Hæstaréttardómar 2000 - 1. bindi

Útgáfa 2.1 af rafræna skjalinu

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

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

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

Takmörkun ábyrgðar

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

Höfundaréttur

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

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

Ábendingar

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

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

HÆSTARÉTTARDÓMAR 2000

Efnisskrá

1. hefti

	Bls.
Aðfarargerð	16
Aðfinnslur	670
Aðild	490, 820
Aðildarhæfi	115
Akstur án ökuréttar	831
Andmælaréttur	383, 712
Atvinnuréttindi	617
Áminning	712
Árekstur	557
Bankar	447, 468
Biðlaunaréttur	468
Bifreiðasali	220
Bifreiðir	557, 571, 594, 683
Brot í opinberu starfi	838
Börn	63, 318
Dánarbússkipti	22
Dómstólar	789
Dómur	774
EES-samningurinn	132
EFTA-dómstóllinn	55, 132
Eignardómsmál	752
Endurkrafa	500
Endurupptaka	16
Faðerni	663
Farbann	318
Farbann, b-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991	787
Fasteignakaup	670
Félagsdómur	789
Fiskveiðar	516
Fjárskipti	691
Fjársvik	827
Fjöleignarhús	236, 766

Bls.

Frávísun:
a) frá héraðsdómi 670, 752
b) frá Hæstarétti 809
Frávísun frá héraðsdómi að hluta 115, 339, 860
Frávísunarkröfu hafnað 324
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 1, 647, 653, 789
Frávísunarúrskurður staðfestur 38, 500, 663
Fyrning 617
Gjafsókn 87, 103, 244, 265, 663, 683, 723, 789
Gjöf 22, 820
Gæsluvarðhald:
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 85
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 20, 53, 83, 232, 234
Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi 817
Gögn 81
Hagnaðarhlutdeild 300
Haldlagning 809
Hjón 691
Hlunnindi 571
Hlutafélög 505
Hlutdeild 201
Húsaleigusamningur 800
Innsetningargerð 236
Kaupsamningur 738
Kjarasamningur 423, 436
Kröfugerð 663, 670, 789, 860
Kröfusamlag 789
Kærufrestur 809
Kærumál:
Aðfarargerð 16
Aðild 490
Börn 63, 318
Dánarbússkipti 22
Dómstólar 789
EFTA-dómstóllinn 55
Endurkrafa 500
Endurupptaka 16
Faðerni 663
Farbann 318

Bls.
Farbann, b-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 787
Frávísun:
a) frá Hæstarétti 809
Félagsdómur 789
Fjöleignarhús 236
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 1, 647, 653, 789
Frávísunarúrskurður staðfestur 38, 500, 663
Gjafsókn 663, 789
Gjöf 22
Gæsluvarðhald:
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 85
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 20, 53, 83, 232, 234
Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi 817
Gögn 81
Haldlagning 809
Húsaleigusamningur 800
Innsetningargerð 236
Kröfugerð 663, 789
Kröfusamlag 789
Kærufrestur 809
Litis pendens-áhrif 647
Lóðarréttindi 71
Lögmenn 59
Lögvarðir hagsmunir 16, 653
Málshöfðun 500
Málskostnaðartrygging 10
Málskostnaður 7
Nauðungarsala 490
Óðalsréttur 653
Ógilding 22
Ráðgefandi álit 55
Res judicata 1
Samaðild 38
Samlagsaðild 789
Skýrslugjöf 63
Stjórnarskrá 63
Útburðargerð 71
Útburður 800
Vanreifun 789

Bls.
Vátrygging ... 500
Verjandi ... 59, 81
Vitni ... 34, 59, 63
Þingfesting ... 647
Lausafé ... 293, 738
Lausafjárkaup ... 220, 860
Lánssamningur ... 609
Leigusamningur ... 293
Litis pendens-áhrif ... 647
Lífeyrissjóður ... 300
Líkamsárás ... 265
Líkamstjón ... 373, 594, 683, 723
Lóðarréttindi ... 71
Lyfjaverð ... 132
Læknar ... 166
Læknaráð ... 166
Lögmenn ... 59
Lögvarðir hagsmunir ... 16, 653
Mannréttindasáttmáli Evrópu ... 280
Matsgerð ... 373
Málshöfðun ... 500
Málskostnaðartrygging ... 10
Málskostnaður ... 7
Meðalhóf ... 383
Miskabætur ... 869
Nauðungarsala ... 244, 490
Niðurlagning stöðu ... 468
Opinberir starfsmenn ... 383, 447, 468, 617, 712
Óðalsréttur ... 653
Ógilding ... 22
Ómerking héraðsdóms ... 774
Óskipt bú ... 820
Ráðgefandi álit ... 55, 132
Refsiábyrgð ... 280
Refsinæmi ... 516
Res judicata ... 1
Riftun ... 115, 820
Sakarskipting ... 87
Samaðild ... 38

Bls.
Sameign 766
Sameignarfélag 179
Samlagsaðild 670, 789
Samningur 115
Sératkvæði 115, 383, 468, 571, 617
Sérálit 869
Sjómenn 701, 723
Sjúkrahús 166
Skaðabótalög 683
Skaðabótamál 351, 701
Skaðabætur 87, 103, 166, 201, 220, 244, 265, 373, 383, 557, 594, 617, 723, 738
Skattar 571
Skilorðsrof 827
Skipstjóri 280
Skjal 609
Skjalafals 838
Skuldabréf 860
Skýrslugjöf 63
Slit 179
Starfslokasamningur 468
Stefna 324
Stjórnarskrá 63, 280
Stjórnsýsla 712
Stjórnvaldsákvörðun 132
Sönnunarbyrði 166
Tilraun 201
Tímabundin örorka 373
Tollalagabrot 201, 280, 838
Tómlæti 617
Umboð 329, 860
Uppboðsskilmálar 339
Uppgjör 179
Uppsögn 383, 447, 869
Upptaka 201
Útburðargerð 71
Útburður 800
Útivist 820
Valdmörk 571

Bls.
Valdþurrð 383
Vanefndir 351, 738
Vangildisbætur 670
Vanreifun 115, 789
Vátrygging 500, 701
Veiðarfæri 516
Verðtrygging 300
Verjandi 59, 81
Verksamningur 351, 886
Vinnusamningur 423, 436, 447
Vinnuslys 87, 103, 723
Virðisaukaskattur 545
Vitni 34, 59, 63
Víxilmál 324
Þingfesting 647
Ölvunarakstur 831
Örorka 87, 166, 594, 683, 723

EFNISSKRÁ
HÆSTARÉTTARDÓMA
1.–5. 1999

Bls.

Aðalmeðferð 1867
Aðfararfrestur 1216
Aðfararheimild 1073
Aðfinnslur 79, 173, 390, 486, 747, 2529, 2569, 2589, 2972, 4035, 4523, 4740
Aðför 330, 1216, 2910, 2919
Aðilaskýrsla 2446, 2449
Aðild 91, 568, 592, 765, 884, 1037, 1450, 2549, 2628
Aðildarhæfi 4647
Aflahlutdeild 4453
Aflamark 2720, 2733, 2746
Afsláttur 1680, 1823, 2042, 3612, 4604
Akstur án ökuréttar 1849, 2488, 4979
Almannatryggingar 1360
Alþjóðasamningar 1709
Andmælaréttur 802, 1280, 1298, 4247
Atkvæðisréttur 486
Atvinnufrelsi 1709, 3691
Atvinnuhúsnæði 4523
Ábúð 558, 1691, 3373, 5072
Ábyrgð 794, 2824, 3351, 3582, 3589, 3799, 4218
Ábyrgð á prentuðu máli 781
Ábyrgð stjórnarmanna 4453
Ábyrgð Vegagerðar ríkisins 5034
Ábyrgðartrygging 3217
Áfengisauglýsingar 781
Áfengislög 211
Áfrýjun 173, 280
Áfrýjunarfjárhæð 4662
Áhættutaka 151, 894
Ákæra 919, 2474
Álag 158
Áminning 802

Bls.
Ávana- og fíkniefni 50, 1220, 1476, 2927, 4146, 4395
B-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 4893
Bankaábyrgð 2186
Bankar 3750
Biðlaun 1080, 1096, 1112, 3504, 3514
Bifhjól 5034
Bifreiðir:
a) Einkamál 151, 219, 894, 1260, 1360, 1666, 2467, 3217, 3225, 3362, 3438, 3574,3734, 4717, 4833, 4965
b) Opinber mál 74, 913, 1270, 2066, 2327, 2436, 2488 2845, 2851, 3154, 3303, 3700, 3704, 3722
Bjargráðasjóðsgjald 3780, 4007
Björgunarlaun 2767
Blóðrannsókn 2976
Blóðsýni 913
Bókhald 1855, 2362, 3633
Bókhaldsbrot 1751, 4035
Bótakrföu vísað frá héraðsdómi 735
Brigðaréttur 3742
Brot gegn 4. mgr. 220. gr. almennra hegningarlaga 4740
Búfé 1260
Búmark 654, 686, 1298
Búnaðarmálasjóðsgjald 3780, 4007
Byggingarleyfi 1794
Byggingarmál 4523
Bætur 4234
Börn 1, 505, 1182, 1511, 2682, 3147, 3849, 4167, 4467, 4723
Dagsektir 2195
Dánarbú 30, 3189, 4883
Dánarbússkipti 349, 5072
Dómarar 312, 869, 2147, 2348, 3280, 4793
Dómkvaðning matsmanna 1, 26, 3531
Dómstólar 2988, 3018
Dráttarvextir 1939, 4316, 4855
Dráttarvél 4983
Dráttur á rekstri máls 4146
Dýr 1569
Dýralæknar 905
EES-samningurinn 4429, 4916

Bls.
EFTA-dómstóllinn 4429, 4916
Eignardómsmál 869
Eignarnám 2777
Eignarréttur 111, 2006, 2505, 4769, 4862
Eignaspjöll 50, 1333, 3975
Eignaupptaka 50
Einkahlutafélög 1592, 2095, 3043
Endurálagning 2306
Endurálagningarheimild 158
Endurgjaldskrafa 3062
Endurgreiðsla 2621
Endurgreiðsla ofgreidds fjár 4218, 4316
Endurkrafa 1982, 4514
Endurskoðendur 4746
Erfðaskrá 30
Evrópska efnahagssvæðið 1916
Faðerni 3132
Fangelsi 4631
Farbann 1641, 1643, 2353, 2459, 4602, 4893
Farbann b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2902
Farmsamningur 1982
Farmskírteini 617
Fasteign 231, 437, 770, 3921, 4410, 4700
Fasteigna- og skipasala 4804
Fasteignakaup 1680, 2042, 3612, 4504, 4563, 4604, 4710, 4899
Fasteignamat 486
Fasteignasala 363, 1698, 1817, 2025
Fasteignaskattur 2794, 2809
Fellt niður í Hæstarétti 1748
Félag 2195
Félagsdómur 1398, 2988, 3424
Félagslegar íbúðir 724, 1467, 2119
Félagsslit 1592
Fiskveiðibrot 1177, 2482, 3691
Fjallskil 3862
Fjárdráttur 1431, 2641
Fjármál hjóna 1808
Fjárnám 1037, 1047, 1053, 1877, 2569, 2589, 2977, 3009, 3079
3548, 3557,3565, 3855, 4402, 4662

Fjárskipti 2294
Fjárslit milli hjóna 1384, 2985, 3062
Fjársvik 2202, 4035, 4329
Fjárvarsla 756
Fjöleignarhús 330, 1794, 2505,3762, 4523, 4899
Forkaupsréttur 2261, 3373, 4504
Forsendur 568, 592, 654, 686
Forsjá 1182, 1511, 2682, 4167, 4467
Fóstursamningur 1511
Framleiðsluráðsgjald 3780, 4007
Framsal 765, 2461
Framsal skattlagningarvalds 3780, 4007
Framsal valds 1709
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi 104, 379, 747, 919, 936, 1060, 1467, 1606, 1617
2569, 2589, 3009, 3189, 3246, 3373, 4199, 4491, 4647, 4677, 4688
b) Frá Hæstarétti 347, 1632, 2968, 2976, 2984, 3046, 3050
3118, 3294, 3297, 3300, 3841, 3950, 4485, 4662
Frávísun frá héraðsdómi að hluta..... 524, 1037, 1404, 1698
2105, 2474, 2505, 2910, 2919, 3062, 4523
Frávísun frá Hæstarétti að hluta 750, 1505
Frávísunarkröfu hafnað..... 3424
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi..... 4, 360, 1043, 1073, 1628, 1645
2549, 3096
Frávísunarúrskurður héraðsdóms staðfestur að hluta 3414
Frávísunarúrskurður staðfestur 15, 1398, 1505, 2701, 2985, 2988
2997, 3018, 3043, 3059, 3090, 3109, 3132, 3140, 3858, 3956, 4895
Frestun 1867
Frestur 3531
Friðhelgi einkalífs 857
Fuglaveiðar 2006
Fullvirðisréttur 654, 686, 1298
Fyrning 973, 987, 989, 991, 993, 995, 997, 999, 1001
1003, 1005, 1007, 1009, 1011, 1013, 1015, 1017, 1019, 1021
1023, 1025, 1027, 1029, 1031, 1033, 1035, 1037, 1053, 1910
2621, 2794, 2809, 2824, 3079, 3438, 4804
Fyrning sakar 79
Fyrningarfrestur 3831
Fölsun 942
Förgun skips 1155

Fötlun 390
Gagnaöflun 1867
Gagnsök 360, 1247, 1505
Galli 1680, 1823, 2042, 3612, 4563, 4604
Gáleysi 3217, 4804
Gerðardómur 3096, 4895
Gjafagerningur 1653
Gjafsókn 231, 322, 894, 942, 1247,1467, 1511, 1666, 1698
1910, 2105, 2505, 2682, 2857, 3159, 3386, 3400, 3401, 3402, 3403
3404, 3421, 3574, 3780, 4167, 4290, 4410, 4820, 4916, 4983, 4997
Gjafsókn í héraði 1310
Gjaldtaka 957
Gjaldþrot 4916
Gjaldþrotaskipti 338, 1168, 1653, 1782, 1808, 3032, 3453
Gjöf 1808, 4862
Greiðsla 1037, 3836
Greiðslukort 1280
Greiðslumark 4872
Grenndarréttur 2666
Gæsla 3545
Gæsluvarðhald:
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 .....22, 24, 468, 881, 1192
1194, 1196, 1198, 1200, 1202, 1204, 1206, 1638, 1749, 1862
1865, 2455, 2457, 2616, 2619, 2908, 2955, 2963, 2966, 3126
3187, 3292, 3410, 3426, 3430, 3432, 4487, 4489, 4594, 4598
a-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2959
a- og b-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 .....874, 1078, 1211, 1396, 2961
a- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 3286
a-, c- og d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 1375
c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 89, 1208, 1214, 1372, 1636
1650, 2904, 2972
c-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 4185
c- og d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 1874, 2882
d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 1070, 1871, 2711
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 207, 209, 2353, 4299, 4301
4303, 4600, 4658, 4660
Gæsluvarðhaldskröfu hafnað 2353
Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi 207, 209, 1641, 1643
2974, 3129
Gæsluvarðhaldsvist 2957, 2963

Gögn 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428, 3944, 4596
Hagnaðarhlutdeild 3645, 3662
Hald 3294, 3297, 3300
Handtaka 3386, 3400, 3401, 3402, 3403, 3404, 4208, 4820, 4997
Hefð 3679
Heimvísun 1939, 2259, 2271, 2357, 4143, 4990
Hjón 1231
Hlutafélagalög 4523
Hlutafélög 568, 592, 2095, 2261, 2306, 4453, 4746, 5021
Hlutdeild 280, 857, 2488, 4329, 4555
Hluthafi 1592
Hnefaleikar 1916
Hótanir 50
Húsaleiga 1955, 1995
Húsaleigulög 2239
Húsaleigusamningur 2692, 2829, 3836, 4218, 4727
Húsbrot 1333, 1431
Húsleit 3294, 3297, 3300, 4485
Húsnæðissamvinnufélög 1900
Hvíldartími 3484
Hylming 4329, 4555
Hæfi 3280
Innheimtulaun 1606, 1617
Innheimtumál 1450
Innlausnarverð 1467, 2119
Innsenting 3849
Innsetningargerð 330, 3052, 4647
Ítrekun 42, 637, 648, 1220
Íþróttir 470
Jafnrétti til náms 390
Jafnræði 654, 686, 1298, 1709
Játningarmál 4990
Kaupleiga 4495
Kaupsamningur 262, 424, 770, 2529
Kaupskylda 724
Kauptilboð 4504
Kjarasamningur ... 123, 139, 1579, 1965, 2076, 2405, 2720, 2733, 2746, 3484
Kosningar 2015
Kröfugerð 1043, 1073, 1606, 1617, 2261, 3132, 4199, 4688
Kynferðisbrot ... 295, 312, 445, 505, 735, 1728, 1737, 2397, 3147, 3459, 3870

Kyrrsetning 4710
Kæruheimild 347, 750, 1060, 1505, 1890, 2968, 2976, 2984
3046, 3050, 3118, 3294, 3297, 3300, 3841, 3950, 4485, 4662
Kærumál:
Aðalmeðferð 1867
Aðfararfrestur 1216
Aðfararheimild 1073
Aðfinnslur 747, 2569, 2589, 2972
Aðför 330, 1216, 2910, 2919
Aðilaskýrsla 2446, 2449
Aðild 91, 1037, 2549
Aðildarhæfi 4647
Ábúð 5072
Áfrýjunarfjárhæð 4662
B-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 4893
Blóðrannsókn 2976
Börn 1, 3147, 3849
Dánarbú 30, 4883
Dánarbússkipti 349, 5072
Dómarar 869, 2348, 3280
Dómkvaðning matsmanna 1, 26, 3531
Dómstólar 2988, 3018
Eignardómsmál 869
Einkahlutafélög 3043
Endurgjaldskrafa 3062
Erfðaskrá 30
Faðerni 3132
Farbann 1641, 1643, 2353, 2459, 4602, 4893
Farbann b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2902
Félagsdómur 1398, 2988, 3424
Fjárnám 1037, 1047, 1053, 1877, 2569, 2589, 2977, 3009
3079, 3548, 3557, 3565, 3855, 4662
Fjárslit milli hjóna 1384, 2985, 3062
Fjöleignarhús 330
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi 747, 1060, 2569, 2589, 3009, 4491, 4647, 4677
b) frá Hæstarétti 347, 1632, 2968, 2976, 2984, 3046, 3050
3118, 3294, 3297, 3300, 3841, 3950, 4485, 4662
Frávísun frá héraðsdómi að hluta 1037, 1404, 2910, 2919, 3062
Frávísun frá Hæstarétti að hluta 750, 1505

Frávísunarkröfu hafnað 3424
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 4, 360, 1043, 1073, 1628, 1645 2549, 3096
Frávísunarúrskurður héraðsdóms staðfestur að hluta 3414
Frávísunarúrskurður staðfestur 15, 1398, 1505, 2701, 2985, 2988 2997, 3018, 3043, 3059, 3090, 3109, 3132, 3140, 3858, 3956, 4895
Frestun 1867
Frestur 3531
Fyrning 1037, 1053, 3079
Gagnaöflun 1867
Gagnsök 360, 1505
Gerðardómur 3096, 4895
Gjafsókn 3421
Gjaldþrotaskipti 338, 3032
Greiðsla 1037, 3836
Gæsla 3545
Gæsluvarðhald:
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 22, 24, 468, 881, 1192 1194, 1196, 1198, 1200, 1202, 1204, 1206, 1638, 1749, 1862 1865, 2455, 2457, 2616, 2619, 2908, 2955, 2963, 2966, 3126 3187, 3292, 3410, 3426, 3430, 3432, 4487, 4489, 4594, 4598
a-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 2959
a- og b-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 874, 1078, 1211, 1396 2961
a- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 3286
a-, c- og d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 1375
c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 89, 1208, 1214 1372, 1636, 1650, 2904, 2972
c-liður 1. og 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 4185
c- og d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 1874, 2882
d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 1070, 1871, 2711
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 207, 209, 2353, 4299, 4301 4303, 4600, 4658, 4660
Gæsluvarðhaldskröfu hafnað 2353
Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi 207, 209, 1641, 1643 2974, 3129
Gæsluvarðhaldsvist 2957, 2963
Gögn 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428, 3944, 4596
Hald 3294, 3297, 3300
Hefð 3679

Húsaleigusamningur 2692, 3836
Húsleit 3294, 3297, 3300, 4485
Hæfi 3280
Innsetning 3849
Innsetningargerð 330, 3052, 4647
Kröfugerð 1043, 1073, 3132
Kynferðisbrot 3147
Kæruheimild 347, 750, 1060, 1505, 1890, 2968, 2976, 2984, 3046
3050, 3118, 3294, 3297, 3300, 3841, 3950, 4485, 4662
Landamerki 3018
Landskipti 3018
Leigusamningur 338
Lóðarleiga 3679
Lögreglumenn 1645
Lögræði 3536
Lögvarðir hagsmunir 1073, 1404, 2701, 3090, 3118, 4677
Málshöfðunarfrestur 4, 3043
Málskostnaðartrygging 13, 750, 877, 2442, 4177, 4181
Málskostnaður 15, 360, 3421
Meðlag 3079
Nauðasamningur 1047
Nauðungarsala 4, 747, 1628, 2549, 2558, 2569, 2589, 2609
4491, 4677
Nauðungarvistun 91, 1379, 3123, 3405, 3953
Niðurfelling máls 3048
Opinber skipti 30, 1384, 2985, 3062, 4883
Ómerking úrskurðar héraðsdóms 91
Res judicata 360, 3858
Réttarfar 2902
Riftun 3836
Sakaukasök 3059
Samkeppni 3140, 3294, 3297, 3300
Sjálfræði 5077
Skiptastjórar 349, 3032
Skipting sakarefnis 750
Skuldabréf 3052, 3855
Skýrslugjöf 3147, 3435
Stjórnarskrá 1216, 3294, 3297, 3300
Stjórnvöld 3140
Tryggingarbréf 1073

Uppsögn 3679
Útburðargerð 1632, 2692, 2910, 2919
Útburður 2968, 3679, 3836, 3843
Útivist 2968, 3048
Útlendingar 3545
Vanhæfi 869, 2348
Vanhæfi dómara 1890
Vanreifun 1037, 2701, 2997, 3009, 3109, 4491
Varnarþing 2985
Verjandi 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428, 3435, 3944, 4596
Vextir 1053
Virðisaukaskattur 1047, 1877
Vitni 2452
Þinglýsing 744, 1498
Ökuréttarsvipting 1869
Ökuréttur 347, 3950
110. gr. laga nr. 19/1991 4893

Landamerki 111, 2006, 2857, 3018, 3259
Landbúnaður 3780, 4007
Landskipti 2777, 3018, 3335
Laun 1579, 4793, 4916, 5041
Laun í veikindum 2248
Launakrafa 3475
Lausafjárkaup 5028
Lausn 4247
Lax- og silungsveiði 486
Laxveiðiréttindi 2794, 2809
Lán 4710
Lánssamningur 3831
Leigusamningur 338, 558
Lífeyrissjóður 3645, 3662, 4769
Líftrygging 1910
Líkamsárás 50, 624, 637, 1340, 1431, 2713, 3242, 5051
Líkamsáverkar 3700, 3722
Líkamstjón 151, 219, 322, 470, 709, 894, 1360, 1666, 2834, 3159, 3173
3217, 3438, 3524, 3574, 3599, 3921, 4189, 4410, 4700, 4965, 4983
Loforð 470
Lóðarleiga 1247, 3679
Lóðarleigusamningur 2885

Lyfjainnflutningur 2488
Lyfjaverð 973, 987, 989, 991, 993, 995, 997, 999,1001, 1003, 1005
1007, 1009, 1011, 1013, 1015, 1017, 1019, 1021, 1023, 1025
1027, 1029, 1031, 1033, 1035
Læknalög 857
Læknar 1310, 3196
Læknaráð 1310, 3196, 3225
Lögbýli 486
Lögmannsþóknun 5007
Lögmenn 1817, 1855, 4855
Lögreglumenn 1645
Lögræði 1910, 3536, 4862
Lögskráning 1155
Lögvarðir hagsmunir ... 379, 1073, 1404, 1855, 2701, 3090, 3118, 4247, 4677
Manndráp af gáleysi 2066, 3303
Mannréttindasáttmáli Evrópu 390, 781, 857, 1916, 2147, 3386, 3400
3401, 3402, 3403, 3404, 4146
Mannréttindi 2015
Matsgerð 173, 252, 1137, 1182, 1823, 2042, 2666, 4199
Matsmenn 1310, 3196, 3225
Málatilbúnaður 1939
Málefni fatlaðra 2015
Málsástæður 1855
Málshöfðunarfrestur 4, 3043
Málskostnaðartrygging 13, 750, 877, 2442, 4177, 4181
Málskostnaður 15, 360, 1748, 3421, 4316
Málverk 4035
Meðdómendur 2042, 4906
Meðdómsmenn 4199
Meðlag 3079
Mengun 1709
Merkjabrot 4035
Miskabætur 390, 838, 1728, 1737, 3459, 3475, 3574, 3985, 4208
Miski 1360, 1666
Misneyting 2147
Móðerni 4723
Nauðasamningur 1047, 1455
Nauðungarsala 4, 747, 936, 1628, 2549, 2558, 2569, 2589, 2609
3862, 4491, 4677, 4688, 4872
Nauðungarvistun 91, 1379, 3123, 3405, 3953, 4290

Neyðarréttur 2327, 3713
Neytenda- og jöfnunargjald 3780, 4007
Niðurfelling máls 3048
Niðurlagning stöðu 4234
Nytjastuldur 275, 1849, 4979
Opinber gjöld 2621
Opinber skipti 30, 1384, 2985, 3062, 4883
Opinberir starfsmenn 123, 139, 802, 1542, 4234, 4247, 4793, 4956
Ógildi löggernings 1551
Ógildi samnings 173, 942
Ógildi samnings hafnað 252
Ólögmæt meðferð fundins fjár 46
Ólögmætur sjávarafli 957
Ómerking 919, 1606, 1617, 1939, 2259, 2271, 2357, 4143, 4990
Ómerking héraðsdóms 480
Ómerking úrskurðar héraðsdóms 91
Ómerkingarkröfu hafnað 295, 312, 2147, 4906
Óvenjulegur greiðslueyrir 1653
Óvígð sambúð 2294
Rangfærsla sönnunargagna 4845
Rangur framburður 280
Rannsóknarregla 4247
Ráðgefandi álit 4429, 4916
Ráðgjafar 3799
Ráðningarsamningur 1542, 1965, 2628, 3985, 4583, 4956
Rán 3499, 4555
Reglugerð 74, 2845, 2851
Reglugerðarheimild 1709
Reikningsskil 2195, 4746
Rekstrartap 2306
Res judicata 360, 3858
Reynslulausn 71, 1228, 1476, 3499, 4555
Réttarfar 2902
Réttargæsla brotaþola 3459
Riftun 1168, 1247, 1653, 1782, 1823, 3453, 3836
Ríkisstarfsmenn 2076, 3504, 3514
Ríkisútvarp 2015
Sakarskipting 2834, 3159, 3173, 4833
Sakaukasök 3059
Sakhæfi 275, 3606

Sameign 1794, 3335
Sameignarfélag 158, 2756, 2824
Sameining 2095
Samkeppni 3140, 3294, 3297, 3300
Samkeppnismál 1280
Samning dóms 5051
Samningur 252, 568, 592, 884
Samruni 2095
Sekt 74, 524, 544, 550, 1455, 2645
Sératkvæði 158, 568, 592, 654, 686, 724, 957, 1080, 1096, 1112, 1298
1709, 2076, 2119, 2271, 2306, 2845, 2851, 2885, 2927, 3373, 3386
3400, 3401, 3402, 3403, 3404, 3504, 3514, 3524, 3780, 3799
3870, 4035, 4234, 4247, 4429, 4631, 4769, 4804, 4916
Sérálit 79, 1340, 1737, 2482
Siðareglur 4855
Sjálfræði 5077
Sjálfseignarstofnun 2076
Sjálfskuldarábyrgð 942, 1955
Sjóðveð 2628
Sjómenn 322, 827, 2248, 2720, 2733, 2746, 5041
Sjóveð 2767
Sjúkrahús 1310, 3196
Skaðabótamál 1569, 1894, 3524, 3921, 4290, 4820
Skaðabætur 50, 94, 151, 219, 231, 252, 295, 312, 322, 363, 437, 470
505, 617, 709, 802, 838, 894, 905, 1237, 1247, 1260, 1310
1360, 1579, 1680, 1698, 1709, 1982, 2147, 2202, 2505, 2666
2713, 2834, 3159, 3173, 3196, 3225, 3246, 3270, 3362, 3386
3400, 3401, 3402, 3403, 3404, 3438,3599, 3612, 3862, 3964
4189, 4402, 4410, 4429, 4514, 4563, 4583,4604, 4631, 4700
4746, 4833, 4916, 4965, 4983, 4997, 5007, 5034
Skaðsemisábyrgð 905
Skattaðili 2756
Skattalög 3750
Skattar 158, 1946, 2306, 2756, 3780, 4007
Skilasvik 524
Skilnaðarsamningur 1231
Skilorð 524, 544, 550, 648, 1333, 1751, 1916, 2641, 2645, 3606, 4146
Skilorðsbinding 79
Skilorðsrof 46, 50, 71, 275, 637, 1224
Skip 262, 424, 2529

Skipasala 5007
Skiptastjórar 3032
Skiptastjóri 349
Skiptaverðmæti 2720, 2733, 2746
Skipting sakarefnis 750
Skipulag 1247
Skjalafals 39, 1751, 2202, 2474, 4329, 4845
Skoðunarskylda 4604
Skráning 3154
Skráningarskylda 1237
Skriflegur málflutningur 480, 4723, 4855
Skuldabréf 765, 936, 1939, 3052, 3582, 3855
Skuldajöfnuður 1691, 4305, 4563
Skuldamál 104, 756, 884, 4423
Skýrslugjöf 3147, 3435
Slysatrygging 1965
Slysatrygging ökumanns 3217, 3734, 4717, 4965
Staðgreiðsla opinberra gjalda 524, 544, 550, 2645
Staðgreiðsla skatta 79
Starfsábyrgð 5028
Stefnubirting 1476
Stimpilgjald 2651
Stjórnarskrá 211, 390, 544, 550, 781, 857, 1216, 1709, 1916, 2015
3294, 3297, 3300, 3386, 3400, 3401, 3402, 3403, 3404, 3504
3514, 3691, 3704, 3780, 4007, 4146, 4769, 4916
Stjórnsýsla 379, 802, 957, 1511, 1551, 4247
Stjórnvaldsákvörðun 973, 987, 989, 991, 993, 995, 997, 999, 1001
1003, 1005, 1007, 1009, 1011, 1013, 1015, 1017, 1019
1021, 1023, 1025, 1027, 1029, 1031, 1033, 1035, 1794
Stjórnvöld 3140
Sveitarstjórn 3589
Svipting ökuréttar 71, 74, 275, 2066, 2845, 2851, 3704
Sýkna 445, 624, 735, 1145
Söluumboð 2025
Söluþóknun 5007
Sönnunargögn 312
Tekjuskattur 3606, 4153
Tékkalagabrot 2202
Tilraun 1728, 2488, 4329
Tjáningarfrelsi 781, 857, 1145

Tolllagabrot 1751, 2245, 2488
Torfærutæki 1237
Tryggingarbréf 1073, 2186
Tryggingarfé 770
Umboð 942, 1817
Umboðssala 2414
Umboðssamningur 173
Umboðssvik 2239
Umferðarlagabrot 2488, 3704
Umferðarlög 74, 913, 1237, 1270, 2638, 2845, 2851
Umgengnisréttur 1511
Uppgjör 4855
Upplýsingaskilda 3750
Uppsögn 802, 1542, 1551, 2076, 2140, 2338, 2343, 3475, 3679
3964, 3985, 4583, 4727, 4956
Upptaka 1220, 1916, 2245, 2488, 4146
Útboð 4429
Útburðargerð 1632, 2692, 2910, 2919
Útburður 2968, 3679, 3836, 3843
Útivist 480, 2186, 2968, 3048, 4723
Útivist í héraði 1450
Útlendingar 3545
Útsvar 3606
Valdmörk 74
Valdmörk dómstóla 4247
Vanaafbrotamaður 71
Vanhæfi 869, 2348
Vanhæfi dómara 1890
Vanlýsing 2824
Vanreifun ... 104, 936, 1037, 2701, 2997, 3009, 3109, 3373, 4199, 4491, 4688
Vararefsing 524, 544, 550, 1455, 2645
Varnarþing 2985
Varnir 2186
Varnir gegn megnun sjávar 1155
Vátrygging 219, 617, 709, 1127, 1137, 1237, 1407, 1698
1982, 2282, 2467, 2767, 3910, 3931, 4495, 4804
Veðréttur 936, 3453, 5021
Veðskuldabréf 3742
Veðtrygging 173
Veiðar 111

Veiðifélag 486
Veiðiheimildir 262
Veikindaforföll 5041
Verðbréfafyrirtæki 2282, 3742
Verðbréfasjóður 2282
Verðtrygging 3645, 3662
Verjandi 3276, 3283, 3289, 3408, 3412, 3428, 3435, 3944, 4596
Verksamningur 1823, 2425, 3799, 3964, 4429, 4622
Vextir 973, 987, 989, 991, 993, 995, 997, 999, 1001
1003, 1005, 1007, 1009, 1011, 1013, 1015, 1017, 1019
1021, 1023, 1025, 1027, 1029, 1031, 1033, 1035, 1053
Viðlagatrygging 3931
Viðurkenningarkrafa 3524
Viðurlagaákvörðun 1431
Vinnusamningur 123, 139, 1946, 2140, 2248, 2338, 2343, 2405
Vinnuslys 322, 709, 827, 838, 1579, 2834, 3159, 3173, 4965
Virðisaukaskattur 79, 544, 550, 1047, 1455, 1877, 2056, 2362, 2645
3326, 3606, 3633, 4153, 4316, 4906
Vitnaframburður 2271
Vitni 2147, 2452, 4035
Víxill 2186, 4514
Vörslur 3362
Vöruflutngingar 4305
Vörumerki 2461, 3315
Yfirmat 173, 252
Þagnarskylda 857, 3750
Þinglýsing 94, 744, 1498, 2885
Þjáningabætur 3574
Þjófnaður 42, 50, 637, 648, 1224, 1228, 1476, 2474, 3149, 3975, 4979
Ærumeiðingar 1145, 2105
Ökuhraði 74
Ökuréttarsvipting 1869
Ökuréttindi 1228
Ökuréttur 347, 2638, 3713, 3950
Ökutæki 5028
Ölvunarakstur 71, 151, 275, 894, 913, 1220, 1849, 2327, 2436
2845, 2851, 3704, 3713, 4740
Öndunarsýni 1270, 3704
Örorka 838, 1310, 1666, 3173, 3196, 3217, 3225, 3438, 3599

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXX. árgangur. 1. hefti. 2000

Þriðjudaginn 4. janúar 2000.

Nr. 483/1999. **Hilmar Ó. Sigurðsson**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Öryggisþjónustunni hf.
(Dögg Pálsdóttir hrl.)

Kærumál. Res judicata. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

H höfðaði mál gegn hlutafélaginu Ö. Héraðsdómari féllst á kröfu Ö um frávísun málsins á grundvelli þess að áður hefði verið leyst efnislega úr ágreiningi um kröfu H í máli sem hann hafði áður höfðað gegn hlutafélaginu G. Ö hafði ekki að lögum komið í stað G og átti Ö ekki aðild að máli því, sem H höfðaði gegn G. Var því ekki talið að 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála stæði í vegi fyrir málsókninni og var lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. nóvember 1999, þar sem vísað var frá dómi máli sóknaraðila á hendur varnaraðila. 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 héraðsdóm að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Eins og greinir í úrskurði héraðsdómara gekk dómur í Héraðsdómi Reykjavíkur 8. apríl 1999 í máli, sem sóknaraðili höfðaði gegn Greiðabílum hf. til greiðslu skuldar samkvæmt reikningum fyrir bókhaldsþjónustu frá nóvember 1997 til maí 1998, samtals að fjárhæð 348.283 krónur. Félagið var sýknað af kröfu sóknaraðila, þar sem því var talið heimilt að hafa uppi til skuldajafnaðar gagnkröfu á hendur honum um leigu fyrir skrifstofuhúsnæði á tímabilinu frá ársbyrjun 1996 til ágúst 1998, að fjárhæð 384.000 krónur. Í máli þessu, sem sóknaraðili höfðaði með stefnu birtri 29. júní 1999, krefur hann varnaraðila um greiðslu 494.327 króna samkvæmt reikningi frá 15. apríl sama árs fyrir bókhaldsþjónustu á árunum 1995, 1996 og 1997. Fyrir héraðsdómi krafðist varnaraðili þess að málinu yrði vísað frá dómi, því leyst hafi verið efnislega úr ágreiningi um kröfu sóknaraðila í dóminum frá 8. apríl 1999. Féllst héraðsdómari á þá kröfu með vísan til 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991.

Í fyrrnefndum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 8. apríl 1999 var leyst að efni til úr ágreiningi um kröfu, sem sóknaraðili gerði í því máli á hendur Greiðabílum hf. Varnaraðili hefur ekki komið að lögum í stað þess félags og átti ekki aðild að því máli. Þegar af þeirri ástæðu stendur ákvæði 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991 ekki í vegi þessari málsókn. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

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

Varnaraðili, Öryggisþjónustan hf., greiði sóknaraðila, Hilmari Ó. Sigurðssyni, 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. nóvember 1999.

Ár 1999, miðvikudaginn 24. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg, kveðinn upp úrskurður í máli

nr. E-4035/1999: Hilmar Ó. Sigurðsson persónulega og fyrir hönd einkafirma síns Virkis, bókhalds- og tölvuþjónustu, gegn Öryggisþjónustunni hf.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 2. nóvember sl. um frávísunarkröfu stefnda, er höfðað með stefnu út gefinni 28. júní sl. og birtri daginn eftir.

Stefnandi er Hilmar Ó. Sigurðsson, kt. 261124-4089, Árskógum 8, Reykjavík, persónulega og fyrir hönd einkafirma hans, Virkis, bókhalds- og tölvuþjónustu.

Stefndi er Öryggisþjónustan hf., kt. 670193-2419, Malarhöfða 2, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða kr. 494.327 auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga af kr. 112.050 frá 1. júlí 1996 til 31. desember sama ár, af kr. 176.292 frá þeim degi til 1. júlí 1997, af kr. 296.746 frá þeim degi til 31. desember sama ár, af kr. 365.479 frá þeim degi til 1. júlí 1998 og af kr. 494.327 frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti frá upphafstíma þeirra. Þá er krafist málskostnaðar skv. 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991.

Málavextir eru þeir að stefnandi segir skuld þessa vera samkvæmt reikningi stefnanda nr. 852 frá 15. apríl sl. að fjárhæð kr. 494.327. Stefnandi rekur bókhaldsfyrirtæki og segir reikninginn vera vegna þjónustu við stefnda við gerð ársreikninga og skattgagna fyrir árin 1995, 1996 og 1997 og ráðgjöf, sem veitt var Pétri Jóhannessyni, framkvæmdastjóra stefnda, um færslu bókhalds stefnda árin 1996 og 1997.

Stefnandi mun hafa annast bókhald Greiðabíla hf. í um 14 ár þar til slitnaði upp úr samstarfinu á árinu 1998, en meirihluti hlutafjár í hinu stefnda félagi mun vera í eigu Greiðabíla hf., Sigurðar Ármanns Sigurjónssonar, stjórnarformanns stefnda og framkvæmdastjóra Greiðabíla hf., og Gissurar Sveins Ingólfssonar, meðstjórnanda í stefnda og stjórnarformanns Greiðabíla hf. Eftir að stefnandi seldi húsnæði sitt í ársbyrjun 1995 varð að samkomulagi með stefnanda og áðurgreindum Sigurði Ármanni að stefnandi flytti starfsemi sína í húsnæði að Malarhöfða 2 hér í borg sem er í eigu Greiðabíla hf. Stefnandi gerði Greiðabílum hf. áfram reikninga fyrir þjónustu sína með sama hætti og voru þeir greiddir allt þar til reikningar fyrir bókhaldsþjónustu frá nóvember 1997 til og með maí 1998 bárust. Stefnandi höfðaði mál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu út gefinni 23. október 1998 og krafði Greiðabíla hf. um greiðslu fyrir bókhaldsþjónustu fyrir umrætt tímabil samkvæmt sjö reikningum. Tveir þeir fyrstu voru að fjárhæð kr. 47.384, en hinir fimm voru allir að fjárhæð kr. 50.703 eða samtals kr. 348.283. Stefndi í því máli hafði uppi gagnkröfu til skuldajafnaðar við kröfu stefnanda vegna afnota stefnanda af húsnæði stefnda Greiðabíla hf. að Malarhöfða 2 á tímabilinu frá mars 1995 til ágúst 1998, 20.000 krónur fyrir hvern mánuð, eða samtals 840.000 krónur, auk dráttarvaxta.

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur upp kveðnum 8. apríl sl. í ofangreindu

máli nr. E-5289/1998 segir svo m.a.: „Viðurkennt er af hálfu stefnanda, að hann hafi í upphafi árs 1995 þegið boð áðurnefnds framkvæmdastjóra stefnda, sem á þeim tíma var jafnframt stjórnarformaður félagsins, um afnot umræddrs skrifstofuhúsnæðis stefnda að Malarhöfða 2 gegn því að stefnandi tæki að sér bókhaldsþjónustu og gerð ársreikninga fyrir Öryggisþjónustuna hf., en samkvæmt gögnum málsins er það félag í meirihlutaeign stefnda og framkvæmdastjóra og stjórnarformanns þess. Segir í bréfi stefnanda til Öryggisþjónustunnar hf., dagsettu 12. desember 1998, að framkvæmdastjórinn hafi komið að máli við stefnanda skömmu eftir að stefnandi flutti í húsnæðið og talið rétt að reikningsfæra húsaleigu á móti bókhaldsþjónustu og talið, að 12.000 krónur á mánuði væri hæfilegt. Stefnandi flutti í húsnæðið í byrjun febrúar 1995.

Í bréfi stefnanda, dagsettu 1. mars 1996, segir svo:

„Ég undirritaður óska eftir að segja upp 01.01 (svo) 1996 samningi þeim (munnlegum), sem gerður var í byrjun sl. árs við formann stjórnarinnar, þar sem hann óskaði, að ég tæki að mér bókhald fyrirtækisins, gegn því að ég fengi starfsaðstöðu í húsnæði Greiðabíla h/f að Malarhöfða 2.

Ástæða uppsagnarinnar er sú að ég og framkvæmdastjóri Öryggisþjónustunnar h/f höfðum ólíkar skoðanir um bókhald og bókhaldsskil.

Ég mun hins vegar gera ársreikning fyrir félagið fyrir árið 1995, ef þess er óskað, að því tilskyldu (svo) að ég fái þau bókhaldsgögn, sem til þess þarf."

Óumdeilt er, að stefnandi færði bókhald fyrir Öryggisþjónustuna hf. frá febrúar 1995 og út árið og gerði ársreikning fyrir það ár. Þá er fram komið í málinu, að stefnandi gerði ársreikning félagsins árin 1996 og 1997, þrátt fyrir ofangreinda uppsögn á samningi þar um.

Samkvæmt framanröktu liggur fyrir afdráttarlaus viðurkenning af hálfu stefnanda um, að gagnkvæmur samningur hafi komist á milli aðila um, að stefnandi ynni umrædda bókhaldsvinnu fyrir Öryggisþjónustuna hf. gegn því að fá til afnota skrifstofuhúsnæði stefnda að Malarási (svo) 2. Svo sem áður greinir, er um að ræða 25 fermetra skrifstofuherbergi, ásamt hita, rafmagni og kostnaði af rekstri sameignar, auk reiknaðra 5 fermetra vegna afnota af sameign. Svo sem áður greinir kemur fram í áðurnefndu bréfi stefnanda frá 12. desember 1998, að umræddur framkvæmdastjóri stefnda hafi rætt um það við stefnanda að reikningsfæra húsaleigu á móti bókhaldsþjónustu og talið, að 12.000 krónur á mánuði væri hæfilegt. Ekki verður séð af gögnum málsins, að stefnandi hafi hreyft neinum andmælum við þeirri tillögu. Samkvæmt því þykir mega við það miða, að komist hafi á samningur milli aðila um, að leiga stefnanda fyrir skrifstofuhúsnæðið yrði eigi lægri en þeirri fjárhæð næmi, enda verður engan veginn talið, að sú fjárhæð sé ósanngjörn í garð stefnanda.

Eftir að stefnandi hætti færslu bókhalds fyrir Öryggisþjónustuna hf. í árslok 1995 var hann í umræddu húsnæði stefnanda allt til ágústloka árið 1998, eða

samtals 2 ár og 8 mánuði. Verður því að telja, að krafa stefnda á hendur stefnanda fyrir afnot húsnæðisins fyrir það tímabil nemi samkvæmt framansögðu 384.000 krónum að höfuðstól til.

Fallist er á með stefnda, að uppfyllt séu skilyrði til skuldajafnaðar kröfu stefnda við kröfu stefnanda og þá verður ekki talið, að krafa stefnda sé niður fallin fyrir tómlætis sakir.

Með því að gagnkrafa stefnda er hærri en krafa stefnanda, ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda, en eftir atvikum er rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu."

Stefnandi segir kröfu sinni um greiðslu fyrir vinnuframlag í þágu stefnda stillt í hóf. Stefnandi hafi gengið út frá því að hann hefði afnot húsnæðisins gegn þjónustu sinni við stefnda. Hafi svo verið í framkvæmd allt frá því í febrúar 1995 og verið virt bæði af Greiðabílum hf. og stefnda allt þar til stefnanda barst kröfubréf Greiðabíla hf. í október 1998. Af hálfu stefnda og Greiðabíla hf. hafi verið skellt skollaeyrum við því að stefnandi hafi veitt stefnda framangreinda þjónustu frá árslokum 1995 og eigi rétt til endurgjalds fyrir hana. Með bréfi lögmanns stefnanda til lögmanns stefnda og Greiðabíla hf. dagsettu 20. nóvember 1998 hafi verið tekið fram að fengi sá síðarnefndi dóm fyrir húsaleigukröfu sinni yrði stefnandi knúinn til að krefja stefnda um greiðslu fyrir bókhaldsþjónustu við hann. Framkvæmdastjóri stefnda hafi viðurkennt fyrir dómi við meðferð áðurgreinds dómsmáls að stefnandi hefði annast gerð ársreikninga stefnda fyrir rekstrarárin 1995, 1996 og 1997 og veitt sér aðstoð við færslu bókhaldsins seinni tvö árin. Hann hafi gert ráð fyrir að greiðsla ætti að koma á móti húsaleigu og gæti fallið undir Greiðabíla hf. sem ætti stóran eignarhluta í stefnda. Gissur Sveinn Ingólfsson hafi viðurkennt í skýrslu sinni fyrir dómi að stefnandi hefði aðstoðað við samningu nefndra ársreikninga stefnda. Aðspurður hvort hann hafi gert ráð fyrir að sú vinna stefnanda gæti komið í stað húsaleigu að einhverju eða öllu leyti, sagðist hann aldrei hafa hugleitt það neitt sérstaklega. Stefnandi hefði sagt upp þessari þjónustu og væri um einhverja aðra þjónustu að ræða væri hún greidd samkvæmt einhverjum reikningi.

Frávísunarkrafa stefnda er á því byggð að þegar liggi fyrir dómur sem hafi að geyma bindandi úrlausn sakarefnis þess sem stefnukrafan byggist á. Í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-5289/1998 hafi verið m.a. fjallað efnislega um ágreining aðila vegna greiðslu fyrir vinnu stefnanda við bókhaldsþjónustu fyrir stefnda á árinu 1995, svo og fyrir ráðgjöf og gerð ársreikninga fyrir árin 1995, 1996 og 1997. Í dómi héraðsdóms sé tekið efnislega á þeirri málsástæðu stefnanda að hann hafi sinnt bókhaldsþjónustu fyrir stefnda og fengið í stað afnot af húsnæði að Malarhöfða 2 og af þeirri ástæðu eigi ekki að taka skuldajafnaðarkröfu Greiðabíla hf. til greina eins og hún var fram sett. Í dóminum sé komist að þeirri niðurstöðu að gagnkvæmur samningur hafi komist á

milli aðila um að stefnandi ynni bókhaldsvinnu fyrir stefnda gegn því að fá skrifstofuhúsnæði í eigu Greiðabíla hf. á leigu. Jafnframt sé ljóst að stefnandi hafi fært bókhald fyrir stefnda árið 1995 og gert ársreikninga fyrir árin 1995, 1996 og 1997. Í dóminum sé öll þessi vinna stefnanda reiknuð á móti skuldajafnaðarkröfu Greiðabíla hf. vegna húsaleigu fyrir tímabilið febrúar-desember 1995. Liggi þannig fyrir dómsúrlausn um hvernig greiðsla til stefnanda fyrir þá vinnu sem krafa hans byggist á í máli þessu eigi að vera reiknuð og að hún hafi þegar átt sér stað. Kröfur stefnanda hafi þar af leiðandi verið dæmdar að efni til og verða ekki bornar upp aftur undir sama dómstól, sbr. 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991.

Stefnandi mótmælir frávísunarkröfu stefnda og bendir á að stefndi í þessu máli hafi ekki verið aðili fyrra dómsmálsins og þá sé það rangur skilningur að um bindandi úrlausn sakarefnis þessa máls hafi verið að ræða í því máli.

Í dómi í framangreindu máli nr. E-5289/1998 var því slegið föstu að fyrir lægi afdráttarlaus viðurkenning af hálfu stefnanda um, að gagnkvæmur samningur hafi komist á milli aðila um, að stefnandi ynni umrædda bókhaldsvinnu fyrir stefnda Öryggisþjónustuna hf. á því árabili er stefna í máli þessu tekur til gegn því að fá til afnota skrifstofuhúsnæði Greiðabíla hf. að Malarhöfða 2. Þá var á það fallist með stefnda Greiðabílum hf., að uppfyllt væru skilyrði til skuldajafnaðar kröfu stefnda Greiðabíla hf. við kröfu stefnanda. Reikningur sá er stefnandi byggir málsókn sína á í þessu máli var gefinn út einni viku eftir dómsuppkvaðningu í máli nr. E-5289/1998. Ekki verður séð af gögnum málsins að um sé að ræða aðra vinnu stefnanda en fjallað var um í fyrrgreindum dómi. Verður því fallist á með stefnda að þegar hafi verið dæmt um kröfur stefnanda að efni til og verður sakarefnið því ekki borið aftur undir sama dómstól, sbr. 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991. Verður málinu því vísað frá dómi. Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 4. janúar 2000.

Nr. 495/1999. **M**

(Brynjar Níelsson hrl.)

gegn

K

(Dögg Pálsdóttir hrl.)

Kærumál. Málskostnaður.

Kærður var úrskurður héraðsdómara um málskostnað í máli, sem K höfðaði gegn M, þar sem hún krafðist forsjár barns þeirra. Náðist sátt í málinu þess efnis að K skyldi fara með forsjá barnsins, en M hefði rúman umgengnisrétt. 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 Markús Sigurbjörnsson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 17. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. desember 1999, þar sem kveðið var á um málskostnað í máli varnaraðila gegn sóknaraðila, 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 aðallega að varnaraðila verði gert að greiða sér málskostnað í héraði, en til vara að málskostnaður verði felldur niður. Í báðum tilvikum krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar auk kærumálskostnaðar.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara höfðaði varnaraðili málið í því skyni að fá forsjá barns hennar og sóknaraðila, en áður höfðu málsaðilar árangurslaust reynt að ná samkomulagi um forsjána og umgengni við barnið. Þegar málið átti að koma til aðalmeðferðar fyrir héraðsdómi var því lokið með sátt.

Þótt niðurstaða málsins samkvæmt dómsátt aðilanna hafi orðið sú að krafa varnaraðila um forsjá hafi verið tekin til greina, var um leið

ákveðið að sóknaraðili hefði ríflega umgengni við barn þeirra. 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.

Dómsorð:

Hvor aðili skal bera sinn kostnað af málinu fyrir héraðsdómi.
Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. desember 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar um málskostnaðarkröfu stefnda fyrr í dag, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af K, [...], með stefnu birtri 25. júní 1998 á hendur M, [...].

Dómkröfur stefnanda eru þær, að henni verði einni falin forsjá sonar hennar og stefnda, B, [...]. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda, að viðbættum virðisaukaskatti, 24,5%.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu. Jafnframt er gerð sú krafa, að stefnda verði með dómi falin óskipt forsjá barnsins, B, og að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu, ásamt virðisaukaskatti, 24,5%.

Í þinghaldi fyrr í dag varð sátt með aðilum um annað en málskostnað, og var málið tekið til úrskurðar um það atriði.

II.

Forsendur og niðurstaða.

Aðilar deildu í máli þessu um forsjá sonar síns, sem fæddur er árið 1990. Á þeim tíma voru aðilar í óvígðri, óskráðri sambúð, sem hófst í nóvember 1989. Á sambúðartímanum flutti stefndi, vegna vinnu sinnar [...], til Þýskalands. Í ársbyrjun 1994 flutti stefnandi út til stefnda. Störfum stefnda í Þýskalandi lauk í ársbyrjun 1995, og fluttu þau þá aftur til Íslands. Um 9 mánuðum síðar sagði stefndi starfi sínu lausu hjá F og réð sig á ný til starfa í Þýskalandi og fluttist þangað. Stefnandi kveðst hafa verið því andsnúin, m.a. vegna óvissu um áform stefnda varðandi framtíðardvalarstað og vinnu. Lauk sambúð aðila endanlega vorið 1997.

Sonurinn B hefur búið hjá stefnanda eftir að sambúðinni lauk. Stefndi hefur óskað eftir sameiginlegri forsjá drengsins, en stefnandi kveðst ekki treysta sér til að fallast á það.

Málið var þingfest 30. júní 1998. Undirritaður dómari fékk málið til með-

ferðar 1. október það ár. Var ítrekað leitað sátta með aðilum og málinu m.a. frestað í þrígang í því skyni. Þá var málinu frestað þrívegis til að stefndi mætti taka ákvörðun um og ganga frá beiðni um dómkvaðningu matsmanns. Undir rekstri málsins sagði lögmaður stefnda sig frá því, og var því m.a. frestað, svo stefndi mætti ráða sér nýjan lögmann til að fara með málið fyrir hann. Í framhaldi af því var dómkvaddur matsmaður að ósk stefnda og var málinu frestað nokkrum sinnum, þar sem matsgerð lá ekki fyrir á tilskildum tíma. Loks var málinu frestað einu sinni til sátta, án þess að matsgerð lægi fyrir. Þá var talið ljóst, að sættir myndu ekki nást, og var málinu frestað til aðalmeðferðar til dagsins í dag. Í því þinghaldi tókust loks sættir með aðilum, að öðru leyti en um málskostnað, svo sem fyrr er greint frá. Samtals hefur málið verið tekið fyrir þrisvar á reglulegu dómþingi og 11 sinnum, eftir að undirritaður dómari fékk það til meðferðar.

Eins og mál þetta er vaxið þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákvarðast, með hliðsjón af umfangi málsins, gangi þess, lyktum og fjölda fyrirtaka, kr. 320.000, og hefur þá jafnframt verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Stefndi, M, greiði stefnanda, K, kr. 320.000 í málskostnað.

Miðvikudaginn 5. janúar 2000.

Nr. 494/1999. **Rafmagnsveitur ríkisins**
(Lárus L. Blöndal hrl.)
gegn
Norræna sjóeldinu hf.
(Garðar Briem hrl.)

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

R stefndi N til greiðslu skuldar og gagnstefndi N R. Krafðist R þess að N yrði gert að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar við þingfestingu gagnsakarinnar. Talið var að þar sem R hefði höfðað málið á hendur N hefði heimild til þess að krefjast málskostnaðartryggingar legið hjá N, en lagarök voru ekki talin til þess að heimildin færðist til R þó N höfðaði gagnsök á móti honum. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um að hafna kröfu R.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 23. nóvember 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að varnaraðila yrði gert að setja málskostnaðartryggingu vegna gagnstefnu varnaraðila í máli, sem sóknaraðili höfðaði gegn varnaraðila. Kæruheimild er í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar við þingfestingu gagnsakar í málinu og að tryggingin nemi eigi lægri fjárhæð en 25.000.000 krónum. Til vara er þess krafist að tryggingin nemi lægri fjárhæð. Þá er krafist málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst aðallega staðfestingar hins kærða úrskurðar og málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar, en til vara að varnaraðila verði gert að leggja fram lægri málskostnaðartryggingu og að málskostnaður verði felldur niður.

Í 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 er stefnda í héraði heimilað að

krefjast þess við þingfestingu máls að stefnandi setji tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar. Sóknaraðili höfðaði málið í héraði á hendur varnaraðila og hefði heimild til þess að krefjast tryggingar fyrir greiðslu málskostnaðar því legið hjá varnaraðila, að uppfylltum tilgreindum skilyrðum. Eru ekki lagarök til þess að heimildin færist til sóknaraðila við það að varnaraðili höfði gagnsök á hendur honum. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki tekin til greina krafa þess fyrrnefnda um að sá síðarnefndi leggi fram tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í gagnsök í málinu. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Rafmagnsveitur ríkisins, greiði varnaraðila, Norræna sjóeldinu hf., 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 23. nóvember 1999.

I.

Stefnandi í aðalsök og sóknaraðili í þessum þætti málsins eru Rafmagnsveitur ríkisins, kt. 520269-2669, Rauðarárstíg 10, Reykjavík.

Stefndi í aðalsök og varnaraðili í þessum þætti málsins er Norræna sjóeldið hf., kt. 690894-2709, Lambanesreykjum, Fljótum, Skagafirði.

Málið er höfðað með stefnu sóknaraðila þingfestri 28. september sl. Í þinghaldi þann 9. nóvember sl. skilaði varnaraðili greinargerð í málinu. Samhliða greinargerð sinni lagði varnaraðili fram gagnstefnu. Í framhaldi af gagnstefnu varnaraðila krafðist sóknaraðili þess að varnaraðila yrði gert að setja tryggingu fyrir málskostnaði.

Í þinghaldi 16. þ.m. tjáðu lögmenn aðila sig um fram komna kröfu um málskostnaðartryggingu og að því loknu var krafan tekin til úrskurðar.

Dómkröfur í aðalsök eru þær að stefnda verði gert að greiða skuld að fjárhæð 3.836.926 krónur með nánar tilgreindum dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 3. janúar 1996 til greiðsludags. Jafnframt er krafist málskostnaðar.

Aðalstefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum aðalstefnanda á grundvelli skuldajafnaðar en til vara krefst hann þess að honum verði ekki gert að greiða hærri fjárhæð en 2.368.848 krónur. Hann krefst og málskostnaðar úr hendi stefnanda.

Dómkröfur í gagnsök eru þær aðallega að gagnstefnda verði gert að greiða gagnstefnanda 617.113.645 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 31. ágúst 1995 til greiðsludags. Til vara er þess krafist að gagnstefnda verði gert að greiða 429.740.318 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 31. ágúst 1995 til greiðsludags. Til þrautavara er þess krafist, að gagnstefnda verði gert að greiða aðra lægri upphæð að mati dómsins með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 31. ágúst 1995 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar skv. mati réttarins eða skv. framlögðum málskostnaðarreikningi.

II.

Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila verði gert að setja tryggingu fyrir málskostnaði í héraði að fjárhæð 25.078.421 króna. Þessa fjárhæð reiknar hann út skv. gjaldskrá Almennu lögfræðistofunnar hf., miðað við ýtrustu kröfur varnaraðila í gagnstefnu hans.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að kröfu sóknaraðila um málskostnaðartryggingu verði hafnað. Til vara er þess krafist að honum verði gert að leggja fram mun lægri fjárhæð en þá sem krafist er. Loks krefst hann málskostnaðar að mati dómsins í þessum þætti málsins og þess er jafnframt krafist að ákvörðun um fjárhæð málskostnaðar verði ekki frestað.

III.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili heldur því fram að ekki sé vitað til þess að varnaraðili hafi verið með rekstur síðastliðin ár og í gagnstefnu sé viðurkennt að félagið sé hætt starfsemi. Þá séu engir stjórnarmenn félagsins búsettir hér á landi og ógjörningur hafi verið fyrir sóknaraðila að birta greiðsluáskoranir vegna kröfu sinnar hér á landi. Stefnu í aðalsök hafi orðið að þýða yfir á norsku og láta birta hana fyrir norskum stjórnarmanni í Noregi.

Sóknaraðili staðhæfir að félagið sé eignalaust og í raun löngu komið í greiðsluþrot þótt formleg gjaldþrotaskiptameðferð á búinu hafi ekki hafist.

Sóknaraðili kveðst hafa reynt að athuga hjá embætti ríkisskattstjóra hvernig ársreikningar varnaraðila væru með tilliti til eigna og skulda en þá hafi komið í ljós að hann hafi aldrei skilað ríkisskattstjóra ársreikningum sínum. Slík háttsemi sé skýlaust brot á 69. gr. laga nr. 144/1994 um ársreikninga, sbr. 4. tl. 1. mgr. 107. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög.

Sóknaraðili heldur því fram að öll skilyrði séu til þess að taka bú varnaraðila til gjaldþrotaskipta án afskipta kröfuhafa eða stjórnar félagsins. Samkvæmt vottorði Hlutafélagaskrár hafi engar tilkynningar borist um stjórn félagsins, framkvæmdastjórn eða aðra þá sem tilgreindir eru í 2. mgr. 149. gr. nefndra

hlutafélagalaga, frá stofnun félagsins á árinu 1994 og sé það, ásamt vanrækslu sem áður hefur verið nefnd varðandi skil á ársreikningum, skýlaust brot á 1. mgr. 107. gr. hlutafélagalaga og slík félög beri að taka til gjaldþrotaskipta skv. því lagaákvæði.

Sóknaraðili bendir einnig, máli sínu til frekari stuðnings, á bréf sýslumannsins á Sauðárkróki til Ríkisendurskoðunar frá 18. febrúar 1998. Í því bréfi komi fram að varnaraðili skuldi opinber gjöld og hafi gert það í mörg ár en allar innheimtutilraunir sýslumanns hafi reynst árangurslausar og hann meti þær vonlausar.

Sóknaraðili heldur því fram, með vísan til þess sem að framan hefur verið rakið, að varnaraðili sé löngu aflagt og eignalaust hlutafélag.

Sóknaraðili bendir á að höfuðstóll dómkröfu varnaraðila sé yfir 617.000.000 króna og með vöxtum sé krafan orðin um einn milljarður króna. Að mati sóknaraðila verður öll gagnaöflun og meðferð málsins í héraði mjög umfangsmikil. Þegar tekið sé tillit til umfangs málsins og hagsmuna í því þá sé ljóst að dæmdur málskostnaður, sem falli á varnaraðila tapi hann málinu, muni nema umtalsverðum fjárhæðum. Með vísan til þess að varnaraðili sé eignalaust félag sé ljóst að hann geti ekki staðið skil á greiðslu dæmds málskostnaðar.

Sóknaraðili byggir kröfu sínar á 133. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Við munnlegan flutning kröfu þessarar upplýsti hann að krafan væri reist á 1. og 2. mgr. nefndrar 133. gr.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili byggir á því að hann sé ekki erlent félag heldur íslenskt og þar með geti 1. mgr. 133. gr. laga um meðferð einkamála ekki átt við hér. Í þessu sambandi skipti engu máli þó forsvarsmenn félagsins séu búsettir erlendis.

Hvað varði 2. mgr. 133. gr. þá séu fullyrðingar sóknaraðila um bága fjárhagsstöðu varnaraðila ósannaðar. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að árangurslaus aðför hafi verið gerð hjá varnaraðila og raunar hafi ekki verið lögð fram nein gögn sem bendi til að aðför hafi yfirhöfuð verið reynd hjá honum.

Varnaraðili segir bréf sýslumannsins á Sauðárkróki ekki hafa nein áhrif hér en bendir á að handhöfn sóknaraðila á því bréfi sé brot á 5. gr. upplýsingalaga. Í bréfinu komi ekki annað fram en sýslumaðurinn á Sauðárkróki hafi ekki reynt að innheimta kröfur sínar eins og lög gera ráð fyrir. Hins vegar sé að finna í bréfinu órökstuddar fullyrðingar um bága fjárhagsstöðu varnaraðila. Í bréfinu komi fram að innheimtutilraunir hafi reynst árangurslausar en þeim ekki lýst nánar. Sennilega hafi sýslumanni verið kunnugt að rekstur varnaraðila gekk ekki vel og honum hafi verið ljóst að við rétt skattskil hefði skattálagning á varnaraðila orðið mjög lítil og því hafi honum ekki þótt ástæða til að eltast við varnaraðila. Raunar sé líklegasta skýringin á bréfinu sú að sýslumaður hafi viljað losna við þetta af borði sínu.

Varnaraðili kveður óeðlilegt að opinbert fyrirtæki sem olli svo miklu tjóni hjá honum að hann varð að hætta starfsemi geti með hárri kröfu um málskostnaðartryggingu komið í veg fyrir að hann nái fram rétti sínum. Opinberir aðilar verði að hreinsa sig af ásökunum sem þessum fyrir dómi en þeir eigi ekki að komast upp með að losna við málaferli með óhóflegum kröfum um tryggingu fyrir málskostnaði, sérstaklega þegar horft er til þess að sóknaraðili er í raun hefjandi máls þessa með ósanngjörnum innheimtutilraunum sínum. Raunar sé mjög undarlegt hversu seint þær tilraunir eru hafnar.

Varnaraðili bendir á að þó forsvarsmenn félagsins séu búsettir í Noregi þá geri það innheimtu ekki til muna erfiðari. Vissulega þurfi að láta þýða kröfubréf yfir á norsku og birting þurfi að fara fram í Noregi. Þetta eitt hafi jú tafir í för með sér en standi því alls ekki í vegi að hægt sé að innheimta hjá félaginu.

Varnaraðili mótmælir málatilbúnaði sóknaraðila í þá átt að það eitt að skila ekki ársreikningum segi eitthvað um fjárhag hans. Samkvæmt tilvitnuðum lagaákvæðum þá beri að taka fyrirtæki til gjaldþrotaskipta ef það skilar ekki ársreikningum en fjárhagsstaða þess skipti engu máli. Hvað tilkynningar til Hlutafélagaskrár varðar þá hafi engar breytingar orðið hjá félaginu sem gefa tilefni til slíkrar tilkynningar og hugleiðingar sóknaraðila um að þar hafi varnaraðili sýnt af sér einhverja vanrækslu séu því út í hött.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðila hafi ekki tekist að sanna eða gera sennilegt að hann geti ekki staðið skil á málskostnaði komi til þess að honum verði gert að greiða hann að efnismeðferð málsins lokinni.

Hvað varakröfu í þessum þætti málsins varðar byggir varnaraðili á því, að málskostnaðarkrafa sóknaraðila sé hærri en nokkru sinni hafi verið dæmd á Íslandi og þar með fjarri öllum raunveruleika. Þá bendir hann á að nú þegar liggi fyrir mikið af rannsóknum sem varpað geta ljósi á kröfur varnaraðila í gagnsökinni og því sé ekkert sem bendi til þess að mál þetta eigi eftir að verða svo umfangsmikið sem sóknaraðili heldur fram.

IV.

Niðurstaða.

Fallast ber á með varnaraðila að 1. mgr. 133. gr. laga um meðferð einkamála eigi ekki við í þessu máli enda liggur fyrir að félagið er íslenskt þó forráðamenn þess séu Norðmenn og búsettir í Noregi.

Sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á með neinum gögnum að innheimtutilraunir hafi verið gerðar hjá varnaraðila. Bréf sýslumannsins á Sauðárkróki ber ekki með sér hvaða aðgerðum hann hafi beitt til að innheimta hin vangoldnu opinberu gjöld. Eins og sjá má af stefnu máls þessa tókst á auðveldan máta að birta hana fyrir forsvarsmanni félagsins. Ætla má að sýslumanninum á Sauðárkróki hefði tekist á sama hátt að láta birta kröfur sínar fyrir forsvarsmanni varn-

aráðila. Fallast verður á það sjónarmið varnaráðila að norskum yfirvöldum beri ekki að aðstoða við innheimtu opinberra gjalda hjá íslensku félagi þó svo sé háttað um þjóðerni forsvarsmanna þess eins og áður er getið. Raunar er ekki tekið fram í nefndu bréfi sýslumanns hvað gert hefur verið til að innheimta gjöldin, einungis sagt að allt hafi verið reynt. Hafi sýslumaður farið þær leiðir sem lög gera ráð fyrir við innheimtu gjaldanna en án árangurs þá skortir inn í mál þetta gögn þar um og telst því ósannað að svo hafi verið.

Fallast má á með sóknaraðila að skilyrði geti verið til þess að taka bú varnaraðila til gjaldþrotaskipta þar sem hann hafi ekki skilað ársreikningum til ríkisskattstjóra eins og honum bar. Hins vegar verður fallist á með varnaraðila að slík vanskil segi ein og sér ekkert um fjárhag þess sem vanrækir að skila ársreikningum.

Með vísan til þess sem að framan er rakið verður að telja að sóknaraðila hafi ekki tekist að leiða nægar líkur að því að varnaraðili sé ófær um greiðslu málskostnaðar og verður kröfu hans í þessum þætti málsins því hafnað.

Rétt þykir að ákvörðun málskostnaðar í þessum þætti málsins bíði efnisúrlausnar.

Halldór Halldórsson dómstjóri kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila, Rafmagnsveitna ríkisins, um að varnaraðila, Norræna sjóeldinu hf., verði gert að setja málskostnaðartryggingu í máli þessu, er hafnað.

Ákvörðun málskostnaðar bíður efnisdóms í málinu.

Miðvikudaginn 5. janúar 2000.

Nr. 498/1999. **Krist-Tak Búðardal ehf.**
(Sveinn Skúlason hdl.)
gegn
Vesturbraut 20 ehf.
(enginn)

Kærumál. Aðfarargerð. Endurupptaka. Lögvarðir hagsmunir.

V krafðist þess, með beiðni til héraðsdóms, að K yrði borið út úr leiguhúsnæði. Héraðsdómari boðaði K á dómþing vegna málsins með símskeyti, en útivist varð af hálfu K. Héraðsdómari kvað upp úrskurð, þar sem krafa V var tekin til greina og beindi V þá kröfu sinni um útburðargerð að sýslumanni. K krafðist þess að héraðsdómur endurupptæki málið. Áður en til þess kæmi bar sýslumaður K út úr húsnæðinu. Talið var, að þar sem úrskurði dómsins, sem beiðni K um endurupptöku sneri að, hefði þegar verið framfylgt með útburðargerð, brysti K réttarhagsmuni af því að hann kæmi til endurskoðunar. Var kröfu K um endurupptöku því hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 26. nóvember 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um endurupptöku á máli varnaraðila gegn honum, sem var lokið með úrskurði héraðsdómsins 12. sama mánaðar um heimild varnaraðila til að fá sóknaraðila borinn út úr fasteigninni Vesturbraut 20 í Búðardal með beinni aðfarargerð. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að fyrrgreint mál verði endurupptekið. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt gögnum málsins krafðist varnaraðili þess með beiðni til Héraðsdóms Vesturlands 29. október 1999 að sóknaraðili yrði borinn út úr fyrrnefndu húsnæði. Héraðsdómari beindi tilkynningu til sóknar-

aðila um þessa kröfu með símskeyti 2. nóvember sama árs, þar sem jafnframt var boðað að hún yrði tekin fyrir á dómþingi 8. sama mánaðar á nánar tilteknum tíma. Af hálfu sóknaraðila var það þinghald ekki sótt. Héraðsdómari kvað upp úrskurð 12. nóvember 1999, þar sem krafa varnaraðila um útburðargerð var tekin til greina. Með bréfi 16. nóvember 1999 tilkynnti sýslumaðurinn í Búðardal fyrirsvarsmanni sóknaraðila að fram væri komin krafa varnaraðila um útburðargerð, svo og hvenær hún yrði tekin fyrir. Samdægurs krafðist sóknaraðili þess við héraðsdómara að málið yrði endurupptekið með vísan til 137. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Vísaði sóknaraðili einkum til þess að boðun til þinghaldsins 8. nóvember 1999 hefði ekki verið birt með lögmætum hætti. Héraðsdómari tilkynnti aðilunum 17. nóvember 1999 að beiðnin um endurupptöku yrði tekin fyrir í þinghaldi 24. sama mánaðar. Áður en til þess kom bar sýslumaður sóknaraðila út úr húsnæðinu 19. nóvember 1999.

Þegar beiðni sóknaraðila um endurupptöku var tekin fyrir í héraðsdómi 24. nóvember 1999 hafði úrskurði dómsins, sem hún sneri að, þegar verið framfylgt með útburðargerð sýslumanns. Við svo búið brast sóknaraðila réttarhagsmuni af því að úrskurðurinn kæmi til endurskoðunar, sbr. meðal annars dóm Hæstaréttar í dómasafni 1995, bls. 2026. Var kröfu sóknaraðila um endurupptöku því réttilega hafnað með hinum kærða úrskurði, sem verður þannig staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 26. nóvember 1999.

I.

Málið höfðaði Ingi Tryggvason héraðsdómslögmaður fyrir hönd Vesturbrautar 20 ehf., kt. 420195-2739, Vesturbraut 20, Búðardal, er krafðist þess með bréfi dags. 29. október 1999 að heimilað yrði með dómsúrskurði að Krist-Tak Búðardal ehf., kt. 640398-2449, Vesturbraut 20, Búðardal, yrði borið út úr fasteigninni að Vesturbraut 20, Búðardal, ásamt því er félaginu fylgdi. Þá krafðist sóknaraðili málskostnaðar að mati dómsins úr hendi varnaraðila og þess að fjárnám yrði heimilað í eignum hans fyrir kostnaði af aðförinni.

Dómari boðaði fyrirsvarsmann varnaraðila, Kristin Jónsson, til þingfestingar málsins með símskeyti dags. 2. nóvember 1999 er móttekið var 3. s.m.

Málið var þingfest á dómþingi 8. nóvember 1999, og það þá tekið til úrskurðar skv. 1. mgr. 82. gr. laga um aðför nr. 90/1989. Var úrskurður í málinu kveðinn upp 12. nóvember 1999, þar sem fallist var á dómkröfur sóknaraðila í málinu og má af framlögðum skjölum í málinu ráða að aðför samkvæmt úrskurðinum hafi farið fram 19. s.m.

Með bréfi, dags. 16. nóvember 1999, er barst dóminum samdægurs í símbréfi, krafðist Sveinn Skúlason héraðsdómslögmaður endurupptöku málsins fyrir hönd varnaraðila. Dómari boðaði málsaðila til dómþings með símbréfi, dags. 17. nóvember 1999, vegna hinnar framkomnu kröfu varnaraðila. Krafan var tekin fyrir á dómþingi 24. nóvember 1999 og þá tekin til úrskurðar.

II.

Kröfu sína um endurupptöku styður varnaraðili þeim rökum að birting símskeytis þess er dómurinn sendi varnaraðila til boðunar vegna þingfestingar málsins hafi ekki borist honum og jafnframt að hafna hefði átt beiðni gerðarbeiðanda um útburð. Varnaraðili vísar kröfum sínum til stuðnings til ákvæða a- og b-liðar 2. mgr. 137. gr. laga um meðferð einkamála. Þá kveðst varnaraðili munu hafa uppi þær dómkröfur við endurupptöku málsins að hinni umbeðnu gerð verði hafnað og gerðarbeiðandi dæmdur til greiðslu hæfilegs málskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess að hafnað verði kröfum varnaraðila um endurupptöku málsins. Telur sóknaraðili að ekki séu forsendur til slíkrar endurupptöku þar sem aðför samkvæmt úrskurði héraðsdóms í málinu hefur þegar farið fram.

III.

Atvikum málsins er ítarlega lýst í úrskurði dómsins frá 12. nóvember 1999 í máli þessu.

Við fyrirtöku málsins 24. nóvember 1999 greindi fyrirsvarsmaður varnaraðila, Kristinn Jónsson, frá því að símskeyti héraðsdóms þar sem hann var boðaður til þingfestingar málsins hafi verið sett í pósthólf hans í húsi Samvinnuháskólans á Bifröst þar sem hann stundar nú nám. Kvaðst fyrirsvarsmaðurinn hafa það fyrir venju að sækja póst í hólfið á þriðjudögum og föstudögum, en föstudaginn 5. nóvember hafi hann, gagnstætt venju, ekki sótt póst í það, og það hafi hann ekki gert fyrr en mánudaginn 8. nóvember. Það hafi hins vegar reynst of seint, þar sem þingfestingartími málsins hafi þá verið liðinn. Af hálfu varnaraðila var þess getið, að varnaraðili teldi birtingu símskeytis dómsins fyrir fyrirsvarsmanni hans hafa verið ófullnægjandi og ekki í samræmi við 85. gr. einkamálalaga. Í því sambandi benti varnaraðili á, að af móttökuáritun á umrætt símskeyti yrði ekki ráðið að skeytið hefði verið birt fyrir löghæfum forsvarsmanni

varnaraðila eða á lögheimili hans. Gat varnaraðili þess ennfremur að hann teldi sömu málsástæður eiga við um símskeyti það er innihélt greiðsluáskorun sóknaraðila í málinu og var undanfari riftunaryfirlýsingar hans er birt var með sama hætti. Fyrirsvarsmaður varnaraðila lýsti því hins vegar yfir að honum hefði borist síðastgreinda símskeytið er innihélt riftunaryfirlýsingu sóknaraðila.

IV.

Gerðarþola var rétt að beiðast endurupptöku þessa máls samkvæmt 1. mgr. 137. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 1. mgr. 84. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Það er grunnregla íslensks réttarfars, að dómstólar megi því aðeins leysa úr tilteknu sakarefni að aðili máls sem úrlausnar krefst eigi lögvarða hagsmuni af því að fá úr málinu leyst.

Í máli þessu liggur fyrir endurrit úr gerðabók sýslumannsins í Dalasýslu, dags. 19. nóvember 1999, þar sem því er lýst að sýslumaður hafi þann dag framkvæmt aðför samkvæmt úrskurði Héraðsdóms Vesturlands í máli þessu frá 12. nóvember 1999, þar sem sóknaraðila var heimilað að bera varnaraðila ásamt því er honum fylgir út úr fasteigninni að Vesturbraut 20, Búðardal, með beinni aðfaragerð.

Þegar litið er til þess að aðför samkvæmt þeim úrskurði dómsins er varnaraðili krefst endurupptöku á hefur farið fram, telur dómarinn sýnt að varnaraðili eigi ekki lengur réttarhagsmuni af því að fá úrlausn um þær dómkröfur er hann hyggst hafa uppi við endurupptöku málsins. Stafar það af því að úrskurður um þær fengi ekki haggað gildi þeirrar aðfarar sem þegar hefur farið fram í málinu, sbr. 2. mgr. 139. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Ber af þessum sökum að hafna kröfu varnaraðila um endurupptöku máls þessa.

Af hálfu sóknaraðila hafa ekki verið hafðar uppi kröfur um málskostnað í þessum þætti málsins.

Finnur T. Hjörleifsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kröfum varnaraðila, Krist-Taks Búðardals ehf., um endurupptöku Héraðsdóms Vesturlands á máli dómsins nr. A-10-1999, Vesturbraut 20 ehf. gegn Krist-Taki Búðardal ehf., er hafnað.

Málskostnaður dæmist ekki.

Miðvikudaginn 5. janúar 2000.

Nr. 4/2000. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(enginn)
gegn
X
(Karl Georg Sigurbjörnsson 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 Markús Sigurbjörnsson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. janúar 2000. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. desember 1999, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 12. janúar 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 hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. desember 1999.

Ár 1999, miðvikudaginn 29. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að X, [...], verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 19. janúar nk. kl. 16.00.

Málavextir.

[...]

Kærði er undir rökstuddum grun um að hafa framið brot er varðar getur fangelsisrefsingu samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Rannsókn máls þessa máls er á frumstigi og er því nauðsynlegt að koma í veg fyrir að hann torveldi rannsókn málsins, svo sem með því að skjóta undan sönnunargögnum eða hafa áhrif á vitni og samseka.

Með vísan til framanritaðs og a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verður krafa lögreglustjórans í Reykjavík tekin til greina, þó þannig að kærða verður ekki gert að sæta gæsluvarðhaldi lengur en til miðvikudagsins 12. janúar nk. kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, X [...], sæti gæsluvarðhaldi, en þó eigi lengur en til miðvikudagsins 12. janúar nk. kl. 16.00.

Föstudaginn 7. janúar 2000.

Nr. 484/1999. **Dánarbú Jóns Gíslasonar**
(Ólafur Sigurgeirsson hrl.)
gegn
Rósu Gísladóttur
(Magnús Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Dánarbússkipti. Gjöf. Ógilding.

Við opinber skipti á dánarbúi J var gerð krafa um ógildingu á þeirri ráðstöfun hans að gefa R, systur sinni, hlutabréf í Eimskipafélagi Íslands hf. hálfu ári fyrir andlát sitt. Talið var, að andlegt og líkamlegt ástand J ásamt verðmæti hlutabréfanna hefði gefið R brýnt tilefni til varfærni um að staðið yrði þannig að verki að ekki yrði réttmæt ástæða til að efast um það síðar að J hefði verið hæfur til að gera þessa ráðstöfun. Yrði R að bera hallann af að hafa látið það hjá líða. Var því fallist á ógildingarkröfu dánarbúsins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1999, þar sem varnaraðili var sýknuð af kröfu sóknaraðila um að ógilt yrði gjöf Jóns Gíslasonar til hennar á hlutabréfum í Hf. Eimskipafélagi Íslands að nafnverði 333.007 krónur. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. Sóknaraðili krefst þess að fyrrnefnd gjöf verði ógilt. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt gögnum málsins lést Jón Gíslason, sem var síðast til heimilis að Vesturgötu 17a í Reykjavík, hinn 16. nóvember 1998. Dánarbú hans var tekið til opinberra skipta 18. janúar 1999. Munu erfingjar

eftir hann vera eftirlifandi systkin og börn látinna systkina, alls átta að tölu. Meðal þeirra er varnaraðili.

Í janúar 1998 mun Jón Gíslason hafa fengið blóðtappa, sem olli heilabilun, og dvalist af þeim sökum til dánardags á Sjúkrahúsi Reykjavíkur að Landakoti. Meðan á dvöl hans þar stóð kveður varnaraðili hann hafa gert svofellda yfirlýsingu, sem lögð hefur verið fram í málinu: „Ég Jón Gíslason nn 50323-4559 gef hér með hlutabréf mín í Eimskipafélagi Íslands systur minni Rósu Gísladóttir nn 130319-2469 heimili Vesturgötu 17a". Undirritun Jóns á þessu skjali er ekki staðfest af vottum. Yfirlýsingin er ekki dagsett, en varnaraðili segir hana hafa verið gerða um líkt leyti og varnaraðili framvísaði henni á skrifstofu Hf. Eimskipafélags Íslands 25. maí 1998 og fékk skráð á sitt nafn hlutabréf í félaginu, sem tilheyrðu Jóni. Voru þau að nafnverði 333.007 krónur. Fyrrgreind krafa sóknaraðila lýtur að þessari ráðstöfun.

II.

Í úrskurði héraðsdómara er tekið upp í heild meginmál vottorðs læknis, sem annaðist Jón Gíslason á sjúkrahúsi á tímabilinu frá 24. mars til 8. júlí 1998. Svo sem þar greinir nánar var Jón talinn á þessu tímabili vera með heilabilun, svonefnd æðavitglöp, sem hafi einkum einkennst af skerðingu dómgreindar og sjúkdómsinnsæis. Að auki hafi sjón hans verið þannig skert að hann hafi aðeins haft ratsjón. Á nánar tilteknum dögum hafi meðal annars verið fært í sjúkraskrá að Jón gerði sér ekki grein fyrir tíma, að heilabilun truflaði þannig daglegt líf að hann væri ófær um að sjá um sig sjálfur en tæki þó tilsögn og að hann rápaði um. Læknirinn, sem hér um ræðir, bar meðal annars fyrir héraðsdómi að helsta vandamál Jóns á framangreindu tímabili hafi verið blinda. Hann hafi ekki séð skýrlega beint fram fyrir sig, en skynjað birtu og því getað ratað. Hann hafi hins vegar verið „með á nótunum".

Meðal gagna málsins er yfirlýsing, sem Jón Gíslason undirritaði að viðstöddum tveimur vottum 27. mars 1998, um þann vilja að útför hans yrði bálför. Í skýrslu fyrir héraðsdómi var varnaraðili spurð hvort hún teldi Jóni hafa verið ljóst að hann myndi ekki eiga afturkvæmt af sjúkrahúsi um vorið 1998. Vísaði hún þá til þessarar yfirlýsingar hans og taldi hana sýna að hann hafi órað fyrir því. Hún lýsti því og aðspurð að hún hafi ritað texta fyrrgreindrar yfirlýsingar Jóns um gjöfina til hennar, sem deilt er um í málinu. Vegna sjónskerðingar hafi hann ekki

lesið textann sjálfur, heldur hafi hún lesið yfirlýsinguna fyrir hann og hann síðan undirritað hana. Hafi aðrir ekki verið þar viðstaddir.

Eins og málið liggur fyrir er varnaraðili ein til frásagnar um að hún hafi lesið yfirlýsinguna, sem hún reisir rétt sinn til umræddra hlutabréfa á, fyrir Jón Gíslason áður en hann ritaði nafn sitt undir yfirlýsinguna. Af því, sem áður greinir úr framburði varnaraðila, er sýnt að henni var ljóst þegar yfirlýsingin var undirrituð að Jón væri ófær um að lesa ritað mál, svo og að varnaraðili hafi mátt gera sér grein fyrir að Jón ætti ekki langt eftir ólifað. Vegna náinna samskipta við Jón gat ekki farið fram hjá varnaraðila að veikindi hans hafi dregið svo úr andlegri getu hans sem lýst er í málinu með áðurgreindum læknisfræðilegum gögnum. Ráðið verður af fyrirliggjandi gögnum um efnahag Jóns að verðmæti hlutabréfanna, sem ágreiningur er um, hafi verið þónokkur hluti heildareigna hans. Öll þessi atriði gáfu varnaraðila brýnt tilefni til sérstakrar varfærni um að staðið yrði þannig að verki að ekki yrði réttmæt ástæða að Jóni látnum til efast um að honum hafi verið ljóst efni yfirlýsingarinnar, að hún hafi ótvírætt verið í samræmi við vilja hans og að hann hafi andlega verið fær um að gera þá ráðstöfun, sem í henni fólst. Varnaraðila var í lófa lagið að afla sér þegar í byrjun nauðsynlegra sannana um öll þessi efni. Verður hún að bera hallann af að hafa látið það hjá líða. Að þessu gættu verður að fallast á þá málsástæðu sóknaraðila að ósannað sé að Jóni hafi verið ljóst efni þeirrar yfirlýsingar, sem varnaraðili leiðir rétt sinn yfir hlutabréfunum af. Verður því tekin til greina krafa sóknaraðila um ógildingu gjafarinnar, sem mælt var fyrir um í yfirlýsingunni.

Eftir þessum úrslitum málsins verður varnaraðili dæmd til að greiða sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ógilt er gjöf Jóns Gíslasonar til varnaraðila, Rósu Gísladóttur, á hlutabréfum í Hf. Eimskipafélagi Íslands að nafnverði 333.007 krónur.

Varnaraðili greiði sóknaraðila, dánarbúi Jóns Gíslasonar, samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 20. október sl., var þingfest 11. júní sl.

Sóknaraðili, dánarbú Jóns Gíslasonar, kt. 050323-4559, krefst þess að rift verði þeim gjafagerningi, er Jón heitinn Gíslason gaf systur sinni, Rósu Gísladóttur, öll hlutabréf sín í Eimskipafélagi Íslands hf. að nafnverði kr. þrjúhundruðþrjátíuogþrjúþúsundogsjö (333.007).

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti.

Varnaraðili, Rósa Gísladóttir, kt. 130319-2469, krefst þess að verða sýknuð af kröfum sóknaraðila og að með því verði staðfestur eignarréttur hennar að hlutabréfum í Eimskipafélagi Íslands hf., sem hún fékk að gjöf frá bróður sínum, Jóni heitnum Gíslasyni.

Þá krefst varnaraðili málskostnaðar, auk virðisaukaskatts, úr hendi sóknaraðila að skaðlausu eftir mati dómsins.

II.

Málsatvik eru þau að Jón heitinn Gíslason gaf systur sinni, varnaraðila, hlutabréf sín í Eimskipafélagi Íslands hf. að nafnvirði kr. 333.007 með ódagsettum gjafagerningi. Mun hann hafa verið gerður í maí 1998, ekki síðar en 25. þess mánaðar, og er svohljóðandi:

„Ég Jón Gíslason nn 50323-4559 gef hér með hlutabréf mín í Eimskipafélagi Íslands systur minni Rósu Gísladóttur nn 130319-2469 heimili Vesturgötu 17 a

Jón A. Gíslason."

Óumdeilt er að Rósa, systir Jóns, ritaði gerninginn og Jón undirritaði. Samkvæmt vottorði Björns Einarssonar öldrunarlæknis, sem síðar verður rakið, var Jón sjúklingur hans frá 24. mars til 8. júlí 1998. Jón dvaldi á Sjúkrahúsi Reykjavíkur þegar framangreindur gerningur var ritaður og undirritaður en þar lést Jón 16. nóvember 1998. Dánarbú hans var tekið til opinberra skipta 18. janúar 1999 og skiptastjóri skipaður. Á fyrsta skiptafundi í búinu, 1. febrúar 1999, skýrði lögmaður varnaraðila frá gjafagerningnum, en af hálfu annarra erfingja var gerningurinn þegar vefengdur. Á skiptafundi 30. mars 1999 var þetta mál aftur tekið fyrir og lögð fram gögn um gjafagerninginn og framsal bréfanna frá Jóni til varnaraðila. Reynt var að jafna ágreining um umrædda ráðstöfun, en það tókst ekki og var ágreiningnum vísað til Héraðsdóms Reykjavíkur, sbr. 124. gr. laga nr. 20/1991, með bréfi 8. júní 1999.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram að andlegt hæfi Jóns hafi verið

þannig á þeim tíma er hann gaf systur sinni hlutabréfin að hann hafi verið alls ófær um að gera sér grein fyrir gerðum sínum.

Því er mótmælt af hálfu varnaraðila.

Vottorð Björns Einarssonar öldrunarlæknis, sem fyrr er getið, er dags. 15. mars sl. Það er svohljóðandi:

„Jón A. Gíslason stundaði ég sem sérfræðingur hans frá 24.03.1998 til 08.07.98 en þá fluttist hann af deild L-3 Landakoti á deild K-1 og var sérfræðingur hans Eyjólfur Haraldsson læknir síðari hlutann af legunni en Jón lést 16.11.98.

Jón var með æðavitglöp (vascular dementiu) og var með mjög typiskt einkennamynstur fyrir þann sjúkdóm sem einkennist af ekki svo miklu minnisleysi eins og við Alzheimer-sjúkdóm en því meiri skertri dómgreind og skertu sjúkdómsinnsæi. Hann var auk þess með sjónskerðingu en hafði ratsjón og stafaði sú sjónskerðing af blóðtappa í aftari hluta heilans á sjónsvæði. Ég hef nú flett í gegnum hans sjúkraskrá og það sem ég get vottað að sé tekið hárrétt upp úr henni er að 26.02.1998 skrái ég hann vera heilabilaðan með dómgreindarskerðingu. Hann kom af Borgarspítalanum SHR og var tekin tölvusneiðmynd 23.03. og var hann þá með áðurnefndan blóðtappa. 24.03.98 er honum lýst sem ekkert áttuðum í tíma, hélt að væri árið 1940. 20.04.98 gerði ég vistunarmat og þá lýsi ég honum sem þó nokkuð heilabiluðum en í þeirri skilgreiningu felst að heilabilun trufli atferli daglegs lífs og viðkomandi sé ófær um að sjá um sig sjálfur en taki tilsögn. 27.04.98 var gert vitrænt próf minal mental state og kláraði hann 19 stig af 29 sem samrýmist verulegri heilabilun. 04.05.98 sæki ég um vistun fyrir hann á Kumbaravogi og þá segi ég hann m.a. rápa. 10.09.98 skrifar Sæmundur Haraldsson deildarlæknir vottorð um að hann sé ófær um að sjá um skattamál sín og fjármál sjálfur vegna heilabilunar. 05.11.98 var tekin ný tölvusneiðmynd vegna nýs heilablóðfalls en sú tölvusneiðmynd var óbreytt frá því um vorið en þann 10.11.98 sást nýr blóðtappi í heila og það heilablóðfall leiddi hann síðan til dauða 16.11.98. Í viðtali við Eyjólf Haraldsson segir hann Jón hafa verið mjög óraunsæjan síðustu vikurnar eftir síðasta heilablóðfallið.

Þetta vottast hér með."

Björn Einarsson öldrunarlæknir kom fyrir dóminn og staðfesti vottorð sitt. Hann kvað æðavitglöp aðallega leggjast á persónuleika sjúklingsins. Aðalvandamál Jóns hefði verið blinda sem leiddi af sjúkdóminum. Björn kvað Jón hafa verið með á nótunum þegar hann hafi verið sjúklingur sinn, hann hefði talað um hlutabréfin og vitað hvað hann var að tala um að því er sér hefði fundist. Hann hefði verið með eins og hótanir um að gera þetta og þetta með bréfin og einu sinni talað um þau í reiði. Björn kvaðst ekki hafa sett sig inn í það hvað hann hefði verið að gera með hlutabréfin. Dómgreindarskerðingin hafi aðallega

komið fram í því að Jón hafi haft skert sjúkdómsinnsæi, hann hafi viljað útskrifast af sjúkrahúsinu sem þeim læknunum hafi þótt hann alls ekki vera fær um að gera. Það hafi þó endað með því að hann hafi verið útskrifaður til reynslu einhvern tíma þegar hann hafi verið sjúklingur sinn sem ekki hafi gengið. Hæfileiki þeirra sem haldnir séu þessum sjúkdómi til þess að taka afstöðu til manna og málefna skerðist að vissu leyti en það hafi komið fram hjá Jóni að því er varðaði vilja hans til að útskrifast af sjúkrahúsinu. Jón hafi haft ákveðna afstöðu til manna og málefna. Björn sagði að sér hafi fundist Jón vera nokkuð vel með á nótunum þegar hann hafi verið sjúklingur sinn. Björn kvaðst halda, aðspurður af lögmanni sóknaraðila, að Jón hefði getað gert sér grein fyrir því hvort hann væri að skrifa undir ábyrgðaryfirlýsingu á víxli á þessu tímabili.

Sér hefði hins vegar fundist Jón ekki vera með á nótunum lengur þegar hann hafi hitt hann um haustið á deild K 1. Þá hefði sér fundist Jón ekki lengur tala vitrænt og skýrt um sín mál.

Jón hafi verið í nánu sambandi við Rósu systur sína sem alltaf hefði komið á sjúkrahúsið. Aðra ættingja Jóns hefði hann ekki þekkt.

Af hálfu varnaraðila var lögð fram viljayfirlýsing Jóns um bálför undirrituð 27. mars 1998, vottuð af Maríu Tómasdóttur og Jónu Vilborgu Guðmundsdóttur, sem störfuðu sem hjúkrunarfræðingar á þeirri deild Sjúkrahúss Reykjavíkur þar sem Jón dvaldi á þeim tíma. Þær gáfu skýrslu fyrir dóminum og lýstu því að Jón hefði verið með réttu ráði og vitað hvað hann var að biðja um þegar hann undirritaði yfirlýsinguna og beðið þær að votta undirritunina.

Jóna Vilborg sagði að sér hefði fundist Jón vera í nokkuð góðu jafnvægi en mjög upptekinn af ástandi sínu. Hann hefði iðulega rætt við sig um framtíð sína og viljað komast heim til sín. Rósa, systir Jóns, hefði heimsótt hann reglulega og þá oft spjallað við þá hjúkrunarfræðingana. Hún hefði haft áhyggjur af framtíð Jóns eins og eðlilegt hefði verið.

María sagði að Rósa, systir Jóns, hefði heimsótt hann, einhver vinur hans og eitthvað af yngra fólki.

Varnaraðili, Rósa Gísladóttir, kom fyrir dóminn og skýrði frá því að bróðir sinn, Jón, hefði búið með foreldrum sínum fyrir austan þar til móðir þeirra hefði dáið árið 1968. Jón hefði búið áfram fyrir austan eftir það en árið 1972 hefði hann flutt til Reykjavíkur. Þau hefðu verið fimm alsystkinin sem upp komust.

Rósa kvaðst hafa skrifað gjafagerninginn sjálf á sjúkrahúsinu, hún hefði lesið hann fyrir Jón. Var á henni að skilja að það hefði verið rétt fyrir 25. maí en þann dag hefði hún farið á skrifstofu Eimskips og þar hefði verið gengið frá yfirfærslu hlutabréfanna á hennar nafn. Það hafi verið rétt áður að Jón hefði farið að minnast á hlutabréfin við sig. Rósa kvaðst ekki muna eftir því að Jón hefði sagt annað um hlutabréfin en hann ætlaði að gefa henni þau og að hún skyldi hafa nafnaskipti á þeim. Á þessum tíma hefði verið hægt að ræða við Jón eins og heil-

brigðan mann. Rósa sagði að Jón hefði ekki rætt um það hvers vegna hann vildi gefa henni bréfin en ekki láta þau eftir sig. Hún hélt helst að það hefði verið vegna þess að eftir andlát foreldra þeirra hefði Jón verið hjá sér og sínu fólki bæði fyrir sunnan og austan, þar sem hún ætti jörð, og í húsinu þar hefði hann haft sérstakt herbergi. Þau hefðu verið langmest tengd af systkinunum. Rósa kvað Jón hafa keypt íbúð á Vesturgötu 17 tveimur árum eftir að hún hefði keypt íbúð sína þar og á milli þeirra hefði verið mikill samgangur. Rétt áður en Jón undirritaði gjafagerninginn hefði hann talað um greiðslu á hússjóðsreikningum sem hún hefði komið í kring fyrir hann og hann þakkað henni fyrir. Rósa kvaðst hafa vitað fyrir þennan tíma að Jón ætti hlutabréf í Eimskip en ekki hve mikið af þeim.

Rósa sagði að hlutabréfin hefðu verið geymd í bankahólfi Jóns og hefði hún haft lykil að því. Þegar hlutabréfin hefðu verið komin á hennar nafn hefði hún sett þau í bankahólf sitt.

Fundur hefði verið haldinn með Jóni um haustið og einhver peningamál hans hefðu komið til tals. Einkum hefði þar verið rætt að Jón vildi komast til Kanaríeyja. Rósa kvaðst hafa verið eini ættingi hans sem verið hefði á fundinum, en kunningi Jóns, Sigþór Pálsson, hefði verið þar.

Sæmundur Haraldsson læknir gaf skýrslu fyrir dóminum. Sæmundur var læknir Jóns, ásamt Eyjólfi Haraldssyni lækni, frá 8. júlí 1998 þar til Jón andaðist. Hann kvaðst minnast þess að haldinn hefði verið fundur með Jóni og fjölskyldu hans þar sem rædd hefðu verið peningamál hans sem honum hefðu verið ofarlega í huga. Þetta hefði líklega verið í ágústbyrjun. Jón hefði þá verið nær blindur en virkað nokkuð eðlilegur í viðræðu. Fullljóst hefði verið að hann hefði ekki haft dómgreind til þess að gera ráðstafanir og dómgreindarskerðingin fólgin t.d. í því að hann hefði viljað fara til Kanaríeyja. Jón hefði verið mjög þægilegur í umgengni yfirleitt.

Sæmundur kvaðst hafa gefið út vottorð það sem getið er um í vottorði Björns Einarssonar læknis um að Jón væri ófær um að sjá um skatta- og fjármál sín sjálfur vegna heilabilunar. Tilefnið hefði verið það að rétt hefði verið talið að aðrir sæju um hans mál. Erfitt væri að segja hversu lengi það ástand hefði verið. Hann hefði fengið blóðtappa í janúar og ástand Jóns hefði tengst því. Það væri svo um heilabilun að hún væri að þróast í dálítinn tíma og æðavitglöp þróuðust í nokkra mánuði.

Rósa, systir hans, hefði heimsótt Jón á sjúkrahúsið, Sigþór vinur hans, og fleiri í fjölskyldunni að því er hann byggist við. Sigurður, frændi hans, hefði heimsótt hann og hefði verið á fundinum út af skattamálunum. Sæmundur sagðist búast við því að kona Sigþórs hefði heimsótt Jón.

Tilefni fjölskyldufundarins hefði verið m.a. það að Jóni hefði fundist að fjölskyldan skaffaði sér ekki næga peninga þótt hann ætti nóga peninga í banka.

Jóni hefði líka fundist að það að hann hefði afhent systur sinni einhver bréf í Eimskip væri ekki það sem hann vildi gera í raun og veru. Jón hefði tekið út peninga, keypt sælgæti og ekki alltaf munað eftir því að hann hefði gert það. Fundurinn hefði og verið haldinn í þeim tilgangi að reyna að sætta sjónarmið er snertu peningamál Jóns, en honum hefði fundist að systir hans væri að taka peninga frá honum og sitja fast á þeim. Hluti af þessu hefði verið skortur Jóns á sjúkdómsinnsæi og paranoja. Á fundinum hefði verið ákveðið að Jón fengi 20 þúsund á mánuði frá fjölskyldunni. Jón hefði verið samþykkur því að Rósa systir hans geymdi hlutabréfin fyrir hann.

Hafdís Alfreðsdóttir, systurdóttir Jóns, kom fyrir dóminn. Hún sagði Jón hafa oft verið á heimili foreldra sinna uppi á Akranesi á sumrin, langan tíma í einu, og oft hafa komið fyrir jólin með rjúpur. Hann hefði oft komið með gjafir eftir Kanaríeyjaferðir sínar. Þá hefði hann oft farið með foreldrum sínum í ferðalög á sumrin. Jón væri mjög sterkur í æskuminningu sinni.

Hafdís sagði móður sína hafa dáið 1995 og hefði hún haldið sambandi við Jón, hringt í hann og heimsótt, bæði á heimili hans og á sjúkrahúsið.

Hafdís kvaðst fyrst hafa heyrt af hlutabréfunum í Eimskip með þeim hætti að Jón hefði reynt að segja sér eitthvað um þau, Rósa hefði látið hann skrifa undir eitthvað og væri hann ósáttur við það. Jón hefði talað um það að Þórey, kona vinar síns, væri að reyna að hjálpa sér í þessum málum. Það hefði sýnilega verið mikið hjartans mál hans að fá hlutabréfin til baka. Satt að segja hefði hún talið þetta vera hálfgert rugl á Jóni. Þetta hefði verið um miðjan september.

Unnur Björgvinsdóttir, bróðurdóttir Jóns, kom fyrir dóminn. Unnur kvað samband þeirra bræðra hafa verið mjög gott og Jón hefði verið heimagangur á heimilinu meðan bróðir hans hefði verið á lífi, en hann hafi dáið 1984.

Þórey Þórarinsdóttir kom fyrir dóminn. Þórey er eiginkona Sigþórs Pálssonar, vinar Jóns. Hún kvaðst ekki vita til þess að Jón hefði nokkuð gert upp á milli ættingja sinna. Þórey taldi að Jón hefði verið mikið veikur þegar hann skrifaði undir gjafagerninginn og hefði síðar vitað að hann hefði ekki átt að gera það og séð eftir því.

Þórey kvað mann sinn hafa farið með Jóni í bankahólf hans til þess að ná í hlutabréfin. Þá hefði komið í ljós að Rósa, systir hans, hafði lykil að hólfinu. Hún hefði farið í Eimskipafélagið og komist að raun um að búið var að skipta um nafn á hlutabréfunum. Þegar hún hefði sagt Jóni það hefði hann alveg verið „sjokkeraður". Læknar á Landakoti hefðu sagt að eftir þessar fréttir hefði heilsa Jóns hríðversnað. Jón hefði beðið sig að heimsækja Rósu til þess að fá lykilinn að bankahólfinu, beðið sig að útvega sér lögfræðing og gera eitthvað til þess að fá hlutabréfin til baka. Rósa hefði sagt sér að hún ætlaði ekki að eiga bréfin heldur að geyma þau og hefði hún fært þau í sitt bankahólf.

Ragnhildur Árnadóttir kom fyrir dóminn. Hún býr í sama húsi og Jón bjó.

Hún kvaðst vera formaður húsfélagsins þar og hafa haft samskipti við Jón af þeim sökum. Samband þeirra Jóns og Rósu hefði verið einstaklega gott. Ragnhildur er sjúkraliði og kvaðst hafa haft samband við Jón á sjúkrahúsinu sumarið 1998. Þau hefðu rætt fjármál húsfélagsins og Jón hefði alveg áttað sig á þeim.

III.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á hendur varnaraðila aðallega á því, að gjafagerningurinn sé ógildur og ekki bindandi fyrir dánarbúið, þar sem andlegt hæfi Jóns Gíslasonar á þeim tíma, sem gjöfin var gefin, hafi verið þannig, að Jón hafi verið heilabilaður með dómgreindarskerðingu og alls ófær um að gera sér grein fyrir gerðum sínum. Þetta styðji læknisvottorð Björns Einarssonar öldrunarlæknis. Þegar borin sé saman undirritun Jóns á viljayfirlýsingu hans um bálför og undirritun hans á gjafagerninginn sé ljóst að ástand Jóns hafi verið mun verra þegar hann undirritaði gjafagerninginn en þegar hann undirritaði viljayfirlýsinguna. Allt bendi til þess að heilsa Jóns hafi verið mjög bágborin þegar undirritunin fór fram.

Engir vottar hafi verið að undirritun Jóns á gjafagerninginn og sjón Jóns hafi verið þannig að hann hafi ekki getað lesið hann. Rósa, systir hans, segist hafa lesið gerninginn fyrir Jón en ekkert sé vitað um það hvað hún hafi lesið. Af hálfu sóknaraðila sé því mótmælt að gjafagerningurinn sé gildur.

Hér sé annaðhvort um það að ræða að stefnda hafi notfært sér bágindi eða einfeldni Jóns heitins til þess að afla sér hagsmuna, eins og segi í 31. gr. samningalaga, og með vísan til 33. gr. sömu laga sé gerningur, sem ella mundi talinn gildur, ógildur gagnvart viðtakanda, ef það sé óheiðarlegt vegna atvika, sem fyrir hendi voru, þegar löggerningurinn kom til vitundar hans. Varnaraðila hafi verið fullkunnugt um hvernig komið hafi verið með andlegt hæfi Jóns heitins á þeim tíma sem gjafagerningurinn hafi verið gerður.

Samskipti Jóns hafi verið góð við alla ættingja hans og ekkert bendi til þess að hann hafi viljað hygla Rósu systur sinni fremur en að arfur eftir hann rynni til lögerfingja. Vilji Jóns hafi staðið til þess að Rósa geymdi hlutabréfin en ekki annars. Vilji hans hafi því ekki staðið til þess að gefa Rósu hlutabréfin. Þetta hafi komið í ljós áður en Jón hafi látist þar sem byrjað hafi verið á því að hans ósk að fá Rósu systur hans til þess að skila hlutabréfunum.

IV.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram að milli hennar og Jóns heitins hafi verið mikill systkinakærleikur. Miklu meiri samskipti hafi verið á milli þeirra en milli Jóns og annarra ættingja hans. Varnaraðili eigi jörðina Krossgerði í Berufjarðarhreppi og þar hafi Jón oft búið hjá henni í lengri eða skemmri tíma og haft þar sérstakt herbergi til eigin afnota. Eftir að varnaraðili hafi keypt íbúð

sína að Vesturgötu 17 í Reykjavík, hafi orðið úr að Jón hafi keypt árið 1985 íbúð við hlið systur sinnar og búið þar til dauðadags.

Eftir að Jón hafi veikst í mars 1998 hafi hann verið langdvölum á Landakoti. Þangað hafi varnaraðili heimsótt hann og stutt í veikindum. Jón hafi ekki viljað að fjarskyldir erfingjar færu að rífast um eftirlátnar eigur sínar að sér látnum heldur viljað ráðstafa þeim sjálfur í lifanda lífi. Fyrsta ráðstöfun Jóns hafi verið að gefa Krabbameinsfélaginu íbúð sína með erfðaskrá. Síðan hafi hann gefið varnaraðila hlutabréf sín í Eimskipafélaginu og þar hafi verið um eindrægan vilja hans að ræða.

Hann hafi gert sér fulla grein fyrir því hvað hann væri að gera og þýðingu þess. Á þeim tíma er gjafagerningurinn var gerður hafi heilabilun Jóns einungis lýst sér í sjónskerðingu, en ekkert hafi komið fram um það að Jón hafi samt ekki getað lesið. Þótt hugsast geti að Jón hafi á þessum tíma orðið fyrir einhverri heilasköddun sé útilokað að hún hafi verið komin á það hátt stig að hann hafi ekki fyllilega vitað hvað hann var að gera.

Jón hafi um svipað leyti undirritað viljayfirlýsingu um bálför sína og fengið tvo hjúkrunarfræðinga til að votta þá ráðstöfun sína. Sá gjörningur og vottun hjúkrunarfræðinganna hefði varla farið fram ef heilsa hans hefði verið eins og sóknaraðili lýsi henni.

Jón hafi gengið eftir því við varnaraðila að hlutabréfin yrðu færð á nafn hennar, sem hann hefði ekki gert hefði hún einungis átt að geyma þau.

Það sem komið sé fram um það að Jón hafi viljað að gjafagerningurinn gengi til baka hafi gerst skömmu fyrir andlát Jóns og þá hafi hann verið farinn að heilsu.

Það sé rangt sem sóknaraðili haldi fram að varnaraðili hafi notfært sér bágindi eða einfeldni bróður síns til þess að afla sér hagsmuna. Hvorki bágindum né einfeldni hafi verið til að dreifa.

V.

Niðurstaða dómsins.

Eftir því sem fram er komið í þessu máli verður að byggja á því að sá gjafagerningur sem um er deilt hafi verið gerður skömmu fyrir 25. maí 1998. Niðurstaða málsins veltur fyrst og fremst á því hvort heilsufar Jóns heitins Gíslasonar hafi á þeim tíma verið með þeim hætti að gerninginn beri að ógilda, eins og haldið er fram af sóknaraðila, en málsóknina verður að skilja svo að krafa sóknaraðila sé um það að gerningurinn verði ógiltur með dómi, enda þótt í kröfugerð sé talað um riftun hans.

Þótt Jón kunni síðar, á einhverju stigi og af einhverjum ástæðum, að hafa viljað afturkalla gerninginn, eins og haldið er fram af sóknaraðila og ákveðnar líkur eru leiddar að, leiðir það ekki eitt sér til þess að ógilda beri hann. Í gjafa-

gerningnum er hvorki um að ræða skilyrði né neins konar ákvæði um efndir og var gerningurinn þannig bindandi samkvæmt efni sínu gagnvart Jóni sem og öðrum aðilum.

Í skýrslu Sæmundar Haraldssonar læknis fyrir dóminum kom fram að Jón hafi í janúar 1998 fengið blóðtappa sem leitt hefði til heilabilunar. Sá sjúkdómur dró Jón til dauða 16. nóvember 1998.

Í vottorði Björns Einarssonar öldrunarlæknis kemur fram að 26. febrúar 1998 hafi hann skráð Jón vera heilabilaðan með dómgreindarskerðingu. Jón hafi verið með æðavitglöp en þeim sjúkdómi fylgi ekki eins mikið minnistap og Alzheimer-sjúkdómi en dómgreind og sjúkdómsinnsæi skerðist hins vegar meira. Tölvusneiðmynd sem tekin var af Jóni 23. mars hafi sýnt blóðtappa og daginn eftir sé honum lýst sem ekkert áttuðum í tíma. Hinn 20. apríl kveðst Björn hafa gert vistunarmat og þá lýst Jóni sem nokkuð heilabiluðum sem þýði að heilabilunin trufli atferli daglegs lífs og að viðkomandi sé ófær um að sjá um sig sjálfur en taki tilsögn. Hinn 27. apríl hafi verið gert vitrænt próf og hafi Jón klárað 19 stig af 29 sem samrýmist verulegri heilabilun.

Björn segir síðan áfram í vottorði sínu að hinn 10. september skrifi Sæmundur Haraldsson læknir að Jón sé ófær um að sjá um skatta- og fjármál sín vegna heilabilunar.

Eins og fyrr greinir kom fram í vottorði Björns Einarssonar að Jón var sjúklingur hans frá 24. mars til 8. júlí 1998. Björn kom fyrir dóminn og staðfesti vottorð sitt. Hann lýsti því enn fremur að aðalvandamál Jóns hefði verið blinda sem leiddi af sjúkdóminum. Jón hefði hins vegar verið með á nótunum, rætt um hlutabréf sín í Eimskip og vitað hvað hann var að tala um að því er sér hefði fundist. Björn kvaðst ekki hafa sett sig inn í það sem Jón ræddi um hlutabréfin. Dómgreindarskerðing Jóns hefði aðallega komið fram í skertu sjúkdómsinnsæi. Björn taldi að Jón hefði á þessum tíma getað gert sér grein fyrir því til dæmis hvort hann væri að skrifa undir ábyrgðaryfirlýsingu á víxli.

Björn sagði að sér hefði fundist að Jón væri ekki með á nótunum þegar hann hafi hitt hann um haustið á deild K 1.

Hjúkrunarfræðingarnir Jóna Vilborg Guðmundsdóttir og María Tómasdóttir, sem vottuðu undirritun Jóns á viljayfirlýsingu hans um bálför hinn 27. mars, lýstu því báðar að Jón hefði gert sér grein fyrir því hvað hann var að biðja um þegar hann undirritaði yfirlýsinguna. Jóna Vilborg sagði að sér hefði fundist Jón vera í nokkuð góðu jafnvægi en mjög upptekinn af ástandi sínu.

Telja verður það almenna reglu að heilsubilun manna, sem hefur í för með sér andlega annmarka á háu stigi, geti leitt til þess að gerningar þeirra, sem gerðir eru undir slíkum kringumstæðum, séu ógildanlegir. Þó verður að telja það skilyrði fyrir ógildingu slíkra gerninga að annmarki sá sem viðkomandi er haldinn hafi haft áhrif á efni gerningsins, þannig að gerningurinn hafi orðið til sökum

annmarkans eða beri augljós einkenni hans. Menn eiga rétt á að ráða málum sínum þrátt fyrir bilaða heilsu og því þykir ekki rétt að ógilda ráðstafanir þeirra sem ekki verða taldar óeðlilegar.

Að framan hefur verið rakið það helsta sem fram er komið í máli þessu um heilsufar Jóns heitins Gíslasonar á þeim tíma er gjafagerningurinn var gerður og máli þykir skipta.

Þegar til þess er litið er ljóst að heilsa Jóns hefur verið biluð á þeim tíma er gjafagerningurinn var gerður og líklegt er að heilsu hans hafi hrakað jafnt og þétt frá því að hann fékk blóðtappa í janúar 1998 þar til hann andaðist í nóvember sama ár. Hins vegar þykir sóknaraðila ekki hafa tekist sönnun þess að heilsubilun hans hafi verið á svo háu stigi, þegar gjafagerningurinn var gerður, að hann hafi ekki getað gert sér nægilega grein fyrir eðli og afleiðingum gerningsins eða heilsubilunin hafi ein og sér leitt til þess að hann gerði gjafagerninginn.

Þá þykir sóknaraðili ekki hafa sannað að vilji Jóns hafi staðið til annars en að gefa varnaraðila hlutabréfin þegar gjafagerningurinn var gerður. Samkvæmt því sem fram er komið í málinu virðast þau systkini hafa verið mjög náin. Þótt samskipti Jóns við aðra ættingja sína hafi einnig verið góð er ekki þar með sagt að þessi ráðstöfun hans hafi verið óeðlileg. Verður heldur ekki talið að 31. og 33. grein samningalaga eigi hér við.

Til þess ber að líta að Jón ritaði undir gjafagerninginn og hafa ekki verið bornar brigður á það. Byggja verður á því að varnaraðili hafi lesið gerninginn fyrir Jón við undirritun hans en sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á annað. Þá þykir ekki skipta máli að gerningurinn var ekki vottaður en um er að ræða einhliða gjafagerning sem ekki er formbundinn að íslenskum rétti.

Samkvæmt því sem að framan er rakið ber að sýkna varnaraðila af kröfum sóknaraðila. Sú niðurstaða leiðir sjálfkrafa til þess að sá eignarréttur sem varnaraðili öðlaðist á þeim hlutabréfum sem gjafagerningurinn náði til helst óbreyttur.

Rétt þykir að hvor aðili beri sjálfur sinn kostnað af rekstri málsins.

Friðgeir Björnsson dómstjóri kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Varnaraðili, Rósa Gísladóttir, skal vera sýkn af kröfum sóknaraðila, dánarbús Jóns Gíslasonar.

Hvor aðili ber sinn kostnað af rekstri málsins.

Föstudaginn 7. janúar 2000.

Nr. 491/1999. **Sveinn R. Eyjólfsson og**
Eignarhaldsfélagið DB ehf.
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Agnari Bjarnasyni
Benedikt Jónssyni
Guðnýju S. Sigurðardóttur
Hjörleifi Þórðarsyni
dánarbúi Péturs Guðjónssonar
Guðlaugu Þorkelsdóttur
Halldóru Ármannsdóttur
Ástu Bj. Benediktsdóttur
Ármanni H. Benediktssyni
Jóni Inga Benediktssyni
Gunnari Benediktssyni
Baldri Bergsteinssyni
Símoni Símonarsyni
Ingólfi Steinssyni
Ólafi Brynjólfssyni
Tómasi Símonarsyni og
Þráni Þorleifssyni
(Gunnar Sturluson hrl.)

