réttindi hafi jafnframt verið mótuð í samræmi við þetta, en

orðið er greinilega tengt orðalagi í skýrslum tryggingafræðingsins, þegar hann ræðir um þetta efni. Er þar ekki átt við, að verðmætunum skuli breytt með verðtryggingu við þessi umskipti, heldur að fjárhæð þeirra verði tengd þeim verðtryggingarreglum, sem fylgt skuli framvegis. Orðar hann þetta svo í síðari skýrslunni og vitnisburði fyrir dómi, að umskiptunum megi lýsa sem kaupum á réttindum eftir hinum nýju reglum, þannig að til hafi orðið eingreiðsluiðgjald, sem notað yrði í því skyni.

Þegar aðdragandinn að breytingu reglugerðar aðaláfrýjanda er virtur í heild, þykir þessi efnisþáttur hinna nýju ákvæða hafa verið nægilega kynntur við samþykkt þeirra. Samkvæmt öllu þessu verður að fallast á það með dómendum í héraði, að ákvæði 20. gr. verði ekki skilin svo, að gagnáfrýjandi eigi rétt á 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna. Á aðaláfrýjandi þannig að vera sýkn af aðalkröfu gagnáfrýjanda.

III.

Gagnáfrýjandi hætti greiðslu iðgjalda til aðaláfrýjanda í febrúar 1989, þegar hann náði venjulegum aldursmörkum, og hóf töku ellilífeyris. Lýtur varakrafa hans að því, að honum hafi ekki verið reiknuð hlutdeild í hagnaði hjá sjóðnum við úthlutun á árunum eftir 1990, en sú hlutdeild hafi að réttu lagi átt að breyta greiðslum lífeyris frá og með 1. júlí 1992 að minnsta kosti. Nær fjárkrafa hans frá þeim tíma til 1. desember 1997. Hlutdeildina miðar hann við þann lífeyri, sem aðaláfrýjandi hefur ákvarðað honum og nemur 80% af fullverðtryggðum lífeyri fram að júlímánuði 1996, en 90% eftir það. Sá lífeyrir hafi falið í sér hina gildandi skuldbindingu sjóðsins gagnvart honum og þar með þau lífeyrisréttindi, sem leggja eigi til grundvallar hækkun eða niðurfærslu samkvæmt gr. 16.5 í reglugerð aðaláfrýjanda.

Afstöðu aðaláfrýjanda til kröfunnar er lýst í héraðsdómi. Er hún einkum rökstudd með því, að umrædd hlutdeild fari í bága við forsendur að bráðabirgðaákvæðum 20. gr. reglugerðarinnar og uppgjöri á sjóðnum í árslok 1990. Til þess hafi ekki verið ætlast, að gagnáfrýjandi eða aðrir lífeyrisþegar á þeim tíma nytu úthlutunar samkvæmt gr. 16.5, sem síðar kæmi til, enda hefðu þeim verið tryggð sérstök réttindi. Ætti hlutdeild að reiknast þeim eigi að síður, hlyti hún að miðast við áunnin réttindi þeirra vegna uppsafnaðra iðgjalda, en ekki hinn ákvarðaða lífeyri, sem væri mun hærri.

Samkvæmt gr. 16.5 eiga breytingar á lífeyrisréttindum sjóðfélaga vegna hagnaðar eða halla af starfsemi sjóðsins að vera hlutfallslegar við réttindin að undirstöðu til. Orðinu „hlutfallslegrar“ var að vísu ekki skotið inn í þriðja málslið ákvæðisins fyrr en 1990, en gögn málsins gefa til kynna, að sú orðalagsbreyting hafi fyrst og fremst verið til áréttingar. Svigrúm tryggingafræðings til tillögugerðar um ráðstöfun hagnaðar á hverjum tíma er þannig takmörkunum háð, svo og svigrúm aðalfunda sjóðsins til einstakra ákvarðana um þetta efni. Það samrýmist orðum og markmiðum málsgreinarinnar, að ákvæði hennar varði alla sjóðfélaga, en sjóðfélagar eru ekki aðeins þeir, sem greiða iðgjöld á hverjum tíma, heldur einnig lífeyrisþegar að elli- og örorkulífeyri, sbr. 3. gr. reglugerðarinnar. Taka ákvæðin þannig til gagnáfrýjanda, eftir því sem við getur átt. Í því felst meðal annars, að hann geti þurft að sæta skerðingu á lífeyri, ef sjóðurinn verði fyrir áföllum, sem mæta þurfi með almennri niðurfærslu réttinda.

Auðsætt er, að gagnáfrýjandi og aðrir eldri sjóðfélagar hafi notið hagræðis af reglum sjóðsins um greiðslur lífeyris miðað við 80% verðtryggingu iðgjalda frá upphafi. Hins vegar hefur ekki verið sýnt fram á, að ráðstöfun fjár til þessara greiðslna hafi valdið skerðingu á hlutdeild annarra sjóðfélaga í hagnaði af ávöxtun sjóðsins. Hin upphaflega ákvörðun um þessa tilhögun, sem síðar var fest í sessi með ákvæðum gr. 20.2, virðist og greinilega hafa verið tekin í því trausti, að sjóðurinn hefði efni á að standa undir henni, þegar til lengdar léti. Framlög þessara sjóðfélaga eru og meðal þeirra fjármuna, sem sjóðurinn hefur haft til ávöxtunar.

Í reglugerð aðaláfrýjanda sér þess hvergi stað nema í bráðabirgðaákvæðum 20. gr., að árið 1990 marki skil í starfsemi sjóðsins. Þar er ekki vikið að áunnum réttindum sjóðfélaga með öðrum orðum en þeim, sem höfð eru um yfirfærslu réttinda á verðtryggðan grundvöll og samanburð við verðtryggðan lífeyri. Er ekki fram tekið þar né annars staðar, að lífeyrisþegar eða aðrir eldri sjóðfélagar eigi að vera undanskildir hinni almennu reglu gr. 16.5 um breytingu réttinda eftir afkomu sjóðsins. Þótt litið sé einnig til aðdragandans að samþykkt hinnar breyttu reglugerðar verður aðaláfrýjandi ekki talinn hafa sýnt fram á, að réttur þessara aðila hafi átt að markast með endanlegum hætti af þeim útreikningum um skuldbindingar vegna lífeyrisþega og fjárhæð varasjóðs, sem lýst var í skýrslum tryggingafræðings sjóðsins.

Að þessu athuguðu ber að fallast á það með dómendum í héraði, að reglu gr. 16.5 verði beitt um réttindi gagnáfrýjanda með þeim hætti, að hann verði talinn eiga tilkall til hlutdeildar í úthlutun hagnaðar hjá aðaláfrýjanda vegna áranna 1991-1995, er miðuð sé við staðfesta skuldbindingu sjóðsins um lífeyri til hans. Verður þá jafnframt fallist á niðurstöður þeirra um hlutfall þessarar hlutdeildar og fjárhæð hennar á hverju úthlutunarári.

Með hliðsjón af þeim sjónarmiðum, sem að framan hafa verið rakin, er fallist á kröfu gagnáfrýjanda um viðurkenningu á áframhaldandi rétti til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði eftir 1. desember 1997.

IV.

Samkvæmt áðursögðu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur í heild.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem um er mælt í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Lífeyrissjóður verkfræðinga, greiði gagnáfrýjanda, Gunnari K. Björnssyni, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. nóvember 1998.

Ár 1998, mánudaginn 23. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara og meðdómsmönnunum Sigurði Frey Jónatanssyni tryggingastærðfræðingi og Stefáni Daníel Franklín, löggiltum endurskoðanda, kveðinn upp dómur í máli nr. E-5976/1997: Gunnar K. Björnsson gegn Lífeyrissjóði verkfræðinga.

Mál þetta, sem upphaflega tekið var til dóms 25. september sl., er höfðað með stefnu útgefinni 16. desember sl. og birtri daginn eftir. Málið var endurupptekið í dag samkvæmt 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, en þar sem dómendur og aðilar voru sammála um að ekki væri þörf flutnings á ný var það dómtekið.

Stefnandi er Gunnar K. Björnsson verkfræðingur, kt. 200124-2949, Austurströnd 8, Seltjarnarnesi.

Stefndi er Lífeyrissjóður verkfræðinga, kt. 430269-4299, Engjateigi 9, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til greiðslu á skuld

vegna vangreidds lífeyris, aðallega að fjárhæð kr. 1.548.826, en til vara að fjárhæð kr. 205.464, í báðum tilvikum með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 18. desember 1997 til greiðsludags. Þá er krafist viðurkenningar á áframhaldandi rétti stefnanda til fullrar verðtryggingar lífeyrisins og til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði hjá stefnda eftir 1. desember 1997. Loks er krafist málskostnaðar samkvæmt reikningi auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda en til vara að kröfur stefnanda verði lækkaðar verulega. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Málavextir.

Lífeyrissjóður Verkfræðingafélags Íslands, eins og hann hét áður, var stofnaður árið 1954 og er hlutverk sjóðsins að veita sjóðfélögum elli- og örorkulífeyri og eftirlátnum mökum þeirra og börnum maka- og barnalífeyri samkvæmt ákvæðum reglugerðar fyrir sjóðinn. Samkvæmt ákvæðum reglugerðarinnar geta allir verkfræðingar orðið sjóðfélagar og aðrir sem stjórnin hefur samþykkt. Þá er tekið fram í reglugerðinni að elli- og örorkulífeyrisþegar teljist einnig sjóðfélagar. Sjóðurinn er svokallaður sameignarsjóður, enda eiga sjóðfélagar ekki sérgreint það fé sem þeir greiða til sjóðsins, heldur leggst það í sameiginlegan sjóð. Í 6. gr. reglugerðar sjóðsins er fjallað um réttindi sjóðfélaga til ellilífeyris og mun sjóðurinn hafa þá sérstöðu meðal sameignarsjóða að réttindi sem fást út á greidd iðgjöld eru hærri í krónum talið eftir því sem greiðandinn er yngri. Upphæð ellilífeyris fer eftir töflum í reglugerðinni og er þar kveðið á um krónutölu ellilífeyris sem fer lækkandi eftir aldri greiðanda.

Vegna verðbólgu í landinu á áttunda áratugnum varð sjóðurinn fyrir áföllum, enda var raunávöxtun fjárskuldbindinga haldið neikvæðri með lagaboði og rýrnaði raunvirði lífeyris sjóðfélaga hratt af þeim sökum. Var brugðist við þessu með því að greiða árlega uppbætur á lífeyri og voru þær nefndar jólabónus. Á aðalfundi árið 1979 var samþykkt að endurskoða reglugerð sjóðsins vegna þessara vandamála og þar til endurskoðun lyki skyldu greiddar uppbætur á lífeyrinn sem næmu 80% af verðtryggingu réttinda miðað við framfærsluvísitölu. Reglugerðinni var ekki breytt fyrr en í júní árið 1990 með gildistöku 1. janúar 1991 og fram til þess tíma var 80% uppbótarreglunni beitt. Þær breytingar sem hér skipta máli voru þær að ákveðið var að lífeyrisgreiðslur skyldu verðtryggðar með lánskjaravísitölu, sbr. 10. gr. reglugerðarinnar. Í athugasemdum með breytingatillögunni var vísað til athugasemda við gr. 6.2., en þar var lagt til að iðgjöld verði við útreikning ellilífeyrisréttar verðtryggð með lánskjaravísitölu. Samkvæmt gr. 16.5. í reglugerðinni skal sjóðstjórnin fá tryggingafræðing til að reikna út fjárhag sjóðsins eigi sjaldnar en 3. hvert ár. Hann skal semja skýrslu um athugunina og gera upp efnahagsreikning sjóðsins á grundvelli útreikninga

sinna. Sýni uppgjörið hagnað skyldi honum varið til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna eftir tillögum tryggingafræðingsins. Þó getur aðalfundur ákveðið að leggja hann eða hluta hans í varasjóð. Sýni uppgjörið halla, sem ekki verður greiddur úr varasjóði, ber að lækka lífeyrisréttindin hlutfallslega. Þá voru sett eftirfarandi bráðabirgðaákvæði í reglugerðina og er gr. 20.1. svohljóðandi: „Réttindi sjóðfélaga eins og þau verða þ. 31. des. 1990 skv. þágildandi ákvæðum reglugerðar, skulu umreiknuð til réttinda í samræmi við réttindaákvæði þau, sem gildi taka 1. jan. 1991, og skulu verðtryggð upp frá því á sama hátt og þau réttindi sem myndast frá og með 1. janúar 1991." Í athugasemdum með greininni segir að kveðið sé á um verðtryggingu réttinda sem myndast áður en tekin er upp verðtrygging í sjóðnum. Gr. 20.2. er svohljóðandi: „Varasjóði, sem eftir stendur, þegar úthlutað hefur verið þeim hluta hagnaðar af starfsemi sjóðsins, sem til hefur orðið vegna ávöxtunar umfram reiknigrundvöll til og með 31. des. 1990, skal verja til að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst réttindi hafa miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda þeirra frá upphafi, og greiða í sjóðinn skv. reglugerð þessari. Með varasjóði þessum skal haldið tilteknu hlutfalli af fullri verðtryggingu lífeyrisréttar. Hlutfall þetta verður 80% frá og með 1. jan. 1991 og endurskoðast til hækkunar eða lækkunar skv. úttekt tryggingafræðings." Orðunum „skv. reglugerð þessari" mun hafa verið bætt síðar við reglugerðina. Í athugasemdum segir að að tillagan að grein 20.2 sé sniðin eftir tillögum tryggingafræðings LVFÍ um lífeyrisuppgjör pr. 31. des. 1988. Gert er ráð fyrir sams konar uppgjöri pr. 31. des. 1990 þegar verðtrygging verði tekin upp í sjóðnum. Tilteknum hagnaði verði varið til að hækka lífeyrisrétt þeirra sjóðfélaga sem lægst réttindi hafa miðað við fulla verðtryggingu og greiða í sjóðinn fram að þeim tíma að þeir eigi rétt á bótum frá sjóðnum.

Auk þessara breytinga var réttindatöflum 6. gr. breytt þannig að gert var ráð fyrir 3,5% ávöxtun í stað 4% ávöxtunar.

Stefndi hefur í greinargerð og með framlagningu dómskjala lýst aðdraganda reglugerðarbreytingarinnar árið 1990. Segir stefndi að í fréttabréfi stefnda í maí 1986 hafi verið skýrt frá því að unnið væri að úttekt á stöðu sjóðsins, en slík úttekt sé grundvöllur að endurskoðun á reglugerðinni. Í fréttabréfi í maí 1987 séu hugleiðingar um vandann við fyrirhugaðar reglugerðarbreytingar. Í mars 1988 sé ítarleg umfjöllun um stöðu sjóðsins og hugmyndir sem til umræðu voru. Jafnframt sé þar grein um útreikning tryggingafræðings á stöðu sjóðsins. Í maí 1989 er enn fjallað um útreikninga tryggingafræðings sjóðsins og í maí 1990 er fjallað um lífeyrisuppgjör skv. nýjum tillögum, reglugerðarbreytingar og áhrif breyttra reglna á makalífeyri. Þá hafi stjórn sjóðsins boðað til félagsfundar 9. apríl 1990, annars vegar um tillögur tryggingafræðings um lífeyrisuppgjör í árslok 1988 og hins vegar til kynningar á hugmyndum að breytingum á reglugerð sjóðsins. Með fundarboði dagsettu 18. maí 1990 var boðað til aðalfundar í

sjóðnum 30. maí 1990. Meðal dagskrárliða var lífeyrisuppgjör pr. 31.12.1988 og reglugerðarbreyting. Tekið var fram að skýrsla tryggingafræðingsins liggi frammi á skrifstofu sjóðsins sjóðfélögum til sýnis. Tillögum til breytinga á samþykktum sjóðsins með athugasemdum og skýringum var dreift meðal sjóðfélaga. Þær voru ræddar á aðalfundi 30. maí 1990 og samþykktar samhljóða á framhaldsaðalfundi 27. júní 1990.

Stefnandi er félagi í hinum stefnda lífeyrissjóði og hóf hann að greiða iðgjöld við stofnun hans árið 1954, en þá var stefnandi 30 ára gamall. Hann greiddi samfellt til sjóðsins í 35 ár eða til ársins 1989 er hann varð 65 ára og hóf töku ellilífeyris. Eftir reglugerðarbreytinguna árið 1990 hefur lífeyrir stefnanda verið verðtryggður að hluta, fyrst 80% fram á mitt ár 1996, en síðan 90% skv. ákvörðun sjóðsins. Stefnandi heldur því fram að á þessu tímabili hafi hann ekki notið neinnar hlutdeildar í hagnaði af rekstri sjóðsins, þ.e. arðsemi umfram reiknaðar skuldbindingar. Stefnandi og aðrir sjóðfélagar hafa leitað lögmannsaðstoðar en þeir telja sig eiga rétt til hærri lífeyrisgreiðslna úr sjóðnum. Hefur verið reynt að leysa ágreininginn utan réttar og er þeim tilraunum lýst í stefnu, en ekki þykir ástæða til að tíunda þær hér, en þar áttu hlut að máli lögmenn aðila og tryggingafræðingarnir Jón Erlingur Þorláksson og Bjarni Guðmundsson, tryggingastærðfræðingur sjóðsins.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir málatilbúnað sinn á því að í ákvæði til bráðabirgða í gr. 20.1. reglugerðar sjóðsins felist réttur hans til fullrar verðtryggingar eldri réttinda við umreikninginn 1. janúar 1991. Sá réttur njóti síðan áfram fullrar verðtryggingar eftir þann dag. Þá byggjast kröfur hans á því að stefnanda hafi samkvæmt reglugerðinni borið hlutdeild í úthlutuðum hagnaði sjóðsins eftir reglugerðarbreytinguna frá ársbyrjun 1991. Er gert ráð fyrir að úthlutun hefjist frá og með júlímánuði árið eftir að hagnaður varð og byrjar hann því að leggjast til á miðju ári 1992. Stefnandi hefur áskilið sér rétt til þess að gera frekari kröfur vegna hagnaðar ársins 1996 sem leggjast hefði átt til í júlí 1997. Aðalkrafa stefnanda er byggð á fullri verðtryggingu og hlutdeild í hagnaði, en varakrafan felur aðeins í sér hagnaðarhlutdeildina og þá miðað við þá verðtryggingu sem lífeyrisþegarnir hafa notið.

Stefnandi byggir á því að ákvæðið í gr. 20.1. feli það í sér að við breytinguna 1. janúar 1991 hafi réttindi sjóðfélaganna átt að umreiknast yfir á þann réttindagrundvöll sem þá tók við. Þetta hljóti að þýða fulla verðtryggingu hinna eldri réttinda við umreikninginn, því að „réttindaákvæði þau, sem taka gildi 1. janúar 1991“ hafi falið í sér slíka verðtryggingu skv. breytingunni sem gerð var á gr. 10.1. Ekki verði fallist á þann skilning stefnda að umreikningurinn ætti að miðast við 80% verðtryggingu, sem hafi verið sú verðtrygging sem menn nutu

fyrir breytinguna. Stefnanda sýnist stefndi byggja þennan skilning á ákvæðinu í gr. 20.2., þar sem ráðagerð er uppi um 80% hlutfall af fullri verðtryggingu, sem eigi að endurskoðast til hækkunar eða lækkunar skv. úttekt tryggingafræðings, þó að þetta sé þar bundið við ráðstöfun á tilgreindum varasjóði. Stefnandi byggir á því að ekki sé verið að fjalla um útreikning grunnréttinda til lífeyris við reglugerðarbreytinguna heldur aðeins um ráðstöfun varasjóðsins. Stefnandi bendir á að skv. ákvæðinu skuli varasjóðnum varið til að hækka lífeyrissjóðsréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst hafa réttindi miðað við fulla verðtryggingu og sýnist stefnanda þarna hnykkt á þeim skilningi að iðgjöldin eigi frá upphafi að verðtryggjast að fullu.

Stefnandi byggir kröfu sína á hlutdeild í úthlutuðum hagnaði á gr. 16.5. í reglugerð sjóðsins, þar sem segir að hagnaði af rekstri sjóðsins skuli verja til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna. Ekki verði séð að stefndi geti ákveðið að þeir sjóðfélagar, sem hafa hafið töku lífeyris úr sjóðnum, eigi ekki að fá hlutdeild í þessum hagnaði og hljóti slík afstaða að brjóta gegn ákvæði reglugerðarinnar. Stefnanda virðist stefndi byggja afstöðu sína helst á því að lífeyrisþegarnir njóti með 80% og síðan 90% verðtryggingu ríkari réttar en þeim hefði borið ef ávöxtun þeirra eigin framlaga í sjóðnum hefði verið reiknuð út. Ekki verði fallist á að orðalagið í gr. 16.5. „eftir tillögum tryggingafræðingsins“ leyfi slík sjónarmið, enda hvergi í reglugerðinni að finna stoð fyrir slíku. Stefnandi byggir á því að tryggingafræðingurinn hljóti við tillögugerð sína að vera bundinn af efnisreglu ákvæðisins um að hagnaði skuli verja til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna. Hljóti þar að vera átt við alla, hvort sem þeir hafa hafið töku lífeyris eða ekki.

Stefnandi bendir sérstaklega á það einkenni sameignarsjóða að þeir fela í sér samtryggingarkerfi sjóðfélaga þannig að réttindi þeirra til ellilífeyris ráðast af réttindaákvæðum reglugerðar en ekki sérgreindum framreikningi framlaga þeirra. Þannig geti einstakir sjóðfélagar notið mismunandi réttar eftir atvikum sem hafa ekkert með innborganir þeirra að gera. Fjármunir kunni að færast milli kynslóða í slíkum sjóðum, oftast frá þeim yngri til hinna eldri.

Stefnandi byggir dómkröfur sínar á útreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings og þykir ekki ástæða til að gera grein fyrir þeim nema kröfur stefnanda verði teknar til greina.

Stefnandi byggir kröfur sínar á ólögfestum reglum samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga, í þessu tilviki reglugerð stefnda. Dráttarvaxtakrafa er reist á III. kafla vaxtalaga og málskostnaðarkrafa er byggð á XXI. kafla laga nr. 91/1991. Þess er sérstaklega krafist að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til kostnaðar af starfi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því að sjóðurinn hafi greitt stefnanda lífeyri

í samræmi við reglugerðarákvæði á hverjum tíma og aldrei skert þau réttindi. Reglugerðarákvæðin frá 1990 hafi verið samþykkt samhljóða á löglegum aðalfundi sjóðfélaga að undangengnum faglega vönduðum undirbúningi. Hafi sjóðfélögum verið kynntar ítarlega fyrirhugaðar tillögur um reglugerðarbreytingar og áhrif þeirra, bæði með dreifingu skriflegra gagna og á fundum. Af tillögunum og kynningu þeirra mátti stefnanda sem og öðrum sjóðfélögum vera ljóst í hverju breytingarnar voru fólgnar og hver áhrif þeirra voru á skyldur þeirra og réttindi. Stefnandi gat ekki vænst frekari hækkunar á lífeyri sinn en hann fékk með 80% reglunni. Breytingarnar hafi að öllu leyti samræmst lögum og sjóðfélögum hafi verið heimilt að koma málum sínum fyrir á þann hátt sem þeir gerðu. Ekki sé byggt á því í málinu að samþykktir sjóðfélaganna á aðalfundi hafi verið í ósamræmi við lög, heldur sé ágreiningur um það hvernig beri að skilja inntak breytinganna.

Þær breytingar sem hér skipti máli séu að kveðið sé í fyrsta sinn á um verðtryggingu í reglugerð og skal hún miðast við lánskjaravísitölu, sbr. gr. 6.2. Hún hafði áður samkvæmt tímabundnum ákvörðunum aukaaðalfundar 1979 tekið mið af framfærsluvísitölu. Þá var kveðið á um það í bráðabirgðaákvæði að réttindi sjóðfélaga skv. eldri reglugerð skyldu umreiknuð til réttinda samkvæmt endurskoðaðri reglugerð og verðtryggð upp frá því. Að lokum var ákveðið að stofna skyldi uppbótarsjóð með hagnaði, sem nánar er skilgreindur í ákvæðinu, til þess eingöngu að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga sem lægst réttindi hafa miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda þeirra frá upphafi og greiða í sjóðinn skv. reglugerð. Með uppbótarsjóðnum skyldi halda 80% hlutfalli af fullri verðtryggingu lífeyrisréttar frá og með 1. janúar 1991 og mátti síðan hækka eða lækka skv. úttekt tryggingastærðfræðings. Stefnandi njóti þeirra ráðstafana sem gerðar voru með breytingunum 1990, enda fær hann lífeyri sem er verulega hærri en hann hefði áunnið sér með eigin iðgjöldum. Hann njóti bæði framlaga annarra sjóðfélaga og hagnaðar sjóðsins með sínum hætti.

Samkvæmt úttekt tryggingastærðfræðings á sjóðnum pr. 31. desember 1990 hafi eignir sjóðsins numið 1.798 milljónum króna og skiptust skuldbindingar þannig að vegna lífeyrisþega voru 163 milljónir króna, vegna uppsafnaðra réttinda annarra voru 1.533 milljónir króna og vegna uppbóta 102 milljónir. Stefndi telur felast í þessu að lagðar hafi verið til hliðar 163 milljónir króna til greiðslu á skuldbindingum við þá sem þegar hafa byrjað töku lífeyris og er þá miðað við 80% verðtryggingu réttarins án tillits til þess að iðgjöld lífeyrisþeganna dugðu ekki til að standa undir þessum réttindum. Sérstaklega skilgreindur hagnaður að fjárhæð 102 milljónir króna sé lagður í uppbótasjóð í eitt skipti fyrir öll til að unnt verði að tryggja að þeir sem hefji töku lífeyris á næstu árum og greiða til sjóðsins iðgjöld fái frá og með 1. janúar 1991 80% verðtryggðan lífeyri án tillits til þess hvort iðgjöld þeirra standi að fullu undir slíkri verðtryggingu. Með

þessum ráðstöfunum hafi verið framkvæmt uppgjör þar sem hagsmunir hinna eldri sjóðfélaga voru hafðir í fyrirrúmi. Miðað við uppbyggingu sjóðsins var flutt fé frá hinum yngri sjóðfélögum til hinna eldri fram yfir það sem reglur og grunnhugmynd sjóðsins gerði ráð fyrir. Grunnhugmynd sjóðsins sé sú að iðgjöld hvers sjóðfélaga standi undir lífeyrisrétti hans án nokkurra millifærslna en þeirra sem leiða af áhættutryggingu í samtryggingarsjóði.

Stefndi byggir á því að orðalag gr. 20.1. í reglugerðinni gefi ekki tilefni til þeirrar túlkunar að öllum sjóðfélögum sé heitið fullri eða 100% verðtryggingu á lífeyrisréttindi sín. Þar sé einungis talað um umreikning réttinda og að þau skuli verðtryggja upp frá því á sama hátt og þau réttindi sem myndast frá og með 1. janúar 1991. Ekkert sé sagt um fulla verðtryggingu réttinda við umreikninginn og með samanburði á 1. og 2. mgr. 20. gr. komi í ljós að fyrirhugað sé að greiða þeim sem hefja töku lífeyris á næstunni 80% verðtryggðs lífeyris og að til þess þurfi að stofna sérstakan uppbótasjóð. Stefnandi hafi enga ástæðu til að ætla að fyrirhugað hafi verið að greiða honum annað og meira en þeim, sem hefja töku lífeyris síðar og hafa því haft betri ávöxtun iðgjalda sinna en stefnandi. Hvorki orðalag reglugerðarbreytinganna, undirbúningur eða síðari kynningar geta hafa vakið hjá stefnanda væntingar um betri rétt en hann nýtur.

Stefndi byggir á því að stefnandi eigi ekki rétt á þátttöku í hagnaði sjóðsins, sem varð til eftir 1. janúar 1991 til viðbótar þeim hagnaði sem ráðstafað var til að standa undir 80% verðtryggingu á lífeyrisréttindum stefnanda og annarra sjóðfélaga sem höfðu hafið töku lífeyris fyrir breytinguna 1990 án þess að iðgjöld þeirra stæðu undir þeirri verðtryggingu. Stefnanda hafi mátt vera ljóst að hann naut sérkjara og forréttinda í sjóðnum með 80% verðtryggingarreglunni, en hún var fjármögnuð að verulegu leyti af öðrum sjóðfélögum og skertust réttindi þeirra við færslu fjárins til stefnanda og annarra, sem ekki gátu staðið undir 80% verðtryggingu með eigin iðgjöldum verðtryggðum. Bæði bráðabirgðaákvæði 20. gr. og undirbúningsgögn og skýringar til sjóðfélaga báru þessa lausn með sér. Að öðrum kosti hefðu réttindi stefnanda og annarra sem eins var háttað um verið umreiknuð á sama hátt og yngri sjóðfélaga og þau réttindi verðbætt skv. reglum sjóðsins, en sú aðferð hefði leitt til þess að lífeyrir stefnanda hefði orðið u.þ.b. helmingi lægri en hann varð. Hefðu réttindi hans því samkvæmt þessu orðið önnur og miklu lakari en þau sem hann nýtur frá 1. janúar 1991. Stefnandi gat ekki búist við að hann gæti bæði fengið 80% verðtryggð lífeyrisréttindi með sérstökum ráðstöfunum fram yfir skyldu og síðan frekari uppbætur á þau réttindi er hann fær. Stefnanda var ljóst eða átti að vera ljóst að fram fór uppgjör við gamla tímann og niðurstaðan var sú að hann fékk réttindi fram yfir þau réttindi sem hann hafði áunnið sér með 80% reglunni (síðar 90% reglunni). Stefnanda mátti vera ljóst af kynningu breytinganna að ákvæði gr. 16.5. áttu ekki

við réttindi hans. Gerð voru ákveðin skil og staða hinna verr settu var bætt fram yfir skyldu með þeim hætti sem lýst hefur verið.

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi ekki hreyft athugasemdum við þann lífeyri sem hann fékk fyrstu árin eftir breytingar á reglugerð og það hafi fyrst verið með bréfi 19. júlí 1996 sem athugasemdum var hreyft. Stefnandi hafi sætt sig við framkvæmdina í fimm og hálft ár og með aðgerðarleysi sínu glatað rétti til að gera kröfur nú.

Stefndi byggir á því að forsendur samþykktarinnar á aðalfundi sjóðfélaga árið 1990 hafi verið þær að með því að bæta réttindi þeirra sem verst voru settir vegna lélegrar ávöxtunar iðgjalda með skerðingu réttinda annarra hafi málum stefnanda og annarra sem líkt var ástatt um verið lokið og þeir gætu ekki gert frekari kröfur. Þá hafi stefnanda verið skylt að láta í ljós þá skoðun sína að hann myndi gera frekari kröfur er hann veitti viðtöku lífeyri sem var langt umfram rétt hans samkvæmt greiddum iðgjöldum.

Forsendur og niðurstaða.

Upplýst er í máli þessu að hinn stefndi lífeyrissjóður varð fyrir áföllum af völdum verðbólgu eins og að framan er rakið. Til þess að tryggja hag sjóðfélaga var unnið að breytingum á reglugerð sjóðsins og voru breytingarnar kynntar ítarlega á fundum og í fréttabréfi. Var kveðið á um verðtryggingu samkvæmt lánskjaravísitölu í reglugerðinni og samkvæmt bráðabirgðaákvæði skyldu réttindi sjóðfélaga samkvæmt eldri reglugerð umreiknuð til réttinda samkvæmt endurskoðaðri reglugerð með nánar tilgreindum hætti. Ágreiningur aðila í máli þessu snýst annars vegar um það hvort bráðabirgðaákvæði í 20. gr. reglugerðar sjóðsins leiði til þess að stefnandi eigi rétt á fullri eða 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna og hins vegar um það hvort stefnandi njóti hagnaðar í samræmi við gr. 16.5. í reglugerð sjóðsins.

Stefnandi hóf töku lífeyris árið 1989 í gildistíð eldri reglugerðar. Eftir reglugerðarbreytinguna árið 1990 var lífeyrir hans verðtryggður að hluta, fyrst 80% fram að júnímánuði árið 1996 og síðan 90%.

Það er álit dómsins að stefnandi njóti ekki lakari kjara að því er verðtryggingu varðar en aðrir sjóðfélagar sem hófu töku lífeyris fyrir reglugerðarbreytingu og greiddu í sjóðinn fram að aldursmörkum og naut stefnandi því þeirra kjara sem að var stefnt með reglugerðinni. Ekki verður fallist á að bráðabirgðaákvæði 20. gr. reglugerðar stefnda verði skilið svo að stefnandi eigi rétt á 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna. Ber að skilja ákvæði gr. 20.2. svo að lífeyrisréttur fyrir 1990 skuli verðtryggður samkvæmt 80% reglunni, sem var í raun staðfesting á þeirri ákvörðun aðalfundar frá árinu 1979 að greiða uppbætur á lífeyrinn sem næmu 80% af verðtryggingu réttinda.

Verður stefndi því sýknaður af aðalkröfu stefnanda.

Samkvæmt gr. 16.5. í reglugerð stefnda skal hagnaði varið til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna eftir tillögum tryggingafræðings. Að mati dómsins ber að skilja þetta ákvæði svo að allir sjóðfélagar, þar með taldir þeir sem falla undir bráðabirgðaákvæði 20. gr., eigi rétt á hlutdeild í hagnaði og skal aukning réttinda vera hlutfallsleg. Ekki verður fallist á þá málsástæðu stefnda að stefnandi hafi notið hagnaðar með 80% verðtryggingarreglunni og verður að telja að stefndi hafi ekki látið stefnanda njóta hagnaðar í samræmi við ákvæði gr. 16.5. í reglugerð. Varakrafa stefnanda um úthlutun hagnaðar er byggð á útreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings. Samkvæmt gögnum málsins byggir hann útreikningana á tillögum tryggingafræðings stefnda um úthlutun hagnaðar sjóðsins árin 1991 til 1995. Er byggt á því að vangreidd uppbót á tímabilinu júlí 1992 til desember 1997 sé samtals kr. 187.249 og með vísitölu og vöxtum sé upphæðin kr. 205.464.

Jón Erlingur Þorlaksson tryggingafræðingur virðist nota hlutfall af greiddri uppbót sem byggist á útreikningum hans á dskj. 14, þ.e. úthlutaður arður í hlutfalli við skuldbindingar vegna annarra sjóðfélaga en lífeyrisþega. Að mati hinna sérfróðu meðdómenda verður að telja að eigi stefnandi rétt á hagnaði skv. gr. 16.5. í reglugerð sjóðsins, verður að gera ráð fyrir að hagnaði hefði verið úthlutað hlutfallslega til allra sjóðfélaga í upphafi. Því ætti áðurnefnt hlutfall að reiknast sem úthlutaður arður í hlutfalli við skuldbindingar vegna allra sjóðfélaga. Því verður hlutfallið eins og í eftirfarandi töflu:

Árslok	*Hlutfallslegur arður (%)*	*Uppsafnaður arður (%)*
1991	1,401	1,401
1992	0,593	2,003
1993	2,213	4,260
1994	3,508	7,918
1995	1,868	9,934

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins að vangreidd hlutdeild stefnanda í hagnaði nemi kr. 186.707 með vísitölu og vöxtum.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu stefnda að stefnandi hafi með aðgerðarleysi sínu sætt sig við skilning stefnda á reglugerð sjóðsins. Reglur sjóðsins að þessu leyti voru óljósar og torskildar, einkum bráðabirgðaákvæði 20. gr. og samhengi hennar við aðrar greinar reglugerðarinnar. Var því eðlilegt að nokkurn tíma tæki fyrir stefnanda að átta sig á því hvort réttur hans væri fyrir borð borinn.

Þá ber að fallast á þá kröfu stefnanda að hann eigi rétt á áframhaldandi hlutdeild í úthlutuðum hagnaði hjá stefnda eftir 1. desember 1997.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Lífeyrissjóður verkfræðinga, greiði stefnanda, Gunnari K. Björnssyni, kr. 186.707 með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 18. desember 1997 til greiðsludags.

Viðurkenndur er réttur stefnanda til áframhaldandi hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði eftir 1. desember 1997.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 59/1999. **Lífeyrissjóður verkfræðinga**
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
gegn
Ragnari S. Halldórssyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Lífeyrissjóður. Verðtrygging. Hagnaðarhlutdeild.

Samkvæmt breytingum á reglugerð fyrir lífeyrissjóðinn V, sem tóku gildi 1. janúar 1991, skyldu iðgjöld og lífeyrisgreiðslur vera að fullu verðtryggð með lánskjaravísitölu auk þess sem bráðabirgðaákvæði voru sett þess efnis, að réttindi sjóðfélaga samkvæmt eldri reglugerð, svo sem þau yrðu við árslok 1990, skyldu umreiknuð til réttinda í samræmi við breytinguna. Þá sagði einnig að varasjóði, sem eftir stæði, þegar tillit hefði verið tekið til skuldbindinga við þáverandi lífeyrisþega og úthlutun farið fram á þeim hluta hagnaðar af starfsemi sjóðsins, sem til hefði orðið vegna ávöxtunar umfram reiknigrundvöll til og með 31. desember 1990, skyldi verja til að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst réttindi hefðu miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda þeirra frá upphafi, og greiddu í sjóðinn samkvæmt reglugerðinni. Skyldi með varasjóðnum haldið tilteknu hlutfalli fullrar verðtryggingar, sem yrði 80% fyrst um sinn. Var þetta hlutfall tengt reglu, sem V hafði fylgt frá 1979. – R greiddi iðgjöld til V frá 1956 til 1994, en hóf þá töku ellilífeyris. Var lífeyrir hans verðtryggður að hluta, fyrst að 80%, en síðar 90% eftir ákvörðun V. R taldi sig eiga rétt til fullrar verðtryggingar eldri réttinda sinna samkvæmt ákvæðum reglugerðarinnar eins og henni hafði verið breytt. Þá taldi hann að V hefði borið að veita honum hlutdeild í úthlutuðum hagnaði sjóðsins sem til hefði orðið eftir árið 1990 og þá í hlutfalli við þann lífeyri sem V hafði ákvarðað honum. Að virtum ákvæðum reglugerðarinnar, aðdraganda hennar og atvikum að uppgjöri sjóðsins við árslok 1990 var á það fallist með héraðsdómi, að hún yrði ekki skilin svo, að R ætti rétt á 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna. Var V því sýknaður af aðalkröfu R. Hins vegar var talið, að hin almennu ákvæði reglugerðarinnar um breytingar á lífeyrisréttindum vegna hagnaðar eða halla af starfsemi sjóðsins tækju til R, eftir því sem við gæti átt. Í reglugerð V væri ekki skýrt

að því kveðið, hvaða skil árið 1990 hefði markað í starfsemi V og ekki væri tekið fram, að lífeyrisþegar eða aðrir eldri sjóðfélagar ættu að vera undanskildir hlutdeild í þessum breytingum. Þá yrði ekki séð, að greiðslur til þessara aðila vegna verðtryggingar lífeyris að hluta hefðu valdið skerðingu á hlutdeild annarra í hagnaði af ávöxtun sjóðsins. Var fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að R ætti vangreiddan lífeyri vegna hagnaðar V á árunum 1991 til 1995 og einnig kröfu um viðurkenningu á rétti til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði eftir 1. desember 1997.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 16. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum dómkröfum gagnáfrýjanda, bæði fjárkröfum og viðurkenningarkröfu, en til vara þess, að kröfur gagnáfrýjanda verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi hefur áfrýjað málinu með stefnu 11. mars 1999. Hann krefst þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til greiðslu á skuld vegna vanreiknaðs lífeyris til sín, að fjárhæð 700.270 krónur aðallega, en til vara 215.860 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. desember 1997 til greiðsludags. Þá krefst hann viðurkenningar á áframhaldandi rétti sínum til fullrar verðtryggingar lífeyris frá aðaláfrýjanda og til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði hjá sjóðnum eftir 1. desember 1997. Loks krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Meðal þeirra er skýrsla Kr. Guðmundar Guðmundssonar cand. act. um athugun á fjárhag aðaláfrýjanda við lok ársins 1979. Ennfremur bréfaskipti vegna breytinga á reglugerð aðaláfrýjanda á liðnum vetri, en ekki er á því byggt, að þær breytingar skipti hér máli.

I.

Mál þetta lýtur að rétti gagnáfrýjanda til ellilífeyris úr lífeyrissjóði aðaláfrýjanda og varðar einkum efni og áhrif mikilvægra breytinga, sem gerðar voru á reglum sjóðsins árið 1990. Hann var stofnaður á

árinu 1954, svo sem í héraðsdómi greinir, sem almennur lífeyrissjóður verkfræðinga í landinu. Fram er komið, að ávöxtun á fé sjóðsins hafi að jafnaði tekist vel frá árinu 1979, er verðtrygging fjárskuldbindinga var almennt heimiluð hér á landi, en fyrir þann tíma hafi raunvirði eigna sjóðsins sætt rýrnun af völdum verðbólgu, meðal annars vegna óverðtryggðra útlána til sjóðfélaga sjálfra. Ennfremur hafi afkoma sjóðsins lengst af verið hagstæð á liðnum árum að því leyti, að áhætta hans vegna aðstæðna sjóðfélaga hafi að jafnaði reynst minni en við var miðað í tryggingafræðilegum forsendum lífeyrisskuldbindinga.

Sjóðurinn er sameignarsjóður, þannig að áhætta af því, sem reynslan leiðir í ljós um æviskeið, starfsorku og fjölskylduhagi sjóðfélaga, er borin sameiginlega. Hins vegar er sjóðurinn með söfnunareinkennum að því leyti, að greiðslur iðgjalda á hverjum tíma veita ekki föst stig til ákvörðunar lífeyris í hlutfalli við laun, heldur miðast lífeyrisréttur hvers sjóðfélaga við þær krónur iðgjalds, sem hann greiðir á ári hverju, og tilteknar forsendur um ávöxtun og áhættu sjóðsins. Eru niðurstöður af líkindareikningi eftir þeim forsendum dregnar saman í aldurstöflum, sem settar eru fram í reglugerð sjóðsins og ráða fjárhæð árlegs ellilífeyris.

Samkvæmt gr. 16.5 í reglugerð aðaláfrýjanda skal tryggingafræðingi falið að gera úttekt á fjárhag sjóðsins með tilteknu millibili, nú eigi sjaldnar en þriðja hvert ár, þar sem raunveruleg þróun ávöxtunar og áhættu verði borin saman við fjárhagslegar og tryggingafræðilegar reikniforsendur réttinda í sjóðnum. Sýni uppgjörið hagnað umfram skuldbindingar, skal hinum jákvæða mismun varið til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaga eftir tillögum tryggingafræðingsins, en aðalfundur getur þó ákveðið að leggja hann til hliðar í varasjóð. Sýni uppgjörið halla, sem ekki verði jafnaður með varasjóði, ber að færa réttindin niður hlutfallslega. Á þessi ákvæði mun hafa reynt framan af starfsferli sjóðsins, og undanfarin ár mun úttekt hafa farið fram árlega. Hins vegar varð hlé á framkvæmd ákvæðanna á árunum 1979-1990, meðan þess var beðið, að samstaða næðist um endurskoðun á reglugerð sjóðsins með hliðsjón af stöðu hans og þeim efnahagslegu breytingum, sem almenn verðtrygging hefði í för með sér. Var við það látið sitja til bráðabirgða að greiða lífeyri úr sjóðnum með uppbótum í samræmi við ákvörðun aukaaðalfundar í nóvember 1979, þannig að lífeyrisfjárhæðin næði 80% af því, sem vera myndi, ef réttindi hlutaðeigandi sjóðfélaga yrðu verðbætt eftir vísitölu.

Þegar látið var til skarar skríða um endurskoðun reglugerðarinnar á aðalfundum sjóðsins í maí og júní 1990 lá fyrir skýrsla um úttekt á efnahag sjóðsins, sem Bjarni Guðmundsson tryggingastærðfræðingur hafði gert eftir fyrrgreindum ákvæðum, ásamt tillögum hans til sjóðstjórnar um ráðstöfun á hagnaði í þágu lífeyrisréttar sjóðfélaganna. Var skýrslan kynnt á fundunum ásamt tillögum stjórnarinnar um breytta reglugerð, en einnig hafði málið verið reifað í fundarboði og í fréttabréfum sjóðsins.

Hin breyttu ákvæði reglugerðarinnar tóku gildi 1. janúar 1991, eins og um getur í héraðsdómi. Meðal þeirra voru nýjar ellilífeyristöflur í 6. gr. reglugerðarinnar, sem fólu í sér endurskoðaðar reikniforsendur réttinda í sjóðnum. Einnig var því ákvæði aukið við gr. 6.2, að iðgjöld skyldu verðtryggð með lánskjaravísitölu við útreikning ellilífeyris. Í gr. 10.1 var því og bætt við, að lífeyrisgreiðslur skyldu verðtryggðar með þeirri vísitölu. Jafnframt voru sett bráðabirgðaákvæði í 20. gr. reglugerðarinnar, sem fjölluðu um réttindi vegna tímans fram að uppgjöri við lok ársins 1990.

II.

Aðalkrafa gagnáfrýjanda lýtur að verðtryggingu á lífeyrisréttindum hans og er reist á bráðabirgðaákvæðinu í gr. 20.1, sem rakið er í héraðsdómi ásamt gr. 20.2. Samkvæmt fyrra ákvæðinu skyldu réttindi sjóðfélaga, svo sem þau yrðu við árslok 1990 eftir óbreyttri reglugerð, „umreiknuð til réttinda í samræmi við réttindaákvæði þau, sem gildi taka 1. jan. 1991“, og síðan „verðtryggð upp frá því“ á sama hátt og réttindi, sem síðar væru til orðin. Túlkar hann þessi fyrirmæli á þann veg, að þau veiti honum tilkall til fullrar verðtryggingar réttinda sinna. Ákvæði gr. 20.2 benda þó til þess, að sá skilningur fái ekki staðist, en þar var kveðið á um varasjóð, sem verja skyldi til að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst réttindi hefðu miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda frá upphafi. Yrði hann nýttur til að halda tilteknu hlutfalli af fullri verðtryggingu lífeyrisréttar, sem yrði 80% fyrst um sinn, en kæmi síðar til endurskoðunar.

Ákvæði þessara málsgreina 20. gr. verða ekki talin ljós, þegar litið er á hvora um sig, en merkingin skýrist, þegar þær eru virtar í heild og jafnframt bornar saman við efni fyrrnefndrar skýrslu frá tryggingafræðingi sjóðsins, en til hennar var vísað í athugasemdum við gr. 20.2 í

frumvarpinu að hinni breyttu reglugerð. Hann lýsti þar tillögum um uppgjör lífeyrisréttinda á grundvelli efnahags sjóðsins við árslok 1988, sem hann og stjórnin gerðu ráð fyrir, að fylgt yrði eftir með sams konar uppgjöri við árslok 1990. Voru tillögurnar einkum þess efnis, að hagnaði af starfsemi sjóðsins fram til gildistöku nýrrar reglugerðar yrði skipt með tilliti til þess, hvert hagnaðurinn yrði rakinn, þannig að reiknað væri sérstaklega, hvaða hluti hans væri til kominn vegna raunávöxtunar umfram fjárhagslegar reikniforsendur réttinda í sjóðnum. Mætti úthluta honum til almennrar hækkunar á uppsöfnuðum lífeyrisrétti sjóðfélaga. Við reikning á skuldbindingum vegna þeirra, sem farnir væru að taka við lífeyri með 80% verðtryggingu, væri jafnframt rétt að gera ráð fyrir framhaldi á þeim greiðslum. Eftir yrði þá fjárhæð, sem aðallega yrði rakin til hagsbóta af því, að áhætta sjóðsins á liðnum tíma hefði reynst minni en tryggingafræðilegar forsendur miðuðust við. Mætti leggja hana í varasjóð til að standa undir skuldbindingu um 80% af fullverðtryggðum lífeyri til þeirra greiðandi sjóðfélaga, sem næðu ekki þessu réttindamarki.

Af þessu verður ráðið, að ákvæði gr. 20.1 hafi lotið að uppgjöri á réttindum sjóðfélaganna eftir eldri reglum fram að árslokum 1990, það er eins og þau yrðu hinn 31. desember, sbr. upphaf málsgreinarinnar. Við það uppgjör hafi átt að fara fram úthlutun á „þeim hluta hagnaðar af starfsemi sjóðsins, sem til hefur orðið vegna ávöxtunar umfram reiknigrundvöll til og með 31. des. 1990“, sbr. gr. 20.2, það er sú ráðstöfun hagnaðar eftir uppruna, sem um var rætt í skýrslum tryggingafræðingsins. Ákvæði gr. 20.2, sem vísuðu til þessarar ráðstöfunar, hafi að öðru leyti verið tengd tillögum hans um færslu skuldbindinga vegna lágmarkslífeyris.

Við því mátti búast, að hækkun lífeyrisréttinda við þessi tímamót yrði eingöngu reiknuð að því marki, sem heildareign sjóðsins leyfði. Gefur umræddur samanburður til kynna, að þetta hafi verið gert án þess að verðtryggingu iðgjalda væri beitt, nema að því leyti, sem við þurfti til að reikna út skuldbindingar við lífeyrisþega. Hafi bráðabirgðaákvæðum reglugerðarinnar verið ætlað að staðfesta, að byggt yrði á því verðmæti, sem fyrir lægi eftir hækkunina, við færslu réttinda í sjóðnum yfir á verðtryggðan grundvöll. Fyrirmæli gr. 20.1 um að „umreikna“ hin eldri réttindi hafi jafnframt verið mótuð í samræmi við þetta, en orðið er greinilega tengt orðalagi í skýrslum tryggingafræðingsins,

þegar hann ræðir um þetta efni. Er þar ekki átt við, að verðmætunum skuli breytt með verðtryggingu við þessi umskipti, heldur að fjárhæð þeirra verði tengd þeim verðtryggingarreglum, sem fylgt skuli framvegis. Orðar hann þetta svo í síðari skýrslunni og vitnisburði fyrir dómi, að umskiptunum megi lýsa sem kaupum á réttindum eftir hinum nýju reglum, þannig að til hafi orðið eingreiðsluiðgjald, sem notað yrði í því skyni.

Þegar aðdragandinn að breytingu reglugerðar aðaláfrýjanda er virtur í heild, þykir þessi efnisþáttur hinna nýju ákvæða hafa verið nægilega kynntur við samþykkt þeirra. Samkvæmt öllu þessu verður að fallast á það með dómendum í héraði, að ákvæði 20. gr. verði ekki skilin svo, að gagnáfrýjandi eigi rétt á 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna. Á aðaláfrýjandi þannig að vera sýkn af aðalkröfu gagnáfrýjanda.

III.

Gagnáfrýjandi hætti greiðslu iðgjalda til aðaláfrýjanda í október 1994, þegar hann náði venjulegum aldursmörkum, og hóf töku ellilífeyris. Lýtur varakrafa hans að því, að honum hafi ekki verið reiknuð hlutdeild í hagnaði hjá sjóðnum við úthlutun á árunum eftir 1990, en sú hlutdeild hafi að réttu lagi átt að breyta greiðslum lífeyris til hans frá byrjun. Nær fjárkrafa hans frá þeim tíma til 1. desember 1997. Hlutdeildina miðar hann við þann lífeyri, sem aðaláfrýjandi hefur ákvarðað honum og nemur 80% af fullverðtryggðum lífeyri fram að júlímánuði 1996, en 90% eftir það. Sá lífeyrir hafi falið í sér hina gildandi skuldbindingu sjóðsins gagnvart honum og þar með þau lífeyrisréttindi, sem leggja eigi til grundvallar hækkun eða niðurfærslu samkvæmt gr. 16.5 í reglugerð aðaláfrýjanda.

Afstöðu aðaláfrýjanda til kröfunnar er lýst í héraðsdómi. Er hún einkum rökstudd með því, að umrædd hlutdeild fari í bága við forsendur að bráðabirgðaákvæðum 20. gr. reglugerðarinnar og uppgjöri á sjóðnum í árslok 1990. Til þess hafi ekki verið ætlast, að gagnáfrýjandi eða aðrir sjóðfélagar, sem væru að nálgast aldursmörk, nytu úthlutunar samkvæmt gr. 16.5, sem síðar kæmi til, enda hefðu þeim verið tryggð sérstök réttindi og fé lagt í varasjóð vegna þeirra. Ætti hlutdeild að reiknast þeim eigi að síður, hlyti hún að miðast við áunnin réttindi þeirra vegna uppsafnaðra iðgjalda, en ekki hinn ákvarðaða lífeyri, sem væri mun hærri.

Samkvæmt gr. 16.5 eiga breytingar á lífeyrisréttindum sjóðfélaga vegna hagnaðar eða halla af starfsemi sjóðsins að vera hlutfallslegar við réttindin að undirstöðu til. Orðinu „hlutfallslegrar“ var að vísu ekki skotið inn í þriðja málslið ákvæðisins fyrr en 1990, en gögn málsins gefa til kynna, að sú orðalagsbreyting hafi fyrst og fremst verið til áréttingar. Svigrúm tryggingafræðings til tillögugerðar um ráðstöfun hagnaðar á hverjum tíma er þannig takmörkunum háð, svo og svigrúm aðalfunda sjóðsins til einstakra ákvarðana um þetta efni. Það samrýmist orðum og markmiðum málsgreinarinnar, að ákvæði hennar varði alla sjóðfélaga, en sjóðfélagar eru ekki aðeins þeir, sem greiða iðgjöld á hverjum tíma, heldur einnig lífeyrisþegar að elli- og örorkulífeyri, sbr. 3. gr. reglugerðarinnar. Taka ákvæðin þannig til gagnáfrýjanda, eftir því sem við getur átt. Í því felst meðal annars, að hann geti þurft að sæta skerðingu á lífeyri, ef sjóðurinn verði fyrir áföllum, sem mæta þurfi með almennri niðurfærslu réttinda.

Auðsætt er, að gagnáfrýjandi og aðrir eldri sjóðfélagar hafi notið hagræðis af reglum sjóðsins um greiðslur lífeyris miðað við 80% verðtryggingu iðgjalda frá upphafi. Hins vegar hefur ekki verið sýnt fram á, að ráðstöfun fjár til þessara greiðslna hafi valdið skerðingu á hlutdeild annarra sjóðfélaga í hagnaði af ávöxtun sjóðsins. Hin upphaflega ákvörðun um þessa tilhögun, sem síðar var fest í sessi með ákvæðum gr. 20.2, virðist og greinilega hafa verið tekin í því trausti, að sjóðurinn hefði efni á að standa undir henni, þegar til lengdar léti. Framlög þessara sjóðfélaga eru og meðal þeirra fjármuna, sem sjóðurinn hefur haft til ávöxtunar.

Í reglugerð aðaláfrýjanda sér þess hvergi stað nema í bráðabirgðaákvæðum 20. gr., að árið 1990 marki skil í starfsemi sjóðsins. Þar er ekki vikið að áunnum réttindum sjóðfélaga með öðrum orðum en þeim, sem höfð eru um yfirfærslu réttinda á verðtryggðan grundvöll og samanburð við verðtryggðan lífeyri. Er ekki fram tekið þar né annars staðar, að lífeyrisþegar eða aðrir eldri sjóðfélagar eigi að vera undanskildir hinni almennu reglu gr. 16.5 um breytingu réttinda eftir afkomu sjóðsins. Þótt litið sé einnig til aðdragandans að samþykkt hinnar breyttu reglugerðar verður aðaláfrýjandi ekki talinn hafa sýnt fram á, að réttur þessara aðila hafi átt að markast með endanlegum hætti af þeim útreikningum um skuldbindingar vegna lífeyrisþega og fjárhæð varasjóðs, sem lýst var í skýrslum tryggingafræðings sjóðsins.

Að þessu athuguðu ber að fallast á það með dómendum í héraði, að reglu gr. 16.5 verði beitt um réttindi gagnáfrýjanda með þeim hætti, að hann verði talinn eiga tilkall til hlutdeildar í úthlutun hagnaðar hjá aðaláfrýjanda vegna áranna 1991-1995, er miðuð sé við staðfesta skuldbindingu sjóðsins um lífeyri til hans. Verður þá jafnframt fallist á niðurstöður þeirra um hlutfall þessarar hlutdeildar og fjárhæð hennar á hverju úthlutunarári.

Með hliðsjón af þeim sjónarmiðum, sem að framan hafa verið rakin, er fallist á kröfu gagnáfrýjanda um viðurkenningu á áframhaldandi rétti til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði eftir 1. desember 1997.

IV.

Samkvæmt áðursögðu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur í heild.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem um er mælt í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Lífeyrissjóður verkfræðinga, greiði gagnáfrýjanda, Ragnari S. Halldórssyni, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. nóvember 1998.

Ár 1998, mánudaginn 23. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara og meðdómsmönnunum Sigurði Frey Jónatanssyni tryggingastærðfræðingi og Stefáni Daníel Franklín, löggiltum endurskoðanda, kveðinn upp dómur í máli nr. E-5975/1997: Ragnar S. Halldórsson gegn Lífeyrissjóði verkfræðinga.

Mál þetta, sem upphaflega tekið var til dóms 25. september sl., er höfðað með stefnu útgefinni 16. desember sl. og birtri daginn eftir. Málið var endurupptekið í dag samkvæmt 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, en þar sem dómendur og aðilar voru sammála um að ekki væri þörf flutnings á ný var það dómtekið.

Stefnandi er Ragnar S. Halldórsson verkfræðingur, kt. 010929-2619, Laugarásvegi 12, Reykjavík.

Stefndi er Lífeyrissjóður verkfræðinga, kt. 430269-4299, Engjateigi 9, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til greiðslu á skuld vegna vangreidds lífeyris, aðallega að fjárhæð kr. 700.270, en til vara að fjárhæð kr. 215.860, í báðum tilvikum með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 18. desember 1997 til greiðsludags. Þá er krafist viðurkenningar á áframhaldandi rétti stefnanda til fullrar verðtryggingar lífeyrisins og til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði hjá stefnda eftir 1. desember 1997. Loks er krafist málskostnaðar samkvæmt reikningi auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda en til vara að kröfur stefnanda verði lækkaðar verulega. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Málavextir.

Lífeyrissjóður Verkfræðingafélags Íslands, eins og hann hét áður, var stofnaður árið 1954 og er hlutverk sjóðsins að veita sjóðfélögum elli- og örorkulífeyri og eftirlátnum mökum þeirra og börnum maka- og barnalífeyri samkvæmt ákvæðum reglugerðar fyrir sjóðinn. Samkvæmt ákvæðum reglugerðarinnar geta allir verkfræðingar orðið sjóðfélagar og aðrir sem stjórnin hefur samþykkt. Þá er tekið fram í reglugerðinni að elli- og örorkulífeyrisþegar teljist einnig sjóðfélagar. Sjóðurinn er svokallaður sameignarsjóður, enda eiga sjóðfélagar ekki sérgreint það fé sem þeir greiða til sjóðsins, heldur leggst það í sameiginlegan sjóð. Í 6. gr. reglugerðar sjóðsins er fjallað um réttindi sjóðfélaga til ellilífeyris og mun sjóðurinn hafa þá sérstöðu meðal sameignarsjóða að réttindi sem fást út á greidd iðgjöld eru hærri í krónum talið eftir því sem greiðandinn er yngri. Upphæð ellilífeyris fer eftir töflum í reglugerðinni og er þar kveðið á um krónutölu ellilífeyris sem fer lækkandi eftir aldri greiðanda.

Vegna verðbólgu í landinu á áttunda áratugnum varð sjóðurinn fyrir áföllum, enda var raunávöxtun fjárskuldbindinga haldið neikvæðri með lagaboði og rýrnaði raunvirði lífeyris sjóðfélaga hratt af þeim sökum. Var brugðist við þessu með því að greiða árlega uppbætur á lífeyri og voru þær nefndar jólabónus. Á aðalfundi árið 1979 var samþykkt að endurskoða reglugerð sjóðsins vegna þessara vandamála og þar til endurskoðun lyki skyldu greiddar uppbætur á lífeyrinn sem næmu 80% af verðtryggingu réttinda miðað við framfærsluvísitölu. Reglugerðinni var ekki breytt fyrr en í júní árið 1990 með gildistöku 1. janúar 1991 og fram til þess tíma var 80% uppbótarreglunni beitt. Þær breytingar sem hér skipta máli voru þær að ákveðið var að lífeyrisgreiðslur skyldu verðtryggðar með lánskjaravísitölu, sbr. 10. gr. reglugerðarinnar. Í athugasemdum með breytingatillögunni var vísað til athugasemda við gr. 6.2., en þar var lagt til að iðgjöld verði við útreikning ellilífeyrisréttar verðtryggð með lánskjaravísitölu. Samkvæmt gr. 16.5. í reglugerðinni skal sjóðstjórnin fá tryggingafræðing til að reikna út fjárhag sjóðsins eigi sjaldnar en 3. hvert ár. Hann skal semja skýrslu

um athugunina og gera upp efnahagsreikning sjóðsins á grundvelli útreikninga sinna. Sýni uppgjörið hagnað skyldi honum varið til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna eftir tillögum tryggingafræðingsins. Þó getur aðalfundur ákveðið að leggja hann eða hluta hans í varasjóð. Sýni uppgjörið halla, sem ekki verður greiddur úr varasjóði, ber að lækka lífeyrisréttindin hlutfallslega. Þá voru sett eftirfarandi bráðabirgðaákvæði í reglugerðina og er gr. 20.1. svohljóðandi: „Réttindi sjóðfélaga eins og þau verða þ. 31. des. 1990 skv. þágildandi ákvæðum reglugerðar, skulu umreiknuð til réttinda í samræmi við réttindaákvæði þau, sem gildi taka 1. jan. 1991, og skulu verðtryggð upp frá því á sama hátt og þau réttindi sem myndast frá og með 1. janúar 1991." Í athugasemdum með greininni segir að kveðið sé á um verðtryggingu réttinda sem myndast áður en tekin er upp verðtrygging í sjóðnum. Gr. 20.2. er svohljóðandi: „Varasjóði, sem eftir stendur, þegar úthlutað hefur verið þeim hluta hagnaðar af starfsemi sjóðsins, sem til hefur orðið vegna ávöxtunar umfram reiknigrundvöll til og með 31. des. 1990, skal verja til að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst réttindi hafa miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda þeirra frá upphafi, og greiða í sjóðinn skv. reglugerð þessari. Með varasjóði þessum skal haldið tilteknu hlutfalli af fullri verðtryggingu lífeyrisréttar. Hlutfall þetta verður 80% frá og með 1. jan. 1991 og endurskoðast til hækkunar eða lækkunar skv. úttekt tryggingafræðings." Orðunum „skv. reglugerð þessari" mun hafa verið bætt síðar við reglugerðina. Í athugasemdum segir að að tillagan að grein 20.2 sé sniðin eftir tillögum tryggingafræðings LVFÍ um lífeyrisuppgjör pr. 31. des. 1988. Gert er ráð fyrir sams konar uppgjöri pr. 31. des. 1990 þegar verðtrygging verði tekin upp í sjóðnum. Tilteknum hagnaði verði varið til að hækka lífeyrisrétt þeirra sjóðfélaga sem lægst réttindi hafa miðað við fulla verðtryggingu og greiða í sjóðinn fram að þeim tíma að þeir eigi rétt á bótum frá sjóðnum.

Auk þessara breytinga var réttindatöflum 6. gr. breytt þannig að gert var ráð fyrir 3,5% ávöxtun í stað 4% ávöxtunar.

Stefndi hefur í greinargerð og með framlagningu dómskjala lýst aðdraganda reglugerðarbreytingarinnar árið 1990. Segir stefndi að í fréttabréfi stefnda í maí 1986 hafi verið skýrt frá því að unnið væri að úttekt á stöðu sjóðsins, en slík úttekt sé grundvöllur að endurskoðun á reglugerðinni. Í fréttabréfi í maí 1987 séu hugleiðingar um vandann við fyrirhugaðar reglugerðarbreytingar. Í mars 1988 sé ítarleg umfjöllun um stöðu sjóðsins og hugmyndir sem til umræðu voru. Jafnframt sé þar grein um útreikning tryggingafræðings á stöðu sjóðsins. Í maí 1989 er enn fjallað um útreikninga tryggingafræðings sjóðsins og í maí 1990 er fjallað um lífeyrisuppgjör skv. nýjum tillögum, reglugerðarbreytingar og áhrif breyttra reglna á makalífeyri. Þá hafi stjórn sjóðsins boðað til félagsfundar 9. apríl 1990, annars vegar um tillögur tryggingafræðings um lífeyrisuppgjör í árslok 1988 og hins vegar til kynningar á hugmyndum að breytingum á reglugerð

sjóðsins. Með fundarboði dagsettu 18. maí 1990 var boðað til aðalfundar í sjóðnum 30. maí 1990. Meðal dagskrárliða var lífeyrisuppgjör pr. 31.12.1988 og reglugerðarbreyting. Tekið var fram að skýrsla tryggingafræðingsins liggi frammi á skrifstofu sjóðsins sjóðfélögum til sýnis. Tillögum til breytinga á samþykktum sjóðsins með athugasemdum og skýringum var dreift meðal sjóðfélaga. Þær voru ræddar á aðalfundi 30. maí 1990 og samþykktar samhljóða á framhaldsaðalfundi 27. júní 1990.

Stefnandi er félagi í hinum stefnda lífeyrissjóði og hóf hann að greiða iðgjöld til hans árið 1956, en þá var stefnandi 26 ára gamall. Hann greiddi samfellt til sjóðsins í 38 ár eða til ársins 1994 er hann varð 65 ára og hóf töku ellilífeyris. Lífeyrir stefnanda hefur verið verðtryggður að hluta, fyrst 80% fram á mitt ár 1996, en síðan 90% skv. ákvörðun sjóðsins. Stefnandi heldur því fram að á þessu tímabili hafi hann ekki notið neinnar hlutdeildar í hagnaði af rekstri sjóðsins, þ.e. arðsemi umfram reiknaðar skuldbindingar. Stefnandi og aðrir sjóðfélagar hafa leitað lögmannsaðstoðar en þeir telja sig eiga rétt til hærri lífeyrisgreiðslna úr sjóðnum. Hefur verið reynt að leysa ágreininginn utan réttar og er þeim tilraunum lýst í stefnu, en ekki þykir ástæða til að tíunda þær hér, en þar áttu hlut að máli lögmenn aðila og tryggingafræðingarnir Jón Erlingur Þorláksson og Bjarni Guðmundsson, tryggingastærðfræðingur sjóðsins.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir málatilbúnað sinn á því að í ákvæði til bráðabirgða í gr. 20.1. reglugerðar sjóðsins felist réttur hans til fullrar verðtryggingar eldri réttinda við umreikninginn 1. janúar 1991. Sá réttur njóti síðan áfram fullrar verðtryggingar eftir þann dag. Þá byggjast kröfur hans á því að stefnanda hafi samkvæmt reglugerðinni borið hlutdeild í úthlutuðum hagnaði sjóðsins eftir reglugerðarbreytinguna frá ársbyrjun 1991. Er gert ráð fyrir að úthlutun hefjist frá og með júlímánuði árið eftir að hagnaður varð. Stefnandi hefur áskilið sér rétt til þess að gera frekari kröfur vegna hagnaðar ársins 1996 sem leggjast hefði átt til í júlí 1997. Aðalkrafa stefnanda er byggð á fullri verðtryggingu og hlutdeild í hagnaði, en varakrafan felur aðeins í sér hagnaðarhlutdeildina og þá miðað við þá verðtryggingu sem lífeyrisþegarnir hafa notið.

Stefnandi byggir á því að ákvæðið í gr. 20.1. feli það í sér að við breytinguna 1. janúar 1991 hafi réttindi sjóðfélaganna átt að umreiknast yfir á þann réttindagrundvöll sem þá tók við. Þetta hljóti að þýða fulla verðtryggingu hinna eldri réttinda við umreikninginn, því að „réttindaákvæði þau, sem taka gildi 1. janúar 1991“ hafi falið í sér slíka verðtryggingu skv. breytingunni sem gerð var á gr. 10.1. Ekki verði fallist á þann skilning stefnda að umreikningurinn ætti að miðast við 80% verðtryggingu, sem hafi verið sú verðtrygging sem menn nutu fyrir breytinguna. Stefnanda sýnist stefndi byggja þennan skilning á ákvæðinu í

gr. 20.2., þar sem ráðagerð er uppi um 80% hlutfall af fullri verðtryggingu, sem eigi að endurskoðast til hækkunar eða lækkunar skv. úttekt tryggingafræðings, þó að þetta sé þar bundið við ráðstöfun á tilgreindum varasjóði. Stefnandi byggir á því að ekki sé verið að fjalla um útreikning grunnréttinda til lífeyris við reglugerðarbreytinguna heldur aðeins um ráðstöfun varasjóðsins. Stefnandi bendir á að skv. ákvæðinu skuli varasjóðnum varið til að hækka lífeyrissjóðsréttindi þeirra sjóðfélaga, sem lægst hafa réttindi miðað við fulla verðtryggingu og sýnist stefnanda þarna hnykkt á þeim skilningi að iðgjöldin eigi frá upphafi að verðtryggjast að fullu.

Stefnandi byggir kröfu sína á hlutdeild í úthlutuðum hagnaði á gr. 16.5. í reglugerð sjóðsins, þar sem segir að hagnaði af rekstri sjóðsins skuli verja til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna. Ekki verði séð að stefndi geti ákveðið að þeir sjóðfélagar, sem hafa hafið töku lífeyris úr sjóðnum, eigi ekki að fá hlutdeild í þessum hagnaði og hljóti slík afstaða að brjóta gegn ákvæði reglugerðarinnar. Stefnanda virðist stefndi byggja afstöðu sína helst á því að lífeyrisþegarnir njóti með 80% og síðan 90% verðtryggingu ríkari réttar en þeim hefði borið ef ávöxtun þeirra eigin framlaga í sjóðnum hefði verið reiknuð út. Ekki verði fallist á að orðalagið í gr. 16.5. „eftir tillögum tryggingafræðingsins“ leyfi slík sjónarmið, enda hvergi í reglugerðinni að finna stoð fyrir slíku. Stefnandi byggir á því að tryggingafræðingurinn hljóti við tillögugerð sína að vera bundinn af efnisreglu ákvæðisins um að hagnaði skuli verja til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna. Hljóti þar að vera átt við alla, hvort sem þeir hafa hafið töku lífeyris eða ekki.

Stefnandi bendir sérstaklega á það einkenni sameignarsjóða að þeir fela í sér samtryggingarkerfi sjóðfélaga þannig að réttindi þeirra til ellilífeyris ráðast af réttindaákvæðum reglugerðar en ekki sérgreindum framreikningi framlaga þeirra. Þannig geti einstakir sjóðfélagar notið mismunandi réttar eftir atvikum sem hafa ekkert með innborganir þeirra að gera. Fjármunir kunni að færast milli kynslóða í slíkum sjóðum, oftast frá þeim yngri til hinna eldri.

Stefnandi byggir dómkröfur sínar á útreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings og þykir ekki ástæða til að gera grein fyrir þeim nema kröfur stefnanda verði teknar til greina.

Stefnandi byggir kröfur sínar á ólögfestum reglum samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga, í þessu tilviki reglugerð stefnda. Dráttarvaxtakrafa er reist á III. kafla vaxtalaga og málskostnaðarkrafa er byggð á XXI. kafla laga nr. 91/1991. Þess er sérstaklega krafist að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til kostnaðar af starfi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því að sjóðurinn hafi greitt stefnanda lífeyri í samræmi við reglugerðarákvæði á hverjum tíma og aldrei skert þau réttindi.

Reglugerðarákvæðin frá 1990 hafi verið samþykkt samhljóða á löglegum aðalfundi sjóðfélaga að undangengnum faglega vönduðum undirbúningi. Hafi sjóðfélögum verið kynntar ítarlega fyrirhugaðar tillögur um reglugerðarbreytingar og áhrif þeirra, bæði með dreifingu skriflegra gagna og á fundum. Af tillögunum og kynningu þeirra mátti stefnanda sem og öðrum sjóðfélögum vera ljóst í hverju breytingarnar voru fólgnar og hver áhrif þeirra voru á skyldur þeirra og réttindi. Stefnandi gat ekki vænst frekari hækkunar á lífeyri sinn en hann fékk með 80% reglunni. Breytingarnar hafi að öllu leyti samræmst lögum og sjóðfélögum hafi verið heimilt að koma málum sínum fyrir á þann hátt sem þeir gerðu. Ekki sé byggt á því í málinu að samþykktir sjóðfélaganna á aðalfundi hafi verið í ósamræmi við lög, heldur sé ágreiningur um það hvernig beri að skilja inntak breytinganna.