Kærumál. Vitni.

Við meðferð einkamáls fyrir héraðsdómi var deilt um hvort leiða ætti tvö vitni áður en málið yrði munnlega flutt um frávísunarkröfu. Þótti verða að beita þeirri aðalreglu laga um meðferð einkamála að skýrslutökur fari fram í einu lagi við upphaf aðalmeðferðar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 9. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. desember 1999, þar

sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að þeir fengju að leiða vitnin Benedikt Þórðarson og Jón Ásbergsson áður en fram færi munnlegur flutningur um frávísunarkröfu, sem sóknaraðilar hafa gert í máli varnaraðila á hendur þeim. Kæruheimild er í b-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess að lagt verði fyrir héraðsdóm að heimila þeim að leiða fyrir dóminn umrædd vitni áður en málið verður munnlega flutt um frávísunarkröfu. Þá krefjast sóknaraðilar kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðilum gert að greiða sér kærumálskostnað.

Í málinu vísa sóknaraðilar meðal annars til þess að á framlögðu endurriti úr fundargerðabók Dagblaðsins hf. frá aðalfundi félagsins 27. ágúst 1982 og eintaki af samþykktum þess sé að finna ýmsar handritaðar athugasemdir, þar á meðal um að fyrrnefnda skjalið hafi verið „Mótt. 27/9“, að ætla megi á árinu 1982. Telja sóknaraðilar að á skjölunum megi þekkja rithönd Ásbergs Sigurðssonar, sem þá var forstöðumaður hlutafélagaskrár. Í þinghaldi í héraði 16. nóvember 1999 var þessu mótmælt af hálfu varnaraðila. Því boðuðu sóknaraðilar tvö vitni til næsta þinghalds, þar sem flytja átti málið um frávísunarkröfu þeirra. Þessi vitni voru núverandi forstöðumaður hlutafélagaskrár og sonur Ásbergs heitins. Sóknaraðilar kveðast hafa þar viljað leggja fyrir vitnin eftirfarandi spurningar: 1. Þekkið þér þessa rithönd? Ef svarið yrði jákvætt: 2. Rithönd hvers er þetta? Varnaraðilar mótmæltu því að vitnin yrðu leidd fyrir dóm við það tækifæri og féllst héraðsdómur á þau mótmæli með hinum kærða úrskurði.

Sóknaraðilar reisa kröfu sína um frávísun málsins einkum á því að frestur til að höfða það samkvæmt 2. mgr. 79. gr. þágildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög hafi byrjað að líða þegar samþykktum Dagblaðsins hf. hafi verið breytt á aðalfundi, en þeir halda fram að það hafi gerst 27. ágúst 1982. Þeir telja því að miklu varði að sanna að hlutafélagaskrá hafi borist 27. september 1982 fyrrnefnd skjöl, sem beri með sér breytingar á samþykktunum. Verði þeim meinuð þessi sönnunarfærsla geti það valdið þeim réttarspjöllum.

Aðalregla 1. mgr. 103. gr. laga nr. 91/1991 er sú að við aðalmeðferð máls fari fram í einni lotu skýrslutökur og munnlegur málflutningur. Af orðalagi ákvæðisins er ljóst að þessi regla er ekki fortakslaus. Undantekningar frá henni eru hins vegar tæmandi taldar í 4. mgr. 102. gr.

laganna og fellur skýrslugjöf af þeim toga, sem sóknaraðilar krefjast, ekki undir þær heimildir, sem þar greinir. Til þess verður jafnframt að líta að það atriði, sem sóknaraðilar vilja sanna með framburði fyrrnefndra vitna, tengist beinlínis því, sem aðilana greinir meðal annars á um varðandi efnishlið málsins. Er sóknaraðilum í lófa lagið að afla þessarar sönnunar við aðalmeðferð málsins eftir fyrrnefndri almennri reglu 1. mgr. 103. gr. laga nr. 91/1991 og eru þannig ekki efni til að telja að rétti þeirra verði spillt með því að vitnin verði ekki leidd nú þegar. Í því ljósi er og ástæða til að gæta að því við rekstur málsins hvort tímabært sé á þessu stigi að fjalla um frávísunarkröfu sóknaraðila, sbr. síðari málslið 2. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991. Að öllu þessu gættu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Rétt er að aðilarnir beri hver sinn kærumálskostnað.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. desember 1999.

Lögmaður stefndu hefur óskað eftir því að fá að leiða vitnin Benedikt Þórðarson og Jón Ásbergsson í þessu þinghaldi áður en munnlegur málflutningur fer fram um frávísunarkröfu stefndu.

Af hálfu stefnenda er því mótmælt að vitnaleiðslan fari fram og vísað til þess að það sé í andstöðu við réttarfarsreglur.

Samkvæmt 2. mgr. 100. gr. laga um meðferð einkamála skal flytja mál munnlega um frávísunarkröfu stefnda, sem fram hefur komið í greinargerð, áður en fjallað verður frekar um efni málsins, og leyst úr frávísunarkröfunni með úrskurði. Þá kemur sú meginregla fram í 1. mgr. 103. gr. sömu laga að skýrslutökur fari fram í einni lotu við aðalmeðferð máls. Í réttarfarslögum er þó að finna undantekningar frá þessari meginreglu en þær eiga ekki við eins og hér stendur á. Eru því eigi lagaskilyrði til að verða við framkominni kröfu stefndu.

Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari sem dómsformaður, Hervör Þorvaldsdóttir og Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómarar kváðu upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu stefndu um að leiða vitnin Benedikt Þórðarson og Jón Ásbergsson í þessum þætti málsmeðferðarinnar.

Mánudaginn 10. janúar 2000.

Nr. 502/1999. **Jón Brynjólfsson og**
Magnús B. Brynjólfsson
(Magnús Björn Brynjólfsson hdl.)
gegn
Ágústi Sigurðssyni
Ásgerði Pálsdóttur
(Othar Örn Petersen hrl.)
Glaumbæ ehf.
Brynjólfi Friðrikssyni
Óskari E. Ólafssyni
(Stefán Geir Þórisson hrl.)
Gróu M. Lárusdóttur
(Ingi Tryggvason hdl.)
Framleiðsluráði landbúnaðarins og íslenska ríkinu
(Guðrún M. Árnadóttir hrl.)

Kærumál. Samaðild. Frávísunarúrskurður staðfestur.

ÁS og ÁP seldu fullvirðisrétt til mjólkurframleiðslu frá jörðinni G. J og M áttu hlutdeild í jörðinni. Þeir stefndu ÁS og ÁP ásamt kaupendum fullvirðisréttarins, Framleiðsluráði landbúnaðarins og ríkinu til að þola ógildingu samninga um söluna. Úrskurður héraðsdóms um að vísa ógildingarkröfunni frá dómi var staðfestur vegna þess að á skorti að allir eigendur jarðarinnar G væru aðilar að málinu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 15. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 3. desember 1999, þar sem vísað var frá dómi aðalkröfu sóknaraðila um ógildingu á samningum um sölu á greiðslumarki mjólkur frá lögbýlinu Geitaskarði í Engihlíðarhreppi og varakröfu um greiðslu skaðabóta úr hendi íslenska ríkisins, en ákveðið að varakrafa þeirra um skaðabætur úr

hendi varnaraðilanna Framleiðsluráðs landbúnaðarins, Ágústs Sigurðssonar og Ásgerðar Pálsdóttur sætti efnismeðferð. Kæruheimild er í j-lið 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdóm að taka aðalkröfu þeirra til efnismeðferðar. Þá er krafist málskostnaðar vegna þessa þáttar málsins í héraði auk kærumálskostnaðar, en til vara að kostnaður verði felldur niður.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðilum gert að greiða sér kærumálskostnað.

Svo sem fram kemur í hinum kærða úrskurði eiga sóknaraðilar minnihluta í útskiptum hluta Geitaskarðs, nyrst á jörðinni, í óskiptri sameign með fjórum bræðrum sínum, en auk þess lítinn hluta í mannvirkjum á jörðinni með nefndum bræðrum sínum og varnaraðilunum Ágústi Sigurðssyni. Aðalkrafa þeirra lýtur að ógildingu á ráðstöfun réttinda, sem þeir telja sig eiga á grundvelli þessa eignarhluta síns. Bræður sóknaraðila eru ekki aðilar að máli þessu. Ljóst er að aðalkrafa sóknaraðila um ógildingu samninganna í heild varðar ekki síður hagsmuni bræðra þeirra en hagsmuni þeirra sjálfra. Verður því samkvæmt 2. málsl. 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991 að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms um að vísa kröfu þessari frá dómi. Sóknaraðilar hafa ekki gert kröfu um að hnekkt verði þeirri ákvörðun héraðsdóms að vísa frá dómi kröfu þeirra um fjárgreiðslu úr ríkissjóði og kemur hún því ekki til endurskoðunar.

Það athugast að í úrskurðarorði héraðsdóms kemur ekki greinilega fram að varakröfu sóknaraðila á hendur landbúnaðar- og fjármálaráðherra f.h. ríkisins er vísað frá dómi.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðilar, Jón Brynjólfsson og Magnús B. Brynjólfsson, greiði óskipt hverjum varnaraðila, Ágústi Sigurðssyni, Ásgerði Pálsdóttur, Glaumbæ ehf., Brynjólfi Friðrikssyni, Gróu M. Lárusdóttur, Óskari E. Ólafssyni, Framleiðsluráði landbúnaðarins og íslenska ríkinu, 15.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 3. desember 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 5. nóvember sl. um framkomna frávísunarkröfu allra stefndu utan Framleiðsluráðs landbúnaðarins, er höfðað af Magnúsi Birni Brynjólfssyni, kt. 010853-3469, Aflagranda 31, Reykjavík, og Jóni Brynjólfssyni kt. 201049-7849, Víðihlíð 6, Sauðárkróki, með stefnu útgefinni 15. febrúar sl. en þingfestri 3. mars sl., á hendur Ágústi Sigurðssyni, kt. 050545-2969, Ásgerði Pálsdóttur, kt. 030246-7999, báðum til heimilis að Geitaskarði, Engihlíðarhreppi, A-Húnavatnssýslu, Glaumbæ ehf., kt. 510895-2159, Skriðulandi, Engihlíðarhreppi, A-Húnavatnssýslu, Gróu Margréti Lárusdóttur, kt. 051258-4389, Brúsastöðum, Áshreppi, A-Húnavatnssýslu, Óskari E. Ólafssyni, kt. 251059-3739, Steiná, Bólstaðarhlíðarhreppi, A-Húnavatnssýslu, Framleiðsluráði landbúnaðarins, kt. 560169-0439, Bændahöllinni við Hagatorg, Reykjavík, landbúnaðarráðuneytinu, kt. 710169-0559, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, og fjármálaráðuneytinu, kt. 550169-2829, Arnarhváli, Reykjavík.

Með sakaukastefnu þingfestri 7. apríl sl. höfðuðu stefnendur mál á hendur fjórum sameigendum sínum að fjórðungi lögbýlisins Geitaskarðs í Engihlíðarhreppi. Með stefnunni freistuðu þeir þess að koma sameigendum sínum inn í mál þetta þ.a. þeir yrðu án vafa bundnir af niðurstöðu dómsins. Með úrskurði uppkveðnum 25. maí sl. var málinu vísað frá héraðsdómi og staðfesti Hæstiréttar Íslands þá niðurstöðu með dómi sínum þann 24. ágúst sl.

Endanlegar dómkröfur stefnenda.

Stefnendur krefjast þess aðallega að samningar um sölu greiðslumarks mjólkur, að heildarmagni 54.061 lítrar á ársgrundvelli, frá lögbýlinu Geitaskarði, Engihlíðarhreppi, verði dæmdir ógildir.

Til vara krefjast stefnendur skaðabóta að fjárhæð 698.008 krónur eða hæstu bóta að mati réttarins in solidum úr hendi stefndu, Ágústs Sigurðssonar, Ásgerðar Pálsdóttur, Framleiðsluráðs landbúnaðarins, og landbúnaðar- og fjármálaráðherra. Þá er gerð krafa um greiðslu dráttarvaxta af 250.264 krónum frá 21. apríl 1997 til 4. september 1997 en af 698.008 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu samkvæmt gjaldskrá Magnúsar B. Brynjólfssonar hdl. eða að mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti skv. lögum nr. 50/1988.

Undir rekstri málsins féllu stefnendur frá kröfu sinni um að nefndum sölusamningum verði rift.

Dómkröfur stefndu.

Stefndu Ágúst Sigurðsson og Ásgerður Pálsdóttir krefjast aðallega frávísunar málsins og að þau verði sýknuð af varakröfu stefnenda. Til vara að fjárkröfur stefnenda verði lækkaðar verulega og málskostnaður verði felldur niður. Verði

ekki fallist á kröfu þeirra um frávísun málsins þá krefjast þau sýknu af öllum kröfum stefnenda. Í öllum tilvikum er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnenda skv. málskostnaðarreikningi og þá verði tekið tillit til skyldu stefndu til að greiða virðisaukaskatt á málflutningsþóknun.

Stefndu Glaumbær ehf., Brynjólfur Friðriksson og Óskar E. Ólafsson krefjast þess aðallega að málinu verði vísað frá dómi. Til vara sýknu af öllum kröfum stefnenda. Til þrautavara að nái ógildingarkrafa stefnenda fram að ganga nái hún einungis til 8,33% af þeim fullvirðisrétti sem stefnendur keyptu. Í öllum tilfellum er krafist málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti úr hendi stefnenda in solidum að mati dómsins eða samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Stefnda Gróa Margrét Lárusdóttir (ranglega sögð Gróa María í greinargerð) krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi. Til vara sýknu af öllum kröfum stefnenda. Til þrautavara er þess krafist, nái riftunarkrafa stefnenda fram að ganga, að hún taki aðeins til 8,33% af 10.383 lítra fullvirðisrétti í mjólk, sem stefnda keypti. Jafnframt er þess krafist að stefnendur verði, in solidum, dæmdir til að greiða stefndu málskostnað samkvæmt mati dómsins auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Stefndu landbúnaðar- og fjármálaráðherrar krefjast þess aðallega að málinu verði vísað frá dómi. Til vara sýknu af öllum kröfum stefnenda. Í þessum tilvikum er krafist málskostnaðar, in solidum, úr hendi stefnenda að mati dómsins. Til þrautavara er krafist stórlegrar lækkunar krafna stefnenda og að í því tilfelli verði málskostnaður felldur niður.

Stefnda Framleiðsluráð landbúnaðarins krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnenda. Til vara að kröfur stefnenda verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnenda.

II.

Málavextir.

Á árinu 1975 hófu stefndu Ágúst og Ásgerður búskap á jörðinni Geitaskarði í Engihlíðarhreppi, A-Húnavatnssýslu, en þá afsalaði Sigurður Brynjólfsson faðir stefnda Ágústs honum helming af eignarhluta sínum í jörðinni. Þá átti stefndi Ágúst 3/8 hluta jarðarinnar eins og faðir hans Sigurður en faðir stefnenda, Brynjólfur Þorbjarnarson, 2/8 hluta. Á árinu 1982 eignaðist stefndi Ágúst hlut föður síns í jörðinni. Á þessu sama ári afsalaði Brynjólfur Sigurðsson sínum eignarhluta til sex sona sinna sem þeir eiga nú í óskiptri sameign, 4,1667% hver.

Með land- og eignaskiptasamningi gerðum 18. desember 1982 var jörðinni skipt þannig að afmarkaður hluti nyrst á jörðinni skyldi vera eign Brynjólfs Þorbjarnarsonar. Í samningnum er að finna lýsingu á því hvernig fjórðungur Brynjólfs skuli afmarkast. Þá var ákvæði þess efnis að eigendur skyldu setja upp

gripahelda girðingu á merkjum og að mannvirki á jörðinni skyldu vera í sameiginlegri eign í hlutfalli við eignarhlut í jörðinni. Einnig er í samningi þessum kveðið á um notkun á íbúðarhúsi og hvernig skuli fara með kostnað vegna viðhalds á mannvirkjum.

Fyrir liggur að stefnendur eða bræður þeirra hafa ekki stundað landbúnað á jörðinni. Stefndu Ágúst og Ásgerður hafa hins vegar stundað þar búskap.

Á árinu 1997 tóku stefndu Ágúst og Ásgerður þá ákvörðun að hætta framleiðslu á mjólk og í framhaldi af því seldu þau greiðslumark til mjólkurframleiðslu alls 19.383 lítra vegna verðlagsársins 1996/1997 og 34.678 lítra vegna verðlagsársins 1997/1998. Nánar sundurliðað skiptist salan þannig: Stefndi Óskar E. Ólafsson keypti 6.000 lítra. Stefndi Brynjólfur keypti samtals 18.000 lítra, fyrst 3.000 lítra og síðar 15.000 lítra. Stefnda Gróa M. Lárusdóttir 10.383 lítra. Loks voru seldir 19.678 lítrar til stefnda Glaumbæjar ehf. Samtals var söluandvirði þessara samninga 8.467.370 krónur.

Stefnendur segjast hafa frétt af sölu greiðslumarksins í júní 1997. Framleiðsluráð landbúnaðarins hafi þá verið búið að samþykkja sölu á 19.383 lítrum til stefndu Brynjólfs, Gróu og Óskars. Hins vegar hafi Framleiðsluráðið ekki verið búið að samþykkja sölu á tveimur samningum til stefndu Brynjólfs annars vegar og Glaumbæjar ehf. hins vegar, samtals 34.678 lítrar. Stefnandi Magnús kveðst hafa skorað á seljendur og kaupendur og Framleiðsluráðið að farið yrði að lögum og gerðir samningar afturkallaðir og þeir sem enn voru ósamþykktir gengju ekki eftir. Framleiðsluráð landbúnaðarins samþykkti, þrátt fyrir mótmæli, síðari tvo samningana og kærðu stefnendur þá ákvörðun til úrskurðarnefndar greiðslumarks skv. lögum nr. 99/1993. Nefndin úrskurðaði hins vegar að salan skyldi halda gildi sínu.

Með bréfi dagsettu 13. nóvember 1998 óskuðu stefndu Ágúst og Ásgerður eftir því við landbúnaðarráðuneytið að þeim yrði heimilað að leysa til sín eignarhluta stefnenda og bræðra þeirra. Það mál er enn til meðferðar hjá ráðuneytinu.

III.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur byggja kröfur sína á því, að þeir séu þinglýstir eigendur að lögbýlinu Geitaskarði, þar sem þeir eigi hvor um sig 4,1667% í öllum mannvirkjum sem þar eru svo og í óræktuðu landi og laxveiðiréttindum.

Stefnendur segja að með sama hætti og ábúandi jarðarinnar, stefndi Ágúst, fékk samþykki allra sameigenda sinna fyrir veðlánum á lögbýlið á hverjum tíma, hafi honum einnig skilyrðislaust, samkvæmt 46. gr. laga nr. 99/1993 um framleiðslu og verðlagningu og sölu á búvörum og 2. gr. reglugerðar nr. 363/1996, borið að fá samþykki allra þinglýstra eigenda fyrir sölu á greiðslumarki mjólk-

urframleiðslu. Stefnendur halda því fram að greiðslumarkið sé bundið við lögbýlið og þar með eigi eigendur jarðarinnar það en ekki ábúandi skv. 46. gr. nefndra laga nr. 99/1993.

Stefnendur byggja á því að heimildin til að framleiða mjólk á umræddu lögbýli hafi fylgt jörðinni frá ómunatíð og þau hlunnindi hafi gengið milli kynslóða í áranna rás. Nú sé hins vegar svo komið að bannað sé að framleiða mjólk á lögbýlum eftir að mjólkurkvótinn hefur verið seldur þaðan. Með því að heimila sölu mjólkurkvótans frá Geitaskarði rýrni verðgildi jarðarinnar sem því nemur og þar með verðmæti eignarhluta stefnenda. Mjólkurkvótann sé auðvelt að meta til fjár því hann hafi verið seldur fyrir 8.379.455 krónur. Stefnendur byggja ennfremur á því, að stefndi Ágúst hafi með ólögmætum hætti selt mjólkurkvótann og þar með rýrt eignarhluta þeirra.

Stefnendur kveða stefnda Framleiðsluráð landbúnaðarins hafa komið að málinu með þeim hætti að samningar um sölu greiðslumarks áttu ekki að taka gildi fyrr en við samþykki þess. Með samþykki sínu á sölunni hafi ráðið með beinum hætti skaðað stefnendur en það ásamt landbúnaðar- og fjármálaráðuneytum beri fjárhagslega ábyrgð á framkvæmd laganna.

Þá reisa stefnendur kröfur sínar einnig á því, að úrskurður úrskurðarnefndar greiðslumarks frá 12. janúar 1998 hafi aðallega verið byggður á fullyrðingum stefnda Ágústs um að hinn umdeildi framleiðsluréttur hafi átt rót sína að rekja til framleiðslu hans á þeim hlutum jarðarinnar, sem tilheyrðu honum einum. Stefndi hafi hins vegar í innlausnarbeiðni sinni fullyrt að hann hafi stundað landbúnað á allri jörðinni allt frá áramótum 1982, nýtt öll tún og allt land til beitar að frátalinni eins til tveggja hektara spildu undir sumarhús. Hér sé stefndi Ágúst kominn í mótsögn við sjálfan sig enda henti honum í innlausnarmálinu að halda öðru fram en hann hefur áður gert til þess eins að ná takmarki sínu gagnvart stefnendum. Stefnendur halda því fram að úrskurðarnefndinni hafi borið að kalla eftir sönnunum frá stefnda Ágústi þegar hann hélt þessari staðhæfingu sinni fram. Það hafi hún hins vegar ekki gert og svipt stefnendur eignarrétti sínum. Sönnunarbyrðin fyrir fullyrðingum sem þessari hljóti að vera hjá stefnda Ágústi og þar sé hún enn í dag. Stefndi Ágúst hafi aldrei mótmælt því að stefnendur ættu hlut í mannvirkjum, fjósi, fjóshlöðu, súrheysturni við fjós, rafstöð eða því að stefnendur ættu hlut af heyfeng sem tekinn er af útskiptu túni. Með röksemdum í innlausnarbeiðni sinni sem áður er getið hafi stefndi Ágúst viðurkennt að hann hafi nýtt meira en sinn part jarðarinnar til mjólkurframleiðslu, raunar hafi hann viðurkennt að hafa notað eignarhluti stefnenda við mjólkurframleiðsluna.

Stefnendur vísa máli sínu til frekari stuðnings til 72. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Stefndi Ágúst reyni með háttsemi sinni og með atbeina stefnda Framleiðsluráðs landbúnaðarins að svipta stefnendur eignarréttindum sínum sem séu

með nefndu ákvæði stjórnarskrár friðhelg. Í nefndum lögum nr. 99/1993, 46. gr., sé tekið undir verndun eignarréttarins en þar sé kveðið svo á að samþykki allra eigenda þurfi til að selja greiðslumark frá lögbýli. Með sölunni hafi stefndi Ágúst selt burt af jörðinni verðmæti sem verður ekki heimilt að nota þar í náinni framtíð nema með því að kaupa þau aftur. Þessa skerðingu á eignarrétti sínum telja stefnendur sig ekki þurfa að þola.

Stefnendur telja stefnda Framleiðsluráð landbúnaðarins hafa beitt sig valdníðslu með því að samþykkja sölusamningana. Sérstaklega eftir að ráðinu varð kunnugt um andstöðu þeirra við söluna og aðvaranir um bótaskyldu ráðsins. Síðan hafi úrskurðarnefnd greiðslumarks staðfest valdníðslu stefnda Framleiðsluráðs með því að leggja sönnunarbyrði í málinu á þá sem til stóð að svipta eignarréttindum. Af þessum sökum beri úrskurðarnefndin sem stjórnvald í forsvari og í skjóli landbúnaðarráðuneytisins ábyrgð á því lögbroti sem framið var á stefnendum máls þessa.

Rökstuðningur fyrir varakröfu.

Stefnendur byggja varakröfu sína á því, að stefndi Ágúst hafi ráðstafað eignarréttindum sameigenda sinna heimildarlaust og skaðann sem af því hlaust beri honum að bæta að fullu. Fjárhæð tjónsins miðist við það verð er stefndi fékk fyrir greiðslumarkið eða það verð sem hægt var að fá fyrir greiðslumark mjólkur á hverjum tíma. Stefnendur segja kröfu sína vera kröfu um skaðabætur utan samninga vegna sannanlegs tjóns sem stefndi Ágúst olli stefnendum með atbeina og samþykki stefnda Framleiðsluráðs landbúnaðarins og síðar rangri niðurstöðu úrskurðarnefndar greiðslumarks. Stefndi Ágúst verði að svara til vanheimildar sinnar, þar sem hann með saknæmum hætti og af ásetningi seldi eignarréttindi stefnenda. Stefndu Framleiðsluráð landbúnaðarins og úrskurðarnefnd greiðslumarks studdu þessar ólögmætu athafnir stefnda Ágústs þrátt fyrir hörð mótmæli og aðvaranir um bótaábyrgð. Af þessum sökum beri þau ásamt stefnda Ágústi skaðabótaábyrgð gagnvart stefnendum samkvæmt sakarreglu íslensks skaðabótaréttar.

Stefnendur miða kröfu sína við að hver lítri greiðslumarks í mjólk hafi verið seldur á 155 krónur. Vaxtareikningur miðast við að gjalddagar krafnanna hafi verið sama dag og Framleiðsluráð landbúnaðarins samþykkti aðilaskiptin.

Varðandi lagarök vísa stefnendur til meginreglna kröfuréttarins og íslensks skaðabótaréttar, t.d. culpa-reglunnar. Laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum, t.d. 46. gr. og 42. gr. sbr. breytingarlög nr. 124/ 1995, og reglugerðar nr. 363/1996. Til stjórnarskrár lýðveldisins nr. 33/1944, sbr. breytingarlög nr. 97/1995, t.d. 72. gr. Kröfu um málskostnað byggja þeir á XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt er reist á lögum nr. 50/1988 en stefnandi Jón Brynjólfsson er ekki virðisaukaskattsskyldur.

Málsástæður og lagarök stefndu Ágústs og Ásgerðar.

Í greinargerð sinni vísa stefndu til þess að stefnendur krefjist bæði ógildingar og riftunar á samningum um sölu greiðslumarks. Þennan málatilbúnað telja þeir fara í bága við ákveðin ákvæði laga um meðferð einkamála. Stefnendur hafa nú fallið frá kröfu um riftun samninganna og verður því ekki í máli þessu fjallað um þessa málsástæðu stefndu eða aðrar málsástæður er snúa að riftun samninganna.

Stefndu byggja kröfu sýna um sýknu á því, að jörðinni hafi verið skipt, sbr. áðurnefndan land- og eignaskiptasamning frá 18. desember 1982. Samkvæmt þeim samningi hafi sameign um jörðina verið slitið og fjórðungi hennar skipt út. Af þeim fjórðungi eigi stefnendur nú sjötta part hvor. Stefndu kveðast hafa hagað búrekstri sínum og landbúnaðarframleiðslu í samræmi við þennan samning. Umrædd landskipti hafi átt sér stað fyrir setningu laga um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum. Framleiðsluréttur stefndu í mjólk á jörðinni eigi rót sína að rekja til landbúnaðarframleiðslu þeirra á þeim hluta jarðarinnar sem þeim tilheyri. Kúabúskapur og framleiðsla á mjólk hafi eingöngu verið rekin á þeirra parti jarðarinnar en heyfengur af túnum í eigu stefndu hafi verið notaður fyrir hross og sauðfé. Þannig hafi stefndu lagt grunn að og skapað þau verðmæti sem greiðslumarkið var og þar með eigi þau verðmætin og enginn annar. Stefndu benda því á að stefnendur hefðu sjálfir getað verið með búskap á sínum parti jarðarinnar og þannig skapað sér greiðslumark hefðu þeir haft á því áhuga. Notkun stefndu á hinum útskipta hluta jarðarinnar hafi einungis verið til þess að halda honum við og án endurgjalds og þannig verið báðum aðilum hagstæður án þess að skapa stefnendum neinn rétt í greiðslumarki.

Stefndu benda á að aldrei hafi verið neinn ábúðarsamningur um hinn útskipta part jarðarinnar né heldur verið gerður samningur um skipti eða afnot á grundvelli land- og eignaskiptasamningsins frá 18. desember 1982. Af þessum sökum teljist stefnendur ekki ábúendur í skilningi ábúðarlaga nr. 64/1976 og reglugerða á sviði landbúnaðarins, sbr. 1. mgr. 2. gr. reglugerðar nr. 363/1996 og 2. mgr. 47. gr. laga nr. 99/1993. Þó hugtökin ábúandi eða leiguliði séu ekki skýrð sérstaklega í ábúðarlögum megi af þeim ráða að ábúandi öðlist réttindi sem slíkur og beri skyldur á grundvelli byggingarbréfs en í 4. gr. ábúðarlaga komi fram hvað skuli tilgreint í byggingarbréfi.

Stefndu byggja kröfur sínar einnig á því, að stefnendur hafi ekki af því neina hagsmuni að samningar um sölu greiðslumarks verði ekki látnir standa óbreyttir þar sem þeir eigi og hafi aldrei átt neinn hlut í mjólkurframleiðslunni. Þeir séu hins vegar með framferði sínu að reyna að knýja stefndu til að halda áfram óarðbærri mjólkurframleiðslu og koma þannig í veg fyrir eðlilega búháttarbreytingu. Jafnframt benda þeir á að aðrir sameigendur eða fjórir af sex styðji ekki þessa málshöfðun stefnenda.

Með hliðsjón af því sem að framan er rakið telja stefndu að þeim hafi ekki borið að leita samþykkis stefnenda við sölu greiðslumarksins þar sem þeir hafi haft fulla heimild til að ráðstafa því eins og þeim þótti best henta. Þennan skilning þeirra hafi úrskurðarnefnd samkvæmt 42. gr. búvörulaga staðfest með úrskurði sínum.

Stefndu telja jafnframt að þó tekin verði afstaða til aðalkröfu stefnenda og þeirri kröfu hafnað þá geti krafa þeirra um skaðabætur ekki komið til álita þar sem niðurstaðan varðandi aðalkröfuna fæli í sér að aðgerðir og háttsemi stefndu hefðu ekki farið gegn lögum.

Stefndu byggja á því varðandi varakröfu stefnenda að stefnendur verði að sýna fram á og sanna saknæma og ólögmæta háttsemi stefndu þar sem krafan sé sett fram sem skaðabótakrafa utan samninga. Stefndu hafna því að skilyrði séu til þess að dæma stefnendum skaðabætur úr þeirra hendi þar sem skilyrði sakarreglunnar séu ekki fyrir hendi. Sala greiðslumarksins teljist ekki saknæm. Stefndu benda í þessu sambandi á sömu rök og áður hafa komið fram varðandi hvernig greiðslumarkið varð til með landbúnaði þeirra. Jafnframt því sem áður er getið að hinn útskipti hluti jarðarinnar hafi ekki verið notaður til mjólkurframleiðslu og þar hafi stefnendur ekki verið ábúendur í skilningi laga, þá ítreka stefndu að stefnendur hefðu getað með eigin búskap skapað sér réttindi með nýtingu á sínum parti jarðarinnar. Með vísan til þessa telja stefndu að háttsemi þeirra geti ekki talist saknæm.

Stefndu benda einnig á að sala greiðslumarksins hafi verið í samræmi við ákvæði búvörulaga og reglugerðar nr. 363/1996 og þar með hafi háttsemi þeirra ekki verið andstæð lögum. Þá benda þeir á að í málinu sé þess ekki krafist að úrskurður úrskurðarnefndar sem áður hefur verið nefndur verði felldur úr gildi. Úrskurður nefndarinnar, fjölskipaðrar stjórnsýslunefndar, sem löggjafinn hefur falið að leysa úr ágreiningi um skráningu á greiðslumarki í stað ráðherra, standi þar til honum hafi verið hnekkt af dómstólum. Hér verði því að leggja úrskurðinn til grundvallar. Niðurstaða úrskurðarins hafi í stuttu máli verið sú að stefndu hafi ekki borið að leita eftir samþykki stefnenda við ráðstöfun á greiðslumarkinu og þar með hafi verið staðfest að háttsemi stefndu hafi ekki farið gegn lögum og reglum. Þar af leiði að háttsemin geti ekki bakað þeim bótaskyldu.

Loks benda stefndu á að stefnendur hafi ekki lagt fram nein gögn varðandi meint tjón sitt og ekki kvatt til matsmenn til að meta það. Því mótmæla stefndu órökstuddum staðhæfingum stefnenda.

Þrautavarakröfu sína um lækkun skaðabóta byggja stefndu á sömu rökum og áður hafa komið fram. Upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt sérstaklega.

Hvað lagarök varðar vísa stefndu til d-liðar 1. mgr. 180. gr. laga um meðferð einkamála nr. 19/1991 hvað frávísunarkröfuna varðar. Krafa um sýknu er studd meginreglum samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og

réttar efndir. Einnig er vísað til 42. og 46. gr. laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum, auk reglugerðar nr. 363/1996. Þá er og vísað til 4. gr. ábúðarlaga nr. 65/1976 og 16. gr. laga nr. 50/1988. Krafa um málskostnað er reist á XXI. kafla nefndra laga um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefndu Gróu M. Lárusdóttur.

Stefnda Gróa byggir kröfu sína um frávísun á því, að stefnendur eigi fjórðung af lögbýlinu Geitaskarði í óskiptri sameign með fjórum bræðrum sínum. Samkvæmt 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991 skuli þeir sem eiga óskipt réttindi sækja mál í sameiningu. Sé það ekki gert og krafa höfð upp um hagsmuni einhvers þeirra sem ekki eiga aðild að málinu beri að vísa því frá dómi. Að mati stefndu bar að réttargæslustefna þeim sameigendum sem ekki vildu vera meðal stefnenda máls þessa og þannig gefa þeim kost á að gæta réttar síns í máli þessu.

Varakröfu sína um sýknu byggir stefnda á því, að hún sé ekki aðili máls þessa og aðildarskortur leiði til sýknu, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála nr. 19/1991. Mál þetta lúti að lögskiptum stefnenda og fjögurra sameigenda þeirra annars vegar og hins vegar stefndu Ágústs og Ásgerðar og hugsanlega Framleiðsluráðs landbúnaðarins og landbúnaðar- og fjármálaráðuneytis. Lögskipti stefndu hafi verið við stefndu Ágúst og Ásgerði en hún hafi hins vegar engin lögskipti átt við stefnendur máls þessa og þar með geti hún ekki talist aðili máls.

Stefnda kveður að henni hafi ekki verið kunnugt um, þegar kaup hennar á greiðslumarkinu fóru fram, að stefndu Ágúst og Ásgerður ættu Geitaskarð í sameign með fleiri aðilum. Henni hafi heldur ekki borið að kynna sér sérstaklega hvernig eignarhaldi jarðarinnar var háttað áður en hún keypti umrætt greiðslumark. Hafi stefndu Ágúst og Ásgerður farið út fyrir heimildir sínar með sölu greiðslumarksins sé það henni algerlega óviðkomandi og af þeim sökum beri stefnendum að beina kröfum sínum að þeim en ekki henni. Þá bendir stefnda Gróa á, að jafnvel þó henni hefði verið kunnugt um eignarhald stefnenda á hluta jarðarinnar hafi það ekki verið í hennar verkahring að sjá til þess að allir eigendur jarðarinnar samþykktu söluna. Seljandi greiðslumarksins beri ábyrgð á því að ráðstöfun þess hafi verið heimil. Samkvæmt þessu telur stefnda að hún geti á engan hátt orðið aðili að deilumálum stefnenda við meðstefndu Ágúst og Ásgerði og því beri að sýkna hana af öllum kröfum stefnenda.

Þrautavarakröfu sína styður stefnda Gróa þeim rökum að ekki sé unnt að ógilda stærri hluta samninganna en nemi eignarhlut stefnenda en þeir hafi ekki heimild til að krefjast ógildingar umfram eignarhlut sinn. Þetta viðurkenni þeir í raun í varakröfu sinni þar sem þeir krefjist bóta í samræmi við eignarhlut sinn í jörðinni. Þar með sé ekki unnt að ógilda sölu á meira en 8,33% af því greiðslumarki sem stefnda keypti.

Hvað lagarök að baki aðalkröfu sinni varðar vísar stefnda Gróa til 2. mgr. 18. gr. laga um meðferð einkamála og almennra reglna um skýrleika málatilbúnaðar, sbr. d-lið 1. mgr. 80. gr. sömu laga. Til stuðnings varakröfu sinni vísar stefnda til 2. mgr. 16. gr. einkamálalaga. Þrautavarakröfu sína reisir stefnda á almennum reglum samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og almennra reglna um heimildir manna til að krefjast ógildingar á samningum. Krafa um málskostnað er byggð á 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála og krafa um virðisaukaskatt á lögum nr. 50/1988.

Málsástæður og lagarök stefndu Óskars E. Ólafssonar, Glaumbæjar ehf. og Brynjólfs Friðrikssonar.

Stefndu Óskar, Brynjólfur og Glaumbær ehf. reisa allar kröfur sínar, málsástæður og lagarök á sömu sjónarmiðum og stefnda Gróa sem þegar hafa verið rakin hér að framan.

Málsástæður og lagarök stefnda Framleiðsluráðs landbúnaðarins.

Við munnlegan flutning um frávísunarkröfu annarra stefndu lýsti stefndi Framleiðsluráð landbúnaðarins því yfir að hann styddi samstefndu um frávísun málsins en taldi jafnframt að vísa beri málinu frá dómi án kröfu.

Aðalkröfu sína um sýknu reisir stefndi á því, að með nefndum lands- og eignaskiptasamningi hafi jörðinni Geitaskarði verið skipt eftir ákveðnum kennileitum. Faðir stefnenda hafi átt hinn útskipta part en nú eigi stefnendur hann ásamt fjórum bræðrum sínum. Peningshús og önnur útihús skyldu skiptast eftir eignarhlutföllum. Byggt er á því, að bú hafi ekki verið rekið á hinum útskipta hluta og stefnendur hafi aldrei framleitt neina mjólk á jörðinni eða leigt meðstefnda Ágústi landsnytjar eða eignarhlut í útihúsum.

Stefndi Ágúst hafi rekið bú á sínum hluta jarðarinnar og greiðslumark lögbýlisins hafi verið skráð á hans nafn sem og fullvirðisréttur og búmark samkvæmt eldri reglum. Þannig eigi greiðsluma kið rætur að rekja til eignarhluta stefnda Ágústs enda hafi hann ekki verið ábúa di á hinum útskipta hluta. Byggir stefndi Framleiðsluráð á því ekki hafi þurft s mþykki stefnenda fyrir sölu á greiðslumarkinu.

Stefndi bendir á að ákvæði 46. gr. laga nr. 99/1993, sbr. nú 47. gr., mæli fyrir um að sé ábúandi lögbýlis annar en eigandi þurfi samþykki beggja til flutnings á greiðslumarki. Á því er byggt, að þegar lögbýli sé í óskiptri sameign fari um heimild eigenda til ráðstöfunar samkvæmt almennum reglum um óskipta sameign. Þetta sé staðfest í nefndum skiptasamningi jarðarinnar. Samkvæmt almennum reglum geti meirihluti sameigenda tekið ákvörðun um ráðstafanir um hagnýtingu eignar. Hér hafi háttað svo til að þegar aðilaskipti á greiðslumarkinu voru samþykkt hafi legið fyrir samþykki eigenda 83,34% hluta jarðarinnar.

Í tilfelli þessu hafi því legið fyrir að eigendur mikils meirihluta jarðarinnar hafi séð sér hag í því að ráðstafa greiðslumarki mjólkur frá jörðinni. Ljóst hafi verið að til að halda mjólkurframleiðslu áfram á jörðinni hafi þurft að ráðast í miklar endurbætur á húsum til mjólkurframleiðslu. Af þeim sökum hafi stór meirihluti eigenda talið vænlegra að hætta framleiðslu. Með þessar aðstæður í huga hafi þótt rétt að staðfesta aðilaskiptin sem uppfylltu skilyrði laga nr. 93/1993 og reglugerða settra með stoð í þeim.

Stefndi mótmælir alfarið að hann hafi með ákvörðun sinni brotið gegn ákvæði 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands enda hafi hann ekki tekið neina afstöðu til ágreinings um hugsanlega hlutdeild einstakra eignaraðila í andvirði greiðslumarksins. Þá bendir stefndi á að það sé ekki brot á vernduðum eignarrétti að minnihluti sameigenda þurfi að sæta ákvörðun meirihlutans um ráðstöfun eignarinnar.

Stefndi mótmælir sérstaklega að einhver valdníðsla hafi átt sér stað við meðferð málsins enda hafi stefnendur engin rök fært fyrir þeirri fullyrðingu sinni.

Stefndi vísar varakröfu stefnenda alfarið á bug með þeim rökum að skilyrði skaðabótaábyrgðar séu ekki fyrir hendi við framsal greiðslumarksins. Stefnendur hafi ekki sýnt fram á í hverju ólögmæti eða saknæmi stefnda sé fólgið. Þá vanti einnig orsakasamband milli ákvörðunar stefnda og þess tjóns sem stefnendur telja sig hafa orðið fyrir. Uppgjör sameigenda jarðarinnar sé honum algjörlega óviðkomandi og hann hafi ekki valdið stefnendum neinu tjóni. Loks mótmælir stefndi Framleiðsluráð tjóni stefnenda sem ósönnuðu en sönnunarbyrðin um tjónið og umfang þess hvíli á stefnendum.

Hvað varðar varakröfu sína um lækkun krafna bendir stefndi á að umfang tjónsins sé ósannað en vísar að öðru leyti til rökstuðnings gegn varakröfu stefnenda.

Hvað lagarök varðar vísar stefndi Framleiðsluráð landbúnaðarins til laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum og reglugerða settra með stoð í þeim. Þá vísar hann og til meginreglna kröfuréttar, eignarréttar og skaðabótaréttar. Kröfu um málskostnað byggir stefndi á 130. gr. laga um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefndu landbúnaðar- og fjármálaráðherra.

Stefndu byggja á því, að með lögum nr. 99/1993 hafi Framleiðsluráði landbúnaðarins verið falið að fara með ákvörðunarvald af hálfu stjórnvalda í málum er lúta að aðilaskiptum vegna greiðslumarks. Úrskurðarnefnd samkvæmt 42. gr. laga nr. 99/1993 er sjálfstæður og óvilhallur úrskurðaraðili á stjórnsýslustigi og úrskurðum nefndarinnar verði ekki skotið til ráðherra. Stefndu landbúnaðar- og fjármálaráðherrar séu ekki aðilar að þeim samningum sem aðalkrafa stefnanda um ógildingu lúti að. Þeir hafi ekki frekar en úrskurðarnefndin neinna lögvarðra

hagsmuna að gæta um afdrif samninganna. Því sé engin réttarnauðsyn að gefa þeim kost á að láta til sín taka dómsmál sem miða að því að hnekkja úrskurði úrskurðarnefndar um greiðslumark. Skortur á lögvörðum hagsmunum stefndu leiði til þess að kröfum á hendur þeim beri að vísa frá dómi.

Þá beri að benda á að varakrafa stefnenda sé vanreifuð og óljós. Í því sambandi gildi einu hvort litið er til efnislegra skilyrða fyrir áfalli bótaskyldu eða reifunar ætlaðs bótaskylds tjóns. Varakrafa þessi komi ekki til álita nema aðalkröfu stefnenda sé hafnað. Ef svo fari sé ljóst að fullyrðingar stefnenda um ranga niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar standist ekki.

Stefndu byggja varakröfu sína um sýknu á því, að þeir séu ekki aðilar að málinu og því verði með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála að sýkna þá af kröfum stefnenda. Þeir séu ekki, eins og að framan er rakið, aðilar að þeim samningum sem aðalkrafa stefnenda um ógildingu á lýtur að.

Bótakröfu stefnenda er alfarið hafnað. Stefndu benda á að landbúnaðarráðuneytið hafi ekki og gæti ekki að lögum komið með neinum hætti að málinu varðandi aðilaskipti að greiðslumarki skv. lögum nr. 99/1993. Úrskurður úrskurðarnefndar um greiðslumark liggi fyrir og rökstuðningur nefndarinnar komi fram þar. Stefnendur hafi ekki sýnt fram á að nefndin, sem eingöngu kom að málinu sem óháður úrskurðaraðili, hafi sýnt af sér ólögmæta og saknæma háttsemi við meðferð málsins og túlkun réttarheimilda sem leitt gæti til bótaskyldu ríkisins. Því er mótmælt að nefndin hafi með úrskurði sínum bakað stefnendum eitthvert tjón. Ekkert orsakasamband eða vávæni sé milli úrskurðar nefndarinnar og þess tjóns sem stefnendur byggja kröfugerð sína á. Gildi úrskurðarins sé unnt að bera undir dómstóla eins og hér hafi verið gert. Auk þess sé sérstaklega tekið fram í úrskurðinum að það falli utan valdsviðs nefndarinnar að skera úr ágreiningi um hvort stefnendur hafi átt einhverja hlutdeild í greiðslumarki því sem meðstefndi Ágúst seldi. Því sé ósannað að stefnendur hafi orðið fyrir einhverju tjóni sem rakið verði til úrskurðarins.

Til þrautavara mótmæla stefndu bótakröfum stefnenda sem allt of háum og einnig er kröfum stefnenda um dráttarvexti og upphafstíma vaxta mótmælt.

IV.

Niðurstaða.

Fyrir liggur að stefnendur krefjast nú aðallega ógildingar á sölu greiðslumarks í mjólk frá lögbýlinu Geitaskarði en hafa fallið frá kröfu um riftun samninganna.

Óumdeilt er að stefnendur eiga hvor um sig einn sjötta af útskiptum fjórðungi jarðarinnar Geitaskarðs í óskiptri sameign með fjórum bræðrum sínum sem ekki eru aðilar að máli þessu. Stefnendur reyndu, með sakaukastefnu, að gera sameigendur sína aðila að málinu en þeirri stefnu var vísað frá dómi.

Meðal gagna þessa máls er úrskurður úrskurðarnefndar greiðslumarks frá 12. janúar 1998. Í þeim úrskurði kemur fram að fyrir liggi í bréfi frá Framleiðsluráði landbúnaðarins að tveir bræðra stefnenda hafi skriflega lýst sig samþykka aðilaskiptum að greiðslumarkinu. Þessa fullyrðingu er einnig að finna í greinargerð stefnda Framleiðsluráðs og hefur henni ekki verið mótmælt. Dómkröfur stefndu, bræðra stefnenda, í sakaukamálinu voru þær aðallega að málinu yrði vísað frá dómi en til vara kröfðust þeir sýknu. Bendir þessi afstaða þeirra eindregið til þess að þeir vilji ekki láta mál þetta til sín taka.

Með því að fallast á aðalkröfu stefnenda og ógilda margnefnda samninga um sölu á greiðslumarki mjólkur frá Geitaskarði yrðu allir sameigendurnir aftur eigendur að greiðslumarkinu, að því gefnu að greiðslumarkið fylgi jörðinni. Þessi niðurstaða er ótæk fyrir þá sameigendur sem ekki standa að máli þessu og vilja ekki láta það til sín taka og hafa auk þess ekki haft uppi neina kröfur í þessa átt. Með vísan til þessa og 2. mgr. 18. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 ber þegar af þessari ástæðu að vísa aðalkröfu stefnenda frá dómi.

Varakröfu sinni beina stefnendur að stefndu Ágústi, Ásgerði, Framleiðsluráði landbúnaðarins og landbúnaðar- og fjármálaráðherrum. Þessa kröfu geta stefnendur haft uppi án samaðildar sameigenda sinna enda krefjast þeir hér einungis skaðabóta sem þeir byggja á eignarhluta sínum í jörðinni. Efnisleg niðurstaða um þessa kröfu hefur engin áhrif á réttarstöðu sameigenda þeirra.

Fallast ber á með stefndu landbúnaðar- og fjármálaráðherrum að úrskurðarnefnd samkvæmt 42. gr. laga nr. 99/1993 sé sjálfstæður og óvilhallur úrskurðaraðili á stjórnsýslustigi. Landbúnaðar- og fjármálaráðherrar hafi því enga þá lögvörðu hagsmuni af úrlausn þessa máls sem leitt geti til aðildar þeirra að málinu enda eru þeir ekki aðilar að samningum þeim sem krafist er ógildingar á. Því sé heldur engin réttarfarsnauðsyn að gefa þeim kost á að láta mál þetta til sín taka. Hér er og rétt að horfa til þess að telja verður stefnda Framleiðsluráð landbúnaðarins sjálfstæðan stjórnsýsluaðila sem, eins og reynt hefur á í fjölda dóma, getur verið aðili máls án þess að landbúnaðarráðherra sé aðili þess máls. Ber því að vísa kröfum stefnenda á hendur landbúnaðar- og fjármálaráðherrum frá dómi.

Stefnda Framleiðsluráð landbúnaðarins hefur ekki krafist frávísunar málsins og þó aðalkröfu stefnenda hafi verið vísað frá þá stendur varakrafan eftir en ekki eru fyrir hendi skilyrði sem leiða til þess að þeirri kröfu beri að vísa frá dómi án kröfu.

Stefndu Ágúst og Ásgerður krefjast aðallega frávísunar á aðalkröfu stefnenda og sýknu af varakröfu þeirra. Til vara krefjast þeir lækkunar á skaðabótakröfum. Samkvæmt þessu er ekki gerð krafa um frávísun á varakröfu stefnenda en hér eru eins og áður er getið ekki fyrir hendi atvik sem leiða til þess að skaðabótakröfunni beri að vísa frá dómi án kröfu.

Samkvæmt því sem hér að framan er rakið ber að taka varakröfu stefnenda til efnislegrar meðferðar á hendur stefndu Framleiðsluráði landbúnaðarins, Ágústi Sigurðssyni og Ásgerði Pálsdóttur.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins þykir rétt að stefnendur greiði in solidum málskostnað sem hér segir, stefndu Gróu M. Lárusdóttur 50.000 krónur, stefndu Glaumbæ ehf., Óskari E. Ólafssyni og Brynjólfi Friðrikssyni sameiginlega 50.000 krónur og landbúnaðar- og fjármálaráðherrum sameiginlega 50.000 krónur. Málskostnaður milli annarra bíður efnisdóms.

Halldór Halldórsson dómstjóri kveður upp dóm þennan.

Úrskurðarorð:

Aðalkröfu stefnenda, um ógildingu á samningum um sölu á 54.061 lítra greiðslumarki í mjólk frá lögbýlinu Geitaskarði í Engihlíðarhreppi, er vísað frá dómi.

Varakrafa stefnenda um skaðabætur úr hendi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, Ágústs Sigurðssonar og Ásgerðar Pálsdóttur sæti efnismeðferð.

Stefnendur greiði in solidum málskostnað sem hér segir, stefndu Gróu M. Lárusdóttur 50.000 krónur, stefndu Glaumbæ ehf., Brynjólfi Friðrikssyni og Óskari E. Ólafssyni samtals 50.000 krónur og stefndu landbúnaðar- og fjármálaráðherrum samtals 50.000 krónur.

Ákvörðun málskostnaðar milli annarra aðila bíður efnisdóms.

Mánudaginn 10. janúar 2000.

Nr. 8/2000. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Andri Árnason 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 Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. janúar 2000, sem barst réttinum 7. sama mánaðar ásamt kærumálsgögnum. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. janúar 2000, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 19. janúar 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 þess að úrskurður héraðsdómara 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 4. janúar 2000.

Ár 2000, þriðjudaginn 4. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sigurjónu Símonardóttur, settum héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

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 allt til miðvikudagsins 19. janúar 2000 klukkan 16.00.

[...]

Niðurstaða.

[...]

Með vísan til framanritaðs og a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verður krafa lögreglustjórans í Reykjavík tekin til greina eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 19. janúar nk. kl. 16.00.

Fimmtudaginn 13. janúar 2000.

Nr. 497/1999. **Lánasýsla ríkisins**
(Sveinn Sveinsson hrl.)
gegn
Fjárfestingarbanka atvinnulífsins hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. EFTA-dómstóllinn. Ráðgefandi álit.

Fallist var á þá kröfu stefnda í einkamáli að óskað yrði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um hvort tiltekin atriði í íslenskri löggjöf stæðust ákvæði samningsins um hið Evrópska efnahagssvæði. Á hinn bóginn var talið að þær spurningar sem héraðsdómur leitaði ráðgefandi álits um hlytu að taka mið af hlutverkaskiptingu milli þess dómstóls og íslenskra dómstóla. Því var það ekki talið hafa þýðingu fyrir efni málsins að spyrja EFTA-dómstólinn um þau atriði málsins sem féllu utan túlkunar samningsins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Hrafn Bragason og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 16. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. desember 1999, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um að leitað verði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um skýringu á nánar tilgreindum ákvæðum samningsins um Evrópska efnahagssvæðið, sem haldið er fram að tengist málarekstri aðilanna fyrir héraðsdómi. Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms og kærumálskostnaðar.

Kæruheimild er í 3. mgr. 1. gr. laga nr. 21/1994 laga um öflun álits EFTA-dómstólsins um skýringu samnings um Evrópska efnahagssvæðið.

I.

Í máli þessu krefur sóknaraðili varnaraðila um svonefnt ríkisábyrgðargjald. Samkvæmt 8. gr. laga nr. 37/1961 um ríkisábyrgðir, svo sem

henni var breytt með lögum nr. 65/1988, skyldu bankar, lánasjóðir, lánastofnanir, fyrirtæki og aðrir þeir aðilar, sem lögum samkvæmt nytu ábyrgðar ríkissjóðs, hvort sem hún byggðist á eignaraðild ríkissjóðs eða öðru, greiða ábyrgðargjald til ríkissjóðs af skuldbindingum sínum gagnvart erlendum aðilum. Ábyrgðargjald þetta skyldi greiða ársfjórðungslega og nam það 0,0625% af höfuðstóli gjaldskyldra skuldbindinga eins og hann var að meðaltali á hverju gjaldtímabili. Ný lög um ríkisábyrgðir nr. 121/1997 tóku gildi 1. janúar 1998. Samkvæmt 2. mgr. 6. gr. skyldi ábyrgðargjaldið eftir sem áður nema 0,0625% á ársfjórðungi af höfuðstóli gjaldskyldra erlendra skuldbindinga en einnig var heimilað að taka 0,0375% ábyrgðargjald á ársfjórðungi af höfuðstóli gjaldskyldra innlendra skuldbindinga. Var gerð breyting á frumvarpi að lögum þessum í meðförum Alþingis, en samkvæmt frumvarpinu eins og það var lagt fram skyldi ábyrgðargjald nema 0,0625% af öllum gjaldskyldum skuldbindingum, erlendum sem innlendum.

II.

Sá ágreiningur aðila sem hér skiptir máli varðar þá málsástæðu varnaraðila að óheimilt sé samkvæmt samningnum um Evrópska efnahagssvæðið (EES-samningnum), en meginmál hans hefur lagagildi hér á landi samkvæmt 2. gr. laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið, að gera lántakendum sem njóta ríkisábyrgðar að greiða hærra ríkisábyrgðargjald af skuldbindingum gagnvart lánveitendum á Evrópska efnahagssvæðinu utan Íslands heldur en af skuldbindingum við innlenda aðila. Vísar hann í því sambandi til 4. gr., 40. gr., 1. mgr. 42. gr. og 1. mgr. 61. gr. samningsins.

Fallast ber á það með héraðsdómi að ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins um þetta atriði geti orðið til þess að varpa skýrara ljósi á ágreiningsefni aðila og geti haft þýðingu fyrir úrslit málsins eins og það hefur verið lagt fyrir héraðsdóm. Spurningar þær sem héraðsdómur leggur fyrir EFTA-dómstólinn hljóta þó að taka mið af hlutverkaskiptingu milli þess dómstóls og íslenskra dómstóla. Það leiðir af 1. mgr. 34. gr. samnings milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls, sbr. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 21/1994, að hlutverk EFTA-dómstólsins er að skýra EES-samninginn. Íslenskir dómstólar fara hins vegar með sönnunarfærslu um staðreyndir máls, skýringu innlends réttar og beitingu EES-samningsins að íslenskum lögum. Að þessu

virtu verður ekki litið svo á að það hafi þýðingu fyrir úrslit málsins að spurningar í liðum 2 og 3 verði bornar upp við EFTA-dómstólinn. Staðfesta ber aftur á móti að leitað verði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins á þeim atriðum sem getið er um í lið 1 í niðurstöðu héraðsdóms á þann veg sem nánar greinir í dómsorði.

Rétt þykir að aðilar beri hvor sinn kostnað af kærumáli þessu.

D ó m s o r ð :

Leita ber ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins á eftirfarandi:

Er það samrýmanlegt samningnum um Evrópska efnahagssvæðið, einkum 4., 40., 42. og 61. gr. hans, að í landslögum ríkis sem aðild á að samningnum sé kveðið á um:

a. Að lántakandi sem nýtur ábyrgðar ríkissjóðs skuli greiða ábyrgðargjald af lánum sem hann tekur hjá aðilum í öðrum aðildarríkjum samningsins en ekki af lánum sem hann tekur hjá innlendum aðilum?

b. Að lántakandi sem nýtur ábyrgðar ríkissjóðs skuli greiða hærra ábyrgðargjald af lánum sem hann tekur hjá aðilum í öðrum aðildarríkjum samningsins en af lánum sem hann tekur hjá innlendum aðilum?

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. desember 1999.

Í máli þessu hefur stefndi krafist þess með vísan til laga nr. 21/1994 að héraðsdómur leiti ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins en þeirri kröfu hefur verið mótmælt af hálfu stefnanda.

Vafi þykir leika á um hvort það samrýmist ákvæðum samningsins um Evrópska efnahagssvæðið, einkum 4., 40., 42. og 61. gr., að gildandi lög um ríkisábyrgðir nr. 121/1997 kveði á um að aðilum, sem njóta ábyrgðar ríkissjóðs, skuli gert að greiða hærra ábyrgðargjald af erlendum skuldbindingum en innlendum og eins hvort það samrýmist EES-rétti að í eldri lögum um ríkisábyrgðir nr. 37/1961, sbr. lög nr. 65/1988, var kveðið á um að greiða skyldi ríkisábyrgðargjald af skuldbindingum gagnvart erlendum aðilum en ekki af skuldbindingum gagnvart innlendum aðilum. Ennfremur þykir leika vafi á því hvort og þá hvernig stefndi geti byggt rétt á umræddum reglum EES-réttar í máli þessu.

Þar sem ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins þykir til þess fallið að varpa skýrara ljósi á ágreiningsefni þau sem uppi eru í málinu og niðurstöður þess þykja geta haft verulega þýðingu fyrir úrslit málsins, eins og það hefur verið lagt fyrir dóminn, þykir rétt að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins á þeim álitaefnum sem í úrskurðarorði greinir.

Sigurður Tómas Magnússon héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Leita ber ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins á eftirfarandi:

Er það samrýmanlegt EES-rétti, einkum 4., 40., 42. og 61. gr. samningsins um Evrópska efnahagssvæðið, að í landslögum ríkis sem á aðild að samningnum sé kveðið á um

a. að lántakandi sem nýtur ábyrgðar ríkissjóðs skuli greiða ábyrgðargjald af lánum sem hann tekur hjá aðilum í öðrum aðildarríkjum Evrópska efnahagssvæðisins en ekki af lánum sem hann tekur hjá innlendum aðilum?

b. að lántakandi sem nýtur ábyrgðar ríkissjóðs skuli greiða hærra ábyrgðargjald af lánum sem hann tekur hjá aðilum í öðrum aðildarríkjum Evrópska efnahagssvæðisins en af lánum sem hann tekur hjá innlendum aðilum?

2. Ef svarið við 1. spurningu er það að umræddar lagareglur séu ekki samrýmanlegar EES-rétti, getur þá lántakandi sem á heimili í ríki sem aðild á að samningnum og gert er að greiða hærra ríkisábyrgðargjald af lánum teknum í öðrum aðildarríkjum samningsins en af innlendum lánum, byggt rétt á umræddum reglum EES-réttar?

Hafa 4., 40., 42. eða 61. gr. EES-samningsins eða aðrar reglur sem falla undir samninginn þýðingu við mat á því hverjir teljist innlendir eða eftir atvikum erlendir aðilar?

Fimmtudaginn 13. janúar 2000.

Nr. 3/2000. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Kristni Baldvinssyni
(Jóhann Halldórsson hdl.)

Kærumál. Vitni. Verjandi. Lögmenn.

Við meðferð opinbers máls krafðist ákæruvaldið þess að E, sem upphaflega hafði verið skipuð verjandi ákærða í málinu, yrði kvödd til að bera vitni. Ákærði og E mótmæltu kröfunni bæði. Talið var, að þótt E kynni að geta færst undan því að svara ákveðnum spurningum með vísan til þagnarskyldu um það sem sakborningur hefði trúað henni fyrir um málsatvik, væri ekki hægt að útiloka fyrir fram að fram kæmu spurningar sem féllu utan þeirrar þagnarskyldu. Ekki var heldur talið unnt að fallast á þá kröfu E að það yrði afmarkað fyrir fram hvers efnis þær spurningar gætu verið, sem henni væri óskylt að svara. Var því fallist á kröfu ákæruvaldsins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. janúar 2000. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 23. desember 1999, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um að Elín Árnadóttir héraðsdómslögmaður yrði leidd sem vitni við aðalmeðferð máls sóknaraðila gegn varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila um vitnaleiðsluna verði hafnað og sér dæmdur kærumálskostnaður.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Elín Árnadóttir héraðsdómslögmaður hefur látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti. Hún krefst þess aðallega að úrskurði héraðsdómara verði hrundið, en til vara að ákveðið verði að sóknaraðila sé ekki heimilt að leggja fyrir hana spurningar, sem varða samtöl hennar og varn-

araðila á meðan hún var skipaður verjandi hans eða störf hennar sem verjanda. Til þrautavara krefst hún þess að sér verði ekki gert að svara neinni spurningu, sem lýtur að samtölum hennar og varnaraðila á þeim tíma, sem hún var verjandi hans, eða varða á annan hátt störf hennar sem verjanda. Þá krefst hún kærumálskostnaðar.

Samkvæmt meginreglu 1. mgr. 49. gr. laga nr. 19/1991 getur Elín Árnadóttir héraðsdómslögmaður ekki skorast undan því að koma fyrir dóm sem vitni í málinu, þótt hún hafi á fyrri stigum þess verið skipaður verjandi varnaraðila, enda telur sóknaraðili efni til að leiða hana fyrir dóm til að bera um ætluð atvik tengd því, sem hún þekki af eigin raun. Þótt á verjanda hvíli þagnarskylda um það, sem skjólstæðingur hans hefur trúað honum fyrir í skjóli þess starfs, sbr. a-lið 1. mgr. 55. gr. laga nr. 19/1991 og 1. mgr. 22. gr. laga nr. 77/1998 um lögmenn, verður ekki litið fram hjá því að í málinu hefur ekki enn komið fram nákvæmlega hvers efnis þær spurningar séu, sem sóknaraðili vill leggja fyrir lögmanninn. Er því ekki ljóst á þessu stigi hvort spurningarnar, allar eða einhverjar, séu slíkar að ákvæði 51. gr. eða áðurnefnds a-liðar 1. mgr. 55. gr. laga nr. 19/1991 eða eftir atvikum 2. mgr. sömu greinar geti átt við um þær. Úr því verður eðli málsins samkvæmt ekki leyst fyrr en spurningarnar hafa verið bornar fram á dómþingi. Fyrir fram verður heldur ekki mælt á almennan hátt fyrir um hvers efnis þær spurningar gætu verið, sem lögmanninum kynni að vera óskylt að svara, svo sem felst í varakröfum hennar. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 23. desember 1999.

Með ákæruskjali ríkissaksóknara, útgefnu 29. september sl., var mál höfðað á hendur Kristni Baldvinssyni, kt. 300969-5509, P. Knudsens Gade 5, 2. t.v., 2450 Kaupmannahöfn, fyrir endurtekin kynferðisbrot gegn [...], drengnum A, fæddum 1986, á árabilinu 1997-1998. Er í ákæruskjali vísað til fyrri málsliðar 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr.

40/1992. Er og krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og greiðslu skaðabóta.

Dómari fékk málinu úthlutað hinn 4. október sl.

Málsmeðferð.

Fyrirkall til ákærða var gefið út 11. október sl. og var það birt 22. s.m. Ákærði óskaði eftir því að Elín Árnadóttir héraðsdómslögmaður yrði skipaður verjandi hans, en hún hafði áður gegnt stöðu verjanda við lögreglurannsókn málsins. Í samræmi við ósk ákærða var gefið út skipunarbréf, en með bréfi lögmannsins, dagsettu 28. október sl., var upplýst að hún hefði látið af störfum sem sjálfstætt starfandi lögmaður. Í samræmi við 1. mgr. 40. gr. laga nr. 19/1991, og að ósk ákærða, var núverandi verjandi skipaður með bréfi dagsettu 2. nóvember sl.

Ákærði kom fyrir dóm þann 9. nóvember sl. og lýsti afstöðu til sakargifta. Hann neitaði alfarið sök, en vísaði aðspurður til þess að hann hefði við yfirheyrslu hjá lögreglu ranglega játað að nokkru sakargiftir þar sem honum hefði skilist af orðum þáverandi verjanda, áðurgreindrar Elínar Árnadóttur héraðsdómslögmanns, að með því móti fengi drengurinn A einhverja peningagreiðslu. Vegna þessara orða ákærða lýsti ríkissaksóknari þeirri skoðun að nauðsynlegt væri að nefndur lögmaður yrði leiddur fyrir dóm sem vitni. Þessum áformum andmælti skipaður verjandi ákærða ítrekað.

Á dómþingi þann 21. desember sl. áréttaði sóknaraðili ofangreinda skoðun og bar fram formlega kröfu þar um, en ákærði andmælti sem fyrr. Fór í framhaldi af því fram munnlegur málflutningur um ágreiningsefnið, en að því búnu var málið tekið til úrskurðar skv. 61. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að fyrrgreindur framburður ákærða á dómþingi þann 9. nóvember sl. verði ekki skilinn á annan veg en þann, að ákærði sé að segja að Elín Árnadóttir, sem hafi verið verjandi ákærða á rannsóknarstigi, hafi ráðlagt ákærða að játa á sig sakir í málinu í þeim tilgangi að drengurinn A fengi einhverjar bætur. Vegna þessa telur sóknaraðili óhjákvæmilegt að leiða Elínu fyrir dóm sem vitni þannig að bera megi þennan framburð undir hana. Vísar sóknaraðili til 49. gr. laga nr. 19/1991 svo og til skyldu ákæruvalds til að upplýsa mál.

Af hálfu ákærða er því andmælt að tekin verði til greina krafa sóknaraðila um að leiða fyrrverandi verjanda hans fyrir dóm sem vitni. Vísar varnaraðili til trúnaðarskyldu, og að verjanda sé óheimilt samkvæmt 55. gr. laga nr. 19/1991 að svara spurningum um það sem sakborningur hefur trúað verjanda fyrir um málsatvik án leyfis hans. Varnaraðili hafi ekki veitt slíkt leyfi og ætli ekki að gera það. Þá vísar varnaraðili til yfirlýsingar Elínar Árnadóttur héraðsdómslög-

manns, sem dagsett er 17. desember sl., sbr. dskj. nr. XXXVIII, en þar komi fram skýr andstaða hennar við að greina frá samskiptum þeirra. Þá telur varnaraðili að fyrirætlun sóknaraðila sé brot á hlutlægniskyldu þar sem tilgangurinn sé að kasta rýrð á gildi framburðar hans fyrir dómi. Loks vísar varnaraðili til undanþáguréttar vitna skv. 51. gr. áðurnefndra laga.

Niðurstaða.

Að áliti dómsins lýtur ágreiningur málsaðila að því hvort sóknaraðila sé fært að leiða fyrir dóm sem vitni Elínu Árnadóttur héraðsdómslögmann, en hún var verjandi varnaraðila á rannsóknarstigi málsins. Er ætlan sóknaraðila að bera undir lögmanninn eigin orð varnaraðila fyrir dómi um atriði sem hann heldur fram að farið hafi á milli þeirra við lögreglurannsókn málsins.

Samkvæmt 1. mgr. 55. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála getur lögmaður verið undanskilinn því að svara ákveðnum spurningum. Þá geta einnig komið til álita, vegna einstakra spurninga, efnisákvæði 51. gr. laganna, svo og andmælaréttur varnaraðila. Þetta breytir hins vegar engu um það að samkvæmt 1. mgr. 49. gr. er lögmanni, líkt og öðrum þjóðfélagsþegnum, skylt að koma fyrir dóm. Að þessu virtu verður fallist á að sóknaraðila sé heimilt að leiða fyrir dóm sem vitni Elínu Árnadóttur héraðsdómslögmann.

Úrskurð þennan kveður upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Ríkissaksóknara er heimilt að leiða vitnið Elínu Árnadóttur héraðsdómslögmann fyrir dóm.

Fimmtudaginn 13. janúar 2000.

Nr. 499/1999. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
X
(Örn Clausen hrl.)

Kærumál. Vitni. Skýrslugjöf. Börn. Stjórnarskrá.

Talið var nægilega fram komið að það gæti orðið Y og Z, þolendum kynferðisbrota, sem X sætti ákæru fyrir, sérstaklega íþyngjandi að fleiri væru viðstaddir skýrslutöku af þeim fyrir dómi en brýna nauðsyn bæri til. Sömuleiðis var talið, að návist fleiri manna gæti hindrað að Y og Z skýrðu til fulls frá þeim atvikum, sem málið varðaði. Var fallist á kröfu Y og Z um að skipaður verjandi X og ákærandi yrðu ekki viðstaddir skýrslutökuna, sbr. 7. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, en það ákvæði þótti ekki andstætt 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 eða 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu. Einnig var fallist á kröfu Y og Z um að skýrslutakan færi fram í sérútbúnu húsnæði, ef þess væri nokkur kostur, eins og nánar greindi í 5. gr. reglugerðar nr. 321/1999 um tilhögun skýrslutöku fyrir dómi af brotaþola yngri en 18 ára. Þar sem engra gagna naut í málinu um það hvort aðstæður á reglulegum þingstað Héraðsdóms Reykjavíkur eða í svokölluðu Barnahúsi væru í samræmi við reglugerðina voru ekki talin efni til að hnekkja þeirri ákvörðun héraðsdómara að hafna því að dómþing til að taka skýrsluna yrði háð utan reglulegs þingstaðar. Að virtum gögnum málsins þótti eindregið verða ráðið, að aðstoð sérfróðs kunnáttumanns væri nauðsynleg svo að framburður Y og Z yrði eins glöggur og ótvíræður og kostur væri, en slík aðstoð væri sömuleiðis til þess fallin að skýrslutakan yrði þeim síður íþyngjandi. Var fallist á kröfu Y og Z um að kvaddur yrði til kunnáttumaður með sérþekkingu á sálarfræði. Á það var fallist, að dómsformanni væri rétt að ákveða að meðdómendur yrðu ekki viðstaddir skýrslutökuna, en krafa Y og Z þess efnis að dómsformaður yrði ekki viðstaddur skýrslutökuna þótti ekki hafa lagastoð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Skipaður réttargæslumaður Y og Z skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1999, þar sem synjað var kröfu kærenda um að ákærandi og verjandi verði ekki viðstaddir í dómsal meðan þær gefa skýrslu. Þá var einnig hafnað kröfum þeirra um að skýrslurnar verði teknar í Barnahúsi og að sérhæfður kunnáttumaður Barnahúss verði kvaddur til aðstoðar og látinn vera einn með kærendum þegar þær gefa skýrslu. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærendur krefjast þess aðallega, að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdóm að verða við kröfum þeirra um tilhögun skýrslutökunnar. Til vara er þess krafist, að ákærandi og verjandi séu ekki í dómsal eða annars staðar þar sem dómþing er háð, að skýrslutakan fari fram í sérútbúnu yfirheyrsluherbergi í Héraðsdómi Reykjavíkur og að kunnáttumaður verði kvaddur til við skýrslu Z. Í báðum tilvikum er þess krafist að lagt verði fyrir héraðsdóm að haga yfirheyrslunni þannig að aðrir verði ekki inni í sjálfu yfirheyrsluherberginu en viðkomandi vitni og tiltekinn sálfræðingur, [...], og að dómendur verði í beinu sambandi við sálfræðinginn í gegnum hljóðnema og þess verði gætt að sakflytjendur og réttargæslumaður geti fylgst með skýrslutökunni um leið og hún fer fram og komið spurningum á framfæri við kærendur, ef þeir óska.

Sóknaraðili telur að frekari skýrslutaka af kærendum sé óþörf, en verði stúlkurnar kvaddar til vitnisburðar við aðalmeðferð málsins sé rétt að skýrslutakan fari fram samkvæmt þeim meginreglum, sem gilda um skýrslutöku af vitnum við aðalmeðferð mála.

Varnaraðili hefur ekki látið kærumálið til sín taka.

I.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð bréf Rögnu Bjargar Guðbrandsdóttur félagsráðgjafa 21. og 22. desember 1999 um hæfni kærenda til skýrslugjafar. Í fyrra bréfinu kemur meðal annars fram að skerðing kærandans Y [...] minnki hæfni hennar til að ráða við nýjar aðstæður þar sem margt fólk er samankomið og hún geti átt von á spurningum úr

mörgum áttum. Hún eigi erfitt með að treysta umhverfinu og samferðamönnum sínum og hafi allar nýjar aðstæður, sem hún þurfi að takast á við, í för með sér aukinn kvíða og öryggisleysi. Það hafi tekið Y nær eitt ár í vernduðu umhverfi viðtalsmeðferðar að treysta sér til að segja frá sumu því, sem hún þurfi að bera vitni um. Þá hafi einkenni áfallastreitu verið viðvarandi hjá Y síðan atburðir þeir gerðust, sem ákæran lýtur að, og eigi hún erfitt með að losna undan sterkum endurupplifunum og minningum um þá. Í síðara bréfinu kemur meðal annars fram, að kærandinn Z hafi átt í erfiðleikum við að tjá sig um ætlaða atburði í viðtölum og við skýrslutökur fyrir lögreglu. Hún sé í mikilli vörn og láti ákveðið í ljós að hún vilji ekki tala um atburðina. [...].

II.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdóms krefjast kærendur þess í fyrsta lagi, að ákærandi og skipaður verjandi ákærða verði ekki viðstaddir skýrslutöku af þeim. Með þessu sé nánar tiltekið óskað eftir því að sérstök yfirheyrsluaðstaða verði nýtt við þessar skýrslutökur þannig að sem fæstir verði í sama herbergi og þær fara fram í og þær verði kærendum þar með síst til íþyngingar. Vegna hinna sérstöku aðstæðna kærenda sé óskað eftir að hin sérútbúna yfirheyrsluaðstaða í svokölluðu Barnahúsi verði nýtt.

Samkvæmt 7. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 18. gr. laga nr. 36/1999, eiga ákærandi, ákærði og verjandi hans ekki rétt á að vera viðstaddir í dómsal eða annars staðar þar sem dómþing er háð, ef dómari telur að nærvera þeirra geti orðið brotaþola sérstaklega til íþyngingar eða haft áhrif á framburð hans. Ekki verður á það fallist, að ákvæðið sé andstætt 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 8. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, eða 6. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu, enda mælir það fortakslaust fyrir um, að dómari skuli sjá til þess að málsaðilar geti fylgst með skýrslutöku um leið og hún fer fram og sé honum rétt að leggja fyrir brotaþola þær spurningar, sem þeir óska.

Að virtum gögnum málsins, þar á meðal myndbandsupptökum af skýrslum kærenda fyrir lögreglu, þykir nægilega fram komið, að það geti verið kærendum sérstaklega íþyngjandi að fleiri séu viðstaddir skýrslutöku af þeim en brýna nauðsyn ber til. Sömuleiðis verður talið,

að návist fleiri manna geti hindrað að kærendur skýri til fulls frá þeim atvikum, sem málið varðar. Verður fallist á kröfu kærenda um að skipaður verjandi og ákærandi verði ekki viðstaddir í dómsal eða annars staðar þar sem dómþing er háð þegar þær gefa skýrslu.

Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. laga nr. 19/1991 skulu dómþing haldin á reglulegum þingstöðum og í dómsölum, ef kostur er. Samkvæmt 4. gr. reglugerðar nr. 321/1999 um tilhögun skýrslutöku fyrir dómi af brotaþola yngri en 18 ára, sem sett var með heimild í 7. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991, skal skýrslutaka hins vegar að jafnaði fara fram annars staðar en í dómsal þegar um er að ræða brot á XXII. kafla almennra hegningarlaga nr. 19/1940, nema brot sé smávægilegt og dómari telji hagsmunum barnsins borgið þótt skýrslutaka fari fram með venjulegum hætti. Þegar skýrslur eru teknar annars staðar en í dómsal skal það gert í sérútbúnu húsnæði ef þess er nokkur kostur, eins og nánar greinir í 5. gr. reglugerðarinnar.

Samkvæmt gögnum málsins eru báðir kærendur undir 18 ára aldri. Í ákæru eru ætluð brot ákærða gegn þeim talin varða við 1. mgr. 202. gr. og 209. gr. almennra hegningarlaga. Málsgögn gefa ekki tilefni til að ætla, að brotin séu smávægileg eða atvik þess eðlis að hagsmunum kærenda sé borgið ef skýrslutakan fer fram á venjulegan hátt. Verður fallist á kröfu kærenda um að skýrslutakan fari fram í sérútbúnu húsnæði samkvæmt 5. gr. reglugerðar nr. 321/1999 ef það er unnt.

Það leiðir af 1. mgr. 7. gr. laga nr. 19/1991, að dómþing skal halda á reglulegum þingstað ef þess er kostur. Í málinu nýtur engra gagna um hvort aðstæður á reglulegum þingstað Héraðsdóms Reykjavíkur í dómhúsinu við Lækjartorg séu í samræmi við 5. gr. reglugerðar nr. 321/1999. Þá nýtur engra viðhlítandi gagna um svokallað Barnahús eða aðstæður þar með hliðsjón af framangreindum ákvæðum reglugerðarinnar. Eru af þessum sökum ekki efni til að hnekkja þeirri ákvörðun héraðsdómara að hafna því að dómþing til að taka umræddar skýrslur verði háð utan reglulegs þingstaðar.

III.

Kærendur krefjast þess ennfremur að héraðsdómur kveðji til kunnáttumann til aðstoðar við skýrslutökuna. Þess er sérstaklega óskað, að kvaddur verði til nánar tiltekinn sálfræðingur, sem beina muni spurn-

ingum til kærenda, og verði hann einn með brotaþola í því herbergi, þar sem skýrslutakan fer fram.

Samkvæmt áðurnefndri 7. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991 getur dómari kvatt til kunnáttumann sér til aðstoðar við skýrslutöku þegar skýrsla er tekin af brotaþola yngri en 18 ára, sbr. einnig 1. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 321/1999. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar hennar getur dómari falið kunnáttumanninum að spyrja brotaþola beint og jafnframt lagt fyrir hann að spyrja hann tiltekinna spurninga.

Af framangreindu áliti Rögnu Bjargar Guðbrandsdóttur félagsráðgjafa og öðrum gögnum málsins um andlegt ástand kærenda verður eindregið ráðið að aðstoð sérfróðs kunnáttumanns sé nauðsynleg svo að framburður þeirra fyrir dómi verði eins glöggur og ótvíræður og kostur er. Þá er aðstoð kunnáttumanns sömuleiðis til þess fallin að skýrslutakan verði þeim síður íþyngjandi. Með vísan til 7. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 1. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 321/1999, verður því fallist á kröfu kærenda um að kvaddur verði til kunnáttumaður með sérþekkingu á sálarfræði.

Dómara er rétt að gefa málsaðilum færi á að benda á ákveðna menn til dómkvaðningar, en er ekki bundinn af tilnefningu þeirra, sbr. meginreglu 1. mgr. 64. gr. laga nr. 19/1991. Í ljósi þess verður ekki fallist á þann hluta kröfu kærenda um að tiltekinn sálfræðingur verði kvaddur til aðstoðar dóminum.

Samkvæmt 2. mgr. 9. gr. margnefndrar reglugerðar skal dómari stýra skýrslutöku og skal hún fara fram á eins varfærinn hátt og unnt er, þó með það að leiðarljósi að fá brotaþola til að skýra satt og rétt frá og draga ekkert undan, sem máli skiptir. Verður á það fallist með kærendum, að héraðsdómara sé rétt að haga skýrslutöku á þá leið að ekki séu viðstaddir aðrir en nauðsynlegt er, svo hún geti farið fram. Samkvæmt þessu er dómsformanni rétt að ákveða að meðdómsmenn séu ekki viðstaddir skýrslutöku, enda geti þeir fylgst með henni jafnóðum og hún fer fram og komið spurningum áleiðis til dómsformanns. Krafa kærenda þess efnis að dómsformaður verði ekki viðstaddur skýrslutöku af kærendum hefur hins vegar ekki lagastoð.

Það athugast að nokkuð skortir á að kröfugerð kærenda hafi verið nægilega skýr í héraði og hefur aðeins að hluta verið bætt úr þessum annmörkum fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Lagt er fyrir héraðsdóm að ákærandi og skipaður verjandi ákærða verði ekki viðstaddir skýrslutöku af kærendum, enda geti þeir fylgst með henni um leið og hún fer fram og verði þær spurningar, sem þeir óska, lagðar fyrir kærendur.

Lagt er fyrir héraðsdóm að skýrslutaka af kærendum fari fram í sérútbúnu húsnæði samkvæmt 5. gr. reglugerðar nr. 321/1999, ef þess er kostur.

Lagt er fyrir héraðsdóm að kveðja til sálfræðing til aðstoðar við skýrslutöku af kærendum.

Hafnað er kröfu kærenda um að skýrslur verði teknar utan reglulegs þingstaðar.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1999.

Ár 1999, mánudaginn 20. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni héraðsdómara, dómsformanni í sakamálinu nr. 2321/1999: Ákæruvaldið gegn X, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ákærði í máli þessu er saksóttur fyrir kynferðisbrot gagnvart sex stúlkum með ákæru dagsettri 24. september sl. Hefur Sif Konráðsdóttir hdl., réttargæslumaður tveggja brotaþola í málinu, 15 og 16 ára stúlkna [...], krafist þess að dómurinn færi sér í nyt heimild í 7. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 18. gr. laga nr. 36/1999, þannig að ákærandi og verjandi ákærða verði ekki viðstaddir í dómsal meðan á skýrslutöku stendur. Með þessu sé nánar tiltekið óskað eftir því að sérstök yfirheyrsluaðstaða verði nýtt við þessar skýrslutökur þannig að sem fæstir verði í sama herbergi og þær fara fram í, og að þær verði stúlkunum þar með síst til íþyngingar. Vegna hinna sérstöku aðstæðna brotaþolanna sé óskað eftir að hin sérútbúna yfirheyrsluaðstaða í Barnahúsi, sem til sé vísað og þær þegar þekkja, verði nýtt.

Í öðru lagi er sú krafa gerð að dómurinn færi sér í nyt heimild ofangreindra lagaákvæða og kveðji til aðstoðar kunnáttumann við yfirheyrslu stúlknanna fyrir dómi. Þegar skýrslur voru teknar af þeim hjá lögreglu hafi Vigdís Erlendsdóttir sálfræðingur, forstöðumaður Barnahúss, annast skýrslutökurnar. Krafa þessi sé sett fram í því skyni að skýrslutökurnar fyrir dómi verði stúlkunum minna íþyngjandi en ella og sé þess óskað að Vigdís Erlendsdóttir sálfræðingur verði til aðstoðar við skýrslutökur fyrir dómi af stúlkunum. Nánar tiltekið skuli kunn-

áttumaðurinn eiga samskipti við stúlkurnar og spurningum verði komið til þeirra gegnum kunnáttumanninn eða með öðrum þeim hætti er dómurinn telur hlýða. Þess sé krafist að hinn sérhæfði kunnáttumaður verði einn inni í herberginu með viðkomandi brotaþola [...].

Í 3. og 4. mgr. 129. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála kemur fram sú meginregla að sækjandi og verjandi séu að minnsta kosti viðstaddir aðalmeðferð máls. Verður að telja að lagaákvæði þessi geymi lágmarksreglu um réttláta meðferð dómsmáls sem tryggð er í 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 8. gr. laga nr. 97/1995 og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. laga nr. 19/1991 skulu dómþing haldin á reglulegum þingstöðum og í dómsölum ef kostur er. Rétt sé þó að heyja dómþing á öðrum stöðum ef þörf sé á, svo sem í fangahúsi þar sem sakborningi er haldið eða á heimili eða sjúkrahúsi ef skýrslu þarf að taka af sjúkum manni. Grein þessi verður ekki skilin á annan veg en þann að þetta sé á valdi og undir mati dómara komið. Verður auk þess að telja að meginregla ákvæðisins styðjist við grundvallarreglur réttarfars, sem fram koma í fyrrnefndum greinum stjórnarskrárinnar og mannréttindasáttmálans, en þar segir að öllum beri réttur til þess að fá úrlausn mála sinna fyrir óháðum og óhlutdrægum dómstóli. Getur Barnahús ekki talist vera það hlutlausa umhverfi sem húsnæði dómstóls er.

Enda þótt dómara sé heimilt samkvæmt 7. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 18. gr. laga nr. 36/1999, að kveðja kunnáttumann sér til aðstoðar við skýrslutöku er það algerlega á valdi og undir mati dómarans komið hvort hann nýtir sér þá heimild. Þá er við það að bæta sem að framan er rakið um lágmarkskröfur réttarfarsins að í viðveru sakflytjendanna hlýtur það að felast að þeir geti spurt eða látið dómara spyrja vitni, telji þeir ástæðu til þess. Að því er varðar þá ósk réttargæslumannsins að tiltekinn starfsmaður Barnahúss verði hafður til aðstoðar er þess að geta að hún er starfsmaður barnaverndaryfirvalda og hefur áður haft afskipti af málinu sem slíkur. Verður að telja að það sé andstætt fyrrgreindri meginreglu stjórnarskrár og mannréttindasáttmála um réttláta málsmeðferð fyrir óháðum og óhlutdrægum dómstóli að hún komi nærri meðferð málsins fyrir dómi.

Með vísan til alls þess sem að framan segir synjar dómurinn kröfu réttargæslumannsins, Sifjar Konráðsdóttur hdl., um það að ákærandi og verjandi verði ekki viðstaddir í dómsal meðan skjólstæðingar hennar gefa skýrslu. Þá er ennfremur synjað þess sem felst í kröfu réttargæslumannsins að dómararnir séu ekki viðstaddir dómsyfirheyrsluna. Loks er synjað kröfu réttargæslumannsins að skýrslur verði teknar af skjólstæðingum hennar í Barnahúsi og að sérhæfður kunnáttumaður Barnahúss verði kvaddur til aðstoðar.

Úrskurðarorð:

Synjað er kröfu réttargæslumannsins, Sifjar Konráðsdóttur hdl., um það að ákærandi og verjandi verði ekki viðstaddir í dómsal meðan skjólstæðingar hennar gefa skýrslu.

Synjað er kröfu réttargæslumannsins um það að skýrslur verði teknar af skjólstæðingum hennar í Barnahúsi og um það að sérhæfður kunnáttumaður Barnahúss verði kvaddur til aðstoðar og látinn vera einn með skjólstæðingum réttargæslumannsins þegar þær gefa skýrslu.

Föstudaginn 14. janúar 2000.

Nr. 9/2000. **Vélsmiðja Jóns Bergssonar ehf.**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
Guðna Helgasyni og
Ingimundi hf.
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

Kærumál. Útburðargerð. Lóðarréttindi.

Fallist var á kröfu G og I um útburð á stálgrindarhúsi V ehf. af lóð þeirra en sýnt þótti að húsið hefði verið án lóðarréttinda frá öndverðu. Sú málsástæða V ehf. að málinu hefði verið beint að V sf. í héraði var talin haldlaus.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. janúar sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1999, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um að þeim yrði heimilað að fá borið út með beinni aðfarargerð stálgrindarhús í eigu sóknaraðila af lóðinni að Borgartúni 25-27 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 útburðargerð verði hafnað og þeim gert að greiða sér málskostnað.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðili dæmdur til að greiða þeim kærumálskostnað.

Fyrir Hæstarétti hefur sóknaraðili ítrekað þá málsástæðu, sem hann bar fyrir sig í héraði, að í beiðni varnaraðila um aðfarargerð hafi kröfum verið beint að Vélsmiðju Jóns Bergssonar sf., en það félag hafi verið afskráð 20. janúar 1992. Samkvæmt endurriti úr þingbók héraðsdóms létu varnaraðilar þess getið við munnlegan flutning málsins að þeir beindu því að sóknaraðila, Vélsmiðju Jóns Bergssonar ehf., en kennitala þess félags væri sú sama og fyrrnefnt sameignarfélag hefði áður haft. Í greinargerð sóknaraðila fyrir héraðsdómi var tekið fram að

lögmaðurinn, sem hana ritaði, flytti málið fyrir Vélsmiðju Jóns Bergssonar ehf. og Jón Þórarin Bergsson. Sóknaraðili hefur ekki hreyft því að málsvörn hafi orðið áfátt vegna þessarar tilgreiningar á heiti hans, sem sýnilega hefur orðið sem raun ber vitni fyrir mistök varnaraðila. Leiðréttingu á heitinu var og komið fram samkvæmt áðursögðu af hendi varnaraðila áður en málið var tekið til úrskurðar í héraði. Eru því engin efni til að verða við kröfum sóknaraðila á þessum grunni.

Að gættu framangreindu og með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar að öðru leyti 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 eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Vélsmiðja Jóns Bergssonar ehf., greiði varnaraðilum, Guðna Helgasyni og Ingimundi hf., hvorum fyrir sig samtals 60.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1999.

Gerðarbeiðendur eru Guðni Helgason, kt. 270120-2539, Hlyngerði 3, Reykjavík, og Ingimundur hf., kt. 660169-4159, Fiskislóð 137A, Reykjavík.

Gerðarþoli er Vélsmiðja Jóns Bergssonar ehf., kt. 540192-2789, Borgartúni 27, Reykjavík.

Mál þetta barst Héraðsdómi Reykjavíkur 4. október sl. með bréfi lögmanns gerðarbeiðanda, sem dagsett er 30. september sl. Það var tekið til úrskurðar 7. desember sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Dómkröfur gerðarbeiðenda eru þær, að þeim verði með dómsúrskurði heimilað að fá gerðarþola borinn út með stálgrindarhús sitt af lóð þeirra að Borgartúni 25-27 í Reykjavík. Þá krefjast gerðarbeiðendur málskostnaðar úr hendi gerðarþola að mati dómsins og að heimilað verði fjárnám fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Gerðarþoli gerir þær dómkröfur, að kröfum gerðarbeiðenda verði hafnað og þeim verði in solidum gert að greiða gerðarþola málskostnað.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Af málsskjölum má ráða, að málavextir séu í stórum dráttum, sem hér segir: Byggingafélagið Brú hf. fékk lóðina Borgartún 23 í Reykjavík til umráða með

lóðarsamningi við Reykjavíkurborg, sem dagsettur var 11. nóvember 1966. Í september 1967 var húseign félagsins seld á nauðungaruppboði. Lóðinni nr. 23 við Borgartún var skipt í þrjár lóðir, nr. 23, 25-27 og 29, með samþykkt byggingarnefndar Reykjavíkurborgar frá 29. febrúar 1968. Lóðin nr. 25-27 var þá 5335 m² að stærð. Gerðarbeiðandi eignaðist húsin á lóðinni nr. 25-27 með uppboðsafsali dagsettu 4. apríl 1968, ásamt tilheyrandi lóðarréttindum, að undanskilinni 1. hæð í húsinu nr. 27, sem Vélsmiðjan Þrymur hf. eignaðist með uppboðsafsali, sem dagsett er 29. mars 1969. Hinn 9. október 1969 var fyrirspurn Vélsmiðjunnar Þryms hf. lögð fyrir byggingarnefnd um leyfi til að reisa bráðabirgðahús á lóðinni nr. 27 við Borgartún. Beiðninni var vísað til borgarverkfræðings og byggingarfulltrúa, sem ekki gerði athugasemdir við byggingu hússins. Vélsmiðjan Þrymur hf. ritaði borgarstjóranum í Reykjavík bréf, dags. 19. maí 1972 (fskj. með dskj. nr. 2), og gerði þar grein fyrir því, að félaginu stæði til boða að fá lán hjá Iðnþróunarsjóði, en vantaði veð til tryggingar því. Í bréfinu segir m.a. svo: „En nýlegt stálgrindarhús er vér eigum, sem er nú tilbúið að mestu leyti og mundi leysa þennan vanda vorn fengist það inn í skipulag borgarinnar. En samkvæmt viðtali er vér áttum við yður, mun það nú ekki fást. Er það því ósk vor að þér, hæstvirtur borgarstjóri, tryggið oss og Iðnþróunarsjóði að stálgrindarhús þetta fái að standa rúmlega lántökutímann til tryggingar lántöku þessari." Undir þessa yfirlýsingu ritar Jón Þ. Bergsson núverandi stjórnarformaður gerðarþola, f.h. Vélsmiðjunnar Þryms hf. ásamt öðrum manni, sem ekki kemur hér við sögu. Fram kemur í gögnum málsins, að leyfi hafi hvorki verið veitt fyrir stálgrindarhúsinu í byggingarnefnd né skipulagsnefnd Reykjavíkurborgar, ef undan er skilin yfirlýsing borgarverkfræðings frá 27. ágúst 1973, sem er svohljóðandi: „Að gefnu tilefni skal tekið fram, að stálgrindarhús Vélsmiðjunnar Þryms á lóðinni Borgartún 25-27 þarf ekki að víkja af skipulagsástæðum næstu 15 ár, enda útvegi Vélsmiðjan Þrymur yfirlýsingu sama efnis frá öðrum eignaraðilum á lóðinni." Ráða má af málsskjölum, að Guðni Helgason hafi keypt á nauðungaruppboði eignarhluta Vélsmiðjunnar Þryms hf. í húseigninni nr. 27 við Borgartún, þ.e. 1. hæð hússins, ásamt þeim lóðarréttindum með uppboðsafsali dags. 24. nóvember 1981. Uppboðsafsalið hefur ekki verið lagt fram í málinu. Á sama tíma var umrætt stálgrindarhús selt á nauðungaruppboði og var Lífeyrissjóði málm- og skipasmiða lögð út eignin, sem ófullnægðum veðhafa. Uppboðsafsal fyrir þeirri eign er dags. 26. nóvember 1981. Undir uppboðsmeðferð málsins gerði Guðni Helgason athugasemdir um lóðarréttindi stálgrindarhússins og áskildi sér rétt til að láta fjarlægja það, ef nýr eigandi yrði að því, enda hefði leyfi það, sem hann gaf 23. ágúst 1973, einungis verið bundið við Þrym hf. Þetta viðhorf Guðna er áréttað í bréfi þáverandi lögmanns hans til Lífeyrissjóðs málm- og skipasmiða, sem dagsett er 2. október s.á. Bréfið ritaði lögmaðurinn í tilefni þess, að fyrrgreindur lífeyrissjóður hafði átt hæsta boð í

stálgrindarhúsið á nauðungaruppboði, sem fram fór hinn 3. september s.á. Fyrr á sama ári var eftirfarandi yfirlýsingu byggingarfulltrúans í Reykjavík þinglýst á umrætt stálgrindarhús. „Á fundi byggingarnefndar 9. október 1967 var lögð fram fyrirspurn frá Vélsmiðjunni Þrymi, þar sem farið var fram á að byggja bráðabirgðahús á lóðinni nr. 27 við Borgartún (lóðin var þá skráð lóð Defensor við Borgartún). Umsækjandi hafði engin réttindi á lóðinni, en með erindinu fylgdi yfirlýsing frá lóðarhafa þar sem hann leyfði bygginguna til bráðabirgða fyrir sitt leyti. Byggingarnefnd fól byggingarfulltrúa og borgarverkfræðingi að afgreiða málið. Þeir hafa síðan látið óátalið að húsið yrði reist til bráðabirgða, en það hefur ekkert formlegt byggingarleyfi auk þess, sem það hefur engin lóðarréttindi og verður því að fara þegar þess er óskað af borgaryfirvöldum eða lóðarhafa.“ Skjalið var móttekið til þinglýsingar 22. maí 1981 og innfært sama dag sem skjal nr. 10272/81. Lífeyrissjóður málm- og skipasmiða afsalaði gerðarþola stálgrindarhúsinu með afsali dags. 31. desember 1981. Í afsalinu er þess sérstaklega getið, að kaupendur hafi kynnt sér lóðarréttindi hinnar seldu eignar skv. veðmálabókum svo og þinglýstar kvaðir og yfirlýsingar er varði hina seldu eign. Afsalið er móttekið til þinglýsingar 29. janúar 1982 og innfært í veðmálabækur 8. febrúar s.á. Á bakhlið þess er skráð: „Um formlegt byggingarleyfi eða lóðarréttindi er ekki að ræða, sbr. nr. 10272/81 og Litr. K27/316.“ Guðni Helgason sótti um stækkun lóðarinnar og var sú umsókn samþykkt og lóðarsamningur gerður, sem dagsettur er 9. ágúst 1983. Honum var þinglýst athugasemdalaust síðar sama mánaðar. Við þessa viðbót varð lóð sú, sem gerðarbeiðandi hafði umráð yfir, 6.381 m², en áður var lóðin 5335 m² að stærð, eins og áður segir. Lóðarsamningurinn var til 50 ára frá 1. janúar 1966 að telja. Í niðurlagi 1. gr. samningsins segir orðrétt svo: „Stálgrindarhús er stendur austast á ofangreindri lóð, hefur engin lóðarréttindi skv. samningi þessum.“ Í 2. gr. samningsins kemur fram, að felldur sé úr gildi upprunalegur lóðarsamningur um lóðina Borgartún 23 (nú Borgartún 23, 25-27 og 29, sbr. yfirlýsingu dags. 3. desember 1969), dags. 17. nóvember 1966. Lögmaður gerðarþola mótmælti lóðarsamningnum með bréfi til byggingarnefndar Reykjavíkur dags. 29. ágúst 1983 og taldi gengið gróflega á rétt umbj. síns, sem hefði öðlast lóðarréttindin undir stálgrindarhúsinu við kaupin af Lífeyrissjóði málm- og skipasmiða. Gerði hann þá kröfu f.h. umbj. síns, að synjað yrði um frekari byggingarleyfi, jafnframt því að nýgerðum lóðarsamningi yrði rift, þar sem hann væri gerður á röngum forsendum. Þáverandi lögmaður Guðna Helgasonar gerði byggingarnefnd grein fyrir afstöðu umbj. síns til efnis bréfs lögmanns gerðarþola með bréfi dags. 21. desember 1983. Ekki þykir ástæða til að reifa efni þess sérstaklega en þar var á það bent, að gerðarþoli hafi við kaup sín á stálgrindarhúsinu ekki fengið betri rétt en fyrri eigandi og vísað til þinglýstrar yfirlýsingar frá 22. maí 1981, sem áður er getið. Samkvæmt framlögðum gögnum kom málið tvívegis til kasta borgaryfirvalda á

níunda áratugnum og hafði Ágúst Jónsson, skrifstofustjóri borgarverkfræðings, afskipti af því í bæði skiptin. Í svonefndum minnispunktum Ágústs (dskj. nr. 12) frá 8. janúar 1986 kemst hann að þeirri niðurstöðu, að lóðarréttindi Vélsmiðjunnar Þryms á lóðinni Borgartún 25-27 hafi að öllu leyti verið bundin við eignarhlut fyrirtækisins í steinhúsinu. Stálgrindarhúsið hafi verið byggt til bráðabirgða, án formlegs leyfis og andstætt skipulagi á lóðinni, þannig að sérstök lóðarréttindi hafi ekki getað tengst því. Samþykki meðlóðarhafa hafi þurft fyrir bráðabirgðahúsinu og þar sem sótt hafi verið um bráðabirgðahús hljóti samþykkið aðeins að taka til þess. Lóðarhafi og/eða Reykjavíkurborg geti því krafist þess að húsið verði fjarlægt af lóðinni, en þó ekki fyrr en 27. ágúst 1988 á grundvelli yfirlýsingar borgarverkfræðings frá 27. ágúst 1973. Í bréfi dags. 10. júlí 1989 fjallar Ágúst aftur um umrætt stálgrindarhús til byggingarnefndar Reykjavíkur. Hann rekur þar forsögu málsins og kemst að sömu niðurstöðu um lóðarréttindi gerðarþola. Í niðurlagi bréfsins segir svo: „Samkvæmt þessu getur Reykjavíkurborg eða lóðarhafi hvenær sem er krafist þess, að stálgrindarhúsið verði fjarlægt af lóðinni. Af hálfu Reykjavíkurborgar er ekkert sem knýr á um brottflutning þess að svo komnu máli, en það skerðir ekki rétt lóðarhafa til þess að beita sér fyrir því og eftir atvikum með atbeina borgarfógeta. Verður því ekki séð að mál þetta eigi undir byggingarnefnd". Með bréfi dags. 5. júní 1990 fór lögmaður Guðna Helgasonar fram á það við gerðarþola, að hann fjarlægði umrætt stálgrindarhús af lóðinni, eins fljótt og þess væri kostur. Tilefni þessarar kröfu séu ýmis byggingaráform á lóðinni. Í svarbréfi lögmanns gerðarþola frá 6. júní s.á. er þeirri skoðun lýst, að stálgrindarhúsið hafi öðlast sjálfstæð en skilyrt lóðarréttindi og hann þurfi ekki að fara af lóðinni með það, nema skv. ákvörðun borgaryfirvalds, sem tekin væri af skipulagsástæðum og þá aðeins gegn fullum bótum. Guðni Helgason fór þess síðan á leit við borgarráð Reykjavíkur með bréfi, dags. 17. apríl 1991, að það hefði forgöngu um að fjarlægja stálgrindarhúsið af lóðinni. Ráða má af málsskjölum, að málið hafi verið tekið fyrir í borgarráði 30. apríl s.á. og þar samþykkt, að borgin myndi ekkert aðhafast í málinu, enda væru engar sérstakar kringumstæður, sem knýðu borgina til aðgerða. Í bréfi aðstoðarkonu borgarstjóra frá 10. janúar 1996, sem er svar við enn einu erindi Guðna Helgasonar, segir í niðurlagi þess: „Niðurstöður athugana varðandi þetta efni nú eru þær að þetta mál varði fyrst og fremst hagsmuni lóðarhafa og meti hann það svo geti hann beitt sér harðar fyrir flutningi hússins af lóðinni."

Skjallegum heimildum er ekki til að dreifa í málsskjölum, fyrr en á þessu ári. Fyrir liggur bréf frá gerðarbeiðandanum Ingimundi hf. til gerðarþola, dagsett 14. júlí 1999, þar sem greint er frá því, að félagið hafi keypt fasteignirnar Borgartún 25-27, ásamt lóðarréttindum og fyrirhugað sé að rífa allar byggingar á lóðunum og reisa þar nýtt hús. Gerðarþola er gefinn frestur til 31. desember nk. til að

fjarlægja stálgrindarhúsið af lóðunum eða skv. nánara samkomulagi, eins og í bréfinu segir. Þessi krafa er síðan ítrekuð með bréfi dags. 18. ágúst sl. Lögmaður gerðarþola svaraði síðara bréfi Ingimundar hf. með bréfi dags. 23. ágúst sl. Niðurlag bréfsins er svohljóðandi: „Tekið skal fram að jafnvel þótt umbj. m. hefði hug á því að flytja starfsemi sína annað þá verður það ekki gert án þess að til þess gefist hæfilegur fyrirvari. Jafnframt er það forsenda að eðlilegt verð fáist fyrir eignir hans í Borgartúninu þannig að hann geti komið fótum undir starfsemi sína á öðrum stað. Ef vilji er til þess af yðar hálfu að gera tilboð í eignir umbj. míns þá verður slíkt skoðað í alvöru."

Þessu var svarað af hálfu gerðarbeiðanda með beiðni þeirri, sem liggur fyrir að taka afstöðu til hér í dómi.

Málsástæður og lagarök gerðarbeiðenda.

Gerðarbeiðendur skýra samaðild sína að málinu með þeim hætti, að gerðarbeiðandinn Guðni Helgason sé þinglýstur eigandi lóðarinnar nr. 25-27 við Borgartún í Reykjavík, en Ingimundur hf. sé kaupsamningshafi að lóðinni.

Þeir byggja kröfur sínar á því, að framlögð gögn sýni og sanni að þeir séu eigendur allrar lóðarinnar nr. 25-27 við Borgartún í Reykjavík. Gerðarþola hafi verið ljóst, þegar hann keypti umrætt stálgrindarhús, að staðsetning þess á lóðinni væri tímabundin og til bráðabirgða. Leyfi fyrir staðsetningu hússins hafi verið veitt á árinu 1973 að beiðni þáverandi eiganda þess, Vélsmiðjunnar Þryms hf., í því skyni að unnt yrði að veðsetja húsið til tryggingar láni, sem félaginu stóð til boða hjá Iðnþróunarsjóði. Lánstíminn hafi verið í 15 ár. Þannig hafi lóðarheimild hússins runnið út á árinu 1988, sbr. bréf frá skrifstofu borgarverkfræðings dags. 27. ágúst 1973. Í lóðarleigusamningi gerðarbeiðandans Guðna Helgasonar við Reykjavíkurborg frá 9. ágúst 1983 segi berum orðum, að stálgrindarhúsið hafi engin lóðarréttindi skv. samningi þessum. Þetta ákvæði samningsins eigi sér stoð í yfirlýsingu byggingarfulltrúa Reykjavíkurborgar, sem þinglýst hafi verið 22. maí 1981. Þeirrar yfirlýsingar hafi verið getið í afsali því, sem gerðarþoli fékk og innfært var í veðmálabækur 8. febrúar 1982. Gerðarþoli hafi því vitað um þennan annmarka, þegar hann keypti húsið í árslok 1981. Gerðarbeiðandinn, Guðni Helgason, hafi allt frá þeim tíma ítrekað reynt að fá gerðarþola með góðu til að fjarlægja húsið af lóðinni, bæði munnlega og skriflega, en án nokkurs árangurs. Því hafi nú verið gripið til þess úrræðis að krefjast dómsúrskurðar um að gerðarþola verði gert að fjarlægja húsið, enda séu lagaleg skilyrði fyrir hendi samkvæmt 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. 83. gr. sömu laga. Ljóst sé að réttur gerðarbeiðanda sé skýr og ótvíræður og honum sé aftrað að neyta réttinda sinna. Skjöl málsins sanni ennfremur, að gerðarbeiðendur séu eigendur umræddrar lóðar og stálgrindarhúsið sé þar án nokkurra réttinda og í trássi við skipulag og hefti eðlilega nýtingu gerðarbeiðenda á lóðinni.

Málsástæður og lagarök gerðarþola.

Gerðarþoli byggir á eftirfarandi málsástæðum til stuðnings þeirri kröfu sinni að útburðarkröfu gerðarbeiðenda verði hafnað.

Í fyrsta lagi er á því byggt, að beiðninni beri að hafna vegna hagsmuna þeirra, sem veð eiga í stálgrindarhúsinu. Við flutning hússins, sem hefði niðurrif þess í för með sér, færi veðtrygging þeirra forgörðum. Gerðarbeiðendum hafi því verið skylt að gefa veðhöfum kost á að bera hönd fyrir höfuð sér.

Í annan stað byggir gerðarþoli á því, að framlögð gögn beri með sér, að ágreiningur hafi verið um langt skeið með gerðarbeiðandanum Guðna og gerðarþola um lóðarréttindi stálgrindarhússins og vísar í því sambandi til nokkurra bréfa lögmanns síns, sem áður er lýst. Gerðarþoli vísar ennfremur í þessu tilliti til bréfs Hjörleifs Kvarans, þáverandi skrifstofustjóra borgarverkfræðings, til byggingarnefndar frá 6. desember 1983. Í bréfi þessu komi fram, að lóðarsamningur sá, sem Reykjavíkurborg gerði við Guðna Helgason fyrr á því ári, myndi hafa orðið annars efnis, hefðu allar upplýsingar legið fyrir, m.a. um ágreining gerðarþola og Guðna um lóðarréttindi stálgrindarhússins. Réttindi gerðarbeiðenda séu því ekki svo skýr og ótvíræð, að 78. gr., sbr. 2. mgr. 83. gr. aðfararlaga geti átt hér við. Um sé að ræða verulegan langvinnan ágreining gerðarþola og gerðarbeiðandans Guðna Helgasonar, sem ekki verði leyst úr nema með sönnunarfærslu, sem óheimil sé samkvæmt tilvitnuðum lagagreinum.

Þá byggir gerðarþoli á því, að við gjaldþrot Vélsmiðjunnar Þryms hf. og síðari sölu tveggja fasteigna þrotabúsins á lóðinni 25-27 við Borgartún í Reykjavík, hafi lóðarréttindin skipst milli uppboðskaupenda. Þannig hafi gerðarbeiðandinn Guðni eignast rétt til lóðarinnar undir steinhúsinu en gerðarþoli, þá Vélsmiðja Jóns Bergssonar sf., eignast rétt til lóðarinnar undir stálgrindarhúsinu. Því sé fráleitt, að réttindi gerðarbeiðenda séu svo skýr og ótvíræð, sem áskilið sé í 78. gr. aðfararlaga. Þegar af þeirri ástæðu beri að hafna kröfu þeirra.

Gerðarþoli byggir ennfremur á því, að Jón Þórarinn Bergsson hafi rekið vélsmiðju sína í stálgrindarhúsinu allt frá árinu 1981 og átt reyndar hlut að rekstri Vélsmiðjunnar Þryms hf. í sama húsnæði allt frá því stálgrindarhúsið var reist. Gerðarþoli hafi allan sinn starfstíma greitt lóðarleigu til Reykjavíkurborgar vegna lóðarinnar umhverfis stálgrindarhúsið, eins og framlögð gögn sýni.

Loks byggir gerðarþoli á því, að hann verði ekki sviptur lóðarréttindum sínum og þvingaður til brottflutnings með stálgrindarhúsið nema gegn fullum bótum og þá að kröfu lóðareigandans, Reykjavíkurborgar.

Forsendur og niðurstaða.

Í minnisblaði Ágústs Jónssonar við fyrirspurn byggingarnefndar Reykjavíkur, sem dagsett er 8. janúar 1986, kemur fram, að gerðarbeiðandinn Guðni Helgason hafi með uppboðsafsali, dagsettu 4. apríl 1968, eignast þau hús, sem

stóðu á lóðinni nr. 25-27 við Borgartún, ásamt lóðarréttindum, að undanskilinni 1. hæð í húsinu á lóðinni nr. 27 við Borgartún, sem Vélsmiðjan Þrymur hf. hafi keypt. Með afsalinu hafi Guðni jafnframt fengið óskoraðan rétt til að byggja við húsið nr. 27.

Þessu er lýst á sama veg í bréfi Ágústs til byggingarnefndar dags. 10. júlí 1989.

Afsöl þau, sem vitnað er til hér að framan, hafa ekki verið lögð fram í málinu. Gerðarþoli hefur á hinn bóginn ekki mótmælt því, að Guðni Helgason hafi eignast hús og lóðarréttindi á umræddri lóð nr. 25-27 við Borgartún með framangreindum hætti, né heldur því, hvaða hlut í húsinu nr. 27 Vélsmiðjan Þrymur eignaðist um svipað leyti.

Málsaðila greinir aftur á móti á um það, hvaða lóðarréttindi hafi fylgt stálgrindarhúsinu við uppboð þess 3. september 1981.

Gerðarþoli byggir á því að hann hafi við uppboðið eignast einhvers konar óskilgreind lóðarréttindi undir stálgrindarhúsinu og umhverfis það. Þessu til stuðnings bendir hann m.a. á, að hann hafi greitt lóðarleigu til Reykjavíkurborgar allt frá því að hann eignaðist húsið í árslok 1981.

Fyrir liggur í málinu yfirlýsing frá Reykjavíkurborg, þar sem sú skýring er gefin, að innheimtufyrirkomulag borgarinnar sé með þeim hætti að ekki sé hægt að slíta í sundur innheimtu fasteignagjalda og lóðarleigu. Gerðarþola hafi því sem eiganda stálgrindarhússins verið gert að greiða lóðarleiguna.

Dómurinn lítur svo á, með vísan til skýringar borgaryfirvalda, að greiðsla gerðarþola á lóðarleigu skapi honum engan sérstakan afnotarétt af lóðinni, enda vissi hann um lóðarréttindi Guðna Helgasonar og átti þess því kost að endurkrefja hann um lóðarleiguna. Gerðarþoli hefur ekki vísað til neinna skráðra heimilda fyrir þeim lóðarréttindum, sem hann telur sig hafa umráð yfir. Ekki nægir, að mati dómsins, að vísa til þess eins, að ágreiningur sé með málsaðilum um lóðarréttindin til að svipta gerðarbeiðendur því réttarfarshagræði, sem 78. gr., sbr. 2. mgr. 83. gr. veitir þeim. Ef sú væri raunin, kæmu tilvitnuð ákvæði almennt að litlu haldi.

Gerðarþoli byggir einnig á því, að krafa gerðarbeiðenda vegi að hagsmunum veðhafa í stálgrindarhúsinu og rétt hefði því verið að beina málsókn þessari jafnframt að þeim.

Það er álit dómsins með vísan til þinglýstra kvaða á eigninni, m.a. til yfirlýsingar byggingarfulltrúa frá 21. maí 1981, að veðhöfum hafi verið eða mátt vera ljós sú áhætta, sem væri því samfara að tryggja kröfur sínar og lán til gerðarþola í lóðarréttindalausu stálgrindarhúsinu. Ekkert réttarsamband sé milli veðhafa og gerðarbeiðenda og því ástæðulaust að draga þá inn í mál þetta.

Málsskjöl gefa á hinn bóginn ótvírætt til kynna, að gerðarþoli og/eða Jón Bergsson, fyrirsvarsmaður félagsins, gat ekki vænst þess að lóðarréttindi fylgdu

umræddu stálgrindarhúsi við uppboð þess til Lífeyrissjóðs málm- og skipasmiða, sem gerðarþoli leiðir rétt sinn af.

Í fyrsta lagi verður að líta til umsóknar Vélsmiðjunnar Þryms hf. til borgaryfirvalda frá 19. maí 1973, sem núverandi stjórnarformaður gerðarþola undirritaði, ásamt öðrum fyrirsvarsmanni félagsins. Þar er þess beiðst, að stálgrindarhúsið fái að standa rúmlega lántökutímann til tryggingar láni Iðnþróunarsjóðs. Í bréfinu kemur einnig fram, að bréfritarar hafi átt viðtal við borgarstjóra, sem hafi hafnað því að húsið fengist samþykkt „inn í skipulag borgarinnar". Stjórnarformanni gerðarþola var því ljóst, þegar á þessum tíma, að stálgrindarhúsið hafði takmörkuð og tímabundin lóðarréttindi. Í yfirlýsingu frá skrifstofu borgarverkfræðings frá 27. ágúst 1973 segir, að stálgrindarhús Vélsmiðjunnar Þryms á umræddri lóð þurfi ekki að víkja af skipulagsástæðum næstu 15 ár, enda útvegi Vélsmiðjan Þrymur yfirlýsingu sama efnis frá öðrum eignaraðilum á lóðinni.

Af framlögðum gögnum má einnig ráða, að hvorki byggingarnefnd né skipulagsnefnd Reykjavíkurborgar hafi samþykkt staðsetningu stálgrindarhússins á lóðinni til lengri tíma litið.

Yfirlýsing byggingarfulltrúa Reykjavíkurborgar, sem þinglýst var 22. maí 1981, áður en uppboð átti sér stað síðar á árinu, gefur ótvírætt til kynna, að húsið hefði engin varanleg lóðarréttindi. Þar segir, að húsið hafi verið reist til bráðabirgða og hafi ekkert formlegt byggingarleyfi, auk þess hafi það engin lóðarréttindi og verði því að fara þegar þess sé óskað af borgaryfirvöldum eða lóðarhafa. Í uppboðsafsali til Lífeyrissjóðs málm- og skipasmiða frá 26. nóvember s.á. er tekið fram, að útlagningarhafa séu kunnar þinglýstar kvaðir og yfirlýsingar, sem varði hina seldu eign. Í afsali lífeyrissjóðsins til Jóns Bergssonar sf. frá 31. desember 1981 segir berum orðum, að kaupendur hafi kynnt sér lóðarréttindi hinnar seldu eignar samkvæmt veðmálabókum svo og þinglýstar kvaðir og yfirlýsingar er varði hina seldu eign. Við þinglýsingu skjalsins var vísað til bréfs byggingarfulltrúa Reykjavíkurborgar frá 22. maí 1981.

Stálgrindarhúsinu var komið fyrir á umræddri lóð til bráðabirgða með heimild þáverandi lóðarhafa, sem þá voru gerðarbeiðandinn Guðni Helgason og Vélsmiðjan Þrymur hf.

Með uppboðsafsali dagsettu 24. nóvember 1981, sbr. minnisblað Ágústs Jónssonar, eignaðist Guðni Helgason 1. hæð hússins nr. 27 við Borgartún, ásamt þeim lóðarréttindum, sem eigninni fylgdu. Uppboðsafsal þetta liggur ekki frammi í málinu. Lóðarréttindi yfir lóðinni voru því óskipt komin í hendur gerðarbeiðandans Guðna, þar sem engin lóðarréttindi fylgdu stálgrindarhúsinu, eins og áður er getið.

Á grundvelli þessarar staðreyndar gerði Reykjavíkurborg nýjan samning við gerðarbeiðandann Guðna Helgason, sem dagsettur er 9. ágúst 1983. Fól samn-

ingurinn í sér stækkun lóðarinnar, eins og áður er getið. Í samningnum er einnig sérstaklega tekið fram, að stálgrindarhúsið hafi engin lóðarréttindi.

Dómurinn lítur svo á, með vísan til þess, sem að framan er rakið, að gerðarbeiðendur hafi sýnt fram á með nægilega skýrum hætti, að þeir séu réttir handhafar lóðarréttinda yfir lóðinni nr. 25-27 við Borgartún í Reykjavík. Stálgrindarhús gerðarþola stendur því í vegi, að þeir geti óheft nýtt sér þau réttindi.

Skilyrðum 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. 2. mgr. 83. gr. sömu laga, er því fullnægt. Að þessu virtu þykir rétt að fallast á kröfur gerðarbeiðenda og heimila að gerðarþoli Vélsmiðja Jóns Bergssonar ehf. verði borin út með stálgrindarhús sitt af lóð gerðarbeiðenda að Borgartúni 25-27 í Reykjavík.

Rétt þykir að gerðarþoli greiði gerðarbeiðendum málskostnað, sem ákveðst 50.000 krónur.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Gerðarbeiðendum, Guðna Helgasyni og Ingimundi hf., er veitt heimild til að bera út stálgrindarhús gerðarþola, Vélsmiðju Jóns Bergssonar ehf., af lóðinni Borgartúni 25-27 við Borgartún í Reykjavík.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðendum 50.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 14. janúar 2000.

Nr. 17/2000. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Hallvarður Einvarðsson 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, meðal annars með vísan til umfangs málsins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 11. janúar 2000, sem barst réttinum 12. sama mánaðar ásamt kærumálsgögnum. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. janúar 2000, þar sem fallist var á kröfu sóknaraðila um að tekin yrði skýrsla af varnaraðila fyrir dómi og 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 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að sóknaraðila verði gert að afhenda verjanda endurrit af öllum rannsóknargögnum, sem málið varða, svo og að veita honum aðstöðu til að kynna sér þau gögn, sem ekki verða endurrituð.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Varnaraðili er borinn sökum um að hafa átt hlut að innflutningi á verulegu magni af fíkniefninu MDMA í desember 1999. Þegar hinn kærði úrskurður var kveðinn upp bar mikið á milli framburðar varnaraðila hjá lögreglu og skýrslna annarra sakborninga. Á því hefur orðið nokkur breyting, enda er framburður varnaraðila í veigamiklum atriðum orðinn á annan veg í lögregluskýrslu 12. janúar sl., sem hefur verið lögð fyrir Hæstarétt. Allt að einu má fallast á að brýnt tilefni sé

til að aflað verði framburðar varnaraðila fyrir dómi áður en verjanda hans gefst kostur á að kynna sér gögn málsins umfram það, sem þegar hefur verið gert. Í ljósi umfangs málsins eru efni til að beita í þessu skyni ákvæði b-liðar 1. mgr. 74. gr. a laga nr. 19/1991, sbr. 23. gr. laga nr. 36/1999. Samkvæmt því verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. janúar 2000.

Ár 2000, þriðjudaginn 11. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Kristjönu Jónsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að héraðsdómur taki skýrslu af X, [...], og framlengi jafnframt í þrjár vikur frest sem lögregla hefur til að synja verjanda hans um aðgang að gögnum er varða rannsókn máls nr. 010-1999-30983. Í greinargerð lögreglustjóra kemur fram [...].

Samkvæmt síðari málslið 1. mgr. b-liðar 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.

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. 010-1999-30983.

Föstudaginn 14. janúar 2000.

Nr. 19/2000. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Karl Georg Sigurbjörnsson 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, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 12. janúar 2000, sem barst réttinum 13. sama mánaðar ásamt kærumálsgögnum. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. janúar 2000, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 1. febrúar 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 gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara 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 12. janúar 2000.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að Héraðsdómur Reykjavíkur úrskurði að X [...] verði áfram gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 1. febrúar 2000 klukkan 16.00.

[...]

Verið sé að rannsaka ætluð brot kærða gegn lögum um ávana- og fíkniefni

og/eða 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 sem geti varðað þungri fangelsisrefsingu ef sannast. Rannsókn málsins sé ekki lokið og veruleg hætta á að kærði geti spillt fyrir henni ef hann endurheimti nú frelsi sitt.

Heimild til gæsluvarðhalds er reist á a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Kærði er undir rökstuddum grun um að hafa framið brot er varðað getur fangelsisrefsingu samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Rannsókn máls þessa er mjög umfangsmikil og er henni ekki lokið. Hefur kærði borið að eiga aðild að málinu. Telja verður því, með vísan til þess sem að framan er rakið, nauðsynlegt að koma í veg fyrir að kærði torveldi rannsókn málsins, svo sem með því að skjóta undan sönnunargögnum eða hafa áhrif á vitni og samseka.

Með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verður krafa lögreglustjórans í Reykjavík því tekin til greina eins og hún er fram sett.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, [...], sæti gæsluvarðhaldi til þriðjudagsins 1. febrúar 2000 kl. 16.00.

Miðvikudaginn 19. janúar 2000.

Nr. 22/2000. **Ákæruvaldið**
(Sigríður J. Friðjónsdóttir saksóknari)
gegn
Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Úrskurður héraðsdóms um að Þ skyldi sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 14. janúar 2000, sem barst réttinum 17. sama mánaðar ásamt kærumálsgögnum. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. janúar 2000, þar sem varnaraðila var með vísun til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til fimmtudagsins 10. febrúar 2000 kl. 16, en þó ekki lengur en þar til dómur gengur í máli hans. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991. Varnaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara 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 14. janúar 2000.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að ákærða, Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni, verði gert að sæta áframhaldandi gæsluvarðhaldi, þó eigi lengur en þar til dómur gengur í máli hans, sbr. 106. gr. laga um meðferð opinberra mála.

Með ákæru dagsettri 1. nóvember sl. höfðaði ríkissaksóknari opinbert mál á hendur Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni fyrir manndráp og þjófnað. Honum er gefið að sök að hafa aðfaranótt 14. júlí 1999 veist að Agnari Wilhelm Agnarssyni, f. 10. desember 1951, á heimili hans að Leifsgötu 28 í Reykjavík og banað honum með því að stinga hann hnífi eða hnífum mörgum sinnum í brjósthol, bæði framan og aftan frá. Er þetta brot talið varða við 211. gr. laga nr. 19/1940.

Ákærði sætir gæsluvarðhaldi til kl. 16.00 í dag samkvæmt dómi Hæstaréttar uppkveðnum 3. desember sl.

Ákærði er undir sterkum grun um að hafa framið afbrot sem að lögum getur varðað 10 ára fangelsi og telja verður brotið þess eðlis að ætla megi gæsluvarðhald nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna. Aðalflutningur hefur þegar farið fram í máli ákæruvaldsins gegn Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni og er dóms að vænta 1. febrúar nk.

Að virtum gögnum málsins þykja skilyrði 2. mgr. 103. gr. laga vera fyrir hendi í máli þessu til að tekin verði til greina krafa ríkissaksóknara um áframhaldandi gæsluvarðhald yfir ákærða. Verður því ákærða gert að sæta gæsluvarðhaldi til fimmtudagsins 10. febrúar nk. kl. 16.00 en þó eigi lengur en þar til dómur gengur í máli hans, sbr. 106. gr. laga um meðferð opinberra mála.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Ákærði, Þórhallur Ölver Gunnlaugsson, sæti áframhaldandi gæsluvarðhaldi til fimmtudagsins 10. febrúar nk., kl. 16.00, en þó eigi lengur en þar til dómur gengur í máli hans.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 284/1999. **Hraðfrystihúsið hf.**
(Guðmundur Pétursson hrl.)
gegn
Gylfa Sigurðssyni
(Karl Axelsson hrl.)

Vinnuslys. Skaðabætur. Örorka. Sakarskipting. Gjafsókn.

G hafði að mestu lokið við viðgerð á togvindu skips í eigu H þegar hann féll um togvír, sem lá slakur frá togvindunni og aftur í gálga skipsins. Kvað G vírinn hafa numið rétt ofan við hné sitt og hafi hann borið vinstri hönd fyrir sig við fallið. Varð G af þessum sökum óvinnufær og hlaut varanlega örorku, sem metin var 35%. Á það var fallist með héraðsdómi, að óforsvaranlegt hefði verið og ástæðulaust af hendi starfsmanna H að skilja við togvírinn slakan í um 50 cm hæð frá þilfari, fáum skrefum frá þeim stað, þar sem komið var út um dyr frá stiga stjórnborðsmegin á skipinu. Hefði af þessum viðskilnaði stafað sérstök hætta fyrir G og samstarfsmenn hans, sem kvaddir voru til að vinna að viðgerð um borð í skipinu. Yrði af þessum sökum að fella bótaábyrgð á H. Í ljósi atvika málsins þótti hins vegar með ólíkindum, að G og samstarfsmenn hans hefðu ekki veitt togvírnum athygli á meðan á verki þeirra stóð. Var talið, að með fullri aðgæslu hefði G getað forðast slysið og ætti hann því nokkra sök á því hvernig fór. Voru G dæmdar bætur fyrir tímabundið atvinnutjón, þar á meðal vegna skerðingar lífeyrisréttinda, varanlega örorku, varanlegan miska og þjáningar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, en helming tjónsins varð G að bera vegna eigin sakar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 20. júlí 1999. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara að þær verði lækkaðar og málskostnaður falli niður.

Stefndi krefst þess að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi

dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem stefnda hefur verið veitt hér fyrir dómi.

I.

Samkvæmt gögnum málsins hóf stefndi störf sem rennismiður hjá Vélsmiðjunni Þrymi hf. á Ísafirði á árinu 1993. Hann mun hafa lokið verklegum hluta náms í rennismíði, en ekki bóknámi. Vorið 1996 vann hann sem starfsmaður vélsmiðjunnar um níu vikna skeið að ýmsum viðgerðum á skipi áfrýjanda, Bessa ÍS 410. Þegar því verki var lokið var farið með skipið í reynslusiglingu og kom þá fram bilun á hemli í togvindu. Var stefnda falið á vegum vélsmiðjunnar að gera við bilunina 31. maí 1996 ásamt tveimur iðnnemum, þeim Helga Hjartarsyni og Jóhanni B. Gunnarssyni. Skipið var þá við bryggju í Súðavík.

Þegar umræddri viðgerð var að mestu lokið kveðst stefndi hafa farið í nánar tilteknum erindagerðum niður í skipið og komið síðan aftur upp um stiga stjórnborðsmegin að verkstaðnum á efra þilfari þess. Þegar hann hafi komið út um dyr ofan við stigann hafi orðið á vegi hans togvír, sem hafi legið slakur frá togvindunni, sem gert var við, og aftur í gálga. Vírinn hafi verið einn til tvo metra frá fyrrnefndum dyrum og numið rétt ofan við hné stefnda. Hann kveðst hafa fallið um vírinn og borið fyrir sig vinstri hönd. Hafi hann fengið sáran verk í höndina, en jafnframt hnykk í bakið. Hann hafi þó lokið vinnu þennan dag og unnið lítillega daginn eftir, en þá þurft að hverfa frá störfum vegna verkja í baki. Stefndi leitaði til læknis 3. júní 1996 og fékk lyf vegna verkjanna, sem hann kveður ekki hafa komið að gagni. Var hann loks sendur með sjúkraflugi til Reykjavíkur 13. sama mánaðar og lagður þar inn á sjúkrahús. Kom þá í ljós brjósklos í baki og gekkst hann undir aðgerð samdægurs af þeim sökum. Hann kveðst að mestu hafa verið óvinnufær síðan.

Í málinu krefst stefndi bóta vegna þess tjóns, sem fyrrnefnt slys leiddi til. Hann reisir kröfur sínar á álitsgerð læknis 23. mars 1998, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að stefndi hafi hlotið 25% varanlegan miska af slysinu, en 35% varanlega örorku. Þá var þar einnig talið að stefndi hafi ekki mátt vænta frekari bata eftir 31. desember 1997. Miðar hann kröfur um tímabundið atvinnutjón og þjáningabætur við það tímamark, sbr. 2. gr. og 3. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

II.

Vinnuveitandi stefnda tilkynnti Vinnueftirliti ríkisins um slysið 19. júní 1996. Lögreglan hóf rannsókn á því 29. sama mánaðar með því að taka skýrslu af stefnda, þar sem hann greindi frá atvikum á eftirfarandi hátt: „Mætti segir að slysið hafi orðið með þeim hætti að hann hafi verið að vinna við bilað togspil og hafi togvírinn legið þannig að slaki hafi verið á honum og hafi hann legið þannig að hægt hafi verið að klofa yfir hann. Mætti kveðst hafa átt erindi í verkstæði skipsins og verið að koma upp aftur og þurft að klofa yfir vírinn er hann hafi hrasað og borið fyrir sig vinstri hendina. Mætti kveðst hafa dottið yfir vírinn og lent á vinstri hendinni og vinstri öxl.“ Stefndi lét þess einnig getið að hann hafi gefið skýrslu vegna slyssins hjá Vinnueftirliti ríkisins 24. eða 25. sama mánaðar.

Í umsögn Vinnueftirlits ríkisins 24. júní 1996 sagði eftirfarandi um þann atburð, sem málið er sprottið af: „Tildrög slyssins voru þau að hinn slasaði var að vinna við viðgerð á togvindu togarans. Togvírinn lá frá togvindunni og aftur í gálga í um það bil meters hæð þvert í gangveginum niður í viðgerðarverkstæðið. Hinn slasaði var að klofa yfir vírinn er hann fellur við og lendir illa á dekkinu.“ Í umsögninni var þess ekki getið eftir hverjum þessar upplýsingar voru hafðar.

Í skýrslu, sem lögreglan tók 9. september 1996 af áðurnefndum samverkamanni stefnda, Helga Hjartarsyni, lýsti hann aðdraganda slyssins þannig: „Mætti segir að þeir hafi verið að vinna við að skipta um bremsu í togspili og hafi togvírinn af spilinu legið þannig að slaki hafi verið á honum og hafi þannig verið hægt að klofa yfir hann auðveldlega. Mætti segir að Gylfi hafi farið niður í vélarými skipsins og þegar hann hafi verið að koma þaðan hafi hann gengið á togvírinn og við það hafi Gylfi dottið fram fyrir sig, beint á dekk skipsins.“

Lögreglan tók skýrslu 4. október 1996 af hinum samverkamanni stefnda, Jóhanni B. Gunnarssyni. Í henni skýrði hann meðal annars svo frá: „Mætti segir að í umrætt sinn séu þeir þrír að vinna við togspil skipsins sem lá við bryggju. Hann segir að þeirra vinna við spilið hafi aðeins verið hluti úr degi. Togvír hafi legið frá tromlu og í blökk, frá henni og í fleiri blakkir aftur í hlera. Frá tromlu í blökkina hafi vírinn verið slakur og ca. 40-50 cm frá dekki, hafi vírinn verið í þeirri afstöðu þegar þeir hófu vinnu við togspilið, ekki hafi verið neitt rætt um að breyta því, um skamma vinnu hafi verið að ræða, þ.e. hluti úr degi.

Mætti segir að umræddur togvír sé þvert á leið þess sem þarf að fara niður á verkstæði skipsins og svo aftur að spilinu, hafi verið innan við tveir metrar frá hurð og að vírnum. Mætti segir að hinn slasaði hafi þurft niður á verkstæði og sé að koma þaðan með eitthvað sem tilheyrði vinnunni, kveðst ekki muna hvað það var en það hafi ekki verið neitt þungt. Hann kveðst sjá að hinn slasaði gengur beint á vírinn og fellur kylliflatur við. ... Mætti segir að ekki hafi þurft að klofast yfir vírinn, hann hafi verið í ca. hnéhæð. Mætti segir nánar að hinn slasaði hafi verið búinn að lyfta öðrum fæti yfir vírinn en krækt hinum í og fallið við það."

Í skýrslu fyrir héraðsdómi bar stefndi að um það leyti, sem vinnu að viðgerð togspilsins var að ljúka, hafi hann ætlað að finna vélstjóra til að láta vita af verklokum. Í þeim erindum hafi hann gengið þvert yfir skutrennu skipsins og niður um stiga bakborðsmegin. Hann hafi engan vélstjóra fundið og þá farið gegnum vélarúm skipsins sem leið lá á verkstæði þess, þar sem hann hafi sótt smurolíukönnu. Þaðan hafi hann síðan gengið upp um stiga stjórnborðsmegin og í framhaldi af því fallið um áðurnefndan togvír. Hann kvaðst ekki hafa vitað hvernig vírinn lá eða séð hann áður en slysið bar að höndum, heldur fyrst orðið var við hann þegar hann snerti á sér lærið rétt ofan við hné. Stefndi hafi þá lyft fæti og dottið kylliflatur fram fyrir vírinn. Hafi verið rangt í lögregluskýrslu að hann hafi verið að klofa yfir vírinn, en það mætti rekja til ónákvæmni af hans hendi við skýrslugjöfina. Fyrir dómi kvaðst Helgi Hjartarson ekki minnast þess hvaða leið stefndi hafi farið þegar hann gekk niður í skipið umrætt sinn eða hvort þeir hafi veitt togvírnum eftirtekt áður en slysið varð. Nánar aðspurður sagðist Helgi ekki minnast þess hvort stefndi hafi áður þurft að fara yfir vírinn þennan dag, en hann héldi að þeir hljóti að hafa farið niður í skipið þá leið strax um morguninn. Jóhann B. Gunnarsson sagðist fyrir dómi ekki muna hvaða leið stefndi fór þegar hann hélt niður í skipið umrætt sinn. Þeir hafi ekkert leitt hugann að togvírnum, enda ekki verið að vinna við hann. Jóhann kvaðst ekki muna hvort stefndi hafi gengið á togvírinn eða verið að reyna að klofa yfir hann þegar slysið varð, en fyrr í framburði sínum hafði Jóhann þó staðfest að upplýsingar í lögregluskýrslu væru réttilega eftir sér hafðar.

III.

Fallist verður á það með héraðsdómi, sem var skipaður sérfróðum meðdómsmönnum, að óforsvaranlegt hafi verið og ástæðulaust af hendi starfsmanna áfrýjanda að skilja við togvírinn, sem um ræðir í málinu, slakan í um 50 cm hæð frá þilfari fáum skrefum frá þeim stað, þar sem komið var út um dyr frá stiga stjórnborðsmegin á skipinu. Af þessum viðskilnaði stafaði sérstök hætta fyrir stefnda og samstarfsmenn hans, sem voru kvaddir til að vinna að viðgerð um borð í skipinu. Verður af þessum sökum að fella bótaábyrgð á áfrýjanda vegna slyss stefnda.

Til þess verður hins vegar að líta að í fyrrnefndri skýrslu, sem lögreglan tók af stefnda, sagðist hann hafa verið að klofa yfir togvírinn þegar hann varð fyrir slysinu. Greint er á sama veg frá málsatvikum að þessu leyti í áðurnefndri umsögn Vinnueftirlits ríkisins um slysið, en ætla verður að hún sé reist á skýrslu, sem stefndi kvaðst sjálfur hafa gefið starfsmanni vinnueftirlitsins, enda ekki fram komið að nokkur annar hafi verið til frásagnar um þetta efni. Er þetta jafnframt í samræmi við framburð Jóhanns B. Gunnarssonar fyrir lögreglu, sem áður er getið. Af gögnum málsins verður ráðið að stefndi og samstarfsmenn hans hafi verið við störf um borð í skipinu í meira en klukkustund áður en slysið varð, þeir hafi leyst af hendi verk sitt í þröngri aðstöðu og í um sex til átta metra fjarlægð frá slysstaðnum. Er í þessu ljósi með ólíkindum að þeir hafi ekki veitt togvírnum athygli meðan á verkinu stóð, en auk þess gefa áðurgreind ummæli, sem höfð voru eftir Jóhanni B. Gunnarssyni í lögregluskýrslu, eindregið til kynna að þeim hafi verið kunnugt um legu togvírsins fyrir slysið. Fyrrgreind skýring stefnda við skýrslugjöf fyrir dómi á misræmi, sem var á milli frásagnar hans þar og í lögregluskýrslu, er ótrúverðug þegar litið er til þess hversu ítrekað kom fram á fyrstu stigum eftir slysið að það hafi borið að höndum þegar hann reyndi að klofa yfir togvírinn. Að öllu þessu gættu verður að leggja til grundvallar að stefnda hafi verið kunnugt um hvernig togvírinn lá áður en hann slasaðist. Með fullri aðgæslu hefði hann getað forðast slysið. Hann á þannig nokkra sök á því hvernig fór. Verður hann af þessari ástæðu sjálfur að bera tjón sitt að helmingi.

IV.

Aðilarnir fella sig báðir við niðurstöðu héraðsdóms um bætur handa stefnda fyrir varanlega örorku, 5.962.247 krónur, varanlegan miska, 1.094.500 krónur, og tímabundið atvinnutjón, 1.564.074 krónur. Við ákvörðun síðastnefndrar fjárhæðar komu til frádráttar dagpeningar, sem stefndi naut frá Tryggingastofnun ríkisins og úr slysatryggingu launþega, svo og laun í veikindaforföllum frá vinnuveitanda hans.

Stefndi hefur lagt fram fyrir Hæstarétti gögn frá Lífeyrissjóði Vestfirðinga, þar sem staðfest er að lífeyrisréttindi hans skerðist með nánar tilteknum hætti ef ekki verður af greiðslu iðgjalda til lífeyrissjóðsins vegna tímabilsins, sem hann á rétt til bóta fyrir tímabundið atvinnutjón. Fallist verður á það með héraðsdómi að tjón stefnda geti ekki talist að fullu bætt nema tillit verði jafnframt tekið til þessa liðar í kröfum hans. Er óumdeilt að framlag atvinnurekanda til lífeyrissjóðs af fyrrnefndum 1.564.074 krónum hefði numið 93.844 krónum.

Krafa stefnda um þjáningabætur er sem áður segir reist á álitsgerð læknis um að stefndi hafi ekki mátt vænta frekari bata af áverkum, sem hann hlaut við slysið, eftir 31. desember 1997. Því til samræmis reiknar stefndi sér þjáningabætur fyrir 50 daga, sem hann hafi verið rúmliggjandi, og til viðbótar 497 daga, sem hann hafi verið veikur án þess að vera rúmliggjandi. Krafa hans þannig reiknuð miðað við þær fjárhæðir, sem greinir í 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga, nemur alls 453.690 krónum. Áfrýjandi hefur ekki rökstutt að atvik séu hér með svo sérstökum hætti að efni séu til að beita heimild í lokamálslið tilvitnaðs lagaákvæðis til að lækka þessa kröfu stefnda.

Samkvæmt framansögðu verður staðfest sú niðurstaða héraðsdóms að óbætt tjón stefnda nemi alls 9.168.355 krónum. Af því tjóni verður stefndi að bera helming vegna eigin sakar. Áfrýjandi verður því dæmdur til að greiða honum 4.584.178 krónur með vöxtum eins og í dómsorði greinir.

Í málinu hefur ekki verið krafist endurskoðunar á niðurstöðu héraðsdóms um gjafsóknarkostnað stefnda, sem verður því óröskuð. Um gjafsóknarkostnað stefnda fyrir Hæstarétti fer samkvæmt því, sem í dómsorði segir.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Hraðfrystihúsið hf., greiði stefnda, Gylfa Sigurðssyni, 4.584.178 krónur með 2% ársvöxtum frá 31. maí 1996 til 23. apríl 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði í ríkissjóð samtals 750.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Ákvæði héraðsdóms um gjafsóknarkostnað stefnda skal vera óraskað.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 300.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. maí sl., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 7. sept. 1998.

Stefnandi er Gylfi Sigurðsson, kt. 061066-3819, Pólgötu 5, Ísafirði.

Stefndi er Hraðfrystihúsið hf., kt. 630169-2249, Hnífsdalsbryggju, Hnífsdal.

Réttargæslustefndi er Tryggingamiðstöðin hf., kt. 660269-2079.

Endanlegar dómkröfur stefnanda:

Að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 9.415.797 kr. með 2% vöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 31. maí 1996 til 20. nóv. 1997 og höfuðstólfærist þeir vextir árlega, í fyrsta skipti 31. maí 1997. Fjárhæðin beri síðan dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 20. nóv. 1997 til greiðsludags. Höfuðstólfærist þeir vextir árlega, í fyrsta sinn 20. nóv. 1998.

Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi ásamt virðisaukaskatti eins og málið væri eigi gjafsóknarmál en stefnandi fékk gjafsókn í máli þessu með leyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytis, dags. 10. ágúst 1998.

Dómkröfur stefnda:

Aðallega er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða málskostnað að mati dómsins en til vara er krafist lækkunar og að málskostnaður verði felldur niður.

Ekki eru gerðar kröfur á hendur réttargæslustefnda sem ekki gerir kröfur í málinu.

Málavextir.

Stefnandi starfaði sem rennismiður hjá Vélsmiðjunni Þrymi hf. á Ísafirði. Hinn 31. maí 1996 var stefnandi við störf að viðgerð á togvindu í togaranum Bessa ÍS-410 sem starfsmaður Vélsmiðjunnar Þryms hf. Með stefnanda voru að störfum í umrætt sinn vinnufélagar hans þeir Helgi Hjartarson og Jóhann Bæring Gunnarsson, sem einnig voru starfsmenn vélsmiðjunnar.

Þeir vinnufélagarnir voru að gera við bremsu í togspili. Í stefnu segir að togvírinn hafi legið í um meters hæð frá vindu og aftur í gálga, þvert í gangveginum niður í viðgerðarverkstæði skipsins. Að sögn stefnanda hafði hann farið niður í vélarými skipsins bakborðsmegin og var að koma þaðan upp stjórnborðsmegin er hann gekk á togvírinn en við það hrasaði hann illa og datt á dekk skipsins.

Að sögn stefnanda hjá lögreglunni á Ísafirði hinn 29. júní 1996 varð slysið með þeim hætti að hann hefði verið að vinna við bilað togspil og hafi togvírinn legið þannig að slaki hafi verið á honum og hafi verið hægt að klofa yfir hann. Stefnandi átti erindi í verkstæði skipsins og var að koma upp aftur og þurfti að klofa yfir vírinn er hann hrasaði og bar fyrir sig vinstri höndina. Stefnandi datt yfir vírinn og lenti á vinstri hendinni og vinstri öxl.

Stefnandi taldi meiðslin ekki alvarleg og lauk vinnu daginn sem hann slasaðist. Stefnandi mætti til vinnu daginn eftir og lauk ákveðnu verki en fór að því búnu heim vegna eymsla í baki. Mánudaginn 3. júní leitaði stefnandi til læknis á Fjórðungssjúkrahúsinu á Ísafirði vegna verkja. Þar fékk stefnandi lyf miðað við að um væga tognun í baki væri að ræða. Lyfin linuðu ekki verki stefnanda og fór hann aftur til læknis þriðjudaginn 11. júní og fékk sterkari lyf. Þau lyf linuðu bakverkinn en við það kom fram verkur í hægri fæti. Að kvöldi þriðjudagsins hafði stefnandi aftur samband við lækni sem ákvað að breyta um lyf og sagði læknirinn stefnanda að koma á sjúkrahúsið næsta morgun. Þá var stefnandi lagður inn og var þar meðhöndlaður með sjúkraþjálfun og einnig með deyfilyfjum. Að morgni fimmtudagsins 13. júní var stefnandi fluttur með sjúkraflugi og lagður inn á Sjúkrahús Reykjavíkur þar sem hann greindist með mikið brjósklos. Um kvöldið var gerð aðgerð á baki stefnanda. Stefnandi var útskrifaður af sjúkrahúsinu daginn eftir.

Bati lét á sér standa eftir aðgerðina. Stefnandi var til meðferðar á Reykjalundi í sex vikur frá janúar 1997. Eftir það var hann í sjúkraþjálfun á Ísafirði fram til júní sama ár. Í september 1997 versnaði stefnanda skyndilega og dvaldi þá í fjóra daga á Fjórðungssjúkrahúsinu á Ísafirði. Að sögn stefnanda hefur hann verið frá vinnu frá því að slysið varð ef frá er talin tilraun hans til að hefja aftur vinnu í ágúst 1996. Þar var að sögn um hálfsdagsstarf að ræða en frá því starfi kvaðst stefnandi hafa orðið að hverfa vegna meiðsla sinna.

Hinn 23. mars 1998 mat Atli Þór Ólason dr. med. þá örorku sem hann telur stefnanda búa við af völdum slyssins.

Niðurstaða læknisins var sú að við slysið 31. maí 1996 hafi stefnandi orðið fyrir eftirfarandi skaða með hliðsjón af skaðabótalögum nr. 50/1993:

1. Tímabundið atvinnutjón skv. 2. grein:
   Frá 31.05.1996 til 31.12.1997 100%.
2. Þjáningabætur skv. 3. grein:
   Rúmliggjandi, 50 dagar.
   Batnandi, með fótaferð,
   frá 31.05.1996 til 31.12.1997, að frádregnum 50 dögum.
3. Varanlegur miski skv. 4. gr. 25%.
4. Varanleg örorka skv. 5. gr. 35%.
5. Hefðbundin, varanleg læknisfræðileg örorka 25%.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Stefnandi telur að slys hans megi rekja til saknæmrar háttsemi stefnda og starfsmanna hans. Togvírinn hafi legið í eins meters hæð þvert yfir gangveginn. Slíkur frágangur sé algjörlega óforsvaranlegur og til þess fallinn að skapa hættu. Um sé að ræða þröngt göngusvæði þegar komið sé úr vélarrúminu nær landganginum. Það sé óumdeilanleg skylda skipverja að ganga þannig frá að öll notkun sé örugg. Þá tíðkist að ganga þannig frá togvír sem þessum að hann sé strekktur aftan í blökkina og festur í hlera. Sé vírinn hins vegar ekki nægilega festur geti slaknað á honum eins og hafi gerst þegar slysið varð. Það að bremsa togvindunnar hafi verið bilað breyti í engu skyldu starfsmanna um borð að ganga þannig frá vírnum að hætta stafaði eigi af. Enda hindri sú bilun ekki æskilegan frágang á vírnum. Þá hvíli sú ótvíræða skylda á útgerðinni að sjá til þess að öll umgengni sé örugg. Sú skylda sé ítrekuð í reglum um vinnuöryggi á fiskiskipum nr. 414/1995. Ekkert bendi til að stefnandi hafi ekki sýnt af sér nægilega aðgæslu. Áréttað er í því sambandi að stefnandi hafi unnið mikið á skipinu síðustu mánuðina fyrir slysið og frágangur vírsins hafi aldrei verið með þessum hætti.

Stefnandi sundurliðar endanlega kröfu sína svo samkvæmt lögum nr. 50/1993:

1. Tímabundið atvinnutjón skv. 2. gr.				
18 mánuðir m.v. tekjur 1995	kr.	3.280.304		
Lækkun vegna dagpeninga frá Tryggingastofnun ríkisins	kr.	373.632		
Lækkun vegna greiddra launa á tímabili óvinnufærni	kr.	1.109.163		
Eftirstöðvar	kr.	1.797.509		
Lífeyrissjóðsframlag 6%	kr.	107.851		
Krafa vegna tímabundins atvinnutjóns			kr.	1.905.360

2. Þjáningabætur				
Rúmliggjandi 50 dagar x 1420	kr.	71.000		
497 dagar x 770	–	382.690	kr.	453.690
3. Varanlegur miski skv. 4. gr.				
25% af 4.378.000			kr.	1.094.500
4. Örorkubætur skv. 6. gr.				
Árslaun 1995	kr.	2.186.869		
+ 6% framlag í lífeyrissjóð	–	131.212		
x 7,5 föld árslaun	–	17.385.607		
35% af því	–	6.084.963		
–5% sbr. 9. gr.	–	304.248		
	kr.	5.780.715		
+ vísitöluhækkun skv. 15. gr.	kr.	181.532	kr.	5.962.247
	Samtals		kr.	9.415.797

Krafa stefnanda vegna tímabundinnar og varanlegrar örorku er miðuð við tekjur hans samkvæmt skattframtali frá árinu áður en fyrrgreint slys varð, nánar tiltekið 1995. Þá er miðað við að ekki verði um frekari bata að ræða eftir áramótin 1998. Stefnandi segir það í samræmi við álit Atla Þórs Ólasonar læknis í örorkumati hans dags. 23. mars 1998.

Með vísan til þessa telur stefnandi að stefndi beri skaðabótaábyrgð gagnvart sér á afleiðingum slyssins. Þar sem útgerðin hefur ábyrgðartryggingu hjá Tryggingamiðstöðinni er félaginu stefnt til réttargæslu, sbr. 21. gr. laga nr. 91/1991.

Kröfur um skaða- og miskabætur úr hendi stefnda styður stefnandi við almennar reglur skaðabótaréttarins, þar á meðal regluna um vinnuveitandaábyrgð.

Þá vísast til 171. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Um útreikning bóta vísast til skaðabótalaga nr. 50/1993.

Um vaxtakröfur er vísað til vaxtalaga nr. 25/1987.

Um málskostnaðarkröfu er vísað til XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að miðað við framburð stefnanda og þeirra sem gefið hafi skýrslu hjá lögreglu sé ljóst að togvírinn hafi legið slakur frá tromlu og í blökk og muni hafa verið í um það bil 50-100 cm hæð frá dekki. Hafi stefnandi þurft að klofa yfir togvírinn þegar hann átti erindi niður í verkstæði skipsins og síðan aftur til baka.

Af hálfu stefnda er ekki á það fallist að frágangur á togvírnum hafi verið algerlega óforsvaranlegur og til þess fallinn að skapa hættu.

Það er ekki vefengt af hálfu stefnda að staða togvírsins hafi verið eins og áður var lýst, en því er hins vegar alfarið hafnað að viðskilnaður við hann geti talist á einhvern hátt óforsvaranlegur. Togvírinn sé hluti af veiðarfærum og búnaði skipsins og sé því til staðar hvort sem hann er slakur eða strekktur og geti því alltaf þvælst fyrir mönnum ef ekki sé gætt fyllstu varúðar.

Af hálfu stefnda er lögð áhersla á eftirfarandi:

Stefnandi hafi verið að vinna við umrætt togspil og togvírinn og lega hans hljóti því að hafa blasað við honum þegar hann kom að því verki og ef honum hafi ekki litist á staðsetningu vírsins hafi hann getað gert ráðstafanir til að breyta því.

Í umræddu verki hafi verið þrír starfsmenn Vélsmiðjunnar Þryms, þ.e.a.s. stefnandi sem sé meistari í rennismíðum og tveir ungir menn, nemar, og þar af leiðandi sé ljóst að stefnandi hafi stýrt því verki sem þarna var verið að vinna.

Samkvæmt frásögn stefnanda sjálfs af tildrögum slyssins hafi hann verið nýbúinn að klofa yfir vírinn á leið sinni niður í viðgerðarverkstæðið og hafi hann verið að klofa yfir vírinn á bakaleiðinni þegar hann rak aftari fótinn í vírinn og féll. Það þurfi því ekki að velta vöngum yfir því að stefnandi hafi vitað nákvæmlega um legu og staðsetningu togvírsins. Stefnandi hafi séð vírinn og hér hafi því ekki verið neitt óvænt á ferðum sem hafi komið stefnanda í opna skjöldu og hann hafi ekki getað varast með eðlilegri aðgát.

Aðstæður sem þessar séu alvanalegar um borð í skipum og ekkert öðruvísi en gengur og gerist. Ljóst sé að þeir sem sinni þar viðgerðarvinnu verði að vera við því búnir að vírar, bobbingar, veiðarfæri og annað þess háttar kunni að vera til staðar á því svæði sem þeir eru að vinna, enda verði því ekki við komið að allt slíkt dót verði fjarlægt þegar skip kemur til hafnar og gera þurfi við eitt eða annað.

Það sé meginregla í íslenskum rétti að menn þurfi almennt að kunna fótum sínum forráð og það sé bjargföst skoðun stefnda að slys þetta verði eingöngu rakið til vangæslu stefnanda sjálfs eða óhappatilviks en ekki vegna þess að aðstæður hafi verið ófullnægjandi eða hættulegar þannig að stefndi beri á því ábyrgð að lögum og því beri að sýkna.

Varakrafa um lækkun byggist í fyrsta lagi á því að nægi framanritað ekki til sýknu þá hljóti það a.m.k. að leiða til þess að stefnandi verði að bera meginhluta tjóns síns sjálfur vegna eigin sakar.

Í tengslum við lækkunarkröfu stefnda eru gerðar eftirfarandi athugasemdir við tölulega meðferð stefnanda á kröfum sínum:

Frá tímabundnu tjóni skv. 2. gr. skaðabótalaga beri að draga dagpeninga frá Tryggingamiðstöðinni hf. 233.435 kr. og slysalaun frá vinnuveitanda, Vélsmiðjunni Þrym hf., 1.538.522 kr.

Mótmælt er lífeyrissjóðsframlagi, 6%, á tímabundið tjón. Stefndi telur að sú krafa hafi ekki lagastoð.

Varðandi þjáningabætur er bent á lokamálslið 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga þar sem krafa stefnanda sé hærri en 200.000 kr.

Upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt og bent á að örorkumat Atla Þórs Ólasonar læknis er dagsett 23. mars 1998 og hljóti upphafstíminn að verða að taka mið af því, sbr. 1. mgr. 15. gr. laga nr. 25/1987.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu fyrir dómi: Stefnandi, Baldur Jónsson framkvæmdastjóri, Helgi Hjartarson vélsmiður og Jóhann Bæring Gunnarsson vélvirkjanemi.

Niðurstaða.

Af hálfu stefnda var ekki tilkynnt um slys stefnanda fyrr en 19. júní 1996, en slysið varð 31. maí 1996. Það má virða stefnda það til vorkunnar að hafa ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni strax, þar sem það virðist hafa verið álit stefnanda og vinnufélaga hans í upphafi að um lítilvægt óhapp væri að ræða. En eftir 13. júní 1996 var fullt tilefni til þess að tilkynna um slysið og hlutast til um það að atvik að slysinu væru upplýst svo vel sem unnt var.

Sá fyrsti sem gaf skýrslu vegna slyssins var stefnandi sem gaf skýrslu 29. júní 1996. Ekki virðist strax hafa verið hlutast til um skýrslutöku af vinnufélögum stefnanda, í öllu falli gáfu þeir ekki skýrslur um atvik málsins fyrr en 9. sept. 1996 að Helgi Hjartarson, vinnufélagi stefnanda, gaf skýrslu fyrir lögreglunni á Ísafirði. Jóhann Bæring Gunnarsson, vinnufélagi stefnanda, gaf skýrslu vegna málsins fyrir lögreglunni á Akureyri 4. október 1996.

Fram er komið að stefnandi hefur lært rennismíði en ekki lokið iðnskólanámi.

Í skýrslu stefnanda fyrir lögreglunni á Ísafirði kvaðst stefnandi hafa átt erindi í verkstæði skipsins og verið að koma upp aftur og hafi hann þurft að klofa yfir vírinn er hann hafi hrasað og borið fyrir sig vinstri höndina. Stefnandi kvaðst hafa dottið yfir vírinn og lent á vinstri hendinni og vinstri öxl.

Hér fyrir dómi bar stefnandi um sama atriði að þetta væri ónákvæmni hjá sér í skýrslutöku hjá lögreglu. Hann kvaðst hafa komið labbandi upp og labbað þetta skref út að vírnum og fengið vírinn í lærið rétt fyrir ofan hné. Stefnandi kvaðst hafa lyft fótunum og dottið bara kylliflatur fram fyrir vírinn. Stefnandi kvaðst hafa gengið á vírinn. Vírinn hafi verið í hæð svona rétt fyrir ofan hné. Fram kom hjá stefnanda að það hefði ekki viðgengist um borð í togaranum Bessa þær níu vikur sem hann vann áður í skipinu að vír lægi þarna.

Fram kom hjá Baldri Jónssyni, fyrrum vélstjóra á togaranum Bessa, að hann minnti að á þeim níu vikum sem stefnandi hafði áður verið við vinnu í togaranum hefði vírinn allur verið inn á keflinu. Baldur taldi það ekki óvanalegt að vír sé í þessari stöðu. Fram kom hjá Baldri að þeir vélstjórarnir hefðu stjórnað vinnu um borð í skipinu í sambandi við togspilið en annar frágangur veiðarfæra hafi verið í höndum stýrimanns eða skipstjóra. Það hafi verið vél-

stjórarnir sem kölluðu mennina til viðgerðar og sögðu þeim hvað þeir áttu að gera.

Í skýrslu Helga Hjartarsonar fyrir lögreglunni á Ísafirði bar Helgi að togvírinn af spilinu hafi legið þannig að slaki hafi verið á honum og hafi þannig verið hægt að klofa yfir hann auðveldlega. Stefnandi hafi farið niður í vélarými skipsins og þegar hann hafi verið að koma þaðan hafi hann gengið á togvírinn og við það hafi stefnandi dottið fram fyrir sig beint á dekk skipsins.

Við aðalmeðferð málsins bar Helgi um þetta atriði að hann hafi bara séð stefnanda allt í einu fljúga og detta niður á dekkið. Þá hafi stefnandi verið að koma upp frá verkstæðinu.

Í skýrslu Jóhanns Bærings Gunnarssonar fyrir lögreglunni á Akureyri bar Jóhann að stefnandi hafi þurft niður á verkstæði og hafi verið að koma þaðan með eitthvað sem tilheyrði vinnunni. Jóhann kvaðst hafa séð að stefnandi gekk beint á vírinn og féll kylliflatur við. Í skýrslu Jóhanns kom fram að togvír hafi legið frá tromlu og í blökk, frá henni og í fleiri blakkir aftur í hlera. Frá tromlu í blökkina hafi vírinn verið slakur og ca. 40-50 cm frá dekki. Vírinn hafi verið í þeirri afstöðu þegar þeir hófu vinnu við togspilið. Ekki hafi neitt verið rætt um að breyta því, um skamma vinnu hafi verið að ræða, þ.e. hluta úr degi. Jóhann bar að ekki hefði þurft að klofast yfir vírinn, hann hafi verið í ca. hnéhæð. Stefnandi hafi verið búinn að lyfta öðrum fæti yfir vírinn en kræk hinum í og fallið við það.

Við aðalmeðferð málsins bar Jóhann Bæring að hann hefði séð stefnanda hrasa á togvírnum sem var fyrir aftan togspilið þegar hann kom upp.

Eins og hér hefur verið rakið er visst misræmi í frásögnum þeirra stefnanda og vinnufélaga hans í skýrslugjöf þeirra fyrir lögreglu og hér fyrir dómi en þegar framburðir og atvik málsins eru virt þykir bera að leggja til grundvallar að stefnandi hafi gengið á vírinn.

Hvorugur þeirra Helga eða Jóhanns vissi hvaða leið stefnandi hafði farið niður í skipið en fram kom hjá Jóhanni að maður færi bakborðsmegin ef ætlunin væri að fara og ná í vélstjóra.

Fram kom við skýrslutökur þessar að umræddur vír hafi verið í 1-2 metra fjarlægð frá dyrunum sem stefnandi var að koma inn úr.

Fram er komið að fyrir slysið, sem málið er af risið, hafði stefnandi unnið ásamt vinnufélögum sínum, starfsmönnum Vélsmiðjunnar Þryms hf., að miklum breytingum í togaranum Bessa ÍS-410. Sú vinna tók um 9 vikur. Þegar því verki var lokið var farið í prufusiglingu á skipinu til þess að reyna nýja vinnslulínu. Í þeirri ferð brotnaði spilbremsa og var skipinu siglt til Súðavíkur til viðgerðar. Vélstjórar tóku spilið í sundur. Þegar skipið kom til hafnar í Súðavík voru starfsmenn Vélsmiðjunnar Þryms, þeir stefnandi og vinnufélagar hans, Helgi Hjartarson og Jóhann Bæring Gunnarsson, sendir um borð í Bessa. Vélstjórar skips-

ins munu hafa sagt þeim stefnanda og vinnufélögum hans hvað þyrfti að gera. Þeir vinnufélagarnir tóku spilbremsu í land og fóru með á verkstæði á Ísafirði. Að því loknu fóru þeir með spilbremsuna um borð í skipið og héldu áfram verki sínu við að koma togspilinu í lag. Vélstjórar skipsins höfðu lagst til svefns þar sem þeir höfðu vakað nóttina áður. Þeir vinnufélagarnir áttu að láta vélstjórana vita þá er verkinu væri lokið. Eftir að stefnandi og félagar hans höfðu unnið í u.þ.b. eina og hálfa klukkustund var verkinu lokið og fór stefnandi þá niður í stjórnklefa vélstjóra til þess að láta vélstjórana vita af því að verkinu væri lokið. Vélstjórarnir voru ekki í stjórnklefanum þar sem þeir voru enn sofandi. Síðan fór stefnandi í verkstæði skipsins, sem er á þilfari I stjórnborðsmegin og náði þar í smurkönnu.

Stefnandi og félagar hans unnu verk sitt á þilfari II í skipinu á milli vindumótors og togspils stjórnborðsmegin, sbr. framlagðan uppdrátt af skipinu Bessa á dskj. 29. Stefnandi sagði að þá er hann fór niður til þess að hafa samband við vélstjórana hafi hann farið þvert yfir skipið og niður stigana bakborðsmegin og þá leið undir þilfar I og niður í stjórnklefa vélstjóra. Þaðan kvaðst stefnandi hafa farið í verkstæðið á þilfari I til þess að sækja smurkönnu og þaðan upp stigana stjórnborðsmegin á þilfar II. Þá er hann kom upp á þilfar II kvaðst hann hafa komið út um dyr sem sýndar eru á ljósmyndum á dskj. 28. Það var fyrir framan þessar dyr sem stefnandi hrasaði um togvír sem lá líkt og fram kemur á ljósmyndunum á dskj. 28 í svona hnéhæð.

Stefnandi er einn til frásagnar um leið þá sem hann fór til þess að hitta vélstjórana. Þegar litið er til staðhátta í skipinu eins og þeir koma fram á framlögðum uppdrætti, en þar er stjórnklefi vélstjóra bakborðsmegin undir þilfari I en verkstæðið á þilfari I stjórnborðsmegin, þá er leiðin sem stefnandi lýsti eðlileg leið. Verður því lagt til grundvallar að þar sé rétt frá skýrt. Með vísan til þessa verður við það miðað að stefnandi hafi ekki séð togvírinn, sem hann datt um, á leið sinni niður í skipið.

Sá frágangur sem þarna var á togvírnum, þ.e. að hafa hann í ca. hnéhæð í eins til tæplega eins og hálfs meters fjarlægð frá dyrunum þar sem komið var upp á þilfarið stjórnborðsmegin, verður að teljast óforsvaranlegur og til þess fallinn að skapa hættu. Hér ber og til þess að líta að þarna var verið að kveðja til starfa í skipinu menn úr landi sem ekki voru skipverjar. Það var ekki í verkahring stefnanda og vinnufélaga hans að stjórna fyrirkomulagi á þilfari og þessi umbúnaður blasti ekki við þar sem vinnusvæði þeirra var. Umbúnaður þessi á togvírnum var líka ástæðulaus þar sem skipið var ekki á veiðum. Fram er komið að á þeim níu vikum sem stefnandi og vinnufélagar hans höfðu unnið í skipinu fyrir prufusiglinguna hafði þessi umbúnaður ekki verið viðhafður.

Dómurinn telur orsök slyss stefnanda hinn óforsvaranlega frágang á tog-

vírnum. Á tjóni því sem hlaust af þessum frágangi ber stefndi ábyrgð, skv. 1. mgr. 171. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Þar sem ekkert er fram komið um sérstaka óvarkárni stefnanda eða önnur atvik sem fella eigi ábyrgð á hann á hluta tjónsins verður felld óskipt bótaábyrgð á stefnda á tjóni stefnanda.

Það er ágreiningslaust að stefnandi hafi vegna slyssins hlotið varanlega örorku 35% og varanlegan miska 25%.

Kröfu stefnanda vegna varanlegrar örorku, 5.962.247 kr., hefur ekki verið tölulega mótmælt og verður hún því tekin til greina. Sama er um kröfu stefnanda vegna varanlegs miska, 1.094.500 kr. Í greinargerð stefnda var gerður áskilnaður um rétt til athugasemda varðandi kröfu stefnanda um þjáningabætur 453.690 kr. Málið var dómtekið án þess að rökstudd mótmæli við þessum lið væru sett fram og verður krafa samkvæmt þessum lið því tekin til greina.

Ágreiningur er með aðilum um tímabundið atvinnutjón stefnanda. Stefndi telur að frá tímabundnu tjóni skv. 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 beri að draga dagpeninga frá Tryggingamiðstöðinni hf., 233.435 kr., og slysalaun frá vinnuveitanda, Vélsmiðjunni Þrym hf., 1.538.522 kr.

Við endanlega kröfugerð stefnanda lækkaði stefnandi kröfu sína vegna greiddra launa á tímabili óvinnufærni um 1.109.163 kr. Lækkun þessi var af hálfu stefnanda rökstudd með því að samkvæmt skattframtali stefnanda vegna ársins 1996 hafi heildarlaun hans á árinu 1996 verið 2.429.912 kr. Laun stefnanda fyrir slys hafi verið 1.320.749 kr. og því hafi launagreiðslur til stefnanda eftir slys numið 1.109.163 kr..

Samkvæmt framlögðu skattframtali voru árslaun stefnanda 1995 2.186.869 kr. Það er óumdeilt að tímabundið atvinnutjón stefnanda hafi staðið í 18 mánuði. Miðað við tekjur ársins 1995 telur stefnandi tímabundið atvinnutjón sitt án tillits til mótframlags í lífeyrissjóð nema 3.280.304 kr. Frá fjárhæð þessari dregur stefnandi 373.632 kr. vegna dagpeninga frá Tryggingastofnun ríkisins og 1.109.163 kr. sem stefnandi telur stefnda hafa greitt á tímabili óvinnufærni. Stefndi telur að frá tímabundnu tjóni skv. 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 beri að draga dagpeninga frá Tryggingamiðstöðinni hf., 233.435 kr., og slysalaun frá vinnuveitanda, Vélsmiðjunni Þrym hf., 1.538.522 kr.

Ekki verður séð af framlögðu skattframtali stefnanda vegna ársins 1996 hvaða laun hann fékk fyrir slysið 29. maí 1996 og hvað eftir slysið, en framtaldar árstekjur hans eru 2.429.912 kr. Lagðir hafa verið fram launaseðlar v/stefnanda frá Vélsmiðjunni Þrym hf. Einn seðillinn er fyrir tímabilið 20. maí 1996 til 26. sama mánaðar. Þar segir að laun alls séu 1.243.965 kr. Á launaseðli fyrir tímabilið 27. maí 1996 til 2. júní 1996 eru laun stefnanda 76.784 kr. Einn launaseðillinn ber áletrunina lokaseðill '96. Þar eru heildarlaun tilgreind 2.429.912 kr. og veikindalaun 1.578.898. Þessi tilgreindu veikindalaun, 1.578.898 kr., passa ekki við það að heildarlaun stefnanda á árinu hafi verið

2.429.912 kr. fyrst laun stefnanda til 26. maí 1996 námu 1.243.965 kr. og laun stefnanda fyrir tímabilið 27. maí til 2. júní 1996 námu 76.784 kr.

Þessar tölur gefa til kynna að stefndi hafi greitt stefnanda í laun eftir slysið 1.109.163 kr. og verður við það miðað við niðurstöðu málsins.

Það virðist óumdeilt að stefnandi hafi fengið 233.435 kr. í dagpeninga úr slysatryggingu launþega sem vinnuveitandi stefnanda var með hjá Tryggingamiðstöðinni hf. Fjárhæð þessa ber samkvæmt 2. mgr. 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 að draga frá bótum vegna tímabundins atvinnutjóns.

Með vísan til þess sem hér hefur verið rakið er það niðurstaða dómsins að bætur til stefnanda vegna tímabundins atvinnutjóns séu réttilega ákveðnar 1.564.074 kr.

Af fjárhæð þessari ber stefnda að greiða 6% eða 93.844 kr. sem mótframlag í lífeyrissjóð. Að öðrum kosti telst tjón stefnanda vegna tímabundins atvinnutjóns ekki að fullu bætt.

Það er því niðurstaða dómsins að stefndi er dæmdur til þess að greiða stefnanda 9.168.355 kr. (1.564.074 + 93.844 + 453.690 + 1.094.500 + 5.962.247) með vöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 31. maí 1996 til 23. apríl 1998 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði málskostnað, 1.005.890 kr., sem renni í ríkissjóð. Málskostnaður stefnanda, 1.005.890 kr., þar með talin þóknun talsmanns stefnanda, Karls Axelssonar hrl., 1.000.000 kr., greiðist úr ríkissjóði. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið litið til virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar.

Málið dæma Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari, Hrafnkell Guðjónsson stýrimaður og Róbert Dan Jensson stýrimaður.

Dómsorð:

Stefndi, Hraðfrystihúsið hf., greiði stefnanda, Gylfa Sigurðssyni, 9.168.653 kr. með vöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 31. maí 1996 til 23. apríl 1998 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Heimilt er að höfuðstólsfæra áfallna vexti á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 31. maí 1997.

Stefndi greiði málskostnað, 1.005.890 kr., sem renni í ríkissjóð. Málskostnaður stefnanda, 1.005.890 kr., þar með talin þóknun talsmanns stefnanda, Karls Axelssonar hrl., 1.000.000 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 309/1999. **Viðar Zophoníasson**
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)
gegn
Garðey ehf.
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Vinnuslys. Skaðabætur. Gjafsókn.

V starfaði sem matsveinn um borð í skipi G. Hann var staddur í matvælageymslu skipsins þegar ólag reið yfir það með þeim afleiðingum að hann tókst á loft og skall aftur á bak á hurð kælisins, sem opnaðist út á gang, en hentist síðan yfir ganginn og lenti á handriði gegnt hurðinni. Talið var að nægilega væri leitt í ljós hvernig slys V hefði borið að höndum og skipti því ekki máli þótt dregist hefði að halda sjópróf á atvikum að slysinu. Ekki var á það fallist að það teldist til saknæms vanbúnaðar á skipinu þótt hurð kæliklefans opnaðist út andstætt því, sem gert hafði verið ráð fyrir við hönnun þess. Þá var hvorki talið að skipið hefði verið vanbúið vegna þess að það hefði verið ranglega eða ofhlaðið né hefðu skipstjórnarmenn sýnt af sér gáleysi við siglingu þess í umrætt sinn. Var G sýknað kröfu V um bætur vegna slyssins.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 4. júlí 1999. Hann krefst þess aðallega að stefndi greiði sér 9.182.756 krónur með nánar tilteknum ársvöxtum frá 13. mars 1995 til 22. apríl 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem honum hefur verið veitt fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann skaðabóta úr hendi stefnda að mati Hæstaréttar auk vaxta og málskostnaðar svo sem lýst er í aðalkröfu. Til frekari vara er þess krafist að málskostnaður í héraði og Hæstarétti verði felldur niður.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms auk málskostnaðar fyrir báðum dómstigum, en til vara lækkunar á kröfum áfrýjanda og að málskostnaður falli niður.

Við munnlegan málflutning lagði áfrýjandi nokkur ný gögn fyrir Hæstarétt. Framlagning þeirra er andstæð ákvæðum 1. mgr. 160. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 14. gr. laga nr. 38/1994. Þegar af þeirri ástæðu geta þau engu breytt um úrslit málsins.

Eins og fram kemur í héraðsdómi slasaðist áfrýjandi við störf í fiskiskipi stefnda 13. mars 1995. Atvikum að því er lýst í dagbók Andeyjar SF 222 með allítarlegri færslu. Lögregluskýrsla var tekin 1. nóvember 1995 af 1. vélstjóra, sem var eini sjónarvottur að slysinu. Sjópróf var ekki haldið fyrr en í mars 1996. Lýsingu áfrýjanda og vélstjórans á atvikum að slysinu ber saman í þeim atriðum, sem máli skipta. Telja verður að með framburði þeirra tveggja og öðrum gögnum málsins sé nægilega leitt í ljós hvernig slys áfrýjanda bar að höndum. Þykir því ekki skipta máli að dregist hafi að halda sjópróf til rannsóknar á atvikum að slysinu.

Ósannað er að áfrýjandi hafi sýnt af sér gáleysi í umrætt sinn. Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með vísun til forsendna héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, verður hann staðfestur.

Rétt er að aðilar beri hvor sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti. Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Viðars Zophoníassonar, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun lögmanns hans, 300.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. maí 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var miðvikudaginn 17. mars 1999, er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu áritaðri um birtingu 21. ágúst 1998 og var málið þingfest 1. september sama ár.

Stefnandi er Viðar Zophoníasson, kt. 050663-2999, Hraunbæ 48, Reykjavík.

Stefndi er Garðey ehf., kt. 650777-0189, Krosseyrarvegi 15, Höfn, Hornafirði.

Réttargæslustefndi er Tryggingamiðstöðin hf., Aðalstræti 6-8, Reykjavík. Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum skaðabætur að fjárhæð 9.182.756 krónur með 2% ársvöxtum frá slysdegi 13. mars 1995 til 22. apríl 1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist að dæmt verði að vextir verði lagðir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 13. mars 1996 og síðan árlega þann dag.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti.

Stefnandi kveðst ekki gera sjálfstæðar kröfur á hendur réttargæslustefnda í máli þessu.

Endanlegar dómkröfur stefnda, Garðeyjar ehf., eru þær aðallega, að stefndi verði sýknaður af kröfum stefnanda og að honum verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins Til vara krefst stefndi lækkunar á kröfum stefnanda og að málskostnaður verði felldur niður.

II.

Málsatvik.

Málavextir eru þeir að stefnandi varð fyrir slysi við störf sín sem matsveinn um borð í skipi stefnda, ms. Andey SF-222, hinn 13. mars 1995. Skipið hafði verið á veiðum en í umrætt sinn var skipið á siglingu áleiðis til Vestmannaeyja til að taka olíu. Veðurhæð var um það bil 9 vindstig. Stefnandi var að undirbúa málsverð og átti erindi í kæli skipsins til að sækja þangað matvörur. Kveðst hann hafa farið inn í kælinn og lokað hurðinni á eftir sér. Á meðan stefnandi var þar inni reið ólag yfir skipið með þeim afleiðingum að stefnandi tókst á loft og skall aftur á bak á hurðina, sem opnaðist út á gang. Kveðst hann hafa henst yfir ganginn og skollið á handrið handan hans gegnt hurðinni. Stefnandi kveðst hafa hlotið þungt högg á höfuð og bak og verið mjög kvalinn eftir atvikið. Þegar skipið kom til Vestmannaeyja var farið með stefnanda á Heilsugæslustöð Vestmannaeyja þar sem hann var skoðaður af lækni. Kvaðst stefnandi eiga erfitt með að sitja og standa og hafa slæma verki í höfði, hálsi og hnakka. Við skoðun kom í ljós stór kúla í hnakkanum. Teknar voru röntgenmyndir af hálsi, höfði, herðum og brjóstkassa, en ekki greindust nein brot. Skoðun leiddi einnig í ljós mikil þreifieymsli yfir báðum herðablöðum og á milli þeirra og upp eftir vöðvum brjósthryggjar og hálsvöðvum alveg upp í hnakka. Þetta var túlkað sem tognun og vægur heilahristingur og var stefnanda ráðlagt að taka inn bólgueyðandi lyf og verkjatöflur. Fékk hann ströng fyrirmæli um að yrði hann undarlegur eða skrítinn yfir höfði skyldi hann strax leita læknis. Stefnandi var sendur heim að lokinni skoðun. Fór stefnandi til Reykjavíkur og mun hafa legið fyrir á heimili sínu. Hann leitaði til heimilislæknis síns 21. mars 1995. Í læknaskýrslu segir að

kvartanir stefnanda hafi verið óljósar. Stefnandi hafi sagst vera kominn til að láta meta sig eftir vinnuslys. Þá hafi stefnandi tjáð lækninum að hann ætti að fara út á sjó 24. mars í þriggja vikna túr. Niðurstaða læknisins var sú að stefnandi yrði að ákveða það sjálfur hvort hann færi. Fram kemur í sömu sjúkraskýrslu að stefnandi hringdi í heimilislækni sinn utan af sjó 28. mars til að biðja um áverkavottorð. Þar segir og að læknirinn sé búinn að fá gögn frá Vestmannaeyjum, en hann vanti lýsingu á slysinu frá bátsmanni eða stýrimanni og muni stefnandi koma með afrit af því næst þegar hann kæmi inn eftir u.þ.b. þrjár vikur.

Skip stefnanda kom til Vestmannaeyja 31. mars 1995 vegna brælu og kveðst stefnandi þá hafa verið illa haldinn af verkjum, enda þótt hann hafi verið á sterkum verkja- og bólgueyðandi lyfjum. Í landi lenti hann í ryskingum við annan sjómann og skarst á hendi. Stefnandi mun ekki hafa farið aftur til starfa um borð í skipi stefnda, ms. Andey SF-222.

Sigurjón Sigurðsson bæklunarlæknir mat örorku stefnanda og er matsgerð hans dagsett 26. október 1996. Í niðurlagi matsgerðar hans segir svo: „Hér er um að ræða ungan mann, sem lendir í því við vinnu sína úti á sjó þegar dýfa kom á skipið að hann kastast aftur á bak og lendir á hurð og síðan áfram í gegnum hurðina sem opnaðist og aftur á bak á handrið. Við þetta hlaut hann áverka á höfuð, háls, hæ. öxl og herðablaðasvæði. Þrátt fyrir ýmiss konar meðferð svo sem sjúkraþjálfun, bólgueyðandi lyfjameðferð, sem hann raunar er á ennþá, hefur hann enn töluverð einkenni sem lýsa sér sem stöðugur þreytuseyðingur í hálsi og herðum og niður á milli herðablaða og í hægri öxl og aukast þau einkenni við allt álag. Hann hefur nú þegar skert úthald til vinnu. Nú er það langur tími liðinn frá því að áverki þessi átti sér stað og einkenni hafa lengi verið óbreytt og má því álykta að um frekari bata verði ekki að ræða og því sé um nokkra varanlega örorku að ræða.“ Niðurstaða læknisins var sú, að tímabundin örorka stefnanda hefði verið 100% í tvær vikur og varanleg örorka væri 20%.

Þá liggur frammi í málinu vottorð Braga Guðmundssonar bæklunarlæknis dags. 20. júní 1997, en til hans leitaði stefnandi í apríl sama ár. Stefnandi kvartaði þá um verki í baki, einkum brjósthrygg, og kvaðst bólgna milli herðablaða. Kvaðst stefnandi vera stirður frá hnakka og niður eftir bakinu alveg niður í mjóbak. Samkvæmt vottorðinu er niðurstaða læknisins eftirfarandi: „Sjúkl. hefur við umrætt fall hinn 13.03. 1995 hlotið samfall á 4. og 5. brjósthryggjarlið. Þetta skýrir einkenni hans um þreytu, bólgu og úthaldsleysi í baki. Á hann eftir þessi meiðsli erfiðara með að lyfta þungum hlutum og færa til. Brot þessi eru í sjálfu sér gróin en röskun verður við slys af þessu tagi á liðþófum í brjósthryggnum og getur tekið mörg ár fyrir brjóskið að gróa. Sjúkl. hefur því hlotið varanleg meiðsl sem valda því að hann á erfitt með að taka

upp fyrra starf sem matreiðslumaður til sjós. Honum hefur einnig reynst nokkuð erfitt að stunda matreiðslustörf við léttari kringumstæður. Vinnufærni sjúkl. er því verulega skert."

Í tilefni af þessu vottorði mat Sigurjón Sigurðsson bæklunarlæknir örorku stefnanda á ný og er endurmat hans dags. 23. október 1997. Í niðurlagi matsgerðarinnar segir, að stefnandi hafi eftir slysið 13. mars 1995 verið með vaxandi einkenni frá hálsi, höfði, brjóstbaki og jafnvel mjóbaki. Þetta hafi háð honum svo mjög að nú sé hann orðinn óvinnufær til allrar erfiðisvinnu og sé hann að reyna að endurmennta sig til léttari og heppilegri starfa vegna einkenna sinna sem frekar hafi versnað frá því að örorkumat dags. 26. október 1996 hafi verið framkvæmt. Ennfremur hafi komið fram að stefnandi hafi hlotið í áðurnefndu slysi greinilegt samþjöppunarbrot á 4. og 5. brjósthryggjarlið. Af þessum sökum þótti lækninum rétt að endurmeta þá varanlegu örorku sem stefnandi teldist hafa hlotið af völdum slyssins 13. mars 1995 og þótti lækninum hún hæfilega metin 30%.

Þá liggur frammi í málinu vottorð Boga Jónssonar bæklunarskurðlæknis dags. 10. mars 1998. Þar segir m.a. að stefnandi sé algjörlega óvinnufær vegna verkja frá baki. Hann snarversni við minnsta álag. Liðin séu þrjú ár frá slysinu og hafi enginn bati orðið enn. Bati sé því ósennilegur og þau einkenni sem til staðar séu verði varanleg. Einkennin séu greinilega frá umræddu svæði í baki þar sem brot hafi orðið á 4. og 5. brjósthryggjarlið. Stefnandi hafi ekki aðeins hlotið tvö hryggbrot heldur einnig hnykk og sé hann með leiðsluverki fram í brjóstkassa.

Jón E. Þorláksson reiknaði út tjón stefnanda 22. apríl 1998 og tók þá mið af endurskoðuðu örorkumati Sigurjóns Sigurðssonar læknis 23. október 1997. Í útreikningnum er gengið út frá því að tímabundin örorka hefði verið 100% í tvær vikur, varanlegur miski skv. 4. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 væri 30%, varanleg örorka skv. 5. gr. sömu laga væri sömuleiðis 30% og að stefnandi hefði verið rúmliggjandi í 14 daga. Samkvæmt ósk lögmanns stefnanda lagði tryggingafræðingurinn tekjur stefnanda í febrúar og mars 1995 til grundvallar útreikningnum. Tekjur stefnanda fyrir tímabilið 29. janúar til 24. mars 1995 hefðu verið 565.401 króna samkvæmt launaseðlum frá stefnda. Leit tryggingafræðingurinn á það sem 1/6 hluta árstekna, sem samkvæmt því væru 3.392.406 krónur. Þar við bætti tryggingafræðingurinn 203.544 krónum vegna 6% framlags vinnuveitanda í lífeyrissjóð. Útreikningur tryggingafræðingsins er eftirfarandi:

Þjáningabætur, rúmliggjandi:	
14 dagar x 1.300 kr. = 18.200 kr. x 3607/3282	20.002 kr.
Varanlegur miski:	
30% x 4.000.000 kr. = 1.200.000 kr. x 3607/3282	1.318.830 kr.

Varnaleg örorka:
30% x 3.595.950 kr. = 1.078.785 kr. x 94%
= 1.014.058 kr. x 7,5 = 7.605.435 kr. x 3607/3282 8.063.728 kr.
Bætur samtals: 9.402.561 kr.

Stefndi krafðist frávísunar málsins þar sem örorkumötin, sem lægju frammi í málinu, væru ekki byggð á ákvæðum skaðabótalaga nr. 50/1993, en þau hafi verið í gildi er umrætt slys átti sér stað. Væri hér um að ræða örorkumöt eins og tíðkuðust fyrir gildistöku skaðabótalaga og væri þar einungis metin hefðbundin læknisfræðileg örorka. Kröfur stefnanda væru hins vegar byggðar á ákvæðum skaðabótalaganna og gerðar með vísan til þeirra. Þar sem fjártjón stefnanda yrði ekki metið á grundvelli framlagðra gagna í málinu taldi stefndi gagnaöflun stefnanda svo áfátt að ekki yrði komist hjá því að vísa málinu frá dómi.

Með tilliti til þessa endurskoðaði Sigurjón Sigurðsson bæklunarlæknir matsgerð sína frá 23. október 1997 og er sú endurskoðun dags. 1. desember 1998. Niðurstaða læknisins var sú, að tímabundið atvinnutjón skv. 2. gr. skaðabótalaga væri 100% í þrjá mánuði. Með vísan til 3. gr. skaðabótalaga teldist stefnandi hafa verið rúmfastur í tvær vikur og síðan veikur án þess að vera rúmliggjandi í þrjá mánuði. Miskastig vegna varanlegs miska, sbr. 4. gr. skaðabótalaga, þótti hæfilega metið 30% og varanleg örorka samkvæmt 5. gr. skaðabótalaga 30%.

Með beiðni dags. 19. janúar 1999 óskaði réttargæslustefndi eftir að örorkunefnd skv. 10. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 mæti varanlega örorku og miskastig stefnanda.

Í þinghaldi 10. febrúar 1999 féll stefndi frá kröfu sinni um að málinu yrði vísað frá dómi og kvaðst mundu afturkalla ofangreinda beiðni sína til örorkunefndar. Lögmenn aðila kváðust sammála um að leggja til grundvallar í máli þessu örorkumatsgerð Sigurjóns Sigurðssonar dags. 23. október 1997, sbr. endurskoðun hans með tilliti til ákvæða skaðabótalaga nr. 50/1993 dags. 1. desember 1998, en þó með þeirri breytingu að miskastig vegna varanlegs miska væri hæfilega metið 25%.

Við munnlegan málflutning lækkaði stefnandi stefnukröfur sínar í samræmi við ofangreint samkomulag aðila um 219.805 krónur, þar sem bætur vegna varanlegs miska lækkuðu úr 1.318.830 krónum í 1.099.025 krónur.

Haldin voru sjópróf vegna slyssins í Héraðsdómi Austurlands 14. mars 1996, sbr. 1. tl. 219. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því að stefndi beri bótaábyrgð á tjóni stefnanda þar sem vanbúnaður um borð í skipi stefnda og gáleysi starfsmanna hans hafi með samverkandi hætti valdið því að stefnandi varð fyrir umræddu slysi.

Stefnandi telur að vanbúnaðurinn hafi annars vegar falist í því að hurð á fyrrgreindum kæliklefa hafi verið með ófullnægjandi læsingabúnaði og hafi hurðin opnast út á gang í stað þess að opnast inn í kæliklefann, svo sem ráð sé fyrir gert á teikningum af skipinu. Stefnandi telur að dyraumbúnaður á kæliklefa skipsins hafi með réttu átt að vera þannig, að traust festing væri á hurðinni sjálfri í lokaðri stöðu og einnig festing á vegg fyrir hurðina í opinni stöðu. Hefði dyraumbúnaður verið með þeim hætti á kæliklefa skips stefnda hefði umrætt slys ekki átt sér stað. Þá hefði slysið ekki átt sér stað hefði hurðin opnast inn en ekki út.

Hins vegar hafi vanbúnaðurinn falist í því að skipið hafi verið hlaðið aukaveiðarfærabúnaði, sem verið hafi á brúarvæng og víðar í skipinu langt ofan sjólínu. Fari það í bága við fyrirmæli Siglingamálastofnunar um hleðslu skipsins miðað við stöðugleikapróf og stöðugleikahæfni skipsins. Telur stefnandi að skipið hafi verið ranglega hlaðið og ofhlaðið af aukaveiðarfærum.

Stefnandi kveður gáleysi skipstjórnenda hafa falist í því að sigla skipinu ógætilega og óeðlilega við slæmar aðstæður þrátt fyrir þá staðreynd og vissu að skipið valt óhæfilega og hafi átt til að taka fyrirvaralausar og snöggar dýfur við keyrslu. Af framburðum vitna í sjóprófi, sem haldið hafi verið vegna slyssins, sé ljóst að skipið hafi verið slæmt sjóskip og oltið mikið. Upplýst sé að er slysið varð hafi veðurhæð verið 9 vindstig og hafi því verið rangt og gálaust að keyra skipið með þeim hætti, sem gert hafi verið, enda verði að telja að það sé ein orsök þess að stefnandi varð fyrir umræddu slysi. Þá verði að hafa í huga að skipið hafi verið eins og áður segir ranglega hlaðið og ofhlaðið aukaveiðarfærum.

Stefnandi telur ofangreind atriði hafa með samverkandi hætti valdið því að stefnandi slasaðist í umrætt sinn og sé um að kenna vanbúnaði um borð í skipi stefnda og gáleysi starfsmanna stefnda. Beri stefndi, sem eigi og geri út skipið, bótaábyrgð á tjóni stefnanda.

Stefnandi kveður ótvírætt af læknaskýrslum að stefnandi hafi hlotið meiðsl sín vegna slyssins um borð í skipi stefnda 13. mars 1995. Læknar hafi ekki greint meiðsl hans rétt og jafnframt hafi skipstjórnarmenn á ms. Andey ekki meðhöndlað stefnanda á réttan hátt. Stefnanda hafi ekki verið komið strax í land, ekki hafi verið tekin af honum lögregluskýrsla og sjópróf hafi ekki verið haldin fyrr en löngu eftir að umræddur tjónsatburður átti sér stað. Skipstjórinn á ms. Andey hafi borið það fyrir rétti í sjóprófum, sem haldin hafi verið síðar, að hann

hafi ekki metið stöðuna rétt. Hann hafi talið að ekki þyrfti að hafa samband við lögreglu út af atvikinu þó að það hafi hvarflað að honum að gera það. Stefnandi telur að vegna þessa beri að skýra allan vafa stefnda í óhag. Svo sem fram hafi komið hafi stefnandi ekki fengið vottorð um óvinnufærni hjá heimilislækni sínum eftir slysið, en læknir þessi hafi ekki greint meiðsl hans rétt. Stefnandi hafi því neyðst til að fara út á sjó í nokkra daga eftir slysið, kvalinn og á verkjalyfjum. Sú staðreynd breyti því ekki að stefnandi hafi verið óvinnufær eftir slysið 13. mars 1995 og þær ryskingar, sem stefnandi hafi lent í síðar, hafi ekkert með tjónsatburð þann, sem um ræðir í málinu, að gera.

Stefnandi kveðst byggja kröfu sína á húsbóndaábyrgð skaðabótaréttar að því er varðar gáleysi starfsmanna stefnda og á ábyrgð eiganda á vanbúnaði um borð í skipinu. Jafnframt vísar stefnandi til almennu skaðabótareglunnar og skaðabótalaga nr. 50/1993, einkum I. kafla þeirra. Þá kveðst stefnandi byggja á ábyrgðarreglum siglingalaga nr. 34/1985 og sjómannalaga nr. 35/1985 að því er varðar ábyrgð útgerðar gagnvart starfsmönnum sínum. Að því er kröfu um málskostnað varðar vísar stefnandi til 1. mgr. 130. gr., sbr. 4. tl. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Kröfu um dráttarvexti styður stefnandi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styður stefnandi við lög nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Stefnandi kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur og beri honum því nauðsyn til þess að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

IV.

Málsástæður stefnda.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því að umrætt slys hafi ekki orðið með þeim hætti að stefndi beri á því bótaábyrgð að lögum.

Stefnandi hafi verið vanur sjómaður og verið að sinna venjulegu og eðlilegu verki um borð í skipinu í umrætt sinn. Óumdeilt sé að veltingur skipsins hafi valdið því að stefnandi missti jafnvægið og slasaðist, en slíkt geti alltaf gerst á Íslandsmiðum, einkum yfir vetrarmánuðina. Ekki sé hægt að fallast á það að útgerð eða eigendur skipa beri að lögum ábyrgð á slíku, heldur hljóti þetta að teljast óhappatilvik.

Stefndi hafnar því að skip stefnda hafi verið vanbúið og sá vanbúnaður hafi verið orsök slyssins.

Læsingabúnaður umræddrar hurðar hafi verið ósköp venjulegur og í engu frábrugðinn því sem tíðkist um borð í skipum og reyndar víðar. Ekkert bendi til þess að læsingabúnaðurinn hafi gefið sig, enda hafi ekkert séð á honum eftir óhappið. Allt eins líklegt sé því, að hurðinni hafi ekki verið almennilega lokað heldur aðeins hallað aftur. Það að hurðin hafi opnast út en ekki inn eins og teikningar geri ráð fyrir sé atriði sem ekki verði heimfært undir saknæman vanbúnað

af hálfu stefnda. Í því efni sé engin algild regla og engin skynsamleg rök styðji það að hurðir skuli endilega opnast inn en ekki út við aðstæður sem þessar. Í umræddu tilviki sýnist einfaldlega eðlilegra að hurðin opnist út en ekki inn, enda muni það vera venjan.

Þá kveðst stefndi ekki geta fallist á það að veiðarfærabúnaður, sem verið hafi um borð í skipinu í umrætt sinn, geti talist vanbúnaður skipsins. Hafi þetta í engu verið frábrugðið því sem tíðkist á svipuðum skipum og engar athugasemdir hafi verið gerðar við að hann væri um borð. Hafa beri í huga að ms. Andey SF-222 sé frystiskip og úthald geti því stundum verið langt. Slík skip hafi ávallt aukaveiðarfæri um borð, bæði til skipta og til vara. Það hafi því ekkert óvenjulegt verið við það, að umræddur aukaveiðarfærabúnaður var um borð í skipinu í umrætt sinn.

Þeirri málsástæðu að sigling skipsins hafi í umrætt sinn verið gáleysisleg er mótmælt af hálfu stefnda þar sem ekkert liggi fyrir í málinu sem styðji þá fullyrðingu. Skipið hafi verið á venjulegri siglingaleið til Vestmannaeyja. Ekki sé um það deilt að veður hafi verið slæmt, en hins vegar ekki neitt fárviðri og ekki verra veður en gengur og gerist á Íslandsmiðum á þessum árstíma. Hraði skipsins hafi verið u.þ.b. 7 sjómílur á klukkustund, sem sé ekki full ferð og geti ekki talist óvarleg sigling.

Það kunni að vera rétt að skipið Andey hafi oltið óvenju mikið. Alkunna sé hins vegar að skip velti mismikið og séu misgóð sjóskip. Stefndi kveðst hins vegar ekki fallast á það að bótagrundvöllur geti byggst á því að skip velti mikið. Aðalatriðið sé það, að skipið hafi haft gilt haffærisskírteini og því ljóst að útgerð og eigendum þess hafi verið heimilt að halda því til veiða. Þá bendir stefndi á að stefnandi, sem sé vanur sjómaður og hafði að auki verið skipverji á ms. Andey um nokkurra mánaða skeið, hafi mátt vera við því búinn að skipið tæki hressilegar dýfur og hafi því átt að gæta þess að vera í aðstöðu til að halda sér eða grípa í eitthvað ef á þyrfti að halda. Hafa beri í huga þá meginreglu að menn verði almennt að kunna fótum sínum forráð og kveðst stefndi fullyrða að með eðlilegri aðgæslu og varkárni hefði stefnandi ekki misst fótanna og slasast. Þá bendir stefndi á að enginn annar um borð hafi orðið fyrir meiðslum eða lent í erfiðleikum á sama tíma. Stefndi telji því að hér hafi farið saman óhappatilvik og óaðgæsla stefnanda og beri því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Stefndi kveður þrautavarakröfu um lækkun stefnufjárhæðar byggjast á því, að leiði framanritað ekki til sýknu, þá hljóti stefnandi a.m.k. að þurfa að bera hluta tjóns síns sjálfur vegna eigin sakar, sbr. framanritað. Þá sé þess krafist að þær greiðslur, sem stefnandi kunni að hafa fengið vegna slyssins, dragist frá endanlegum bótum svo sem ákvæði skaðabótalaga kveði á um, sbr. einkum 2. mgr. 2. gr. og 4. mgr. 5. gr. þeirra.

Stefnandi mótmælir tekjuviðmiðun þeirri, sem Jón E. Þorláksson reiknaði

bótakröfur stefnanda út frá. Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaga skuli miðað við heildarvinnutekjur tjónþola á næstliðnu ári fyrir þann dag er tjón varð. Stefnandi miði hins vegar við tveggja mánaða laun í byrjun árs 1995, sem standist ekki. Þá mótmælir stefndi upphafstíma dráttarvaxta, enda sé hann órökstuddur af stefnanda.

V.

Niðurstaða.

Svo sem fyrr greinir reisir stefnandi kröfur sínar á hendur stefnda á því, að stefndi beri bótaábyrgð á tjóni stefnanda þar sem vanbúnaður um borð í skipi stefnda og gáleysi starfsmanna hans hafi með samverkandi hætti valdið því að stefnandi varð fyrir umræddu slysi.

Í fyrsta lagi telur stefnandi vanbúnað skipsins hafa falist í ófullnægjandi læsingabúnaði á hurð á kæli skipsins og því að hurðin hafi opnast út á gang en ekki inn í kæliklefann eins og teikningar af skipinu gerðu ráð fyrir.

Fyrir liggur að um var að ræða venjulega hurð með læsingajárni eins og tíðkast almennt um borð í skipum. Gekk læsingajárnið, sem var ávalt öðrum megin, inn í venjulegan fals í dyrakarmi. Ekki hefur verið sýnt fram á það í málinu að læsingabúnaður hurðarinnar hafi verið í ólagi í umrætt sinn. Stefnandi bar fyrir Héraðsdómi Austurlands við áðurnefnd sjópróf, að ekkert hefði séð á hurð eða dyraumbúnaði eftir slysið. Á sömu lund báru einnig vitnin Borgar Antonsson og Kristinn Pétursson. Ekki verður fallist á það með stefnanda að dyraumbúnaður þessi hafi verið með þeim hætti að um saknæman vanbúnað á skipi stefnda hafi verið að ræða, sem leitt geti til bótaábyrgðar. Ekki þykir skipta máli í þessu sambandi þótt gert hafi verið ráð fyrir því á teikningum af skipinu að umrædd hurð opnaðist inn í kæliklefann, en ekki út á gang eins og hún gerði í raun. Af ljósmyndum, sem lagðar hafa verið fram í málinu af umræddum kæliklefa og dyraumbúnaði hans, þykir mega ráða að vegna stærðar klefans hafi einfaldlega verið mun hagkvæmara að láta hurðina á klefanum opnast út en ekki inn. Ekki verður fallist á að slíkt geti talist til saknæms vanbúnaðar á skipinu.

Í öðru lagi telur stefnandi vanbúnað skipsins hafa falist í því að skipið hafi verið ranglega hlaðið og ofhlaðið aukaveiðarfærum.

Fram hefur komið í málinu að skipið Andey SF-222 er frystitogari. Ljóst er að úthald slíkra skipa getur orðið langt. Það er álit dómsins að alvanalegt sé að slík skip fari út með aukaveiðarfærabúnað og að venjan sé þá sú, að hann sé geymdur þar sem rúm er fyrir hann á skipinu. Fram hefur komið að um borð í skipinu Andey hafi í umrætt sinn verið aukaveiðarfærabúnaður, sem samsvarað hafi um það bil fjórum trollum. Dómurinn telur að slíkt magn af aukaveiðarfærabúnaði sé hefðbundið miðað við skip af þeirri stærð og tegund sem ms. Andey er. Stöðugleiki skipa er m.a. reiknaður út frá því að aukaveiðarfærabún-

aður sé hafður um borð. Telur dómurinn ósannað að sá aukaveiðarfærabúnaður, sem talið er að hafi verið um borð í skipinu umrætt sinn, hafi skaðað sjóhæfni skipsins. Samkvæmt þessu verður ekki fallist á það með stefnanda að skip stefnda hafi verið vanbúið að þessu leyti.

Þá byggir stefnandi á því að gáleysi skipstjórnarmanna og starfsmanna stefnda hafi valdið því að stefnandi varð fyrir umræddu slysi og hafi gáleysi þeirra falist í því að sigla skipinu ógætilega og óeðlilega við slæmar aðstæður þrátt fyrir þá staðreynd að skipið valt óhæfilega og hafi átt til að taka fyrirvaralausar og snöggar dýfur á siglingu.

Óumdeilt er að er slysið varð var veðurhæð 9 vindstig og að skipinu var siglt á u.þ.b. sjö sjómílna hraða á klukkustund, sem samsvarar því að að skipinu hafi verið siglt með 70% vélarafli. Dómurinn telur að það hafi ekki verið óeðlilegt eða óvarlegt af hálfu skipstjórnarmanna að sigla skipinu með sjö sjómílna hraða við áðurgreindar aðstæður. Fram hefur komið í málinu að skip stefnda valt óvenju mikið og átti til að taka fyrirvaralausar og snöggar dýfur. Alkunna er að skip velta mismikið og eru misgóð sjóskip. Telja verður hins vegar ósannað að skipið Andey hafi verið hættulegt og að óforsvaranlegt hafi verið af hálfu stefnda að halda því til veiða. Líta verður til þess að skip stefnda hafði á þeim tíma, sem hér um ræðir, gilt haffærisskírteini, útgefið 30. desember 1994, þar sem segir að skipið fullnægi ákvæðum laga nr. 35/1993 um eftirlit með skipum og það megi vera í förum. Svo sem fyrr greinir er ekki talið sannað að aukaveiðarfærabúnaður um borð hafi skaðað sjóhæfni skipsins. Með hliðsjón af ofangreindu telur dómurinn að skipstjórnarmenn á skipi stefnda hafi ekki sýnt af sér gáleysi við siglingu skipsins í umrætt sinn.

Ekki er fallist á það með stefnanda að sá dráttur, sem varð á því að sjópróf voru haldin, leiði til þess að skýra beri allan vafa, sem vera kann á atvikum málsins, stefnanda í hag. Líta verður til þess, að meiðsl stefnanda litu ekki út fyrir að vera alvarleg í byrjun og að stefndi kom aftur til vinnu sinnar um borð u.þ.b. 10 dögum eftir slysið. Þá hefur komið fram í málinu að stefnandi slasaðist í átökum 31. mars 1995 og var lagður inn á sjúkrahús vegna þeirra meiðsla sinna. Einnig bera gögn málsins með sér að stefnandi áskildi sér fyrst rétt til að krefja stefnda um bætur vegna slyssins 13. mars 1995 með bréfi til réttargæslustefnda 2. október 1995.

Fram hefur komið í málinu að stefnandi var vanur sjómaður og hafði verið skipverji á umræddu skipi um nokkurra mánaða skeið. Stefnandi mátti því vera við því búinn að skipið tæki snöggar dýfur og bar því að gæta fyllstu varúðar. Upplýst er að engir aðrir um borð í ms. Andey lentu í erfiðleikum eða urðu fyrir meiðslum á sama tíma og stefnandi slasaðist. Að öllu framansögðu verður að telja ósannað að vanbúnaður um borð í skipi stefnda eða gáleysi starfsmanna hans hafi valdið því að stefnandi varð fyrir umræddu slysi. Verður að telja að

tjón stefnanda verði eingöngu rakið til óhappatilviks og óaðgæslu stefnanda í umrætt sinn. Ber samkvæmt framansögðu að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Garðey ehf., er sýkn af kröfum stefnanda, Viðars Zophoníassonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 339/1999. **Öflun ehf**
(Reynir Karlsson hrl.)
gegn
Félagi framhaldsskólanema
Jafningjafræðslunni 96 og
Hinu húsinu
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Samningur. Riftun. Aðildarhæfi. Vanreifun. Frávísun máls að hluta. Sératkvæði.

Ö bauð F, J og H að taka þátt í útgáfu á tímariti, sem dreifa skyldi til ungs fólks um verslunarmannahelgina 1997. Var ætlun Ö að hann annaðist útgáfu ritsins og söfnun auglýsinga, en F, J, H auk B legðu til efni í það. Fékk Ö hjá fyrirsvarsmanni J merki F, J og H í tölvutæku formi og setti þau á sérstakt kynningarbréf, sem sent var þeim er kynnu að hafa hug á því að auglýsa í ritinu. Af hálfu F, J og H var talið að Ö hefði með heimildarlausri notkun á merki þeirra vakið þá hugmynd, að þeir væru þátttakendur í útgáfunni og myndu njóta fjárhagslegs ávinnings af henni. Eftir viðræður við Ö höfnuðu þeir því að leggja til efni í tímaritið, en Ö taldi þá með þessu hafa vanefnt samning þeirra. Talið var að H væri aðeins nafngift á tiltekinni starfsemi Reykjavíkurborgar og skorti það með öllu skilyrði til að geta borið skyldur eða átt réttindi að landslögum. Þá þótti ekki unnt að leggja mat á hvort J væri persóna að lögum, sem gæti átt sjálfstæða aðild að dómsmáli, sbr. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Var kröfum Ö á hendur H og J því vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi. Sýnt þótti að framsetning efnis í kynningarbréfinu hefði hæglega getað vakið hugmyndir viðtakenda um að hugsanlegur ágóði kæmi meðal annars í hlut F. Var fallist á með F, að það hefði mátt rifta samningnum við Ö af þessum sökum, en þá riftun hefði F ekki þurft að fá viðurkennda með málsókn. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um að sýkna F af kröfum Ö.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 22. júní 1999. Ekki varð af fyrirhugaðri þingfestingu málsins 4. ágúst 1999 og áfrýjaði hann því öðru sinni 25. sama mánaðar með heimild í 4. mgr. 153. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 7. gr. laga nr. 38/1994. Hann krefst þess að stefndu verði dæmdir óskipt til að greiða sér 6.422.134 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. nóvember 1998 til greiðsludags, svo og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins á það rætur að rekja til þess að fyrri hluta árs 1997 leitaði starfsmaður stefnda Jafningjafræðslunnar 96 til áfrýjanda um öflun auglýsinga í rit, sem sá stefndi hugðist gefa út. Ekki varð af þeirri útgáfu. Nokkru síðar bauð áfrýjandi þeim stefnda að taka þátt í útgáfu á tímariti, sem sá fyrrnefndi ætlaði að gefa út um verslunarmannahelgi 1997 undir heitinu Létt stemmning. Átti meðal annars að senda það endurgjaldslaust öllum landsmönnum á aldrinum 17 til 19 ára. Mun áfrýjandi hafa gefið slíkt tímarit út ári fyrr í samvinnu við Félag íslenskra bifreiðaeigenda og Umferðarráð, en ætlun hans að þessu sinni hafi verið að beina til ungmenna tímariti, sem yrði helgað bættri umferðarmenningu og baráttu gegn fíkniefnum. Var ætlun áfrýjanda að hann annaðist útgáfu tímaritsins og söfnun auglýsinga, en að stefndi legði til efni í það. Að frumkvæði þessa stefnda mun hafa orðið að ráði að stefndu myndu allir taka þennan þátt í útgáfu tímaritsins. Var þá miðað við að þeir myndu afhenda efni í tímaritið um miðbik júlí 1997. Aðilarnir gerðu ekki skriflegan samning um samstarf sitt.

Í framhaldi af því, sem að framan greinir, fékk áfrýjandi hjá fyrirsvarsmanni Jafningjafræðslunnar 96 merki allra stefndu í tölvutæku formi. Greinir aðilana á um hver hafi verið tilgangurinn með þessu. Áfrýjandi kveður þetta hafa verið gert til þess að setja mætti merkin á sérstakt kynningarbréf, sem var útbúið til að senda þeim, sem kynnu að hafa hug á að auglýsa í tímaritinu eða fá birta þar svokallaða sumarkveðju. Eintak af þessu kynningarbréfi liggur fyrir í málinu. Á því eru með áberandi hætti merki stefndu og Félags íslenskra bifreiðaeigenda og tekið fram að þessi samtök ættu fulltrúa í ritnefnd tímaritsins, sem

yrði gefið út af áfrýjanda og á ábyrgð hans. Neðst í hægra og vinstra horni kynningarbréfsins er einnig merki áfrýjanda sjálfs, en verulega minna en hin merkin. Stefndu segja á hinn bóginn að merkin hafi eingöngu verið látin í té til að birta mætti þau með efni í tímaritinu, sem stafaði frá þeim. Við áfrýjanda hafi þeir allt frá byrjun lagt áherslu á að þeir myndu ekki vilja taka þátt í útgáfu tímaritsins og að skýrt yrði gagnvart þeim, sem kynnu að leggja auglýsingar eða styrki til útgáfunnar, að það væri ekki á vegum stefndu.

Stefndu kveðast hafa um sumarið 1997 orðið varir við að áfrýjandi kynnti fyrirhugað tímarit við söfnun auglýsinga á hátt, sem hafi vakið hugmynd um að stefndu væru þátttakendur í útgáfunni og myndu njóta fjárhagslegs ávinnings af henni. Varð þetta tilefni til fundar með aðilunum 15. júlí 1997, þar sem áfrýjandi lagði í fyrsta sinn fyrir stefndu eintak af kynningarbréfinu, svo og texta, sem hann hafði gert handa sölumönnum til afnota þegar þeir buðu símleiðis rými fyrir auglýsingar eða kveðjur í tímaritinu. Stefndu munu á fundinum hafa látið í ljós að þessi háttur á kynningu tímaritsins væri andstæður vilja þeirra. Í kjölfarið bauðst áfrýjandi til að greina nánar frá þætti stefndu í útgáfunni með sérstökum athugasemdum í leiðara tímaritsins og á gíróseðlum, sem yrðu sendir til innheimtu greiðslu fyrir auglýsingar og kveðjur. Stefndu felldu sig ekki við tillögu áfrýjanda um orðalag þessara athugasemda og settu fram tillögu fyrir sitt leyti. Áfrýjandi óskaði síðan eftir að orðalagi í tillögu stefndu yrði breytt á nánar tiltekinn veg. Því höfnuðu stefndu og tjáðu þeir áfrýjanda 18. júlí 1997 að þeir hyrfu frá því að leggja til efni í tímaritið.

Áfrýjandi kveður þá afstöðu stefndu, sem að framan greinir, hafa leitt til þess að ekkert hafi orðið af útgáfu tímaritsins. Telur hann stefndu hafa með þessu vanefnt samning þeirra um útgáfuna. Í málinu krefur hann þá um bætur vegna kostnaðar, sem hann hafi orðið að bera vegna undirbúnings að útgáfu tímaritsins, samtals 422.134 krónur. Því til viðbótar krefst áfrýjandi greiðslu á 6.000.000 krónum í bætur vegna missis framtíðartekna af tímaritinu, enda sé útilokað að leitast við að gefa það út á ný vegna þess hvernig fór um útgáfu á árinu 1997.

II.

Samkvæmt málatilbúnaði stefndu er Hitt húsið heiti á upplýsinga- og menningarmiðstöð á vegum Reykjavíkurborgar, sem heyrir undir

íþrótta- og tómstundaráð borgarinnar. Kveða stefndu Reykjavíkurborg bera fjárhagslega ábyrgð á þessari starfsemi og að þeir, sem vinni við hana, þiggi laun úr borgarsjóði. Áfrýjandi hefur ekki andmælt staðhæfingum stefndu um þetta efni. Í því ljósi verður að líta svo á að Hitt húsið sé aðeins nafngift á tiltekinni starfsemi Reykjavíkurborgar, sem verði hvorki talið sjálfstætt fyrirtæki hennar né stofnun. Skortir því með öllu skilyrði til að Hitt húsið geti borið skyldur eða átt réttindi að landslögum og átt þannig aðild að dómsmáli, sbr. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991. Samkvæmt því verður kröfum áfrýjanda á hendur Hinu húsinu vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi, en málskostnaður verður ekki dæmdur þeim stefnda, enda skortir hann eftir framansögðu hæfi til að eignast slík réttindi.

III.

Í málatilbúnaði stefnda er skipulagi Jafningjafræðslunnar 96 lýst þannig að um sé að ræða verkefnahóp, sem berjist gegn fíkniefnavanda ungs fólks. Sé verkefnastjóri tilnefndur af menntamálaráðherra, en að öðru leyti lúti starfsemin stjórn fulltrúa frá Félagi framhaldsskólanema, Skólameistarafélagi Íslands, samtökum kennara og samtökum námsráðgjafa. Stefndu kveða Jafningjafræðsluna 96 hafa verið skráða sem félagasamtök hjá Hagstofu Íslands á árinu 1996. Ekkert liggur hins vegar nánar fyrir í málinu um stofnun Jafningjafræðslunnar 96, skipulag hennar, starfsemi eða fjárhagslega ábyrgð. Eins og málið er úr garði gert er því ekki unnt að leggja mat á hvort hér sé um að ræða persónu að lögum, sem geti sjálfstætt átt aðild að dómsmáli, sbr. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991. Er málið því að þessu leyti svo vanreifað af hendi áfrýjanda að óhjákvæmilegt er að vísa sjálfkrafa frá héraðsdómi kröfum hans á hendur Jafningjafræðslunni 96. Er hins vegar rétt að málskostnaður á milli þeirra falli niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

IV.

Stefndi Félag framhaldsskólanema mótmælir því ekki að samningur hafi komist á milli hans og annarra stefndu annars vegar og áfrýjanda hins vegar um að þeir fyrrnefndu legðu til efni í tímarit á þann hátt, sem áður er lýst. Hann mótmælir heldur ekki að áfrýjandi hafi um miðbik júní 1997 leitað eftir og fengið afhent merki þeirra allra í tölvutæku formi. Hann heldur því hins vegar fram að áfrýjanda hafi verið

óheimilt að nota merki þeirra á þann veg, sem hann gerði. Ekki hafi verið samið um að hann mætti nýta þau til að afla sjálfum sér hagnaðar. Vegna þeirrar misnotkunar á merkjunum hafi þessi stefndi ekki lengur verið bundinn af samningnum.

Í skýrslum forráðamanna tveggja stefndu fyrir dómi kom fram að þeim hafi verið ljóst að áfrýjandi hygðist standa straum af kostnaði við útgáfu tímaritsins með söfnun auglýsinga. Merki stefndu voru afhent strax eftir samningsgerð og um einum mánuði áður en þeir þurftu að afhenda áfrýjanda til prentunar efni í tímaritið. Að þessu virtu verður að leggja til grundvallar að stefnda Félagi framhaldsskólanema hafi mátt vera ljóst að nöfn allra stefndu yrðu með einhverjum hætti kynnt við söfnun auglýsinga og kveðja í tímaritið og að áfrýjandi myndi þar sérstaklega höfða til velvilja í garð stefndu og stuðnings við starfsemi þeirra. Á hinn bóginn verður ekki litið fram hjá því að á fyrrnefndu kynningarbréfi, sem áfrýjandi lét búa til fyrir væntanlega auglýsendur, er talsvert rými lagt undir merki stefndu og Félags íslenskra bifreiðaeigenda, sem mynda að auki eins konar umgerð kringum yfirlit um verð fyrir auglýsingar og kveðjur í tímaritinu. Í kynningarbréfinu segir að vísu að áfrýjandi hafi átt að vera útgefandi og svokallaður ábyrgðaraðili tímaritsins, en hvergi er þar vikið frekar að fjárhagslegri áhættu af útgáfunni eða hvernig ágóða kynni að verða varið. Sýnt má telja að framsetning efnis í þessu bréfi geti hæglega hafa vakið hugmyndir viðtakenda þess um að ágóði, ef einhver yrði, kæmi í hlut stefndu og eftir atvikum Félags íslenskra bifreiðaeigenda.

Áfrýjandi hefur að eigin sögn atvinnu af útgáfumálum og söfnun auglýsinga fyrir fyrirtæki og félagasamtök. Verður að ætla að hann búi þannig yfir viðhlítandi reynslu af viðskiptum á því sviði, sem mál þetta varðar. Hann gat hins vegar ekki búist við að sama máli gegndi um forráðamenn stefnda Félags framhaldsskólanema. Skriflegur samningur var ekki gerður um útgáfu tímaritsins og lítið eða ekkert virðist hafa verið rætt um þá kynningu, sem þörf yrði á til að afla fjár til útgáfunnar. Áfrýjandi sýndi heldur ekki stefnda kynningarbréf sitt fyrr en nýtingu þess var nánast lokið og þá að gefnu tilefni frá honum. Að gættu öllu framangreindu verður að fallast á með stefnda Félagi framhaldsskólanema að hann hafi mátt rifta samningi við áfrýjanda. Þá riftun þurfti stefndi engan veginn að fá viðurkennda með málsókn á hendur áfrýjanda, svo sem sá síðarnefndi hefur haldið fram. Samkvæmt

þessu verður staðfest niðurstaða hins áfrýjaða dóms um sýknu stefnda af kröfum áfrýjanda.

Í ljósi atvika málsins er rétt að áfrýjandi og stefndi Félag framhaldsskólanema beri hvor sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Kröfum áfrýjanda, Öflunar ehf., á hendur stefndu, Hinu húsinu og Jafningjafræðslunni 96, er vísað frá héraðsdómi.

Stefndi, Félag framhaldsskólanema, er sýkn af kröfum áfrýjanda.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Gunnlaugs Claessen

Ég er sammála meirihluta dómenda aftur að IV. kafla dómsins og þeirri niðurstöðu að vísa beri frá héraðsdómi kröfum áfrýjanda á hendur stefndu, Hinu húsinu og Jafningjafræðslunni 96.

Stefndu var ljóst að áfrýjandi hygðist safna auglýsingum til að standa straum af kostnaði við útgáfu tímaritsins. Þeir afhentu honum jafnframt merki sín þegar eftir samningsgerð og þar með um einum mánuði áður en þeir þurftu að afhenda til prentunar efni í tímaritið. Stefnda, Félagi framhaldsskólanema, hefur því mátt vera fullljóst, að nöfn allra stefndu yrðu með einhverjum hætti kynnt við söfnun auglýsinga og þá höfðað til velvilja auglýsenda gagnvart þeim málefnum, sem allt ritmál tímaritsins yrði helgað og stefndu og Félag íslenskra bifreiðaeigenda skyldu leggja til. Þótt áfrýjandi hafi í þessu skyni gengið nokkuð lengra í kynningarblaði sínu en stefndu máttu vænta, felst ekki í því slík vanefnd á samningi aðila að stefndi, Félag framhaldsskólanema, hafi mátt rifta samningnum fyrirvaralaust. Með ólögmætri riftun hefur þessi stefndi því orðið skaðabótaskyldur gagnvart áfrýjanda vegna tjóns, sem hinn síðastnefndi kann að hafa orðið fyrir af þeim sökum.

Eftir þessum úrslitum tel ég að dæma eigi stefnda, Félag framhaldsskólanema, til að greiða áfrýjanda skaðabætur auk málskostnaðar í hér-

aði og fyrir Hæstarétti. Með því að meirihluti dómenda hefur komist að þeirri niðurstöðu að sýkna beri stefnda gerist ekki þörf á að taka afstöðu til einstakra kröfuliða áfrýjanda.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. mars 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. þ.m., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Öflun ehf., kt. 650895-2239, Einholti 2, Reykjavík, á hendur Félagi framhaldsskólanema, kt. 540193-2589, Aðalstræti 2, Reykjavík, Jafningjafræðslunni 96, kt. 620196-2829, Grensásvegi 16, Reykjavík, og Hinu húsinu, kt. 490695-2229, Aðalstræti 2, Reykjavík, með stefnu, sem birt var 21. október 1998.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru að stefndu verði dæmd in solidum til greiðslu á 6.422.134 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987, frá 24. febrúar 1998 til greiðsludags og málskostnaðar samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda í málinu en til vara að krafa stefnanda verði lækkuð verulega. Þá er þess krafist að stefnanda verði gert að greiða stefndu málskostnað að mati dómsins.

I.

Stefnandi lýsir málsatvikum með eftirfarandi hætti: Jóhannes Kr. Kristjánsson, starfsmaður Jafningjafræðslunnar, hafði samband við stefnanda varðandi auglýsingaöflun í rit samtakanna. Þeirri útgáfu var slegið á frest.

Nokkru síðar hafði Sveinn Kjartansson, framkvæmdastjóri stefnanda, samband við Jóhannes og spurði hann, hvort hann teldi áhuga innan Jafningjafræðslunnar að félagið tæki með einhverjum hætti þátt í útgáfu á tímariti stefnanda, Léttri stemmningu, sem áður hafði verið gefið út fyrir verslunarmannahelgina 1996 í samvinnu við Félag íslenskra bifreiðaeigenda. Stefnt væri að því að blaðið höfðaði til ungs fólks og það mundi mæla með bættri umferðarmenningu en gegn notkun fíkniefna. Stefnandi sæi alfarið um útgáfu og auglýsingasöfnun í ritið en stefnda, Jafningjafræðslan, fengi verulegt rými fyrir sitt efni.

Stefnandi segir að Jóhannesi hafi litist vel á hugmyndina og talið víst að stjórn félagsins myndi fallast á hana.

Stefnandi segir að 11. júní 1997 hafi forsvarsmaður stefnanda haft samband við Jóhannes. Jóhannes hafi tjáð honum að Jafningjafræðslan vildi gjarnan taka þátt í útgáfu tímaritsins og leggja til efni í það sem tæki 8-12 bls. í A4 broti. Og Jóhannes hafi þá spurt, hvort mögulegt væri að Hitt húsið og Félag framhaldsskólanema kæmu að blaðinu með sama hætti og Jafningjafræðslan. Hafi stefnandi talið að ekkert væri því til fyrirstöðu.

Stefnandi kveðst nú hafa mælst til þess að fá svonefnt logo-merki félaganna þriggja í tölvutæku formi. Hafi honum verið tjáð að logo-merkin yrðu sett á upplýsingablað (faxblað) til að senda þeim fyrirtækjum, sem vildu nánari upplýsingar um verð á auglýsingum og um ritið almennt, en slíkt myndi gera verkefnið áhugaverðara fyrir auglýsendur. Samkomulag hafi orðið um þetta og hafi forsvarsmaður stefnanda hitt Jóhannes niðri í Hinu húsinu þar sem Jóhannes hafi afhent honum diskling með logo-merkjunum.

Enda þótt forsvarsmenn stefnanda hafi ítrekað óskað eftir ritnefndarfundi með aðilum varð aldrei af því að sögn stefnanda. Jóhannes hafi borið fyrir sig tímaskorti en hann hafi beðið forsvarsmenn stefnanda að hafa engar áhyggjur, efnið yrði tilbúið er á þyrfti að halda. En fyrirhugað hafi verið að blaðið færi í umbrot helgina 19.-20. júlí 1997.

Þá segir stefnandi að á fundi aðila 15. júlí 1997 hafi komið fram að stefndu töldu sig ekki hafa gefið stefnanda leyfi til að nota logo-merki sín til auglýsingaöflunar. Stefnanda hafi þá orðið ljóst að verulegt sambandsleysi var milli Jóhannesar og annarra forsvarsmanna félaganna. Að tillögu stefndu hafi orðið að samkomulagi að jafna ágreininginn með því að prenta texta á gíróseðil þann, er sendur yrði út til auglýsenda, auk þess sem á þessu yrði tekið í leiðara blaðsins.

Stefnandi kveðst 16. júlí hafa sent stefndu eftirfarandi tillögu um texta, sem nota mætti í þessu sambandi:

Texti í leiðara Léttrar Stemmningar:
Útgefandi Léttrar stemmningar, Öflun ehf., vill þakka eftirtöldum aðilum gott samstarf við efnisöflun og skrif í blaðið sem gerði útgáfu þess mögulega: Jafningjafræðslunni, Hinu húsinu, Félagi framhaldsskólanema og Félagi íslenskra bifreiðaeigenda.

Texti á A-gíróseðli:
Útgefandi og ábyrgðaraðili: Öflun ehf.

Stefnandi segir að 17. júlí hafi stefndu í bréfi sent stefnanda breytingartillögur að textanum, sem efnislega hafi verið á þá leið að bætt yrði við framangreinda setningu í leiðara blaðsins þessum orðum: Það skal tekið fram að þessi félög hljóta engan beinan fjárhagslegan ágóða af útgáfu þessa blaðs. En texti á gíróseðli umorðaður þannig: Eini útgefandi og ábyrgðaraðili að blaðinu Létt stemmning er Öflun ehf. Eftirfarandi orð hafi verið skráð í lok bréfsins: Við vonum að þú skiljir afstöðu okkar. Ef við komumst að samkomulagi getum við verið tilbúnir með 12 síðna efni á mánudaginn 21. júlí kl. 12.00.

Talsmaður stefnanda kveðst hafa verið sáttur við textann en gert tillögur um tvær breytingar, sem hann hafi talið vera betra mál, en sem breyttu í engu merk-

ingu textans. Hafi þær falist í því að í síðustu setningu í texta leiðarans myndu falla niður orðin: það skal tekið fram að, og engan yrði breytt í ekki og í texta á A-gíróseðli yrði fellt niður fyrsta orðið, þ.e. eini.

Föstudaginn 18. júlí 1997 hafi forsvarsmaður stefnanda haft samband við Ketil hjá Hinu húsinu og spurt hvort „allir væru ekki sáttir". Hafi Ketill þá tjáð honum að stjórnir félaganna hefðu fundað kvöldið áður og ákveðið að draga þátttöku sína í ritinu til baka.

Fulltrúi stefnanda hafi þá farið á fund Ketils hjá Hinu húsinu og Lárusar hjá Félagi framhaldsskólanema og tjáð þeim undrun sína á sinnaskiptum sem hér höfðu átt sér stað. Hafi hann sagt þeim að búið væri að leggja í mikinn undirbúningskostnað og fyrirsjáanlegt væri að mikið tjón hlytist af ef ekki yrði af útgáfu blaðsins. Hafi hann boðið stefndu hlut í hagnaði blaðsins, ef einhver yrði, afslátt af þjónustu stefnanda við auglýsingaöflun, að senda bréf með A-gíróseðlum, að setja texta í leiðara blaðsins og hvaðeina annað sem greitt gæti götu útgáfunnar. Hafi þeir Ketill og Lárus þá óskað eftir skriflegri yfirlýsingu stefnanda í þessa veru og hafi þeim samdægurs verið sent bréf þess efnis.

Mánudaginn 21. júlí hafi forsvarsmaður stefnanda haft samband við Ketil og Ketill hefði tjáð honum að ekkert yrði af þátttöku þeirra í blaðinu og mætti hann vænta bréfs frá lögfræðingi stefndu.

II.

Stefndu rekja aðdraganda að þessu máli með eftirfarandi hætti: Vorið 1997 hafði Sveinn Kjartansson, framkvæmdastjóri stefnanda, samband við Jóhannes Kr. Kristjánsson, starfsmann Jafningjafræðslunnar. Bauð hann Jafningjafræðslunni að birta 8-12 blaðsíðna efni í tímaritinu Létt stemmning, sem stefnandi hugðist gefa út fyrir verslunarmannahelgina það ár. Jóhannes hafi þá haft samband við forsvarsmenn stefndu, Hins hússins og Félags framhaldsskólanema og hafi þeir ákveðið að bjóða sameiginlega fram 8-12 blaðsíðna efni í væntanlegt tímarit. Jóhannes hafi síðan greint Sveini frá þessu, en jafnframt hafi hann lagt áherslu á að stefndu myndu ekki vilja koma nálægt útgáfu tímaritsins; það yrði að vera skýrt gagnvart þeim, sem myndu vilja auglýsa í blaðinu eða styrkja útgáfuna með öðrum hætti, að stefndu væru ekki útgefendur. Enginn skriflegur samningur hafi þó verið gerður um þetta.

Skömmu eftir að stefndu hefðu ákveðið að leggja til efni í tímaritið hefði Sveinn Kjartansson haft samband við Loga Sigurfinnsson, forstöðumann Hins hússins, og farið fram á að fá afhent á tölvutæku formi logo-merki allra stefndu er fylgja ætti efninu frá þeim í tímaritið. Logi hafi ekkert talið því til fyrirstöðu en ljóst væri að nota ætti merkin með efni frá stefndu.

Þegar líða tók á sumarið er því haldið fram af stefndu, að aðilar á vegum Jafningjafræðslunnar hafi leitað eftir stuðningi fyrirtækja. Hafi þá komið í ljós

að fyrirtæki, sem leitað var til, töldu sig þegar hafa veitt Jafningjafræðslunni fjárstuðning til útgáfu blaðs á þeirra vegum og vísuðu í því sambandi til tímaritsins Létt stemmning. Af þessum sökum hafi Ketill B. Magnússon, verkefnastjóri hjá Hinu húsinu, haft samband við Svein Kjartansson og boðað hann til fundar við sig og fulltrúa frá Félagi framhaldsskólanema og Jafningjafræðslunni til að upplýsa með hvaða hætti staðið hefði verið að auglýsinga- og styrktaröflun fyrir tímaritið. Fundurinn hafi verið haldinn 15. júlí 1997. Á fundinum hefði Sveinn lagt fram kynningarbréf, sem stefnandi hafði sent ætluðum auglýsendum og styrktaraðilum tímaritsins. Einnig hafi hann afhent texta á blaði, sem notaður hafði verið af símsölufólki á vegum stefnanda. Þegar fulltrúar stefndu hafi fengið þessi blöð í hendur hafi þeim samstundis orðið ljóst að stefnandi hafði reynt að láta í það skína að stefndu stæðu að útgáfunni og nytu þar með fjárhagslegs ávinnings af henni.

Þrátt fyrir að stefnandi hefði með framangreindum hætti misnotað merki og ímynd stefndu til að villa um fyrir væntanlegum auglýsendum og styrktaraðilum tímaritsins, hafi fulltrúar stefndu ákveðið að útvega efni í tímaritið gegn því að stefnandi léti prenta leiðréttingartexta með gíróseðlum til auglýsenda og styrktaraðila, þar sem fram kæmi að stefndu myndu engan fjárhagslegan ágóða hafa af útgáfu tímaritsins. Það sama yrði tekið fram í leiðara tímaritsins. Sveinn Kjartansson hafi samþykkt að gera tillögu að slíkum texta og senda hann fulltrúum stefnda næsta dag. Fulltrúarnir hafi hins vegar ekki sætt sig við orðalag þess texta sem hafi borist frá Sveini. Hafi þeir því sent stefnanda bréf 17. júlí 1997 þar sem tekin hafi verið fram ákveðin skilyrði þess að þeir legðu til efni í tímaritið. Stefnandi hafi ekki gengið að skilyrðum stefndu. Þegar málum hafi verið svo komið, hafi stjórnir stefndu ákveðið sameiginlega á fundi að kvöldi hins sama dags að stefndu myndu ekki senda efni í tímaritið Létt stemmning. Sveinn Kjartansson hafi verið látinn vita um þetta daginn eftir eða 18. júlí 1997. Þrátt fyrir þetta hafi Sveinn ákveðið að leggja fyrir stefndu nýtt tilboð sama dag, fyrst munnlega og síðan skriflega. Hafi fulltrúar stefndu tjáð Sveini að ólíklegt væri að stjórnir stefndu myndu breyta afstöðu sinni úr því sem komið væri, en mikil óánægja væri með framkomu stefnanda gagnvart stefndu í málinu. Og þegar ekki hafi verið gengið að skilyrðum þeirra, hafi endanleg ákvörðun verið tekin um að hætta við að senda efni í tímaritið. Síðasta tilboð Sveins var þó tekið til skoðunar og honum tjáð að því yrði svarað mánudaginn 21. júlí. Þann dag hafi Sveini síðan verið tilkynnt að afstaða stefndu væri óbreytt og að honum yrði sent bréf frá lögfræðingi vegna málsins. Síðastnefnt bréf hafi síðan verið sent stefnanda daginn eftir.

III.

Stefnandi kveðst byggja á því að stefndu hafi vanefnt samning við hann og hafi þau þannig valdið honum tjóni sem þeim beri að bæta skv. reglum um skaðabætur innan samninga. Hann eigi rétt til að verða eins settur og hann hefði fengið fullar efndir samningsins. Þá eigi hann kröfu á skaðabótum vegna tjóns, sem lýsi sér í skertri ímynd og glataðri viðskiptavild, vegna þess að hætt var við útgáfu á síðustu stundu en þannig hafi traust viðskiptavina (auglýsenda) til hans beðið hnekki.

Af hálfu stefnanda er haldið fram að félagið geti ekki haldið útgáfu áfram með sama hætti og áður. Stefnandi eigi því að auki rétt til skaðabóta vegna missis framtíðartekna. Og stefnandi gerir tölulega grein fyrir þessu með eftirgreindum hætti: „Missir framtíðartekna er reiknuð þannig, að miðað er við árlegan hagnað kr. 437.587.00 að frádregnum fjármagnskostnaði og fyrningu kr. 137.587.00 eða samtals kr. 300.000.00. Síðan er miðað við 5% ávöxtunarkröfu sem gefur höfuðstól uppá kr. 6.000.000.00. Laun til sölumanna eru 13% af seldum auglýsingum þ.e. 0,13 x 1.955.568.00 eða kr. 254.224.00. Ritstjórnarlaun eru kr. 150.000.00 en voru kr. 180.000.00 á árinu 1996 vegna sama tímarits. Annar kostnaður er samkv. reikningum."

Stefnandi sundurliðar bótakröfu sína með eftirfarandi hætti:

1. Laun til sölumanna	kr.	254.224.00
2. Ritstjórnarlaun	kr.	150.000.00
3. Litgreining	kr.	28.000.00
4. Póstburðargjöld	kr.	16.310.00
5. Umslög	kr.	1.600.00
6. Skaðabætur v/missis framtíðart.	kr.	6.000.000.00
7. Bætur v/skertrar ímyndar og glataðrar viðskiptavildar	kr.	300.000.00
Samtals	kr.	6.750.134.00

Við flutning málsins féll stefnandi frá kröfu um 28.000 kr. vegna litgreiningar og 300.000 kr. vegna skertrar ímyndar og glataðrar viðskiptavildar. Endanleg kröfufjárhæð varð því 6.422.134 kr.

Stefnandi telur stefndu vera lögpersónur er borið geti skyldur og staðið að samningum með bindandi hætti.

Svo sem áður sagði kveðst stefnandi byggja á því að samningur hafi tekist með honum og stefndu um þátttöku þeirra í blaðinu. Stefndu hafi vanefnt samninginn og valdið á þann hátt stefnanda verulegu tjóni.

Afhending stefndu á svokölluðum logo-merkjum til stefnanda sýni svo ekki verði um villst að þeir hafi ætlað að taka þátt í blaðinu. Þeim hafi verið fullljóst frá byrjun að stefnandi ætlaði m.a. að nota merkin við öflun auglýsinga í blaðið enda hafi samstarf stefnanda við stefndu verið byggt á þeim forsendum. Þannig

gæfi stefnandi stefndu kost á að birta endurgjaldslaust áróðursefni þeirra í blaðinu en stefnandi nyti á móti við öflun auglýsinga þeirrar velvildar, sem stefndu og málstaður þeirra nyti í augum forráðamanna fyrirtækja og í augum almennings. Eðli málsins samkvæmt hafi öllum hlutaðeigandi verið ljóst að við öflun auglýsinga og öflun styrkja vegna útgáfunnar yrði lögð áhersla á það efni sem í blaðinu yrði og hin stefndu félög stæðu fyrir. Þetta hafi Jóhannesi Kr. Kristjánssyni hlotið að vera ljóst þegar hann afhenti logo-merkin.