Þær breytingar sem hér skipti máli séu að kveðið sé í fyrsta sinn á um verðtryggingu í reglugerð og skal hún miðast við lánskjaravísitölu, sbr. gr. 6.2. Hún hafði áður samkvæmt tímabundnum ákvörðunum aukaaðalfundar 1979 tekið mið af framfærsluvísitölu. Þá var kveðið á um það í bráðabirgðaákvæði að réttindi sjóðfélaga skv. eldri reglugerð skyldu umreiknuð til réttinda samkvæmt endurskoðaðri reglugerð og verðtryggð upp frá því. Að lokum var ákveðið að stofna skyldi uppbótarsjóð með hagnaði, sem nánar er skilgreindur í ákvæðinu, til þess eingöngu að hækka lífeyrisréttindi þeirra sjóðfélaga sem lægst réttindi hafa miðað við fulla verðtryggingu iðgjalda þeirra frá upphafi og greiða í sjóðinn skv. reglugerð. Með uppbótarsjóðnum skyldi halda 80% hlutfalli af fullri verðtryggingu lífeyrisréttar frá og með 1. janúar 1991 og mátti síðan hækka eða lækka skv. úttekt tryggingastærðfræðings. Stefnandi njóti þeirra ráðstafana sem gerðar voru með breytingunum 1990, enda fær hann lífeyri sem er verulega hærri en hann hefði áunnið sér með eigin iðgjöldum. Hann njóti bæði framlaga annarra sjóðfélaga og hagnaðar sjóðsins með sínum hætti.

Samkvæmt úttekt tryggingastærðfræðings á sjóðnum pr. 31. desember 1990 hafi eignir sjóðsins numið 1.798 milljónum króna og skiptust skuldbindingar þannig að vegna lífeyrisþega voru 163 milljónir króna, vegna uppsafnaðra réttinda annarra voru 1.533 milljónir króna og vegna uppbóta 102 milljónir. Stefndi telur felast í þessu að lagðar hafi verið til hliðar 163 milljónir króna til greiðslu á skuldbindingum við þá sem þegar hafa byrjað töku lífeyris og er þá miðað við 80% verðtryggingu réttarins án tillits til þess að iðgjöld lífeyrisþeganna dugðu ekki til að standa undir þessum réttindum. Sérstaklega skilgreindur hagnaður að fjárhæð 102 milljónir króna sé lagður í uppbótasjóð í eitt skipti fyrir öll til að unnt verði að tryggja að þeir sem hefji töku lífeyris á næstu árum og greiða til sjóðsins iðgjöld fái frá og með 1. janúar 1991 80% verðtryggðan lífeyri án tillits til þess hvort iðgjöld þeirra standi að fullu undir slíkri verðtryggingu. Með þessum ráðstöfunum hafi verið framkvæmt uppgjör þar sem hagsmunir hinna

eldri sjóðfélaga voru hafðir í fyrirrúmi. Miðað við uppbyggingu sjóðsins var flutt fé frá hinum yngri sjóðfélögum til hinna eldri fram yfir það sem reglur og grunnhugmynd sjóðsins gerði ráð fyrir. Grunnhugmynd sjóðsins sé sú að iðgjöld hvers sjóðfélaga standi undir lífeyrisrétti hans án nokkurra millifærslna en þeirra sem leiða af áhættutryggingu í samtryggingarsjóði.

Stefndi byggir á því að orðalag gr. 20.1. í reglugerðinni gefi ekki tilefni til þeirrar túlkunar að öllum sjóðfélögum sé heitið fullri eða 100% verðtryggingu á lífeyrisréttindi sín. Þar sé einungis talað um umreikning réttinda og að þau skuli verðtryggja upp frá því á sama hátt og þau réttindi sem myndast frá og með 1. janúar 1991. Ekkert sé sagt um fulla verðtryggingu réttinda við umreikninginn og með samanburði á 1. og 2. mgr. 20. gr. komi í ljós að fyrirhugað sé að greiða þeim sem hefja töku lífeyris á næstunni 80% verðtryggðs lífeyris og að til þess þurfi að stofna sérstakan uppbótasjóð. Stefnandi hafi enga ástæðu til að ætla að fyrirhugað hafi verið að greiða honum annað og meira en þeim, sem hefja töku lífeyris síðar og hafa því haft betri ávöxtun iðgjalda sinna en stefnandi. Hvorki orðalag reglugerðarbreytinganna, undirbúningur eða síðari kynningar geta hafa vakið hjá stefnanda væntingar um betri rétt en hann nýtur.

Stefndi byggir á því að stefnandi eigi ekki rétt á þátttöku í hagnaði sjóðsins, sem varð til eftir 1. janúar 1991 til viðbótar þeim hagnaði sem ráðstafað var til að standa undir 80% verðtryggingu á lífeyrisréttindum stefnanda og annarra sjóðfélaga sem höfðu hafið töku lífeyris eftir breytinguna 1990 án þess að iðgjöld þeirra stæðu undir þeirri verðtryggingu. Stefnanda hafi mátt vera ljóst að hann naut sérkjara og forréttinda í sjóðnum með 80% verðtryggingarreglunni, en hún var fjármögnuð að verulegu leyti af öðrum sjóðfélögum og skertust réttindi þeirra við færslu fjárins til stefnanda og annarra, sem ekki gátu staðið undir 80% verðtryggingu með eigin iðgjöldum verðtryggðum. Bæði bráðabirgðaákvæði 20. gr. og undirbúningsgögn og skýringar til sjóðfélaga báru þessa lausn með sér. Að öðrum kosti hefðu réttindi stefnanda og annarra sem eins var háttað um verið umreiknuð á sama hátt og yngri sjóðfélaga og þau réttindi verðbætt skv. reglum sjóðsins, en sú aðferð hefði leitt til þess að lífeyrir stefnanda hefði orðið u.þ.b. helmingi lægri en hann varð. Hefðu réttindi hans því samkvæmt þessu orðið önnur og miklu lakari en þau sem hann nýtur frá 1994. Stefnandi gat ekki búist við að hann gæti bæði fengið 80% verðtryggð lífeyrisréttindi með sérstökum ráðstöfunum fram yfir skyldu og síðan frekari uppbætur á þau réttindi er hann fær. Stefnanda var ljóst eða átti að vera ljóst að fram fór uppgjör við gamla tímann og niðurstaðan var sú að hann fékk réttindi fram yfir þau réttindi sem hann hafði áunnið sér með 80% reglunni (síðar 90% reglunni). Stefnanda mátti vera ljóst af kynningu breytinganna að ákvæði gr. 16.5. áttu ekki við réttindi hans. Gerð voru ákveðin skil og staða hinna verr settu var bætt fram yfir skyldu með þeim hætti sem lýst hefur verið.

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi ekki hreyft athugasemdum við þann lífeyri sem hann fékk árið 1994 og síðar og það hafi fyrst verið með bréfi 19. júlí 1996 sem athugasemdum var hreyft. Stefnandi hafi sætt sig við framkvæmdina í verki og með aðgerðarleysi sínu glatað rétti til að gera kröfur nú.

Stefndi byggir á því að forsendur samþykktarinnar á aðalfundi sjóðfélaga árið 1990 hafi verið þær að með því að bæta réttindi þeirra sem verst voru settir vegna lélegrar ávöxtunar iðgjalda með skerðingu réttinda annarra hafi málum stefnanda og annarra sem líkt var ástatt um verið lokið og þeir gætu ekki gert frekari kröfur. Þá hafi stefnanda verið skylt að láta í ljós þá skoðun sína að hann myndi gera frekari kröfur er hann veitti viðtöku lífeyri sem var langt umfram rétt hans samkvæmt greiddum iðgjöldum.

Forsendur og niðurstaða.

Upplýst er í máli þessu að hinn stefndi lífeyrissjóður varð fyrir áföllum af völdum verðbólgu eins og að framan er rakið. Til þess að tryggja hag sjóðfélaga var unnið að breytingum á reglugerð sjóðsins og voru breytingarnar kynntar ítarlega á fundum og í fréttabréfi. Var kveðið á um verðtryggingu samkvæmt lánskjaravísitölu í reglugerðinni og samkvæmt bráðabirgðaákvæði skyldu réttindi sjóðfélaga samkvæmt eldri reglugerð umreiknuð til réttinda samkvæmt endurskoðaðri reglugerð með nánar tilgreindum hætti. Ágreiningur aðila í máli þessu snýst annars vegar um það hvort bráðabirgðaákvæði í 20. gr. reglugerðar sjóðsins leiði til þess að stefnandi eigi rétt á fullri eða 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna og hins vegar um það hvort stefnandi njóti hagnaðar í samræmi við gr. 16.5. í reglugerð sjóðsins.

Stefnandi hóf töku lífeyris árið 1994 eftir reglugerðarbreytinguna árið 1990. Lífeyrir stefnanda hefur verið verðtryggður að hluta, fyrst 80% fram á mitt ár 1996, en síðan 90% skv. ákvörðun sjóðsins.

Það er álit dómsins að stefnandi njóti ekki lakari kjara að því er verðtryggingu varðar en aðrir sjóðfélagar sem áunnu sér réttindi fyrir reglugerðarbreytingu og hófu töku lífeyris eftir breytinguna og greiddu í sjóðinn fram að aldursmörkum og naut stefnandi því þeirra kjara sem að var stefnt með reglugerðinni. Ekki verður fallist á að bráðabirgðaákvæði 20. gr. reglugerðar stefnda verði skilið svo að stefnandi eigi rétt á 100% verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna. Ber að skilja ákvæði gr. 20.2. svo að lífeyrisréttur fyrir 1990 skuli verðtryggður samkvæmt 80% reglunni, sem var í raun staðfesting á þeirri ákvörðun aðalfundar frá árinu 1979 að greiða uppbætur á lífeyrinn sem næmu 80% af verðtryggingu réttinda.

Verður stefndi því sýknaður af aðalkröfu stefnanda.

Samkvæmt gr. 16.5. í reglugerð stefnda skal hagnaði varið til hlutfallslegrar hækkunar á lífeyrisréttindum sjóðfélaganna eftir tillögum tryggingafræðings. Að

mati dómsins ber að skilja þetta ákvæði svo að allir sjóðfélagar, þar með taldir þeir sem falla undir bráðabirgðaákvæði 20. gr., eigi rétt á hlutdeild í hagnaði og skal aukning réttinda vera hlutfallsleg. Ekki verður fallist á þá málsástæðu stefnda að stefnandi hafi notið hagnaðar með 80% verðtryggingarreglunni og verður að telja að stefndi hafi ekki látið stefnanda njóta hagnaðar í samræmi við ákvæði gr. 16.5. í reglugerð. Varakrafa stefnanda um úthlutun hagnaðar er byggð á útreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings. Samkvæmt gögnum málsins byggir hann útreikningana á tillögum tryggingafræðings stefnda um úthlutun hagnaðar sjóðsins á tímabilinu október 1994 til desember 1997 og er byggt á því að vangreidd uppbót sé samtals kr. 200.899 og með vísitölu og vöxtum sé upphæðin kr. 215.860.

Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur virðist nota hlutfall af greiddri uppbót sem byggist á útreikningum hans á dskj. 14, þ.e. úthlutaður arður í hlutfalli við skuldbindingar vegna annarra sjóðfélaga en lífeyrisþega. Að mati hinna sérfróðu meðdómenda verður að telja að eigi stefnandi rétt á hagnaði skv. gr. 16.5. í reglugerð sjóðsins, verður að gera ráð fyrir að hagnaði hefði verið úthlutað hlutfallslega til allra sjóðfélaga í upphafi. Því ætti áðurnefnt hlutfall að reiknast sem úthlutaður arður í hlutfalli við skuldbindingar vegna allra sjóðfélaga. Því verður hlutfallið eins og í eftirfarandi töflu:

Árslok	*Hlutfallslegur arður (%)*	*Uppsafnaður arður (%)*
1991	1,401	1,401
1992	0,593	2,003
1993	2,213	4,260
1994	3,508	7,918
1995	1,868	9,934

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins að vangreidd hlutdeild stefnanda í hagnaði nemi kr. 196.180 með vísitölu og vöxtum.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu stefnda að stefnandi hafi með aðgerðarleysi sínu sætt sig við skilning stefnda á reglugerð sjóðsins. Reglur sjóðsins að þessu leyti voru óljósar og torskildar, einkum bráðabirgðaákvæði 20. gr. og samhengi hennar við aðrar greinar reglugerðarinnar. Var því eðlilegt að nokkurn tíma tæki fyrir stefnanda að átta sig á því hvort réttur hans væri fyrir borð borinn.

Þá ber að fallast á þá kröfu stefnanda að hann eigi rétt á áframhaldandi hlutdeild í úthlutuðum hagnaði hjá stefnda eftir 1. desember 1997.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Lífeyrissjóður verkfræðinga, greiði stefnanda, Ragnari S. Halldórssyni, kr. 196.180 með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 18. desember 1997 til greiðsludags.

Viðurkenndur er réttur stefnanda til áframhaldandi hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði eftir 1. desember 1997.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. október 1999.

Nr. 409/1999. **Íþróttafélag Reykjavíkur**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Kaþólska biskupsdæminu á Íslandi
(Haraldur Blöndal hrl.)

Kærumál. Útburður. Lóðarleiga. Uppsögn. Hefð.

K leigði íþróttafélaginu Í lóð undir íþróttahús árið 1930. Rann leigusamningurinn út árið 1964 og bar Í samkvæmt samningnum að fara með hús sitt af lóðinni nema leigusamningurinn yrði framlengdur. Ekki var gerður nýr leigusamningur, en hús Í var áfram á lóðinni. Í málinu krafðist K heimildar til að fá Í borið út af lóðinni með íþróttahúsið. Talið var, með vísan til 3. mgr. 2. gr. laga nr. 46/1905, að Í hefði ekki unnið eignarrétt á lóðinni fyrir hefð, þar sem félagið hefði viðurkennt, eftir að leigusamningur rann út, að það nyti einungis afnotaréttar af eignarlóð K. Þá var heldur ekki fallist á sjónarmið Í um að uppsagnarfrestur til að verða á brott með húsið hefði verið of skammur, né að brottnám hússins færi í bága við þjóðminjalög. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að K væri heimilað að fá Í borið út með íþróttahús sitt af lóð K með beinni aðfarargerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. október sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. september 1999, þar sem varnaraðila var heimilað með beinni aðfarargerð að fá sóknaraðila borinn með íþróttahús sitt út af lóð varnaraðila við Túngötu í Reykjavík. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að kröfu varnaraðila um aðfarargerð verði hafnað og honum gert að greiða sér málskostnað í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Eins og nánar greinir í hinum kærða úrskurði gerðu málsaðilar samning 14. október 1930, þar sem varnaraðili leigði sóknaraðila lóð við Túngötu í Reykjavík undir íþróttahús. Skyldi samningurinn gilda til 1. október 1964. Bar þá sóknaraðila að verða á brott með allt sitt og skila lóðinni vel frá genginni og þrifalegri nema því aðeins að samningur yrði gerður um framlengingu leigumálans. Varnaraðila var þó áskilinn réttur til að kaupa mannvirki á lóðinni að liðnum leigutíma gegn verði samkvæmt matsgerð dómkvaddra manna. Leigutíminn rann út án þess að sóknaraðili færi með eignir sínar brott af lóðinni eða nýr samningur yrði gerður. Stendur hús hans þar enn, en í málinu leitast varnaraðili við að afla heimildar til að fá það numið þaðan brott með aðfarargerð.

Í bréfi sóknaraðila til borgarráðs Reykjavíkur 6. maí 1970 var þess farið á leit að borgarsjóður keypti íþróttahús sóknaraðila. Var þar meðal annars greint frá því að sóknaraðili hafi flutt húsið á umrædda lóð á árinu 1929, en hún sé í eigu kaþólska safnaðarins. Hafi lóðin verið leigð sóknaraðila til 35 ára frá 1929. Sagði síðan eftirfarandi í bréfinu: „Samningar hafa verið lausir frá 1. október 1964 og hefur leigusali ekki viljað gera bindandi samning, því rætt hefur verið um að leigusali mundi ef til vill hefja byggingaframkvæmdir á svæðinu.“ Eintak leigusamningsins fylgdi með erindi þessu. Í bréfi til sóknaraðila 23. janúar 1987 vísaði lögmaður, sem þá kom fram af hálfu varnaraðila, til fyrrnefndra ákvæða samningsins um lok leigutíma og kauprétt þess síðarnefnda. Var því lýst yfir að varnaraðili vildi nýta sér kaupréttinn og yrði leitað dómkvaðningar matsmanna nema samningar næðust innan tveggja vikna um aðra skipan mála. Af því mun ekki hafa orðið, en ekkert liggur fyrir um að sóknaraðili hafi hreyft athugasemdum við efni bréfsins.

Með framangreindum hætti hefur sóknaraðili viðurkennt eftir 1. október 1964 að hann njóti aðeins afnotaréttar af eignarlóð varnaraðila í skjóli upphaflegs samnings þeirra, þótt leigutími samkvæmt honum hafi verið liðinn. Er sú afstaða sóknaraðila slík að umráð hans yfir lóðinni geta ekki leitt til eignarréttar í skjóli hefðar, sbr. 3. mgr. 2. gr. laga nr. 46/1905 um hefð.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Íþróttafélag Reykjavíkur, greiði varnaraðila, Kaþólska biskupsdæminu á Íslandi, 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. september 1999.

Mál þetta barst Héraðsdómi Reykjavíkur hinn 30. júní sl. með bréfi dagsettu sama dag. Það var tekið til úrskurðar 6. september sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Málsaðilar eru Kaþólska biskupsdæmið á Íslandi, Landakoti í Reykjavík, sem eftirleiðis verður vísað til sem gerðarbeiðanda og Íþróttafélag Reykjavíkur sem hér eftir verður ýmist nefnt ÍR eða gerðarþoli.

Gerðarbeiðandi gerir þær dómkröfur, að honum verði veitt heimild til þess að fá ÍR borið út með íþróttahús sitt af lóð gerðarbeiðanda við Túngötu í Reykjavík.

Jafnframt krefst gerðarbeiðandi málskostnaðar að mati dómsins og að heimilað verði fjárnám fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Dómkröfur gerðarþola eru þær aðallega, að kröfum gerðarbeiðanda verði hafnað og synjað verði um framgang útburðargerðarinnar. Við munnlegan málflutning krafðist gerðarþoli þess, að frestað yrði áhrifum úrskurðar í málinu verði því skotið til æðra dóms, sbr. 3. mgr. 84. gr. aðfararlaga.

Þá krefst varnaraðili málskostnaðar að mati dómsins úr hendi gerðarbeiðanda.

Gerðarbeiðandi féllst á varakröfu gerðarþola við munnlegan flutning málsins.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Málavextir eru í aðalatriðum sem hér segir:

Hinn 14. október 1930 var gerður lóðarleigusamningur milli Sacra Congregatio de Propaganda Fide og Íþróttafélags Reykjavíkur (ÍR) um lóð undir íþróttahús við Túngötu í Reykjavík. Lóðarleigusamningurinn var til 25 ára frá 1. október 1929 að telja. Í 6. gr. lóðarleigusamningsins segir svo: „Að leigutíma loknum 1. okt. 1964 skal leigutaki verða á brott með alt sitt og skila hinni leigðu lóð vel frá genginni og þrifalegri, nema því aðeins að samningar takist um framlengingu leigumálans. Þá hefir og leigusali rjett til kaupa á húsinu og mannvirkjum á lóðinni, fyrir verð er dómkvaddir menn meta."

Umsamin lóðarleiga nam 300 kr. á ári, en var breytt í 100 kr. á ári með yfirlýsingu dags. 21. febrúar 1941. Bæði lóðarleigusamningnum og yfirlýsingunni frá 21. febrúar 1941 var þinglýst. Sama dag og lóðarleigusamningurinn var

gerður seldi Sacra Congregatio de Propaganda Fide gerðarþola gömlu kaþólsku kirkjuna, sem staðsett var annars staðar á lóðinni við Túngötu. Kirkjan var afhent lóðarréttindalaus til brottflutnings og var henni komið fyrir á leigulóð þeirri, sem gerðarbeiðandi krefst nú að fá aftur til eigin þarfa. Það skilyrði var sett fyrir afhendingu kirkjunnar, „að Landakotsskóli sá, sem nú er eða síðar verður, fái ókeypis afnot af kirkjunni, sem breytt hefur verið í fimleikahús, til fimleikaiðkana fyrir nemendur skólans á tímabilinu 1. okt. – 1. júní ár hvert, og skal húsið upplýst og hitað afhendanda eða skólanum að kostnaðarlausu."

Gerðarbeiðandi hefur að eigin sögn tekið við réttindum og skyldum þáverandi lóðareiganda og er það ómótmælt af hálfu ÍR. Logi Guðbrandsson hrl. ritaði f.h. gerðarbeiðanda stjórn ÍR bréf dags. 23. janúar 1987 og vakti athygli á því, að lóðarleigusamningur málsaðila hafi runnið út 14. október 1964. Í bréfinu segir enn fremur svo: „Samkvæmt samningnum skal leigutaki verða á brott með allt sitt og skila hinni leigðu lóð vel frágenginni og þrifalegri, nema því aðeins að samningar takist um framlengingu leigumálans. Þá hefur leigusali rétt til kaupa á húsinu og mannvirkjum á lóðinni, fyrir verð er dómkvaddir menn meta. Leigusali hefur falið mér að tilkynna yður, að hann vill nýta sér ofangreindan rétt til þess að kaupa húsið fyrir verð er dómkvaddir menn meta. Mun ég að liðnum tveimur vikum frá dagsetningu þessa bréfs biðja um dómkvaðningu matsmanna til þess að meta verð hússins, nema samningar náist við yður um aðra skipan mála innan þess tíma."

Svo virðist sem gerðarbeiðandi hafi ekkert aðhafst frekar í málinu, fyrr en Haraldur Blöndal hrl. ritar gerðarþola bréf, dags. 15. nóvember 1993. Þar vísar hann til bréfs frá árinu áður og samtals skömmu áður við Þorberg Halldórsson, fyrirsvarsmann gerðarþola. Einnig kemur þar fram, að gerðarbeiðandi ítreki fyrri afstöðu um það, að gerðarþoli fjarlægi fimleikahús sitt við Túngötu og ekki sé áhugi á því af gerðarbeiðanda hálfu að nýta sér samningsbundinn rétt sinn til kaupa á húsinu. Jafnframt er þess þar getið, að ekki þurfi að fjarlægja húsið fyrr en á næsta ári og „er nú óskað viðræðna um, hvenær flutningurinn getur átt sér stað", eins og í bréfinu segir.

Með símskeyti dags. 30. mars 1998 tilkynnir gerðarbeiðandi Þorbergi Halldórssyni, fyrirsvarsmanni gerðarþola, um uppsögn grunnleigusamnings málsaðila og vísar máli sínu til stuðnings til niðurlagsákvæðis 3. tl. 56. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994, sbr. 6. mgr. 1. gr sömu laga. Samningnum er þar sagt upp með eins árs fyrirvara og þess krafist, að gerðarþoli flytji fimleikahúsið af lóðinni fyrir lok uppsagnarfrestsins, en í síðasta lagi kl 13.00, hinn 2. apríl 1999, sbr. 57. gr. húsaleigulaga. Síðan segir svo orðrétt: „Jafnframt skal tekið fram, að kirkjan áskilur sér rétt til að nýta sér kauprétt sinn á húsinu skv. mati dómkvaddra manna. Skeyti þetta er sent í kjölfar margítrekaðra tilkynninga um uppsögn, og er jafnframt áskilinn réttur til þess að láta reyna á það fyrir dómstólum,

hvort skemmri uppsagnarfrestur sé í gildi.“ Lögmaður gerðarþola mótmælti uppsögninni með bréfi dags. 31. mars s.á. Byggði hann mótmæli sín m.a. á því, að húsaleigulög ættu ekki við í umræddu tilviki og lýsti þeirri skoðun f.h. gerðarþola, að afnotahefð að lóðinni hefði stofnast skv. 7. gr. laga um hefð nr. 46/1905. Einnig stæði afstaða húsfriðunarnefndar í vegi fyrir því að húsið yrði fjarlægt, sbr. þjóðminjalög nr. 88/1989.

Hinn 30. apríl sl. sendir lögmaður gerðarbeiðanda framangreindum fyrirsvarsmanni gerðarþola svohljóðandi áskorun: „Með skeyti dags. 30. marz 1998 var Íþróttafélagi Reykjavíkur sagt upp með árs fyrirvara leigusamningi á lóð þeirri, er íþróttahús félagsins við Túngötu stendur á, og bar félaginu skv. uppsögninni að fjarlægja húsið og ganga frá lóðinni fyrir kl. 13.00 hinn 2. apríl 1999, sbr. 57. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Þar sem félagið hefur ekki sinnt þessari tilkynningu, er hér með skorað á félagið af nýju að fjarlægja húsið. Er frestur gefinn til 30. maí 1999. Hafi húsið þá ekki verið fjarlægt verður krafizt útburðar.“ Samhljóða bréf var samdægurs sent lögmanni gerðarþola.

Málsástæður og lagarök gerðarbeiðanda.

Gerðarbeiðandi byggir á því, að gerðarþoli hafi samþykkt að verða á brott með allt sitt og skila hinni leigðu lóð vel frá genginni og þrifalegri, nema því aðeins að samningar tækjust um framlengingu leigumálans. Munnlegt samkomulag hafi verið gert um framlengingu hans. Gerðarbeiðandi hafi óskað eftir því fyrir nokkrum árum að leysa til sín íþróttahúsið, eins og hann hafi átt rétt til, en samkomulag hafi ekki tekist um verð. Gerðarbeiðandi hafi nokkrum sinnum farið þess á leit við gerðarþola, að hann færi með hús sitt af lóðinni, en þeim tilmælum hafi ekki verið sinnt. Leigusamningnum hafi því verið sagt upp með eins árs fyrirvara með símskeyti, sem sent var hinn 30. mars 1998 með hliðsjón af 56. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 og skyldi gerðarþoli vera á brott með húsið og hafa gengið frá lóð í síðasta lagi 2. apríl sl. Þegar komið hafi í ljós, að gerðarþoli sinnti í engu uppsögninni hafi honum verið send áskorun með skeyti dags. 30. apríl sl. og honum gefinn frestur í því skyni til 30. maí þessa árs. Gerðarþoli hafi heldur ekki orðið við þeim tilmælum og áskorunum gerðarbeiðanda og sáttatilraunir hafi engan árangur borið. Því eigi gerðarbeiðandi ekki annars úrkosti en óska eftir heimild til útburðar. Úrskurðar héraðsdóms sé óskað með vísan til 12. kafla aðfararlaga nr. 90/1989, einkum 78. gr., en krafan sé ljós og hægt sé að sanna hana með sýnilegum gögnum, sem afla megi skv. 83. gr. laganna. Krafan sé rökstudd með því, að umsaminn leigutími leigusamningsins sé löngu liðinn og hafi afnotum gerðarþola löglega verið sagt upp. Ekki sé um það að ræða, að unnt sé að hefða sér leigurétt á lóðum, en skýr ákvæði séu í samningi aðila um, að gerðarþoli fari með hús sitt af lóðinni í lok leigutíma. Beita beri húsaleigu-

lögum um leigusamninginn, sbr. 6. mgr. 1. gr., og um uppsögn hans fari samkvæmt XI. kafla húsaleigulaga.

Málsástæður og lagarök gerðarþola.

Gerðarþoli byggir á því, að hvorki séu réttarfarslegar né efnislegar forsendur fyrir því, að kröfur gerðarbeiðanda nái fram að ganga og því beri að hafna þeim.

Réttarfarsleg sjónarmið.

Að því er fyrri varnarástæðuna varðar, byggir gerðarþoli á því, að mál þetta verði alls ekki rekið samkvæmt 12. kafla aðfararlaga, enda sé um að ræða erfið og flókin úrlausnarefni, bæði um sönnun og lagaatriði. Ákvæði 78. gr. aðfararlaga feli í sér undantekningu frá hinum almennu aðfararheimildum 1. gr. laganna og því beri að túlka lagaákvæðið þröngt. Mörg skilyrði þurfi að uppfylla svo að 78. gr. verði beitt. Í fyrsta lagi þurfi réttur gerðarbeiðanda að vera svo ljós, að sýnt verði fram á hann með skriflegum gögnum eingöngu, sbr. 1. mgr. 78. gr. Í öðru lagi þurfi sönnunargildi framlagðra skjala að vera ótvírætt í samræmi við ákvæði 3. mgr. 83. gr. aðfararlaganna, en þar sé mælt svo fyrir, að hafna skuli aðfararbeiðni að jafnaði, ef varhugavert verði talið, að gerðin nái fram að ganga á grundvelli heimilaðra sönnunargagna. Lagareglan sé efnislega á þá leið, að hafna beri kröfu um beina aðfarargerð, leiki vafi á um réttmæti hennar. Reglan hafi verið orðuð þannig að jafna megi réttarástandinu við það, að dómur hafi gengið um ágreiningsefni aðila, en slíku sé ekki til að dreifa í máli því, sem hér sé til úrlausnar. Útburður án fyrirliggjandi dóms samkvæmt 78. gr. aðfararlaga sé eitt afdrifaríkasta úrræði, sem handhafar opinbers valds geti beitt gerðarþola að íslenskum rétti og því verði að gera ríkar kröfur til þeirra heimilda, sem gerðarbeiðandi byggi rétt sinn á og beri gerðarbeiðandi ávallt sönnunarbyrðina fyrir því að réttur hans sé ótvíræður.

Gerðarþoli byggir á því, að sterkar líkur séu fyrir því, að hann hafi hefðhelgað sér eignarrétt eða a.m.k. afnotarétt að umræddri fasteign. Útburður án undangengins dóms um þrætuefnið væri því andstæður 78. gr. aðfararlaga, því ótvíræð heimildarskjöl í skilningi greinarinnar liggi ekki fyrir í málinu. Málið þarfnist því fullrar efnislegrar meðferðar með tilheyrandi skýrslutökum, fyllri gagnaöflun og e.t.v. matsgerðum. Ef útburður yrði leyfður vegna þess að slík gögn vanti í málið og séu í raun útilokuð frá því, sé stórfelldum hagsmunum gerðarþola stefnt í óþarfa tvísýnu.

Efnisleg sjónarmið.

a) Hefð.

Gerðarþoli byggir í fyrsta lagi á því, að hann hafi unnið sér eignarrétt að umræddri lóð fyrir hefð. Liðið hafi 34 ár frá því að leigusamningur um lóðina rann út og þar til honum hafi verið sagt upp og 23 ár frá því að samningurinn féll úr gildi og þar til gerðarbeiðandi hafi óskað eftir dómkvöddum matsmönnum

til að meta eignir gerðarþola á lóðinni. Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. hefðarlaga nr. 46/1905 sé 20 ára óslitið eignarhald á fasteigninni skilyrði fyrir því að öðlast eignarrétt að henni fyrir hefð. Sömu skilyrði séu fyrir því að hefða afnotarétt, sbr. 7. gr. hefðarlaga. Í hæstaréttardómi í dómasafni frá 1990, bls. 962, sé að finna ummæli þess efnis, að hefð geti unnist að fasteignarréttindum, þar sem leigusamningur hafi verið fyrir hendi. Þegar svo hátti til, geti hefðarhald hafist, þegar sá samningur rennur út, sbr. 3. mgr. 2. gr. hefðarlaga. Gerðarþoli hafi því uppfyllt hin hlutlægu skilyrði fyrir hefðun umræddra lóðarréttinda og hefðin sé fullnuð.

Hin huglægu skilyrði fyrir því að hefð vinnist séu þau, að umráðum hafi ekki verið náð með glæp eða óráðvandlegu athæfi. Ekki geti það talist óráðvandlegt athæfi, að halda áfram starfsemi á fasteign, eftir að lóðarsamningur sé útrunninn. Ekki verði heldur talið, að nýr leigusamningur hafi stofnast sjálfkrafa milli aðila við það, að gamli samningurinn rann út. Engin ákvæði í íslenskum rétti renni stoðum undir þann skilning, að lóðarleigusamningur framlengist sjálfkrafa ótímabundið, að loknum gildistíma fyrri samnings. Gerðarþoli mótmælir þeirri staðhæfingu gerðarbeiðanda, að samið hafi verið munnlega um framlengingu samningsins án breytinga, eins og haldið sé fram í aðfararbeiðni. Í því sambandi sé á það bent, að í bréfi lögmanns gerðarbeiðanda frá 23. janúar 1987 sé sagt berum orðum: „Samningstímanum lauk hinn 1. október 1964.“ Þá sé enn fremur til þess að líta, að gerðarbeiðandi hafi fengið ríflegt endurgjald fyrir afnot lóðarinnar. Nemendur í Landakotsskóla hafi fengið endurgjaldslaus afnot af íþróttahúsinu. Verðmæti þeirra afnota nemi verulegum fjárhæðum, sem séu langt umfram almenna skilmála lóðarleigusamninga. Eftir að lóðarleigusamningurinn rann út hafi verið greitt fyrir þessi afnot. Gerðarþoli hafi því ekki nýtt eignina í samræmi við hina upprunalegu samninga og því sé ljóst, að samningar málsaðila hafi ekki verið endurnýjaðir óbreyttir, heldur hafi annað réttarsamband tekið við, þar sem gerðarþoli hafi farið með lóðina og húsið, sem á henni stóð, sem sína eign, án nokkurra kvaða.

b) Uppsagnarfrestur.

Þá byggir gerðarþoli á því, að uppsagnarfrestur sá, sem honum var veittur hafi verið allt of skammur, verði niðurstaða dómsins á þá leið, að einhvers konar samningsígildi hafi komist á milli málsaðila. Engin fordæmi séu fyrir því, að lögjöfnun frá uppsagnarákvæðum húsaleigulaga nr. 36/1994 verði beitt, enda gildi þau lög ekki um lóðarleigu, nema hús sé hluti leigunnar, sbr. 6. mgr. 1. gr. laganna. Því verði að vega hvert tilvik fyrir sig og meta eðlilegan og sanngjarnan uppsagnarfrest í ljósi aðstæðna. Ljóst sé, að mun lengri tíma þurfi til að fjarlægja hús og mannvirki af lóð en rýma húsnæði og sé því varhugavert að leggja ákvæði húsaleigulaganna til grundvallar við skýringu og túlkun lóðarleigusamninga. Uppsagnarfrest þurfi að meta í ljósi þeirra hags-

muna, sem í húfi séu og þess tíma, sem nauðsynlegur sé til að undirbúa flutning hússins.

Þá byggir gerðarþoli á því, að gerðarbeiðandi sé bundinn við þá ákvörðun sína að nýta sér kauprétt sinn að íþróttahúsi gerðarþola. Með bréfi Loga Guðbrandssonar hrl. dags. 23. janúar 1987 hafi gerðarbeiðandi tilkynnt gerðarþola um þá fyrirætlan sína að nýta sér kauprétt sinn. Þar hafi komið fram, að gerðarbeiðandi hygðist óska eftir dómkvaðningu matsmanna í samræmi við ákvæði lóðarleigusamningsins frá 14. október 1930. Ekkert liggi fyrir um það, hvort það hafi verið gert. Tilkynning um beitingu kaupréttar sé ákvöð, sem bindi bæði þann sem beitir henni og móttakanda. Hún sé óafturkallanleg. Kauprétturinn hafi þannig orðið virkur og því geti gerðarbeiðandi ekki ríflega áratug síðar breytt þeirri ákvörðun.

Gerðarþoli byggir enn fremur á því, að umdeilt íþróttahús njóti verndar þjóðminjalaga nr. 88/1989. Húsið hafi verið byggt 1897 og sé því 102 ára gamalt. Í 36. gr. þjóðminjalaga segi, að allar kirkjur, sem reistar hafi verið fyrir árið 1918 skuli vera friðaðar. Árbæjarsafn hafi þann 10. apríl 1993 sent frá sér álit varðandi íbúða- og fimleikahús að Landakoti. Þar sé komist að þeirri niðurstöðu, að húsið falli undir skilgreiningu ákvæðisins á kirkju, enda húsið reist sem slíkt. Því megi leiða að því sterkar líkur, að húsið sé friðað. Næði krafa gerðarbeiðanda fram að ganga, yrði gerðarþoli að finna húsinu stað og tilkynna minjavörðum og húsfriðunarnefnd ríkisins flutninginn með góðum fyrirvara. Útburður væri því í andstöðu við markmið og tilgang þjóðminjalaga.

Loks byggir gerðarbeiðandi á því, að útburðarkrafa gerðarbeiðanda sé ósanngjörn og því beri að víkja til hliðar ákvæði 6. gr. lóðarleigusamningsins (sjá bls. [3681]) með vísan til 36. gr. samningalaga nr. 7/1936. Ljóst sé, að skilmálar leigusamningsins og afsalsins fyrir kirkjunni, sem verið hafi hluti viðskiptanna, hafi verið gerðarbeiðanda ótrúlega hagstæðir og margfaldir á við það, sem komið hafi í hlut gerðarþola. Auk þess sé ákvæði 6. gr. samningsins mjög þungbært og standist því ekki ákvæði 36. gr. samningalaga, þar sem það skuldbindi leigjanda bótalaust til að hafa allt sitt á brott í lok samningstímans. Ákvæðið sé bæði ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju, enda sé í velflestum, ef ekki öllum lóðarleigusamningum í Reykjavík ákvæði þess efnis, að lóðareiganda beri að greiða húseiganda sannvirði eignar, fáist lóðarleigusamningur ekki framlengdur. Því sé ljóst, að beita beri 36. gr. samningalaga í tilviki þessu.

Gerðarþoli vísar auk þess til 129. og 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 til stuðnings málskostnaðarkröfu sinni.

Forsendur og niðurstaða.

Með lóðarleigusamningi dags. 14. október 1930 fékk gerðarþoli tímabundna heimild til að nýta umþrætta lóð til að koma þar fyrir húsi, sem hann hafði keypt af gerðarbeiðanda með afsali dagsettu sama dag, í því skyni að þar yrðu stundaðir fimleikar og annars konar íþróttaiðkun (hér eftir nefnt ÍR-húsið). Leigusamningurinn rann út 1. október 1964 og hefur ekki verið endurnýjaður af málsaðilum, eins og að framan er rakið.

Gerðarþoli byggir málsvörn sína í fyrsta lagi á því, að réttarfarslegar forsendur standi því í vegi, að mál þetta verði rekið sem útburðarmál samkvæmt 78. gr. aðfararlaga, þar sem um sé að ræða flókið og erfitt úrlausnarefni, þar sem bæði reyni á sönnun og túlkun lagaákvæða.

Dómurinn álítur, að gögn málsins sýni og sanni með ótvíræðum hætti, að gerðarbeiðandi sé eigandi þeirrar lóðar, sem deilt er um í málinu, enda er ekki ágreiningur um það, að gerðarbeiðandi sé þinglýstur eigandi umræddrar lóðar.

Skilyrðum 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga er því fullnægt að því er varðar ótvíræðan rétt gerðarbeiðanda.

Næst liggur fyrir að taka afstöðu til þess, hvort málið sé þannig vaxið, að hagsmunum gerðarþola sé stefnt í tvísýnu með því að fallast á, að það verði rekið samkvæmt 12. og 13. kafla aðfararlaga.

Við mat á því verður annars vegar að líta til þeirra hagsmuna gerðarbeiðanda, sem tengjast því að fá skjóta úrlausn málsins með því réttarfarshagræði, sem málsmeðferð samkvæmt 12. og 13. kafla aðfararlaga veitir, og hins vegar til hagsmuna gerðarþola fyrir því að færa sönnur á þær málsástæður, sem hann byggir málsvörn sína á.

Ber þar fyrst að nefna þá málsástæðu gerðarþola, að hann hafi unnið hefð að þeim réttindum, sem gerðarbeiðandi krefst nú að fá umráð yfir að nýju. Ljóst er, að ekki er þörf á sérstakri sönnunarfærslu með vitnum eða með öðrum hætti fyrir þessari málsástæðu gerðarþola, eins og hún er sett fram. Hér er um lagatúlkun að ræða og frekari sönnunarfærsla því óþörf.

Í annan stað byggir gerðarþoli á þeirri málsástæðu, að uppsagnarákvæðum húsaleigulaga verði ekki beitt í tilviki málsaðila og engar réttarreglur séu fyrir hendi, sem fjalli um uppsögn lóðarleigusamninga. Ekki verður séð, að hagur gerðarþola vænkist í þessu tilliti við það, að mál hans hljóti hefðbundna málsmeðferð samkvæmt lögum um meðferð einkamála nr. 91/1991, enda ræðst niðurstaða málsins að þessu leyti á túlkun þeirra réttarheimilda sem tiltækar eru.

Sama er uppi á teningnum að því er varðar aðrar málsástæður gerðarþola, sem að framan er lýst.

Dómurinn lítur svo á, að gerðarbeiðendur í málum af þessu tagi verði vart sviptir því réttarfarshagræði, sem þeim er veitt með reglum 12. og 13. kafla aðfararlaga með því einu, að varnaraðilar haldi fram sjónarmiðum og máls-

ástæðum, sem kalli á sönnunarfærslu með vitnum, matsgerðum eða með öðrum þeim hætti, sem tíðkast í venjulegu einkamáli. Áherslan liggur hér á því, hvort réttindi sóknaraðila verði sönnuð með framlögðum skjölum og skilríkjum.

Að þessu virtu verður fjallað um málsástæður gerðarþola.

1. Hefð.

Gerðarþoli heldur því fram, að hann hafi unnið eignarrétt að lóð þeirri, sem ÍR-húsið stendur á fyrir hefð, eða a.m.k. afnotarétt að henni. Lóðarleigusamningur málsaðila hafi runnið út 1. október 1964 og ekki verið endurnýjaður. Upphaf hefðartímans sé það tímamark, er lóðarleigusamningurinn gekk úr gildi. Í 2. gr. hefðarlaga nr. 46/1905 sé óslitið eignarhald í 20 ár skilyrði þess, að eignarréttur að fasteign vinnist fyrir hefð. Sá tími hafi löngu verið liðinn, þegar gerðarbeiðandi gerði fyrst kröfu til þess að fá umráð lóðarinnar að nýju með bréfi Loga Guðbrandssonar hrl. sem dagsett sé 23. janúar 1987.

Þau lagaákvæði, sem hér reynir á, er 3. gr. hefðarlaga, sbr. 3. mgr. 2. gr. sömu laga. Í niðurlagsákvæði 3. gr. segir svo: „Eignarhald hvers einstaks hefðanda verður að fullnægja skilyrðum þeim, er sett eru í 2. gr.“ Ákvæði 3. mgr. 2. gr. er svohljóðandi: „Nú hefir hefðandi fengið hlutinn að veði, til geymslu, til láns eða á leigu, og geta þá slík umráð ekki heimilað hefð.“

Gerðarþoli fékk afnot lóðarinnar með þinglýstum lóðarleigusamningi, eins og fyrr er ítrekað lýst. Þykir það standa í vegi fyrir því, að gerðarþoli geti unnið hefð að umræddri lóð með vísan til ótvíræðs ákvæðis 3. mgr. 2. gr. hefðarlaga. Af síðastnefndu lagaákvæði má ráða, að huglæg afstaða hefðanda ráði úrslitum. Sé þeim, sem fer með umráð eignar, kunnugt um eignarrétt annars aðila að eign, virðist það girða fyrir það, að hefð geti unnist. Gerðarþola var fullkunnugt um eignarrétt gerðarbeiðanda að hinni umdeildu lóð og gat ekki vænst þess, að gerðarbeiðandi hefði fallið frá eignarrétti sínum að henni. Gerðarþoli hafði einnig vitneskju um áform gerðarbeiðanda um að reisa hús á lóðinni, sbr. framlagt bréf gerðarþola til Reykjavíkurborgar, sem dagsett er 6. maí 1970. Þar segir m.a. svo: „Samningar hafa verið lausir frá 1. október 1964 og hefur leigusali ekki viljað gera bindandi samning, því rætt hefur verið um að leigusali mundi ef til vill hefja byggingaframkvæmdir á svæðinu.“

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, er þeirri málsástæðu gerðarþola hafnað, að hann hafi unnið eignarrétt eða afnotarétt að umræddri lóð fyrir hefð.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að gerðarbeiðandi sé enn eigandi þeirrar lóðar, sem krafa hans beinist að í málinu.

Liggur því næst fyrir að fjalla um þá málsástæðu gerðarþola, að uppsagnarfrestur sá, sem gerðarbeiðandi veitti honum til að verða á brott með ÍR-húsið, hafi verið allt of skammur og lögjöfnun frá uppsagnarákvæðum húsaleigulaganna nr. 36/1994 verði ekki beitt í umræddu tilviki.

Í 1. mgr. 1. gr. húsaleigulaganna er gildissvið laganna afmarkað, en þar segir,

að lögin fjalli um samninga um afnot af húsi eða hluta af húsi gegn endurgjaldi, þar á meðal um framleigu. Gerðarbeiðandi vísar til 6. mgr. 1. gr. húsaleigulaga til stuðnings því að beita skuli húsaleigulögunum um réttarsamband málsaðila en ákvæðið er svohljóðandi: „Fjalli samningur enn fremur um land sem nýta á í tengslum við afnot af húsnæði skal fara um slíkan samning samkvæmt lögum þessum nema um landbúnaðarafnot sé að ræða.“ Fallist er á það með gerðarþola, að húsaleigulögin eigi ekki við um réttarsamband málsaðila, þar sem lóðarleigusamningur málsaðila varðar eingöngu lóðarafnot gerðarþola, en tengist ekki samningi um afnot húsnæðis.

Við ákvörðun á því, hvað sé hæfilegur uppsagnarfrestur fyrir gerðarþola, þykir engu að síður rétt að hafa hliðsjón af ákvæði 56. gr. húsaleigulaga. Í 3. mgr. 56. gr. er lögfest sú lagaregla, að uppsagnarfrestur ótímabundins leigusamnings skuli vera eitt ár af beggja hálfu eftir tíu ára leigutíma.

Gerðarþola var sagt upp afnotum af umræddri lóð með símskeyti dags. 30. mars 1998, sem afhent var formanni gerðarþola 31. sama mánaðar. Uppsögninni er samdægurs mótmælt á þeirri forsendu, að stofnast hafi afnotahefð að lóðinni, skv. 7. gr. hefðarlaga. Engin andmæli komu hins vegar fram um það á þeim tíma, að uppsagnarfrestur væri of skammur né farið fram á lengri frest til að flytja ÍR-húsið af lóðinni.

Gerðarþoli mátti búast við að þurfa að fjarlægja húsið af lóðinni allt frá því er honum barst bréf Haraldar Blöndal hrl., dags. 15. nóvember 1993 (sjá bls. [3682]). Með hliðsjón af því þykir hæfilegur sá frestur, sem gerðarþola var veittur.

Ekki er heldur fallist á þá málsástæðu gerðarþola, að gerðarbeiðandi hafi skuldbundið sig til að nýta kauprétt að ÍR-húsinu, samkvæmt ákvæði 6. gr. lóðarleigusamnings frá 1930, með því að lögmaður gerðarbeiðanda hafi í bréfi til gerðarþola, dags. 23. janúar 1987, lýst yfir áhuga í þá veru. Kaupréttur sá, sem mælt er fyrir um í 6. gr. lóðarleigusamningsins veitti gerðarbeiðanda heimild til að kaupa húsið að leigutíma liðnum en fól ekki í sér skyldu í þá átt. Þeirri málsástæðu gerðarþola er því hafnað.

Þá er heldur ekki fallist á það, að brottnám hússins fari í bága við þjóðminjalög nr. 88/1989, eins og gerðarþoli byggir á. Ekkert liggur fyrir í málinu um það, að ÍR-húsið hafi verið friðað, né heldur með hvaða hætti það skuli gert. Þessari málsástæðu er því einnig hafnað.

Loks byggir gerðarþoli á því, að víkja eigi til hliðar því ákvæði lóðarleigusamningsins, að húsið skuli fjarlægt af lóðinni að leigutíma liðnum á grundvelli 36. gr. samningalaga nr. 7/1936.

Við mat á þessu verður að líta til þess, að forráðamenn gerðarþola féllust á það við gerð lóðarleigusamningsins að flytja húsið af lóðinni að leigutíma liðnum, yrði þess óskað af hálfu gerðarbeiðanda. Gerðarþola var því ljóst, þegar

í upphafi, að til þess gæti komið að flytja yrði húsið á brott af lóðinni, með sama hætti og það var þangað flutt. Gerðarþoli hefur haft afnot af ÍR-húsinu fyrir eigin starfsemi tvöfalt lengri tíma en í upphafi var ráðgert. Framlögð gögn veita og vitneskju um það, að gerðarþoli hefur haft umtalsverðar tekjur af húsinu frá því að lóðarleigusamningurinn rann út, m.a. frá Reykjavíkurborg vegna nemenda í Landakotsskóla.

Með hliðsjón af þessu verður ekki talið, að skilyrði séu fyrir því að víkja til hliðar ákvæði samningsins frá 1930, sem veitir gerðarbeiðanda rétt til að fá aftur afnot umræddrar eignar sinnar.

Niðurstaða málsins er því sú, að fallist er á kröfu gerðarbeiðanda og honum veitt heimild til þess að fá Íþróttafélag Reykjavíkur borið út með íþróttahús sitt af lóð gerðarbeiðanda við Túngötu í Reykjavík með beinni aðfarargerð.

Frestað er áhrifum þessa úrskurðar verði málinu skotið til æðra dóms, sbr. 3. mgr. 84. gr. aðfararlaga.

Rétt þykir að gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda málskostnað, sem ákveðst 62.250 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Gerðarbeiðanda, Kaþólska biskupsdæminu á Íslandi, Landakoti í Reykjavík, er heimilað að fá með beinni aðfarargerð gerðarþola, Íþróttafélag Reykjavíkur, Skógarseli, Reykjavík, borið út með íþróttahús sitt af lóð gerðarbeiðanda við Túngötu.

Frestað er áhrifum þessa úrskurðar verði málinu skotið til æðra dóms, sbr. 3. mgr. 84. gr. aðfararlaga.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 62.250 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 157/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Vilhjálmi Birgissyni
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)

Fiskveiðibrot. Stjórnarskrá. Atvinnufrelsi.

Fiskiskipið F var staðið að línuveiðum inni í hólfi, sem lokað var fyrir línuveiðum samkvæmt reglugerð. Leitt var í ljós að V, skipstjóri F, hafði gefið fyrirmæli um að leggja línuna á þessum stað, þar sem hann hafði fengið í hendur kort af svæðinu, sem hann taldi að sýndi réttar útlínur hólfsins, en reyndist ekki gera það. Var V dæmdur til lágmarkssektar, sem kveðið var á um í lögum um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, auk þess sem verðmæti afla og veiðarfæra var gert upptækt. Ekki var talið að máli skipti hvort reglugerð, sem bannaði veiðar í hólfinu, hefði haft lagastoð þegar hún var sett, þar sem hún fengi nú stoð af fyrrnefndum lögum.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 23. mars 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd frá því, sem ákveðið var í héraðsdómi.

Ákærði krefst aðallega sýknu af kröfum ákæruvaldsins, en til vara að sér verði aðeins gerð vægasta refsing, sem lög leyfa.

Í málinu er ákærða sem skipstjóra á Faxaborg SH 207, skipaskrárnúmer 257, gefið að sök að hafa verið á línuveiðum 1. desember 1998 á nánar tilgreindum stað innan afmarkaðs svæðis á Breiðafirði, þar sem allar slíkar veiðar séu bannaðar samkvæmt ákvæðum reglugerðar nr. 262/1994 um bann við línuveiðum í norðanverðum Breiðafirði. Í ákæru er þetta talið varða við ákvæði reglugerðarinnar, svo og 1. mgr. 9. gr., 1. mgr. 15. gr. og 1. mgr. 16. gr., sbr. 21. gr. laga nr. 79/1997 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands.

Ekki verður fallist á með ákærða að þær takmarkanir á heimildum til fiskveiða, sem mælt er fyrir um í reglugerð nr. 262/1994, séu skorður á atvinnufrelsi manna í skilningi 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 13. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, enda eru á engan hátt settar skorður með reglugerðinni á almenna heimild manna til að mega hafa atvinnu af fiskveiðum.

Með framburði ákærða, sem er í samræmi við gögn málsins, er sannað að Faxaborg var hinn 1. desember 1998 að línuveiðum innan þess svæðis, sem afmarkað er í reglugerð nr. 262/1994, en ákærði var skipstjóri á skipinu í umrætt sinn og var fiskilínan lögð samkvæmt fyrirsögn hans. Línuveiðibann reglugerðarinnar á þessu svæði á nú stoð í 9. gr., sbr. 21. gr. laga nr. 79/1997. Þarf því ekki að taka afstöðu til þess hvort reglugerðin hafi haft nægilega stoð í lögum nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands þegar hún var sett.

Háttsemi ákærða varðar við 1. gr., sbr. 2. gr. reglugerðar nr. 262/1994 og 1. mgr. 9. gr., sbr. 15. gr. og 16. gr. laga nr. 79/1997. Við ákvörðun refsingar eru dómstólar bundnir af ákvæði 1. mgr. 16. gr. laganna, en samkvæmt því skal sekt ekki nema lægri fjárhæð en 600.000 krónum sé skip staðið að veiðum á svæði, þar sem veiðar hafa verið bannaðar með heimild í 9. gr. laganna. Að þessu gættu er refsing ákærða hæfilega ákveðin í héraðsdómi.

Samkvæmt framansögðu er niðurstaða hins áfrýjaða dóms staðfest. Ákærði verður dæmdur til að greiða allan sakarkostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Vilhjálmur Birgisson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigurbjörns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 4. mars 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 4. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Vesturlands, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg, Reykjavík, af Finni Torfa Hjörleifssyni héraðsdómara, dómsformanni, og héraðsdómurunum Gretu Baldursdóttur og Ing-

veldi Einarsdóttur, meðdómendum, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-110/1998: Ákæruvaldið gegn Vilhjálmi Birgissyni, sem dómtekið var 15. febrúar sl.

Sýslumaðurinn í Stykkishólmi gaf út ákæru í máli þessu 2. desember 1998, og var málið höfðað með birtingu hennar fyrir ákærða 2. janúar 1999. Það var þingfest 13. janúar og tekið til dóms að lokinni aðalmeðferð 15. febrúar sl.

Ákærður er Vilhjálmur Birgisson, kt. 210468-4719, Vallholti 19, Ólafsvík, Snæfellsbæ, „fyrir fiskveiðibrot, með því að hafa þriðjudaginn 1. desember 1998 verið sem skipstjóri að línuveiðum á fiskibátnum Faxaborg SH-207/0257, sem er 35,04 m að mestu lengd, á stað 65°16,86N og 24°40,22V á norðanverðum Breiðafirði sem er innan afmarkaðs svæðis þar sem allar línuveiðar eru bannaðar.

Telst háttsemi ákærða varða við 1. og 2., sbr. 3. gr. reglugerðar nr. 262/1994 um bann við línuveiðum í norðanverðum Breiðafirði og 1. mgr. 9. gr., 1. mgr. 15. gr. og 1. mgr. 16. gr. laga nr. 79/1997 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, sbr. og 21. gr. þeirra laga.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Samkvæmt 2. og 3. mgr. 16. gr. laga um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands er krafist upptöku á fjárhæð sem svarar til andvirðis þeirra veiðarfæra skipsins sem notuð voru við hinar ólögmætu veiðar og þess afla sem fékkst með ólögmætum hætti samkvæmt mati dómkvaddra kunnáttumanna en það voru 8 rekkar af línu ásamt bólum og 6 tonn af fiski sem var mestmegnis þorskur."

Svo segir í ákæruskjali.

Við aðalmeðferð krafðist sækjandi þess að ákærði yrði dæmdur til refsingar, sbr. ákæru, og til að greiða allan sakarkostnað, þ.m.t. saksóknarlaun í ríkissjóð. Hann krafðist og upptöku á fjárhæðinni kr. 1.090.751, sbr. ákæru og framlagða matsgerð.

Verjandi ákærða krafðist þess aðallega að ákærði yrði sýknaður af kröfum ákæruvaldsins, en til vara að hann yrði dæmdur til vægustu refsingar sem lög heimila. Í báðum tilvikum krafðist verjandi málsvarnarlauna að mati réttarins.

Um atvik máls.

Í máli þessu er enginn ágreiningur um atvik.

Þriðjudaginn 1. desember 1998 var þyrla Landhelgisgæslunnar á eftirlitsflugi yfir Breiðafirði. Kom hún þá að Faxaborg SH-207, skipaskrárnr. 0257, að meintum ólöglegum línuveiðum í hólfi því sem friðað var með reglugerð nr. 262/1994. Í skýrslu Páls Geirdal yfirstýrimanns hjá flugdeild Landhelgisgæslunnar til sýslumannsins í Stykkishólmi segir, að kl. 17.10 þennan dag hafi þyrlunni verið flogið yfir bátinn Faxaborg SH-207. Staðsetning skv. GPS-tæki hafi verið 65°16,859N og 24°40,224V. Þetta hafi gefið stað bátsins 2,60 sjómílur inni í reglugerðarhólfinu miðað við syðri mörk hólfsins og 1,50 sjómílur inni í reglu-

gerðarhólfinu miðað við vesturmörk hólfsins. Þá segir í skýrslu þessari að kl. 17.14 hafi verið talað við skipstjóra bátsins, þ.e. ákærða. Hafi hann staðfest veiðiskap bátsins. Hafi hann þá gefið upp staðarákvörðun skv. GPS-tæki bátsins, 65°17,032N og 24°40,295V. Skipverjar á Faxaborg voru að draga línuna þegar þetta gerðist. Áttu þeir eftir að draga 10 rekka af 14, sem þeir höfðu lagt. Fékk skipstjóri leyfi Gæslunnar til að ljúka drættinum, en að því búnu var skipinu snúið til Rifshafnar, og kom það þangað að morgni 2. desember kl. 08.14. Var þá hafin lögregluransókn málsins.

Í frumskýrslu lögreglu segir að mb. Faxaborg hafi verið komin að bryggju kl. 08.14 2. desember. Lögregla fór þá um borð í bátinn: „Rætt var við skipstjórann og skoðað í tölvu (plotter) skipsins, þar sem sjá mátti umrætt hólf og hafði það verið fært inn á sjókort tölvunnar með svörtum staðarlínum. Samkvæmt þeim staðarlínum voru allar lagnir bátsins í þessari veiðiferð og sjáanlegar [svo] voru á kortinu, utan við hólfið. Skipstjórinn kvað þessar staðarlínur hafa verið á kortinu þegar hann tók við bátnum og hafi hann talið fullvíst, að þar væri hólfið rétt afmarkað og því ekki kannað það nánar."

Lögregluskýrsla var tekið af ákærða, tímasett 2. desember 1998 kl. 09.45. Ákærði greindi þar frá því að hann hefði farið í sjóferð þessa frá Rifi 28. nóvember sl. kl. 23.00. Hefði hann verið við veiðar frá því þá um nóttina og fram til kl. 04.30 aðfaranótt 2. desember. Síðustu lögnina hefði hann byrjað að leggja 1. desember, og hefði hann lagt 14 rekka, sem samsvaraði 48 bjóðum miðað við að 420 krókar væru í bjóði. Lögnin hefði verið frá stað 65°10,589N, 24°41,287V, og lagt hafi verið í norður að stað eins og upp gefið er í skýrslu Landhelgisgæslunnar; lokapunkturinn hafi verið 65°13,354N, 24°43,912V. Lagt hafi verið í norður og suður, eins og sýnt er á útsetningu Gæslunnar. Ákærði kvaðst telja að 8 rekkar hafi verið inni í friðaða hólfinu og á þann hluta línunnar taldi hann að fengist hefði 6 tonna afli, að mestu þorskur. Ákærði greindi frá því að þetta hefði verið hans fyrsti túr með skipið sem skipstjóri. Hann sagði að umrætt hólf hefði verið inni í tölvu (plotter) skipsins. Það hefði verið sett þar inn áður af öðrum en honum, en hann vissi ekki af hverjum, þar sem ýmsir skipstjórar hefðu verið með skipið. Hann kvaðst hafa talið að hólfið væri rétt útsett í tölvunni og því ekki kannað það nánar, en talið að hann hefði örugglega verið vestan við hólfið með lögnina. Ákærði gaf upp staðsetningarpunkta hólfsins eins og þeir voru í tölvu skipsins.

Samkvæmt reglugerð nr. 262/1994 um bann við línuveiðum á norðanverðum Breiðafirði hafa allar línuveiðar verið bannaðar frá og með 25. maí 1994 á svæði í norðanverðum Breiðafirði sem markast af línu sem dregin er milli eftirgreindra punkta:

1. Bjargtangar (grp 33)
2. 65°23,00N - 24°44,00V

3. 65°15,20N - 24°43,80V
4. 64°07,17N - 24°13,74V
5. 65°11,38N - 23°47,90V
6. Skorarviti

Að norðan markast svæðið af fjöruborði meginlandsins.

Við þingfestingu máls þessa neitaði ákærði sakargiftum. Hann kvaðst þá ekki gera athugasemdir við atvikalýsingu ákæru, en hann neitaði því að hafa brotið lög.

Í skýrslu sinni fyrir dómi við aðalmeðferð málsins staðfesti hann að atvikum væri rétt lýst í ákæru. Hann endurtók það sem hann fyrr hafði sagt um ranga staðsetningarpunkta hins friðaða hólfs inni í tölvu skipsins. Hann sagði að hann hefði verið búinn að vera að veiðum suðvestur af hólfinu, tekið þar tvær eða þrjár lagnir, en síðan ætlað að taka síðustu lögnina fyrir vestan hólfið. Hann sagði að það munaði 1-2 sjómílum á rétta hólfinu og því sem hann hefði verið með í tölvunni. Hann hefði talið sig vera utan hólfsins. Þá kom það fram í skýrslu hans að hann hefði verið sofandi þegar línan var lögð í friðaða hólfið. Stýrimaður hans, Máni Andersen, hefði stjórnað skipinu á lögninni. Ákærði kvaðst hafa gefið Mána fyrirmæli um lögnina samkvæmt þeim upplýsingum sem hann hefði haft í tölvunni. Hann kvaðst halda að hinir röngu staðsetningarpunktar friðaða hólfsins í tölvu skipsins hefðu verið takmörk eldri skyndilokana. Hann kvaðst hafa verið sjómaður meira eða minna frá 16 ára aldri. Skipstjórapróf hefði hann frá 1994.

Máni Andersen, skipverji á Faxaborg, gaf skýrslu fyrir dómi. Hann kvaðst hafa verið stýrimaður í umræddri veiðiferð. Hann staðfesti að hann hefði stjórnað línulögninni í friðaða hólfinu. Hann hefði lagt línuna eftir þeim punktum sem ákærði hefði mælt fyrir um og hefðu verið gefnir í tölvunni. „Það eina sem ég geri er að leggja eftir þessum punktum, sem við héldum báðir að væru ekki í friðuðu hólfi.“ Hann hefði keyrt eftir línu á tölvuskjánum (plotternum). Ákærði hefði hvergi komið nærri lögninni.

Óli Þór Valgeirsson, vélstjóri á Faxaborg, gaf skýrslu fyrir dómi. Hann kvaðst ekki hafa verið uppi á lögninni. Hann sagði að fyrir lögnina hefðu hann og ákærði verið að ræða saman um að leggja norðvestur með hólfinu, prófa nýja slóð. Þeir hefðu ekki verið þarna áður. Þeir hefðu talið þetta vera utan við „línuna“.

Vörn ákærða.

Vörn ákærða var í málflutningi verjanda á því byggð, að með setningu reglugerðar nr. 262/1994 hefði verið brotið gegn 75. gr. stjórnarskrárinnar. Þær takmarkanir á atvinnufrelsi, sem reglugerðin kveður á um, hefði löggjafanum

borið að setja með lögum, sbr. 75. gr. stjórnarskrár, sbr. 3. og 13. gr. laga nr. 97/1995.

Verði ekki á þetta fallist, byggir verjandi vörn ákærða á því að reglugerð nr. 262/1994 fái ekki samrýmst þeim takmörkunum sem heimild ráðherra voru settar bæði í lögum nr. 81/1976 og skv. lögum nr. 79/1997. Heldur verjandi því fram að reglugerðin eigi sér ekki stoð í lögum og hafi því ekki stjórnskipulegt gildi og geti því ekki verið grundvöllur refsingar í máli þessu.

Verjandi benti á að í 9. gr. núgildandi laga nr. 79/1997 hefði heimild til setningar reglugerðar verið breytt frá því sem var í eldri lögum, framkvæmdavaldinu hefðu verið sett ný og breytt skilyrði til þess að banna notkun ákveðinna veiðarfæra á tilteknum svæðum. Við þessar aðstæður gæti reglugerðin ekki haldið gildi sínu, heldur hefði framkvæmdavaldinu borið að setja nýja sem fullnægði skilyrðum núgildandi laga.

Forsendur og niðurstöður.

Með bréfi Hafrannsóknastofnunar til sjávarútvegsráðuneytisins, dags. 28. apríl 1994, lagði stofnunin til að bannaðar yrðu línuveiðar allt árið á tilteknu svæði á norðanverðum Breiðafirði, svonefndum Fláka. Í bréfi stofnunarinnar kom fram að línuveiðar hefðu yfirleitt verið bannaðar á Flákanum að haust- og vetrarlagi og að línuafli að sumarlagi hefði oftast verið lítill. Undanfari bréfs Hafrannsóknastofnunar var bréf fimm skipstjóra til Guðmundar Karlssonar, forstöðumanns veiðieftirlits, dags. 23. mars 1994, þar sem þeir létu í ljós það álit sitt að svæðið ætti að vera friðað allt árið vegna mikils smáfisks þar. Upplýst er að á árunum 1990-1993 var oft beitt skyndilokunum á Flákanum, árið 1992 voru þær fjórar og árið 1993 sjö.

Í kjölfar þessa var sett reglugerð nr. 262/1994 um bann við línuveiðum á norðanverðum Breiðafirði, og hafa línuveiðar verið bannaðar þar frá 25. maí 1994. Reglugerðin var sett með stoð í lögum nr. 81/1976, um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands. Í reglugerðinni er ekki tekið fram við hvaða lagagrein eða greinar í lögum nr. 81/1976 hún styðst, en í 6. gr. þeirra laga var svo fyrir mælt að sjávarútvegsráðuneytið skyldi gera nauðsynlegar ráðstafanir til að sporna við seiða- og smáfiskadrápi. Í því skyni væri ráðuneytinu heimilt að tilkynna bann við ákveðnum veiðum á tilteknu veiðisvæði. Gert var ráð fyrir því í lokaákvæði þessarar lagagreinar að slíkar veiðitakmarkanir væru tímabundnar, en umsögn Hafrannsóknastofnunar skyldi liggja fyrir áður en þær væru úr gildi numdar.

Dómendur álíta að reglugerðin hafi átt sér stoð í nefndri lagagrein. Þeir telja sýnt að almannahagsmunir hafi krafist þess að hún yrði sett og að lagagreinin uppfylli þau skilyrði sem 69. gr. stjórnarskrárinnar þá setti um takmarkanir á atvinnufrelsi, sbr. nú 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 13. gr. laga nr. 97/1995. Þeir líta ennfremur svo á að ekki geti það valdið ógildi

reglugerðarinnar, út af fyrir sig, að henni er ekki markaður ákveðinn gildistími.

Lög nr. 79/1997 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands leystu af hólmi lög nr. 81/1976. Í 21. gr. þeirra laga er kveðið á um að reglugerð sett skv. eldri lögunum haldi gildi sínu. Reglugerð samkvæmt eldri lögum heldur gildi sínu, þótt þess sé ekki sérstaklega getið í yngri lögum sem leysa hin eldri af hólmi, nema því aðeins að hún stangist á við ákvæði hinna yngri laga. Þetta á enn frekar við ef hin yngri lög kveða skýrum orðum á um það, eins og gert er í 21. gr. laga nr. 79/1997.

Í 1. mgr. 9. gr. núgildandi laga, nr. 79/1997, segir að ráðherra skuli gera nauðsynlegar ráðstafanir til að sporna við því að stundaðar séu veiðar sem skaðlegar geta talist með tilliti til hagkvæmrar nýtingar nytjastofna. Geti ráðherra með reglugerð m.a. ákveðið sérstök friðunarsvæði þar sem veiðar með tilteknum veiðarfærum séu bannaðar. Síðan segir í sömu lagagrein að ráðherra ákveði hvort reglugerðir um friðunarsvæði gilda um ákveðinn tíma eða eru ótímabundnar. Að lokum segir í 1. mgr. 9. gr. að leita skuli að jafnaði umsagnar Hafrannsóknastofnunar áður en ákvarðanir eru teknar samkvæmt lagagreininni. Í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 79/1997 segir í athugasemdum við 9. gr., að gert sé ráð fyrir að hún komi í stað 6. og 7. gr. laga nr. 76/1981.

Dómendur líta svo á að reglugerð nr. 262/1994 eigi sér stoð í 9. gr. laga nr. 79/1997 ekki síður en í 6. gr. laga nr. 81/1976. Þessu fái ekki haggað þótt svo kunni að mega líta á að orðalag nefndrar 9. greinar um ótímabundnar reglugerðir sé ógætilegt með tilliti til 75. gr. stjórnarskrárinnar. Samkvæmt lögum nr. 81/1976 sem reglugerðin studdist við, var hún tímabundin, og dómendur álíta að hún sé það skv. 9. gr. laga nr. 79/1997, þar sem gert er ráð fyrir tímabundnum reglugerðum. Þá ber ennfremur að athuga að reglugerðin var sett vegna þeirrar lagaskyldu ráðherra að kveða á um nauðsynlega fiskvernd. Á sama hátt hlýtur að hvíla á ráðherra skylda til að afnema reglugerðina þegar málefnalegur grundvöllur hennar er ekki fyrir hendi, þ.e. þegar ekki er lengur þörf fyrir þá fiskvernd sem hún kveður á um. Í þessu felst að reglugerðin er í eðli sínu tímabundin. Því er ekki haldið fram í máli þessu að reglugerðin hvíli ekki á málefnalegum grunni.

Upplýst er að ákærði og stýrimaður hans, vitnið Máni Andersen, skiptu með sér vöktum og að stýrimaður stjórnaði skipinu á lögninni, en ákærði var í koju. Jafnframt er upplýst að stýrimaður fór að fyrirmælum ákærða um lögnina. Í því fólst að hann lagði línuna eftir ákveðnum staðsetningarpunktum í GPS-tæki (plotter) skipsins, svo sem ákærði hafði fyrir mælt. Ákærði lýsti því fyrir dóminum að hann hefði verið í villu um að þessir staðsetningarpunktar, sem hann kvaðst ekki hafa sjálfur sett inn í GPS-tækið (eða tölvuna), væru utan hins friðaða svæðis. Villa þessi er ekki refsileysisástæða. Ákærði ber sem skipstjóri

skipsins refsiábyrgð skv. 15. gr. laga nr. 79/1997 á því gáleysi sínu að leggja línu inn í hið friðaða hólf.

Ákvörðun refsingar.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 16. gr. laga nr. 79/1997. Hann hefur tvisvar gengist undir sátt vegna umferðarlagabrota, og hefur það engin áhrif í þessu máli. Dómendur telja sýnt að ákærði hafi framið brot sitt af gáleysi. Hann hefur frá upphafi gengist við veiðum sínum á hinu friðaða svæði og sýnt samstarfslipurð við Landhelgisgæslu og lögreglu til að upplýsa málið.

Refsing ákærða þykir dómendum hæfilega ákveðin 600.000 króna sekt, en 60 daga fangelsi komi í stað sektar, ef hún verður ekki greidd innan fjögurra vikna frá lögbirtingu dómsins. Sektarfjárhæðin renni í Landhelgissjóð Íslands, sbr. 4. mgr. 19. gr. laga nr. 79/1997.

Upptaka verðmætis afla og veiðarfæra.