Þá byggir stefnandi á því að bréf, dags. 17. júlí 1997 og liggur frammi í málinu sem dskj. nr. 4, gefi ljóslega til kynna að samningur hafi verið með aðilum um þátttöku stefndu í blaðinu. Að vísu setji stefndu í bréfinu einhliða skilyrði fyrir birtingu efnis frá þeim í blaðið. En þrátt fyrir nýja skilmála, sem ekki höfðu legið til grundvallar samkomulagi aðila í upphafi, hafi stefnandi án skyldu fallist á þá til að koma til móts við stefndu. Raunar hafi stefnandi sjálfur komið með tillögu að texta í upphafi en síðan komið með tillögu að orðalagsbreytingu, þegar breytingartillaga á textanum frá stefndu hafði borist honum.

Stefnandi heldur fram að með engu móti verði með réttu sagt að þær breytingar sem hann gerði á textanum hafi verið verulegar. Þvert á móti séu þær óverulegar og breyti merkingu textans ekki efnislega. Fráleitt sé að halda því fram að stefnandi hafi með þeim sett stefndu einhverja úrslitakosti; hann hafi í raun verið tilbúinn til þess að gera allt sem í hans valdi stóð til að leysa málið, ekki síst vegna undirbúnings og kostnaðar sem hann hafði þegar lagt til útgáfunnar. Nægi um þetta að vísa til bréfs stefnanda til stefndu 18. júlí 1997, þar sem stefnandi lýsi því yfir að stefndu sé frjálst að birta þann texta sem þau telji nauðsynlegan „til að bæta fyrir þann misskilning sem átt hefur sér stað". Auk þess sé í bréfinu tilboð um 50% hlutdeild stefndu í hugsanlegum hagnaði af útgáfu blaðsins og afsláttur af þjónustu stefnanda við öflun auglýsinga fyrir stefndu. Þetta sýni svo ekki verði um villst að stefnandi gerði allt sem í hans valdi stóð til þess að af útgáfu blaðsins yrði.

Stefnandi mótmælir þeirri staðhæfingu stefndu að hann hafi notað merki „logo" stefndu í heimildarleysi og svikið stefndu með nokkrum hætti. Þá sé fráleitt að halda því fram að samningurinn – eins og hann haldi fram að efni hans sé – sé óvenjulegur og beri stefnandi því sönnunarbyrði fyrir því að samkomulagið hafi verið með þeim hætti, sem fram er haldið af stefnanda. Þvert á móti sé um venjulegan samning að ræða, þar sem allir aðilar beri nokkuð úr býtum. Og augljóslega beri stefndu að sanna að hafa ekki samþykkt notkun stefnanda á logo-merkjum stefndu, sem þau hefðu afhent stefnanda áður en greinar í tímaritið frá þeim voru tilbúnar, og hafi því ekki verið tengdar greinunum með órjúfanlegum hætti svo sem stefndu haldi fram.

IV.

A. Lögmaður stefndu telur að vísa beri málinu frá dómi án kröfu af eftirfarandi ástæðum: Stefndi, Hitt húsið, sé upplýsinga- og menningarmiðstöð á vegum Reykjavíkurborgar og heyri beint undir íþrótta- og tómstundaráð Reykjavíkur. Reykjavíkurborg beri fjárhagslega ábyrgð á rekstri Hins hússins og starfsmenn þess séu starfsmenn Reykjavíkurborgar og fái laun sín greidd úr borgarsjóði. Þá fái Hitt húsið árlega fjárveitingu frá Reykjavíkurborg til að standa undir rekstri sínum. Sjálfstæði Hins hússins gagnvart Reykjavíkurborg sé því ekki með þeim hætti að það geti talist njóta aðildarhæfis, sbr. ákv. 1. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála. Beri því að vísa kröfu stefnanda á hendur Hinu húsinu frá dómi ex officio.

Varðandi Jafningjafræðsluna 96 þá hafi hún upphaflega verið skráð í þjóðskrá 1996 sem félagasamtök. En þrátt fyrir það þá hafi í raun einungis verið um að ræða verkefnahóp, sem hafi að markmiði að berjast gegn fíkniefnaneyslu ungs fólks. Verkefnastjóri hafi verið skipaður af menntamálaráðherra og síðan skipa hópinn fulltrúar frá Félagi framhaldsskólanema, frá Skólameistarafélagi Íslands, einn fulltrúi kennara og einn fulltrúi námsráðgjafa. Þessi verkefnahópur hafi hvorki sjálfstæðan tekjustofn né fjárhagsleg markmið. Stefna verkefnahópsins sé að stuðla að fíkniefnavörnum ungs fólks með stuðningi fyrirtækja og opinberra aðila. Styrkir séu fengnir til tiltekinna verkefna og þá eyrnamerktir Jafningjafræðslunni. Verkefnahópurinn hafi engan sjálfstæðan tekjustofn og njóti ekki fjárhagslegs sjálfstæðis. Þýðingarlaust sé að hafa uppi skaðabótakröfu á hendur slíkum aðila. Beri því að vísa kröfum stefnanda á hendur Jafningjafræðslunni frá dómi, sbr. ákv. 1. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála.

Af hálfu stefndu er haldið fram að stefndi, Félag framhaldsskólanema, sé regnhlífasamtök flestra nemendafélaga framhaldsskóla á Íslandi, samstarfsvettvangur framhaldsskólanna á sviði félagsmála. Félagið láti sig varða sameiginleg hagsmunamál framhaldsskólanema og framhaldsskólarnir eigi flestir hver sinn fulltrúa í stjórn félagsins. Félagið hafi engan fjárhagslegan tilgang og fjárframlög hvers framhaldsskóla, sem aðild á að félaginu, fari einungis til að greiða einum starfsmanni laun til að vinna að þeim hagsmunamálum, sem félagið taki sér fyrir hendur á hverjum tíma. Félag framhaldsskólanema sé því ekki aðildarhæft í skilningi 1. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála.

B. Stefndu byggja sýknukröfu á því að stefndu hafi ekki verið bundnir við samkomulag við stefnanda eftir að komið hafi í ljós, að stefnandi hafði misnotað merki og ímynd stefndu til að afla auglýsinga og styrkja fyrir útgáfu tímaritsins. Stefnanda hafi frá upphafi verið gert það ljóst, að stefndu vildu ekki koma nálægt útgáfunni; á engan hátt mætti hann gefa annað í skyn gagnvart þeim fyrirtækjum, sem hugsanlega fengjust til að birta auglýsingar í tímaritinu eða

styrkja útgáfu þess á annan hátt. Fráleitt sé að ætla að stefndu hafi viljað tryggja stefnanda tekjur af úgáfu tímarits á kostnað þeirra.

Rangt sé að stefnanda hafi verið afhent logo-merki stefndu til að nota í kynningarblaði til væntanlegra auglýsenda og styrktaraðila. Notkun merkjanna með þeim hætti hafi aldrei verið samþykkt af stefndu. Merkin hafi verið afhent stefnanda til að nota með efni, sem stefndu ætluðu að senda í tímaritið, og hafi það skýrt verið tekið fram við stefnanda. Það hafi verið í algeru heimildarleysi og grófleg misnotkun á trúnaði við stefndu þegar stefnandi sendi væntanlegum auglýsendum og styrktaraðilum kynningarbréf, þar sem glöggt megi sjá merkiseinkenni stefndu en lítið beri á merki stefnanda sjálfs. Jafnframt hafi ranglega verið tekið fram að stefndu væru í ritnefnd blaðsins. Þá hafi í kynningartexta símasölufólks verið tjáð að tímaritið væri gefið út í samvinnu við stefndu. Með þessari misnotkun á merkjum og ímynd stefndu hafi augljóslega verið ætlað að villa um fyrir væntanlegum auglýsendum og styrktaraðilum, látið í það skína að menn væru að styrkja stefndu en ekki stefnanda með því að auglýsa í tímaritinu.

Stefndu telja ljóst að stefnandi hafi fengið stefndu til að senda efni í tímaritið Létt stemmning á fölskum forsendum. Stefnandi sé fyrirtæki sem sérhæfi sig í sölu auglýsinga. Framkvæmdastjóra stefnanda hafi verið ljóst að stefndu höfðu ekki að markmiði að stefnandi græddi á útgáfu tímarits og það á kostnað stefndu. Þeir, sem áttu samskipti við framkvæmdastjóra stefnanda vegna stefndu, hafi ekki verið vanir viðskiptum og framkvæmdastjóri stefnanda hafi gætt þess að gera enga skriflega samninga við stefndu varðandi útgáfuna. Þegar ljóst var að stefnandi hafði reynt að telja væntanlegum auglýsendum og styrktaraðilum trú um að stefndu nytu góðs af útgáfu tímaritsins og að stefnandi hafði notað merki stefndu í heimildarleysi, telja stefndu, að þeim hafi verið fullkomlega heimilt að hætta við að senda efni í tímarit stefnanda. Stefndu hafi verið svikin, hafi þá loforð stefndu um efni til tímaritsins verið ógilt með vísan til 1. mgr. 30. gr. samningalaga nr. 7/1936.

Stefndu telja að bréf þeirra til stefnanda 17. júlí 1997 staðfesti að eina þátttaka þeirra í tímariti stefnanda hafi falist í að útvega að ákveðnu marki efni í tímaritið. Bréfið staðfesti að stefndu var þá orðið ljóst að stefnandi hafði misnotað merki þeirra og hafi stefndu þá ákveðið að senda ekki efni í tímaritið nema með ákveðnum skilyrðum. Stefnandi hafi ekki fallist á þessi skilyrði. Stefndu hafi þá endanlega hætt við að senda efni frá sér í tímaritið.

Stefndu taka fram að áritun á dskj. nr. 4 „mjög gott en ath. nokkur orð" sé ekki frá þeim komið, því hafi verið nauðsynlegt að leggja fram dskj. nr. 23. Stefndu telja að efni bréfsins frá 17. júlí 1997 hefði breyst með tillögum stefnanda að orðalagi þess, enda hafi framkvæmdastjóra stefnanda verið það ljóst, þegar hann gerði stefndu nýtt tilboð 18. júlí 1997, sem stefndu hefðu að vísu heldur ekki fallist á.

Stefndu byggja sýknukröfu sína að auki á því að enginn grundvöllur sé fyrir skaðabótakröfu stefnanda. Þá hafna stefndu fjárhæð kröfunnar sérstaklega. Stefnandi hafi sjálfur átt sök á því að stefndu hættu við að senda efni í tímaritið og fráleitt sé að kenna stefndu um að tímaritið kom ekki út.

Fjárhæð skaðabótakröfu stefnanda mótmæla stefndu sem ósannaðri og órökstuddri. Stefnandi hafi lagt fram lista með nöfnum fyrirtækja og stofnana ásamt krónutölum. Samtala þessa lista sé sögð vera heildarsala. Listi þessi sé gerður af stefnanda og segi ekkert til um það, fyrir hvað umræddar fjárhæðir standi, og raunar ekkert sem staðfesti trúverðugleika þeirra. Af hálfu stefndu er bent á að ritstjórnarlaun, 150.000 kr., hafi ekki verið innt af hendi af hálfu stefnanda samkvæmt framburði Sveins Kjartanssonar, framkvæmdastjóra stefnanda, fyrir réttinum. Ekkert hafi komið fram um að stefnandi hafi reynt að takmarka tjón sitt með því m.a. að fá aðra aðila en stefndu til að leggja til efni í tímaritið. Þá hafi hann ekki reynt að gefa tímaritið út án framlags stefndu.

Kröfu stefnanda vegna missis tekna í framtíðinni telja stefndu ódómhæfa. Ekki komi fram í útreikningum stefnanda við hvaða tímamörk er átt. Því sé ekki unnt að átta sig á tölulegum forsendum. Þá sé sett fram krafa um 5% ávöxtun á gefnar framtíðartekjur, þegar með réttu ætti að afvaxta bótafjárhæðina með tilliti til eingreiðsluhagræðis. Þá sé fráleitt að reikna sér framtíðartekjur vegna tímarits sem algerlega séu háðar því að aðilar á borð við stefndu leggi til ókeypis efni. Skilyrðum skaðabótaréttarins um sök, orsakatengsl og sennilega afleiðingu af athöfn eða athafnaleysi sé ekki fullnægt varðandi kröfu stefnanda um bætur fyrir tapaðar tekjur í framtíðinni. Beri því að hafna slíkri kröfu.

Stefndu vísa á bug kröfu um bætur til stefnanda fyrir að hafa skert ímynd hans og hnekkt viðskiptavild hans. Væri eitthvað hæft í því að stefnandi hafi orðið fyrir slíkum áföllum vegna þess að stefndu sendu ekki efni í tímaritið Létt stemmning sé ekki við neinn annan að sakast í þeim efnum en stefnanda sjálfan.

Upphafstíma vaxta kröfufjárhæðar er sérstaklega mótmælt með vísan til ákv. 15. gr. vaxtalaga.

Af hálfu stefndu er varakrafa um að kröfufjárhæð verði lækkuð verulega studd sömu málsástæðum og rökum og stefndu byggja aðalkröfu sína á.

V.

Niðurstaða.

Forráðamenn stefndu, Hins hússins, Jafningjafræðslunnar 96 og Félags framhaldsskólanema, hafa ómótmælanlega fyrir þeirra hönd gengið til samninga við stefnanda – enda þótt deilt sé um ákveðin atriði varðandi heimildir stefnanda og framkvæmdir á grundvelli samningsins og viðbrögð stefndu við þeim. Þá verður ekki annað ráðið af gögnum málsins, skriflegum og munnlegum, en stefndu séu félög, sem borið geti skyldur og gert löggerninga. Þótt félögin hafi hvorki sjálf-

stæða tekjustofna né fjárhagsleg markmið, eins og stefndu halda fram, breytir það litlu um aðildarhæfi. Því er ekki efni til að vísa málinu frá dómi án kröfu svo sem stefndu láta í veðri vaka.

Sveinn Sigurður Kjartansson, framkvæmdastjóri stefnanda, sagði m.a. fyrir réttinum að ætlað hefði verið að efni tímaritsins Létt stemmning yrði frá stefndu að mestu leyti eða 70-80% af efni þess. Dreifing á efninu yrði án áhættu stefndu við útgáfuna en í stað þess fengi útgefandinn, stefnandi, Öflun ehf., heimild til að láta væntanlega auglýsendur vita af því að efni tímaritsins yrði frá stefndu. Hann kvaðst hafa gert munnlegt samkomulag við Jóhannes Kristján Kristjánsson í þessa veru og haldið að Jóhannes hefði til þess heimild. Síðar hafi annað komið í ljós. Aðspurður kvaðst hann enn ekki hafa gert stefnanda reikning fyrir vinnu sína sem ritstjóri tímaritsins.

Jóhannes Kristján Kristjánsson, en hann starfaði hjá stefnda, Jafningjafræðslunni, á þeim tíma sem hér um ræðir, bar m.a. fyrir rétti að Sveinn Sigurður Kjartansson hafi haft samband við hann og boðið Jafningjafræðslunni að setja kynningarefni í tímaritið Létt stemmning upp á 8 til 12 síður. Honum hafi þótt það mikið fyrir eitt félag og varpað þeirri hugmynd fram að Hitt húsið og Félag framhaldsskólanema tækju einnig þátt í þessu og tjáð honum að hann yrði að tala við forsvarsmenn þeirra til að fá samþykki. Hafi hann rætt um það við Svein, hvernig félögin kæmu að þessu, og sagt Sveini að þeir myndu ekkert vilja tengjast tímaritinu fjárhagslega eða koma að útgáfu þess heldur einungis leggja fram efni til kynningar á félögunum. Svonefnd logo-merki stefndu hefði hann afhent stefnanda að beiðni Sveins til að merkja greinar þær, sem stefndu myndu birta í tímaritinu. Hann hafi ekki veitt leyfi til að merkin yrðu notuð til að afla auglýsinga fyrir tímaritið né að félögin yrðu orðuð við ritnefnd blaðsins, sbr. dskj. nr. 17.

Ketill Berg Magnússon, verkefnastjóri hjá Hinu húsinu, sagði m.a. fyrir rétti að stefnanda hafi aldrei verið veitt leyfi til að nota logo-merki félagsins til að afla auglýsinga fyrir tímaritið. Hann sagði að mikil óánægja hefði verið hjá stefndu um það á hvern hátt merki félaganna hefðu verið notuð af stefnanda. Af þessu tilefni hefðu stefndu sett stefnanda úrslitakosti með hvaða skilyrðum þau myndu birta efni í tímaritinu úr því sem komið var. Sveinn Sigurður Kjartansson hafi ekki sætt sig við þessi skilyrði. Fundi hans með málsvörum stefndu hefði þá lokið án samkomulags. Stjórnir félaganna hefðu síðan ákveðið að þau myndu ekki leggja til efni í tímaritið. Sveinn hefði í framhaldi lagt fram nýjar tillögur en þeim hefði við svo búið verið hafnað.

Lárus Rögnvaldur Haraldsson, ritari Félags framhaldsskólanema, tjáði réttinum að félagið hefði samþykkt að leggja til efni í tímaritið Létt stemmning. Skýrt hefði verið tekið fram af Jóhannesi Kr. Kristjánssyni að í samkomulaginu við stefnanda fælist ekkert annað.

Svo sem greint var frá reyndu aðilar að ná samkomulagi eftir að ljóst var í hverju þeim bar á milli. Ekki varð af samkomulagi. Og hafa tilraunir þeirra í þá átt enga þýðingu fyrir úrslit málsins.

Stefnandi er fyrirtæki sem rekur útgáfustarfsemi. Það var því frekar stefnanda en stefndu að sjá til þess að efni samkomulags aðila orkaði ekki tvímælis. Annað verður ekki ráðið af dskj. nr. 17 og 18 en að stefndu séu í ritnefnd tímaritsins Létt stemmning og að tímaritið sé gefið út af stefnanda í samvinnu við stefndu. Þeir, sem höfðu ekki annað að byggja á, gátu auðveldlega ætlað að stefndu nytu tekna fyrir birtar auglýsingar í tímaritinu – að frádregnum kostnaði við útgáfuna. Stefndu halda fram að stefnandi hafi ekki haft heimild til að nýta svokölluð logo-merki stefndu með þeim hætti sem fram kemur á dskj. nr. 17. Stefnandi hafi einungis haft heimild til að nota merkin með væntanlegum greinum frá stefndum. Stefnanda hefur ekki tekist að sanna hið gagnstæða.

Verður því litið svo á að stefnandi hafi að fyrra bragði brotið samkomulag aðila með þeim hætti að stefndu varð tækt að hafna því að leggja til efni í tímaritið eins og um hafði verið samið.

Samkvæmt þessu verða stefndu sýknaðir af kröfum stefnanda.

Rétt þykir að stefnandi greiði stefndu 150.000 kr. alls í málskostnað.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Félag framhaldsskólanema, Jafningjafræðslan 96 og Hitt húsið, eru sýkn af kröfum stefnanda, Öflunar ehf.

Stefnandi greiði stefndu 150.000 kr. alls í málskostnað.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 311/1999. **Samtök verslunarinnar – Félag íslenskra stórkaupmanna**
(Árni Vilhjálmsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu og Lyfjaverðsnefnd
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)

Stjórnvaldsákvörðun. Lyfjaverð. EES-samningurinn. EFTA-dómstóllinn. Ráðgefandi álit.

Samtök verslunarinnar og Félag íslenskra stórkaupmanna (SF) höfðuðu mál gegn íslenska ríkinu (Í) og Lyfjaverðsnefnd (L) og kröfðust þess að tiltekin ákvörðun L um hámarksverð lyfja í heildsölu yrði felld úr gildi og dæmd ógild. Talið var að ákvörðuninni yrði ekki hrundið á þeim grunni að hana hafi skort lagastoð. Var reglugerðarheimild í 44. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 meðal annars talin ná til XIV. kafla laganna um lyfjaverð og því hefði verið heimilt að setja reglugerð nr. 501/1996 um ákvörðun lyfjaverðs með stoð í því ákvæði.

Í 40. gr. laganna séu L ætlaðar víðtækar heimildir til að hafa stjórn á hámarksverði lyfseðilsskyldra lyfja og hafi umrædd ákvörðun lotið að breyttu hámarksverði og ekki falið í sér bindingu á álagningarhlutfalli í verði einstakra lyfja. Þá var talið að málefnalegar forsendur hefðu legið að baki ákvörðun nefndarinnar. Talið var að jafna mætti ákvörðun L um almenna verðlækkun hámarksverðs lyfja til verðstöðvunar í merkingu 4. gr. tilskipunar nr. 89/105/EBE um gagnsæjar ráðstafanir er varða verðlagningu lyfja o.fl., og að fara bæri eftir málsmeðferðarreglum þeirrar greinar. Var talið að málsmeðferðarreglur 4., sbr. 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 fullnægðu málsmeðferðarreglum tilskipunarinnar. Loks var ekki talið að ákvörðunin bryti í bága við 11. gr. EES-samningsins, sem bannar allar magntakmarkanir á innflutningi milli samningsaðila og allar ráðstafanir sem hafa samsvarandi áhrif. Voru Í og L því sýknuð af öllum kröfum SF.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 5. ágúst 1999. Hann krefst þess, að ákvörðun Lyfjaverðsnefndar 22. nóvember 1996, sem kynnt var í dreifibréfi nr. 7/1996 12. desember sama ár, þess efnis, að hámarksverð lyfja í heildsölu skyldi frá og með 1. janúar 1997 breytast þannig, að það hækkaði um 1,77% á öllum lyfjum að kostnaðarverði 1000 krónur og lægra og lækkaði um 2,65% á öllum lyfjum að kostnaðarverði 3000 krónur og hærra, verði felld úr gildi og dæmd ógild. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málavöxtum er ítarlega lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram deila málsaðilar um gildi ákvörðunar Lyfjaverðsnefndar frá 22. nóvember 1996. Áfrýjandi heldur því fram, að 40. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 feli ekki í sér heimild fyrir Lyfjaverðsnefnd til þess að taka almennar ákvarðanir til hækkunar eða lækkunar lyfjaverðs. Nefndin hafi eingöngu heimild til þess að ákvarða hámarksverð einstakra lyfseðilsskyldra lyfja samkvæmt umsókn þar til bærra aðila, sbr. 2. mgr. 40. gr., og sé henni ekki ætlað að eiga frumkvæði að breytingum á áður ákveðnu verði. Jafnframt hafi þessi ákvörðun hennar í raun einvörðungu beinst að álagningu lyfjaheildsala, en ákvörðun um hlutfall álagningar eitt og sér sé óheimil eftir lögunum og andstæð markmiðum þeirra. Stefndu halda því aftur á móti fram, að Lyfjaverðsnefnd geti að eigin frumkvæði tekið ákvörðun um almennar breytingar á hámarksverði lyfseðilsskyldra lyfja, þar sem nefndinni beri samkvæmt 1. mgr. 40. gr. lyfjalaga að hafa stjórn á verðlagningu þeirra lyfja, að meðtalinni álagningu í heildsölu og smásölu.

Í 1. gr. lyfjalaga, sem tekin er upp í héraðsdómi, er lýst því markmiði laganna að tryggja landsmönnum nægilegt framboð af lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við þær reglur, sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði. Þar kemur einnig fram það markmið að halda skuli lyfjakostnaði í lágmarki, auk þess sem áhersla er á það lögð, að lyfjadreifing sé hluti heil-

brigðisþjónustu í landinu. Samkvæmt 4. mgr. 40. gr. lyfjalaga skal nefndin fylgjast með innkaups- og framleiðsluverði lyfja og verðlagningu lyfja í heildsölu og smásölu, taka mið af þeim athugunum við verðákvarðanir sínar og jafnframt hafa með höndum útgáfu lyfjaverðskrár, sem í sé birt hámarksverð lyfseðilsskyldra lyfja. Um þessa eftirlitsskyldu nefndarinnar og önnur störf hennar er fjallað nokkru nánar í reglugerð nr. 501/1996 um ákvörðun lyfjaverðs, sem heilbrigðisráðherra hefur sett samkvæmt heimild í 44. gr. lyfjalaga. Ber á það að fallast með héraðsdómara, að sú heimild nái meðal annars til ákvæða XIV. kafla laganna um lyfjaverð.

Ákvæði 40. gr. lyfjalaga verður að skilja svo, að Lyfjaverðsnefnd séu ætlaðar víðtækar heimildir til að hafa stjórn á hámarksverði lyfseðilsskyldra lyfja. Megi meðal annars líta svo á, að nefndinni sé heimilt að taka ákvarðanir almenns eðlis um hámarksverð í heildsölu, að því leyti sem slíkum ákvörðunum verði við komið á málefnalegum grundvelli. Eðli málsins samkvæmt getur nefndin átt frumkvæði að breytingum á áður ákveðnu verði í ljósi breyttra aðstæðna eða nýrra upplýsinga, og verða lögin ekki talin standa því í vegi.

Ákvörðun Lyfjaverðsnefndar 22. nóvember 1996 var byggð á því sjónarmiði, að rétt væri að taka upp nýja viðmiðun um álagningu lyfja í heildsölu, þar sem álagning yrði stiglækkandi eftir verði lyfjanna, og þá þannig, að almenn lækkun næðist á heildsöluverði þeirra. Eigi að síður var um að ræða ákvörðun á breyttu hámarksverði, sem ekki fól í sér bindingu á álagningarhlutfalli í verði hinna einstöku lyfja. Jafnframt verður hún ekki talin bindandi í þeim skilningi, að aðilum á lyfjamarkaði hafi verið fyrirmunað að sækja um breytt hámarksverð, þar sem stuðst væri við annað hlutfall. Ákvörðunin var og eðlileg þegar af þeirri ástæðu, að í gildi var almenn lyfjaverðskrá, þar sem heildsöluálagning eftir föstu hlutfalli var þáttur í verðinu.

Með vísan til þessa og annars til forsendna hins áfrýjaða dóms verður fallist á það með stefnda, að hinni umdeildu ákvörðun verði ekki hrundið á þeim grundvelli, að hana hafi skort lagastoð.

II.

Áfrýjandi heldur því fram, að ekki hafi verið gætt réttra málsmeðferðarreglna við hina umdeildu ákvörðun. Samkvæmt 3. mgr. 40. gr. lyfjalaga séu þrír fulltrúar Lyfjaverðsnefndar skipaðir af heilbrigðis- og

tryggingamálaráðherra. Fyrir liggi, að frá því var skýrt á fundi nefndarinnar, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið stefndi að því að ná fram 250 milljón króna sparnaði í lyfjamálum fyrir árið 1997. Fyrrnefndir fulltrúar myndu ekki stöðu sinnar vegna geta lagst gegn vilja ráðuneytisins og starfað sem óháð stjórnvald, sem einungis ætti að meta hámarksverð lyfja. Verði því að líta svo á, að Lyfjaverðsnefnd hafi tekið ákvörðun sína samkvæmt fyrirmælum frá heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra um lækkun lyfjaverðs.

Þegar fjallað er um hámarksverð á lyfjum í heildsölu tekur sæti í Lyfjaverðsnefnd fulltrúi samtaka lyfjaheildsala, sbr. 3. mgr. 40. gr. lyfjalaga. Áfrýjandi tilnefndi fulltrúa sinn í nefndina 23. maí 1996. Fyrir liggur, að hann tók þátt í störfum nefndarinnar og sat meðal annars fimm fundi, þar sem fjallað var um breytingar á heildsöluverði á tímabilinu 6. september til 22. nóvember 1996, og átti kost á að koma að sjónarmiðum samtaka þeirra, sem hann var fulltrúi fyrir. Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti var viðurkennt af hálfu áfrýjanda, að fulltrúinn hefði kynnt samtökunum öll gögn, sem lágu að baki ákvörðuninni. Verður ekki talið, að þurft hafi að svo komnu að gefa áfrýjanda frekari kost á að koma sjónarmiðum sínum að. Með bréfi 17. apríl 1997 til heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytis í tilefni af ógildingarkröfu áfrýjanda rökstuddi Lyfjaverðsnefnd ákvörðun sína með vísan til „síhækkandi lyfjakostnaðar og verulega hærri heildsöluálagningar á Íslandi miðað við önnur lönd“. Samkvæmt framansögðu verður að telja, að sjónarmiðum um andmælarétt og rökstuðning ákvörðunarinnar hafi verið fullnægt. Ákvörðunin var ítarlega rædd á fundum með fulltrúa áfrýjanda, eins og að framan greinir, og var í samræmi við markmið lyfjalaga. Með vísan til röksemda héraðsdóms er fallist á, að málefnalegar forsendur hafi legið að baki ákvörðun nefndarinnar.

III.

Í héraðsdómi er gerð grein fyrir ráðgefandi áliti EFTA-dómstólsins 24. nóvember 1998 um skýringar á tilskipun Evrópuráðsins frá 21. desember 1988 nr. 89/105/EBE um gagnsæjar ráðstafanir er varða verðlagningu lyfja, sem ætluð eru mönnum, og þátttöku innlendra sjúkratrygginga í greiðslu þeirra. Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið hefur meginmál EES-samningsins lagagildi hér á landi. Framangreind tilskipun var meðal þeirra gerða, sem vísað

var til í 9. tl. XIII. kafla II. viðauka við EES-samninginn, og er viðaukinn hluti af samningnum, sbr. 119. gr. hans, og bar að leiða tilskipunina í íslenskan rétt samkvæmt 7. gr. samningsins. EFTA-dómstóllinn taldi, að 4. gr. tilskipunar nr. 89/105/EBE tæki til slíkra almennra ráðstafana, sem hér er fjallað um, og samrýmdist ákvörðunin tilskipuninni að því leyti sem hún fullnægði þeim kröfum um málsmeðferð og gagnsæi, sem gerðar eru í 4. gr. tilskipunarinnar. Með vísan til forsendna héraðsdóms er fallist á, að 2. og 3. gr. tilskipunarinnar eigi einungis við um ákvarðanir, sem teknar eru um einstök lyf. Þá er og fallist á það með héraðsdómi, að jafna megi ákvörðun Lyfjaverðsnefndar um almenna verðlækkun hámarksverðs lyfja til verðstöðvunar í merkingu 4. gr. tilskipunarinnar, og fara beri eftir málsmeðferðarreglum þeirrar greinar.

Ákvæði lyfjalaga um Lyfjaverðsnefnd komu ekki til framkvæmda fyrr en 15. mars 1996, sbr. ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 93/1994. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. tilskipunar nr. 89/105/EBE skal kanna einu sinni á ári hið minnsta, hvort þjóðhagslegar forsendur réttlæti áframhaldandi og óbreytta verðstöðvun, sem lögbær yfirvöld hafa fyrirskipað á lyfjum. Ákvörðun sú, sem krafist er ógildingar á í máli þessu, var tekin 22. nóvember 1996, átta mánuðum eftir gildistöku ákvæða lyfjalaga um lyfjaverð. Var því ekki um það að ræða, að framangreind könnun samkvæmt 4. gr. tilskipunarinnar hefði átt sér stað. Samkvæmt 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga og 1. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 geta lyfjaheildsalar sótt um hækkun á hámarksverði einstakra lyfja, þrátt fyrir almenna ákvörðun um lækkun á heildsöluverði þeirra. Er það í samræmi við 2. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar. Er tekið undir það með héraðsdómi, að málsmeðferðarreglur 4. gr., sbr. 8. gr., reglugerðarinnar fullnægi í reynd málsmeðferðarreglum tilskipunarinnar.

IV.

Áfrýjandi byggir á því í málflutningi sínum fyrir Hæstarétti, að margnefnd ákvörðun Lyfjaverðsnefndar hafi verið í andstöðu við ákvæði 11. gr. EES-samningsins, sem bannar allar magntakmarkanir á innflutningi milli samningsaðila svo og allar ráðstafanir, sem hafa samsvarandi áhrif. Stefndu mótmæla því, að þessi málsástæða komist að, þar sem ekki hafi verið byggt á henni í héraði.

Fallist er á það með áfrýjanda, að málsástæða þessi hafi nægilega

komið fram í stefnu, og ein þeirra spurninga, sem áfrýjandi vildi beina til EFTA-dómstólsins var um það, hvort ákvörðun Lyfjaverðsnefndar væri samrýmanleg ákvæðum 11. gr. EES-samningsins. Í máli þessu liggur ekkert fyrir um það, að ákvörðunin hafi haft í för með sér magntakmarkanir, og hefur ekki verið sýnt fram á, að hún brjóti gegn 11. gr. samningsins.

Samkvæmt framansögðu og með vísan til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Áfrýjandi greiði stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Samtök verslunarinnar – Félag íslenskra stórkaupmanna, greiði stefndu, íslenska ríkinu og Lyfjaverðsnefnd, óskipt 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. maí 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var dóms að loknum munnlegum málflutningi 30. mars sl., var höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu birtri 22. og 23. apríl 1997. Málið var þingfest 15. maí 1997.

Stefnandi er Samtök verslunarinnar-FÍS, kt. 530169-5459, Húsi verslunarinnar, Kringlunni 7, Reykjavík.

Stefndu eru íslenska ríkið, en heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra er stefnt fyrir þess hönd, og Lyfjaverðsnefnd, kt. 600169-6109, Laugavegi 163, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að ákvörðun Lyfjaverðsnefndar, dags. 22. nóvember 1996, sem kynnt var í dreifibréfi nr. 7/1996 dags. 12. desember 1996, þess efnis, að hámarksverð lyfja í heildsölu skyldi frá og með 1. janúar 1997 breytast þannig:

„Öll lyf með kostnaðarverð 1.000 kr. og lægra hækki um 1,77%

Öll lyf með kostnaðarverð 3.000 kr. og hærra lækki um 2,65%“

verði felld úr gildi og dæmd ógild.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefndu, ásamt 24,5% virðisaukaskatti, auk dráttarvaxta, lögum samkvæmt.

Endanlegar dómkröfur stefndu eru þær að stefndu verði sýknaðir af öllum

kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða stefndu málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Málið er upphaflega höfðað af Félagi íslenskra stórkaupmanna. Félagið sameinaðist Samtökum verslunarinnar 27. maí 1997 og ber hið sameinaða félag nafnið Samtök verslunarinnar - Félag íslenskra stórkaupmanna (stytt í Samtök verslunarinnar-FÍS). Hið sameinaða félag tók við aðild málsins sóknarmegin við fyrirtöku 24. október sl.

Af hálfu stefnanda var þess jafnframt krafist í stefnu að kveðið yrði með dómi á um, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra væri skaðabótaskyldur gagnvart stefnanda vegna félagsmanna sinna, á því tjóni sem þeir hefðu nú þegar beðið og kæmu til með að bíða sem afleiðing af hinni umstefndu ólögmætu ákvörðun Lyfjaverðsnefndar dags. 22. nóvember 1996. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 3. desember 1997 var fallist á kröfu stefndu um frávísun þessarar kröfu og staðfesti Hæstiréttur Íslands úrskurðinn með dómi sínum 6. janúar 1998.

Málið var tekið til dóms 30. mars sl. en síðan eru liðnar rúmar sex vikur. Dómari málsins og lögmenn aðila töldu óþarft að málið yrði flutt munnlega að nýju.

II.

Óumdeild málsatvik.

Lyfjaverðsnefnd tók til starfa 15. mars 1996 og starfar á grundvelli lyfjalaga nr. 93/1994. Samkvæmt 3. mgr. 40. gr. lyfjalaga sitja í nefndinni þrír menn skipaðir af heilbrigðis- og tryggingarmálaráðherra, þar af einn tilnefndur af Hæstarétti Íslands. Auk þeirra tekur sæti í nefndinni fulltrúi samtaka lyfjaheildsala þegar fjallað er um hámarksverð á lyfjum í heildsölu en fulltrúar annarra hagsmunaðila, svo sem samtaka lyfsala og samtaka dýralækna, þegar fjallað er um önnur málefni. Formaður nefndarinnar var skipaður Júlíus S. Ólafsson, forstjóri Ríkiskaupa, en auk hans áttu fast sæti í nefndinni þau Inga Jóna Jónsdóttir viðskiptafræðingur og Sigurmar K. Albertsson hæstaréttarlögmaður, tilnefndur af Hæstarétti. Með bréfi dagsettu 3. júlí 1996 tilnefndi Félag íslenskra stórkaupmanna heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu ákvörðun sína um tilnefningu Sindra Sindrasonar sem fulltrúa lyfjaheildsala í Lyfjaverðsnefnd.

Áður en nefndin tók formlega til starfa hafði heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið, að höfðu samráði við Lyfjaverðsnefnd, ákveðið að þá verðskrá fyrir heildsöluverð lyfja sem í gildi var á þeim tíma skyldi áfram leggja til grundvallar um hámarksverð lyfja þangað til annað yrði ákveðið.

Í júlímánuði 1996 var af hálfu Lyfjaverðsnefndar gerður samanburður á lyfjaverði á Íslandi og þremur Norðurlöndum. Leiddi samanburðurinn í ljós að heildsöluverð og smásöluverð hér á landi var umtalsvert hærra en í þeim löndum sem

könnunin náði til. Á fundi nefndarinnar 6. september 1996 voru lagðar fram upplýsingar sem sýndu að heildsöluverð fjögurra söluhárra lyfja hér á landi væri á bilinu 20 til 117 prósentustigum hærra en meðalheildsöluverð í Danmörku, Noregi og Svíþjóð. Var fulltrúa lyfjaheildsala í nefndinni falið að skýra þennan mun með skriflegum hætti. Á fundi nefndarinnar 11. sama mánaðar gaf fulltrúi lyfjaheildsala munnlegar skýringar á þessum mun. Á fundinum var fulltrúi stefnanda inntur eftir því hver skoðun hans væri á stiglækkandi heildsöluálagningu. Lýsti hann þeirri skoðun sinni að nefndin ætti ekki að fjalla um innkaupsverð lyfja og þar af leiðandi ekki heldur um álagningu þeirra, nefndin ætti fyrst og fremst að fjalla um hámarksheildsöluverð.

Í fundargerð Lyfjaverðsnefndar frá 10. október 1996 kemur fram að formaður nefndarinnar hafi skýrt fulltrúa lyfjaheildsala frá því að yfirvöld hefðu falið nefndinni að ná fram 250 m.kr. sparnaði í lyfjamálum fyrir árið 1997 og að hluti þessarar upphæðar kæmi til kasta heildsala. Á fundi 15. nóvember 1996 var fulltrúa lyfjaheildsala kynnt tillaga nefndarinnar sem áður hafði verið til umræðu um stiglækkandi álagningu í heildsölu og voru lagðir fram útreikningar tillögunni til stuðnings. Fyrir nefndinni lágu m.a. upplýsingar um að lyfjaútgjöld ríkisins hefðu vaxið að meðaltali um 13% á ári og allt stefndi í að útgjöld Tryggingastofnunar ríkisins vegna lyfja fyrir 1996 færu langt fram úr fjárlögum. Var fulltrúa lyfjaheildsala falið að kynna tillögu nefndarinnar um stiglækkandi álagningu fyrir heildsölum. Í nefndum útreikningum kom fram hver áhrif breyttrar álagningar í heildsölu og smásölu yrðu á tekjur lyfjaheildsala miðað við mismunandi forsendur um söluaukningu lyfseðilsskyldra lyfja.

Lyfjaverðsnefnd fundaði enn 22. nóvember 1996 með fulltrúa lyfjaheildsala um endurskoðun á heildsöluverði lyfja miðað við þær tillögur sem þegar höfðu verið kynntar um stiglækkandi álagningu. Fulltrúi lyfjaheildsala lagði til að heildsöluálagning yrði 15% í stað 13% á kostnaðarverð undir 1.000 krónur. Þá var borin undir atkvæði og samþykkt tillaga um breytingu á hámarksverði í heildsölu frá og með 1. janúar 1997 miðað við stiglækkandi álagningu. Ákveðið var að álagning í heildsölu yrði 15% á kostnaðarverð lyfja undir 1.000 krónur, 13% á kostnaðarverð frá 1.000 - 3.000 krónur og 10% á kostnaðarverð yfir 3.000 krónur Þannig hækkaði heildsöluverð um 1,77% á öllum lyfjum með kostnaðarverð 1.000 krónur og lægra og lækkaði um 2,65% á öllum lyfjum með hærra kostnaðarverð en 3.000 krónur. Tillagan var samþykkt með atkvæðum þriggja nefndarmanna en Sindri Sindrason, fulltrúi lyfjaheildsala, sat hjá.

Ákvörðunin var tilkynnt í dreifibréfi heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins nr. 7/1996, dagsettu 20. desember 1996, til lyfjainnflytjenda og umboðsmanna þeirra, lyfjaheildsala og lyfjaframleiðenda. Að mati Lyfjaverðsnefndar var talið, að breyting þessi myndi hafa í för með sér 46.207.754 króna heildar-

tekjulækkun lyfjaheildsala miðað við óbreytta heildarlyfjaveltu en óverulega tekjulækkun miðað við spá um 9% veltuaukningu.

Með bréfi dags. 18. desember 1996 til heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra var ákvörðun þessari harðlega mótmælt af hálfu stefnanda og þess krafist að hún yrði felld úr gildi. Ráðuneytið sendi Lyfjaverðsnefnd erindið til umsagnar og rökstuddi formaður nefndarinnar ákvörðun nefndarinnar í umsögn til ráðuneytisins dags. 17. apríl 1997.

III.

Álit EFTA-dómstólsins.

Lögmaður stefnanda lagði í stefnu til að leitað yrði álits EFTA-dómstólsins varðandi tiltekin álitaefni í málinu. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 4. mars 1998 var ákveðið að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um tiltekin álitaefni varðandi túlkun á tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE, frá 21. desember 1988, um gagnsæjar ráðstafanir er varða verðlagningu lyfja sem ætluð eru mönnum og þátttöku innlendra sjúkratrygginga í greiðslu þeirra. Úrskurðurinn var kærður til Hæstaréttar Íslands sem staðfesti hann með dómi sínum 1. apríl 1998. Samkvæmt úrskurðinum og beiðni til EFTA-dómstólsins um ráðgefandi álit, dagsettri 17. apríl 1998, voru eftirfarandi spurningar lagðar fyrir dómstólinn:

1. a. Tekur tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE, einkum 2. og 3. gr., til þess tilviks, að lögbært yfirvald, sem ætlað er að samþykkja hámarksverð lyfja, tekur að eigin frumkvæði ákvörðun um að lækka heildsöluverð allra lyfseðilsskyldra lyfja, sem háð eru lagaákvæðum um heimild til markaðssetningar að fengnu samþykki lögbærra yfirvalda um verð og leyfi til veðhækkana að fengnu samþykki lögbærra yfirvalda, og sem kosta meira en 3.000 íslenskar krónur um 2,65%, í þeim tilgangi að lækka lyfjaverð til almennings til samræmis við það sem gerist í nágrannalöndunum og draga úr útgjöldum ríkisins til lyfjamála?

b. Getur slík einhliða ákvörðun lögbærs yfirvalds samrýmst tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE?

c. Hefur það áhrif á svarið við spurningunni að/ef unnt er að sækja um hækkun á verði einstakra lyfja þrátt fyrir hina almennu lækkun á heildsöluverði?

2. a. Ber að skýra 2. tl. 2. gr. tilskipunar ráðsins nr. 89/105/EBE þannig að einhliða ákvörðun lögbærs yfirvalds, eins og sú sem greint er frá í spurningu 1, teljist synjun á markaðssetningu lyfs á tilteknu verði?

b. Ef svo er, hefur það áhrif á þær kröfur sem gerðar eru til rökstuðnings fyrir ákvörðun lögbærs yfirvalds, kynningu á lagaúrræðum sem heildsali getur nýtt sér og fresti sem hann hefur að/ef unnt er að sækja um hækkun á verði einstakra lyfja þrátt fyrir hina almennu lækkun á heildsöluverði?

EFTA-dómstóllinn gaf ráðgefandi álit 24. nóvember 1998 og voru meginatriði þess svohljóðandi:

Álit dómstólsins.

„11 Áður en fjallað verður um spurningar þær sem bornar hafa verið undir dómstólinn kann að vera gagnlegt að ræða tilgang og markmið tilskipunarinnar almennt. Eins og fram kemur í aðfaraorðum tilskipunarinnar miða ráðstafanir sem ætlað er að auka hagkvæmni við markaðssetningu lyfja, þ.á m. bein og óbein stjórn á verði lyfja, fyrst og fremst að því að bæta almannaheilbrigði. Slíkar ráðstafanir, eða ósamræmi í ráðstöfunum milli samningsaðila, geta þó hindrað eða raskað viðskiptum með lyf innan Evrópska efnahagssvæðisins og haft þannig bein áhrif á hinn sameiginlega markað.

12 Á síðari tímum hefur verið gripið til jákvæðra ráðstafana til að auka samræmingu. Tilskipun sú sem fjallað er um í málinu er af því tagi en markmið hennar er þröngt. Tilgangur tilskipunarinnar er eingöngu að tryggja yfirsýn yfir verðlagningu og mæla fyrir um kröfur um málsmeðferð, til hagsbóta öllum þeim sem eiga hlutdeild í lyfjamarkaði. Slíkum málsmeðferðarkröfum er ætlað að tryggja að allir sem hlut eiga að máli geti fullvissað sig um að innlendar ráðstafanir leiði ekki til magntakmarkana á innflutningi eða útflutningi eða ráðstafana sem hafa sambærileg áhrif, í skilningi 30. gr. Rómarsamningsins og 11. gr. EES-samningsins. Ráðstafanir sem geta raskað viðskiptum hafa verið vefengdar með vísan til 30. gr. Rómarsamningsins, sem svarar til 11. gr. EES-samningsins (mál C-249/88 Framkvæmdastjórnin g. Belgíu [1991] ECR I-1275). Hins vegar er ekkert sem bendir til þess að 11. gr. EES-samningsins eigi við um atvik máls þessa. Í ákvæðum 1.-5. gr. tilskipunarinnar er mælt fyrir um tilteknar kröfur sem koma til álita eftir því hvernig málum er skipað í ríkjum samningsaðila og eftir eðli ráðstöfunarinnar.

13 Þegar forsaga tilskipunarinnar er höfð í huga er ljóst að hún er aðeins fyrsta skrefið til að ryðja úr vegi ósamræmi milli verðlagningarkerfa í ríkjum samningsaðila sem getur leitt til hindrunar eða röskunar á viðskiptum með lyf innan Evrópska efnahagssvæðisins. Tilskipunin hefur ekki áhrif á stefnu í lyfjaverðlagningu samningsaðila. Samningsaðili getur því, án þess að brjóta gegn ákvæðum tilskipunarinnar, gripið til ráðstafana til að stjórna opinberum útgjöldum til lyfjamála, að því tilskildu að ekki sé brotið gegn ákvæðum tilskipunarinnar um gagnsæi.

14 Með fyrri spurningunni leitar Héraðsdómur Reykjavíkur í raun eftir upplýsingum um það hvort tilskipunin taki til einhliða ákvörðunar um lækkun á heildsöluverði lyfja og þá hvort slík einhliða ákvörðun samrýmist þeim kröfum sem tilskipunin gerir. Héraðsdómur Reykjavíkur vísar sérstaklega til 2. og 3. gr. tilskipunarinnar. Þótt dómstóllinn hafi ekki sérstaklega spurt hvort 4. gr. tilskipunarinnar geti átt við í málinu telur EFTA-dómstóllinn rétt að fjalla

einnig um þetta ákvæði svo að svara megi þeim spurningum sem beint hefur verið til hans.

15 Ákvæði 1.-4. gr. tilskipunarinnar eru svohljóðandi:

„1. gr.

1. Aðildarríkin skulu sjá til þess að allar innlendar ráðstafanir til að stjórna verði lyfja sem ætluð eru mönnum eða takmarka úrval lyfja sem heyra undir innlendar sjúkratryggingar samrýmist kröfum þessarar tilskipunar, hvort sem ráðstafanirnar eru ákveðnar með lögum eða stjórnsýslufyrirmælum.

2. Skilgreiningin á „lyfjum“, sem mælt er fyrir um í 1. gr. tilskipunar 65/65/EBE, tekur til þessarar tilskipunar.

3. Tilskipun þessi heimilar á engan hátt markaðssetningu sérlyfs ef ekki hefur verið veitt leyfi það sem kveðið er á um í 3. gr. tilskipunar 65/65/EBE.

2. gr.

Eftirfarandi ákvæði gilda ef aðeins er heimilt að markaðssetja lyf eftir að lögbær yfirvöld í viðkomandi aðildarríki hafa samþykkt verð þess:

1. Aðildarríkin skulu sjá til þess að ákvörðun um það verð sem heimilt er að krefjast fyrir viðkomandi lyf verði samþykkt og tilkynnt umsækjanda innan níutíu daga frá því að handhafi markaðsleyfis lagði inn umsókn, í samræmi við þær kröfur sem gerðar eru í viðkomandi aðildarríki. Umsækjanda ber að veita lögbærum yfirvöldum fullnægjandi upplýsingar. Ef upplýsingar sem fylgja umsókn til stuðnings eru ófullnægjandi skulu lögbær yfirvöld þegar í stað tilkynna umsækjanda hvaða frekari upplýsinga er þörf og taka lokaákvörðun innan níutíu daga frá því að þeim berast þær. Hafi slík ákvörðun ekki verið tekin innan framangreinds tímabils eða tímabila hefur umsækjandi rétt til að markaðssetja lyfið á áformuðu verði.

2. Ákveði lögbær yfirvöld að leyfa ekki markaðssetningu viðkomandi lyfs á því verði sem umsækjandi leggur til skal í ákvörðuninni færa rök fyrir því, byggð á hlutlægum forsendum sem hægt er að sannprófa. Að auki skulu umsækjanda kynnt þau lagaúrræði sem hann getur nýtt sér samkvæmt gildandi lögum og sá frestur sem hann hefur til þess.

3. Lögbær yfirvöld skulu, einu sinni á ári hið minnsta, birta í viðeigandi riti og senda framkvæmdastjórninni skrá yfir lyf sem hafa verið verðlögð á viðkomandi tímabili, ásamt því verði sem heimilt er að krefjast fyrir lyf þessi.

3. gr.

Eftirfarandi ákvæði gilda ef aðeins er leyft að hækka lyfjaverð að fengnu samþykki lögbærra yfirvalda, samanber þó 4. gr.:

1. Aðildarríkin skulu sjá til þess að ákvörðun um umsókn, sem handhafi markaðsleyfis leggur inn í samræmi við þær kröfur sem gerðar eru í hlutaðeigandi aðildarríki, um hækkun á verði lyfs verði samþykkt og tilkynnt umsækjanda innan níutíu daga frá því að hún berst. Umsækjandi skal sjá lögbærum yfir-

völdum fyrir fullnægjandi upplýsingum, að meðtöldum ítarlegum upplýsingum um þau atvik sem átt hafa sér stað frá því að verð á lyfinu var síðast ákveðið og réttlæta umbeðna verðhækkun að hans mati. Ef upplýsingar sem fylgja umsókn til stuðnings eru ófullnægjandi skulu lögbær yfirvöld þegar í stað tilkynna umsækjanda hvaða frekari upplýsinga er þörf og taka lokaákvörðun innan níutíu daga frá því að þeim berast þær.

Berist óvenjumargar umsóknir er heimilt að lengja þennan frest einu sinni um sextíu daga. Umsækjanda skal tilkynnt um framlengingu áður en fresturinn rennur út.

Hafi slík ákvörðun ekki verið tekin innan framangreinds tímabils eða tímabila hefur umsækjandi rétt til að leggja til fulls á þá verðhækkun sem hann sótti um.

2. Ákveði lögbær yfirvöld að leyfa ekki umbeðna verðhækkun eða leyfa hana aðeins að hluta skal í ákvörðuninni færa rök fyrir því, byggð á hlutlægum forsendum sem hægt er að sannprófa. Að auki skulu umsækjanda kynnt þau lagaúrræði sem hann getur nýtt sér samkvæmt gildandi lögum og sá frestur sem hann hefur til þess.

3. Lögbær yfirvöld skulu, einu sinni á ári hið minnsta, birta í viðeigandi riti og senda framkvæmdastjórninni skrá yfir lyf sem á viðkomandi tímabili hefur verið leyfð verðhækkun á, ásamt nýju verði sem heimilt er að krefjast fyrir lyf þessi.

4. gr.

1. Fyrirskipi lögbær yfirvöld aðildarríkis verðstöðvun á öllum lyfjum eða ákveðnum lyfjaflokkum skal sama aðildarríki kanna, einu sinni á ári hið minnsta, hvort þjóðhagslegar forsendur réttlæti áframhaldandi og óbreytta verðstöðvun. Lögbær yfirvöld skulu, innan níutíu daga frá því að könnun þessi hefst, gefa út tilkynningu um verðhækkanir og verðlækkanir ef einhverjar eru.

2. Handhafa markaðsleyfis fyrir lyf er heimilt, í undantekningartilvikum, að sækja um undanþágu frá verðstöðvun ef sérstök rök mæla með því. Í umsókninni skal tilgreina þessi rök á fullnægjandi hátt. Aðildarríkin skulu sjá til þess að rökstudd ákvörðun um umsókn af þessu tagi verði tekin og tilkynnt umsækjanda innan níutíu daga. Ef upplýsingar sem fylgja umsókn til stuðnings eru ófullnægjandi skulu lögbær yfirvöld þegar í stað tilkynna umsækjanda hvaða frekari upplýsinga er þörf og taka lokaákvörðun innan níutíu daga frá því að þeim berast þær. Sé undanþága veitt skulu lögbær yfirvöld þegar í stað birta tilkynningu um þá verðhækkun sem leyfð er.

Berist óvenjumargar umsóknir er heimilt að lengja þennan frest einu sinni um sextíu daga. Umsækjanda skal tilkynnt um framlengingu áður en fresturinn rennur út.“

16 Stefnandi telur að 2. og 3. gr. tilskipunarinnar eigi við um beina stjórn á

verði, þ.e. þar sem verð er háð samþykki opinberra yfirvalda, en að 4. og 5. gr. tilskipunarinnar eigi við þar sem verðlagning byggist á samkeppni. Stefnandi heldur því fram, að með því að velja beina stjórn á verði hafi íslenska ríkið valið þær ráðstafanir og þau viðmið sem eiga við um þess konar verðumhverfi. Með því séu aðrar ráðstafanir og önnur viðmið útilokuð. Ákvæði 4. og 5. gr. tilskipunarinnar, sem yfirleitt eigi við um almennar ráðstafanir þar sem verðlagning byggist á samkeppni, eigi því ekki við í málinu.

17 Ríkisstjórn Hollands, Eftirlitsstofnun EFTA og framkvæmdastjórnin telja allar að 4. gr. tilskipunarinnar eigi við í málinu. Ákvæði þessarar greinar verði að túlka svo að þau eigi ekki aðeins við um „verðstöðvun" sem miðast við gildandi verð, heldur taki þau einnig til ákvarðana um að lækka hámarksverð í heildsölu almennt. Við munnlegan flutning málsins hélt ríkisstjórn Íslands því fram að ákvörðunin snerti aðeins einn þátt sem hefur áhrif á verðákvörðun, þ.e. heildsöluálagningu, og gæti ákvörðunin því ekki talist fela í sér verðstöðvun.

18 Dómstóllinn telur að ekki sé unnt að fallast á þau rök stefnanda sem koma fram í 16. lið hér að framan. Eins og framkvæmdastjórnin hefur bent á verður greinarmunur á 2. og 3. gr. tilskipunarinnar annars vegar og 4. og 5. gr. tilskipunarinnar hins vegar byggður á því að þar er gert ráð fyrir mismunandi ráðstöfunum til að stjórna verði. Ákvæði 2. og 3. gr. eiga við um einstakar ákvarðanir sem fjalla um tiltekin lyf en ákvæði 4. og 5. gr. eiga við um almennar ákvarðanir sem hafa áhrif á öll lyf eða tiltekna lyfjaflokka. Að því er snýr að þeim greinarmun sem stefnandi byggir á því hversu mikil samkeppni er á markaði tiltekins samningsaðila nægir að vísa til þess að markmið tilskipunarinnar er að tryggja yfirsýn yfir ráðstafanir til að stjórna lyfjaverði en ekki að hafa frekari áhrif á verðstjórnarstefnu samningsaðila þar sem lyfjaverð ákvarðast fyrst og fremst með frjálsri samkeppni.

19 Samkvæmt ákvæðum 2. og 3. gr. tilskipunarinnar skal ákvörðun um verð tekin í kjölfar umsóknar frá handhafa markaðsleyfis. Ákvæði 2. og 3. gr. tilskipunarinnar mæla ekki fyrir um málsmeðferð e a gagnsæi í þeim tilvikum er þegar samþykkt verð er síðar lækkað með einhliða almennri ákvörðun. Ákvæði 2. og 3. gr., sem fjalla um einstakar stjórnsýsluákvarðanir, eiga ekki við um almenna ákvörðun um að lækka hámarksverð lyfja í heildsölu.

20 Með því að taka tilskipunina upp í EES-samninginn var það ætlun samningsaðilanna að veita öllum þeim sem stunda viðskipti lágmarksvernd í sambandi við málsmeðferð, þ.á m. án nokkurs vafa þegar gripið er til verðstöðvunar. Frá sjónarhorni þeirra sem stunda viðskipti er verðstöðvun miðað við gildandi verð ekki eins íþyngjandi ráðstöfun og almenn verðlækkun sem síðan felur í raun í sér verðstöðvun á lægra verði en áður gilti. Það væri því andstætt ætlun samningsaðila og tilgangi tilskipunarinnar ef slík verðlækkun félli utan ákvæða tilskipunarinnar.

21 Þessi túlkun styðst einnig, að áliti dómsins, við ákvæði 1. mgr. 4. gr. þar sem segir að yfirvöld skuli eftir tímabil verðstöðvunar og eftir athugun á þjóðhagslegum forsendum ákveða verðhækkanir eða verðlækkanir. Yfirvöld hljóta að vera bær til að ákveða almenna hækkun eða lækkun á verði lyfja, sem hefur verið ákveðið sérstaklega, án þess að verðstöðvun hafi verið í gildi.

22 Með vísan til framangreinds og á grundvelli samræmisskýringar á tilskipuninni telur dómstóllinn að hugtakið „verðstöðvun" í skilningi 4. gr. tilskipunarinnar verði ekki skýrt svo þröngt að taki aðeins til óbreyttrar verðlagningar. Ákvörðun um almenna lækkun á heildsöluverði hlýtur að teljast „verðstöðvun" í skilningi 4. gr. tilskipunarinnar. Þá styður það þessa túlkun að, að öðrum kosti gætu ríki auðveldlega komist hjá þeim skyldum sem 4. gr. mælir fyrir um í sambandi við lágmarksmálsmeðferðarkröfur, með því einu að taka almenna ákvörðun um óverulega verðlækkun í stað þess að beita verðstöðvun miðað við gildandi verð.

23 Svar EFTA-dómstólsins við spurningu 1.a. frá Héraðsdómi Reykjavíkur er að ákvæði 4. gr. tilskipunarinnar taka til atvika þar sem lögbært yfirvald sem er bært til að samþykkja hámarksverð lyfseðilsskyldra lyfja ákveður, að eigin frumkvæði, að lækka um 2,65% hámarksverð í heildsölu á öllum lyfjum að kostnaðarverði 3.000 krónur eða hærra, í þeim tilgangi að lækka lyfjaverð til almennings til samræmis við það sem gerist í nágrannalöndunum og draga úr útgjöldum ríkisins til lyfjamála.

24 Dómstóllinn tekur eftirfarandi fram um spurningu 1.b. Einhliða ákvörðun lögbærs yfirvalds um að lækka heildsöluverð er að meginstefnu í samræmi við tilskipunina að því leyti sem hún fullnægir þeim kröfum sem 4. gr. gerir. Ákvæðið mælir ekki fyrir um nein sérstök atriði sem gæta verður að þegar ákvörðun um verðstöðvun, eða verðlækkun, er tekin. Ákvæðið leggur einungis þá skyldu á herðar viðkomandi ríki að framkvæma ákveðna endurskoðun síðar, eins og nánar greinir í ákvæðinu.

25 Með spurningu 1.c. leitar Héraðsdómur Reykjavíkur svara við því, hvort það hafi áhrif á svarið við spurningum 1.a. og 1.b. ef unnt er að sækja um hækkun á verði einstakra lyfja þrátt fyrir hina almennu lækkun á heildsöluverði.

26 Stefnandi og ríkisstjórn Hollands telja þá staðreynd að hægt var að sækja um hækkun á verði einstakra lyfja þrátt fyrir hina almennu lækkun á heildsöluverði ekki hafa áhrif á svarið við fyrri spurningunni. Eftirlitsstofnun EFTA og framkvæmdastjórnin eru á þeirri skoðun að ráð sé gert fyrir því réttarfarsúrræði í 2. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar að sækja megi um undanþágu frá almennri verðlækkun. Því skipti það máli þegar í framkvæmd er byggt á svarinu við spurningu 1.b. hvort sá möguleiki er fyrir hendi eða ekki. Ríkisstjórn Bretlands heldur því fram, að við slíkar aðstæður eigi gagnsæiskröfur 4. gr. tilskipunarinnar ekki við, þar sem gagnsæiskröfur 3. gr. tilskipunarinnar komi til álita þegar fjallað sé um slíkar umsóknir.

27 Ríkisstjórn Íslands heldur því fram að þrátt fyrir ákvörðunina frá 22. nóvember 1996 geti heildsalar sótt um einstakar verðbreytingar. Ríkisstjórnin telur að það sé í þágu þeirra sem stunda viðskipti að 3. gr. tilskipunarinnar eigi við um slíkar umsóknir fremur en þrengri ákvæði 4. gr. tilskipunarinnar.

28 Dómstóllinn bendir á, að samkvæmt 2. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar er gert ráð fyrir að heimilt sé að sækja um hækkun á verði einstakra lyfja og á greinin við um umsóknir um undanþágur frá verðstöðvun í skilningi tilskipunarinnar. Meðan hin almenna verðákvörðun gildir ganga ákvæði 4. gr. tilskipunarinnar framar ákvæðum 3. gr. Þegar um er að ræða almenna ákvörðun um að lækka hámarksverð í heildsölu, sem tekur til ákveðinna lyfjaflokka, verður því að fara að kröfum 2. mgr. 4. gr., meðal annars um að rökstyðja skuli ákvarðanir um allar umsóknir. Hins vegar er eingöngu heimilt að sækja um undanþágu í undantekningartilvikum og aðeins ef sérstök rök mæla með undanþágu frá hinni almennu verðákvörðun. Með tilliti til síðargreinds skilyrðis bendir dómstóllinn á að 4. gr. mælir fyrir um lágmarkskröfur. Innlend lög geta því mælt svo fyrir að veita megi einstakar undanþágur þótt öllum þar greindum skilyrðum sé ekki fullnægt.

29 Þar sem síðari spurning Héraðsdóms Reykjavíkur er byggð á því að 2. mgr. 2. gr. eigi við í málinu og þar sem dómstóllinn hefur komist að þeirri niðurstöðu að ákvæði 2. og 3. gr. tilskipunarinnar komi ekki til álita, er ekki nauðsynlegt að svara síðari spurningunni.

Málskostnaður.

30 Ríkisstjórn Noregs, Eftirlitsstofnun EFTA og framkvæmdastjórn Evrópubandalaganna, sem hafa skilað greinargerðum til dómstólsins, skulu bera sinn málskostnað. Að því er lýtur að aðilum málsins verður að líta á málsmeðferð fyrir EFTA-dómstólnum sem þátt í meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og kemur það í hlut þess dómstóls að kveða á um málskostnað.

Með vísan til framangreindra forsendna lætur

DÓMSTÓLLINN

uppi svohljóðandi ráðgefandi álit um spurningar þær sem Héraðsdómur Reykjavíkur beindi til dómstólsins með úrskurði frá 4. mars 1998:

1 Ákvæði 4. gr. tilskipunar ráðsins 98/105/EBE taka til atvika þar sem lögbært yfirvald sem er bært til að samþykkja hámarksverð lyfseðilsskyldra lyfja ákveður, að eigin frumkvæði, að lækka hámarksverð í heildsölu á öllum lyfjum ef kostnaðarverð fer yfir ákveðna fjárhæð, í þeim tilgangi að lækka lyfjaverð til almennings til samræmis við það sem gerist í nágrannalöndunum og draga úr útgjöldum ríkisins til lyfjamála. Ákvæði 2. og 3. gr. tilskipunar ráðsins 89/105/EBE taka ekki til slíkra almennra ráðstafana.

2 Slík almenn ákvörðun lögbærs yfirvalds samrýmist tilskipun ráðsins 89/105/EBE að því leyti sem hún fullnægir þeim kröfum um málsmeðferð og gagnsæi sem gerðar eru í 4. gr. tilskipunarinnar.

3 Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. tilskipunar ráðsins 89/105/EBE er handhafa markaðsleyfis fyrir lyf heimilt að sækja um undanþágu frá almennri ákvörðun um lækkun á heildsöluverði. Til að innlendar ráðstafanir fullnægi kröfum 4. gr. tilskipunarinnar verður því að vera tryggt að slíkur möguleiki sé fyrir hendi.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir kröfur sínar um ógildingu á ákvörðun Lyfjaverðsnefndar einkum á því, að hún brjóti gegn ákvæðum lyfjalaga nr. 93/1994 og reglugerðar nr. 501/1996 og að bæði ákvæði reglugerðarinnar og ákvörðun nefndarinnar séu andstæð ákvæðum tilskipunar ráðsins nr. 89/105/EBE. Þá skorti reglugerðina lagastoð.

Stefnandi bendir á að fyrir gildistöku lyfjalaga nr. 93/1994 hafi verð lyfja í heildsölu og smásölu verið ákveðið af fagnefnd, sbr. 2. mgr. 34. gr. laga nr. 108/1984. Með nýjum lyfjalögum hafi grundvallarbreyting orðið á afstöðu til lyfjaverðsákvörðunar. Þessi breyttu markmið komi fram í 1. gr. nýju laganna en þau séu m.a. að auka frjálsræði í verðlagningu, auka samkeppni, draga úr afskiptum hins opinbera og afleggja miðstýringu. Markaðsfærsla sé hins vegar háð þeim takmörkunum að sækja þurfi um hámarksverð. Með tilliti til þessara markmiða eigi Lyfjaverðsnefnd að ákveða hámarksverð þannig að samkeppni geti átt sér stað undir hámarkinu. Með nýju lögunum hafi verið aflagt að skammta lyfjaheildsölum álagningu heldur hafi nefndinni borið að ákveða hámarksverð á grundvelli heildstæðs mats á t.d. lyfjaverði í nágrannalöndum og taka tillit til smæðar markaðarins og séraðstæðna hér á landi. Nefndinni hafi eingöngu borið að skilgreina hámark og treysta markaðinum til að lækka lyfjaverð enn frekar.

Stefnandi heldur því fram að almennt geti nefndin ekki, að eigin frumkvæði, tekið fyrri ákvarðanir um verðlagningu lyfja í heildsölu til endurskoðunar. Nefndinni beri eingöngu að taka afstöðu til einstakra lyfjaverðsumsókna og samþykkja það verð sem sótt er um eða hafna því.

Stefnandi heldur því fram, að frá því að Lyfjaverðsnefnd tók til starfa í byrjun árs 1996 hafi hún m.a. lagt áherslu á breytingar á álagningu í heildsölu, þannig að álagningin færi stiglækkandi eftir því sem kostnaðarverð lyfja hækkaði. Þessum hugmyndum hafi ítrekað verið hafnað af stefnanda sem álíti, að slík breyting samræmist ekki hlutverki nefndarinnar. Stefnandi telur, að vegna þeirra breytinga sem gerðar voru á ákvæðum laga um ákvörðun lyfjaverðs með setningu laga nr. 93/1994, sé Lyfjaverðsnefnd með öllu óheimilt að taka ákvarðanir

um álagningu í heildsölu eina og sér, enda kveði lögin skýrt á um að ákveða skuli hámarksverð lyfs. Jafnframt telur stefnandi að liggja verði fyrir umsókn frá lögákveðnum aðila, ásamt upplýsingum frá honum, til þess að unnt sé að taka ákvörðun.

Stefnandi telur að ákvæði reglugerðar nr. 501/1996 skorti lagastoð að tvennu leyti. Í þeim kafla laganna sem fjallar um lyfjaverð sé ekki bein heimild til setningar reglugerðar, enda verið að draga úr reglugerðarsetningu varðandi lyfjaverð. Hins vegar skorti 4. og 8. gr. reglugerðarinnar lagastoð. Orðalag 4. gr. reglugerðarinnar stangist á við skýr ákvæði 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga og feli í sér þrengingu á réttindum og ólögmæta takmörkun á ákvæðinu. Þá telur stefnandi ákvæði 8. gr. reglugerðarinnar um endurskoðunarrétt nefndarinnar ekki eiga sér stoð í lyfjalögum og vera í andstöðu við þá meginreglu laganna að verðmyndun á lyfjum sé frjáls.

Stefnandi telur framangreint renna stoðum undir að ákvarðanir um hámarksverð lyfja verði einungis endurskoðaðar að frumkvæði lyfjaheildsala og sjálfstætt frumkvæði Lyfjaverðsnefndar til endurskoðunar sé ekki fyrir hendi.

Stefnandi byggir á því að fyrirmæli lyfjalaga um að sækja þurfi um hámarksverð á lyfjum í heildsölu feli í sér takmarkanir á atvinnufrelsi manna en 75. gr. stjórnarskrárinnar setji því skorður hvaða takmarkanir sé unnt að setja atvinnufrelsinu. Fyrirvaralaus ákvörðun um lækkun lyfjaverðs sé enn frekari skerðing á atvinnufrelsi. Stefnandi telur að 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 hafi ekki svo ótvíræða lagastoð að hún geti heimilað þá skerðingu á atvinnufrelsi sem fram komi í umræddri ákvörðun Lyfjaverðsnefndar.

Þá byggir stefnandi á því að ákvörðun nefndarinnar brjóti gegn ákvæði 8. gr. reglugerðarinnar þar sem orðalag ákvæðisins bendi ótvírætt til þess að fram þurfi að fara viðræður milli aðila um breytingar á áður ákvörðuðu hámarksverði í heildsölu, áður en slík ákvörðun sé tekin. Ekki liggi fyrir að ákvörðunin hafi verið tekin vegna breyttra aðstæðna eða nýrra upplýsinga og ekki sé að finna nokkurn rökstuðning í hinni umdeildu ákvörðun. Síðar hafi ákvörðunin verið rökstudd með ört vaxandi lyfjakostnaði, óeðlilegum verðmun á einstökum lyfjum miðað við Norðurlönd og tilmælum yfirvalda um að ná fram 400 m.kr. sparnaði í lyfjamálum. Engin tilraun hafi verið gerð til að skýra í hverju ört hækkandi velta á lyfjareikningi Tryggingastofnunar ríkisins hafi verið fólgin. Röng vísindaleg aðferð hafi verið notuð við samanburð á lyfjaverði hér og í nágrannalöndunum. Í raun hafi 40% lyfja verið ódýrari hér á landi en 60% dýrari. Munur á lyfjaverði landanna hafi alls ekki verið mikill eða 8-9½% og þann mun megi auðveldlega skýra.

Stefnandi dregur í efa að nefndinni hafi verið ætlað það hlutverk að lækka útgjöld ríkisins vegna lyfjakaupa. Ólögmætt hafi verið að taka við fyrirmælum um lækkun ríkisútgjalda til lyfjamála.

Stefnandi vísar til þess að tilskipun Evrópusambandsins nr. 105/1989 hafi verið meðal þeirra gerða sem aðilar að EES-samningnum hafi skuldbundið sig til að taka mið af, sbr. lög nr. 2/1993. Stefnandi vísar til þess að í ráðgefandi áliti EFTA-dómstólsins frá 24. nóvember 1998 komi fram að ákvörðun Lyfjaverðsnefndar sé í ætt við verðstöðvun en brjóti ekki gegn 2. eða 3. gr. framangreindrar tilskipunar. Ennfremur að á meðan gætt væri skilyrða 4. gr. væri hún ekki andstæð tilskipuninni.

Við munnlegan málflutning lýsti lögmaður stefnanda því yfir að haldið væri fast við þá málsástæðu að ákvörðun Lyfjaverðsnefndar bryti gegn 2. og 3. gr. tilskipunarinnar. Þá ætti það undir endanlegt mat innlendra dómstóla hvort skilyrði hefðu verið til að beita verðstöðvun. Stefnandi telur að íslensk stjórnvöld hafi ekki gætt þeirrar skyldu sinnar að framkvæma árlega athugun til endurskoðunar á verðstöðvunarákvörðun með því að gera samanburð við önnur lönd, kanna afkomu greinarinnar o.fl. Þá hafi lagagrundvöll skort til að beita verðstöðvun á lyfjaverð. Engin verðstöðvunarheimild sé í lyfjalögum eða í öðrum réttarheimildum

Stefnandi telur að Júlíus S. Ólafsson, formaður Lyfjaverðsnefndar, hafi verið vanhæfur til setu í nefndinni þar sem hann sé forstjóri Ríkiskaupa. Hlutverk Ríkiskaupa sé að afla ríkinu vöru og þjónustu á sem hagkvæmustu verði. Sú staðreynd að formaður nefndarinnar var jafnframt forstjóri Ríkiskaupa kunni að hafa haft áhrif á niðurstöðu hennar. Bendir stefnandi í því sambandi á að nefndin hafi tekið tillit til þeirra ólögmætu sjónarmiða að lækka bæri útgjöld ríkisins vegna lyfjamála. Vanhæfi Júlíusar eigi því að leiða til ógildingar ákvörðunarinnar.

Stefnandi telur framangreinda annmarka á reglugerð nr. 501/1996 og ákvörðun Lyfjaverðsnefndar eiga að leiða til þess að hún verði ógilt og felld úr gildi.

Stefnandi telur að við ákvörðun um málskostnað honum til handa verði að taka tillit til þess að nauðsynlegt hafi verið að afla ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins.

V.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Af hálfu stefndu er því haldið fram að vafi leiki á því hvort íslenska ríkið sé réttur aðili að málinu eftir að vísað hefur verið frá dómi bótakröfu stefnanda.

Stefndu byggja á því, að samkvæmt 1. mgr. 40. gr. lyfjalaga ákvarði Lyfjaverðsnefnd hámarksverð á lyfseðilsskyldum lyfjum í heildsölu og smásölu. Sé nefndinni ætlað fullkomið sjálfstæði til ákvarðanatöku um lyfjaverð og að nota til þess þær aðferðir sem hún telji bestar. Nefndinni hafi verið skylt að eiga frumkvæði að því að bera lyfjaverð hér á landi saman við lyfjaverð í öðrum löndum, í samræmi við 4. mgr. 40. gr. laganna og 7. gr. reglugerðar nr. 501/1996 um ákvörðun lyfjaverðs.

Í júlímánuði 1996 hafi af hálfu Lyfjaverðsnefndar verið gerður samanburður á lyfjaverði milli Íslands og þriggja annarra Norðurlanda. Hafi samanburðurinn leitt í ljós að heildsöluverð og smásöluverð hér á landi var umtalsvert hærra en í þeim löndum sem könnunin náði til. Á fundi nefndarinnar 6. september 1996 hafi verið lagðir fram útreikningar sem sýndu að heildsöluverð fjögurra söluhárra lyfja hér á landi væri á bilinu 20 til 117 prósentustigum hærra en meðalheildsöluverð þriggja Norðurlanda. Hafi fulltrúa lyfjaheildsala verið falið að skýra þennan mun með skriflegum hætti. Á fundi nefndarinnar 11. sama mánaðar hafi hann gefið munnlegar skýringar á þessum mun. Hann hafi einnig lýst þeirri skoðun sinni á stiglækkandi heildsöluálagningu að nefndin ætti ekki að fjalla um innkaupsverð lyfja og þar af leiðandi ekki heldur um álagningu þeirra, heldur fyrst og fremst um hámarksheildsöluverð.

Stefndu kveða upplýsingar hafa legið fyrir hjá Lyfjaverðsnefnd um að lyfjaútgjöld ríkisins hefðu vaxið að meðaltali um 13% á ári og allt stefndi í að lyfjaútgjöld Tryggingastofnunar ríkisins fyrir 1996 færu langt fram úr fjárlögum. Enda þótt fram hafi verið lagðar upplýsingar á fundum Lyfjaverðsnefndar um fyrirætlanir heilbrigðisráðherra um að ná fram 250 m.kr. sparnaði í lyfjamálum fyrir árið 1997 hafi nefndinni alfarið verið í sjálfsvald sett hvort hún tæki að einhverju leyti tillit til sparnaðaráformanna.

Stefndi byggir á því að Lyfjaverðsnefnd hafi verið rétt og skylt að bera saman lyfjaverð hér á landi og í öðrum löndum og það hafi hún gert. Reikningsgrundvöllur og aðferðafræði við þá útreikninga hafi ekki verið gagnrýnd af hálfu fulltrúa lyfjaheildsala í Lyfjaverðsnefnd og ekki hafi verið sýnt fram á að samanburðurinn hafi verið rangur. Þessi samanburður hafi leitt í ljós að lyfjaverð hafi verið hærra hér á landi en í nágrannalöndunum og skýringar fulltrúa lyfjaheildsala hafi ekki breytt neinu þar um. Meiri hluti nefndarinnar hafi talið muninn óútskýrðan og óeðlilega mikinn.

Á grundvelli framangreinds samanburðar á lyfjaverði hér og í nágrannalöndunum hafi nefndin sett fram tillögur um stiglækkandi heildsöluálagningu. Til grundvallar hafi einnig legið útreikningar um hver áhrif breyttrar álagningar í heildsölu og smásölu yrðu, m.a. á afkomu lyfjaheildsala, miðað við mismunandi forsendur um aukningu í sölu lyfseðilsskyldra lyfja.

Stefndu telja að framangreind ákvörðun Lyfjaverðsnefndar hafi verið í samræmi við lyfjalög, reglugerð nr. 501/1996 um ákvörðun lyfjaverðs og einnig tilskipun nr. 89/105/EBE. Ennfremur telja stefndu að ákvörðunin hafi verið lögmæt að efni til og rökstudd í samræmi við þau lagasjónarmið sem fram koma í 40. gr., sbr. 1. gr. lyfjalaga og reglugerð nr. 501/1996. Er því mótmælt að ákvörðun nefndarinnar hafi byggst á ólögmætum eða ómálefnalegum sjónarmiðum. Ennfremur er á því byggt að veigamiklir annmarkar þurfi að vera á stjórnvaldsákvörðun til þess að hún verði ógilt.

Stefndu telja málið snúast um það að Lyfjaverðsnefnd sé lögum samkvæmt falið að ákveða hámarksverð lyfja og því sé opinber skipan á lyfjaverði hér á landi en ekki frjáls verðlagning. Stefndu telja að ákvæði lyfjalaga beri að skýra til samræmis við markmið þeirra, eins og þeim sé lýst í 1. gr., en þau séu m.a. að tryggja nægjanlegt framboð nauðsynlegra lyfja með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við reglur sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði. Þá sé tekið fram í 1. gr. að ætíð skuli hafa til hliðsjónar að lyfjadreifing sé hluti af heilbrigðisþjónustu og að starfsmenn við dreifinguna skuli vinna með öðrum aðilum í heilbrigðisþjónustu að opinberum heilbrigðismarkmiðum. Markmið laganna sé ennfremur það að halda lyfjakostnaði í lágmarki. Ákvörðun Lyfjaverðsnefndar hafi verið byggð á rannsóknum sem sýndu að lyfjaverð hér á landi væri óeðlilega hátt. Ákvörðun nefndarinnar hafi einnig verið liður í að lækka lyfjakostnað til sjúklinga, en verðlækkun á dýrari lyfjum hafi einnig unnið gegn auknum útgjöldum ríkisins vegna lyfja. Þrátt fyrir þetta hafi verið komið til móts við tillögur fulltrúa lyfjaheildsala.

Í framangreindri tilskipun EBE sé einnig lagt til grundvallar það markmið að stjórn verði höfð á opinberum útgjöldum vegna lyfja. Tilgangur ákvæðis 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga sé að sama skapi sá að tryggja að upplýsingar um lyfjaverð séu aðgengilegar öllum og að koma í veg fyrir ósamræmi á lyfjaverði miðað við verð annarra aðildarríkja á Evrópska efnahagssvæðinu, þannig að hindri eða raski viðskiptum með lyf á svæðinu og hafi bein áhrif á sameiginlegan lyfjamarkað.

Stefndu telja að Lyfjaverðsnefnd hafi verið heimilt að taka almennar ákvarðanir um breytingar á hámarksverði lyfja í heildsölu jafnt til lækkunar eða hækkunar. Til slíkra ákvarðana geti komið vegna breyttra aðstæðna eða nýrra upplýsinga en fyrir nefndinni hafi legið upplýsingar um ört hækkandi lyfjakostnað í landinu og að heildsöluverð lyfja á Íslandi væri að jafnaði hærra en í öðrum löndum. Stefndu telja almennar ákvarðanir um hámarksverð í heildsölu fremur fallnar til að tryggja jafnræði og eðlilega samkeppni við þær aðstæður að hinu opinbera sé falið lögum samkvæmt að ákvarða hámarksverð. Einstakar umsóknir um breytingar komi síðan til skoðunar samkvæmt lögunum.

Stefndu taka fram að samkvæmt lyfjalögum sé það ekki á valdi lyfjainnflytjenda eða lyfjaframleiðenda að ákveða hámarksverð lyfja, enda sé verðlagning þeirra ekki frjáls samkvæmt 39. gr. laganna. Verði innflytjendur lyfja og lyfjaframleiðendur að sækja um hámarksverð til Lyfjaverðsnefndar. Ekki sé því unnt að skilja 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga svo að nefndin sé bundin af fyrri ákvörðunum sínum um hámarksverð og að almennar ákvarðanir um hámarksverð verði einungis teknar að fengnum umsóknum um verðbreytingar. Framangreindum aðilum sé hins vegar heimilt á grundvelli ákvæðisins að sækja um nýtt hámarksverð fyrir vöru sína vegna breytinga Lyfjaverðsnefndar á hámarksverði í heild-

sölu. Ákvæðið kemur hins vegar ekki í veg fyrir að nefndin geti krafist endurskoðunar á áður ákvörðuðu hámarksverði í heildsölu, þegar um er að ræða breyttar aðstæður eða nýjar upplýsingar, enda taki fulltrúar viðkomandi hagsmunaaðila sæti í nefndinni, sbr. 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996.

Stefndu vísa til þess að samkvæmt lögum eigi fulltrúi sæti í nefndinni þegar hámarksverð í heildsölu er til umfjöllunar. Stefndu byggja á því að honum hafi verið falið að kynna tillögur nefndarinnar fyrir lyfjaheildsölum áður en hin umdeilda ákvörðun hafi verið tekin. Nefndin hafi því tekið ákvörðun að höfðu samráði við lyfjaheildsala og án mótmæla fulltrúa þeirra. Fulltrúi lyfjaheildsala hafi átt beinan þátt í ákvörðuninni með því að breytingartillaga hans hafi verið samþykkt. Vegna þátttöku fulltrúa lyfjaheildsala í undirbúningi og töku ákvörðunarinnar hafi ekki verið talin þörf á að leita eftir viðhorfum þeirra með öðrum hætti. Er því mótmælt að Lyfjaverðsnefnd hafi á einhvern hátt brotið gegn ákvæðum 8. gr. reglugerðarinnar.

Stefndu geta ekki fallist á að grundvallarbreyting hafi orðið á því hvernig ákvarða skuli lyfjaverð frá því sem var samkvæmt lögum nr. 108/1984. Er því mótmælt að Lyfjaverðsnefnd hafi verið óheimilt að taka ákvarðanir sem vörðuðu álagningu í heildsölu. Telja stefndu vafalaust að skýrt hefði verið tekið fram í athugasemdum sem fylgdu frumvarpi að lyfjalögum ef slíkar grundvallarbreytingar hefðu verið áformaðar. Á sama hátt og Lyfjaverðsnefnd hafi samkvæmt 34. gr. eldri laga borið að ákveða grundvöll heildsöluálagningar lyfja sé jafnljóst að með því að vera ætlað það hlutverk að ákveða hámarksverð í heildsölu samkvæmt nýjum lögum hafi nefndinni verið rétt að kveða á um álagningu.

Ennfremur vísa stefndu til orðalags ákvæðanna að þessu leyti en það gefi ekki tilefni til að ætla að sú breyting hafi orðið á reglum um lyfjaverðsákvörðun sem stefnandi haldi fram.

Stefndu telja ákvæði 8. gr. reglugerðarinnar hafa ótvíræða lagastoð, sbr. 40. og 44. gr. lyfjalaga. Ákvæði 23. gr. stjórnsýslulaga eigi ekki við eðli málsins samkvæmt enda sé Lyfjaverðsnefnd falið að fjalla um umsóknir um hámarksverð hvort sem er á nýjum lyfjum eða þeim sem áður hafi verið ákvarðað hámarksverð á. Því er mótmælt að líta beri á hina umstefndu ákvörðun nefndarinnar sem höfnun á verðskráningu. Nefndin geti því jafnt á grundvelli 40. gr. lyfjalaga og 8. gr. reglugerðarinnar endurskoðað áður ákvörðuð verð í heildsölu þegar um sé að ræða breyttar aðstæður eða nýjar upplýsingar. Nefndin hafi að lögum frumkvæði að því að fylgjast með verðlagningu lyfseðilsskyldra lyfja og þeim breytingum á aðstæðum sem kunni að verða og tilefni gefi til breytinga á hámarksverði.

Stefndu benda á að áður en reglugerðin hafi verið sett hafi, umfram skyldu, verið haft samráð við hagsmunaaðila um efni hennar, þ.á m. stefnanda. Í athugasemdum stefnanda, er fylgdu bréfi hans frá 25. mars 1996, hafi verið bent á

nauðsyn þess að fulltrúar hagsmunaaðila ættu sæti í nefndinni þegar hún tæki ákvarðanir sem hefðu heildaráhrif eða snertu heildarhagsmuni. Jafnframt hafi í bréfi stefnanda verið lögð fram svofelld tillaga um orðalag: „Báðir aðilar geta krafist endurskoðunar á áður ákvörðuðu hámarksverði í heildsölu eða smásölu". Tillaga stefnanda hafi orðið fyrirmynd 8. gr. reglugerðarinnar. Ákvæði reglugerðarinnar hafi einnig tekið mið af því að við einstakar verðumsóknir tæki fulltrúi handhafa markaðsleyfis sæti í nefndinni, sbr. 3. mgr. 8. gr., til að sporna við óeðlilegri íhlutun samkeppnisaðila og samkeppnishömlum þegar einstaka umsóknir væru teknar til umfjöllunar. Reglugerðin hafi að þessu leyti verið í samræmi við ákvæði XIV. kafla lyfjalaga og markmið tilskipunar 89/105/EBE. Stefndu telja að staðið hafi verið við öll markmið tilskipunarinnar með setningu lyfjalaga, sbr. 1. gr. þeirra, reglugerðar nr. 501/1996 og ákvörðun lyfjaverðsnefndar.

Stefndu mótmæla því eindregið að ákvæði reglugerðar nr. 501/1996 eða ákvörðun Lyfjaverðsnefndar hafi á einhvern hátt verið andstæð EBE-tilskipuninni. Réttaráhrif tilskipunarinnar séu þau að íslenska ríkinu sé á grundvelli hennar skylt að laga réttarreglur að landsrétti þannig að meginmarkmiðum hennar sé fylgt. Um nánari útfærslu á markmiðum hennar og tilgangi hafi löggjafinn og stjórnvöld hins vegar fullt vald, enda segi í inngangskafla tilskipunarinnar að kröfur þær sem hún geri til aðildarríkja skuli ekki hafa áhrif á stefnu þeirra þar sem lyfjaverð ákvarðist fyrst og fremst með frjálsri samkeppni og ekki heldur áhrif á innlenda stefnu í verðlagningu og ákvörðunum almannatrygginga nema að því marki sem þörf er á til að auka upplýsingastreymi í skilningi tilskipunarinnar.

Þótt talið yrði að ákvæði tilskipunarinnar bæri að skilja svo að hún ráðgerði að einungis skyldi byggja ákvarðanir á hámarksverði á einstökum umsóknum leiði það ekki til þess að taka beri kröfur stefnanda til greina, enda séu fyrir hendi þau úrræði sem 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga og 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 kveði á um. Þar með sé að fullu tryggt að landsrétti að auk almennra ákvarðana um hámarksverð megi ennfremur byggja hámarksverð einstakra lyfja á einstökum umsóknum.

Stefndu telja að engin vandkvæði hafi verið fyrir stefnanda eða félagsmenn hans að leita til Lyfjaverðsnefndar með umsóknir um hámarksverð einstakra lyfja, sbr. 40. gr. lyfjalaga og 4. og 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 og hafi þeir gert það í alls 134 tilvikum frá árinu 1997. Lyfjalögin, ásamt reglugerð nr. 501/1996, hafi verið birt í Stjórnartíðindum svo sem lög geri ráð fyrir og þar með hafi verið kunn þau lagaúrræði sem hagsmunaaðilar hafi til að sækja um hámarksverð til nefndarinnar eða til að fá áður ákvörðuðum hámarksverðum breytt. Ennfremur hafi verið gefin út verðskrá eins og mælt sé fyrir um í 4. mgr. 40. gr. lyfjalaga.

Stefndu byggja ennfremur á því að í ráðgefandi áliti EFTA-dómstólsins komi fram að það sé samrýmanlegt framangreindri tilskipun að taka almennar ákvarðanir um lækkun lyfjaverðs. EFTA-dómstóllinn hafi talið að 2. og 3. gr. tilskipunarinnar ættu ekki við en hins vegar ætti 4. gr. um verðstöðvun við. Ljóst sé því að ekki þurfi sérstaka verðstöðvunarheimild til að taka almenna ákvörðun um lækkun lyfjaverðs og ekki þurfi að kalla ákvörðun verðstöðvun til þess að hún falli undir 4. gr. tilskipunarinnar.

Stefndu telja þá málsástæðu stefnanda, að Júlíus S. Ólafsson hafi verið vanhæfur til setu í Lyfjaverðsnefnd, of seint fram komna og mótmæla því að hún komist að í málinu. Bent er á að lögmaður stefnanda hafi, f.h. Félags íslenskra stórkaupmanna, leitað til umboðsmanns Alþingis 6. desember 1996 og kvartað undan setu Júlíusar í nefndinni á þeirri forsendu að hann væri forstjóri Ríkiskaupa. Máli þessu hafi síðan verið stefnt fyrir dóm 15. maí 1997 en ekki vikið einu orði að vanhæfi Júlíusar og hafi þessari málsástæðu ekki verið hreyft fyrr en í þinghaldi 17. desember 1998, eftir að álit umboðsmanns Alþingis lá fyrir. Þá er því mótmælt að það geti valdið ógildingu ákvörðunarinnar þótt formaður nefndarinnar hafi jafnframt verið forstjóri Ríkiskaupa. Málsástæða stefnanda varði í raun neikvætt almennt hæfi Júlíusar eða starfsgengisskilyrði en ekki vanhæfi. Ekki hafi verið rökstutt af hálfu stefnanda í hverju vanhæfi Júlíusar til að taka umrædda ákvörðun felist.

Þá er þeirri málsástæðu stefnanda, að ákvörðun Lyfjaverðsnefndar brjóti gegn ákvæðum stjórnarskrárinnar um atvinnufrelsi, mótmælt sem of seint fram kominni. Af hálfu stefnda er því ennfremur haldið fram að heimilt sé að stýra lyfjaverði og að ákvörðunin geti ekki skert atvinnufrelsi þegar af þeirri ástæðu að hægt sé að sækja um hækkun.

Af hálfu stefndu er bent á að umtalsverður kostnaður hafi orðið af málatilbúnaði stefndu fyrir EFTA-dómstólnum og þrír menn hafi farið utan vegna málflutningsins. Verði að horfa til þess við ákvörðun málskostnaðar.

VI.

Niðurstaða.

Í máli þessu er m.a. deilt um gildi ákvörðunar Lyfjaverðsnefndar frá 22. nóvember 1996, lagastoð reglugerðar nr. 501/1996 og það hvort reglugerðin og ákvörðun um lyfjaverð hafi verið í samræmi við tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE. Heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra fer með framkvæmd lyfjalaga og verður ekki að því fundið þótt kröfum sé beint samhliða að íslenska ríkinu og Lyfjaverðsnefnd í máli þessu.

Ný lyfjalög, nr. 93/1994, tóku gildi 1. júlí 1994. Samkvæmt bráðabirgðaákvæði kom sá kafli laganna sem fjallar um lyfjaverð þó ekki til framkvæmda fyrr en 15. mars 1996. Markmiðum lyfjalaga er lýst í 1. gr. þeirra, sem er svohljóðandi:

„Markmið laga þessara er að tryggja landsmönnum nægilegt framboð af nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við þær reglur sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði. Við verslun með lyf skal það ætíð haft til hliðsjónar að lyfjadreifing er hluti heilbrigðisþjónustu og starfsmenn við dreifinguna skulu vinna með öðrum aðilum í heilbrigðisþjónustu að opinberum heilbrigðismarkmiðum hverju sinni. Það er jafnframt markmið með lögum þessum að tryggja eftir föngum gæði og öryggi lyfja og lyfjaþjónustu, auka fræðslu um lyfjanotkun, sporna við óhóflegri notkun og halda lyfjakostnaði í lágmarki."

Í XIV. kafla laganna, nánar tiltekið greinum 39-41, er fjallað um lyfjaverð. Í 1. mgr. 40. gr. er mælt fyrir um að Lyfjaverðsnefnd ákvarði hámarksverð á lyfseðilsskyldum lyfjum og öllum dýralyfjum í heildsölu og smásölu. Lyfjaverðsnefnd er sjálfstæð stjórnsýslunefnd og er mælt fyrir um skipan hennar í 3. mgr. 40. gr. laganna. Sú ákvörðun Lyfjaverðsnefndar sem krafist er ógildingar á í máli þessu var tekin á grundvelli framangreindra ákvæða lyfjalaga og reglugerðar nr. 501/1996 sem sett var á grundvelli heimildar í 44. gr. laganna.

Við fyrirtöku máls þessa 17. desember 1998 óskaði lögmaður stefnanda eftir því að koma að í málinu þeirri málsástæðu að ákvörðun Lyfjaverðsnefndar bæri að ógilda einnig af þeirri ástæðu að Júlíus S. Ólafsson hafi skort hæfi til að sitja í nefndinni við töku umræddrar ákvörðunar. Lögmaður stefndu mótmælti því að þessi málsástæða kæmist að í málinu og taldi að hana hefði mátt hafa uppi af hálfu stefnanda strax í upphafi, enda hefði kæra Félags íslenskra stórkaupmanna, sem laut að meintu vanhæfi Júlíusar, borist umboðsmanni Alþingis áður en mál þetta hafi verið höfðað. Taldi hann málsástæðuna raska grundvelli málsins. Lögmaðurinn taldi Júlíus hafa verið hæfan til setu í nefndinni og að ætlað vanhæfi hans gæti ekki leitt til ógildingar á ákvörðun nefndarinnar. Lögmaður stefnanda hélt fast við þessa málsástæðu við aðalmeðferð málsins og lögmaður stefndu hélt fast við mótmælin.

Fram er komið að Félag íslenskra stórkaupmanna, sem er annað þeirra félaga sem sameinaðist í Samtök verslunarinnar-FÍS, sendi 6. desember 1996 kvörtun til umboðsmanns Alþingis yfir skipun Júlíusar S. Ólafssonar, forstjóra Ríkiskaupa, í Lyfjaverðsnefnd og taldi að seta hans í nefndinni samrýmdist ekki aðalstarfi hans. Í stefnu í máli þessu sem út er gefin 22. apríl 1997 af sama lögmanni og sendi kvörtunina til umboðsmanns Alþingis er meint vanhæfi Júlíusar ekki meðal þeirra málsástæðna sem teflt er fram til stuðnings kröfu um ógildingu á ákvörðun Lyfjaverðsnefndar.

Ein af grundvallarreglum einkamálaréttarfars er svokölluð útilokunarregla en samkvæmt henni þurfa aðilar að hafa uppi kröfur sínar, lýsingu á atvikum máls og röksemdum sínum og mótmæli gegn kröfum, rökum og yfirlýsingum gagnaðila jafnharðan og efni eru til. Þessi grundvallarregla kemur m.a. fram í 1. mgr.

80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 en samkvæmt henni skal stefnandi setja fram málsástæður sínar í stefnu. Stefnda er aftur á móti ætlað að taka afstöðu til málsástæðna stefnanda í greinargerð. Samkvæmt framansögðu var ekkert því til fyrirstöðu að fyrrnefnd málsástæða stefnanda um meint vanhæfi forstjóra Ríkiskaupa til setu í Lyfjaverðsnefnd kæmi fram í stefnu. Stefndu hefðu þá fengið tækifæri til að taka afstöðu til þessarar veigamiklu málsástæðu strax í greinargerð. Málsástæðan kom hins vegar ekki fram fyrr en tveimur árum eftir kvörtun til umboðsmanns Alþingis og hálfu öðru ári eftir þingfestingu málsins en þá hafði verið þingað í málinu alls níu sinnum. Verður að fallast á með stefndu að málsástæðan raski grundvelli málsins. Með vísan til framangreinds þykir umrædd málsástæða of seint fram komin og kemst hún ekki að í málinu gegn mótmælum stefndu.

Við munnlegan flutning málsins var af hálfu stefnanda á því byggt að í ákvæðum reglugerðar nr. 501/1996 og ákvörðun Lyfjaverðsnefndar fælist óheimil skerðing á atvinnufrelsisákvæði stjórnarskrárinnar. Þessari málsástæðu hafði ekki verið hreyft áður af hálfu stefnanda og var henni mótmælt af hálfu stefndu sem of seint fram kominni. Ekki verður annað séð en að stefnandi hafi mátt hafa þessa mikilvægu málsástæðu uppi fyrr. Stefndu hafa lítið ráðrúm haft til að verjast henni. Með vísan til útilokunarreglunnar og framangreindrar umfjöllunar um hana þykir umrædd málsástæða of seint fram komin og kemst hún ekki að í málinu gegn mótmælum stefndu.

Auk framangreindra málsástæðna hefur stefnandi einkum byggt á því að reglugerð nr. 501/1996 hafi ekki lagastoð, ákvörðun Lyfjaverðsnefndar hafi brotið gegn lyfjalögum og fyrrnefndri reglugerð og málsmeðferð nefndarinnar hafi verið ábótavant. Einnig hefur hann byggt á því að reglugerð nr. 501/1996 og ákvörðun nefndarinnar hafi brotið gegn ákvæðum tilskipunar ráðsins nr. 89/105/EBE. Verður fjallað um þessar málsástæður hér á eftir í þremur köflum.

1. Um gildi ákvæða reglugerðar nr. 501/1996 gagnvart lyfjalögum.

Í 44. gr. lyfjalaga er heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra veitt víðtæk heimild til að setja nauðsynlegar reglugerðir með nánari ákvæðum um framkvæmd laganna. Í tveimur ákvæðum laganna eru frekari fyrirmæli um setningu reglugerðar. Í þeim kafla laganna sem fjallar um lyfjaverð er ekki að finna sérstaka reglugerðarheimild. Ótvírætt þykir hins vegar að hin almenna reglugerðarheimild 44. gr. tekur til kaflans um lyfjaverð enda verður ekki fallist á með stefnanda að ætlun löggjafans hafi verið að þrengja heimildir til setningar reglugerðar um ákvörðun lyfjaverðs umfram þær almennu takmarkanir sem eru við því hvaða málefnum verður skipað með reglugerð.

Í 1. mgr. 40. gr. er skýrt kveðið á um að Lyfjaverðsnefnd ákvarði hámarksverð á lyfseðilsskyldum lyfjum í heildsölu og smásölu. Verði á lyfseðilsskyldum

lyfjum er því stýrt af opinberu stjórnvaldi. Í 2. mgr. er síðan fjallað um skyldu lyfjainnflytjenda o.fl. til að sækja um allar verðbreytingar til nefndarinnar. Með vísan til markmiða lyfjalaga, eins og þau eru fram sett í 1. gr. laganna, verður 40. gr. þeirra ekki skilin á annan veg en þann að Lyfjaverðsnefnd sé ætlað það hlutverk að stýra hámarksverði á lyfjum hvort sem er með hækkun eða lækkun á lyfjaverði almennt eða á verði einstakra lyfja. Ekki er að finna í lyfjalögum eða lögskýringargögnum neina vísbendingu um að ætlun löggjafans hafi verið að takmarka vald nefndarinnar til verðstýringar við það að nefndin geti einungis ákveðið nýtt hámarksverð á grundvelli einstakra lyfjaverðsumsókna. Þvert á móti þykir ljóst að markmiðum laganna verður ekki náð nema Lyfjaverðsnefnd geti brugðist við nýjum upplýsingum eða breyttum aðstæðum með því að taka að eigin frumkvæði ákvörðun um almennar breytingar á hámarksverði lyfja í heildsölu og smásölu.

Í 1. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 sem sett var á grundvelli 44. gr. lyfjalaga er að finna ákvæði þess efnis að Lyfjaverðsnefnd og/eða hagsmunaaðilar geti krafist endurskoðunar á áður ákvörðuðu hámarksverði í heildsölu og smásölu þegar um sé að ræða breyttar aðstæður eða nýjar upplýsingar. Nefndinni ber samkvæmt 4. mgr. 40. gr. lyfjalaga að fylgjast með innkaups- og framleiðsluverði lyfja og verðlagningu lyfja í heildsölu og smásölu og taka mið af þeim við verðákvarðanir sínar og er þessi eftirlitsskylda nánar útfærð í 7. gr. reglugerðar nr. 501/1996. Þá ber nefndinni að taka mið af markmiðum lyfjalaga, þ.á m. því markmiði að halda lyfjakostnaði í lágmarki. Eðli málsins samkvæmt hljóta breyttar aðstæður eða nýjar upplýsingar stundum að kalla á nýja ákvörðun um lyfjaverð. Með vísan til framangreinds þykir 1. mgr. 8. gr. reglugerðarinnar eiga fullkomna lagastoð í lyfjalögum og greinin í heild einungis vera nánari útfærsla á heimildum nefndarinnar til nýrrar ákvörðunar um hámarksverð og því hverjir skuli koma að ákvörðun hverju sinni.

Sama þykir eiga við um lagastoð 4. gr. reglugerðarinnar sem einungis þykir fela í sér nánari útlistun á ákvæðum lyfjalaga.

2. Um gildi ákvörðunar Lyfjaverðsnefndar gagnvart lyfjalögum og reglugerð og um málsmeðferð nefndarinnar.

Í 1. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 er sem fyrr segir lýst því markmiði laganna að tryggja landsmönnum nægjanlegt framboð af nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við þær reglur sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði. Í niðurlagi ákvæðisins er jafnframt greint frá því markmiði að halda lyfjakostnaði í lágmarki. Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laganna er samkeppni og frelsi á sviði lyfsölu settar þær veigamiklu skorður að kveðið er á um að opinbert stjórnvald, Lyfjaverðsnefnd, ákvarði hámarksverð á lyfseðilsskyldum lyfjum og öllum dýralyfjum í heildsölu

og smásölu. Enn fremur segir í 2. mgr. 40. gr. að innflytjendur lyfja, lyfjaframleiðendur og umboðsmenn þeirra skuli sækja um hámarksverð í heildsölu og allar verðbreytingar á lyfseðilsskyldum lyfjum og dýralyfjum til Lyfjaverðsnefndar.

Þegar Lyfjaverðsnefnd tók til starfa var í gildi opinber verðskrá fyrir lyf sem virðist hafa grundvallast á 13% hámarksálagningu á öllum lyfjum í heildsölu. Enda þótt eingöngu sé fjallað um hámarksverð í 1. og 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga en ekki heildsöluálagningu sérstaklega er ljóst að heildsöluverð er sett saman úr brúttóinnkaupsverði lyfja að viðbættri álagningu. Eðlilegt var því að grundvalla almenna ákvörðun um breytingar á hámarksverði lyfja á breyttu álagningarhlutfalli, enda var ekki á færi nefndarinnar að hafa áhrif á aðra þætti heildsöluverðsins. Ákvörðunin sjálf laut hins vegar að breytingum á heildsöluverði lyfja eins og lyfjalög mæla fyrir um. Ekki verður því fallist á með stefnanda að ólögmætt hafi verið að grundvalla ákvörðunina með þeim hætti sem gert var.

Í lyfjalögum eru ekki gefnar aðrar leiðbeiningar um verðákvarðanir Lyfjaverðsnefndar en þær sem fram koma í 4. mgr. 40. gr. en þar segir að nefndin skuli fylgjast með innkaups- og framleiðsluverði lyfja og verðlagningu lyfja í heildsölu og smásölu og taka mið af þeim við verðákvarðanir sínar. Með hliðsjón af markmiðum lyfjalaga og lagafyrirmælum um verðákvarðanir er ljóst að reglugerðargjafanum og nefndinni sjálfri var veitt mikið svigrúm til að móta reglur um undirbúning og töku verðákvarðana. Í reglugerð nr. 501/1996 segir m.a. í 7. gr. að nefndin skuli „fylgjast með innkaups- og framleiðsluverði lyfja og verðlagningu lyfja í heildsölu og smásölu hér á landi og bera saman við sambærileg verð í öðrum löndum."

Ljóst þykir að nefndinni er rétt að stuðla að því með ákvörðunum sínum um hámarksverð lyfja að markmið lyfjalaga náist. Nefndin þarf því að horfa til fleiri sjónarmiða en samkeppnissjónarmiða við ákvarðanir sínar, svo sem heilbrigðismarkmiða og þess markmiðs að halda lyfjakostnaði í lágmarki. Samanburður á lyfjaverði hér á landi og í öðrum löndum er meðal þess sem nefndinni er rétt að taka tillit til við ákvarðanir um hámarksverð lyfja, enda gefa upplýsingar um hærra lyfjaverð hér á landi en í löndum, þar sem aðstæður eru svipaðar, vísbendingu um að lækka megi lyfjaverð án þess að gengið verði gegn öðrum markmiðum lyfjalaga.

Í 1. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 segir að Lyfjaverðsnefnd geti endurskoðað hámarksverð í heildsölu og smásölu þegar um er að ræða breyttar aðstæður eða nýjar upplýsingar. Ekki verður fallist á með stefnanda að af þessu ákvæði leiði að nefndinni hafi einungis verið heimilt að taka tillit til breytinga á lyfjaverði í öðrum löndum.

Fyrir liggur að Lyfjaverðsnefnd lagði m.a. til grundvallar ákvörðun sinni upplýsingar um samanburð á verði nokkurra söluhárra lyfja hér á landi og í Dan-

mörku, Noregi og Svíþjóð, en það eru þau lönd sem við berum okkur gjarna saman við enda aðstæður þar líkar því sem hér gerist. Stefnandi þykir ekki hafa sýnt fram á að byggt hafi verið á röngum staðreyndum, lesið hafi verið út úr þeim með röngum eða villandi hætti eða að útreikningar séu rangir. Þá hefur hann ekki getað fært viðhlítandi rök að því að aðstæður hér á landi séu svo frábrugðnar því sem gerist í þessum löndum að réttlætt geti þann mun sem reyndist vera á verði þessara lyfja. Því verður að fallast á með stefndu að nefndinni hafi verið heimilt að taka tillit til fyrrnefnds samanburðar við ákvörðun sína.

Lyfjaverðsnefnd er ekki ætlað að taka við fyrirmælum frá öðrum stjórnvöldum um hámarksverð lyfja. Enda þótt fyrir nefndinni hafi legið upplýsingar um hækkun útgjalda Tryggingastofnunar ríkisins á árinu 1996 vegna lyfjakaupa og fyrirhugaðan sparnað í lyfjamálum á árinu 1997 verður ekki litið svo á að nefndin hafi tekið ákvörðun sína samkvæmt fyrirmælum frá heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra um lækkun lyfjaverðs. Með hliðsjón af því markmiði lyfjalaga að halda lyfjakostnaði í lágmarki var Lyfjaverðsnefnd hins vegar rétt að líta til upplýsinga um hækkandi lyfjakostnað ríkisins og fyrirætlana heilbrigðisyfirvalda við ákvörðun sína.

Lyfjaverðsnefnd lagði til grundvallar ákvörðun sinni útreikninga sem sýndu, að miðað við tilteknar forsendur um veltuaukningu í lyfjaheildsölu, hefði ákvörðunin í för með sér óverulegan tekjumissi fyrir lyfjaheildsala. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á að þessar forsendur hafi verið óraunhæfar. Ákvörðun Lyfjaverðsnefndar um breytingar á hámarksverði lyfja byggðist m.a. á lækkandi álagningarhlutfalli í heildsölu eftir því sem lyf væri dýrara. Að baki lágu þau viðskiptalegu sjónarmið að tiltekinn grunnkostnaður væri við hverja einingu af lyfi og því væri rétt að álagning á ódýrustu lyfjunum væri hærri en á þeim dýrari. Verður því ekki annað séð en að eðlilegt tillit hafi verið tekið til hagsmuna lyfjaheildsala við ákvörðunina.

Samkvæmt framansögðu þykir ekkert fram komið í málinu sem bendir til þess að nefndin hafi ákveðið hámarksverð lyfja svo lágt að eðlileg samkeppni gæti ekki þrifist eða að samkeppnissjónarmið væru betur tryggð með hærra hámarksverði.

Í lyfjalögum eða reglugerð nr. 501/1996 er ekki sérstaklega kveðið á um andmælarétt þeirra sem hagsmuna hafa að gæta af ákvörðunum nefndarinnar eða rökstuðning fyrir ákvörðun um hámarksverð á lyfjum. Lyfjaverðsnefnd bar því að styðjast við málsmeðferðarreglur stjórnsýslulaga nr. 37/1993 að þessu leyti eftir því sem við gat átt.

Samkvæmt 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga er Lyfjaverðsnefnd skipuð þremur föstum nefndarmönnum en hver fjórði maðurinn er ræðst af því málefni sem til umfjöllunar er hverju sinni. Þannig tekur fulltrúi samtaka lyfjaheildsala sæti í nefndinni þegar fjallað er um hámarksverð lyfja í heildsölu, án sérstakrar skipunar að

því er virðist. Þetta ákvæði er útfært þannig í 3. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996 að þegar nefndin fjallar um einstakar verðumsóknir tekur fulltrúi handhafa markaðsleyfis sæti í nefndinni í stað fulltrúa hagsmunaaðila. Fyrir liggur að reglugerðarákvæðið var sett með hliðsjón af því að þegar svo stendur á kann að vera fjallað um upplýsingar sem leynt þurfa að fara og óheppilegt er að fulltrúi samkeppnisaðila hafi aðgang að.

Ákvæði laganna um setu fulltrúa samtaka lyfjaheildsala í nefndinni er nokkuð sérstaks eðlis. Ekki verður annað séð af fram lögðum fundargerðum Lyfjaverðsnefndar en að fulltrúinn hafi tekið þátt í þeim störfum nefndarinnar sem lutu að umræddri ákvörðun og m.a. setið fimm fundi þar sem fjallað var um breytingar á heildsöluverði á tímabilinu frá 6. september til 22. nóvember 1996. Fyrir liggur að hann átti þess kost á öllum stigum að koma að sjónarmiðum þeirra samtaka sem hann var fulltrúi fyrir og aðrir nefndarmenn kölluðu beinlínis eftir þeim sjónarmiðum. Má þar nefna að á 16. fundi nefndarinnar 6. september var fulltrúa lyfjaheildsala falið að skýra með skriflegum hætti þann mun sem samanburður á milli Íslands, Danmerkur, Svíþjóðar og Noregs sýndi að væri á heildsöluverði fjögurra söluhárra lyfja. Þá var honum á 23. fundi nefndarinnar 15. nóvember 1996 falið að kynna tillögu nefndarinnar, um stiglækkandi álagningu í heildsölu, fyrir heildsölum þannig að hægt yrði að ræða hana á næsta fundi nefndarinnar. Á 24. fundi nefndarinnar 22. nóvember 1996 lagði fulltrúi samtaka lyfjaheildsala fram breytingu á tillögu annarra nefndarmanna um stiglækkandi álagningu í heildsölu og var breytingartillagan tekin til greina. Fulltrúi lyfjaheildsala sat síðan hjá við atkvæðagreiðslu um endanlega ákvörðun nefndarinnar.

Fundargerðir nefndarinnar bera það með sér að tekist hefur verið á um hvaða sjónarmið ætti að leggja til grundvallar ákvörðun um hámarksverð lyfja í heildsölu og um rök fyrir henni. Fulltrúi samtaka lyfjaheildsala virðist því hafa komið að ákvörðuninni sem talsmaður lyfjaheildsala og jafnframt sem fullgildur nefndarmaður. Með hliðsjón af þessu sérstaka hlutverki fulltrúa lyfjaheildsala í störfum nefndarinnar verður ekki talið að þörf hafi verið á að gefa samtökum lyfjaheildsala frekari kost á að koma að sjónarmiðum sínum. Af sömu ástæðum leiðir skortur á rökstuðningi fyrir ákvörðuninni ekki til ógildingar hennar.

Samkvæmt framansögðu þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á að ákvörðun Lyfjaverðsnefndar hafi verið í andstöðu við ákvæði lyfjalaga eða reglugerðar nr. 501/1996, nefndin hafi lagt ólögmæt sjónarmið til grundvallar ákvörðun sinni eða að staðið hafi verið að undirbúningi, töku eða rökstuðningi ákvörðunarinnar með þeim hætti að varðað geti ógildingu hennar.

3. Um gildi reglugerðar nr. 501/1996 og ákvörðunar Lyfjaverðsnefndar gagnvart tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE.

Óumdeilt er að tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE, frá 21. desember 1988, um gagnsæjar ráðstafanir er varða verðlagningu lyfja sem ætluð eru mönnum og þátttöku innlendra sjúkratrygginga í greiðslu þeirra, var meðal þeirra gerða sem vísað var til í 9. tl. XIII. kafla II. viðauka við EES-samninginn sem lögfestur var hér á landi með lögum um Evrópska efnahagssvæðið nr. 2/1993 og þar með hluti af samningnum.

Í 1. mgr. 1. gr. lyfjalaga er vísað til þess að markmið laganna sé m.a. að tryggja landsmönnum nægjanlegt framboð af nauðsynlegum lyfjum í samræmi við þær reglur á hinu Evrópska efnahagssvæði. Af hálfu stefndu er því haldið fram að ákvæði lyfjalaga og ákvörðun Lyfjaverðsnefndar séu í samræmi við skuldbindingar ríkisins samkvæmt EES-samningnum.

Sem fyrr segir var óskað eftir ráðgefandi áliti EFTA-dómstólsins varðandi skýringar á tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE, m.a. um það hvort tilskipunin tæki til framangreindrar ákvörðunar Lyfjaverðsnefndar og hvort ákvörðunin samrýmdist tilskipuninni. Um slíka álitsumleitun er fjallað í lögum nr. 21/1994.

Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins er rakið hér að framan.

Dómstóllinn taldi að ákvæði 2. og 3. gr. tilskipunar ráðsins 89/105/EBE tækju ekki til slíkra almennra ráðstafana sem fjallað er um í þessu máli. Hins vegar tæki 4. tilskipunarinnar til þeirra. Dómstóllinn taldi ennfremur að slík ákvörðun sem fjallað er um í máli samrýmist tilskipun ráðsins 89/105/EBE að því leyti sem hún fullnægði þeim kröfum um málsmeðferð og gagnsæi sem gerðar væru í 4. gr. tilskipunarinnar. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar væri handhafa markaðsleyfis fyrir lyf heimilt að sækja um undanþágu frá almennri ákvörðun um lækkun á heildsöluverði. Til að innlendar ráðstafanir fullnægðu kröfum 4. gr. tilskipunarinnar yrði því að vera tryggt að slíkur möguleiki sé fyrir hendi.

Dómstóllinn taldi að ákvörðun um almenna lækkun á heildsöluverði hlyti að teljast verðstöðvun í skilningi 4. gr. tilskipunarinnar. Í álitinu bendir dómstóllinn á að meðan verðstöðvun sé í gildi verði að fara að kröfum 2. mgr. 4. gr., m.a. um að rökstyðja skuli ákvarðanir um allar umsóknir um undanþágur. Hins vegar sé eingöngu heimilt að sækja um undanþágur í undantekningartilvikum og aðeins ef sérstök rök mæli með undanþágu frá hinni almennu verðákvörðun. Dómstóllinn benti þó á að 4. gr. mælti fyrir um lágmarkskröfur og því gætu innlend lög mælt svo fyrir að veita mætti einstakar undanþágur þótt öllum þar greindum skilyrðum væri ekki fullnægt.

Í 3. gr. EES-samningsins, sem lögfestur var hér á landi með lögum nr. 2/1993, segir m.a. svo:

„Samningsaðilar skulu gera allar viðeigandi almennar eða sérstakar ráðstafanir til að tryggja að staðið verði við þær skuldbindingar sem af samningi þessum leiðir. Þeir skulu varast ráðstafanir sem teflt geta því í tvísýnu að markmiðum samnings þessa verði náð."

Í 4. lið aðfaraorða EES-samningsins er að finna svohljóðandi viljayfirlýsingu samningsaðila:

„HAFA Í HUGA það markmið að mynda öflugt og einsleitt Evrópskt efnahagssvæði er grundvallist á sameiginlegum reglum og sömu samkeppnisskilyrðum, tryggri framkvæmd, meðal annars fyrir dómstólum, og jafnrétti, gagnkvæmni og heildarjafnvægi hagsbóta, réttinda og skyldna samningsaðila".