Sá hluti veiðarfæra sem lagður var í hinu friðaða hólfi og aflinn sem á hann fékkst var metinn af dómkvöddum matsmönnum, sbr. 3. mgr. 16. gr. laga nr. 79/1997. Matsfjárhæðin nemur skv. fram lagðri matsgerð kr. 1.090.751 (veiðarfæri kr. 225.971 + afli kr. 864.780). Fjárhæðar er ekki getið í ákæru, en hún kemur fram í bókaðri kröfu sækjanda við málflutning og var ekki hreyft andmælum gegn henni. Þess er ekki getið í ákæru að hverjum upptökukrafan beinist, en gera verður ráð fyrir að hún beinist að ákærða sem umráðamanni skips, veiðarfæra og afla. Ber að fallast á kröfuna skv. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 79/1997, sbr. og dómaframkvæmd. Upptökufjárhæðin renni í Landhelgissjóð Íslands, sbr. 4. mgr. 19. gr. nefndra laga.

Dæma ber ákærða til að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, sem skulu vera 50.000 krónur, og 50.000 krónur í málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Sigurbjörns Magnússonar hrl., auk virðisaukaskatts.

Dóm þennan kveða upp Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari, dómsformaður, og héraðsdómararnir Greta Baldursdóttir og Ingveldur Einarsdóttir, meðdómendur.

Dómsorð:

Ákærði, Vilhjálmur Birgisson, greiði 600.000 króna sekt í Landhelgissjóð Íslands. Komi 60 daga fangelsi í stað sektarinnar, ef hún verður ekki greidd innan fjögurra vikna frá lögbirtingu dóms þessa.

Upptæk skal vera í Landhelgissjóð Íslands 1.090.751 króna, sem er

verðmæti þeirrar fiskilínu, sem ákærði lagði í friðað hólf skv. reglugerð nr. 262/1994 1. desember 1998 og þess afla sem fékkst á línuna.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með taldar 50.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð og 50.000 krónur í málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Sigurbjörns Magnússonar hrl., auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 266/1999. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Valgarði Daða Gestssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Bifreiðir. Líkamsáverkar.

V var ákærður fyrir líkamsmeiðingar af gáleysi með því að hafa ekið bifreið sinni yfir óbrotna línu, fram úr annarri bifreið og framan á bifreið sem kom úr gagnstæðri átt. Var hann dæmdur til skilorðsbundinnar fangelsisrefsingar auk sektar og ökuleyfissviptingar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 22. júní 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun, en jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst mildunar á refsingu og að sviptingu ökuréttar verði markaður skemmri tími en ákveðinn var í héraðsdómi.

Í málinu er ákærði sóttur til saka fyrir umferðarlagabrot og hegningarlagabrot með því að hafa ekið bifreið sinni yfir óbrotna línu fram úr annarri bifreið á leið norður eftir Reykjanesbraut 11. janúar 1999 og valdið þannig árekstri við bifreið, sem var á leið suður eftir sama vegi, en við áreksturinn hlutu ökumaður og farþegi í síðastnefndri bifreið áverka, sem nánar er greint frá í hinum áfrýjaða dómi. Í héraði gekkst ákærði skýlaust við sakargiftum.

Fyrir Hæstarétti hefur því verið borið við af hálfu ákærða að hann kunni að hafa misst stjórn á bifreiðinni umrætt sinn vegna þess að annar framhjólbarði hennar hafi sprungið og hún við það farið yfir á rangan vegarhelming. Þessum getgátum hefur ekki svo séð verði áður verið hreyft við rannsókn málsins eða meðferð þess fyrir dómi og eiga þær enga stoð í gögnum þess.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Valgarður Daði Gestsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 11. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. f.m., er höfðað með ákæru sýslumannsins í Hafnarfirði, útgefinni 18. mars 1999, á hendur Valgarði Daða Gestssyni, kt. 180380-5909, Lækjasmára 94, Kópavogi, fyrir brot gegn 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 20. gr. og 36. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 með því að hafa, „mánudaginn 11. janúar 1999 ekið bifreiðinni VZ-276 norður Reykjanesbraut austan við Lónakot, Hafnarfirði, fram úr annarri bifreið á sömu leið án nægilegrar aðgæslu miðað við aðstæður. Við þennan framúrakstur fór ákærði yfir heila óbrotna línu er bannar framúrakstur og yfir á rangan vegarhelming, með þeim afleiðingum að árekstur varð með bifreið hans og bifreiðinni TY-909 er ekið var suður Reykjanesbraut. Við slysið fékk ökumaður bifreiðarinnar TY-909 m.a. heilahristing og missti meðvitund, en farþegi sömu bifreiðar viðbeinsbrotnaði, fingurbrotnaði, brotnaði á bringubeini og marðist víða, auk þess sem að vökvi kom í fleiðurhol og vinstra lunga féll saman".

Þess er krafist í ákæru að ákærði verði dæmdur til refsingar og sviptingar ökuréttar.

Við þingfestingu málsins var því lýst yfir af hálfu ákæruvalds, að auk þeirra ákvæða, sem í ákæru greinir og hér að framan eru tilgreind, taki saksókn á hendur ákærða til 1. mgr. 5. gr., sbr. 1. mgr. 84. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 15. gr. reglugerðar nr. 341/1989, enda rúmist sú heimfærsla innan verknaðarlýsingar ákæru.

I.

Ákærði hefur fyrir dómi skýlaust játað að hafa gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru.

Áverkum þeim, sem ökumaður og farþegi bifreiðarinnar TY-909 hlutu við áreksturinn, er lýst í framlögðum vottorðum Sigurgeirs Kjartanssonar læknis á skurðlækningadeild Sjúkrahúss Reykjavíkur. Er lýsing á áverkum þeirra í ákæru í samræmi við vottorðin.

Með skýlausri játningu ákærða, sem samræmist rannsóknargögnum lögreglu, einkum ljósmyndum af vettvangi og lýsingum vitna, þykir nægilega sannað að ákærði hafi í umrætt sinn gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru. Með þeim framúrakstri, sem þar er lýst, braut ákærði gegn 2. mgr. 20. gr. og 1. mgr. 5. gr., sbr. 1. mgr. 84. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 23. gr. reglugerðar nr. 289/1995 um umferðarmerki og notkun þeirra, sem breytt var með 6. gr. reglugerðar nr. 348/1998, en reglugerð nr. 341/1989 féll úr gildi við gildistöku reglugerðar nr. 289/1995 31. maí 1995. Hins vegar þykir tilvísun til 36. gr. umferðarlaga ekki eiga við svo sem atvikum var háttað. Við árekstur bifreiðanna, sem alfarið verður rakinn til framúraksturs ákærða, hlutu ökumaður og farþegi bifreiðarinnar TY-909 þá áverka sem í ákæru greinir. Háttsemi ákærða varðar því að auki við 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II.

Ákærði hefur samkvæmt framansögðu unnið sér til refsingar samkvæmt 219. gr. almennra hegningarlaga og 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga.

Ákærði hefur ekki áður sætt refsingu og hann er ungur að árum. Á móti kemur, að hann virti að vettugi bann við framúrakstri, sem að auki var varhugaverður í ljósi allra aðstæðna. Varð ákærði með þessum vítaverða akstri sínum valdur að umtalsverðu tjóni. Að þessu virtu og með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 1 mánuð, en rétt þykir að fresta fullnustu þeirrar refsingar og skal hún falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Þá verður ákærða ennfremur gert að greiða 80.000 krónur í sekt til ríkissjóðs og komi 20 daga fangelsi í hennar stað verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Samkvæmt 1. mgr. 101. gr. umferðarlaga, sbr. lög nr. 44/1993, og með hliðsjón af dómi Hæstaréttar Íslands frá 20. desember 1994, H.1994:2892, ber að svipta ákærða ökurétti í 2 ár frá birtingu dóms þessa að telja.

Í yfirliti sýslumannsins í Hafnarfirði um sakarkostnað eru reikningar frá Aðalskoðun hf. vegna skoðunar á bifreið ákærða, að fjárhæð 3.723 krónur, og frá lækni og læknaritara vegna læknisvottorðs varðandi ákærða, að fjárhæð 12.500 krónur. Eins og hér stendur á verður sá kostnaður sem hér um ræðir ekki talinn óhjákvæmilegur hluti kostnaðar vegna rannsóknar máls og meðferðar þess, sbr. 164. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 35. gr. laga nr. 36/1999. Að þessum kostnaði frátöldum verður ákærða gert að greiða þann kostnað sem tilgreindur er á framlögðu yfirliti. Þá skal ákærði ennfremur greiða þóknun til skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, og þykir hún hæfilega ákveðin 30.000 krónur.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Valgarður Daði Gestsson, sæti fangelsi í 1 mánuð, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og hún falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 80.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella fangelsi í 20 daga.

Ákærði er sviptur ökurétti í 2 ár frá dómsbirtingu að telja.

Ákærði greiði sakarkostnað samkvæmt framangreindu, þar með talda þóknun til skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 265/1999. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Júlíusi Hjaltasyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Bifreiðir. Stjórnarskrá. Umferðarlagabrot. Ölvunarakstur. Ökuréttarsvipting. Öndunarsýni.

J var ákærður fyrir ölvunarakstur. Talið var að almennt mætti mæla magn vínanda í útöndunarlofti með nægilegri nákvæmni með tæki því, sem lögregla notaði umrætt sinn til að lögfull sönnun fengist um ölvunarakstur. Þá var talið að leitt hefði verið í ljós að önnur efni en áfengi hefðu ekki truflað mælinguna. Var J dæmdur til refsingar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 24. júní 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun. Krefst ákæruvaldið þess að héraðsdómur verði staðfestur.

Ákærði krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá héraðsdómi, til vara að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað aftur til löglegrar meðferðar fyrir héraðsdómi, en að því frágengnu að hann verði sýknaður. Verði ekki á það fallist krefst ákærði þess að honum verði gerð vægasta refsing, sem lög leyfa.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi er ákærði sóttur til saka fyrir að hafa ekið bifreið að Þórufelli í Reykjavík undir áhrifum áfengis aðfaranótt sunnudags 12. júlí 1998. Viðurkennir ákærði að hafa fyrr um nóttina drukkið um hálfan lítra af áfengu öli, en kveðst ekki hafa fundið til áfengisáhrifa við aksturinn. Var ákærði látinn blása í öndunarsýnamæli af gerðinni Intoxilyzer 5000 N, sem mælir magn etanóls í útöndunarlofti. Mældist það 0,314 mg í hverjum lítra lofts eftir að tillit hafði verið tekið til skekkjumarka. Mótmælir ákærði niðurstöðu mælingarinnar,

sem hann telur að ekki fái staðist, en andmæli hans og framburður vitna er rakinn í hinum áfrýjaða dómi.

Aðalkröfu sína styður ákærði þeim rökum að „það sé brot á grundvallar mannréttindum að sami aðili, sem er Lögreglustjórinn í Reykjavík í þessu tilfelli, bæði rannsaki mál og taki ákvörðun um saksókn." Ákvörðun um að höfða opinbert mál eigi að vera í höndum óháðs aðila, sem meti rannsóknargögn hlutlægt, en hafi ekki komið nálægt þeim sem rannsakandi líkt og gerist um þau mál, sem ríkissaksóknari fjallar um. Lögreglustjóri, sem hafi komið að málinu á fyrri stigum, hafi því verið vanhæfur til að taka síðar ákvörðun um ákæru. Er vísað um það til 3. og 4. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Þá sé heldur ekki jafnræði milli manna, þar sem sumir sæti opinberri málshöfðun eftir ákvörðun óháðs ákæranda, en aðrir þurfi að sæta slíkri ákvörðun frá sama aðila og rannsakaði brot þeirra. Fái það ekki samrýmst 70. gr. stjórnarskrárinnar eða 6. gr. samnings um vernd mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu.

Í 1. mgr. 66. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála kemur fram að rannsókn opinberra mála er almennt í höndum lögreglu. Í 2. mgr. sömu greinar segir meðal annars að ríkissaksóknari geti gefið henni fyrirmæli um að hefja rannsókn, og samkvæmt 5. mgr. er rannsóknari sá starfsmaður lögreglu eða ákæruvalds, sem sinnir eða stýrir rannsókn hverju sinni. Ákæruvald er í höndum ríkissaksóknara og lögreglustjóra og á handhöfum þess hvílir skylda um hlutlægni í störfum. Þótt tengsl ákæruvalds við þá, sem fara með rannsókn sakamála, séu lögum samkvæmt veruleg, gætir ekki í þessum atriðum mismununar gagnvart sakborningum eftir því hvaða embættismaður fer með sókn máls. Sú skipan, sem hér um ræðir og á sér hliðstæðu víða í öðrum ríkjum Evrópu, er á engan hátt andstæð 70. gr. stjórnarskrárinnar eða 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu.

Að virtu því, sem að framan er rakið, er krafa ákærða um vísun málsins frá héraðsdómi haldlaus með öllu og verður henni hafnað.

II.

Við aðalmeðferð málsins 10. maí 1999 gaf ákærði skýrslu fyrir dómi. Gat hann þess þá, að þegar atburðurinn varð hafi hann unnið í malbikunarstöð. Hann hafi verið þar föstudaginn 10. júlí 1998 og við störf sín hafi hann andað að sér miklu af eiturefnum, tjöru og asfalti. Þá hafi

hann verið eitthvað slappur tveim dögum fyrir atburð þann, sem ákært er fyrir, og með hita. Er ákærði kom aftur fyrir dóm 19. maí 1999 var athygli hans vakin á að hann hafi í lögregluskýrslu 12. júlí 1998 sagst vera atvinnulaus. Breytti hann þá framburði sínum og kvaðst hafa unnið við að tjarga þök á þessu tímabili, þar á meðal umræddan föstudag 10. júlí 1998.

Í málinu nýtur við ítarlegra skýringa í ritum og framburði vitnisins Jakobs Kristinssonar dósents um eiginleika tækisins Intoxilyzer 5000 N. Með þessu er í ljós leitt að andi menn fyrir sýnatöku að sér lífrænum leysiefnum, svo sem gufum af bensíni og olíu, geti það truflað mælingu þess á etanóli í útöndunarlofti. Hár líkamshiti getur einnig skekkt niðurstöðu mælingar. Framburður ákærða um nálægð sína við slík efni hefur hins vegar verið á reiki. Að auki var svo langt um liðið frá hugsanlegri umgengni hans við lífræn leysiefni þar til etanól í útöndunarlofti hans var mælt, að óhætt er að slá föstu að áhrifa slíkra efna hafi ekki getað gætt lengur. Sama máli gegnir um hita, sem hann kveðst hafa haft tveimur dögum áður. Eru engin efni til að ætla að niðurstöður mælingarinnar hafi orðið rangar vegna þeirra ástæðna, sem að framan eru raktar.

III.

Krafa ákærða um ómerkingu héraðsdóms er reist á því að óvissa sé um áreiðanleika þess tækis, sem áður er vikið að. Um sé að ræða hátæknilegt mælitæki og fyrir liggi skriflegar skýrslur og framburður vitna um eiginleika þess. Sé þar lýst hversu áreiðanlegt eða óáreiðanlegt tækið sé. Héraðsdómur hafi ekki verið skipaður sérfróðum meðdómsmönnum og niðurstaða héraðsdómarans um að tækið mæli vínandamagn af nægilegri nákvæmni sé ekki reist á fullnægjandi þekkingu réttarins. Sýknukrafa ákærða er á því reist að svo mikill vafi sé um áreiðanleika tækisins að ekki sé unnt að leggja niðurstöðu þess til grundvallar sakfellingu í opinberu máli. Allur vafi að þessu leyti eigi að vera ákærða í hag.

Í dómi Hæstaréttar 18. mars 1999 í máli nr. 482/1998 er í II. kafla rakið að með breytingu á umferðarlögum nr. 50/1987, sem gerð var með lögum nr. 48/1997, hafi verið lögfest ákvæði um töku öndunarsýna og mælt fyrir um mörk vínandamagns í öndunarsýnum ökumanna. Í almennum athugasemdum, sem fylgdu frumvarpi, er varð að síðarnefndu lögunum, segir meðal annars að á síðari árum hafi komið fram

nýjar aðferðir til að mæla ölvunarástand með ekki minni nákvæmni en með blóðrannsókn. Í þeim felist að mælt sé vínandamagn í lofti, sem ökumaður andi frá sér, og hafi reglur um sönnunargildi slíkra mælinga verið lögfestar í ýmsum ríkjum Evrópu. Sé góð reynsla af þessari mæliaðferð. Lagt sé til að heimilt verði að ákveða ölvunarástand ökumanns á grundvelli vínandamagns í lofti, sem hann andar frá sér, til jafns við vínandamagn í blóði. Sýni rannsóknir að fullt samræmi sé milli vínandamagns í blóði manns og vínandamagns í því lofti, sem hann andi frá sér við mismunandi ölvunarástand. Í áðurnefndu máli voru lögð fram ýmis gögn um öndunarsýnamæli þann af gerðinni Intoxilyzer 5000 N, sem notaður var við að rannsaka öndunarsýni ákærða í umrætt sinn. Meðal þeirra var skýrsla Rannsóknastofu í lyfjafræði 19. janúar 1998 um mælingar á etanóli í blóði og útöndunarlofti. Er hún gerð af Jakobi Kristinssyni dósent.

Í máli ákærða nú hefur umrædd skýrsla Rannsóknastofu í lyfjafræði verið lögð fram ásamt ýmsum öðrum gögnum, sem varpa ljósi á notagildi nefnds öndunarsýnamælis, svo sem áður er getið. Þá hefur Jakob Kristinsson gefið ítarlega skýrslu fyrir dómi. Kom þar meðal annars fram, að hann teldi helsta annmarka tækisins felast í því að önnur efni en etanól, það er lífræn leysiefni, geti mælst eins og um vínanda væri að ræða. Sé það einkum við vinnu með slík efni að þau geti safnast fyrir í líkama manna og mælst í útöndunarlofti, ekki síst ef ekki er fylgt reglum, sem gilda um vinnu með þau. Geti þeirra þá gætt í líkamanum jafnvel lengur en etanóls, sem drukkið hefur verið. Hins vegar hafi ekki verið sýnt fram á að önnur efni en lífræn leysiefni geti truflað niðurstöðu mælinga á öndunarsýnum. Ef ekki sé grunur um að lífræn leysiefni hafi verið í útöndunarlofti, sé ekki annað vitað en að tækið mæli magn etanóls í því af nægilegri nákvæmni. Sé að öllu leyti farið eftir settum reglum við mælingu sé engin ástæða til að ætla að nákvæmni mælinga sé utan þeirra marka, sem gefin séu upp, það er eðlilegra skekkjumarka. Kom jafnframt fram það álit vitnisins, að fyrir „meðalmanninn“ væri hagstæðara að fara í öndunarpróf en að gefa blóðsýni, því að væri magn vínanda alveg við lögmælt mörk væru meiri líkur á að verða undir mörkum við öndunarpróf en þegar blóðsýni er tekið.

Af hálfu ákæruvalds hefur verið lagt fyrir Hæstarétt bréf ríkislögreglustjóra til rannsóknarstofu í Wales auk svarbréfs, sem gefið er af sérfræðingi í tækni til að rannsaka öndunarsýni. Í bréfi ríkislögreglu-

stjóra eru bornar upp ýmsar spurningar um álit viðtakanda bréfsins á áreiðanleika tækisins Intoxilyzer 5000 N við að mæla vínanda í útöndunarlofti. Í svari er látið í ljós það álit að þetta tæki sé líklega hið fullkomnasta, sem völ sé á til þessara nota. Þar er jafnframt lýst þeirri skoðun, að áhrifa lífrænna leysiefna gæti mun skemur í útöndunarlofti en fram kom í skýrslu Jakobs Kristinssonar fyrir dómi og áður er getið.

IV.

Þegar lögreglumenn höfðu tal af ákærða áður en hann var færður á lögreglustöðina á Hverfisgötu fannst áfengisþefur frá vitum hans. Ákærði viðurkenndi að hafa drukkið áfengi skömmu fyrir aksturinn. Hann gaf á vettvangi öndunarsýni í blöðru, sem sýndi þriðja stig. Í lögregluskýrslu kom fram að niðurstaða öndunarprófs með S-D2 mæli hafi verið 0,6‰. Áður en ákærði gaf skýrslu hjá varðstjóra var öndunarsýni tekið og mælt með Intoxilyser 5000 N eins og fyrr greinir. Samkvæmt skýrslu sýnatökumanns svaraði ákærði neitandi spurningum um hvort hann hefði verið með leysiefni skömmu fyrir handtöku, hefði notað lyf eða haft líkamshita yfir 37°. Með hliðsjón af því, sem áður er rakið, þykir leitt í ljós að lífræn leysiefni hafa ekki getað haft áhrif á nákvæmni mælingar á vínanda í lofti, sem ákærði andaði frá sér í umrætt sinn.

Að virtu öllu því, sem að framan er rakið, eru ekki viðhlítandi rök til að vefengja að almennt megi mæla magn vínanda í lofti, sem maður andar frá sér, með tæki af gerðinni Intoxilyzer 5000 N af nægilegri nákvæmni svo að lögfull sönnun teljist fengin um brot, sem ákært er fyrir í máli þessu. Tækið hafði nýlega verið athugað erlendis og ekkert fundist athugavert, er atvik þessa máls urðu. Þá er ekkert fram komið, sem vakið getur réttmætan vafa um að tækinu hafi verið rétt stjórnað í umrætt sinn. Ekki er heldur sýnt fram á að aðstæður að öðru leyti hafi verið með þeim hætti að niðurstaða mælingarinnar verði dregin í efa.

Eins og sönnunargögnum í máli þessu er háttað verður ekki talið að efni séu til að vísa málinu heim í hérað á grundvelli þess, að héraðsdómari kvaddi ekki sérfróða meðdómsmenn til setu í dómi. Verður niðurstaða héraðsdóms um sakfellingu ákærða staðfest og er brot hans réttilega heimfært til refsiákvæða í ákæru. Er refsing hans hæfilega ákveðin í héraðsdómi og verður hann staðfestur.

Ákærði skal greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar segir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Júlíus Hjaltason, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Guðna Á. Haraldssonar hæstaréttarlögmanns, 75.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 1. júní 1999.

Ár 1999, þriðjudaginn 1. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 846/1998: Ákæruvaldið gegn Júlíusi Hjaltasyni sem tekið var til dóms hinn 19. maí sl. að lokinni aðalmeðferð.

Málið er höfðað með ákæru lögreglustjórans í Reykjavík, dagsettri 29. september sl. á hendur ákærða, Júlíusi Hjaltasyni, kt. 060867-3649, Þórufelli 20, Reykjavík, „fyrir umferðarlagabrot með því að hafa ekið bifreiðinni R-2263, aðfaranótt sunnudagsins 12. júlí 1998, undir áhrifum áfengis frá miðborg Reykjavíkur að húsi við Þórufell í Breiðholtshverfi.

Þetta telst varða við 1., sbr. 2. mgr. 45. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 1. gr. laga nr. 48/1997 og sbr. 3. gr. laga nr. 57/1997.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar, sbr. 101. og 102. gr. nefndra umferðarlaga, sbr. 25. og 26. gr. laga nr. 44/1993 og 2. gr. laga nr. 23/1998“.

Málavextir.

Aðfaranótt sunnudagsins 12. júlí sl. stöðvaði lögregla ákærða þar sem hann ók bíl sínum eftir Þórufelli í Reykjavík á leið heim til sín frá Grensásvegi en þar hafði hann verið á skemmtistað. Fyrr um nóttina, líklega á bilinu frá hálf tvö til tvö, drakk hann „einn stóran bjór“ að eigin sögn. Var ákærði færður á lögreglustöðina við Hverfisgötu og látinn þar blása í tæki sem mælir vínandamagn í útöndunarlofti. Mældist það vera 0,314 mg í lítra lofts eftir að tillit hafði verið tekið til vikmarka.

Ákærði hefur frá upphafi neitað því að hafa fundið til áfengisáhrifa við stjórn bílsins og er mælingunni mótmælt sem rangri. Hann segist hafa unnið við að tjarga húsþak föstudaginn næsta á undan en ekki hafa unnið með leysiefni. Þá segist hann hafa verið með einhvern slappleika og einhvern hita nokkrum dögum áður en það verið horfið að mestu.

Pétur Guðmundsson lögreglumaður minnist þess að ákærði hafi verið gljáeygur og af honum hafi verið áfengislykt. Ekki nýtur við annarra vitnisburða um ástand ákærða eftir aksturinn.

Af hálfu ákærða er því haldið fram að tæki það sem notað var við mælinguna sé ekki áreiðanlegt. Það sé ekki haft í skermuðu herbergi og geti þannig orðið fyrir truflunum af utanaðkomandi rafsegulbylgjum. Þá sé tækið ekki nægilega sérhæft og geti önnur efni en vínandi, s.s. lífræn leysiefni, haft áhrif á mælinguna. Þá hafi tækið ekki fengið löggildingu eins og skylt sé samkvæmt III. kafla laga um vog, mál og faggildingu nr. 100/1992. Loks hafi það ekki hlotið gerðarviðurkenningu samkvæmt reglum hins Evrópska efnahagssvæðis.

Tæki það sem um ræðir er af gerðinni Intoxilyzer 5000 N. Er það ætlað til þess að mæla vínandamagn í útöndunarlofti, sbr. 2. og 3. mgr. 45. gr. umferðarlaga. Tæki þetta var sérhannað eftir norskum gæðakröfum og hefur um árabil verið notað þar í landi eða frá árinu 1996. Hér hefur það verið notað frá síðasta vori. Í mjög stuttu máli fer mælingin þannig fram að tækið tekur loftsýni úr umhverfinu til þess að athuga hvort þar séu lofttegundir sem truflað geti mælinguna. Jafnframt prófar tækið sig sjálft með því að mæla staðlaðan prófunarvökva sem inniheldur etanól. Mælingin er gerð með því að lýst er með innrauðu ljósi í gegnum loftsýnið og skynjar tækið þannig hvort og í hve miklu magni etanólsameindir eru í sýninu. Skekkjumörk eru 0,038 mg/l.

Fyrir dóminn hefur komið sem vitni Terje Kjeldsen gæðaöryggisstjóri, sem ásamt öðrum sérfræðingum átti þátt í því að þróa búnaðinn á vegum norskra yfirvalda. Að sögn hans var tæki þetta þróað í nánu samstarfi við hinn bandaríska framleiðanda tækjanna og hinn sænska innflytjanda þeirra og í samræmi við kröfur hinna norsku sérfræðinga. Vitnið er einnig í eftirlitshópi sem norska dómsmálaráðuneytið hefur sett á laggirnar til þess að fylgjast með því að tæki þessi séu rétt notuð. Hann segir tæki þetta m.a. þannig úr garði gert að það skynjar sjálft rafsegulbylgjur í umhverfinu, t.d. frá farsímum, senditækjum lögreglunnar eða öðrum rafsenditækjum. Ef slík tæki eru í notkun í sama herbergi og mælitækið taki skynjari í sjálfri blástursslöngunni við rafsegulbylgjunum frá þeim og stöðvi sýnatökuna með því að tilkynna að eitthvað sé að. Fjarskiptatæki sem ekki séu í notkun hafi engin áhrif á tækið. Tækið þurfi að vera í hreinu herbergi og þar megi ekki vera framandi gastegundir, svo sem eins og þær sem gætu borist frá bílskúr eða tækjageymslu. Þá megi það ekki standa óvarið í sólskini. Annars taki tækið sjálft loftsýni úr herberginu fimm sinnum meðan á mælingu standi og skynji það gastegundir í þeim slái það út. Jafnframt þessu fylgist tækið með því að rétt sé staðið að mælingunni og að blásið sé í tækið á réttan hátt. Sé eitthvað athugavert við þessi atriði fæst ekki niðurstaða og tækið gefur til kynna að sýnið sé ógilt. Vitnið kynnti sér niðurstöðu úr mælingu á útöndunarlofti ákærða og sagði allt vera með felldu um hana.

Fyrir dóminn hefur einnig komið Jakob Kristinsson, dósent í lyfjafræði við Háskóla Íslands, sem jafnframt hefur starfað við vínandamælingar í blóðsýnum ökumanna á Rannsóknastofu háskólans í lyfjafræði. Hann hefur kynnt sér tæki það sem um ræðir með því að lesa um það í vísindaritum og ræða við þá sem áttu sæti í norsku nefndinni. Hann kveðst þó ekki hafa notað tækið sjálfur eða prófað. Hann kveður þessa mælingaraðferð vera vel þekkta. Geti hún verið nákvæm eftir atvikum og í því tilviki sem hér um ræði sé hún nokkuð nákvæm í þeim skilningi að hún mæli sams konar sýni eins aftur og aftur. Sé rétt staðið að mælingunni sé engin ástæða til þess að ætla að tækið mæli ekki alkóhól innan uppgefinna skekkjumarka tækisins. Aftur á móti megi gagnrýna sérhæfni tækisins, þ.e. möguleikana á því að tækið villist á alkóhóli og lífrænum leysiefnum, þ.e. að þau gefi sömu svörun og etanól. Lífræn leysiefni séu t.d. bensín, olíur, málning og þess háttar. Tækið þekki þó og geti varað sig á um 20 leysiefnum en það geti þó ekki talist uppfylla ströngustu kröfur í réttarefnafræði þar sem það mæli aðeins með einni aðferð en ekki tveimur óskyldum.

Fyrir dóminn hefur komið Þorfinnur Steinar Finnsson lögreglumaður, sem framkvæmdi mælinguna sem um ræðir í málinu. Hafði hann unnið með tæki þetta frá því að það var tekið í notkun hér og sótt námskeið í meðferð þess hjá Ríkislögreglustjóra. Hann upplýsir að í herberginu þar sem mælingin fari fram séu engin tæki önnur en tækið sjálft og tölvan sem það sé tengt við. Þá séu þar húsgögn og sími. Farsímar séu teknir af mönnum áður en þeir fari þar inn, enda sé merki á dyrunum í þá veru. Hann kveðst ekki muna sérstaklega eftir þessu tilviki en í skýrslu sem hann gerði um atvikið kemur fram að ákærði hafi neitað því að hafa unnið með leysiefni skömmu fyrir aksturinn og að hann notaði lyf, að hann væri með aukinn líkamshita eða að hafa neytt áfengis eftir að akstri lauk. Hefur ákærði staðfest að þetta sé rétt hermt í skýrslunni.

Bjarni Jóhann Bogason aðstoðaryfirlögregluþjónn hefur komið fyrir dóminn. Hann er einn af yfirumsjónarmönnum með þeim tveim tækjum af þessari gerð sem eru í notkun hér á landi. Hann upplýsir að áður en tækin voru tekin í notkun hafi þau fengið ársprófun hjá Statens kriminaltekniska laboratorium í Svíþjóð í maí 1998 og er það staðfest með vottorði stofnunarinnar. Kemur þar einnig fram að þau hafi að öllu leyti staðist þá prófun.

Niðurstaða.

Það er álit dómsins að tæki það sem hér um ræðir mæli vínandamagn í útöndunarlofti af nægilegri nákvæmni og öryggi. Þá liggur fyrir að mælingin var gerð af kunnáttumanni og að gætt var réttra aðferða við hana. Enn fremur er ekkert komið fram sem bendir til þess að rafsegulbylgjur úr umhverfi tækisins hafi haft áhrif á mælinguna né heldur að lífræn leysiefni hafi verið í útöndunarlofti ákærða. Loks er ekki vísbending um það að heilsufar ákærða hafi verið þannig

að það hefði getað haft áhrif á mælinguna né heldur um það að hann hafi neytt áfengis eftir að akstri lauk. Ekki þykir það skipta máli um sönnunargildi mælingarinnar þótt tækið hafi ekki hlotið viðurkenningu samkvæmt íslenskri eða evrópskri samkeppnis- og verslunarlöggjöf. Er það mat dómsins að sannað sé að ákærði hafi verið undir áhrifum áfengis við aksturinn í umrætt sinn og brotið þau lagaákvæði sem tilfærð eru í ákærunni.

Viðurlög og sakarkostnaður.

Brot ákærða er ítrekað öðru sinni. Refsing hans þykir hæfilega ákveðin fangelsi í 30 daga.

Svipta ber ákærða ökurétti ævilangt frá 12. júlí 1998 að telja.

Dæma ber ákærða til þess að greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun til verjanda síns, Guðna Haraldssonar hrl., 155.000 krónur. Vegna tafar á meðferð málsins, sem ákærða verður ekki kennt um og bakað hefur verjandanum aukna vinnu, svo og vegna kæru hans til Hæstaréttar á úrskurði um frestun og úrslita þar, þykir mega ákveða að 45.000 króna málsvarnarlaun skuli greiðast verjandanum úr ríkissjóði.

Dómsorð:

Ákærði, Júlíus Hjaltason, sæti fangelsi í 30 daga.

Ákærði sæti sviptingu ökuréttar ævilangt frá 12. júlí 1998 að telja.

Ákærði greiði verjanda sínum, Guðna Haraldssyni hrl., 155.000 krónur í málsvarnarlaun en úr ríkissjóði greiðist 45.000 króna málsvarnarlaun til verjandans. Allan annan sakarkostnað greiði ákærði.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 159/1999. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Steingrími Njálssyni
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Ölvunarakstur. Ökuréttur. Neyðarréttur.

S var ákærður fyrir að hafa þrívegis ekið undir áhrifum áfengis og án ökuréttinda. Ekki var fallist á að honum hefði verið nauðugur kostur að aka í eitt skiptið vegna aðsúgs, sem gerður var að honum, enda hafi honum verið önnur úrræði tæk. Var niðurstaða héraðsdóms um ævilanga ökuréttarsviptingu og fangelsisvist staðfest en S átti að baki langan sakaferil og hafði m.a. sautján sinnum hlotið refsingu fyrir ölvun við akstur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 12. apríl 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst sýknu af sakargiftum samkvæmt fyrsta lið ákæru, en að öðru leyti vægustu refsingar, sem lög leyfa.

Í málinu er ákærði sóttur til saka fyrir að hafa ekið bifreiðinni K 3425 þrisvar sinnum undir áhrifum áfengis og án ökuréttar, fyrst 15. október 1998 og síðan tvívegis 31. sama mánaðar. Með dómi Hæstaréttar, sem er birtur í dómasafni 1994, bls. 2686, var ákærði sviptur ökurétti í fjögur ár og sex mánuði frá 23. mars á því ári að telja. Tímabilinu, sem ákærði var sviptur ökurétti, var því lokið við akstur hans 15. október 1998. Fyrir liggur að ákærði hafði á þeim tíma undir höndum ökuskírteini, sem bar með sér að það væri í gildi. Hann var í kjölfarið sviptur ökurétti til bráðabirgða með ákvörðun sýslumannsins á Hvolsvelli 19. desember 1998. Af hálfu ákæruvalds hefur gegn þessu ekki verið rökstutt nægilega að ákærði hafi í reynd verið án ökuréttar þegar sviptingartímanum samkvæmt fyrrnefndum dómi lauk. Eru því

ekki efni til að sakfella ákærða fyrir brot gegn 1. mgr. 48. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður ekki fallist á þá málsvörn ákærða að aksturinn 15. október 1998 hafi verið honum refsilaus vegna þeirra atvika, sem þar greinir nánar, samkvæmt 2. mgr. 12. gr. eða 13. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Verður því staðfest niðurstaða héraðsdóms um sakfellingu ákærða fyrir öll brotin, sem honum eru gefin að sök. Hins vegar verður að líta til ákvæðis 6. töluliðar 1. mgr. 74. gr. sömu laga við ákvörðun refsingar fyrir brot ákærða 15. október 1998.

Í héraðsdómi er réttilega greint frá fyrri tilvikum, þar sem ákærða hefur verið gerð refsing fyrir ölvunarakstur. Að því gættu ásamt framangreindu er refsing ákærða hæfilega ákveðin í hinum áfrýjaða dómi, sem verður því staðfestur.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Steingrímur Njálsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Ragnars Aðalsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 15. mars 1999.

I.

Mál þetta, sem var þingfest hinn 9. febrúar síðastliðinn en tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi hinn 1. þessa mánaðar, var höfðað með svofelldri ákæru sýslumanns á Hvolsvelli, dagsettri 7. janúar síðastliðinn á hendur Steingrími Njálssyni, kt. 210442-3679, Akurhóli, Rangárvallahreppi, „fyrir eftirtalin umferðarlagabrot:

I. Með því að hafa að kveldi fimmtudagsins 15. október 1998 ekið bifreiðinni K-3425 undir áhrifum áfengis og án ökuréttinda, frá Hvolsvelli vestur Suðurlandsveg þar til bifreiðin var stöðvuð af lögreglu vestan við Hróarslæk á Rangárvöllum.

II. Með því að hafa að morgni laugardagsins 31. október 1998 ekið bifreið-

inni K-3425 undir áhrifum áfengis, án ökuréttinda, á Sæbraut í Reykjavík, þar til bifreiðin var stöðvuð af lögreglu stutt frá gatnamótum við Dalbraut.

III. Með því að hafa síðdegis laugardaginn 31. október 1998 ekið bifreiðinni K-3425 undir áhrifum áfengis og án ökuréttinda, austur Austurveg á Selfossi þar til bifreiðin var stöðvuð af lögreglu við Rauðholt.

Teljast ofangreind brot varða við 1. mgr., sbr. 3. mgr. 45. gr. og 1. mgr. 48. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til greiðslu alls sakarkostnaðar. Þá er þess krafist að ákærði verði sviptur ökurétti samkvæmt 102. gr. nefndra umferðarlaga, sbr. lög nr. 44/1993.".

Við flutning málsins krafðist sækjandi þess einnig að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talinna saksóknarlauna til ríkissjóðs.

Verjandi ákærða hefur krafist þess aðallega að ákærði verði sýknaður af I. hluta ákæru, en dæmdur til vægustu refsingar vegna annarra hluta ákærunnar. Til vara að refsing vegna I. hluta ákærunnar verði felld niður og ákærði dæmdur til vægustu lögleyfðrar refsingar vegna hinna hluta ákærunnar. Þá krefst verjandi þess að sakarkostnaður verði felldur á ríkissjóð, að öllu leyti eða að hluta. Verjandinn krefst í öllum tilvikum málsvarnarlauna sér til handa.

II.

Málavextir.

I. hluti ákæru.

Ákærði var við drykkju fimmtudaginn 15. október á Hvolsvelli. Aðsetur ákærða var sendibifreið af gerðinni Mazda 220, árgerð 1985. Henni hafði verið lagt á milli tveggja rútubifreiða á bifreiðastæði við matsölustaðinn Hlíðarenda. Ákærði þekkti lítið sem ekkert til á Hvolsvelli. Ákærði hafði dvalist á Hvolsvelli í nokkurn tíma, en þennan fimmtudag þvældist ákærði ölvaður um bæinn. Meðal annars fór ákærði á samkomu, svokallað opið hús, 6-13 ára barna í félagsmiðstöðinni á Hvolsvelli, en var vísað þaðan út af forstöðukonu. Það spurðist út meðal barna og unglinga bæjarins að ákærði, sem hlotið hefur dóma fyrir kynferðisbrot gagnvart ungum börnum, væri að gefa sig á tal við börn og unglinga á Hvolsvelli og virðist það hafa verið ásetningur a. m. k. nokkurra þeirra að stuðla að því að ákærði yfirgæfi bæinn. Að kvöldi þessa dags, eftir að ákærði var lagstur til svefns í bifreið sinni á bifreiðaplani við matsölustaðinn Hlíðarenda, vaknaði hann við hávaða og læti í um 20-30 ungmennum, sem safnast höfðu saman á planinu. Nokkur ungmennanna voru á bifreiðum og lýstu þau ljósum bifreiðanna að bifreið ákærða. Ákærði reyndi án árangurs að gangsetja bifreiðina, en skömmu síðar ýttu nokkrir unglinganna bifreið ákærða í gang og ók ákærði á brott. Einn af unglingunum hringdi þá á lögreglu og nokkrir þeirra óku á eftir ákærða allt þar til lögregla stöðvaði akstur ákærða vestan við Hró-

arslæk á Rangárvöllum, eftir að ákærði hafði ekið um það bil 7-8 kílómetra. Reyndist ákærði vera með 2,01‰ alkóhóls í blóði. Ákærða og vitnum ber ekki saman um hvers eðlis og hversu mikil læti voru í unglingunum, eða hvort bifreið ákærða hafi verið ýtt í gang að ósk ákærða.

Ákærði hefur skýrt svo frá að hann hafi verið sofnaður í bifreiðinni, en vaknað við mikil læti og hafi bifreiðinni verið ruggað harkalega til. Ákærði kvaðst ekkert hafa séð út um glugga bifreiðarinnar vegna móðu á rúðum, en hafa heyrt „öskur, læti og óhljóð og hótanir“. Meðal annars hafi verið öskrað „drepum hann, drepum hann“. Ákærði kvaðst hafa þurrkað móðuna af framrúðunni og séð að hópur fólks var fyrir utan bílinn. Ákærði kvaðst hafa tekið hótanir fólksins alvarlega og því reynt að gangsetja vél bifreiðarinnar, en án árangurs. Þá hafi bifreiðinni skyndilega verið ýtt áfram og hann náð að gangsetja vél bifreiðarinnar vegna þess. Ákærði kvaðst ítrekað engin orðaskipti hafa átt við þá sem fyrir utan bifreiðina voru og ekkert vitað hvað biði sín fyrir utan en vegna látanna hafi hann ekki treyst sér til að ganga út úr bifreiðinni og inn á veitingastaðinn Hlíðarenda, en ákærði hafi ekki verið með símtæki í bifreiðinni. Ákærði kvaðst ekkert hafa vitað hvert hann væri að fara, en hann hefði haft það eina markmið að forða sér af vettvangi. Þá kom fram hjá ákærða að grjóti hefði verið kastað í bifreiðina. Ákærði kvað atvik á planinu hafa gerst á um það bil 10 mínútum. Ákærði nefndi einnig að hann hefði talið sig hafa ökurétt er hann ók bifreiðinni, þar sem hann hafði verið svipur ökurétti tímabundið, en sá tími var liðinn, en ákærði kvaðst ekki hafa vitað að hann þyrfti að taka ökupróf á ný.

Vitnið Ingólfur Waage lögregluvarðstjóri kvaðst hafa fengið tilkynningu símleiðis um að ölvaður maður væri að aka sendiferðabifreið vestur úr bænum. Vitnið kvaðst hafa stöðvað akstur ákærða við Varmadal og hafi ákærði verið augljóslega undir áhrifum áfengis. Í kjölfar bifreiðar ákærða hafi fylgt fjórar til fimm bifreiðar, sem í hafi verið ungmenni af Hvolsvelli. Ungmennin hafi verið á þönum í kringum bifreið ákærða og í uppnámi. Vitnið nefndi að ákærði hafi sagst vera að flýja frá ungmennunum.

Vitnið Anton Kári Halldórsson, kt. 030583-3539, kvað krakka og unglinga hafa safnast saman við bifreið ákærða á bifreiðastæðinu við Hlíðarenda. Vitnið kvað einhvern unglinganna hafa sparkað í bifreið ákærða, en ekki kvaðst vitnið minnast þess að bifreiðin hafi verið hrist til eða að ákærða hefði verið hótað. Hins vegar hafi ökumenn bifreiða sem á planinu voru beint ljósum bifreiða sinna að bifreið ákærða. Ákærði hafi reynt að gangsetja bifreið sína en án árangurs. Hafi unglingar sem fyrir utan bifreiðina voru spurt ákærða hvort þeir ættu ekki að aðstoða ákærða við að gangsetja bifreiðina með því að ýta henni áfram. Í framhaldi af jákvæðu svari ákærða hafi bifreið hans verið ýtt í gang, en jafnframt hafi einn unglinganna hringt í lögreglu og tilkynnt um að ákærði væri undir áhrifum áfengis að aka bifreið. Vitnið kvaðst hafa fylgst með atvikum á

bifreiðaplaninu nánast allan tímann, nema tvær mínútur sem hann hafi verið í versluninni Hlíðarenda. Vitnið kvaðst ekki hafa merkt það á ákærða að hann væri hræddur við unglingana, sem hafi verið um 25-30. Þá kom fram hjá vitninu að hann hafi vitað að ákærði var undir áhrifum áfengis. Aðspurður um hvort tilgangurinn með háttalagi unglinganna hafi verið að koma ákærða í klípu með því að stuðla að því að hann æki ölvaður, þá kvaðst vitnið ekkert vita um það, en tilgangur unglinganna hafi verið að stuðla að því að ákærði yfirgæfi Hvolsvöll.

Hjá lögreglu var bókað eftir vitninu að unglingarnir hafi hrist bifreið ákærða til, en vitnið ítrekaði fyrir dómi að hann hefði ekki orðið var við það.

Vitnið Ingi Þór Pálsson, kt. 040683-5349, kvaðst hafa farið ásamt 10 öðrum unglingum að veitingastaðnum Hlíðarenda þar sem ákærði geymdi bifreið sína. Þau hafi verið á vappi við bifreið ákærða og hafi vitnið sparkað einu sinni í framenda bifreiðar ákærða og kvaðst vitnið hafa verið hinn eini sem eitthvað gerði við bifreið ákærða á planinu. Vitnið kvaðst hafa heyrt ákærða óska eftir aðstoð við að gangsetja bifreiðina og hafi nokkrir unglinganna því ýtt bifreið ákærða áfram. Vitnið kvaðst hafa verið með þeim fyrstu á vettvang og hafa fylgst með allan tímann. Ekki kvaðst vitnið minnast þess að ákærða hafi verið hótað líkamsmeiðingum eða einhverju verra. Hins vegar var á vitninu að skilja að unglingarnir hafi kallað ókvæðisorðum að ákærða í um það bil fimm til tíu mínútur. Vitnið kvað tilganginn með þessum aðförum hafa verið þann að láta ákærða vita að þau vildu ekki hafa ákærða á Hvolsvelli.

Hjá lögreglu var bókað eftir vitninu að unglingarnir hefðu ruggað bifreið ákærða til. Er það var borið undir vitnið fyrir dómi, kvaðst vitnið ekki minnast þess, en nefndi að unglingarnir hafi hópast við bifreið ákærða.

Vitnið Björgvin Kristinn Sigvaldason, kt. 281082-5669, kvaðst hafa komið á vettvang eftir að hópur ungmenna á aldrinum 14-17 ára, flest yngri en 16 ára, höfðu safnast þar saman. Ökumenn annarra bifreiða á planinu hafi lýst upp bifreið ákærða. Ákærði hafi óskað eftir því að unglingarnir aðstoðuðu sig við að gangsetja bifreiðina. Í framhaldi af því hafi vitnið spurt ákærða hvort hann þægi aðstoð þeirra og hafi ákærði sagt já við því. Vitnið kvaðst hafa brýnt fyrir ákærða að hafa bifreiðina í öðrum gír og hafi fimm eða sex drengir ýtt bifreiðinni í gang. Vitnið kvaðst ekki hafa séð unglingana hrista bifreið ákærða til og ekki hafa orðið var við að aðsúgur hafi verið gerður að ákærða, en hafa frétt að unglingarnir hafi verið æstir áður en vitnið kom á staðinn. Aðspurður um ástæðu þess að unglingarnir aðstoðuðu ákærða við að gangsetja bifreiðina, þá sagði vitnið: „Það var náttúrulega eina leiðin til að losna við hann. Það var að láta hann keyra. Það var búið að segja áður við hann, ef þú keyrir þá hringjum við á lögguna.“

Vitnið Heiðar Þormarsson, kt. 130384-3159, kvaðst hafa slegist í för með öðrum ungmennum og gengið að Hlíðarenda og hafi þeir hópast í kringum bifreið ákærða. Þá hafi þar verið hópur ungmenna fyrir. Vitnið kvað ákærða hafa

skrúfað niður rúðu á bifreiðinni og óskað eftir því að þau ýttu bifreiðinni í gang. Vitnið kvað ákærða hafa haft opinn glugga á bifreið sinni. Kvaðst vitnið hafa spurt ákærða hvort hann væri ekki undir áhrifum áfengis og hafi ákærði játað því. Vitnið kvaðst því hafa sagt við ákærða að ef ákærði æki yrði hringt í lögreglu, en ákærði eigi að síður óskað eftir að bifreiðinni yrði ýtt í gang. Svo hafi verið gert, ákærði ekið á brott en hringt hefði verið á lögreglu og tilkynnt um akstur ákærða. Vitnið kvaðst ekki hafa orðið var við að bifreið ákærða hafi verið hrist til, unglingarnir hafi hlegið mikið og verið spenntir og gert hróp að ákærða, en þó hótað honum í engu og taldi vitnið að ekkert hefði verið því til fyrirstöðu að ákærði hefði getað gengið inn á veitingastaðinn Hlíðarenda. Vitnið kvað tilganginn með aðgerðum unglinganna hafa verið þann að fá ákærða á brott úr bænum. Það hafi ekki verið markmið að fá ákærða til að fremja refsivert brot.

Vitnið Elvar Þormarsson, kt. 060581-3129, kvað sig og áðurnefndan Björgvin Kristinn Sigvaldason hafa fengið upplýsingar um að unglingar hefðu fundið ákærða þar sem hann væri í bifreið sinni á bifreiðaplani við verslunina Hlíðarenda. Þeir Björgvin hafi ekið á vettvang, lagt bifreið sinni í um það bil fimm metra fjarlægð frá bifreið ákærða og beint ljósgeislum bifreiðarinnar að bifreið ákærða, en það hafi aðrir sem á bifreiðum voru einnig gert. Vitnið kvaðst hafa setið í bifreið sinni með rúðuna skrúfaða niður og fylgst með atburðum, en í þann mund er þeir Björgvin hafi komið á vettvang hafi unglingar verið að ýta bifreið ákærða. Vitnið kvaðst hafa tekið eftir að ákærði og unglingarnir hafi kallast á en ekki heyrt hvað það var. Vitnið kvaðst ekki hafa séð að unglingarnir hafi ruggað bifreið ákærða til eða sparkað í bifreiðina og kvaðst ekki telja að unglingarnir myndu hafa ráðist á ákærða hefði hann stigið út úr bifreið sinni. Vitnið kvaðst hafa verið á planinu í um það bil fimm mínútur og hafi vitnið og aðrir elt ákærða á bifreiðum sínum eftir að ákærði ók af stað. Vitnið kvað þá unglingana hafa ætlað að fá ákærða með einhverjum hætti á brott og ef með þyrfti að haga málum þannig að ákærði myndi aka ölvaður og kæmist í hendur lögreglu.

Vitnið Árni Þór Guðjónsson, kt. 080579-5519, kvaðst hafa verið að aka fram hjá Hlíðarenda ásamt kærustu sinni, er þau hafi orðið vör við hóp unglinga á planinu. Vitnið kvaðst hafa ekið á vettvang, skrúfað niður rúðu bifreiðarinnar og talað við tvo drengi þar, sem sagt hefðu að ákærði væri í bifreið á planinu. Vitnið kvaðst hafa séð ákærða reyna að gangsetja vél bifreiðarinnar en án árangurs. Hafi ákærði þá skrúfað niður glugga á bifreið sinni og spurt unglingana hvort hann gæti fengið start. Í framhaldi af því hafi bifreið ákærða verið ýtt í gang, en vitnið þá hringt í lögregluna og tilkynnt um aksturinn. Vitnið kvaðst hafa veitt bifreið ákærða eftirför uns lögregla stöðvaði akstur ákærða. Vitnið kvaðst ekki hafa orðið var við að unglingarnir hafi verið æstir eða að aðsúgur hafi verið gerður að ákærða, eða að sparkað hafi verið í bifreið ákærða. Hins vegar hafi unglingarnir kallað ókvæðisorðum að ákærða, án þess þó að hóta ákærða. Í

skýrslu hjá lögreglu var m.a. bókað eftir vitninu: „Voru krakkarnir að hrista bifreiðina og létu öllum illum látum.“ Vitnið kvaðst fyrir dómi ekki minnast þess að svo hefði verið, en ekki vilja rengja skýrslu sína hjá lögreglu, en nefndi að þegar hann segði að krakkar hefðu látið öllum illum látum, þá hefði hann átt við ókvæðisorð sem þar hefðu fallið, en ekki minnast þess að ákærða hefði verið hótað. Hins vegar hefðu ökumenn bifreiða á planinu beint ljósum bifreiðanna að bifreið ákærða. Um tilgang aðgerða unglinganna sagði vitnið að það hafi verið markmiðið að fá ákærða á brott frá Hvolsvelli.

Vitnið Jón Heiðar Erlendsson, kt. 130779-4259, kvaðst hafa komið að málum er ákærði hafði ekið af stað. Vitnið kvaðst hafa ekið á eftir ákærða allt þar til hann var handtekinn. Vitnið kvað ungmennin ekki hafa verið æst, en bætti við að eftir handtöku ákærða hafi vitnið fengið fregnir af háttalagi ákærða fyrr um daginn og því ekið þangað sem bifreið ákærða var og sparkað í bifreiðina.

II. og III. hluti ákæru.

Samkvæmt framburði ákærða hjá lögreglu og fyrir dómi sem samrýmist gögnum málsins, ók ákærði bifreið sinni án ökuréttinda og undir áhrifum áfengis eins og greinir í ákæru. Samkvæmt niðurstöðu rannsókna á blóðsýnum sem tekin voru úr ákærða, var hann með 1,88‰ alkóhóls í blóði að morgni laugardagsins 31. október 1998, en 2,05‰ alkóhóls í blóði við akstur síðdegis þann sama dag.

III.

Niðurstöður.

Með játningu ákærða, framburði vitna og gögnum málsins, er sannað að ákærði ók bifreiðinni K-3425 undir áhrifum áfengis og án ökuréttinda að kvöldi fimmtudagsins 15. október 1998, þá leið sem greinir í I. hluta ákæru. Hins vegar er því haldið fram af hálfu ákærða að háttsemi hans beri að meta refsilausa á grundvelli neyðarréttar samkvæmt 13. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, eða að fella eigi refsingu niður með skírskotun til 1., 4. og/eða 6. töluliðar 1. mgr. 74. gr. eða 75. gr. laganna.

Eins og rakið hefur verið var ákærði lagstur til hvílu í bifreið sinni er hópur unglinga safnaðist kringum bifreið hans og gerði hróp að honum, auk þess sem bifreið ákærða var lýst upp með ljósum nokkurra bifreiða á bifreiðaplaninu. Af framburði vitna hjá lögreglu verður að ganga út frá því að bifreið ákærða hafi verið hrist til, auk þess sem upplýst er að sparkað var einu sinni í bifreiðina. Þá er einnig upplýst að tilgangur unglinganna var að fá ákærða með einhverjum ráðum brott frá Hvolsvelli. Mátti ákærði því hafa beyg af þeim skara unglinga sem safnast hafði saman á bifreiðaplaninu og í kringum bifreið hans.

Hins vegar ber að líta til þess að þótt unglingarnir hafi kallað ókvæðisorðum

að ákærða, verður samkvæmt framburði vitna í málinu ekki byggt á þeirri fullyrðingu ákærða að honum hafi verið hótað líflláti eða líkamsmeiðingum. Þá er ekkert fram komið í málinu sem styður þá fullyrðingu ákærða að bifreið hans hafi orðið fyrir grjótkasti. Ekki er heldur trúverðugur framburður ákærða um að ungmennin hafi að eigin frumkvæði ýtt þannig með samstilltu átaki á bifreið ákærða að ákærði gat gangsett hana, heldur ber að miða við framburð vitna um að ákærði hafi átt orðaskipti við ungmennin og sjálfur óskað eftir aðstoð þeirra. Ákærði mátti vita að akstur hans var vítaverður þar sem hann ók undir áhrifum áfengis um götur Hvolsvallar og eftir þjóðvegi nr. 1, þar sem umferð getur verið töluverð, í stað þess til dæmis að leita eftir aðstoð á matsölustaðnum Hlíðarenda eða hringja þaðan eftir aðstoð, en atvik gerðust snemma kvölds og bifreið ákærða var lagt rétt við matsölustaðinn. Verður því hvorki fallist á með ákærða að réttlætanlegt hafi verið fyrir hann að aka bifreiðinni réttindalaus og verulega undir áhrifum áfengis né að atvik hafi verið með þeim hætti að fella beri refsingu ákærða niður.

Með játningum ákærða á háttsemi þeirri sem honum er gefin að sök í II. og III. hluta ákæru og því sem að framan er rakið um I. hluta ákæru, telst ákærði hafa gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru og réttilega er færð til lagaákvæða. Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Brotaferill ákærða nær aftur til ársins 1959. Frá árinu 1963 hefur ákærði hlotið 29 refsidóma fyrir margvísleg brot. Hefur ákærði meðal annars sjö sinnum hlotið dóm fyrir kynferðisbrot gegn börnum og ungmennum, síðast 19. október 1995, níu sinnum fyrir auðgunarbrot, síðast 8. desember 1994. Nemur dæmd óskilorðsbundin refsivist ákærða frá upphafi tæpum fimmtán árum, en auk refsivistar var ákærði í eitt sinn dæmdur auk refsingar í fimmtán mánaða hælisvist. Þá hefur ákærði nokkrum sinnum gengist undir sáttir, aðallega vegna brota á áfengislögum. Ákærði hefur sautján sinnum hlotið refsingu fyrir ölvun við akstur, síðast með dómi Hæstaréttar hinn 8. desember 1994, en þá var ákærði dæmdur til sex mánaða fangelsisrefsingar vegna ölvunaraksturs og þjófnaðar. Var hann jafnframt sviptur ökurétti í 4 ár og 6 mánuði. Ákærði hefur einnig nokkrum sinnum hlotið refsingar vegna aksturs án ökuréttinda, síðast árið 1986.

Við ákvörðun refsingar verður sérstaklega að líta til þess að ákærði hefur margítrekað gerst sekur um ölvunarakstur. Samkvæmt framansögðu og 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 er refsing ákærða ákveðin fangelsi í 6 mánuði.

Samkvæmt 1. mgr. 101. gr. og 2. og 3. mgr. 102. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 44/1993, er ákærði sviptur ökurétti ævilangt frá 19. desember 1998, en þá var ákærði sviptur ökurétti hjá lögreglu.

Með vísan til 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991, um meðferð opinberra mála,

skal ákærði greiða allan sakarkostnað, þ. m. t. 70.000 krónur vegna starfa skipaðs verjanda síns, Erlendar Gíslasonar héraðsdómslögmanns, við rannsókn og meðferð málsins bæði hjá lögreglu og fyrir dómi, og 45.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Af hálfu ákæruvaldsins flutti málið Anna Birna Þráinsdóttir, fulltrúi sýslumannsins á Hvolsvelli.

Ólafur Börkur Þorvaldsson dómstjóri kveður upp þennan dóm.

Dómsorð:

Ákærði, Steingrímur Njálsson, sæti fangelsi í 6 mánuði.

Ákærði er sviptur ökurétti ævilangt frá 19. desember 1998 að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. þóknun verjanda síns, Erlendar Gíslasonar héraðsdómslögmanns, 70.000 krónur, og saksóknarlaun til ríkissjóðs, 45.000 krónur.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 141/1999. **Ákæruvaldið**
(Ragnheiður Harðardóttir saksóknari)
gegn
Einari Sigurði Sigursteinssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Bifreiðir. Líkamsáverkar.

E var ákærður fyrir líkamsmeiðingar af gáleysi með því að hafa ekið fram úr tveimur bifreiðum og framan á bifreið sem kom úr gagnstæðri átt. Var hann dæmdur til skilorðsbundinnar fangelsisrefsingar auk sektar og ökuleyfissviptingar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 12. mars 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd og sviptingu ökuréttar markaður lengri tími en gert var með hinum áfrýjaða dómi.

Ákærði krefst aðallega sýknu af kröfum ákæruvaldsins, en til vara að sér verði aðeins gerð vægasta refsing, sem lög leyfa.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi er ákærða gefið að sök hegningarlagabrot og umferðarlagabrot með því að hafa að kvöldi sunnudagsins 1. júní 1997 valdið árekstri á Vesturlandsvegi skammt vestan við Hvammsvík, þegar hann hafi ekið á leið til Reykjavíkur fram úr tveimur bifreiðum í senn án þess að gæta nægilega að umferð á móti og á stað, þar sem vegsýn hafi verið skert vegna hæðar. Hafi ákærði ekið í veg fyrir bifreið, sem kom úr gagnstæðri átt, en við áreksturinn hafi ökumaður þeirrar bifreiðar og farþegar í þeim báðum hlotið stórfelld meiðsl.

Í hinum áfrýjaða dómi er lýst málsatvikum og aðstæðum í námunda við þann stað, sem umræddur árekstur varð. Svo sem þar kemur fram hafði ákærði ekið stutta stund á eftir fólksbifreið og vöruflutningabifreið upp eftir brekku, þar sem óbrotin lína á miðju vegarins sýndi að framúrakstur væri óheimill. Nokkru eftir að komið var upp úr þeirri brekku og á stað, þar sem línur á miðju vegarins rofnuðu vegna slóðar

út af honum, kvaðst ákærði hafa byrjað að aka fram úr. Eins og vegmerkingum var háttað þarna samkvæmt framlögðum ljósmyndum og uppdráttum verður að leggja til grundvallar að frá nefndum stað hafi verið 8 metra löng eyða í línum á miðju vegar, en síðan hálfbrotin lína í aksturssstefnu ákærða á móti heilli línu á gagnstæðum vegarhelmingi allt að staðnum, þar sem bifreiðirnar rákust saman, eða um 55 metra vegalengd. Síðastnefnd vegmerking á leið ákærða gaf til kynna að framúrakstur væri varhugaverður og óheimill nema með sérstakri varúð, sbr. c-lið 23. gr. reglugerðar nr. 289/1995 um umferðarmerki og notkun þeirra.

Af framburði vitna, sem nánar er greint frá í héraðsdómi, er sýnt að þegar áreksturinn varð hafi ákærði verið að leitast við að komast fram úr tveimur bifreiðum í senn. Ökumaður aftari bifreiðarinnar, sem var fólksbifreið, bar fyrir dómi að bilið á milli hennar og þeirrar næstu hafi numið fjórfaldri til fimmfaldri lengd hennar. Ökumaður fremri bifreiðarinnar, sem var vöruflutningabifreið með tengivagni, alls um 20 metrar á lengd, taldi bifreið ákærða hafa verið á móts við miðjan tengivagninn þegar ákærði nauðhemlaði rétt fyrir áreksturinn. Að þessu gættu má fallast á með héraðsdómara að útilokað sé að ákærði hafi fyrst hafið framúrakstur sinn á þeim stað, sem hann heldur fram. Þótt skort hafi vegmerkingar til viðvörunar um að hættarmunur á vegi gæti byrgt ökumanni, sem kæmi úr sömu átt og ákærði, sýn yfir umferð úr gagnstæðri átt, var akstur í einum áfanga fram úr fólksbifreið og verulega langri vöruflutningabifreið ákærða óheimill miðað við vegmerkingu samkvæmt áðurnefndum c-lið 23. gr. reglugerðar nr. 289/1995 og í ljósi staðhátta. Með þessum athugasemdum verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms um sakfellingu ákærða staðfest með vísan til forsendna hans.

Ákærði hefur ekki fyrr gerst sekur um háttsemi, sem máli skiptir við ákvörðun refsingar nú. Alvarlegum afleiðingum af broti ákærða er lýst í héraðsdómi. Þegar litið er til þeirra, en jafnframt til þess að móðir ákærða varð fyrir verulegu líkamstjóni við áreksturinn, þykir refsing hans hæfilega ákveðin í hinum áfrýjaða dómi, svo og svipting ökuréttar.

Samkvæmt framansögðu verður héraðsdómur staðfestur. Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Einar Sigurður Sigursteinsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. mars 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 4. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hjördísi Hákonardóttur héraðsdómara, kveðinn upp svohljóðandi dómur í sakamálinu nr. 634/1998: Ákæruvaldið gegn Einari Sigurði Sigursteinssyni.

Mál þetta sem dómtekið var 16. febrúar 1999 er höfðað samkvæmt ákæru útgefinni af lögreglustjóranum í Reykjavík hinn 23. júní 1998 á hendur ákærða, Einari Sigurði Sigursteinssyni, kt. 180258-6399, Fjarðarvegi 9, Þórshöfn, „fyrir hegningar- og umferðarlagabrot með því að hafa, sunnudagskvöldið 1. júní 1997, á leið vestur Vesturlandsveg skammt vestan við Hvammsvík, við akstur fram úr tveimur bifreiðum í einu ekið bifreiðinni DE-017 á vinstri vegarhelmingi þar sem vegsýn var skert vegna hæðar og án þess að gæta nægjanlega að umferð á móti og í veg fyrir bifreiðina KS-143, sem ekið var í austur, með þeim afleiðingum að árekstur varð með bifreiðunum og farþegi í bifreið ákærða, Björg Þórdís Sigurðardóttir, fædd 8. júní 1931, hlaut heilaáverka, áverka á auga og andlit, slæmt brot á mjaðmargrind, lærlegg, fæti og hendi og ökumaður KS-143, Árni Hermannsson, fæddur 14. mars 1969, hlaut opið nefbrot og djúpan skurð á nefi, brot í augntóftarbotni, mar undir auga og opið hnéskeljarbrot og farþegi í þeirri bifreið, Hildigunnur Smáradóttir, fædd 7. febrúar 1969, hlaut slæmt viðbeinsbrot, úlnliðsbrot á báðum höndum, slæmt vinstra megin, lærleggsbrot inn í hné, ökklabrot, hálstognun, fjölmörg sár, glerbrot í líkama, m.a. andlitið, og höggáverka víða.

Telst þetta varða við 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 1. mgr. 4. gr., a-lið 2. mgr. 20. gr. og 2. mgr. 22. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987."

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar samkvæmt 101. gr. umferðarlaga, sbr. 25. gr. laga nr. 44/1993, og til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talið saksóknarlauna í ríkissjóð.

Af hálfu ákærða er krafist sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins og að málsvarnarlaun greiðist úr ríkissjóði. Til vara vægustu refsingar sem lög leyfa, og að verjanda verði ákvörðuð hæfileg málsvarnarlaun.

Málsatvik.

Alvarlegt umferðarslys varð í Hvalfirði skammt vestan Hvammsvíkur 1. júní 1997. Varð það með þeim hætti að ákærði ók bifreiðinni DE-017, sem er fólksbifreið, fram úr fólksbifreið og stórri vöruflutningabifreið með tengivagni. Voru bifreiðarnar rétt komnar upp úr langri brekku. Þegar ákærði var kominn u.þ.b. hálfa leið fram með tengivagninum birtist bifreiðin KS-143 á móti úr hvilft sem er á veginum. Ákærði gat ekki sveigt yfir á hægri vegarhelming þar sem vörubifreiðin var honum á hægri hönd. Nauðhemlaði hann og sveigði til vinstri út af veginum. Bifreiðin KS-143 vék til hægri út af veginum. Þar sem báðar bifreiðarnar leituðu þannig í sömu átt varð árekstur inn utan vegar og mjög harður. Vegurinn er þannig merktur á árekstrarstaðnum að þar er máluð á veginn hálfbrotin lína við hliðina á heilli línu. Breytist merkingin stuttu áður en komið er á slysstað. Hafði óbrotna línan verið fyrir akstursstefnu ákærða upp brekku frá Hvammsvík, þegar komið er upp á hæðarbrúnina er rof í merkingu vegna vegarslóða að malarnámum. Eftir rofið breytist merkingin þannig að þá verður hálfbrotin lína fyrir akstursstefnu ákærða. Frá þeim stað þar sem þetta rof kemur í vegmerkinguna og að árekstrarstaðnum eru samkvæmt annarri mælingu lögreglunnar 63 metrar. Ekkert umferðarskilti er á staðnum sem varar við blindhæð.

Dómarinn gekk á vettvang ásamt sækjanda, verjanda, ákærða og vitninu, Guðna Péturssyni lögreglumanni, fyrir aðalmeðferð málsins. Eftir dómtöku málsins vakti verjandi athygli á því að sterkar líkur væru á að hlutföll í þeim uppdrætti sem lögreglan gerði af vettvangi og byggt var á í málflutningi væru röng. Var málið endurupptekið, tók lögregla nýjar ljósmyndir á staðnum og mældi vettvang að nýju. Reyndist vera veruleg skekkja í hinum upprunalega uppdrætti og er í dóminum byggt á hinni síðari mælingu.

Framburður ákærða og vitna.

Ákærði og sjö vitni komu fyrir dóminn.

Ákærði kvaðst hafa verið að koma úr Skagafirði og hefðu þau, hann og móðir hans, stoppað í Borgarnesi. Taldi hann að þau hefðu verið búin að vera um fjóra tíma á leiðinni með stoppinu, og ekki á hraðferð. Hann hefði ekið upp slakkann frá Hvammsvík á eftir flutningabifreið og fólksbifreið, stuttu áður hafði hann farið fram úr annarri fólksbifreið. Flutningabifreiðin hafi misst ferð á leið upp brekkuna og fólksbifreiðin hafi einnig dregið úr hraðanum, hafi þeir verið á um 75 km/klst. hraða. Hann kvaðst hafa farið fram úr fólksbifreiðinni og þá hefði verið greið leið „svo ég hélt bara áfram“. Hann taldi að hann hefði farið fram úr fólksbifreiðinni neðarlega í brekkunni, þar sem hafi verið brotin lína. Nánar aðspurður um þetta og hvort hann hefði litið fyrir hornið á fólksbifreið eða vöruflutningabifreið þegar hann var að athuga hvort leiðin væri greið framundan,

kvaðst hann ekki vera viss. Sér fyndist að hann hefði ekki verið að fara fram úr tveimur bifreiðum þegar slysið varð. Kvað hann vera erfitt að rifja þessa atburði upp. Hann kvaðst hafa metið aðstæður þannig að hann hefði gott svigrúm til framúraksturs. Þar sem línurnar skiptust hafi honum virst pláss til að fara fram úr. Hann neitaði því ákveðið að hann hefði ekið yfir óbrotna línu. Hann kvaðst hafa fylgst með því hvar brotalínan skiptist og beðið eftir brotinni línu sín megin. Hann kvaðst hafa litið fram á veginn meðfram vöruflutningabifreiðinni og fylgst með umferð og séð að þar „flúttaði allt í beinni línu“, hann hafi ekki áttað sig á slakkanum í veginum. Hafi hann talið sig öruggan með hreinan veg framundan og talið sig hafa gott svigrúm. Hann taldi að hann hefði verið á um 90 km/klst. hraða í framúrakstrinum. Vörubifreiðin hefði verið að ná upp hraða og farin að nálgast 80 km/klst. Kvaðst hann reyna að vera frekar snöggur að taka fram úr svona stórum bíl. Það hefði komið honum mjög á óvart þegar hann sá hinn bílinn koma á móti því hann hefði verið búinn að fylgjast með veginum. Kvaðst hann þá hafa verið kominn fram fyrir afturhornið á vöruflutningabifreiðinni, þ.e.a.s. hafa verið á móts við miðjan eftirvagninn. Hann hefði ekki haft svigrúm til að beygja aftur inn á sinn vegarhelming. Þess vegna hefði hann nauðhemlað og reynt að beygja út af. Hann kvaðst hafa byrjað framúraksturinn þar sem línurnar skiptast. Hann neitaði að hafa ekið yfir óbrotna línu og kvaðst ekki myndu hafa farið fram úr ef lína hefði verið óbrotin. Hann kvaðst hafa fylgst með hvenær línurnar skiptust. Hann kvaðst vera búinn að aka í um 20 ár og taldi sig vera nokkuð snöggan og hafa náð nokkuð góðri hemlun. Taldi hann að rétt áður en bílarnir skullu saman og eftir að hann var byrjaður að sveigja út af, hafi sá sem kom á móti sveigt í átt að honum. Hann kvaðst ekki telja sig kunnugan á þessum slóðum, og þegar slysið varð hefði verið þó nokkur tími síðan hann fór þessa leið síðast, að jafnaði færi hann þarna um á eins til tveggja ára fresti. Aðspurður um batahorfur móður sinnar, sem var farþegi í framsæti bifreiðar hans, kvað hann hana hafa hlotið heilaskaða, hún væri hálflömuð og andlega myndi hún „ekki koma aftur“. Með „vanmati á aðstæðum“, eins og segir í lögregluskýrslu, kvaðst hann hafa meint það að hann hafi ekki áttað sig á hvarfinu á veginum, hann taldi að hann hefði ekki getað séð það, því þetta hafi verið bein lína.