Í 15. lið aðfaraorðanna segir ennfremur:

STEFNA AÐ ÞVÍ, með fullri virðingu fyrir sjálfstæði dómstólanna, að ná fram og halda sig við samræmda túlkun og beitingu samnings þessa og þeirra ákvæða í löggjöf bandalagsins sem tekin eru efnislega upp í samning þennan, svo og að koma sér saman um jafnræði gagnvart einstaklingum og aðilum í atvinnurekstri að því er varðar fjórþætta frelsið og samkeppnisskilyrði".

EFTA-dómstóllinn starfar á grundvelli samnings milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls. Í 1. mgr. 34. gr. þess samnings er kveðið á um að dómstóllinn hafi lögsögu til að gefa ráðgefandi álit varðandi EES-samninginn. Í 4. lið aðfaraorða samningsins er að finna nánast samhljóða markmið og kemur fram í 15. lið aðfaraorða EES-samningsins.

Þegar metið er hvaða gildi ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins hefur við úrlausnir íslenskra dómstóla verður að líta til þess að EES-samningurinn er þjóðréttarsamningur sérstaks eðlis með markmiðum sem ganga lengra og gildissviði sem er víðtækara en venjulegt er um þjóðréttarsamninga. Framangreind markmið EES-samningsins um einsleitt Evrópskt efnahagssvæði nást ekki nema að tryggð verði í framkvæmd samræmd túlkun og beiting samningsins og þeirra ákvæða í löggjöf bandalagsins sem tekin eru efnislega upp í þann samning. EFTA-dómstóllinn hefur mikilvægu hlutverki að gegna við að stuðla að slíkri samræmingu. Með hliðsjón af fullveldi Íslands og hlutverki sjálfstæðra íslenskra dómstóla í að tryggja það fullveldi geta ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins ekki að gildandi rétti orðið bindandi fyrir íslenska dómstóla. Allt að einu hlýtur framangreint álit EFTA-dómstólsins að hafa verulega þýðingu varðandi úrlausn þess ágreiningsefnis sem til umfjöllunar er í þessu máli.

Í aðfaraorðum tilskipunar ráðsins nr. 89/105/EBE segir m.a.:

„Aðildarríkin hafa samþykkt ráðstafanir til að auka hagkvæmni við markaðssetningu lyfja í því skyni að hafa stjórn á opinberum útgjöldum vegna lyfja. Undir þessar ráðstafanir fellur bein og óbein stjórn á verði lyfja sem stafar af því að samkeppni á lyfjamarkaðinum er ófullnægjandi eða engin og innlendar sjúkratryggingar ná yfir takmarkað úrval lyfja.

Ráðstafanir þessar miða fyrst og fremst að því að bæta almannaheilbrigði með því að tryggja nægilegt framboð lyfja á sanngjörnu verði. Ráðstafanirnar ættu þó einnig að stuðla að skilvirkari lyfjaframleiðslu og hvetja til rannsókna

og þróunar á nýjum lyfjum því það er helsta forsendan fyrir því að almannaheilbrigði haldist á háu stigi innan bandalagsins. Ósamræmi í þessum ráðstöfunum gæti hindrað eða raskað viðskiptum með lyf innan bandalagsins og haft þannig bein áhrif á sameiginlegan lyfjamarkað.

Markmiðið með tilskipun þessari er að veita yfirsýn yfir fyrirkomulag á innlendri verðlagningu, þar með talið hver áhrif þessa fyrirkomulags eru í einstökum tilvikum og á hvaða forsendum það byggist, og sjá til þess að fyrirkomulag þetta sé aðgengilegt öllum sem eiga hlutdeild í lyfjamarkaði aðildarríkjanna. Upplýsingar þessar skulu vera öllum aðgengilegar.

Til að eyða ósamræmi þessu er brýnt að setja fyrst samfelldar kröfur sem ætlað er að tryggja að allir sem hlut eiga að máli geti fullvissað sig um að hinar innlendu ráðstafanir leiði ekki til magntakmarkana á innflutningi eða útflutningi eða ráðstafana sem hafa sambærileg áhrif. Kröfur þessar hafa þó ekki áhrif á stefnu þeirra aðildarríkja þar sem lyfjaverð ákvarðast fyrst og fremst með frjálsri samkeppni. Kröfurnar hafa ekki heldur áhrif á innlenda stefnu í verðlagningu og ákvörðun almannatrygginga nema að því marki sem þörf er á til að auka upplýsingastreymi í skilningi tilskipunar þessarar.

Frekari samhæfing þessara ráðstafana verður að gerast stig af stigi."

Með hliðsjón af framangreindum aðfaraorðum tilskipunarinnar verður að skýra ákvæði hennar þröngt. Enda þótt samkeppnissjónarmið liggi m.a. til grundvallar tilskipuninni er henni samkvæmt framansögðu fyrst og fremst ætlað að tryggja upplýsingastreymi og gagnsæi en ekki að hafa áhrif á stefnu í lyfjaverðlagningu samningsaðila eða koma í veg fyrir að gripið sé til ráðstafana til að stjórna opinberum útgjöldum til lyfjamála. Stefnandi hefur ekki haldið því fram í máli þessu að í ákvörðun Lyfjaverðsnefndar felist magntakmarkanir á innflutningi eða að ákvæði 11. gr. EES-samningsins eigi við um atvik máls þessa.

Eins og fram er komið fól ákvörðun Lyfjaverðsnefndar frá 22. nóvember 1996 m.a. í sér almenna verðlækkun á heildsöluverði lyfja yfir tilteknu kostnaðarverði. Ljóst er að við slíka almenna ákvörðun er lítil hætta á að brotið sé gegn sjónarmiðum um samkeppni og jafnræði og því ekki sama þörf á að afla sjónarmiða hagsmunaaðila eða á rökstuðningi og við ákvarðanir um hámarksverð einstakra lyfja. Með hliðsjón af þeim sjónarmiðum sem fram koma í ráðgefandi áliti EFTA-dómstólsins og aðfaraorðum tilskipunar ráðsins nr. 89/105/EBE þykja 2. og 3. gr. hennar, orðum sínum samkvæmt, einvörðungu eiga við um einstakar ákvarðanir sem teknar eru um tiltekin lyf. Samkvæmt því var Lyfjaverðsnefnd ekki skylt að gæta þeirra málsmeðferðarreglna sem 2. og 3. gr. tilskipunarinnar mæla fyrir um við umrædda ákvörðun.

Í stefnu er ekki byggt sérstaklega á því að brotið hafi verið gegn 4. gr. fram-

angreindrar tilskipunar. Þar sem stefnandi hefur hins vegar byggt á því að Lyfjaverðsnefnd hafi ekki gætt réttra málsmeðferðarreglna og með hliðsjón af málatilbúnaði stefndu þykir rétt að fjalla um málsmeðferð nefndarinnar með hliðsjón af umræddri 4. gr.

Tilskipunin heimilar hvorki né bannar tilteknar aðferðir við opinbera stýringu á lyfjaverði heldur mælir fyrir um tilteknar lágmarkskröfur um málsmeðferð í hverju tilviki. Með hliðsjón af aðfaraorðum tilskipunarinnar verður það ekki lesið út úr henni að almenn verðlækkun á lyfjum sé bönnuð.

Stefnandi telur að í áliti EFTA-dómstólsins felist að almenn ákvörðun um lækkun lyfjaverðs jafngildi því að um verðstöðvun hafi verið að ræða og að engin heimild sé til slíkrar verðstöðvunar í lyfjalögum eða annarri löggjöf og því hafi ákvörðunin verið óheimil. Ekki verður á þetta fallist. Eins og að framan greinir þykir Lyfjaverðsnefnd hafa víðtækar heimildir á grundvelli lyfjalaga til að stýra hámarksverði á lyfjum í heildsölu og smásölu með ákvörðunum sínum og tekur sú heimild einnig til almennra verðbreytinga, þ.á m. almennra verðbreytinga. Ákvörðun Lyfjaverðsnefndar um verðlagningu á lyfi hlýtur ávallt að gilda þar til ný ákvörðun er tekin og því er í gildi eins konar verðstöðvun á meðan. Einhliða ákvörðun nefndarinnar um almenna lækkun á hámarksverði lyfja í heildsölu hefur flest einkenni almennrar ákvörðunar um verðstöðvun.

Þar sem almenn verðlækkun á lyfjum gengur lengra en verðstöðvun má með hliðsjón af ráðgefandi áliti EFTA-dómstólsins fallast á að lágmarkskröfur þær sem ákvæði 4. gr. framangreindrar tilskipunar gerir til málsmeðferðar eigi einnig við um slíka einhliða ákvörðun um almenna verðlækkun á hámarksverði lyfja í heildsölu sem um er fjallað í máli þessu.

Þar sem krafa stefnanda lýtur eingöngu að ógildingu á ákvörðun Lyfjaverðsnefndar frá 22. nóvember 1996 en ekki síðari verðákvörðunum nefndarinnar getur það ekki komið til skoðunar í þessu máli hvort Lyfjaverðsnefnd virti þau ákvæði framangreindrar tilskipunar að kanna einu sinni á ári hið minnsta hvort þjóðhagslegar forsendur réttlæti áframhaldandi og óbreytta verðstöðvun.

Hvað varðar fyrirmæli tilskipunarinnar um að heimilt skuli vera að sækja um undanþágu frá verðstöðvun, í þessu tilviki ákvörðun um lækkun hámarksverðs, er rétt að líta til ákvæða 2. mgr. 40. gr. lyfjalaga og 1. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 501/1996. Samkvæmt þessum ákvæðum er ljóst að lyfjaheildsalar geta þrátt fyrir almenna ákvörðun um lækkun á heildsöluverði lyfja sótt um hækkun á hámarksverði einstakra lyfja. Um afgreiðslu slíkra umsókna hljóta að gilda ákvæði 4. gr., sbr. 8. gr., reglugerðarinnar og verður ekki annað séð en að þær málsmeðferðarreglur standist lágmarkskröfur 4. gr. tilskipunarinnar ef frá er talið að þar er ekki mælt fyrir um að ákvörðun skuli rökstudd. Með vísan til þess að 3. mgr. 8. gr. mælir fyrir um að fulltrúi handhafa markaðsleyfis taki sæti

í nefndinni þegar fjallað er um einstakar verðumsóknir verður þó að telja að kröfur tilskipunarinnar séu í reynd uppfylltar.

Í framburði Svanhildar Sveinbjörnsdóttur, starfsmanns Lyfjaverðsnefndar, fyrir dómi kom fram að frá árinu 1997 hafi nefndinni borist 134 beiðnir frá lyfjaheildsölum um hækkun hámarksverðs á lyfjum í heildsölu og hafi 100 þeirra verið samþykktar. Þessum framburði hefur ekki verið hnekkt af hálfu stefnanda og rennir hann frekari stoðum undir að lyfjaheildsalar eigi framkvæmanlegan möguleika á að sækja um hækkun á heildsöluverði lyfja í kjölfar almennrar lækkunar á hámarksverði.

Samkvæmt framansögðu þykja lyfjalög og reglugerð nr. 501/1996 vera samrýmanleg ákvæðum tilskipunar ráðsins nr. 89/105/EBE og ákvörðun Lyfjaverðsnefndar sömuleiðis.

Samantekt.

Samkvæmt framansögðu þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á að ákvæði reglugerðar nr. 501/1996, sem ákvörðun Lyfjaverðsnefndar frá 22. nóvember 1996 byggðist á, hafi skort lagastoð eða verið í andstöðu við tilskipun ráðsins nr. 89/105/EBE. Stefnandi þykir heldur ekki hafa sýnt fram á að umrædd ákvörðun hafi verið í andstöðu við lyfjalög nr. 93/1994, fyrrnefnda reglugerð eða tilskipun eða að málsmeðferð Lyfjaverðsnefndar hafi verið haldin nokkrum þeim ágöllum hvað varðar form eða efni sem leitt geti til ógildingar hennar. Því ber að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eins og atvikum málsins er háttað þykir, þrátt fyrir úrslit þess, rétt að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu, þ.m.t. kostnað af álitsumleitun dómsins til EFTA-dómstólsins enda var álitsins leitað að ósk stefnanda.

Af hálfu stefnanda flutti málið Baldvin Hafsteinsson hdl. en Einar Karl Hallvarðsson hrl. af hálfu stefndu.

Sigurður Tómas Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, íslenska ríkið og Lyfjaverðsnefnd, skulu vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Samtaka verslunarinnar-FÍS, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 23/1999. **Guðrún Austmar Sigurgeirsdóttir**
(Sigurður Georgsson hrl.)
gegn
Sjúkrahúsi Reykjavíkur
(Ólafur Axelsson hrl.)
og til réttargæslu
Sjóvá-Almennum tryggingum hf.

Sjúkrahús. Læknar. Skaðabætur. Örorka. Læknaráð. Sönnunarbyrði.

Gerð var brjósklosaðgerð á hálsliðum G og fremri spenging á liðunum á sjúkrahúsinu S. Eftir aðgerðina kom fram lömun á raddbandi og miklar breytingar á rödd, en auk þess hafði orðið skaði á taug sem leiddi til skertrar öndunar, úthaldsleysis og kyngingarörðugleika. Var varanlega örorka G af völdum aðgerðarinnar metin 15%. Krafði G sjúkrahúsið um greiðslu skaðabóta fyrir tjón sitt. Ekkert var talið benda til þess að aðgerðarlæknir hefði sýnt af sér gáleysi eða gert mistök við aðgerðina. Ekki var heldur talið að vanræksla af hálfu S hefði átt sér stað í tengslum við aðgerðina, sem leiddi til þess að S yrði gert að sanna sérstaklega, að ekki hafi verið um saknæmt atferli að ræða. Álitið var að líkamstjón G væri tengt áhættunni af aðgerðum af þessu tagi og hefði eins getað orðið við ýtrustu aðgæslu. Þá var talið, að varanleg raddbandalömun væri svo sjaldgæfur fylgikvilli aðgerðarinnar, að bótaskylda yrði ekki felld á S af þeirri ástæðu einni að G hefði ekki sérstaklega verið vöruð við þessari áhættu. Var staðfest sú niðurstaða héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, að sýkna S af kröfum G.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. janúar 1999. Hún krefst þess, að hið stefnda sjúkrahús verði dæmt til að greiða sér 4.272.600 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. apríl 1992 til 22. júlí 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hún málskostnaðar í hér-

aði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en áfrýjandi naut gjafsóknar fyrir héraðsdómi.

Af hálfu stefnda er krafist staðfestingar á héraðsdómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti en til vara, að dómkröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Í endurriti þinghalds fyrir héraðsdómi 7. október 1998 kemur fram, að lögmönnum málsaðila sé gerð grein fyrir því, að báðir meðdómendur, sem eru læknar, séu starfsmenn Sjúkrahúss Reykjavíkur og geri þeir engar athugasemdir við það. Stefnandi málsins, áfrýjandi hér fyrir dómi, geri heldur engar athugasemdir við setu meðdómenda í dóminum, þótt þeir starfi hjá Sjúkrahúsi Reykjavíkur. Í gögnum málsins kemur fram, að áfrýjandi, sem er hjúkrunarfræðingur, hafi starfað á bæklunardeild Borgarspítalans, sem nú heyrir til Sjúkrahúsi Reykjavíkur, þegar hin umdeilda brjósklosaðgerð var framkvæmd. Hins vegar eru engar vísbendingar um það í málinu, að meðdómendurnir hafi með nokkrum hætti tengst aðgerðinni á áfrýjanda eða verið í einhverju fyrirsvari fyrir stefnda gagnvart henni.

Þegar virtar eru þær aðstæður og sú afstaða lögmanna og áfrýjanda, sem hér hefur verið lýst, verða ekki talin efni til að draga í efa hæfi meðdómenda til að dæma í máli þessu, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

II.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram lenti áfrýjandi í umferðarslysum 1987 og 1991, þar sem hún hlaut áverka á háls og herðar. Hinn 22. apríl 1992 var gerð á henni brjósklosaðgerð á Borgarspítala á hálsliðum milli V-VI og VI-VII hálsliða og fremri spenging á þessum liðum. Eftir aðgerðina kom fram lömun á raddbandi og miklar breytingar á rödd hennar. Mat Jónas Hallgrímsson læknir 27. janúar 1993 varanlega örorku hennar af völdum raddbandalömunarinnar 15%. Samkvæmt vottorði Hannesar Hjartarsonar læknis 31. mars 1993 hafði komið í ljós, að „nervus laryngeus superior“ hafði einnig skaddast. Hafði þetta í för með sér skerta öndun og úthaldsleysi og kyngingarörðugleika. Sigurður Thorlacius læknir mat hinn 23. apríl 1993 varanlega örorku áfrýjanda af völdum skurðaðgerðarinnar 15%.

Lögmaður áfrýjanda óskaði þess með bréfi 20. apríl 1999, að Hæstiréttur hlutaðist til um, að aflað yrði umsagnar læknaráðs um fjórar tilteknar spurningar. Lögmaður stefnda lagðist gegn beiðninni 21. maí 1999. Með ákvörðun 8. júní sama ár lagði Hæstiréttur fyrir aðila að æskja þess, að læknaráð léti í té rökstutt álit um eftirfarandi atriði, sbr. 1. og 2. mgr. 2. gr., 1. mgr. 4. gr. og 4. mgr. 6. gr. laga nr. 14/1942 um læknaráð:

1. Eru afleiðingar aðgerðarinnar fyrir áfrýjanda innan marka þeirrar áhættu, sem fylgir slíkri aðgerð?
2. Má af gögnum málsins ráða, hvort sennilegt sé, að skorið hafi verið á umræddar taugar í aðgerðinni?
3. Ef ekki, telur læknaráð unnt að ráða af gögnum málsins hvað hafi orðið til þess, að afleiðingar aðgerðarinnar urðu sem raun ber vitni?
4. Var eitthvað athugavert við viðbrögð Ragnars Jónssonar læknis, er grunur um raddbandalömun kom í ljós?
5. Var almennt tíðkað á þessum tíma að leita eftir skriflegu samþykki sjúklings fyrir aðgerð sem þessa?
6. Er fallist á niðurstöðu læknanna Jónasar Hallgrímssonar og Sigurðar Thorlacius um, að varanleg læknisfræðileg örorka af völdum raddbandalömunar sé 15%?
7. Ef ekki, hver er þá varanleg læknisfræðileg örorka áfrýjanda vegna aðgerðarinnar?

Hæstarétti barst niðurstaða læknaráðs með bréfi landlæknisembættisins 12. nóvember 1999. Þar kom fram, að réttarmáladeild læknaráðs, er í sitja þrír læknar, hefði 2. nóvember 1999 samþykkt eftirfarandi tillögu að svörum læknaráðs við spurningum Hæstaréttar og fimm aðrir læknar fallist á hana með áritun sinni 4. sama mánaðar:

Ad. # 1. Já.
Ad. # 2. Nei.
Ad. # 3. Nei.
Ad. # 4. Nei.
Ad. # 5. Nei.
Ad. # 6. Já.
Ad. # 7. Sjá svar við spurningu nr. 6.

Í framlögðu bréfi landlæknisembættisins til lögmanns áfrýjanda 26.

mars 1999 kemur fram svar við þeirri spurningu, hvort aðgerðarlækni hafi borið að leita eftir skriflegu samþykki áfrýjanda fyrir aðgerð, sbr. spurningu nr. 5 til læknaráðs. Í svarinu segir: „Landlæknir hefur sent tilmæli til lækna um að æskilegt sé að upplýst samþykki sjúklinga liggi fyrir áður en aðgerð er gerð. Í upplýstu samþykki felst að sjúklingur undirritar skjal þar sem fram kemur að hann hafi gert sér grein fyrir því í hverju aðgerðin felst og hver hættan sé og að honum sé frjálst að hafna aðgerð. Eingöngu er um tilmæli að ræða og hafa þau ekkert lagalegt gildi. Tilmæli landlæknis voru send út í júní 1998 eða alllöngu eftir að ofangreind aðgerð var framkvæmd, en fyrir þann tíma heyrði slíkt til undantekninga.“ Í svari landlæknis kom einnig fram, að aðgerðarlækni hafi ekki borið að bregðast við á einhvern ákveðinn hátt, þegar raddbandalömun hafi komið fram strax að lokinni aðgerð, enda sé ekki um nein „bráðaviðbrögð“ að ræða.

III.

Það er óumdeilt, að sú brjósklosaðgerð á hálsi, sem áfrýjandi gekkst undir 22. apríl 1992, var nauðsynleg og tókst eins og að var stefnt að því undanskildu, að fram kom sá fátíði fylgikvilli, að lömun varð á raddbandi áfrýjanda með þeim afleiðingum, sem lýst er í héraðsdómi. Sú var meginniðurstaða héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, að ekkert væri fram komið í gögnum málsins, er benti til þess, að aðgerðarlæknir hefði sýnt af sér gáleysi eða gert mistök við aðgerðina. Þá er heldur ekki fram komið, að einhver sú vanræksla hafi átt sér stað af hálfu stefnda í tengslum við aðgerðina, að rétt sé að gera honum að sanna sérstaklega, að ekki hafi verið um saknæmt atferli að ræða. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti kvað lögmaður áfrýjanda því ekki lengur vera haldið fram, að skorið hefði verið á umræddar taugar í aðgerðinni.

Eins og að framan greinir beindi Hæstiréttur tilteknum spurningum til læknaráðs 8. júní 1999. Þess var sérstaklega óskað, að læknaráð rökstyddi álit sitt, sbr. 4. mgr. 6. gr. laga nr. 14/1942. Svör læknaráðs voru þó ekki rökstudd og hefur ráðið að því leyti ekki gegnt ótvíræðri lagaskyldu sinni. Þrátt fyrir það verður ekki framhjá því litið, að svörin styrkja áðurnefnda niðurstöðu héraðsdóms, sem taldi líkamstjón áfrýjanda tengt áhættunni af aðgerðum af þessu tagi og eins hafa getað orðið við ýtrustu aðgæslu.

Áfrýjandi hefur sérstaklega andmælt þeirri ályktun héraðsdóms af framburði hennar fyrir dóminum, að hún hefði gengist undir aðgerðina, „jafnvel þótt henni hefði áður verið gerð sérstök grein fyrir þeirri sérstöku áhættu, sem henni var samfara“. Fyrir héraðsdómi kvaðst aðgerðarlæknirinn ekki minnast annars en að áfrýjandi hefði fengið „þessar venjulegu upplýsingar sem maður gefur sjúklingum um þessar aðgerðir“ og hefðu þær verið munnlegar. Hvað sem þessu líður er varanleg raddbandalömun svo sjaldgæfur fylgikvilli, að bótaskylda verður ekki felld á stefnda af þeirri ástæðu einni, að áfrýjandi hafi ekki verið sérstaklega vöruð við þessari áhættu.

Með þessum athugasemdum og annars með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. október 1998.

Stefnandi málsins er Guðrún Austmar Sigurgeirsdóttir, kt. 190747-2639, Seilugranda 3, Reykjavík, en stefndi er Sjúkrahús Reykjavíkur (áður Borgarspítalinn), kt. 531195-2999, Fossvogi, Reykjavík, en réttargæslustefndi er Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Málið var höfðað með stefnu dagsettri 24 mars 1998, sem áritað var um birtingu f.h. stefndu af lögmanni réttargæslustefnda. Það var þingfest í Héraðsdómi Reykjavíkur 2. apríl sl.

Munnlegur málflutningur fór fram 7. október sl. og var málið dómtekið að honum loknum.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi, Sjúkrahús Reykjavíkur, verði dæmt til greiðslu skaðabóta að fjárhæð 4.272.600 krónur, auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. apríl 1992 til 22. júlí 1995, en með vöxtum samkvæmt 15. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 10. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist, að vextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 22. apríl 1993, sbr. 12. gr. l. nr. 25/1987.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnandi fékk gjafsókn með bréfi dómsmálaráðuneytis dags. 2. desember 1997.

Málið er einnig höfðað til réttargæslu á hendur Sjóvá-Almennum tryggingum hf., á grundvelli ábyrgðartryggingar, er Sjúkrahús Reykjavíkur keypti hjá félaginu.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist sýknu og að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu, en til vara að stefnukröfur verði lækkaðar og hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Réttargæslustefndi gerir engar kröfur í málinu, enda eru engar kröfur gerðar á hendur honum.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Forsaga þessa máls er sú, að stefnandi lenti í umferðarslysi 14. september 1987. Ekið var aftan á bifreið þá, sem hún stjórnaði og fékk hún við það slink á háls og þurfti að leita sér lækninga, m.a. sjúkraþjálfunar vegna verkja frá hálsi sem leiddu út í vinstri handlegg. Stefnandi hafði einnig slasast í umferðarslysi á árinu 1973, en jafnað sig að mestu, þegar slysið í september 1987 vildi til.

Enn varð stefnandi fyrir slysi í júlí 1991. Hún var þá að vinna sem hjúkrunarfræðingur á sjúkrahúsinu á Sauðárkróki og fylgdi sængurkonu í sjúkraflugi þaðan á Landspítalann í Reykjavík. Stefnandi fór til baka í sjúkrabíl frá Landspítalanum út á Reykjavíkurflugvöll og lá leiðin eftir gamla flugvallarveginum. Þar ók sjúkrabíllinn yfir hraðahindrun og kastaðist stefnandi við það upp í þak bifreiðarinnar og fékk aftur mikinn slink á hálsinn.

Stefnandi leitaði til Ragnars Jónssonar í febrúarmánuði 1992 til að fá úrlausn þess heilsubrests, sem hún hafi beðið af völdum slyssins frá árinu áður. Ákveðið var, eftir að önnur læknisráð höfðu brugðist, að gera brjósklosaðgerð á hálsliðum stefnanda og svokallaða fremri spengingu. Ragnar Jónsson gerði aðgerðina 22. apríl 1992. Í læknisvottorði hans frá 15. júní 1992 segir m.a. svo: „Hafði strax eftir þetta (slysið 1991, innskot dómenda) mikla verki í hálsi og dofatilfinningu og máttleysi í vinstri hendi. Lagaðist ekkert eftir þetta slys. Var þó við vinnu en notaði hálskraga og var með mikil einkenni. Við skoðun í byrjun febrúar 1992 var Guðrún með verulega skertar hreyfingar í hálsi, merki um rótarþrýsting á VI. taugarótina í vinstri handlegg. Rtg. rannsókn sýndi skerta hreyfingu í neðri hluta hálssúlu og greinilegt brjósklos milli V. og VI. hálsliðar og þrýsting á taugarót vinstra megin, þ.e.a.s. á VI. hálstaugina, og ennfremur var veruleg afturbungun á brjóskinu milli VI. og VII. hálsliðar. Rtg. myndir sýndu einnig nokkrar slitbreytingar, þ.e. sennilega breytingar eftir eldri áverka á þessum tveimur bilum. Vegna þessara breytinga og einkenna var gerð aðgerð 22/4 1992 þar sem gerð var brjósklosaðgerð á hálsliðum milli V.-VI. og VI.-VII.

hálsliðar og gerð fremri spenging á þessum liðum. Tekið brjósklos. Eftir þessa aðgerð hafa verkir í vinstri handlegg horfið en fylgikvilli kom eftir aðgerð þar sem lömun varð á raddbandi."

Stefnanda var vísað til Heyrnar- og talmeinastöðvar Íslands til læknismeðferðar vegna lömunarinnar á raddbandi vinstra megin og raddbreytingar, sem lömunin hafði í för með sér. Í ódagsettri skýrslu Einars Sindrasonar yfirlæknis er greint frá skoðun hans á stefnanda, sem átti sér stað 7. september 1992. Segir svo undir liðnum athugasemdir: „Guðrún fór í cervical discprolaps aðgerð 22.04. sl. Eftir það verið hás og ekki getað rembst. Við skoðun mína sjást eðlileg raddbönd, nema hvað hægra raddbandið er lamað og nær ekki miðlínu, eðlileg starfsemi á vinstra raddbandi, en nær ekki að loka. Gerð stroboscopi sem sýnir góða mynd." Í ódagsettri skýrslu sama læknis til Margrétar Georgsdóttur læknis er lýst skoðun á stefnanda, sem átti sér stað 5. nóvember s.á. Þar segir svo undir liðnum athugasemdir: „Er með recuuenc (sic) paresu eftir aðgerð. Er búin að vera í talkennslu frá 15. sept. og gengur illa. Stroboscopia sýnir eðl. starfsemi á hæ. raddbandi, en vi. hreyfist ekkert og það virðist vera allgóð lokun og meiri framför og betri. Laryngioscopia er gerð á gamla mátann, sem að sýnir nákvæmlega það sama. Áfram aktiv talkennsla."

Stefnandi leitaði síðan til Hannesar Hjartarsonar læknis. Í bréfi hans frá 31. mars 1993 til Sigurðar Thorlacius læknis segir m.a.: „Guðrún fór í spengingu á hálsi vorið 1992. Upp úr því fékk hún lömun á hæ. raddband. Við skoðun hefur sést raddband í paramedial stöðu algerlega lamað, auk þess sem medial inrotatio á aryteniodbrjóski vegna lömunar á nervus laryngeus superior. Sjúklingur er mjög hás. Hefur átt í erfiðleikum í vinnu vegna þessa."

Í framhaldi af bréfi Hannesar Hjartarsonar og á grundvelli þeirra upplýsinga, sem þar komu fram, mat Sigurður Thorlacius læknir örorku stefnanda, sbr. framlagt bréf hans til Vátryggingafélags Íslands, dags. 23. apríl 1993. Í bréfinu kemur eftirfarandi m.a. fram: „Borist hefur vottorð undirritað af Hannesi Hjartarsyni, lækni á háls-, nef- og eyrnadeild Borgarspítalans, dags. 31.03.1993. Þar kemur fram að ekki hafi eingöngu verið um að ræða lömun raddbands heldur hafi einnig orðið sköddun á nervus laryngeus superior. Þannig er ljóst að bæði nervus laryngeus superior og nervus laryngeus reccurence hafa skaddast í umræddri aðgerð og hefur það í för með sér, auk hæsi, skerta öndun og tilheyrandi úthaldsleysi og einnig kyngingarörðugleika. Í ljósi þessara upplýsinga þykir eðlilegt að endurmeta varanlega örorku Guðrúnar af völdum skurðaðgerðarinnar sem hún gekkst undir þann 22.04.1992 og þykir hún nú hæfilega metin fimmtán prósent frá aðgerðardegi."

Jónas Hallgrímsson læknir hafði áður metið stefnanda 15% varanlega örorku af völdum raddbandalömunarinnar í matsgerð dagsettri 27. janúar 1993.

Niðurstöðukafli matsgerðarinnar hljóðar svo: „Hér blandast saman afleið-

ingar tveggja slysa þar sem það fyrra hefur vafalaust veiklað svo liðbönd og liðbrjósk í hálsi að það síðara olli brjósklosi á tveim stöðum. Síðan kemur til þriðja vandamálið sem er varanleg raddbandalömun eftir hálsspengingu sem gerð var á Borgarspítalanum. Örorka Guðrúnar þarf því að skiptast á milli þessara þriggja tjóna. Enda þótt slysið 1987 hafi orðið nokkuð afdrifaríkt þegar kom að slysinu 1991 þegar brjósklosin mynduðust er tæpast hægt að telja að varanleg örorka af slysinu 1987 hefjist fyrr en með slysinu 1991. Því til staðfestingar er það að Guðrún gat unnið fullt starf fram að þeim tíma. Eftir slysið 1991 var Guðrún frá vinnu í $5^1/_2$ mánuð en óvinnufærnin hófst ekki fyrr en í byrjun apríl 1992 þótt hún hefði í raun átt að hætta starfi löngu fyrr. Miðast tímabundin örorka því við tímabilið 1. apríl 1992 til 15.09. 1992 og er talin stafa af slysinu 1991. Heildarörorka Guðrúnar vegna svipuólaráverkanna, brjósklosanna og þeirra einkenna sem hún nú hefur frá hálsi ásamt leiðsluverkjum og kraftminnkun í vinstri handlegg er metin 25% varanleg og er henni skipt þannig að 10% eru talin vera vegna slyssins 1987 og 15% vegna slyssins 1991. Síðan er til viðbótar metin örorka vegna lömunar á raddbandi og til viðmiðunar eru notaðar töflur annars vegar frá Finnlandi og hins vegar frá Danmörku sem meta slíkan áverka 15% og má segja að það sé eðlilegt miðað við stöðu Guðrúnar í dag. Tímabundin örorka Guðrúnar vegna slysanna beggja er talin hefjast 1. apríl 1992 þegar hún að lokum hætti störfum þrem vikum fyrir aðgerðina." ... „Örorka Guðrúnar vegna raddbandalömunar reiknast eingöngu varanleg frá og með aðgerðardegi 22. apríl 1992 og er hún metin 15%. Heildarörorka Guðrúnar er því metin 40% varanleg og er hún nokkuð í samræmi við vinnugetu hennar í dag þótt vinnugetan sem slík hafi alls ekki verið notuð til viðmiðunar í þessu dæmi heldur eingöngu hefðbundnar venjur annars vegar og töflumöt hins vegar."

Að beiðni lögmanns stefnanda reiknaði Jón Erlingur Þorlákssson tryggingafræðingur út örorkutjón stefnanda. Útreikningur hans er dagsettur 22. júní 1995. Byggt var á tekjum stefnanda árin 1987, 1989 og 1990, en viðmiðun við tekjur ársins 1988 sleppt án þess að skýring sé á því gefin. Útreikningur hans var miðaður við 30% varanlega örorku, þ.e. 15% vegna slyssins 1991 og sama hlutfall örorku vegna raddbandalömunarinnar.

Niðurstaða tryggingafræðingsins var á þá leið, að höfuðstólsverðmæti tekjutaps stefnanda næmi „á slysdegi" 698.700 krónum vegna tímabundinnar örorku og 7.495.500 krónum vegna varanlegrar örorku. Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins námu að mati tryggingafræðingsins 449.700 krónum. Útreikningurinn miðaðist við einfalda vexti af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands frá slysdegi til útreikningsdags 22. júní 1995 en 4,5% vexti og vaxtavexti frá þeim tíma.

Krafa stefnanda er byggð á útreikningi Jóns Erlings og sundurliðast þannig:

Bætur vegna varanlegrar örorku	kr.	3.747.750
Töpuð lífeyrisréttindi	kr.	224.850
Miskabætur	kr.	300.000
Samtals	kr.	4.272.600

Stefnandi vísar til almennu skaðabótareglunnar til stuðnings kröfum sínum á hendur stefnda og til þess, að tjón hennar megi rekja til stórfellds gáleysis við framkvæmd aðgerðarinnar. Það hljóti að teljast algerlega óeðlilegt, að taugar þær sem um geti í bréfi Sigurðar Thorlacius læknis skaddist í aðgerð sem þessari og leiði til lömunar raddbanda.

Stefnandi byggir ennfremur á því, að stefndi Sjúkrahús Reykjavíkur beri ábyrgð á tjóninu á grundvelli svokallaðrar vinnuveitendaábyrgðar, en læknirinn, sem framkvæmdi aðgerðina, hafi verið starfsmaður stefnda, þegar tjónið varð.

Þá byggir stefnandi kröfur sínar á III. kafla læknalaga nr. 53/1988. Stefnandi hafi í engu verið upplýst um það fyrir aðgerðina, að einhver áhætta fylgdi henni, hvað þá að hún gæti haft svo alvarlegar afleiðingar í för með sér, sem raun hafi orðið.

Stefnandi fullyrðir, að hún hefði ekki farið í aðgerðina hefði hana rennt grun í hugsanlegar afleiðingar.

Stefnandi mótmælir þeirri fullyrðingu réttargæslustefnda Sjóvá-Almennra trygginga hf. sem fram komi í bréfi félagsins frá 27. september 1996, að um alþekktar afleiðingar slíkra aðgerða hefði verið að ræða. Hafi svo verið, sé augljóst, að upplýsingaskylda læknisins, sem framkvæmdi aðgerðina, hafi verið enn ríkari samkvæmt 10. gr. læknalaga nr. 53/1988.

Að lokum bendir stefnandi á, að landlækni hafi ekki verið tilkynnt um að skaði hafði hlotist af læknisverkinu samkvæmt 3. mgr. 18. gr. læknalaga, sbr. 4. gr. l. nr. 50/1990.

Stefnandi byggir miskabótakröfu sína á 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, vaxtakröfu sína á vaxtalögum nr. 25/1987, málskostnaðarkröfu sína á 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og kröfu sína um virðisaukaskatt á tildæmdan málskostnað á lögum nr. 50/1988.

Stefndi.

Stefndi byggir málsvörn sína á því, að aðgerð sú, sem gerð var á stefnanda, hafi verið nauðsynleg og óhjákvæmileg, þar sem önnur læknisráð höfðu engum bata skilað. Þau þrjú umferðarslys, sem stefnandi hafði lent í, einkum tvö hin síðari, hafi valdið henni viðvarandi verkjum í hálsi og dofatilfinningu og máttleysi í vinstri handlegg. Rannsóknir hafi leitt í ljós brjósklos í hálsi stefnanda á tveimur stöðum og hafi hún því ávallt orðið að bera stífan hálskraga. Aðgerðin hafi verið gerð að höfðu samráði við stefnanda og hún upplýst um þá áhættu,

sem henni væri samfara, þ.m.t. hugsanlega raddbandalömun. Ragnar Jónsson bæklunarlæknir hafi stundað stefnanda um árabil vegna brjóskloságalla hennar. Hann hafi gert aðgerðina, sem hafi verið hefðbundin og falist m.a. í spengingu á hálsi. Hún hafi heppnast vel í alla staði, bein gróið, dofi og máttleysi í handlegg horfið og verkir minnkað. Lömun raddbanda geti fylgt aðgerðum af þessu tagi, en oftast sé hún tímabundin. Varanleg lömun sem aukaverkun sé mjög sjaldgæf en geti þó gerst vegna eðlis aðgerðarinnar. Sú hafi orðið raunin í tilviki stefnanda. Aðgerðin hafi haft í för með sér varanlega raddbandalömun á hægra raddbandi, sem valdi því, að rödd hennar hafi breyst og orðið hás. Einnig hafi borið á mæði og úthaldsleysi hjá stefnanda vegna lömunar í „nervus laryngeus superior".

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að rétt hafi verið staðið að umræddri aðgerð að öllu leyti. Hún hafi verið framkvæmd af sérfræðingi með mikla kunnáttu og reynslu á þessu sviði og verið nauðsynleg. Sjálf aðgerðin hafi heppnast vel í alla staði. Það tjón, sem stefnandi hafi orðið fyrir séu aukaverkanir, sem ávallt megi búast við, þegar um sé að ræða aðgerð, sem feli í sér fremri hálsspengingu. Áhætta fylgi öllum skurðaðgerðum. Tíðni varanlegrar lömunar í raddbandi sé mjög lág, en engu að síður hafi hún átt sér stað í tilviki stefnanda. Tjón stefnanda verði í þessu sambandi að engu leyti rakið til saknæmra mistaka læknisins, sem að aðgerðinni stóð, heldur eingöngu til óhapps. Um hafi verið að ræða nauðsynlega aðgerð og hafi stefnandi verið upplýst um alla helstu áhættuþætti, sem hún gæti haft í för með sér, en hún sé hjúkrunarfræðingur að mennt.

Stefndi byggir varakröfu sína m.a. á því að útreikningur á örorku stefnanda styðjist ekki við hefðbundnar útreikningsaðferðir, þar sem árinu 1988 hafi verið sleppt, án skýringa. Einnig gerir stefndi fyrirvara um örorkumatið sjálft.

Forsendur og niðurstaða.

Við aðalmeðferð málsins gaf stefnandi dóminum skýrslu og einnig mætti Ragnar Jónsson læknir til skýrslugjafar.

Stefnandi lýsti aðdraganda og afleiðingum aðgerðar þeirrar, sem hún gekkst undir 22. apríl 1992, í meginatriðum á sama hátt og rakið er hér að framan. Hún taldi að aðgerðin hefði verið nauðsynleg og skilað þeim árangri sem að hafi verið stefnt að því er snertir brjósklosmein hennar. Aðgerðin hafi aftur á móti m.a. valdið henni hæsi, raddstyrkur minnkað, öndun og úthald skerst og örðugleikar við að kyngja. Henni hafi ekki verið gerð grein fyrir því fyrir aðgerðina, að þessar gætu orðið afleiðingar hennar. Vitneskja um þessi atriði myndi engu hafa breytt. Hún hefði allt að einu gengist undir aðgerðina, þar sem hún hafi verið nauðsynleg og óhjákvæmileg, eins og líkamlegu ástandi hennar hafi þá verið háttað. Hún kvað Hannes Hjartarson lækni hafa tjáð sér að við aðgerðina

hafi verið skornar í sundur taugar (nervus laryngeus reccurence og nervus laryngeus superior) og sé þar að finna orsakir þeirra fylgikvilla, sem aðgerðin hafði í för með sér.

Ragnar Jónsson kvað umrædda aðgerð hafa verið með venjulegum og eðlilegum hætti. Líkamsbygging stefnanda verið eðlileg og því ekki þörf á afbrigðilegum aðferðum. Hann hafi gert yfir hundrað slíkar aðgerðir á 10 ára starfsferli sínum og í tveimur tilvikum hafi raddbandalömun fylgt í kjölfarið og sé tilvik stefnanda þar meðtalið. Fyrir aðgerðina hafi stefnandi verið upplýst um hugsanlegar afleiðingar hennar, m.a. um möguleika á raddbandalömun eftir því sem hann myndi best. Hann lýsti í örfáum orðum fyrir dóminum, hvernig staðið hafi verið að aðgerðinni. Hann taldi líklegt, að áðurnefndar taugar hafi skaddast við þrýsting eða tog.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefnda á almennu skaðabótareglunni og reglu skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð. Ljóst sé, að Ragnari Jónssyni lækni hafi orðið á mistök við framkvæmd aðgerðarinnar, sem valdið hafi líkamstjóni stefnanda. Ragnar hafi verið starfsmaður stefnda, þegar aðgerðin átti sér stað, sem leiði til skaðabótaskyldu sjúkrahússins. Fyrir liggi, að líkur á líkamstjóni af þeim toga, er stefnandi beið af völdum sams konar aðgerða sem hún undirgekkst, séu um 1% og þá séu einnig meðtalin þau tilvik, þar sem um sannanleg mistök hafi átt sér stað. Stefnandi hafi borið fyrir dómi, að við aðgerðina hafi verið skorið á umræddar taugar hennar en Ragnar Jónsson hafi talið, að tog eða þrýstingur hafi valdið sköddun á þeim. Hvort heldur sem valdið hafi líkamstjóni hennar sé ljóst, að mistök hafi átt sér stað við framkvæmd aðgerðarinnar, sem stefnda beri að bæta stefnanda.

Það er álit dómsins, að sú fullyrðing stefnanda að skorið hafi verið á umræddar taugar í aðgerðinni sé mjög ósennileg. Þær taugar liggi djúpt miðlægt við aðgerðarsvæðið og komi aldrei í ljós við aðgerðina en sé aftur á móti ýtt til hliðar ásamt þeim vefjum sem þær liggi í. Ef sú hefði verið raunin, hefði aðgerðarsvæðið verið víðs fjarri þeim stað á líkama stefnanda, sem brjósklosaðgerð á hálsi beinist að.

Aftur á móti sé þekktur sá fylgikvilli brjósklosaðgerða á hálsi, að tímabundnar raddbreytingar eigi sér stað og í einstaka tilvikum sé raddbandalömun varanleg, eins og gerst hafi í tilviki stefnanda.

Ástæða þessa liggi að öllum líkindum í því, að við þess háttar skurðaðgerðir þurfi að nota þvingu („sjálfhaldandi sárahaka"), sem haldi skurðsvæðinu opnu. Sárahaka þessum sé ávallt komið fyrir á sama stað á hálsi sjúklings og valdi það þrýstingi eða togi á nærliggjandi vefi og taugar, m.a. á taugarnar nervus laryngeus reccurence og nervus laryngeus superior, sem liggi djúpt í vefjum miðlægt við skurðsvæðið. Geti þetta leitt til ýmiss konar hliðarverkana og fylgikvilla hjá einstöku sjúklingum, m.a. til varanlegrar raddbandalömunar, svo sem í tilviki stefnanda, enda þótt ýtrustu aðgæslu sé gætt.

Í framlögðu vottorði Boga Jónssonar bæklunarskurðlæknis er lýst algengustu fylgikvillum brjósklosaðgerða á hálsi. Þar kemur m.a. fram, að algengasti fylgikvilli brjósklosaðgerða á hálsi sé tímabundin hæsi eða í um 15% tilvika, en varanleg lömun raddbanda eigi sér stað í 3-5% tilvika. Einnig sé hætta á lömun í fótum en það gerist sjaldnar en í 1% tilvika. Þessi lýsing er í samræmi við vitneskju og reynslu hinna sérfróðu meðdómsmanna.

Stefnandi er hjúkrunarfræðingur að mennt og vann á bæklunardeild, þegar brjósklosaðgerðin var gerð. Henni mátti því vera betur ljóst en öðrum, að áhætta fylgir öllum skurðaðgerðum og einnig um þá sérstöku áhættuþætti, sem tengjast brjósklosaðgerðum með vísan til þess, að þær eru gerðar á þeirri deild er hún starfaði á. Stefnandi bar það fyrir dóminum að sjálf brjósklosaðgerðin hafi verið nauðsynleg og skilað tilætluðum árangri, að undanskildum þeim hliðarverkunum sem henni fylgdu og áður er lýst. Hún myndi hafa gengist undir aðgerðina, jafnvel þótt henni hefði áður verið gerð sérstök grein fyrir þeirri sérstöku áhættu, sem henni var samfara.

Samkvæmt almennu skaðabótareglunni, sem stefnandi byggir málsókn sína á gagnvart stefnda, hvílir sönnunarbyrðin á henni um það, að læknirinn Ragnar Jónsson hafi valdið líkamstjóni hennar með saknæmum og ólögmætum hætti. Í því felst að sannað þyki, að tjón hennar megi rekja til ásetnings eða gáleysis læknisins, sem stefndi ber ábyrgð á samkvæmt reglunni um húsbóndaábyrgð.

Ekkert liggur fyrir um það í gögnum málsins, að umræddur læknir hafi sýnt af sér gáleysi, eða gert mistök við aðgerðina 22. apríl 1992, sem leiða eigi til þess, að fella beri bótaábyrgð á stefnda. Telja verður, að líkamstjón stefnanda hafi til orðið fyrir óhappatilviljun, sem tengist þeirri áhættu, sem brjósklosaðgerðum á hálsi er samfara.

Engu breytir í þessu efni, þótt ekki hafi verið gætt tilkynningarskyldu til landlæknisembættisins í samræmi við 3. mgr. 18. gr. læknalaga nr. 53/1988, sbr. 4. gr. laga nr. 50/1990, né heldur, að stefnda hafi ekki tekist að sanna að gætt hafi verið upplýsingaskyldu gagnvart stefnanda samkvæmt 10. gr. læknalaga, enda viðurkenndi stefnandi hér fyrir dómi, að það myndi ekki hafa breytt afstöðu hennar til aðgerðarinnar.

Niðurstaða dómsins er því sú, að sýkna beri stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu.

Rétt þykir, eins og mál þetta er vaxið, að hvor málsaðili beri sinn kostnað af málinu.

Stefnandi fékk gjafsókn til reksturs málsins með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins frá 2. desember 1997.

Með vísan til þessa ber ríkissjóði að greiða stefnanda málsóknarlaun að fjárhæð 324.500 krónur, að meðtöldum lögmæltum virðisaukaskatti, sem renna skulu að fullu til lögmanns hennar, Bergsteins Georgssonar héraðsdómslögmanns.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómendunum Bjarna Hannessyni og Friðriki Kristjáni Guðbrandssyni, læknum.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Sjúkrahús Reykjavíkur, er sýknað af kröfum stefnanda, Guðrúnar Austmar Sigurgeirsdóttur.

Málskostnaður fellur niður.

Ríkissjóður greiði stefnanda 324.500 krónur í málskostnað, sem renna skulu að fullu til Bergsteins Georgssonar hdl.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 218/1999. **Gísli Ólafsson Ólafs**
Ragnar J. Jónsson og
Íselco sf.
(Jóhannes Sigurðsson hrl.,
Einar S. Hálfdánarson hdl.)
gegn
Margeiri Jóhannssyni
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
og gagnsök

Sameignarfélag. Slit. Uppgjör.

G, R og M voru sameigendur að félaginu Í. Í maí 1993 sagði M sameignarsamningnum upp frá og með 1. janúar 1994 og í júlí 1993 var staðfest viljayfirlýsing G og R um að kaupa hlut M í félaginu. Fór M þá í sumarfrí og var samið um að hann fengi greidd laun í fríinu. Endurskoðendur voru fengnir til að meta hlut hvers sameiganda í félaginu og lá matið fyrir í september 1993. Samkomulag um kaup G og R á hlut M tókst þó ekki fyrr en með dómsátt í apríl 1996. Við uppgjör á grundvelli dómsáttarinnar gerðu aðilar ákveðna fyrirvara, sem síðan reis ágreiningur um. Krafðist M launa til 1. janúar 1994. Talið var að á grundvelli ákvæða samkomulagsins hefði M ekki átt rétt til launagreiðslna nema til þess tíma er mat endurskoðendanna lá fyrir og voru honum dæmd laun fram til þess tíma. Þá krafðist M leiðréttingar varðandi uppgjör á réttarsátt. Talið var að forsendur þær sem gengið hafði verið út frá varðandi eigið fé Í hefðu verið rangar og hefði M gert ítrekaða fyrirvara við þær og var M dæmd greiðsla úr hendi G og R vegna leiðréttinga á réttarsáttinni. G og R höfðu uppi gagnkröfur vegna bifreiðakostnaðar M og kvittana fyrir móttöku á póstkröfubögglum, sem G og R töldu að M hefði notað til að draga sér eða öðrum fé. Ekki var talið að G og R hefðu fært sönnur á þessar kröfur sínar og voru þær því ekki teknar til greina.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 8. júní 1999. Þeir krefjast þess aðallega að verða sýknaðir af öllum kröfum gagnáfrýjanda. Til vara krefjast þeir sýknu að svo stöddu og til þrautavara að þeim verði gert að greiða lægri fjárhæð en krafist er. Verði þeir dæmdir til þess að greiða gagnáfrýjanda einhvern hluta krafna hans gera þeir kröfu um að vextir verði ekki dæmdir hærri en samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Þá gera þeir áskilnað um að verði þeim gert að greiða einhvern hluta krafna gagnáfrýjanda komi nánar tilgreindar fjárhæðir til skuldajafnaðar. Loks krefjast þeir málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað 22. september 1999. Endanlegar dómkröfur gagnáfrýjanda eru þær að aðaláfrýjendur verði in solidum dæmdir til greiðslu á 3.146.327 krónum með eftirgreindum ársvöxtum samkvæmt 10. gr., sbr. 12. gr. vaxtalaga: Af 948.193 krónum frá 1. september 1993 til greiðsludags, af 408.080 krónum frá 1. október 1993 til greiðsludags, af 408.080 krónum frá 1. nóvember 1993 til greiðsludags, af 408.080 krónum frá 1. desember 1993 til greiðsludags, af 716.626 krónum frá 1. janúar 1994 til greiðsludags. Auk þess krefst hann meðalvaxta banka og sparisjóða af skuldabréfalánum, samkvæmt auglýsingum Seðlabanka Íslands af 257.368 krónum frá 13. janúar 1994 til 29. október 1996, en dráttarvaxta af samanlagðri fjárhæð höfuðstóls og vaxta frá þeim degi til greiðsludags. Verði dráttarvöxtum hnikað til síðara tímamarks krefst hann vegins meðaltals útlánsvaxta banka og sparisjóða af samanlagðri fjárhæð höfuðstóls og vaxta „frá þeim degi sem dráttarvextir verða reiknaðir". Þá er þess krafist að skuldajafnaðarkröfum aðaláfrýjanda verði vísað frá dómi. Til vara er krafist sýknu af þeim kröfum. Loks er krafist málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Málsatvik eru skýrlega reifuð í héraðsdómi. Kemur þar fram að gagnáfrýjandi sendi 19. maí 1993 sameigendum sínum, aðaláfrýjendunum Gísla og Ragnari, uppsögn á sameignarsamningi þeirra um Íselco sf. miðað við 1. janúar 1994. Með samkomulagi 12. júlí 1993 var staðfest viljayfirlýsing Gísla og Ragnars um að kaupa hlut gagnáfrýjanda í sameignarfélaginu. Samið var um að fá tvo endurskoðendur til að meta fyrirtækið og hlut hvers sameiganda í því miðað við

uppgjör 13. júlí 1993. Þá var ákveðið að gagnáfrýjandi færi í sumarfrí frá og með 13. júlí til þess tíma að umrætt mat endurskoðenda lægi fyrir og fengi hann greidd laun í sumarfríinu. Gagnáfrýjandi fékk greidd laun fyrir júlí 1993, en engin síðan. Endurskoðendur skiluðu matinu 13. september 1993. Þrátt fyrir það varð ekki samkomulag um kaup Gísla og Ragnars á hlut gagnáfrýjanda fyrr en með dómsátt milli hans og allra aðaláfrýjenda 29. apríl 1996 um kaupverðið, svo sem nánar greinir í héraðsdómi. Réttarsátt þessi var gerð upp 5. nóvember 1996. Við uppgjörið gerðu aðilar ákveðna fyrirvara. Ágreiningur málsaðila varðar kröfur samkvæmt þessum fyrirvörum sem raktir eru í héraðsdómi.

II.

Umrædd réttarsátt málsaðila átti rót sína að rekja til fyrrgreinds mats endurskoðenda á grundvelli upphaflegs samkomulags sameigendanna, en með því var úrganga gagnáfrýjanda úr sameignarfélaginu færð fram til 13. júlí 1993. Hafði gagnáfrýjandi ítrekað fallist á, að uppgjör á hlut hans yrði miðað við það tímamark, þrátt fyrir töf eða brest á efndum samkomulagsins. Með tilliti til þess og ákvæða samkomulagsins getur gagnáfrýjandi ekki átt rétt á launagreiðslum nema til þess tíma er mat endurskoðendanna lá fyrir, úr því að ekki var um annað samið. Aðaláfrýjendur hafa ekki hrakið útreikning gagnáfrýjanda á orlofi eða kaupi í sumarleyfi. Með þessari athugasemd en annars með skírskotun til rökstuðnings héraðsdómara ber að staðfesta úrlausn héraðsdóms um laun og orlof.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta það er þar segir um uppgjör á réttarsátt.

Engin heildarúttekt hlutlausra aðila hefur farið fram á þeim kostnaðarfærslum í bókhaldi félagsins sem gagnkrafa aðaláfrýjenda til skuldajafnaðar er tengd. Hafa þeir því ekki fært sönnur á þessar kröfur sínar og verða þær þegar af þeirri ástæðu ekki teknar til greina.

Samkvæmt því sem að framan er rakið skal niðurstaða héraðsdóms um höfuðstól, vexti og málskostnað vera óröskuð.

Rétt þykir að aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjendur, Gísli Ólafsson Ólafs, Ragnar J. Jónsson og Íselco sf., skulu greiða gagnáfrýjanda, Margeiri Jóhannssyni, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. mars 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 15. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu birtri 15. og 16. júlí 1997. Málið var þingfest 4. september 1997.

Stefnandi er Margeir Jóhannsson, kt. 020832-4449, Brúnastekk 4, Reykjavík.

Stefndu eru Gísli Ólafsson Ólafs, kt. 031136-3429, Hverafold 38, Reykjavík, Ragnar J. Jónsson, kt. 220329-3219, Brekkusmára 3, Kópavogi, og Íselco sf., kt. 600171-0469.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að stefndu verði in solidum gert að greiða honum 3.366.664 krónur auk eftirfarandi vanskilavaxta p.a., samkvæmt 10. gr., samanber 12. gr. vaxtalaga:

Af 411.093 krónum frá 1. september 1993 til greiðsludags.

Af 574.363 krónum frá 1. september 1993 til greiðsludags.

Af 445.343 krónum frá 1. október 1993 til greiðsludags.

Af 445.343 krónum frá 1. nóvember 1993 til greiðsludags.

Af 445.343 krónum frá 1. desember 1993 til greiðsludags.

Af 445.343 krónum frá 1. janúar 1994 til greiðsludags.

Af 342.468 krónum frá 1. janúar 1994 til greiðsludags.

Auk þess er krafist meðalvaxta banka og sparisjóða af skuldabréfalánum samkvæmt auglýsingum Seðlabanka Íslands, af 257.368 krónum frá 13. janúar 1994 til 29. október 1996, en frá þeim degi er krafist dráttarvaxta af samanlagðri fjárhæð höfuðstóls og vaxta frá þeim degi til greiðsludags. Verði dráttarvöxtum hnikað til síðara tímamarks er krafist vegins meðaltals útlánsvaxta banka og sparisjóða af samanlagðri fjárhæð höfuðstóls og vaxta frá þeim degi sem dráttarvextir verða reiknaðir.

Stefnandi krefst þess ennfremur að gagnkröfum til skuldajafnaðar verði vísað frá dómi en til vara er krafist sýknu af gagnkröfum.

Krafist er málskostnaðar að skaðlausu.

Endanlegar dómkröfur stefndu eru þær að stefndu verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim dæmdur málskostnaður að mati dómsins. Verði

stefndu dæmdir til að greiða stefnanda einhvern hluta krafna hans er gerð krafa um að vextir verði miðaðir við meðalinnlánsvexti banka og sparisjóða af óbundnum innlánsreikningum, eins og þeir eru á hverjum tíma, samkvæmt útreikningi Seðlabanka Íslands.

Verði stefndu gert að greiða stefnanda einhvern hluta krafna hans er höfð uppi gagnkrafa til skuldajafnaðar að fjárhæð 361.912 krónur. Þá er ennfremur gerð gagnkrafa til skuldajafnaðar um dráttarvexti, samkvæmt meðfylgjandi útreikningi, tímabilið 29. febrúar 1988 til 1. september 1993, samtals 285.336 krónur.

Til vara er gerð krafa um sýknu að svo stöddu.

II.

Óumdeild málsatvik.

Stefnandi og stefndu Gísli og Ragnar gerðu 8. janúar 1971 með sér samning um stofnun sameignarfélagsins Íselco sf. og var markmiðið með stofnuninni að flytja inn rafvörur, vélar og tæki. Málsaðilar störfuðu allir hjá sameignarfélaginu og var verkaskipting þeirra sú að stefnandi sá um bókhald og fjárreiður, stefndi Gísli um pantanir, innkaup og sölumál en stefndi Ragnar um erlendar bréfaskriftir og sölumál. Jóhann Pétur, sonur stefnanda, starfaði hjá sameignarfélaginu með skóla en varð að námi loknu fastur starfsmaður. Vann hann ásamt föður sínum að greiðslu reikninga, bókhaldi og öðrum fjárhagslegum málefnum félagsins.

Á árinu 1992 kom í ljós að Jóhann hafði dregið sér fé úr sjóðum félagsins og var honum gert að láta af störfum.

Eftir að upplýst varð um fjárdrátt Jóhanns versnuðu samskipti stefnanda og sameigenda hans. Fór svo að stefnandi sendi sameigendum sínum 19. maí 1993 uppsögn á sameignarfélagssamningnum miðað við 1. janúar 1994. Vísað var til 1. mgr. 7. gr. samningsins hvað varðaði uppsögnina. Óskað var eftir tafarlausum viðræðum um hvort annar eða báðir sameigendanna vildu halda áfram starfsemi fyrirtækisins á grundvelli 2. mgr. 7. gr. samningsins og eftir að viðræður um uppgjör að öðru leyti hæfust eigi síðar en 1. ágúst. Framangreind 7. gr. sameignarfélagssamningsins er svohljóðandi:

„Samningi þessum getur hvor okkar sagt upp með 6 mánaða fyrirvara og skal uppsögn, sem á að vera skrifleg, miðast við áramót. Verði félaginu slitið á þennan hátt skulu reikningar félagsins gerðir upp og ágóða og eignum skipt skv. 2. gr. Eigi félagið þá ekki fyrir skuldum, skal það er á vantar greitt af okkur að jöfnu.

Vilji sá eða þeir er eigi hafa sagt upp halda starfseminni áfram, skal honum eða þeim heimilt að taka við fyrirtækinu eins og það er með eignum og skuldum, skv. fyrrnefndu reikningsuppgjöri, gegn því að greiða þeim er upp hafa sagt

þeirra hlut, skv. uppgjörinu, innan 6 mánaða frá lokum reikningsskilanna. Heimild til að halda firmanafninu er bundin samþykki okkar allra, sbr. þó 8. gr.“

Í bréfi dags. 28. júní 1993 var því lýst yfir að stefndu Gísli og Ragnar neyttu réttar síns til að lýsa því yfir að þeir hygðust halda starfsemi félagsins áfram.

Með samkomulagi undirrituðu af málsaðilum 12. júlí 1993 var staðfest viljayfirlýsing stefndu Gísla og Ragnars um að kaupa hlut stefnanda í sameignarfélaginu. Samkomulag varð um að fá þá Svein Jónsson og Einar Ólafsson, löggilta endurskoðendur, til að meta fyrirtækið og hlut hvers sameiganda í því miðað við uppgjör 13. júlí 1993. Þá var ákveðið að stefnandi færi í sumarfrí frá og með 13. júlí til þess tíma að umrætt mat endurskoðenda lægi fyrir, „væntanlega fyrri hluta ágústmánaðar nk.“, og að hann fengi greidd laun í sumarfríi sínu. Stefnandi fékk greidd laun 1. ágúst 1993 en engin síðan.

Endurskoðendurnir skiluðu matinu 13. september 1993. Samkvæmt því var eigið fé félagsins talið 16.818.289 krónur en matsverð þess, þegar tillit hafði verið tekið til mats á verðmæti fasteignar, áhalda, tækja og viðskiptavildar, 57.376.781 krónur miðað við 13. júlí 1993. Eignarhluti hvers eiganda var því metinn á 19.125.594 krónur.

Stefndu Gísli og Ragnar sættu sig ekki við þetta verðmat og nokkur bréfaskipti fóru á næstu mánuðum milli lögmanna málsaðila. Stefndu Gísli og Ragnar sökuðu m.a. stefnanda um að tengjast bókhaldsmisferli sonarins. Ekki náðist samkomulag um yfirtöku stefndu Gísla og Ragnars á sameignarfélaginu eða um uppgjör. Stefnandi hóf hins vegar ekki störf hjá félaginu að nýju og hafði eftir þetta því engin afskipti af rekstri þess.

Svo fór að stefndu höfðuðu mál á hendur stefnanda fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur (mál nr. E-2740/1994) og kröfðust viðurkenningar á því að þeir mættu leysa hluta hans til sín á tilteknu verði auk þess sem þeir gerðu á hendur honum skaðabótakröfur. Stefnandi gagnstefndi fyrir kaupverði fyrirtækisins, greiðslu launa og fleira. Öllum kröfum stefndu (aðalstefnanda í því máli) var vísað frá dómi eða þær felldar niður. Sátt náðist með aðilum 29. apríl 1996 um kröfu stefnanda (gagnstefnanda í því máli) um kaupverð Íselco sf. Stefnandi féll frá öllum öðrum kröfum í gagnsök en lögmaður hans lét hins vegar færa til bókar að sáttin tæki aðeins til þeirra krafna, sem ennþá væru til umfjöllunar í málinu samkvæmt endanlegri kröfugerð.

Samkvæmt réttarsáttinni skyldu stefndu greiða stefnanda 17.360.643 krónur hinn 29. október 1996 og innleysa þannig hlut stefnanda í félaginu. Í sáttinni kom fram að fjárhæð hennar hvíldi á eftirfarandi forsendum:

- „Greiðsla til Margeirs var lækkuð um kr. 149.740,00 sem er 1/3 af mismuninum á kr. 16.818.289,00 og kr. 16.369.068,00 sem er misræmi milli uppgjörs og mats Einars Ólafssonar og Sveins Jónssonar, löggiltra endurskoðenda.

- Greiðsla til Margeirs var lækkuð um 1/3 af kr. 492.111,96 þar sem skuldabréfaeign var talin offærð í uppgjörinu 12. júlí 1993.
- Komi í ljós að ofangreindar leiðréttingar hafi ekki verið á rökum reistar skulu greiðslur til Margeirs hækka sem því nemur að viðbættu vegnu meðaltali skuldabréfavaxta af óverðtryggðum skuldabréfum skv. útreikningi Seðlabanka Íslands frá 14. janúar 1994, höfuðstólsfærðar á 12 mánaða fresti."

Réttarsátt þessi var gerð upp 5. nóvember 1996 með greiðslu til stefnanda að fjárhæð samtals 14.500.783 krónur. Í uppgjörinu kemur eftirfarandi fram:

„Margeir Jóhannsson lýsir því yfir að réttarsátt aðilanna frá 29.04.1996 í héraðsdómsmálinu nr. E-2740/1994 er að fullu upp gerð að öðru leyti en því að leiðréttingar sem þar eru boðaðar hafa ekki farið fram og áskilur Margeir sér allan rétt í því sambandi. ...

Margeir Jóhannsson vill taka eftirfarandi fram sérstaklega:

1. Að hann áskilji sér allan rétt til að láta þá endurskoðun fara fram sem ráðgerð er í sáttinni.
2. Að hann áskilji sér rétt til að krefjast óuppgerðra launa og/eða orlofs.
3. Að hann áskilji sér rétt til að krefjast launa í uppsagnarfresti til áramóta 1993/1994.
4. Að hann áskilji sér rétt til að krefjast 1/3 af óskiptum verðmætum sem ekki er getið um í uppgjöri Einars Ólafssonar og Sveins Jónssonar, lögg. endurskoðenda, frá 12. júlí 1993, komi slík verðmæti fram. ...

Íselco s/f vill taka eftirfarandi fram sérstaklega:

Félagið áskilur sér rétt til skaðabóta eða endurgreiðslu fjármuna, sbr. umkrafðar fjárhæðir í stefnu í héraðsdómsmálinu nr. E-2740/1994."

Dómkröfur stefnanda sundurliðast þannig:

Krafa um orlof	kr.	574.363
Leiðrétting á réttarsátt	kr.	257.368
Laun í uppsagnarfresti	kr.	2.226.715
Orlof af launum í uppsagnarfresti	kr.	342.468
Atvinnuleysisbætur	kr.	(34.250)
Samtals	kr.	3.366.664

Gagnkröfur stefnda til skuldajafnaðar sundurliðast þannig:

Gagnkrafa	kr.	337.407
Dráttarvaxtakrafa	kr.	285.336
Gagnkrafa viðurkennd í stefnu	kr.	24.555
Samtals	kr.	647.298

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Um kröfur stefnanda.

Stefnandi byggir launa- og orlofskröfu sína á því að Íselco sf. hafi frá upphafi verið sjálfstæður skattaðili og afkoma félagsins og eigenda verið skattalega aðskilin. Sameigendurnir hafi smám saman allir orðið launþegar hjá félaginu.

Stefnandi kveður ákvæði sameignarfélagssamnings aðila hafa verið þess efnis að uppsögn hans skyldi miðast við áramót. Uppsögn stefnanda hafi þýtt að hann skyldi ganga úr félaginu 1. janúar 1994, en vinna hjá því og bera af því hagnað og þola tap til þess dags. Kaupverð skyldi greiða hálfu ári síðar eða 1. júlí 1994.

Á meðan stefnandi hafi verið í sumarfríi, í samræmi við undirritað samkomulag við meðeigendur, hafi þeir látið skipta um skrár í fyrirtækinu og hindrað þannig aðgang hans að því. Þessu hafi verið mótmælt með bréfi dags. 4. ágúst 1993 og bent á að sala hefði ekki farið fram og þessi hegðun væri brot á sameignarfélagssamningi. Þess hafi verið krafist að stefnandi fengi afhenta lykla og tryggður sami réttur í fyrirtækinu og félagar hans hefðu.

Stefnanda hafi ekki verið greidd nein laun 1. september 1993. Með bréfi 6. september 1993 hafi þess verið krafist að stefnandi fengi laun sín greidd, bent hafi verið á að sameignarfélagssamningurinn og samkomulagið frá 12. júlí hefði verið brotið og allur réttur áskilinn.

Stefnandi kveður nokkuð einkennilega stöðu hafa verið komna upp þegar mat endurskoðenda lá fyrir 13. september. Í fyrsta lagi hafi stefndu Ragnar og Gísli engan vilja sýnt til að byggja uppgjör sitt á samkomulaginu frá 12. júlí 1993. Í öðru lagi hafði engin sala á fyrirtækinu farið fram. Í þriðja lagi hafi stefndu útilokað einn félagsmanna frá aðgangi að fyrirtækinu. Í fjórða lagi hafi þeir neitað að greiða honum réttmæt laun og í fimmta lagi hafi þeir ráðskast með fyrirtækið, skuldbundið það og stefnanda án nokkurs samráðs við hann. Af öllu þessu hafi verið ljóst að stefndu Ragnar og Gísli hafi alls ekki viljað hleypa honum inn í fyrirtækið eða að hann efndi skyldur sínar við það í formi vinnuframlags. Ekki hafi heldur verið haft fyrir því að svara mótmælum stefnanda um þessi atriði.

Stefnandi telur að með því að aðilar hafi ekki komið sér saman um annað hafi vinnusamningur stefnanda við félagið verið í gildi til 1. janúar 1994 og sem eigandi félagsins hafi hann borið af því hagnað og tap. Ítrekað hafi verið gerð krafa um að hann fengi laun sín greidd, afhenta lykla og gæti óhindrað starfað að félaginu til áramóta en þessum kröfum hafi ekki verið svarað af hálfu stefndu.

Því hafi fyrst verið haldið fram í bréfi lögmanns stefndu 25. október 1993 að stefnandi ætti ekki „rétt á launum eða öðru eftir að hann gekk úr fyrirtækinu og er þá miðað við 13.07.1993“. Stefnandi telur þetta þvert á orðalag samkomu-

lagsins frá 12. júlí sem eingöngu hafi kveðið á um að stefnandi tæki sér sumarfrí og sérstaklega tekið fram í 2. gr. að hann fengi greidd laun í sumarfríi sínu. Það samkomulag hafi í engu getað talist slit á ráðningarsamningi stefnanda og félagsins.

Með bréfi 28. nóvember 1993 hafi því verið beint til stefndu hvort aðilar væru sammála um að miða uppgjör fyrirtækisins við 13. júlí 1993. Skýrlega hafi komið fram í því bréfi að þar hafi eingöngu verið átt við uppgjör og verðmat skv. sameignarfélagssamningi en ekki ráðningarslit, enda þess krafist að stefnandi fengi greidd laun til áramóta og að minnsta kosti hlyti hann að eiga rétt til uppsagnarfrests.

Í greinargerð stefndu í málinu nr. E-2740/1994 hafi verið gefin svohljóðandi málflutningsyfirlýsing: „enginn munnlegur samningur um uppsagnarfrest var á milli félaganna né heldur var Margeiri meinað að vinna til áramóta." Með þessari yfirlýsingu hafi verið dregið í land með að Margeir hafi hætt störfum 13. júlí og í framhaldi reynt að skýra út af hverju skipt hafi verið um skrár.

Bréfi stefnanda frá 28. nóvember hafi verið svarað af hálfu stefndu 6. desember 1994 og því haldið fram að enginn ráðningarsamningur hafi nokkurn tíma verið í gildi við stefnanda. Þetta sé að sjálfsögðu mikill misskilningur þar sem allir eigendur félagsins hafi haft munnlegan ráðningarsamning við félagið og fengið greitt samkvæmt kjarasamningum að öðru leyti en því að laun þeirra hafi verið talsvert hærri en kjarasamningar hafi gert ráð fyrir. Í þessu bréfi sé því haldið fram að stefnandi hafi hætt með því að mæta ekki í vinnu. Stefnandi telur að um augljósan fyrirslátt hafi verið að ræða, enda hafi stefndu ekki haft fyrir því að svara kvörtunum stefnanda sem fyrst hafi verið settar fram 4. ágúst um að hann fengi ekki að njóta réttinda og skyldna sem eigandi í félaginu og fengi ekki að gegna störfum sínum þar. Þessu bréfi hafi verið svarað af hálfu stefnanda með bréfi 28. desember 1993.

Stefnandi hafi strax í byrjun árs 1994 hafist handa við að innheimta kaupverð fyrirtækisins og laun. Stefndu hafi í kjölfarið höfðað mál á hendur stefnanda en stefnandi gagnstefnt. Málinu hafi lokið 29. apríl 1996 með réttarsátt sem eingöngu hafi tekið til uppgjörs á kaupverði Íselco sf. Eftir eigi að útkljá allar aðrar kröfur aðila. Stefnandi kveður kröfur sínar í meginatriðum þríþættar.

1. Krafa um orlof.

Stefnandi kveður orlofsskuldbindinguna hafa verið tekna inn í verðmat fyrirtækisins. Ágreiningslaust sé að stefnandi hafi átt ógreitt 30,5 daga orlof 1. ágúst 1993, miðað við 408.000 króna mánaðarlaun, eða 574.363 krónur.

2. Leiðrétting á réttarsátt.

Stefnandi kveður kröfu þessa byggða á fyrirvörum í réttarsáttinni. Fyrirvarar þessir hafi átt rætur að rekja til misræmis á reiknuðu eigin fé félagsins, annars vegar í mati löggiltra endurskoðenda frá 13. september 1993 þar sem eigið fé

hafi verið talið 16.818.289 krónur og hins vegar í efnahagsreikningi sem fylgt hafi matinu en þar hafi eigið fé verið talið 16.369.068 krónur. Í sáttinni hafi verið byggt á lægri tölunni. Endurskoðendurnir hafi síðar gefið þá skýringu á þessu misræmi að rangt uppgjörseyðublað hefði fylgt matinu. Endanlegt uppgjör komi heim og saman við mat þeirra á eigin fé félagsins. Skylt sé því að leiðrétta sáttina um 1/3 af þessum mismuni eða um 149.740 krónur.

Þá hafi af hálfu stefndu verið fullyrt við gerð sáttarinnar að skuldabréfaeign félagsins væri offærð. Stefnandi hafi ekki getað metið það af gögnum málsins og ákveðið að tefja ekki gerð sáttarinnar með skoðun á því atriði. Hafi því verið ákveðið að kanna þetta mál til hlítar. Engar upplýsingar hafi síðar borist frá stefndu um hvaða skuldabréf félagið hafi átt 12. júlí 1993, um höfuðstól þeirra eða uppsafnaða vexti, þótt eftir því hafi verið leitað. Sé því ekki um annað að ræða en að krefja þá um þessa fjárhæð samkvæmt sáttinni.

Ennfremur hafi við gerð sáttarinnar láðst að taka tillit til þess að félagið hafi greitt bifreiðakostnað eigendanna og viðurkennir stefnandi að honum hafi borið að greiða til félagsins 47.781 krónur til að jöfnuður náist með eigendum, sem þýði að í uppgjöri milli aðila beri honum að greiða 2/3 af þeirri fjárhæð, eða 31.854 krónur. Hefði þessi tala átt að dragast frá sáttarfjárhæðinni í upphafi. Stefnandi viðurkennir jafnframt að sonur hans hafi, án hans vitundar, látið félagið bera fjármagnskostnað sem honum tilheyrði að fjárhæð 36.833 krónur og að 2/3 af þeirri fjárhæð hefðu átt að dragast frá sáttarfjárhæðinni eða 24.555 krónur. Samtals leiðréttist sáttin um eftirtalið:

Skýrt misræmi á mati félagsins og uppgjöri sem fylgdi	kr.	149.740
Bakfærð leiðrétting á skuldabréfaeign	kr.	164.037
Uppgjör vegna rekstrarkostnaðar á bifreið	kr.	(31.854)
Endurgreiddur fjármagnskostnaður	kr.	(24.555)
Samtals	kr.	257.368

Dráttarvaxtakrafa stefnanda miðast við ákvæði sáttarinnar um meðaltalsvexti. Stefnandi kveður það almenna reglu og viðskiptavenju að almennir vextir séu taldir gjaldfalla með höfuðstólnum og af samanlagðri fjárhæð höfuðstóls og vaxta séu reiknaðir dráttarvextir.

3. Laun til áramóta.

Stefnandi vísar til þess að í gildi hafi verið munnlegur ráðningarsamningur milli sameigenda og félagsins, samanber framlagða launaseðla. Efni ráðningarsamningsins til fyllingar séu kjarasamningar þeir sem Verslunarmannafélag Íslands hafi gert, enda farið eftir þeim í samskiptum félagsmanna við félagið sjálft, auk þess sem festa hafi komist á framkvæmdina, sem í vinnurétti sé talið ígildi ráðningarsamnings. Hinn munnlegi ráðningarsamningur hafi engin ákvæði geymt um lengd uppsagnarfrests, en samkvæmt framangreindum kjarasamningi

sé hann 5 mánuðir. Ráðningarsamningnum hafi aldrei verið sagt upp með öðrum hætti en þeim að 19. maí 1993 hafi stefnandi í reynd sagt honum upp frá og með áramótum 1993/1994.

Stefnandi kveðst ekki hafa gengið út úr sameignarfélaginu 13. júlí 1993. Aðilar málsins hafi löngu síðar gert með sér sérstakt samkomulag um að réttaráhrif útgöngu hans úr sameignarfélaginu yrðu í ýmsum atriðum miðuð við þann dag. Samkomulagið hafi ekki tekið til ráðningarsamningsins. Ljóst sé að hver sameigenda geti átt í samningssambandi við sameignarfélag eins og hver annar þriðji aðili. Ráðningarsamningar falli almennt niður vegna vanefnda eða uppsagnar og hvorugu hafi verið til að dreifa í þessu tilviki og hafi hann því staðið óhaggaður. Ekkert sé komið fram í málinu sem bendi til slíkra brota stefnanda að ráðningarsamningurinn teljist hafa fallið niður án uppsagnar eða tilkynningar.

Stefnandi telur að þar sem hann hafi lofað sameigendum sínum að vera í sumarleyfi til 13. september hafi ekki hvílt á honum skylda til að koma í vinnu fyrr. Fyrir þann tíma hafi stefndu verið búnir að vanefna vinnusamninginn með því að greiða honum ekki laun 1. september. Stefnandi hafi því ekki verið skyldugur til að inna gagngjald sitt af hendi. Stefnandi hafi verið meira en fús til að inna af hendi vinnuskyldur sínar en sameigendur hans í engu svarað umkvörtunarefnum hans og ekki viljað hleypa honum inn í fyrirtækið. Beri stefnanda því laun til áramóta og orlof af þeim.

Samkvæmt framlögðum launaseðlum, sem séu að hluta ráðningarsamningur við fyrirtækið, eigi stefnandi að fá greiddar 37.263 krónur vegna reiknaðra bifreiðahlunninda.

Stefnandi telur orlofsprósentuna hafa verið 15,385 sem byggist á því að aðilar hafi verið sammála um að orlof samkvæmt ráðningarsamningi skyldi vera 40 virkir dagar á ári. Laun hafi verið greidd eftir á.

Krafa stefnanda sundurliðast því þannig:

Laun 1.9.1993-31.12.1993 = 5 x 408.080	kr.	2.040.400
Bifreiðahlunnindi 1.9.1993-31.12.1993 = 5 x 37.263	kr.	186.315
Samtals	kr.	2.226.715
Orlof 15,38%	kr.	342.468
Samtals	kr.	2.569.183

Um gagnkröfur stefnda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram að krafa stefndu sé vanreifuð. Kröfunni hafi áður verið vísað frá í þessum búningi, sbr. Hæstaréttardóma 1996, bls. 2315. Þá sé vaxtakrafan vanreifuð og ekki í samræmi við ákvæði einkamálalaga um framsetningu kröfugerðar. Af þessum ástæðum eigi að vísa kröfunni frá dómi.

Stefnandi byggir á því að kröfur hans og stefndu séu ekki af sömu rót runnar

og skilyrði skuldajöfnunar því ekki fyrir hendi. Stefnda sé óheimilt að skuldajafna meintum kröfum sínum á móti launakröfum, sbr. 1. gr. laga um greiðslu verkkaups nr. 28/1930. Kröfum stefnanda á grundvelli sáttarinnar sé beint gegn fyrrum sameigendum stefnanda þeim Gísla og Ragnari en gagnkröfurnar séu í raun kröfur stefnda Íselco sf. á hendur honum. Því sé ekki um gagnkvæmni að ræða og skilyrði skuldajafnaðar því ekki fyrir hendi.

Ennfremur er á því byggt að heilmiklar peningafærslur hafi átt sér stað innan fyrirtækisins með óbókfærða peningaeign. Sameigendurnir hafi skipt þessum peningum á milli sín. Þá hafi þeir fyrir hver áramót gert pöntun um áfengi sem félagið hafi keypt og afhent þeim. Þeir hafi pantað mismunandi mikið áfengi, stefnandi yfirleitt minnst, en mismunurinn jafnaður með öðrum hætti. Þá hafi hver sameigenda fengið ár hvert 200.000 króna greiðslu fyrir sumarleyfi. Stefndu hafi slengt fram nótum úr bókhaldi án þess að framkvæma nokkurt uppgjör á milli sameigendanna. Stefnandi telur að bifreiðakostnaður sá sem gagnkrafan byggist að hluta til á hafi allur verið uppgerður og stefnandi hafi í engu haft fé af stefndu með rangfærslum á póstkröfum. Ætíð hafi verið við það miðað að jöfnuður ríkti með sameigendunum og peningagreiðslur m.a. inntar af hendi til að ná jöfnuði.

Stefnandi telur fráleitt að ætla dóminum að skera úr því hvort skattsvik þau sem félagið stundaði hafi bitnað á stefndu Ragnari og Gísla eða skattinum. Ekki sé hægt að bjóða dómstólum upp á að fjalla um samninga um ráðstöfun á fé sem fengið hafi verið með slíkum hætti.

Þá telur stefnandi að kröfur stefndu, þótt réttar væru, séu allar fyrndar og vísar til þess að vextir fyrnist á fjórum árum.

Um þá málsástæðu stefndu að krafa um laun í uppsagnarfresti sé fyrnd vísar stefnandi til þess að hann hafi fengið greidd laun 1. ágúst 1993 og síðan átt að fá greidd laun mánaðarlega til áramóta. Krafan geti því ekki verið fyrnd. Þá hafi ekki verið fjallað um launakröfu hans í réttarsátt aðila eins og skýrt komi fram í fyrirvara stefnanda við uppgjör sáttarinnar.

IV.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Um kröfur stefnanda.

Sýknukrafan er aðallega byggð á því að orlofskrafan sé fyrnd. Ekki hafi verið um að ræða neinn sérstakan vinnusamning milli félagsins og stefnanda heldur hafi réttarsambandið milli þeirra einvörðungu byggst á sameignarfélagssamningi þeirra. Mál þetta hafi verið höfðað með stefnu birtri 15. júlí 1997. Kröfur um gjaldkræf laun fyrnist á fjórum árum samkvæmt 3. grein laga nr. 14/1905. Samkvæmt 8. grein laga nr. 30/1987 um orlof skal vinnuveitandi við lok ráðningartíma greiða launþega öll áunnin orlofslaun hans. Launþeganum skulu

greidd áunnin orlofslaun samkvæmt framanskráðu næsta virkan dag fyrir töku orlofs. Réttur greiðsludagur orlofsins hafi því í síðasta lagi verið 12. júlí 1993.

Stefndu mótmæla því að stefnandi eigi rétt á greiðslu launa í uppsagnarfresti og telja að sú krafa styðjist ekki við sameignarfélagssamning aðila. Sameigendurnir hafi rekið saman atvinnu og því verði að líta á þá sem atvinnurekendur en ekki sem launþega.

Hafi krafa stefnanda um laun í uppsagnarfresti átt einhvern rétt á sér hefði átt að taka hana með í uppgjör aðilanna, færa hana þar til skuldar og að hluta til lækkunar á því sem kom til skipta. Stefnandi hafi fengið greidda fulla vexti af eignarhluta sínum frá 13. janúar 1994 og séu þeir innifaldir í sáttarfjárhæðinni. Krafa um laun í uppsagnarfresti sé raunverulega krafa um áframhaldandi arð, en svo sem ársreikningur ársins 1993 beri með sér hafi verið búið að eyðileggja fjárhag félagsins, sem aldrei hafi náð sér síðan.

Í uppsögn stefnanda á sameignarfélagssamningnum 19. maí 1993 felist einnig uppsögn á meintum vinnusamningi enda samstarfið þá orðið óbærilegt. Hvað sem öðru líði hafi grundvöllur samstarfs aðila verið brostinn 13. júlí 1993. Þá hafi sameignarfélaginu í raun verið slitið og nýtt félag tekið við rekstrinum. Stefnandi hafi ekki getað átt rétt á að vinna áfram hjá fyrrum sameigendum sínum.

Stefndu mótmæla sérstaklega að svokölluð reiknuð bifreiðahlunnindi verði greidd stefnanda með peningum. Reiknuð bifreiðahlunnindi sé tala sem skattyfirvöld geri kröfu til að greiddur sé tekjuskattur af, hafi launamaður full umráð bifreiðar, burtséð frá meintum raunverulegum hlunnindum. Athygli sé vakin á að þessu hafi verið hætt frá maí 1993, þegar eigendur keyptu þær bifreiðar félagsins sem þeir hafi áður notið hlunninda af.

Stefndu telja launakröfuna vanreifaða að því leyti að ef um vinnusamning hafi verið að ræða hljóti hann að hafa verið við félagið og því óútskýrt hvers vegna þeir tveir sem eftir standa eigi að bera allan kostnað af efndum hans.

Þá byggja stefndu á því að í vinnurétti séu skyldur vinnuveitanda og launþega gagnkvæmar. Til þess að segja stefnanda upp störfum hefði þurft samþykki stefnanda sjálfs. Skilja verði málatilbúnað stefnanda þannig að hann telji sig hafa sagt upp vinnusamningi sínum með sex mánaða og tólf daga uppsagnarfresti með bréfi dags. 19. maí 1993. Fráleitt sé að stefnandi geti haft sjálfdæmi um uppsagnarfrest sinn þegar stefndu hafi ekki getað sagt honum upp til að verja hagsmuni sína.

Stefndu telja engan munnlegan samning um uppsagnarfrest hafa verið á milli sameigendanna né heldur hafi stefnanda verið meinað um að vinna til áramóta. Skipt hafi verið um skrár í fyrirtækinu eftir að Jóhann Pétur, sonur stefnanda, hafi hirt gögn úr bankahólfi fyrirtækisins og ástæða hafi verið til að ætla að hann hefði enn lykla að húsakynnum Íselco sf. Af sömu ástæðu hafi verið skipt um

skrár eftir að rökstuddur grunur hafi vaknað um hlutdeild stefnanda í brotum og um sjálfstæð brot hans. Það hafi verið skilningur aðila að stefnandi hefði samþykkt að hafa ekki lyklavöld meðan athugun færi fram á umfangi brotanna.

Stefndu telja brot stefnanda einnig gera það að verkum að hann eigi ekki rétt á greiðslu launa í uppsagnarfresti þótt um slíkan rétt hefði verið samið. Skilja verði framburð stefnanda fyrir dómi 22. apríl 1994 þannig að hann hafi viðurkennt hlutdeild í bókhaldsbrotum sonar síns, en þau hafi verið aðferðin til að fremja fjármunabrotin.

Mótmælt er kröfu stefnanda um leiðréttingu á sátt, á þeim grundvelli að misræmi á milli svokallaðs mats og uppgjörs eigi að leiða til hækkunar á sáttarfjárhæð. Uppgjöri sem gert hafi verið í samræmi við 7. grein samkomulags aðila frá 13. júlí 1993 verði ekki breytt.

Þá er mótmælt kröfu um leiðréttingu á sátt á þeim grundvelli að bakfæra eigi leiðréttingu á skuldabréfaeign og það eigi að leiða til hækkunar á sáttarfjárhæð. Skuldabréfaeign hafi sannarlega verið offærð í uppgjörinu og hafi leiðréttingin því átt fullan rétt á sér.

Um gagnkröfur til skuldajafnaðar.

Af hálfu stefndu er því haldið fram að þeir Gísli og Ragnar hafi á árinu 1970 ákveðið að stofna innflutningsfyrirtæki en talið sig vanta þekkingu á fjárreiðum og bókhaldi og því ákveðið að bjóða stefnanda til samstarfs. Þeir hafi strax komið sér upp fastri verkaskiptingu sem haldist hafi síðan og stefnandi séð bæði um fjárreiður og bókhald. Þegar á leið hafi stefnandi ráðið son sinn sér til aðstoðar. Öllum hafi verið þessi skipting starfa ljós. Viðskiptamenn hafi samið við stefnanda um greiðslukjör, endurskoðandi félagsins hafi beint reikningi sínum til hans og hafi haft samskipti við hann. Í bókhaldinu sjáist handskrift stefnanda víða, hann hafi fært handfærðar undirbækur á móti syni sínum og leiðbeint þeim sem leyst hafi soninn af. Hann hafi þannig haft yfirumsjón með öllu bókhaldi og fjárreiðum Íselco sf. Þá hafi hann annast færslur varðandi ýmis skjöl sem notuð hafi verið við að hafa fé af félaginu og einnig svarað fyrirspurnum skattyfirvalda.

Stefndu kveða ítarlega athugun hafa verið gerða á bókhaldi Íselco hf., eins og það hafi verið fært undir stjórn stefnanda undanfarin ár, og hafi hún leitt í ljós að næstum allt sé í ólagi sem þar standi. Erfitt sé að finna aðra skýringu á fyrirkomulagi bókhaldsins en þá að bókhaldið hafi vísvitandi verið fært með þeim hætti að erfitt yrði að rekja viðskipti félagsins, m.ö.o. í þeim tilgangi að dylja raunverulegar hreyfingar fjármuna félagsins.

Stefndu kveða stefnanda árlega hafa afhent endurskoðendum hreyfingarlista og handskrifaða lista sem átt hafi að sýna lokaafstemmingu helstu efnahagsliða bókhaldsins. Endurskoðendur félagsins hafi því í raun aðeins annast uppstill-

ingu á lokatölum bókhalds félagsins án nokkurrar sjálfstæðrar athugunar þótt stefnandi léti annað í veðri vaka við sameigendur sína.

Stefndu telja ýmis atriði varðandi færslu bókhaldsins stangast á við þágildandi lög um bókhald nr. 51/1968 og reglugerð um bókhald nr. 417/1982. Stefndu telja að af framangreindu megi sjá að stefnandi hafi vitað eða mátt vita um allt athæfi sonar síns og hafi með öllum athöfnum sínum og athafnaleysi stuðlað að því að það gæti gengið átölulaust fyrir sig. Hann hafi auðgast af sumum þessara athafna og séð til þess að vitneskja um ýmislegt það sem hann hafi séð í bókhaldi fyrirtækisins bærist ekki sameigendum hans. Hann beri því fulla skaðabótaábyrgð á öllu tjóni Íselco sf. til jafns við son sinn. Með atferli sínu hafi stefnandi brotið gegn félaginu með þeim hætti að félögum hans sé rétt að krefjast endurgreiðslu þess fjár sem hann hafi haft af félaginu án heimildar.

Í greinargerð stefndu eru taldir upp allir þeir reikningar vegna einkabifreiða stefnanda sem hann lét Íselco sf. greiða fyrir sig án heimildar. Ljósrit þessara reikninga hafa verið lögð fram í málinu. Stefndu kveða skjölin bera það með sér að vera ekki vegna bifreiða sem félagið hafi átt. Stefnandi hafi hins vegar haft bifreið til afnota frá fyrirtækinu líkt og aðrir eigendur og hafi félagið kostað rekstur hennar að öllu leyti. Honum hafi verið með öllu heimildarlaust að láta félagið greiða kostnað vegna einkabifreiða sinna. Stefndu kveða endurgreiðslu stefnanda að fjárhæð 110.019 krónur vera tekna með í útreikning gagnkröfufjárhæðar og eins 47.781 krónu sem stefnandi hafi viðurkennt í stefnu að honum hafi borið að greiða.

Stefndu kveða sendingar böggla með pósti hafa verið algengar hjá Íselco sf. Sá háttur hafi verið hafður á að burðargjald fyrir bögglana hafi verið greitt með því að líma á þá frímerki. Við afhendingu gefi pósthús út kvittun fyrir viðtöku póstkröfubögguls og á henni komi fram hve mikill hluti burðargjaldsins sé virðisaukaskattur svo að sendandi geti nýtt sér innskatt vegna sendingarinnar. Slík kvittun sé ekki greiðslufylgiskjal. Stefnandi hafi sett slíkar kvittanir inn sem greiðslufylgiskjöl og merkt þau þannig allt þar til fjármunabrot sonar hans hafi komið í ljós og dregið sér eða öðrum fé með þessum hætti. Þessar kvittanir séu lagðar fram og merktar sérstaklega til aðgreiningar frá öðrum skjölum málsins.

Af hálfu stefndu er því mótmælt að tekjur félagsins hafi verið vantaldar og að þeir Gísli og Ragnar hafi tekið þátt í skattsvikum félagsins. Stefnandi hafi verið þar einn að verki. Þátttaka félagsins í eldsneytiskostnaði félagsmanna hafi alla tíð verið talin fram sem hlunnindi. Þá hafi greiðslur vegna sumarleyfa sameigenda verið 150.000 krónur á ári, utan einu sinni 200.000 krónur, og sú greiðsla hafi átt að mæta ýmsum kostnaði í utanlandsferðum, sem að hluta til hafi verið viðskiptaferðir og að hluta skemmtiferðir. Þessi kostnaður hafi verið færður í bókhald félagsins sem ferðakostnaður og því tekjur færðar á móti.

Stefndu mótmæla því að gagnkrafa þeirra til skuldajafnaðar sé fyrnd þar sem hún varði uppgjör á réttarsambandi því sem stefnandi byggi sínar kröfur á.

V.

Niðurstaða.

Um kröfugerð stefnanda.

1. Um laun og orlof.

Fyrir liggur að stefnandi og stefndu Gísli og Ragnar áttu jafnan hlut í sameignarfélaginu Íselco sf. og ráku saman atvinnustarfsemi í nafni félagsins. Stefnandi starfaði að rekstrinum fram til 13. júlí 1993. Enginn skriflegur ráðningarsamningur lá til grundvallar störfum hans hjá félaginu en hann og aðrir sameigendur fengu mánaðarlega greidd laun frá félaginu. Félagið gaf út launaseðla, greiddi staðgreiðslu af launum og færði launagreiðslur á launamiða.

Stefnandi sagði sem fyrr segir upp sameignarfélagssamningnum 19. maí 1993 miðað við næstu áramót. Sameigendurnir komust að samkomulagi 12. júlí 1993 um að fá endurskoðendur til að meta fyrirtækið og hlut hvers þeirra miðað við uppgjör 13. júlí 1993. Þá var samkomulag um að stefndi færi í sumarleyfi 13. júlí til þess tíma að umrætt mat endurskoðenda lægi fyrir og fengi greidd laun í sumarfríi sínu. Í niðurlagi samkomulagsins kom fram að miðað væri við að þeir Gísli og Ragnar keyptu hlut stefnanda í fyrirtækinu samkvæmt mati endurskoðendanna. Ekki var fjallað sérstaklega um hvort stefnandi kæmi aftur til starfa að loknu sumarleyfi.

Sem fyrr segir lá mat endurskoðenda á verðmæti sameignarfélagsins ekki fyrir fyrr en 13. september 1993. Verðmatið leiddi hins vegar ekki til samkomulags um uppgjör fyrr en löngu síðar eða með réttarsátt 29. apríl 1996. Áður eða 6. mars 1996 hafði stefnandi sent firmaskrá Reykjavíkur tilkynningu um að hann hefði gengið úr félaginu 13. júlí 1993.

Fyrir liggur að stefnandi gekk ekki formlega úr sameignarfélaginu fyrr en með uppgjöri á réttarsáttinni sem fór fram 5. nóvember 1996. Umrædd réttarsátt var grundvölluð á fyrrnefndu mati endurskoðendanna og því miðað við uppgjör 13. júlí 1993. Stefnandi bar samkvæmt því ekki ábyrgð gagnvart sameigendum sínum á rekstri sameignarfélagsins frá þeim degi og naut ekki arðs af því. Þrátt fyrir fyrirvara stefnanda í uppgjöri dags. 5. nóvember 1996 verður að líta svo á að í sáttinni felist eftirfarandi samkomulag um að miða útgöngu stefnanda úr félaginu við 13. júlí 1993.

Stefnandi kom ekki aftur til starfa hjá sameignarfélaginu eftir 13. september 1993. Honum var ekki sagt upp störfum hjá sameignarfélaginu. Svo virðist sem stefnandi hafi ekki gert tilraun til að koma aftur til starfa en hann bauð hins vegar skriflega fram vinnuframlag sitt. Því var í engu svarað af hálfu stefndu og af þeirra hálfu hefur verið viðurkennt að skipt hafi verið um skrár í húsnæði

félagsins. Því verður að líta svo á að stefndu hafi sýnt í verki að þeir óskuðu ekki eftir frekara vinnuframlagi af hálfu stefnanda.

Telja verður að þær mánaðarlegu greiðslur sem stefnandi og meðeigendur hans fengu frá félaginu í formi launagreiðslna hafi byggst á samkomulagi sameigenda félagsins, sem ekki verði jafnað við ráðningarsamning við launþega. Líta verður svo á að sameigendurnir hafi á grundvelli sameignarfélagssamningsins átt rétt á slíkum greiðslum gegn vinnuframlagi í þágu félagsins.

Taka verður tillit til þess að það var stefnandi sem átti frumkvæðið að því að ganga út úr sameignarfélaginu. Þá ber einnig að líta til þess að 12. júlí 1993 náðist samkomulag um að miða kaupverð stefndu á félaginu við mat á verðmæti þess miðað við 13. júlí 1993 en þetta uppgjör varð síðar grundvöllur að réttarsátt um endanlegt kaupverð. Í umræddu verðmati á fyrirtækinu var því ekki gengið út frá því að á félaginu hvíldi skylda til að greiða stefnanda laun eftir 13. júlí 1993. Samkvæmt framansögðu þykir stefnandi ekki hafa haft stöðu launþega gagnvart sameignarfélaginu og átti hann því ekki rétt á launum í uppsagnarfresti án vinnuframlags á grundvelli kjarasamnings Verslunarmannafélags Reykjavíkur eða annarra kjarasamninga. Þá hefur stefnandi ekki sýnt fram á að samkomulag hafi verið með sameigendunum um að þeir nytu launa án vinnuframlags eða að starfslok hans hafi verið með þeim hætti að réttlætt geti kröfu um laun til ársloka 1993.

Í samkomulagi sameigenda Íselco sf. frá 12. júlí kemur skýrt fram að stefnandi skuli vera í sumarfríi þar til mat löggiltra endurskoðenda liggi fyrir og fá greidd laun í sumarfríinu. Sem fyrr segir lá mat löggiltra endurskoðenda fyrir 13. september 1993. Stefnandi fékk greidd laun frá sameignarfélaginu 1. ágúst vegna júlí en hefur ekki fengið greidd frekari laun. Samkvæmt því sem fram er komið í málinu átti hann ógreitt orlof 1. ágúst 1993 vegna 30,5 virkra daga. Í uppgjöri því sem lá til grundvallar mati löggiltra endurskoðenda er bókfærð skuld vegna ógreidds áunnins orlofs starfsmanna rúmlega 3 m.kr. Því virðist sem tekið hafi verið tillit til kostnaðar vegna ótekins orlofs stefnanda í mati á verðmæti félagsins sem lá til grundvallar fyrrnefndri réttarsátt málsaðila. Með vísan til þess samkomulags sem sameigendur gerðu 12. júlí 1993, og annars þess sem að framan greinir, þykir krafa stefnanda um að félaginu hafi borið að greiða honum laun í sumarfríi frá 1. ágúst til 13. september 1993 eiga við rök að styðjast.

Bifreiðahlunnindi sem færð voru á launaseðla stefnanda voru til komin vegna skattskyldra afnota stefnanda af bifreið í eigu sameignarfélagsins. Í fyrrnefndu samkomulagi kom ekki fram að stefnandi skyldi njóta bifreiðahlunninda í launuðu sumarfríi. Þá hefur stefnandi ekki sýnt fram á gegn neitun stefndu að hann eða stefndu hafi á þessum tíma notið slíkra hlunninda. Með vísan til framangreinds verður ekki fallist á að stefndu beri að greiða stefn-

anda fjárhæð sem nemur reiknuðum bifreiðahlunnindum frá 1. ágúst til 13. september.

Mál þetta var höfðað með birtingu stefnu 15. og 16. júlí 1997. Fyrir liggur að laun sameigendanna voru greidd eftir á og laun fyrir ágúst því ekki gjaldkræf fyrr en 1. september og laun fyrir september gjaldkræf 1. október. Af því leiðir að krafa stefnanda var ekki fyrnd þegar málið var höfðað og um tómlæti af hálfu stefnanda um innheimtu kröfunnar var ekki að ræða.

Miðað við að mánaðarlaun stefnanda voru 408.080 ber að fallast á kröfu hans, samtals að fjárhæð 575.022 krónur (408.080 x 1 9/22 = 575.022).

2. Um uppgjör á réttarsátt.

Í mati Sveins Jónssonar og Einars Ólafssonar, löggiltra endurskoðenda, dagsettu 13. september 1993 á verðmæti Íselco sf. kom fram að samkvæmt uppgjöri 13. júlí 1993 væri eigið fé félagsins 16.818.289 krónur. Fram er komið að í rekstrar- og efnahagsyfirliti Íselco sf., 1. janúar til 12. júlí 1993, sem málsaðilar höfðu við höndina við gerð fyrrnefndrar réttarsáttar, var eigið fé félagsins talið vera 16.369.068,84 krónur. Þetta rekstrar- og efnahagsyfirlit var lagt fram í dómsmáli aðila nr. 2740/1994. Óumdeilt er að við gerð réttarsáttar í því máli var gengið út frá því að upplýsingar um eigið fé í umræddu rekstrar- og efnahagsyfirliti væru réttar en rangar í niðurstöðum matsins. Eins og fram kemur í sáttinni var greiðsla til stefnanda því lækkuð um 1/3 af mismuninum eða um 149.740 krónur. Sá fyrirvari var hins vegar gerður að reyndist leiðréttingin ekki vera á rökum reist skyldu greiðslur til stefnanda hækka sem því næmi að viðbættum tilgreindum vöxtum. Umræddum endurskoðendum var í kjölfarið send fyrirspurn um þetta misræmi og í bréfi þeirra frá 17. maí 1996 er það skýrt þannig:

„Meðfylgjandi er rekstrarreikningur 1/1 – 13/1 (sic) 1993 og efnahagsreikningur hinn 13. 07. 1993, þar sem fram kemur að eigið fé er kr. 16.818.289 sem er til samræmis við tilgreint eigið fé í áðurnefndu mati. Það rekstrar- og efnahagsyfirlit sem þú vitnar í var uppkast að uppgjöri og endanlegar lokafærslur vegna eignfærslu á fyrirframgreiddum fasteignagjöldum og tryggingum frá 13. júlí til áramóta 1993 ekki fært."

Bréfi þessu fylgdi rekstrarreikningur og efnahagsreikningur þar sem eigið fé var tilgreint það sama og í matinu.

Í uppgjöri á réttarsáttinni frá 5. nóvember 1996 kemur skýrt fram að hún sé að fullu upp gerð að öðru leyti en því að leiðréttingar þær sem hafi verið boðaðar hafi ekki farið fram og að stefnandi áskilji sér allan rétt í því sambandi.

Samkvæmt framansögðu þykir enginn vafi leika á því að forsendur þær sem gengið var út frá í réttarsáttinni varðandi eigið fé Íselco sf. voru rangar. Stefnandi gerði ítrekað fyrirvara við þessar forsendur og stefndu sættu sig við þann

fyrirvara. Þar sem fyrir liggur að aðilar voru sammála um að leggja niðurstöðu matsins til grundvallar kaupverði við gerð réttarsáttarinnar þykir stefnandi eiga rétt á að ná fram umræddri leiðréttingu á henni.

Við gerð réttarsáttarinnar var fjárhæð greiðslu til stefnanda lækkuð, miðað við mat endurskoðendanna, um 1/3 af 492.111,96 krónum, þar sem skuldabréfaeign var talin offærð í uppgjörinu frá 12. júlí 1993. Sá fyrirvari var gerður við þessa leiðréttingu að kæmi í ljós að hún væri ekki á rökum reist skyldu greiðslur til stefnanda hækka sem því næmi, að viðbættum tilgreindum vöxtum. Þessi fyrirvari var ítrekaður við uppgjör sáttarinnar 5. nóvember 1996. Lögmaður stefnanda hefur í máli þessu skorað á stefndu að leggja fram upplýsingar um skuldabréfaeign félagsins 12. júlí 1993, því til stuðnings að skuldabréfaeignin hafi í raun verið minni en fram kom í efnahagsreikningi þeim sem mat endurskoðendanna grundvallaðist á. Stefndu hafa ekki orðið við þessum áskorunum en gefið stefnanda heimild til að leita af sér grun í bókhaldi félagsins.

Vitnið Sigurður Tómasson, löggiltur endurskoðandi, er nú endurskoðandi Íselco hf. Hann bar fyrir dómi að fyrsta verk sitt fyrir félagið hafi verið uppgjör ársins 1993. Komið hafi í ljós að skuldabréfalisti frá banka var ekki í samræmi við upplýsingar í bókhaldi. Skuldabréfaeign hafi verið rangt færð í ársbyrjun 1993 og leiðrétting hafi verið gerð í árslok 1993 með höfuðstólsfærslu.

Vitnið Anna Björk Haraldsdóttir, fyrrverandi starfsmaður Íselco hf., bar að hún hafi tekið við bókhaldi félagsins þegar Jóhann Pétur lét af störfum. Hún staðfesti framburð endurskoðandans um að skuldabréfaeign hafi verið rangt færð í bókhaldi.

Með framburði vitnanna Sigurðar og Önnu þykir fram komin sönnun um að leiðrétting sú sem gerð var í réttarsáttinni vegna offærðrar skuldabréfaeignar hafi átt við rök að styðjast. Ber því að sýkna stefndu af þessum kröfulið.

Stefnandi hefur fallist á að frá kröfum vegna leiðréttingar á réttarsáttinni beri að draga 31.854 krónur vegna uppgjörs á rekstrarkostnaði bifreiðar stefnanda og 24.555 krónur vegna endurgreidds fjármagnskostnaðar. Samkvæmt því ber stefndu að greiða stefnanda 93.331 krónu (149.740 - 31.854 - 24.555 = 93.331) vegna leiðréttingar á réttarsáttinni, auk samningsvaxta samkvæmt ákvæðum hennar eins og síðar greinir.

Um gagnkröfur stefndu.

Fyrir liggur að réttarsáttin frá 29. apríl 1996 tók aðeins til uppgjörs á kaupverði stefndu Gísla og Ragnars á hlut stefnanda í sameignarfélaginu. Við uppgjör réttarsáttarinnar 5. nóvember 1996 gerði Íselco sf. þann fyrirvara að félagið áskildi sér rétt til skaðabóta eða endurgreiðslu fjármuna.

Í greinargerð stefnda eru gagnkröfurnar, 2/3 af 506.111 krónum eða 337.407 krónur, taldar upp í tveimur köflum. Annar kaflinn lýtur að bifreiðakostnaði

stefnanda en stefndu telja að stefnandi hafi án heimildar látið félagið greiða reikninga vegna einkabifreiða sinna. Samtals er um að ræða 24 reikninga að fjárhæð 167.980 krónur sem taldir eru upp í stefnu og lagðir hafa verið fram í ljósriti. Tekið hefur verið tillit til 110.019 króna endurgreiðslu stefnanda og 31.854 króna, sem stefnandi hefur dregið frá stefnukröfum sínum. Hinn kaflinn lýtur að kvittunum fyrir móttöku á póstkröfubögglum sem stefndu telja að stefnandi hafi nýtt sér til að draga sér eða öðrum fé. Samtals er um að ræða 30 færslur að fjárhæð 338.131 króna, sem taldar eru upp í stefnu og þar vísað til fylgiskjala úr bókhaldi Íselco sf. sem lögð hafa verið fram í ljósriti.

Gagnkrafa stefndu er rækilega sundurliðuð og fjöldi fylgiskjala lagður fram henni til stuðnings. Engu að síður er miklum erfiðleikum háð að tengja fjárhæðir einstakra kröfuliða við þau fylgiskjöl sem byggt er á. Ekki verður þó talið að krafan sé svo vanreifuð að ekki verði lagður á hana efnisdómur.

Stefnandi hefur haldið því staðfastlega fram að aðilar málsins hafi sammælst um að rangfæra bókhald félagsins til þess m.a. að komast hjá skattgreiðslum og póstkröfukaflinn í greinargerð stefndu lúti að slíkri háttsemi. Þá bendir hann á að félagið hafi keypt áfengi fyrir hver áramót samkvæmt pöntun sameigendanna og mismiklar pantanir hafi verið jafnaðar með ýmsu móti. Þá hafi sameigendur fengið framlag vegna sumarleyfisferða. Einnig hafi ýmis bifreiðakostnaður þeirra verið greiddur og jöfnuði náð með ýmsu móti. Stefnandi heldur því fram að með þeirri endurgreiðslu, að fjárhæð 110.019 krónur, sem hann hafi innt af hendi til fyrirtækisins og þeim 31.854 krónum sem honum hafi borið að greiða til félagsins vegna ójafnaðs bifreiðakostnaðar og hann hafi fært til lækkunar kröfum sínum, hafi náðst jöfnuður með sameigendunum að þessu leyti.

Framangreindur málatilbúnaður stefnanda er studdur ýmsum skjölum sem stafa frá stefnanda og stefndu Gísla og Ragnari og þykir auk þess hafa nokkra stoð í framburði stefnda Ragnars fyrir dómi en hann kannaðist við áfengispantanir sameigenda, að stefnandi hafi að jafnaði pantað minnst en mismuninum hafi verið jafnað með öðru móti. Þá kannaðist hann við framlög félagsins til sumarleyfisferða, sem þó hafi að hluta verið viðskiptaferðir. Hann kannaðist hins vegar ekki við að hagnaður af nótulausum viðskiptum hafi skilað sér til félagsins eða eigenda þess. Hins vegar hafi hann ekkert eftirlit haft með bókhaldi eða fjárreiðum.

Stefndi Gísli kom ekki fyrir dóm, þrátt fyrir kvaðningu. Gísli mun haldinn parkinsonssjúkdómi. Lagt var fram í málinu vottorð læknis um að hann hefði ráðlagt Gísla að mæta ekki fyrir dómi til að gefa skýrslu og að því valdi heilsufarsástæður.

Stefndu hafa lagt fram ýmsa kostnaðarreikninga úr bókhaldi félagsins sem þeir telja að stefnandi hafi ranglega látið félagið greiða. Eins fullyrða þeir að stefnandi hafi dregið sér eða öðrum fé sem nemur tvífærðum póstkostnaði.

Núverandi endurskoðandi félagsins bar fyrir dómi að ekki hafi verið viðhafðar góðar reikningsskilavenjur í félaginu. Ýmis atriði hafi vakið athygli í bókhaldinu og ýmislegt hafi ekki stemmt. Engin heildarúttekt hlutlausra aðila hefur farið fram á þeim kostnaðarfærslum í bókhaldi félagsins sem varða greiðslu á reikningum sem ekki varða beint rekstur félagsins sjálfs og því ekki ljóst hvort félagið hefur greitt eingöngu reikninga vegna einkaneyslu stefnanda en ekki samsvarandi reikninga vegna stefndu Gísla og Ragnars. Ekkert mat liggur heldur fyrir á því tjóni sem stefndu telja að stefnandi hafi valdið þeim. Ekki hefur heldur verið gerð grein fyrir með hvaða hætti stefnandi á að hafa dregið sér eða öðrum afrakstur af misferli með kvittanir fyrir móttöku póstböggla. Framburður vitna gefur enga vísbendingu um að hvort eða í hvaða mæli félagið hafi verið látið greiða reikninga vegna einkaneyslu stefnanda umfram stefndu og heldur ekki um hvernig meintur fjárdráttur í tengslum við kvittanir fyrir móttöku póstböggla á að hafa verið framkvæmdur.

Stefnandi þykir hins vegar hafa leitt að því talsverðar líkur að fjárhagslegum samskiptum sameigendanna við félagið hafi verið þannig háttað að félagið hafi greitt vegna þeirra ýmiss konar kostnað sem ekki geti talist til rekstrarkostnaðar í þeirri starfsemi sem félagið stundaði og að þess hafi a.m.k. að einhverju leyti verið gætt að jöfnuður ríkti að þessu leyti með sameigendunum.

Með hliðsjón af öllu framangreindu þykja stefndu ekki hafa fært að því fullnægjandi sönnur að stefnandi skuldi þeim þær fjárhæðir sem þeir telja að framlögð gögn úr bókhaldi vitni um. Þegar af þeirri ástæðu ber að sýkna stefnanda af gagnkröfum stefndu í máli þessu.

Til áréttingar skal tekið fram að þótt kröfur stefnanda sem til greina hafa verið teknar og gagnkrafa stefndu til skuldajafnaðar varði fjárhagsleg samskipti sameigenda sameignarfélags þykja þær ekki svo tengdar efnislega eða í tíma að þær geti talist af sömu rót runnar. Gagnkröfurnar teldust því ekki, þótt sannaðar væru, hæfar til skuldajafnaðar í málinu, sbr. 1. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991.

Samantekt.

Samkvæmt framansögðu er fallist á að stefndu beri, á grundvelli samkomulags sameigenda Íselco sf. frá 12. júlí 1993, að greiða stefnanda laun í sumarleyfi hans frá 1. ágúst til 13. september 1993, samtals 575.022 krónur, auk dráttarvaxta eins og segir í dómsorði. Þá ber stefndu að greiða stefnanda, vegna leiðréttingar á réttarsátt málsaðila frá 29. apríl 1996, 93.331 krónu, ásamt samnings- og dráttarvöxtum eins og segir í dómsorði.

Með hliðsjón af úrslitum málsins þykir rétt að stefndu greiði stefnanda málskostnað sem telst hæfilega ákveðinn 150.000 krónur.

Af hálfu stefnanda flutti mál þetta Einar Gautur Steingrímsson hdl. en Einar S. Hálfdánarson hdl. af hálfu stefndu. Nokkur dráttur varð á meðferð málsins,

m.a. vegna þess að sáttatilraunir stóðu lengi yfir og gagnaöflun málsaðila var viðamikil og tók langan tíma.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Gísli Ólafsson Ólafs, Ragnar J. Jónsson og Íselco sf., greiði in solidum stefnanda, Margeiri Jóhannssyni, 575.022 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af 408.080 krónum frá 1. september 1993 til 1. október 1993 en af 575.022 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Einnig greiði stefndu in solidum stefnanda 93.331 krónu, ásamt meðalvöxtum banka og sparisjóða af óverðtryggðum skuldabréfalánum, samkvæmt auglýsingum Seðlabanka Íslands, frá 14. janúar 1994 til 16. júlí 1997, en frá þeim degi til greiðsludags dráttarvexti, samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af samanlagðri fjárhæð höfuðstóls og vaxta.

Stefndu greiði in solidum stefnanda 150.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 349/1999. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Baldvin Breiðfjörð Sigurðssyni
Guðmundi Bjarna Guðmundssyni
Rúnari Þórhallssyni
(Kristján Stefánsson hrl.) **og**
Ragnari Hreini Ormssyni
(Guðmundur Ágústsson hdl.)

Tollalagabrot. Tilraun. Hlutdeild. Upptaka. Skaðabætur.

B, G og RÞ voru ákærðir fyrir að hafa smyglað til landsins samtals 4.053 lítrum af áfengi með flutningaskipinu Goðafossi, en RO var sóttur til saka fyrir hlutdeild í þeim verknaði með því að hafa sem starfsmaður skipafélagsins S látið færa til vörugám með áfenginu svo að B, G og RÞ gætu tekið áfengið úr gáminum áður en til tollafgreiðslu kæmi. Fyrir lá að áfengið hafði fundist í gáminum við skoðun ríkistollstjóra 5. júní 1998 og þá verið fjarlægt, en þess varð vart hinn 8. sama mánaðar að gámurinn hafði verið fluttur á svokallað hlutaúttektarsvæði, sem ætlað var fyrir vörur, sem sætt höfðu tollafgreiðslu. Lagt var til grundvallar að B, G og RÞ hefðu í sameiningu skipulagt og staðið að kaupum áfengisins erlendis og flutningi þess hingað til lands og lagt á ráðin um aðgerðir til að koma áfenginu undan tollafgreiðslu. Hins vegar varð ekki séð að nokkuð hefði gerst áður en áfengið var fjarlægt úr vörugáminum til þess að líta mætti svo á að vörusendingin hefði þá verið komin til tollmeðferðar. Hefði þannig ekki verið reynt hvernig B, G og RÞ myndu gera tollyfirvöldum grein fyrir því sem í gáminum var. Voru þeir því ekki taldir hafa gerst sekir um fullframið brot gegn 1. mgr. 123. gr. tollalaga nr. 55/1987, en gerð refsing fyrir tilraun til brots, sbr. 1. mgr. 125. gr. sömu laga. Talið var að RO hefði ekki getað dulist að leitað væri til hans um tilfærslu gámsins til að standa að ólöglegum innflutningi. Var hann með háttsemi sinni talinn sekur um hlutdeild í tilraun B, G og RÞ. Voru B, G, RÞ og RO dæmdir til fangelsis, en ekki þóttu efni til þess að skilorðsbinda þá refsingu. Þá voru B, G og RÞ dæmdir til þess að greiða sekt til ríkissjóðs samhliða fangelsisrefsingu auk þess sem ákvæði héraðsdóms um upptöku voru staðfest.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 30. júlí 1999 í samræmi við yfirlýsingar ákærðu um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds. Ákæruvaldið krefst þess að ákærði Ragnar verði sakfelldur samkvæmt ákæru, svo og að refsing allra ákærðu verði þyngd frá því, sem ákveðið var í héraðsdómi, en að staðfest verði ákvæði hans um upptöku og skaðabætur.

Ákærðu Baldvin, Guðmundur og Rúnar krefjast aðallega sýknu af kröfum ákæruvaldsins, en til vara að refsing þeirra verði milduð. Þá er þess krafist að skaðabótakröfu verði vísað frá héraðsdómi.

Ákærði Ragnar krefst aðallega sýknu af kröfum ákæruvaldsins, en til vara að refsing hans verði milduð.

I.

Í málinu er ákærðu Baldvin, Guðmundi og Rúnari gefið að sök að hafa smyglað til landsins frá Boston í Bandaríkjunum samtals 4.053 lítrum af sterku áfengi, sem hafi komið til Reykjavíkur með flutningaskipinu Goðafossi 3. júní 1998. Ákærði Ragnar er sóttur til saka fyrir hlutdeild í þeim verknaði með því að hafa 8. sama mánaðar veitt öðrum ákærðu liðsinni í verki þegar hann hafi sem starfsmaður Samskipa hf. og að beiðni ákærða Rúnars látið færa vörugám með áfenginu á svokallað hlutaúttektarsvæði við vörugeymslur félagsins í Sundahöfn til þess að aðrir ákærðu gætu þar tekið áfengið úr gáminum áður en til tollafgreiðslu kæmi.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi bárust lögreglunni í Reykjavík 29. maí 1998 upplýsingar um fyrrnefnda áfengissendingu, sem væri á vegum ákærðu Baldvins, Guðmundar og Rúnars. Lögreglan í samvinnu við tollstjórann í Reykjavík og ríkistollstjóra lét skoða vörugám, sem áfengið var talið vera í, að kvöldi 5. júní 1998 á athafnasvæði Samskipa hf., en þangað hafði hann verið fluttur rakleitt eftir uppskipun daginn áður. Fannst þá áfengið og var það fjarlægt, en búið aftur um vörugáminn þannig að ekki yrði séð að hann hefði verið opnaður eftir komu hingað til lands. Í kjölfarið var fylgst með gáminum. Þess varð vart hinn 8. sama mánaðar að hann hefði verið fluttur á hlutaúttektarsvæði, sem svo er nefnt, en fyrir liggur í málinu að það sé eingöngu

ætlað fyrir gáma með vörum, sem sætt hafa tollafgreiðslu og innflytjandi vill fá afhentar smám saman. Úr gáminum höfðu þá verið teknir trékassar, sem áfengið hafði verið í, en í staðinn sett notuð fiskvinnsluvél, sem átti að vera í honum samkvæmt skilríkjum fyrir sendingunni. Í kjölfarið voru ákærðu handteknir.

II.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður lagt til grundvallar að ákærðu Baldvin, Guðmundur og Rúnar hafi í sameiningu skipulagt og staðið að kaupum áfengisins erlendis og flutningi þess hingað til lands. Verður og að leggja til grundvallar að þeir hafi í sameiningu lagt á ráðin um aðgerðir til að koma áfenginu undan við tollafgreiðslu.

Samkvæmt 1. mgr. 123. gr. tollalaga nr. 55/1987, sem brot þessara ákærðu er í ákæru talið varða við, skoðast það sem ólöglegur innflutningur ef vörur eru fluttar til landsins frá útlöndum eða af tollfrjálsu svæði án þess að tollyfirvöldum sé gerð grein fyrir þeim eða séu þær fjarlægðar úr geymslu fyrir ótollafgreiddar vörur eða teknar til notkunar án heimildar tollyfirvalda. Eins og málið liggur fyrir verður ekki séð að nokkuð hafi gerst áður en áfengið var fjarlægt úr umræddum vörugámi 5. júní 1998 til þess að líta megi svo á að vörusendingin hafi þá verið komin til tollmeðferðar í skilningi 2. mgr. 1. gr. tollalaga. Var þannig ekki enn reynt hvernig ákærðu Baldvin, Guðmundur og Rúnar myndu gera tollyfirvöldum grein fyrir því, sem í gáminum var. Vegna þessa höfðu þeir ekki gerst sekir um fullframið brot gegn 1. mgr. 123. gr. tollalaga á því stigi máls. Þegar vörugámurinn var eftir ráðagerðum þeirra fluttur á svokallaða hlutaúttektarsvæðið 8. júní 1998 og þar með fjarlægður úr geymslu fyrir ótollafgreiddar vörur í skilningi 1. mgr. 123. gr. tollalaga hafði áfengið hins vegar verið fjarlægt úr honum, en við þá tilfærslu gámsins hefði brot þeirra annars verið fullframið. Verður því að líta svo á að ákærðu Baldvin, Guðmundur og Rúnar hafi með háttsemi sinni gerst sekir um tilraun til brots gegn 1. mgr. 123. gr. tollalaga, sbr. 1. mgr. 125. gr. sömu laga, en sú niðurstaða fær samrýmst meginreglu 117. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála þótt háttsemin hafi ekki verið þannig færð til refsiákvæða í ákæru.

III.

Ekki eru efni til að hnekkja því mati héraðsdómara að ósannað sé að leitað hafi verið liðsinnis ákærða Ragnars til innflutnings áfengisins fyrr en eftir að vörugámurinn, sem það var í, var kominn til landsins. Hann stuðlaði hins vegar að því að gámurinn yrði fluttur 8. júní 1998 úr geymslu fyrir ótollafgreiddar vörur og á stað, þar sem aðrir ákærðu gátu tæmt hann án afskipta tollyfirvalda. Hann veitti þannig atbeina til brots annarra ákærðu áður en tilraun þeirra var fullnuð. Ákærða Ragnari gat ekki dulist að leitað væri til hans um tilfærslu gámsins til að standa að ólöglegum innflutningi. Hann hefur og gengist við því að hafa átt í vændum umbun fyrir framlag sitt til verknaðarins. Með þessari hlutdeild í tilraun annarra ákærðu til ólöglegs innflutnings braut ákærði Ragnar gegn 1. mgr. 123. gr., sbr. 1. mgr. og 2. mgr. 125. gr. tollalaga, sbr. einnig 1. mgr. 22. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Svo sem leiðir af áðursögðu bar tilraun annarra ákærðu til ólöglegs innflutnings áfengisins ekki árangur. Verður verknaður ákærða Ragnars ekki refsilaus fyrir þær sakir, en til þess verður hins vegar að líta við ákvörðun refsingar hans, sbr. 2. mgr. 22. gr. almennra hegningarlaga.

IV.

Við ákvörðun refsingar ákærðu Baldvins, Guðmundar og Rúnars verður að taka tillit til þess að um samverknað var að ræða, brot þeirra var rækilega skipulagt og tók til verulegs magns af áfengi. Verður að leggja til grundvallar að þeir hafi ætlað áfengið til sölu hér á landi, enda var magn þess slíkt að fráleitt gat það verið til þeirra eigin nota, svo sem þeir hafa haldið fram. Af sölu þess hefðu þeir getað haft verulegan ávinning. Þá verður jafnframt að horfa sérstaklega til þess að áfengið var flutt til landsins undir yfirskyni vöruinnflutnings með skipi, sem þessir ákærðu tengdust á engan hátt, en til stóð að koma því skipulega fram hjá yfirvöldum og skipta því út fyrir annan varning áður en til tollafgreiðslu kæmi. Að þessu gættu verður litið til ákvæða 1., 6. og 7. töluliðar 1. mgr. og 2. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga við ákvörðun refsingar. Með vísan til 1. mgr. 124. gr. tollalaga verða ákærðu Baldvin, Guðmundur og Rúnar dæmdir til að sæta fangelsi í 3 mánuði, en í ljósi framangreinds eru ekki efni til að binda þá refsingu skilorði, svo sem gert var í héraðsdómi. Til frádráttar refsivist komi

gæsluvarðhald, sem tveir þeir fyrstnefndu sættu við rannsókn málsins. Samkvæmt tilvitnuðu ákvæði tollalaga, sbr. einnig 2. mgr. 49. gr. almennra hegningarlaga með áorðnum breytingum, verður þessum ákærðu jafnframt gerð fésekt. Er hæfilegt að sekt hvers þeirra verði 3.000.000 krónur, en um frest til greiðslu og vararefsingu fer samkvæmt því, sem í dómsorði greinir.

Ákærði Ragnar drýgði brot sitt í skjóli starfs sem verkstjóri hjá Samskipum hf. Verður að horfa sérstaklega til þess að með því notfærði hann sér í trúnaðarstarfi það traust, sem yfirvöld sýna farmflytjendum varðandi gæslu á ótollafgreiddum varningi. Honum hlaut að vera ljóst að með þessum gerðum sínum veitti hann öðrum ákærðu nauðsynlegan atbeina til ólöglegs innflutnings á því, sem vörugámurinn kynni að hafa að geyma. Við ákvörðun refsingar verður því að horfa til sömu ákvæða 70. gr. almennra hegningarlaga og áður er getið, en jafnframt fyrrnefndrar 2. mgr. 22. gr. laganna. Að þessu athuguðu er refsing ákærða Ragnars hæfilega ákveðin fangelsi í 30 daga. Ekki eru efni til að binda þá refsingu skilorði. Með því að ekki hefur verið leitt í ljós hvort eða í hvaða mæli þessi ákærði gat vænst að njóta ávinnings af broti sínu verður honum ekki gerð fésekt samhliða fangelsisrefsingunni.

Eins og getið er í héraðsdómi var við sendingu vörugámsins hingað til lands greint frá því að viðtakandi hans væri Valur Karlsson, til heimilis að Vesturbergi 78 í Reykjavík. Svo sem málið liggur fyrir verður að leggja til grundvallar að hér hafi verið um að ræða tilbúning að fyrirlagi ákærðu Baldvins, Guðmundar og Rúnars til að dylja að þeir væru í reynd viðtakendur sendingarinnar. Að þessu gættu geta Samskip hf. krafið þá um skaðabætur, sem svara til flutningsgjalda af gáminum, en krafa um þau gjöld verður ekki reist á flutningssamningi. Með þessum athugasemdum verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms um bótakröfu Samskipa hf. staðfest með vísan til forsendna hans.

Ákvæði héraðsdóms um upptöku og sakarkostnað verða staðfest.

Ákærðu verða dæmdir til að greiða allan áfrýjunarkostnað af málinu, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði Baldvin Breiðfjörð Sigurðsson sæti fangelsi í þrjá mánuði, en til frádráttar refsivist komi gæsluvarðhald hans í sex daga. Hann greiði einnig í ríkissjóð 3.000.000 króna sekt, en í

stað hennar komi fangelsi í sex mánuði verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms.

Ákærði Guðmundur Bjarni Guðmundsson sæti fangelsi í þrjá mánuði, en til frádráttar refsivist komi gæsluvarðhald hans í þrjá daga. Hann greiði einnig í ríkissjóð 3.000.000 króna sekt, en í stað hennar komi fangelsi í sex mánuði verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms.

Ákærði Rúnar Þórhallsson sæti fangelsi í þrjá mánuði. Hann greiði einnig í ríkissjóð 3.000.000 króna sekt, en í stað hennar komi fangelsi í sex mánuði verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms.

Ákærði Ragnar Hreinn Ormsson sæti fangelsi í 30 daga.

Ákvæði héraðsdóms um skaðabætur, upptöku og sakarkostnað skulu vera óröskuð.

Ákærðu Baldvin, Guðmundur og Rúnar greiði hver fyrir sig skipuðum verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 30.000 krónur í málsvarnarlaun fyrir Hæstarétti. Ákærði Ragnar greiði skipuðum verjanda sínum, Guðmundi Ágústssyni héraðsdómslögmanni, 60.000 krónur í málsvarnarlaun fyrir Hæstarétti. Allan annan áfrýjunarkostnað af málinu greiði ákærðu óskipt.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1999.

Málið er höfðað með ákæruskjali dagsettu 13. apríl 1999 á hendur Baldvini Breiðfjörð Sigurðssyni, kt. 190860-2809, Vesturbergi 120, Reykjavík, Guðmundi Bjarna Guðmundssyni, kt. 160358-4169, Jakaseli 11, Reykjavík, Rúnari Þórhallssyni, kt. 160137-4879, Helgubraut 31, Kópavogi, og Ragnari Hreini Ormssyni, kt. 121152-5769, Fiskakvísl 18, Reykjavík, „fyrir eftirgreind tollalagabrot framin á árinu 1998:

I.

Ákærðu Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar.

Sameiginlega smyglað hingað til lands 4.053 lítrum af sterku áfengi sem ákærðu höfðu keypt í janúar 1998 í Boston í Bandaríkjum Norður-Ameríku og

komið fyrir í trékössum sem þeir smíðuðu í þessu skyni og skildu eftir í Bandaríkjunum. Samkvæmt ráðagerðum ákærðu fór ákærði Baldvin Breiðfjörð aftur til Bandaríkjanna í maí og kom áfenginu til flutnings til Íslands með ms. Goðafossi sem kom til Reykjavíkur aðfaranótt 3. júní, en lögregla fann áfengið þann 5. s.m. og lagði hald á það.

II.

Ákærði Ragnar Hreinn.

Fyrir hlutdeild í framangreindu broti með því að hafa, þann 8. júní, veitt meðákærðu liðsinni sitt í verki með því að hafa að beiðni meðákærða Rúnars látið færa gám með ofangreindu áfengi á svonefnt hlutaúttektarsvæði Samskipa hf. í Sundahöfn í þeim tilgangi að meðákærðu gætu komist í gáminn og tekið úr honum áfengið áður en gámurinn var tollafgreiddur, en ákærði var á þessum tíma starfsmaður Samskipa hf. í Sundahöfn.

Telst háttsemi sem lýst er í lið I varða 1. mgr. 123. gr., sbr. 1. mgr. 124. gr., tollalaga nr. 55/1987, en háttsemi í lið II við sömu ákvæði, sbr. 22. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar. Þess er jafnframt krafist að ákærðu Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar verði dæmdir til að sæta upptöku á framangreindum 4.053 lítrum af sterku áfengi, sbr. 1. mgr. 136. gr. tollalaga.

Í málinu gerir Erlendur Gíslason hdl. kröfu, dagsetta 22. júní 1998, f.h. Samskipa hf., um að ákærðu Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar verði dæmdir til að greiða Samskipum hf., kt. 4409876-1539, Holtabakka v/Holtaveg í Reykjavík, bætur að fjárhæð kr. 454.223 auk dráttarvaxta á fjárhæðina frá og með kröfudegi."

Málavextir.

Málavextir eru þeir að lögreglunni í Reykjavík bárust 29. maí 1998 upplýsingar um að um borð í Goðafossi, skipi Eimskipafélags Íslands hf., sem væntanlegur væri til landsins frá Bandaríkjunum 2. júní það sama ár, væri gámur með tilgreindu skráningarnúmeri, sem í væri mikið magn af áfengi, sem ætlunin væri að smygla til landsins. Eigendur áfengisins og skipuleggjendur smyglsins voru tilgreindir ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Rúnar og Guðmundur Bjarni. Samkvæmt farmbréfi með gáminum var sendandi gámsins fyrirtækið JDS, 32 Railroad Street, Revere MA 02151 í Bandaríkjunum, móttakandi Valur Karlsson, Vesturbergi 78, Reykjavík, og innihald gámsins húsgögn og notuð fiskvinnsluvél. Eftirlit var haft með skipinu eftir að það lagðist að bryggju í Reykjavík að morgni miðvikudagsins 3. júní og um hádegisbil fimmtudaginn 4. júní var umræddum gámi skipað úr Goðafossi og hann settur í gámastæðu. Síðar þann

dag var gámurinn fluttur af starfssvæði Eimskipa yfir á starfssvæði Samskipa. Tollyfirvöld og lögregla opnuðu gáminn til að kanna innihald hans að kvöldi föstudagsins 5. júní. Samkvæmt skýrslu Harðar Lilliendahl yfirtollvarðar reyndust vera fremst í gáminum húsgögn í 8 pakkningum en að baki þeim 5 trékassar. Er trékassarnir voru opnaðir kom í ljós að í þeim öllum var áfengi, vodka og gin, í 1,75 lítra plastflöskum. Var áfengið bæði í pappakössum, þar sem voru 6 flöskur í hverjum og í lausu. Hald var lagt á áfengið og trékössunum komið aftur fyrir í gáminum og honum lokað og reynt að ganga þannig frá innsiglinu að ekki væri hægt að sjá að búið væri að fara í gáminn. Við talningu reyndist áfengið vera af tegundinni vodka og gin, samtals 4053 lítrar. Eftirlit var haft með gáminum en í ljós kom mánudaginn 8. júní að gámurinn hafði verið færður úr stað einhvern tímann milli kl. 12.30 og 18.00 þann sama dag án þess að hann hefði verið tollafgreiddur. Höfðu allir kassarnir verið teknir úr gáminum og ekkert var í gáminum utan ein notuð fiskvinnsluvél. Ákærðu, Baldvin, Guðmundur og Rúnar, voru handteknir síðar þetta kvöld en ákærði, Ragnar, 10. sama mánaðar.

Ákærðu, Baldvin, Guðmundur og Rúnar, játuðu hjá lögreglu að hafa smyglað áðurgreindu áfengi inn til landsins frá Bandaríkjunum. Kváðu þeir hugmynd hafa vaknað hjá þeim í janúar 1998 að smygla áfengi til landsins frá Bandaríkjunum þótt ekki hafi verið rætt um magn þess áfengis sem þeir ætluðu að smygla til landsins. Hafi það átt að ráðast er út væri komið, einkum af því hvað kæmist í trékassana, sem þeir ætluðu að smíða utan um áfengið. Ætlunin hafi verið sú að þeir ættu allir jafnan hlut í smyglinu og hefðu þeir greitt hver einn þriðja hluta áfengisverðsins og kostnaðar við sendinguna heim. Hafi framkvæmdin átt að vera með þeim hætti að tæma gáminn af áfenginu áður en hann yrði tollafgreiddur og setja í hann fiskvinnsluvél. Hafi verið rætt um að útvega mann til að færa gáminn á hafnarsvæði Samskipa hf. og hafi þeir ætlað að greiða þeim aðila með áfengi.

Í skýrslu ákærða, Baldvins, hjá lögreglu 12. júní kvað hann ákærðu hafa ákveðið að fjarlægja áfengið úr gáminum annaðhvort meðan hann væri enn á hafnarsvæðinu eða eftir að hann hefði verið fjarlægður út fyrir svæðið. Hefði síðan átt að setja fiskvinnsluvélina í hann en hana hefðu þeir geymt í húsnæði í Eldshöfða, sem þeir hefðu saman á leigu. Hafi þeir ætlað að skipta áfenginu í þrjá jafna hluta, auk þess sem greiða hafi átt einhverjum aðila með áfengi, sem myndi sjá um færslu gámsins á hafnarsvæði Samskipa, en ekki hafi verið búið að ákveða magn þess. Ákærði kvaðst hafa ætlað áfengið til sölu og eigin neyslu.

Í skýrslu ákærða, Guðmundar, hjá lögreglu 10. júní sama ár kvað hann ætlunina hafa verið að selja áfengið er búið væri að smygla því til landsins og græða á þessu. Hafi hann heyrt að gangverðið væri um 2.000 krónur á lítrann. Ákærði kvað það hafa verið hans ákvörðun eins að skila umræddum þremur timburkössum af áfengi sem hafi verið hans hlutur í áfenginu og hafi hann aldrei

sagt ákærðu, Baldvini og Rúnari, frá því eða látið þá fá af peningum þeim sem hann fékk fyrir að skila áfenginu, um 10.000 dollara. Kvað hann ákærðu, Baldvin og Rúnar, hafa staðið í þeirri trú að hann hefði sett kassana þrjá í aðra geymslu. Kvað hann sameiginlega ákvörðun þremenninganna hafa lotið að því að hann færi út til að setja áfengið í geymslu. Um hlut ákærða, Ragnars, bar hann að ákærði, Rúnar, hefði verið búinn að útvega mann sem taka myndi áfengi úr gáminum þegar hann kæmi til landsins. Hefði verið rætt um að greiða þessum aðilum 60-70 kassa af áfengi og hafi hann í þessu sambandi heyrt nafn ákærða, Ragnars.

Í skýrslu sinni hjá lögreglu 9. júní sama ár kvað ákærði, Rúnar, tilgang ferðar þeirra þremenninga í mars 1998 til Boston hafa í upphafi verið að skoða fellihýsi jafnframt því að kanna hvort þeir gætu smyglað áfengi til landsins. Þegar út til Bandaríkjanna var komið hefði ákvörðunin um smyglið verið tekin. Kvað hann þá ákærðu hafa greitt fyrir áfengið að jöfnu og hafi áfengið verið ætlað til eigin neyslu. Kvaðst ákærði hafa staðið í þeirri trú að umræddir þrír timburkassar væru enn í geymslu í Bandaríkjunum en ákærði, Guðmundur Bjarni, hefði tjáð honum það. Bar ákærði á þann hátt um hlut meðákærða, Ragnars, að hann hefði talað við hann á föstudeginum eftir að gámurinn var kominn til landsins og spurt hann hvort hann hefði séð gáminn. Hafi hann hringt aftur í Ragnar á mánudeginum og beðið hann um að færa gáminn út á svæði þar sem losun færi fram þar sem hann þyrfti að komast í gáminn. Kvað hann Ragnar ekki hafa spurt hvað væri í gáminum og hann ekki sagt honum það. Bar ákærði í fyrstu að ekki hefði verið rætt um hvort ákærði Ragnar fengi eitthvað fyrir viðvikið en kvaðst síðan hafa rætt um það við ákærða Ragnar að hann myndi gauka einhverju að honum. Kvað ákærði það rétt vera að þremenningarnir hafi rætt sín á milli um að borga þeim sem aðstoðuðu þá við að losa gáminn 60-70 kassa af áfengi en ákærði kveðst aldrei hafa nefnt það við ákærða Ragnar.

Í skýrslu sinni hjá lögreglu, miðvikudaginn 10. júní 1998, kvað ákærði, Ragnar, ákærða, Rúnar, hafa haft samband við sig fyrir um viku síðan og beðið sig að kippa ákveðnum gám í burtu þegar hann kæmi, svo hann gæti unnið í honum. Það hafi síðan verið fyrir stuttu að ákærði, Rúnar, hafi aftur haft samband við sig og gefið sér upp númer gámsins. Ákærði kvaðst ekki hafa vitað um innihald gámsins og hafi hann beðið sig á mánudaginn var að flytja gáminn af svæði D yfir á hlutaafgreiðslusvæðið. Kvaðst ákærði hafa falið lyftaramanni að gera það. Kvaðst ákærði hafa átt að fá þóknun fyrir að flytja gáminn en ekkert hafi verið búið að ræða um það í hverju sú þóknun væri fólgin. Kvaðst ákærði ekki hafa vitað hvert væri innihald gámsins. Hafi honum dottið í hug að það væri brennivín eða einhverjar vörur en honum hafi aldrei verið sagt hvað væri í gáminum. Kvaðst ákærða hafa verið það ljóst að ákærði, Rúnar, hafi viljað komast í gáminn til að taka úr honum einhverja vöru án þess að greiða toll eða önnur gjöld af vörunni.

Við þingfestingu málsins neituðu ákærðu allir sakargiftum. Við aðalmeðferð málsins játuðu ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, að hafa smyglað inn 1/3 hluta þess áfengis sem greinir í ákæru og laut vörn þeirra einkum að því að ekki væri um samverknað þeirra að ræða. Ákærði, Ragnar, neitaði áfram ákæruatriðum.

Verður nú gerð grein fyrir framburði ákærðu og vitna við meðferð málsins.

Ákærðu, Baldvin, Guðmundur og Rúnar, staðfestu allir fyrir dóminum að þeir hefðu staðið sameiginlega að undirbúningi og framkvæmd á flutningi á áfengi því sem greinir í ákæru í því skyni að smygla því inn til landsins. Hins vegar hafa þeir eins og áður greinir borið að eignarhlutur hvers og eins í áfenginu hafi verið aðgreindur á þann hátt að þeir ættu aðeins einn þriðja hluta áfengisins hver um sig, þótt áfenginu yrði ekki skipt fyrr en heim væri komið. Þessu til stuðnings vísuðu ákærðu til þess að þeir hefðu greitt fyrir áfengið og allan kostnað í jöfnum hlutföllum. Hafa þeir þannig aðeins viðurkennt smygl á 1351 lítrum af sterku áfengi til landsins. Þá hafa þeir borið að upphaflegur tilgangur ferðarinnar til Boston hafi verið sá að athuga með kaup á bílum, tjaldvögnum og kerrum en þegar ekkert hefði orðið úr þeim áformum hefði fyrst verið tekin ákvörðun um að kaupa áfengi til að smygla til landsins. Er framburður þeirra því þannig nokkuð með öðrum hætti en hjá lögreglu við rannsókn málsins. Voru ákærðu inntir eftir skýringum á breyttum framburði sínum. Ákærði, Baldvin, gaf þá skýringu að líklega hefði hann verið undir miklu álagi en ákærði sætti gæsluvarðhaldi á þeim tíma er skýrslan var tekin. Ákærði, Guðmundur, kvaðst ekki treysta sér til að fullyrða hvort rangt væri haft eftir honum í lögregluskýrslu um tilgang ferðarinnar til Boston. Kvaðst hann ekki muna hvað hann hefði sagt þar. Ákærði, Rúnar, kvaðst ekki kunna skýringu á því hvers vegna hann hefði borið hjá lögreglu að eitt af markmiðum með ferðinni til Boston hefði verið að kanna möguleika á áfengissmygli til landsins. Þá báru ákærðu að þeir hefðu ætlað áfengið til eigin nota.

Ákærðu, Baldvin, Guðmundur og Rúnar, lýstu atburðarásinni á þann veg að þeir hefðu í sameiningu tekið gám á leigu og smíðað átta trékassa, sem þeir hefðu fyllt af áfengi. Því næst hafi þeir afhent Samskipum hf. gáminn til flutnings til Íslands og hafi gámurinn átt að fara til landsins þá í næstu viku. Eins og fyrr greinir hafi þeir allir greitt jafnan hlut en þeir kváðust ekki muna hvað þeir hefðu greitt fyrir áfengið. Hafi þeir því næst haldið heim en er heim hafi verið komið hefði komið babb í bátinn þar sem einhverjir starfsmenn Eimskipafélags Íslands hf. hefðu komist á snoðir um fyrirhugað smygl þeirra og þeir því orðið hræddir og ákveðið að hætta við smygláformin. Hafi þeir náð að stöðva sendingu gámsins. Hefði ákærði, Guðmundur, farið út til Boston til að reyna að losna við áfengið og selja það en það hafi ekki gengið vel og hafi hann aðeins getað losnað við þrjá kassa. Hinum fimm kössunum hefði verið komið í geymslu.

Báru ákærðu, Baldvin og Guðmundur, að þeir hefðu allir þrír skipt andvirði áfengisins á milli sín en ákærði, Rúnar, neitaði því að hafa fengið sinn hluta greiddan af andvirði þess áfengis sem skilað hefði verið. Kvaðst hann ekki hafa haft hugmynd um að ákærða, Guðmundi, hefði tekist að skila einhverju af áfenginu. Hefðu þeir að lokum tekið sameiginlega þá ákvörðun að ákærði, Baldvin, færi til Boston í því skyni að koma áfenginu til flutnings til landsins þar sem þeir hefðu verið komnir í vandræði með geymslu á því. Hefði ákærði, Baldvin, keypt húsgögn til að setja í gáminn til að villa um fyrir tollyfirvöldum. Hefði ákærði, Ragnar, að beiðni ákærða, Rúnars, flutt gáminn yfir á hlutaúttektarsvæði til þess að hægt yrði að komast í hann. Ákærði, Rúnar, hefði fengið sendibílstjóra til að sækja kassana með áfenginu í gáminn en ákærði, Rúnar, beðið fyrir utan svæðið á meðan. Í ljós hefði þá komið að ekkert áfengi væri í kössunum og kassarnir verið fluttir tómir í húsnæði sem ákærðu hefðu haft til umráða í Eldshöfða. Þar hefði fiskvinnsluvélin verið geymd sem setja átti í gáminn. Hefðu þeir sett fiskvinnsluvélina í gáminn eins og ráð hefði verið fyrir gert.

Ákærði, Baldvin, bar að ákveðið hefði verið áður en áfengið kom til landsins hver þessi aðili yrði, sem myndi aðstoða þá og hefði það verið ákærði, Ragnar. Hefði ákærði, Rúnar, verið búinn að tala við ákærða, Ragnar, en hann hafi sjálfur ekki talað við hann. Hafi ákærði, Ragnar, átt að fá greiðslu með 60 kössum af áfengi. Að því búnu hefði átt að skipta áfenginu í þrjá hluta. Kvað hann aðstoð ákærða, Ragnars, hafa verið nauðsynlega til að smyglið næði fram að ganga því að öðrum kosti hefðu þeir ekki fengið aðgang að áfenginu. Kvaðst ákærði ekki þekkja ákærða, Ragnar, og ekki hafa séð hann fyrr en við meðferð málsins. Bar ákærði að mál þetta hefði haft slæm áhrif á hans persónulegu hagi þar sem hann hafi verið meira og minna atvinnulaus í heilt ár eftir að þetta gerðist.

Ákærði, Guðmundur Bjarni, bar að ákærði, Ragnar, hefði verið kominn inn í myndina sem aðstoðarmaður í landi áður en ákærði, Baldvin, hefði farið út til Boston og að honum hafi verið lofaðir 60 kassar af áfengi. Hefði ákærði, Rúnar, talað við hann en ákærði sjálfur ekki verið viðstaddur það samtal. Kvað ákærði þá félagana hafa útvegað fiskvinnsluvél til að setja í gáminn áður en ákærði, Baldvin, hefði farið í ferðina til Boston. Ákærði kvaðst hafa misst starf sitt sem skipverji hjá Samskipum hf. vegna máls þessa og ekki hafa fengið starf til sjós eftir það, þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir sínar. Hafi þetta leitt til mikilla efnahagslegra þrenginga hans og fjölskyldu hans.

Ákærði, Rúnar, bar að ákveðið hefði verið að hann sæi um að afla aðstoðar hér heima við að taka áfengið úr gáminum og hefði hann talað við ákærða, Ragnar, og beðið hann að færa gáminn fyrir sig. Minnti ákærða að hann hefði talað fyrst við ákærða, Ragnar, á föstudeginum en þar sem svo langt væri um liðið þyrði hann ekki að fullyrða það. Aðspurður hvort hann hefði ekki verið

búinn að ganga frá aðstoð í landi áður en gámurinn var kominn til landsins, þá kvaðst ákærði hafa verið búinn að ákveða að tala við ákærða, Ragnar, þegar gámurinn kæmi og það hefði hann gert. Kvaðst ákærði hafa beðið hann um að gera sér þann greiða að færa þennan gám. Ákærði kvaðst þekkja vel til staðhátta þarna og ekki þurfi annað en að hringja inn í turn til að fá gám færðan yfir á geymslusvæði. Neitaði ákærði því að hann hefði lofað ákærða, Ragnari, borgun í áfengi. Kvað hann það hafa komið til tals milli sín og ákærðu, Baldvins og Guðmundar, að ákærði, Ragnar, fengi 60 kassa en að hann hafi aldrei nefnt það við hann. Kvaðst hann ekki minnast þess að ákærði, Ragnar, hefði einu sinni spurt um innihald gámsins og aldrei hefði hvarflað að honum að greina ákærða, Ragnari, frá innihaldi hans. Ákærði kvaðst hafa misst atvinnu sína eftir að mál þetta kom upp en hann hafi fyrir þann tíma verið fastráðinn starfsmaður hjá Reykjavíkurhöfn og hafi það haft mikil áhrif á hans persónulegu hagi.

Ákærði, Ragnar, kvað ákærða, Rúnar, hafa talað við sig eftir að skipið var komið í höfn og beðið hann að færa gáminn úr gámastæði yfir á svokallað hluta-úttektarsvæði, sem væri svæði sem gámar væru fluttir á eftir tollafgreiðslu þegar eigendur farms þyrftu að taka úr þeim aðeins hluta í einu. Kvaðst ákærði, sem var verkstjóri á þessum tíma, aldrei hafa fengið neina pappíra áður en hann hefði verið beðinn um að flytja gáma yfir á þetta svæði. Kvað ákærði fjölda fólks við að færa gámana. Ákærði viðurkenndi að hafa vitað að umræddur gámur hefði ekki verið tollafgreiddur en neitaði því að hafa vitað nokkuð um innihald hans. Bar hann að ákærði, Rúnar, hefði talað við sig eftir að búið var að færa gáminn og sagst myndu gauka einhverju að honum. Aðspurður um framburð sinn hjá lögreglu að hann hefði grunað að brennivín væri í gáminum þá kvaðst hann ekki muna hvað honum hefði dottið í hug þótt hann hefði tekið svona til orða um nóttina við yfirheyrsluna hjá lögreglu. Hefði hann ekki leitt sérstaklega hugann að því hvað væri í gáminum. Kvað ákærði ekki útilokað að ákærðu hefðu komist í gáminn í gámastæðunni þar sem hann var áður en hann var færður, þótt ekki sé gert ráð fyrir slíku. Kvað ákærði hafa verið um að ræða vinargreiða við ákærða, Rúnar, en þeir hafi þekkst í mörg ár. Hins vegar kvaðst ákærði aldrei hafa séð hina ákærðu fyrr en við meðferð málsins.

Vitnið Sólberg Svanur Bjarnason rannsóknarlögreglumaður stjórnaði rannsókn málsins hjá lögreglu og annaðist skýrslutökur af ákærðu, Baldvini, Guðmundi og Rúnari. Kvaðst hann ekki muna betur en ljóst hafi verið að ákærðu hefðu staðið í sameiningu að kaupunum á áfenginu og ætlað að skipta þessu jafnt þegar heim væri komið. Hafi það komið skýrt fram hjá ákærðu að hugmyndin hafi verið orðin til og skipulögð áður en þeir héldu til Boston. Staðfesti hann skýrslur sínar.

Vitnið Theódór Kjartansson lögreglumaður var viðstaddur skýrslutökur af ákærðu, Baldvini, Guðmundi og Rúnari, og staðfesti hann vottun sína undir þær.

Vitnið Lárus Kjartansson rannsóknarlögreglumaður annaðist skýrslutökur af ákærða, Ragnari, og staðfesti skýrslu sína og kvaðst minnast þess að fram hefði komið hjá ákærða, Ragnari, að honum hafi verið ljóst að ástæðan fyrir flutningi gámsins hafi einmitt verið sú að hægt væri að komast í gáminn áður en hann yrði tollafgreiddur. Hafi ákærða, Ragnari, verið það ljóst. Kvað vitnið hafa komið í ljós undir rannsókn málsins að illmögulegt sé að komast í gáma á gámastæðusvæði einkum og sér í lagi ef gámur er ofarlega í stæðu og minnti vitnið að gámurinn hefði verið í annarri hæð.

Vitnið Sigurður Ingi Svavarsson sendibílstjóri kvaðst hafa sótt umrædda trékassa í gáminn að beiðni ákærða, Rúnars, sem hafi beðið meðan á þessu stóð fyrir utan svæðið. Hafi hann og ákærði, Rúnar, að því búnu farið með tóma kassana upp í húsnæði í Eldshöfða og fleiri bæst þar í hópinn sem hafi virst koma að málinu. Vitnið kvaðst oft fara á svonefnt hlutaúttektarsvæði Samskipa til að sækja varning og spyrji hann aldrei um það hvort varan sé tollafgreidd, slíkt sé ekki í hans verkahring. Hafi hann tekið vörur einnig af svokölluðu D-svæði en yfirleitt séu innflytjendur þá búnir að ganga frá pappírum.

Vitnið Tryggvi Ólafsson, deildarstjóri hjá Samskipum hf., útskýrði hvað væri hlutaúttektarsvæði og kvað það líkjast einna helst vöruhúsi. Ekki mætti leysa út vöru þaðan nema greidd hefðu verið aðflutningsgjöld og varan verið tollafgreidd. Hlutaúttektarstaður væri staður þangað sem gámar, sem hefðu verið leystir út á löglegan hátt, væru færðir og þar sem innflytjandi gæti vegna skorts á geymsluplássi fengið vöruna afgreidda til sín smám saman. Bar vitnið að gámur væri ekki færður yfir á hlutaúttektarsvæði fyrr en viðkomandi farmeigandi annaðhvort sýndi fram á tilskilda pappíra um tollafgreiðslu og hefði undir höndum afgreiðsluheimild eða að vissir starfsmenn í viðskiptaþjónustu Samskipa hf. hringdu og óskuðu eftir að gámur með tilteknu gámanúmeri væri færður yfir. Vitnið sagði aðeins starfsmenn Samskipa hf. geta farið í gám áður en hann væri tollafgreiddur. Aðspurður hvort margir starfsmenn Samskipa hf. hefðu á þessum tíma haft heimild til að gefa fyrirmæli um flutning gáms yfir á hlutaúttektarsvæði, þá kvað vitnið ákærða, Ragnar, hafa verið verkstjóra sem hefði gefið tækjamönnum skipanir um hvað þeir ættu að gera og síðan gilti um þessa gáma þær vinnureglur að viðkomandi framvísi löglegum pappírum eða að viðskiptafulltrúi Samskipa hf., sem sjálfsagt hefði þessi sömu gögn í höndum, hringdi í ákærða, Ragnar, eða svæðisstjórann. Kvað vitnið vinnureglur þessar hafa verið yfirfarnar í kjölfar þessa máls en vitninu væri ekki kunnugt um að gámur hefði verið fluttur yfir á hlutaúttektarsvæði nema vegna þess að viðkomandi lyftaramaður hefði lesið vitlaust á gámanúmerið og það síðan verið leiðrétt. Kvað vitnið eigendur vöru geta fengið vöru afgreidda úr gám þótt hann væri ekki á hlutaúttektarsvæði en þá þyrftu þeir að framvísa tilskildum pappírum á viðkomandi verkstöð, sem afgreiddi til þeirra vöru. Hins vegar þyrftu menn ekki

að framvísa neinum pappírum er þeir færu út af svæðinu. Loks kvað vitnið D-svæði eingöngu vera auðkenningu fyrir tækjamennina til að vinna eftir en svæðinu hafi verið skipt eftir bókstöfum.

Niðurstaða.

I. kafli ákæru.

Ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, hafa lýst því fyrir dómi hvernig þeir höfðu samvinnu við skipulagningu og framkvæmd ólöglegs innflutnings á áfengi til landsins. Lýstu þeir því hvernig þeir í sameiningu smíðuðu trékassa utan um áfengið, tóku gám á leigu og sendu hann til flutnings til Íslands. Þá hafa þeir staðfest að þeir hafi staðið sameiginlega að öllum ákvörðunum varðandi innflutninginn. Ákærðu byggja hins vegar á því að þeir beri hver um sig aðeins ábyrgð á ólöglegum innflutningi á einum þriðja hluta þess áfengis sem greinir í ákæru þar sem þeir hafi greitt fyrir áfengið og kostnað við flutning þess til landsins í þeim hlutföllum. Hafi átt að skipta smyglvarningnum jafnt á milli þeirra þriggja þegar heim væri komið. Með vísan til þess sem áður greinir um samvinnu ákærðu og gagna málsins að öðru leyti þykir sannað að ákærðu hafi í sameiningu staðið að ólöglegum innflutningi á 4.053 lítrum af sterku áfengi til landsins. Breytir engu um niðurstöðu þessa að ákærðu hafa gert það sennilegt að þeir hafi greitt fyrir áfengið í jöfnum hlutföllum þar sem ekki verður fallist á að ákærðu geti skipt refsiábyrgðinni. Bera þeir allir jafna refsiábyrgð og má í því sambandi vísa til refsihækkunarástæðu 2. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga. Þá þykir sannað að ákærðu hafi farið til Bandaríkjanna í janúar á síðasta ári í þeim tilgangi að smygla til landsins áfengi. Báru ákærðu á þann veg við rannsókn málsins og skýringar þeirra á breyttum framburði að þessu leyti fyrir dóminum þykja haldlausar en ákærðu hafa ekki borið því við að þeim hafi verið lögð orð í munn við skýrslutökur þessar. Þá bar vitnið Sólberg Svanur Bjarnason rannsóknarlögreglumaður, sem annaðist skýrslutökur af ákærðu, að það hafi komið skýrt fram hjá ákærðu við rannsókn málsins að hugmyndin um smyglið hafi verið orðin til og skipulögð áður en ákærðu héldu utan til Boston. Þykir framgangur ákærðu í skipulagningu og framkvæmd smyglsins bera vott um einbeittan brotavilja þeirra.

Brot ákærðu, Baldvins Breiðfjörð, Guðmundar Bjarna og Rúnars, eru rétt heimfærð til refsiákvæða.

II. kafli ákæru.

Eins og að framan greinir hefur ákærði, Ragnar Hreinn, neitað hlutdeild í áfengissmygli meðákærðu. Hefur hann viðurkennt að hafa að beiðni ákærða, Rúnars, flutt gáminn yfir á svæði fyrir tollafgreiddar vörur, enda þótt honum hafi verið ljóst að gámurinn væri ótollafgreiddur. Þykir ákærði með þeirri háttsemi sinni hafa

gerst brotlegur við 2. málslið 1. mgr. 123. gr. tollalaga en þar sem hann er ekki ákærður fyrir þá háttsemi verður niðurstaða í máli hans einskorðuð við hlutdeild hans í áfengissmygli meðákærðu. Ákærði, Ragnar, hefur borið á þann veg bæði hjá lögreglu og fyrir dóminum að ákærði, Rúnar, hafi ekki leitað eftir liðsinni hans fyrr en eftir að gámurinn var kominn til landsins. Ákærði, Rúnar, hefur einnig borið á sama veg við meðferð málsins. Ákærðu, Baldvin og Guðmundur, hafa hins vegar borið um það að ákærði, Rúnar, hafi verið búinn að leita liðsinnis ákærða, Ragnars, áður en áfengið kom til landsins. Með vísan til framangreinds og þess að það var ákærði, Rúnar, en ekki ákærðu, Baldvin og Guðmundur, sem höfðu samskipti við ákærða, Ragnar, þykir verða að leggja til grundvallar í málinu að ákærði, Rúnar, hafi leitað eftir liðsinni ákærða, Ragnars, eftir að gámurinn var kominn inn á tollsvæði ríkisins en þá var brot meðákærðu fullframið.

Ákærði, Ragnar, hefur neitað að hafa vitað um að áfengi væri í gáminum. Þótt ósannað sé að ákærði hafi vitað að í gáminum var áfengi verður ekki fram hjá því litið að ákærði vissi að gámurinn var ótollafgreiddur. Hlaut honum því að hafa verið ljós sá tilgangur meðákærða, Rúnars, að fjarlægja úr gáminum smyglvarning áður en hann yrði tollafgreiddur. Þykir ákærði, Ragnar, með háttsemi sinni hafa gerst sekur um eftirfarandi hlutdeild í broti ákærðu með því að halda við ólögmætu ástandi er skapaðist við smygl áfengisins í gáminum til landsins og þannig aðstoðað meðákærðu við að leyna broti sínu. Hefur ákærði, Ragnar, með háttsemi sinni gerst sekur um brot á 1. málslið 1. mgr. 123. gr. tollalaga, sbr. 4. mgr. 22. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði, Ragnar, hefur neitað því fyrir dóminum að hafa átt að fá greiðslu fyrir að flytja gáminn en kveður ákærða, Rúnar, hafa tjáð sér eftir að hann færði gáminn að hann myndi gauka einhverju að honum. Ákærði bar hins vegar hjá lögreglu að hann hafi átt að fá þóknun fyrir viðvikið þótt ekki hafi verið um það rætt í hverju hún yrði fólgin. Þá hafa ákærðu, Baldvin og Guðmundur, borið að ákærði, Ragnar, hafi átt að fá 60 kassa af áfengi sem greiðslu fyrir viðvikið. Ákærði, Rúnar, hefur neitað að hafa fyrir fram lofað ákærða greiðslu fyrir viðvikið, enda þótt hann og ákærðu, Baldvin og Guðmundur, hafi talað um það sín á milli að greiða ákærða, Ragnari, með 60 kössum af áfengi. Með vísan til framburðar ákærða sjálfs hjá lögreglu, framburðar ákærðu, Baldvins og Guðmundar, þykir hins vegar verða að leggja til grundvallar að ákærði, Ragnar, hafi átt að njóta hagnaðar af flutningi gámsins þótt ekki þyki nægilega sannað að ákærði, Rúnar, hafi fyrir fram rætt nákvæmlega í hverju sá hagnaður yrði fólginn.

Refsingar.

Ákærði, Baldvin Breiðfjörð, hefur á árunum 1979 til 1998 gengist sjö sinnum með sáttum undir að greiða sektir, þar af fimm sinnum vegna umferðarlagabrota, einu sinni vegna brots á lögum um skotvopn og sprengiefni og í síðasta skiptið

14. október 1998 vegna brots á 4. mgr. 210. gr. almennra hegningarlaga en þar var honum gert að greiða 100.000 króna sekt. Brot ákærða sem hann hefur nú verið sakfelldur fyrir var framið áður en hann gekkst undir síðastgreinda sátt og verður refsing hans í þessu máli því hegningarauki við þá sátt. Við ákvörðun refsingar hans verður því auk þess, sem að neðan greinir, höfð hliðsjón af 78. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði, Guðmundur Bjarni, hefur á árunum 1976 til 1989 gengist fimm sinnum undir sektargreiðslu með sáttum, þar af tvisvar vegna umferðarlagabrota, einu sinni vegna brots á lögum nr. 185/1966 og tvisvar vegna tollalaga- og áfengislagabrots. Í síðasta skiptið í nóvember 1989 gekkst ákærði undir að greiða 135.000 króna sekt vegna brots á tolla- og áfengislögum og sætti jafnframt upptöku á áfengi og vindlingum.

Ákærði, Rúnar, hefur á árunum 1955 til 1985 hlotið þrettán refsidóma, þar af níu vegna umferðar- og áfengislagabrota, einn vegna þjófnaðar og þrjá vegna tolla- og áfengislagabrota, þann síðasta í febrúar 1985 þar sem hann var dæmdur í 3 mánaða skilorðsbundið varðhald og til greiðslu 500.000 króna sektar. Þá hefur ákærði á árunum 1956 til 1994 gengist níu sinnum undir sáttir og greiðslu sektar, aðallega vegna umferðarlagabrota en þar af fimm sinnum vegna tollalaga- og áfengislagabrota. Þannig gekkst ákærði undir sátt 8. nóvember 1994 og greiðslu 170.000 króna sektar vegna brots á nánar tilgreindum ákvæðum áfengislaga og 1. mgr. 123. gr., sbr. 1. mgr. 124. gr. tollalaga.

Fyrri refsingar ákærðu, Baldvins Breiðfjörð og Guðmundar Bjarna, hafa engin áhrif á ákvörðun refsinga þeirra í máli þessu. Hins vegar verður litið til sakaferils ákærða, Rúnars, við ákvörðun refsingar hans.

Við ákvörðun refsingar ákærðu, Baldvins Breiðfjörð, Guðmundar Bjarna og Rúnars, verður litið til þess mikla magns áfengis, sem ákærðu eru sakfelldir fyrir að hafa flutt ólöglega til landsins, að ákærðu þykja hafa sýnt einbeittan brotavilja við framningu brots síns, auk þess sem um samverknað þeirra var að ræða, sbr. 1. og 6. tl. 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga og 2. mgr. sömu greinar.

Refsingar ákærðu, Baldvins, Guðmundar og Rúnars, þykja hæfilega ákveðnar eins og hér segir.

Ákærðu, Baldvin Breiðfjörð og Guðmundur Bjarni, sæti hvor um sig fangelsi í 3 mánuði. Þar sem þeir hafa ekki áður gerst sekir um brot, sem hafa áhrif á ákvörðun refsingar þeirra nú, þykir rétt að fresta fullnustu refsivistar þeirra og skal hún falla niður að þremur árum liðnum frá birtingu dómsins, haldi ákærðu hvor um sig almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Komi til fullnustu refsivistar ákærða, Baldvins Breiðfjörð, skal draga frá refsivist hans sex daga gæsluvarðhaldstíma hans og komi til fullnustu refsivistar ákærða, Guðmundar Bjarna, skal draga frá refsivist hans þriggja daga gæsluvarðhaldstíma hans.

Ákærði, Rúnar, sæti fangelsi í 3 mánuði. Þegar litið er til þess tíma sem liðinn er frá því að ákærða var gerð refsing fyrir tollalagabrot í nóvember 1994, og þess að ekki var þá um stórfellt brot að ræða, þykir rétt að fresta fullnustu refsivistar hans og skal hún falla niður að þremur árum liðnum frá birtingu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Auk framangreindrar refsivistar verða ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, dæmdir til að greiða sektir til ríkissjóðs en við ákvörðun sektar þeirra verður höfð hliðsjón af verðmæti þess áfengis sem ákærðu fluttu ólöglega til landsins og sektarhámarki 50. gr. almennra hegningarlaga. Við ákvörðun sektar ákærða, Rúnars, verður einnig litið til sakaferils hans, sbr. 5. tl. 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga. Þykir sekt ákærðu, Baldvins Breiðfjörð og Guðmundar Bjarna, hæfilega ákveðin 3.000.000 sem greiðist í ríkissjóð innan fjögurra vikna en ákærðu sæti ella fangelsi í 6 mánuði. Sekt ákærða, Rúnars, þykir hæfilega ákveðin 3.500.000 og greiðist í ríkissjóð innan fjögurra vikna en ákærði sæti ella fangelsi í 7 mánuði.

Ákærði, Ragnar Hreinn, gekkst á árinu 1991 undir sátt og greiðslu sektar vegna brots á siglingalögum en hefur ekki sætt öðrum refsingum. Við ákvörðun refsingar hans verður litið til eðlis brots hans, sbr. 1. tl. 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga, og þess að hann hefur ekki áður gerst sekur um brot sem hefur áhrif á ákvörðun refsingar hans nú. Ekki þykja efni til að dæma hann til fangelsisvistar. Þykir refsing hans hæfilega ákveðin 1.000.000 króna sekt í ríkissjóð og komi 3 mánaða fangelsi í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins.

Eins og krafist er í ákæru og samkvæmt lagaákvæðum þeim er þar greinir, verða ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, dæmdir til að sæta upptöku á 4.053 lítrum af sterku áfengi, sem lögregla lagði hald á við rannsókn málsins.

Ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, hafa mótmælt bótakröfu Samskipa hf. að fjárhæð 454.223 krónur. Samkvæmt gögnum málsins sundurliðast krafan þannig: Töpuð flutningsgjöld samkvæmt reikningi nr. 217188 að fjárhæð 354.174 krónur, áætlaður kostnaður við förgun fiskvinnsluvélar að fjárhæð 50.000 krónur og lögfræðikostnaður að fjárhæð 50.049 krónur. Fylgir með kröfunni frumrit reiknings vegna aðflutningsgjalda sem til féllu vegna gáms þess er ákærðu fluttu inn til landsins. Engin frekari gögn fylgja kröfunni. Verða ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, dæmdir in solidum til að greiða Samskipum hf. framangreindan flutningskostnað, auk lögmannskostnaðar, sem þykir hæfilega ákveðinn 25.000 krónur, eða samtals 379.174 krónur ásamt dráttarvöxtum frá uppsögu dómsins.

Loks ber samkvæmt 1. tl. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra

mála að dæma ákærðu til greiðslu alls sakarkostnaðar, eins og nánar greinir í dómsorði.

Sigurður Gísli Gíslason, fulltrúi lögreglustjórans í Reykjavík, flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Sigurjóna Símonardóttir, settur héraðsdómari, kveður upp dóminn.

Uppsaga dóms þessa hefur dregist lítillega vegna embættisanna dómarans.

Dómsorð:

Ákærði, Baldvin Breiðfjörð Sigurðsson, sæti fangelsi í 3 mánuði. Þá greiði ákærði 3.000.000 króna í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins en sæti ella fangelsi í 6 mánuði.

Ákærði, Guðmundur Bjarni Guðmundsson, sæti fangelsi í 3 mánuði. Þá greiði ákærði 3.000.000 króna í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins en sæti ella fangelsi í 6 mánuði.

Ákærði, Rúnar Þórhallsson, sæti fangelsi í 3 mánuði. Þá greiði ákærði 3.500.000 króna í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins en sæti ella fangelsi í 7 mánuði.

Fresta skal fullnustu refsivistar ákærðu og fellur hún niður að liðnum þremur árum frá birtingu dómsins, haldi ákærðu almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga. Komi til fullnustu refsivistar ákærðu, Baldvins Breiðfjörð og Guðmundar Bjarna, skal draga frá refsivist þeirra sex daga gæsluvarðhaldstíma ákærða, Baldvins Breiðfjörð, og þriggja daga gæsluvarðhaldstíma ákærða, Guðmundar Bjarna.

Ákærði, Ragnar Hreinn Ormsson, greiði 1.000.000 króna í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins en sæti ella fangelsi í 3 mánuði.

Ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, skulu sæta upptöku til ríkissjóðs á 4.053 lítrum af vodka og gini sem lögregla lagði hald á við rannsókn málsins.

Ákærðu, Baldvin Breiðfjörð, Guðmundur Bjarni og Rúnar, greiði in solidum Samskipum hf. 379.174 krónur ásamt dráttarvöxtum frá dómsuppsögudegi.

Ákærði, Baldvin Breiðfjörð, greiði málsvarnarlaun verjanda síns, Sveins Jónatanssonar héraðsdómslögmanns, 80.000 krónur. Ákærði, Guðmundur Bjarni, greiði verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 80.000 krónur í málsvarnarlaun. Ákærði, Rúnar, greiði verjanda sínum, Ólafi Haraldssyni héraðsdómslögmanni, 80.000 krónur í málsvarn-

arlaun og ákærði, Ragnar Hreinn, verjanda sínum, Guðmundi Ágústssyni héraðsdómslögmanni, 80.000 krónur í málsvarnarlaun. Annan sakarkostnað greiði ákærðu óskipt.

Fimmtudaginn 20. janúar 2000.

Nr. 350/1999. **Stefán Sigurður Stefánsson**
(Guðmundur Kristjánsson hrl.)
gegn
þrotabúi Bílasölunnar Borgar ehf.
Hrafni Sturlusyni
(Sigurður Sigurjónsson hrl.) **og**
Óskari Guðna V. Guðnasyni
(Reynir Karlsson hrl.)

Lausafjárkaup. Skaðabætur. Bifreiðasali.

S keypti bifreið af einkahlutafélaginu SH fyrir milligöngu bílasölunnar B. Annaðist starfsmaðurinn Ó söluna fyrir hönd bílasölunnar, sem H rak sem löggiltur bifreiðasali. Í afsali til S kom fram að kaupverðið væri að fullu greitt, en á bifreiðinni væru veðbönd, sem seljandi lofaði að losa fyrir 1. ágúst 1996. SH stóð ekki við loforð sitt um að aflétta veðinu af bifreiðinni og greiddi S að lokum upp veðskuldina. S krafði bílasöluna B, Ó og H um bætur af þessum sökum. Talið var að Ó og H hefði mátt vera ljóst að mjög væri raskað jafnvægi milli greiðslna áfrýjanda og endurgjalds seljandans eða tryggingar fyrir því, þar sem S hefði ekki verið veitt nokkur trygging fyrir því, að fyrrgreindri veðskuld yrði aflétt síðar. Hefðu Ó og H brugðist þeirri starfsskyldu bifreiðasala samkvæmt lögum nr. 69/1994 um sölu notaðra ökutækja að gæta þess, að réttmætir hagsmunir beggja samningsaðila í slíkum viðskiptum væru tryggðir. Voru Ó, H og B talin skaðabótaskyld gagnvart S. Voru S dæmdar bætur sem námu greiðslu veðskuldarinnar auk vaxta.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. september 1999 og krefst þess að stefndu verði dæmdir til að greiða sér óskipt 409.928 krónur með hæstu innlánsvöxtum samkvæmt II. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 286.592 krónum frá 31. október 1997 til 30. nóvember sama árs og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga af þeirri fjárhæð frá

þeim degi til 7. maí 1998, en af 409.928 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi hefur stefnt Vátryggingafélagi Íslands hf. til réttargæslu.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi keypti áfrýjandi hjá Bílasölunni Borg ehf. 9. júlí 1996 bifreiðina VO 767, Suzuki Sidekick, árgerð 1995, af Sumarhúsum ehf., en félagið hafði veitt „Bílasölunni Borg ... c/o Óskari Guðnasyni“ umboð til að annast sölu bifreiðarinnar. Í umboðinu, sem dagsett var 1. sama mánaðar, sagði að á bifreiðinni væru veðbönd, sem seljandi lofaði að losa innan 20 daga frá söludegi. Eftir gögnum málsins var þar um að ræða þinglýsta veðskuld við Samvinnusjóð Íslands hf. samkvæmt skuldabréfi útgefnu af seljandanum 7. júní 1996, upphaflega að fjárhæð 1.588.370 krónur. Var fyrsta af 36 afborgunum af skuldinni á gjalddaga 7. júlí sama árs. Í afsali seljanda til áfrýjanda sagði að umsamið kaupverð væri 2.050.000 krónur og að það væri að fullu greitt með bifreiðinni UR 047, sem metin væri á 1.200.000 krónur, og með tékka að fjárhæð 850.000 krónur. Einnig sagði að á bifreiðinni væru veðbönd, sem seljandi lofaði að losa fyrir 1. ágúst 1996. Tékkinn frá áfrýjanda var gefinn út til Samvinnusjóðs Íslands hf. og gekk að tilhlutan stefndu til greiðslu inn á veðkröfu sjóðsins. Ekki er komið fram að stefndu hafi við söluna veitt áfrýjanda upplýsingar um hverjar eftirstöðvar veðkröfunnar væru. Seljandi stóð ekki við loforð sitt um að aflétta veðinu af bifreiðinni, og er deila aðila af því sprottin.

II.

Með greiðslum sínum við ofangreind kaup innti áfrýjandi af hendi að fullu kaupverð bifreiðarinnar VO 767 án þess að nokkur trygging væri veitt fyrir því, að fyrrgreindri veðskuld á bifreiðinni yrði aflétt síðar, eins og seljandi skuldbatt sig til. Stefndi Óskar annaðist gerð samningsins fyrir hönd bílasölunnar, sem stefndi Hrafn rak sem löggiltur bifreiðasali, en hann vottaði gerð samningsins. Mátti þeim vera ljóst að með því að svo mjög væri raskað jafnvægi milli greiðslna áfrýjanda og endurgjalds seljandans eða tryggingar fyrir því, varð hætta á að áfrýjandi yrði fyrir tjóni. Bar stefndu að gera áfrýjanda skýra grein

fyrir þessari hættu og ráða honum jafnframt frá því að eiga viðskipti með slíkum skilmálum. Er ljóst að stefndu vöruðu áfrýjanda á engan hátt við þessu heldur létu þeir loforð seljanda um efndir nægja. Með háttsemi sinni brugðust stefndu þeirri starfsskyldu bifreiðasala samkvæmt þágildandi lögum nr. 69/1994 um sölu notaðra ökutækja að gæta þess, að réttmætir hagsmunir beggja samningsaðila í slíkum viðskiptum væru tryggðir. Verður fallist á með áfrýjanda að tjón hans verði rakið til vanrækslu þessara stefndu þegar við samningsgerð. Bera stefndu bótaábyrgð gagnvart áfrýjanda, stefndi Óskar vegna saknæms gáleysis, sem stefndi Hrafn ber ábyrgð á samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 69/1994 sem bifreiðasali og stefndi þrotabú Bílasölunnar Borgar ehf. á grundvelli húsbóndaábyrgðar.

III.

Áfrýjandi sundurliðar kröfu sína þannig að annars vegar sé um að ræða þá fjárhæð, sem þurfti til greiðslu veðskuldarinnar, 286.592 krónur, og hins vegar kostnað, sem leiddi af viðskiptunum við stefndu, en hann megi rekja til vinnutaps og dagpeninga í fjóra og hálfan dag, flugs frá Húsavík til Reykjavíkur og til baka og aksturs sömu leið, samtals 123.336 krónur.

Ekki er sannað að tjón áfrýjanda sé meira en sem nemur greiðslu veðskuldarinnar, enda ekki sýnt að áfrýjanda hafi verið nauðsynlegt að gæta hagsmuna sinna með ferðum til Reykjavíkur, svo sem felst í síðarnefnda kröfulið hans. Verður krafa áfrýjanda því tekin til greina með 286.592 krónum ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. laga nr. 25/1987, eins og í dómsorði greinir. Áfrýjandi krafði stefndu fyrst um bætur með bréfum 7. apríl 1998. Verður stefndu gert að greiða dráttarvexti frá því mánuður var liðinn frá þeim degi, sbr. 15. gr. vaxtalaga. Verður þeim jafnframt gert að greiða óskipt málskostnað, sem er ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Stefndu, þrotabú Bílasölunnar Borgar ehf., Hrafn Sturluson og Óskar Guðni V. Guðnason, greiði áfrýjanda, Stefáni Sigurði Stefánssyni, óskipt 286.592 krónur með 0,8% ársvöxtum frá 31. október 1997 til 1. janúar 1998, 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars sama árs, 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til 7. maí 1998 og

dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu greiði áfrýjanda óskipt samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júní 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 25. maí sl., var höfðað með stefnu birtri 13. og 15. okt. 1998.

Stefnandi er Stefán Sigurður Stefánsson, kt. 070155-5169, Sólbrekku 4, Húsavík.

Stefndu eru Hrafn Sturluson, kt. 200351-2669, Norðurbrún 30, Reykjavík, persónulega og sem forsvarsmaður Bílasölunnar Borgar ehf., kt. 511094-2089, Skeifunni 6, Reykjavík, og Óskar Guðni V. Guðnason, kt. 230644-6839, Garðaflöt 35, Garðabæ.

Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, er stefnt til réttargæslu.

Endanlegar dómkröfur stefnanda:

Að stefndu verði in solidum gert að greiða 409.928 krónur með hæstu innlánsvöxtum skv. II. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 286.592 kr. frá 31. október 1997 til 30. nóvember 1997 og með dráttarvöxtum skv. III. kafla s.l. af 286.592 kr. frá þeim degi til 7. maí 1998 en af 409.928 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda skv. framlögðum málskostnaðarreikningi eða samkvæmt mati réttarins að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Ekki eru gerðar neinar kröfur á réttargæslustefnda, en skorað á hann að veita stefnanda styrk í málinu eða gæta réttar síns ella.

Dómkröfur stefndu, Hrafns Sturlusonar og þb. Bílasölunnar Borgar ehf.:

Þessir stefndu krefjast þess að verða sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og að þeim verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að skaðlausu að mati réttarins.

Til vara er þess krafist að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar enda verði málskostnaður þá felldur niður. Af hálfu Hrafns Sturlusonar er krafist 24,5% virðisaukaskatts á tildæmdan málskostnað þar sem Hrafn Sturluson sé eigi virðisaukaskattsskyldur.

Dómkröfur stefnda, Óskars Guðna V. Guðnasonar:

Þessi stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda.

Til vara er þess krafist að stefnukröfur verði lækkaðar verulega.

Þá krefst stefndi málskostnaðar samkvæmt mati dómsins.

Réttargæslustefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., hefur ekki látið sækja þing.

Málavextir.

Þann 9. júlí 1996 keypti stefnandi bifreiðina VO-767, Suzuki Sidekick, árg. 1995, af Sumarhúsum hf. með milligöngu Bílasölunnar Borgar ehf. Kaupverðið var 2.050.000 kr. Stefnandi greiddi andvirðið með bifreiðinni UR-047, Volkswagen Golf, árg. 1995, sem metin var 1.200.000 kr. og með ávísun að fjárhæð 850.000 kr. Veðkrafa frá Samvinnusjóði Íslands að fjárhæð 1.588.370 kr. hvíldi á bifreiðinni VO-767 og gekk peningagreiðslan upp í þá skuld. Af hálfu stefnanda er því haldið fram að engar upplýsingar hafi verið lagðar fram af hálfu stefndu um hverjar eftirstöðvar skuldarinnar væru.

Samkvæmt afsali um bifreiðina VO-767 lofaði seljandi að aflétta veðinu fyrir 1. ágúst 1996. Það var ekki gert. Að sögn stefnanda fullyrti stefndi, Óskar, þáverandi starfsmaður Bílasölunnar Borgar ehf., að ef skuldin yrði ekki greidd upp þá myndi hann flytja veðböndin yfir á UR-047 sem var veðbandslaus. Þessu er mótmælt af hálfu stefndu.

Hinn 12. september 1996 var bifreiðin UR-047 seld fyrir milligöngu Bílasölunnar Borgar ehf. Söluverð bifreiðarinnar 1.100.000 kr. var greitt með bifreiðinni Y-18628 að verðmæti 375.000 kr. og með 725.000 kr. í peningum. Stefndi, Óskar, afhenti þá peninga til Samvinnusjóðs Íslands hf. til greiðslu upp í veðskuldina sem hvíldi á VO-767. Að sögn stefndu tók fyrirsvarsmaður Sumarhúsa ehf. bifreið þessa úr vörslu Bílasölunnar Borgar ehf. Þannig að andvirði hennar nýttist ekki til þess að greiða áhvílandi veðskuld á VO-767.

Í byrjun júní 1997 fékk stefnandi áskorun, dags. 28. maí 1997, frá lögmönnum skuldareiganda, Samvinnusjóðs Íslands hf., um greiðslu eftirstöðva skuldarinnar að fjárhæð 252.523 kr. að viðlagðri nauðungarsölu á bifreiðinni VO-767. Eftir tilraunir stefnanda og stefnda, Óskars, til þess að fá seljanda VO-767 til þess að standa við skuldbindingar sínar afhenti hann stefnda, Óskari, ávísun að fjárhæð 300.000 kr. til greiðslu á eftirstöðvum skuldarinnar í september 1997. Þeirri ávísun var komið til lögmanna kröfueiganda en ávísunin reyndist innistæðulaus. Þann 31. október 1997 greiddi stefnandi eftirstöðvar skuldarinnar, þá að fjárhæð 286.592 kr.

Stefnandi telur sig hafa orðið fyrir miklum kostnaði og óþægindum við að reyna að fá leiðréttingu sinna mála hjá seljanda bifreiðarinnar og stefndu, Bílasölunni Borg ehf. Hann hafi m.a. farið þrjár ferðir til Reykjavíkur til viðræðna við málsaðila og þar af leiðandi kveðst hann hafa þurft að taka sér frí frá vinnu samtals í 9 daga. Við endanlega kröfugerð miðaði stefnandi kröfur sínar vegna vinnutaps og dagpeninga við fjóra og hálfan dag.

Seljandi VO-767, Sumarhús ehf., var úrskurðað gjaldþrota 18. mars 1998.

Samkvæmt vottorði skiptastjóra þb. Sumarhúsa ehf., dags. 25. maí sl., var ekki tekin afstaða til almennra eða eftirstæðra krafna þar sem ekki þótti líklegt að nokkuð kæmi upp í þær kröfur.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Stefnandi byggir bótakröfu sína á hendur stefndu á því að tjón megi rekja til faglegra mistaka stefndu sem bifreiðasala við samningsgerðina. Með því að ekki var tryggt að áhvílandi skuld á bifreiðinni VO-767 yrði flutt yfir á bifreiðina UR-047, eða aðra eign seljanda, þá hafi stefndu vanrækt með öllu að gæta hagsmuna stefnanda sem kaupanda og með því hafi þeir brotið gegn lagareglum um bifreiðasölu og starfsvenjum um góða viðskiptahætti á því sviði.

Stefnandi hafi innt af hendi að fullu kaupverð bifreiðarinnar VO-767 án þess að nokkur trygging væri veitt fyrir því að fyrrgreindri veðskuld á bifreiðinni yrði síðar aflétt, svo sem seljandinn hafi skuldbundið sig til. Kaupin hafi verið gerð fyrir milligöngu stefndu sem meðal annars önnuðust skjalagerð. Samkvæmt lögum um sölu notaðra ökutækja nr. 69/1994 beri bifreiðasali ábyrgð á að endanlega sé gengið frá öllum skjölum er varða kaupin og að allar upplýsingar liggi fyrir sem kaupanda eru nauðsynlegar. Stefndu hafi verið í lófa lagið að flytja veðbönd af bifreiðinni VO-767 yfir á bifreiðina UR-047, enda hafi heimild kröfueigandans legið fyrir að sögn stefndu. Þá hefði ábyrgð af veðinu haldist hjá seljanda VO-767 og stefnandi ekki orðið fyrir því fjárhagslega tjóni sem raun varð á. Stefndu hljóti að hafa verið ljóst að með því að ganga ekki endanlega frá veðflutningi, heldur láta loforð seljanda um efndir nægja, væri hagsmunum stefnanda stefnt í stórhættu. Ef stefndu hefðu rækt skyldur sínar gagnvart kaupanda hefðu þeir að sjálfsögðu annast veðflutninginn fyrir aðilana, enda verði að telja þau vinnubrögð í bestu samræmi við starfsvenjur á þessu sviði.

Með framangreindum athöfnum sínum og athafnaleysi hafi stefndu á saknæman og ólögmætan hátt valdið stefnanda tjóni sem þeim ber að bæta. Stefndi, þb. Bílasölunnar Borgar ehf., beri ábyrgð sem sjálfstæður miðlari í viðskiptum með notuð ökutæki, stefndi, Hrafn Sturluson, beri ábyrgð sem löggiltur bifreiðasali og stefndi, Óskar Guðnason, beri ábyrgð á grundvelli sakar.

Stefnandi byggir dómkröfur sínar á almennum reglum um skaðabætur utan samninga. Jafnframt er vísað til laga nr. 69/1994 um sölu notaðra ökutækja, einkum 4., 5. og 6. gr., svo og viðskiptavenja á sviði bifreiðasölu um góð og traust vinnubrögð.

Krafan um að stefndu beri óskipta ábyrgð á greiðslu stefnukröfunnar er byggð á almennum reglum kröfuréttarins um óskipta ábyrgð. Seljandinn hafi þegar verið úrskurðaður gjaldþrota og fyrir liggi mat skiptastjóra á því að ekkert greiðist upp í almennar kröfur. Stefnu þessari er því einungis beint að bifreiðasölunni og starfsmönnum hennar.

Stefndi, Hrafn Sturluson, hafi keypt ábyrgðartryggingu vegna starfsemi sinnar hjá réttargæslustefnda, Vátryggingafélagi Íslands hf., og af þeim sökum er félaginu stefnt til að gæta réttar síns í máli þessu.

Til stuðnings vaxtakröfum er skírskotað til vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, einkum 7. og 15. gr., sbr. 10. gr. þeirra laga.

Málskostnaðarkröfu sína styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og krafan um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988 með síðari breytingum.

Stefnandi sundurliðar endanlega dómkröfu sína svo:

Greiðsla veðkröfu	kr.	286.592
Vinnutap í fjóra og hálfan dag	–	43.200
Flug Hú-Rvk-Hú	–	9.830
Dagpeningar í fjóra og hálfan dag	–	33.750
Akstur Hú-Rvk-Hú	–	36.556
Samtals stefnufjárhæð	kr.	409.928

Stefnukrafan byggist á þeim kostnaði sem stefnandi hafi haft af viðskiptum sínum við stefndu. Stefnandi búi á Húsavík og hafi hann talið nauðsynlegt að hitta stefndu augliti til auglits þar sem símhringingar hafi engan árangur borið. Hann hafi farið þrisvar sinnum til Reykjavíkur og dvalið þar samtals í 9 sólarhringa. Við endanlega kröfugerð krafðist stefnandi greiðslu vegna vinnutaps í fjóra og hálfan dag og dagpeninga fyrir sama tíma.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda Hrafns Sturlusonar og þb. Bílasölunnar Borgar ehf.

Stefnandi byggi á því að um sé að ræða fagleg mistök stefndu við samningsgerð og telji mistökin liggja í því að eigi skuli hafa verið tryggt að áhvílandi skuld á bifreiðinni VO-767 væri flutt yfir á bifreiðina UR-047 eða aðra eign. Af hálfu stefndu, þb. Bílasölunnar Borgar ehf. og Hrafns Sturlusonar, er því eindregið mótmælt að um nokkur mistök sé að ræða sem þeim verði um kennt eða rök sem renni stoðum undir bótaskyldu þeirra. Því sjónarmiði til stuðnings er bent á eftirfarandi: Í málinu hefur verið lögð fram álitsgerð „siðanefndar Félags löggiltra bifreiðasala". Siðanefnd þessi muni nú hafa verið lögð niður. Í álitsgerðinni segi svo: „Það er samdóma álit siðanefndar að brot bílasölunnar Borgar sé alvarlegt." Í framhaldi af þessu gefi að líta svohljóðandi rökstuðning: „Í söluumboði eiganda VO-767, dags. 1. júlí 1996, til Bílasölunnar Borgar og afsali, dags. 9. júlí 1996, er lofað að losa veðbönd fyrir 1. ágúst 1996. Talsmaður Bílasölunnar Borgar skýrir kaupanda frá því að fyrir liggi heimild Samvinnusjóðs Íslands um veðbandaflutning af VO-767 á UR-047. Bílasölunni Borg var því í lófa lagið að sjá til þess að veðbönd flyttust af bifreiðinni VO-767 yfir á bif-

reiðina UR-047 í stað þess að selja bifreiðina UR-047 þann 12. september 1996 án veðbanda. Þannig hefði ábyrgð á veðinu haldist hjá seljanda VO-767 og Stefán Sigurður Stefánsson ekki lent í þeim hremmingum sem raun varð á.“

Í rökstuðningi þessum gefi að líta rangar ályktanir og rangfærslur. Þannig sé það beinlínis rangt að Bílasalan Borg ehf. hafi haft sölu- eða stöðuumboð seljanda með einum eða neinum hætti við umrædda samninga. Bílasalan Borg ehf. hafi aldrei lofað að losa veðbönd af umræddri bifreið. Óskari Guðnasyni hafi verið veitt umboð til að annast sölu á bifreiðinni VO-767 fyrir hönd Sumarhúsa ehf., en framkvæmdastjóri þess félags, Ólafur Ólafsson, undirriti umboðið. Í niðurlagi umboðsins komi skýrlega fram eftirfarandi: „Á bifreiðinni eru veðbönd sem seljandi lofar að losa innan 20 daga frá söludegi.“ Það sé seljandi sjálfur sem gefi þá yfirlýsingu að veðböndum verði aflýst en ekki Bílasalan Borg ehf. Vandséð sé því á hvaða forsendum þremenningar þeir sem undirrita álitsgerðina komist að þeirri niðurstöðu að Bílasölunni Borg ehf. hafi verið í lófa lagið að sjá til þess að veðbönd flyttust af bifreiðinni yfir á aðra bifreið. Til þess hafi engar heimildir eða umboð legið til Bílasölunnar Borgar ehf. og hvað þá Hrafns Sturlusonar. Hér sé einfaldlega um rangar forsendur og rangfærslur að ræða sem með engum hætti geti stutt rök og sjónarmið stefnanda í máli þessu. Nauðsynlegt sé að horfa til afsals fyrir bifreiðinni UR-047. Þar gefi að líta undirritun þeirra aðila sem nærri sölu á bifreiðinni UR-047 komu. Fyrir hönd Sumarhúsa ehf. sem kaupanda undirriti Óskar Guðnason, en fyrir hönd seljanda Stefán Sigurður Stefánsson sjálfur. Á afsali fyrir bifreiðinni VO-767 verði með sama hætti séð að við sölu á þeirri bifreið undirriti fyrir hönd seljanda, Sumarhúsa ehf., Óskar Guðnason, en sem kaupandi Stefán Sigurður Stefánsson sjálfur. Af þessu megi ljóst vera að Óskar Guðnason hafi haft heimild seljanda í umrætt sinn og umboð til þess að undirrita skjöl fyrir hönd Sumarhúsa ehf.

Ljóst megi vera að ábyrgð Bílasölunnar Borgar ehf. sé bundin við þau skjöl, sem lögð voru til grundvallar við kaup á umræddum bifreiðum. Af afsölum beggja bifreiðanna megi sjá að upplýsingar hafi legið fyrir afdráttarlaust um réttindi og skyldur kaupanda og seljanda svo og lýsing á þeim bifreiðum sem seldar voru. Þar sé getið um áhvílandi veðskuldir og upplýst um þær að öllu leyti svo og ógreidd bifreiðagjöld eins og sjá megi af umræddum skjölum. Vanefnd seljanda á því að aflýsa eða greiða upp áhvílandi veðskuld varði í reynd eigi Bílasöluna Borg ehf. né Hrafn Sturluson heldur sé alfarið á ábyrgð seljanda bifreiðarinnar í umrætt sinn, Sumarhúsa ehf. Umboð Óskars Guðnasonar til þess að undirrita skjöl eða ganga frá kaupum fyrir hönd seljanda sé Bílasölunni Borg ehf. eða Hrafni Sturlusyni í sjálfu sér óviðkomandi, en allt að einu leiði vart til þess að á hann verði lögð ábyrgð varðandi greiðsluskyldu. Á framangreindum forsendum er því algerlega mótmælt að um bótaábyrgð þb. Bílasölunnar Borgar ehf. eða Hrafns Sturlusonar sé að ræða. Þá er því mótmælt að um samaðild

Hrafns Sturlusonar og þb. Bílasölunnar Borgar ehf. geti verið að ræða, en í stefnu séu ekki með neinum hætti færð rök fyrir slíkri kröfugerð eins og hún er fram sett. Í stefnu segir svo: „Með framangreindum athöfnum sínum og athafnaleysi ollu stefndu á saknæman og ólögmætan hátt stefnanda tjóni sem þeim ber að bæta. Stefnda, Bílasalan Borg ehf., ber ábyrgð sem sjálfstæður miðlari í viðskiptum með notuð ökutæki, stefndi, Hrafn Sturluson, ber ábyrgð sem löggiltur bifreiðasali og stefndi, Óskar Guðnason, ber ábyrgð á grundvelli sakar.“ Fráleitt sé að hér gefi að líta rökstuðning fyrir þeim kröfum sem beint er að stefndu í máli þessu. Ósannað sé með öllu að Hrafn Sturluson hafi persónulega valdið stefnanda tjóni með nokkrum hætti. Hið sama gildi um Bílasöluna Borg ehf., en ábyrgðin geti eigi falist í því að Bílasalan Borg ehf. sé „sjálfstæður miðlari í viðskiptum með notuð ökutæki“. Engin bílasala verði starfrækt nema fyrir liggi starfsleyfi. Bílasalan beri hins vegar húsbóndaábyrgð gagnvart skaðaverkum starfsmanna sinna. Eigi hafi verið sýnt fram á með neinum hætti að bílasalan beri ábyrgð á slíkum grundvelli, en ljóst sé að Óskar Guðnason hafi komið fram sem aðstoðarmaður seljanda í umrætt inn, en ekki starfsmaður Bílasölunnar Borgar ehf. Fráleitt sé að Hrafn Sturluson geti borið ábyrgð á vanefndum og vanskilum seljanda, en rétt sé að benda á að bílasalan hafi beitt sér fyrir því að seljandi stæði við afléttingu veðskuldar svo sem áður greinir og með greiðslu ávísunar þann 2. september 1997 til Lögfræðistofu Reykjavíkur hafi afskiptum bílasölunnar lokið.

Athygli er á því vakin að eigi sé fullreynt, meðan skiptum þb. Sumarhúsa ehf. sé eigi lokið, að stefnandi fái nokkuð upp í þá kröfu sem hann hefur uppi. Þá sé ljóst að stefnanda hafi borið að beina kröfum að viðsemjanda sínum, Sumarhúsum ehf., og jafnvel Ólafi Ólafssyni persónulega skv. 18. gr. laga nr. 91/1991, enda hafi þrotabú Sumarhúsa ehf. hagsmuna að gæta.

Af hálfu stefndu er sérstaklega mótmælt kröfugerð stefnanda sem rangri og órökstuddri. Gerð sé krafa um endurgreiðslu þess sem stefnandi greiddi til lúkningar áhvílandi veðskuld, 286.592 krónur. Að öðru leyti sé höfð uppi krafa um vinnutap í níu daga, flugmiða og dagpeninga og aksturskostnað. Stefndu mótmæla eindregið bótakröfu stefnanda sem órökstuddri og rangri. Þá er vaxtakröfu stefnanda algjörlega mótmælt. Stefndu verði eigi stefnt in solidum enda séu skilyrði samaðildar eigi til staðar. Engin rök séu fyrir slíku og beri að vísa máli þessu frá dómi ex officio.

Af hálfu stefndu, Hrafns Sturlusonar og þb. Bílasölunnar Borgar ehf., er vísað til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 18. gr., 2. mgr., og 1. mgr. 19. gr., varðandi aðild, og 130. gr., 1. mgr., varðandi málskostnað, sbr. 129. gr., 4. tl., varðandi vexti, og 132. gr., 2. mgr. Stefndi, Hrafn Sturluson, sé eigi virðisaukaskattsskyldur og beri honum því nauðsyn til að fá dæmdan virðisaukaskatt á tildæmdan málskostnað, 24,5%, skv. lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda, Óskars Guðna V. Guðnasonar.

Aðalkröfu sína byggir stefndi, Óskar, á því að hann hafi ekki valdið stefnanda neinu tjóni, hafi hann orðið fyrir einhverju tjóni. Þvert á móti hafi hann gert allt sem í hans valdi stóð til þess að forða því að stefnandi yrði fyrir tjóni. Hann hafi hagað sér í samræmi við þær kröfur sem gera verði til góðra starfsmanna bílasala við þessar aðstæður. Um sök sé því ekki að ræða af hans hálfu. Þegar láninu við Samvinnusjóð Íslands hf. hafi ekki verið aflétt hafi stefndu gengið í að selja bifreiðina UR-047 og ráðstafa andvirði hennar til greiðslu inn á lánið. Þegar í ljós hafi komið að skuldin var ekki greidd, hafi stefndi, Óskar, ítrekað haft samband við seljandann sem leitt hafi til þess að hann hafi fengið frá honum tékka til uppgreiðslu á skuldinni. Stefndi, Óskar, hafi sjálfur farið með tékkann og fengið fullnaðarkvittun frá Samvinnusjóði Íslands hf. Þegar honum hafi orðið kunnugt um að tékkinn væri innistæðulaus, hafi hann enn leitað ítrekað til seljandans. Það hafi leitt til þess að bílasala sú sem hann vinni nú hjá, hafi undir höndum bifreið sem seljandinn sé tilbúinn að afsala til stefnanda. Þetta sýni svo ekki verði um villst að stefndi hafi gert sitt besta og raunar farið langt út fyrir það sem ætlast mátti til af honum við þessar kringumstæður.

Stefndi, Óskar, byggir og á því að í umboði til hans sem starfsmanns bílasölunnar, hafi aðeins falist heimild til þess að undirrita afsal og önnur gögn sem tengdust sölunni beinlínis, en engan veginn heimild til þess að flytja veð á milli bíla. Hann hafi orðið að halda sig innan ramma umboðsins og ekki verið heimilt að fara út fyrir það. Umboðið hafi legið frammi við frágang á afsali og stefnandi kynnt sér efni þess. Í umboðinu sé yfirlýsing frá seljanda um að hann skuldbindi sig til þess að losa veðböndin innan 20 daga frá söludegi. Sama komi fram í afsalinu til stefnanda, seljandi skuldbindi sig þar til þess að losa veðböndin fyrir 1. ágúst 1996. Stefndi, Óskar, hafi því ekki getað ábyrgst gagnvart stefnanda að veðböndin yrðu greidd eða flutt, sinnti seljandinn ekki skuldbindingum sínum þess efnis. Hann hafi hins vegar beitt sér fyrir því að andvirði bifreiða þeirra sem urðu til í viðskiptunum gengi inn á lánið.

Stefndi, Óskar, telur álitsgerð siðanefndar Félags löggiltra bifreiðasala gersamlega út í hött. Siðanefndin gangi út frá því að bílasalan og/eða stefndi hafi getað flutt lánið án atbeina seljanda. Slíkt sé fráleitt þegar horft sé til umboðsins og afsalsins. Stefndi og/eða bílasalan hafi ekki haft heimild til þess að flytja lánið þegar ljóst var að seljandinn stóð ekki við skuldbindingar sínar um að losa það. Stefndu hafi því gert það eina rétt í stöðunni, þ.e. að sjá til þess að bifreiðin UR-047 yrði seld og andvirðinu ráðstafað til greiðslu inn á lánið við Samvinnusjóð Íslands hf. í þeirri viðleitni að forða því að stefnandi yrði fyrir tjóni. Það að seljandinn hafi tekið bifreiðina Y-18628 og ekki skilað aftur til stefndu og í kjölfar þess tjáð þeim að hann hefði greitt skuldina að fullu, verði stefndu með engu móti kennt um. Þar sé við seljanda einan að eiga. Stefndi hafi aldrei getað

séð fyrir að atburðarásin yrði með þeim hætti sem raun varð á. Um sök sé því ekki að ræða.

Varakröfu sína styður stefndi við sömu sjónarmið og fram koma í umfjöllun um aðalkröfuna. Mótmælir stefndi kröfugerð stefnanda eins og hún liggur fyrir. Sérstaklega er mótmælt kröfum vegna vinnutaps og dagpeninga svo og kostnaði vegna flugs og aksturs. Ekki sé trúverðugt að stefndi hafi þurft að dvelja í Reykjavík í nokkra daga vegna lausnar málsins í október, nóvember og desember þegar ekkert sérstakt hafi verið að gerast í því. Auðvelt sé að eiga samskipti í gegnum síma, tölvu- eða faxtæki og því erfitt að sjá hvað stefnandi hafi verið að gera allan þennan tíma.

Þá byggir stefndi, Óskar, á því að ekki liggi enn fyrir hvort krafan fáist greidd að fullu, þar sem enn eigi eftir að selja bifreiðina RS-691 og fyrir liggi yfirlýsing um að Ólafur Ólafsson, fyrrum forsvarsmaður seljanda, f.h. fyrirtækis síns, sé tilbúinn að afsala henni til stefnanda. Endanlegt tjón stefnanda liggi því ekki fyrir og líklegt sé að hægt sé að ljúka málinu með því að afsala bifreiðinni til stefnanda. Kröfugerð á hendur stefnda sé því hvorki viðeigandi né tímabær.

Um frekari lagarök vísast til meginreglna kröfu- og samningsréttar um vanefndir og til meginreglna samningaréttar og samningalaga um umboð og umboðsmennsku. Varðandi málskostnaðarkröfu vísast til 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu fyrir dómi þeir stefnandi, stefndi, Hrafn Sturluson, stefndi, Óskar Guðni V. Guðnason, og Ólafur Ólafsson.

Niðurstaða.

Umboð Sumarhúsa ehf. varðandi sölu á bifreiðinni V-767 er til Bílasölunnar Borgar c/o Óskar Guðnason, sem var starfsmaður stefnda, Bílasölunnar Borgar ehf., á þessum tíma. Umboðið er takmarkað við sölu á bifreiðinni VO-767.

Í umboðinu segir að á bifreiðinni séu veðbönd sem seljandi lofar að losa innan 20 daga frá söludegi. Sama yfirlýsing er í afsalinu til stefnanda. Með undirritun sinni sem kaupandi á afsali fyrir bifreiðinni VO-767 samþykkti stefnandi kaup á bifreiðinni með veðböndum sem seljandi, þ.e. Sumarhús ehf., lofaði að losa fyrir 1. ágúst 1996. Seljandinn stóð ekki við þessa yfirlýsingu.

Gegn andmælum af hálfu stefndu er ósannað að starfsmaður stefnda, Bílasölunnar Borgar ehf., hafi fullyrt að ef skuldin yrði ekki greidd upp þá myndi hann flytja veðböndin yfir á UR-047. Það var í verkahring seljanda en ekki stefnda, Bílasölunnar Borgar ehf., að annast það að veðinu væri aflétt. Bílasalar bera ekki ábyrgð á efndum kaupsamninga. Stefnandi afsalaði bifreið sinni, UR-047, til seljanda VO-767, Sumarhúsa ehf. Verður ekki séð hvernig starfsmenn stefnda, Bílasölunnar Borgar ehf., gátu flutt við yfir á eign Sumarhúsa ehf.

Það var fyrir vanefndir seljanda bifreiðarinnar VO-767, Sumarhúsa ehf., að stefnandi varð fyrir tjóni sínu. Ekki hefur verið sýnt fram á að starfsmenn stefnda, þb. Bílasölunnar Borgar ehf., hafi ekki farið að lögum við viðskiptin sem málið er af risið. En fram er komið að starfsmaður bílasölunnar, stefndi, Óskar, lagði sig fram um lausn málsins.

Með vísan til þess sem hér hefur verið rakið verða stefndu sýknaðir af kröfum stefnanda í máli þessu.

Samkvæmt 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála ber að dæma stefnanda til að greiða stefndu málskostnað. Stefnandi greiði stefnda, Óskari Guðnasyni, 60.000 kr. í málskostnað. Stefnandi greiði stefnda, Hrafni Sturlusyni, 45.000 kr. í málskostnað og stefnda, þb. Bílasölunnar Borgar ehf., 45.000 kr. í málskostnað.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, þb. Bílasölunnar Borgar ehf., Hrafn Sturluson og Óskar Guðnason, skulu vera sýkn af kröfum stefnanda, Stefáns Sigurðar Stefánssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda, Óskari Guðnasyni, 60.000 kr. í málskostnað. Stefnandi greiði stefnda, Hrafni Sturlusyni, 45.000 kr. í málskostnað og stefnda, þb. Bílasölunnar Borgar ehf., 45.000 kr. í málskostnað.

Mánudaginn 24. janúar 2000.

Nr. 25/2000. **Ríkislögreglustjóri**
(Jón H. Snorrason saksóknari)
gegn
X
(Bjarki H. Diego hdl.)

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

X var undir rökstuddum grun um umfangsmikil tollalagabrot. Var X gert að sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. janúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 18. janúar 2000, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 26. janúar 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 gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili kærði úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti 20. janúar 2000. Hann krefst þess að gæsluvarðhald yfir varnaraðila standi allt til 28. janúar nk. kl. 16.

Varnaraðili er undir rökstuddum grun um að hafa með skipulögðum hætti framið umfangsmikil tollalagabrot við innflutning bifreiða um nokkurt skeið. Af gögnum málsins má ráða að nokkrir aðrir kunni að hafa komið að þessum innflutningi, en eftir er að rannsaka frekar þeirra þátt í því, auk þess að kanna verulegan fjölda skjala, sem hald hefur verið lagt á. Má fallast á að hætta sé á að varnaraðili geti torveldað rannsókn ef hann fer frjáls ferða sinna. Er þannig fullnægt skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Verður því markaður tími til föstudagsins 28. janúar nk. kl. 16.

D ó m s o r ð :

Varnaraðili, X, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 28. janúar 2000 kl. 16.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 18. janúar 2000.

Ár 2000, þriðjudaginn 18. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkislögreglustjórinn hefur krafist þess að X verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 28. janúar nk. kl. 16.00, vegna gruns um brot gegn 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 126. gr. tollalaga nr. 55/1987.

Kærði mótmælir kröfunni og krefst þess aðallega að henni verði hafnað, en til vara, verði orðið við henni, að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Ljóst er af gögnum málsins að þegar hefur farið fram umfangsmikil rannsókn á innflutningi þeirra bifreiða sem áður greinir. Rannsóknin er þó eigi að síður enn á frumstigi. Að kærða frátöldum hafa engar skýrslutökur átt sér stað af mönnum hér á landi sem sýnast tengjast málinu, en nauðsyn ber til að þeir verði yfirheyrðir. Þá er og ljóst að frekari gagnaöflun þarf að fara fram auk úrvinnslu þeirra gagna sem haldlögð voru. Þegar allt framanritað er virt þykja vera komnar fram nægar ástæður til að verða við kröfu ríkislögreglustjórans um gæsluvarðhald yfir kærða. Verður kærða samkvæmt því og með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi, en þó eigi lengur en til miðvikudagsins 26. janúar nk. kl. 16.00.

Júlíus B. Georgsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kærði, X, sæti gæsluvarðhaldi, en þó eigi lengur en til miðvikudagsins 26. janúar nk. kl. 16.00.

Mánudaginn 24. janúar 2000.

Nr. 28/2000. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Hallvarður Einvarðsson hrl.)

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

X var undir rökstuddum grun um aðild að umfangsmiklu fíkniefnamáli. Var X gert að sæta gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. janúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. janúar 2000, þar sem varnaraðila var gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 9. febrúar 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 gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími. Til þrautavara krefst hann þess að sér verði gert að sæta farbanni í stað gæsluvarðhalds.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Varnaraðili er undir rökstuddum grun um að hafa flutt mikið magn fíkniefna til landsins. Rannsókn málsins er komin vel á veg, en misræmis gætir þó í framburði varnaraðila og annarra, sem tengjast því, meðal annars um hversu mikið af fíkniefnum hafi verið flutt til landsins. Má þannig fallast á að varnaraðili gæti torveldað rannsókn málsins ef hann fer frjáls ferða sinna. Samkvæmt þessu er fullnægt skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til að varnaraðili sæti gæsluvarðhaldi. Verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. janúar 2000.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að X verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi frá lokum gæsluvarðhalds þess er rennur út kl. 16 í dag allt til miðvikudagsins 9. febrúar nk. kl. 16, vegna gruns um brot gegn lögum um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 og/eða 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Kærði mótmælir kröfunni. Hann krefst þess aðallega að henni verði hafnað, en til vara, verði orðið við kröfunni, að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími. Til þrautavara er þess krafist að kærða verði gert að sæta farbanni.

[...]

Ljóst er að þáttur kærða í málinu er verulegur. Með vísan til gagna málsins og a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður krafa lögreglustjórans í Reykjavík um gæsluvarðhald yfir kærða tekin til greina eins og hún er fram sett.

Júlíus B. Georgsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, X, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá lokum gæsluvarðhalds þess er rennur út kl. 16 í dag allt til miðvikudagsins 9. febrúar nk. kl. 16.

Miðvikudaginn 26. janúar 2000.

Nr. 7/2000. **Katrín Briem**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Ólafi Jóhannssyni
Valdemar Jóhannssyni
Þorbjörgu Jóhannsdóttur
Ingigerði Jóhannsdóttur
Ingunni Sveinsdóttur
Finnboga Jóhannssyni og
Sólveigu Jóhannsdóttur Riis
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Fjöleignarhús.

Kjallara fjöleignarhúss hafði verið skipt með eignaskiptasamningi. Samkvæmt samningnum komust eigendur hluta hússins ekki að sínum hluta kjallarans nema þeir létu gera inngang úr sínum eignarhluta. Kröfðust þeir þess að fá með beinni aðfarargerð aðgang að hinum helmingi kjallarans svo þeir kæmust í gegnum hann til að leggja nýja vatnslögn í séreignarhluta þeirra. Upplýst var í málinu að unnt var að komast í kjallarann í gegnum glugga. Talið var að þar sem eigendur umrædds hluta hússins hefðu ekki látið útbúa inngang í samræmi við ákvæði samningsins og unnt væri að komast inn í kjallarann um glugga, ætti 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús ekki við. Var kröfunni því hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. janúar 2000. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 17. desember 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að sér yrði með beinni aðfarargerð veittur aðgangur að eignarhluta varnaraðila í gamla húsinu að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, þannig að hún kæmist að lögnum og vatnsinntaki í séreignarrými sínu í kjallara hússins til að leggja kalda-

vatnslögn að eignarhluta sínum á efri hæðum þess. 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 hennar um aðfarargerð nái fram að ganga. Hún krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt því, sem liggur fyrir í málinu, eru aðilar þess sameigendur fjöleignarhúss, sem þeir nefna gamla húsið, að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi. Eignaskiptasamningur var gerður um húsið 17. september 1958 á milli þáverandi eigenda þess, bræðranna Jóhanns og Ólafs Briem annars vegar og Jóhanns Sigurðssonar hins vegar. Að honum gerðum munu þeir fyrrnefndu hafa verið eigendur allrar rishæðar hússins ásamt tveimur herbergjum, tveimur forstofum og búri á jarðhæð, en sá síðarnefndi jarðhæðarinnar að öðru leyti. Kjallara hússins var skipt um nánar tiltekna línu og féll þriðjungur hans til Jóhanns og Ólafs Briem, en tveir þriðju hlutar til Jóhanns Sigurðssonar.

Þegar húsinu hafði verið skipt á framangreindan hátt mun ekki hafa verið beinn aðgangur úr eignarhluta Jóhanns og Ólafs Briem á jarðhæð hússins í eignarhluta þeirra í kjallaranum. Varnaraðilar kveða slíka leið hafa verið til á sínum tíma úr búri á jarðhæð, en henni hafi verið lokað áður en eignaskiptasamningurinn var gerður og hafi eina leiðin að kjallaranum upp frá því verið um eignarhluta Jóhanns Sigurðssonar á jarðhæð. Ákvæði var sett í eignaskiptasamninginn um að þeir Jóhann og Ólafur Briem skyldu aðeins hafa aðgang að sínum hluta kjallarans ef búinn yrði til inngangur þangað úr húsrými þeirra á jarðhæðinni. Óumdeilt er að ekki hafi orðið af þeirri framkvæmd.

Sóknaraðili er nú eigandi þess hluta hússins, sem áður tilheyrði Jóhanni og Ólafi Briem, en varnaraðilar eiga í óskiptri sameign þann hluta, sem Jóhann Sigurðsson var áður eigandi að.

Haustið 1998 óskaði sóknaraðili eftir því við varnaraðila að þau veittu henni aðgang gegnum eignarhluta þeirra í húsinu að rými hennar í kjallaranum til að sinna nánar tilteknum viðgerðum á heitavatnslögn og niðurföllum. Því höfnuðu varnaraðilar og leitaði sóknaraðili í kjölfarið beinnar aðfarargerðar til að fá þennan aðgang að kjallaranum.

Beiðni sóknaraðila um þetta náði fram að ganga með dómi Hæstaréttar, sem er birtur í dómasafni 1999, bls. 330. Framkvæmdunum, sem um ræddi í því máli, mun vera lokið. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa orðið við ítrekuðum óskum hennar um að fá nú aftur aðgang að eignarhluta sínum í kjallaranum til að koma kaldavatnslögn inn í húsið og að húsrými hennar á efri hæðum. Hún sé því knúin til að leita þessa aðgangs með beinni aðfarargerð, sem krafa hennar í málinu lýtur að, en þá kröfu styður hún einkum við ákvæði 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús, svo og almennar reglur um nábýli. Varnaraðilar vísa á hinn bóginn meðal annars til þess að þær breytingar hafi verið gerðar á eignarhluta þeirra í húsinu að ekki sé lengur innangengt frá jarðhæðinni til kjallarans. Verði sóknaraðili að sæta því að fara sömu leið inn í kjallarann og varnaraðilar fari nú, en hún sé um gluggaop, sem auðveldlega megi komast um til að sinna nauðsynlegum viðgerðum á lögnum þar.

II.

Ákvæði 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 felur í sér undantekningu frá þeirri grundvallarreglu að eigandi hafi einn rétt til að nýta og ráða yfir eign sinni. Þessi undantekning er reist á neyðarréttarsjónarmiðum. Af myndbandsupptöku, sem lögð hefur verið fram í málinu, verður ráðið að unnt sé að komast inn í kjallara hússins að Stóra-Núpi gegnum gluggaop, en um þetta voru engar upplýsingar þegar dómur Hæstaréttar gekk 29. janúar 1999 í áðurnefndu máli aðilanna. Til þess verður að líta að í rúma fjóra áratugi hafa hvorki sóknaraðili né þeir, sem hún leiðir eignarrétt sinn frá, sinnt áðurnefndu ákvæði eignaskiptasamningsins frá 17. september 1958 um hvernig eigi varanlega að koma við aðgangi að húsrými hennar í kjallaranum. Leiðin að því húsrými gegnum fyrrnefnt gluggaop er eftir fyrirliggjandi gögnum vissulega ógreiðfær, en sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á að hún geti ekki komið að haldi í slíku neyðartilviki, sem ákvæði 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 tæki annars til. Að þessu gættu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest um annað en málskostnað.

Sóknaraðili verður dæmd til að greiða hverjum varnaraðila um sig málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Katrín Briem, greiði varnaraðilum, Ólafi Jóhannssyni, Valdemar Jóhannssyni, Þorbjörgu Jóhannsdóttur, Ingigerði Jóhannsdóttur, Ingunni Sveinsdóttur, Finnboga Jóhannssyni og Sólveigu Jóhannsdóttur Riis, hverjum um sig samtals 20.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 17. desember 1999.

Mál þetta hófst með aðfararbeiðni er barst dóminum 26. október sl., það var þingfest 5. nóvember og tekið til úrskurðar að lokinni aðalmeðferð 6. þessa mánaðar.

Sóknaraðili er Katrín Briem, kt. 160845-3479, Stóra-Núpi II, Gnúpverjahreppi.

Varnaraðilar eru Ólafur Jóhannsson, kt. 200351-3479, Stóra-Núpi I, Gnúpverjahreppi, Valdimar Jóhannsson, kt. 200351-3399, sama stað, Þorbjörg Jóhannsdóttir, kt. 200656-7769, sama stað, Ingigerður Jóhannsdóttir, kt. 060660-4179, sama stað, Ingunn Sveinsdóttir, kt. 210649-3449, Stóra-Núpi II, Gnúpverjahreppi, Finnbogi Jóhannsson, kt. 180652-3969, Minni-Mástungu, Gnúpverjahreppi, og Sólveig Jóhannsdóttir Riis, Furveien 6, Stathelle, Noregi.

Sóknaraðili krefst þess að sér verði veittur aðgangur að eignarhluta gerðarþola í gamla húsinu að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi með beinni aðfarargerð, þannig að hún komist að lögnum og öðrum inntökum í kjallara hússins, svo leggja megi kaldavatnslögn í húsið. Gerðin fari fram á ábyrgð sína en kostnað varnaraðila. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að synjað verði um hina umbeðnu aðfarargerð. Þá krefjast þeir málskostnaðar.

Sóknaraðili segir gamla húsið að Stóra-Núpi vera fjöleignarhús, í sinni eigu og varnaraðila. Með eignaskiptasamningi frá 17. september 1958 hafi húsinu verið skipt milli bræðranna Jóhanns og Ólafs Briem annars vegar og Jóhanns Sigurðssonar hins vegar. Öll rishæð hússins auk tveggja syðstu herbergjanna á vesturhlið, nefnd „þinghús“ og „stofa“, ásamt „búri“ og tveggja forstofa suður af því á austurhlið hafi komið í hlut bræðranna og það sem eftir var af jarðhæð í hlut Jóhanns Sigurðssonar. Kjallara var skipt eftir línu þvert yfir húsið milli austurs og vesturs, 6,75 m frá suðurenda jarðhæðar hússins um miðjan syðri kjallaragluggann á vesturhlið og komu 12,4 fm í hlut Jóhanns og Ólafs Briem en 24,8 fm í hlut Jóhanns Sigurðssonar. Sóknaraðili er núverandi eigandi þess

hluta sem kom í hlut þeirra Jóhanns og Ólafs Briem. Við skipti á dánarbúi Jóhanns Sigurðssonar urðu varnaraðilar eigendur að hans hluta.

Sóknaraðili segir að í sinn hluta kjallarans sé ekki hægt að komast nema í gegnum hluta gerðarþola. Í kjallara þessum sé að finna inntak og ýmsar lagnir sem tilheyri séreign sóknaraðila og því sé ókleift að grípa til ýmissa ráðstafana sem kunni að vera nauðsynlegar fyrir séreign sóknaraðila nema með því að fara í gegnum hluta varnaraðila.

Í greinargerð varnaraðila segir að þeir geti ekki orðið við beiðni sóknaraðila þar sem þeir hafi gert „smávægilegar breytingar á eldhúsi“ í eignarhluta sínum. Ekki sé lengur innangengt úr eldhúsinu niður í kjallarann.

Sóknaraðili lagði fram bréf byggingafulltrúa uppsveita Árnessýslu, dagsett 17. nóvember sl., þar sem segir að ekki hafi verið sótt um nein leyfi til breytinga á gamla húsinu að Stóra-Núpi.

Í áðurgreindum skiptasamningi frá árinu 1958 voru ákvæði um að íbúar suðurhluta hefðu því aðeins aðgang að sínum hluta í kjallaranum að gerður yrði inngangur úr þeirra hluta. Sá inngangur hefur ekki verið gerður.

Þetta er í fjórða sinn sem sóknaraðili krefst aðgangs að eignarhluta varnaraðila í húsinu með beinni aðfaragerð. Áður hafa beiðnir borist dóminum 3. apríl og 5. nóvember 1998 og 25. maí 1999. Lauk meðferð fyrstu tveggja með úrskurðum, þeim síðari var skotið til Hæstaréttar. Sátt tókst um þriðju aðfararbeiðnina þann 21. júní sl.

Væntanlegum framkvæmdum er lýst mjög stuttlega í aðfararbeiðni. Auk þess sem fram kemur í kröfugerð er þessu bætt við: „Nú þegar ráðast þarf í að leggja kaldavatnslögn að Stóra-Núpi, þar sem ekkert kalt rennandi vatn er, endurtekur sagan sig. Grafinn hefur verið skurður fyrir lögnina heim að Stóra-Núpi og lagnir fluttar á staðinn. Eigendur þess hluta kjallara, …, meina [sóknaraðila] enn aðgang …“

Sóknaraðili hefur lagt fram yfirlýsingu frá Stefáni Jónssyni, pípulagningameistara, þar sem segir að „… til að lagfæra og endurnýja kaldavatnslagnir í eignarhluta Katrínar Briem í gamla húsinu á Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, ber nauðsyn til að komast inn í hennar eignarhluta kjallarans. Það er enda svo að ekki er rennandi kalt vatn í húsinu.“

Ekki var gengið á vettvang við meðferð málsins, en varnaraðilar lögðu fram myndbandsspólu þar sem sýndar eru aðstæður í og við húsið að Stóra-Núpi. Má þar sjá að allstórir gluggar eru á kjallara hússins og eru lausir hlerar fyrir þeim. Staðhæfði lögmaður varnaraðila við munnlegan málflutning að hægt væri að komast inn í kjallarann utan frá, án þess að opnað væri að innan. Varð heldur ekki annað séð af myndbandinu. Þá mátti og sjá að mönnum er vel fært um gluggann.

Málsástæður sóknaraðila.

Sóknaraðili kveðst reisa kröfur sínar á ákvæðum í lögum nr. 26/1994 um fjöleignarhús og almennum reglum eignarréttar um nábýli. Þá vísar hún til 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Samkvæmt 5. mgr. 26. gr. fjöleignarhúsalaga segi að bili lagnir sem liggi um eða í séreignarhluta sé eigandi hennar skyldur til að veita nauðsynlegan aðgang til viðgerða. Lagnir þær sem hér um ræði séu hins vegar í sínum eignarhluta, en nauðsynlegt sé að ganga um séreign varnaraðila til að komast að þeim. Sóknaraðili telur að því sé réttur hans til aðgangs ríkari en ef lagnirnar væru í eignarhluta varnaraðila.

Sóknaraðili vísar til þess að ekki sé búið í eignarhluta varnaraðila og því vandséð hvaða ónæði verði af umgangi um eignarhlutann.

Sóknaraðili telur að áðurgreint ákvæði í eignaskiptasamningnum frá 1958 standi kröfum sínum ekki í vegi. Ákvæðið beri að skilja svo að almennt hafi hún ekki rétt til að ganga um eignarhluta varnaraðila, en sá réttur sé til staðar þegar nauðsyn beri til í samræmi við reglur nábýlisréttar.

Sóknaraðili bendir á í þessu sambandi að ákvæði laga um fjöleignarhús séu ófrávíkjanleg. Það hafi verið staðfest með dómi Hæstaréttar 29. janúar 1999 í máli nr. 27/1999, milli sömu aðila, en þar var fjallað um þennan sama skiptasamning.

Málsástæður varnaraðila.

Varnaraðilar benda á að þeim sé ókleift að verða við kröfum sóknaraðila. Enginn inngangur sé úr þeirra hluta 1. hæðar í kjallarann.

Um fordæmisgildi nefnds hæstaréttardóms segja varnaraðilar:

„...hafi ekki fordæmisgildi við úrlausn á ágreiningi vegna beiðni gerðarbeiðanda enda er hann byggður á upplýsingum sem eru ekki réttar. Lagt var fram í Hæstarétti vottorð frá Stefáni Jónssyni pípulagningamanni sem hafði ekki legið fyrir í héraði og gafst enginn tími til að véfengja en í því voru atriði efnislega röng varðandi nauðsyn aðgerða. Þá virðist sem Hæstiréttur hafi ekki fengið að vita að fyrst hafi þurft að fara um íbúðarhluta norðurhlutans og þaðan ofan í kjallarann."

Varnaraðilar segja að í dómi þessum hafi rétturinn túlkað 5. mgr. 26. gr. fjöleignarhúsalaganna mjög rúmt varðandi aðgang annarra að séreignarhluta, en þó aðeins í bilunar- eða neyðartilvikum. Skýra nauðsyn þurfi til að víkja meginreglunni í 1. mgr. 26. gr. um að eigandi hafi einn rétt til hagnýtingar og umráða yfir séreign sinni.

Varnaraðilar vísa til ákvæða í eignaskiptasamningnum frá 1958 um að gerður skuli gangur niður í kjallarann í séreignarhluta sóknaraðila. Þá vísa þeir til þess að auðvelt sé að komast inn í kjallarann um gluggaop og þá beint inn í eignar-

hluta sóknaraðila. Þessi leið sé greiðfær sóknaraðila eins og varnaraðilum að sínum lögnum.

Loks vísa varnaraðilar í sambandi við málskostnaðarkröfu sína til c-liðar 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Lýsingar sóknaraðila og vottorð það sem hún hefur lagt fram lýsa ekki nákvæmlega þeirri framkvæmd sem ætlunin er að ráðast í eða tilefni hennar. Af skjölum málsins og yfirlýsingum í málflutningi verður þó séð að um er að ræða endurnýjun á kaldavatnslögn. Má leggja til grundvallar að framkvæmdin sé innan ramma 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús.

Í greinargerð varnaraðila kemur fram það viðhorf að dómur Hæstaréttar 29. janúar 1999 í máli þessara sömu aðila hafi byggst á því að um væri að ræða umgang um kjallarann eingöngu. Í forsendum dómsins segir m.a. (aðilar hafa þar sömu stöðu og í þessu máli):

„...þykir sóknaraðili hafa sýnt nægilega fram á nauðsyn þess að hann fái aðgang að norðurhluta kjallarans til fyrrnefndra framkvæmda. Samkvæmt meginreglu 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús er varnaraðilum skylt að veita sóknaraðila umbeðinn aðgang, enda verður hvorki fallist á með þeim að sóknaraðili verði að sæta því að láta gera gat niður um gólf í eignarhluta sínum í því skyni að komast að lögnum og tækjum né að ákvæði í eignaskiptasamningi frá 17. september 1958 girði fyrir hinn lögbundna rétt sóknaraðila á grundvelli 26. gr. laga nr. 26/1994. Þarf þá ekki að taka afstöðu til þess hvort aðrar réttarreglur leiði til sömu niðurstöðu."

Dómur þessi byggðist á þeim gögnum sem fram voru lögð og er dregin upp skýr ákvörðun sem byggist á reglu 5. mgr. 26. gr. laga um fjöleignarhús. Samkvæmt því verður eigandi eignarhluta í fjöleignarhúsi að þola umgang sameigenda sinna sem nauðsynlegur er til þeirra verka sem greind eru í ákvæðinu. Í því máli sem nú er til úrlausnar hafa varnaraðilar lagt fram myndband eins og áður greinir og með því sýnt skýrlega aðstæður til þess að komast að lögnum sóknaraðila í kjallara hússins.

Eins og óumdeilt er var greið leið í gegnum eignarhluta varnaraðila niður um stiga í kjallarann og þar yfir í hluta sóknaraðila. Verður að skilja kröfugerð sóknaraðila svo að hún vilji senda pípulagningamenn sína þessa leið. Varnaraðilar segjast nú hafa lokað þessari leið, en þeir lýsa því ekki hvernig það var gert.

Þá er einfalt og fært flestöllu vinnufæru fólki að fara inn um glugga á kjallara hússins. Er hægt að komast inn um glugga í hvorn eignarhluta um sig. Er þetta þó vissulega ekki viðhafnarinngangur. Þá má telja einfalt að flytja þau verkfæri sem nauðsynleg eru við pípulagnir inn í kjallarann þessa sömu leið.

Að þessu virtu er ekki nauðsynlegt að sóknaraðila verði heimilaður aðgangur

að eignarhluta varnaraðila til þeirra framkvæmda er hún nú hyggur á. Ber því að hafna kröfu hennar. Þarf þá ekki að taka afstöðu til þess hver áhrif það hefur á stöðu aðila að varnaraðilar hafa teppt leiðina í kjallarann í sínum eignarhluta, eða hvort sú aðgerð hafi verið gerð án heimildar og hver áhrif það þá hefði á réttarstöðu aðila innbyrðis.

Rétt er að úrskurða varnaraðilum málskostnað, sem ákveðst 90.000 krónur er tekið hefur verið tillit til virðisaukaskatts. Ekki er því nauðsynlegt að fjalla um tilvísun varnaraðila til c-liðar 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991.

Jón Finnbjörnsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Aðfararbeiðni sóknaraðila, Katrínar Briem, er hafnað.

Sóknaraðili greiði varnaraðilum, Ólafi Jóhannssyni, Valdimar Jóhannssyni, Þorbjörgu Jóhannsdóttur, Ingigerði Jóhannsdóttur, Ingunni Sveinsdóttur, Finnboga Jóhannssyni og Sólveigu Jóhannsdóttur Riis, 90.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 27. janúar 2000.

Nr. 293/1999. **Íslandsbanki hf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Kristjáni Mikaelssyni
(Hlöðver Kjartansson hdl.)

Skaðabætur. Nauðungarsala. Gjafsókn.

K samþykkti veðsetningu fasteignar sinnar til tryggingar skuld samkvæmt skuldabréfi, sem B gaf út til Í. Vanskil urðu á greiðslum og fór nauðungarsala fasteignarinnar fram að kröfu Í. Með dómsátt K og Í í héraðsdómi var nauðungarsalan felld úr gildi og skuldbatt Í sig til þess að létta af eigninni veðréttindum sínum, en þá lá fyrir matsgerð dómkvaddra manna um að andlegt ástand K hefði verið með þeim hætti, að hann hefði verið ófær um að gera sér grein fyrir efni samþykkis síns til veðsetningarinnar og afleiðingum þess. Með úrskurði ákvað héraðsdómari að fella málskostnað niður, en kostnaður K skyldi greiðast úr ríkissjóði í skjóli gjafsóknar hans. K krafði Í um skaðabætur samkvæmt 1. mgr. 86. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu vegna þess tjóns, sem hann taldi söluna hafa valdið sér. Talið var að í 1. mgr. 86. gr. laga nr. 90/1991 fælist, að gerðarbeiðandi bæri ábyrgð án sakar á tjóni, sem nauðungarsala kynni að hafa valdið, ef síðar væri leitt í ljós að skilyrði hefði skort til hennar. Þar sem skort hefði allt frá öndverðu skilyrði til að krefjast nauðungarsölu á grundvelli ákvæða veðskuldabréfsins ætti K rétt á skaðabótum úr hendi Í. K voru dæmdar bætur vegna dráttarvaxta og innheimtukostnaðar af þeim veðskuldum, sem felldar höfðu verið í gjalddaga vegna nauðungarsölu fasteignarinnar, en kröfum hans vegna þeirra skulda, sem þegar voru í vanskilum, var hafnað. Kröfu K um bætur vegna kostnaðar af sölu fasteignarinnar, sem hann taldi hafa verið nauðsynlega vegna gjaldfellingar veðskulda annarra kröfuhafa, var hafnað, en ekki var talið sýnt fram á að ekki hefði verið unnt að ná samningum við aðra kröfuhafa um að koma skuldum við þá í skil. Talið var, að með úrskurði héraðsdóms hefði fengist bindandi niðurstaða um að K ætti ekki rétt á því að fá kostnað sinn af fyrra máli aðilanna bættan úr hendi Í. Hins vegar voru K ákveðnar bætur vegna annarra starfa lögmanns síns, að því leyti sem tillit til þeirra varð ekki tekið við ákvörðun málskostnaðar í þessu máli.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 28. júlí 1999. Hann krefst aðallega sýknu af kröfu stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara að hún verði lækkuð og málskostnaður á báðum dómstigum falli þá niður.

Stefndi krefst þess að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem stefnda hefur verið veitt hér fyrir dómi.

I.

Málið á rætur að rekja til þess að Bjarni R. Kristjánsson, sonur stefnda, gaf út 16. janúar 1996 skuldabréf til áfrýjanda að fjárhæð 4.000.000 krónur. Átti skuldin að greiðast ásamt vöxtum með 96 jöfnum mánaðarlegum afborgunum, í fyrsta sinn 1. mars sama árs. Til tryggingar greiðslu skuldarinnar var sett að veði fasteignin að Asparlundi 10 í Garðabæ, eign stefnda, sem áritaði skuldabréfið um samþykki veðsetningar ásamt maka sínum. Skuldabréfinu var þinglýst 17. janúar 1996.