Í frumskýrslu lögreglu er eftirfarandi haft eftir ákærða: „Á undan honum hafi verið fólksbifreið og framan við hana vöruflutningabifreið. Þegar bifreiðarnar voru komnar upp á hæðina, hann farinn að sjá veginn vestan við hana en ekki orðið neinnar umferðar var á móti hafi hann ekið fram úr fólksbifreiðinni sem á undan honum var og áleiðis fram úr vöruflutningabifreiðinni.“ Lögregluskýrsla var tekin af ákærða hinn 9. júlí 1997. Þar kvaðst hann hafa lagt af stað frá Skagafirði um kl. 17.00 til 18.00 og ekið viðstöðulaust suður. Slysið er tilkynnt kl. 21.32. Hann lýsti aðdraganda slyssins þannig: „Flutningabíllinn dró mikið úr

ferðinni er hann nálgaðist brekkubrúnina þannig að þegar ég hélt að ég væri að komast upp á brekkubrún, fór ég að horfa fram með flutningabílnum til að sjá umferðina á móti. Mér fannst ég þá sjá veginn óslitinn framundan og enga umferð á móti. Því ætlaði ég að fara fram úr flutningabílnum og bláa bílnum en þegar ég var kominn á móts við miðjan flutningabílinn, kom bíll upp hæðarbrún á móti, þá sá ég að það var slakki í veginum þar sem mér hafði sýnst vera beinn og sléttur vegur.“ Spurður um merkingar á veginum segir hann: „Þegar ég var á leið upp hæðina var hvít óbrotin lína á veginum en þegar ég hóf framúrakstur-inn var ég að koma á hvíta brotna línu.“ Hann kvaðst ekki vita um hraðann þegar áreksturinn varð. Um birtu sagði hann að sól hefði verið lágt á lofti og skuggar orðnir langir og hefðu skuggarnir getað haft áhrif í þá veru að rugla hann við að meta landslagið. Hann kvaðst hafa talið vera beinan og auðan veg framundan þar sem reyndist vera slakki, og ekkert skilti hafi verið sem sýndi blindhæð framundan.

Vitnið Árni Hermannsson var ökumaður bifreiðarinnar KS-143. Hann kvaðst hafa farið niður brekku og komið ofan í lægð þar sem hann hafi séð í þak á vöruflutningabíl, þá hafi hann hægt á sér þar sem hann var að mæta svo stórum bíl. Hann taldi sig hafa verið á undir 90 km/klst. hraða. Þegar hann komi upp úr hvarfinu sjái hann hina bifreiðina á sínum vegarhelmingi við hliðina á vöruflutningabifreiðinni. Hann kvaðst telja að vöruflutningabifreiðin hefði verið á eðlilegum hraða, svona 80 til 90 km/klst. Hann kvaðst ekki vita hraða bifreiðarinnar sem hann lenti í árekstri við en taldi að hún hlyti að hafa verið á yfir 100 km/klst. hraða. Þetta hafi verið blindhæð en ekki sérstaklega merkt sem slík. Hann minntist þess að hafa hugsað fyrst um að fara ekki á flutningabifreiðina og síðan hafi hann sveigt út af veginum. Taldi hann að aðeins hefði verið um fáeinar sekúndur að ræða. Hann kvað andlitsbrot sitt hafa gróið vel, en hann væri búinn að fara í þrjár aðgerðir á hné og gætu þær hugsanlega orðið fleiri. Hnéð hefðist sæmilega við, þó að hann þreyttist meira. Hann kvaðst ekki geta stundað íþróttir, hann hefði verið mikill íþróttamaður. Einhver brjóskeyðing væri byrjuð, sem ætti rót að rekja til brotsins. Hann kvaðst eiga erfitt með að ganga upp og niður stiga. Hann kvað son þeirra hafa sloppið við alvarleg meiðsli en eiginkona hans hefði slasast mjög illa. Hún hefði margbrotnað, úlnliðir, læri og hné yrðu aldrei góð. Hún hafi verið 10 vikur á spítala og verið í hjólastól í tæpt ár eftir slysið og síðan á hækjum í tvo mánuði. Miklar svæfingar hafi líka haft áhrif.

Vitnið Hildigunnur Smáradóttir var farþegi í bifreiðinni KS-143. Hún kvað þau hafa verið að koma niður háa brekku og svo hafi verið smálægð. Þau hafi verið búin að sjá að flutningabíll var að koma á móti. Fannst henni hún hafa séð efri hluta hans. Þegar þau hafi komið upp á hæðina hafi þau verið að mæta tveimur bílum. Henni fannst bifreiðin sem kom á móti fara hratt, taldi að hún

hefði farið á yfir 100 km/klst. hraða. Hún taldi að þau hefðu verið á um 80 km/klst. hraða. Hún lýsti meiðslum sínum sem voru veruleg og margþætt. Kvaðst hún m.a. hafa brotnað á sex stöðum og liðbönd hafi slitnað. Hún hafi farið í fjölda aðgerða og brot hafi verið negld. Hún kvaðst hafa mikla hreyfiskerðingu í hendi. Brjóskskemmdir væru byrjaðar að koma fram. Kvaðst hún sjö sinnum hafa verið svæfð með þeim afleiðingum að hún eigi erfitt með að einbeita sér og minnið hafi skerst og nöfn á fólki detti úr henni en áður hafi hún verið manglögg. Hún væri ekki talin myndu ná sér að fullu.

Vitnið Inga Ósk Hafsteinsdóttir bar að hún hefði verið á sömu akstursleið og ákærði. Bifreið hans hefði farið fram úr sinni rétt áður en komið var að brekkunni sem þau fóru upp áður en slysið varð. Taldi hún að ákærði hefði verið á miklum hraða er hann fór fram úr henni. Hefði henni ekki litist á hraðann og kvaðst hafa nefnt það við son sinn. Ákærði hafi farið fram úr nokkrum mínútum áður en slysið varð. Hún kvaðst hafa verið á slæmum bíl og ekið á um 70 til 80 km/klst. hraða. Kona og maður hafi verið í bíl á undan og svo völuflutningabifreið. Hún kvaðst ekki hafa séð sjálft slysið. Hún gat ekkert upplýst frekar um aðdraganda slyssins.

Vitnið Þorleifur Markússon kvaðst hafa verið búinn að aka á eftir völuflutningabifreiðinni frá Brynjudalsá. Þegar komið hafi verið upp hæðina við Hvammsvík hafi ákærði tekið fram úr honum og hafi bifreiðarnar skollið sama á milli hans og völuflutningabifreiðarinnar, rétt framan við bílinn hjá honum. Kvaðst hann hafa verið á um 70 til 80 km/klst. hraða. Hafi þetta verið búinn að vera svipaður hraði. Hann hefði ekki séð ástæðu til að fara fram úr völuflutningabifreiðinni, hann hafi ekið það hratt. Taldi hann ekki hafa verið aðstæður á þessum stað til að fara fram úr. Hann kvaðst yfirleitt hafa nokkuð gott bil í næsta bíl fyrir framan og taldi sig hafa verið fjórar eða fimm bíllengdir fyrir aftan völuflutningabifreiðina. Ákærði hefði ekki sveigt yfir á hægri vegarhelming á milli þess að hann fór fram úr sinni bifreið og völuflutningabifreiðinni. Hann hefði verið að fara fram úr báðum bifreiðunum í einu. Hann kvaðst telja að ákærði hefði verið kominn eitthvað fram með völuflutningabifreiðinni þegar hann hafi séð bifreiðina sem kom á móti. Hún hafi verið í hvarfi og sjálfur hafi hann séð hana í mjög stuttan tíma áður en árekstur inn varð, vegna þess að þarna sé hvilft. Hann kvaðst ekki gera sér grein fyrir hraða þeirrar bifreiðar. Árekstur inn hafi orðið fyrir utan malbik og verið mjög harður. Kvaðst hann hafa séð hann út um framrúðuna og finnist að sjálfur árekstur inn hafi orðið í bilinu á milli sín og völuflutningabifreiðarinnar. Aðspurður kvaðst hann sjálfur hafa vitað af hvilftinni þarna. Hann kvaðst telja að þetta væri nokkuð slæmur staður þar sem hvilftin sjáist ekki vel og sjónarhorn væri þarna í beina línu, en merkingar á veginum segi að ekki eigi að fara fram úr á þessum stað. Vitnið taldi að ákærði hefði farið yfir heila línu þegar hann fór fram úr sér, en kvaðst ekki gera sér grein fyrir

því nákvæmlega hvar ákærði fór fram úr honum. Fannst vitninu að það væri enn heil lína þar sem árekstur inn varð. Vitninu var sýndur uppdráttur af vettvangi. Kvað hann uppdráttinn vera eins og hann myndi aðstæður að öðru leyti en því að línan byrjaði fyrr að brotna en hann hefði minnt. Ítrekað spurður hvort hann væri viss um að ákærði hefði farið yfir heila línu þegar hann tók fram úr vitninu, þá kvaðst hann vera viss um það vegna þess að það hefði verið það langur aðdragandi að því. Hann kvaðst telja að ef ákærði hefði beygt til hægri, þ.e. að bifreiðunum sem hann var að fara fram úr, hefði mátt forðast árekstur.

Vitnið Birgir Baldursson var bifreiðastjóri á vöruflutningabifreiðinni. Hann kvað lengd vöruflutningabifreiðarinnar að meðtöldu beisli og eftirvagni vera um 20 metrar, hæð 3,80 metrar og breidd 2,55 metrar. Eftirvagninn væri aðeins hærri en bifreiðin. Hann kvaðst hafa séð bifreið koma á móti og er hún hafi verið við vinstra framhorn vöruflutningabifreiðarinnar hafi hann litið í spegilinn og séð þá bifreið við hliðina á vagninum sem hafi verið að bremsa sig niður og færðist aftur með vagninum. Þá hafi hann litið á bifreiðina sem hann var að mæta og séð hana sveigja út á kantinn og síðan séð hana eins og fara á loft þegar bílarnir skullu saman. Hann kvað hafa verið töluvert mikla umferð. Vegurinn þarna í Hvalfirðinum bjóði ekki upp á að vera stöðugt að hleypa fram úr. Hann kvað hraða sinn hafa verið um 80 km/klst. og sýndi hann í réttinum ljósrit af ökuritaskífu því til staðfestingar. Ljósritið var lagt fram í málinu. Aðspurður um merkingar á götunni þegar ákærði hóf framúrakstur, sagði vitnið að það væri heil lína „um þetta leyti á hæðinni“. Uppdráttur lögreglu af vettvangi var sýndur vitninu og sagði hann að sér fyndist að heila línan hefði verið sín megin og að ekki mætti fara fram úr. Taldi hann að bifreið ákærða hefði verið um það bil við miðjan tengivagninn eða aðeins framar þegar hann hefði séð hana í speglinum. Hann treysti sér ekki til að segja um hvort að hún hefði verið komin alveg aftur fyrir þegar árekstur inn varð.

Vitnið Guðni Pétursson lögreglumaður kom á slysstað og kannaði vettvang og gerði skýrslu um málið. Hann var einnig viðstaddur vettvangsgöngu. Aðspurður um hvers vegna ekki hefði verið rætt við vöruflutningabifreiðastjórann á vettvangi eða nafn hans skráð sem og annarra vitna sem þar voru og ekki er getið í skýrslu, kvað hann þau nöfn ekki hafa komið í hans hendur á vettvangi, „allt sem kom fram til [hans] á vettvangi“ hafi verið sett í skýrsluna. Hann kvað þá hafa skoðað vettvanginn þegar hann var mældur, þetta hafi komið honum fyrir sjónir sem blindhæð. Þarna hafi verið óbrotnar línur á hæðinni, reyndar sundurslitnar við afleggjara sem liggi að sjó. Hann taldi hvilftina vera nokkuð djúpa og ekki víst að sæist í botn hennar úr fólksbifreiðarsæti þaðan sem óbrotna línan endar í raun og svo gæti flutningabifreiðin einnig hafa skyggt á. Ekki sé ljóst hversu langur aðdragandinn hafi verið. Hann kvaðst ekki geta svarað hversu langt í austur óbrotna línan nær.

Vitnið Eiríkur Pétursson lögreglumaður kvaðst hafa gert uppdrátt af slysstað. Hann hafi mælt merkingar og hemlaför og fært inn á uppdrátt í hlutfallinu 1:200. Hann kvaðst ekki geta svarað hversu langt í austur óbrotna línan nær.

Fram hefur komið við aðalmeðferð að kona hafi verið í bifreiðinni sem var næst á eftir vöruflutningabifreiðinni, væntanlega bifreið vitnisins Þorleifs. Nafn hennar var ekki tekið niður af lögreglu á slysstað og hún var ekki leidd fyrir dóminn. Nafn vöruflutningabifreiðastjórans var ekki tekið niður, og ekkert er eftir honum haft í frumskýrslu. Hann gaf sig sjálfur fram við lögreglumann nokkrum dögum síðar. Ekki voru teknar lögregluskýrslur af öðrum vitnum en hinum slösuðu.

Ný rannsókn hefur leitt í ljós að mistök hafa orðið við gerð uppdráttarins og er hann ekki lagður til grundvallar í málinu.

Niðurstaða.

Ákærði krefst aðallega sýknu í máli þessu. Hann byggir kröfu sína á því að hann hafi ekki brotið umferðarreglur og hafi sýnt þá aðgæslu sem almennt sé krafist af bifreiðastjórum. Slysið hafi orðið vegna þess að þarna leyndist hættulegt hvarf á veginum sem hann hafi ekki mátt varast, þar sem það sé ekki merkt á fullnægjandi hátt.

Með frumskýrslu lögreglu, skýrslu ákærða hjá lögreglu og vitnisburði vitnisins Þorleifs Markússonar fyrir dóminum þykir sannað að ákærði hafi tekið fram úr bifreið vitnisins Þorleifs og hafið akstur fram úr vöruflutningabifreiðinni í einni lotu, þannig að hann hafi ekki fært sig yfir á hægra vegarhelming á milli. Ákærði taldi sjálfur fyrir dóminum að hann hefði tekið fram úr bifreið vitnisins Þorleifs þó nokkru fyrr, en viðurkenndi að minni sitt um þetta væri ekki mjög gott og staðfesti skýrslu sína hjá lögreglu.

Með vettvangsgöngu og framburði vitna er upplýst að hvarf er á veginum rétt vestan við árekstarstaðinn. Ekkert umferðarskilti er á staðnum sem gefur til kynna blindhæð. Umferðarmerkingar eru málaðar á yfirborð vegarins. Á þó nokkuð löngum kafla þegar komið er úr austurátt er vegurinn merktur með hálfbrotinni línu við hliðina á óbrotinni línu og er hin síðarnefnda fyrir umferð í vesturátt. Liggur vegurinn upp brekku frá Hvammsvík og síðan aflíðandi með litlum halla. Framangreind vegmerking endar í tveimur óbrotnum línum við rof í vegmerkinguna, sem er vegna vegarslóða sem liggur í átt til sjávar. Þetta rof í vegmerkinguna mælist átta metrar. Vegmerkingin hefst aftur með tveimur óbrotnum línum, síðan tekur við hálfbrotin lína fyrir akstursstefnu í vestur við hlið óbrotinnar línu. Óbrotin lína gefur til kynna að hættulegt sé að aka yfir hana og óheimilt nema brýna nauðsyn beri til, sbr. a-lið 23. gr. reglugerðar nr. 289/1995. Hálfbrotin lína við hliðina á heilli línu gefur til

kynna að varhugavert sé að aka yfir línurnar og óheimilt nema með sérstakri varúð, og að hættulegt sé og óheimilt að aka yfir þær þeim megin frá sem heila línan er, sbr. c-lið sömu greinar. Dómarinn lítur svo á að meta beri aðstæður sem þessar þannig að heimilt sé að hefja framúrakstur, með sérstakri varúð, þegar línan sjálf byrjar að brotna fyrir viðkomandi akstursstefnu. Eftir að komið er fram hjá rofinu vegna vegarslóðans. Af framburði vitnanna Þorleifs og Birgis má ráða að þeir hafa túlkað vegmerkinguna á sama hátt. Ákærði virðist hins vegar hafa litið svo á að brotin lína fyrir hann byrji við vegarslóðann, þar sem rof er á vegmerkingunni, og að hann hafi mátt hefja framúrakstur þegar merkingin með heilli línu fyrir hans akstursstefnu endar við rofið vegna vegarslóðans. Hann ber að þar sem línurnar skiptust hafi honum virst pláss til að fara fram úr og hann neitar að hafa ekið yfir óbrotna línu. Þar sem deila má um hvort vegmerkingin er nægilega skýr að þessu leyti þykir verða að skýra þann vafa ákærða í hag, sbr. 46. gr. laga nr. 19/1991. Vitnið Þorleifur ber að um fjórar til fimm bíllengdir hafi verið á milli sín og vöruflutningabifreiðarinnar. Á myndum sem teknar voru á vettvangi sést að hemlaför bifreiðar ákærða byrja rétt eftir fyrsta brot í brotnu línunni eftir rofið. Upplýst er með framburði ákærða, vitnisins Þorleifs og vitnisins Birgis að ákærði var staddur u.þ.b. fyrir miðju tengivagnsins, sem vöruflutningabifreiðin dró, þegar hin bifreiðin birtist. Sannað er með ljósriti af ökurita að vöruflutningabifreiðin var þá á 80 km/klst. hraða, hún stöðvaðist snögglega um kl. 21.30. Þó að gengið sé út frá því að ekki hafi verið eins mikið bil á milli bifreiðanna og vitnið Þorleifur ber, þá er engu að síður nánast útilokað að ákærði hefði, með því að hefja framúrakstur í rofinu við vegarslóðann, náð að fara fram úr bifreið vitnisins Þorleifs, fram hjá bilinu á milli bifreiðanna og að miðju flutningavagnsins á þeim vegarkafla sem er frá rofinu og að þeim stað þar sem bremsuför hans eru sýnileg á veginum. Er þá viðbragðstími hans ekki tekinn með í reikninginn.

Samkvæmt skoðunarskýrslu Bifreiðaskoðunar hf., dagsettri 6. júní 1997, voru hjólbarðar á framási bifreiðar ákærða hálfslitnir og nær sléttir á afturási (fyrir neðan slitmörk). Af ljósmyndum af vettvangi að dæma virðist bifreið ákærða vera í bremsu á meðan hann sveigir út af veginum til vinstri.

Talsvert er um blindhæðir og blindbeygjur á veginum um Hvalfjörð. Bjart og þurrt veður var þegar slysið varð og sáust merkingar á vegi vel. Merkingarnar á þessum kafla gefa skýrt til kynna að vegurinn er hættulegur. Bifreiðastjóri á að vita að ástæða þess er sú að vegsýn er skert. Sérstök varúðarskylda hvílir á bifreiðastjóra þegar vegur er merktur eins og þarna var. Rofið í merkingunni er augljóslega vegna vegarslóðans. Framúrakstur hefur ávallt hættu í för með sér og ber ætíð að sýna varúð við framúrakstur. Sérstök hætta fylgir því að fara fram úr mjög stóru ökutæki. Samanlögð lengd vöruflutningabifreiðarinnar var um 20

metrar. Aukin hætta er því samfara að taka fram úr tveimur ökutækjum í samfellu. Ljóst þykir að ákærði hafi hafið framúraksturinn of snemma. Þegar allt þetta er virt verður ekki fallist á það með verjanda að ákærði hafi sýnt þá aðgæslu við framúraksturinn sem krafist verði af bifreiðastjórum almennt. Verður að telja honum það til stórkostlegs gáleysis, eins og hann bar sig að og aðstæður voru, að treysta því að hann hefði greiðan veg framundan. Er ákærði fundinn sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru og er þar réttilega heimfærð til refsiákvæða. Afleiðingarnar af háttsemi ákærða urðu mjög alvarlegar. Meiðsli hinna slösuðu eru staðfest með læknisvottorðum og framburði fyrir dómi.

Ákærði er fæddur árið 1958. Hann hefur fjórum sinnum gengist undir sátt, árið 1977 fyrir að gabba lögreglu eða hjálparlið, og árin 1981, 1982 og 1993 fyrir umferðarlagabrot, þar af tvisvar vegna ölvunaraksturs. Árið 1996 hlaut hann dóm vegna líkamsárásar en var ekki gerð sérstök refsing. Við ákvörðun refsingar nú er til mildunar litið til þess að móðir ákærða, rétt um 66 ára gömul, hlaut mjög alvarlegan heilaskaða í slysinu. Þá eru nú liðin hátt í tvö ár frá því að atburðurinn varð, og að lögreglurannsókn var ábótavant.

Þegar allt það sem hér hefur verið rakið er virt þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í þrjá mánuði. Með vísan til mildandi þátta þykir rétt að fresta fullnustu refsingar og skal hún falla niður að liðnum tveimur árum frá uppsögu dóms þessa að telja haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. alm. hgl. nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Þá skal ákærði greiða 150.000 króna sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins en sæta ella fangelsi í 30 daga. Ennfremur skal ákærði sæta sviptingu ökuréttinda í tvö ár frá birtingu dómsins að telja. Við ákvörðun sviptingartíma er litið til þess hversu langt er um liðið síðan slysið varð.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sveins Jónatanssonar héraðsdómslögmanns, 75.000 krónur.

Af hálfu ákæruvaldsins var málið flutt af Þorsteini Skúlasyni, fulltrúa lögreglustjórans í Reykjavík.

Dómsorð:

Ákærði, Einar Sigurður Sigursteinsson, skal sæta fangelsi í þrjá mánuði. Fresta skal fullnustu refsingar í tvö ár frá birtingu dómsins að telja og skal hún falla niður að þeim tíma liðnum standist ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði skal greiða 150.000 króna sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins, en sæta ella fangelsi í 30 daga.

Ákærði er sviptur ökuréttindum í tvö ár frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sveins Jónatanssonar héraðsdómslögmanns, 75.000 krónur.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 116/1999. **Helgi Leifsson**
(Helgi Birgisson hrl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Bifreiðir. Slysatrygging ökumanns.

Vörubifreiðarstjórinn H slasaðist þegar hann var að undirbúa losun farms af bifreið sinni. Vildi slysið til með þeim hætti að H var að taka yfirbreiðslu af vikurfarmi á eftirvagni en skrikaði fótur og féll ofan af farminum niður á freðna jörðina. H stefndi tryggingafélaginu V til greiðslu bóta úr ökumannstryggingu bifreiðarinnar.

Fallist var á sýknukröfu V, enda var ekki talið að slysið yrði að neinu leyti rakið til aksturs bifreiðarinnar, sérstaks búnaðar hennar eða eiginleika sem ökutækis.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 15. mars 1999. Hann krefst þess að stefndi greiði sér 15.713.442 krónur með 2% ársvöxtum frá 7. febrúar 1995 til 1. september 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann 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, en til vara að krafa áfrýjanda verði lækkuð og málskostnaður felldur niður.

I.

Áfrýjandi slasaðist 7. febrúar 1995 þegar hann féll af vagni, sem tengdur var við vörubifreiðina GN 075. Vagn þessi er eftirvagn í merkingu 2. gr., sbr. 62. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Áfrýjandi var nýkominn til Þorlákshafnar með vikurfarm, er hann hafði flutt með eftirvagninum, sem bifreiðin dró. Eftirvagninn og bifreiðin stóðu kyrr er slysið

varð, en vél bifreiðarinnar var í gangi. Stóð áfrýjandi uppi á neti, sem breitt var yfir vikurinn á eftirvagninum. Lýsti hann atvikum nánar þannig í lögregluskýrslu 27. febrúar 1995: „Ég fór upp á vagninn að framanverðu, losaði um netið, en það er brotið inn að miðju, og síðan er farið aftur á vagninn og eftir að netið hefur verið brotið þar inn að miðju er því rúllað upp fram á við og fest þannig. Eftir að ég hafði brotið netið að framan, fór ég hægra megin aftur á vagninn og losaði netið um leið og ég gekk aftur. Þennan dag var mikill kuldi og á leiðinni hafði komið lítillega snjór á netið sem fraus og var það því ekki eins laust og endranær. Ég var rétt kominn aftur fyrir miðjan vagninn er ég rann til og missti vinstri fótinn út fyrir vagninn og skipti það engum togum að ég féll út af vagninum.“ Lenti áfrýjandi á gaddfreðinni jörðinni með þeim afleiðingum, sem greinir í héraðsdómi.

Kröfur áfrýjanda eru reistar á því, að stefndi hafi selt eiganda vörubifreiðarinnar lögmælta slysatryggingu samkvæmt 92. gr. umferðarlaga. Taki vátryggingin til slyssins, þar sem áfrýjandi hafi slasast við starfa sinn sem ökumaður vörubifreiðar. Hafi slysið orðið við affermingu eða undirbúning að affermingu bifreiðarinnar.

Áfrýjandi telur að engu máli skipti um rétt sinn til slysatryggingarbóta að hann hafi fallið af eftirvagninum, en ekki vörubifreiðinni sjálfri. Hefur stefndi ekki andmælt þeim skilningi áfrýjanda.

II.

Svo sem fram er komið var orsök slyssins sú að áfrýjandi rann til er hann var að ganga eftir vikurbing á eftirvagninum. Ökutækin voru kyrrstæð og engin hreyfing var á vikurfarminum. Varð slysið ekki að neinu leyti rakið til aksturs bifreiðarinnar, sérstaks búnaðar hennar eða eiginleika sem ökutækis. Þótt áfrýjandi hafi sem bifreiðarstjóri verið að undirbúa affermingu vörubifreiðarinnar þegar hann féll niður, var slysið ekki í slíkum tengslum við losun farmsins að það teljist hafa hlotist af notkun bifreiðarinnar eða við stjórn hennar, sbr. 88. gr. og 92. gr. umferðarlaga. Er því ekki fallist á að slysatrygging ökumanns hennar samkvæmt 92. gr. umferðarlaga taki til slyss áfrýjanda. Verður niðurstaða héraðsdóms því staðfest.

Rétt er að málskostnaður falli niður fyrir Hæstarétti.

Um gjafsóknarkostnað fer svo sem greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fellur niður fyrir Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 250.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 19. febrúar 1999.

Mál þetta sem dómtekið var þann 9. febrúar sl. að loknum munnlegum málflutningi er höfðað með stefnu birtri 7. júlí 1998 af Helga Leifssyni, kt. 011245-3909, Hátúni 10, Reykjavík, á hendur Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 17.235.619 krónur með 2% vöxtum og vaxtavöxtum frá 7. febrúar 1995 til þingfestingardags en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Einnig krefst stefnandi málskostnaðar í samræmi við málskostnaðarreikning sem hann hefur lagt fram í málinu og eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnandi hefur gjafsókn í málinu sem honum var veitt með bréfi dómsmálaráðherra 26. maí 1998.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins. Til vara er gerð krafa um skiptingu sakar, stórfellda lækkun stefnukrafna og niðurfellingu málskostnaðar.

Yfirlit um málsatvik og ágreiningsefni.

Stefnandi starfaði við vörubifreiðaakstur þar til hann varð fyrir slysi að kvöldi 7. febrúar 1995. Hann hafði þá verið að flytja vikur á festivagni með vörubifreið frá vikurnámu við Heklu til Þorlákshafnar. Stefnandi féll af vagninum þegar hann var að undirbúa losun af honum í Þorlákshöfn. Hlaut hann við það alvarleg meiðsl á hrygg og mjaðmagrind svo og brot á úlnlið. Samkvæmt gögnum málsins er einnig talið að rekja megi tognun á hné til slyssins. Stefnandi hefur ekki getað stundað vinnu síðan hann varð fyrir þessu slysi að frátöldum tveimur mánuðum sem hann vann eða reyndi að vinna á árinu 1997.

Stefnandi gerir þær kröfur í málinu að stefndi bæti honum tjónið sem hann hefur orðið fyrir vegna slyssins en stefnandi var slysatryggður hjá stefnda sem ökumaður bifreiðarinnar samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Málavextir eru óumdeildir að öðru leyti en því að deilt er um bótaskylduna. Af hálfu stefnda er því mótmælt að tryggingin taki til tjónsins. Til vara er af stefnda hálfu

byggt á því að stefnandi eigi að hluta til sjálfur sök á tjóninu. Þá er einnig deilt um útreikning stefnanda á kröfunni og fjárhæð tjónsins.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo að hann hafi verið vörubifreiðastjóri og starfað við vikurflutninga á vörubifreið með festivagni. Að kvöldi dags þann 7. febrúar 1995 hafi hann verið að undirbúa losun á farmi vörubifreiðarinnar. Ofan á farminum hafi verið net og hafi hann farið upp á flutningabílinn til þess að losa netið áður en hann sturtaði farminum af bifreiðinni.

Stefnandi vísar til þess að í lögregluskýrslu 27. febrúar 1995 hafi hann lýst aðdraganda slyssins þannig að hann hafi farið upp á vagninn að framanverðu, losað um netið og brotið það að framan. Síðan hafi hann farið hægra megin aftur á vagninn og losað netið um leið og hann hafi gengið aftur. Mikill kuldi hafi verið þennan dag og á leiðinni hefði komið lítillega snjór á netið sem hafi frosið og því hafi það ekki verið eins laust og endranær. Er stefnandi hafi verið kominn aftur fyrir miðjan vagninn hafi hann runnið til og misst vinstri fótinn út fyrir vagninn og hafi það engum togum skipt að hann hafi fallið út af vagninum. Eftir að hafa fallið u.þ.b. fjóra metra hafi stefnandi legið á aðra klukkustund í brunagaddi áður en hjálp hafi borist. Hafi hann þá verið fluttur með sjúkrabifreið á slysadeild Sjúkrahúss Reykjavíkur. Þar hafi komið í ljós brot á vinstra úlnlið, tvö brot á hrygg og brot á mjaðmagrind beggja megin, auk þess sem spjald í vinstri mjöðm hafi brákast.

Vörubifreiðin hafi verið tryggð ábyrgðar- og ökumannstryggingu hjá stefnda. Með bréfi, dagsettu 15. febrúar 1998, hafi lögmaður stefnanda óskað staðfestingar stefnda á því að ökumannstrygging bifreiðarinnar bætti tjón stefnanda vegna slyssins. Stefndi hafi ekki svarað erindinu formlega en lýst því yfir að ekki væri fallist á skaðabótaskyldu að svo stöddu.

Af hálfu stefnanda er vísað til örorkumats Atla Þórs Ólasonar læknis, dagsetts 26. júní 1997, um þann skaða sem stefnandi hafi orðið fyrir við slysið. Tímabundnar og varanlegar afleiðingar slyssins með hliðsjón af skaðabótalögum nr. 50/1993 séu samkvæmt mati læknisins eftirfarandi:

1.	Tímabundið atvinnutjón samkvæmt 2. gr. frá 7. febrúar 1995 til apríl 1998:	100%
2.	Þjáningabætur samkvæmt 3. gr. rúmliggjandi frá 7. febrúar 1995 til 6. maí 1995 og frá 18. mars 1996 til 12. apríl 1996	
3.	Varanlegur miski samkvæmt 4. gr.:	40%
4.	Varanleg örorka samkvæmt 5. gr.:	60%
5.	Hefðbundin, varanleg læknisfræðileg örorka:	40%

Stefnandi kveðst engar skaðabætur hafa fengið vegna þessa alvarlega slyss. Sem ökumaður umræddrar vörubifreiðar njóti hann vátryggingarverndar slysatryggingar ökumanns. Samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 sé eiganda skráningarskylds vélknúins ökutækis skylt að tryggja ökumann þess og „gildir sú vátrygging fyrir hvern ökumann sem tækinu stjórnar". Orðalagið „ökumann sem tækinu stjórnar" hafi dómstólar skýrt rúmt og á þann veg að það taki ekki aðeins til slysa sem ökumenn kunni að verða fyrir undir stýri ökutækis, heldur taki það einnig til slysa sem tengist öðru starfssviði ökumanns, svo sem ef hann stígur út úr bifreið sinni til að athuga stöðu hennar (Hrd. 1995:856), hleður hana og losar (Hrd. 1995:1727), dælir lofti í hjólbarða (Hrd. 1996:3141) og hagræðir farmi á palli (Héraðsdómur Reykjavíkur 14. nóvember 1996).

Stefnandi hafi fallið af tengivagninum þegar hann var að fjarlægja yfirbreiðslu af farminum. Lestun og losun vörubifreiðar, þ.m.t. að fjarlægja ábreiðu af palli, sé þáttur í notkun hennar og þar með eðlilegur hluti af starfi stefnanda sem vörubifreiðastjóra.

Tengivagninn, sem stefnandi hafi fallið af, hafi verið skráður sérstakri skráningu. Slíkir tengivagnar séu hins vegar ekki tryggingarskyldir samkvæmt 92. gr. umferðarlaga enda séu þeir einungis notaðir í nánum tengslum við vélknúin ökutæki sem sé skylt að hafa ökumannstryggingu. Þó að stefnandi hafi fallið af tengivagni vörubifreiðarinnar en ekki vörubifreiðinni sjálfri firri það stefnda ekki bótaábyrgð. Slíkir tengivagnar séu notaðir á sama hátt og pallar á hefðbundnum vörubifreiðum og séu raunverulegur hluti af hinu skráningarskylda ökutæki

Útreikningur stefnanda og sundurliðun hans á kröfunni er þannig:

1.	Annað fjártjón samkvæmt 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaga	kr.	300.000
2.	Tímabundið atvinnutjón 35 3/4 mán. x 196.410 krónur	kr.	7.021.657
	– Sjúkradagpeningar frá Tryggingastofnun ríkisins	kr.	– 101.666
3.	Þjáningabætur:		
	Rúmliggjandi 89 dagar x 1.430 krónur	kr.	127.270
	Batnandi með fótaferð 641 dagur x 770	kr.	493.570
4.	Varanlegur miski 40% af 4.396.000	kr.	1.758.400
5.	Varanleg örorka á grundvelli 5.-7. gr. skaðabótalaga		
	2.356.910 x 7,5 x 60% - 28%	kr.	7.636.388
	Samtals:	kr.	17.235.619

Krafan um bætur fyrir annað fjártjón samkvæmt 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaga sé að álitum vegna ýmiss útlagðs kostnaðar stefnanda vegna afleiðinga slyssins. Hann hafi þurft að greiða lækniskostnað og fyrir lyf og sjúkraþjálfun.

Þjáningabætur og bætur vegna varanlegs miska byggir stefnandi á örorkumati Atla Þórs Ólasonar en fjárhæðir séu reiknaðar með hliðsjón af breytingum á lánskjaravísitölu frá gildistöku skaðabótalaga 1. júlí 1993.

Samkvæmt örorkumatinu sé varanleg örorka stefnanda vegna slyssins 60%. Stefnandi hafi starfað sem vörubifreiðastjóri og verktaki þar til hann lenti í slysinu 7. febrúar 1995. Hann hafi áður lent í miklum fjárhagserfiðleikum vegna tapaðra viðskiptakrafna. Í árslok 1992 hafi útistandandi kröfur hans samtals numið 5.287.142 krónum. Eins og algengt sé þegar menn lendi í fjárhagserfiðleikum hafi stefnandi ekki sinnt framtalsskyldu sinni og hafi hann lent í áætlunum hjá skattayfirvöldum. Hann hafi verið úrskurðaður gjaldþrota 21. júlí 1994 og skiptum lokið 30. janúar 1995 án þess að greiðsla fengist upp í lýstar kröfur að fjárhæð 12.544.944 krónur.

Með vísan til 2. mgr. 7. gr. verði að meta árslaun stefnanda sérstaklega vegna þeirra óvenjulegu aðstæðna sem hafi verið fyrir hendi er hann slasaðist. Stefnandi sé vélstjóri að mennt en auk þess hafi hann aflað sér meiraprófs til þess að aka vörubifreiðum. Hann hafi haft umtalsverðar tekjur. Vélstjóramenntun sé sambærileg iðnmenntun og meðaltekjur vélstjóra svipaðar og meðaltekjur iðnaðarmanna. Standi því öll rök til þess að leggja til grundvallar meðaltekjur iðnaðarmanna, sem nú séu 2.223.500 krónur á ári en hækki í 2.356.910 krónur þegar til viðbótar þeim sé reiknað venjulegt 6% framlag vinnuveitanda í lífeyrissjóð. Stefnandi hafi verið 49 ára er hann slasaðist. Lækkun samkvæmt 9. gr. skaðabótalaga vegna aldurs sé því 28%.

Um bótaskyldu stefnda vísar stefnandi til 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 88. og 90. gr. sömu laga. Um fjárhæðir byggir stefnandi á skaðabótalögum nr. 50/1993, 2. gr. um tímabundið atvinnutjón, 3. gr. um þjáningabætur, 4. gr. um varanlegan miska og 5. gr., sbr. 2. mgr. 7. gr., um varanlega örorku. Fjárhæðum sé breytt samkvæmt 15. gr. laganna. Kröfu um vexti byggir stefnandi á 16. gr. skaðabótalaga og III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á XXI. kafla laga nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Aðalkrafa stefnda um sýknu er byggð á því að hann beri enga ábyrgð að lögum á slysi stefnanda. Slysið hafi ekki hlotist af notkun bifreiðarinnar eða tengivagnsins í skilningi 88. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, heldur hafi verið um óhappatilvik að ræða eða óvarkárni stefnanda sjálfs sem stefndi beri ekki skaðabótaábyrgð á.

Stefndi telur að losun hlífðarnets yfir farmi til undirbúnings á losun farms sé ekki notkun í skilningi 88. gr. umferðarlaga og falli slysið því utan gildissviðs ökumannstryggingar 92. gr. sömu laga. Beri stefndi því ekki fébótaábyrgð á slysinu samkvæmt 88. gr., sbr. 92. gr., á grundvelli hlutlægrar ábyrgðar, eins og stefnandi haldi fram, og er af hálfu stefnda m.a. vísað til Hæstaréttardóma 1972:374 í því sambandi.

Þegar slysið varð hafi losun farmsins ekki hafist. Bifreiðin hafi verið kyrr-

stæð og ekkert sem bendi til þess að slysið eigi rætur að rekja til þeirra sérstöku hættueiginleika sem rekja megi til bifreiðarinnar sem ökutækis. Er stefnandi hafi fallið niður, hafi hann ekki verið að vinna með þann búnað sem losi bifreiðina og tengdur sé við aflvél hennar, heldur að losa hlífðarnet sem bundið hafi verið á pall tengivagnsins.

Varakrafa stefnda um lækkun er byggð á því að slysið megi öðrum þræði rekja til óaðgætni stefnanda sjálfs og óhappatilviljunar. Því beri að stórlækka stefnukröfur vegna eigin sakar stefnanda. Ógætileg vinnubrögð þeirra sem slasist við vinnu sína leiði til skiptingar á sök. Stefnandi hafi starfað sem vörubílstjóri á eigin bíl frá árinu 1969 og búi hann því yfir mikilli reynslu af störfum sem þessum. Hann hafi verið einn við verkið eins og venja sé. Hann hafi því í raun verið eigin verkstjóri yfir verkinu sem hann vann við í umrætt sinn.

Því sé hins vegar ekki að neita að þegar losa þurfi yfirbreiðslur af palli sé viss hætta sem fylgi verkinu vegna þess hversu hátt uppi bílstjórarnir þurfi að vinna. Þá sé ekki fyrir að fara öryggishandriði sem bílstjórarnir geti stutt sig við enda væri næsta ómögulegt að koma því við. Því sé nauðsynlegt að fara að öllu með gát sem stefnandi hefði átt að geta gert sér ljóst. Um einfalt verk hafi verið að ræða og öryggi stefnanda við það hafi byggst alfarið á því að hann gætti sjálfur að sér. Vegna eigin sakar stefnanda beri að skipta sök á milli stefnda og stefnanda í samræmi við þátt stefnanda sjálfs í því að hann varð fyrir slysinu.

Kröfugerð stefnanda vegna fjártjóns er af hálfu stefnda mótmælt þannig:

Kröfuliðnum „annað fjártjón samkvæmt 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaga“ er mótmælt sem ósönnuðum. Einnig er kröfu vegna tímabundins atvinnutjóns mótmælt sem ósannaðri, þar sem ekki liggi nein gögn fyrir um raunverulegar tekjur stefnanda fyrir slys, eða líkur á því hversu háar þær hefðu getað verið á tímabilinu sem um ræði. Sé það í ósamræmi við dómvenju að leggja líkindareikning til grundvallar kröfu um tímabundið atvinnutjón. Þá er því mótmælt að meðaltekjur iðnaðarmanna verði lagðar til grundvallar útreikningi bóta fyrir varanlega örorku. Stefnandi hafi ekki verið iðnaðarmaður og liggi ekkert fyrir í málinu því til stuðnings að tekjur hans, eða annarra vörubifreiðastjóra í eigin rekstri, séu jafnar meðaltekjum iðnaðarmanna. Þótt stefnandi hafi aflað sér vélstjóraréttinda á sínum tíma, geri það eitt honum ekki kleift að grundvalla kröfu sína um bætur á meðaltekjum iðnaðarmanna.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að fjárhagsaðstæður stefnanda fyrir slys gefi nokkra vísbendingu um að launatekjur hans af rekstri vörubifreiðarinnar hafi ekki verið miklar. Ekki sé dómvenja fyrir því að leggja meðaltekjur til grundvallar þegar um fólk sé að tefla sem hafi um árabil unnið fyrir tekjum. Stefndi telur þess vegna með öllu ósannað að raunverulegt fjártjón stefnanda sé jafnhátt og kröfugerðin miði við og beri því að lækka bætur ef dæmdar yrðu með hliðsjón af því.

Einnig er því haldið fram að draga verði frá greiðslur frá Tryggingastofnun ríkisins og fjárhagsaðstoð frá félagsmálayfirvöldum. Stefnandi hefur í kröfugerð sinni dregið frá sjúkradagpeninga sem hann hefur fengið frá Tryggingastofnuninni en hann mótmælir því að aðrar greiðslur eigi að koma til frádráttar við útreikning á kröfunni.

Niðurstöður.

Í málinu gerir stefnandi kröfur á hendur stefnda um bætur úr slysatryggingu ökumanns samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Lagagreinin var orðuð þannig á þeim tíma er stefnandi varð fyrir slysinu, þ.e. áður en henni var breytt með lögum nr. 32/1998 en sú breyting tók gildi 1. júlí 1998, að slysatryggingin gilti fyrir hvern ökumann sem tækinu stjórnaði og skyldi vátryggingin tryggja bætur vegna slyss sem ökumaður kynni að verða fyrir við starfa sinn. Regluna í lagagreininni hefur Hæstiréttur skýrt þannig að tryggingin taki til tjóns er ökumaður verður fyrir við stjórnun ökutækis og jafnframt að slysið verði rakið til notkunar ökutækisins í skilningi 1. mgr. 88. gr. laganna, sbr. Hrd. 1995, bls. 856 (858) og 1727 (1728) og 1997, bls. 3287. Slysið varð er stefnandi var staddur ofan á farmi á festivagni bifreiðarinnar en þar þurfti hann að fjarlægja ábreiðu áður en hann losaði farminn. Þótt sú athöfn geti talist venjulegur og eðlilegur þáttur í störfum ökumanns var hún ekki í neinum tengslum við stjórntæki bifreiðarinnar eða annan útbúnað hennar sem ökutækis. Atvik málsins voru þar með ekki með þeim hætti að stefnandi geti talist hafa verið við stjórnun vörubifreiðarinnar þegar slysið varð. Samkvæmt því tekur tryggingin sem um ræðir ekki til tjóns stefnanda. Með vísan til þess ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í málinu.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda er hæfilega ákveðinn samtals 557.700 krónur og greiðist hann úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Helga Birgissonar hrl., sem þykir hæfilega ákveðin 500.000 krónur án virðisaukaskatts, en útlagður kostnaður er 57.700 krónur.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., skal sýkn vera af kröfum stefnanda, Helga Leifssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, samtals 557.700 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Helga Birgissonar hrl., 500.000 krónur án virðisaukaskatts, en útlagður kostnaður er 57.700 krónur.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 82/1999. **Sameinaði lífeyrissjóðurinn**
(Guðjón Ármann Jónsson hrl.)
gegn
dánarbúi Ingibjargar Jósefsdóttur
(Valgeir Kristinsson hrl.)

Veðskuldabréf. Brigðaréttur. Verðbréfafyrirtæki.

IR gaf út skuldabréf til móður sinnar, IJ. Lífeyrissjóðurinn S keypti bréfið af verðbréfafyrirtækinu H og ritaði H svohljóðandi framsal á bréfið „Samkv. varðv.umboð H“.

IJ krafðist þess að viðurkenndur yrði eignarréttur hennar að skuldabréfinu og að S yrði dæmdur til afhendingar bréfsins, enda væri umboð hennar til H, sem framsalið vísaði í, falsað. Hafði K, sonur IR, játað að hafa falsað umboðið og hlotið refsidóm fyrir þá háttsemi.

Talið var að S hefði ekki tekist að hnekkja niðurstöðu héraðsdóms í fyrrnefndu refsimáli um að sannað væri að K hefði falsað umboðið. Þá var talið að traustfangsreglur laga nr. 9/1993 um verðbréfaviðskipti ættu ekki við í málinu þar sem H hefði fengið bréfið í sínar vörslur fyrir falsað umboð. Þótti og ósannað að nafnritun IJ á skuldabréfið væri málamyndagerningur. Var því fallist á kröfur hennar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 1. mars 1999. Hann krefst þess að viðurkenndur verði eignarréttur sinn að veðskuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 2.150.000 krónur, sem útgefið var af Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur 18. maí 1994 til Ingibjargar Jósefsdóttur með veði í fasteigninni Hólabraut 3, Hafnarfirði. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara að málskostnaður í héraði verði lækkaður og felldur niður fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í hinum áfrýjaða dómi er rakið, að með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 13. desember 1996 hafi Kristinn R. Kristinsson verið dæmdur í átta mánaða fangelsi, meðal annars fyrir að falsa nafn ömmu sinnar, Ingibjargar Jósefsdóttur, á umboð dagsett 7. júní 1994 til Handsals hf. til að framselja verðbréf, sem félaginu væru falin. Afhenti Kristinn Handsali hf. umboðið, sem samkvæmt heimild í því framseldi áfrýjanda veðskuldabréf það, sem ágreiningur málsaðila snýst um. Við flutning málsins fyrir Hæstarétti reisti áfrýjandi kröfur sínar meðal annars á því að ekki væri sannað að umboðið sé falsað. Verði í því sambandi að líta til þess að um sé að ræða samskipti náinna skyldmenna í beinan legg, það er Kristins, móður hans stefndu Ingibjargar og Ingibjargar Jósefsdóttur. Ekki sé trúverðugt að Kristinn játi á sig brot, sem geti orðið nánustu skyldmennum hans til fjárhagslegs ávinnings. Eigi áfrýjandi að njóta vafa, sem hljóti að þessu virtu að vera um hvort umboðið hafi í raun verið falsað.

Áfrýjandi hefur ekki hlutast til um að starfsmenn Handsals hf. gefi skýrslu fyrir dómi um samskipti sín við áðurnefndan Kristin, er veðskuldabréfið var útbúið og það síðan framselt samkvæmt umboðinu. Hefur áðurnefndur dómur Héraðsdóms Reykjavíkur verið lagður fram í málinu. Er ekkert fram komið, sem styður að atvik hafi ekki verið með þeim hætti, sem lagt var til grundvallar dómi í því máli. Er haldlaus málsástæða áfrýjanda, sem á þessu er reist.

II.

Til stuðnings kröfum sínum vísar áfrýjandi ennfremur til þess að hann hafi í góðri trú eignast veðskuldabréfið, sem sé ófalsað. Hafi hann fengið það framselt frá verðbréfafyrirtæki, sem starfi á grundvelli sérstakrar leyfisveitingar, en á þeim tíma, sem um ræðir, hafi gilt um starfsemi slíkra félaga lög nr. 9/1993 um verðbréfaviðskipti. Vísar hann sérstaklega til 16. gr. laganna, sem haft hafi að geyma sömu reglur og 7. gr. áðurgildandi laga nr. 27/1986 um verðbréfamiðlun og miðuðu að því að skapa sérstakt traust í viðskiptum við félög, sem versluðu með verðbréf. Þar eð hann hafi fengið bréfið framselt frá slíku félagi þurfi hann ekki að sæta því að bréfinu sé brigðað frá honum eftir að hann hafi öðlast það með lögmætum hætti. Undantekningar frá ákvæðum greindra laga beri að skýra þröngt.

Lögmætur eigandi veðskuldabréfsins, Ingibjörg Jósefsdóttir, gaf Handsali hf. ekki umboð til að framselja það. Fékk félagið umráð þess við ólögmæta og refsiverða háttsemi Kristins R. Kristinssonar. Verður áfrýjandi að sæta því að lögmætur eigandi bréfsins fái brigðað því úr höndum hans. Getur grandleysi hans í viðskiptum við Handsal hf. ekki breytt þeirri niðurstöðu. Þær reglur 16. gr. laga nr. 9/1993, sem vísað er til, sbr. nú 19. gr. laga nr. 13/1996 um verðbréfaviðskipti, skipta ekki máli um úrslit ágreinings aðilanna.

Að virtu því, sem að framan er rakið, og með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms verður niðurstaða hans staðfest um annað en málskostnað. Verður áfrýjanda gert að greiða stefnda málskostnað, sem ákveðinn verður í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Sameinaði lífeyrissjóðurinn, greiði stefnda, dánarbúi Ingibjargar Jósefsdóttur, samtals 450.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. desember 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. nóvember sl., var höfðað með stefnu áritaðri um birtingu 28. nóvember 1997, þingfestri 9. desember 1997.

Stefnandi var Ingibjörg Jósefsdóttir, kt. 040914-7149, Álfaskeiði 45, Hafnarfirði. Ingibjörg Jósefsdóttir lést 15. desember 1997 og tók dánarbú hennar við málinu.

Stefndi er Sameinaði lífeyrissjóðurinn, kt. 620492-2809, Suðurlandsbraut 30, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi krefst viðurkenningar á eignarrétti sínum að veðskuldabréfi upphaflega að fjárhæð 2.150.000 kr., útgefnu 18. maí 1994 af Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur, kt. 090642-3169, Hólabraut 3, Hafnarfirði, til Ingibjargar Jósefsdóttur. Veðskuldabréfið er tryggt með 4. veðrétti í íbúð Ingibjargar M. Ragnarsdóttur að Hólabraut 3, Hafnarfirði, 1. h. til hægri, eignarhluti í húsi 18,3%. Skuldabréfið er með verðtryggingarákvæðum og grunnvísitölu 3347 stig, lánið er til 15 ára, 30 jöfnum afborgunum tvisvar á ári, í fyrsta skipti 18. nóvember 1995.

Jafnframt er þess krafist að stefndi verði dæmdur til að afhenda stefnanda umrætt veðskuldabréf.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins auk virðisaukaskatts.

Málavextir.

Skuldabréfið sem málið er af risið er að fjárhæð 2.150.000 krónur, útgefið 18. maí af dóttur Ingibjargar Jósefsdóttur, Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur, til Ingibjargar Jósefsdóttur. Skuldabréfið er tryggt með 4. veðrétti í íbúð Ingibjargar M. Ragnarsdóttur að Hólabraut 3, Hafnarfirði. Hólabraut 3, ehl. í húsi 18,3% 1. h. til hægri. Skuldabréfið er með verðtryggingarákvæðum og grunnvísitölu 3347 stig, með 9% ársvöxtum, lánið er til 15 ára, 30 jöfnum afborgunum tvisvar á ári í fyrsta skipti 18. nóvember 1995.

Skuldabréfið var framselt þann 7. júní 1994 til Sameinaða lífeyrissjóðsins með svofelldri áritun: „Samkv. varðv.umboð“ HANDSAL (og ólæsri skammstöfun). Með tilgreindu umboði var vísað til umboðs frá Ingibjörgu Jósefsdóttur til Handsals hf., dags. 7. júní 1994, en fyrir liggur sönnun þess að undirritun Ingibjargar á umboðinu er fölsuð og hefur Kristinn Ragnar Kristinsson, sonur Ingibjargar M. Ragnarsdóttur og dóttursonur Ingibjargar Jósefsdóttur, játað að hafa falsað nafnið á umboðið. Kristinn var dæmdur vegna atferlis þessa og annarrar ólögmætrar hegðunar með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur uppkveðnum 13. desember 1996.

Hinn 24. janúar 1997 skrifaði lögmaður stefnanda verðbréfafyrirtækinu Handsali hf. og krafðist afhendingar skuldabréfsins með aðför. Bréfi þessu mun ekki hafa verið svarað. Hinn 1. apríl 1997 krafðist Ingibjörg Jósefsdóttir umráða yfir skuldabréfinu með beinni aðför. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness uppkveðnum 30. maí 1997 var sóknaraðila heimiluð bein aðfarargerð til þess að ná veðskuldabréfinu úr vörslum gerðarþola. Úrskurður þessi var kærður til Hæstaréttar. Með dómi Hæstaréttar uppkveðnum 18. júní 1997 var kröfu aðfararbeiðanda hafnað.

Ingibjörg Jósefsdóttir andaðist 15. desember 1997. Börn hennar, sem eru fjögur, fengu leyfi til einkaskipta 27. maí 1998. Eitt barna Ingibjargar Jósefsdóttur er Ingibjörg M. Ragnarsdóttir, útgefandi skuldabréfsins sem málið er af risið.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Stefnandi byggir á því að sannað sé að umrætt skuldabréf hafi komist í hendur stefnda fyrir falsað umboð. Falsað umboð veiti ekki viðtakanda þann rétt sem

umboðið virðist gefa til kynna enda stafi það ekki frá rétthafa skuldabréfsins. Slík háttsemi útiloki yfirfærslu eignarréttar að nafnskuldabréfum. Í ljós sé einnig komið að vottun á umboðið sé einnig fölsuð og verði það að teljast öldungis fráleit niðurstaða að sá sem rændur er eigum sínum með slíkri fölsun eigi að tapa eignum en sá sem kaupir slík skuldabréf í atvinnuskyni skuli eiga ríkari kröfu til skuldabréfsins. Eðlilegast sé að verðbréfafyrirtæki sem selji slík bréf bæti viðsemjanda sínum tjón hans enda hafi þeir aðilar átt lögskipti en stefnandi ekki. Stefndi verði því að hlíta því að afhenda bréfið löglegum eiganda þess, sem sé stefnandi. Í þessu sambandi er vísað til réttarreglna um yfirfærslu eignarréttar og réttarreglna um brigðarétt og traustfangsreglur.

Þar að auki byggir stefnandi kröfur sínar á reglum samningalaga og kröfuréttarreglum. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Kröfur um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr., sbr. 129. gr., einkum 1. tl. e, laga nr. 91/1991. Krafa um dráttarvexti á tildæmdan málskostnað er byggð á 4. tl. 129. gr. laga nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málskostnað er sett fram af skaðleysissjónarmiðum. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að andvirði skuldabréfsins hafi verið ráðstafað í þágu Ingibjargar Ragnarsdóttur. Skuldabréfið hafi verið útgefið hjá verðbréfafyrirtækinu Handsali hf. Bréfið hafi verið undirritað af greiðanda og vitundarvottum og hafi Handsal hf. séð um að þinglýsa bréfinu. Bréfið hafi síðan verið selt stefnda í máli þessu og andvirðið notað til greiðslu skulda greiðanda skuldabréfsins og til hagsbóta fyrir Kristin R. Kristinsson.

Stefndi hafi eignast umrætt skuldabréf með löglegu ófölsuðu framsali Handsals hf. á skuldabréfið. Um sé að ræða löglegt, ófalsað og þinglýst skuldabréf. Stefndi hafi greitt fyrir skuldabréfið og teljist því réttmætur eigandi þess. Stefndi hafi verið grandlaus um meinta fölsun umboðs Handsals hf. þegar hann fékk bréfið í hendur. Hafi Handsal hf. farið út fyrir heimildir sínar sem umbjóðandi stefnanda beri stefnanda að beina kröfum sínum að þeim aðila en réttarsamband hafi ekki myndast milli stefnanda og stefnda. Ríkar kröfur séu gerðar til verðbréfafyrirtækja um frágang skjala og starfsábyrgðartryggingar og telji stefnandi sig hafa orðið fyrir tjóni beri að beina kröfum að þar til bærum aðilum.

Á grundvelli hinna ríku krafna sem gerðar eru til verðbréfafyrirtækja hafi stefndi mátt treysta á lögmæti framsals þeirra til sín, sbr. lög um verðbréfaviðskipti. Viðskiptabréfareglur, skráðar sem óskráðar, geri kröfu um að aðilar í viðskiptalífinu megi treysta efni skuldabréfa eins og þau koma fyrir. Með vísan til þess verði að telja mikilvægara að stefndi haldi rétti sínum yfir skuldabréfinu heldur en að stefnandi fái rétt yfir bréfinu.

Tómlætisreglur geri það að verkum að stefnandi eigi ekki kröfu til umrædds skuldabréfs. Stefnanda hafi borið að takmarka tjón sitt. Það hafi stefnandi ekki gert heldur hafi liðið meira en eitt ár frá því að skuldabréfið var framselt þar til fyrsti gjalddagi bréfsins féll. Skuldabréfið hafi verið tekið til innheimtumeðferðar og uppboðsmeðferð hafi farið af stað en samt hafi það ekki verið fyrr en 24. janúar 1997 sem gerðar voru athugasemdir við framsal skuldabréfsins, nærri þremur árum eftir útgáfu bréfsins. Af þessum sökum sé ekki tækt að fallast á kröfur stefnanda um afhendingu skuldabréfsins þar eð slíkt hefði í för með sér umtalsvert tjón fyrir stefnda vegna þess kostnaðar sem hann hafi lagt í við innheimtu bréfsins. Verði því að krefjast þess af stefnanda, telji hann sig hafa orðið fyrir tjóni, að hann beini kröfum sínum um bætur annað. Skuldabréfið hafi verið útgefið á skuldabréfaform verðbréfafyrirtækis og verið í vörslum þess. Bréfið beri það með sér að gert hafi verið ráð fyrir sölu þess. Hafi andvirði bréfsins verið ráðstafað á annan máta en stefnandi ætlaði og telji stefnandi sig hafa orðið fyrir tjóni þess vegna beri að beina kröfum að meintum tjónvaldi.

Jafnframt er á því byggt að stefnandi hafi ekki orðið fyrir tjóni í máli þessu, sem leiði til þess að hún eigi kröfu um afhendingu umrædds skuldabréfs. Nafnritun stefnanda á skuldabréfið hafi verið málamyndagerningur í þeim tilgangi að gera skuldabréfið að nafnbréfi í því skyni að það væri verðtryggt og til þess að auðvelda sölu þess í gegnum verðbréfafyrirtæki. Skuldabréfið hafi verið útgefið af Ingibjörgu Ragnarsdóttur til þess að selja það og nota andvirði til greiðslu krafna sem hún hafi verið greiðandi að og hafi verið í vanskilum. Meginhluti andvirðis bréfsins hafi verið notaður til uppgreiðslu skulda sem hvíldu á eign skuldara bréfsins.

Stefnandi hafi ekki sannað nægjanlega rétt sinn til bréfsins. Stefnandi verði að sýna fram á tilurð bréfsins, hvernig það komst til stefnanda, hvað stefnandi gerði við bréfið og hvernig það komst í hendur Handsals hf. Jafnframt verði stefnandi að sýna fram á að stefnandi hafi raunverulega lánað dóttur sinni, Ingibjörgu Ragnarsdóttur, þá fjármuni sem bréfið var til greiðslu á. Hún hafi haft til þess vilja og getu og ekki hafi verið um það að ræða að stefnandi hafi verið málamyndakröfuhafi bréfsins, skráð á bréfið svo að ekki væri um handhafabréf að ræða, en slíkt skilyrði sé sett fram af hálfu verðbréfafyrirtækja sem sjá um sölu verðbréfa fyrir fólk. Stefndi telur að komi ekki fullgild sönnun fyrir því að stefnandi hafi í raun orðið fyrir fjártjóni vegna fölsunar framsals teljist hún ekki réttmætur eigandi og eigi því ekki kröfu um afhendingu bréfsins.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefndi til laga nr. 9/1993 um verðbréfaviðskipti, laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt auk reglna um tómlæti og takmörkun tjóns. Krafa um málskostnað styðst við 1. mgr. 130.

gr. laga nr. 91/1991 en krafa um virðisaukaskatt af honum er reist á lögum nr. 50/1988, en stefndi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu fyrir dómi þau Kristinn Ragnar Kristinsson, dóttursonur Ingibjargar Jósefsdóttur, og móðir hans, Ingibjörg Ragnarsdóttir.

Niðurstaða.

Fram kom hjá útgefanda skuldabréfsins sem málið er af risið, Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur, dóttur Ingibjargar Jósefsdóttur, að hún hafi gefið skuldabréfið út að ósk sonar síns, Kristins Ragnars Kristinssonar. Skuldabréfið skyldi vera Ingibjörgu Jósefsdóttur til tryggingar vegna skuldbindinga sem hún hafði tekið á sig vegna Kristins. Ingibjörg Jósefsdóttir hafi óskað eftir tryggingu. Sama kom fram hjá Kristni Ragnari Kristinssyni. Hann bar að eftir að móðir hans hafði undirritað bréfið, 18. maí 1994, hafi hann afhent ömmu sinni, Ingibjörgu Jósefsdóttur, bréfið óþinglýst. Seinna kvaðst Kristinn hafa tekið bréfið úr vörslu ömmu sinnar, án hennar vitundar, og farið með það til Handsals hf., sem hafi látið þinglýsa því 2. júní 1994. Kristinn kvaðst síðar hafa falsað umboð frá ömmu sinni til Handsals hf. til þess að framselja í hennar nafni þau verðbréf sem hún fæli Handsali hf. Kristinn sagði það rétt sem fram kemur á framlagðri kaupnótu Handsals hf., dags. 2. júní 1998. En þar kemur fram að Handsal hf. keypti skuldabréfið á 2.080.101 krónur. Á kaupnótuna eru skráðir þrír aðilar, þ.e. Valgarð Briem, Gústaf Þór Tryggvason og Íslandsbanki og tilteknar fjárhæðir við hvert nafn. Kristinn sagði að hluti af andvirði bréfsins hafi farið til greiðslu skulda eins og fram kemur á kaupnótunni. Hann hélt að Ingibjörg Jósefsdóttir hefði verið ábyrgðarmaður að einhverjum af þeim skuldum. Sjálfur hafi hann fengið um 600.000 krónur.

Vegna fölsunar þessarar og fleiri falsana var Kristinn Ragnar Kristinsson dæmdur í Héraðsdómi Reykjavíkur hinn 13. desember 1996 í 8 mánaða fangelsi, þar af 5 mánuðir skilorðsbundnir. Í dóminum kemur fram að Kristinn falsaði ítrekað nafn móður sinnar, Ingibjargar M. Ragnarsdóttur, annaðhvort sem skuldara eða ábyrgðarmanns. Kristinn bar hér fyrir dómi að hann hefði tekið út refsingu sína.

Ingibjörg M. Ragnarsdóttir bar að hún hefði ekki vitað annað en að skuldabréfið væri í vörslu Ingibjargar Jósefsdóttur allt þar til hún fékk greiðsluáskorun 9. október 1996. Kristinn sonur hennar hefði búið á heimili hennar og hefði hann fjarlægt allar tilkynningar um greiðslukröfur vegna bréfsins.

Handhöfn stefnda á umræddu skuldabréfi byggist á framsali Handsals hf., sem byggðist á fölsuðu umboði til framsals. Hið falsaða umboð fékk Handsal hf. eftir að það hafði keypt bréfið af aðila sem ekki hafði ráðstöfunarrétt yfir bréfinu. Hið falsaða umboð veitti Handsali hf. ekki rétt til þess að framselja bréfið heldur ber að meta það sem óskráð væri gagnvart skráðum eiganda bréfsins.

Eigandi bréfsins var Ingibjörg Jósefsdóttir og skiptir ekki máli við niðurstöðu málsins hvort hluti af andvirði bréfsins hafi gengið til greiðslu skulda Ingibjargar M. Ragnarsdóttur eða ekki.

Það var 7. júní 1994 sem stefndi fékk bréfið framselt til sín. Fyrsti gjalddagi bréfsins var 18. nóvember 1995. Að sögn Ingibjargar M. Ragnarsdóttur vissi hún fyrst 9. október 1996 að bréfið var komið úr vörslu Ingibjargar Jósefsdóttur. Hinn 24. janúar 1997 skrifaði lögmaður stefnanda Handsali hf. og krafðist afhendingar bréfsins og með aðfararbeiðni, dags. 1. apríl 1997, var þess krafist að Ingibjörgu Jósefsdóttur yrði með beinni aðfaragerð fengin umráð yfir skuldabréfinu. Með vísan til þessa verður ekki fallist á sýknukröfu stefnda byggða á tómlæti stefnanda.

Telja verður fullyrðingar af hálfu stefnda, um að nafnritun Ingibjargar Jósefsdóttur á skuldabréfið hafi verið málamyndagerningur, ósannaðar. Þegar litið er til þess, sem fram er komið um hegðun Kristins Ragnars Kristinssonar í fjármálum og þá sérstaklega í sambandi við Ingibjörgu Jósefsdóttur og svo Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur, þá verður að telja trúlegt það sem útgefandi bréfsins, Ingibjörg M. Ragnarsdóttir, bar um tilurð bréfsins, þ.e. að það hafi átt að vera trygging fyrir Ingibjörgu Jósefsdóttur vegna ábyrgða sem hún hafði gengist í fyrir Kristin. Verður því að telja ósannað að stefnandi hafi ekki orðið fyrir tjóni vegna viðskiptanna með bréfið.

Með vísan til þess sem hér hefur verið rakið verða kröfur stefnanda teknar til greina.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað sem telst hæfilega ákveðinn 425.000 krónur og hefur þá verið litið til virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Viðurkenndur er eignarréttur stefnanda, db. Ingibjargar Jósefsdóttur, að veðskuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 2.150.000 krónur, útgefnu 18. maí 1994 af Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur, kt. 090642-3169, Hólabraut 3, Hafnarfirði, til Ingibjargar Jósefsdóttur. Veðskuldabréfið er tryggt með 4. veðrétti í íbúð Ingibjargar M. Ragnarsdóttur að Hólabraut 3, Hafnarfirði, 1. h. til hægri, eignarhluti í húsi 18,3%. Skuldabréfið er með verðtryggingarákvæðum og grunnvísitölu 3347 stig, lánið er til 15 ára, með 30 jöfnum afborgunum tvisvar á ári, í fyrsta skipti 18. nóvember 1995.

Stefndi, Sameinaði lífeyrissjóðurinn, afhendi stefnanda umrætt veðskuldabréf og greiði stefnanda 425.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 156/1999. **Landsbanki Íslands hf.**
(Baldur Guðlaugsson hrl.)
gegn
ríkisskattstjóra
(Sigurmar K. Albertsson hrl.,
Garðar Valdimarsson hdl.)

Skattalög. Bankar. Þagnarskylda. Upplýsingaskylda.

R ákvað að kanna framkvæmd laga nr. 94/1996 um staðgreiðslu skatts á fjármagnstekjur með því að bera saman framtaldar fjármagnstekjur 1347 skattgreiðenda og þær fjárhæðir sem bankar og sparisjóðir höfðu reiknað þeim í fjármagnstekjur og dregið af þeim í staðgreiðslu fjármagnstekjuskatts. Viðskiptabankinn L taldi að R ætti ekki lögvarinn rétt til upplýsinga um þessi atriði án tengsla við eiginlega rannsókn á skattskilum tiltekinna aðila. Talið var að upplýsingar þær, sem R fór fram á, væru liður í hefðbundnu skatteftirliti og í samræmi við hlutverk skattyfirvalda. Varð ekki annað séð en að málefnalegar ástæður hefðu legið að baki beiðni R og öryggissjónarmiða gætt í viðeigandi mæli. Ekki var fallist á að L gæti borið fyrir sig 43. gr. laga nr. 113/1996 um viðskiptabanka og sparisjóði, enda væri þar skýrt tekið fram, að fyrirmæli ákvæðisins vikju þegar skylt væri að veita upplýsingar lögum samkvæmt. Þá þótti 71. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 ekki heldur koma í veg fyrir að umbeðnar upplýsingar yrðu veittar. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að L væri skylt að afhenda R umbeðnar upplýsingar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 15. apríl 1999. Hann krefst sýknu af öllum kröfum áfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Með lögum nr. 94/1996 um staðgreiðslu skatts á fjármagnstekjur, sem gildi tóku 1. janúar 1997, var ákveðið að innheimta í staðgreiðslu 10% tekjuskatt til ríkissjóðs af vöxtum og arði. Skylda til greiðslu skattsins hvílir á öllum þeim, sem fá vaxtatekjur og arðstekjur með örfáum undantekningum, sbr. 3. mgr. 2. gr. laganna. Skylda til að draga staðgreiðslu af vaxtatekjum og afföllum og skila í ríkissjóð hvílir á innlendum innlánsstofnunum og öllum þeim, sem hafa atvinnu af fjárvörslu svo sem nánar er kveðið á um í 3. gr. laganna. Stefndi ákvað að kanna framkvæmd laganna og gera samanburð á framtöldum fjármagnstekjum hóps skattgreiðenda og þeirri fjárhæð, sem bankar og sparisjóðir höfðu reiknað sama hópi í fjármagnstekjur og einnig afdregna staðgreiðslu af tekjunum. Í því skyni var óskað upplýsinga um þessi atriði vegna 1347 skattgreiðenda, sem valdir voru af handahófi. Áfrýjandi telur, að skattyfirvöld eigi ekki lögvarinn rétt til þessara upplýsinga án tengsla við eiginlega rannsókn á skattskilum tiltekinna aðila, telur það fara í bága við meginreglu um bankaleynd og grunnreglu 71. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 um persónuvernd.

II.

Víðtæk skylda hvílir á öllum aðilum, bæði framtalsskyldum og öðrum, til að láta skattyfirvöldum í té allar nauðsynlegar upplýsingar og gögn, er þau biðja um, sbr. 94. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Sams konar ákvæði er í 15. gr. laga nr. 94/1996. Játa verður skattyfirvöldum rúmar heimildir til mats um það hvenær slíkra upplýsinga er þörf. Það mat verður þó að vera málefnalegt og fara að reglum stjórnsýslulaga nr. 37/1993, þar á meðal verður að gæta hófs í beitingu úrræða, sbr. 12. gr. þeirra laga. Dómstólar eiga mat um það, hvort réttmætar ástæður liggja fyrir beiðninni.

Stefndi telur, að upplýsingar þær, sem hann fer fram á í máli þessu, séu liður í hefðbundnu og nauðsynlegu skatteftirliti, sem beinist að því, að álagning opinberra gjalda byggi á sem traustustum grunni. Um sé að ræða upplýsingar, sem skattgreiðendum beri að láta í té í árlegum skattframtölum sínum. Úrtak 1347 skattgreiðenda, sem valið var af handahófi, sé 0,65% af öllum skattgreiðendum.

Eftirlit þetta er í samræmi við hlutverk skattyfirvalda, sbr. 101. gr.

og 102. gr. laga nr. 75/1981. Verður ekki annað séð en að málefnalegar ástæður hafi legið að baki beiðni stefnda og farið hafi verið að stjórnsýslulögum við undirbúning könnunarinnar og öryggissjónarmiða gætt í viðeigandi mæli. Ætla verður ennfremur, að hinar umbeðnu upplýsingar verði eingöngu nýttar í þágu umræddrar könnunar.

Áfrýjandi ber fyrir sig ákvæði um þagnarskyldu í 43. gr. laga nr. 113/1996 um viðskiptabanka og sparisjóði. Þar er skýrt tekið fram, að fyrirmæli ákvæðisins um þagnarskyldu þurfi þó að víkja, þegar skylt sé að veita upplýsingar lögum samkvæmt. Um slíka upplýsingaskyldu er kveðið á í 94. gr. laga nr. 75/1981 og 15. gr. laga nr. 94/1996 eins og áður var rakið. Beiðni stefnda í máli þessu hefur verið rökstudd, undirbúin og afmörkuð með þeim hætti að telja verður hana réttmæta, og sé áfrýjanda skylt að verða við henni. Ákvæði 71. gr. stjórnarskrárinnar koma ekki heldur í veg fyrir það, að umbeðnar upplýsingar verði veittar. Samkvæmt framansögðu ber að staðfesta héraðsdóm.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Landsbanki Íslands hf., greiði stefnda, ríkisskattstjóra, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. febrúar 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 15. janúar sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað af ríkisskattstjóra, kt. 540269-6029, Laugavegi 166, Reykjavík, á hendur Landsbanka Íslands hf., kt. 710169-3819, Austurstræti 11, Reykjavík, með stefnu þingfestri 29. september 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefnda verði dæmt skylt að afhenda stefnanda upplýsingar um hvort einhver þeirra 1347 aðila, sem tilgreindir eru á skjali er stefnandi hefur auðkennt með tölustöfunum 1.1.-1.4., hafi átt innistæður hjá stefnda í árslok 1997, þ.m.t. á stofnfjárreikningum, húsnæðissparnaðarreikningum, orlofsfjárreikningum og gjaldeyrisreikningum, svo og upplýsingar um allar vaxtatekjur af innistæðum sömu einstaklinga á árinu 1997 og afdregna staðgreiðslu af þeim vaxtatekjum. Þá krefst stefnandi þess að stefndi greiði stefnanda málskostnað eftir mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Jafnframt krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda eftir mati dómsins.

II.

Málavextir eru þeir að hinn 1. janúar 1997 tóku gildi lög nr. 94/1996 um skattlagningu fjármagnstekna og lög nr. 97/1996 um breytingu á lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Með lögum þessum var m.a. innleiddur 10% skattur á vaxtatekjur einstaklinga.

Nokkur aðdragandi var að lagasetningu þessari. Umræður um skattlagningu fjármagnstekna höfðu staðið yfir í nokkur ár og á árunum 1992 til 1993 höfðu nefndir verið skipaðar til að vinna að tillögum um þetta efni. Á árinu 1995 skipaði fjármálaráðherra nefnd til að gera tillögur um hvernig standa bæri að skattlagningu fjármagnstekna og var nefndin skipuð fulltrúum allra þingflokka auk fulltrúa frá launþegum og vinnuveitendum. Nefndin skilaði áliti í febrúar 1996 og var afrakstur af starfi hennar m.a. drög að lögum um staðgreiðslu skatts á fjármagnstekjur og drög að frumvarpi til nauðsynlegra breytinga af þessu tilefni á lögum nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt. Frumvörp að þessum lögum voru síðan lögð fram á 120. löggjafarþingi 1995 – 1996 og eftir ítarlegar umræður á Alþingi voru fyrrgreind lög samþykkt.

Meginefni laganna er að innheimta skal í staðgreiðslu 10% tekjuskatt til ríkissjóðs af vöxtum og arði. Allir þeir sem fá vaxta- og arðstekjur eru skyldir til að greiða umræddan skatt með undantekningum þó.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 94/1996 um staðgreiðslu skatts á fjármagnstekjur skal innheimta í staðgreiðslu 10% tekjuskatt til ríkissjóðs af vöxtum. Hjá lögaðilum og hjá einstaklingum í rekstri skal réttilega ákvörðuð og innborguð staðgreiðsla á fjármagnstekjur vera bráðabirgðagreiðsla upp í væntanlegan álagðan tekjuskatt eða önnur opinber gjöld sem lögð verða á slíka rekstraraðila. Gera skal grein fyrir vaxtatekjum og öðrum fjármagnstekjum svo og afdreginni staðgreiðslu á skattframtali, eða eftir atvikum greinargerðum, að tekjuári liðnu. Skattstjóri skal fylgjast með því að staðgreiðslu hafi verið skilað.

Samkvæmt 2. gr. laga nr. 94/1996 er það meginregla að allir þeir sem fá vaxtatekjur og arðstekjur séu skyldir til að greiða skatt samkvæmt 1. gr. og sæta innheimtu á staðgreiðslu hans.

Skilaskylda hvílir á nánast öllum sem stunda viðskipti með peninga og verðbréf. Samkvæmt 5. gr. laganna skal afdráttur staðgreiðslu af vöxtum fara fram þegar vextir eru greiddir út eða færðir rétthafa til tekna og þar með lausir til ráðstöfunar. Greiðslutímabil fjármagnstekjuskatts er almanaksárið og gjalddagi 15. janúar árlega, sbr. 7. gr. laganna. Skilaskyldur aðili skal samkvæmt 6. gr. laganna ávallt geta um staðgreiðslu skatts á kvittun til rétthafa og láta þeim sem skattur var dreginn af í té heildaryfirlit eigi síðar en 1. febrúar vegna liðins tekju-

árs. Skilaskyldur aðili samkvæmt 3. gr. skal, samkvæmt 10. gr., haga bókhaldi sínu þannig að skattyfirvöld geti með auðveldum hætti staðreynt skil hans.

Í 14. gr. laga nr. 94/1996 er kveðið á um heimild ríkisskattstjóra til að kanna af sjálfsdáðum öll atriði er varða skilaskyldu eða staðgreiðslu samkvæmt lögunum, svo og til að kanna sérhver önnur atriði er varða framkvæmd laganna. 15. gr. laganna geymir ákvæði um upplýsingaskyldu til skattyfirvalda og um heimildir skattyfirvalda til skatteftirlits og skattrannsókna og er 15. gr. samhljóða 94. gr. laga nr. 75/1981.

Stefnandi ákvað að gera könnun á framkvæmd laganna nr. 94/1996 með því að gera samanburð á framtöldum fjármagnstekjum takmarkaðs hóps skattgreiðenda og þeirri fjárhæð sem bankar og sparisjóðir höfðu reiknað sama hópi í fjármagnstekjur sem og afdregna staðgreiðslu af tekjum. Ákveðið var að afla upplýsinga um þessi atriði vegna 1347 skattgreiðenda sem valdir voru af handahófi.

Stefndi, ásamt öllum bönkum og sparisjóðum, var með bréfi, dagsettu 22. apríl 1998, beðinn um upplýsingar um hvort einhver hinna 1347 aðila hefðu átt innistæður í árslok 1997, um vaxtatekjur af þeim innistæðum og um afdregna staðgreiðslu af þeim. Var beðið um að upplýsingar bærust fyrir 18. maí 1998. Svar barst frá stefnda hinn 25. maí 1998, þar sem synjað var um umbeðnar upplýsingar.

III.

Stefnandi byggir kröfur sínar á þeirri víðtæku og almennu lagaheimild sem hann hafi til að sinna hlutverki sínu til skatteftirlits, sbr. 101. gr. og 102. gr. laga nr. 75/1981.

Byggir stefnandi á því að einn af meginþáttunum í starfi hans sé lögum samkvæmt að annast skatteftirlit hvort sem skattalög hafa verið brotin eða ekki. Tilgangur eftirlitsins sé að skapa bæði sérstök og almenn varnaðaráhrif svo að tryggt sé að allir greiði lögboðna skatta og jafnræði ríki meðal skattgreiðenda að þessu leyti. Stefnandi hafi yfirstjórn skatteftirlits í landinu og hafi leiðbeiningar- og eftirlitsskyldu gagnvart skattstjórum. Stefnandi kveður lög nr. 94/1996, um staðgreiðslu skatts af fjármagnstekjum, vera lið í skatt- og tekjukerfi ríkisins og til þess sé ætlast af löggjafanum að stefnandi hafi eftirlit með því hvort lögunum sé réttilega framfylgt. Því sé nauðsynlegt fyrir stefnanda að athuga hvernig skattgreiðendur hafi brugðist við nýjum lögum, þ.e. hvort fjármagnstekjur séu réttilega tíundaðar í skattframtölum og hvort þau séu traust að þessu leyti, en tekjurnar séu framtalsskyldar líkt og aðrar tekjur.

Stefnandi kveður að í skýrslu nefndar um samræmda skattlagningu eigna og eignatekna, sem birt hafi verið árið 1992, hafi komið fram að eignarskattsstofnar samkvæmt framtölum hafi verið verulega vantaldir miðað við aðrar heimildir og

fullyrt að rúmlega 70 milljarða hafi vantað í framtöl. Í skýrslu nefndar frá árinu 1996, um samræmda skattlagningu fjármagnstekna, komi og fram að upplýsingar um vaxtatekjur einstaklinga séu brotakenndar og fullyrt að einungis þriðjungur þeirra komi fram á skattskýrslum. Þá geti það raskað grundvelli álagningar ef skattgreiðendur láti hjá líða að telja fram fjármagnstekjur eins og skylt sé. Tekjur af fjármagni hafi m.a. áhrif á útreikning og greiðslu vaxtabóta og raunar á fjölmörg félagsleg úrræði, fjölda laga og reglugerða, auk þess sem framtöl skattgreiðenda séu notuð sem heimild og grundvöllur í peningalegri stefnumörkun í fjármálum ríkisins. Á sama hátt sé einnig brýnt að fá staðfest að þeir sem nefndir eru í 3. gr. laga nr. 94/1996, þar með taldir bankar og sparisjóðir, standi rétt að verki við að framfylgja lögunum. Af þessum ástæðum hafi stefnandi ákveðið að gera fyrrgreinda könnun á framkvæmd laganna.

Stefnandi kveður 15. gr. laga nr. 94/1996 vera lagarammann um eftirlitsheimild stefnanda í máli þessu. Stefnandi kveður að heimildir hans til upplýsingaöflunar séu víðtækar og öllum, þar með talið stefnda, sé skylt að veita þær upplýsingar. 15. gr. laga nr. 94/1996 sé nánast samhljóða 94. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt. Greinarnar eigi sér forsögu í 32. gr. laga nr. 74/1921, sem kveðið hafi á um að allir embættismenn og aðrir er einhver störf hafi á hendi í almenningsþarfir, stjórnendur banka og sparisjóða, séu skyldir til að láta skattnefndum ókeypis í té allar þær skýrslur, sem þeir beiðast og með þurfa. Í 36. gr. laga nr. 68/1971 um tekju- og eignarskatt hafi enn verið hert á upplýsingaskyldu þessari og í niðurlagi greinarinnar hafi verið tekið fram að ríkisskattstjóri hefði ætíð aðgang að bókum banka, sparisjóða og annarra peningastofnana.

Stefnandi kveður upplýsingaskylduna enn vera ítrekaða með 94. gr. laga nr. 75/1981 og sé þar sérstaklega tekið fram að ekki skipti máli hvort upplýsingarnar varði þann aðila sem beiðninni sé beint til eða þau skipti annarra aðila við hann sem hann geti veitt upplýsingar um og varði skattlagningu þeirra aðila eða eftirlit með eða rannsókn á henni.

Þá séu ákvæði um upplýsingaskyldu í 38. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt svo og í 3. mgr. 25. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda og laga um tryggingagjald. Í 1. mgr. 84. gr. reglugerðar nr. 245/1963 um tekju- og eignarskatt sé einnig fjallað um skyldu til upplýsingagjafar. Þá sé í 14. gr. laga nr. 94/1996 sérstakt lagaákvæði svohljóðandi: „Ríkisskattstjóri getur af sjálfsdáðum kannað öll atriði er varða skilaskyldu eða staðgreiðslu...og kannað sérhver önnur atriði er varða framkvæmd laga þessara...krafist allra upplýsinga og gagna sem hann telur þörf á að fá frá skattstjórum...bönkum, sparisjóðum, fjármálastofnunum eða öðrum aðilum um viðkomandi viðskipti."

Í greinargerð með 15. gr. laga nr. 94/1996 sé tekið fram að hlutverk ríkisskattstjóra sé að hafa umsjón með skilum á svipaðan hátt og hann þá hafði í sambandi við staðgreiðslu opinberra gjalda, sbr. 23. og 24. gr. laga nr. 45/1987, og

ákvæðinu sé ekki ætlað að breyta þágildandi og núgildandi reglum um aðgang skattyfirvalda að upplýsingum í bankastofnunum.

Stefnandi telur að með tilliti til hinna skýru og víðtæku ákvæða skattalaga um upplýsingaskyldu, svo og dóma Hæstaréttar frá 1965:930 og 1971:383, verði því ekki haldið fram að ákvæði 43. gr. laga nr. 113/1996, um svonefnda bankaleynd, gangi framar ákvæðum skattalaga. Þá hafi heimildir skattyfirvalda til eftirlits orðið víðtækari með hverri nýrri lagasetningu.

Þá bendir stefnandi á að ekki sé verið að gera opinber þau viðskipti stefnda við þá aðila sem upplýsinga sé beðið um, enda starfsmenn skattyfirvalda bundnir þagnarskyldu. Fyrir utan almenn ákvæði í 18. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins séu sérákvæði í 115. gr. laga nr. 75/1981, um tekju- og eignarskatt, þar sem lögð sé þagnarskylda á starfsmenn skattkerfisins og vísað til ákvæða almennra hegningarlaga um brot í opinberu starfi ef út af sé brugðið. Í 116. gr. reglugerðar nr. 245/1963 sé þetta raunar áréttað og bætt við að allir starfsmenn skattkerfisins skuli undirrita sérstakt drengskaparheit um að gæta þagnarskyldunnar, sbr. 78. gr. reglugerðarinnar. Sé þessu raunar rækilega framfylgt og ljóst að bankaleynd haldist að öllu leyti þó að skattyfirvöld fái umbeðnar upplýsingar, auk þess sem aðeins sé verið að fara fram á upplýsingar, sem framteljendum sé skylt að gefa lögum samkvæmt og fylgi refsingar ef út af sé brugðið.

Stefnandi kveður stefnda eiga auðvelt með að veita umbeðnar upplýsingar og hófs sé gætt með tilliti til fjölda þeirra aðila sem spurt sé um og umfangs upplýsinganna. Upplýsinga sé óskað vegna 1347 aðila í einu lagi í stað þess að taka hvern og einn þeirra til sérstakrar rannsóknar og sparist þannig bæði tími og fé skattyfirvalda og viðkomandi skattgreiðanda auk þess sem komið sé í veg fyrir óþarfa óróa og áhyggjur og með því gætt sjónarmiða 12. gr. laga nr. 37/1993.

Um lagarök vísar stefnandi til laga nr. 94/1996, aðallega 14. og 15. gr., 94. gr., 101. gr., 102. gr., 115. gr. laga nr. 75/1981, 32. gr. laga nr. 74/1921, 36. gr. laga nr. 68/1971, 78. gr., 84. gr., 116. gr. rgl. nr. 245/1963, 38. gr. laga nr. 50/1988, 23. gr., 24. gr., 25. gr. laga nr. 45/1987, 18. gr. laga nr. 70/1996 og 43. gr. laga nr. 113/1996. Þá vísar stefnandi til Hæstaréttardóma 1965:930 og 1971: 383.

IV.

Stefndi byggir kröfur sínar á því, að í 43. gr. laga nr. 113/1996 um viðskiptabanka og sparisjóði sé kveðið á um þagnarskyldu varðandi hag viðskiptamanna viðskiptabanka og sparisjóða. Þó að kveðið sé á um frávik frá þagnarskyldu í vissum tilvikum, m.a. ef skylt sé að veita upplýsingar lögum samkvæmt, verði að skýra slík undantekningarákvæði þröngt auk þess sem þeim beri að beita hóf-

lega og varlega og ekki eigi að ganga lengra en nauðsyn beri til. Gildi það einnig varðandi rétt skattyfirvalda til upplýsinga lögum samkvæmt.

Þá byggir stefndi á því að við upptöku fjármagnstekjuskatts hafi gagngert verið tekin afstaða til hugmynda um víðtæka upplýsingagjöf innlánsstofnana til skattyfirvalda. Fram komi í áliti nefndar þeirrar sem undirbúið hafi skipan skattlagningar fjármagnstekna, sem leidd hafi verið í lög með lögum nr. 97/1996 og 94/1996, að lögfesting almennrar upplýsingaskyldu bankastofnana til skattyfirvalda jafngildi afnámi bankaleyndar. Ljóst sé að ekki verði litið svo á að bankaleynd héldist ef skattyfirvöld fengju upplýsingar um bankainnistæður. Telur stefndi að við túlkun á almennum ákvæðum laga nr. 75/1981 og laga nr. 94/1996 um upplýsingaskyldu til skattyfirvalda verði að taka mið af þeirri stefnu sem mörkuð hafi verið við upptöku fjármagnstekjuskatts, þ.e. að „bankaleynd" héldist óbreytt, en það hafi verið ein af meginforsendum þess að víðtæk sátt hafi náðst í umdeildu og viðkvæmu máli.

Skatteftirlit samkvæmt lögum nr. 94/1996 geti eðli máls samkvæmt einungis snúið að því hvort stefndi hafi staðið að afdrætti staðgreiðslu af vaxtatekjum og skilaskyldu í samræmi við ákvæði laganna, en geti ekki beinst að innistæðueigendum sem slíkum.

Stefndi telur ekki rétt að það felist í lögbundnu hlutverki stefnanda á sviði skatteftirlits að stefnandi fái umbeðnar upplýsingar í því skyni að hafa eftirlit með því að lögum nr. 94/1996 sé framfylgt og fá þannig fram mynd af því hvernig skattgreiðendur hafi brugðist við hinum nýju lögum. Lög nr. 94/1996 kveði á um staðgreiðslu skatts á fjármagnstekjur. Afdráttar- og skattskyldan hvíli hins vegar ekki á skattgreiðendum sjálfum, heldur á stefnda og öðrum innlánsstofnunum að því er bankainnistæður varði. Skattgreiðendur gegni engu hlutverki í því sambandi. Í 2. mgr. 15. gr. laganna segi að vegna skatteftirlits samkvæmt lögunum geti skattstjóri og ríkisskattstjóri krafist þess að framtals- og skilaskyldir aðilar leggi fram til könnunar bókhald sitt og bókhaldsgögn, svo og önnur gögn er varði reksturinn.

Stefndi kveðst ekki draga í efa rétt stefnanda til að kanna öll atriði er varði skilaskyldu eða staðgreiðslu samkvæmt lögum nr. 94/1996, enda sé beinlínis kveðið á um þær heimildir í 14. gr., sbr. 3. mgr. 15. gr. laga nr. 94/1996. Hins vegar beri enga nauðsyn til að fá umbeðnar upplýsingar til að kanna hvernig stefndi hafi framfylgt lögum nr. 94/1996.

Þá mótmælir stefndi því að umbeðinna upplýsinga sé þörf til að kanna hvernig skattgreiðendur hafi brugðist við hinum nýju lögum um skatt á fjármagnstekjur, sbr. það sem komi fram hjá stefnanda í stefnu þar sem vitnað sé til skýrslu nefnda frá 1992 og 1996, um athuganir sem fram hafi farið án upplýsingasöfnunar, að eignarskattsstofnar og vaxtatekjur séu vantaldar í framtölum.

Stefndi kveður beinlínis tekið fram í 4. mgr. 67. gr. laga nr. 75/1981 að fjármagnstekjur einstaklinga utan rekstrar skuli ekki taldar til tekjuskattsstofns til viðmiðunar við útreikning bóta eða annarra greiðslna samkvæmt lögum, nema sérstaklega sé kveðið á um það í viðkomandi lögum. Þetta ákvæði sé órofa tengt þeirri niðurstöðu við upptöku fjármagnstekjuskatts að bankaleynd skyldi ekki afnumin með lögfestingu almennrar upplýsingaskyldu til skattyfirvalda. Þá bendir stefndi á að vantaldar vaxtatekjur einstaklinga hefðu með sama hætti getað haft áhrif á útreikning og greiðslu vaxtabóta og annarra félagslegra greiðslna úr ríkissjóði áður en fjármagnstekjuskattur var tekinn upp, án þess að stefnanda hefði þótt tilefni eða grundvöllur til upplýsingaöflunar á við þá sem hann telji nú nauðsynlega. Ef löggjafinn hefði talið þörfina á ýtarlegum upplýsingum um fjármagnstekjur vega þyngra en rökin að baki bankaleynd hefði löggjafinn einfaldlega tekið af skarið um það í löggjöfinni sjálfri.

Stefndi kvað skattyfirvöld hingað til hafa tekið mið af þeim áhrifum til þrengingar á ákvæðum skattalaga um upplýsingaskyldu sem telja verði að ákvæði laga nr. 113/1996 um bankaleynd hafi þegar viðskiptabankar og sparisjóðir eigi í hlut. Upplýsinga hefði eingöngu verið beiðst og þær látnar í té í þágu einstakra rannsókna. Við upptöku fjármagnstekjuskatts hafi ekki verið í lög leiddar neinar nýjar eða auknar heimildir til handa skattyfirvöldum varðandi rétt til upplýsinga frá innlánsstofnunum. Þvert á móti megi álykta af aðdraganda lagasetningarinnar og rökstuðningi fyrir þeirri aðferð sem valin hafi verið að löggjafinn hafi litið svo á að skattyfirvöld gætu einungis beitt heimildum sínum í afmörkuðum tilvikum að því er upplýsingaöflun um bankainnistæður og vexti af þeim varði. Telur stefndi að skýra beri ákvæði 15. gr. laga nr. 94/1996 og ákvæði 94. og 101. gr. laga nr. 75/1981 í samræmi við þetta.

Stefndi kvað upptöku fjármagnstekjuskatts ekki hafa falið í sér neina eðlisbreytingu frá því sem áður hefði verið varðandi þörf skattyfirvalda fyrir upplýsingar um bankainnistæður og vaxtatekjur einstakra aðila. Bæði fyrir og eftir upptöku fjármagnstekjuskatts hafi gilt mismunandi reglur um skattlagningu bankainnistæðna og vaxtatekna einstaklinga utan atvinnureksturs annars vegar og lögaðila og einstaklinga hins vegar. Áður en ákveðið hefði verið að skattleggja vaxtatekjur einstaklinga utan atvinnurekstrar frá og með 1. janúar 1997, hefðu vaxtatekjur einstaklinga utan atvinnurekstrar verið undanþegnar tekjuskatti. Bankainnistæður einstaklinga utan atvinnurekstrar séu enn sem fyrr undanþegnar eignarskatti, en bankainnistæður annarra séu enn eignarskattsskyldar. Bankainnistæður og vaxtatekjur einstaklinga utan atvinnurekstrar hafi þó verið framtalsskyldar áður en fjármagnstekjuskattur hefði verið í lög leiddur og séu enn. Stefndi telur því ljóst að leggja beri til grundvallar sömu lagasjónarmið og áður þegar vegin séu saman almenn ákvæði skattalaga um upplýsingaskyldu og

meginregla laga um bankaleynd, ákvæði 14. og 15. gr. laga nr. 94/1996 breyti engu í þeim efnum.

Stefndi kvað kröfu stefnanda um að stefnda verði dæmt skylt að afhenda stefnanda upplýsingar um innistæður, vaxtatekjur og afdregna staðgreiðslu af vaxtatekjum 1347 aðila vegna almenns skatteftirlits hans ekki tengjast rannsókn á skattskilum neins tiltekins aðila. Með kröfu sinni um svo víðtæka upplýsingagjöf sem um ræði í þessu máli, virðist stefnandi vera að gera tilraun til að innleiða tilhögun upplýsingagjafar sem gagngert hefði verið hafnað þegar fjármagnstekjuskattur var lögleiddur. Stefnandi eigi ekki lögvarinn rétt til þess að safna upplýsingum um bankainnistæður og vaxtatekjur án tengsla við eiginlegar rannsóknir. Slíkt brjóti í senn í bága við meginregluna um bankaleynd og grunnreglu 71. gr. stjórnarskrárinnar um persónuvernd. Það sé einnig í ósamræmi við þessar réttarreglur að skattyfirvöld geti kallað eftir upplýsingum um innistæður og vaxtatekjur mikils fjölda nafngreindra viðskiptamanna innlánsstofnana til að auðvelda þeim leit að hugsanlegum brotum á lögum eða myndun einhvers konar persónutengds miðlægs gagnagrunns.

Um lagarök vísar stefndi til 43. gr. laga nr. 113/1996, 67. gr. laga nr. 75/1981 og laga nr. 94/1996, einkum 1., 2., 3., 5., 6., 7., 14. og 15. gr. Þá vísar stefndi til 71. gr. stjórnarskrárinnar.

Kröfu um málskostnað byggir stefndi á 21. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 130. gr.

V.

Eins og fram hefur komið ákvað stefnandi að gera könnun á framkvæmd laganna nr. 94/1996 um staðgreiðslu skatts á fjármagnstekjur með því að gera samanburð á framtöldum fjármagnstekjum takmarkaðs hóps skattgreiðenda og þeirrar fjárhæðar sem bankar og sparisjóðir höfðu reiknað sama hópi í fjármagnstekjur sem og afdregna staðgreiðslu af tekjunum. Af því tilefni óskaði stefnandi eftir upplýsingum frá stefnda um innistæður þessara einstaklinga, vaxtatekjur af innistæðunum og um afdregna staðgreiðslu af þeim. Ágreiningur aðila er um hvort stefnda sé skylt að afhenda stefnanda umbeðin gögn.

Samkvæmt 2. mgr. 101. gr. laga nr. 75/1981 getur ríkisskattstjóri kannað framtöl aðila og krafist upplýsinga og gagna sem hann telur þörf á, en þar segir: „Ríkisskattstjóri getur af sjálfsdáðum kannað framtöl aðila og hvert það atriði er varðar framkvæmd laga þessara og annarra laga um skatt og gjöld sem álögð eru af skattstjórum. Getur hann í því skyni krafist allra upplýsinga og gagna sem hann telur þörf á frá skattstjórum, umboðsmönnum þeirra og aðilum sem um ræðir í 94. gr.“ Í 94. gr. segir: „Öllum aðilum, bæði framtalsskyldum og öðrum, er skylda að láta skattyfirvöldum í té ókeypis og í því formi, sem óskað er, allar nauðsynlegar upplýsingar og gögn er þau beiðast og unnt er að láta þeim í té.

Skiptir ekki máli í því sambandi hvort upplýsingarnar varði þann aðila sem beiðninni er beint til eða þau skipti annarra aðila við hann er hann getur veitt upplýsingar um og varða skattlagningu þeirra aðila eða eftirlit með eða rannsókn á henni. Með skattyfirvöldum í þessari grein er átt við skattstjóra, skattrannsóknarstjóra ríkisins og ríkisskattstjóra."

1. mgr. 14. gr. laga nr. 94/1996 hljóðar svo: „Ríkisskattstjóri getur af sjálfsdáðum kannað öll atriði er varða skilaskyldu eða staðgreiðslu samkvæmt lögum þessum og breytt ákvörðun skattstjóra ef ástæða er til, svo og kannað sérhver önnur atriði er varða framkvæmd laga þessara. Getur hann í því skyni krafist allra upplýsinga og gagna sem hann telur þörf á að fá frá skattstjórum, innheimtumönnum ríkissjóðs, gjaldheimtum, bönkum, sparisjóðum, fjármálastofnunum eða öðrum aðilum um viðkomandi viðskipti."

1. mgr. 15. gr. laga nr. 94/1996 er nánast samhljóða fyrrgreindri 94. gr. laga nr. 75/1981 og hljóðar svo: „Öllum aðilum, bæði framtalsskyldum og öðrum, er skylt að láta skattyfirvöldum í té, ókeypis og í því formi sem óskað er, allar nauðsynlegar upplýsingar og gögn er þau beiðast og unnt er að láta þeim í té. Skiptir ekki máli í því sambandi hvort upplýsingarnar varða þann aðila sem beiðninni er beint til eða þau skipti annarra aðila við hann er hann getur veitt upplýsingar um og varða greiðslu- og skilaskyldu þeirra aðila. Með skattyfirvöldum í þessari grein er átt við skattstjóra, skattrannsóknarstjóra ríkisins og ríkisskattstjóra."

Stefndi ber m.a. fyrir sig ákvæði um þagnarskyldu í 43. gr. laga nr. 113/1996 um viðskiptabanka og sparisjóði, en lagagreinin hljóðar svo: „Bankaráðsmenn, stjórnarmenn sparisjóðs, bankastjórar og sparisjóðsstjórar, endurskoðendur og aðrir starfsmenn viðskiptabanka eða sparisjóðs eru bundnir þagnarskyldu um allt það er varðar hagi viðskiptamanna hlutaðeigandi stofnunar og um önnur atriði sem þeir fá vitneskju um í starfi sínu og leynt skulu fara samkvæmt lögum eða eðli máls nema dómari úrskurði að upplýsingar sé skylt að veita fyrir dómi eða lögreglu eða skylda sé til að veita upplýsingar lögum samkvæmt. Þagnarskylda helst þótt látið sé af starfi."

Stefnandi kveður tilgang beiðni sinnar til stefnanda um fyrrgreindar upplýsingar vera að gera könnun á framkvæmd laganna nr. 94/1996. Umbeðnar upplýsingar snerta framtöl ákveðinna tilgreindra einstaklinga þó svo skattframtöl þeirra hafi ekki gefið sérstakt tilefni til rannsókna vegna grunsemda um undandrátt frá skatti.

Samkvæmt fyrirmælum 43. gr. laga nr. 113/1996 um viðskiptabanka og sparisjóði eiga fyrirmæli ákvæðisins um þagnarskyldu ekki við þegar skylt er að veita upplýsingar lögum samkvæmt. Með vísan til hinna ótvíræðu ákvæða 15. gr. laga nr. 94/1996 og 94. gr. laga nr. 75/1981 sem eðli máls samkvæmt ganga framar ákvæði 43. gr. laga nr. 113/1996, verður að fallast á, að stefnda sé skylt að veita umbeðnar upplýsingar. Þá verður að telja að mat á nauðsyn upplýsinganna eigi

undir skattyfirvöld. Ekki verður talið að 71. gr. stjórnarskrárinnar komi veg fyrir að umbeðnar upplýsingar verði veittar eða hindri eðlilegan framgang skattalaga.

Rétt þykir að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefnda, Landsbanka Íslands hf., er skylt að afhenda stefnanda, ríkisskattstjóra, upplýsingar um hvort einhver þeirra 1347 aðila, sem tilgreindir eru á skjali auðkenndu með tölustöfunum 1.1.-1.4., hafi átt innistæður hjá stefnda í árslok 1997, þar með talið á stofnfjárreikningum, húsnæðissparnaðarreikningum, orlofsfjárreikningum og gjaldeyrisreikningum, svo og vaxtatekjur af innistæðum sömu einstaklinga á árinu 1997 og afdregna staðgreiðslu af þeim vaxtatekjum.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 182/1999. **Ólafur Guðmundsson og Ragnheiður Antonsdóttir**
(Gunnar Sólnes hrl.)
gegn
Sveini Jóhanni Friðrikssyni
(Hreinn Pálsson hrl.)
og gagnsök

Fjöleignarhús.

S átti efri hæð í fjöleignarhúsi en Ó neðri hæð. S taldi þakið á húsinu ónýtt og vildi skipta um það en Ó vildi fresta endurnýjun þaksins í eitt ár og gera bráðabirgðaviðgerð á því fyrir veturinn. S endurnýjaði þakið og krafði Ó um greiðslu hluta kostnaðarins.

Talið var að skilyrði 38. gr. laga um fjöleignarhús hefðu verið uppfyllt þegar S réðst í framkvæmdina og að þar sem Ó hefði fallist á nauðsyn framkvæmdarinnar yrði hann að bera hallann af því að ekki lá fyrir að skynsamlegt hefði verið að fresta henni í eitt ár með tilheyrandi kostnaði af bráðabirgðaviðgerð. Á hinn bóginn var krafa S lækkuð á þeim grunni að hann hefði sjálfur unnið verkið í stað þess að bjóða það út og væri ósannað að verkið hefði þurft að vera svo dýrt sem hann hélt fram. Var niðurstaða héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, um fjárhæð kröfunnar staðfest.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 30. apríl 1999. Þau krefjast aðallega sýknu af kröfu gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara að krafa hans verði lækkuð og málskostnaður felldur niður.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi 7. júní 1999 og krefst þess að aðaláfrýjendur verði dæmd til að greiða sér 700.975 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 665.716 krónum frá 26. apríl 1996 til 10. maí sama árs, en af 700.975 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá er þess krafist að viðurkenndur verði

lögveðréttur gagnáfrýjanda í eignarhluta aðaláfrýjenda í fasteigninni Hafnarstræti 9 á Akureyri og að aðaláfrýjendur verði dæmd til greiðslu málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt héraðsdómsstefnu gerði gagnáfrýjandi þá kröfu á hendur aðaláfrýjendum að þeim yrði gert í sameiningu að greiða sér 642.772 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 607.513 krónum frá 26. apríl 1996 til 10. maí sama árs, en af 642.772 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Krafa gagnáfrýjanda var á sama veg í gagnáfrýjunarstefnu. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti breytti hann hins vegar kröfu sinni til hækkunar í það horf, sem áður greinir. Gegn andmælum aðaláfrýjenda fær þessi breyting á kröfu ekki komist að samkvæmt 1. mgr. 111. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 2. mgr. 163. gr. og 166. gr. sömu laga, eins og þeim var breytt með 17. gr. og 20. gr. laga nr. 38/1994. Kemur því aðeins til álita krafa gagnáfrýjanda, eins og hann gerði hana í gagnáfrýjunarstefnu.

II.

Málsaðilar eru eigendur fasteignarinnar Hafnarstræti 9 á Akureyri. Tilheyrir efri hæðin gagnáfrýjanda, en neðri hæðin aðaláfrýjendum. Í málinu er deilt um hvort skilyrðum 38. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús var fullnægt þegar gagnáfrýjandi réðst í að gera við þak hússins seinni hluta árs 1995 og hvort framkvæmdir hans voru innan þeirra marka að geta talist nauðsynleg viðgerð í skilningi ákvæðisins. Hvílir sönnunarbyrði um bæði þessi atriði á gagnáfrýjanda, sbr. 2. mgr. greinarinnar.

Við mat á fyrrnefnda atriðinu er einkum að líta til vottorðs byggingafulltrúans á Akureyri 15. ágúst 1995 og framburðar Þórarins Arinbjarnarsonar trésmíðameistara og Haraldar Árnasonar byggingatæknifræðings fyrir héraðsdómi. Verður nægilega ráðið af þessum gögnum að húsið hafi legið undir skemmdum sumarið 1995 vegna vanrækslu á viðhaldi þaksins. Að tilhlutan gagnáfrýjanda héldu húseigendur fund 8. júní 1995, þar sem rætt var um endurbætur á þakinu og lögð fram kostnaðaráætlun fyrrnefnds Haraldar Árnasonar, en ákvarðanir ekki teknar. Eigendur héldu annan fund 18. júlí sama árs, þar sem fært var í fundargerð að húseigendur væru „sammála að það þurfi að fara í fram-

kvæmdir í þeim anda sem kostnaðaráætlun segir til um. ... Íbúi neðri hæðar vill fara í framkvæmdir á næsta ári þar sem tímaleysi ásamt peningaleysi hrjáir hann. Íbúi efri hæðar vill fara í framkvæmdina strax þar sem hann hefur efasemdir um að þakið haldi út næsta vetur.“ Var ákvörðunartöku aftur slegið á frest. Enn var haldinn fundur 8. ágúst 1995. Lét aðaláfrýjandinn Ólafur þá í ljós efasemdir um að húsið lægi svo undir skemmdum að viðgerðir þyldu ekki bið til næsta vors. Gagnáfrýjandi var andstæðrar skoðunar og kvaðst samkvæmt fundargerð „eindregið vilja fara í nauðsynlegar endurbætur/viðhald á þaki ...“. Áskildi hann sér rétt til að hefjast handa við verkið. Var aðaláfrýjandanum Ólafi jafnframt gerð grein fyrir lögveðrétti, sem gæti fallið á eignarhluta hans vegna kostnaðar af verkinu. Að öllu þessu gættu má fallast á með gagnáfrýjanda að aðaláfrýjendur hafi ekki fengist til samvinnu um nauðsynlegar framkvæmdir, svo sem um ræðir í 1. mgr. 38. gr. laga nr. 26/1994.

Aðaláfrýjendur byggja á því að gagnáfrýjandi hafi við endurbæturnar farið út fyrir takmörk þeirra framkvæmda, sem heimilar séu á grundvelli umræddrar lagagreinar. Hefði verið nægilegt að gera minni háttar lagfæringar á þakinu til að tryggja að það héldist í stað, svo og lagfæra loftun. Gagnáfrýjandi fékk sem fyrr segir Harald Árnason til að meta ástand þaksins áður en hann hóf framkvæmdir og gera kostnaðaráætlun. Var það mat Haraldar að ekki væri um annað að ræða en að skipta um þakið, enda væri burðarvirki þess ónýtt að verulegu leyti. Óumdeilt er að verulegur fúi var kominn í burðarvirkið. Þá verður að líta til þess að aðaláfrýjandinn Ólafur bar fyrir dómi að hann hafi ekkert haft á móti framkvæmdunum sem slíkum. Hann hafi hins vegar óskað eindregið eftir því að þeim yrði frestað í eitt ár vegna aðstæðna sinna og ráðfært sig við smið, sem hefði talið að auðvelt væri að gera við þakið þannig að það þyldi næsta vetur. Aðaláfrýjendur hafa á hinn bóginn ekki lagt fram neina kostnaðaráætlun um slíka bráðabirgðaviðgerð eða gert með öðrum hætti sennilegt að skynsamlegt hefði verið að leggja út í viðgerðir á þakinu, sem aðeins væru ætlaðar til eins árs.

Að öllu þessu athuguðu verður að líta svo á, að aðaláfrýjendum sé skylt að greiða hlutdeild í nauðsynlegum kostnaði vegna viðgerðar á þakinu.

III.

Aðaláfrýjendur halda fram að háaloft undir þakinu sé séreign

gagnáfrýjanda og beri honum einum að greiða kostnað við innra byrði þaksins. Samkvæmt 1. og 2. tölulið 5. gr. laga nr. 26/1994 telst til séreignar allt afmarkað húsrými, sem gert er að séreign samkvæmt þinglýstum heimildum, og allt, sem liggur þar innan veggja, auk alls innra byrðis umliggjandi veggja, gólfa og lofta, þar á meðal einangrun. Engin gögn hafa verið lögð fram um að umrætt háaloft sé séreign gagnáfrýjanda í þessum skilningi. Verða aðaláfrýjendur því að bera sinn hluta kostnaðar af viðgerð á innra byrði þaksins.

Svo sem greinir í héraðsdómi hefur eignaskiptasamningur ekki verið gerður um fasteignina Hafnarstræti 9, en samkvæmt gögnum, sem lögð voru fram við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti, hefur nú verið gert uppkast að slíkum samningi. Er þar ráðgert að eignarhluti aðaláfrýjenda verði talinn 44,9% hússins, en gagnáfrýjanda 55,1%. Í kröfu gagnáfrýjanda, eins og henni er komið að fyrir Hæstarétti samkvæmt áðursögðu, er miðað við að eignarhluti aðaláfrýjenda sé 40,99%. Það eignarhlutfall á sér ekki viðhlítandi stoð í gögnum málsins. Verður því að leggja til grundvallar eignarhlutföll, eins og þau hafa verið greind í þinglýstum heimildum, en samkvæmt því verða aðaláfrýjendur talin eigendur að 40% af fasteigninni og gagnáfrýjandi 60%. Kostnaði af viðgerð þaksins verður að skipta því til samræmis.

Þegar gagnáfrýjandi hóf framkvæmdir lá fyrir eindregin krafa aðaláfrýjenda um að leitað yrði tilboða í þær. Þessa kröfu virti gagnáfrýjandi að vettugi og réðst sjálfur í viðgerðirnar, þótt sérlega rík ástæða væri til þess eins og málum var háttað að standa þannig að verkinu að hagsmunir hans ræktust ekki á framkvæmd þess á þennan hátt. Þá var tímaskráningu hans vegna verksins áfátt. Gagnáfrýjandi hefur ekki hnekkt staðhæfingum aðaláfrýjenda um að unnt hefði verið að vinna verkið með ódýrari hætti. Að öllu þessu athuguðu þykir fjárhæð kröfu gagnáfrýjanda hæfilega ákveðin í héraðsdómi, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum. Með vísan til 48. gr. laga nr. 26/1994 verður gagnáfrýjanda játaður veðréttur í eignarhluta aðaláfrýjenda fyrir kröfunni.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað skal vera óraskað. Rétt er að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 4. febrúar 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 4. febrúar, var dómþing Héraðsdóms Norðurlands eystra sett í skrifstofu dómsins að Hafnarstræti 107, Akureyri, og haldið af Ásgeiri Pétri Ásgeirssyni héraðsdómara ásamt meðdómsmönnunum Herði Blöndal byggingaverkfræðingi og Gísla Gunnlaugssyni byggingatæknifræðingi. Fyrir er tekið mál nr. E-294/1996: Sveinn Jóhann Friðriksson gegn Ólafi Guðmundssyni og Ragnheiði Antonsdóttur.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. desember sl., hefur Hreinn Pálsson hrl. höfðað með stefnu, útgefinni á Akureyri 1. október 1996 og birtri 7. s.m., f.h. Sveins Jóhanns Friðrikssonar, kt. 250652-4889, Hafnarstræti 9, Akureyri, á hendur Ólafi Guðmundssyni, kt. 070158-5589, og Ragnheiði Antonsdóttur, kt. 030258-2239, báðum til heimilis að Hafnarstræti 9, Akureyri, til greiðslu skuldar in solidum og til viðurkenningar á lögveðsrétti í eignarhlut stefndu í Hafnarstræti 9, neðri hæð, Akureyri.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd til að greiða honum kr. 642.772,- með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af kr. 607.513,- frá 26.04.1996 til 10.05.1996 og af kr. 642.772,- frá þ.d. til greiðsludags. Þá er þess krafist að viðurkenndur verði lögveðsréttur til handa stefnanda fyrir kröfunni í eign stefndu, neðri hæð Hafnarstrætis 9, Akureyri, ásamt hlutdeild í leigulóðarréttindum, en hvort tveggja nemi 40,99% allrar eignarinnar. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi, kr. 253.483,- og að dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldarinnar á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 26.04.1997, sbr. 12. gr. vaxtalaga.

Máli þessu var vísað frá dómi, ex officio, með dómi uppkveðnum 15. desember 1997, en vísað heim í hérað með dómi Hæstaréttar 23. janúar 1998.

Stefnandi rekur málavexti svo að hann sé eigandi efri hæðar hússins nr. 9 við Hafnarstræti á Akureyri, en það er tvílyft einbýlishús, steinsteypt og með svonefndu valmaþaki. Eigendur neðri hæðar séu stefndu í máli þessu, Ólafur og Ragnheiður. Á síðustu árum hafi þak hússins verið að gefa sig og þakleki angrað íbúa efri hæðar og valdið skemmdum og óþrifnaði. Hafi stefnandi haft orð á því af og til við stefnda Ólaf að úr þessu þyrfti að bæta, en undirtektir verið litlar. Loks hafi stefnandi ráðist í það að fá Harald Árnason byggingatæknifræðing til þess að gera kostnaðaráætlun við nauðsynlegar lagfæringar. Í framhaldi af því hafi verið boðað til fundar þann 18. júlí 1995 og hafi stefnandi og stefndi Ólafur auk Haraldar setið þann fund. Á fundinum hafi verið farið yfir málin og kostnaðaráætlun. Hafi verið helst að skilja á stefnda Ólafi að hann gæti af fjárhagsástæðum ekki farið út í slíkan kostnað. Eftir að stefnandi hafði leitað sér aðstoðar lögmanns hafi verið boðað til fundar á skrifstofu hans, þ.e.a.s. Hreins Pálssonar hrl., og á ný verið rætt um framkvæmdir og málin rædd. Rituð hafi verið fundargerð vegna þessa fundar er haldinn var 8. ágúst 1995, sbr. dskj. nr. 9. Eins og

fundargerð þessi beri með sér þá virtist stefndi í senn ekkert vilja skipta sér af málinu en þó hafa hönd í bagga og t.d. láta bjóða verkið út. Þar sem stefnandi gat ekki vænst þess að stefndu stæðu að endurbótum eða greiddu sinn hlut treysti hann sér ekki til að greiða fyrir vinnuþáttinn auk efniskaupa og þar sem hann er sjálfur lærður húsasmiður hafi verið nærtækast að hann ynni sjálfur verkið, en að sjálfsögðu hefðu stefndu getað lagt fram eigin vinnu eða annarra hefðu þau viljað standa að verkinu. Enn hafi komið til að stefndi Ólafur virtist álíta að hægt væri að gera við þakið með ódýrari hætti eða styrkja þakið þannig að það þyldi næsta vetur, sem bókað var eftir honum. Síðari hluta ágústmánaðar 1995 hafi stefnandi byrjað á því að rjúfa þakið og hafi þá stefndi Ólafur komið ásamt Þórarni Arinbjarnarsyni húsasmið til þess að líta á aðstæður, án þess að gera athugasemdir. Hafi stefnandi enn fremur kvatt á verkstað starfsmann byggingafulltrúaembættisins á Akureyri og hafi Jóhannes Ottósson skoðað þakið. Hafi þakið þá aðeins verið rofið en ekkert frekar gert. Hafi Jóhannes gefið út vottorð, sbr. dskj. nr. 10, er sýni að ástand þaksins var orðið slæmt og því full þörf úrbóta. Er vottorð þetta dagsett 15. ágúst 1995 og hljóðar svo:

„Úttekt var gerð á þaki hússins Hafnarstræti 9 að beiðni eiganda efri hæðar. Kominn er fúi í sperruenda á flestum stöðum og talsverður fúi í þakviði kringum skorstein. Einnig er þakrenna sem er steypt víða illa farin, bæði sprungin og farin að morkna. Pappi á þaki er orðinn sprunginn og heldur illa vatni má því búast við leka inn á þakið og enn frekari skemmdum á þakviðum ef ekki verða gerðar úrbætur."

Aldrei hafi stefndu kynnt sér framkvæmd endurbótanna svo stefnandi vissi. Hins vegar hafði stefndi Ólafur sent bréf, dags. 20. september 1995, þar sem hann mótmælti framkvæmdum, taldi þær umfangsmeiri en þörf væri á og taldi sig ekki bera neina greiðsluskyldu á þeim. Síðan hafi nokkrar bréfaskriftir átt sér stað. Fundur hafi verið haldinn 20. nóvember 1995 en ekki leitt til neinnar niðurstöðu. Þegar stefndu höfðu fengið ljósrit efnisnótna hafi stefndi Ólafur komið á fund lögmanns stefnanda, Hreins Pálssonar hrl., 26. janúar 1996, og þá verið reiðubúinn til að greiða 40% efniskostnaðar en neitað að greiða nokkuð í vinnu þar sem framkvæmdin hefði ekki verið á hans vegum eins og hann hafi orðað það. Aldrei hafi þessi greiðsla verið innt af hendi. Eftir að stefndu höfðu leitað sér lögmannsaðstoðar hjá Jóni Kr. Sólnes hrl. og hafnað greiðslukröfum í bréfi dagsettu 23. apríl 1996 hafi verið fyrirséð að til málaferla myndi koma.

Málsástæður og lagarök stefnanda eru þau að eins og hér að framan hefur verið lýst hafi húsið og einkum þó íbúð stefnanda legið undir skemmdum síðustu ár. Stefndu hafi ekki viljað standa að nauðsynlegum úrbótum, sem falla undir sameiginlegar framkvæmdir og ekki komið sjálf fram með neina áætlun um hvenær þau væru tilbúin til slíks og á hvaða forsendum, enda þótt þeim gæfist færi á því á tveimur formlegum fundum, sem haldnir voru og stefndi

Ólafur sótti. Stefnandi varð því að ráðast einn í verkið til að koma í veg fyrir frekari skemmdir og óþægindi. Í samræmi við ákvæði 1. mgr. 38. gr. laga um fjöleignarhús nr. 26/1994 hafi stefnanda verið slíkt heimilt og allt að því skylt og með þeim réttaráhrifum að stefndu yrðu að sínum hluta bundin af kostnaði við slíka framkvæmd.

Samkvæmt 2. mgr. 38. gr. laga nr. 26/1994 hafi stefndi staðið rétt að því að undirbúa verkið með því að afla sönnunar á nauðsyn viðgerðarinnar og fengið til þess Harald Árnason byggingatæknifræðing. Lá þá fljótlega fyrir kostnaðaráætlun sem var kynnt á fundi er stefndi Ólafur sótti, en aldrei kom fram af hans hálfu að eiginkona hans væri jafnframt skráð eigandi og hafi það ekki verið fyrr en aflað var veðbókaravottorðs vegna málshöfðunar þessarar að það kom í ljós og er henni því eðlilega stefnt. Líta verði svo á að stefndi Ólafur hafi komið fram í málinu með hennar vitund og umboði. Þegar kostnaðaráætlun þessi, það er magnskrá, lá fyrir, en hún nam kr. 1.537.500,-, var þó ekki vitað með vissu hvernig ástand þaksins var og var það ekki fyrr en þakið hafði verið opnað að sást að endurnýja varð það að fullu svo sem áætlunin hljóðað reyndar um. Þá endurskoðaði Haraldur Árnason byggingatæknifræðingur fyrri áætlun sína og varð niðurstaða nýju áætlunarinnar kr. 1.640.600,-. Heildarkostnaður reyndist síðan nema kr. 1.560.817,- eða nær því sem fyrri áætlunin hljóðaði upp á. Þó svo að stefndi Ólafur teldi framkvæmdina umfangsmeiri en þörf væri á hefði aldrei komið neitt fram hjá honum hvað hann teldi hæfilegt eða hvernig að lagfæringum skyldi staðið. Hafi því í alla staði verið eðlilegt að stefnandi framkvæmdi verkið sjálfur og á þann hátt sem athugun og áætlun Haraldar Árnasonar byggingatæknifræðings miðaði við. Í bréfi lögmanns stefnda á dskj. nr. 24 komi fram mótmæli við reikningum sem stefnda Ólafi höfðu verið sendir, þ.e.a.s. dskj. nr. 6 og 7. Áður en stefnandi víkur að þeim mótmælum telur hann rétt að skýra kröfugerðina nánar.

Við reikningsgerð á dskj. nr. 7 hafi verið gerð þau mistök að reiknað var með 40% hlut stefndu, en þar eigi að miða við 40,99% hlut eins og raunar sé tekið fram á reikningum, en hlutfallstala þessi er miðuð við skiptingu hitakostnaðar hjá Hitaveitu Akureyrar. Við þetta breytast sundurliðaðar fjárhæðir reikningsins, sem fram kemur á dskj. nr. 5.

Rétt er samhengis vegna að rekja dskj. nr. 5, sem er reikningur dagsettur 22. mars 1996, sem stefnandi gerir stefndu, segir þar:

„An 40,99% í viðhaldi húss.

Efni samkvæmt meðfylgjandi reikningum,		
þ.m.t. teiknivinna	kr.	199.321
Akstur (Sveinn Friðriksson)	kr.	18.241
Vinna 208 klst. á kr. 1.300	kr.	270.400

1) Þar af vsk. af vinnu kr. 66.248,-

Alls		kr.	487.962
1) 24,5% vsk.		kr.	119.551
	Samtals	kr.	607.513“

Dskj. nr. 7 sem er reikningur dagsettur sama dag af stefnanda á hendur stefnda Ólafi hljóðar svo:

„An 40,99% í viðhaldi húss.

Efni		kr.	191.533
Akstur		kr.	17.800
Vinna		kr.	273.279
Alls		kr.	482.612
%Vsk.		kr.	118.240
	Samtals	kr.	600.852“

Hækkun á efnislið varð þar sem láðst hafði að taka inn einn reikning í sundurliðunina. Þar sem vinna Haraldar Árnasonar var innifalin í efnislið á dskj. nr. 7 var því atriði ekki breytt þegar leiðréttur reikningur var gerður, þó að auðvitað ætti þetta að vera sér liður. Reikningurinn á dskj. nr. 6 frá Fjölni hf., samtals að fjárhæð kr. 35.259,- er miðaður við hluta stefndu í húsinu, en þar sem greiðslu hans var hafnað hafi stefnandi greitt hann þann 10. maí 1995, enda hafi hann verið ábyrgur fyrir þeirri leigu á verkfærum og akstri sem í reikningnum felst og hafi með greiðslu hans öðlast kröfurétt á hendur stefnda, enda hafi hér verið um að ræða nauðsynlegan þátt í verkframkvæmdinni.

Þannig er stefnufjárhæðin samanlögð upphæð þessara tveggja reikninga á dskj. nr. 5 og 6, þ.e.a.s. kr. 607.513,- + kr. 35.259,- eða alls kr. 642.772,-, sem er stefnufjárhæð máls þessa.

Varðandi mótmæli stefnda Ólafs vegna efniskostnaðar þá segir stefnandi að alla reikninga fyrir utan einn hafi stefndi Ólafur fengið í ljósriti eftir fund 20. nóvember 1995. Í lok janúar 1996 hafi hann verið tilbúinn að greiða sinn hlut í efni en hafi þó ekki staðið við það. Mótmæli lögmanns stefndu gegn efniskostnaði séu byggð á áliti kærunefndar fjöleignarhúsa, sem aftur sæki stoð í 2. tl. 5. gr. laga nr. 26/1994. Telji lögmaðurinn að annað en klæðning, pappi og þakefni sé sérkostnaður stefnanda. Þessu mótmælir stefnandi vegna þess að yfir efri hæð eða eignarhluta hans sé steypt plata og einangruð að innan. Við endurnýjun þaksins var einangrun aukin, en þar hafi verið fyrir trékurl, sem bæði hafi verið lélega frá gengið og orðið rakt af leka og mikil fúkkalykt. Hafi stefnandi enn fremur haft í huga að hitun er sameiginleg og að betri einangrun myndi lækka sameiginlegan hitunarkostnað. Þetta þaksvæði falli líka allt undir sameign samkvæmt 1. tl. 8. gr. laga nr. 26/1994 og beri stefndu því að greiða sinn hlut í því. Að því er varðar mótmæli stefndu gegn akstri þá gæti misskilnings stefndu þar sem hér

sé um að ræða akstur vegna margvíslegra aðdrátta, en enginn aðkeyptur akstur nema þær ferðir sem Fjölnir hf. hafi farið og séu á reikningi á dskj. nr. 6 og skipt niður samkvæmt eignarhlutföllum af Fjölni hf. Með þessu móti komu fjórar ferðir á kr. 700,- eða kr. 2.800,- í hlut stefndu, sbr. dskj. nr. 6. Að því er varðar vinnulaunaþátt stefnanda þá komi það fram á dskj. nr. 5, sbr. dskj. nr. 25, að vinnustundir hafi verið 507 við verkið. Af þeim komi miðað við eignarhlutfall 208 stundir í hlut stefndu. Tímakaup sem stefnandi miðar við er kr. 1.300,- á tímann fyrir utan virðisaukaskatt. Þetta geti ekki talist óeðlilegt, enda sé stefnandi fagmaður og þar með trygging fyrir að vinnan sé í samræmi við þær kröfur sem gerðar eru til hennar. Hér breyti engu þótt stefnandi sé eigandi að hluta hússins og þrátt fyrir ákvæði 65. gr. laga nr. 26/1994 um vanhæfi við ákvarðanatöku reyndi í raun ekkert á slíkt þar sem stefndu vildu ekki standa að þessari bráðnauðsynlegu framkvæmd. Þótt atkvæðagreiðsla hefði átt sér stað og litið væri svo á að framkvæmdir féllu undir 9. tl. B 41. gr. laga nr. 26/1994 liggi fyrir að atkvæði stefnanda gegn mótatkvæði stefndu hefði ekki náð 2/3 hlutum eins og tilskilið sé. Á slíku hafi ekki heldur verið þörf þar sem stefnandi byggði á nauðsyn framkvæmdarinnar, sbr. 1. mgr. 38. gr. laga nr. 26/1994, sbr. 4. mgr. 39. gr. in fine sömu laga. Telji stefndu að vinnulaunaþátturinn sé hærri en eðlilegt geti talist hafi þau þá leið að fá mat á það, en ella verði að miða við að sá þáttur sé bæði eðlilegur og sanngjarn.

Krafa stefnanda um staðfestingu lögveðsréttar á neðri hæð Hafnarstrætis 9 ásamt leigulóðarréttindum sé byggð á 48. gr. laga nr. 26/1994. Upphafstími dráttarvaxta reiknings sé samkvæmt 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga, en sbr. dskj. nr. 22, innheimtubréf, dags. 26. mars 1996 hafi reikningarnir á dskj. nr. 6 og 7 fylgt.

Málskostnaðarkrafan er byggð á ákvæðum einkamálalaga.

Stefndu rekja málavexti og málsástæður svo að húseignin Hafnarstræti 9 hér í bæ sé tvær hæðir með aðskildum íbúðum á hvorri hæð, en rými undir þaki tilheyri efri hæð hússins og sé innangengt úr henni. Hafi stefndu eignast neðri hæð hússins með afsali dagsettu 7. janúar 1978, ekki sé til að dreifa eignaskiptaútreikningi eða eignaskiptasamningi um eignina. Um miðjan apríl 1995 hafi stefndu fengið fyrst vitneskju munnlega frá stefnanda um meintan þakleka á húsinu. Stefndu hafi sjálf aldrei séð nein merki um þakleka og því sé þar aðeins til að dreifa frásögn stefnanda. Á húsfundi þann 8. júní 1995 var málið fyrst rætt og hafi stefnandi lagt fram drög að kostnaðaráætlun vegna hugsanlegra úrbóta á þaki hússins. Stefndu hafi þá um það bil verið að fara í sumarfrí og hafi verið ákveðið á fundinum að fresta málinu í bili og halda annan húsfund þann 18. júlí s.á. Jafnframt ætluðu stefndu að láta skoða þakið af sinni hálfu. Haldinn hafi verið húsfundur á nýjan leik þann 8. ágúst 1995 á starfsstofu lögmanns stefnanda, Hreins Pálssonar hrl., þar sem málin voru rædd og fundargerð rituð. Á þessum fundi hafi stefndi Ólafur mótmælt því

sérstaklega að farið yrði út í meiri háttar endurbætur og breytingar, þar með útlitsbreytingar, án samþykkis eigenda neðri hæðar og bent á þann möguleika að styrkja þakið fyrir veturinn. Strax að loknum þessum fundi hafi stefndi hins vegar hafið framkvæmdir á þakinu. Hafði stefndi Ólafur þá strax samband við lögmann stefnanda og bar fram mótmæli við málsmeðferðinni. Þessu til staðfestingar ritaði lögmaður stefnanda stefnda Ólafi orðsendingu sem fylgdi með endurrit af fundargerð húsfundar sem haldinn var 8. ágúst 1995, sbr. dskj. nr. 29. Í orðsendingu þessari segir svo:

„Ólafur! Sveinn ræddi við mig um hvort þú værir til í að láta Þórarin Arinbjarnarson athuga ásamt Haraldi Árna hversu miklar framkvæmdir væri nauðsynlegt að fara í, en bæði er kostnaðarsamara og meira umstang að biðja um dómkvaddan matsmann/menn. Vinsaml. láttu mig vita, en þú mátt hringja í mig heim, ef þægilegra væri."

Rétt sé tilgreint í stefnu að stefndi Ólafur kom ásamt Þórarni Arinbjarnarsyni til að líta á þakið í kjölfar orðsendingar lögmanns stefnanda, en stefndi Ólafur hafði óskað eftir því við lögmann stefnanda að starfsmaður byggingafulltrúans á Akureyri kæmi á staðinn í umrætt sinn. Þetta hafi ekki gengið eftir þar sem hvorki Haraldur Árnason né starfsmaður byggingafulltrúans komu á staðinn og voru þar því aðeins stefnandi, stefndi Ólafur og Þórarinn Arinbjarnarson og urðu þar engar umræður um málið eða umfang viðgerðarinnar. Því sé ranglega haldið fram í málinu að stefndi hafi ekki viljað standa að nauðsynlegum úrbótum því stefndu vildu lágmarka framkvæmdir við nauðsynlegar úrbætur sem ekki var hægt að áætla sérstaklega og óskuðu sérstaklega eftir því að stefnt yrði að því að láta vinna verkið að mestu sumarið 1996. Stefndu hafa því verið til fullrar samvinnu við stefnanda um nauðsynlegar úrbætur og var því stefnanda ekki nauðsynlegt að ráðast einn í verkið eins og hann gerði.

Stefnandi byggi rétt sinn á að ráðast í framkvæmdirnar á þakinu við ákvæði 38. gr. laga nr. 26/1994. Telja stefndu að stefnanda hafi borið að fá dómkvadda matsmenn til þess að meta m.a. nauðsyn og umfang verksins þar sem samkomulagi var ekki til að dreifa. Þannig telja stefndu að stefnandi hafi ekki staðið löglega að framkvæmdum. Engin eignaskiptalýsing sé til um fasteignina og telja stefndu að það hefði verið eðlilegra að byrja framkvæmd verksins með því að gera slíkan samning og staðreyna þannig réttar hlutfallstölur á eignarhaldi málsaðila, sem í dag sé óljóst. Mótmælt er staðhæfingum um nauðsyn á kostnaði sem stofnað var til, sbr. dskj. nr. 6. Lyfta hafi verið ónauðsynleg ef fagmannlega hafi verið staðið að verki t.d. með handlangi og séu handverkfæri svo sem borvél, naglabyssa o.s.frv. venjuleg smíðaáhöld sem fagmenn leggi sér til. Þá er því mótmælt að samkvæmt þessum reikningi sé leiga á lyftu að fjárhæð kr. 20.000,- öll krafin af stefndu. Stefndu telja að háaloft undir þaki fasteignarinnar Hafnarstræti 9 þar sem innangengt sé úr íbúð stefnanda sé séreign hans og benda máli sínu

til stuðnings á úrskurði í álitsgerðum kærunefndar fjöleignarhúsa í málum nr. 66 og 72/1995 svo og 2. tl. 5. gr. laga nr. 26/1994.

Um vinnuþátt verksins sé það að segja að með útboði eða með því að leita eftir tilboðum hefði mátt lækka tilkostnað við nauðsynlegar framkvæmdir verulega, sbr. meginreglu 39. gr. og 65. gr. laga nr. 26/1994. Ljóst sé af framansögðu að endurbætur á þaki hússins, sem stefnandi vann sumarið 1995 geti ekki talist nauðsynlegar endurbætur eða viðhald. Þakgerð hússins sé breytt, eldri þakrennur séu klæddar af, skorsteinn brotinn niður og fjarlægður, þak klætt með bárujárni er áður hafði verið lagt þakpappa og utanáliggjandi þakrennum komið fyrir. Þannig þurfi að fá leyfi allra eigenda og stjórnvalda til slíkra breytinga, sbr. 30., 36., 37., 38., 39. og 41. gr. 6., lið a og 3. og 9. lið b laga nr. 26/1994. Sérstaklega er mótmælt reikningi Hraðsögunar hf., sbr. fylgiskjal með dskj. nr. 5 að fjárhæð kr. 8.113,- fyrir sögun á svalagólfi efri hæðar þar sem gólfflötur svala sé skilgreindur sem séreign, sbr. 5. gr. 8. tl. laga nr. 26/1994. Hins vegar var handrið á svölum sem var í sameign eigenda hússins fjarlægt með ólögmætum hætti af stefnanda, sem ber að setja það upp á nýjan leik stefndu að kostnaðarlausu, sbr. 4. tl. 8. gr. sömu laga. Sama máli gegni ennfremur um skorstein hússins sem fjarlægður var með ólögmætum hætti, en skorsteinninn hafi verið tvöfaldur með loftræstikerfi fyrir báðar hæðir hússins, sem þar með sé ekki lengur virkt.

Til lagaraka vísa stefndu til 129. og 130. gr. laga um meðferð einkamála og 4. gr. 2. og 8. tl. 5. gr., 4. tl. 8. gr., 30. gr., 36. gr., 37. gr., 38. gr., 39. gr., 41. gr. og 65. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús.

Verða nú raktir framburðir vitna og aðila og önnur gögn málsins eftir atvikum.

Áður en aðalmeðferð hófst fór dómurinn á vettvang ásamt stefnanda og stefnda Ólafi og lögmönnum aðila.

Stefnandi, Sveinn Jóhann Friðriksson húsasmíðameistari, bar að ástæða endurbótanna hefði verið mikill fúi í þakinu og hætta á að þakið færi af. Auðséð hefði verið að það mátti ekki bíða lengi að þakviðgerð færi fram. Steyptar þakrennur hafi víða verið með steypuskemmdum. Hafi hann rætt um þetta við stefndu, en þau ekki tilbúin að fara í aðgerðir. Hafi stefnandi haft samband við Harald Árnason byggingatæknifræðing. Hafi hann gert kostnaðaráætlun. Hafi Þórarinn Arinbjarnarson húsasmíðameistari litið á þakið og virtist sammála um þær þakviðgerðir sem kostnaðaráætlun hljóðaði upp á. Hafi hann imprað á að gera eignaskiptasamning um eignina en engin viðbrögð fengið. Skiptaprósentan 40,99% er hann krefur stefndu um í kostnaðarhlutdeild sé til komin vegna skiptingar á hitaveitukostnaði.

Í sambandi við fasteignamat hafi hann hins vegar séð skiptinguna 40% og 60%. Hafi verklegar framkvæmdir við þakið hafist 9. ágúst 1995 og lokið snemma í október þ.á.

Við verklok hafi Haraldur Árnason tæknifræðingur tekið verkið út og endurskoðað í ljósi þess allar magnskrár og kostnaðaráætlun að sinni beiðni. Við upphaf verks hafi hann ekki tilkynnt stefndu hvað hann ætlaði að taka á tímann, en í mars 1996 við gerð skattaskýrslu hafi allur kostnaður legið fyrir og m.a. heildarvinna hans 507 klukkustundir alls og reyndar miklu fyrr eða í nóvember árið áður og hafi stefndu verið kunnugt um það.

Aðspurður um tímaskráningu vegna vinnu hans við verkið, þá væri undirbúningur við verkið innifalinn í þessum tímum, en ekki seta á húsfundum, en fundir með tæknilegum ráðgjafa, Haraldi Árnasyni. Ekki kvaðst hann hafa glögg gögn yfir tímaskráninguna og ekki haldið nákvæma tímaskráningu yfir verkið, en taldi að meiri tími hefði farið í verkið en 507 klukkustundir. Hafi hann unnið verkið að mestu einn, en fengið örlitla aðstoð í skiptivinnu, sem reiknist inn í heildartímafjölda hans. Hann kvaðst ekki hafa nákvæm gögn yfir þetta, en þetta gætu verið um 50 tímar, þessi skiptivinna. Þetta hafi ekki verið fagvinna heldur vinna við handlang, þ.e.a.s. verkamannavinna, og væri vinna þessi innifalin í vinnukröfu hans. Hafi skilningur hans verið að stefndi Ólafur gerði kröfu um að verkið yrði boðið út.

Aðspurður um þakleka þá sagði hann að hann hafi ekki verið viðvarandi, en komið fram í einangrun í þaki. Þakleki hafi einu sinni skilað sér niður í íbúð stefnanda á efri hæð þegar að snjór þiðnaði af þaki. Rými undir þaki taldi hann tilheyra sameign, en ekki hægt að nota það nema af efri hæð, þar sem að það væri aðeins aðgengilegt fyrir íbúa efri hæðar. Ekki hafi verið sótt um leyfi til breytinga á þakgerð og taldi hann ekki þörf á því. Ekki hafi hann ráðfært sig við stefndu er teikningar voru gerðar. Þurft hefði að ráðast í verkið helst á þessu sumri. Hafi hann talið þakið það illa farið að þetta þyrfti að gerast, en bráðabirgðaviðgerð óframkvæmanleg vegna kostnaðar, þ.e.a.s. óhagkvæmni, þ.e.a.s. gera við sperrur og endurnýja klæðningu of dýrt og ófullnægjandi. Hafi hann talið að þakið gæti þess vegna alveg farið af húsinu. Skorsteinn hafi verið farinn að láta á sjá og laus niður við plötu og ekkert steypujárn þar. Hafi hann ekki viljað hafa skorsteininn yfir höfði sér í þessu ástandi og því hafi hann fjarlægt hann.

Hann kvaðst hafa fengið afsal fyrir eigninni 1990. Hafi hann fundið fúkkalykt og kannað ástand þaksins fyrir kaupin. Hafi hann fundið fúa út í sperrusteypuendum og einnig hafi hann fundið fúa norðan til í þakinu er hann keypti, en fúi þessi hafi ágerst ört. Ástand þaksins hafi ef til vill haft einhver áhrif á kaupverð til lækkunar, en hann taldi sig hafa greitt fullt verð fyrir eignina m.v. ástand. Hafi hann vitað að þakið þyrfti aðgerða við innan langs tíma.

Aðspurður um dskj. nr. 6 þá upplýsti hann að hann hafi verið starfsmaður Fjölnis hf., en það sem hann hafði leigt til verksins hafi verið stór naglabyssa, sem að tengd hafði verið við loftpressu. Reikningur frá Hraðsögun hafi verið

vegna sögunar á svölum á efri hæð. Reikningur hans vegna aksturs hafi verið í sambandi við útréttingar við verkið.

Stefndi, Ólafur Björgvin Guðmundsson stálsmiður, bar að stefnandi hafi sagt honum frá meintum þakleka vorið 1995, en þá hafi verið mikill snjór hér í bæ og mörg þök hafi lekið þá. Hafi stefndi verið nýkominn heim frá Noregi er þetta skeði. Síðan gerist það að haldinn sé húsfundur 8. júní 1995 í íbúð stefnanda, þar sem að mættur hafi verið Haraldur Árnason byggingatæknifræðingur. Hafi verið til umræðu tvær kostnaðaráætlanir vegna þaksins að fjárhæð kr. 1.200.000,- til 1.500.000,- sem hugsanlega hefði verið hægt að lækka með útboði. Er þetta skeði hafi hann verið nýbúinn að skipta um atvinnu og verið að byrja í nýrri vinnu 1. júlí og hafi hann óskað eftir að framkvæmdum við þakið yrði frestað um eitt ár þar sem hann sá fram á að geta ekki unnið við verkið.

Hafi hann ráðfært sig við smið, sem hafi sagt að það væri ekkert mál að gera við þakið þannig að það þyldi næsta vetur. Hafi hann skýrt frá þessu á fundi sem haldinn var 18. júlí. Síðan hafi verið haldinn fundur 8. ágúst þar sem að stefnandi hafi lagt ríka áherslu á að fara í verkið. Hafi hann mótmælt þessu og þá að verkið yrði boðið út. Daginn eftir eða 9. ágúst hafi stefnandi hafið framkvæmdir.

Hafi verið ákveðinn fundur þar sem að fulltrúi byggingafulltrúa og Haraldur Árnason tæknifræðingur myndu mæta. Hafi stefndi sjálfur mætt svo og Þórarinn Arinbjarnarson húsasmíðameistari, en enginn annar. Í framhaldi af þessu hafi hann mótmælt þessum framkvæmdum skriflega. Í sjálfu sér hafi hann verið samþykkur því að farið yrði í framkvæmdir á þakinu, en þeim frestað í eitt ár.

Aðspurður um þá hættu að þakið væri alveg að fara af húsinu hafi hann ekki vitað þar sem hann væri ekki fagmaður. Aldrei hafi verið um það rætt hvað stefnandi áskildi sér í laun fyrir sína vinnu. Varðandi skiptingu á eignarhlutum í húsinu hafi hann eingöngu þekkt skiptinguna 40% og 60%. Um skiptaprósentuna 40,99% kvaðst hann ekkert vita.

Fyrst á fundi 20. nóvember 1995, sbr. dskj. nr. 17, hafi hann heyrt um kostnað af verkinu, en áður hafi hann fengið senda endurskoðaða magnskrá. Á þessum fundi hafi hann óskað eftir að sjá reikninga fyrir verkið. Hafi honum aldrei verið kynntar teikningar af breytingum á þakgerð hússins. Þó svo að hann hafi verið peningalítill sumarið 1995 hefði hann greitt sinn hlut ef verkið hefði farið í útboð. En hann hefði fyrst og fremst óskað eftir frestun á verkinu af fjárhagsástæðum og vegna eigin tímaleysis. Hafi hann búið lengi í húsinu og aldrei borið á þakleka. Hafi hann staðið að viðgerð á þakrennu á sínum tíma, blikkklæðning verið sett á þakrennur 1978-1979. Hafi hann boðist til þess á sínum tíma að greiða 40% af efniskostnaði gegn því að málinu lyki.

Rætt hafi verið að gera eignaskiptasamning og hafi hann ekki staðið í vegi fyrir því, en honum hafi ekki verið kunnugt um að þakið væri orðið lélegt.