Vanskil urðu á greiðslu afborgana og vaxta af skuldabréfinu allt frá fyrsta gjalddaga. Áfrýjandi krafðist nauðungarsölu á veðinu 7. júlí 1997 til fullnustu á skuldinni, sem hann kvað þá nema samtals 5.329.628 krónum með áföllnum vöxtum og kostnaði. Hinn 10. október 1997 tók sýslumaðurinn í Hafnarfirði fyrir í fyrsta sinn beiðni áfrýjanda um nauðungarsölu. Var þá eingöngu mætt af hálfu áfrýjanda og ákveðið að uppboð myndi byrja á fasteign stefnda 12. desember sama árs. Með bréfi til sýslumanns 14. nóvember 1997 krafðist lögmaður stefnda þess að nauðungarsalan yrði stöðvuð. Vísaði hann í fyrsta lagi til þess að nánar tilteknir gallar hefðu verið á vottun fyrrnefnds veðskuldabréfs, sem hefði því ekki með réttu verið tækt til þinglýsingar, en af þeim sökum væri ekki fullnægt skilyrðum fyrir beiðni áfrýjanda samkvæmt 2. tölulið 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Í annan stað vísaði lögmaðurinn til þess að stefndi væri andlega vanheill og skorti þannig hæfi til að standa að þeim löggerningi, sem fólst í heimild hans til að veðsetja fasteignina. Þessu til stuðnings vísaði lögmaðurinn til vottorðs 11. nóvember 1997 frá yfir-

lækni við Hrafnistu í Hafnarfirði, þar sem stefndi var vistmaður. Loks skírskotaði lögmaðurinn til 31. gr. og 33. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 1. gr. og 3. gr. laga nr. 11/1986, til stuðnings kröfu sinni og rakti í því sambandi atvik málsins, sem hann taldi tengjast efni þeirra lagaákvæða. Vegna þessarar kröfu stefnda reis ágreiningur á milli aðilanna við byrjun uppboðs á eigninni, sem var ekki sótt af hálfu annarra en þeirra. Leysti sýslumaður úr þeim ágreiningi með ákvörðun um að nauðungarsalan yrði ekki stöðvuð og leitaði síðan boða í eignina. Áfrýjandi varð þar hæstbjóðandi, en ákveðið var að uppboði yrði fram haldið 6. janúar 1998. Við framhald uppboðsins voru lagðar fram kröfulýsingar í söluverð eignarinnar frá áfrýjanda, svo og Vátryggingafélagi Íslands hf., Sparisjóði Hafnarfjarðar, Lífeyrissjóði verslunarmanna, Sameinaða lífeyrissjóðnum, Lífeyrissjóðnum Framsýn og Húsnæðisstofnun ríkisins, sem allir tjáðu sig eiga veðréttindi í henni. Af hálfu stefnda var þar ítrekuð beiðni um að nauðungarsalan yrði stöðvuð, en við henni var ekki orðið. Var síðan leitað boða í eignina og varð áfrýjandi þar á ný hæstbjóðandi með boði að fjárhæð 7.000.000 krónur. Lýsti sýslumaður yfir að boð áfrýjanda yrði samþykkt ef greiðsla samkvæmt því bærist 22. janúar 1998. Liggur ekki annað fyrir en að boðið hafi verið samþykkt því til samræmis.

Með bréfi til Héraðsdóms Reykjaness 21. janúar 1998 krafðist stefndi að nauðungarsala fasteignarinnar yrði felld úr gildi. Studdi hann þessa kröfu við sömu atvik og getið var í fyrrnefndu bréfi lögmanns hans 14. nóvember 1997, en færði þó einnig frekari rök fyrir henni. Undir rekstri málsins fékk stefndi 17. febrúar 1998 dómkvadda sem matsmenn tvo lækna til að svara nánar tilteknum spurningum um andlegt og líkamlegt heilbrigði hans, þar á meðal hvort annmarkar á heilsufari hans hafi verið á svo háu stigi 16. janúar 1996 að honum hafi verið ófært að gera sér grein fyrir efni samþykkis síns til veðsetningar fasteignarinnar og afleiðingum þess. Dóttir stefnda krafðist þess 10. mars 1998 að hann yrði sviptur fjárræði. Sú krafa var tekin til greina með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 20. mars 1998 og skipaði sýslumaðurinn í Hafnarfirði síðan 23. sama mánaðar Hlöðver Kjartansson héraðsdómslögmann til að gegna starfi lögráðamanns stefnda. Matsgerð læknanna, sem áður er getið, var lokið 14. apríl 1998. Í henni var ítarlega gerð grein fyrir veikindum stefnda, sem voru rakin til heila-

blóðfalls 26. júlí 1993, og komist að þeirri niðurstöðu að ástand hans hafi í meginatriðum verið sambærilegt allt frá þeim degi, þar á meðal 16. janúar 1996, að veikindin hafi leitt til mikillar vitrænnar skerðingar stefnda ásamt skorti á innsæi og dómgreind og að hann hafi verið ófær um að gera sér grein fyrir efni samþykkis síns til veðsetningar og afleiðingum þess. Að fenginni þessari matsgerð gerðu áfrýjandi og stefndi dómsátt 7. júlí 1998 um að felld væri úr gildi nauðungarsalan á fasteigninni. Málskostnaður skyldi hins vegar ákveðinn með úrskurði héraðsdómara, sem gekk 23. sama mánaðar. Var þar ákveðið að málskostnaður á milli aðilanna félli niður, en þóknun lögmanns stefnda, 550.000 krónur, skyldi greidd úr ríkissjóði í skjóli gjafsóknar í málinu.

Samkvæmt samkomulagi, sem áfrýjandi og stefndi gerðu 1. júlí 1998, skuldbatt sá fyrrnefndi sig til að létta af fasteign þess síðarnefnda veðskuldabréfinu frá 16. janúar 1996, sem um ræðir í málinu, og fjárnámi, sem var gert 15. maí 1997 með stoð í skuldabréfi frá 14. apríl 1994, en fyrir þeirri skuld hafði stefndi gengist í sjálfskuldarábyrgð. Af gögnum málsins verður ráðið að stefndi hafi síðan selt fasteignina með kaupsamningi 19. ágúst 1998. Mun söluverði hennar meðal annars hafa verið varið eftir þörfum til að greiða allar áhvílandi veðskuldir á eigninni, sem eftir stóðu að gerðu fyrrnefndu samkomulagi aðilanna.

II.

Í greinargerð áfrýjanda fyrir héraðsdómi var því lýst yfir að hann gæti fallist á að stefnda „hafi skort gerhæfi er hann heimilaði veðsetningu fasteignar sinnar“. Því var þar og lýst að áfrýjandi bæri ekki fyrir sig veðsamninginn, sem fólst í áritun stefnda á veðskuldabréfinu frá 16. janúar 1996. Í málinu hefur á engan hátt verið leitast við að hnekkja þeirri afdráttarlausu niðurstöðu dómkvaddra matsmanna að stefndi hafi við undirritun veðskuldabréfsins verið ófær um að gera sér grein fyrir því hvað fólst í þeirri ráðstöfun eða hverjar afleiðingar hennar gætu orðið. Þessu til samræmis verður að leggja til grundvallar að stefnda hafi á umræddum tíma af heilsufarsástæðum skort hæfi til að skuldbinda sig gagnvart áfrýjanda á þann hátt, sem veðskjalið bar með sér. Af því leiðir að við úrlausn málsins verður sú skuldbinding að skoðast ógild án tillits til þess hvort áfrýjanda hafi verið eða mátt vera kunnugt um atvik, sem því valda. Koma af þessum sökum ekki til frekari skoðunar aðrar málsástæður, sem

stefndi hefur fært fram til stuðnings því að telja eigi umræddan löggerning óskuldbindandi.

Í 1. mgr. 86. gr. laga nr. 90/1991 felst að gerðarbeiðandi við nauðungarsölu ber ábyrgð án sakar á tjóni, sem hún kann að hafa valdið, ef síðar er leitt í ljós að skilyrði hafi skort til hennar. Samkvæmt framansögðu hefur verið leitt í ljós að veðsetning á fasteign stefnda til tryggingar skuld sonar hans við áfrýjanda samkvæmt skuldabréfi 16. janúar 1996 var ógild. Skorti þannig allt frá öndverðu skilyrði til að krefjast nauðungarsölu á grundvelli ákvæða veðskuldabréfsins með stoð í 2. tölulið 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991. Áfrýjandi getur því ekki borið fyrir sig að hann hafi að engu leyti getað gert sér grein fyrir annmörkum á hæfi stefnda fyrr en að fram kominni matsgerð um það efni, enda hvíldi öll áhætta af réttmæti heimildar áfrýjanda til nauðungarsölu á honum sjálfum og ber hann eins og áður segir skaðabótaábyrgð að lögum á afleiðingum hennar án tillits til sakar. Á stefndi því rétt til skaðabóta úr hendi áfrýjanda vegna alls tjóns síns, sem rakið verður til nauðungarsölunnar.

III.

Fyrir héraðsdómi sundurliðaði stefndi skaðabótakröfu sína á hendur áfrýjanda þannig að hún ætti rætur að rekja í fyrsta lagi til innheimtukostnaðar og dráttarvaxta, sem hafi fallið á kröfur veðhafa í fasteigninni að Asparlundi 10 út af nauðungarsölunni og hann hafi orðið að greiða, alls 779.539 krónur, í öðru lagi til kostnaðar af þinglýsingu tveggja veðleyfa, samtals 2.400 krónur, í þriðja lagi til kostnaðar af sölu fasteignarinnar, 365.132 krónur, í fjórða lagi til kostnaðar af veðbókarvottorði, 900 krónur, í fimmta lagi til lögmannskostnaðar ásamt virðisaukaskatti, alls 835.841 króna, og í sjötta lagi til aksturskostnaðar lögmanns, 18.675 krónur. Nema þessir liðir samtals 2.002.487 krónum.

Með hinum áfrýjaða dómi voru stefnda ákveðnar bætur í einu lagi og eftir álitum, að fjárhæð 1.600.000 krónur. Unir stefndi þeirri niðurstöðu. Í dóminum kemur ekki skýrlega komi fram að hvaða marki fallist hafi verið á hvern kröfulið stefnda. Verður því ekki komist hjá að taka afstöðu til þeirra eins og þeir voru lagðir í dóm í héraði, enda verði heildarfjárhæð bóta ekki hærri en þar var ákveðin.

Í greinargerð áfrýjanda fyrir héraðsdómi var kröfu stefnda mótmælt í heild sem rangri og órökstuddri. Þeim mótmælum var og haldið fram

með nánar tilteknum hætti við málflutning fyrir Hæstarétti, en þó að frátöldu því að áfrýjandi lýsti yfir að hann hreyfði ekki andmælum gegn síðastnefndum kröfulið stefnda.

IV.

Stefndi skýrir þann kröfulið, sem fyrst var getið hér að framan, á þann veg að þegar ákveðið hafði verið að uppboði yrði fram haldið á fasteign hans hafi sýslumaður tilkynnt það öðrum veðhöfum en áfrýjanda. Þeir hafi ekki áður látið nauðungarsöluna til sín taka. Við framhald uppboðsins hafi þeir lýst kröfum í væntanlegt söluverð eignarinnar, en í tengslum við það hafi þeir stofnað til kostnaðar, eftir atvikum með því að fela lögmönnum að gæta hagsmuna sinna, auk þess að þá hafi verið felldar í gjalddaga veðkröfur, sem voru þó í skilum, og í kjölfarið fallið á þær dráttarvextir. Stefndi hafi orðið að greiða innheimtukostnað og dráttarvexti, sem hér um ræði. Heildarfjárhæð þessa kröfuliðar er sem áður segir 779.539 krónur, en stefndi kveður greiðslur sínar af þessum sökum til einstakra veðhafa hafa verið sem hér segir:

Sparisjóður Hafnarfjarðar	273.882 krónur
Lífeyrissjóðurinn Framsýn	234.164 krónur
Vátryggingafélag Íslands hf.	1.979 krónur
Húsnæðisstofnun ríkisins	21.875 krónur
Lífeyrissjóður verslunarmanna	65.187 krónur
Íslandsbanki hf.	58.986 krónur
Lífeyrissjóður byggingarmanna	123.466 krónur

Af gögnum málsins verður ráðið að Sparisjóður Hafnarfjarðar hafi fengið veð í fasteigninni að Asparlundi 10 með samþykki stefnda til tryggingar kröfu á hendur syni hans, Bjarna R. Kristjánssyni, samkvæmt skuldabréfi 13. febrúar 1997. Þá verður og séð að ein þriggja veðskulda við Lífeyrissjóðinn Framsýn hafi verið samkvæmt skuldabréfi útgefnu af dóttur stefnda 21. desember 1993. Samkvæmt málatilbúnaði stefnda voru innheimtukostnaður og dráttarvextir af þeirri veðskuld við lífeyrissjóðinn samtals 184.466 krónur. Stofnað var til beggja veðskuldanna, sem hér um ræðir, eftir að stefndi fékk heilablóðfall, sem valdið hefur heilsubresti hans samkvæmt mati dómkvaddra manna. Er því ástatt um veðréttindi fyrir þessum skuldum eins og fyrir

þeirri skuld við áfrýjanda, sem málið er sprottið af. Ekki verður séð af fyrirliggjandi gögnum að stefndi hafi leitast við að takmarka tjón sitt með því að fá veðréttindi þessi ógilt. Af þeim sökum verður ekki felld bótaskylda á áfrýjanda vegna greiðslna stefnda á innheimtukostnaði og dráttarvöxtum af þessum veðskuldum, en samkvæmt framansögðu námu þær alls 458.348 krónum.

Fyrir liggur í málinu að skuld við Vátryggingafélag Íslands hf., sem fylgdi lögveðsréttur í fasteigninni, féll í gjalddaga 1. október 1997. Þá verður ekki annað séð af framlagðri kröfulýsingu Húsnæðisstofnunar ríkisins í söluverð fasteignarinnar en að afborganir af veðskuldum við hana hafi verið í vanskilum frá 1. maí 1997. Samkvæmt því getur stefndi ekki borið við að innheimtukostnaður og dráttarvextir af kröfum þessara veðhafa eigi eingöngu rætur að rekja til nauðungarsölunnar, sem áfrýjandi átti frumkvæði að. Eru því ekki skilyrði til að fella á áfrýjanda bótaskyldu hvað varðar þessa liði í kröfu stefnda, sem eru samtals 23.854 krónur.

Aðrar veðskuldir á fasteigninni en þær, sem hér hefur verið vikið sérstaklega að, virðast eftir fyrirliggjandi gögnum eingöngu hafa verið felldar í gjalddaga vegna nauðungarsölu á veðinu. Af þessum sökum féll á skuldirnar innheimtukostnaður og dráttarvextir, alls 297.337 krónur, sem ekki hefði orðið á þessum tíma ef áfrýjandi hefði ekki krafist nauðungarsölunnar. Er áfrýjandi því skaðabótaskyldur við stefnda að þessu leyti. Varðandi fjárhæð bóta af þessu tilefni verður að líta til þess að eftir að veðskuldirnar voru felldar í gjalddaga báru þær ekki lengur samningsbundna vexti, sem annars hefði orðið að greiða, sbr. 16. gr. vaxtalaga. Þá er sýnt af gögnum málsins að skuldirnar, sem hér um ræðir, voru að minnsta kosti sumar hverjar verðtryggðar, en samkvæmt sama ákvæði vaxtalaga átti verðtrygging að falla niður frá þeim tíma, sem byrjað var að reikna dráttarvexti af þeim skuldum. Til hvorugs þessara atriða hefur stefndi tekið tillit við útreikning kröfu sinnar og liggja ekki fyrir viðhlítandi gögn um þau. Er því óhjákvæmilegt að ákveða bætur handa honum samkvæmt þessum kröfulið eftir álitum, sbr. 3. mgr. 86. gr. laga nr. 90/1991. Eru þær hæfilega ákveðnar samtals 250.000 krónur.

V.

Í málatilbúnaði stefnda er því haldið fram að hann hafi orðið að selja fasteignina að Asparlundi 10 til að standa straum af kröfum, sem voru

tryggðar með veði í henni og felldar í gjalddaga vegna kröfu áfrýjanda um nauðungarsölu. Á þeim grunni krefur stefndi áfrýjanda um skaðabætur, sem svara til kostnaðar af sölu eignarinnar, en samkvæmt fyrirliggjandi reikningi fasteignasölu var hann alls 365.132 krónur.

Stefndi hefur ekki sýnt fram á að ekki hefði verið unnt að ná samningum við veðhafa um að koma skuldum við þá í skil með greiðslu þess, sem var fallið í gjalddaga án tillits til nauðungarsölunnar, ásamt innheimtukostnaði og dráttarvöxtum. Hefði þá tjón stefnda fengist bætt með þeirri greiðslu vegna innheimtukostnaðar og dráttarvaxta, sem felld er á áfrýjanda samkvæmt áðursögðu. Þá verður ekki annað séð en að í ljósi aðstæðna stefnda hefði mátt búast við að til sölu fasteignarinnar kæmi í náinni framtíð án tillits til þeirra aðgerða áfrýjanda, sem málið er sprottið af, en af því hefði stafað samsvarandi kostnaður. Af þessum ástæðum verður ekki lögð á áfrýjanda skaðabótaskylda vegna kostnaðar stefnda af sölu eignarinnar.

Kröfuliðir stefnda vegna kostnaðar af þinglýsingu veðleyfa, 2.400 krónur, og veðbókarvottorði, 900 krónur, eru lítið sem ekkert skýrðir í málinu. Ekki verður þó annað séð en að kostnaðurinn, sem hér um ræðir, verði rakinn til sölu eignarinnar. Af sömu ástæðum og að framan greinir eru ekki efni til að taka þessa kröfuliði til greina.

VI.

Stefndi kveður kröfu áfrýjanda um nauðungarsölu hafa valdið því að hann hafi orðið að leita umfangsmikillar aðstoðar lögmanns. Samkvæmt framlagðri vinnuskýrslu hefur lögmaður stefnda varið alls 171,25 klukkustundum til starfa við gæslu hagsmuna hans. Hefur lögmaðurinn áskilið sér greiðslu á 6.500 krónum fyrir hverja klukkustund, en samkvæmt því er heildarþóknun fyrir störf hans 1.385.841 króna að meðtöldum virðisaukaskatti. Stefnda voru sem fyrr segir ákveðnar 550.000 krónur í úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 23. júlí 1998 til að standa straum af þóknun lögmanns síns með gjafsókn í máli aðilanna um ógildingu nauðungarsölu. Stefndi krefur nú áfrýjanda um greiðslu skaðabóta, sem svara til mismunar framangreindra fjárhæða, eða 835.841 krónu, en þetta telur stefndi vera óbættan kostnað af gæslu hagsmuna sinna vegna aðgerða áfrýjanda.

Málsaðilarnir gerðu sem áður segir dómsátt 7. júlí 1998 um kröfu stefnda um ógildingu nauðungarsölu á fasteign hans, en lögðu ágrein-

ing um málskostnað í úrskurð héraðsdómara. Í tengslum við það lagði lögmaður stefnda fram málskostnaðarreikning, sem var reistur á því að lögmaðurinn hefði varið 130 klukkustundum í störf fyrir stefnda. Sá fjöldi klukkustunda er innifalinn í áðurnefndri vinnuskýrslu lögmannsins, sem kröfuliður stefnda um skaðabætur vegna lögmannskostnaðar er nú studdur við. Í úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 23. júlí 1998, þar sem mælt var fyrir um gjafsóknarkostnað stefnda í máli aðilanna um ógildingu nauðungarsölu, var jafnframt ákveðið að málskostnaður á milli þeirra skyldi falla niður. Þeim úrskurði var ekki skotið til Hæstaréttar. Fékkst þannig bindandi niðurstaða um að stefndi ætti ekki rétt til að fá kostnað sinn af því máli bættan úr hendi áfrýjanda. Stefndi hefur ekki hreyft því nú að umræddum 130 klukkustundum, sem málskostnaðarreikningur lögmanns hans tók mið af, kunni að einhverju leyti að hafa verið varið til annars en þess, sem tengt var því dómsmáli aðilanna. Samkvæmt þessu getur stefndi ekki krafið áfrýjanda nú í annað sinn um greiðslu að þessu leyti.

Samkvæmt áðurnefndri vinnuskýrslu lögmanns starfaði hann í 30,5 klukkustundir fyrir stefnda á tímabilinu frá 9. júlí 1998 og fram að því að undirbúningur hófst að sókn þessa máls. Áfrýjandi hefur ekki mótmælt því að stefndi eigi rétt á að fá kostnað af störfum lögmannsins á því tímabili bættan nú. Í því sambandi hefur áfrýjandi viðurkennt bæði réttmæti vinnuskýrslu lögmannsins og þess tímagjalds, sem hann leggur til grundvallar. Stefndi hefur hins vegar ekki sýnt fram á að vinnu lögmannsins eftir það í alls 10,75 klukkustundir hafi verið varið til annars en þess, sem tekið verði tillit til við ákvörðun málskostnaðar í þessu máli.

Í ljósi þess, sem að framan greinir, á stefndi rétt á skaðabótum úr hendi áfrýjanda vegna kostnaðar af störfum lögmannsins í 30,5 klukkustundir. Að meðtöldum virðisaukaskatti nemur sá kostnaður 246.821 krónu.

Áfrýjandi hefur sem áður segir viðurkennt kröfulið stefnda vegna aksturskostnaðar lögmanns hans, en fjárhæð þess liðar er 18.675 krónur. Verða stefnda því alls dæmdar skaðabætur að fjárhæð 265.496 krónur samkvæmt þeim kröfuliðum, sem hér um ræðir.

VII.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, verður áfrýjandi dæmdur til

að greiða stefnda samtals 515.496 krónur. Með bréfi 28. september 1998 gerði stefndi fyrst skaðabótakröfu á hendur áfrýjanda. Þótt krafan, sem þar var gerð, hafi ekki tekið til allra þátta þessa máls, var hún nægileg til að marka þann tíma, sem stefndi á rétt til dráttarvaxta samkvæmt 15. gr. vaxtalaga. Verða þeir því dæmdir frá 28. október 1998.

Stefnda var veitt gjafsókn í málinu bæði í héraði og fyrir Hæstarétti. Verður gjafsóknarkostnaður hans á báðum dómstigum ákveðinn í einu lagi, svo sem greinir í dómsorði.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða í ríkissjóð málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti. Er hann ákveðinn í einu lagi eins og nánar segir í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Íslandsbanki hf., greiði stefnda, Kristjáni Mikaelssyni, 515.496 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. október 1998 til greiðsludags.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, samtals 550.000 krónur.

Áfrýjandi greiði í ríkissjóð málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 350.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 2. júlí 1999.

Ár 1999, föstudaginn 2. júlí, 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-1192/1998: Hlöðver Kjartansson, fyrir hönd Kristjáns Mikaelssonar, gegn Íslandsbanka hf., sem dómtekið var 18. júní sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Málið höfðaði Hlöðver Kjartansson héraðsdómslögmaður, kt. 160848-2009, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði, sem skipaður lögráðamaður fyrir hönd Kristjáns Mikaelssonar, kt. 040620-4009, Hrafnistu D.A.S. við Skjólvang, Hafnarfirði, á hendur Íslandsbanka hf., kt. 421289-5069, Kirkjusandi 2, Reykjavík, með stefnu birtri 25. nóvember 1998, en málið var þingfest hér fyrir dómi 2. desember s.á.

Stefnandi gerir þær dómkröfur aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum bætur að upphæð kr. 2.000.687 auk ársdráttarvaxta skv. III. kafla vaxta-

laga nr. 25/1987 frá 28. október 1998 til greiðsludags. Gerð er og sú krafa að dæmt verði að dráttarvextir leggist á höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 28. október 1999, sbr. 12. gr. nefndra laga. Til vara er þess krafist að stefnanda verði dæmd eftir álitum önnur lægri fjárhæð í bætur úr hendi stefnda með dráttarvöxtum eins og í aðalkröfu. Bæði í aðal- og varakröfu krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til að greiða málskostnað samkvæmt 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnandi fékk gjafsókn með bréfi dómsmálaráðherra 19. febrúar 1999.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda, en til vara að kröfur hans verði lækkaðar verulega. Þá krefst stefndi þess að stefnandi verði dæmdur til þess að greiða honum málskostnað, hvernig sem málið fer.

I.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness uppkveðnum 20. mars 1998 var Kristján Mikaelsson, stefnandi máls, sviptur fjárræði. Meginsönnunargagnið í fjárræðissviptingarmálinu var vottorð Birgis Guðjónssonar, yfirlæknis á Hrafnistu, dagsett 11. nóvember 1997, þar sem sjúkrasaga stefnanda er rakin og í lokin skráð: „Eins og fram kemur af ofanskráðu varð Kristján fyrir alvarlegu heilaáfalli sem hefur skaðað heila og orsakað lömun vi. megin og skerta dómgreind og lestrarhæfni. Hiklaust má fullyrða að hæfni hans til að taka nokkrar flóknar ákvarðanir sé mjög skert."

Með bréfi sýslumannsins í Hafnarfirði 23. mars 1998 var Hlöðver Kjartansson héraðsdómslögmaður skipaður lögráðamaður stefnanda Kristjáns samkvæmt 52. gr. lögræðislaga nr. 71/1997.

II.

Að kröfu stefnda Íslandsbanka hf. var fasteign stefnanda Kristjáns seld nauðungarsölu 6. janúar 1998. Ágreiningur um söluna gekk til héraðsdóms. Með réttarsátt 6. júlí s.á. samþykkti kaupandinn Íslandsbanki hf. að nauðungarsalan væri „felld úr gildi". Undanfari sáttarinnar var samningur aðila frá 1. s.m. um tiltekna greiðslu gerðarþolans gegn því að bankinn aflétti tilteknum veðum. Bankinn tók fram í samkomulaginu að aflétting veða umfram greiðslu væri án viðurkenningar á skyldu og gerðarþolinn tók fram að fjárgreiðsla hans væri án viðurkenningar á skyldu og að hann geymdi sér rétt til að krefja bankann um bætur vegna meints ólögmætis nauðungarsölunnar, sem hann gerir í máli þessu og byggir á 86. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Stærstu liðir bótakröfunnar eru kostnaður vegna veðkrafna kr. 779.539, mestmegnis dráttarvextir og kostnaður til lögmanna vegna kröfulýsinga, sölukostnaður sýslumanns kr. 365.132 og reikningur lögmanns gerðarþola kr. 835.841 að viðbættum akstursreikningi hans kr. 18.675.

Lögmaður stefnanda færði fram í 11 blaðsíðna stefnu og ítarlegri málflutningsræðu margar og fjölþættar málsástæður. Í sem stystu máli sagt er málsókn þessi af hálfu stefnanda í fyrsta lagi byggð á ógildi eða ógildanleika veðsetningar þeirrar, sem til nauðungarsölunnar leiddi, þ.e. að lögmæta uppboðsheimild hafi skort, og í öðru lagi á því að sýslumaður hafi verið vanhæfur og málsmeðferð hans auk þess svo áfátt að nauðungarsalan hefði af þeim sökum átt að sæta ógildingu.

Stefnandi hefur eins og áður er rakið verið sviptur fjárræði sakir heilsubrests. Af hálfu stefnda er því ekki mótmælt að stefnanda hafi „skort gerhæfi" er hann heimilaði veðsetningu þá er til nauðungarsölunnar leiddi og var því lýst yfir þegar í greinargerð að stefndi beri ekki veðsamninginn fyrir sig. Allt um það byggir stefndi á því að „veðskuldabréfið hafi verið gild uppboðsheimild allt þar til sáttin var gerð eða í það minnsta fram að framlagningu matsgerðar [um sjúkleika stefnanda] 28. maí 1998". Málsástæðum um vanhæfi sýslumanns og ólögmæta málsmeðferð mótmælir stefndi alfarið.

III.

Nánar tilgreint eru málavextir þeir, að 16. janúar 1996 veðsetti stefnandi Kristján Mikaelsson fasteign sína að Asparlundi 10, Garðabæ, til tryggingar skuldabréfi að fjárhæð kr. 4.000.000 er sonur hans Róbert gaf út sama dag. Stefndi Íslandsbanki hf. keypti bréfið og var andvirðið að frátöldum kr. 1.400.000 lagt inn á tvo reikninga útgefanda, þ.e. til lækkunar á vanskilaskuldum útgefanda við stefnda. Óumdeilt er að fjárhagsstaða sonarins, útgefanda, var slæm. Íbúð hans hafði verið seld við nauðungarsölu 14. nóvember 1995. Þess má geta að 6. júní 1997 var bú hans tekið til gjaldþrotaskipta, sem lauk með því að forgangskröfur að upphæð kr. 189.371 greiddust, en upp í almennar kröfur sem reyndust 9.205.593 greiddist 6,4%. Eiginkona stefnanda og móðir útgefanda samþykkti veðsetninguna sem maki.

Bréfið fór í vanskil strax við gjalddaga fyrstu afborgunar 1. mars 1996. Stefndi krafðist þá nauðungarsölu. Af hálfu veðsalans, stefnanda í máli þessu, var haldið uppi ýtrustu vörnum og gekk málið til héraðsdóms. Þar lauk málinu 7. júlí 1998 með svofelldri dómsátt:

„Felld er úr gildi nauðungarsala, sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði framkvæmdi 6. janúar 1998, á fasteign sóknaraðila, Kristjáns Mikaelssonar, að Asparlundi 10, Garðabæ, að kröfu varnaraðila, Íslandsbanka hf. Málskostnað skal ákveða með úrskurði héraðsdóms."

Málskostnaðarúrskurður var kveðinn upp 23. júlí s.á. með svofelldu úrskurðarorði:

„Málskostnaður fellur niður. Gjafsóknarkostnaður sóknaraðila 855.927 krónur greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Hlöðvers Kjartanssonar héraðsdómslögmanns, 550.000 krónur."

Fram kemur í forsendum úrskurðarins að virðisaukaskattur er innifalinn.

Stefndi Íslandsbanki hf. hefur lagt fram í málinu svofellt samkomulag dagsett 1. júlí 1998, undirritað af lögmönnum aðila og staðfest af yfirlögráðanda:

„Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, Kirkjusandi 2, Reykjavík, og Kristján Mikaelsson, kt. 040620-4009, Hrafnistu við Skjólvang í Hafnarfirði, gera með sér svofellt samkomulag:

Íslandsbanki hf. skuldbindur sig til þess að aflýsa endanlega, er samkomulag þetta hefur verið undirritað og staðfest, veðskuldabréfi að fjárhæð kr. 4.000.000, útg. 16. janúar 1996, af fasteign Kristjáns að Asparlundi 10, Garðabæ. Þessi afléttíng er án viðurkenningar á ógildi veðskuldabréfsins og skyldu til afléttingar.

Þá skuldbindur Íslandsbanki hf. sig til að aflýsa endanlega af sömu fasteign, er samkomulag þetta hefur verið undirritað og staðfest, fjárnámi að höfuðstól kr. 731.414, sem gert var 15. maí 1997 og byggist á skuldabréfi, útg. 14. apríl 1994, er ber með sér áritun Kristjáns sem sjálfskuldarábyrgðarmanns. Jafnframt lýsir bankinn því yfir, að hann muni ekki gera neinar kröfur á hendur Kristjáni vegna þeirrar ábyrgðaryfirlýsingar. Þessi afléttíng og yfirlýsing er án viðurkenningar á skyldu bankans til þess.

Kristján skuldbindur sig til þess að greiða Íslandsbanka hf. kr. 1.400.000 eigi síðar en 1. október 1998. Um er að ræða þá fjárhæð af andvirði framangreinds veðskuldabréfs að upphæð kr. 4.000.000, sem ráðstafað var til BYKO 19. janúar 1996. Greiðslan er án viðurkenningar á skyldu Kristjáns til greiðslunnar og sett fram með fyrirvara um samþykki yfirlögráðanda.

Samkomulag þetta er gert í tilefni af sátt um ógildingu nauðungarsölu á framangreindri fasteign, sem fram fór 6. janúar 1998 að kröfu Íslandsbanka hf., en er ekki skilyrði fyrir henni.

Af hálfu Kristjáns er geymdur réttur til þess að krefja Íslandsbanka hf. um bætur vegna tjóns, sem nauðungarsölubeiðnin og nauðungarsalan kann að hafa valdið, en hefur ekki verið staðreynt.

Samkomulag þetta er trúnaðarmál milli aðila og verður hvorki lagt fram eða beitt í dómsmálinu um ógildingu nauðungarsölunnar."

Stefndi lagði skjal þetta fram í málinu án mótmæla af hálfu stefnanda.

IV.

Dómkrafa stefnanda er þannig sundurliðuð:

1. Kostnaður vegna veðkrafna skv. sundurliðun í bréfi dags. 28.09.1998 á dskj. 105 svo og 122	kr.	779.539
2. Þinglýsingarkostnaður vegna skilyrtra veðleyfa	kr.	2.400
3. Sölukostnaður	kr.	365.132
4. Veðbókarvottorð	kr.	900

5. Lögm.kostn. 171,25 klst. á kr. 6.500 = kr. 113.125 + 24,5% vsk. =	kr.	1.385.841
frá dregst áður dæmd gjafsóknarlaun kr. 550.000	kr.	835.841
Akstur innanbæjar 32 x 1.000 = kr. 32.000 + 24,5% vsk. = kr. 39.840 frá dregst áður dæmt kr. 21.165	kr.	18.675
Samtals	kr.	2.002.487

Fyrsti kröfuliðurinn, kostnaður vegna veðkrafna, er saman settur úr tveim liðum, hækkun uppgreiðslufjárhæðar frá uppboðsdegi 6. janúar 1998 til greiðsludags og lögmannskostnaði kröfuhafa.

Stefndi mótmælir sérstaklega liðum 3 og 5. Að því er varðar lið 3, reikning fasteignasala vegna sölu eignarinnar síðsumars 1998, er því mótmælt sem ósönnuðu og órökstuddu að sala eignarinnar hafi verið eðlileg afleiðing af beiðni stefnda um nauðungarsölu. Stefnandi hefði getað takmarkað tjón sitt með því að halda í skilum öðrum lánum sem á eigninni hvíldu. Að því er varðar lið 5 er honum mótmælt m.a. með vísan til þess að í gjafsóknarþóknun til lögmanns stefnanda er ákvörðuð var í málskostnaðarúrskurði 23. júlí 1998 og greidd var úr ríkissjóði hafi verið innifalinn og að fullu uppgerður allur áfallinn lögmannskostnaður stefnanda vegna nauðungarsölunnar til úrskurðardags.

Þá bendir stefndi á að í samkomulaginu frá 1. júlí 1998 fallist stefnandi á að greiða stefnda kr. 1.400.000. Það sé sama fjárhæð og tekin hafi verið af andvirði umræddrs skuldabréfs á sínum tíma til greiðslu skuldar við BYKO, sem stefnandi bar ábyrgð á. Andvirði skuldabréfsins hafi þannig komið stefnanda að notum sem svaraði þessari fjárhæð.

V.

Stefnandi Kristján var eins og fyrr greinir sviptur fjárræði með úrskurði uppkveðnum 20. mars 1998. Í forsendum úrskurðarins er m.a. vísað til áðurgreinds vottorðs Birgis Guðjónssonar, yfirlæknis á Hrafnistu, þar sem segir að stefnandi hafi fengið blóðtappa í heila 26. júlí 1993 og legið á St. Jósefsspítala í Hafnarfirði til 3. október s.á. Sjúkdómsgreiningin hafi verið drep í framanverðum hægri hluta heilans. Í vottorði sama læknis 19. febrúar 1998 gefur læknirinn þá umsögn að stefnandi sé ekki fær um að ráða persónuhögum eða fé sínu vegna heilsubrests.

Hinn 17. febrúar 1998 voru að beiðni lögmanns stefnanda dómkvaddir læknarnir Grétar Guðmundsson, sérfræðingur í heila- og taugasjúkdómum, og Sigurjón Stefánsson geðlæknir. Í niðurlagi matsgerðar þeirra, sem dagsett er 14. apríl 1998, lýsa matsmenn matsspurningum og svörum sínum við þeim með svofelldum hætti:

1. Með hvaða hætti er andlegt og líkamlegt atgervi og heilbrigði gerðarbeið-

anda skert? Hvernig var þessu háttað 16. janúar 1966 (sic), fyrir þann tíma frá 26. júlí 1993 og þar til nú?

Svar: Gerðarbeiðandi varð fyrir heilablóðfalli 26. júlí 1993 og fékk við það mikil vinstri helftareinkenni og vitræna skerðingu. Skoðun á Reykjalundi 1993 er að mörgu leyti samanburðarhæf við skoðun í mars 1998 hvað varðar vitræna og líkamlega færni og eru þær í meginatriðum eins og því litlum vafa undirorpið að ástandið var svipað 16. janúar 1996.

2. Hvaða áhrif hefur líkams- og sálarástand gerðarbeiðanda á hæfi hans til að ráðstafa persónulegum og fjárhagslegum hagsmunum sínum? Hvernig var þessu farið 16. janúar 1996?

Svar: Það er álit okkar að vegna mikillar vitrænnar skerðingar ásamt innsæis- og dómgreindarskorti sé hæfni hans til að ráðstafa persónulegum og fjárhagslegum hagsmunum sínum mikið skert og hafi verið svo 16. janúar 1996.

3. Eru andlegir og líkamlegir annmarkar gerðarbeiðanda á svo háu stigi að fullyrt verði eða verulega líklegt talið, að hann skorti löggerningshæfi og hafi verið ófær um það 16. janúar 1996 að gera sér grein fyrir efni samþykkis síns til veðsetningar og afleiðingum þess?

Svar: Já.

VI.

Stefnandi byggir meðal annars á ákvæðum 1. og 2. mgr. 86. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu, en lagagreinin hljóðar svo:

„Hafi gerðarbeiðandi krafist nauðungarsölu sem síðar er leitt í ljós að skilyrði skorti til ber honum að bæta allt tjón sem aðrir hafa beðið af þeim sökum.

Hafi nauðungarsala annars farið fram með þeim hætti að hún hafi eða gæti sætt ógildingu á sá sem hefur orðið fyrir tjóni af henni rétt til bóta úr hendi gerðarbeiðanda eftir almennum skaðabótareglum.

Dæma má skaðabætur skv. 1. eða 2. mgr. eftir álitum ef ljóst þykir að fjárhagslegt tjón hafi orðið en ekki er unnt að sanna fjárhæð þess."

Stefndi heldur því fram að stefnandi geti ekki byggt bótakröfu í málinu á téðu ákvæði 1. mgr. 86. gr. nauðungarsölulaga. Textann beri að skilja svo að átt sé við þau tilvik þegar síðar kemur í ljós að skilyrði hafi skort þegar nauðungarsölunnar var krafist. Þar sem veðskuldabréfið hafi verið gild uppboðsheimild allt þar til sáttin var gerð um niðurfellingu uppboðsins, eða í það minnsta fram að framlagningu matsgerðar 28. maí 1998, eigi ákvæðið ekki við. Um nánari rökstuðning vísar stefndi til dæma, sem rakin eru í greinargerð með frumvarpi til laga um nauðungarsölu um 86. gr. svo og um 6., 7., 8. og 9. gr., svo og 1. og 2. tl. 2. gr.

Stefndi telur að hér geti aðeins 2. mgr. 86. gr. komið til álita. Við mat á skaðabótaskyldu verði hér aldrei lengra gengið en að byggja á almennum skaðabótareglum. Af því leiði að bæta beri það tjón, sem telja megi sennilega afleiðingu

af hinni bótaskyldu athöfn, sem þá miðaðist við það tímamark þegar matsgerð var lögð fram í dómi 28. maí 1998. Fyrr hafi ekki verið ljóst hvort uppboðsheimildin væri ógildanleg. Hin bótaskylda athöfn væri sú að halda uppboðsmálinu áfram eftir að fyrir lægi að uppboðsheimildin væri ógildanleg.

Að öðru leyti eru helstu málsástæður þessar, tilgreindar í sömu röð og lögmaður stefnanda gerði í stefnu og málflutningsræðu:

1. Vanhæfi sýslumanns. Stefnandi telur að hvorugur votturinn á skuldabréfinu hafi verið viðstaddur er stefnandi undirritaði skuldabréfið sem veðsali. Starfsstúlka við þinglýsingadeild sýslumannsembættisins í Hafnarfirði sé annar vottanna. Hún hafi ritað sem vottur á umrætt skuldabréf er útgefandi þess afhenti það til þinglýsingar. Stefnandi telur að af þeim sökum hafi sýslumaður og fulltrúar hans verið vanhæfir til þess að fara með nauðungarsöluna.

Þessu er mótmælt af hálfu stefnda, bæði efnislega og með vísan til þess að 3. desember 1997 hafi þinglýsingarstjóri hafnað með formlegri ákvörðun kröfu stefnanda um að skjalið skyldi afmáð úr þinglýsingarbókum eða þinglýst með athugasemdum, en þeirri ákvörðun þinglýsingarstjóra hafi ekki verið haggað.

2. Uppboðsheimild hafi skort. Stefnandi telur að uppboðshaldara hafi borið að gæta sjálfstætt að framangreindum annmarka og hafna skuldabréfinu sem uppboðsheimild. Stefndi hefði þurft að fá dóm í einkamáli til þess að öðlast uppboðsheimild.

Þessari málsástæðu stefnanda er mótmælt af hálfu stefnda og því haldið fram að ekki hafi legið fyrir neinn haldbær rökstuðningur um hugsanlega ógildingarannmarka á skuldabréfinu fyrr en matsgerð kom fram undir rekstri málsins 28. maí 1998.

3. Þeirri málsástæðu stefnanda að hann hafi skort gerhæfi er hann veðsetti fasteign sína til tryggingar skuldabréfinu er ekki mótmælt, en stefndi bendir á að aðilar hafi gert sátt um ógildingu nauðungarsölunnar.

4. Samþykki stefnanda til veðsetningarinnar hafi verið fengið fyrir misneytingu og sé því ógilt samkvæmt 31. gr. laga nr. 7/1936 með síðari breytingum. Vegna vanheilinda sinna sé stefnandi leiðitamur, enda verði hann að setja traust sitt á aðra, einkum sér nákomna. Sonurinn Róbert hafi notfært sér þessi bágindi föður síns, vitandi að hann sjálfur gæti fráleitt staðið í skilum með skuldabréfið. Aðdragandinn að útgáfu veðskuldabréfsins hafi verið nauðungarsala á íbúð sonarins að Rauðarárstíg 33 í Reykjavík 14. nóvember 1995. Stefndi Íslandsbanki hf. hafi verið kaupandi íbúðarinnar á uppboðinu á kr. 7.200.000. Á undan veðkröfu bankans hafi hvílt á íbúðinni kr. 6.785.094 og bankinn því aðeins fengið kr. 414.906 upp í veðkröfu að fjárhæð kr. 1.636.338. Kröfur annarra ófullnægðra veðhafa hafi numið kr. 3.740.569. Bú Bjarna Róberts hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta 6. júní 1997. Við þau skipti hafi forgangskröfur að upphæð kr. 189.371 greiðst að fullu, en aðeins 6,4% upp í almennar kröfur að upphæð kr. 9.205.592.

Stefndi mótmælir því sem röngu og ósönnuðu að veðsetningin hafi verið fengin með misneytingu og jafnvel þótt svo væri er því mótmælt að stefndi hafi vitað eða mátt vita að um misneytingu væri að ræða. Honum hafi verið með öllu ókunnugt um vanheilindi stefnanda fyrr en eftir að hann sá matsgerðina eða bága fjárhagsstöðu fyrr en undir rekstri þessa máls. Þá telur stefndi þessa málsástæðu þýðingarlausa þar sem stefndi byggi ekki á veðsamningnum, hefur fallist á ógildingu uppboðsins með réttarsátt og hefur aflýst veðskuldabréfinu af eigninni.

5. Þá telur stefnandi að stefndi geti ekki borið veðsamninginn fyrir sig þar sem það yrði talið óheiðarlegt, sbr. 33. gr. laga nr. 7/1936 með síðari breytingum vegna framkominna upplýsinga um andlega hagi stefnanda og ómöguleika hans á að standa undir veðábyrgð sinni með öðrum hætti en að selja fasteignina á frjálsum markaði eða þola nauðungarsölu og greiða lánið af söluandvirðinu. Einu tekjur þeirra hjóna hafi verið frá Tryggingastofnun ríkisins og lífeyrissjóðum. Árið 1996 hafi þær numið kr. 242.142 til stefnanda og kr. 831.585 til eiginkonu hans. Vaxtagreiðslur stefnanda hafi verið miklar, við nauðungarsöluna hafi lýstar veðkröfur numið kr. 11.934.227, þar af krafa stefnda samkvæmt nauðungarsölubeiðni kr. 5.775.161. Hafi þá ekki verið tekið tillit til kröfu Íslandsbanka hf. á 12. veðrétti samkvæmt fjárnámi 15. maí 1997 að höfuðstól kr. 731.414. Nauðungarsöluverð, þar sem veðhafi, Íslandsbanki hf., bauð inn í veðrétt sinn og fékk eignina útlagða var kr 7.200.000, en gangverð, fasteignamat eða brunabótamat eignarinnar er ekki upplýst.

Stefndi mótmælir þessari málsástæðu með sömu rökum og fyrr eru greind.

6. Einnig telur stefnandi að veðsamningnum beri að víkja til hliðar sem heild, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 með síðari breytingum og á grundvelli ólögfestra sjónarmiða varðandi kröfuábyrgð um gagnkvæma tillitsskyldu aðila og upplýsingaskyldu kröfuhafa um áhættu stefnanda af veðleyfinu, svo og vegna fjárhagsstöðu aðalskuldara, þróun stöðu fjármála hans hjá stefnda eftir nauðungarsölu íbúðar aðalskuldara að Rauðarárstíg 33 hinn 14. október 1995 og þess hvort sennilegt væri að stefnandi þyrfti að svara til ábyrgðar sinnar.

Stefndi telur þessa málsástæðu þýðingarlausa þar sem hann beri veðsamning ekki fyrir sig.

7. Loks byggir stefnandi á því að stefndi hafi verið grandsamur um vanheilindi stefnanda og bága fjárhagsstöðu vegna kunnugleika þeirra sem afgreiddu lánveitinguna. Starfsmaður stefnda í afgreiðslu bankans á Hrafnistu eða læknaritari við þá stofnun hefði auk þess getað upplýst um fötlun stefnanda ef eftir hefði verið leitað. Grandsemi stefnda verði einnig leidd af því, að honum hafi verið fullkunnugt um að aðalskuldari gæti aldrei staðið undir láninu, bankinn hafi að stærstum hluta verið að ná veðtryggingu þriðja manns fyrir annars ónýtum kröfum sínum, svo og að lánveitingin til aðalskuldara gegn greindu veði

hafi gengið langt út fyrir þær útlánareglur, sem gildi hjá bönkum og öðrum lánastofnunum, þ.m.t. stefnda, að fasteign teljist ekki fullnægjandi trygging fyrir útláni, nema uppgreiðsluverðmæti áhvílandi lána að viðbættu því láni, sem verið er að veita, sé innan við 50-60% af markaðsverði eignarinnar. Með veðsetningu fasteignar stefnanda fyrir hinu umdeilda veðskuldabréfi að upphæð kr. 4.000.000 hafi verið farið langt út fyrir þau mörk. Hin mikla veðsetning fasteignarinnar fyrir, þessi nýja og óvenju háa ábyrgð, mikil skuldasöfnun lántakanda Róberts og þróun skuldamála hans hjá stefnda, hafi gefið stefnda sérstaka ástæðu til þess að kynna stefnanda þá miklu og brýnu áhættu, sem veðsetningunni fylgdi. Stefnandi hafi verið á 76. aldursári er hann samþykkti veðsetninguna. Aldur stefnanda hafi gefið enn brýnni ástæðu til að kynna honum áhættu hans, kanna hug hans til veðsetningarinnar og möguleika hans á að borga af láninu eða greiða það með öðrum hætti en af verðmæti fasteignarinnar. Stefndi hafi enga ástæðu haft til að ætla stefnanda þess megnugan.

Af hálfu stefnda er því mótmælt að hann hafi vitað eða mátt vita um þau vanheilindi stefnanda er leitt gætu til ógildis veðsetningarinnar. Vitneskja hans um þau hafi ekki legið fyrir fyrr en hann sá matsgerðina. Því er einnig mótmælt að hann hafi vitað um bága fjárhagsstöðu stefnanda fyrr en undir rekstri þessa máls. Bankinn ákveði hverju sinni hvort framboðið fasteignaveð teljist góð trygging. Lakari trygging geti leitt til hærri vaxta, en ekkert banni að taka fasteignaveð sem kunni að vera metið lélegt. Þá er því mótmælt að löglíkur séu á því að 75 ára gamall maður geti ekki metið hvort honum sé óhætt að veðsetja fasteign sína fyrir annan. Þá er á það bent af hálfu stefnda að eiginkona stefnanda samþykkti veðsetninguna sem maki og að það var sonur hans sem aflaði samþykkis hans við veðsetningunni.

VII.

Verður nú uppbyggingu og sundurliðun dómkrafna stefnanda nánar lýst.

Liður 1. Kostnaður vegna veðkrafna skv. sundurliðun kr. 779.539:

Kröfuhafi	*Dráttarv.*	*Kröfulýs.kostn.*	*Greiðslud.*
Vátryggingafélag Íslands hf.	1.979	0	19.08.98
Húsnæðisstofnun ríkisins	9.778	12.097	19.08.98
Sparisjóður Hafnarfjarðar	190.250	83.632	07.09.98
Lífeyrissjóður verslunarmanna	31.306	33.881	19.08.98
Lífeyrissjóðurinn Framsýn:			
0084-5261	9.998	18.000	21.08.98
0084-5885	6.500	15.000	21.08.98
1101-6323	103.497	80.969	07.09.98
Íslandsbanki hf.	63.986	58.986	
Lífeyrissj. byggingamanna	46.818	76.648	09.09.98
	400.126	384.213	

Í öllum tilvikum er fjárhæð í dráttarvaxtadálki hækkun uppgreiðslufjárhæðar, þ.e. dráttarvextir frá söludegi 6. janúar 1998 til greiðsludags, nema á kröfu Vátryggingafélags Íslands er um að ræða dráttarvexti frá 1. október 1997 og í kröfu Húsnæðisstofnunar voru ógreiddir gjalddagar 1. maí 1997 og 1. maí 1998. Lögmannskostnaður samkvæmt kröfulýsingum var kr. 157.341 hærri en samtalan úr dálknum kröfulýsingarkostnaður; lögmanni stefnanda tókst að semja um þessa lækkun við uppgjör veðkrafna síðsumars 1998.

Liður 2. Þinglýsingarkostnaður vegna skilyrtra veðleyfa kr. 2.400. Um er að ræða þinglýsingarkostnað tveggja veðleyfa er nauðsynleg voru til þess að húsbréfalán fengist við sölu fasteignar stefnanda, sbr. næsta lið.

Liður 3. Sölukostnaður kr. 365.132. Þetta er reikningur fasteignasölunnar Hraunhamars vegna sölu íbúðar stefnanda í ágúst 1998 þannig sundurliðaður: Sölulaun kr. 274.950 + auglýsingakostnaður kr. 16.160 + þrjú veðbókarvottorð = kr. 293.810 + vsk. 71.322, samtals kr. 365.132.

Liður 4. Veðbókarvottorð kr. 900.

Liður 5. Lögmannskostnaður til lögmanns stefnanda, 171,25 klst. á kr. 6.500 = kr. 1.113.125 + 24,5% vsk. = kr. 1.385.841, frá dragast áður dæmd gjafsóknarlaun kr. 550.000, eftirstöðvar kr. 835.841. Akstur innanbæjar 32 x 1.000 = kr. 32.000 + 24,5% vsk. = kr. 39.840, frá dregst áður dæmt kr. 21.165 = kr. 18.675. Samtals kr. 2.002.487.

VIII.

Með matsgerð læknanna Sigurjóns Stefánssonar og Grétars Guðmundssonar dagsettri 14. apríl 1998, sem ekki hefur verið hnekkt fyrir dómi, telst sannað að stefnandi Kristján Mikaelsson hafi ekki verið svo andlega heill heilsu að hann væri fær um að ráðstafa fjármálum sínum á skynsamlegan hátt er hann veðsetti stefnda Íslandsbanka hf. fasteign sína 16. janúar 1996 til tryggingar á fjögurra milljón króna skuldabréfi, sem sonur hans gaf út og varð hin eina nauðungarsöluheimild við nauðungarsölu á fasteigninni 6. janúar 1998, þar sem stefndi Íslandsbanki hf. var einn uppboðsbeiðandi.

Á því má byggja að útgefanda skuldabréfsins hafi, er hann aflaði veðsetningar föður síns, ekki aðeins verið kunnugt um eigin skort á greiðslugetu, heldur hafi honum einnig verið kunnugt eða mátt vera kunnugt, bæði um framangreinda fötlun föður síns, svo og að svo há og áhættusöm ábyrgðarskuldbinding samrýmdist illa fjárhagsstöðu hans. Því verður lagt til grundvallar í máli þessu að gagnvart syninum hafi veðsetningin verið ógildanleg.

Ósannað er að stefndi Íslandsbanki hf. hafi verið grandsamur um fötlun stefnanda með þeim hætti að 36. gr. samningalaga nr. 7/1936, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986 eigi við, hvorki er hann keypti veðskuldabréfið né er hann krafðist nauðungarsölu 7. júlí 1997 og þingfesti uppboðsbeiðnina 10. október 1997. Í síðastnefndu þinghaldi var ekki mætt af hálfu gerðarþola, en að kröfu gerðarbeiðanda ákveðið að fyrri sala færi fram 12. desember s.á.

Á þeim fresti kom að málinu lögmaður og núverandi skipaður fjárhaldsmaður stefnanda, sem aflaði vottorðs Birgis Guðjónssonar, yfirlæknis á Hrafnistu, 11. nóvember 1997, sem áður er frá sagt. Vottorð þetta sendi lögmaður stefnanda lögmanni stefnda sem fylgiskjal með afriti af bréfi til sýslumanns dagsettu 14. nóvember 1997, þar sem nauðungarsölu er mótmælt og m.a. vísað til umrædds vottorðs og ógildingarreglna samningalaga. Þá lagði lögmaðurinn skjölin fram og ítrekaði mótmæli sín á söluþingi 12. desember 1997. Gerðarbeiðandi krafðist þess að málið héldi áfram. Sýslumaður ákvað að uppboði skyldi fram haldið 6. janúar 1998. Gerðarbeiðandi hafnaði beiðni gerðarþola um að bera ágreininginn undir dóm áður en sölunni væri lengra haldið, en gerðarþoli áskildi sér rétt til að bera málið undir dóm á síðari stigum, sem hann gerði og leiddi til dómsáttarinnar 7. júlí 1998.

Með 4. mgr. 22. gr. nauðungarsölulaga nr. 90/1991, sbr. fleiri ákvæði sömu laga, var lögfest ný réttarregla, sem girðir fyrir að gerðarþoli við nauðungarsölu geti, gegn mótmælum gerðarbeiðanda, leitað dómsúrlausnar um ágreining um réttmæti heimildar gerðarbeiðanda til nauðungarsölu áður en sala fer fram. Skerpir þetta ákvæði þá gömlu reglu, að nauðungarsala fari fram á ábyrgð gerðarbeiðanda, en nánari ákvæði um ábyrgð hans eru nú einkum orðuð í 86. gr. nauðungarsölulaga.

Þá hefur það nokkur áhrif á sakarmat að útgefandi og seljandi bréfsins átti að baki stórfellda vanskilasögu hjá stefnda Íslandsbanka hf., sem gaf vísbendingu um að veðsetningin kynni að vera tortryggileg með tilliti til hins nýja ákvæðis 36. gr. samningalaga, sbr. lög nr. 14/1985 og lög nr. 11/1986.

Að öllu þessu athuguðu og með tilliti til þess að nærtækast er að skýra 1. mgr. 86. gr. nauðungarsölulaga í átt til hlutlægrar ábyrgðarreglu verður stefndi dæmdur til að bæta stefnanda tjón hans vegna nauðungarsölunnar er varð frá og með söluþingi 12. desember 1997, þegar stefndi skaut loku fyrir að stefnandi gæti, áður en sala færi fram, borið gildi hinnar umdeildu söluheimildar undir dómstóla.

Stefnandi hefur ekki sett fram sundurliðaða varakröfu um tjón sitt eftir þann dag. Varakrafa hans er um bætur að álitum. Nægileg gögn þykja fram komin til þess að unnt sé að dæma þá kröfu án frávísunar ex officio.

Sýslumaður sendi veðhöfum sérstaka tilkynningu eftir byrjun sölunnar 12. desember 1997, sbr. 3. mgr. 35. gr. nauðungarsölulaga. Í framhaldi af því gjald-

felldu þeir veðkröfur sínar og lögðu í kostnað við kröfulýsingar og mætingu við nauðungarsöluna 6. janúar 1998. Kröfuliðurinn kostnaður vegna veðkrafna er, auk lögmannskostnaðar kröfuhafa, hækkun uppgreiðslufjárhæðar frá uppboðsdegi 6. janúar til greiðsludags, nema um tvær lágar kröfur sem voru í vanskilum. Þar sem samningsvextir er ella hefðu fallið á eru ekki frádregnir verða bætur ákvarðaðar með hliðsjón af verulegri lækkun á dráttarvaxtaliðnum.

Fallast má á að sala íbúðarinnar í ágúst 1998 hafi verið óhjákvæmileg, nánar tiltekið afleiðing af því að stefndi kom hinn 12. desember 1997 í veg fyrir höfðun dómsmáls og frestun nauðungarsölu, sem leiddi til útsendingar sýslumanns á tilkynningum til veðhafa, sem aftur leiddi til gjaldfellingar veðskulda, sem aftur leiddi til þess að stefnandi varð að greiða upp allar veðskuldir eftir að uppboðssalan gekk til baka með sáttinni 7. júlí 1998.

Liðurinn lögmannskostnaður kr. 835.841 er eftir því sem á stendur rökrétt uppbyggður og verður tekið tillit til hans, þó með nokkurri lækkun við mat á bótafjárhæð.

Að framangreindum atriðum virtum þykir bótaskylt tjón stefnanda hæfilega ákvarðað kr. 1.600.000 og verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda þá fjárhæð ásamt dráttarvöxtum frá 28. október 1998, en þá var mánuður liðinn frá ritun kröfubréfs. Eftir þeim málsúrslitum ber jafnframt að dæma stefnda til að greiða kr. 442.595 í málskostnað, sem renni í ríkissjóð, en eins og áður segir hefur stefnandi gjafsókn í málinu samkvæmt leyfisbréfi útgefnu 19. febrúar 1999.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda hér fyrir dómi, krónur 442.595, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun talsmanns hans, Hlöðvers Kjartanssonar héraðsdómslögmanns, krónur 400.000. Við ákvörðun þóknunar hefur verið tekið tillit til greiðslu virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Stefndi, Íslandsbanki hf., greiði stefnanda Hlöðveri Kjartanssyni héraðsdómslögmanni, fyrir hönd Kristjáns Mikaelssonar, kr. 1.600.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. október 1998 til greiðsludags.

Stefndi greiði krónur 442.595 í málskostnað, sem renni í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, krónur 442.595, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin 400.000 króna málflutningsþóknun Hlöðvers Kjartanssonar héraðsdómslögmanns, talsmanns stefnanda.

Fimmtudaginn 27. janúar 2000.

Nr. 317/1999. **Ingunn G. Pétursdóttir**
(Björn L. Bergsson hrl.,
Sif Konráðsdóttir hdl.)
gegn
Gerði Yrju Ólafsdóttur
(Björgvin Þorsteinsson hrl.,
Ásdís Rafnar hdl.)
Rakel Björk Gunnarsdóttur
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.) **og**
Björgu Önnu Skúladóttur
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Skaðabætur. Líkamsárás. Gjafsókn.

L, G, R og B voru í refsimáli dæmdar vegna líkamsárásar á I. Í refsimálinu var talið að líkamstjón það sem I hlaut af árásinni stafaði eingöngu af atlögu L, en hún greiddi I höfuðhögg með hnésparki eftir að atlögu G, R og B að I lauk. Höfðaði I mál á hendur L, G, R og B til heimtu skaðabóta. Í dómi héraðsdóms var L dæmd til að greiða I bætur, en G, R og B voru sýknaðar af kröfum I. Var niðurstaða héraðsdóms staðfest á grundvelli þess að ekki væri unnt að byggja á því að atlagan í heild teldist samverknaður L og G, R og B og var ekki talið að sérstakt samband hefði verið milli L og G, R og B á meðan á atburðum stóð. Var litið á framferði L sem sérstakan verknað og ekki talið að tjón það sem L olli I gæti talist sennileg afleiðing hegðunar G, R og B. Voru G, R og B því sýknaðar af kröfum I.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 10. ágúst 1999 og krefst þess að stefndu verði, in solidum með Lindu Dögg Ragnarsdóttur, dæmdar til að greiða sér 3.589.740 krónur með vöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 11. febrúar 1998 til 11. mars sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim

degi til greiðsludags. Þá krefst hún málskostnaðar úr hendi stefndu í héraði og fyrir Hæstarétti eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Stefndu krefjast þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, en til vara að bótafjárhæð verði verulega lækkuð. Í báðum tilvikum krefjast þær málskostnaðar fyrir Hæstarétti eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt endurrit aðfaragerðar, er fram fór 28. september 1999 hjá Lindu Ragnarsdóttur vegna kröfu sýslumannsins á Akranesi, að fjárhæð 595.000 krónur. Var gerðarþoli viðstödd aðförina, sem lauk án árangurs.

I.

Í héraðsdómi er greint frá niðurstöðu í refsimáli, sem höfðað var gegn stefndu og Lindu Dögg Ragnarsdóttur vegna líkamsárásar á áfrýjanda aðfaranótt 20. janúar 1996, en málinu lauk með dómi Hæstaréttar 6. mars 1997, sbr. H.1997:904. Samkvæmt niðurstöðu þess máls ber við það að miða að áverki sá, sem örorka áfrýjanda er rakin til og bóta er nú krafist fyrir, stafi eingöngu frá atlögu Lindu Daggar Ragnarsdóttur, enda er það viðurkennt af hálfu áfrýjanda. Í máli þessu er því til úrlausnar, hvort atferli stefndu umrætt sinn geti talist með þeim hætti, að tjón áfrýjanda teljist sennileg afleiðing af því og að þær eigi að bera óskipta bótaábyrgð með Lindu Dögg. Heldur áfrýjandi því fram að þær hafi með saknæmum og ólögmætum hætti valdið tjóninu og hafi verið um eina atlögu að ræða. Hafi stefndu og Linda Dögg staðið að henni í mismiklum mæli í einstökum þáttum hennar, meðal annars með hvatningu. Þáttur Lindu Daggar hafi verið tilviljanakenndur eins og hinna og bæði háttsemi hennar og þeirra haft hættueiginleika í för með sér. Tjónið hefði allt eins getað hlotist af höggum, spörkum og hrindingum stefndu eins og sparki Lindu Daggar.

Stefndu mótmæla því að áverkar þeir, sem áfrýjandi hlaut, hafi verið afleiðing verknaðar þeirra. Ekkert orsakasamband sé milli hegðunar þeirra og áverkanna. Þær hafi tuskast á við áfrýjanda og er því mótmælt að þær hafi beitt hliðstæðum aðferðum í samskiptum sínum við áfrýjanda og Linda Dögg gerði. Ekki hafi verið um samverknað þeirra og hennar að ræða.

II.

Í máli þessu hafa ekki farið fram yfirheyrslur aðila og vitna. Verður því að byggja á því, sem fram kemur í niðurstöðum og atvikalýsingum í dómum Héraðsdóms Vesturlands 8. október 1996 og Hæstaréttar 6. mars 1997 í fyrrnefndu refsimáli og dómskýrslum er lágu þeim til grundvallar. Talið var sannað að stefndu hefðu ráðist að áfrýjanda með hrindingum og spörkum umrædda nótt. Hefði þetta fyrst gerst bak við húsið nr. 8 við Kirkjubraut á Akranesi og hefðu stefndu allar átt þátt í þeirri aðför. Síðan hefðu stefndu Gerður Yrja og Björg Anna ráðist að áfrýjanda við verslun Guðmundar B. Hannah við Akratorg og slegið hana í andlitið með flötum lófa. Að lokum hefðu þær allar í félagi veist að henni með hrindingum við húsin nr. 64 og 62 við Suðurgötu og meðal annars hrint henni utan í rafmagnstengikassa. Var þetta atferli þeirra allt talið varða við 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þegar þetta átti sér stað var áfrýjandi nýorðin 16 ára, svo og stefnda Gerður Yrja, en stefndu Rakel Björk og Björg Anna voru 15 ára. Þekktust þær allar.

Linda Dögg Ragnarsdóttir, sem var 18 ára á þessum tíma, var lengst af í hópi áhorfenda, sem safnast höfðu saman og fylgst með atlögu stefndu. Skarst hún í leikinn þegar síðustu atlögu stefndu lauk. „Gekk hún þá að Ingunni og greiddi henni höfuðhögg með svokölluðu hnésparki, þannig, að hún keyrði höfuð stúlkunnar niður með handtaki á móti krepptum fæti“ eins og segir í dómi Hæstaréttar. Samkvæmt frásögnum vitna var högg þetta þungt og sjálf sagði Linda Dögg að það hafi orðið mun fastara en hún ætlaðist til. Var atferli hennar talið varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga og sú heimfærsla talin eiga við bæði vegna afleiðinga verknaðarins og aðferðarinnar, sem beitt var gegn varnarlausum aðila.

Í ákæru refsimálsins voru allar ákærðu, þ.e. stefndu og Linda Dögg, ákærðar fyrir að hafa í félagi ráðist að áfrýjanda og var Lindu Dögg þar gefið að sök að hafa einnig átt þátt í fyrstu lotu atlögunnar við Kirkjubraut 8. Á þetta var ekki fallist í niðurstöðum málsins og var sakfelling Lindu Daggar eingöngu bundin við ofangreinda atlögu í lokin.

Þegar litið er til þess, sem lagt var til grundvallar í refsimálinu þykir ekki hafa verið gert líklegt að Linda Dögg hafi verið með stefndu í umræddri aðför og er ekki unnt að byggja á því að atlagan í heild teljist samverknaður stefndu og hennar. Af gögnum verður ekki annað

ráðið en að Linda Dögg hafi skorist í leikinn að eigin frumkvæði eftir að hafa fylgst ásamt öðrum með því, sem gerðist milli stefndu og áfrýjanda. Hefur ekki verið sýnt fram á að stefndu hafi haft áhrif þar á, hvatt hana eða óskað liðsinnis hennar. Eins og málið liggur fyrir þykir ekki unnt að byggja á því að sérstakt samband hafi verið milli þeirra á meðan á atburðum stóð og hafa ber í huga talsverðan aldursmun þeirra. Líta verður á framferði Lindu Daggar sem sérstakan verknað þótt telja verði að hugaræsingur í tengslum við atlögur stefndu að áfrýjanda hafi átt þátt í að til hans kom. Verður þó ekki á því byggt að það eitt geti leitt til bótaábyrgðar stefndu, enda voru viðbrögð hennar langt umfram það, sem við mátti búast. Verður á það fallist með héraðsdómara að tjón, sem Linda Dögg olli áfrýjanda, geti ekki talist sennileg afleiðing hegðunar stefndu.

Samkvæmt framansögðu ber að staðfesta héraðsdóm.

Rétt þykir að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Um gjafsóknarkostnað fer eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Ingunnar G. Pétursdóttur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, 250.000 krónur.

Gjafsóknarkostnaður stefndu, Gerðar Yrju Ólafsdóttur, Rakelar Bjarkar Gunnarsdóttur og Bjargar Önnu Skúladóttur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanna þeirra, 200.000 krónur til hvers þeirra.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 19. maí 1999.

Stefnandi máls þessa er Ingunn Guðmunda Pétursdóttir, kt. 181279-4279, Fellsenda 13, Reykjavík. Stefnt er Gerði Yrju Ólafsdóttur, kt. 080180-3499, Höfðabraut 2, Akranesi; Rakel Björk Gunnarsdóttur, kt. 050380-3359, Esjubraut 24, Akranesi, og Björgu Önnu Skúladóttur, kt. 151180-3359, Deildartúni 3, Akranesi. Upphaflega var stefnt foreldrum Bjargar Önnu fyrir hennar hönd, en hún varð lögráða undir rekstri málsins og tók þá við aðild að því.

Málið var höfðað með birtingu stefnu á hendur stefndu Björgu Önnu 12. ágúst 1998, en á hendur hinum þremur stefndu 26. ágúst 1998. Það var þingfest 1. september s.á. og tekið til dóms að lokinni aðalmeðferð 29. apríl sl.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þessar:

Þess er krafist að allar stefndu verði in solidum dæmdar til að greiða stefnanda skaðabætur að fjárhæð kr. 3.589.740 með vöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 11. febrúar 1998 til 11. mars sama ár, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefndu skv. málskostnaðarreikningi, auk álags er nemi virðisaukaskatti af honum, eins og mál þetta væri eigi gjafsóknarmál.

Af hálfu stefndu Lindu Daggar Ragnarsdóttur hefur ekki verið sótt þing, ekki boðuð forföll og engin vörn uppi höfð.

Dómkröfur stefndu, annarra en Lindu Daggar, eru þessar:

Stefnda Gerður Yrja Ólafsdóttir krefst þess aðallega, að hún verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda, en til vara að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar. Hún krefst þess að henni verði tildæmdur málskostnaður að mati dómsins, hvernig sem málið fer, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefnda Rakel Björk Gunnarsdóttir krefst þess aðallega að hún verði alfarið sýknuð af öllum kröfum stefnanda, en til vara að þær verði lækkaðar að mati dómsins. Hún krefst þess að henni verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins, eins og mál þetta væri ekki gjafsóknarmál.

Stefnda Björg Anna Skúladóttir krefst þess aðallega að hún verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda, en til vara að bætur til stefnanda verði dæmdar mun lægri en stefnandi krefst. Þá krefst stefnda Björg Anna málskostnaðar úr hendi stefnanda, hvernig sem málið fer, og að málskostnaður verði tildæmdur henni eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Málsatvik.

Með ákæruskjali ríkissaksóknara, útgefnu 9. febrúar 1996, var höfðað opinbert mál á hendur öllum stefndu í máli þessu til refsingar fyrir líkamsárás á stefnanda 20. janúar 1996. Dómur var upp kveðinn í Héraðsdómi Vesturlands 15. mars s.á. Honum var áfrýjað til Hæstaréttar, og með dómi hans 3. júní 1996 var dómur héraðsdóms og málsmeðferð ómerkt og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju. Dómur var lagður á málið að nýju í héraði 8. október 1996. Ákærðu Gerður Yrja, Rakel Björk og Björg Anna undu niðurstöðu hans, en af hálfu ákærðu Lindu Daggar var málinu áfrýjað til Hæstaréttar. Þar féll dómur 6. mars 1997 (Hrd. 1997:904).

Í nefndu ákærumáli voru allar fjórar stefndu í þessu máli ákærðar fyrir líkamsárás með því að hafa aðfaranótt laugardagsins 20. janúar 1996 í miðbæ Akraness í félagi ráðist á stefnanda „og slegið hana oft með krepptum hnefa í

andlit og búk og sparkað í hana, fyrst allar ákærðu bak við húsið nr. 8 við Kirkjubraut, þar sem ákærðu hrintu Ingunni Guðmundu, svo að hún féll við, og spörkuðu í hana liggjandi. Síðan réðust ákærðu Gerður, Björg og Rakel á Ingunni með höggum og spörkum hjá verslun Guðmundar B. Hannah við Akratorg, og loks héldu þessar þrjár ákærðu áfram árásinni með höggum, spörkum og hrindingum við húsin nr. 64 og 62 við Suðurgötu, þar sem ákærða Linda Dögg kom að, tók í hárið á Ingunni Guðmundu, beygði höfuð hennar niður og gaf henni hnéspark í andlitið, svo að mikill smellur heyrðist. Afleiðingar þessara árása voru þær, að Ingunn Guðmunda hlaut brot í höfuðkúpu á hægra gagnaugasvæði, mikla blæðingu milli ystu heilahimnu og höfuðkúpu með miklum þrýstingi á heila, sem olli djúpu meðvitundarleysi og bráðri lífshættu og marblettum á víð og dreif á fótleggjum og lærum. Var Ingunn Guðmunda flutt á Sjúkrahús Reykjavíkur, þar sem hún gekkst undir bráðaaðgerð vegna mikillar blæðingar í höfði ...“ Háttsemi allra fjögurra ákærðu, stefndu í þessu máli, var í ákærunni talin varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Dómara þykir rétt að rekja í sem stystu máli niðurstöður Héraðsdóms Vesturlands í dóminum frá 8. október 1996 og hæstaréttardómsins frá 6. mars 1997.

Í héraðsdóminum segir að sannað sé „með framburði ákærðu Gerðar og Bjargar Önnu, sem er í samræmi við framburð meðákærðu Lindu Daggar og Rakelar Bjarkar og fær jafnframt stoð í vætti ...[vitnis], að ákærðu Gerður og Björg Anna hafi aðfaranótt laugardagsins 20. janúar sl. í félagi ráðist á Ingunni Guðmundu Pétursdóttur bak við húsið nr. 8 við Kirkjubraut og ákærða Gerður slegið hana a.m.k. eitt högg með flötum lófa í andlitið og ákærða Björg Anna greitt henni a.m.k. eitt hnefahögg í andlitið, áður en þær hrintu Ingunni svo hún féll til jarðar. Með játningum ákærðu beggja og játningu meðákærðu Rakelar Bjarkar við rannsókn og meðferð málsins, sem eru í samræmi við framburð meðákærðu Lindu Daggar og styðjast einnig við framburð ...[fjögurra vitna] ..., er einnig sannað, að ákærðu aðrar en Linda Dögg hafi, eftir að Ingunn Guðmunda féll til jarðar, í félagi sparkað margsinnis í fætur hennar og búk, og ákærða Rakel Björk jafnframt einu sinni laust aftan í höfuð, áður en Ingunni Guðmundu barst utanaðkomandi aðstoð og komst undan árásarmönnunum þremur. Með hliðsjón af framburði sömu aðila og fyrirliggjandi niðurstöðum læknisskoðunar á bol og útlimum Ingunnar Guðmundu, annars vegar á Akranesi og hins vegar í Reykjavík, er ósannað að afleiðingar greindrar árásar hafi verið aðrar og meiri en rúmast innan marka 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 20/1981. Ber því að færa framangreinda háttsemi ákærðu Gerðar, Bjargar Önnu og Rakelar Bjarkar undir téða lagagrein“.

Síðan segir í héraðsdóminum:

„Þá er sannað með játningum ákærðu Gerðar og Bjargar Önnu við rannsókn og meðferð málsins, sem stoð fá í framburði meðákærðu Rakelar Bjarkar og vætti ...[þriggja vitna]..., að ákærðu Gerður og Björg Anna hafi, í framhaldi af atlögunni við Kirkjubraut 8, í félagi ráðist á Ingunni Guðmundu hjá verslun Guðmundar B. Hannah við Akratorg og slegið hana þar í andlitið með flötum lófa. Varðar sú háttsemi ákærðu beggja einnig við 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga."

Enn segir í niðurstöðum héraðsdómsins:

„Einnig er sannað með játningum ákærðu Gerðar, Bjargar Önnu og Rakelar Bjarkar, sem eru í samræmi við framburð meðákærðu Lindu Daggar og studdar eru vætti ...[fjögurra vitna]..., að ákærðu Gerður, Björg Anna og Rakel Björk hafi, í beinu framhaldi af atlögunni við Verslun Guðmundar B. Hannah, þrjár í félagi veist að Ingunni Guðmundu með hrindingum við húsin nr. 64 og 62 við Suðurgötu og meðal annars hrint henni utan í rafmagnstengikassa, sem þar er á milli húsanna. Þykir þetta atferli ákærðu þriggja einnig varða við 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga."

Þá segir í héraðsdóminum:

„Ákærða Linda Dögg hefur játað fyrir dómi að hafa umrædda nótt, í beinu framhaldi af framangreindri atlögu meðákærðu að Ingunni Guðmundu fyrir framan húsin nr. 64 og 62 við Suðurgötu, tekið í hár Ingunnar Guðmundu, sveigt höfuð hennar fram og niður og slegið því í fót sér fyrir ofan hné. Segir ákærða, að enni Ingunnar Guðmundu hafi lent á fæti sér og ákærða við það heyrt smá „klikk" í höfði hennar. Hefur ákærða lýst „klikki" þessu með því að smella fingrum. Þá skýrði hún svo frá við fyrstu yfirheyrslu hjá lögreglu, að viðstöddum réttargæslumanni, er borin var undir hana skýrsla meðákærðu Bjargar Önnu, þess efnis, að við höggið hefði heyrst „rosalega hár smellur" og Ingunn Guðmunda verið mjög ringluð á eftir, að þetta væri rétt lýsing hjá meðákærðu og gerði ákærða ekki athugasemdir við hana."

Síðar segir í héraðsdóminum:

„Sannað er með ofangreindu trúverðugu vætti ...[6 vitna] ..., að ákærða Linda Dögg hafi greint sinn gefið Ingunni Guðmundu hnéspark í höfuðið með þeim hætti, sem í ákæru greinir. Fær sú niðurstaða jafnframt stoð í vætti ... [þriggja vitna] ..., svo og framburði ákærðu sjálfrar um „klikk" það, sem hún hefur líkt eftir með því að smella fingrum og segir hafa komið við höggið."

Enn síðar í niðurstöðum héraðsdómsins segir:

„Þegar framangreint er virt heildstætt og sérstaklega er haft í huga, að hnéspark það, sem ákærða Linda Dögg veitti Ingunni Guðmundu umrætt sinn, var afar þungt, átta vitni, auk ákærðu sjálfrar og meðákærðu Bjargar Önnu, hafa greint frá smelli, sem heyrst hafi við höggið og Ingunn Guðmunda ber sjálf, að hún hafi dofnað mjög í höfðinu eftir það, og jafnframt er litið til þess, að fjögur

vitni hafa á skilmerkilegan hátt skýrt frá því, að Ingunn Guðmunda hafi kvartað undan höfuðverk, allt frá því hún hlaut höfuðhöggið og þar til hún lagðist til svefns á heimavistinni, auk þess sem vitnið Þórir Ragnarsson [læknir. Innskot dómara] hefur borið, að langlíklegast sé, að umræddur áverki hafi komið við högg á hægra gagnaugasvæði Ingunnar Guðmundu, er að mati dómsins komin fram lögfull sönnun, sem ekki verður vefengd með skynsamlegum rökum, fyrir því, að umrætt hnéspark ákærðu Lindu Daggar hafi valdið þeim alvarlega höfuðáverka Ingunnar Guðmundu, sem lýst er í ákæru.

Fullyrt verður af framangreindum læknisvottorðum og dómsframburði vitnisins Þóris Ragnarssonar, að árás Lindu Daggar hefði leitt til dauða Ingunnar Guðmundu, hefði bráðaaðgerð ekki verið framkvæmd á höfði hennar umræddan morgun. Þá var árás ákærðu sérstaklega hættuleg vegna þeirrar aðferðar, er ákærða beitti. Varðar háttsemi ákærðu samkvæmt framansögðu við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981."

Í hæstaréttardóminum frá 6. mars 1997 segir að sakamálið sé „risið af atvikum, sem gerðust í miðbæ Akraneskaupstaðar aðfaranótt laugardagsins 20. janúar 1996, þegar fjöldi ungmenna var þar á ferli. Varð 16 ára skólastúlka, Ingunn Guðmunda Pétursdóttir, þar fyrir árás þriggja stúlkna á sama reki, sem veittust að henni með hrindingum, höggum og spörkum. Ákærða Linda Dögg Ragnarsdóttir, þá 18 ára að aldri, var lengst af í hópi áhorfenda að þessum atgangi, en skarst í leikinn, þegar hann hafði borist á þriðja staðinn, sem tilgreindur er í ákæruskjali. Gekk hún þá að Ingunni og greiddi henni höfuðhögg með svokölluðu hnésparki, þannig, að hún keyrði höfuð stúlkunnar niður með handtaki á móti krepptum fæti. Með þessari atlögu lauk aðförinni, og varð ein fyrrgreindu stúlknanna til þess að styðja Ingunni að nálægu húsi, þar sem hún hitti fyrir vinkonu sína, er hjálpaði henni að ná til læknis.

Samkvæmt gögnum málsins virðast árásir stúlknanna þriggja ekki hafa verið svo ofsafengnar, að líkur séu á því, að þangað megi rekja þá innri áverka á höfði Ingunnar, sem í ljós komu við aðgerð á Sjúkrahúsi Reykjavíkur. Hins vegar var höggið af hnésparki ákærðu greinilega til þess fallið að valda þessum áverkum. Frásagnir vitna eru mjög svo samhljóða um, að höggið hafi verið þungt, og sjálf segir hún það hafa orðið mun fastara en hún ætlaðist til.

Að áliti skurðlæknisins, sem gerði aðgerðina að morgni sama dags, er ekki vafi á því að þetta högg hafi tímans vegna getað verið orsök áverkanna. Við fyrri komu Ingunnar um nóttina á Sjúkrahús Akraness sýndi hún ekki merki um svo alvarlegt áfall, að ástæða þætti til að leggja hana þar inn. Eftir för sína þaðan var hún í fylgd vina sinna, þar til nokkru eftir að hún sofnaði í herbergi á jarðhæð í heimavist Fjölbrautarskóla Vesturlands á Akranesi. Um það bil klukkustund síðar var komið að henni meðvitundarlausri og liggjandi á grúfu frammi á dyrapalli heimavistarhússins. Ekki er vitað um sérstakar hindranir á leiðinni

þangað, og stúlkan bar ekki heldur nein ytri áverkamerki við síðari komu sína á sjúkrahúsið. Að þessu og öðru athuguðu verður á það að fallast með dómendum í héraði, að fram sé komin nægileg sönnun þess, að umræddir áverkar stafi af högginu frá ákærðu.

Aðgerðin á Sjúkrahúsi Reykjavíkur tókst giftusamlega og virðist hafa komið í veg fyrir alvarlegan skaða af völdum áverkanna, þegar litið er til framtíðar. Eigi að síður liggur fyrir, að áverkarnir höfðu bráða lífshættu í för með sér.

Með skírskotun til alls þessa og að öðru leyti til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta þá niðurstöðu hans, að ákærða hafi orðið sek um brot gegn 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga. Á heimfærslan við bæði vegna afleiðinga verknaðarins og aðferðarinnar, sem beitt var gegn varnarlausum aðila."

Eins og fram kemur í tilvitnuðum kafla hæstaréttardómsins hér að framan kom stefnandi þessa máls þrisvar á sjúkrahús aðfaranótt 20. janúar 1996 og að morgni þess dags. Samkvæmt héraðsdóminum frá 8. október 1996 kom hún fyrst á Sjúkrahús Akraness kl. 2.30 um nóttina í fylgd með vinkonu sinni. Læknisskoðun leiddi þá hvorki í ljós sýnilega áverka né þreifieymsli á höfði hennar. Blóðþrýstingur og púls mældist innan eðlilegra marka. Hún var útskrifuð um hálfri klukkustund frá komu.

Um kl. 6.50 að morgni sama dags var Ingunn færð meðvitundarlaus á sjúkrahúsið. Fljótlega vaknaði þá grunur um blæðingu í höfði. Að höfðu samráði við Þóri Ragnarsson, sérfræðing í heila- og taugaskurðlækningum, var ákveðið að senda stefnanda á Sjúkrahús Reykjavíkur. Þangað kom hún í þyrlu Landhelgisgæslunnar um kl. 9.00. Að lokinni læknisrannsókn og röntgenmyndatöku var Ingunn færð á skurðstofu til bráðaaðgerðar vegna mikillar blæðingar í höfði. Samkvæmt vottorði Þóris frá 20. janúar 1995 var Ingunn þá mjög hætt komin að hans mati og hefði látist ef aðgerð hefði ekki verið gerð.

Matsgerð.

Dómkröfur stefnanda voru upphaflega byggðar á örorkumati Grétars Guðmundssonar læknis, sérfræðings í taugalækningum, dags. 2. nóvember 1997. Var það lagt fram við þingfestingu málsins.

Á dómþingi 17. nóvember 1998 lögðu lögmenn stefndu fram matsbeiðni, og voru á því þingi dómkvaddir sem matsmenn dr. med. Sigurður Thorlacius, sérfræðingur í heila og taugasjúkdómum, og Aron Björnsson læknir, sérfræðingur í heila- og taugaskurðlækningum, til að meta eftirfarandi skv. matsbeiðni:

Hverjar eru afleiðingar áverka sem Ingunn G. Pétursdóttir hlaut aðfaranótt 20. janúar 1996?

Hver er tímabundinn starfsorkumissir, varanlegur miski og varanlega örorka Ingunnar G. Pétursdóttur sem beinlínis telst vera af völdum líkamsárásar 20. janúar 1996?

Í hve langan tíma telst hæfilegt að greiða þjáningabætur skv. 3. gr. laga nr. 50/1993?

Í tengslum við mat skv. 2. tl. er þess óskað að heilsufarssaga Ingunnar G. Pétursdóttur fyrir og eftir slys verði könnuð rækilega og lagt mat á það að hve miklu [svo] sjúkdómseinkenni, sem hún býr við nú, verða rakin til annarra atvika en líkamsárásarinnar, s.s. sjúkdóma eða slysa.

Matsgerð læknanna Arons og Sigurðar er dagsett 28. janúar 1999, og hún var lögð fram á dómþingi 3. mars. Í niðurstöðum í lok matsgerðar segja matsmenn: „Aðfaranótt þess 20. janúar 1996 hlaut IP alvarlegan höfuðáverka, sem varð til þess að hún hlaut blæðingu milli höfuðkúpu og ystu heilahimnu (utanbasts eða epidural blæðingu). Þessi áverki var lífshættulegur, en var lífi hennar bjargað með réttri meðferð, þ.e. þrýstingslækkandi meðferð á leið á Sjúkrahús Reykjavíkur og síðan skurðaðgerð á sjúkrahúsinu þar sem blæðingin var stöðvuð og blóðinu hleypt út og þar með létt á þrýstingi á heilanum. Afturbati eftir þetta var býsna góður, en ástandið virðist hafa verið óbreytt nú í rúmlega eitt ár."

Svör matsmanna við spurningum matsbeiðanda í matsbeiðni eru þannig, í sömu töluröð og spurningarnar:

„IP hefur hlotið nokkurn varanlegan heilaskaða, sem einkennist einkum af minnistruflun og truflunum í hreyfikerfinu vinstra megin í líkamanum."

„Tímabundinn starfsorkumissir IP, skv. 2. gr. skaðabótalaganna, telst hæfilega metinn 100% í 8 mánuði. Varanlegur miski IP, skv. 4. gr. skaðabótalaganna, telst hæfilega metinn 30% (þrjátíu af hundraði). Varanleg örorka, skv. 5. gr. skaðabótalaganna, þykir hæfilega metin 30% (þrjátíu af hundraði)."

„IP telst hafa verið rúmföst (inniliggjandi á sjúkrahúsi) í 45 (fjörutíu og fimm) daga og síðan veik án þess að vera rúmliggjandi í 5 (fimm) mánuði."

„Á matsfundi þann 14. desember 1998 var farið yfir fyrra heilsufar IP með henni og móður hennar. Kom ekkert fram í heilsufarssögu hennar sem skýrt getur þau sjúkdómseinkenni sem hún býr við nú, annað en umrædd líkamsárás, þann 20. janúar 1996, og er það í samræmi við niðurstöðu Grétars Guðmundssonar læknis, í örorkumati hans frá 2. nóvember 1997. Einkenni hennar eru þess eðlis að undirritaðir töldu ekki ástæðu til að kanna fyrra heilsufar hennar frekar."

Sundurliðun dómkröfu:

Af hálfu stefnanda hefur verið fallist á matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, og eru endanlegar dómkröfur hennar á henni byggðar. Sundurliðun kröfunnar er þannig, með vísan til skaðabótalaga nr. 50/1993:

Þjáningabætur skv. 3. gr., 45 dagar x 1.440, rúmföst	kr.	64.800
Þjáningabætur skv. 3. gr., 150 dagar x 760, fótaferð	kr.	114.000
Bætur fyrir varanlegan miska skv. 4. gr.		
30% af 4.373.000 (4000.000,00/3282 x 3601)	kr.	1.311.900

Varanleg örorka skv. 4. mgr. 8. gr., 160% af 1.311.900	kr.	2.099040
Samtals	kr.	3.589.740

Málsástæður aðila og lagarök.

Í stefnu segir að stefndu beri tvímælalausa bótaábyrgð á afleiðingum líkamsárásar þeirra á stefnanda. Sú ábyrgð styðjist við reglur skaðabótaréttar um sakarábyrgð. Ábyrgðin sé solidarisk. Í þessu sambandi breyti engu þótt dómstólar hafi metið hlut stefndu Lindu Daggar meiri en hinna að refsilögum. Stefndu hafi í sameiningu staðið að ólögmætri og refsiverðri árás á stefnanda, og ekki hefði komið til atlögu stefndu Lindu Daggar, ef meðstefndu hefðu ekki þegar veist að stefnanda með ítrekuðum árásum og eftirför. Þannig beri stefndu tvímælalaust fulla og óskipta sakarábyrgð að skaðabótarétti á þeim viðurhlutamiklu afleiðingum sem hin ólögmæta og refsiverða árás þeirra hafi haft í för með sér.

Um lagarök segir í stefnu að stefnandi styðji málsókn sína einkum við almennar reglur skaðabótaréttar um sakarábyrgð auk skaðabótalaga. Krafa um dráttarvexti styðjist við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987; krafa um málskostnað við 130. gr. einkamálalaga nr. 91/1991 og krafa um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun við lög nr. 50/1988.

Í greinargerð stefndu Gerðar Yrju segir að krafa hennar um sýknu byggist á þeirri málsástæðu, að tjón stefnanda sé ekki unnt að rekja til verknaðar hennar. Það sem stefnda hafi unnið sér til sakar hafi ekki með nokkru móti getað leitt til þeirra afleiðinga sem í ljós hafi komið. Smávægilegar hrindingar og sláttur með flötum lófa til stefnanda hafi ekki getað leitt til höfuðkúpubrots og heilablæðingar. Allar líkur séu á því að stefnandi hafi orðið fyrir þessum áverkum við hnéspark meðstefndu Lindu Daggar eða við fall síðar um nóttina eftir að stefnandi yfirgaf sjúkrahúsið á Akranesi fyrra sinni. Héraðsdómur Vesturlands hafi komist að þeirri niðurstöðu að stefnda Gerður Yrja hafi einungis gerst sek um minni háttar líkamsmeiðingar gagnvart stefnanda og að brot hennar varðaði við 1. mgr. 217. gr. laga nr. 19/1940. Hæstiréttur Íslands hafi staðfest þessa niðurstöðu í forsendum dómsins yfir Lindu Dögg þann 6. mars 1997.

Stefnda Gerður Yrja telur að lækka beri bætur til stefnanda, ef svo fer að dómurinn komist að þeirri niðurstöðu að hún beri ábyrgð á tjóni stefnanda. Um lagarök fyrir þessu vísar hún til 24. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Stefnda hafi einungis verið 16 ára þegar málsatvik urðu. Hún stundi nám við Fjölbrautarskóla Vesturlands og hyggi á framhaldsnám. Henni yrði það þungbært að verða dæmd til greiðslu hárra skaðabóta. Það stefni í hættu framtíðarmöguleikum hennar.

Málskostnaðarkrafa stefndu Gerðar Yrju er byggð á 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991.

Í greinargerð stefndu Rakelar Bjarkar er því haldið fram að stefnandi hafi ekki sýnt fram á að tjón hennar stafaði af verknaði stefndu, Rakelar. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á að stefnda hafi veitt stefnanda nokkurn þann áverka sem leitt hafi getað til þess tjóns sem stefnandi telur sig hafa orðið fyrir.

Stefnda Rakel Björk mótmælir því, sem haldið er fram í stefnu, að ekki hefði komið til atlögu meðstefndu Lindu Daggar, ef meðstefndu hefðu ekki veist að stefnanda með ítrekuðum árásum og eftirför. Meðstefnda Linda Dögg hafi staðið ein og óstudd að aðförinni gegn stefnanda. Hvergi í gögnum málsins komi fram að stefnda Rakel Björk hafi á nokkurn hátt veitt aðstoð eða atbeina við árás meðstefndu Lindu Daggar, heldur virðist hún þvert á móti hafa verið hætt afskiptum af málinu þegar þar var komið. Engin skilyrði séu til að gera stefndu Rakel Björk samábyrga meðstefndu Lindu Dögg, hvorki skv. lögum né almennum skaðabótareglum.

Varakrafa stefndu Rakelar Bjarkar, segir í greinargerð hennar, byggist einkum á ungum aldri hennar er atburðir gerðust.

Krafa stefndu Rakelar Bjarkar um málskostnað er reist á ákvæðum XXI. kafla laga nr. 91/1991, einkum 129. og 130. gr., og krafa um virðisaukaskatt á lögum nr. 50/1988.

Í greinargerð stefndu Bjargar Önnu segir að hún geti ekki talist bótaskyld gagnvart stefnanda þar sem tjón stefnanda verði ekki rakið til hennar. Af dómi Héraðsdóms Vesturlands frá 8. október 1996 í máli ákæruvaldsins gegn Lindu Dögg Ragnarsdóttur o.fl. og jafnframt af dómi Hæstaréttar 6. mars 1997 í máli ákæruvaldsins gegn Lindu Dögg Ragnarsdóttur sé ljóst, að þeir alvarlegu líkamsáverkar sem stefnandi hlaut aðfaranótt 20. janúar 1996 verða raktir til barsmíðar Lindu Daggar, en ekki til athafna stefndu Bjargar Önnu eða Gerðar Yrju eða Rakelar Bjarkar. Héraðsdómur hafi komist að þeirri niðurstöðu að ósannað væri að afleiðingar árásar hinna þriggja síðastnefndu hafi verið aðrar og meiri en rúmast innan marka 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 20/1981. Er því næst í greinargerðinni vitnað orðrétt í héraðsdóminn frá 8. október 1996, þar sem segir að komin sé fram „lögfull sönnun, sem ekki verður vefengd með skynsamlegum rökum, fyrir því, að umrætt hnéspark ákærðu Lindu Daggar hafi valdið þeim alvarlega höfuðáverka Ingunnar Guðmundu, sem lýst er í ákæru". Háttsemi meðstefndu í þessu máli hafi verið talin varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga. Í greinargerð stefndu er einnig vitnað til fyrrgreinds dóms Hæstaréttar, þar sem segir að „skv. gögnum málsins virðast árásir stúlknanna þriggja ekki hafa verið svo ofsafengnar, að líkur séu á því, að þangað megi rekja þá innri áverka á höfði Ingunnar, sem í ljós komu við aðgerð á Sjúkrahúsi Reykjavíkur. Hins vegar var höggið af hnésparki ákærðu [þ.e. meðstefndu Lindu Daggar. Innskot dómara] greinilega til þess fallið að valda þessum áverkum." Og ennfremur er í greinar-

gerðinni vitnað til þessara orða í hæstaréttardóminum: „Af þessu og öðru athuguðu verður á það að fallast með dómendum í héraði, að fram sé komin nægileg sönnun þess, að umræddir áverkar stafi af högginu frá ákærðu."

Stefnda Björg Anna heldur því fram að Hæstiréttur hafi skv. framanrituðu dæmt um sök og orsakatengsl í máli þessu. Því sé afar langsótt að gera bótakröfur á hendur stefndu vegna örorku og miska sem hlotist hafi af hnésparki meðstefndu Lindu Daggar. Aðför hinnar síðarnefndu að stefnanda hafi verið sjálfstæð og stefnda Björg Anna hafi hvorki hvatt hana né léð henni atbeina til verknaðarins. Fullyrðingar í stefnu þess efnis að stefndu beri allar bótaábyrgð in solidum á afleiðingum líkamsárásar stefndu Lindar Daggar, séu rakalausar. Stefnandi hafi sönnunarbyrði fyrir því að tjón hennar megi rekja til athafna eða athafnaleysis stefndu Bjargar Önnu, en þá sönnun skorti algjörlega.

Þá segir í greinargerð stefndu Bjargar Önnu, að auk þess sem stefnandi vísi [í stefnu] til almennra skaðabótareglna vísi hann til ákvæða skaðabótalaga nr. 50/1993 almennt að því er varðar bótaábyrgð. Í þeim lögum séu ekki sjálfstæðar bótareglur utan ákvæða 26. gr. um miska. Stefnda Björg Anna heldur því fram að miskatjón stefnanda sé henni óviðkomandi, þar sem það megi rekja allt til stórfelldrar líkamsárásar stefndu Lindu Daggar, en ekki til þess „tusks" sem aðrar stefndu voru dæmdar fyrir. Í stefnukröfum sé ekki gerð krafa um bætur fyrir miska á grundvelli 26. gr. skaðabótalaga, þannig að slíkar bætur verði ekki dæmdar úr hendi stefndu Bjargar Önnu.

Stefnda Björg Anna krefst niðurfellingar bóta eða verulegrar lækkunar þeirra, ef hún verður dæmd bótaábyrg. Þessa kröfu gerir hún með hliðsjón af óvenjulegum aðstæðum, aldri og sérstaklega því að verulega ósanngjarnt væri að leggja þungar greiðslubyrðar á hana vegna afleiðinga verknaðar sem hún hafi engu um ráðið. Vísar hún í því sambandi til 24. gr. skaðabótalaga.

Niðurstöður.

Í máli ákæruvaldsins gegn stefndu í máli þessu, sem dæmt var í Héraðsdómi Vesturlands 8. október 1996, og hæstaréttardóminum frá 6. mars 1997 í máli ákæruvaldsins gegn stefndu Lindu Dögg Ragnarsdóttur var dæmt um sök og orsakatengsl í þessu máli. Dómari þessa máls er bundinn af niðurstöðum þessara dóma um þau efni.

Samkvæmt ákærunni í héraðsdómsmálinu krafðist ákæruvaldið þess að allar fjórar ákærðu, stefndu í þessu máli, yrðu dæmdar fyrir samverknað, sem talinn var varða við 2. mgr. 218. gr. hegningarlaga. Niðurstaða héraðsdómsins varð sú að stefndu Gerður Yrja, Rakel Björk og Björg Anna voru dæmdar fyrir brot á 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga, en stefnda Linda Dögg var dæmd fyrir brot á 2. mgr. 218. gr. sömu laga. Sannað þótti að hnéspark stefndu Lindu Daggar hefði valdið hinum alvarlega höfuðáverka stefnanda, og var sú niður-

staða staðfest af Hæstarétti. Hér verður því við það að miða að tjón það, sem stefnandi krefst bóta fyrir, eigi sér orsök í umræddu hnésparki stefndu Lindu Daggar, en ekki þeim áverkum sem meðstefndu Gerður Yrja, Rakel Björk og Björg Anna veittu stefnanda.

Af umræddum dómum í héraði og Hæstarétti verður ekki ráðið að um hafi verið að ræða samverknað hinna fjögurra stefndu í máli þessu. Niðurstöður héraðsdómsins benda til hins gagnstæða, og fram á annað hefur ekki verið sýnt í máli þessu. Ekki er fram komið að stefnda Linda Dögg og hinar þrjár meðstefndu hafi haft með sér neins konar samráð um árás á stefnanda eða að meðstefndu hafi með einum eða öðrum hætti hvatt stefndu Lindu Dögg til árásar. Á það ber að vísu að fallast að orsakasamband í víðasta skilningi hafi verið milli verknaðar stefndu Lindu Daggar og hinna þriggja meðstefndu, þannig að „ekki hefði komið til atlögu stefndu Lindu ef meðstefndu hefðu ekki þegar veist að stefnanda með ítrekuðum árásum og eftirför", eins og segir í stefnu. Tjón stefnanda getur hins vegar að mati dómara ekki talist vera sennileg afleiðing af verknaði stefndu Gerðar Yrju, Rakelar Bjarkar eða Bjargar Önnu. Því ber að sýkna hinar þrjár síðastnefndu af kröfum stefnanda í máli þessu.

Af hálfu stefndu Lindu Daggar hefur ekki verið sótt þing í máli þessu og engin vörn höfð uppi. Ber því að dæma í málinu að því er hana varðar samkv. 1. mgr. 96. gr. einkamálalaga nr. 91/1991. Dómari sér ekki neina þá annmarka á dómkröfum stefnanda sem leitt gætu til frávísunar málsins. Ekki er heldur neitt það fram komið sem leitt gæti til lækkunar endanlegra dómkrafna stefnanda, en stefnandi lækkaði kröfur sína verulega frá því sem þær voru í stefnu til samræmis við matsgerð, sem lögmenn hinna þriggja meðstefndu óskuðu eftir. Enginn ágreiningur er um niðurstöður matsins. Varakröfur allra þriggja meðstefndu eru um lækkun dómkrafna, en engar athugasemdir hafa þó verið gerðar við sundurliðun eða útreikning dómkrafna stefnanda.

Samkvæmt því sem nú hefur verið ritað verður stefnda Linda Dögg Ragnarsdóttir dæmd til að greiða dómkröfur stefnanda, höfuðstól og vexti. Um málskostnað verður fjallað hér á eftir.

Um málskostnað.

Með vísan til atvika máls og 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir dómara rétt að málskostnaður milli aðilanna stefnanda annars vegar og hins vegar stefndu Gerðar Yrju, Rakelar Bjarkar og Bjargar Önnu falli niður. Allir þessir aðilar málsins hafa gjafsókn.

Málskostnaður stefnanda, Ingunnar Guðmundu, greiðist úr ríkissjóði. Hann er þessi: útlagður kostnaður vegna örorkumats, taugasálfræðilegrar athugunar og birtingar stefnu skv. fram lögðum reikningum kr. 72.970; ferðakostnaður kr. 10.789; málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Björns L. Bergssonar hdl.,

sem dómari telur vera hæfilegan 300.000 krónur auk virðisaukaskatts. Málskostnaður stefnanda samtals kr. 383.759 auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun, kr. 73.500, eða samtals kr. 457.259.

Rétt er að stefnda Linda Dögg greiði í ríkissjóð málskostnaðarfjárhæð stefnanda, kr. 457.259.

Kostnaður stefndu Gerðar Yrju, Rakelar Bjarkar og Bjargar Önnu er annars vegar þóknun lögmanna þeirra, Björgvins Þorsteinssonar hrl., Björns Þorra Viktorssonar hdl. og Páls Arnórs Pálssonar hrl., og hins vegar matskostnaður sem skv. fram lögðum reikningum nemur samtals kr. 252.400. Málflutningsþóknun lögmanna hvers um sig telst vera hæfileg kr. 240.000 auk virðisaukaskatts. Þessi kostnaður allur greiðist úr ríkissjóði.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu Gerður Yrja Ólafsdóttir, Rakel Björk Gunnarsdóttir og Björg Anna Skúladóttir eiga að vera sýknar af kröfum stefnanda, Ingunnar Guðmundu Pétursdóttur, í máli þessu.

Stefnda Linda Dögg Ragnarsdóttir greiði stefnanda kr. 3.589.740 með vöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga frá 11. febrúar 1998 til 11. mars 1998, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaður milli málsaðilanna stefnanda annars vegar og hins vegar stefndu Gerðar Yrju, Rakelar Bjarkar og Bjargar Önnu fellur niður.

Málskostnaður stefnanda, samtals kr. 457.259, greiðist úr ríkissjóði.

Stefnda Linda Dögg greiði ríkissjóði málskostnað að fjárhæð kr. 457.259.

Málflutningsþóknun lögmanns stefndu Gerðar Yrju, Björgvins Þorsteinssonar hrl., kr. 240.000 auk virðisaukaskatts, greiðist úr ríkissjóði.

Málflutningsþóknun lögmanns stefndu Rakelar Bjarkar, Björns Þorra Viktorssonar, kr. 240.000 auk virðisaukaskatts, greiðist úr ríkissjóði.

Málflutningsþóknun lögmanns stefndu, Páls Arnórs Pálssonar hrl., kr. 240.000 auk virðisaukaskatts, greiðist úr ríkissjóði.

Matskostnaður stefndu Gerðar Yrju, Rakelar Bjarkar og Bjargar Önnu, kr. 252.400, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 27. janúar 2000.

Nr. 442/1999. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
Jóni Guðmundi Magnússyni
(Jóhannes Albert Sævarsson hrl.)

Tollalagabrot. Skipstjóri. Refsiábyrgð. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu.

J var ákærður fyrir tollalagabrot með því að hafa sem skipstjóri flutningaskipsins H borið ábyrgð á ólögmætum innflutningi á áfengi með skipinu, sem eigandi hafði ekki fundist að. Ekkert var fram komið um að J hefði verið kunnugt um áfengið, er skipið kom til landsins, og var eingöngu á því byggt af hálfu ákæruvaldsins, að J bæri hlutlæga refsiábyrgð samkvæmt 3. mgr. 123. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 124. gr. sömu laga. Að virtum fyrri málslið 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og fyrri málslið 1. mgr. 7. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu, var talið, að undantekningar frá þeirri meginreglu refsiréttar, að refsiábyrgð yrði aðeins byggð á sök brotamanns, yrðu að vera skýrt orðaðar í lögum. Talið var, að ekki kæmi skýrlega fram í 3. mgr. 123. gr. laga nr. 55/1987, að stjórnandi fars bæri hlutlæga refsiábyrgð og í 124. gr. laganna kæmi heldur ekki fram að refsiábyrgð gæti byggst á hlutlægum grunni. Af athugasemdum við frumvarp til tollalaga og forsögu framangreindra ákvæða þótti ekki verða ráðið með ótvíræðum hætti, að stjórnandi fars bæri hlutlæga ábyrgð ef eigandinn fyndist ekki eða refsiábyrgð hans væri reist á öðrum grundvelli en annarra. Var 3. mgr. 123. gr. laga nr. 55/1987 ekki talin fela í sér nægilega skýra refsiheimild til þess að sakfella J fyrir tollalagabrot, sem ekkert lá fyrir um að hann hefði átt hlut að, og var hann því sýknaður af kröfum ákæruvaldsins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 27. október 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun, en einnig af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara að hann verði dæmdur til vægustu refsingar.

I.

Í máli þessu liggur fyrir að ákærði, sem starfaði í landi hjá útgerð flutningaskipsins Hvítaness, varð við beiðni hennar 16. apríl 1999 um að fara til Torrevieja á Spáni til að taka við stjórn skipsins þar eð skipstjóri þess hafði veikst og gat ekki haldið áfram störfum. Ákærði hélt af stað morguninn eftir og kom til skips um kl. 20 eða 21 að kvöldi, en lestun skipsins lauk einni eða tveimur klukkustundum síðar. Þrátt fyrir vilja ákærða var ekki unnt að leggja úr höfn fyrr en árla morguns næsta dag vegna hvíldartíma skipverja. Næsti viðkomustaður skipsins var Hafnarfjörður 26. apríl 1999. Áður en skipið kom til Torrevieja hafði það haft viðkomu í að minnsta kosti fimm öðrum höfnum frá því haldið var úr höfn á Íslandi í lok marsmánaðar. Skipið var tollafgreitt um kl. 7.30 þennan dag, en sætti áfram eftirliti tollgæslunnar. Að morgni 28. apríl stöðvuðu tollverðir flutning á áfengi og tóbaki úr skipinu, sem ekki hafði verið gerð grein fyrir við tollafgreiðslu. Alls lagði tollgæslan hald á um 1.222 lítra af sterku áfengi, 0,7 lítra af rauðvíni, tæpa 8 lítra af bjór og 2.180 vindlinga. Sjö skipverjar gengust við því að eiga hluta af þessum varningi, sem þeir viðurkenndu að hafa keypt á viðkomustöðum skipsins áður en það kom til Torrevieja, og var þeim í héraðsdómi gerð refsing fyrir brot sín. Enginn skipverja viðurkenndi að eiga hluta þess, sem lagt var hald á, eða nánar tiltekið 184,5 lítra af Borzoi vodka, 12 lítra af Yurinka vodka, 84 lítra af Haig viskí, 24 lítra af Vat 69 viskí og 240 lítra af Alcool Etilico spíra (96%).

Niðurstaða héraðsdóms var sú að ákærði, sem var skipstjóri er skipið kom til landsins, bæri ábyrgð á ólöglegum innflutningi á því áfengi, sem enginn eigandi fannst að. Er þessi niðurstaða á því reist að við þessar aðstæður komi til refsiábyrgðar skipstjóra, sem mælt sé fyrir um í 3. mgr. 123. gr. tollalaga nr. 55/1987.

Eftir að skipið kom til Hafnarfjarðar hélt einn skipverja í leyfi til Póllands, þar sem hann er búsettur, og hefur hann ekki komið síðan

þótt hans hafi verið vænst. Var skýrsla ekki tekin af honum hjá lögreglu eða fyrir héraðsdómi.

II.

Í málinu er ekkert komið fram um að ákærði hafi keypt áfengi það, sem ákæra á hendur honum varðar, eða honum hafi verið kunnugt um tilvist þess um borð í skipinu er það kom til landsins. Er eingöngu á því byggt af hálfu ákæruvalds, að hann beri sem skipstjóri skipsins hlutlæga refsiábyrgð á ólöglegum innflutningi á því áfengi, sem enginn eigandi fannst að. Af hálfu ákærða er einkum á því byggt, að í 3. mgr. 123. gr. tollalaga sé ekki nægilega skýr refsiheimild til að unnt sé að refsa skipstjóra fyrir ólöglegan innflutning varnings, sem enginn eigandi finnst að. Þá er á því byggt, ef komist verður að þeirri niðurstöðu að ákærði geti borið refsiábyrgð án sakar, að gera verði þær kröfur til rannsóknar málsins að hún sé ítarleg og í engu áfátt, en slíkt felist í þeim orðum 3. mgr. 123. gr. tollalaga að henni megi aðeins beita ef ekki tekst að finna eiganda varningsins. Telur ákærði að ekki hafi verið gert það, sem unnt var til þess að finna eigandann. Hann vísar meðal annars til þess að einn skipverja hafi farið úr landi, án þess að skýrsla hafi verið tekin af honum. Sé þetta annmarki á rannsókn málsins, einkum í ljósi þess að skipið hafi verið tollafgreitt án leitar þótt tollgæslan hafi séð ástæðu til þess að hafa áfram eftirlit með því. Af þessum ástæðum verði ákærði ekki látinn bera hlutlæga ábyrgð á þeim ólöglega innflutningi, sem hann er ákærður fyrir.

III.

Fyrri málsliður 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 7. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, hljóðar svo: „Engum verður gert að sæta refsingu nema hann hafi gerst sekur um háttsemi sem var refsiverð samkvæmt lögum á þeim tíma þegar hún átti sér stað eða má fullkomlega jafna til slíkrar háttsemi.“

Í fyrri málslið 1. mgr. 7. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu, segir svo: „Engan skal telja sekan um afbrot hafi verknaður sá eða aðgerðaleysi, sem hann er borinn, eigi varðað refsingu að landslögum eða þjóðarétti þá framin voru.“

Framangreindar reglur verða skýrðar svo, að undantekningar frá

þeirri meginreglu refsiréttar að refsiábyrgð verði aðeins byggð á sök brotamanns, verði að vera skýrt orðaðar í lögum, sbr. meðal annars dóm Hæstaréttar í dómasafni 1995, bls. 3149. Krafan um skýrleika refsiheimilda, sé henni fullnægt, útiloki þó ekki hlutlæga refsiábyrgð einstaklinga.

Í 3. mgr. 123. gr. tollalaga kemur ekki skýrlega fram, að stjórnandi fars beri hlutlæga refsiábyrgð, heldur segir þar einungis að ef eigandi vöru verði ekki fundinn beri stjórnandinn ábyrgð á brotinu. Í 124. gr. laganna kemur heldur ekki berum orðum fram að refsiábyrgð geti byggst á hlutlægum grundvelli, heldur segir þar aðeins, að brot gegn 123. gr. varði tilteknum viðurlögum og að sama refsing liggi við því að selja, afhenda, kaupa eða veita viðtöku vöru, enda viti sá, sem í hlut á, eða megi vita að hún sé ólöglega innflutt. Í athugasemdum með frumvarpi því, er varð að tollalögum nr. 55/1987, segir aðeins um 123.-125. gr. að þær séu samhljóða 60.-62. gr. laga nr. 59/1969 um tollheimtu og tolleftirlit, sbr. 1. gr. laga nr. 71/1976 um breyting á 2. mgr. 61. gr. þeirra laga. Ákvæði 3. mgr. 60. gr. laga nr. 59/1969 var nánast samhljóða 3. mgr. 123. gr. laga nr. 55/1987. Í skýringum við 3. mgr. 60. gr. í athugasemdum með frumvarpi, er síðar varð að lögum nr. 59/1969, sagði svo: „Í 3. mgr. er nýmæli. Er þar lögð refsiábyrgð við aðgerðarleysi af hálfu yfirmanna fara. Þykir eigi rétt að sleppa þeim yfirmönnum við refsingu, sem láta það viðgangast, að undirmenn þeirra t.d. noti þau rúm í fari, sem þeir hafa umsjón með, til þess að geyma smyglvarning og jafnvel útbúa þar sérstaka felustaði. Sams konar ákvæði er í norsku tollalögunum."

Í skýringum við 4. mgr. 60. gr. frumvarpsins, en það ákvæði var sama efnis og 4. mgr. 123. gr. tollalaga nr. 55/1987, sagði á hinn bóginn svo: „Í síðustu málsgrein greinarinnar er lögð áhersla á ábyrgð eiganda vöru, og ef hann finnst ekki, þá á stjórnanda farartækis."

Sá annmarki er á athugasemdum með frumvarpi því, er síðar varð að lögum nr. 59/1969, að þar hafa væntanlega víxlast skýringar með 3. mgr. og 4. mgr. 60. gr. Voru þessar misvísandi skýringar ekki leiðréttar í frumvarpi því, er síðar varð að tollalögum nr. 55/1987. Hvergi kemur heldur berum orðum fram í athugasemdunum að stjórnandi fars beri hlutlæga ábyrgð á broti ef eigandi finnst ekki eða að refsiábyrgð hans sé reist á öðrum grundvelli en annarra.

Með vísan til þess, sem að framan segir, verður ekki talið að 3. mgr.

123. gr. tollalaga feli í sér nægilega skýra refsiheimild til þess að heimilt sé að sakfella ákærða fyrir tollalagabrot, sem ekkert liggur fyrir um að hann hafi átt hlut að. Ber því að sýkna hann af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu. Með vísan til 6. mgr. 136. gr. tollalaga er ekki þörf á að fjalla um kröfu ákæruvaldsins um að varningur sá, sem mál þetta varðar, skuli gerður upptækur.

Sakarkostnaður í héraði skal hvað ákærða varðar greiddur úr ríkissjóði. Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Jón Guðmundur Magnússon, er sýkn af kröfum ákæruvaldsins.

Sakarkostnaður í héraði varðandi ákærða og allur áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, Jóhannesar Alberts Sævarssonar hæstaréttarlögmanns, samtals 225.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 17. september 1999.

I.

Árið 1999, föstudaginn 17. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Guðmundi L. Jóhannessyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-557/1999: Ákæruvaldið gegn Guðmundi Gunnarssyni, Jóni G. Magnússyni, Kristni Sigursveinssyni, Reyni Hilmarssyni, Sigurði Karli Karlssyni, Dariusz Jerzy Majszak, Jerzy Mokot og Zbigniew Nehring sem dómtekið var 5. ágúst sl.

Málið er með ákæru útgefinni 25. maí sl. höfðað gegn Guðmundi Gunnarssyni, kt. 190448-3479, Laugavegi 63, Reykjavík, Jóni G. Magnússyni, kt. 021049-4929, Nesbala 88, Seltjarnarnesi, Kristni Sigursveinssyni, kt. 210673-3779, Álfholti 32, Hafnarfirði, Reyni Hilmarssyni, kt. 260770-3229, Suðurgötu 11, Hafnarfirði, Sigurði Karli Karlssyni, kt. 300458-6459, Ofanleiti 13, Reykjavík, Dariusz Jerzy Majszak, fd. 21.01.1958, Bæjarhrauni 4, Hafnarfirði, Jerzy Mokot, fd. 25.11.1941, Bæjarhrauni 4, Hafnarfirði, og Zbigniew Nehring, fd. 02.12.1948, Bæjarhrauni 4, Hafnarfirði, fyrir eftirgreind tolla- og áfengislagabrot, framin við komu skipsins m/s Hvítaness til Hafnarfjarðar frá Spáni mánudaginn 26. apríl 1999, en ákærðu voru þá allir í áhöfn skipsins.

Gegn ákærðu Guðmundi, Kristni, Reyni, Sigurði, Majszak, Mokot og Nehring fyrir tolla- og áfengislagabrot, með því að hafa í umrætt sinn smyglað til landsins í söluskyni áfengi og tóbaki sem hér greinir:

Ákærði Guðmundur 49,5 lítrum af Borzoi vodka.

Ákærði Kristinn 99 lítrum af Borzoi vodka, 3,25 lítrum af Bernard Lavenal koníaki, 1 lítra af Carolans líkjör, 1,5 lítrum af Gordons Dry gini, 1 lítra af Captain Morgan rommi, 0,75 lítrum af Dao rauðvíni, 7,92 lítrum af Super Bock bjór og 2180 Winston vindlingum.

Ákærði Reynir 90 lítrum af Borzoi vodka og 12 lítrum af Vat 69 viský.

Ákærði Sigurður 99 lítrum af Borzoi vodka, 108 lítrum af Yurinka vodka og 12 lítrum af Haig viský.

Ákærði Majszak 72 lítrum af Borzoi vodka.

Ákærði Mokot 81 lítrum af Borzoi vodka og 12 lítrum af Haig viský.

Ákærði Nehring 36 lítrum af Borzoi vodka.

II.

Gegn ákærða Jóni fyrir tollalagabrot, með því að hafa sem skipstjóri skipsins m/s Hvítaness borið ábyrgð á smygli á áfenginu með skipinu í umrætt sinn sem hér greinir og sem eigandi hefur ekki fundist að:

184,5 lítrar af Borzoi vodka,
12 lítrar af Yurinka vodka,
240 lítrar af Alcool Etilico spíra (96%),
84 lítrar af Haig viský,
24 lítrar af Vat 69 viský.

III.