Hafi hann ekkert fylgst með gangi verksins vegna þess að hann hafi ekki haft

tök á því og viti því ekkert um tímann sem fór í verkið. Hafi hann óskað eftir að fá uppgefna tíma sem fóru í verkið þann 20. nóvember 1995 og hafi fengið tímafjöldann upp úr því. Svo sem áður greinir hafi aldrei verið rætt um verð á vinnu stefnanda.

Vitnið Haraldur Sigmar Árnason byggingatæknifræðingur bar að kostnaðaráætlanir á dskj. nr. 8 og 13 hafi hann gert að beiðni stefnanda. Hafi hann farið upp á þakið og skoðað það rækilega. Burðarkerfi þaksins hafi verið fúið og ónýtt. Hafi ekki komið annað til en að endurnýja burðarkerfið. Hafi fúinn verið mestur við sperrur í steypu og víðar. Það hefði mátt gera bráðabirgðaviðgerð, en það hefði orðið margfalt dýrara. Hefði stefndi, Ólafur, verið jákvæður að fara í viðgerðir á þakinu, en vildi bíða með verkið og gera við það til bráðabirgða.

Dskj. nr. 13 væri endurskoðuð magnskrá eða kostnaðaráætlun. Efnismagnið hafði aukist, var orðið 80 m^2 í stað 41 m^2, því ákveðið hafi verið að rífa meira. Hafi hann skoðað áður en að framkvæmdir hófust og meðan á þeim stóð. Verkið hafi gengið eðlilega. Hafi hann sent uppdrætti til byggingafulltrúa. Hafi skorsteinn verið felldur og þakrennum breytt. Hafi þetta verið minniháttar breytingar og leyft að halda áfram í samræmi við teikningarnar.

Varðandi bráðabirgðaviðgerð hefði þurft að taka þær upp, þ.e.a.s. vinna þær aftur, t.d. að halda þakinu niðri. Skorsteinninn hafi verið þannig að gat hafði verið á honum sem að loftaði inn í þakrýmið og hafi það verið til skaða. Hafi hann verið beðinn að meta hvað þyrfti að gera mikið þegar þakið var rifið. Í hverju bráðabirgðaviðgerð hefði falist, upplýsti hann að hún hefði falist í því að festa þakið niður á plötuna og það verið meira vinna en efni. Ekki hafi hann athugað með kostnað með bráðabirgðalausn í huga. Er hann skoðaði þakið upphaflega hafi ekki verið hægt að sjá að nein öndun væri á þakinu. Hafi honum ekki verið kunnugt um að loftun fyrir húsið væri um skorsteininn. Hafi hann litið á skorsteininn og mat hans og stefnanda að fjarlægja skorsteininn.

Fyrir dóminn kom sem vitni Jóhannes Ottósson byggingaiðnfræðingur og starfsmaður byggingafulltrúans á Akureyri. Staðfesti hann úttekt sína á dskj. nr. 10, sem rakin er hér að framan. Sagði hann að sperruendar hafi verið talsvert mikið fúnir og fúi í kringum skorstein. Þakpappinn illa farinn og rennur orðnar morknar. Taldi hann að þakið hefði hugsanlega getað fokið af.

Aðspurður hvort leyfi hefði þurft til að fella skorstein og klæða þakrennur þorði hann ekki að segja til um hvort svo hefði verið, því sé sótt um leyfi til að gera endurbætur, leyfi þurfi til breytinga. Byggingafulltrúaembættið hafi engar athugasemdir gert við þessar breytingar. Hafi úttektin verið gerð að beiðni stefnanda. Aðspurður vissi hann ekki hvernig skorsteinn var hannaður og fann ekki í sínum gögnum að verkið hefði verið tekið út. Við skoðunina hafi verið búið að taka járn af þakinu þannig að sést hafi hvernig timbrið var og pappinn. Framkvæmdir hafi ekki verið hafnar. Hafi hann farið upp á þakið og inn á loftið. Hafi

fúinn náð mislangt inn á þakið, þannig að ástand þaksins var mismunandi. Nánast allir sperruendur hafi verið fúnir svo og fúi í kringum skorstein.

Fyrir dóminn kom sem vitni Þórarinn Arinbjarnarson húsasmíðameistari. Kvaðst hann hafa komið tvisvar sinnum á staðinn að Hafnarstræti 9 vegna þaksins að beiðni stefnda, Ólafs. Hafi hann sagt Ólafi að þessu mætti bjarga við þannig að stóla þakið betur niður og loftræsta það, þá væri þakið ekki að fara þannig lagað. Lágmarksviðgerðin hefði kostað ca. kr. 100.000,- sem bráðabirgðaaðgerð. Hefði þetta dugað eitthvað, erfitt væri að meta hvað hagstæðast hefði verið að gera. Fyrra skiptið er hann kom á staðinn hafi ekkert verið unnið í þakinu og í seinna skiptið hafi átt að koma starfsmaður frá byggingafulltrúa, en enginn kom og eitthvað hafi verið byrjað að vinna við þakið.

Aðspurður kvaðst hann hafa skipt um þak á húsi árið 1996 er hafi verið með fölsku lofti, sem hafi verið meira verk, en í þessu tilfelli hefði platan verið steypt og hefði það verk kostað ca. kr. 700.000,- og verið svipuð stærð á þaki. Hafi þeir unnið tveir við það verk og hafi verið í tvær vikur að hann minnti og þá væntanlega unnið 5 daga vinnuviku 10 tíma á dag að því að vitnið minnti.

Á dskj. nr. 3 er veðbókarvottorð yfir eignarhluta stefnanda í húseigninni að Hafnarstræti 9, sem hann eignast með kaupsamningi 12. júní 1990, með afsali 8. október s.á. er eignarhlutinn efri hæð og hluti kjallara.

Á dskj. nr. 4 er veðbókarvottorð yfir eignarhluta stefndu í húsinu er þau eignast með afsali 7. janúar 1978. Segir svo um eignarhluta þeirra: neðri hæð, 2/5 hlutar hússins.

Stefnandi hefur lagt fram á dskj. nr. 34 sundurliðaða tímaskráningu vegna þakviðgerðarinnar og er hún dagsett 17. mars 1998 og er sundurliðunin þannig:

Fjarlægja skorstein, sperrusteypu þaks og hreinsun þakplötu	113 tímar.
Sperrur, stólun og þakfestingar	93 tímar.
Borðaklæðning og negling eldri klæðningar	46 tímar.
Þakpappi	11 tímar.
Bárustál, kjölur skotrenna	94 tímar.
Steypuviðgerðir á þakbrúnum, þakrenna	29 tímar.
Steinull og vindpappi	25 tímar.
Loftun þaks	25 tímar.
Flutningur	13 tímar.
Sjónvarpsloftnet og lagnir í báðar íbúðir	14 tímar.
Stytting svalagólfs	3 tímar.
Þakniðurföll og lagnir	21 tími.
Umsjón, fjármögnun o.fl.	20 tímar.
Samtals	507 tímar.

Í athugasemdum segir stefnandi að með fylgi blöð úr almanaki, sem hann færði inn á tíma, en einnig hafi sambýliskona hans fært þar inn vaktir sínar á sjúkrahúsi. Við þetta sé að athuga að 20 tímar sem taldir eru sem síðasti liður í upptalningunni hafi ekki verið færðir inn, en flestir hafi þeir orðið til vegna margs konar undirbúnings, m.a. vegna lánamöguleika, viðtala við byggingafulltrúa, undirbúnings funda vegna verksins o.fl. Þetta telur hann sig ekki geta sundurgreint nánar.

Samkvæmt meðfylgjandi dagatali er stefnandi vísar til hefst tímaskráning hans 8. ágúst 1995 og er skráður vinnutími hvern dag í ágúst 10 klst. utan 20. ágúst 6 klst. og alls eru í ágústmánuði skráðar 246 klst. og í september alls skráðar 230 klst. og í október eru skráðar 16 klst. og lýkur skráningu 3. október. Samkvæmt þessu eru alls skráðar 492 klst.

Við endurflutning málsins kom fram að lögmenn aðila höfðu lagt mjög mikla vinnu í að reyna sættir en án árangurs.

Fyrir dómi þann 10. desember sl. bar stefnandi að undir liðnum fjarlægja skorstein o.fl. hafi verið fleiri atriði eins og t.d. að halda þakinu þurru, en verkið hafi hann unnið í tveimur hlutum, þ.e. undirbyggingu og klæðningu. Hann hafi nýtt það sem fyrir var óskemmt af þakinu. Ekki taldi hann loftið innanvert vera séreign heldur sameign og hafi ekki sundurliðað hve mikil vinna fór í loftið innanvert. Hann kvaðst hafa tekið sér frí til að vinna við þakið, en annars hafi hann starfað hjá Fjölni hf. Á þessum tíma hafi verið mikið að gera hjá því fyrirtæki og unnin yfirvinna hjá því. Varðandi tímaskráningu vegna skiptivinnu þá hafi skiptivinnan verið metin inn í hans tíma tæplega að hálfu leyti. Tímarnir hafi verið metnir á tæplega 1 og notaðir til áfyllingar á hans tímum, en hann hafi ekki skrifað meira en 10 tíma á dag á sjálfan sig. Aðspurður hvernig hann myndi t.d. skrá þrjá menn sem ynnu 10 tíma í 1 dag svaraði hann því til að skiptivinnan hafi ekki verið unnin samfellt heldur þegar þurfti. Bróðir hans, Magnús, hafi unnið þessa vinnu t.d. þegar setja þurfti járn á þakið og að hluta til við hreinsun og rif. Þetta hafi verið aðstoð fyrst og fremst, en hann hafði áður unnið fyrir Magnús. Skiptivinna af þessum 507 tímum séu ca. 25 tímar í skiptivinnu við Magnús, þ.e. metið hans tíma í tímaskrift sinni sem 25 klst. þó svo að Magnús hafi unnið mun meira eða um 50 klst. og vísar í því sambandi til framburðar síns fyrir dómi þann 17. nóvember 1997 þar sem fram hafi átt að koma að 50 tíma í vinnu Magnúsar hafi hann metið sem 25 klst. í sinni reikningsgerð.

Niðurstaða.

Stefnandi byggir kröfur sínar á hendur stefndu á grundvelli 1. mgr. 38. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús, með þeim rökum að eignarhluti hans hafi legið undir skemmdum vegna ástands þaksins. Telur hann sig hafa fært fullnægjandi sönnun fyrir nauðsyn framkvæmdanna, skv. 2. mgr. 38. gr. sömu laga, með

því að fá Harald Árnason byggingatæknifræðing til athugunar á þakinu og gerðar kostnaðaráætlunar svo og með úttekt starfsmanns byggingafulltrúa, Jóhannesar Ottóssonar, frá 15. ágúst 1995. Má á það fallast.

Til þess ber að líta að sannað er að stefndi Ólafur vildi lágmarka viðhald og kostnað og bíða með framkvæmdir til ársins 1996. Samkvæmt framburði Þórarins Arinbjarnarsonar húsasmíðameistara hefði lágmarksviðgerð kostað ca. kr. 100.000,- sem bráðabirgðaviðgerð, en erfitt hafi verið að meta hvernig hagstæðast hafi verið að standa að henni. Ljóst má vera að yfirvofandi þakleki hefur staðið stefnanda nær sem raunveruleg ógn sem íbúa efri hæðar hússins en stefndu og verður að skoða viðbrögð hans í því ljósi. Einnig ber að líta á hag hans af að vinna verkið sjálfur sem fagmaður og einnig að stefndu töldu sig geta fengið verkið ódýrara í útboði. Til þess ber einnig að líta að skv. 65. gr. fjöleignarhúsalaga átti stefnandi sérstakra fjárhagslegra hagsmuna að gæta í sambandi við verk það sem hann vann.

Samkvæmt framburði hans hér fyrir dómi svo og tímaskráningu sem rakin hefur verið getur hún ekki talist trúverðug. Ekki liggur enn fyrir eignaskiptasamningur um eignina og telur því dómurinn eftir atvikum rétt að taka tillit til kostnaðarskiptingar skv. veðbókarvottorði þannig að í hlut stefndu komi 40% kostnaðarhlutdeild. Samkvæmt þessu er því tekin til greina krafa stefnanda á reikningi hans, dagsettum 22. mars 1996, sbr. dskj. nr. 5, um efni samkvæmt meðfylgjandi reikningum og þar með talin teiknivinna kr. 194.507,- án vsk. svo og er vinna stefnanda í þágu stefndu metin í einu lagi á kr. 150.000,- án vsk. Virðisaukaskattur af efni og vinnu er kr. 84.404,-. Er krafa stefnanda því tekin til greina, samtals kr. 428.911,-.

Stefndu eru sýknuð af öðrum fjárkröfum stefnanda og er þá tekið tillit til þess að stefnandi eyðilagði loftræstingu hjá stefndu með því að fjarlægja skorsteininn af húsinu upp á sitt eindæmi. Ekki er fallist á það sjónarmið stefndu að þakrýmið fyrir ofan íbúð stefnanda sé séreign hans þó svo að hægt sé að komast þar upp um mannop í loftinu. Þá ber stefndu að greiða stefnanda dráttarvexti frá því að mál þetta var höfðað með stefnubirtingu 3. október 1996 til greiðsludags og kr. 100.000,- í málskostnað og er virðisaukaskattur innifalinn í þeirri fjárhæð.

Þá er viðurkennt lögveð fyrir kröfunni í eign stefndu að Hafnarstræti 9, neðri hæð, Akureyri, ásamt hlutdeild í leigulóðarréttindum.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari ásamt meðdómsmönnunum Herði Blöndal byggingaverkfræðingi og Gísla Gunnlaugssyni byggingatæknifræðingi.

D ó m s o r ð :

Stefndu, Ólafur Guðmundsson og Ragnheiður Antonsdóttir, greiði stefnanda, Sveini Jóhanni Friðrikssyni, kr. 428.911,- ásamt dráttarvöxtum frá 3. október 1996 til greiðsludags og kr. 100.000,- í málskostnað.

Viðurkenndur er lögveðsréttur stefnanda í eign stefndu í neðri hæð Hafnarstrætis 9, Akureyri, ásamt hlutdeild í leigulóðarréttindum.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 64/1999. **Framleiðsluráð landbúnaðarins**
(Jóhannes Rúnar Jóhannsson hdl.)
gegn
Báru Siguróladóttur
(Karl Axelsson hrl.,
Helgi Sigurðsson hdl.)
og gagnsök

Stjórnarskrá. Skattar. Framsal skattlagningarvalds. Landbúnaður. Búnaðarmálasjóðsgjald. Bjargráðasjóðsgjald. Framleiðsluráðsgjald. Neytenda- og jöfnunargjald. Gjafsókn. Sératkvæði.

F krafði B, sem framleiddi kindakjöt á jörðinni F án þess að njóta beingreiðslna vegna framleiðslunnar, um greiðslu búnaðarmálasjóðsgjalds auk bjargráðasjóðsgjalds, framleiðsluráðsgjalds, og neytenda- og jöfnunargjalds vegna heimtekins lambakjöts, fyrir árin 1994 og 1995. Um búnaðarmálasjóðsgjaldið var fram komið, að gjald það sem innheimta átti hjá B, var ekki aðeins reiknað af því verði sem stjórnvöld höfðu ákveðið að milliliðir að smásöludreifingu ættu að greiða framleiðendum, heldur einnig af beingreiðslum til framleiðenda. Þegar litið var til þess hvernig 1. gr. laga nr. 41/1990 um Búnaðarmálasjóð, sbr. lög nr. 157/1994, var orðuð um gjaldstofninn og hvernig innheimtu gjaldsins var varið, var ekki talið heimilt að miða gjald B einnig við beingreiðslur, þar sem ekki naut við skýrrar og ótvíræðrar heimildar almenna löggjafans, sbr. 77. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Var álagning búnaðarmálasjóðsgjaldsins af þessari ástæðu talin ólögmæt. Sama var talið gilda um bjargráðasjóðsgjaldið, en það skyldi eins reiknað. Hvað varðaði álagningu framleiðsluráðsgjaldsins fyrir árið 1994 var talið að skattlagningarheimild 25. gr. laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum samrýmdist ekki 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 15. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, en með henni var ráðherra heimilað að kveða á um innheimtu gjaldsins og mátti gjaldið vera mishátt eftir tegundum búvara. Hvað varðaði álagningu framleiðsluráðsgjaldsins fyrir árið 1995, en þá hafði 25. gr. laga nr. 99/1993 verið breytt með lögum nr. 124/1994, var talið að óheimilt hefði verið að telja beingreiðslur til framleiðenda til

heildsöluverðs við ákvörðun gjaldstofns. Talið var að skilja yrði 3. tl. 4. gr. laga nr. 45/1971 um Stofnlánadeild landbúnaðarins, landnám, ræktun og byggingu í sveitum, sbr. 1. gr. laga nr. 41/1982, þar sem kveðið var á um viðmiðunarverð við útreikning neytenda- og jöfnunargjaldsins svo, að almenni löggjafinn hefði ákveðið gjaldstofninn almennt þannig, að einnig yrði miðað við beingreiðslur, án tillits til þess hvert verð einstakir framleiðendur fengju í raun. Þótti almenna löggjafanum hafa verið heimilt að ákveða gjaldstofninn með þessum hætti enda erfitt að afla upplýsinga um hvaða verð hver framleiðandi fengi fyrir framleiðslu sína þegar eins háttaði til um hann og B, en magn framleiðslu hennar var ágreiningslaust í málinu. Var þessi ákvörðun gjaldstofnsins ekki talin brjóta gegn 65. gr. stjórnarskrárinnar. Var B því sýknuð af greiðslu búnaðarmálasjóðsgjalds og framleiðsluráðsgjalds, en dæmd til þess að greiða F neytenda- og jöfnunargjald vegna áranna 1994 og 1995.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 19. febrúar 1999. Hann krefst þess að gagnáfrýjandi verði dæmdur til greiðslu 54.304 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 21.184 krónum frá 14. nóvember 1995 til 23. ágúst 1996, en af 54.304 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað 7. maí 1999. Gagnáfrýjandi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum aðaláfrýjanda en til vara staðfestingar héraðsdóms um annað en málskostnað. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Gagnáfrýjandi hafði gjafsókn í héraði og hefur einnig gjafsókn fyrir Hæstarétti.

Aðaláfrýjandi hefur lækkað kröfu sína frá héraðsdómi sem nemur sjóðagjöldum af gærum vegna „heimtökuslátrunar“ haustin 1994 og 1995, samtals 1.156 krónur, en héraðsdómur dró þessa fjárhæð frá stefnukröfunni.

I.

Gagnáfrýjandi býr ásamt eiginmanni sínum á jörðinni Keldunesi II, Kelduneshreppi í Norður-Þingeyjarsýslu, og hafa þau framleitt þar lambakjöt. Þau hafa frá því er teknar voru upp beinar greiðslur úr ríkissjóði til framleiðenda sauðfjárafurða, sbr. reglugerð nr. 87/1992, notið þeirra vegna þessarar framleiðslu. Árið 1994 hófu þau einnig sauðfjárbúskap á næstu jörð, Framnesi, en hafa engra beingreiðslna notið vegna þess. Sá búskapur er rekinn í nafni gagnáfrýjanda. Lætur hún slátra dilkum í sláturhúsi en tekur afurðirnar heim og selur sjálf það sem ekki er notað til heimilisins. Aðaláfrýjandi krefst þess að gagnáfrýjandi standi skil á búnaðarmálasjóðsgjaldi, framleiðsluráðsgjaldi og neytenda- og jöfnunargjaldi vegna heimtekins lambakjöts árin 1994 og 1995, þ.e. vegna framleiðslunnar í Framnesi. Gjöldin 1994 skyldi greiða 14. nóvember 1995 og námu þau samtals 21.624 krónum. Þar af nam búnaðarmálasjóðsgjald 4.164 krónum að meðtöldu gjaldi til Bjargráðasjóðs, framleiðsluráðsgjald nam 1.939 krónum og neytenda- og jöfnunargjald 15.521 krónu. Gjöldin 1995 átti að greiða 23. ágúst 1996. Þau námu samtals 33.836 krónum, þar af búnaðarmálasjóðsgjald 6.816 krónum að meðtöldu bjargráðasjóðsgjaldi, framleiðsluráðsgjald nam 3.000 krónum og neytenda- og jöfnunargjald 24.020 krónum. Frá þessum fjárhæðum hefur aðaláfrýjandi nú dregið 1.156 krónur eins og áður er frá skýrt. Gagnáfrýjandi andmælir ekki útreikningi aðaláfrýjanda á þessum gjöldum út af fyrir sig, en telur þau ekki reiknuð af réttum gjaldstofni, þar sem stofninn taki mið af verði til framleiðanda að meðtöldum beingreiðslum. Bendir gagnáfrýjandi á að þeirra hafi hún ekki notið. Feli gjaldtakan því í sér brot á jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 3. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995.

Gagnáfrýjandi hafnar greiðslum framangreindra gjalda í heild sinni með þeim rökum að gjaldtakan styðjist ekki við gildar skattlagningarheimildir. Telur hún að í heimildum þeim, sem gjöldin byggjast á, sé stjórnvöldum falið mat um það hvort skatta skuli innheimta, af hverjum og hversu háir þeir skuli vera. Þetta fái ekki staðist ákvæði 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar sem ótvírætt banni framsal löggjafans á skattlagningarvaldi. Þessi regla hafi sérstaklega verið áréttuð og gerð skýrari með stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995. Þá hafnar gagnáfrýjandi greiðsluskyldu á þeim forsendum að Framleiðsluráði landbúnaðarins

hafi verið falið að taka ákvarðanir um gjaldtöku þessa en til þess hafi ráðið verið ófært sökum vanhæfis þar sem í ráðinu sátu að verulegu leyti sömu aðilar og í Stéttarsambandi bænda. Hafi ekki mátt treysta því að ráðið tæki ákvarðanir á hlutlægan hátt. Loks byggir gagnáfrýjandi sýknukröfu sína á því að lagaheimildir gjaldanna hafi gengið gegn 75. gr. stjórnarskrárinnar um atvinnufrelsi.

II.

Gjöld þau sem um ræðir í máli þessu verður að telja skatta, enda er hér um að ræða gjöld, sem lögð eru á tiltekna hópa einstaklinga eða lögaðila samkvæmt einhliða ákvörðun ríkisvaldsins án þess að sérstakt endurgjald eigi fyrir að koma. Leiðir það af 72. gr. stjórnarskrárinnar að gjöldin verður að leggja á eftir almennum efnislegum mælikvarða og þannig að gætt sé jafnræðis.

Þar sem gjöldin eru skattar verður það ekki talið út af fyrir sig skipta máli hvort gagnáfrýjandi öðlaðist bein réttindi við greiðslu þeirra á hendur þeim aðilum sem hag höfðu af gjaldskyldunni. Breytir það ekki þessari niðurstöðu að gjöldin áttu að hluta til að renna til starfsemi hagsmunafélaga bænda úr því að Alþingi taldi almannahagsmunum borgið á þann veg en hér var ekki um mjög verulegar fjárhæðir að ræða.

Í 40. gr. stjórnarskrárinnar er svo fyrir mælt að engan skatt megi á leggja né breyta né af taka nema með lögum. Í 1. mgr. 77. gr. stjórnarskrárinnar, eins og hún var orðuð með 15. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, segir: „Skattamálum skal skipað með lögum. Ekki má fela stjórnvöldum ákvörðun um hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann. – Enginn skattur verður lagður á nema heimild hafi verið fyrir honum í lögum þegar þau atvik urðu sem ráða skattskyldu.“

Í greinargerð með frumvarpi að stjórnarskipunarlögunum sagði að hér væri mælt fyrir um öllu ítarlegri reglur um skattamál en verið hefðu í sömu grein áður. Þar hefði eingöngu verið mælt fyrir um að skattamálum skyldi skipað með lögum, en í þessu ákvæði frumvarpsins, sem hæfist með sömu reglu, væri bætt við reglum um tvennt sem ekki hefði áður verið vikið að.

Annars vegar væri lagt til með síðari málslið 1. mgr. að beinlínis verði tekið fram að ekki megi fela stjórnvöldum ákvörðun um hvort skattur verði lagður á, honum verði breytt eða hann verði afnuminn. Efnislega sé þessi regla nokkuð skyld þeirri sem fram komi í 40. gr.

stjórnarskrárinnar. Dómstólar hafi orðið að leysa úr því í allnokkrum málum, hvort eða hvernig þau fyrirmæli útiloki eða takmarki heimildir löggjafans til að framselja með lögum ákvörðunarvald um þessi atriði til stjórnvalda. Með orðalaginu í þessu ákvæði sé leitast við að taka af skarið með miklu ákveðnari hætti en gert sé í 40. gr. um að löggjafinn megi ekki framselja til framkvæmdarvaldsins ákvörðunarrétt um fyrrnefnd atriði, heldur verði að taka afstöðu til þeirra í settum lögum. Hins vegar væri með ákvæðinu tekin upp regla um almennt bann við afturvirkni skattalaga.

Af orðalagi framangreinds ákvæðis stjórnarskrárinnar, eins og það varð með 15. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995 og með vísun til áðurgreindra ummæla í greinargerð með því ákvæði, verður ráðið að ætlun stjórnarskrárgjafans hafi verið sú að banna með því fortakslaust, að almenni löggjafinn heimili stjórnvöldum að ákveða hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema. Úrlausnir dómstóla fyrir þessa stjórnarskrárbreytingu verða af þessum sökum ekki taldar hafa nema takmörkuð áhrif við skýringu á lögmæti skattlagningarheimilda eftir breytinguna.

Af málinu verður ekki annað ráðið en að gjöld þau sem getið er um í máli þessu hafi verið lögð á gagnáfrýjanda eftir gildistöku stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995 í júnímánuði 1995. Verða lagaheimildir til álagningar þessara skatta að uppfylla skilyrði 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar.

III.

Heimild til álagningar búnaðarmálasjóðsgjalds var á þessum tíma í lögum nr. 41/1990 um Búnaðarmálasjóð, eins og þeim hafði verið breytt með lögum nr. 157/1994. Gjaldið skyldi reikna sem hlutfall af þeirri fjárhæð sem framleiðendum væri greidd á hverjum tíma, sbr. 1. gr. laganna. Samkvæmt 2. gr. þeirra, sbr. lög nr. 157/1994, nam skattlagningarhlutfallið 1,1% af sauðfjárafurðum. Eftir 3. gr. laganna skyldi gjaldið greiðast af þeim sem kaupa eða taka við vörum frá framleiðendum sem milliliðir að smásöludreifingu og dragast frá afurðaverði við útborgun til framleiðenda. Þeir framleiðendur sem seldu vöru sína án milliliða til neytenda eða til smásöluaðila skyldu sjálfir standa skil á gjaldinu. Fyrirmæli voru í 4. gr. laganna um skiptingu tekna af búnaðarmálasjóðsgjaldi og þar var landbúnaðarráðherra heimilað að feng-

inni beiðni frá Stéttarsambandi bænda fyrir hönd búgreinafélags að fella niður eða endurgreiða gjald til félagsins að hluta eða öllu leyti. Í 7. gr. laganna var heimild til ráðherra um að setja nánari ákvæði um gjaldskylduna í reglugerð.

Gagnáfrýjandi átti samkvæmt þessu að standa skil á þessu gjaldi í samræmi við ákvæði 3. gr. laga nr. 41/1990. Samkvæmt 1. gr. laganna skyldi, svo sem að framan er frá skýrt, reikna gjaldið af þeirri fjárhæð sem framleiðendum væri greidd á hverjum tíma. Fram er komið að gjald það sem innheimta átti hjá gagnáfrýjanda var ekki aðeins reiknað af því verði sem stjórnvöld höfðu ákveðið að milliliðir að smásöludreifingu ættu að greiða framleiðendum heldur einnig af beingreiðslum, en þeirra naut gagnáfrýjandi ekki. Þegar litið er til þess hvernig ákvæði 1. gr. laganna er orðað um gjaldstofninn og hvernig innheimtu gjaldsins er varið, verður ekki talið heimilt að miða gjald gagnáfrýjanda einnig við beingreiðslur, en til þess hefði þurft skýra og ótvíræða heimild almenna löggjafans, sbr. 77. gr. stjórnarskrárinnar. Álagning verður því þegar af þessari ástæðu að teljast ólögmæt. Þarf þá ekki að skoða hvort þær heimildir sem ráðherra voru veittar í ákvæðum 4. gr. og 7. gr. laganna og áður eru raktar, verði taldar samrýmast 77. gr. stjórnarskrárinnar samkvæmt því sem áður er sagt um bann við framsali skattákvörðunarvalds almenna löggjafans.

Í lögum nr. 51/1972 um Bjargráðasjóð, sbr. lög nr. 57/1980 og lög nr. 148/1994, var í b-lið 5. gr. heimilað að til sjóðsins rynni ákveðið hlutfall af söluvörum landbúnaðarins. Framleiðsluráð landbúnaðarins, sem skyldi innheimta búnaðarmálasjóðsgjald, átti að innheimta þetta gjald og standa á því skil til sjóðsins eftir því sem það innheimtist, sbr. 3. mgr. 7. gr. laganna. Lagaákvæðin verða ekki öðruvísi skilin en svo að reikna hafi átt af sama gjaldstofni og búnaðarmálasjóðsgjaldið. Gjaldstofninn sem bjargráðasjóðsgjaldið var miðað við þegar gjald gagnáfrýjanda var ákveðið var því á sama hátt ranglega ákveðinn og er álagningin þegar af þeirri ástæðu ógild.

IV.

Í 25. gr. laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum var svo fyrir mælt að til þess að standa straum af kostnaði Framleiðsluráðs landbúnaðarins við framkvæmd laganna, umfram þann kostnað sem það fengi greiddan samkvæmt öðrum ákvæðum laganna,

væri landbúnaðarráðherra heimilt að fenginni tillögu ráðsins að ákveða að innheimt skyldi gjald af heildsöluverði þeirra búvara sem lög þessi taka til. Gjald þetta mátti vera mishátt eftir einstökum tegundum búvara en þó aldrei hærra en 0,25% af heildsöluverði þeirra. Þessi skattlagningarheimild verður ekki talin samrýmast 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar, en ákvæðin leggja bann við því að fela stjórnvöldum að ákveða skatt, breyta honum og afnema með svo almennum hætti sem hér er gert. Framleiðsluráðsgjald fyrir árið 1994 hafði þegar verið ákveðið þegar ákvæði 25. gr. laga nr. 99/1993 var breytt 6. desember 1995 með 8. gr. laga nr. 124/1995. Álagning þessa gjalds á gagnáfrýjanda fyrir árið 1994 studdist því ekki við lögmæta skattlagningarheimild og var ógild.

Eftir að ákvæðinu hafði verið breytt hljóðaði það svo: „Til að standa straum af kostnaði Framleiðsluráðs landbúnaðarins við framkvæmd laga þessara, umfram þann kostnað sem það fær greiddan samkvæmt öðrum ákvæðum laganna, skal innheimta 0,25% gjald af heildsöluverði þeirra búvara sem lög þessi taka til.“ Aðaláfrýjandi reiknaði gjaldstofn gagnáfrýjanda á sama hátt og vegna gjalda í Búnaðarmálasjóð og Bjargráðasjóð. Þegar þetta ákvæði þannig breytt var lögleitt höfðu beingreiðslur til framleiðenda verið teknar upp. Til þess að þær yrðu taldar til heildsöluverðs varð að taka það skýrlega fram í skattlagningarheimildinni. Samkvæmt 77. gr. stjórnarskrárinnar varð ekki úr því bætt með stjórnvaldsaðgerðum. Ákvörðun þessa gjalds gagnáfrýjanda vegna ársins 1995 var því ógild.

V.

Heimild til álagningar neytenda- og jöfnunargjalds var að finna í 4. gr. laga nr. 45/1971 um Stofnlánadeild landbúnaðarins, landnám, ræktun og byggingar í sveitum, sbr. 1. gr. laga nr. 41/1982. Samkvæmt 3. tl. ákvæðisins áttu tekjur deildarinnar m.a. að vera gjald á óniðurgreitt heildsöluverð landbúnaðarvara, er næmi 1%. Gjald á vörur, sem ekki væru verðlagðar af sexmannanefnd skyldi miða við áætlað heildsöluverð. Heimilt var landbúnaðarráðherra að ákveða endurgreiðslu þessa gjalds eða fella það niður við útflutning afurða, sem ekki nytu útflutningsbóta úr ríkissjóði eða þegar útflutningsbætur hrykkju ekki lengur til. Sölusamtök framleiðenda og aðrir seljendur á heildsölustigi skyldu standa skil á gjöldunum. Þetta er það gjald

sem aðilar málsins kalla neytendagjald. Í 4. tl. ákvæðisins var svo sagt að 1% jöfnunargjald skyldi reikna og innheimta á sama hátt og sagði í 3. tl.

Landbúnaðarráðherra verður ekki talinn hafa haft heimild til að fella niður neytendagjald af útflutningi án samþykkis Alþingis eftir að 77. gr. stjórnarskrárinnar var breytt með 15. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995. Ólögmæti þessarar heimildar getur þó ekki haft áhrif í þessu máli þegar af þeirri ástæðu að ekki er annað fram komið en að gagnáfrýjandi hafi selt framleiðslu sína innanlands, en málefnalegar ástæður geta leitt til þess að ekki gildi það sama um skattlagningu útflutningsframleiðslu og framleiðslu fyrir innanlandsmarkað.

Gjaldstofn umræddra gjalda er samkvæmt upphafsmálslið 3. tl. 4. gr. laganna óniðurgreitt heildsöluverð landbúnaðarvara og eftir öðrum málslið sama tölulíðar átti að miða við áætlað heildsöluverð í tilvikum sem þeim er eiga við. Skilja verður ákvæðið svo að almenni löggjafinn hafi ákveðið gjaldstofninn almennt án tillits til þess hvert verð einstakir framleiðendur fengu í raun. Verður að telja þetta hafa verið heimilt eins og verðlagningu landbúnaðarvara var háttað þegar lögin voru sett. Beingreiðslur til framleiðenda voru teknar upp fyrir verðlagsárið 1992-1993. Fyrir þann tíma höfðu sauðfjárafurðir verið niðurgreiddar með greiðslum til afurðastöðva og komu beinar greiðslur til framleiðenda þess í stað, en greiðslur afurðastöðvanna til þeirra lækkuðu að sama skapi. Verður framangreind skattheimild ekki öðruvísi skýrð en svo að eftir þessa breytingu komi beingreiðslurnar í stað niðurgreiðslna og verði því réttilega taldar til gjaldstofnsins. Þar sem gjaldhlutfallið verður talið hafa verið ákveðið á málefnalegan hátt var almenna löggjafanum heimilt að ákveða gjaldstofninn með þessum hætti enda erfitt að afla upplýsinga um hvaða verð hver framleiðandi fær fyrir sína framleiðslu þegar eins háttar til um hann og gagnáfrýjanda, en ekki er deilt um framleiðslumagn hennar. Gagnáfrýjandi selur afurðir sínar án milligöngu sölusamtaka framleiðenda til smásala og annarra. Hún verður því að teljast til seljenda á heildsölustigi í skilningi ákvæðisins þegar það er skýrt í heild. Annað myndi raska jafnræði milli hennar og annarra seljenda. Verður þessi ákvörðun gjaldstofnsins ekki talin brjóta gegn jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar.

Að lokum ber að fallast á það með héraðsdómi að ekkert sé fram

komið sem eigi að varða því að skattlagningin verði talin brjóta gegn 75. gr. stjórnarskrárinnar.

VI.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins að gagnáfrýjandi skuli sýkn af kröfum aðaláfrýjanda um greiðslu búnaðarmálasjóðsgjalds, að meðtöldu gjaldi í Bjargráðasjóð, og greiðslu á framleiðsluráðsgjaldi. Henni ber hins vegar að greiða neytenda- og jöfnunargjald vegna áranna 1994 og 1995, samtals 39.541 krónu.

Staðfesta ber vaxta- og málskostnaðarákvæði héraðsdóms, þó með þeirri breytingu að þóknun til lögmanns gagnáfrýjanda í héraði verður hækkuð í 300.000 krónur.

Rétt þykir að hvor aðili beri sinn kostnað af máli þessu í Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Bára Sigurðladóttir, greiði aðaláfrýjanda, Framleiðsluráði landbúnaðarins, 39.541 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. október 1997 til greiðsludags.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað er staðfest að öðru leyti en því að málflutningsþóknun lögmanns gagnáfrýjanda í héraði ákveðst 300.000 krónur.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar fyrir réttinum, 300.000 krónur.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er sammála atkvæði annarra dómenda að öllu leyti um annað en tiltekið efni IV. kafla, þar sem fjallað er um skyldu gagnáfrýjanda til greiðslu framleiðsluráðsgjalds á grundvelli 25. gr. laga nr. 99/1993.

Þegar ákvæði 77. gr. stjórnarskrárinnar um skattamál voru aukin og efld með 8. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995 hafði þetta gjald verið við lýði um nokkurt árabil. Álagning þess réðst af heimild til landbúnaðarráðherra í umræddri lagagrein, sem nýtt var með ákvæðum í reglugerð nr. 536/1990 um innheimtu gjalda til Framleiðsluráðs landbúnaðarins og Stofnlánadeildar landbúnaðarins. Samkvæmt lagagreininni skyldi gjaldið reiknast af heildsöluverði búvara, sem annars var um fjallað í IV. kafla laganna. Í 3. mgr. 1. gr. reglugerðarinnar var tekið fram, að til heildsöluverðsins teldust niðurgreiðslur ríkissjóðs, sem greiddar kynnu að vera til lækkunar á heildsöluverði til smásala eða greiddar væru beint til framleiðenda. Fór álagning gjaldsins óslitið fram í samræmi við þetta.

Haustið 1995 kom fram á Alþingi frumvarp til laga um breyting á lögum nr. 99/1993, sem varð að lögum nr. 124/1995. Átti það að marka nauðsynlega lagaumgjörð um nýgerðan búvörusamning milli ríkisins og samtaka bænda. Við meðferð frumvarpsins voru gerðar á því breytingar, sem sérstaklega voru ætlaðar til að færa reglur laganna um gjöld vegna búvöruframleiðslunnar í það horf, að þær fullnægðu ákvæðum 77. gr. stjórnarskrárinnar um bann við framsali skattlagningarvalds. Meðal annars var 25. gr. laganna breytt þannig, að í stað heimildar til ráðherra komu bein fyrirmæli löggjafans um innheimtu á gjaldi til að standa straum af kostnaði Framleiðsluráðs landbúnaðarins, og hæð gjaldsins var fest við það hlutfall af gjaldstofni, er áður hafði verið heimilað sem hámark. Hins vegar stóð það óbreytt, að stofn gjaldsins skyldi vera heildsöluverð þeirra búvara, sem lögin tækju til.

Á því leikur enginn vafi, að markmið löggjafans með þessari breytingu var að lögfesta álagningu framleiðsluráðsgjaldsins í því horfi, sem hún hafði verið eftir reglugerð nr. 536/1990. Mátti öllum vera það ljóst, sem hagsmuna áttu að gæta vegna gjaldsins, bæði búvöruframleiðendum og öðrum. Framkvæmdin af hálfu stjórnvalda varð og sú, að umrædd reglugerð var látin haldast óbreytt, og álagningarhættir sömuleiðis.

Í samræmi við þetta markmið löggjafans og sögu framleiðsluráðsgjaldsins verður að telja rétt að leggja þann skilning í ákvæði 25. gr. laga nr. 99/1993, að skírskotun hennar til heildsöluverðs búvöru eigi við verð, þar sem beinar greiðslur til framleiðenda eru með taldar, að því er sauðfjárafurðir varðar. Jafnframt verður að telja rétt að líta svo á, að umrædd breyting greinarinnar þegar í kjölfar stjórnarskipunarlaga

nr. 97/1995 feli í sér þann stuðning við fyrri heimild ráðherra til álagningar gjaldsins, að fallast megi á lögmæti þeirra ráðstafana, sem gerðar höfðu verið til ákvörðunar á gjaldi vegna nýliðins framleiðsluárs. Er þá einnig litið til sérstöðu gjaldsins meðal skatta í landinu og þeirra röksemda um hana, sem til eru færðar í héraðsdómi.

Samkvæmt þessu er ég samþykkur niðurstöðu annarra dómenda að því einu breyttu, að höfuðstóll viðurkenndrar kröfu aðaláfrýjanda á hendur gagnáfrýjanda hækki um 4.662 krónur vegna framleiðslugjalds áranna 1994 og 1995, eða í 44.203 krónur alls.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 21. október 1998.

Mál þetta, sem dómtekið var þann 23. september sl., hefur Framleiðsluráð landbúnaðarins, kt. 560169-0439, Hagatorgi, Bændahöllinni, Reykjavík, höfðað hér fyrir dómi með stefnu birtri þann 28. janúar 1998 á hendur Báru Sigurðladóttur, kt. 101256-3329, Keldunesi II, Kópaskeri.

Eru dómkröfur stefnanda þær að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda kr. 55.460,- ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 21.624,- frá 14. nóvember 1995 til 23. ágúst 1996, en af kr. 55.460,- frá þeim degi til greiðsludags. Jafnframt er þess krafist að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta, allt í samræmi við 12. gr. laga nr. 25/1987. Þá krefst stefnandi málskostnaðar að mati dómsins og virðisaukaskatts af málflutningsþóknun, 24,5%.

Stefnda krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda, en til vara að hún verði aðeins dæmd til að greiða hluta umræddrar kröfu. Þá er þess krafist í aðal- og varakröfu að stefnandi verði dæmt til að greiða stefndu málskostnað að skaðlausu að mati dómsins eða samkvæmt málskostnaðarreikningi. Þá er og krafist að tekið verði tillit til skyldu stefndu til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Málavextir eru þeir að stefnda býr ásamt manni sínum, Sturlu Sigtryggssyni, á jörðinni Keldunesi II, Kelduneshreppi. Þar hefur átt sér stað framleiðsla lambakjöts og hefur Sturla notið beingreiðslna vegna þeirrar framleiðslu.

Árið 1994 hóf stefnda landbúnaðarframleiðslu á jörðinni Framnesi, sem er næsta jörð við Keldunes. Hefur hún síðan framleitt á þeirri jörð lambakjöt án beingreiðslna.

Mál þetta snýst um skuld vegna sjóðagjalda af heimteknu kindakjöti stefndu á árunum 1994 og 1995, sem stefnandi telur nema kr. 21.624,- v/ársins 1994 og kr. 33.836,- vegna ársins 1995.

Sjóðagjöld þessi skiptast í búnaðarmálasjóðsgjald, framleiðsluráðsgjald og neytenda- og jöfnunargjald.

Stefnandi telur að stefndu beri að greiða framangreind gjöld af því magni sem sé umfram 60 kg á hvern heimilismann eða umfram 300 kg í heild, hvor talan sem sé hærri. Gjalddagar umræddra sjóðagjalda hafi verið 14. nóvember vegna ársins 1994 og 23. ágúst vegna ársins 1995.

Stefnandi kveður gjaldstofna vera reiknaða út frá skýrslum sláturleyfishafa þar sem fram komi magn framleiðslu stefndu, en frá sé dregið það magn sem áætlað sé til neyslu fjölskyldu hennar. Gjaldstofn til búnaðarmálasjóðsgjalds sé framleiðandaverð auk álags vegna sláturs og gæra. Verðmæti sláturs sé reiknað út á verðlagsgrundvelli þannig að heildarverðmæti sláturs sé deilt með heildarkílófjölda kjöts. Verðmæti gæra sé fundið þannig út að heildarverðmæti sé deilt með heildarkílófjölda og síðan sé margfaldað með hlutfallinu á milli þunga kjöts og gæra og þannig komi út verðmæti gæru pr. kg af kjöti. Gjaldstofninn sé ákveðinn sem meðaltal þeirra gæðaflokka, sem kjöt stefndu hafi verið í og verði það að teljast eðlileg aðferð. Það verð sem miðað sé við sem heildsöluverð, en það sé gjaldstofn neytenda- og jöfnunargjalds og framleiðsluráðsgjalds, sé grundvallarverð til framleiðenda með beingreiðslum ríkissjóðs samkvæmt ákvörðun sex manna nefndar að viðbættum slátur- og heildsölukostnaði samkvæmt ákvörðun fimm manna nefndar auk álags vegna verðmæta sláturs og gæra. Aðferðin við útreikninga gjaldanna hafi verið staðfest af landbúnaðarráðherra. Gjaldstofninn sé hér sömuleiðis ákveðinn sem meðaltal þeirra gæðaflokka sem kjöt stefndu hafi verið í. Samkvæmt 1.-3. gr. laga nr. 41/1990 um búnaðarmálasjóð, sbr. lög nr. 157/1994 og 1.-3. gr. reglugerðar nr. 393/ 1990 beri dreifingaraðilum eða framleiðendum að standa skil á gjaldi til sjóðsins. Sömu aðilum beri að skila gjaldi til Bjargráðasjóðs, skv. b-lið 5. gr. laga nr. 146/1995 (áður 51/1972). Hlutfall gjaldanna af gjaldstofni sé ákveðið með reglugerðum og auglýsingum, sbr. reglugerð nr. 393/1990, sérstaklega 1.-3. og 8.-9. gr. og auglýsingu nr. 617/1994. Samkvæmt þessum heimildum skyldi heildargjaldið vera 1,8% á fyrra tímabilinu sem málið varðar, en 1,4% á því síðara. Þar af hafi gjald í bjargráðasjóð verið 0,3%, sbr. reglugerð nr. 551/1993. Mismunur tímabilanna útskýrist af gjaldi fyrir forfallaþjónustu sem fellt hafi verð niður með lögum nr. 157/1994. Nú hafi verið fallið frá innheimtu þess, sbr. það sem að ofan greinir og sé því hlutfallið í raun 1,4% á báðum tímabilum. Innheimta gjaldanna, einu nafni nefnd búnaðarmálasjóðsgjald, sé falin Framleiðsluráði landbúnaðarins, skv. 7. gr. laga nr. 41/1990 og 3. mgr. 7. gr. laga nr. 146/1995.

Þá beri áðurgreindum aðilum að standa skil á 2% neytenda- og jöfnunargjaldi til Stofnlánadeildar landbúnaðarins, skv. 3. og 4. tl. 1. mgr. 4. gr. laga nr. 45/1971, sbr. lög nr. 41/1982 og 2. mgr. 1. gr. reglugerðar nr. 536/1990. Framleiðsluráði landbúnaðarins sé falin innheimta gjaldsins skv. 3. gr. reglugerðar nr. 536/1990.

Loks beri sömu aðilum að standa skil á 0,25% gjaldi til Framleiðsluráðs land-

búnaðarins skv. 25. gr. búvörulaga nr. 99/1993, sbr. 1. mgr. 1. gr. reglugerðar nr. 536/1990.

Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti kveðst stefnandi styðja við III. kafla laga nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum.

Kröfur um málskostnað styður stefnandi við 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991.

Kröfu um að tekið verði tillit til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun lögmanns síns við ákvörðun málskostnaðar kveðst stefnandi styðja við lög nr. 50/1988 og dóm Hæstaréttar Íslands frá 24. mars 1997 í málinu nr. 119/1997. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur og beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefndu.

Sýknukröfu sína byggir stefnda í fyrsta lagi á því, að skattlagningarvaldið sé í raun hjá Framleiðsluráði landbúnaðarins sem sé algjörlega ólöglegt og brot á 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Í 40. gr. stjórnarskrár komi m.a. fram að engan skatt megi á leggja né breyta nema með lögum. Í 77. gr. stjórnarskrár felist að skattamálum skuli skipað með lögum. Frá og með 15. júní 1995, með lögum nr. 97/1995, hafi stjórnarskránni verið breytt og þar sé enn frekar skerpt á þessu atriði, en þar komi orðrétt fram „ekki má fela stjórnvöldum ákvörðun um hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann". Ákvæði þetta hafi verið hugsað til að árétta enn frekar að löggjafarvaldinu sé óheimilt að framselja skattlagningarvaldið. Ágreiningur í máli þessu snúist um búnaðarmálasjóðsgjald, sbr. lög nr. 41/1990, sbr. reglugerð nr. 393/1990, neytenda- og jöfnunargjald, sbr. lög nr. 45/1971, ásamt breytingum á þeim, sbr. reglugerð nr. 536/1990, bjargráðasjóðsgjald, sbr. lög nr. 146/1995 og reglugerð nr. 551/1993 og loks framleiðsluráðsgjald, sbr. lög nr. 99/1993, sbr. reglugerð nr. 536/1990.

Framleiðsluráð landbúnaðarins hafi víða vald til þess að ákveða hvort það noti skattlagningarheimildir og hvaða prósentuhlutfall það ákveði að nota svo og hvernig. Til dæmis megi nefna lög nr. 41/1990. Í 2. gr. komi fram að greiða skuli allt að 1,5% í Búnaðarmálasjóð. Með lögum nr. 157/1994 hafi þessari prósentu verið breytt í 1,1%. Framleiðsluráði sé með lögunum m.a. fengið vald til að ákveða hvernig skuli leggja á og eftir atvikum breyta skatti. Skv. 2. mgr. 4. gr. svo og 6. gr. sömu laga sé Framleiðsluráði heimilt að undanskilja einstakar framleiðsluvörur greiðsluskyldu að hluta eða öllu komi fram beiðni um slíkt frá bændasamtökunum og sé stjórninni skylt að verða við því. Skv. 2. gr. reglugerðar nr. 393/1990 um Búnaðarmálasjóð sé hægt að breyta hlutfalli af gjaldskyldunni. Einnig megi nefna að í 5. gr. laga nr. 146/1995, sbr. 6. gr. laga nr. 41/1990, komi fram að árlegar tekjur Bjargráðasjóðs séu allt að 1% af söluvörum landbúnaðarvara. Hlutfallið geti verið mismunandi eftir búgreinum. Einnig sé heimilt fyrir Bjargráðasjóð að undanskilja framleiðslu einstakra búgreina að hluta eða öllu. Framleiðsluráði sé heimilt, skv. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 99/1993, að láta hluta af

gjaldinu renna annað. Samkvæmt 3. tl. 4. gr. laga nr. 45/1971 ásamt breytingum sé landbúnaðarráðherra heimilt að endurgreiða gjaldið eða fella það niður vegna útflutnings á vörum. Hér að ofan sé það skýrt og greinilegt að skattlagningarvaldið sé fengið öðrum en löggjafarvaldinu og því brot á 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar. Framleiðsluráði sé fengið víðtækt vald til þess að ákvarða við hvaða upphæð miða beri við útreikning gjaldstofna.

Kerfið sé litað af því að Framleiðsluráð starfi bæði sem stjórnvald fyrir þennan málaflokk, en jafnframt óbeinn hagsmunaaðili fyrir bændastéttina. Í þessu sambandi sé rétt að bera saman hverjir sitji í Stéttarsambandi bænda og Framleiðsluráði landbúnaðarins. Tengslin séu vægast sagt mjög óeðlileg. Framleiðsluráð hafi einhvers konar skattlagningarvald að því leyti að það meti hve mikið kjöt sé undanþegið sjóðagjöldum vegna heimtöku. Stoðin fyrir þessu sé ekki í lögum. Aðeins sé fjallað um þetta í 4. mgr. 2. gr. reglugerðar nr. 393/1990. Einnig hafi Framleiðsluráð beina hagsmuni af því að gjaldstofninn sé sem hæstur af neytenda- og jöfnunargjaldi, enda fái þeir greitt sem svarar 2% af því sem innheimtist. Slíkt skýri enn frekar óeðlilega stöðu Framleiðsluráðs.

Skattur verði að vera lagður á með almennum efnislegum mælikvarða og að gætt sé jafnréttis og jafnræðisreglna. Skattar megi ekki mismuna þeim sem eins sé ástatt um í efnahagslegu tilliti. Af orðalagi 40. gr. stjórnarskrárinnar megi ráða og áreiðanlegt sé að í greininni felist ríkar kröfur um að það sé löggjafinn sem ákveði skattlagningu og taki slíkar ákvarðanir. Að öðrum kosti væri ákvæðið hreinlega óþarft.

Með sköttum séu íþyngjandi skyldur lagðar á herðar borgurunum og þeir hafi hag af því að réttarstaða þeirra sé ákveðin eftir lögföstum og málefnalegum mælikvarða, sem eigi jafnt við um alla og vafa beri að skýra gjaldanda í hag. Að öðrum kosti hafi þeir enga tryggingu fyrir því að geðþóttasjónarmið séu ekki látin ráða því hverjir greiði skatt.

Hlutverk dómstóla sé að vernda borgarana gegn „ranglátum“ sköttum. Skattlagningarheimildin þurfi því að vera lögbundin, ótvíræð og skýrð þröngt.

Líkt og rakið hafi verið hér að ofan sé ljóst að víða sé brotalöm af hálfu Framleiðsluráðs í máli þessu. Við útreikning sjóðagjalda hjá stefndu hafi ekki verið notaður almennur efnislegur mælikvarði líkt og lög og reglur gera ráð fyrir. Þegar af þessari ástæðu beri að sýkna stefndu af kröfunni.

Í öðru lagi kveður stefnda sýknukröfuna á því byggða að framleiðslan og salan á lambakjöti hjá stefndu sé á framleiðslustigi og því eigi engin viðskipti sér stað á heildsölu- eða afurðavörustigi. Í lögum nr. 45/1971 sé hvergi heimild fyrir að innheimta neytenda- og jöfnunargjald beint hjá framleiðanda heldur eigi aðilar á heildsölustiginu að greiða það. Rétt sé að skoða tekjur Stofnlánadeildarinnar eins og þær hafi upphaflega verið skv. 4. gr. laga nr. 45/1971.

1. Fast gjald ríkissjóðs.
2. Framleiðandagjald, sem var gjald á söluvörum og þjónustu landbúnaðarins og gjaldskyldan beindist að framleiðendum (fellt úr lögum með lögum nr. 41/1990).
3. Neytendagjald 1% af óniðurgreiddu heildsöluverði landbúnaðarvara.
4. Jöfnunargjald reiknað á sama hátt og 3. tl.
5. Framlag ríkisins sem átti að vera jafnhátt og samanlagðar tekjur af 3. og 4. tl. (fellt úr lögum 1995).
6. Vaxtatekjur.

Greiðsluskylda á framleiðandagjaldi skv. 2. tl. laga nr. 45/1971 hafi beinst að bændunum sjálfum, en gjald skv. 3. og 4. tl. að heildsölum eða afurðastöðvum. Því sé eðlilegt að álykta að gjaldtaka skv. 3. og 4. tl. hafi verið grundvöllur að lánsrétti heildsöluaðila hjá Stofnlánadeildinni, en gjaldtaka skv. 2. tl. grundvöllur að lánsréttindum bænda. Með lögum nr. 41/1990 um Búnaðarmálasjóð hafi verið ákveðið að hluti af búnaðarmálasjóðsgjaldinu rynni til Stofnlánadeildarinnar. Í lögum nr. 45/1971 sé líkt og áður hafi komið fram ekki heimild til að innheimta gjöldin af framleiðendum. Í 1. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 536/1990 sé þó slík heimild, en heimildin eigi sér ekki stoð í lögum og því mótmælt sem ólöglegri. Innheimta hjá framleiðanda geti ekki verið lögleg þegar gjaldskyldan sé ekki fyrir hendi.

Í þriðja lagi kveðst stefnda byggja sýknukröfu sína á því, að með því að setja stefndu undir sama hatt og þá sem starfi innan kvótakerfisins sé í raun brotin 65. gr. stjórnarskrárinnar (jafnræðisreglan). Jafnræðisregla stjórnarskrárinnar hafi verið lögtekin 1995, en slík regla hafi gilt áður en ákvæðið hafi verið löggilt og megi í þessu sambandi vísa til 11. gr. stjórnsýslulaganna svo og 2. gr. laga nr. 13/1987 um umboðsmann Alþingis, en þar sé gengið út frá tilvist slíkrar reglu. Við lestur laganna varðandi sjóðagjöldin sé auðvelt að sjá að lögin séu sniðin að þeim sem séu að framleiða lambakjöt innan kerfisins. Samkvæmt f-tölulið 1. gr. laga nr. 99/1993 sé tilgangur laganna m.a. sá að stuðla að jöfnuði á milli framleiðenda í hverri búgrein hvað varði afurðaverð og markað. Við lestur þessa ákvæðis sé ljóst að stefnda falli ekki undir þetta þar sem hún njóti engra bóta og því geti jöfnuði aldrei verið náð á þennan hátt. Einnig sé rétt að geta þess að fimm manna nefnd sé heimilt að breyta heildsöluverði á búvörum þegar breytingar verði á afurðaverði til búvöruframleiðslu. Þetta atriði sé einnig algjörlega ótengt stefndu. Í 8. gr. laga nr. 99/1993, síðasta málslið, komi m.a. fram að við gerð verðlagsgrundvallar skuli beinar greiðslur ríkissjóðs til framleiðanda teljast til tekna, en slíkra bóta njóti stefnda ekki. Telja verði óeðlilegt að stefnda þurfi að greiða títtnefnd sjóðagjöld þar sem hún njóti ekki sömu þjónustu og aðrir frá Framleiðsluráði. Strax þar sé jafnræði aðila brotið.

Verði ekki fallist á að neytenda- og jöfnunargjald sé grundvöllur heildsala að lánsfjármagni hjá Stofnlánadeild sé rétt að geta þess að stefnda beri skv. kröfu Framleiðsluráðs að greiða af sama gjaldstofni og þeir innan kvótakerfisins í neytenda- og jöfnunargjald þrátt fyrir að hún njóti ekki sömu lánafyrirgreiðslu og beingreiðsluhafar hjá Stofnlánadeild landbúnaðarins. Líkt og áður hafi komið fram verði skattur að vera lagður á með almennum efnislegum mælikvarða og að gætt sé jafnréttis- og jafnræðisreglna. Skattar megi ekki mismuna þeim sem eins sé ástatt um í efnahagslegu tilliti. Ekki sé eins ástatt um stefndu og aðra sem framleiða innan kvótakerfisins og því sé ljóst að ekki hafi verið gætt jafnréttis eða jafnræðis með stefndu og öðrum sem framleiða lambakjöt innan kvótakerfis og beri því að sýkna hana.

Í fjórða lagi kveðst stefnda rökstyðja sýknukröfu sína með því að Framleiðsluráð sé ófært um að taka stjórnvaldsákvarðanir sökum vanhæfis, sbr. 5. og 6. tl. 3. gr. stjórnsýslulaga. Hér sé rétt að bera saman hvaða aðilar sitji í stjórn Framleiðsluráðs og Stéttarfélags bænda. Stéttarfélag bænda hafi verið hagsmunasamtök bænda (í dag Bændasamtök Íslands), en Framleiðsluráð starfi m.a. sem stjórnvald á sviði sjóðagjalda. Tengslin séu slík að Framleiðsluráð sé ekki fært um að taka stjórnvaldsákvarðanir á faglegum grundvelli og verði ákvarðanir alltaf litaðar af tengslunum við Stéttarfélag bænda. Í nútímasamfélagi hafi þróunin orðið sú að gera ríkar kröfur til stjórnvalda, sem sé liður í því að stjórnvaldið verði fært um að taka löglegar ákvarðanir. Meirihluti Framleiðsluráðs sé í forystu Stéttarfélags bænda og sé þar búinn að taka ákvarðanir og leggja línur fyrir hvernig peningum í landbúnaði skuli skipt ásamt fleiru. Þar sem hagsmunir stefndu falli ekki að stefnu Stéttarfélags bænda, og þá ekki að framkvæmd og ákvörðunum Framleiðsluráðs, séu miklar líkur á því að mál stefndu hljóti ekki þá faglegu meðferð sem gerð sé krafa um hjá stjórnvöldum á Íslandi í dag.

Í fimmta lagi kveðst stefnda byggja sýknukröfu sína á því að 75. gr. stjórnarskrárinnar hafi verið brotin, þ.e. atvinnufrelsi stefndu. Öllum sé frjálst að stunda þá atvinnu sem þeir kjósi. Í bréfi frá framkvæmdastjóra Framleiðsluráðs til landbúnaðarráðuneytisins komi m.a. fram að hann telji ljóst að ekki hafi verið ætlun löggjafans að heimila lambakjötsframleiðslu utan heildargreiðslumarks. Það sé ljóst að sé þessi skoðun rétt, sé hér um skýrt brot á 75. gr. stjórnarskrárinnar að ræða. Allt þetta mál sé litað af því að verið sé að reyna að þvinga stefndu til að hætta starfsemi sinni. Sérstaða hennar hafi hvorki verið viðurkennd né réttur hennar til að stunda þá atvinnu sem hún kjósi, sem sé lögvarinn af stjórnarskránni.

Varakröfu sína rökstyður stefnda með því að henni beri ekki að greiða skatt af sama gjaldstofni og þeir sem njóti beingreiðslna. Beingreiðslur þær sem hver bóndi fái, sem framleiðir lambakjöt innan kvótakerfisins, séu hluti af gjaldstofni við útreikning á framleiðsluráðsgjaldinu svo og neytenda- og jöfnunargjaldinu.

Stefnda framleiði lambakjöt utan framleiðslukerfisins og sé því algjörlega óstyrkt í framleiðslunni. Því hljóti það að teljast brot gegn 72. gr. stjórnarskrárinnar svo og 65. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944, sbr. lög nr. 97/1995, ef henni sé gert skylt af Framleiðsluráði að greiða af fjárhæð sem hún fái ekki. Hér megi einnig vísa til frekari stuðnings á 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu svo og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 um mannréttindasáttmála Evrópu. Almennt hafi verið litið svo á að skattlagningu beri að skýra þröngt. Samkvæmt símtali við framkvæmdastjóra Framleiðsluráðs hafi beingreiðslan á hvert kíló af kjöti vegna áranna 1994-1995 verið kr. 217,63, síðan bæst ofan á það slátur og verð fyrir gæru. Ofan á þetta hafi svo bæst heildsölu- og sláturkostnaður. Því verði það að teljast eðlilegt að draga 217,63 af gjaldstofni í neytenda- og jöfnunargjald. Það hljóti því að teljast ólöglegt, órökstutt og hreinlega rangt að ætla aðila sem framleiði lambakjöt án beingreiðslna að fara eftir sama gjaldstofni við ákvörðun á sjóðagjöldum. Einnig sé algjörlega mótmælt álagi vegna gæra á búnaðarmálasjóðsgjaldi þar sem búið sé að greiða gjaldið, en það hafi verið 1,4 bæði árin.

Að lokum mótmælir stefnda því að krafan sé dráttarvaxtareiknuð aftur fyrir sig. Kröfunni hafi verið skuldajafnað 2. maí og 2. júní 1997 við inneign manns hennar án allra dráttarvaxta. Með þessu hafi Framleiðsluráð litið á fjárhæð þá, sem það skuldajafnaði, sem fullnaðargreiðslu og þá fallið algjörlega frá dráttarvaxtaþættinum. Á Íslandi gildi sú meginregla að hvorki verði krafist endurgreiðslu né viðbótargreiðslu þegar fullnaðarkvittun eða sönnun um endanlegt uppgjör liggi fyrir. Í þessu sambandi vísist til almenna hluta kröfuréttarins.

Málskostnaðarkröfu sína kveðst stefnda byggja á 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991. Kröfu um að tekið verði tillit til skyldu stefndu um að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun lögmanns síns við ákvörðun um málskostnað styðji stefnda við lög nr. 50/1988 og dóm Hæstaréttar Íslands frá 2. mars 1997 í málinu nr. 119/1997.

Gísli Karlsson, framkvæmdastjóri stefnanda, gaf skýrslu um síma við aðalmeðferð málsins.

Það hefur lengi tíðkast í íslenskri löggjöf að ríkisstjórn eða ráðherra væri veitt heimild til þess að ákveða hvort innheimta skuli tiltekna skatta svo og nokkurt svigrúm til að ákveða skilyrði skattheimtunnar og upphæð hennar innan vissra marka. Ekki verður séð að ætlunin hafi verið að breyta þessari venju löggjafans með setningu laga nr. 97/1995, enda hefðu þau lög þá átt að leiða til endurskoðunar fjölmargra laga sem þá voru í gildi og fólu í sér skattlagningu.

Verður af þessum sökum eigi fallist á það með stefndu að í lögum þeim er hér eiga við sé skattlagningarvaldið í raun afhent stefnanda þannig að í bága fari við 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar.

Ekki verður fallist á það með stefndu að skattlagningin brjóti gegn 65. gr. stjórnarskrárinnar þar sem engar reglur er að finna um það að skattlagning

sem slík eigi að leiða til sömu þjónustu eða fyrirgreiðslu af hálfu opinberra aðila.

Ekki verður heldur fallist á þá málsástæðu stefndu að Framleiðsluráð sé ófært um að taka stjórnvaldsákvarðanir sökum vanhæfis þar sem í stjórn þess sitji að hluta til sömu aðilar og í stjórn Stéttarfélags bænda og ekki hefur stefnda sýnt fram á að einhver stjórnarmanna stefnanda hafi sérstaklega verið vanhæfur skv. stjórnsýslulögum að taka þátt í ákvörðun um skattskyldu hennar.

Að lokum verður ekki fallist á þá staðhæfingu stefndu að skattlagningin sé brot á atvinnufrelsi hennar, sbr. 75. gr. stjórnarskrárinnar. Ekki er annað fram komið í málinu en að hún hafi fulla heimild til að stunda þá starfsemi að framleiða lambakjöt og staðhæfing hennar um að verið sé að reyna að þvinga hana til að hætta starfsemi sinni er ekki studd neinum gögnum í málinu.

Með vísan til framangreinds verður aðalkrafa stefndu ekki tekin til greina.

Telja verður það almenna reglu að löggjafanum sé heimilt að ákveða að skattur sé reiknaður af sama gjaldstofni hjá öllum gjaldendum. Löggjafinn hefur ákveðið í þessu tilviki að gjaldstofn sé sá sami fyrir gjaldendur hvort sem þeir framleiða lambakjöt innan framleiðslukerfisins eða utan þess án styrkja. Verður því ekki fallist á það með stefndu að reikna beri skattinn af lægri gjaldstofni hjá henni en ákveðið er í lögum.

Svo sem að framan greinir hefur stefnda sérstaklega mótmælt innheimtu neytenda- og jöfnunargjalds þar sem sú skattheimta eigi sér ekki stoð í lögum. Framangreint gjald byggist á reglugerð nr. 536/1990 sem er sett samkvæmt lögum nr. 45/1971. Í reglugerðinni segir að þeir framleiðendur, sem selji vöru sína beint til neytenda eða til smásöluaðila án milliliða, skuli standa skil á 2% neytenda- og jöfnunargjaldi. Aftur á móti segir í 3. og 4. tl. 4. gr. laga nr. 45/1971 að sölusamtök framleiðenda og aðrir seljendur á heildsölustigi skuli standa skil á gjöldunum. Verður að telja að verulegur vafi leiki á því, hvort umrætt reglugerðarákvæði eigi sér lagastoð að því er varðar framleiðendur. Verður sá vafi skýrður stefndu í hag, sem er sjálf tvímælalaust framleiðandi þeirrar vöru, er hún selur. Af gögnum málsins má ráða að framangreint gjald nemur kr. 15.521,- fyrir árið 1994 og 24.020,- fyrir árið 1995, eða samtals kr. 39.541,-. Ber að draga þá fjárhæð frá stefnukröfunni.

Stefnda heldur því fram að hún hafi þegar greitt álag vegna gæra á búnaðarmálasjóðsgjald og hefur lagt fram svohljóðandi vottorð, dags. 23. mars 1998, undirritað af Jóni Helga Björnssyni, sláturhússtjóra KÞ: „Efni: Sjóðagjöld af gæru vegna heimtökuslátrunar haustið 1994 og 1995 fyrir Báru Siguróladóttur, Keldunesi, Kelduhverfi.

Með bréfi þessu vottast að dregin voru sjóðagjöld af greiðslu fyrir gærur vegna heimatökuslátrunar fyrir Báru Siguróladóttur haustið 1994 og 1995."

Vottorði þessu hefur ekki sérstaklega verið mótmælt af hálfu stefnanda. Af

málsskjölum verður ekki ráðið með hvaða heimild framangreind fjárhæð var dregin af stefndu, en gera verður ráð fyrir að það hafi verið í umboði stefnanda. Stefnda hefur ekki tilgreint ákveðna fjárhæð í þessu sambandi, en af skjölum málsins má ráða að um er að ræða kr. 440 fyrir árið 1994, en kr. 716 fyrir árið 1995, eða samtals kr. 1.156,- sem rétt þykir að draga frá stefnukröfunni.

Er þá niðurstaða dómsins sú að dæma ber stefndu til að greiða stefnanda kr. 14.763 (55.460 – 15.521 – 24.020 – 440 – 716 = 14.763).

Stefnda hefur sérstaklega mótmælt vaxtakröfu stefnanda. Í málinu kemur fram að stefnandi skuldajafnaði kröfu sinni á hendur stefndu við inneign manns hennar þann 2. maí og 2. júní 1997. Gerði stefnandi þá ekki ráð fyrir greiðslu vaxta og leit svo á að skuldin væri að fullu greidd. Hinn 8. október 1997 úrskurðaði landbúnaðarráðuneytið að skuldajöfnuður þessi væri óheimill. Þykir hér mega miða upphafsdag vaxta við þann dag, þ.e. að dæma stefndu til greiðslu dráttarvaxta frá 8. október 1997 til greiðsludags, er leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti.

Rétt þykir að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Með bréfi dags. 6. júlí 1998 veitti dómsmálaráðherra stefndu gjafvörn í málinu. Ber samkvæmt því að greiða málskostnað stefndu úr ríkissjóði. – Af hálfu stefndu hefur ekki verið gerð grein fyrir útlögðum kostnaði. Er því einungis um að ræða þóknun lögmanns hennar, Margrétar Maríu Sigurðardóttur hdl., sem þykir hæfilega ákveðin kr. 120.000, og er þá virðisaukaskattur innifalinn.

Dóm þennan kveður upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefnda, Bára Siguróladóttir, greiði stefnanda, Framleiðsluráði landbúnaðarins, kr. 14.763 ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. október 1997 til greiðsludags, er leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti.

Málskostnaður fellur niður.

Málskostnaður stefndu, þ.e. þóknun til lögmanns hennar, Margrétar Maríu Sigurðardóttur hdl., kr. 120.000, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 114/1999. **Almenna verkfræðistofan hf.**
(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)
gegn
MS-félagi Íslands
(Jóhannes Rúnar Jóhannsson hdl.)

Verksamningur. Ráðgjafar. Ábyrgð. Sératkvæði.

M og A gerðu með sér samning um að A léti M í té verkfræðilega ráðgjöf vegna byggingar dagvistarheimilis fyrir MS-sjúklinga. Með samningnum tók A meðal annars að sér hönnun loftræstikerfis og verklýsingu ásamt því að hafa umsjón og eftirlit með framkvæmdum. M taldi hönnun loftræstikerfis gallaða og hefði valdið því að loftræsting í hvíldarherbergi sjúklinga væri óviðunandi, gluggar yrðu ekki opnaðir vegna hvins og trekks og loftræsting í eldhúsi virkaði ekki. Talið var að af ákvæðum samnings aðila, en samningsskilmálar um hönnun og ráðgjöf ÍST 35 voru hluti hans, yrði ekki annað ráðið en að A hefði tekið að sér að gefa stefnda ráð um hverrar loftræstingar væri þörf og hvernig henni yrði best fyrir komið. Með vísan til þess, að þessi verk voru á sérsviði A, enginn í byggingarnefnd M hafði þá þekkingu til að bera að hann væri dómbær á ráðgjöf A um þetta, og ákvæða í samningi aðila, þótti A hafa borið að kynna byggingarnefndinni þá kosti sem í boði voru og fá það staðfest sérstaklega ef slá átti af hönnunarkröfum sem ætla mætti eðlilegar fyrir byggingu af þessari gerð. Að virtum gögnum málsins þótti ekki hafa verið gerður skýr fyrirvari um það af hálfu A, að slegið hefði verið af kröfum vegna loftræstingar byggingarinnar. Yrði hann að bera áhættuna af því að ráðgjöf hans svaraði ekki þeim kröfum, sem til hennar mátti gera að áliti matsmanns og sérfróðra meðdómenda í héraði, þegar nýting byggingarinnar væri höfð í huga. Var staðfestur dómur héraðsdóms um að A skyldi greiða M bætur af þessum sökum.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 15. mars 1999. Hann krefst þess aðallega að hann verði sýknaður og honum dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum stefnda og að málskostnaður verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Ágreiningur aðila á rót sína að rekja til hönnunar áfrýjanda á loftræstikerfi byggingar stefnda að Sléttuvegi 5 í Reykjavík. Heldur stefndi því fram að hönnun loftræstikerfisins sé gölluð og hafi það valdið því að loftræsting í hvíldarherbergi sjúklinga sé óviðunandi, að gluggar verði ekki opnaðir vegna hvins og trekks og loftræsting í eldhúsi virki ekki. Áfrýjandi áfrýjar málinu í því skyni að fá hnekkt niðurstöðu héraðsdóms um að hann hafi brugðist ráðgjafahlutverki sínu, að hönnun loftræstikerfis hafi verið gölluð í skilningi fjármunaréttar og hann beri ábyrgð á ætluðu tjóni stefnda. Hann leggur fram ný skjöl fyrir Hæstarétti. Þar á meðal er hluti af þarfagreiningu byggingarinnar. Stafar hún frá Batteríinu hf., arkitektastofu, sem sá um vinnu arkitekta.

II.

Með samningi aðila í september 1992 tók áfrýjandi að sér verkfræðilega ráðgjöf vegna byggingar MS-heimilisins. Samningurinn er undirritaður af byggingarnefnd hússins og fulltrúa áfrýjanda. Í byggingarnefndinni var enginn tæknimenntaður maður og varð ekki breyting þar á fyrr en á miðju ári 1994. Samningurinn var gerður án milligöngu Batterísins hf., en áfrýjandi hefur borið fyrir sig að það fyrirtæki hafi verið yfirhönnuður verksins. Með samningnum tók áfrýjandi að sér m.a. hönnun loftræstikerfis og verklýsingu. Á hans vegum átti að gera kostnaðaráætlanir og hafa kostnaðargát allt frá hönnun til loka framkvæmda. Hann átti einnig að hafa umsjón og eftirlit með framkvæmdum. Samningsskilmálar um hönnun og ráðgjöf ÍST 35 skyldu vera hluti samningsins. Af þessum samningi aðila ræðst umfang verks áfrýjanda og um ábyrgð hans fer að skilmálum ÍST 35, einkum 7. kafla þeirra.

Af ákvæðum samningsins verður ekki annað ráðið en að áfrýjandi hafi tekið að sér að gefa stefnda ráð um hverrar loftræstingar væri

þörf og hvernig henni yrði best fyrir komið. Þetta eru verk á hans sérsviði og ekki voru aðrir til þess ráðnir og enginn í byggingarnefndinni hafði þá þekkingu til að bera að hann væri dómbær á ráðgjöf áfrýjanda um þetta. Honum bar því að skýra byggingarnefndinni frá þeim kostum sem til álita kæmu og hvernig þeir fengju samrýmst óskum stefnda um einfalda og ódýra byggingu. Eftir ÍST 35 gr. 7.1.4 getur samþykki verkkaupa á tillögum, aðgerðum og niðurstöðu ekki leyst ráðgjafa undan ábyrgð vegna áhættuatriða, sem hann hefði átt að sjá að voru fyrir hendi, nema hann hafi ótvírætt vakið athygli verkkaupa á þeim. Áfrýjandi varð því að kynna byggingarnefnd stefnda þá kosti sem í boði voru og fá það staðfest sérstaklega ef slá átti af hönnunarkröfum sem ætla mætti eðlilegar fyrir byggingu af þessari gerð.

Í fundargerð af samráðsfundi verkkaupa og hönnuða 9. desember 1992, sem skráð er af fyrirsvarsmanni áfrýjanda, er bókað undir 5. lið að hönnuður hafi farið í gegnum helstu forsendur sínar varðandi loftræsti- og lagnahönnun. Ekki sé gert ráð fyrir innblæstri í heimilið, heldur eingöngu útsogi úr snyrtingum og einstaka öðrum rýmum, m.a. hvíldarherbergjum. Reiknað sé með tveim loftskiptum á klukkustund. Síðan er bókað að stefndi lýsi sig sammála þessu. Verður bókun þessi ekki öðruvísi skilin en svo að ráðgjafinn leggi þessa hönnun til og hún sé samþykkt. Hins vegar er ekki gerður skýr fyrirvari um það af hálfu áfrýjanda að verið sé að slá af þeim kröfum sem eðlilegastar séu fyrir byggingu af þessari gerð. Dómkvaddur matsmaður komst að þeirri niðurstöðu að setja þyrfti upp innblásturskerfi til að bæta loftræstingu hússins. Einnig lagði hann til að loftræstingu í hvíldarherbergi yrði breytt og hávaðavaldar fjarlægðir. Á þessa niðurstöðu féllst héraðsdómur sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum. Áfrýjanda hefur ekki tekist að hnekkja þessari niðurstöðu fyrir Hæstarétti og ber við hana að miða.

Áfrýjandi gerði enga fyrirvara um að slegið væri af kröfum til loftræstingar, svo sem að framan segir. Verður hann að bera áhættuna af því að ráðgjöf hans varðandi hana svaraði ekki þeim kröfum, sem til hennar mátti gera að áliti matsmanns og hinna sérfróðu meðdómenda, þegar nýting og gerð byggingarinnar er höfð í huga. Með hliðsjón af þessu og annars með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber áfrýjanda að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Almenna verkfræðistofan hf., greiði stefnda, MS-félagi Íslands, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ágreiningslaust er í málinu, að ráðagerðir stefnda um byggingu heimilisins hafi miðast við, að hönnun þess yrði einföld og ódýr í sniðum. Telur áfrýjandi þetta meðal ástæðna þess, að loftræsting með útsogsbúnaði einum saman varð fyrir valinu. Orð bókunarinnar frá fundi byggingarnefndar 9. desember 1992 gefa og til kynna, að eiginleikar innblásturskerfis og kostnaður af því hafi komið þar til umræðu ásamt því kerfi, sem valið var, eins og áfrýjandi hefur haldið fram. Að auki verður að telja ljóst, að fulltrúi áfrýjanda hafi rætt valið á loftræstikerfi við arkitekta hússins, áður en fundur þessi var haldinn, enda hlaut það að ákvarðast í beinum tengslum við verkefni þeirra. Þetta þrennt raskar þó ekki þeim forsendum, sem lýst er í atkvæði annarra dómenda, og er ég sammála niðurstöðu þess.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1998.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. nóvember sl., er höfðað af MS-félagi Íslands, kt. 520279-0169, Álandi 13, Reykjavík, með stefnu birtri 18. desember 1997 á hendur Almennu verkfræðistofunni hf., kt. 470671-0179, Fellsmúla 26, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda kr. 793.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987, ásamt síðari breytingum, frá 30. júní 1997 til greiðsludags, og leggist dráttarvextir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta, allt í samræmi við 12. gr. nefndra laga.

Jafnframt er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda

málskostnað að skaðlausu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi, að teknu tilliti til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og dæmdur málskostnaður samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi. Til vara krefst stefndi þess, að kröfur stefnanda verði lækkaðar verulega, en málskostnaður verði í því tilviki felldur niður.

II.

Gangur málsins.

Undirritaður dómsformaður fékk málinu úthlutað 1. mars 1998. Haldinn var einn sáttafundur í málinu og því síðan frestað einu sinni til gagnaöflunar. Aðalmeðferð var upphaflega ákveðin 28. september, en frestaðist þá að ósk lögmanns stefnda. Var lögmönnum þá kynnt, að dómari málsins myndi taka meðdómsmenn í dóminn. Var í samráði við lögmenn ákveðið að leita til tveggja af þremur þar tilgreindum mönnum, sem lögmenn tjáðu dómaranum, að þeir gætu samþykkt sem hæfa og óvilhalla. Aðalflutningur var síðan ákveðinn 23. nóvember 1998. Með símbréfi þann 9. nóvember tilkynnti dómsformaður lögmönnum aðila, að meðdómendur myndu vera verkfræðingarnir Gunnar Torfason og Rafn Jensson, í samræmi við bókun í þinghaldi 28. september sl. Þann 15. nóvember barst dómsformanni bréf frá lögmanni stefnanda, dags. 12. sama mánaðar, þar sem hann krafðist þess, að meðdómandinn Gunnar Torfason léti af störfum vegna meints vanhæfis. Var krafan tekin fyrir þann 23. nóvember og kveðinn upp úrskurður í sama þinghaldi, þar sem kröfu stefnanda var hafnað. Lýsti lögmaður stefnanda því yfir, að hann myndi ekki kæra úrskurðinn. Hófst því næst aðalmeðferð. Kom fyrstur fyrir dóminn til skýrslugjafar Geir Þórarinn Zoëga verkfræðingur. Að skýrslutöku lokinni krafðist lögmaður stefnanda þess, að Geir Zoëga fengi að vera viðstaddur aðrar vitnaskýrslur á grundvelli þess, að hann hefði aðilastöðu. Var því hafnað af hálfu stefnda. Var kveðinn upp úrskurður í sama þinghaldi, þar sem sjónarmiði stefnanda um aðilastöðu vitnisins var hafnað. Enn reis upp ágreiningur um heimild vitnisins til að vera viðstatt eftirfarandi yfirheyrslur, og var bókuð sú ákvörðun dómsformanns, að vitnið skyldi víkja úr réttarsal. Var aðalmeðferð síðan fram haldið.

III.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að í septembermánuði 1992 gerðu málsaðilar með sér samning um, að stefndi léti stefnanda í té verkfræðilega ráðgjöf vegna byggingar dagvistarheimilis fyrir MS-sjúklinga, sem byggja átti að Sléttuvegi 5 í Reykjavík. Meðal verkefna stefnda samkvæmt 2. gr. verksamningsins voru hönnun

hitalagna og loftræstikerfis, gerð verklýsinga og útboðslýsingar og umsjón með útboði og mat á tilboðum í samráði við arkitekta hússins. Einnig skyldi stefndi taka þátt í samningum við verktaka og gerð verksamninga, svo og að annast umsjón og eftirlit með framkvæmdum.

Einstakir verkþættir voru boðnir út, samið var við verktaka og húsið byggt. Meðan á byggingu hússins stóð, kom upp ágreiningur með aðilum um ýmsa þætti verksamningsins. Leiddu deilurnar til þess, að þann 17. febrúar 1994 sendi byggingarnefnd stefnanda stefnda bréf, þar sem stefnandi óskaði eftir því, að stefndi hefði ekki frekari afskipti af byggingu félagsins. Stefndi svaraði bréfi þessu og kvaðst líta svo á, að verkkaupi hefði, með nefndu bréfi, rift verksamningi aðilanna og mótmælti jafnframt þeirri gerð. Í framhaldi af því undirrituðu aðilar nýjan samning þann 16. mars 1994, og var í samningnum tekið fram, að hann væri gerður í framhaldi af samningi aðila frá því í október 1992, og skyldi sá samningur falla úr gildi frá 1. febrúar 1994.

Ágreiningur í máli þessu lýtur að loftræstikerfi hússins, en stefnandi telur, að hönnun kerfisins sé verulega ábótavant, og sé kerfið gallað í skilningi fjármunaréttar. Aðfinnslur hans lúta meðal annars að eftirgreindum atriðum:

1. Að loftræsting í hvíldarherbergi sjúklinga sé óviðunandi, enda hafi sjúklingar ítrekað kvartað yfir loftleysi í herberginu og hljóði úr loftræstingu, og jafnvel hafi komið fyrir, að hringt hafi verið neyðarbjöllu vegna þessa.
2. Að ekki sé hægt að opna glugga vegna hvins og trekks.
3. Að loftræsting í eldhúsi virki ekki sem skyldi, en eldhúsið fyllist allt af gufu, er eldað sé, og loftræstingin sé þar af leiðandi óviðunandi með öllu.

Þann 30. október 1995 gerði Heilbrigðiseftirlit Reykjavíkur m.a. eftirfarandi athugasemdir varðandi hús stefnanda:

„Loftræstingu í húsinu þar sem ekki eru opnanleg fög er ábótavant. Í köldu veðri sogast kalt loft inn og veldur kuldatrekk...“

Á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur þann 14. febrúar 1996 var, að kröfu stefnanda, dómkvaddur einn matsmaður, Kristján Flygenring verkfræðingur, til að meta eftirfarandi atriði:

1) Hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss MS-félagsins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, teljist viðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fer í húsinu og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.
2) Áætlaðan kostnað við úrbætur samkvæmt lið 1.

Matsgerð lá fyrir þann 12. júní 1996. Voru helstu niðurstöður matsgerðarinnar þær, að loftræstikerfi húss stefnanda væri með ýmsum vanköntum, sem nánar er lýst í matsgerðinni, og var kostnaður við kaup og uppsetningu á fullnægjandi loftræstikerfi metið alls á kr. 2.450.000.

Þann 20. nóvember 1996 var lögð fram beiðni stefnanda í Héraðsdómi Reykjavíkur um, að matsmaður yrði dómkvaddur á ný, til að framkvæma framhaldsmat, og var honum falið að skoða og meta eftirgreind atriði:

Kostnað við þær úrbætur á lagnakerfi húss MS-félagsins, sem lagðar eru til samkvæmt fyrirliggjandi matsgerð, að frádregnum þeim kostnaði, sem fallið hefði á matsbeiðanda, ef lagnakerfi það, sem lagt er til, að sett verði upp, hefði verið sett upp samhliða byggingu hússins. Úrbætur þær, sem meta skyldi, voru þessar:

a) Nýtt innblásturskerfi.
b) Breytingar á útsogi frá hvíldarherbergi, herbergi nr. 29.
c) Breytingar á útsogi frá borðstofu, herbergi nr. 20.
d) Breytingar á eldhúsi, herbergi nr. 12.
e) Breytingar á útsogi og innblæstri í iðjuþjálfun, herbergi nr. 28.

Mun tilgangur stefnanda með þessu framhaldsmati hafa verið sá að freista þess að staðreyna þann kostnaðarauka, sem leiði af uppsetningu fullnægjandi loftræstikerfis í dag, í samanburði við þann kostnað, sem leitt hefði af uppsetningu slíks kerfis við byggingu hússins.

Ágreiningur reis um þessa beiðni, en með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur þann 16. desember 1996 var ákveðið, að dómkvaðningin skyldi fara fram. Stefndi óskaði eftir því að leggja fram viðbótarspurningar fyrir matsmanninn við framhaldsmatið, en þeirri kröfu var hafnað með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur þann 9. janúar 1997, sem staðfestur var með dómi Hæstaréttar þann 30. janúar sama ár.

Þann 18. apríl 1997 var Kristján Flygenring verkfræðingur síðan dómkvaddur til að framkvæma hið umbeðna mat, gegn mótmælum stefnda. Viðbótarmatsgerð lá fyrir þann 28. maí 1997, og voru niðurstöður matsgerðarinnar þær, að kostnaðaraukinn vegna uppsetningar fullnægjandi loftræstikerfis nú, samanborið við uppsetningu þess á byggingarstigi hússins, næmi alls kr. 493.000.

Þann 5. mars 1997 voru Valdimar K. Jónsson verkfræðingur og Sæbjörn Kristjánsson tæknifræðingur dómkvaddir að beiðni stefnda til að framkvæma yfirmat á frummatsgerð Kristjáns Flygenring. Þann 30. apríl 1997 sögðu yfirmatsmenn sig frá málinu, án þess að skila yfirmatsgerð, og færðu þau rök fyrir afsögn sinni, að orðalag í matsbeiðni væri með þeim hætti, að það gæti vart talist fullnægja ákvæðum 61. gr. laga nr. 91/1991. Nánar tiltekið byggðist afstaða þeirra á því, að niðurstaða mats réðist fyrst og fremst af þeim skilningi, sem lagður yrði í orðið „hönnunarvenjur“ en þeir þekktu ekki til neinnar viðurkenndrar skilgreiningar á því hugtaki, sem orðið vísaði til, og væri það skoðun þeirra, að vinna matsmanna eigi að felast í því að meta tilgreinda þætti, en ekki að kveða upp úr með óljósar orðamerkingar og hugtök sem þetta. Af þessum

sökum töldu þeir sig sig ekki vera þess umkomna að framkvæma hið umbeðna yfirmat.

Ágreiningur reis með aðilum um túlkun á matsgerðum og gildi þeirra og þýðingu umrædds afsagnarbréfs yfirmatsmanna og áhrif þess á frummatsgerð. Reyndar voru sættir með aðilum, án árangurs.

IV.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir kröfur sínar eftirfarandi atriðum:

Hönnun stefnda á loftræstikerfi MS-hússins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, hafi verið gölluð í skilningi fjármunaréttar, þ.e. að hönnunin hafi ekki verið með þeim hætti, sem til var ætlast og stefnandi mátti gera sér vonir um.

Hönnunin fullnægi ekki þeim almennu kröfum, sem gerðar séu til hönnunar loftræstikerfa, að teknu tilliti til staðbundinna aðstæðna og notkunar.

Hönnun og frágangur loftræstikerfis hússins teljist óviðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra kerfa og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.

Umsjón og eftirliti stefnda með framkvæmdum hafi í þessu sambandi verið ábótavant.

Aðfinnslur stefnanda, hvað varði loftræstikerfi hússins, hafi verið raktar að framan. Þær hafi nú verið staðfestar með tveimur matsgerðum Kristjáns Flygenring, dómkvadds matsmanns, en matsmaðurinn hafi jafnframt metið þann kostnað, sem leiði af því að koma loftræstikerfi hússins í viðunandi horf, svo og þann kostnaðarauka, sem leiði af framkvæmdum nú, í samanburði við aðstæður, ef fullnægjandi loftræstikerfi hefði verið sett upp í upphafi.

Stefnandi hafi ráðið stefnda til tiltekinna verka vegna sérfræðiþekkingar hans og gegn þóknun. Stefnandi hafi mátt ætla, að stefndi myndi, við framkvæmd verksins, taka mið af ákvæðum gildandi laga og reglna um hönnun hita- og loftræstikerfa og að fylgt yrði góðum hönnunarvenjum, þ.e. að starfsmenn stefnda myndu viðhafa þau vinnubrögð, sem góður og gegn sérfræðingur á þeirra fagsviði myndi viðhafa.

Íslenskur staðall, ÍST 35, hafi verið hluti af upphaflegum samningi aðila, sbr. 1. gr. hans. Samkvæmt ákvæðum ÍST 35, gr. 3.2.1, skuli ráðgjafi kosta kapps um fagleg vinnubrögð í samræmi við ákvæði samningsins og eðli verkefnisins. Hann skuli, í samráði við verkkaupa, afla samþykktar hjá yfirvöldum og annarra nauðsynlegra leyfa og sjá um, að niðurstaða sé í samræmi við gildandi lög og reglugerðir.

Stefndi hafi brotið gegn þessu ákvæði staðalsins, sbr. og 1. gr. samnings aðila. Nægi í því sambandi að vitna til niðurstaðna hins dómkvadda matsmanns, sbr. dskj. nr. 41 og 56, og álita tveggja opinberra og óháðra stofnana, sem tekið hafi

út verk stefnda að Sléttuvegi 5 í heild sinni eða að hluta til, þ.e. Heilbrigðiseftirlits Reykjavíkur og Rannsóknarstofnunar byggingariðnaðarins. Heilbrigðiseftirlit Reykjavíkur hafi komist að þeirri niðurstöðu í áliti sínu frá 30. október 1995, sbr. dskj. nr. 37, að loftræstingu í húsinu væri ábótavant, þar sem ekki væru opnanleg fög og að í köldu veðri sogaðist inn kalt loft, sem ylli kuldatrekki.

Rannsóknarstofnun byggingariðnaðarins hafi komist að eftirgreindri niðurstöðu í áliti sínu frá 13. maí 1996, sbr. fylgiskjal nr. 1 með dskj. nr. 41:

„Ljóst er að hljóðstigið í hvíldarherberginu ætti helst ekki að fara yfir 30 dB(A) ef miðað er við íveruherbergi á hjúkrunarheimili í íslensku reglugerðinni og allavega ekki yfir 35 dB(A) ef miðað er við hvíldarherbergi í leiðbeiningum SPRI. Hljóðstigið reyndist vera 46 dB(A) á mesta hraða og 43 dB(A) á meðalhraða, sem er augljóslega allt of hátt... Í borðstofu ætti hljóðstigið helst ekki að fara yfir 35 dB(A) og alla vega ekki yfir 40 dB(A). Hér var hljóðstigið 41dB(A) á mesta hraða."

Umsagnir fyrrgreindra aðila staðfesti, að hönnun stefnda á loftræstikerfi húss stefnanda hafi verið ábótavant. Hönnunin hafi ekki verið í samræmi við góðar venjur, og afraksturinn brjóti í bága við ákvæði byggingarreglugerðar nr. 177 frá 6. maí 1992, sbr. m.a. grein 7.4, og viðurkennda staðla á umræddu sviði. Framlag stefnda samkvæmt samningi málsaðila sé þar af leiðandi gallað í skilningi fjármunaréttar, bæði samkvæmt almennum kröfum og samkvæmt réttmætum væntingum stefnanda. Í þessu sambandi sé rétt að geta þess, að dB-skalinn sé logarithmaskali, og sé því munurinn mun meiri en hundraðshlutinn gefi til kynna (sic í stefnu).

Samkvæmt gr. 7.1.4 í ÍST 35, sem hafi verið hluti af samningi aðila, leysi samþykki á tillögum, aðgerðum og niðurstöðu ráðgjafa ekki undan ábyrgð vegna áhættuatriða, sem ráðgjafinn hefði átt að sjá, að væru fyrir hendi, nema hann hefði ótvírætt vakið athygli verkkaupa á þeim. Ráðgjafi beri, samkvæmt þessu, sönnunarbyrði um það við aðstæður sem þessar, að fyrirvari hafi verið gerður.

Með vísan til framanritaðs geti stefndi hvorki borið fyrir sig, að stefnandi hafi samþykkt umrætt loftræstikerfi, beint eða óbeint, né heldur að stefnandi hafi sett stefnda svo þröngar skorður, að því er varði einfaldleika og kostnað við húsbygginguna, að ekki hafi verið mögulegt að kaupa viðunandi loftræstikerfi, þ.e. innblásturs- og útsogskerfi í stað útsogskerfis. Stefnda hafi borið að benda stefnanda á, að þeir fjármunir, sem ætlaðir væru til verksins, væru ekki nægilegir til að hanna og setja upp fullnægjandi kerfi og gera sannanlegan fyrirvara, ef stefnandi léti sér ekki segjast.

Af hálfu stefnda hafi athygli stefnanda verið vakin á því, að markaður fjárhagsrammi, kr. 600.000, fyrir loftræstingu, myndi leiða til óviðunandi aðstæðna í húsinu. Stefnandi hafi brugðist vel við þessum ábendingum stefnda, og hafi orðið samkomulag um að auka við loftræstingu frá því, sem áður hafði verið

rætt um, og þar með einnig kostnað af þessum verkþætti, enda hafi tilboð verktaka numið kr. 1.296.658. Stefndi hafi hins vegar ekki sett fram neinar ábendingar um, að þessi síðari fjárhæð nægði ekki til hönnunar og uppsetningar á fullnægjandi loftræstikerfi, né heldur gerði hann fyrirvara um, að fjárhæðin nægði ekki til að setja upp viðunandi loftræstikerfi í húsinu, svo sem honum hafi borið að gera sem ráðgjafa stefnanda í þessu efni.

Stefndi hafi borið því við síðar, þ.e. undir rekstri matsmáls milli aðila, að hann hafi óskað eftir því, að annars konar loftræstikerfi hefði verið sett upp í stað þess, sem valið var. Stefndi hafi hins vegar engum slíkum sjónarmiðum hreyft, meðan á verkinu stóð. Stefnanda hafi því verið rétt að ætla, að það loftræstikerfi, sem stefndi hannaði og mælti með, að sett yrði upp, væri að öllu leyti fullnægjandi og viðunandi með tilliti til notkunar hússins sem dagvistarheimilis fyrir MS-sjúklinga. Í viðurkenningu stefnda nú felist ákveðin vísbending um, að niðurstöður Kristjáns Flygenring matsmanns um galla á því kerfi, sem stefndi hannaði, séu sannleikanum samkvæmar, þ.e. innblástursrshluta kerfisins vanti.

Með vísan til framanritaðs sé á því byggt, að umrædd þjónusta, sem stefndi lét stefnanda í té við byggingu fasteignar félagsins, hafi verið gölluð í skilningi fjármunaréttarins. Stefndi gefi sig út fyrir að vera sérfræðingur á því sviði, sem hér um ræði, og ætla verði, að hann sé það. Í það minnsta hafi stefnandi mátt standa í þeirri trú, að svo væri. Með vísan til þessa beri stefndi, sem sérfræðingur, fébótaábyrgð gagnvart stefnanda vegna gallans samkvæmt almennum reglum fjármunaréttarins og ÍST 35, gr. 7.1.1, sbr. og 1. gr. samnings aðila.

Stefnukrafan byggist á því, að stefnda verði í fyrsta lagi gert að greiða þann kostnaðarauka, sem leiði af uppsetningu (lagfæringu) loftræstikerfisins nú í samanburði við uppsetningu kerfisins við byggingu hússins, alls kr. 493.000, sbr. matsgerð hins dómkvadda matsmanns frá 28. maí 1997 á dskj. nr. 56, þ.e. kostnaðarviðbót vegna uppsetningar innblásturs- og útsogskerfis í stað þess útsogskerfis, sem stefndi hannaði og lét setja upp, en sem stefnandi, hinn dómkvaddi matsmaður og þeir opinberu aðilar, sem leitað hafi verið til, telji ófullnægjandi. Hafi þá verið dregin frá sú verðmætaaukning, sem til verði hjá stefnanda vegna uppsetningar á loftræstikerfi, sem fullnægi almennum og sértækum kröfum um loftræstikerfi á dagvistarheimilum eins og húsi MS-félagsins.

Þá byggist stefnukrafan í öðru lagi á því, að stefnda verði gert að greiða stefnanda bætur að álitum fyrir rask, óþægindi og endurhönnun, sem óhjákvæmilega fylgi framkvæmdum nú í samanburði við þá aðstöðu, að loftræstikerfið hefði verið sett upp á byggingarstigi hússins, alls kr. 300.000. Hinn dómkvaddi matsmaður hafi ekki lagt mat á þessa útgjaldaliði stefnanda, sem verði því að meta að álitum, sbr. dómvenju þar um, þegar sannað sé, að eitthvert tjón hafi orðið,

en örðugt sé að sanna fjárhæð þess, sbr. t.d. Hrd. 1995:2592 og Hrd. 1996:284, enda sé eðli máls samkvæmt ekki unnt að sanna fjárhæð tjóns í tilviki sem þessu. Alls nemi stefnukrafan því kr. 793.000.

Verði ekki fallist á, að stefndi beri skaðabótaábyrgð á sannanlegu fjártjóni stefnanda, telji stefnandi, að sömu efnisrök leiði til þess, að hann eigi afsláttarkröfu á hendur stefndu, sem nemi kr. 493.000.

Um lagagrundvöll fyrir skaðabótakröfu og/eða afsláttarkröfu vísist til óskráðra reglna fjármunaréttar, sbr. grunnreglu 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup, og samnings aðila á dskj. nr. 3, sbr. og ÍST 35.

Stefnandi hafni því með öllu, að bréf yfirmatsmanna til lögmanns stefnda, dags. 30. apríl 1997, sbr. dskj. nr. 55, geti með nokkru móti talist yfirmatsgerð í skilningi laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, sbr. t.d. 1. mgr. 60. gr. og 1. mgr. 63. gr. þeirra laga, eða ólögfestra reglna einkamálaréttarfars.

Yfirmatsmenn hafi enga efnislega afstöðu tekið til þeirra atriða, sem metin voru í matsgerð Kristjáns Flygenring, vegna meints formlegs ágalla á matsbeiðni, sem í raun varði lögfræðilegt atriði, sem fallið hafi utan þeirra verksviðs. Yfirmatsmenn hafi ekki verið bærir til að taka afstöðu til þess atriðis, né heldur hafi þeir haft til þess hæfi. Með vísan til þessa hafi því ekki verið svarað í yfirmati, hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss stefnanda teljist viðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fari í húsinu, og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.

Á hinn bóginn liggi t.d. fyrir staðfesting opinberra aðila á því, að tilteknir hlutar loftræstikerfis hússins fullnægi ekki áskilnaði laga um frágang, en efalaust sé, að hönnun, sem brjóti í bága við sett lög og reglugerðir, geti augljóslega ekki talist samrýmanleg góðum hönnunarvenjum. Stefnandi líti hins vegar svo á, að orðtakið „góðar hönnunarvenjur“ taki ekki einungis til brota gegn settum lögum eða reglugerðum, heldur geti þar fleiri atriði fallið undir, enda geti sérfræðingar almennt séð ekki skotið sér á bak við það eitt, að þar sem þeir hafi ekki brotið sett lög eða reglugerðir, þá sé ekkert athugavert við vinnubrögð þeirra eða afrakstur.

Orðtakið „góðar hönnunarvenjur“ megi í þessu tilviki skilgreina sem þá háttsemi, sem góður og gegn (bonus pater familias) verkfræðingur hefði viðhaft við þessar tilteknu aðstæður. Góður og gegn verkfræðingur fari að sjálfsögðu að lögum, en hann verði einnig að taka tillit til ýmissa matskenndra atriða, sem ekki hafi verið lögfest, atriða, sem erfiðara sé að festa hendur á. Allar starfsstéttir og starfsgreinar hafi tilteknar venjur og viðmiðanir um það, hvernig störf manns skuli innt af hendi, ekki hvað síst ráðgjafar, svo sem lögmenn, verkfræðingar og löggiltir endurskoðendur, enda þiggi þessir aðilar greiðslu fyrir faglega ráðgjöf sína.

Meðferð yfirmatsmanna á málinu hafi verið ámælisverð og andstæð ákvæðum laga, sbr. t.d. 2. mgr. 62. gr. laga nr. 91/1991, og úrlausn þeirra uppfylli ekki skilyrði einkamálalaga um form og efni matsgerða, sbr. 1. mgr. 63. gr. þeirra laga. Yfirmatsmenn hafi ekki sett sig í samband við stefnanda (undirmatsbeiðanda), hann hafi ekki verið boðaður til matsfundar, svo sem venja sé til, og honum hafi ekki verið gefið færi á að skýra undirmatsbeiðni sína eða gæta réttar síns með öðrum hætti, áður en yfirmatsmenn sögðu sig frá matinu, og tilskrif yfirmatsmanna sé ekki í samræmi við ákvæði laga nr. 91/1991 um matsgerðir, hvorki að formi né efni til, enda hafi þau enga slíka yfirskrift, þ.e., þar sé hvorki rætt um matsgerð né yfirmatsgerð. Bréf yfirmatsmanna til lögmanns stefnda hnekki því ekki með nokkrum hætti fyrirliggjandi matsgerðum.

Að fengnu bréfi yfirmatsmanna hafi stefndi haft þann kost að óska eftir dómkvaðningu nýrra yfirmatsmanna, þar sem hinir fyrri treystu sér ekki til að framkvæma matið. Það hafi stefndi ekki gert, og því standi matsgerðir Kristjáns Flygenring óhaggaðar í máli þessu, enda einu matsgerðirnar, sem frammi liggi. Kristján Flygenring sé kunnur á sínu sviði og stefnandi fullyrði, að hann sé meðal hæfustu verkfræðinga þessa lands, er að því komi að hanna hita- og loftræstikerfi, enda hafi hann mikla reynslu af slíkum verkefnum. Auk þess hafi Kristján mikla reynslu af matsstörfum og meðdómendastörfum í einkamálum. Ekkert sé fram komið, sem hnekki niðurstöðu hans í málinu.

Krafa stefnanda um málskostnað sé studd við ákvæði XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, einkum 129. og 130. gr. þeirra laga.

Krafa stefnanda um, að tekið verði tillit til skyldu hans til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun, hvíli á ákvæðum laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili, og því beri honum nauðsyn til þess, að tekið verði tillit til þessarar skyldu hans, eigi hann að komast skaðlaust frá málarekstri þessum.

Kröfur stefnanda um dráttarvexti og vaxtavexti styðjist við ákvæði vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum.

Málsástæður stefnda.

Aðalkrafa:

Af hálfu stefnda sé á því byggt, að sú vinna, sem látin var stefnanda í té, að því er varði umrætt loftræstikerfi, hafi ekki á nokkurn hátt verið gölluð í skilningi fjármunaréttar, og eigi því stefnandi máls þessa hvorki rétt á skaðabótum né afslætti. Sé um það vísað til eftirfarandi atriða:

1. Hönnunin hafi verið í samræmi við samning aðila og þær væntingar, sem verkkaupi mátti gera til verksins, sbr. dskj. nr. 3, 4, 65 og 66.
2. Hönnunin sé í samræmi við almennar kröfur, að teknu tilliti til aðstæðna.

3. Hönnunin hafi fullnægt skilyrðum gildandi laga og reglugerða, dskj. nr. 41, fylgiskjal E, bls. 4-8, hönnunarforsendur, og bls. 14-18, verklýsing-lagnir.
4. Stefndi hafi verið rekinn frá verkinu, áður en því var lokið. Stefnandi verði sjálfur að bera ábyrgð á frágangi verksins, sbr. dskj. nr. 27 og 41.
5. Engin sönnunargögn liggi fyrir í málinu um galla á loftræstikerfi:
   a) Undirmatsgerð sé meingölluð og renni engum stoðum undir kröfur stefnanda, sbr. dskj. nr. 76.
   b) Skýrsla Steindórs Guðmundssonar um hljóðstig sé ekki matsgerð í skilningi einkamálalaga. Starfsmönnum stefnda hafi hvorki verið gefinn kostur á að staðreyna sannleiksgildi hennar né vera viðstaddir framkvæmd hennar. Sé sönnunargildi hennar harðlega mótmælt af stefnda, sbr. dskj. nr. 41, fylgiskjal nr. 1, og dskj. nr. 67 og 68.
   c) Sönnunargildi einhliða yfirlýsingar heilbrigðisfulltrúa Heilbrigðiseftirlits Reykjavíkur, dags. 30. október 1995 sé harðlega mótmælt, sbr. dskj. nr. 37.
6. Stefndi hafi ekki tekið að sér að hanna hljóðvist fyrir húsnæðið. Hönnunarforsendur stefnda um hljóðstig séu í samræmi við gildandi lög og reglugerðir.

Nákvæma upptalningu sé að finna í samningi aðila á dskj. nr. 3 á þeirri hönnunarvinnu, sem stefndi tók að sér í tengslum við umrædda byggingu. Sé hönnunarvinnan talin upp í a- og b-lið 2. gr. samningsins, þ.e. hönnun burðarþols byggingarinnar, vatns-, frárennslis- og hitalagna og loftræstikerfis. Samkvæmt þessu sé ljóst, að stefndi tók að sér að hanna loftræstikerfi fyrir húsnæði stefnanda.

Til þess að geta svarað þeirri spurningu, hvernig loftræstikerfi málsaðilar hafi komist að samkomulagi um, að skyldi notað í húsi stefnanda, sé nauðsynlegt að hafa grein 1.2. í ÍST 35 í huga, en þar sé að finna skilgreiningu á því, hvað teljist vera samningur í skilningi staðalsins, en eins og þar megi sjá, teljist staðfestar fundargerðir um ákvarðanir, teknar af umboðsmönnum ráðgjafa og verkkaupa, hluti samnings aðila.

Af hálfu stefnanda máls þessa hafi frá upphafi verið mikil áhersla lögð á það, að húsnæðið yrði „einfalt og ódýrt“, sjá t.d. bréf stefnanda til stefnda, dags. 10. desember 1993, dskj. nr. 4. Mikilvægt sé, að þetta sé haft sterklega í huga, því þessi forsenda stefnanda hafi mótað alla þá hönnunarvinnu, sem stefndi tók að sér, þ.e. áhersla hafi verið lögð á, að allur búnaður yrði eins ódýr og hægt væri að komast af með. Það hafði einmitt verið af þessari ástæðu, sem stefnandi tók þegar í upphafi þá afstöðu að hafa vélræna loftræstingu í lágmarki. Upphaflega hafi verið gert ráð fyrir því, að loftræsting yrði náttúruleg um opnanlega glugga, en vélrænt útsog yrði einkum frá salernum og lokuðum rýmum, enda hafi upphafleg kostnaðaráætlun eingöngu gert ráð fyrir því, að kostnaður við loftræstingu færi ekki fram úr 600.000 krónum, sbr. dskj. nr. 65. Af hálfu stefnda hafi

á hinn bóginn verið ítrekað, að ekki væri ráðlegt að hafa svo einfalda loftræstingu, heldur væri a.m.k. æskilegt að hafa möguleika á útsogi úr öllu húsinu og hjálpa þannig hinni náttúrulegu loftræstingu á heitum og/eða kyrrum dögum. Við gerð hönnunarforsendna, sem fjallað verði nánar um hér að neðan, hafi því verið gert ráð fyrir því að setja upp 5 aðskilin útsogskerfi, þ.e.a.s. að hafa vélrænt útsogskerfi í húsnæðinu. Haldinn hafi verið fundur með byggingarnefnd stefnanda þann 9. desember 1992, þar sem farið hafi verið ítarlega yfir allar hönnunarforsendur og hönnunarteikningar, sjá fundargerð á dskj. nr. 66. Eins og sjá megi af þessari fundargerð, hafi Ólafur Árnason, starfsmaður stefnda, farið yfir hönnunarforsendur fyrir loftræstikerfið. Á þessum fundi hafi Ólafur gert grein fyrir hinum mismunandi tegundum loftræstikerfa, ásamt kostum og göllum. Ólafur hafi þurft að sannfæra byggingarnefndina um, að brýnt væri að auka við vélræna loftræstingu frá því, sem upphaflega hafi verið áformað. Byggingarnefnd stefnanda hafi samþykkt á þessum fundi, að loftræstikerfið yrði af þeim toga, sem hönnunarforsendur, dagsettar 8. desember 1992, gerðu ráð fyrir.

Samkvæmt þessu sé ljóst, að málsaðilar komust að samkomulagi um, að í húsnæðinu skyldi vera tiltölulega einfalt og ódýrt loftræstikerfi af þeim toga, sem fyrirliggjandi hönnunarforsendur, dags. 8. desember 1992, gerðu ráð fyrir. Í húsnæði stefnanda hafi óumdeilanlega verið sett upp kerfi af þessum toga, þannig að ljóst sé, að stefndi hannaði fyrir stefnanda loftræstikerfi af þeim toga, sem um hafi verið samið. Loftræstikerfið verði því ekki talið gallað í þeim skilningi, að það hafi ekki verið þess eðlis, sem um var samið. Sú staðreynd, að ekkert innblásturskerfi hafi verið sett upp í húsnæðinu, verði því, af augljósum ástæðum, ekki talið fela í sér galla í skilningi fjármunaréttar. Næst vakni spurning um það, hvaða kröfur stefnandi máls þessa mátti með sanngirni gera til loftræstikerfis af þeim toga, sem um var samið. Við þetta mat verði að taka mið af fyrrgreindum fyrirmælum stefnanda sjálfs um einfalt og ódýrt loftræstikerfi. Gæðakröfurnar, sem stefnandi máls þessa megi með sanngirni gera til loftræstikerfisins, minnki af augljósum ástæðum verulega með hliðsjón af þessum sérstöku fyrirmælum. Í tengslum við þetta mat verði einnig að hafa hliðsjón af því, hvaða kröfur megi almennt gera til hönnuða. Frumhönnun á loftræstikerfi í nýtt húsnæði þarfnist ávallt einhverra stillinga og lagfæringa, eftir að búið sé að setja kerfið upp, án þess að til bótaábyrgðar hönnuðar geti komið. Í þessu sambandi skipti einnig miklu máli, að stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að ljúka verkinu, eins og fyrr segi, og útfæra þær hönnunarforsendur, sem fyrir lágu. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að vegna þeirrar ákvörðunar stefnanda að reka stefnda frá verkinu og gefa honum þannig ekki kost á að ljúka því, verði stefnandi sjálfur að bera meint tjón sitt, sbr. gr. 7.1.5. í ÍST 35. Engin úttekt hafi farið fram af hálfu stefnanda á stöðu verks, þegar stefnda var vikið frá verkinu. Formaður byggingarnefndar stefnanda, Geir Þ. Zoëga, hafi tekið persónulega að sér að

ljúka endanlegri hönnun verksins, eins og upplýst hafi verið á fyrsta matsfundi, sjá bls. 2 í matsgerð á dskj. nr. 41. Verkið í sinni endanlegu mynd sé því á ábyrgð stefnanda sjálfs.

Það fyrsta, sem til athugunar komi, sé, hvort þær hönnunarforsendur, sem stefndi lagði til grundvallar, falli að þeim kröfum, sem gildandi lög og reglugerðir geri til loftræstikerfa. Hönnunarforsendur liggi fyrir í málinu, sem fylgiskjal með matsgerðinni á dskj. nr. 41, merkt e, bls. 3-8. Einnig þurfi að skoða verklýsingar, sem stefndi samdi, en þær sé að finna í sama fylgiskjali með fyrrgreindri matsgerð. Eins og sjá megi á bls. 1 í verklýsingu fyrir lagnir, 5. kafla verklýsingar, hafi verið gert ráð fyrir því, að sett yrðu upp 5 aðskilin útsogskerfi í húsnæðið, í staðinn fyrir 2 í upphaflegri kostnaðaráætlun. Á bls. 8 í hönnunarforsendum sé síðan gerð nákvæmlega grein fyrir því, hvernig hvert og eitt útsogskerfi hafi átt að virka. Vakin sé athygli á því, að sérstaklega sé tekið fram á þessari sömu blaðsíðu, að ekki sé gert ráð fyrir „...vélrænu loftinnblásturskerfi í byggingunni". Á bls. 4 sé gerð grein fyrir því, hversu mikil loftskipti skuli vera í byggingunni í hverju og einu rými og á bls. 5 segi um hljóðkröfur í byggingunni, að hávaðamörk (hljóðstig) skuli vera 35 dB í skrifstofum, hvíldarherbergi og vinnuherbergi, en annars staðar 40 dB, sjá einnig bls. 4 í verklýsingu, 5. kafla. Í verklýsingu á bls. 14-18 sé síðan að finna nánari útlistun á því, hvernig loftræstikerfið hafi átt að vera. Eins og sjá megi á bls. 17 í verklýsingu, hafi verið gert ráð fyrir því, að loftræstikerfið væri stillt eftir uppsetningu, þannig að loftdreifing yrði í samræmi við teikningar, og afköst blásara yrðu rétt. Prófa hafi átt virkni tækja eftir uppsetningu og gera hljóðpróf í húsnæðinu, eftir að öllum stillingum væri lokið. Gert hafi verið ráð fyrir því, að verktaki myndi skrá niðurstöður þessara prófana og stillinga á sérstök eyðublöð, sem eftirlitsmaður verkkaupa átti að samþykkja. Þar hafi átt að koma fram samanburður við kröfur samkvæmt teikningum og hafi frávik ekki mátt vera meira en 5%.

Séu ofangreindar hönnunarforsendur og verklýsingar bornar saman við þær hönnunarkröfur, sem byggingarreglugerð nr. 177/1992 með síðari breytingum geri til loftræstikerfa, megi sjá, að þær forsendur, sem stefndi gerði ráð fyrir að yrðu lagðar til grundvallar varðandi húsnæði stefnanda, standist að öllu leyti þær kröfur, sem byggingarreglugerð geri til þess háttar kerfa, sjá einkum kafla 7.7. í byggingarreglugerð. Hér reyni að sjálfsögðu mjög á faglega þekkingu og reynslu meðdómsmanna, þar sem enginn slíkur samanburður sé gerður í þeim matsgerðum, sem stefnandi máls þessa hafi lagt fram í málinu, þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir stefnda til að fá slíka efnislega umfjöllun inn í matsgerðina.

Samkvæmt framansögðu sé ljóst, að stefndi hannaði loftræstikerfi fyrir stefnanda, sem tók mið af fyrirmælum hans sjálfs um einfaldleika og kostnað. Loftræstikerfið, sem hannað var, hafi að öllu leyti fullnægt þeim kröfum, sem gildandi lög og reglugerðir geri til slíkra kerfa. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að

loftræstikerfi þetta fullnægi að öllu leyti þeim gæðakröfum, sem stefnandi mátti með sanngirni gera til þess. Af hálfu stefnda sé því ekki mótmælt, að til séu fullkomnari loftræstikerfi en það kerfi, sem hannað var fyrir stefnanda, enda hafi hann hannað slík kerfi í ýmsar stórbyggingar. Slík kerfi séu hins vegar miklu dýrari en það kerfi, sem stefnandi óskaði sjálfur eftir að fá í húsnæðið. Það sé því ljóst, að því einfaldara og ódýrara, sem loftræstikerfið verði, verði gæði þess minni. Eðli máls samkvæmt séu því ákveðnar líkur fyrir því, að fólk kunni að kvarta meira undan ódýrari og einföldum kerfum en dýrari og fullkomnari kerfum. Það sé allþekkt vandamál, að fólk kvarti undan loftræstikerfum. Tölfræði úr nýju frumvarpi að EN staðli, sem nú sé til vinnslu hjá Staðlaráði Íslands, sýni þessa staðreynd, en eins og þar komi fram, virðist vera algjörlega útilokað að fyrirbyggja kvartanir vegna loftræstingar og virðist vera sama, hversu fullkomið loftræstikerfi sé. Athugasemdir einstakra starfsmanna stefnanda komi því í sjálfu sér ekkert á óvart, þótt stefndi mótmæli harðlega réttmæti þeirra.

Samkvæmt framansögðu sé ljóst, að hönnun stefnda á umræddu loftræstikerfi geti ekki talist vera gölluð í skilningi fjármunaréttar, og beri því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Um kröfur sem tengjast hljóðvist í húsnæðinu:

Af hálfu stefnda sé á því byggt, að kröfur stefnanda, sem tengist hljóðvist í húsnæðinu, nánar tiltekið í tveimur herbergjum, hljóti að vera á misskilningi byggðar, þar sem stefndi hafi alls ekki tekið að sér að hanna hljóðvist fyrir umrætt húsnæði. Jafnvel þótt stefndi hefði tekið slíka hönnun að sér, eða telja mætti, að hún félli innan hans verksviðs, verði hann ekki gerður bótaábyrgur fyrir því, að hljóðstig í einstaka herbergi reynist hærra en hönnunarforsendur gerðu ráð fyrir. Verði nú vikið nánar að þessu:

Eins og sjá megi af 2. gr. samnings aðila á dskj. nr. 3, hafi stefndi ekki tekið að sér að hanna hljóðvist fyrir húsnæðið, en með hugtakinu hljóðvist sé í þessu sambandi átt við, að hávaði sé takmarkaður, hljóðeinangrun góð og vistarverur hæfilega hljóðdeyfðar, sbr. grein 7.4.1 í byggingarreglugerð nr. 177/1992, ásamt síðari breytingum. Afar mikilvægt sé að gera sér strax grein fyrir þessu atriði, því hljóðvist í húsnæðinu ráðist af fjölmörgum atriðum, sem stefndi komi ekki nálægt, svo sem gerð aðliggjandi flata, innréttingum, gólfefni og fleiru. Í þessu sambandi þyki rétt að minna á, að hönnunarstjórn hafi verið í höndum aðalhönnuðar hússins, Batterísins hf., en ekki stefnda, sbr. fylgiskjal merkt b með matsgerð á dskj. nr. 41. Arkitektar stefnanda hafi þannig annast hönnun margra þeirra atriða, sem áhrif hafi á hljóðvist. Þar sem stefndi hafi ekki átti nokkra aðild að þessum þætti hönnunar og byggingarframkvæmda húsnæðisins, beri að sýkna hann vegna aðildarskorts af þessum hluta kröfugerðar stefnanda, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Verði, einhverra hluta vegna, ekki fallist á þá málsástæðu, að sýkna beri

stefnda af þessum sökum vegna aðildarskorts, sé engu að síður ljóst, að stefndi verði ekki gerður ábyrgur að lögum fyrir því, þótt hljóðstig kunni að reynast hærra í einstökum herbergjum í húsnæðinu en hönnunarforsendur gerðu ráð fyrir. Eins og fram komi hér að ofan, hafi hönnunarforsendur stefnda gert ráð fyrir því, að hljóðstig færi ekki yfir 35 dB í skrifstofum, hvíldarherbergi og vinnuherbergi, en 40 dB í öðrum rýmum húsnæðisins. Eins og sjá megi af áliti Steindórs Guðmundssonar, sem sé að finna sem fylgiskjal 1 með matsgerðinni á dskj. nr. 41, standist þessar hönnunarforsendur þær kröfur, sem hann telji rétt að gera í þessu sambandi. Auk þess hafi þetta verið þær hönnunarforsendur, sem byggingarnefnd stefnanda samþykkti sérstaklega á fundi þann 9. desember 1992, sbr. dskj. nr. 66. Á bls. 4 í verklýsingu, fylgiskjali e með matsgerð, segi, að hljóðstig frá lögnum skuli ekki yfirstíga fyrrgreindar kröfur. Í þessu felist fyrirmæli stefnda til allra samstarfsaðila, verktaka, arkitekta og eftirlits húsnæðisins, um að haga frágangi og framkvæmdum á þann hátt, að þessum kröfum verði fullnægt. Á bls. 16 í verklýsingu sé síðan að finna tilmæli um það, hvernig hljóðgildrur skuli setja upp í loftræstikerfinu. Með þessu hafi stefndu gert allt, sem í þeirra valdi stóð, miðað við ríkjandi aðstæður, til að stuðla að því, að kröfum hönnunarforsendna um hljóðstig yrði náð. Frekari kröfur sé ekki hægt að gera til stefndu sem hönnuða. Stefndi hafi ekki gefið út neina ábyrgðaryfirlýsingu um, að þessu hljóðstigi myndi verða náð, enda sé slíkt háð ýmsum atriðum, sem stefndi átti enga aðild að. Eigi þetta ekki hvað síst við, þar sem stefndi hafi á ólögmætan hátt verið rekinn frá verkinu og hafi þar af leiðandi hvorki átt möguleika á því að taka þátt í þeirri hópvinnu, sem oft sé á lokastigi nauðsynleg til þess að fullnægja slíkum kröfum, né að staðreyna, hvort rétt væri staðið að endanlegri uppsetningu loftræstikerfisins, prófun þess og stillingu. Síðastnefnda atriðið hafi, af augljósum ástæðum, áhrif á það, hvert hljóðstig sé frá loftræstikerfinu, til viðbótar við önnur atriði, sem minnst hafi verið á hér að ofan.

Fullyrða megi, að útilokað sé á hönnunarstigi húsnæðis, að sjá fyrir, hvert hljóðstig verði í einstökum herbergjum í nýbyggingum, eftir að byggingarframkvæmdum sé lokið. Jafnvel ráðning sérmenntaðra hljóðtækniráðgjafa, eins og þekkist við vandasamar og dýrar byggingar, megni ekki að tryggja tiltekið hljóðstig fyrirfram. Enginn hönnuður myndi láta sér hugkvæmast að ábyrgjast eitthvert ákveðið hljóðstig fyrirfram, því svo margir séu óvissuþættirnir. Í framkvæmd sé þannig að þessu staðið, að eftir að byggingarframkvæmdum ljúki, sé hljóðstig mælt, og reynist það of hátt, sé gripið til viðeigandi ráðstafana, svo sem að auka hljóðgildrur, stillinga á kerfinu o.s.frv. Allur kostnaður, sem hljótist af slíkum lagfæringum og stillingum, falli á verkkaupa, eða eftir atvikum framkvæmdarverktaka, en ekki hönnuði húsnæðisins, nema á annan hátt hafi verið samið. Það sé ljóst, að gefa verði ákveðið svigrúm í þessu sambandi til að mæta þeim fjölmörgu óvissuþáttum, sem séu til staðar við hönnun slíkra kerfa, án þess

að slíkt eigi að leiða til bótaskyldu fyrir hönnuði. Samkvæmt þessu sé ljóst, að stefndi verði ekki gerður ábyrgur fyrir meintu tjóni stefnanda, sem eigi rætur sínar að rekja til breytinga á loftræstikerfi vegna hljóðstigs.

Samþykki verkkaupa:

1. Stefnandi hafi samþykkt það loftræstikerfi, sem var valið. Stefndi hafi gert stefnanda grein fyrir kostum og göllum hinna mismunandi loftræstikerfa, sbr. dskj. nr. 66.
2. Byggingarnefnd stefnanda hafi lagt mikla áherslu á, að hönnun húsnæðisins yrði að vera einföld, því markmiðið væri að byggja einfalt og ódýrt hús, sbr. dskj. nr. 4.
3. Byggingarnefnd stefnanda hafi ákveðið, að sett skyldi upp loftræstikerfi af þeim toga, sem sett var upp, þ.e. útsogskerfi án innblásturs. Þetta hafi verið ákveðið af stefnanda með vitneskju um kosti og galla slíkra kerfa.

Um skaðabótakröfu stefnanda:

1. Stefnandi hafi ekki sannað, að hann hafi orðið fyrir tjóni.
2. Engin sök sé sönnuð á starfsmenn stefnda eða aðrar aðstæður, sem geti haft í för með sér bótaskyldu.
3. Bótakrafa stefnanda byggist á því, að hann fái sett upp loftræstikerfi, sem sé fullkomnara en það kerfi, sem byggingarnefndin ákvað sjálf, að yrði sett upp í húsnæðinu. Stefnandi verði því sjálfur að bera þennan kostnað.
4. Enginn lagalegur grundvöllur sé til að dæma stefnanda bætur fyrir rask, óþægindi og endurhönnun.

Um afsláttarkröfur stefnanda:

1. Almennum skilyrðum fjármunaréttar um rétt til afsláttar sé ekki fullnægt.
2. Meint tjón stefnanda sé óverulegt miðað við byggingarkostnað þessa húsnæðis. Þá sé enginn réttur til afsláttar.

Eins og fram komi á dskj. nr. 65, hafi upprunaleg kostnaðaráætlun, sem unnin var af stefnda, gert ráð fyrir því, að heildarbyggingarkostnaður á húsnæði stefnanda yrði kr. 71.426.000. Nú muni liggja ljóst fyrir, að kostnaðaráætlun þessi stóðst, og hafi jafnframt tekist að ljúka byggingu innan þeirra tímamarka, sem upphaflega var gert ráð fyrir.

Bótakrafa stefnanda í máli þessu sé samtals að fjárhæð kr. 793.000 (þar af 493.000 vegna meintrar viðgerðarþarfar), sem sé þannig í kringum 1% af heildarbyggingarkostnaði umræddrar byggingar. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að frávik þetta sé svo óverulegt, að það geti hvorki stofnað rétt til skaðabóta né afsláttar. Stefnandi hafi að fyrra bragði mátt ganga út frá því að þurfa að leggja út í svo smávægilegan kostnað, sé tekið mið af eðli byggingarframkvæmda af þessari stærð.

Um matsgerðir og önnur sönnunargögn sem stefnandi byggir málatilbúnað sinn á:

Eins og gögn málsins beri með sér, hafi stefndi í máli þessu haft verulegar athugasemdir fram að færa við framkvæmd og niðurstöðu þeirra matsgerða, sem stefnandi byggi málatilbúnað sinn alfarið á.

Upprunalega matsbeiðni stefnanda máls þessa sé að finna á dskj. nr. 39. Á bls. 2 í matsbeiðninni sé að finna þær spurningar, sem matsmaður átti að svara í matsgerð sinni, en þær séu:

(1) Hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss MS-félagsins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, teljist viðunandi, með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fari í húsinu og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.

(2) Áætlaðan kostnað við úrbætur samkvæmt lið (1).

Spurning (1) sé afar óafmörkuð og villandi. Af hálfu stefnda hafi af þessum sökum verið gerðar athugasemdir við matsbeiðnina í greinargerð, sem var lögð fyrir matsmann, en greinargerð þessi sé merkt sem fylgiskjal F með matsgerð á dskj. nr. 41 (samtals 18 blaðsíður að lengd). Athugasemdir hafi einnig verið settar fram við matsbeiðnina á fyrsta matsfundi, eins og sjá megi efst á bls. 2 í matsgerðinni á dskj. nr. 41. Athugasemdir stefnda hafi einkum beinst að þeirri staðreynd, að í matsbeiðninni var í raun ekki beðið um mat á neinu tilteknu atriði, heldur hafi hún miklu frekar falið í sér beiðni um, að leitað yrði að einhverjum vanköntum á umræddum kerfum. Mikil áhersla hafi verið á það lögð af hálfu stefnda, að matsmaður yrði að hafa hliðsjón af þeim þrönga fjárhagsramma, sem hönnuninni voru settar, við mat sitt á því, hvað teldist vera „viðunandi“ og „góðar hönnunarvenjur“, enda séu síðastnefnd hugtök afar afstæð. Því miður hafi farið svo, að matsmaður hafi ekki haft nokkra hliðsjón af þeim athugasemdum, sem stefndi setti fram við matsbeiðni. Matsgerðin hafi fyrir vikið orðið mjög villandi og algerlega óviðunandi fyrir stefnda. Í niðurstöðu matsmanns hafi hvorki verið tekið mið af þeim fjárhagslega ramma, sem hönnuninni var settur af hálfu stefnanda, né fyrirfram samþykktum hönnunarforsendum. Síðastnefnt sjáist best af því, að matsmaður gerði ráð fyrir því í niðurstöðu sinni, að sett yrði upp vélrænt innblásturskerfi í húsnæði stefnanda, þrátt fyrir að samþykktar hönnunarforsendur gerðu ráð fyrir því, að ekki yrði sett upp slíkt kerfi. Sé horft á matsforsendur, megi sjá, að matsmaður sé í raun að gera grein fyrir því, hvernig hönnun loftræstikerfis með verulega rýmri fjárhagsramma gæti litið út. Matsforsendur séu þannig allt aðrar en forsendur lögskipta málsaðila. Væru þessar forsendur lagðar til grundvallar í dómi, væri stefnandi máls þessa í raun að fá greitt fyrir uppsetningu á nýju loftræstikerfi, sem væri

bæði dýrara og fullkomnara en hann óskaði sjálfur eftir og samið var um. Þessu til viðbótar sé engin grein fyrir því gerð í matsgerðinni, hvort, og þá á hvern hátt, hönnun stefnda á loftræstikerfinu stangist á við ákvæði laga og reglugerða, sem hljóti þó að teljast mjög veigamikið atriði í þessu sambandi.

Hægt sé að telja upp fjölmarga aðra galla á matsgerðinni, sem sé að finna á dskj. nr. 41. Framhaldsmatsgerðin, sem sé að finna á dskj. nr. 56, byggist alfarið á hinni upprunalegu matsgerð, og sé því efnislega með sömu göllum og hin fyrri. Af þessum ástæðum sé sönnunargildi beggja þessara matsgerða harðlega mótmælt að öllu leyti.

Eins og fyrr segi, byggi stefndi á því, að hann verði ekki gerður ábyrgur fyrir meintu tjóni, sem tengist hljóðvist í húsnæðinu. Hluti kröfugerðar stefnanda taki hins vegar mið af því, að stefndi beri ábyrgð á þessu. Eins og fram komi á bls. 3 í matsgerðinni á dskj. nr. 41, hafi matsmaðurinn fengið Steindór Guðmundsson, verkfræðing hjá Rannsóknarstofu byggingariðnaðarins, til þess að gera rannsókn á hávaða frá loftræstikerfi byggingarinnar, og muni hann hafa framkvæmt þær mælingar á staðnum þann 13. maí 1996. Niðurstöður Steindórs liggi síðan fyrir í málinu sem fylgiskjal nr. 1 með fyrrgreindri matsgerð. Stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna í tengslum við þessa rannsókn. Mjög miklu máli skipti, hvernig staðið sé að hljóðmælingu af þessum toga, og hafi stefndi haft af því verulega hagsmuni að fá að hafa fulltrúa sinn viðstaddan, þegar þessar mælingar voru framkvæmdar. Til þess að mæling af þessum toga geti haft eitthvert gildi, hefði til dæmis þurft að mæla hljóðið frá umræddum blásara, þegar hann sé keyrður á þeim hraða, sem sé fullnægjandi til að geta annast nauðsynleg loftskipti í umræddu herbergi. Þetta kunni að skipta verulegu máli varðandi þennan blásara, þar sem ljóst sé, að hann geti afkastað mun meiri loftskiptum en nauðsynleg séu í umræddu herbergi (hvíldarherbergi).

Eftir að ljóst hafi verið, að stefnandi hefði í hyggju að krefja stefnda um greiðslu skaðabóta (eftir atvikum afsláttar) vegna hljóðstigs í umræddum herbergjum, hafi verið ljóst, að stefndi hafi haft verulega hagsmuni af því að staðreyna, hvort mælingar Steindórs væru réttar. Í stað þess að láta við það sitja að mótmæla sönnunargildi þessara mælinga vegna fyrrgreindra annmarka á framkvæmd þeirra, hafi stefndi ákveðið að hafa samband við stefnanda í því skyni að fá að staðreyna þessar mælingar fyrir sitt leyti, sbr. bréf stefnda til stefnanda, dags. 19. janúar 1998 á dskj. nr. 67. Stefnandi hafi hafnað þessari beiðni stefnda um hæl með bréfi, dags. 20. janúar 1998, sbr. dskj. nr. 68. Þar sem stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna í tengslum við ofangreindar hljóðmælingar, og stefnandi hafi meinað honum um að staðreyna, hvort þær séu réttar, sé stefndi knúinn til að mótmæla sönnunargildi þessara hljóðmælinga í heild sinni. Af dómaframkvæmd sé ótvírætt, að

í þeim tilvikum, sem aðila hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna í tengslum við framkvæmd matsgerðar, verði ekki á henni byggt á nokkurn hátt. Haft skuli í huga í þessu sambandi, að Steindór Guðmundsson var ekki dómkvaddur til að framkvæma umrædda matsgerð. Fyrrgreind niðurstaða hans um hljóðmælingar feli því ekki í sér matsgerð í skilningi IX. kafla laga nr. 91/1991 og geti því ekki haft sama sönnunargildi og matsgerð. Ljóst sé, að hinn dómkvaddi matsmaður geti ekki komið sér undan þeirri skyldu, sem kveðið sé á um í 2. mgr. 62. gr. laga nr. 91/1991, að gefa aðilum mats kost á að gæta hagsmuna sinna með sannanlegum hætti, með því að fá utanaðkomandi aðila til að framkvæma hluta matsgerðar fyrir sig. Dómkvaðning sé bundin við þá persónu, sem valin sé til að framkvæma matsgerð. Þann aðila, sem sé dómkvaddur, bresti heimild til að framselja framkvæmd mats til annars aðila.

Þar sem stefnandi hafi ákveðið að hafna beiðni stefnda um að framkvæma mælingar á hljóði í umræddum herbergjum, beri hann sönnunarbyrðina fyrir því, að eitthvert frávik hafi verið í hljóðstigi þar.

Að lokum liggi fyrir í málinu á dskj. nr. 37 undirrituð yfirlýsing frá heilbrigðisfulltrúa Heilbrigðiseftirlits Reykjavíkur, dags. 30. október 1995. Eins og sjá megi, sé þessi yfirlýsing jafnframt undirrituð af Oddnýju Lárusdóttur, sem sat í byggingarnefnd stefnanda. Sönnunargildi þessa skjals sé harðlega mótmælt af sömu ástæðu og vikið sé að hér að framan, þ.e. að stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að vera viðstaddur þessa „úttekt“, sem fram hafi farið af hálfu heilbrigðisfulltrúans. Yfirlýsingin beri þess merki, að heilbrigðisfulltrúinn hafi látið við það sitja að skrifa upp athugasemd fulltrúa stefnanda, án nokkurrar sjálfstæðrar könnunar eða athugunar á málavöxtum. Yfirlýsing þessi verði ekki á nokkurn hátt lögð til grundvallar í máli þessu sem sönnunargagn, gegn mótmælum stefnda.

Sérstaklega um niðurstöðu dómkvaddra yfirmatsmanna.

Kjarninn í undirmatsbeiðni stefnanda hafi lotið að því að skilgreina hugtakið „góðar hönnunarvenjur“, eins og sjá megi, þegar fyrri spurningin í matsgerðinni sé skoðuð. Yfirmatsmenn hafi komist að þeirri niðurstöðu, að ekki sé hægt að skilgreina þetta hugtak. Kjarninn í matsgerð stefnanda, og þar af leiðandi kjarninn í hans málatilbúnaði, sé þannig hruninn. Þessi niðurstaða sé í fullu samræmi við það, sem stefndi hafi haldið fram frá upphafi, en stefnandi hafi ekki verið fáanlegur með nokkru móti til að reyna að afmarka ágreiningsefnið nánar með því að samþykkja þær viðbótarspurningar, sem stefndi reyndi að koma inn í málið. Vakin sé athygli á því, að í nútíma gæðastjórnun séu það fyrst og fremst óskir viðskiptavinarins, sem skilgreini, hvað sé „gott“ og „ekki gott“. Þær óskir hafi alla tíð verið á hreinu, þ.e. „einfalt og ódýrt“.

Neðst á bls. 8 í stefnu sé því haldið fram af hálfu stefnanda, að meðferð yfirmatsmanna á málinu sé ámælisverð og andstæð ýmsum ákvæðum IX. kafla laga nr. 91/1991. Þessum fullyrðingum í stefnu sé harðlega mótmælt af hálfu stefnda. Yfirmatsmenn hafi ekki getað brugðist við á annan hátt en þeir gerðu. Þeir hafi einfaldlega talið grundvöll matsbeiðni vera það óljósan, að ekki væri hægt að framkvæma matið.

Af hálfu stefnda sé á því byggt, að fyrrgreind niðurstaða yfirmatsmanna hnekki að öllu leyti gildi undirmatsgerðarinnar á dskj. nr. 41 og framhaldsmatsgerðarinnar á dskj. nr. 56 (þar sem hún byggist á hinni fyrrnefndu). Þessi niðurstaða yfirmatsmanna fullnægi þeim skilyrðum, sem 1. mgr. 63. gr. laga nr. 91/1991 geri til matsgerða, þ.e. matsmenn hafi sett fram rök fyrir þeim sjónarmiðum, sem niðurstaða þeirra byggist á. Vakin sé athygli á því, að yfirmatsmenn hafi tekið efnislega afstöðu til matsbeiðni stefnanda, en hafi ekki vísað matinu frá sér.

Stefnandi haldi því fram á bls. 9 í stefnu, að stefndi hafi átt þess kost, eftir að niðurstaða yfirmatsmanna lá fyrir, að biðja um nýja dómkvaðningu yfirmatsmanna. Þessi afstaða stefnanda sé á misskilningi byggð, því eftir að afstaða yfirmatsmanna liggi fyrir, sé ekki hægt, samkvæmt IX. kafla laga nr. 91/1991, að láta dómkveðja aðra yfirmatsmenn. Stefndi hafi greitt yfirmatsmönnum samtals kr. 249.000 fyrir þá vinnu, sem þeir inntu af hendi, en eins og sjá megi af dskj. nr. 69, hafi þeir farið ítarlega yfir öll gögn málsins, áður en þeir komust að fyrrgreindri niðurstöðu.

Nokkrar athugasemdir við málatilbúnað stefnanda.

Ekki verði hjá því komist að gera nokkrar athugasemdir við málatilbúnað stefnanda í stefnu, að því marki sem slíkar athugasemdir hafi ekki þegar verið gerðar.

Á bls. 6 í stefnu sé að finna kafla, sem beri heitið: „Samþykki leysir ráðgjafa ekki undan ábyrgð." Stefnandi vísi þar fyrst til greinar 7.1.4 í ÍST 35, þar sem segi, að samþykki verkkaupa á tillögum, aðgerðum og niðurstöðu leysi ráðgjafa ekki undan ábyrgð „...vegna áhættuatriða, sem hann hefði átt að sjá að voru fyrir hendi, nema hann hafi ótvírætt vakið athygli verkkaupa á þeim." Eins og fyrr hafi verið rakið, hafi Ólafur Árnason, starfsmaður stefnda, gert byggingarnefnd stefnanda nákvæma grein fyrir því á fundi, sem haldinn var þann 9. desember 1992, hvernig loftræstikerfi væru í boði, sjá fundargerð á dskj. nr. 66. Það kerfi, sem var valið (vélrænt útsogskerfi), hafi verið meira en fullnægjandi til að geta sinnt loftræstingu í húsnæði stefnanda. Kerfi af þessum toga séu notuð í fjölmörgum opinberum stofnunum á Íslandi, þar sem vélrænt útsog sé á annað borð að finna. Það hafi því verið nákvæmlega engin „áhættuatriði" tengd því að velja þetta kerfi.

Það segi sig sjálft, að dýrari og flóknari kerfi af þessum toga séu til þess fallin að vera fullkomnari en þau ódýrari. Starfsmenn stefnda hafi gert byggingarnefnd stefnanda grein fyrir þessu á fyrrgreindum fundi, en jafnvel þótt þeir hefðu ekki gert það, hafi starfsmenn stefnanda, eðli máls samkvæmt, sjálfir átt að gera sér grein fyrir þessu. Þetta liggi í hlutarins eðli. Fullyrða megi, að hönnuðir hafi almennt tilhneigingu til að hanna hluti á eins fullkominn hátt og hægt sé. Það hefði því ekkert komið á óvart, þótt starfsmenn stefnda hefðu hannað miklu íburðarmeira loftræstikerfi, ef þeir hefðu haft ótakmarkað fjármagn til að spila úr. Þá hefðu þeir hugsanlega hannað „flottasta" loftræstikerfið á markaðinum. Menn verði hins vegar að gera sér grein fyrir því, að hönnuðir (jafnt sem aðrir aðilar, sem standi í viðskiptum) verða að haga sinni hönnun í samræmi við óskir þess aðila, sem þeir séu að vinna fyrir hverju sinni. Stefnandi máls þessa hafi frá upphafi sannanlega óskað eftir því, að öll hönnun tæki mið af því, að húsnæðið yrði ódýrt og einfalt. Í samræmi við það hafi byggingarnefnd stefnanda samþykkt, að sett yrði upp loftræstikerfi af þeim toga, sem raun beri vitni. Samkvæmt framangreindu sé ljóst, að þótt starfsmenn stefndu hefðu gjarnan viljað hanna fullkomnara loftræstikerfi en þeir gerðu, feli það á engan hátt í sér viðurkenningu á því, að það kerfi, sem var hannað, hafi verið gallað. Eins og fyrr segi, hafi kerfið, sem var hannað fyrir stefnanda, verið á allan hátt fullnægjandi fyrir húsnæði hans.

Sérstök ástæða sé til að mótmæla réttmæti bótakröfu stefnanda að fjárhæð kr. 300.000, sem fyrst hafi verið sett fram við þingfestingu máls þessa.

Varakrafa.

Skuldajafnaðarkrafa:

Stefnandi hafi aldrei greitt reikning stefnda, sem gefinn hafi verið út þann 31. október 1994, samtals að fjárhæð kr. 79.155, dskj. nr. 74, þrátt fyrir ítrekuð tilmæli stefnda. Reikningurinn sé fyrir hönnunarvinnu, sem unnin hafi verið af hálfu ýmissa starfsmanna stefnda, eftir að allri útboðshönnun var lokið af hálfu stefnda. Hafi reikningurinn verið gerður fyrir ýmis aukaverk vegna breytinga, sem arkitekt húsnæðisins og hönnunarstjóri, Batteríið hf., hafi beðið um, að yrðu gerðar á lögnum hússins. Þessar breytingar hafi, eðli máls samkvæmt, verið samþykktar af hálfu byggingarnefndar stefnanda.

Stefndi byggi enn fremur á því, að stefnandi hafi valdið fyrirtækinu ómældu tjóni með opinberum og óopinberum atvinnurógi um fyrirtækið. Þannig hafi byggingarnefnd stefnanda t.d. sent afrit af uppsagnarbréfi því, sem sent var til stefnda 2. apríl 1995, til byggingarnefndar Reykjavíkur, dskj. nr. 27. Í bréfi þessu sé vegið að heiðri stefnda gagnvart aðila, sem fyrirtækið hafi mikil samskipti við. Þær ásakanir, sem settar hafi verið fram í bréfi þessu, hafi ekki átt við nokkur rök að styðjast, eins og fram komi í bréfi stefnda til byggingarnefndar

Reykjavíkur, dags. 9. júní 1995, dskj. nr. 31. Byggingarnefnd stefnanda hafi augljóslega verið að reyna að draga úr því trausti, sem stefndi njóti hjá byggingarnefndinni, og vinna honum tjón. Engin önnur ástæða hafi getað legið að baki bréfi þessu. Stefndi hafi, af þessum ástæðum, orðið fyrir verulegum óþægindum og raski, sem stefnandi beri bótaábyrgð á. Mjög erfitt sé á hinn bóginn fyrir stefnda að sanna þetta tjón, en stefndi áætli, að tjónið sé að lágmarki kr. 400.000, en gæti þó numið milljónum í glataðri viðskiptavild. Sé þess því krafist, að stefnanda verði gert að þola lækkun á kröfu sinni að sömu fjárhæð.

Framangreindar gagnkröfur til skuldajafnaðar fullnægi skilyrðum 1. mgr. 28. gr. l. nr. 91/1991.

Krafa stefnanda um bætur vegna óbeins fjártjóns.

Krafa stefnanda um bætur fyrir rask, óþægindi og endurhönnun að fjárhæð kr. 300.000, feli í sér kröfu um óbeint tjón í skilningi greinar 7.1.1 í ÍST 35 og komi því ekki til álita í máli þessu. Óumdeilt sé, að ÍST 35 sé hluti af samningi aðila, enda á honum byggt af hálfu stefnanda. Þegar af þessari ástæðu sé ljóst, að sýkna beri stefnda af þessum kröfulið stefnanda.

Verði ekki fallist á, að þessi hluti kröfugerðar stefnanda feli í sér kröfu um óbeint tjón í ofangreindum skilningi, sé kröfunni harðlega mótmælt.

Um tilurð og fjárhæð bótakröfu stefnanda:

Bótakrafa stefnanda vegna loftræstikerfisins sé að fjárhæð kr. 493.000, og sé hún sundurliðuð á bls. 7 í dskj. nr. 56, framhaldsmatsgerð.

Stefnandi máls þessa hafi hins vegar lagt út í umfangsmikinn kostnað til að komast að síðastnefndri niðurstöðu. Eins og sjá megi af dskj. nr. 60, hafi stefnandi máls þessa stofnað til kostnaðar, sem sé samtals að fjárhæð kr. 1.573.435, og megi gera ráð fyrir því, að enn frekari kostnaður hafi bæst við, til að komast að þeirri niðurstöðu, að stefndi eigi að greiða stefnanda kr. 493.000.

Ein grundvallarregla skaðabótaréttar sé sú, að tjónþola beri að takmarka tjón sitt, eins og frekast sé kostur. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að stefnandi hafi gróflega brotið gegn reglu þessari með fyrrgreindu hátterni sínu. Stefnanda hafi borið skylda til að láta lagfæra þá annmarka á loftræstikerfinu, sem hann taldi vera til staðar, án þess að láta framkvæma svo umfangsmikið mat, sem raun beri vitni. Þannig hefði hann getað fengið einhvern aðila til að setja upp innblásturskerfi fyrir sig, hefði hann viljað, og síðan látið framkvæma viðeigandi aðgerðir vegna hljóðsins. Ljóst sé, að sú aðgerð hefði kostað minna en matsgerðin ein sér.

Fari svo, að dómur ætli að taka kröfur stefnanda til greina, sé þess krafist, af fyrrgreindri ástæðu, að málskostnaður verði í öllu falli látinn niður falla.

Upphafstími dráttarvaxtakröfu í stefnu rangur að hluta:

Eins og sjá megi af stefnu, hafi það verið fyrst við höfðun máls þessa, sem stefnandi setti fram sjálfstæða skaðabótakröfu fyrir rask og óþægindi, samtals

að fjárhæð kr. 300.000. Í stefnu sé krafist dráttarvaxta af þessum hluta kröfunnar frá 30. júní 1997, þótt hún hefði þá ekki enn verið sett fram gagnvart stefnda. Sé þess krafist, að þessi hluti kröfugerðar stefnanda, komi hann til álita, beri eigi dráttarvexti fyrr en að liðnum einum mánuði frá þingfestingu málsins, þ.e. frá 8. febrúar 1998, sbr. 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Lagarök.

Um lagarök vísar stefndi til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. einkum 16. gr. og IX. kafla laganna um matsgerðir. Um málskostnað er vísað til XXI. kafla sömu laga, einkum 129. gr. og 130. gr.

Einnig er vísað til réttarreglna fjármunaréttar um galla, grundvöll skaðabótaréttar og réttar til þess að krefjast afsláttar, sbr. ýmis ákvæði kaupalaga nr. 39/1922.

V.

Forsendur og niðurstaða.

Það er meginmálsástæða stefnanda, að loftræstikerfi það, sem stefndi hannaði og hafði umsjón með uppsetningu á í húsi stefnanda við Sléttuveg, hafi verið með göllum í skilningi fjármunaréttar. Séu gallarnir einkum fólgnir í óviðunandi loftræstingu í hvíldarherbergi sjúklinga, að ekki sé hægt að opna glugga vegna hvins og trekks og að loftræsting í eldhúsi virki ekki sem skyldi. Gallana megi rekja til eftirtalinna atriða:

1. Hönnun hafi ekki verið eins og stefnandi mátti búast við.
2. Hönnunin fullnægi ekki almennum kröfum, sem gerðar séu til hönnunar loftræstikerfa.
3. Hönnun og frágangur loftræstikerfisins sé óviðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglugerða og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.
4. Umsjón og eftirliti stefnda með framkvæmdum í þessu sambandi hafi verið ábótavant.

Fyrir dóminn komu til skýrslugjafar eftirtaldir aðilar og vitni:

Geir Þórarinn Zoëga verkfræðingur, formaður byggingarnefndar stefnanda, Freyr Jóhannesson byggingatæknifræðingur, Kristján Ágúst Flygenring verkfræðingur, Steindór Guðmundsson verkfræðingur, Ólafur Árnason vélaverkfræðingur, Sigurbjörg Jóna Ármannsdóttir húsmóðir, Bjarni Björnsson húsasmiður, Jón Þórðarson blikksmiður, Sigurður Einarsson arkitekt, Pétur Stefánsson verkfræðingur, Svavar Jónatansson verkfræðingur, Sæbjörn Kristjánsson byggingatæknifræðingur, Valdimar Kristján Jónsson prófessor, Guðjón Hreiðar Árnason byggingatæknifræðingur og Gyða Jónína Ólafsdóttir framkvæmdastjóri sjúkradagvistar stefnanda.

Dómendur fóru enn fremur á vettvang, ásamt lögmönnum aðila og fulltrúum þeirra.

Með verksamningi, dags. 14. september 1992, tók stefndi að sér að annast verkfræðilega hönnun fyrir stefnanda. Felur samningurinn í sér, að stefndi annist alla verkfræðilega hönnun, þ.e. útreikninga, teikningar og samningu verklýsinga, gerð útboðslýsingar, sem að verkfræðiþáttum snýr, taki þátt í samningagerð við verktaka, annist umsjón, eftirlit með framkvæmdum og þar með kostnaðargát og uppgjör við verktaka. Enn fremur skyldi stefndi annast samning hönnunarforsenda fyrir verkfræðiþættina, þar á meðal loftræstikerfið. Skilgreining verkefnis stefnda í verksamningi er mjög fáorð og almenns eðlis.

Verk stefnda er tiltölulega lítið í framkvæmd og ódýrt, en samningsupphæðin er um 3% af heildarbyggingarkostnaði. Óumdeilt er, að af hálfu stefnanda var allan tímann lögð á það rík áhersla, að húsið skyldi vera einfalt og ódýrt, og var lagt fyrir stefnanda að hafa það að leiðarljósi. Það liggur fyrir, að við samningsgerðina í upphafi var enginn tæknimenntaður aðili þátttakandi af hálfu stefnanda og enginn sérmenntaður aðili honum til aðstoðar og ráðgjafar, en það var ekki fyrr en á miðju ári 1994, að Geir Þórarinn Zoëga verkfræðingur kom inn í byggingarnefndina. Á þeim tíma var allri hönnun lokið.

Á dskj. nr. 41, fylgiskjali merkt E, eru settar fram hönnunarforsendur: „Lagnir – Drög 8. des. 1992“ og „Lagnir – Drög 4. febr. 1993“. Á samráðsfundi samningsaðila þann 9. desember 1992 eru hönnunarforsendur varðandi loftræsti- og lagnahönnun kynntar fulltrúum stefnanda. Með vísan til skjala málsins þar að lútandi, sem og til framburðar Ólafs Árnasonar vélaverkfræðings, starfsmanns og meðeiganda stefnda, er ljóst, að á umræddum fundi voru það hönnunarforsendur: „Lagnir – Drög 8. des. 1992“, sem lagðar voru fram til kynningar. Er það álit dómsins, að þær hönnunarforsendur hafi verið skýrar, ítarlegar og vel fram settar.

Á fyrsta hönnunarfundi þann 23. september 1992 kemur fram eftirfarandi athugasemd: „Loftræsting verður í lokuðum, gluggalausum rýmum og skoða þarf nauðsyn hennar á stöðum eins og sjúkraþjálfun.“ Á næsta hönnunarfundi þann 16. nóvember sama ár er bókað: „Loftræsting verður ekki í formi lofthitunar og þarf að gera verkkaupa grein fyrir, að aðeins er reiknað með útsogi úr gluggalausum og stórum rýmum.“ Á samráðsfundi, sem haldinn var 9. desember 1992, sem áður er vikið að, fjölluðu aðilar um hönnunarforsendur (Lagnir – Drög 8. des. 1992), sbr. dskj. nr. 66, og af bókaðri fundargerð kemur fram, að þær hafi verið samþykktar án athugasemda. Á áttunda hönnunarfundi þann 18. janúar 1993 er bókað varðandi loftræstilagnir: „Sýnilegir stokkar í eldhúsi ættu helst að vera úr ryðfríu stáli.“ Eru þetta fyrstu gæðakröfur, sem fram koma í skjölum málsins. Það er síðan fyrst í bréfi stefnanda frá 10. desember 1993, þegar allri útboðshönnun er löngu lokið, að áréttaðar eru skriflegar kröfur stefnanda þess efnis, að óskað hafi verið eftir því við hönnuði, að hannað yrði „ódýrt og einfalt hús“.

Slíkar gæðakröfur teljast mjög almenns eðlis og segja lítið til um hönnun einstakra hönnunarþátta, svo sem loftræstikerfis, sem hér er deilt um. Engar kröfur eru settar fram af stefnanda um sýnilegan frágang, þ.m.t. efnisval. Þá eru engar kröfur settar fram, sem miðast við vellíðan sjúklinga, meðan á aðhlynningu eða þjónustu stendur. Og þá kemur ekki fram í gögnum málsins, að fram hafi verið settar skriflegar kröfur um lágmörkun reksturskostnaðar.

Til að uppfylla óskráðar væntingar stefnanda til vellíðunar í húsinu hefði þurft að koma til náin samvinna allra hönnuða og rekstraraðila. Það, sem kalla mætti vistkerfi hússins, nær til margra þátta. Má nefna efnisval á gólf, veggi og loft, niðurröðun hvíldar- og nuddbekkja með tilliti til sólarálags, hljóðstiga og lofthreyfingar, þ.m.t. trekkur frá gluggum og loftristum. Ekki verður ráðið af skjölum málsins, að vistfræðilegar umræður hafi farið fram á hönnunarstigi hússins. Þá verður ekki ráðið af framburði aðila og/eða vitna, að sérfræðingar í vistfræði hafi verið til kvaddir af stefnanda. Er það mjög í anda þeirrar lágmörkunar á aðkeyptri þjónustu, sem skjöl málsins og framburður fyrir dómi bera með sér, að hafi verið stefnumarkandi hjá stefnanda.

Helstu þvinganir á verkefni stefnanda fólust í fyrsta lagi í því, að stefnda voru sett tímamörk. Í öðru lagi var krafa um ódýrt (og einfalt) hús uppi á borðinu allan hönnunartímann. Í þriðja lagi var öll hönnun þvinguð af þeirri sérstöku starfsemi, sem fram átti að fara í húsinu og þeim kröfum, sem hún gerði til hönnuða. Að lokum má telja það hafa þvingandi áhrif á hönnunarstarf stefnda, að ekki var við jafningja að ræða við samningaborðið og við yfirferð hönnunargagna. Slík staða gerir óneitanlega auknar kröfur til fulls trúnaðar milli aðila.

Telja má, að helstu áhættuþættir verkefnisins frá sjónarhóli stefnda snúi að þeim þremur meginþáttum, sem marka öll sambærileg verkefni, þ.e., að verkið verði unnið innan kostnaðarramma og tímaramma og að væntingum stefnanda verði mætt.

Af skjölum málsins verður ráðið, að markmið stefnanda hafi ekki verið sett fram á skýran hátt. Sé litið til áhættuþátta verður talið, að staðið hafi verið við bæði tíma- og kostnaðaráætlanir, en hins vegar hefur komið í ljós síðar, að stefnandi telur sig ekki hafa fengið þau gæði, sem hann vænti.

Með hliðsjón af því, sem rakið hefur verið hér að framan, verður að fallast á með stefnanda, að stefndi hafi að vissu leyti brugðist ráðgjafastarfi sínu varðandi loftræstibúnað í húsinu, sbr. ÍST 35 7.1.4, þegar hann leggur til á samráðsfundi þann 9. desember 1992, að eingöngu verði notað loftræstikerfi með útsogi, og liggur ekki fyrir, að hann hafi leiðbeint stefnanda eða gert honum skýr skil á öðrum möguleikum í loftræstibúnaði á þessum fundi. Kemur þetta fram af fundargerð og var m.a. staðfest fyrir dómi af Ólafi Árnasyni vélaverkfræðingi. Og sérstaklega aðspurður sagði Ólafur, að núverandi kerfi hefði verið ákveðið á fundi með Sigurði Einarssyni í Batteríinu, hönnunar-

stjóra verksins, og hefðu þær hönnunarforsendur síðan verið lagðar fram á fyrrgreindum samráðsfundi þann 9. desember 1992. Þar hefðu fyrirsvarsmenn stefnda tjáð fulltrúum stefnanda, að dýrt kerfi myndi ekki henta þessu húsi, og lögðu þeir því eingöngu til að útsogskerfi yrði hannað í það. Þegar þetta atriði er virt, verður m.a. að líta til þess, að fulltrúar stefnanda á fundinum voru allir ófaglærðir, og var stefnda það ljóst. Þá verður enn fremur að líta til þeirrar sérstöku starfsemi, sem fyrirhuguð var í húsinu, og hinna sérstöku kringumstæðna þess hóps, sem húsnæðið átti að þjóna. Gerir það meiri kröfur til stefnda um ráðleggingar og leiðbeiningar og er ekki fallist á, að fulltrúar stefnanda hafi mátt gera sér grein fyrir vanköntum þeim, sem fylgir því að notast eingöngu við útsogskerfi í húsnæði sem þessu.

Samkvæmt beiðni stefnanda, dags. 5. febrúar 1996, var dómkvaddur matsmaður, Kristján Flygenring, til að skoða og meta eftirtalin atriði:

1) Hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss MS-félagsins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, teljist viðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fer í húsinu og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.
2) Áætlaðan kostnað við úrbætur samkvæmt lið 1).

Varðandi loftræstikerfið gerði matsbeiðandi þær athugasemdir, að loftræsting í hvíldarherbergi sé óviðunandi, að ekki sé hægt að opna glugga í húsinu vegna hvins og trekks og að loftræsting í eldhúsi virki ekki sem skyldi.

Samkvæmt matsgerðinni skoðaði matsmaðurinn sérstaklega fimm svæði í húsinu og gerði á þeim úttekt, þ.e. sjúkraþjálfun, borðstofu, setustofu og gang að anddyri, eldhús, hvíldarherbergi og iðjuþjálfun ásamt garðstofu. Til liðs við sig við hljóðmælingar fékk matsmaðurinn Steindór Guðmundsson, verkfræðing hjá Rannsóknarstofnun byggingariðnaðarins.

Matsmaðurinn gerði engar athugasemdir varðandi hljóðstig í sjúkraþjálfun. Í borðstofu, setustofu og gangi að anddyri var hljóðstig 41 dB, en talið æskilegt að það færi ekki yfir 35 dB og alls ekki yfir 40 dB. Ekki voru gerðar athugasemdir við hljóðstig í eldhúsi. Í hvíldarherbergi var það niðurstaða matsmanns, að hljóðstig væri allt of hátt.

Matsmaðurinn gerir engar athugasemdir við hitakerfið sem slíkt, en bendir hins vegar á, að ofnakerfið geti ekki ráðið við varmatapið vegna loftskipta frá þeim útsogskerfum, sem í húsinu séu. Hann kemst að þeirri niðurstöðu, að setja þurfi upp nýtt innblásturskerfi til að bæta úr ágöllum loftræstikerfisins, sem lýst er nánar í matsgerðinni. Enn fremur leggur hann til breytingar á fyrirkomulagi loftræstingar hvíldarherbergis með því að fjarlægja hávaðavalda. Er það niðurstaða matsmannsins, að kostnaður við nýtt innblásturskerfi nemi kr. 1.965.000,

breytingar á útsogi frá hvíldarherbergi kr. 350.000, breytingar á útsogi frá borðstofu kr. 50.000, breyting í eldhúsi kr. 40.000 og útsog og innblástur í iðjuþjálfun kr. 45.000, eða samtals kr. 2.450.000.

Með dómkvaðningu dags. 18. apríl 1997, að beiðni stefnanda, var Kristján Flygenring á ný kvaddur til að meta kostnað við þær úrbætur á lagnakerfi húss MS-félagsins, sem lagðar eru til samkvæmt fyrirliggjandi matsgerð, að frádregnum þeim kostnaði, sem fallið hefði á matsbeiðanda, ef lagnakerfi það, sem lagt er til að sett verði upp, hefði verið sett upp samhliða byggingu hússins. Samkvæmt síðari matsgerðinni, sem dagsett er 28. maí 1997, er niðurstaða matsmannsins sú, að kostnaður við nýtt innblásturskerfi nemi kr. 252.000, breytingar á útsogi frá hvíldarherbergi kr. 205.000, breyting á útsogi frá borðstofu kr. 33.000 og breyting á útsogi og innblæstri í iðjuþjálfun kr. 3.000, eða samtals kr. 493.000. Ekki er talin þörf breytinga í eldhúsi. Er tekið fram í matsgerðinni, að útreikningar á vinnuliðum kostnaðaráætlunarinnar séu miðaðir við venjulega dagvinnu, án yfirvinnu- og næturvinnuálags. Samkvæmt kostnaðaráætluninni eru vinnuliðir þessir metnir samtals á kr. 395.000. Þá er hönnun vegna breytinganna ekki innifalin í kostnaðarútreikningum.

Kemur það berlega í ljós í matsgerðum hins dómkvadda matsmanns, Kristjáns Flygenring verkfræðings, að loftræstikerfið fullnægir ekki þeim tilgangi, sem að var stefnt í upphafi. Firrir það stefnda ekki ábyrgð á ráðgjafaskyldu sinni, að alla tíð var rík áhersla lögð á það af hálfu stefnanda að hannað skyldi ódýrt og einfalt hús. Slík fyrirmæli fela ekki sjálfgefið í sér, að það skuli gert á kostnað þeirrar starfsemi, sem fram á að fara í húsinu. Er enda ekki á það fallist með stefnda, að ekki hefði verið unnt að uppfylla þær óskir með fullkomnara loftræstikerfi, þar sem jafnframt hefði verið innsogskerfi. Hefði sá viðbótarkostnaður orðið óverulegur miðað við heildarbyggingarkostnað, og er þá höfð til viðmiðunar sú fjárhæð, sem fram kemur í matsgerð Kristjáns Flygenring á dskj. nr. 56, sem stefnandi byggir dómkröfur sínar á, en matsgerðum hans hefur ekki verið hnekkt, hvorki með yfirmati né á annan hátt. Er ekki fallist á, að bréf hinna dómkvöddu yfirmatsmanna, þar sem þeir segja sig frá störfum, verði á nokkurn hátt lagt að jöfnu við yfirmatsgerð. Þá er ekki fallist á, að orðalag stefnanda í matsbeiðni „góðar hönnunarvenjur“, standi í vegi fyrir því, að meta megi hið umbeðna, enda skýrði matsmaðurinn svo frá fyrir dómi, að það hefði ekki vafist fyrir sér að skilja hugtakið. Þar undir heyrði t.d. að fara eftir lögum og reglum, svo sem ákveðnum viðmiðunarreglum, sem ýmsir ábyrgir aðilar gefi út, þ.m.t. íslenskur staðall, ýmsir erlendir staðlar, sem hér séu notaðir til viðmiðunar og byggingarreglugerð. Það teljist góðar hönnunarvenjur að meta þessar reglur og nýta þær. Er það og álit hinna sérfróðu meðdómsmanna, að hugtakið sé ekki torskilið og felist það í góðum hönnunarvenjum að líta til framangreindra atriða.

Af hálfu stefnda er gerð athugasemd við þann hátt, sem hafður var á við hljóðstigsmælingar og að aðilum var ekki gefinn kostur á að vera viðstaddir þær mælingar og gæta hagsmuna sinna, en mælingarnar hafa verulega þýðingu fyrir niðurstöðu matsgerðarinnar.

Mælingarnar annaðist Steindór Guðmundsson, verkfræðingur á Rannsóknarstofnun byggingariðnaðarins, svo sem áður getur. Var matsmaðurinn, Kristján Flygenring, viðstaddur mælingarnar og skýrði svo frá fyrir dómi, að þær hefðu verið framkvæmdar þannig, að gerðar voru mælingar meðan loftræsting var í gangi, síðan drepið á henni og mældur svokallaður bakgrunnshávaði, þ.e. umferð um húsið og utan húss. Í matsgerð á dskj. nr. 41 kemur og fram, að mælt var bæði við mesta hraða og meðalhraða blásara.

Steindór Guðmundsson kom einnig fyrir dóminn og gerði grein fyrir þeim forsendum og aðferðum, sem hann beitti við mælingarnar. Kvaðst hann hafa stuðst við norræna mæliaðferð, sem vísað sé til í byggingarreglugerð og beri heitið MTAQ042 Rooms Noise Level. Hafi mælingin verið þannig framkvæmd, að mælt var í 3-4 punktum í hverju herbergi og tekið meðaltal. Er það álit hinna sérfróðu meðdómsmanna, að beitt hafi verið faglegum og viðurkenndum vinnubrögðum við mælingarnar, og að þær gefi nokkuð rétta mynd af hljóðstigi í þeim vistarverum, sem um er deilt.

Þar sem stefndi hefur ekki sýnt fram á, að réttari niðurstaða hefði fengist með þeim aðferðum, sem Ólafur Árnason lýsti fyrir dóminum, að hann hefði kosið að nota, eða gert sennilegt, að mælingar Steindórs sýni skakka niðurstöðu og jafnframt með tilliti til þess, að þær eru framkvæmdar undir eftirliti hins sérfróða, óvilhalla, dómkvadda matsmanns, þykir mega styðjast við niðurstöður þeirra í matsgerð, án þess að þar teljist hallað á annan hvorn málsaðila. Þá ber jafnframt að líta til þess, að stefndi viðurkennir, að of hátt hljóðstig sé í hvíldarherbergi, sbr. framburð Ólafs Árnasonar fyrir dómi og vísar hann þá til mælinga, sem gerðar voru af hálfu stefnda, og kveður stefnda ekki hafa tekist að lagfæra það. Skýrði hann m.a. svo frá, að þeir (fulltrúar stefnda) hefðu sett viðmiðunarmörkin í 35 dB í hvíldarherbergi. Þeir hefðu síðan komist að því, að hljóðstigið var yfir þeim mörkum, sem þeir töldu eðlileg. Til að bæta úr því, hafi þeir sett hljóðeinangrunarkassa við innsogsstúta loftræstikerfisins Síðan sagði hann: „Við mældum eftir breytinguna og við verðum að viðurkenna það, að það náði ekki þessum mörkum. Við töldum það fullnægjandi.“ Aðspurður kvaðst hann ekki draga mælingu Steindórs í efa, en kvað þær ófullkomnar að því leyti, að hann hefði átt að mæla lofthraða og loftmagn um leið og hann gerði hljóðstigsmælingarnar. Hann kvaðst ekki draga í efa, að hljóðstigið sé yfir þeim mörkum, sem sett voru í verklýsingu og kvaðst telja það u.þ.b. 5 dB hærra en æskilegt væri eftir lagfæringarnar, sem gerðar hefðu verið.

Stefndi ber enn fremur fyrir sig, að stefnandi hafi, með því að samþykkja loft-

ræstikerfi það, sem kynnt var á margnefndum fundi þann 9. desember 1992, firrt stefnda ábyrgð á því, að kerfið reyndist ekki eins og stefnandi vænti.

Ekki er fallist á þessa málsástæðu, einkum með vísan til framburðar Ólafs Árnasonar fyrir dómi, þar sem hann staðhæfir, að aðrir möguleikar á útfærslu loftræstikerfis fyrir húsið hafi ekki verið kynntir fulltrúum stefnanda, heldur lagt að þeim að samþykkja það kerfi, sem fulltrúar stefndu kynntu, og ber þá sérstaklega að líta til þess, að af hálfu stefnanda sat enginn fagmaður þennan fund.

Að öðru leyti hefur matsgerðunum ekki verið hnekkt og má fallast á niðurstöðufjárhæð síðari matsgerðarinnar, kr. 493.000, sem hæfilega áætlaðan kostnað vegna þeirra annmarka, sem eru á hönnun og eftirliti stefnda.

Stefndi ber jafnframt fyrir sig, að þar sem hann hafi verið rekinn frá verkinu, áður en því var lokið, verði stefnandi sjálfur að bera ábyrgð á frágangi þess.

Fallast má á, að stefndi hafi nokkuð til síns máls, hvað þetta varðar, og að hann hefði þá átt þess kost að bæta úr ýmsum annmörkum á hönnun sinni. Hins vegar er það niðurstaða dómsins, svo sem fyrr er komið fram, að hönnun kerfisins sé í grundvallaratriðum svo ábótavant, að úr því hefði ekki verið bætt nema að litlu leyti á þann hátt sem stefndi ber fyrir sig, og hefðu þær aðgerðir, sem lagðar eru til í matsgerðinni, engu að síður þurft til að koma.

Stefndi byggir einnig á því, að hann hafi ekki tekið að sér að annast hönnun hljóðvistar fyrir húsnæðið.

Stefndi hefur rétt fyrir sér að því leyti. Hins vegar firrir það hann ekki ábyrgð á því, að við hönnun loftræstikerfisins skuli tekið tillit til allra þátta, sem hafa áhrif á hljóðstig, m.a. við val á blásara og nauðsynlegri hljóðeinangrun í kerfinu. Þykir hann því að vissu leyti hafa brugðist því hlutverki sínu og ber hann á því fulla ábyrgð.

Síðari kröfuliður stefnanda er um bætur að álitum vegna rasks, óþæginda og endurhönnunar, alls kr. 300.000.

Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að það verði röskun á starfsemi MS-hússins svo einhverju nemi, þegar endurbætur fari fram. Er því ósannað, að hann muni verða fyrir fjárhagslegu tjóni vegna skertrar starfsemi af þeim sökum. Enn fremur má fallast á þau rök stefnda, að samkvæmt ÍST 35, lokamálslið gr. 7.1.1, sem er hluti af samningi aðila, er stefndi undanþeginn bótum vegna rekstrartjóns og annars óbeins tjóns, svo sem stefnandi krefur um hér. Er þessum kröfulið því hafnað. Hins vegar þykir sýnt, að einhver kostnaður verði við endurhönnun, sem ekki fellur undir framangreint ákvæði staðalsins. Kostnaður við það verður ekki metinn af dóminum eða bætur vegna þess dæmdar að álitum, enda verður að líta svo á, að stefnandi hafi mátt afla tilboðs í verkið eða fá nákvæmt kostnaðaryfirlit yfir vinnu við það, sem leggja mætti til grundvallar slíkum bótum. Er þessum kröfulið því vísað frá dómi ex officio.

Stefndi krefst þess, að til frádráttar kröfum stefnanda komi reikningur, útgef-

inn 31. október 1994, samtals að fjárhæð kr. 79.155, vegna hönnunarvinnu vegna aukaverka, sem unnin hafi verið af hálfu stefnda, eftir að allri útboðshönnun var lokið. Við munnlegan málflutning mótmælti talsmaður stefnanda þessari kröfu, þar sem hún væri fyrnd og skilyrði skuldajafnaðar væru ekki fyrir hendi, sbr. 1. mgr. 28. gr. l. nr. 91/1991. Heldur stefnandi því fram, að verkin séu að hluta til unnin á árinu 1993 og að hluta til á árinu 1994.

Reikningur sá, sem liggur til grundvallar þessari skuldajafnaðarkröfu, er lagður fram í ljósriti á dskj. nr. 74. Er hann ódagsettur, en með ártalinu 1994 og merktur mánuðina september – október, vegna verkfræðiþjónustu samkvæmt meðfylgjandi sundurliðun. Sundurliðunin er einnig ódagsett, en með ártalinu 1994. Er þar talin upp tímavinna fimm einstaklinga í sex liðum, án þess að fram komi um hvaða verk sé að ræða eða hvenær þau séu unnin. Reikningur þessi þykir ekki nægilega skýr til þess að hann verði tekinn til greina til skuldajafnaðar í máli þessu gegn andmælum stefnanda.

Enn fremur krefst stefndi skuldajafnaðar vegna meints tjóns, sem stefnandi hafi valdið stefnda með atvinnurógi um fyrirtækið.

Fullyrðing þessi er ósönnuð og lítt rökstudd og verður þegar af þeim sökum ekki tekin til greina.

Samkvæmt því, sem að framan hefur verið rakið, verður krafa stefnanda um bætur að fjárhæð kr. 493.000 tekin til greina og dæmast vextir eins og greinir í dómsorði.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn kr. 745.000. Hefur þá verið tekið tillit til kostnaðar við matsgerðir, en þar sem fyrri matsgerðin fjallar m.a. um atriði, sem ekki koma til álita í máli þessu, verður matskostnaður ekki dæmdur að fullu. Þá telur dómurinn að koma hefði mátt í veg fyrir stóran hluta þess kostnaðar, sem fallið hefur á málið undir rekstri þess, ef ekki hefðu komið til samskiptaörðugleikar málsaðila á fyrri stigum málsins, sem endurspeglast í ýmsum skjölum þess. Hefur verið til þess litið við ákvörðun málskostnaðar. Jafnframt hefur verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóminn kváðu upp Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari, sem var dómsformaður, Gunnar Torfason verkfræðingur og Rafn Jensson verkfræðingur.

Dómsorð:

Stefndi, Almenna verkfræðistofan hf., greiði stefnanda, MS-félagi Íslands, kr. 493.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 30. júní 1997 til greiðsludags og kr. 745.000 í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 185/1999. **Erlingur Gunnarsson**
(Dögg Pálsdóttir hrl.)
gegn
Stefaníu Lárusdóttur
(Gísli M. Auðbergsson hdl.)

Lánssamningur. Fyrningarfrestur.

S lagði 400.000 krónur inn á bankareikning E, sem notaði féð í eigin þágu. Talið var að E hefði ekki fært fyrir því viðhlítandi sönnur að greiðslan hefði verið gjöf af hálfu S eða endurgjald af einhverju tagi. Krafa S, sem sætti 10 ára fyrningarfresti, taldist ófyrnd og ekki fallin niður fyrir tómlæti. Var dómur héraðsdóms um að E skyldi endurgreiða S fjárhæðina staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson og Hrafn Bragason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 6. maí 1999. Hann krefst þess að hann verði sýknaður af kröfum stefndu og hún dæmd til greiðslu málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar héraðsdóms auk málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi er ágreiningslaust í málinu, að hinn 11. maí 1989 hafi stefnda lagt inn á bankareikning áfrýjanda 400.000 krónur og hafi áfrýjandi notað þetta fé í eigin þágu. Með hliðsjón af atvikum málsins verður á það fallist með héraðsdómara, að áfrýjandi hafi ekki fært viðhlítandi sönnur fyrir því að greiðslan hafi verið gjöf af hálfu stefndu eða endurgjald af einhverju tagi. Verður því að líta svo á að þetta hafi verið peningalán og sæti krafa stefndu 10 ára fyrningarfresti samkvæmt 2. tl. 4. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Ekki var samið um gjalddaga skuldarinnar og gat stefnda krafist greiðslu þegar eftir 11. maí 1989. Stefna í málinu var birt 19. júní 1998 og telst krafan því ekki fyrnd. Málsástæða áfrýjanda þess efnis að krafan sé fallin niður fyrir tómlæti, án tillits til fyrningar hennar, er haldlaus. Með þessari athuga-

semd, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms, verður hann staðfestur.

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

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Erlingur Gunnarsson, greiði stefndu, Stefaníu Lárusdóttur, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 7. apríl 1999.

Mál þetta, sem höfðað er með stefnu útgefinni hinn 19. júní 1998 og þingfestri hinn 24. júní 1998, var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi hinn 12. mars 1999.

Stefnandi málsins er Stefanía Lárusdóttir, kt. 190552-3149, Stórhól, Djúpavogshreppi, og stefndi er Erlingur Gunnarsson, kt. 250150-2619, Gautavík, Djúpavogshreppi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verða dæmt skylt að greiða henni kr. 400.000 ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25 frá 1987, frá 24. júní 1994 til greiðsludags, og málskostnað eftir framlögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndi gerir kröfu um sýknu af kröfu stefnanda og málskostnað úr hendi stefnanda eftir framlögðum málskostnaðarreikningi.

Málavextir eru þeir, að hinn 11. maí 1989 lagði stefnandi kr. 400.000 inn á bankareikning stefnda í Landsbankanum á Djúpavogi.

Þegar innlögnin var gerð, var stefndi staddur í Reykjavík í þeim erindum að kaupa bifreið og gengu peningarnir upp í kaupverð bifreiðarinnar.

Enginn skriflegur gerningur var gerður um greiðslu þessa annar en kvittun fyrir innborgun stefnanda á tékkareikning stefnda nr. 284 í Landsbankanum á Djúpavogi hinn 11. maí 1989.

Stefnandi heldur því fram, að þau stefndi hafi rætt um það, að stefnandi lánaði stefnda fé þetta og skyldi það endurgreitt, þegar stefndi hefði tök á því, eða þegar stefnandi þyrfti á að halda, ef það yrði fyrr. Telur hún að aðilar hafi reiknað með að endurgreiðsla færi fram á ca. 2-3 misserum.

Stefnandi telur að hún hafi nokkrum sinnum óskað eftir því við stefnda á árunum 1990-1992, að hann endurgreiddi lánið, en hann hafi ekki orðið við því. Frá því fyrir um 5 árum síðan telur stefnandi sig margítrekað hafa gert skýra kröfu til stefnda um að hann endurgreiddi lánið.

Stefndi viðurkennir að stefnandi hafi lagt þá fjárhæð, sem stefnt er um, inn á ofangreindan reikning, en segir, að stefnandi hafi gert það ótilkvödd og að eigin frumkvæði og hafi ekki verið um lán að ræða, heldur óafturkræft framlag. Stefnda rak ekki minni til, að á milli hans og stefnanda hafi farið nein orð um þessa greiðslu. Þó taldi hann, að stefnandi hafi einhvern tíma um þetta leyti sagt við hann eitthvað á þá leið, „að þú hjálpar mér kannski ef ég byggi mér hús yfir mig og mitt fólk á Stórhól.“ Hann hafi ekki kannað neitt nánar hjá stefnanda, hver var ætlun hennar með þá greiðslu, sem hún lagði inn á reikning hans.

Stefndi vissi um innlögn fjárins inn á reikninginn samdægurs. Mun ætlun hans hafa verið að taka að hluta lán til bifreiðakaupanna, en hætti við það, þegar hann fékk peningana inn á reikninginn.

Stefndi taldi, að þau stefnandi hefðu fyrst talað um mál þetta er stefnandi hringdi til hans í farsíma, sennilega í mars 1996, en símasamband hefði slitnað og var ekkert rætt út um málið í því samtali. Síðan telur hann að hann hafi ekki fengið kröfu um endurgreiðslu fyrr en hann fékk bréf frá lögmanni stefnanda, sem dagsett er 15. ágúst 1997.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir kröfu sína á því að hún hafi veitt stefnda peningalán, sem stefnda sé skylt að endurgreiða skv. almennum reglum samninga- og kröfuréttar.

Kröfu sína um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Upphafsdag dráttarvaxta miðar stefnandi við fjögur ár fyrir þingfestingu máls þessa. Er það gert vegna fyrningarreglna, en stefnandi telur hins vegar að rétt til dráttarvaxta hafi hún átt frá 1990 og samkvæmt því miðast krafa um að dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldar í vaxtaútreikningi við 31. desember 1990.

Krafa um málskostnað er studd við 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Málsástæður stefnda.

Stefndi byggir kröfu sína um sýknu á því, að hann beri ekki greiðsluskyldu gagnvart stefnanda vegna stefnufjárhæðar. Hann hafi aldrei tekið lán hjá stefnanda og krafa í máli þessu sé þar af leiðandi ekki um endurgreiðslu láns, sem stefnandi hafi veitt honum, heldur sé verið að gera kröfu um að hann endurgreiði framlag, sem hún innti af hendi til hans á árinu 1989 sem gjöf og/eða til greiðslu eigin framfærslu á heimili hans. Stefndi byggir á því, að um skuldbindandi gjafagerning og/eða greiðslu vegna framfærslu hafi verið að ræða og því geti stefnandi ekki tekið það til baka.

Stefndi byggir á því, að aðilar hafi ekki gert samkomulag um endurgreiðslu á þeirri fjárhæð, sem stefnandi innti af hendi til hans í maí 1989 og því eigi hún ekki lögvarða kröfu um að fá hana greidda til baka. Stefnandi hafi aldrei ætlað

sér að fá fjárhæðina endurgreidda eins og aðgerðarleysi stefnanda varðandi innheimtu kröfunnar sýni.

Stefndi byggir jafnframt á því að ekki liggi fyrir í málinu neinn lánssamningur og því sé ekki hægt að gera kröfu um endurgreiðslu á meintu láni samkvæmt lánssamningi. Það sé stefnanda að sýna fram á að hún hafi veitt stefnda lán og það hafi hún ekki gert í framlögðum gögnum málsins. Stefndi hafnar því með öllu að hann hafi tekið lán hjá stefnanda, enda hafi sú fjárhæð sem hún er að gera kröfu um að fá endurgreidda, verið innt af hendi að hennar eigin frumkvæði og án þess að stefndi hafi beðið um það.

Þá byggir stefndi á því að krafa stefnanda sé fallin niður fyrir tómlæti, þar sem hún hafi ekki rækt hana í um níu ár, eða fram að útgáfu stefnu. Ef hún hafi átt kröfu á stefnda með gjalddaga á árinu 1989 eða 1990, eins og haldið sé fram í stefnu, þá hafi hún fyrirgert rétti sínum með vanrækslu á að innheimta kröfuna. Stefndi byggir einnig á tómlæti sérstaklega varðandi kröfu um dráttarvexti og málskostnað, þar sem hún hafi með vanrækslu sinni á að innheimta kröfuna fyrirgert rétti sínum til dráttarvaxta og kostnaðar af innheimtu, enda hafi hún ekki einu sinni reynt að innheimta kröfuna sjálf hjá stefnda, áður en hún leitaði aðstoðar lögmanns.

Að lokum byggir stefndi á því, að krafa stefnanda sé fallin niður fyrir fyrningu í samræmi við 5. tl. 3. gr. fyrningarlaga nr. 14/1905. Ef eingöngu sé miðað við gögn málsins, þá sé að minnsta kosti ljóst að aðilar hafi ekki litið eins á afhendingu stefnanda á umræddri fjárhæð í maí 1989. Stefndi hafi tekið við henni í góðri trú um að um gjöf og/eða greiðslu til heimilishalds vegna dvalar stefnanda á heimili hans væri að ræða. Ef stefnandi hefur talið sig hafa verið að lána stefnda peninga með von um endurgjald, þá sé ljóst, að hún hafi greitt í rangri trú og fyrningartími á slíkum endurgjaldskröfum sé aðeins fjögur ár. Miðað við þetta hafi krafan þannig fyrnst á árinu 1993.

Um fyrningu kröfunnar er til vara byggt á 1. tl. 3. gr. s.l. þar sem tekið er fram að kröfur vegna veru, viðurgernings eða aðhlynningar fyrnist á fjórum árum og þá muni kröfur og endurkröfur vegna greiðslu til framfærslu þannig hafa fjögurra ára fyrningartíma.

Niðurstaða.

Óumdeilt er, að stefnandi lagði hinn 11. maí 1989 inn á reikning stefnda í Landsbankanum á Djúpavogi kr. 400.000.

Aðila greinir á um til hvers greiðslan hafi verið ætluð. Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að stefnandi hafi verið að greiða honum skuld og ekki gert það líklegt, að stefnandi hafi verið að færa honum fé að gjöf.

Hefur ekki verið hnekkt þeirri staðhæfingu stefnanda, að hún hafi greitt stefnda fé sem lán.

Bar stefnda því að endurgreiða stefnanda féð, þegar þess var krafist.

Stefndi hefur byggt á því, að krafa stefnanda sé fyrnd samkvæmt lögum nr. 14/1905.

Óumdeilt er, að ekki var rætt um það á milli aðila, hvenær greiða skyldi skuldina, og var hún því gjaldkræf, þegar skuldareigandi krafðist hennar. Stefnandi krafði stefnda svo sannað verði fyrst með bréfi dagsettu 15. ágúst 1997. Samkvæmt 2. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 telst fyrningarfrestur frá þeim degi, er skuldin í fyrsta lagi gat orðið gjaldkræf eftir uppsögn, sem er þá 15. ágúst 1997. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laganna fyrnist skuld sem þessi á 10 árum. Verður því ekki fallist á, að skuldin sé fyrnd.

Aðilar hafa ekki haldið því fram, að samið hafi verið um að skuldin skyldi bera vexti á lánstímanum og verða því ekki dæmdir vextir fyrir þann tíma. Samkvæmt 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 er heimilt að reikna dráttarvexti af kröfum, þar sem ekki er samið um gjalddaga, þegar liðinn er mánuður frá því kröfuhafi sannanlega krafði skuldara um greiðslu. Samkvæmt því ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 400.000 frá 15. september 1997 til greiðsludags.

Samkvæmt þessu greiði stefndi stefnanda kr. 400.000 með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. september 1997 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda kr. 130.000 í málskostnað.

Logi Guðbrandsson dómstjóri kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Erlingur Gunnarsson, greiði stefnanda, Stefaníu Lárusdóttur, kr. 400.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. september 1997 til greiðsludags og kr. 130.000 í málskostnað.

Mánudaginn 25. október 1999.

Nr. 414/1999. **Verksmiðja Reykdals sf.**
(Sveinn Skúlason hdl.)
gegn
Þorsteini Svani Jónssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kærumál. Útburður. Húsaleigusamningur. Riftun. Greiðsla.

Vegna vanskila á húsaleigu fyrir húsnæði í eigu V krafðist hann þess að leigutakinn Þ yrði borinn út. Taldi Þ að hann hefði efnt skyldu sína til leigugreiðslna með því að afhenda V sex svalahurðir, en V mótmælti því. Talið var að Þ hefði ekki sannað að hann hefði efnt skyldu sína til greiðslu húsaleigu. Var réttur V til að rifta leigusamningnum talinn það skýr að fullnægt væri skilyrðum 78. gr., sbr. 83. gr., laga nr. 90/1989 um aðför. Var fallist á kröfu V um heimild til útburðar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. október sama árs. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 24. september 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að honum yrði heimilað að fá varnaraðila borinn út með beinni aðfarargerð úr verksmiðjuhúsnæði við Ljósatröð við Reykjanesbraut í Hafnarfirði. 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 hans um aðför nái fram að ganga og varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar um annað en málskostnað, sem hann krefst úr hendi sóknaraðila í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Eins og fram kemur í hinum kærða úrskurði er hvorki ágreiningur um eignarrétt sóknaraðila að húsnæðinu, sem krafist er að varnaraðili verði borinn út úr, fjárhæð húsaleigu né að varnaraðili hafi ekki innt af

hendi mánaðarlega leigugreiðslu vegna apríl, maí og júní 1999. Í málinu liggur fyrir greiðsluáskorun, sem sóknaraðili sendi varnaraðila 11. júní 1999, svo og símskeyti 30. sama mánaðar, þar sem sóknaraðili rifti húsaleigusamningi aðilanna með vísan til 61. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Varnaraðili heldur því fram að hann hafi efnt skyldu sína til leigugreiðslu fyrir húsnæðið með því að afhenda sóknaraðila sex svalahurðir. Sóknaraðili telur varnaraðila hins vegar hafa smíðað umræddar hurðir úr efni, sem hann hafi tekið í heimildarleysi úr húsnæði sóknaraðila. Hafi því forráðamenn sóknaraðila tekið hurðirnar í sínar vörslur og krafist greiðslu endurgjalds fyrir timbrið.

Samkvæmt 1. mgr. 78. gr. laga nr. 90/1989 gildir það almenna skilyrði fyrir beinni aðfarargerð að sá réttur, sem gerðarbeiðandi leitar fullnustu á, sé svo ljós að sönnur verði fengnar fyrir honum með gögnum, sem færð verða fram fyrir dómi með stoð í 83. gr. laganna. Varnaraðili hefur ekki sannað þá staðhæfingu að hann hafi efnt skyldu sína til greiðslu húsaleigu með því að afhenda varnaraðila fyrrnefndar svalahurðir, en fyrir því ber hann sönnunarbyrði. Að þessu gættu er réttur sóknaraðila til að rifta leigusamningi aðilanna það skýr að fullnægt er áðurgreindum skilyrðum fyrir beinni aðfarargerð, en í málinu verður ekki dæmt að öðru leyti um deilur málsaðilanna um ætlaða töku varnaraðila á efni úr húsnæði sóknaraðila. Verður því fallist á kröfu sóknaraðila um heimild til útburðar.

Varnaraðila verður gert að greiða sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Sóknaraðila, Verksmiðju Reykdals sf., er heimilt að fá varnaraðila, Þorstein Svan Jónsson, borinn út úr verksmiðjuhúsnæði við Ljósatröð við Reykjanesbraut í Hafnarfirði.

Varnaraðili greiði sóknaraðila samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 24. september 1999.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 13. september sl. að loknum munnlegum málflutningi, var upphaflega þingfest hinn 23. júlí 1999. Þá varð útivist af hálfu gerðarþola og með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, uppkveðnum sam-

dægurs, var fallist á kröfur gerðarbeiðanda. Að beiðni gerðarþola var málið endurupptekið þann 17. ágúst sl.

Gerðarbeiðandi, Verksmiðja Reykdals sf., kt. 470581-0189, Tinnubergi 8, Hafnarfirði, hefur með bréfi sem dagsett er 5. júlí 1999, en áritað um móttöku af dóminum 7. s.m., krafist dómsúrskurðar um það að gerðarþoli, Þorsteinn Svanur Jónsson, kt. 080935-3589, Ánanaustum 3, Reykjavík, ásamt öllu sem honum fylgir, verði, með beinni aðfarargerð, borinn út úr verksmiðjuhúsnæði Reykdals við Ljósatröð í Hafnarfirði. Þá krefst gerðarbeiðandi einnig málskostnaðar að mati dómsins og að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Gerðarþoli krefst þess að verða alfarið sýknaður af öllum kröfum gerðarbeiðanda og að gerðarbeiðanda verði gert að greiða málskostnað samkvæmt mati dómsins.

I.

Atvikum málsins er þannig lýst í aðfararbeiðni, að málsaðilar hafi, um áramót 1998-1999, gert með sér munnlegan leigusamning, þess efnis að gerðarþoli tæki allt verksmiðjuhúsnæði Reykdals sf., við Ljósatröð í Hafnarfirði, á leigu af gerðarbeiðanda. Umsamin leigufjárhæð var 60.000 krónur fyrir hvern mánuð, en samningurinn var ótímabundinn. Gjalddagi leigugreiðslna skyldi vera í samræmi við húsaleigulög nr. 36/1994 og skyldi leigutaki greiða leigufjárhæðina inná á reikning gerðarbeiðanda nr. 246 í Sparisjóði Hafnarfjarðar. Í aðfararbeiðni segir að gerðarþoli hafi vanefnt leigugreiðslur frá og með 1. maí 1999 og nemi þær vanefndir 180.000 krónum miðað við 30. júní 1999, en með áföllnum dráttarvöxtum og kostnaði samtals 216.954 krónum. Hinn 11. júní 1999 sendi gerðarbeiðandi greiðsluáskorun til gerðarþola vegna vanskila á leigugreiðslum og var í áskoruninni því jafnframt lýst yfir að leigusamningi yrði rift og útburðar krafist af hálfu gerðarbeiðanda, yrði skuldin ekki greidd innan sjö sólarhringa. Gerðarþoli sinnti ekki þessari greiðsluáskorun og með símskeyti, dags. 30. júní 1999, lýsti gerðarbeiðandi yfir riftun samningsins og því að útburðar yrði krafist.

Af hálfu gerðarþola hafa ekki verið gerðar athugasemdir við þessa málavaxtalýsingu.

II.

Við aðalmeðferð málsins komu eftirtaldir aðilar fyrir dóm og gáfu skýrslu: Haraldur Hermannsson, fyrirsvarsmaður gerðarbeiðanda, kt. 160153-5559, Safamýri 51, Reykjavík, og gerðarþoli, Þorsteinn Svanur Jónsson, kt. 080935-3589, Hólmgarði 34, Reykjavík. Hélt Haraldur því fram, að gerðarþoli hafi stolið smíðavið frá gerðarbeiðanda, en gerðarþoli vísaði því alfarið á bug. Uppi er ágreiningur um það hvort gerðarbeiðanda hafi verið rétt að taka 6 svalahurðir af starfsstöð gerðarþola.

Framburður ofangreindra aðila fyrir dóminum verður nánar rakinn síðar, eftir því sem ástæða þykir til.

III.

Útburðarkrafa gerðarbeiðanda er byggð á riftun á grundvelli vanskila gerðarþola. Kröfu sinni til stuðnings vísar gerðarbeiðandi til 61. gr. laga nr. 44/1979 um húsaleigusamninga og 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Varnir gerðarþola eru á því reistar, að riftun gerðarbeiðanda á leigusamningi aðila hafi verið ólögmæt. Gerðarþoli segir rangt að hann hafi verið í vanskilum með húsaleigu á þeim tíma er riftun var framkvæmd. Vísar gerðarþoli til þess, að þann 7. júní 1999 hafi gerðarbeiðandi tekið út 6 svalahurðir hjá gerðarþola, hverja að verðmæti 80.000 krónur með virðisaukaskatti, samtals hafi úttekt gerðarbeiðanda því numið 480.000 krónum. Hinn 30. júní 1999, þegar riftunaryfirlýsing gerðarbeiðanda var send gerðarþola, hafi skuld gerðarbeiðanda við gerðarþola þ.a.l. verið 300.000 krónur, en auk þess telur gerðarþoli sig eiga kröfur á hendur leigusala vegna ólögmætrar stöðvunar á rekstri gerðarþola á tímabilinu 7. til 8. júní 1999, þegar gerðarbeiðandi lokaði fyrir aðgang gerðarþola að leiguhúsnæðinu, með því að skipta um læsingar. Húsnæðið hafi verið opnað aftur fyrir atbeina lögreglunnar.

Gerðarþoli telur að skilyrðum 78. gr. laga nr. 90/1989 sé ekki fullnægt og því beri að hafna hinni umbeðnu aðfarargerð. Málskostnaðarkrafa gerðarþola er á því byggð, að ef fallist verður á kröfur gerðarþola, þá skuli hann vera skaðlaus vegna málsóknarinnar. Ekki sé rétt að beita ákvæði 3. mgr. 141. gr. laga nr. 91/1991, þar sem gerðarþola verði ekki kennt um útivist þá sem varð við þingfestingu málsins.

IV.

Ekki er um það deilt í máli þessu að gerðarbeiðandi sé réttur eigandi þess húsnæðis sem krafist er útburðar úr. Ekki greinir málsaðila heldur á um fjárhæð leigugreiðslna fyrir umrætt húsnæði, né að gerðarþoli hafi vanefnt leigugreiðslur fyrir mánuðina apríl, maí og júní á þessu ári.

Gerðarþoli hefur lagt fram reikning, að fjárhæð 480.000 krónur, vegna úttektar gerðarbeiðanda á 6 svalahurðum, framleiddum af gerðarþola. Haraldur Hermannsson, fyrirsvarsmaður stefnanda, bar fyrir dómi að títtnefndar hurðir hafi, í nafni gerðarbeiðanda, verið teknar úr vörslum gerðarþola hinn 7. júní 1999. Rökstuddi Haraldur þá aðgerð með vísan til þess að hurðirnar hafi verið gerðar úr efni sem gerðarþoli hafi tekið ófrjálsri hendi frá gerðarbeiðanda. Aðspurður viðurkenndi Haraldur að ekkert hefði verið greitt fyrir hurðirnar og að við mat á verðmæti þeirra hafi ekki verið tekið tillit til þeirrar vinnu sem gerðarþoli hafði innt af hendi við smíði þeirra. Gerðarþoli, Þorsteinn Svanur Jóns-

son, vísaði ásökunum Haraldar, um efnisstuld, á bug og fullyrti að hafa sjálfur pantað smíðaefni hurðanna erlendis frá. Úr þessum ágreiningi málsaðila verður ekki skorið í máli sem sætir málsmeðferð samkvæmt 13. kafla laga nr. 90/1989, enda verður takmarkaðri sönnunarfærslu komið við í málum af þessu tagi, sbr. 1. mgr. 83. gr. laganna.

Með vísan til framanskráðs þykir gerðarþoli ekki hafa sannað að réttur hans sé svo skýr og ótvíræður að gerðin verði heimiluð, sbr. 3. mgr. 83. gr. og 1. mgr. 78. gr. laga nr. 90/1989. Ber því að hafna kröfum hans í þessu máli.

Samkvæmt málalokum þessum og með vísan til atvika og ákvæðis 3. mgr. 141. gr. laga nr. 91/1991 verður gerðarþoli dæmdur til að greiða gerðarbeiðanda kr. 50.000 í málskostnað.

Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kröfu gerðarbeiðanda, verksmiðju Reykdals sf., kt. 470581-0189, um útburð á gerðarþola, Þorsteini Svani Jónssyni, kt. 080935-3589, úr verksmiðjuhúsnæði Reykdals sf. við Ljósatröð í Hafnarfirði, er synjað.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 50.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 25. október 1999.

Nr. 415/1999. **Eggert Arnórsson**
(sjálfur)
gegn
íslenska ríkinu
(enginn)

Kærumál. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Héraðsdómari ákvað að fella niður mál, sem E höfðaði gegn Í, með vísan til 6. mgr. 17. gr. og b-liðar 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, þar sem E varð ekki við tilmælum dómara um að ráða sér hæfan umboðsmann. Talið var að héraðsdómaranum hefði verið þetta heimilt án þess að úrskurður yrði kveðinn upp, en að ákvörðun dómarans sætti ekki kæru og var málinu vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1999 um að fella niður mál sóknaraðila á hendur varnaraðila. Skilja verður kæru sóknaraðila svo að hann krefjist að ákvörðun þessi verði felld úr gildi og málið tekið til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til 6. mgr. 17. gr. og b-liðar 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála felldi héraðsdómari niður mál sóknaraðila gegn varnaraðila með hinni kærðu ákvörðun. Var þetta heimilt samkvæmt 3. mgr. 105. gr. sömu laga án þess að úrskurður yrði upp kveðinn, enda verður ekki ráðið af bókun um þetta efni í þingbók að ágreiningur hafi staðið um ákvörðunina og gerði varnaraðili ekki kröfu um málskostnað. Samkvæmt 143. gr. laga nr. 91/1991 sæta ekki kæru til Hæstaréttar annað en úrskurðir í einkamáli um nánar tiltekin atriði, sem þar eru tæmandi talin. Ákvörðun héraðsdómara um atriði varðandi einkamál getur hins vegar aldrei ein út af fyrir sig sætt kæru. Brestur þannig kæruheimild í málinu og er því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Héraðsdómur Reykjavíkur 29. september 1999.

Ár 1999, miðvikudaginn 29. september, er dómþing Héraðsdóms Reykjavíkur háð í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sigríði Ingvarsdóttur héraðsdómara. Fyrir er tekið mál nr. E-170/1999: Eggert Arnórsson gegn fjármálaráðuneyti.

Skjöl málsins nr. 1-25 liggja frammi.

Stefnandi sækir sjálfur þing.

Af hálfu stefnda sækir þing Jón G. Tómasson hrl.

Dómarinn innti stefnanda eftir því hvort hann hefði fengið lögmann til að fara með málið fyrir sig. Stefnandi kveðst hafa leitað til nokkurra lögmanna og sýnir dómaranum bréf lögfræðings sem ekki hefur getað tekið málið að sér.

Dómarinn gætti leiðbeiningarskyldu sinnar gagnvart stefnanda sem er ólögfræðingur.

Með vísan til 6. mgr. 17. gr. og b-liðar 1. mgr. 105. gr. laga um meðferð einkamála er mál þetta fellt niður.

Mánudaginn 25. október 1999.

Nr. 417/1999. **Jóhanna Tryggvadóttir**
(Magnús I. Erlingsson hdl.)
gegn
Búnaðarbanka Íslands hf.
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)

Kærumál. Útburður.

Staðfestur var úrskurður héraðsdóms um að B væri heimilt með beinni aðfarargerð að fá J borna út úr húsnæði sem M, látinn eiginmaður J, hafði afsalað til B.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. október 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1999, þar sem varnaraðila var heimilað með beinni aðfarargerð að fá sóknaraðila borna út úr húsnæði í norðurhluta hússins að Klapparstíg 27 í Reykjavík. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að kröfu varnaraðila um aðfarargerð verði hafnað og honum gert að greiða sér málskostnað í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmd til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Jóhanna Tryggvadóttir, greiði varnaraðila, Búnaðarbanka Íslands hf., 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1999.

Mál þetta var sent Héraðsdómi Reykjavíkur með bréfi gerðarbeiðanda, dags. 16. júní sl. Það var þingfest 2. júlí sl. en tekið til úrskurðar 10. september sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Málsaðilar: Búnaðarbanki Íslands hf., kt. 490169-1219, Austurstræti 3, Reykjavík, er gerðarbeiðandi, en gerðarþoli er Jóhanna Tryggvadóttir, kt. 290125-4059, Kirkjuvegi 4, Hafnarfirði.

Dómkröfur gerðarbeiðanda er þær, að gerðarþoli verði með dómsúrskurði borinn út úr húsnæði því er hún hefur haft afnot af, að Klapparstíg 27, norðurhluta, Reykjavík. Nánar tiltekið sé um að ræða skrifstofuhúsnæði sem skipt hafi verið í tvo hluta. Annar hlutinn (austari) skiptist í móttöku, 3 herbergi, tvær snyrtingar og hol. Hinn hlutinn (vestari) skiptist í 5 skrifstofuherbergi, hol, eldhús og snyrtingu. Þá krefst gerðarbeiðandi málskostnaðar að mati dómsins, auk þess að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Dómkröfur gerðarþola eru þær, að hún verði sýknuð af kröfu gerðarbeiðanda og henni dæmdur málskostnaður að mati dómsins.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Málavextir eru í stórum dráttum sem hér segir: Gerðarbeiðandi eignaðist húsnæði það, sem hann gerir kröfu til að gerðarþola verði gert að rýma, með afsali dags. 25. mars 1998. Jónas Bjarnason, eiginmaður gerðarþola, undirritar afsalið sem afsalsgjafi, en gerðarþoli undirritar það sem maki afsalsgjafa. Börn þeirra hjóna undirrita afsalið sem vottar. Jónas Bjarnason er látinn. Í afsalinu kemur fram, að afhendingardagur eignarinnar skuli vera 1. júní 1998. Þar segir ennfremur: „Hið umsamda kaupverð kr. 9.000.000, krónur níumilljónir $^{00}/_{100}$, er að fullu greitt með því að afsalshafi skuldajafnar jafnmiklum hluta af skuld skv. skuldabréfi nr. 0301-74-011288 útg. af eiginkonu afsalsgjafa Jóhönnu Tryggvadóttur, kt. 290125-4059, að upphaflegri höfuðstólsfjárhæð kr. 8.800.000 en að umsömdum est. skuldarinnar þann 12.3. 1998 kr. 12.800.000,00. Samkomulag er um að afsalsgjafi staðgreiði afsalshafa est. skuldarinnar kr. 3.800.000,00 fyrir 1.5. 1998. Aðilar samnings þessa, svo og Jóhanna Tryggvadóttir maki afsalsgjafa, lýsa því yfir og staðfesta með undirritun sinni hér að neðan að með afsali þessu svo og ofangreindri greiðslu afsalsgjafa til afsalshafa, kr. 3.800.000,00, er að fullu lokið uppgjöri og deilum vegna ofangreinds veðskuldabréfs nr. 0301-74-011288 svo og vegna gullbókar nr. 301-03-204792."

Í afsalinu kemur ennfremur fram, að eigninni skuli skilað veðbandalausri og taldar þar upp fjórar áhvílandi veðskuldir, sem afsalsgjafi skuldbatt sig til að aflétta af eigninni eigi síðar en 1. apríl 1998, sem virðist hafa gengið eftir, sbr. framlagt veðbandayfirlit eignarinnar. Afsalið er innfært í þinglýsingabækur sýslumannsins í Reykjavík 8. maí 1998, án athugasemda.

Hinn 19. maí sl. sendi gerðarbeiðandi gerðarþola svohljóðandi símskeyti: „Búnaðarbanki Íslands h/f eignaðist með afsali dags. 25. mars 1998 eign yðar að Klapparstíg 27, Reykjavík. Afhending átti að fara fram þ. 1. júní 1998. Enn hafið þér ekki afhent húsnæðið. Skorar bankinn því á yður að rýma húsnæðið og afhenda það bankanum eigi síðar en 15. júní nk. Að öðrum kosti er bankinn tilneyddur til að krefjast útburðar. Lykla að húsnæði má afhenda í eignaumsýslu bankans að Hafnarstræti 8, 4.h.“

Málsástæður og lagarök gerðarbeiðanda.

Gerðarbeiðandi byggir á því, að umrædd fasteign hafi verið afhent sem hlutagreiðsla á skuldum afsalsgjafans, Jónasar heitins Bjarnasonar, og gerðarþola við bankann. Gerðarþoli hafi engan leigusamning gert við bankann, ekkert greitt fyrir afnot af umræddu húsnæði og neitað að fara út, þrátt fyrir ítrekuð tilmæli og óskir gerðarbeiðanda. Því eigi gerðarbeiðandi ekki annars úrkosti en krefjast þess að gerðarþoli verði borin út úr húsnæðinu með dómsúrskurði.

Gerðarbeiðandi vísar til 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 til stuðnings kröfum sínum.

Málsástæður og lagarök gerðarþola.

Gerðarþoli lýsir málavöxtum svo, að hún reki fyrirtækið Evrópuferðir í húsnæði því, sem mál þetta fjallar um. Hafi hún átt viðskipti við Búnaðarbanka Íslands og átt þar tvo ávísanareikninga og auk þess innistæðu á bankabók. Á árinu 1988 hafi hún slasast og því falið starfsmanni sínum að annast greiðslu reikninga fyrirtækisins án þess þó að veita honum sérstaka prókúru til greiðslu af ávísanareikningum sínum. Á árunum 1988 og 1989 hafi hún verið lengi erlendis til endurhæfingar af völdum slyssins. Í ársbyrjun 1990 hafi hún orðið þess áskynja, að bankabókin var innistæðulaus, enda þótt hún sjálf hafi aðeins tekið óverulega fjármuni út af henni. Þetta hafi komið henni á óvart og því óskað upplýsinga bankans um það, hver hefði millifært út af bókinni. Engin svör hafi borist, þrátt fyrir ítrekuð tilmæli hennar. Einnig hafi komið í ljós, að bankinn hafi greitt heimildarlaust út af ávísanareikningum til starfsmanna fyrirtækis hennar. Bókhald þess hafi á þeim tíma verið í höndum eins starfsmanns hennar, og hafi hún ekki fengið það í hendur fyrr en á árinu 1990. Hún hafi talið sig geta treyst því, að bankinn virti eigin reglur um ávísanaviðskipti svo og hafi hún borið fullt traust til starfsmanna sinna og því falið þeim rekstur fyrirtækis síns, án þess þó að veita þeim prókúruumboð. Hafi það átt að vera trygging fyrir því að reikningar yrðu ekki yfirdregnir umfram heimildir. Þetta hafi ekki gengið eftir. Starfsmenn hennar hafi fært háar upphæðir af ávísanareikningum hennar, án ávísana og án samþykkis hennar, auk heimildarlausra færslna af áðurnefndri bankabók hennar. Þetta hafi leitt til þess, að ávísanareikningarnir hafi verið yfir-

dregnir langt umfram eðlileg mörk og úr öllum tengslum við rekstrartekjur fyrirtækis hennar og leitt til þess, að hún hafi orðið að gefa út skuldabréf til bankans, sem síðan hafi verið greitt með húsnæði því, sem gerðarbeiðandi krefjist nú að fá afhent með beinni aðfarargerð. Í afsali fyrir húsnæði þessu hafi verið sett inn ákvæði þess efnis, að ágreiningur málsaðila vegna ofangreindra ávísanareikninga og gullbókar væri niður fallinn. Hún hafi fallist á þessa tilhögun undir mikilli þvingun bankans, en eiginmaður hennar, sem nú sé látinn, hafi verið orðinn mjög heilsuveill. Hafi hún viljað kaupa sér frið en áskilið sér allan rétt á hendur bankanum og ritað bankanum bréf af því tilefni.

Gerðarþoli byggir málsvörn sína á því, að afsal það, sem gerðarbeiðandi hefur lagt fram til stuðnings kröfu sinni, sé vafasamt í meira lagi með hliðsjón af stöðu samningsaðila, viðskiptavenju og annarra atvika. Í afsalinu séu ákvæði um brottfall ágreiningsefna, en afsal megi ekki geyma önnur skilyrði en lúti að greiðslu kaupverðs, samkvæmt reglum kröfuréttar í fasteignakaupum. Ljóst sé, að bankinn hafi heimildarlaust tekið út fé af sparisjóðsreikningi og ávísanareikningum en það verði ekki sannað nema með vitnaleiðslum og öðrum hætti, sem aðeins sé hægt í almennu einkamáli. Í skilmálum sparisjóðsbókar þeirrar, sem ágreiningur málsaðila snýst um, segi: „Bókin verður ekki afhent, né heldur innistæða úr henni öðrum en þeim sem hafa ráðstöfunarrétt fyrir henni eða handhafa kvittunar með fullgildu vottuðu umboði eiganda.“ Sé það í samræmi við niðurstöðu fjármálaeftirlitsins í bréfi dags. 9. júní sl. en þar segi m.a. svo: „Fjármálaeftirlitið telur þó rétt að ítreka það sem fram kemur í ofangreindu bréfi bankaeftirlitsins, að eðlilegt er að í þeim tilvikum sem viðskiptabankar og sparisjóðir annast millifærslur milli reikninga án samþykkis eða beiðni reikningseiganda hverju sinni, sjái þeir til þess að aflað sé formlegra heimilda reikningseigenda, einkum þar sem um viðvarandi millifærslur er að ræða.“ Bankinn hafi ekki upplýst, hver tók út af bókinni geiðslur á árinu 1998, sem verði að meta bankanum í óhag, enda beri honum sönnun þess. Mótmælt sé öllum staðhæfingum bankans um munnlegt umboð, enda verði ekki byggt á slíkum umboðum vegna strangra skilyrða og reglna, sem reikningar bankans lúti.

Gerðarþoli byggir á því með vísan til þess, sem að framan er rakið, að greiðsla kaupverðs umræddrar fasteignar hafi ekki farið fram og ágreiningur málsaðila í tengslum við áðurnefnda bankabók hafi ekki verið leystur. Ágreiningur þeirra sé þess eðlis, að hann verði að leiða til lykta í almennu einkamáli, þar sem vitnaleiðslum og viðameiri sönnunarfærslu verði komið við. Því sé skilyrðum 78. gr., sbr. 83. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 ekki fullnægt. Loks bendir gerðarþoli á það, að framlagt afsal til Jónasar heitins Bjarnasonar frá 23. maí 1960 varði fasteignina Klapparstíg 25 í Reykjavík en ekki fasteign þá, sem gerðarbeiðandi geri kröfu til að fá umráð yfir. Afsal það, sem gerðarbeiðandi byggir á, sé því markleysa og verði ekki lagt til grundvallar í máli þessu.

Forsendur og niðurstaða.

Gerðarbeiðandi eignaðist hluta 3. hæðar fasteignarinnar nr. 27 við Klapparstíg í Reykjavík með afsali dags. 25. mars 1998, eins og áður er getið. Afsalið er innfært í veðmálabækur embættis sýslumannsins í Reykjavík athugasemdalaust 8. maí 1998. Afhending eignarinnar skyldi fara fram hinn 1. júní s.á. Gerðarbeiðandi byggir á því, að gerðarþoli hafi heimildarlaust hagnýtt sér umræddan eignarhluta frá umsömdum afhendingardegi og ekki fallist á að afhenda húsnæðið.

Gerðarbeiðandi krafðist þess með símskeyti dags. 19. maí sl. að fá umráð eignar sinnar og skoraði á gerðarþola að rýma húsnæðið og afhenda það eigi síðar en 15. júní sl. ella yrði útburðar krafist (sjá bls. [3845]). Gerðarþoli hefur ekki mótmælt því að hafa fengið þessa tilkynningu.

Gerðarbeiðandi hefur að mati dómsins fært fullnægjandi sönnur fyrir rétti sínum til þess hluta 3. hæðar fasteignarinnar að Klapparstíg 27 í Reykjavík, sem hann gerir kröfu til að fá umráð yfir. Skilyrði þau, sem sett eru í afsalinu til gerðarbeiðanda, takmarka á engan hátt yfirfærslu eignarinnar til hans, heldur snúa þau að atriðum, sem varða fyrri eiganda eignarinnar, svo sem að aflétta veðböndum af eigninni og greiða gerðarbeiðanda umsamdar eftirstöðvar af láni, sem þar er tilgreint.

Frestur sá, sem gerðarþola var veittur til að rýma húsnæðið þykir hæfilegur í ljósi þess, að afhending eignarinnar átti að fara fram 1. júní 1998. Skilyrðum 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 er því fullnægt.

Gerðarbeiðandi á rétt til að fá afhenta eign sína til þeirra afnota, sem hann kýs. Því er fallist á kröfu hans um að gerðarþoli verði borin út úr húsnæði því er hann hefur haft afnot af að Klapparstíg 27, norðurhluta, í Reykjavík, eins og nánar er tilgreint í úrskurðarorði.

Þær málsástæður, sem gerðarþoli byggir málsvörn sína á, tengjast ekki rétti gerðarbeiðanda til umræddrar fasteignar, heldur lúta þær að ágreiningi málsaðila um það, hvort gerðarbeiðandi hafi haft heimild til að millifæra af bankabók gerðarþola yfir á ávísanareikninga í hennar nafni og skuldfæra síðan ávísanareikningana að ósk starfsmanna gerðarþola. Ágreining gerðarþola og gerðarbeiðanda verður því að leiða til lykta í almennu einkamáli.

Rétt þykir að gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda málskostnað, sem ákveðst 37.350 krónur að teknu tilliti til lögmælts virðisaukaskatts.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Gerðarbeiðanda, Búnaðarbanka Íslands hf., er veitt heimild til að láta bera gerðarþola, Jóhönnu Tryggvadóttur, út úr húsnæði því, er hún hefur

haft afnot af, að Klapparstíg 27, norðurhluta, Reykjavík, með beinni aðfarargerð. Nánar tiltekið er um að ræða skrifstofuhúsnæði sem skipt er í tvo hluta. Annar hlutinn (austari) skiptist í móttöku, 3 herbergi, tvær snyrtingar og hol. Hinn hlutinn (vestari) skiptist í 5 skrifstofuherbergi, hol, eldhús og snyrtingu.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 37.350 krónur í málskostnað.