Telst háttsemin í I. kafla varða við 1. mgr. 123. gr., sbr. 124. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 4. gr. áfengislaga nr. 75/1998, en háttsemin í II. kafla við 3. mgr. 123. gr., sbr. 124. gr. tollalaga nr. 58/1998.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar og að það áfengi og tóbak sem getið er um í I. og II. kafla verði gert upptækt skv. heimild í 1. mgr. 136. gr. tollalaga nr. 55/1987, 3. mgr. 28. gr. áfengislaga nr. 75/1998 og 69. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Málið er dæmt samkvæmt 1. mgr. 125. gr. laga nr. 19/1991 að því er varðar ákærðu Guðmund, Kristin, Reyni, Sigurð, Dariusz, Jerzy og Zbigniew, sem allir hafa skýlaust játað þá verknaði sem þeir eru sakaðir um í I. kafla ákæru, en brot þeirra eru rétt færð til refsilaga í III. kafla ákæru.

Ákærður Jón G. Magnússon hefur neitað sök um ábyrgð á þeim verknaði sem lýst er í II. kafla ákæru og krefst hann aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara er krafist vægustu refsingar og ef til fangelsisrefsingar komi,

þá verði hún skilorðsbundin. Þá er krafist málsvarnarlauna til skipaðs verjanda hans hdl. Jóhannesar Alberts Sævarssonar.

1. Málavextir.

Mánudaginn 26. apríl sl. kom m/s Hvítanes til Hafnarfjarðar með saltfarm sem lestaður hafði verið í skipið í Torrevieja á Spáni og átti að afferma það í Hafnarfirði. Skipið hafði lagst við Suðurgarð Hafnarfjarðarhafnar og var saltinu skipað upp í skemmu S.Í.F. þar á garðinum. Skipið var tollafgreitt kl. 7.30 þennan dag, en var svo áfram undir tolleftirliti. Um kl. 7.45 28. apríl sl. veittu tollverðir því eftirtekt að fiskibretti var flutt með lyftara frá skipinu upp á hafnargarðinn og inn í saltgeymslu S.Í.F. Tollvörðum þótti óeðlilegt, að verið væri að flytja bretti frá skipinu meðan að undirbúningur að lestun þess stóð yfir og kom þá í ljós, að á brettinu leyndust áfengiskassar. Við nánari athugun á lestum skipsins komu í ljós tvö bretti til viðbótar, sem innihéldu áfengi, þá fundust 3 pakkar í loftræstikerfi skipsins með áfengi og tóbaki, við frekari skoðun tollvarða fannst svo þriðja brettið í lest skipsins með áfengi á. Gengið hafði verið þannig frá áfenginu, en það var sett í stóra pappakassa ætlaða fyrir saltfisk til útflutnings sem voru með viðeigandi áletrun. Kassarnir voru hjúpaðir í glæru plasti sem virtist hafa verið hitað og á það var málað með rauðri málningu G.R.

Við frekari leit í skipinu fannst svo einn kassi af Super Bock bjór, 24 x 0,33 l, í stakkageymslu skipsins.

Alls lagði tollgæslan við þessa leit hald á 1222,5 lítra af sterku áfengi, þar af 240 lítra af 96% vínanda, 0,7 lítra af rauðvíni, tæpa 8 lítra af bjór og 2180 stk. af vindlingum.

Í framhaldi af þessu voru ákærðir Reynir, Mokot, Majszak og Nehring, Jón H. Gunnarsson skipstjóri, sem var að taka við skipinu, og Jón Steindórsson, verktaki við losun og lestun, handteknir og teknir til yfirheyrslu af lögreglu. Síðar voru svo aðrir sem ákærðir hafa verið í málinu handteknir ásamt fleiri skipverjum og þeir yfirheyrðir um ætlaða þátttöku í smyglinu.

Við rannsókn málsins þá og hér fyrir dómi kom fram, að m/s Hvítanes hafði farið síðara hluta mars sl. frá Íslandi með saltfisksfarm til Ålesund í Noregi og þaðan til Rochfort í Frakklandi, þar sem skipið var um páskana, en svo var því siglt til Bilbao á Spáni, þaðan til Aveiro í Portúgal og svo til Almeria á Spáni þar sem því sem eftir var af saltfisksfarminum var skipað í land, en eftir það var skipinu siglt til Torrevieja á Spáni, þar sem tekinn var saltfarmur, sem svo var fluttur til Íslands. Skipstjóri á skipinu á siglingunni til Torrevieja var Bjarni Friðrik Sveinsson, Þverholti 9, Keflavík. Hann hafði verið meira og minna veikur í ferðinni. Hann hafði farið á læknamiðstöðvar til læknismeðferðar í Aveiro og svo í Almeria og Torrevieja á Spáni, án þess að fá lækningu og endaði það með að hann flaug til Íslands frá Torrevieja 17. apríl í kjölfar læknisskoðunar þar og

var ákærður Jón Guðmundur þá fenginn til að taka við stjórn skips og fór hann þann sama dag frá Íslandi til Torrevieja og kom þangað kl. 20.00 eða 21.00 og var þá lestun skipsins að ljúka og lauk kl. 22.00. Hann hafði siglt skipinu frá Torrevieja um kl. 8.00 morguninn eftir til Íslands. Fram kom hjá Bjarna Friðrik að fram að því að hann kom til Alveiro hafi hann verið á rölti og að drattast við að fylgjast með því sem var að gerast á skipinu, en eftir að komið var til Alveo hafi hann verið algjörlega óvinnufær og lítið getað sagt um það sem var að gerast um borð. Hann hafði ekki í þessum höfnum vitað til þess að verið væri að bera áfengi um borð í skipið að tók fram, að þó að hann hefði verið fullvinnufær, hefði hann ekki getað fylgst með öllu sem fram fór um borð í skipinu og því óvíst að hann hefði vitað um framangreint smygl eða getað komið í veg fyrir það. Ákærður Jón Guðmundur kvaðst ekki heldur hafa vitað til að áfengi eða tóbaki hafi verið komið um borð í m/s Hvítanes er að hann tók við stjórn skipsins né hafði hann fengið vitneskju um að mikið magn áfengis væri í skipinu á heimsiglingunni og kvaðst hafa verið grandalaus, er framangreint magn áfengis og tóbaks, sem haldlagt var, fannst við tollleit í og við skipið.

Ákærðu Kristinn, Reynir og Sigurður höfðu á siglingu skipsins til Portúgal og Spánar rætt um að kaupa áfengi þar til að smygla því til landsins, en hafa neitað að hafa sammælst um það og einnig hafa þeir neitað að hafa haft samráð um áfengiskaupin.

Það áfengi og tóbak sem ákærðu hafa gengist við að eiga og tilgreint er í I. kafla ákæru er að mestu keypt í Alveiro í Portúgal og í Almeria á Spáni, en ekkert er fram komið, sem bendir til þess að neitt áfengi hafi verið keypt í Torrevieja af áhöfn skipsins og flutt um borð í það þar. Ekkert bendir til þess að ákærður Jón Guðmundur hafi keypt eða átt aðild að kaupum á áfengi eða spíra á Spáni og komið því í skipið. Ákærðum öðrum en Jóni ber saman, hver ákærðu um sig hafi staðið einn að því að kaupa áfengi það sem hann hefur kannast við að eiga og koma því fyrir í skipinu, aðallega í lest þess og hefur hver þeirra um sig neitað að hafa vitað um þátt hinna. Þá kemur og fram að þeir hafi verið í óvissu um hvernig koma ætti áfenginu í land og ekki verið búnir að ráðgera það er skipið kom til landsins. Hins vegar er það að kvöldi þriðjudagsins 27. apríl sl. að ákærðu Kristinn, Reynir og Sigurður koma sér saman um að setja áfengið sem þeir höfðu keypt á vörubretti í millilest og að ákærður Reynir myndi sjá um að koma brettunum í land, en hann þekkti Jón Steindórsson sem vann við lyftara á bryggjunni og ætlaði að fá aðstoð hans við að flytja brettin afsíðis á bryggjunni eftir að þau væru komin frá borði. Ákærður Guðmundur hafði og haft samband við ákærða Reyni um, að hann setti áfengi sem hann átti og hafði tekið til þarna á millidekkinu á bretti og kæmi í land. Ákærður Dariusz hafði komist á snoðir um þessa fyrirætlun og fór fram á að fá að setja sitt áfengi á bretti sem var samþykkt og ákærðu Mokot og Nehring fylgdu og með. Ákveðið

var að áfengið yrði sett í pappakassa fyrir saltfisk til útflutnings. Það hafði verið um kl. 19.30 er þetta var afráðið en eftir það hafði ákærður Reynir farið í land og komið aftur um 21.00 og kvað hann þá Pólverjana, þ.e. ákærðu Dariusz, Mokot og Nehring, hafa verið byrjaða að bera áfengið niður á bretti, og var þá búið að fylla eitt bretti, og hafði hann haldið að þeir ættu það áfengi, þó að hann hefði ekki séð þá bera það allt, en eftir að hann kom hafi verið haldið áfram að bera áfengi og eitt annað bretti til fyllt. Hann hafi svo fyllt þriðja brettið með áfenginu sem hann átti og áfengi ákærðu Kristins, Guðmundar og Sigurðar.

Áfenginu var svo öllu pakkað í pappakassa fyrir saltfisk til útflutnings og höfðu bátsmaðurinn Guðmundur Þorleifsson, sem var við vinnu á skipinu þetta kvöld, og Tomas Piatkowski einnig aðstoðað við að ganga frá áfenginu á brettin. Í lokin hafði svo einn ákærðu vafið plasti utan um pakkana og brennt það saman og hafði þessu verið lokið um kl. 23.30. Á þeim tíma var búið að skipa saltfarminum upp og byrjað að lesta skipið með saltfisksfarmi. Morguninn eftir rétt um það leyti er haldið skyldi áfram að lesta skipið hafði ákærður Reynir samband við Jón Steindórsson og bað hann að taka 3 bretti um leið og þau kæmu upp á bryggju og koma þeim fyrir afsíðis á bryggjunni. Hann hafði samþykkt það og hafði síðulúga skipsins verið opnuð, og var vörubretti svo lyft af vörulyftu sem er inn á síðu skipsins að síðulúgunni, þar sem lyftarinn á bryggjunni gat tekið við því. Eftir að eitt bretti hafði verið flutt þannig hafði tollgæslan afskipti og stöðvaði frekari flutning.

Allir ákærðu hafa verið yfirheyrðir hér fyrir dómi um áfengis- og spíramagn það, sem lýst er í II. kafla ákæru en ekki upplýstist við lögreglurannsókn málsins, hver eða hverjir væru eigendur þess. Enginn þeirra hefur kannast við að eiga hlut í þessum smyglvarningi né eiga þátt í því að honum var komið um borð í skipið eða að hafa reynt að koma honum í land í Hafnarfjarðarhöfn. Þá gátu þeir ekki tilgreint eða vissu þeir um neinn annan sem ætti þennan varning.

Pólverjinn Andreas Mitcha hafði verið skipverji á skipinu í þessari ferð, en farið í frí, rétt eftir að skipið kom til Hafnarfjarðar. Enginn ákærðu hafði merkt að hann hafi keypt eða hann ætti áfengi, sem hann hefði komið með um borð í skipið í þessari ferð og töldu þeir hann ekki viðriðinn þetta smygl.

Bjarni Friðrik Sveinsson bar og vitni í málinu, hann staðfesti að hann hafi verið meira og minna veikur í ferðinni, mest rúmliggjandi eftir að komið var til Portúgal og Spánar. Hann hafði ekki orðið þess áskynja að flutt væri mikið magn af áfengi um borð í skipið í höfnunum sem landað var í fyrrgreindri ferð. Hann kvaðst sjálfur ekkert áfengi eða spíra hafa flutt eða látið flytja fyrir sig og neitaði að eiga neitt í þeim smyglvarningi sem lýst er í II. kafla ákærunnar né að hafa átt þátt í ætluðu smygli á þessum varningi.

Ákærður Reynir bar, að ákærðu Majszak, Mokot og Nehring hafi komið með eitthvert magn af spíra og sett á vörubrettin í lestinni í greint sinn 27.

apríl sl. og taldi að þeir hafi átt þennan spíra. Þeir hafa hins vegar neitað að hafa átt spíra né að hafa komið honum fyrir á vörubrettunum, heldur hafi þeir einungis komið þar fyrir því áfengi, sem þeir hafi viðurkennt að eiga og ætlað að smygla í land.

II. Niðurstöður.

Ekki er upplýst, að tollgæslan hafi fengið sérstakar upplýsingar eða vísbendingar erlendis frá áður en m/s Hvítanes kom til Hafnarfjarðarhafnar í greint sinn, sem átt hefðu að leiða til ítarlegrar leitar í skipinu um leið og venjuleg tollafgreiðsla á skipinu fór fram. Þó að ákveðið hafi verið að hafa eftirlit með skipinu eftir tollafgreiðsluna gaf það ekki tilefni til þess, að tollgæslan hamlaði för einstakra skipverja, sem voru á leið í frí.

Andreas Mitcha fór í fyrirfram ákveðið orlof í beinu framhaldi af því að skipið kom í höfn í Hafnarfirði og fór hann til útlanda. Við rannsókn málsins hefur ekkert komið fram, sem bendir til þess, að nefndur Mitcha hafi á nokkurn hátt verið viðriðinn smyglmál þetta né getað skýrt tilvist þessa áfengis í skipinu, sem engir eigendur fundust að. Þó að hugsanlega hefði mátt taka rannsóknina fastari tökum í upphafi verður ekki betur séð en að hún hafi farið fram eins og efni stóðu til og hefur ekki verið sýnt fram á að það hafi skipt sköpum um hana að ekki hefur reynst mögulegt að taka skýrslu af Andreas Mitcha, sem nú mun staddur í Austurlöndum og ekki væntanlegur til landsins.

Það er því ekki fallist á að léleg rannsókn hafi valdið því, að ekki upplýstist um eigendur að áfenginu og spíranum, sem tilgreindur er í II. kafla ákærunnar, en samt er nokkuð ljóst að einhver eða einhverjir hinna yfirheyrðu gefa ekki tæmandi upplýsingar og verða ekki þvingaðir til þess, sbr. 32. gr., 3. mgr., laga nr. 19/1991. Sýknukrafan er því ekki tekin til greina. Við þessar aðstæður kemur til hinnar hlutlægu refsiábyrgðar skipstjóra sem ber að hafa stjórn og eftirlit með öllu sem gerist í ferð skipsins, þ.á m. lestun og uppskipun úr skipi. Ákærður Jón G. Magnússon var skipstjóri m/s Hvítaness við komu þess til Hafnarfjarðar er umræddur smyglvarningur fannst um borð í því og við það, en þá var lestun skipsins vegna annarrar ferðar hafin og annar skipstjóri átti að taka við skipstjórn skipsins eftir það. Ákærður Jón ber því þá refsiábyrgð sem mælt er fyrir um í 3. mgr. 123. gr. laga nr. 55/1987 vegna áfengisins og spírans sem tilgreindur er í II. kafla ákærunnar. Við refsimat í málinu verður að taka tillit til hinna óvenjulegu aðstæðna í málinu. Ákærður tekur óvænt við skipinu vegna veikindaforfalla, en þá mun að öllum líkindum hafa verið búið að koma umræddu áfengi og spíra fyrir í skipinu, og er því frásögn hans um að hann hafi ekki vitað af þessum smyglvarningi við komu skipsins hingað til Hafnarfjarðar ekki ótrúverðug. Hann tók við skipinu með áhöfn og hafði því ekki ráðið áhöfnina eða haft áhrif á ráðningu hennar, sem kemur til álita um mat á hinni hlutlægu ábyrgð hans.

Samkvæmt framlögðum sakavottorðum hafa ákærðu ekki áður sætt refsingum sem hér skipta máli nema ákærður Guðmundur og ákærður Jón. Við ákærða Guðmund var gerð sátt í sakadómi Reykjavíkur 10. mars 1975 og honum gert að greiða kr. 35.000 í sekt fyrir brot gegn tollalögum og áfengislögum. Þá hefur hann hlotið 3 dóma við sama dómstól, þ.e. 4. maí 1967 3ja mánaða fangelsi skilorðsbundið í 3 ár, fyrir brot gegn 259. gr. alm. hegningarlaga og 5. júní 1969 5 mán. fangelsi f. brot gegn 1. mgr. 155. gr. alm. hegningarlaga, auk þess sem á tímabilinu frá 1964-1969 voru gerðar við ákærða 17 aðrar sáttir fyrir minni brot, aðallega brot á 21. gr. áfengislaga.

Við ákærða Jón Guðmund hafa verið gerðar 4 sáttir í sakadómi Reykjavíkur fyrir brot á áfengislögum og tollalögum og honum gerðar þessar refsingar, þ.e. 21/1 1974, 23.000 króna sekt, 26. mars 1975, 55.000 kr. í sekt, 3. febr. 1976, 225.000 kr. í sekt og 24. nóv. 1976, 170.000 kr. í sekt. Þá var gerð við hann sátt í Héraðsdómi Reykjavíkur 21. des. 1995, fyrir brot gegn 1. mgr. 238. gr. siglingalaga nr. 34/1985, 5., 6., 7. og 35. gr. alþj. reglna til þess að koma í veg fyrir árekstra á sjó, sbr. 4. gr. l. nr. 7/1975. Þá hefur gerð við hann sátt 1976 vegna ölvunaraksturs og 2 sáttir vegna áfengislagabrota.

Með hliðsjón af því að liðin eru meira en 20 ár frá því að ákærðu Guðmundur og Jón gerðust sekir um brot á tollalögum og áfengislögum og aðrir ákærðu hafa ekki áður gerst sekir um þess konar brot og hafa greiðlega gengist við brotum sínum, þá þykir refsing ákærðu hæfilega ákveðin þannig samkv. 124. gr. laga nr. 55/1987, og miðað er við að meginhluti smyglvarningsins hafi verið ætlaður til sölu.

Ákærður Guðmundur greiði í sekt 190.000 kr., ákærður Kristinn krónur 450.000, ákærður Reynir krónur 400.000, ákærður Sigurður kr. 800.000, ákærður Majszak kr. 275.000, ákærður Mokot krónur 360.000 og ákærður Nehring kr. 150.000.

Greiði hinir ákærðu hver um sig ekki sektina innan 4ra vikna frá birtingu dómsins, kemur til afplánunar vararefsingar sem ákveðst fangelsi í 19 daga hjá ákærða Guðmundi, 45 dagar hjá ákærða Kristni, 40 dagar hjá ákærða Reyni, 80 dagar hjá ákærða Sigurði, 28 dagar hjá ákærða Majszak, 36 dagar hjá ákærða Mokot og 15 dagar hjá ákærða Nehring.

Refsing ákærða Jóns Guðmundar þykir að virtu því sem áður er rakið um atvik að refsiábyrgð hans hæfilega ákveðin sekt kr. 600.000, sem greiðist innan 4ra vikna frá birtingu dóms þessa.

Samkvæmt 1. mgr. 136. gr. tollalaga nr. 55/1987, 3. mgr. 28. gr. áfengislaga nr. 75/1998 og 69. gr. alm. hegningarlaga er allt haldlagt áfengi og tóbak sem tilgreint er í ákæru gert upptækt.

Dæma ber hvern ákærða um sig til að greiða skipuðum verjanda sínum málsvarnarlaun sem ákveðast þannig, kr. 35.000 til hdl. Þórdísar Bjarnadóttur, verj-

anda ákærða Guðmundar, kr. 90.000 til hdl. Jóhannesar A. Sævarssonar, verjanda ákærða Jóns, kr. 35.000 til Bjarna Ásgeirssonar, verjanda ákærða Sigurðar, og kr. 75.000 til verjanda ákærðu Majszak, Mokot og Nehring, hrl. Arnar Clausen, og greiði hver þeirra 1/3 hluta upphæðarinnar.

Allan annan sakarkostnað greiði ákærðu, nema ákærði Jón, óskipt saman.

Nokkur dráttur hefur orðið á dómsuppsögu vegna frátafa dómarans við önnur mál.

D ó m s o r ð :

Ákærður Guðmundur Gunnarsson greiði í sekt kr. 190.000 og komi 19 daga fangelsi í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan 4ra vikna frá birtingu dómsins. Hann greiði verjanda sínum, hdl. Þórdísi Bjarnadóttur, kr. 35.000 í málsvarnarlaun.

Ákærður Jón Guðmundur Magnússon greiði í sekt krónur 600.000 innan 4ra vikna frá birtingu dóms þessa. Hann greiði skipuðum verjanda sínum, hdl. Jóhannesi Albert Sævarssyni, kr. 90.000 í málsvarnarlaun.

Ákærður Kristinn Sigursveinsson greiði í sekt kr. 450.000 og komi 45 daga varðhald í stað sektarinnar verði hún ekki greidd innan 4ra vikna frá birtingu dómsins.

Ákærður Reynir Hilmarsson greiði í sekt kr. 400.000 og komi 40 daga fangelsi í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan 4ra vikna frá birtingu dómsins.

Ákærður Sigurður Karl Karlsson greiði í sekt kr. 800.000 og komi 80 daga fangelsi í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan 4ra vikna frá birtingu dómsins. Hann greiði skipuðum verjanda sínum, hrl. Bjarna Ásgeirssyni, kr. 35.000 í málsvarnarlaun.

Ákærður Dariusz Jerszy Majszak greiði í sekt kr. 275.000 og komi 28 daga fangelsi til verði hún ekki greidd innan 4ra vikna frá birtingu dómsins. Hann greiði skipuðum verjanda sínum, hrl. Erni Clausen, kr. 25.000 í málsvarnarlaun.

Ákærður Jerszy Mokot greiði í sekt kr. 360.000 og komi 36 daga fangelsi í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan 4ra vikna frá birtingu dómsins. Hann greiði skipuðum verjanda sínum, hrl. Erni Clausen, kr. 25.000 í málsvarnarlaun.

Ákærður Zbigniew Nehring greiði í sekt kr. 150.000 og komi 15 daga fangelsi í stað sektarinnar verði hún ekki greidd innan 4ra vikna frá birtingu dómsins. Hann greiði skipuðum verjanda sínum, hrl. Erni Clausen, kr. 25.000 í málsvarnarlaun.

Allan annan sakarkostnað greiði ákærðu, nema Jón Guðmundur, óskipt saman.

Gert er upptækt til ríkissjóðs það áfengi og tóbak sem haldlagt var í málinu af tollgæslunni, sbr. tilgreiningu í ákæru, þ.e. 1221,75 lítrar af sterku áfengi, þar af 240 lítrar af 96% vínanda, 0,7 lítrar af rauðvíni, 7,92 lítrar af bjór og 2180 stk. af vindlingum.

Fimmtudaginn 27. janúar 2000.

Nr. 319/1999. **Tryggingamiðstöðin hf.**
(Guðmundur Pétursson hrl.)
gegn
Ljóninu ehf.
(Björn Jóhannesson hdl.)

Leigusamningur. Lausafé.

Umboðsmaður tryggingafélagsins T fór þess á leit við bílaleiguna L, að hún legði K til bifreið til afnota meðan bifreið K væri í viðgerð eftir umferðaróhapp, en T og L höfðu gert með sér sérstakan samning um leiguverð bifreiða. L afhenti K bifreiðina, en að kvöldi sama dags eyðilagðist bifreiðin við ákeyrslu. L krafði T um skaðabætur fyrir bifreiðina, þar sem T hefði verið leigutaki hennar og borið ábyrgð á skemmdum, sem á henni kynnu að verða meðan hann hefði umráð hennar. T taldi hins vegar K hafa verið leigutaka bifreiðarinnar og því bera ábyrgð á skemmdunum. Talið var, að í málatilbúnaði L fælist staðhæfing um að T hefði með samningi við L ábyrgst afnot tjónþola af bifreiðum, sem þeir fengju tímabundið til umráða. Var talið að slík skuldbinding væri óvenjuleg og umfram þá, sem T hefði áður undirgengist í vátryggingarsamningum. Þótti L bresta sönnun fyrir því, að efni samninga málsaðila hefði verið þess efnis, sem hann hélt fram. Var T sýknað af kröfu L um skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 10. ágúst 1999. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem rakið er í héraðsdómi á ágreiningur málsaðila rætur að rekja til þess að 4. september 1997 sendi stefndi, sem rekur Bílaleiguna Erni á Ísafirði, umboðsmanni áfrýjanda þar svohljóðandi tilboð: „Samkv. símtali í dag geri ég eftirfarandi tilboð f. alla meðalstóra fólksbíla. Kr.

1.470 pr dag + vsk = 1.830.-“ Á skjalið er ritað samþykki viðtakanda. Eru málsaðilar sammála um að í október sama árs hafi þeir breytt samningnum þannig að daggjald yrði 2.580 krónur, en í þeirri fjárhæð væri jafnframt innifalin greiðsla fyrir 30 kílómetra akstur á dag. Er fram komið að ástæðan fyrir þeirri breytingu hafi verið óánægja þeirra, sem fengu umráð bifreiða samkvæmt samningi málsaðila, með að þurfa sjálfir að greiða fyrir öll afnot bifreiðar önnur en fast daggjald.

Í nóvember 1997 fór umboðsmaður áfrýjanda þess á leit við stefnda að hann legði Katrínu Jónsdóttur til bifreið, sem hún hefði afnot af meðan bifreið sú, er hún hafði umráð yfir, væri í viðgerð eftir umferðaróhapp. Afhenti stefndi Katrínu af þessu tilefni bifreiðina PV 013 hinn 24. sama mánaðar. Að kvöldi sama dags eyðilagðist bifreiðin við ákeyrslu, en ökumaður var þá sonur nefndrar Katrínar. Ekki hafði verið keypt húftrygging fyrir bifreiðina. Krefur stefndi áfrýjanda um skaðabætur fyrir hana á þeim grundvelli að hinn síðarnefndi hafi verið leigutaki bifreiðarinnar samkvæmt samningi við stefnda og borið ábyrgð á skemmdum, sem kynnu að verða á henni meðan hann hefði umráð hennar. Áfrýjandi telur sig hins vegar ekki hafa tekið bifreiðina á leigu, heldur hafi Katrín gert það með nafnritun sinni á samninginn, er hún tók við bifreiðinni. Beri hún samkvæmt því ábyrgð á tjóninu. Mótmælir hann því jafnframt að hafa látið í ljós við stefnda ósk um að ekki yrði keypt húftrygging vegna afnota Katrínar af bifreiðinni. Engu geti skipt fyrir niðurstöðu málsins þótt stefndi hafi einhliða og án heimildar ritað nafn áfrýjanda sem leigutaka í þar til gerðan reit á stöðluðu eyðublaði fyrir leigusamning.

II.

Áfrýjandi reisir sýknukröfu sína á því að í samningi aðila hafi ekki falist annað en ákvörðun um afslátt á daggjaldi fyrir afnot bifreiða stefnda. Ætti það við bæði þegar starfsmenn áfrýjanda þyrftu á bifreið að halda og þegar áfrýjandi yrði að bæta tjónþolum afnotamissi bifreiða sinna vegna óhappa, sem þeir lentu í, og áfrýjandi væri skuldbundinn samkvæmt vátryggingarsamningi til að bæta þeim. Í báðum tilvikum skyldi áfrýjandi greiða gjaldið beint til stefnda. Aðeins í fyrrnefndu tilvikunum væri réttmætt að áfrýjandi teldist sjálfur leigutaki þegar stefndi afhenti samkvæmt ósk hans bifreið til afnota með stoð í samningnum um gjald fyrir þau. Eðli máls samkvæmt ætti það hins

vegar alls ekki við í síðargreindu tilvikunum. Þar yrði að líta til þess að áfrýjandi hefði ekki skuldbundið sig til að bæta annað en tjón á bifreið við tilteknar aðstæður og kostnað tjónþolans af því að missa afnot hennar meðan á viðgerð stæði. Það gerði hann með því að greiða fyrir hann fast gjald fyrir afnot leigubifreiðar og akstur að ákveðnu marki. Með vátryggingarsamningi hefði hann hins vegar ekki tekið á sig að ábyrgjast afnot af slíkri bifreið og þar með tjón, sem á henni kynni að verða fyrir sök notandans. Það væri áfrýjanda óviðkomandi og hann hafi ekki aukið við skyldur sínar með samningi við stefnda um afslátt á daggjaldi. Samningur málsaðila hefði hins vegar orðið þeim báðum til hagsbóta. Stefnda hafi með honum verið tryggð viðskipti og öruggar greiðslur hjá áfrýjanda, en hinn síðarnefndi lækkað með þessu kostnað, sem hann þyrfti að bera vegna afnotamissis tjónþola af eigin bifreiðum. Jafnframt feli samningurinn í sér einföldun á uppgjöri bóta fyrir afnotamissi bifreiða, því í stað þess að tjónþolar greiði sjálfir fyrir afnot leigubifreiða og endurkrefji síðan áfrýjanda, greiði hann beint til stefnda fyrir afnotin að því marki, sem í samningnum greini.

III.

Fram er komið að auk leigugjalds fyrir hvern dag krafði stefndi um gjald fyrir hvern kílómetra, sem leigutaki ók bifreið í hans eigu. Eru sérstakir reitir á stöðluðu eyðublaði leigusamningsins fyrir hvort tveggja. Af málatilbúnaði stefnda verður ráðið að hann hafi ekki talið sér heimilt að krefja áfrýjanda um síðarnefnda gjaldið samkvæmt samningi þeirra 4. september 1997 eða gjald umfram 30 kílómetra akstur á dag eftir breytingu, sem gerð var á samningnum í október sama árs. Er fram komið að frá september 1997 til 24. nóvember sama árs afhenti stefndi tjónþolum bifreiðir í þrem tilvikum, þar sem hann tiltók áfrýjanda sem leigutaka í samingunum. Hann hefur hins vegar enga skýringu gefið á því með hvaða rétti hann taldi sig geta krafið notandann um greiðslu fyrir akstur bifreiðanna, fyrst hann taldi sig hafa stofnað til samningssambands við áfrýjanda sem leigutaka þeirra.

Í málatilbúnaði stefnda felst staðhæfing um að áfrýjandi hafi með samningum við sig tekist á herðar skuldbindingu um að ábyrgjast afnot tjónþola af bifreiðum, sem þeir fengju tímabundið til umráða. Telja verður að slík skuldbinding væri óvenjuleg og umfram þá, sem áfrýjandi hafði áður undirgengist í vátryggingarsamningum. Brestur stefnda

sönnun fyrir því að efni samninga málsaðila hafi verið þess efnis, sem hann heldur fram. Engin skýring er heldur fram komin á því hvert samningssamband stefndi telji hafa verið milli sín og notenda bifreiðanna. Að öllu þessu virtu getur ekki ráðið úrslitum um niðurstöðu málsins þótt stefndi hafi skráð áfrýjanda sem leigutaka í þrem fyrri samningum, þar sem tjónþolar fengu afnot bifreiða stefnda fyrir milligöngu áfrýjanda. Er þá einnig til þess að líta að Bílaleigan Ernir hafði enn áður tvívegis veitt tjónþolum umráð bifreiða að ósk áfrýjanda, þar sem þeir voru í leigusamningi sjálfir skráðir leigutakar en ekki áfrýjandi. Eigendaskipti að bílaleigunni, sem urðu eftir það í maí 1997, breyta engu í því tilliti.

Samkvæmt öllu framansögðu verður áfrýjandi sýknaður af kröfu stefnda. Rétt þykir að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Tryggingamiðstöðin hf., er sýkn af kröfu stefnda, Ljónsins ehf.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 18. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var þann 20. apríl sl., að undangengnum munnlegum málflutningi, hefur Ljónið ehf., kt. 600269-7129, Skeiði 1, Ísafirði, höfðað hér fyrir dómi með stefnu 30. nóvember 1998 á hendur Tryggingamiðstöðinni hf., kt. 660269-2079, Aðalstræti 6-8, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér kr. 600.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, frá 1. febrúar 1998 til greiðsludags. Þá er þess krafist að dæmt verði að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta, allt í samræmi við 12. gr. laga nr. 25/1987. Krafist er málskostnaðar úr hendi stefnda.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans.

Stefnandi rekur bílaleiguna Erni hér á Ísafirði. Þann 24. nóvember 1997 leigði hann út bifreið af gerð Mitsubishi Lancer og skráði stefnda sem leigutaka á samningseyðublað. Samningurinn er undirritaður af Katrínu Jónsdóttur. Sonur hennar ók bifreiðinni út af vegi sama dag og segir stefnandi hana hafa verið það mikið skemmda að ekki hefði svarað kostnaði að gera við hana. Í máli þessu

krefur hann stefnda um bætur fyrir bifreiðina, en stefndi kveðst ekki hafa tekið bifreiðina á leigu og því ekki eiga að svara bótum fyrir hana.

Stefnandi kveðst hafa rekið nefnda bílaleigu um nokkurra ára skeið og meðal viðskiptavina sinna hafi verið tryggingafélög, sem hafi verið töluvert stórir viðskiptavinir, þar sem þau hafi bæði leigt bifreiðir fyrir starfsmenn sína og vátryggða sem hafi lent í umferðaróhöppum og þurft á leigðum bifreiðum að halda á meðan gert væri við bifreiðir þeirra. Flest tryggingafélögin hefðu óskað eftir lægra leigugjaldi en almennt gerðist og hefði það átt við um stefnda, sem hefði fengið tilboð frá stefnanda 4. september 1997, um 1.830 króna leigugjald á dag og samþykkt það daginn eftir. Í október sama ár hefði samist um þá breytingu að gjaldið yrði 2.580 krónur, með 30 kílómetra akstri inniföldum. Segir stefnandi hafa verið farið eftir þessu samkomulagi að öllu leyti, er stefndi hefði tekið bifreiðir á leigu hjá sér.

Stefnandi segir umboðsmann stefnda, Vigni Jónsson, hafa haft samband við fyrirsvarsmann sinn þann 24. nóvember 1997 og óskað eftir bifreið á leigu fyrir Katrínu Jónsdóttur, og tjáð honum að Katrín kæmi að sækja bifreiðina. Hefði það gengið eftir, og Katrín sótt bifreiðina og undirritað leigusamninginn, sem hefði verið útbúinn, hvað leigugjald varðaði, í samræmi við ofangreint samkomulag málsaðila um það. Hefði bifreiðin ekki verið húftryggð, enda hefði það verið undantekningarlaust að stefndi hefði ekki óskað eftir slíkri tryggingu er hann hefði leigt bifreiðir af stefnanda.

Stefnandi kveðst telja stefnda hafa verið leigutaka samkvæmt samningi um leigu bifreiðarinnar og bera ábyrgð á tjóni á henni á leigutímanum. Bótaábyrgðina byggir hann á ákvæðum leigusamningsins sjálfs, sem kveður á um það að leigutaki beri ábyrgð á tjóni sem hann valdi á leigðri bifreið á leigutíma.

Því til sönnunar að stefndi hafi verið leigutaki bendir stefnandi á að það hafi verið forsenda af sinni hálfu fyrir lægra leigugjaldi en ella, því stefndi sé stór viðskiptavinur og skilvís greiðandi. Hann hafi margoft leigt af stefnanda bifreiðir, bæði þar sem starfsmenn hans hafi verið tilgreindir ökumenn, og þegar tryggingatakar stefnda hafi verið tilgreindir ökumenn. Í öllum tilvikum hafi stefndi verið tilgreindur sem leigutaki, en viðkomandi starfsmaður eða tryggingataki sem ökumaður. Hafi stefndi aldrei gert athugasemdir við þetta fyrirkomulag og greitt reikninga og leigusamninga, sem settir hefðu verið upp með þessum hætti.

Stefnandi vísar um lagarök til meginreglna samningalaga og kaupalaga.

Stefndi kveður sig hafa verið bótaskyldan gagnvart Katrínu Jónsdóttur, vegna tjóns sem orðið hefði á bifreið hennar. Hefði hún m.a. átt rétt á bótum fyrir afnotamissi. Hefði stefndi samþykkt að greiða kostnað vegna bílaleigubifreiðar fyrir hana meðan bifreið hennar hefði verið í viðgerð. Umboðsmaður stefnda hefði því hringt í stefnanda og óskað þess að Katrín fengi að taka bifreið á leigu,

enda myndi stefndi greiða fastagjaldið í samræmi við nýlega gerðan samning um það. Kveðst stefndi hins vegar ekki hafa samþykkt að vera leigutaki, eða að Katrín hefði umboð til að skuldbinda sig sem leigutaka. Telur stefndi að samningur aðila í október 1997 hafi ekki verið gerður á þeirri forsendu að stefndi teldist leigutakinn og að fyrri tilhögun bendi ekki til þess að stefndi hafi gefið þegjandi samþykki fyrir því að teljast leigutaki. Bendir hann á það að samningur aðila um daggjald hafi verið gerður í október 1997 og fram til 24. nóvember það ár hefði stefndi greitt kostnað vegna þriggja bifreiða sem tjónþolar hefðu tekið á leigu. Hefðu þeir reikningar verið greiddir 10. október og 4. nóvember 1997 og séu þá upp talin þau tilvik þar sem stefndi hefði greitt stefnanda kostnað vegna leigu á bifreiðum fyrir 24. nóvember 1997. Í þessum tilvikum hefði stefnandi skráð stefnda sem leigutaka. Telur stefndi að ekki verði dregin sú ályktun af þessum þremur tilvikum að stefndi hefði samþykkt einhliða skráningu stefnanda á sér sem leigutaka. Á árunum 1992-1997 hefði stefndi aðeins tvisvar sinnum greitt bílaleigukostnað til Bílaleigunnar Ernis, Odds hf. og í hvorugt skiptið verið skráður sem leigutaki. Þann 24. nóvember 1997 hefði því ekki verið komin á venja um að stefndi teldist leigutaki, er tjónþolar hefðu tekið bifreiðir á leigu. Eftir 24. nóvember 1997 hefði verið gengið þannig frá málum að stefnandi ætti ekki að velkjast í vafa um að stefndi væri ekki leigutaki í þessum tilvikum, en stefnandi hefði þó ekki óskað eftir endurskoðun daggjalds og það sé því ljóst að daggjaldið hafi ekki verið ákveðið á þeirri forsendu að stefndi teldist leigutaki.

Við aðalmeðferð málsins gáfu Heiðar Sigurðsson, framkvæmdastjóri stefnanda, og Vignir Jónsson, umboðsmaður stefnda á Ísafirði, skýrslur fyrir dómi. Kom fram í skýrslum beggja að sá síðarnefndi hefði hringt í þann fyrrnefnda og spurt sem svo hvort hann ætti bíl fyrir Katrínu Jónsdóttur. Játaði sá fyrrnefndi því. Að því búnu mun Katrín hafa farið á starfsstöð stefnanda, þar sem hún undirritaði leigusamning, sem fyrirsvarsmaður stefnanda fyllti út, þar sem stefndi var tilgreindur sem leigutaki.

Í málinu liggur fyrir ofangreint tilboð stefnanda til umboðsmanns stefnda um ákveðið leigugjald á dag fyrir meðalstóra fólksbíla, áritað um samþykki af umboðsmanninum. Tilboð þetta er dagsett 4. september 1997. Það er áritað um breytingu í október 1997, þar sem tiltekið er leigugjald með inniföldum 30 kílómetrum. Fram kom hjá fyrirsvarsmanni stefnanda að hér hefði verið um að ræða mun betri kjör en viðskiptavinum hans hefðu almennt verið boðin.

Samkvæmt því sem fram kemur í greinargerð stefnda hafði hann greitt þrjá reikninga frá stefnanda vegna bifreiða „sem tjónþolar höfðu tekið á leigu“, frá því að þessi samningur um leigugjald var gerður, fram til þess að ofangreind Lancer-bifreið eyðilagðist. Segir stefndi að reikningarnir hafi verið greiddir 10. október og 4. nóvember 1997. Stefndi hefur lagt fram ljósrit þessara leigusamninga og er

hann tilgreindur sem leigutaki í þeim öllum. Verður að telja að hann hafi bæði haft tilefni og ráðrúm til að hlutast til um það þá þegar er þeir bárust honum til greiðslu að breyting yrði gerð á þessu í síðari skiptum hans við stefnanda.

Samkvæmt ofansögðu var það eftir munnlegri beiðni umboðsmanns stefnda sem Katrín Jónsdóttir fékk bifreiðina hjá stefnanda. Skráði fyrirsvarsmaður stefnanda stefnda sem leigutaka. Fyrir liggur að það hafði hann áður gert með sama hætti í sambærilegum skiptum sínum við stefnda, án þess að hafa fengið athugasemdir. Í samningnum tilgreindi hann leiguverð í samræmi við samning sinn við stefnda.

Með tilliti til fyrri samskipta aðila og þess að það var að tilhlutan umboðsmanns stefnda sem Katrín fékk bifreiðina hjá stefnanda, þykir verða að leggja hallann af því á stefnda að hafa ekki gert það nægilega ljóst að hann ætti ekki að vera leigutaki bifreiðarinnar. Verður því fallist á það með stefnanda að samningurinn hafi verið bindandi fyrir stefnda sem leigutaka. Ekki er deilt um það í málinu að leigutaki bifreiðarinnar sé bótaskyldur gagnvart stefnanda fyrir því tjóni sem á henni varð. Verður stefndi því dæmdur til greiðslu bóta fyrir bifreiðina.

Tjón stefnanda hefur ekki verið metið. Þann 12. desember 1997 gerði hann stefnda reikning fyrir andvirði bifreiðarinnar, kr. 850.000, og var stefnufjárhæð máls þessa byggð á þeim reikningi. Við aðalmeðferð málsins lýstu aðilar sig sammála um að virða tjónið á kr. 600.000 og lækkaði stefnandi dómkröfur sínar til samræmis við það. Með vísan til þessa verður fallist á mótmæli stefnda gegn upphafstíma dráttarvaxta, sbr. 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Skal ofangreind fjárhæð bera vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, eins og nánar greinir í dómsorði, frá 24. nóvember 1997 til dómsuppsögu, en dráttarvexti upp frá því samkvæmt III. kafla vaxtalaga til greiðsludags.

Málskostnaður ákveðst kr. 140.000.

Dóm þennan kveður upp Erlingur Sigtryggsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndi, Tryggingamiðstöðin hf., greiði stefnanda, Ljóninu ehf., kr. 600.000, með vöxtum af þeirri fjárhæð eins og hér greinir: 0,8% ársvöxtum frá 24. nóvember 1997 til 1. janúar 1998, 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars sama ár, 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama ár, 0,7% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 0,6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. apríl 1999, 0,7% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama ár, 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til uppsögu þessa dóms, en síðan með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags og kr. 140.000 í málskostnað.

Fimmtudaginn 27. janúar 2000.

Nr. 57/1999. **Lífeyrissjóður verkfræðinga**
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
gegn
Birgi G. Frímannssyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Lífeyrissjóður. Verðtrygging. Hagnaðarhlutdeild.

Samkvæmt breytingum í 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. – B greiddi iðgjöld frá 1955 til 1979, er hann hafði hætt verkfræðistörfum, en náði ekki 65 ára aldursmörkum ellilífeyris fyrr en 1991. Hann hóf þó ekki töku lífeyris þá, þar sem hann var ósáttur við útreikninga sjóðsins á réttindum sínum, sem V taldi ekki eiga að njóta verðtryggingar. Væri reglan um lífeyri eftir hlutfalli af fullri verðtryggingu bundin við sjóðfélaga, sem greitt hefðu í sjóðinn fram að aldursmörkum. B taldi sig eiga sama rétt til verðtryggingar og aðrir sjóðfélagar á svipuðum aldri, sem hefðu hafið töku lífeyris fyrir og eftir 1. janúar 1991. 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 bæri að ákvarða honum. Að virtum ákvæðum reglugerðarinnar og aðdraganda hennar ásamt uppgjöri sjóðsins við árslok 1990 var á það fallist með héraðs-

dómi, að ekki væri heimilt að synja fyrir verðtryggingu á lífeyrisréttindum B, og ætti afstaða V í því efni ekki réttmæta stoð í reglugerð sjóðsins. Meðal annars gæfu bráðabirgðaákvæði hennar ekki til kynna, að réttindi þáverandi lífeyrisþega og annarra eldri sjóðfélaga fram í tímann ættu að markast með endanlegum hætti af áætlunum tryggingafræðings um skuldbindingar vegna lífeyrisþeganna og fjárhæð varasjóðs. Einnig hafi skuldbinding sjóðsins frá 1979 um hlutfallslega verðtryggingu lífeyris ekki verið samþykkt með fyrirvara um iðgjaldagreiðslur fram að aldursmörkum. Var B talinn eiga að sæta hliðstæðum kjörum við þá sjóðfélaga, sem hófu töku lífeyris á árunum eftir 1990 og höfðu greitt iðgjöld til aldursmarka. Þá var talið að hin almennu ákvæði reglugerðarinnar um breytingar á lífeyrisréttindum vegna hagnaðar eða halla af starfsemi sjóðsins tækju til B, eftir því sem við gæti átt, en sú niðurstaða var í samræmi við nýlega dóma réttarins í sambærilegum málum. Var V dæmdur til greiðslu gjaldfallins lífeyris fram að þingfestingu málsins frá júní 1996, er B hafði gert skýra greiðslukröfu, auk þess sem tekin var til greina krafa B um viðurkenningu réttar til hlutfallslegrar verðtryggingar lífeyrisréttinda og til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði V frá og með janúar 1998.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi hefur skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. febrúar 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum dómkröfum gagnáfrýjanda, bæði fjárkröfum og viðurkenningarkröfu, og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krafðist hann þess í öndverðu, að kröfur gagnáfrýjanda yrðu lækkaðar verulega, en krafan er nú á þá leið, að honum verði einungis gert að greiða gagnáfrýjanda 79.527 krónur, og málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði felldur niður.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 11. mars 1999. Kröfur hans voru þá hinar sömu og í héraði, þ.e. að aðaláfrýjandi yrði dæmdur til greiðslu á skuld vegna vangoldins lífeyris til hans, aðallega 2.745.173 krónum, en til vara 2.307.064 krónum, auk dráttarvaxta af þeim fjárhæðum, jafnframt því sem viðurkenndur yrði réttur hans til fullrar verðtryggingar lífeyris frá aðaláfrýjanda og til hlutdeildar í

úthlutuðum hagnaði hjá sjóðnum eftir 1. desember 1997. Á þessu gerði hann breytingu við endurflutning málsins hér fyrir dómi, og krefst hann þess nú, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér aðallega 2.308.644 krónur, en til vara 506.142 krónur, hvort tveggja með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þingfestingu málsins í héraði 8. janúar 1998 til greiðsludags. Jafnframt krefst hann viðurkenningar á áframhaldandi rétti sínum til 90% verðtryggingar lífeyrisréttinda sinna og til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði hjá aðaláfrýjanda eftir 1. desember 1997. Að auki krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Mál þetta var upphaflega flutt fyrir Hæstarétti 15. september 1999, samtímis hæstaréttarmálunum nr. 58/1999 og nr. 59/1999, sem háð voru milli aðaláfrýjanda og tveggja annarra sjóðfélaga hans. Höfðu nokkur ný gögn þá verið lögð fyrir réttinn, þar á meðal skýrsla Kr. Guðmundar Guðmundssonar cand. act. um athugun á fjárhag aðaláfrýjanda við árslok 1979 og bréfaskipti vegna breytinga á reglugerð sjóðsins í desember 1998 og janúar og febrúar 1999. Eftir dómtöku að því sinni var málið endurupptekið að ákvörðun réttarins 22. október 1999 á grundvelli 104. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga, og gagnáfrýjanda gefinn kostur á að reikna upphaflega varakröfu sína út að nýju með tilliti til dóma réttarins 14. sama mánaðar í fyrrgreindum málum. Yrði þá meðal annars miðað við, að gagnáfrýjandi hæfi töku lífeyris hjá aðaláfrýjanda frá þingfestingu máls þessa eða öðrum degi, sem aðilum kynni að þykja eiga betur við.

Af þessu tilefni hafa verið lagðir fram nýir útreikningar Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, er fylgdu bréfi hans 2. nóvember 1999, þar sem krafa gagnáfrýjanda um lífeyri frá aðaláfrýjanda er endurreiknuð, og þá miðað við mismunandi upphafsdaga að töku lífeyrisins. Í annan stað hefur aðaláfrýjandi lagt fram bréf 10. og 11. þessa mánaðar frá Bjarna Guðmundssyni cand. act., tryggingafræðingi sjóðsins, með athugasemdum við þessa útreikninga, ásamt eigin útreikningum Bjarna eftir breyttum forsendum. Að fengnum þessum gögnum var málið flutt á ný og dómtekið hinn 17. þessa mánaðar.

I.

Mál þetta lýtur að rétti gagnáfrýjanda til ellilífeyris úr lífeyrissjóði aðaláfrýjanda og varðar einkum efni og áhrif mikilvægra breytinga,

sem gerðar voru á reglugerð sjóðsins árið 1990 og tóku gildi 1. janúar 1991. Er málavöxtum lýst í hinum áfrýjaða dómi. Atvik málsins og málsástæður aðila eru að miklu leyti hin sömu og um var fjallað í dómum réttarins 14. október 1999 í áðurgreindum hæstaréttarmálum nr. 58/1999 og 59/1999, en gagnaðilar aðaláfrýjanda voru þar tveir verkfræðingar, sem greitt höfðu iðgjöld til sjóðsins fram að 65 ára aldursmörkum og þá byrjað töku lífeyris. Hafði annar náð því marki á árinu 1989, fyrir gildistöku umræddra breytinga, en hinn á árinu 1994. Eiga viðhorf, sem lýst er í þessum dómum um stöðu aðaláfrýjanda og sjóðfélaga hans og skýringu og gildi reglugerðar sjóðsins með umræddum breytingum, einnig við í máli þessu.

II.

Gagnáfrýjandi er verkfræðingur og varð félagi í lífeyrissjóði aðaláfrýjanda þegar á árinu 1955 við 29 ára aldur, svo sem um getur í héraðsdómi. Greiddi hann iðgjöld til sjóðsins frá því ári til 1. júlí 1979. Vann hann á þessu tímabili að verkfræðistörfum og atvinnurekstri á sviði verklegra framkvæmda, lengst af við fyrirtæki, sem hann stofnaði á árinu 1961. Hann náði aldursmörkum sjóðsins í apríl 1991, er hann varð 65 ára, og taldist þá hafa aflað sér um 4/5 hluta þeirra réttinda, sem iðgjaldagreiðslur til þess tíma hefðu veitt. Þegar gagnáfrýjandi hætti greiðslunum hafði hann lagt niður verkfræðistörf, en áðurgreint fyrirtæki hans hafði þá verið selt fyrir nokkru. Kveðst hann ekki hafa stundað launuð störf eftir þetta.

Gagnáfrýjandi hóf ekki töku lífeyris hjá aðaláfrýjanda eftir að hann náði aldri til þess, þar sem hann var ósáttur við útreikninga sjóðsins á réttindum sínum. Hefur hann aldrei lagt fram formlega beiðni um greiðslur úr sjóðnum. Hins vegar gerði hann í maímánuði 1997 kröfu um lífeyri sér til handa, frá maí 1991 að telja. Var hún borin fram í bréfi frá lögmanni hans og henni síðan fylgt eftir með höfðun máls þessa, sem þingfest var 8. janúar 1998.

Í málinu er um það deilt, hvort gagnáfrýjandi eigi rétt á verðtryggingu eftir vísitölu á iðgjöldum sínum og lífeyri samkvæmt reglugerð aðaláfrýjanda, svo sem henni var breytt árið 1990, ásamt því, hvaða rétt hann eigi til hlutdeildar í hagnaði hjá sjóðnum umfram skuldbindingar á hverjum tíma. Um hið fyrra eru ákvæði í gr. 6.2 og gr. 10.1 ásamt bráðabirgðaákvæðum í gr. 20.1 og 20.2, sem öll voru sett á þeim

tíma, en um hið síðara er fjallað í gr. 16.5, sem er óbreytt að kalla frá öndverðu.

Upphafleg aðalkrafa gagnáfrýjanda var við það miðuð, að hann ætti rétt á fullri verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna samkvæmt gr. 6.2 og 10.1, og skírskotaði hann um það til orða bráðabirgðaákvæðisins í gr. 20.1. Hann hefur nú fallið frá þessu og breytt kröfugerð sinni á þann veg, að núverandi aðalkrafa samsvarar fyrri varakröfu. Er hún á því reist, að hann eigi sama lífeyrisrétt og aðrir verkfræðingar á svipuðum aldri, er hófu töku lífeyris fyrir og eftir 1. janúar 1991 á þeim grundvelli, að réttindi þeirra yrðu miðuð við tiltekið lágmark verðtryggingar á iðgjöldum þeirra frá upphafi, eftir hlutfalli, sem samþykkt væri af hálfu sjóðsins. Um þetta vísar hann einkum í 20. gr. reglugerðarinnar og einnig til ákvörðunar á aukaaðalfundi sjóðsins 28. nóvember 1979. Samkvæmt gr. 20.2 og umræddri ákvörðun var hlutfall verðtryggingar til útreiknings á réttindum sjóðfélaga, sem ekki töldust ná að standa undir fullri verðtryggingu, upphaflega ákveðið 80%, en frá 1. júlí 1996 hefur það verið 90%. Einnig telur gagnáfrýjandi sig eiga rétt til hlutdeildar í hagnaði sjóðsins til jafns við þessa sjóðfélaga, og þá miðað við þann verðtryggða lífeyri, sem sjóðnum beri að ákvarða honum eftir umræddri hlutfallsreglu.

Af hálfu aðaláfrýjanda hefur hins vegar verið litið svo á, að gagnáfrýjandi eigi ekki rétt til ellilífeyris umfram þann, sem reikna megi eftir uppsöfnuðu verðmæti iðgjalda hans frá 1955-1979, að meðtalinni hlutdeild í hagnaði sjóðsins umfram skuldbindingar á tímanum fram til ársloka 1990. Hafi gr. 20.1 ekki veitt honum rétt á verðtryggingu iðgjalda að þessu tímamarki fremur en öðrum sjóðfélögum. Ennfremur eigi hann ekki rétt til greiðslu lífeyris í grundvelli gr. 20.2, er svari til 80% og síðar 90% af fullri verðtryggingu iðgjalda hans. Skuldbinding sjóðsins um þann lífeyri og varasjóður sá, sem henni sé tengdur, varði aðeins þá sjóðfélaga, sem haldið hafi áfram greiðslu iðgjalda allt að aldursmörkum. Jafnframt eigi hann ekki rétt til hlutdeildar í hagnaði af starfsemi sjóðsins eftir árið 1990, er úthlutað sé samkvæmt gr. 16.5, nema að tiltölu við óverðtryggt verðmæti iðgjalda sinna.

Aðaláfrýjandi lítur jafnframt svo á, að greiðsla verðtryggðs lífeyris til gagnáfrýjanda ásamt samsvarandi hagnaðarhlutdeild myndi raska þeim forsendum, sem á hafi verið byggt við tryggingafræðilegar úttektir á sjóðnum frá og með 1991, og eigi þetta einnig við um

greiðslur á grundvelli dóma Hæstaréttar frá 14. október 1999. Leiði röskunin til þess, að endurmeta þurfi það hlutfall verðtryggingar, sem fylgt hafi verið á grundvelli gr. 20.2, en varasjóður frá 1990 til uppbóta eftir þeirri grein nægi ekki til að standa undir breyttum greiðslum samkvæmt skilningi Hæstaréttar á reglugerð sjóðsins. Við endurflutning málsins hefur hann fylgt þessu eftir með því að leggja fram fyrrgreinda útreikninga Bjarna Guðmundssonar cand. act., þar sem lýst er meðal annars þeirri skoðun, að hlutfall verðtryggingar á lífeyri til gagnáfrýjanda ætti að nema sem næst 64% og 72% í stað 80% og 90% á sama tíma, ef miðað væri við stöðu sjóðsins að þessu leyti.

III.

Í samræmi við forsendur að fyrrgreindum dómum réttarins verður að líta svo á, að gagnáfrýjandi geti ekki krafist fullrar verðtryggingar lífeyrisréttinda sinna á grundvelli reglugerðar aðaláfrýjanda, og verði ákvæði 20. gr. hennar ekki skýrð á þann veg. Hefur hann og breytt kröfugerð sinni hér fyrir dómi því til samræmis.

Með skírskotun til sömu dóma og til forsendna hins áfrýjaða dóms verður á hinn bóginn að fallast á það með gagnáfrýjanda, að hann eigi ekki að þurfa að sæta lakari kjörum með tilliti til verðtryggingar réttinda en þeir eldri sjóðfélagar aðaláfrýjanda, sem hófu töku lífeyris á næstu árum eftir 1990 og höfðu þá greitt iðgjöld í sjóðinn fram að 65 ára aldri. Eigi þetta við þrátt fyrir þau orð gr. 20.2, að ákvæði hennar varði sjóðfélaga, sem „greiða í sjóðinn“ samkvæmt reglugerðinni.

Aðaláfrýjandi hefur skýrt orð þessi svo, að átt sé við greiðslu iðgjalda fram að venjulegum aldursmörkum, og styður það meðal annars við gögn um uppgjör á sjóðnum við árslok 1988 og 1990 og aðdragandann að samþykkt hinnar breyttu reglugerðar. Kveður hann þennan áskilnað hafa verið forsendu að áætlunum tryggingafræðings um það, hvað leggja þyrfti í varasjóð til að standa undir greiðslu á lífeyri með 80% verðtryggingu, og einnig að samþykkt á reglugerðinni og reikningum sjóðsins. Á hinn bóginn verður ekki sagt, að reglugerðin sjálf beri með sér, að þetta sé hinn rétti skilningur. Í henni er ekki vikið beinum orðum að nauðsyn þess að greina á milli áunninna réttinda sjóðfélaga og réttar þeirra til að njóta verðtryggingar iðgjalda og lífeyris eftir gr. 6.2 og 10.1, og þess sér hvergi stað nema í bráðabirgðaákvæðum 20. gr., að árið 1990 marki sérstök skil í starfsemi sjóðsins.

Þau ákvæði veita ekki vísbendingu um, að réttindi þáverandi lífeyrisþega og annarra eldri sjóðfélaga fram í tímann hafi átt að markast með endanlegum hætti af þeim áætlunum um skuldbindingar vegna lífeyrisþega og fjárhæð varasjóðs, sem lýst var í skýrslum tryggingafræðingsins. Við skýringu þessara ákvæða og reglugerðarinnar í heild verður að líta til þess, að með hinum umdeildu breytingum var að því stefnt að koma á verðtryggingu á lífeyrisréttindum sjóðfélaga, eins og réttilega er til vísað í héraðsdómi.

Á það má fallast, að greiðsla umkrafins lífeyris til gagnáfrýjanda sé óhagstæð sjóðnum að því leyti, að iðgjöld hans voru greidd á þeim tíma, er verðtrygging fjárskuldbindinga var almennt óheimil. Hins vegar voru iðgjöldin meðal þeirra fjármuna, sem stóðu undir vexti sjóðsins á árunum eftir 1979, sem og skuldbindingu sjóðsins frá því ári um greiðslur miðað við 80% af fullverðtryggðum réttindum til lífeyrisþega sinna. Sú skuldbinding var ekki samþykkt með fyrirvara eða áskilnaði um iðgjaldagreiðslur fram að aldursmörkum, og aðaláfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að fyrirvari í þá átt hafi mótast áður en gengið var til breytinga á reglugerðinni. Um gagnáfrýjanda sjálfan liggur það fyrir, að greiðslur hans til sjóðsins fóru í raun saman við starfsævi hans sem verkfræðings.

Að athuguðu öllu þessu verður að telja, að synjun um verðtryggingu á lífeyri til gagnáfrýjanda eigi ekki réttmæta stoð í reglugerð sjóðsins.

Með skírskotun til fyrrgreindra dóma verður einnig að fallast á, að gagnáfrýjanda beri hlutdeild í hagnaði af starfsemi sjóðsins með hliðstæðum hætti og þeim sjóðfélögum, sem fyrr getur, þegar til úthlutunar komi samkvæmt gr. 16.5, enda beri hann áhættu af halla á sjóðnum að sama skapi og þeir.

IV.

Í málinu krefst gagnáfrýjandi aðfarardóms fyrir lífeyri, sem fallinn hafi verið í gjalddaga fyrir þingfestingu málsins, en lífeyrir er greiddur mánaðarlega fyrirfram með 1/12 af árslífeyri, sbr. gr. 10.1 í reglugerð aðaláfrýjanda. Er krafan nú miðuð við 80% af fullverðtryggðum lífeyri fram að 1. júlí 1996 og 90% eftir það, sem fyrr segir. Jafnframt tekur hún til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði af starfsemi aðaláfrýjanda árin 1991-1996, er honum hafi borið á sama tímabili, og þá í hlutfalli við þennan lífeyri, sem aðaláfrýjanda hafi borið að ákvarða honum. Nær aðalkrafa hans yfir tímabilið frá og með maí 1994, er hann hafði náð

68 ára aldri, til og með desember 1997. Varakrafan miðast hins vegar við tímabilið frá og með júní 1997, þegar kröfubréf hans til aðaláfrýjanda hafði verið sent, til desemberloka sama ár. Eru fjárhæðir krafnanna, 2.308.644 og 506.142 krónur, byggðar á áðurnefndum útreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, þar sem horft er til forsendna að fyrrgreindum dómum Hæstaréttar. Eftir atvikum og aðdraganda málsins þykir rétt, að varakrafa gagnáfrýjanda verði tekin til greina óbreytt.

Með vísan til þess, sem fyrr var rakið, verður einnig fallist á kröfu gagnáfrýjanda um viðurkenningu á rétti hans til hlutfallslegrar verðtryggingar lífeyrisréttinda sinna og hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði hjá aðaláfrýjanda eftir desembermánuð 1997.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms verður staðfest.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Lífeyrissjóður verkfræðinga, greiði gagnáfrýjanda, Birgi G. Frímannssyni, 506.142 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. janúar 1998 til greiðsludags.

Viðurkenndur er réttur gagnáfrýjanda til hlutfallslegrar verðtryggingar lífeyrisréttinda sinna og til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði hjá aðaláfrýjanda frá og með 1. janúar 1998.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um málskostnað á að vera óraskað.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 350.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. nóvember 1999.

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-41/1998: Birgir G. Frímannsson 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 Birgir G. Frímannsson verkfræðingur, kt. 140426-4159, Barðaströnd 27, 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. 2.745.173, en til vara að fjárhæð kr. 2.307.064, 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 breytingartillögunni 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 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 1955, en þá var stefnandi 29 ára gamall. Hann greiddi samfellt til sjóðsins í 25 ár eða til 1. júlí 1979. Stefnandi varð 65 ára í apríl 1991 og komst þá á þann aldur að geta hafið töku lífeyris skv. ákvæðum reglugerðar sjóðsins, en hann hafði þá ekki greitt iðgjöld í 12 ár. Vegna ákvæðanna í reglugerð sjóðsins um að iðgjöid greidd fyrri hluta ævinnar skuli vega þyngra í öflun lífeyrisréttinda var stefnandi búinn að afla sér um 4/5 hluta þeirra réttinda sem hann hefði öðlast með greiðslu iðgjalda til aldursmarkanna. Áðurgreind verðtrygging lífeyrisréttinda var ekki látin ná til þeirra sem höfðu hætt greiðslu iðgjalda áður en þeir urðu 65 ára. Mun stefndi hafa túlkað orðin „og greiða í sjóðinn“ í bráðabirgðaákvæðinu í gr. 20.2. með þessum hætti. Þeir lífeyrisþegar, sem greitt hafa til sjóðsins fram að aldursmörkum, hafa hins vegar fengið verðtryggðan lífeyri að hluta eftir breytingarnar á reglugerðinni, fyrst 80% fram á mitt ár 1996 en síðan 90% skv. ákvörðun sjóðsins. Stefnandi mun hins vegar hafa verið talinn hafa átt að njóta hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði eftir 1991, sem þá hefur verið reiknuð af óverðtryggðum hluta hans.

Stefnandi hefur aldrei þegið lífeyri frá stefnda og hefur hann talið útreikninga stefnda á lífeyrinum með öllu óviðunandi. Hefur komið fram að stefndi telji mánaðarlegan lífeyri til stefnanda fyrir júlímánuð árið 1995 eiga að nema kr. 9.688. 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, þannig að við þá úthlutun yrði miðað við verðtryggðan lífeyrisréttinn. 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 lífeyri sem er miðaður við þá verðtryggingu sem aðrir lífeyrisþegar hafa notið, þ.e. fyrst 80% en síðan 90% frá miðju ári 1996 og tilsvarandi hagnaðarhlutdeild.

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 um hlutfallslega 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. Skv. gögnum málsins virðist stefndi telja stefnanda eiga rétt til hagnaðarhlutdeildar en þá aðeins ef lífeyrir hans er óverðtryggður, eins og stefndi telur rétt. Komi fram í afstöðu stefnda að við verðtryggingu lífeyrisins yrði stefnandi ekki fremur en þeir lífeyrisþegar sem greiddu iðgjöld til aldursmarka talinn eiga rétt á hlutdeild í hagnaðinum. Stefnandi byggir á því að allir sjóðfélagar eigi að njóta

hlutdeildar í hagnaði sjóðsins skv. gr. 16.5. í reglugerðinni og eigi sú hlutdeild að skiptast á þá hlutfallslega miðað við þau réttindi sem þeir hafa öðlast.

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.

Að mati stefnanda hefur stefndi beitt hann alveg sérstökum órétti með því að synja honum með öllu um verðtryggingu lífeyrisréttarins og gera hlut hans að því leyti miklu verri en annarra lífeyrisþega í sjóðnum. Virðist stefndi byggja þessa afstöðu sína á orðalagi í gr. 20.2. í bráðabirgðaákvæði reglugerðarinnar þar sem segir „og greiða í sjóðinn". Virðist túlkun stefnda sú að þeir sjóðfélagar sem hætt hafi að greiða iðgjöld áður en þeir náðu aldursmörkum, skuli alls engrar verðtryggingar njóta. Stefnandi byggir á því að þessi mismunun fái ekki með nokkru móti staðist. Hann bendir á að lífeyrisréttindi hans hjá stefnda séu eignarréttindi sem njóti auk annars stjórnskipulegrar verndar. Með því að gera hlut hans verri en annarra lífeyrisþega sé brotinn á honum réttur sem slíkrar verndar njóti skv. núgildandi ákvæðum 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. einnig 65. gr. hennar. Þessar meginreglur hljóti að orka á skýringu á reglugerð stefnda með þeim hætti að í henni verði ekki talin felast heimild til þessarar mismununar. Að því er tímabilið fram til 1991 snertir sé ljóst að hvergi var í reglugerð stefnda að finna nokkra heimild til að láta stefnanda njóta verri kjara en aðrir nutu. Orðalagið „og greiða í sjóðinn" getur aldrei falið í sér rétt til að mismuna mönnum aftur í tímann með þessum hætti. Þá séu engin efni til þess að túlka þau þannig að þau heimili mismunun til framtíðar. Jafnvel þó sá skilningur yrði talinn felast í orðalaginu, fái ekki staðist að meiri hluti manna í félagi megi ákveða slíka skerðingu á eignarréttindum minni hluta þeirra manna sem í hlut eiga.

Stefnandi bendir á til viðbótar að gr. 20.1. fjalli um umreikning réttindanna og sé þar enginn fyrirvari gerður. Orðin „og greiða í sjóðinn" í gr. 20.2. standi þar í sambandi við ráðstöfun á varasjóðnum sem hafi ekkert að gera með grunnréttindin skv. gr. 20.1. Hafi ætlunin verið að láta þessi orð hafa þá afdrifaríku merkingu, sem stefndi vill vera láta, var auðvelt að taka það skýrt fram, t.d. með því að bæta við orðunum „fram að aldursmörkum", en það var ekki gert.

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 á því að stefnandi hafi ákveðið að hætta greiðslu iðgjalda í sjóðinn enda þótt honum væri kunnugt um þá skerðingu á réttindum sem það hefði í för með sér. Stefndi hafi varað stefnanda við þegar ósk hans var samþykkt en sú leið sem stefnandi valdi vitandi vits var honum óhagstæð. Ákvæðið um verðtrygginguna og 80% regluna á ekki við um stefnanda nema að hluta og heimilt var að mati stefnda að kveða á um slíkt í reglugerð. Gilda sömu reglur um stefnanda og aðra sem eins er ástatt um og er honum því ekki mismunað með neinum hætti.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því að stefnandi hafi ekki tilkynnt sjóðnum að hann hyggist hefja töku lífeyris og þegar af þeirri ástæðu sé engin lífeyriskrafa stefnanda á hendur sjóðnum gjaldfallin. Beri því að sýkna stefnda að svo stöddu eða vísa málinu frá dómi ex officio. Stefndi sé reiðubúinn að greiða stefnanda þann lífeyri sem hann á rétt á samkvæmt reglum sjóðsins. 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. Breytingarnar hafi að öllu leyti samræmst lögum og sjóðfélögum hafi verið heimilt að koma málum sínum fyrir á þann hátt sem þeir gerðu, meðal annars samkvæmt grundvallarreglunni um samningsfrelsi. Stefndi hafi ekki rýrt réttindi stefnanda né hyggst hann gera það. Þá heldur stefndi því fram að sjóðurinn hafi gætt þeirrar varkárni sem af honum mátti krefjast þegar hann varaði stefnanda við áhrifum þess að hætta að greiða iðgjöld til sjóðsins löngu fyrir aldursmörk.

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. Um stefnanda fari óhjákvæmilega eftir öðrum reglum og sjónarmiðum þar sem hann tók ekki þátt í því að greiða iðgjöld til sjóðsins sem var forsenda þess að unnt væri að beita verðtryggingu og 80% reglu.

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 króna. 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 uppbótarsjóð 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 uppbótarsjóð. 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 annan og meiri rétt á þátttöku í hagnaði sjóðsins, sem varð til eftir 1. janúar 1991, en hann nýtur nú. Stefnanda hafi verið ljóst eða átti að vera ljóst að fram fór uppgjör við gamla tímann og niðurstaðan varð sú að hann fékk þau réttindi sem hér hefur verið lýst. Stefnandi geti ekki leitað stuðnings fyrir kröfugerð sinni í gr. 16.5. né öðrum ákvæðum reglugerðarinnar.

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi ekki hreyft athugasemdum við reglugerðarbreytinguna fyrr en árið 1995. Fram til þessa hafði engum athugasemdum verið hreyft að undanteknum athugasemdum í bréfi stefnanda dagsettu 22. janúar 1993. Stefnandi hafi sætt sig við framkvæmdina í verki og með aðgerðarleysi sínu glatað rétti til að gera kröfur nú.

Stefndi byggir varakröfu sína á því að hluti af kröfu stefnanda, þ.e. fyrir tímabilið 1. maí 1991 til 31. desember 1993, sé fyrndur, sbr. 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905.

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. Stefnandi hóf að greiða iðgjöld til sjóðsins árið 1955 og greiddi hann samfellt til sjóðsins í 25 ár eða til 1. júlí 1979. Stefnandi varð 65 ára í apríl 1991 og komst þá á þann aldur að geta hafið töku lífeyris skv. ákvæðum reglugerðar sjóðsins, en hann hafði þá ekki greitt iðgjöld í 12 ár. Stefnandi hefur hins vegar ekki þegið lífeyrisgreiðslur úr sjóðnum. Ágreiningur aðila í máli þessu snýst annars vegar um það hvort stefnandi eigi rétt á verðtryggingu lífeyrisréttinda sinna og hins vegar um það hvort stefnandi eigi rétt á hlutdeild í hagnaði í samræmi við gr. 16.5. í reglugerð sjóðsins.

Stefndi byggir sýknukröfu sína m.a. á því að þar sem stefnandi hafi enn ekki óskað eftir lífeyrisgreiðslum úr sjóðnum sé engin krafa á hendur stefnda gjaldfallin og beri því að sýkna að svo stöddu eða vísa málinu frá dómi ex officio. Ljóst er af gögnum málsins að stefnandi hefur leitað eftir útreikningum stefnda á lífeyri sínum en hefur talið niðurstöðuna með öllu óviðunandi. Stefnandi leitaði lögmannsaðstoðar árið 1995 og í bréfi stefnda til lögmanns stefnanda kom fram að stefndi taldi mánaðarlegan lífeyri stefnanda fyrir júlímánuð árið 1995 eiga að nema kr. 9.688. Þegar þetta er virt þykir sú staðreynd að stefnandi hefur enn ekki óskað formlega eftir lífeyri úr sjóðnum ekki girða fyrir að stefnandi geti leitað úrlausnar um réttmæti kröfu sinnar á hendur stefnda.

Fallast ber á það með stefnanda að réttindi þau, sem hann ávann sér með greiðslu í sjóðinn, hafi notið verndar þágildandi 67. gr. stjórnarskrárinnar, nú 72. gr., sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995. Með umræddum reglugerðarbreytingum var leitast við að verðtryggja lífeyrisréttindi sjóðfélaga en óumdeilt er að stefnanda stóð ekki verðtrygging til boða. Hafði stefnandi þó greitt í sjóðinn í 25 ár og áunnið sér 4/5 hluta fullra lífeyrisréttinda. Ber sérstaklega að hafa í huga að stefndi ráðstafaði framlögum stefnanda m.a. þannig að frá árinu 1979 voru greiddar uppbætur á lífeyri sem námu 80% af verðtryggingu réttinda. Ekki hefur verið sýnt fram á að stefnandi hafi sætt sig við þann skilning stefnda að stefnandi eigi ekki rétt á verðtryggingu, enda hefur stefnandi enn ekki hafið töku lífeyris með þeim kjörum sem honum buðust. Þá ber að hafa í huga að samkvæmt 1. mgr. 19. gr. laga nr. 129/1997 um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða, sem öðluðust gildi 1. júlí sl., er óheimilt að kveða svo á í samþykktum að áunnin lífeyrisréttindi skerðist eða falli niður ef sjóðfélagi hættir iðgjaldagreiðslum til lífeyrissjóðs.

Þegar framanritað er virt verður að telja að stefnda hafi verið óheimilt að skipa málum stefnanda svo að hann ætti engan rétt til verðtryggingar lífeyrisréttinda sinna.

Kemur þá til skoðunar hvort stefnandi eigi rétt til fullrar verðtryggingar lífeyrisréttinda sinna. Það er álit dómsins að stefnandi eigi ekki að njóta lakari kjara að því er verðtryggingu varðar en þeir sjóðfélagar sem áunnu sér réttindi fyrir reglugerðarbreytingu, hófu töku lífeyris eftir breytinguna og greiddu í sjóðinn fram að aldursmörkum. Hafa þeir notið 80% verðtryggingar fram á mitt ár 1996, en síðan 90% samkvæmt ákvörðun sjóðsins. Ekki verður fallist á að bráðabirgðaákvæði 20. gr. reglugerðarinnar verði skilið svo að þeir sjóðfélagar 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 því fallist á að stefnandi eigi rétt á 80% verðtryggingu til 30. júní 1996 en 90% verðtryggingu frá 1. júlí á sama ári.

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. Verður því fallist á að stefnandi eigi rétt á hlutdeild í úthlutuðum hagnaði hjá stefnda frá árinu 1991 og framvegis.

Stefnandi byggir fjárkröfur sínar á útreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings. Er þar við það miðað að stefnandi hafi frestað töku lífeyris úr sjóðnum um 3 ár, þ.e. til maí 1994, en stefnandi varð 68 ára gamall í apríl á

því ári. Samkvæmt gr. 6.3. í reglugerð sjóðsins er sjóðfélaga heimilt að fresta um eitt ár í senn allt til 75 ára aldurs að taka lífeyri og hækkar lífeyririnn þá samkvæmt reiknireglum í töflum reglugerðarinnar. Þar sem stefnandi hefur ekki enn þá hafið töku lífeyris úr sjóðnum og getur enn aukið réttindi sín með því að fresta lífeyristöku, verður að telja að sá tími sé ókominn að stefndi verði krafinn um efndir á greiðsluskyldu sinni. Ber því með vísan til 2. mgr. 26. gr. laga nr. 91/1991 að sýkna stefnda að svo stöddu af fjárkröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Stefndi, Lífeyrissjóður verkfræðinga, skal vera sýkn að svo stöddu af fjárkröfum stefnanda, Birgis G. Frímannssonar.

Viðurkenndur er réttur stefnanda til 80% verðtryggingar lífeyrisréttinda sinna til 30. júní 1996 en 90% frá 1. júlí á sama ári.

Viðurkenndur er réttur stefnanda til hlutdeildar í úthlutuðum hagnaði frá árinu 1991 og framvegis.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 34/2000. **M**

(Agnar Gústafsson hrl.)

gegn

K

(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)

Kærumál. Farbann. Börn.

M fór fram á að kveðinn yrði upp úrskurður um að ekki mætti fara með barnið B úr landi á meðan forsjárdeila hans og móður B yrði leidd til lykta fyrir dómstólum. Talið var að ekki væri unnt að beita heimild barnalaga til að kveða upp slíkan úrskurð, þar sem fullyrðingar M um yfirvofandi brottflutning B úr landi fengju ekki stoð í gögnum málsins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. janúar 2000, sem barst réttinum 28. sama mánaðar ásamt kærumálsgögnum. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. janúar 2000, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að kveðinn yrði upp úrskurður þess efnis að eigi mætti fara með barnið B úr landi. Kæruheimild er í 1. mgr. 39. gr. barnalaga nr. 20/1992. Sóknaraðili krefst þess að hinum kærða úrskurði verði hrundið og breytt á þann veg að kveðið verði á um að óheimilt sé að fara með fyrrgreint barn úr landi á meðan forsjármál aðila, sem rekið er fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, er til meðferðar hjá dómstólum. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Heimild 1. mgr. 39. gr. barnalaga verður ekki beitt án þess að tilefni sé til að ætla að tilraun verði gerð til að flytja barn úr landi, þannig að meðferð forsjármáls eða fullnusta dóms um forsjá yrði torvelduð. Sóknaraðili hefur ekki rennt stoðum undir fullyrðingar sínar um fyrirhugaðan flutning barnsins úr landi. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, M, greiði varnaraðila, K, 25.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. janúar 2000.

Málsaðilar eru: Sóknaraðili er M, Reykjavík. Varnaraðili er K, Reykjavík.

Mál þetta barst Héraðsdómi Reykjavíkur 3. desember sl. með bréfi lögmanns sóknaraðila, sem dagsett er 2. sama mánaðar. Það var tekið til úrskurðar hinn 21. desember sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Málið tengist héraðsdómsmáli nr. E-7218/1999, sem sóknaraðili höfðaði á hendur varnaraðila og þingfest var hér í dómi 2. desember sl. Í því máli, sem eftirleiðis verður vísað til sem forsjármálsins, krefst sóknaraðili þess, að honum verði með dómi veitt forsjá B, sem er dóttir málsaðila. Í forsjármálinu gerði sóknaraðili einnig þá kröfu, að móðurinni verði með úrskurði bannað að fara með barnið úr landi meðan forsjármálið sé til lykta leitt (þannig), sbr. 39. gr. barnalaga nr. 20/1992.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að kveðinn verði upp úrskurður í samræmi við 1. mgr. 39. gr. barnalaga nr. 20/1992, þar sem Héraðsdómur Reykjavíkur leggi svo fyrir, að eigi megi, meðan forsjármálið sé til úrlausnar, fara úr landi með barnið, B. Við munnlegan flutning málsins krafðist lögmaður sóknaraðila, f.h. umbj. síns, málskostnaðar að mati dómsins úr hendi varnaraðila í tilefni af málskostnaðarkröfu varnaraðila í þessum þætti málsins.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að beiðni sóknaraðila um farbann með vísan til 39. gr. barnalaga verði hafnað. Þá krafðist varnaraðili málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að mati dómsins, jafnframt því að mótmæla málskostnaðarkröfu sóknaraðila bæði efnislega og einnig sem of seint fram kominni.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Málsaðilar bjuggu saman um hríð en slitu samvistum á árinu 1996. Þau áttu saman dótturina B en varnaraðili hefur ávallt haft forræði hennar.

Af gögnum þeim, sem lögð hafa verið fram af hálfu sóknaraðila í forsjármálinu og einnig í þessu máli, má ráða, að málsaðila hefur greint á um það, með hvaða hætti umgengnisréttur sóknaraðila skyldi vera. Hafa klögumálin gengið þar á víxl. Sýslumaðurinn í Reykjavík ákvað með úrskurði frá 24. nóvember sl. hvernig umgengnisrétti sóknaraðila skyldi vera háttað. Þar kemur og fram, að málsaðilar hafi gert með sér vottaðan samning um umgengnisrétt sóknaraðila við dóttur sína, dags. 13. nóvember 1996. Að áliti sóknaraðila hafi varnaraðili vanefnt samninginn og hafi hann því leitað liðsinnis sýslumannsins í Reykjavík

með símbréfi dags. 29. maí 1997 í því skyni að fá að umgangast dóttur sína. Sýslumaður hafi sent Félagsþjónustu Reykjavíkurborgar málið til umsagnar og umfjöllunar í júnímánuði s.á. Þar hafi það verið í athugun og vinnslu allt fram að síðastliðnu hausti. Í aðfaraorðum í úrskurði sýslumanns segir m.a.:

„Umgengnisdeila þessi sé flókin, mikil togstreita á milli foreldra. Hvorugt foreldranna virðist treysta hinu til að annast telpuna og hefur móðir tálmað föður umgengni við barnið tvisvar um lengri tíma eða frá febrúarlokum 1997 til júlí það ár og aftur frá 11. júní sl. til dagsins í dag." Þar kemur einnig fram, að í samantekt og mati sálfræðings hjá Félagsþjónustu Reykjavíkurborgar segi, að telpan vilji umgangast föður sinn og hún sé vissulega í þörf fyrir umgengni við hann og það fólk, sem honum tengist mest. Í úrskurðarorðum úrskurðar sýslumannsins í Reykjavík er umgengnisréttur sóknaraðila nákvæmlega tilgreindur, eins og áður er getið, en ástæðulaust þykir að gera því efni frekari skil hér.

Við þingfestingu forsjármálsins hinn 2. desember sl. óskaði stefnandi eftir því að eftirfarandi yrði fært til bókar: „Stefnandi krefst þess, að málinu verði strax vísað til úrskurðar dómara um þann hluta stefnukröfunnar, að stefndu verði með úrskurði bannað að fara úr landi með barnið B meðan forsjármálið er til lykta leitt, sbr. 1. mgr. 39. gr. laga nr. 20/1992." Af hálfu stefndu var óskað að tekið yrði fram, að hér sé um þarflausa bókun að ræða, þar sem aldrei hafi staðið til að fara með barnið úr landi.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Sóknaraðili byggir á því í þessum þætti málsins, og reyndar einnig í forsjármálinu, að veruleg hætta sé á því að hans mati, að varnaraðili flytjist af landi brott með dóttur þeirra, enda hafi hún ítrekað lýst áhuga sínum á því að flytjast til Danmerkur og vinna þar sem hjúkrunarfræðingur. Hún hafi talað um það, að auðvelt sé fyrir hjúkrunarfræðinga að fá vinnu í Danmörku og víðar á Norðurlöndum. Þar séu laun hærri, meiri aðstoð vegna barna og víða sé boðið ókeypis húsnæði í eitt til tvö ár. Á meðan geti hún leigt út sína íbúð, jafnvel með húsgögnum og fengið þannig hærri leigu. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa talað um það, að vandkvæðalaust væri fyrir hann að heimsækja dóttur sína þar ytra, tíðar samgöngur séu til Norðurlanda.

Sóknaraðili bendir á það í þessu sambandi og byggir á því, að varnaraðili hafi í meira en hálft ár komið í veg fyrir, að hann gæti notið umgengnisréttar við dóttur sína og hafi nýgenginn úrskurður sýslumannsins í Reykjavík engu breytt um afstöðu og framkomu varnaraðila, hvað umgengnisrétt hans varðar.

Því sé einsýnt, að öll von yrði úti um nokkra umgengni sóknaraðila við dóttur sína, ef varnaraðili flyttist með hana af landi brott. Því hafi sóknaraðili ekki átt annars úrkosti, en gera kröfu til þess, að farbann yrði sett á dóttur málsaðila, þar til dómur sé genginn í forsjárdeilumáli þeirra.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili byggir á því, að frelsi manna sé eitt af grundvallarmannréttindum. Frjálsræði manna verði því ekki skert að íslenskum rétti nema með beinni lagaheimild. Þessi regla eigi stoð í stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, sbr. 67. gr. laga nr. 33/1944. Ferðafrelsi manna sé þannig verndað af stjórnarskránni og verði ekki skert nema með lögum, en slík lög verði að skýra þröngri lögskýringu og byggjast á efnislegum sjónarmiðum. Þannig sé 39. gr. barnalaga heimildarákvæði, sem feli í sér frávik frá grundvallarmannréttindum, sem vernduð séu af stjórnarskránni og beri því að túlka þröngt. Löggjafanum hefði verið óheimilt að leggja á almennt ferðabann, ef forsjármál er rekið fyrir dómi eða leggja ferðafrelsi foreldris og barns í hendur annars einstaklings. Því síður megi dómstóll beita með sjálfvirkum hætti heimildarákvæði í þessa veru með því skilyrði einu að krafa komi fram um slíkt.

Mál þetta liggi þannig fyrir, að sjaldan hafi verið minni ástæða til að beita heimildarákvæði 39. gr. barnalaga um farbann. Sóknaraðili hafi í fyrsta lagi ekki stutt kröfu sína neinum gögnum og ekkert gefi vísbendingu um það, að varnaraðili hafi í hyggju að flytjast með barnið úr landi. Barnið sé í skóla hér á landi og varnaraðili í fastri vinnu, og eigi auk þess fasteign hér í borg. Þessu til viðbótar bendir varnaraðili á það, að öll fjölskylda hennar sé búsett á Íslandi en hún hafi engin tengsl við fólk sem búsett sé erlendis [...].

Því sé ljóst, að engin efnisleg sjónarmið liggi fyrir, sem réttlætt geti það að skerða ferðafrelsi varnaraðila og barnsins og fjarstæða sé að leggja bann við því að fara með barn til útlanda til styttri dvalar, s.s. í sumarfrí. Engar líkur séu fyrir því, að varnaraðili kæmi ekki aftur, þótt hún færi með barnið með sér til útlanda. Varnaraðili mótmælir þeirri fullyrðingu sóknaraðila að hún hafi fært í tal að flytjast til útlanda. Þvert á móti kveðst hún aldrei hafa haft orð á þessu eða gefið sóknaraðila tilefni til að halda að eitthvað slíkt stæði til.

Varnaraðili bendir ennfremur á lög nr. 30 frá 1932 og samning í kjölfar þeirra laga milli Norðurlanda um gagnkvæma viðurkenningu dóma og fullnægju þeirra. Því sé ljóst, að dómur í forsjármálinu myndi einnig vera fullgildur í hverju hinna Norðurlandanna fyrir sig. Því breyti í raun engu, þótt varnaraðili kynni að flytjast úr landi að því er varðar fullnægju dóms í forsjármálinu. Þá bendir varnaraðili á lög um Lúganósamninginn nr. 68/1995 um dómsvald og fullnustu dóma í einkamálum. Um sé að ræða lögfestingu á samningi velflestra Evrópuríkja um gagnkvæma viðurkenningu dóma og fullnustu þeirra. Því myndi dómur hér á landi einnig vera bindandi í því landi, sem fullgilt hafi samninginn.

Varnaraðili telur farbannskröfu sóknaraðila svo fjarstæðukennda, að hún gerir kröfu til að sóknaraðila verði gert að greiða henni refsimálskostnað með vísan til a- og b-liðar 1. tl. 1. mgr. 131. gr. einkamálalaga nr. 91/1991.

Forsendur og niðurstaða.

Við aðalmeðferð málsins mættu málsaðilar til skýrslugjafar. Sóknaraðili staðfesti þar skýrslu, sem liggur frammi í málinu, þar sem því er haldið fram, að varnaraðili hafi margoft haldið því fram, að hún hygðist flytjast af landi brott með B dóttur þeirra og búa þar í lengri eða skemmri tíma.

Varnaraðili mótmælti því aftur á móti, að hún hafi ráðgert að flytjast af landi brott með dóttur sína. Hún taldi að um misskilning væri að ræða hjá sóknaraðila, þar sem þetta hafi aldrei komið til. Hún kvaðst ekki vera í neinum fjárhagsvandræðum og enga þörf hafa til þess að afla sér meiri tekna í Danmörku eða annars staðar á Norðurlöndum. Hún kvaðst aldrei hafa starfað í Kaupmannahöfn sem hjúkrunarfræðingur og engin tengsl hafa þar. Hún lýsti þeirri skoðun sinni, að það myndi engum tilgangi þjóna fyrir hana að flytjast af landi brott. Hún yrði einfaldlega sótt, eða dómur gengi án hennar nærveru, sem ekki væri henni í hag. Hún kvaðst eiga dreng, sem væri í framhaldsskóla og sex ára dóttur, sem væri að byrja í skóla og því algjör óhæfa að vera að þvæla þeim til annarra landa. Hún kvaðst vera í föstu starfi [...]. Þar hafi hún starfað frá árinu 1978. Hún kvaðst ekki reikna með því að fara til útlanda í sumarleyfi á næsta ári.

Álit dómsins.

Heimild sú, sem dómstólum er veitt í 39. gr. barnalaga nr. 20/1992, til að leggja bann við brottför barns úr landi meðan forsjármáli er ráðið til lykta fyrir dómi, byggist á því, að barn verði að vera tiltækt hér á landi, þegar dómur fellur í málinu, því að niðurstaða dómsins kann að hafa forræðisbreytingu í för með sér. Oftast er einnig nauðsynlegt, meðan á meðferð forsjármálsins stendur, að láta fara fram sérfræðikönnun á tengslum barns við málsaðila og þörfum þess til umgengni við það foreldri, sem ekki fer með forsjá þess. Fyrir það foreldri eða þann, sem fer með forsjá barns, kann bann við brottför barns af landinu að hafa í för með sér ýmis óþægindi í tengslum við orlof og skerðingu á ferðafrelsi. Því verður að beita 39. gr. barnalaga með hliðsjón af hagsmunum þess, sem með forsjána fer, án þess þó að ganga á rétt gagnaðila.

Sá kafli barnalaga, sem hefur að geyma ákvæði 39. gr. og 40. gr., þ.e. VI. kafli, liður I., ber yfirskriftina „Fyrirhugaður flutningur barns úr landi". Í ljósi þessarar yfirskriftar ber að skýra tilvitnuð tvö lagaákvæði.

Því þarf að liggja fyrir rökstuddur grunur um að flytja eigi barn úr landi til frambúðar, í því skyni að torvelda rannsókn forsjármálsins og/eða gera fullnustu þess erfiðari, ef niðurstaða þess hefur í för með sér breytingu á forræði yfir barninu sem um er deilt.

Í máli þessu liggur ekkert fyrir um það, að varnaraðili hafi í hyggju að flytja barnið B úr landi annað en fullyrðing sóknaraðila. Engin gögn styðja þessa staðhæfingu hans.

Á hinn bóginn var því lýst yfir af hálfu varnaraðila við þingfestingu forsjármálsins, að aldrei hafi staðið til að fara með barnið B úr landi. Þá staðfesti varnaraðili við skýrslutöku hér fyrir dómi, að hún hefði engar fyrirætlanir í þessa átt. Lögmaður varnaraðila hefur og lýst því ítrekað yfir og byggði á því að umbj. hennar hefði engin áform um að flytjast með barnið af landi brott. Allar aðrar aðstæður varnaraðila styðja ennfremur þá yfirlýsingu hennar, að hún muni ekki fara með barnið B úr landi, meðan forsjármál málsaðila er til meðferðar hér í dómi. Varnaraðili er í fastri vinnu hér á landi með samningsbundnum uppsagnarfresti. Börn hennar eru hér í skóla. Hún er auk þess íbúðareigandi og hefur að því er virðist komið sér fyrir til frambúðar hér á landi.

Einnig ber til þess að líta, að sýslumaðurinn í Reykjavík hefur í lok nóvembermánaðar kveðið upp úrskurð um umgengnisrétt sóknaraðila við dóttur hans og ákveðið með nákvæmum hætti, hvernig umgengni hans skuli vera háttað. Samkvæmt 40. gr. barnalaga á sóknaraðili þess kost, ef til þess kynni að koma, að varnaraðili hygðist flytjast úr landi, að bera málið að nýju undir sýslumann.

Ef sú yrði raunin, að varnaraðili myndi flytjast af landi brott til einhvers þess lands, sem fellur undir lög nr. 30/1932 eða lög nr. 68/1995, myndi sú leið fær að fá hana knúða á grundvelli þessara laga til að koma með barnið til Íslands að nýju.

Með vísan til þeirrar yfirlýsingar varnaraðila, K, að hún hafi ekki í hyggju að fara með barnið B úr landi, þykir verða að hafna kröfu sóknaraðila M um farbann, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Skúli J. Pálmason kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu M um að kveðinn verði upp úrskurður, þar sem lagt er svo fyrir, að eigi megi fara með barnið B úr landi.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 341/1999. **Ísberg ehf.**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Pétri Sigurðssyni
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Víxilmál. Stefna. Frávísunarkröfu hafnað.

P höfðaði mál gegn Í og reisti kröfur sínar á víxli samþykktum af Í. Undir rekstri málsins lækkaði P kröfu sína vegna atvika, er tengdust lögskiptum að baki víxlinum. Í krafðist aðallega frávísunar málsins, þar sem heimilisfang P hefði ekki verið tilgreint með fullnægjandi hætti í stefnu, heldur hefði í þeim efnum einungis verið vísað til pósthólfs í Hafnarfirði og sagt að P væri búsettur í „USA". Talið var, að Í hefði verið ljóst hver beindi málshöfðun gegn honum og af hvaða tilefni. Þóttu ekki efni til frávísunar málsins þrátt fyrir annmarka á stefnunni enda hefði P bætt úr þeim undir meðferð málsins. Til vara krafðist Í þess að hann yrði dæmdur til að greiða aðra og lægri fjárhæð en P krafðist. Talið var, að lækkun P á dómkröfu sinni leiddi ekki sjálfkrafa til þess að Í gæti komið að vörnum í málinu, sem ekki væru heimilaðar í 118. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en P rak málið sem víxilmál samkvæmt XVII. kafla laganna. Þótti Í ekki geta haft uppi þær varnir um efni máls, sem hann leitaðist við að gera, og var því krafa P um að Í greiddi víxilkröfuna, eftir lækkun hennar, tekin til greina.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 26. ágúst 1999. Hann krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara að sér verði aðeins gert að greiða stefnda 260.156 krónur án dráttarvaxta eða kostnaðar. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess að hafnað verði kröfu áfrýjanda um frávísun málsins og að héraðsdómur verði staðfestur. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Krafa áfrýjanda um frávísun málsins frá héraðsdómi er á því reist, að heimilisfang stefnda, sem var stefnandi málsins í héraði, hafi ekki verið tilgreint með þeim hætti, sem a-liður 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála áskilur, heldur hafi í þeim efnum einungis verið tilgreint pósthólf í Hafnarfirði og sagt að hann væri „búsettur í USA."

Í stefnu var nafn stefnanda og kennitala réttilega tilgreind. Áfrýjanda var ljóst hver beindi málshöfðun gegn honum og af hvaða tilefni. Hann mætti við þingfestingu málsins til þess að gæta hagsmuna sinna. Stefndi lagði að gefnu tilefni frá áfrýjanda síðar fram upplýsingar í málinu um heimilisfang sitt. Að þessu gerðu verður að telja, þrátt fyrir framangreinda annmarka á stefnunni, að þeir geti ekki varðað frávísun málsins frá héraðsdómi.

II.

Mál þetta er höfðað sem víxilmál samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991. Ekki er deilt um að skjal það, sem kröfur stefnda eru reistar á, sé lögformlegur víxill og honum réttilega lýst í stefnu til héraðsdóms. Áfrýjandi hefur uppi varnir, sem lúta að því, að um sé að ræða tryggingarvíxil vegna greiðslu hluta kaupverðs fyrir heildverslun, sem hann keypti af stefnda. Vanefndir hafi orðið á kaupsamningnum og eigi hann því fjárkröfur á hendur stefnda. Stefndi hafi fallist á hluta þeirra og lækkað kröfu sína í málinu um 500.000 krónur. Með því hafi hann fallist á að varnir, sem lúti að lögskiptum að baki víxlinum, fái að komast að í málinu. Stefndi hefur mótmælt því að þeim vörnum, sem áfrýjandi teflir fram, verði komið að.

Lækkun stefnda á dómkröfu leiðir ekki sjálfkrafa til þess að áfrýjandi fái komið að vörnum í málinu, sem ekki eru heimilaðar í 118. gr. laga nr. 91/1991. Gegn andmælum stefnda getur áfrýjandi ekki haft uppi þær varnir um efni málsins, sem hann leitast við að gera. Ber því að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms. Þá verður áfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi greiði stefnda 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1999.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 15. júní sl., er höfðað með stefnu út gefinni 26. ágúst sl. og birtri 31. ágúst sl.

Stefnandi er Pétur Sigurðsson, kt. 040555-2779, búsettur að 105 Kaiser Lane, Long Wood, FL 32759 í Bandaríkjunum.

Stefndi er Ísberg ehf., kt. 490298-2079, Laugavegi 51, Reykjavík, fyrirsvarsmaður Atli Viðar Jónsson, kt. 220553-2139, Veghúsum 15, Reykjavík.

Stefnandi krafðist þess upphaflega að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld að fjárhæð kr. 1.000.000 og bankakostnað, kr. 7.500, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af kr. 1.000.000 frá 9. maí 1998 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt reikningi auk virðisaukaskatts.

Undir rekstri málsins lækkaði stefnandi dómkröfu sína þannig að þess var krafist að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda kr. 500.000 og bankakostnað, kr. 7.500 ásamt dráttarvöxtum af kr. 500.000 og málskostnað eins og að framan er rakið.

Dómkröfur stefnda eru þær að honum verði gert að greiða stefnanda kr. 260.156 án dráttarvaxta eða annars kostnaðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda.

Málavextir.

Stefnandi kveður skuldina vera vegna víxils að fjárhæð kr. 1.000.000 en hann er út gefinn og framseldur 11. febrúar 1998 af stefnanda en samþykktur til greiðslu af stefnda Ísbergi ehf. 9. maí 1998 í Íslandsbanka í Reykjavík. Víxillinn var án afsagnar.

Stefndi lýsir málavöxtum þannig að í tengslum við kaupsamning dags. 11. febrúar 1998 var gengið frá skjali sem bar yfirskriftina „Tryggingarvíxill" og á bakhlið hans var ritað: „Tryggingarvíxill: víxill þessi er til tryggingar greiðslu samkv. 2. tl. 2. gr. kaupsamnings dags. 11/2 1998 vegna kaupa Ísbergs ehf. á rekstri heildversl. af Pétri Sigurðssyni ehf., kt. 471290-1149." Stefndi heldur því fram að hinn seldi rekstur hafi ekki reynst eins blómlegur og upplýst hafði verið um af hálfu stefnanda. Hafi það leitt til þess að stefnandi gaf eftir kr. 200.000 af greiðslu samkvæmt 2. tl. 2. gr. samningsins. Samtímis eða 26. maí 1998 voru honum greiddar kr. 300.000. Stefndi unir því ekki að greiða eftirstöðvarnar kr. 500.000 þar sem hann taldi stefnda bera ábyrgð á ýmsum kostnaði. Hefur stefndi lagt fram gögn er hann telur sýna að stefnandi skuldi honum fé vegna viðskiptanna. Er þar um að ræða símareikninga frá því í desember 1997, samtals að fjárhæð kr. 63.643, vegna ábyrgða á vörum seldum áður en stefndi keypti reksturinn og annarra atriða tengdra kaupunum, samtals kr. 176.201. Samtals er um að ræða kr. 239.844 sem stefndi telur að draga beri frá lokagreiðslu samningsins.

Upplýst hefur verið að stefndi deponeraði kr. 300.000 vegna ofangreindrar skuldar 10. febrúar sl.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi byggir kröfur sínar á áðurgreindum víxli og vísar til víxillaga nr. 93/1933, einkum 7. kafla laganna um fullnustu vegna greiðslufalls. Stefnandi rekur málið samkvæmt 17. kafla laga nr. 91/1991. Stefnandi mótmælir því að víxilréttur hafi fallið niður við það að dómkrafa var lækkuð. Lækkunin hafi verið til hagsbóta fyrir skuldara og bendir stefnandi á það að reglur víxillaga séu settar víxilhafa til hagsbóta. Stefnandi vísar um vaxtakröfur til III. kafla vaxtalaga og málskostnaðarkrafa er reist á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi mótmælir því að unnt sé að reka mál þetta sem víxilmál, þar sem það varði lokauppgjör á kaupsamningi. Fyrir liggi yfirlýsing stefnanda um að stefndi skuldi honum aðeins kr. 500.000. Stefnandi reyni í skjóli form- og efnisreglna réttarfars og víxilréttar að knýja fram greiðslu sem hann á ekki kröfu til. Stefndi hafi lagt fram gögn sem sýni að hann skuldi stefnanda aðeins kr. 260.156 sem hann sé reiðubúinn að greiða nú þegar.

Við aðalmeðferð málsins byggði stefndi á því að lækkun dómkröfu niður í kr. 500.000 feli í sér yfirlýsingu um að stefnandi hafi fallið frá víxilrétti í máli þessu. Sú krafa sé ekki byggð á áðurgreindum víxli og honum hafi ekki verið breytt til samræmis við hina nýju dómkröfu.

Stefndi byggir á reglum samninga- og kröfuréttar, svo og reglum víxillaga.

Forsendur og niðurstaða.

Stefndi hreyfði þeirri málsvörn við aðalmeðferð málsins að stefnandi hefði glatað víxilrétti er hann lækkaði dómkröfu sína. Ekki verður fallist á að lækkun á dómkröfum samkvæmt víxli skuldara til hagsbóta leiði til þess að víxilréttur víxilhafa falli niður. Til þess að svo megi verða þarf ótvíræða yfirlýsingu víxilhafa þar að lútandi. Þar sem slík yfirlýsing hefur ekki verið gefin í máli þessu verður að telja að víxilréttur stefnanda sé í fullu gildi.

Samkvæmt 17. gr. víxillaga nr. 93/1933 getur varnaraðili eigi borið fram neinar þær varnir gegn víxilhafa er lúta að viðskiptum hans við útgefanda. Varnir þær sem stefndi hefur uppi í máli þessu eru þess eðlis að þær verða ekki hafðar uppi í víxilmáli, sbr. 2. mgr. 118. gr. laga nr. 91/1991.

Í máli þessu hefur verið lagður fram víxill sem uppfyllir öll formskilyrði víxillaga nr. 93/1933. Þar sem kröfur stefnanda þykja að öðru leyti nægum gögnum studdar verða þær teknar til greina að öllu leyti.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda kr. 200.000 í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Hjörtur O. Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Ísberg ehf., greiði stefnanda, Pétri Sigurðssyni, kr. 507.500 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af kr. 500.000 frá 9. maí 1998 til greiðsludags og kr. 200.000 í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 328/1999. **Guðjón Axelsson**
Jóhannes Bjarnason
Svanborg Óskarsdóttir og
Þórir Óskarsson
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Kaupfélagi Árnesinga
(Sigurður Jónsson hrl.) **og**
Guðlaugu Kristínu Jónsdóttur
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Umboð.

G tók samtals 1.800.000 krónur út af kjörbókarreikningi L hjá innlánsdeild kaupfélagsins K. Erfingjar L töldu K ekki hafa haft heimild til þess að greiða G fé ð og kröfðu G og K um bætur af þessum sökum. Af hálfu G og K var því haldið fram að G hefði haft munnlegt umboð til að taka út fjármuni til eigin nota af reikningnum. Með hliðsjón af því, að á reikningi L voru talsverðir fjármunir, sem af gögnum málsins virtust hafa verið þónokkur hluti eigna hennar, var talið að G hefði verið í lófa lagið að afla sér nauðsynlegra sannana um heimild sína til að ráðstafa fé af reikningnum. Yrði hún að bera hallann af því að hafa látið það hjá líða, en G var ein til frásagnar um að L hefði viljað að peningar af þessum reikningi færu til hennar. Var fallist á með erfingjum L, að ósannað væri, að G hefði haft heimild til að taka út féð og að K hefði mátt greiða það út, þó þannig að K var ekki talið bera ábyrgð á tiltekinni úttekt G, sem greidd hafði verið með tékka, sem gefinn hafði verið út á nafn L. Voru G og K dæmd til greiðslu fjárins í samræmi við þetta.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 17. ágúst 1999 og krefjast þess að stefndu verði dæmd in solidum til að greiða þeim 1.800.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987

af 200.000 krónum frá 21. nóvember 1994 til 18. október 1995, 450.000 krónum frá þeim degi til 10. nóvember sama árs, 700.000 krónum frá þeim degi til 26. janúar 1996, 900.000 krónum frá þeim degi til 14. mars sama árs, 1.000.000 krónum frá þeim degi til 15. maí sama árs, 1.400.000 frá þeim degi til 23. júlí sama árs, en 1.800.000 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þau krefjast einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Svo sem greinir í héraðsdómi eru áfrýjendur lögerfingjar Lilju Bjarnadóttur, sem lést 13. febrúar 1997. Deila málsaðilar um það, hvort stefnda Guðlaug Kristín Jónsdóttir hafi haft heimild Lilju til þess að taka út samtals 1.800.000 krónur af kjörbókarreikningi þeirrar síðarnefndu hjá innlánsdeild hins stefnda kaupfélags á tímabilinu frá 21. nóvember 1994 til 23. júlí 1996 og hvort kaupfélagið hafi þá haft heimild til að greiða stefndu Guðlaugu út féð af reikningnum.

Á því er byggt af hálfu beggja stefndu, að Lilja hafi veitt stefndu Guðlaugu munnlegt umboð til að taka út fjármuni til eigin nota af reikningnum þegar þær hafi komið saman í skrifstofu kaupfélagsins 15. desember 1993. Þá hafi stefnda Guðlaug kvittað fyrir móttöku á 100.000 krónum af reikningi Lilju og gjaldkeri kaupfélagsins gefið út tékka sömu fjárhæðar á nafn Guðlaugar. Guðlaug hafi framselt tékkann sama dag í Landsbanka Íslands á Selfossi. Á þessu munnlega umboði hafi síðari greiðslur af reikningnum verið reistar.

Skrifstofustjóri kaupfélagsins bar fyrir héraðsdómi að það hafi verið ófrávíkjanleg regla að gengið væri úr skugga um að þeir, sem tækju út fjármuni af innlánsreikningum, hefðu til þess heimild, þar á meðal umboð frá reikningshafa þegar um úttekt þriðja manns væri að ræða. Vegna heilsufars Lilju heitinnar hafi munnlegt umboð hennar til stefndu Guðlaugar, sem gefið hafi verið í skrifstofu kaupfélagsins 15. desember 1993, verið látið nægja. Þegar skrifstofustjórinn var inntur nánar eftir þessu munnlega umboði Lilju gat hann ekki fullyrt að það hefði í raun verið gefið. Var því rétt af héraðsdómara að telja það ósannað.

Í héraðsdómi er niðurstaða hins vegar reist á eftirfarandi samþykki Lilju, sem ekki hafi gert athugasemdir við reikningsyfirlit, sem hið stefnda kaupfélag hafi sent henni. Fram er komið í málinu að Lilja hafi

dvalist á Kumbaravogi frá árinu 1991. Á reikningsyfirlitunum segir á hinn bóginn að heimili hennar sé Mundakot á Eyrarbakka. Ekki er í ljós leitt hvort þessi yfirlit hafi borist Lilju eða hún í raun séð þau og getað heilsu sinnar vegna tekið afstöðu til þeirra á þeim tíma, sem hér skiptir máli. Getur því ekki verið um að ræða eftirfarandi samþykki hennar á gerðum stefndu.

Þótt vitni hafi borið fyrir héraðsdómi um vináttusamband Lilju heitinnar og stefndu Guðlaugar og barna hennar er Guðlaug ein til frásagnar um að Lilja hafi viljað að peningar af þessum reikningi færu í hennar hendur. Fram er komið í málinu að stefnda Guðlaug hafi haft umráð bankareiknings Lilju við útibú Landsbanka Íslands á Eyrarbakka til þess að taka út fyrir nauðsynjum Lilju. Á reikningi Lilju hjá hinu stefnda kaupfélagi voru talsverðir fjármunir, sem af gögnum málsins virðast hafa verið þónokkur hluti eigna hennar. Stefndu Guðlaugu var í lófa lagið að afla sér nauðsynlegra sannana um heimild sína til að ráðstafa fé af reikningnum. Verður hún að bera hallann af því að hafa látið það hjá líða. Að þessu gættu er fallist á með áfrýjendum að ósannað sé að stefnda Guðlaug hafi haft heimild til að taka út féð og að hið stefnda kaupfélag hafi mátt greiða henni það út.

Stefnda Guðlaug hefur stutt kröfu sína um lækkun á kröfu áfrýjenda þeim rökum, að mikið af þeim fjármunum, sem hún hafi tekið út fyrir Lilju, hafi runnið til hennar, bæði í formi peninga og til greiðslu á ýmsum kostnaði Lilju. Eins og fyrr greinir bar stefnda sjálf að hún hafi haft vörslur bókar vegna bankareiknings Lilju í útibúi Landsbankans á Eyrarbakka, einmitt til þessara þarfa. Hefur hún ekki sýnt fram á að þörf hafi verið að nota reikninginn hjá hinu stefnda kaupfélagi í þessu skyni og verður varakrafa hennar því ekki tekin til greina.

Stefndi Kaupfélag Árnesinga hefur borið fyrir sig að fyrsta úttektin í nóvember 1994 að fjárhæð 200.000 krónur, sem áfrýjendur krefjist greiðslu á, hafi verið greidd út með tékka, sem gefinn var út á nafn Lilju Bjarnadóttur. Geti félagið ekki borið ábyrgð á innlausn tékkans. Á þetta ber að fallast. Verður þessum stefnda því gert að greiða áfrýjendum 1.600.000 krónur óskipt með stefndu Guðlaugu.

Áfrýjendur kröfðu stefndu fyrst um greiðslu með bréfum 19. september 1997. Verður stefndu því gert að greiða dráttarvexti frá því mánuður var liðinn frá þeim degi samkvæmt 3. mgr. 9. gr., sbr. 15. gr. vaxtalaga. Verður þeim og gert að greiða óskipt málskostnað, sem

ákveðinn er sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefnda Guðlaug Kristín Jónsdóttir greiði áfrýjendum, Guðjóni Axelssyni, Jóhannesi Bjarnasyni, Svanborgu Óskarsdóttur og Þóri Óskarssyni, 1.800.000 krónur, þar af óskipt með stefnda Kaupfélagi Árnesinga 1.600.000 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. október 1997 til greiðsludags.

Stefndu greiði óskipt hverjum áfrýjanda fyrir sig samtals 125.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 18. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. apríl sl., er höfðað með stefnu útgefinni 25. október 1998 af Guðjóni Axelssyni, kt. 211035-4319, Ystaseli 35, Reykjavík, Jóhannesi Bjarnasyni, kt. 140920-5419, Hólmgarði 25, Reykjavík, Svanborgu Óskarsdóttur, kt. 140253-7319, Gautlandi 14, Reykjavík, og Þóri Óskarssyni, kt. 300457-3639, Narvillistrasse 212, 24109 Kiel, Þýskalandi, á hendur Kaupfélagi Árnesinga, kt. 680169-5869, Austurvegi 3-5, Selfossi, og Guðlaugu Kristínu Jónsdóttur, kt. 120548-3499, Kirkjuhvoli, Eyrarbakka.

Dómkröfur stefnanda eru að stefndu verði in solidum gert að greiða stefnendum kr. 1.800.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 sem hér segir: af kr. 200.000 frá 21.11.1994 til 18.10.1995, af kr. 450.000 frá 18.10.1995 til 10.11.1995, af kr. 700.000 frá 10.11.1995 til 26.01.1996, af kr. 900.000 frá 26.01.1996 til 14.03.1996, af kr. 1.000.000 frá 14.03.1996 til 15.05.1996, af kr. 1.400.000 frá 15.05.1996 til 23.07.1996 og af kr. 1.800.000 frá 23.07.1996 til greiðsludags. Þá er gerð krafa um málskostnað samkvæmt mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda, Kaupfélags Árnesinga, eru að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda. Þá er gerð krafa um málskostnað úr hendi stefnenda að skaðlausu samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefndu, Guðlaugar Kristínar Jónsdóttur, eru aðallega að hún verði sýknuð af öllum kröfum stefnenda, en til vara að stefnukröfur verði lækkaðar. Þá er gerð krafa um að stefnendum verði gert að greiða henni málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti.

I.

Stefnendur máls þessa eru erfingjar Lilju Bjarnadóttur, kt. 210710-7799, Mundakoti, Eyrarbakka, sem lést hinn 13. febrúar 1997, en Lilja hafði verið vistmaður á Kumbaravogi á Stokkseyri frá árinu 1991. Málið er höfðað til endurgreiðslu á kr. 1.800.000, sem við skipti á dánarbúi Lilju kom í ljós að stefnda Guðlaug Kristín hafði fengið greiddar af kjörbókarreikningi Lilju nr. 946136 hjá innlánsdeild Kaupfélags Árnesinga á tímabilinu 21. nóvember 1994 til 23. júlí 1996, þannig: Þann 21.11.1994, kr. 200.000, þann 18.10.1995, kr. 250.000, þann 10.11.1995, kr. 250.000, þann 26.01.1996, kr. 200.000, þann 14.03.1996, kr. 100.000, þann 15.05.1996, kr. 400.000, og þann 23.07.1996, kr. 400.000.

Fyrir liggur að tæpu ári áður en framangreindar úttektir hófust, eða þann 15. desember 1993, fékk stefnda Guðlaug Kristín greiddar kr. 100.000 út af reikningi Lilju hjá innlánsdeild Kaupfélags Árnesinga.

Hinn 21. nóvember 1994, sama dag og fyrsta útborgunin sem stefnt er til endurgreiðslu á fór fram, ritaði skrifstofustjóri Kaupfélags Árnesinga, Gunnar Á. Jónsson, eftirfarandi í dagbók sína: „Guðlaug Kristín Jóns. Kirkjuh. E.B. kom með þau munnlegu skilaboð frá Lilju Bjarnad. E.b. sem nú er á Kumbaravogi að setja innistæður Lilju (bók 946136) yfir á nafn Guðlaugar. Ekkert skriflegt þar sem að Lilja er handlama sbr. læknisvottorð meðf. Bað Guðlaugu að skrifa þetta á blað. Sjá meðf. Ræddi þetta v/G. Jóelsson og hann taldi rétt að ég bæði Guðlaugu að láta Lilju hringja í mig út af þessu."

Í vottorði Magnúsar Sigurðssonar læknis sem dagsett er 18. nóvember 1994, og vísað er til í dagbókarfærslunni, kemur fram að Lilja sé orðin bækluð á höndum og geti því ekki skrifað nafn sitt, en að hún sé áttuð á stað og stund.

Á blaði því sem stefnda Guðlaug Kristín skrifaði, samkvæmt dagbókarfærslunni, að beiðni skrifstofustjórans og dagsett er 21. nóvember 1994, kemur fram að Lilja Bjarnadóttir óski eftir að peningar hennar verði fluttir yfir á nafn Guðlaugar með vitund Jóhannesar bróður hennar.

Ekki kom til þess að reikningur Lilju væri færður yfir á nafn stefndu Guðlaugar Kristínar.

Kjörbók Lilju er ekki meðal gagna málsins og óupplýst er hvar hún er niður komin.

Reglur um innlánsdeild Kaupfélags Árnesinga eru prentaðar á blaðsíður 2 og 3 í viðskiptabókum innlánsdeildarinnar. Samkvæmt 10. gr. reglnanna skal rita það um leið í viðskiptabók í hvert skipti sem fé er lagt inn eða tekið út. Þá er það eigi á ábyrgð félagsins samkvæmt greininni þótt handhafi viðskiptabókar hafi eigi löglega heimild frá réttum aðila til þess að fá útborgað.

Á sex mánaða fresti, 30. júní og 31. desember ár hvert sem um ræðir, sendi innlánsdeild K.Á. reikningsyfirlit til Lilju Bjarnadóttur, Mundakoti, Eyrarbakka.

Stefnda Guðlaug Kristín lýsti fyrir dóminum nánu sambandi sínu og barna

sinna við Lilju Bjarnadóttur. Kvað hún Lilju og mann hennar, sem bjuggu í næsta húsi og voru barnlaus, hafa verið börnum hennar sem afi og amma. Þegar Lilja hafi farið á Kumbaravog eftir lát manns síns, hafi hún tekið að sér að annast um mál Lilju. Allar peningaúttektir hennar út af reikningi Lilju hafi verið með vitund og vilja Lilju. Peningunum hafi hún varið til kaupa á nauðsynjum fyrir Lilju og einnig hafi Lilja gefið henni og börnum hennar ómælt. Lilju hafi verið mjög annt um að peningar hennar færu til hennar og barna hennar og hafi hún sífellt verið að biðja hana um að nota þá meðan hennar nyti við.

Í desember 1993 hafi hún farið með Lilju á skrifstofu Kaupfélags Árnesinga og hafi Lilja þá óskað eftir því við skrifstofustjórann að peningainneign sín hjá kaupfélaginu yrði færð yfir á nafn Guðlaugar. Þegar hún hafi svo komið til að taka út peninga af reikningi Lilju í nóvember 1994 hafi skrifstofustjórinn beðið hana að skrifa niður hvað Lilja vildi, en Lilja hafi verið með krepptar hendur og ekki getað skrifað. Hafi hún þá skrifað að Lilja óskaði eftir að peningar hennar yrðu fluttir yfir á nafn Guðlaugar með vitund Jóhannesar bróður hennar.

Gunnar Á. Jónsson, skrifstofustjóri Kaupfélags Árnesinga, bar fyrir dóminum að sú regla gildi um úttektir þriðja aðila af reikningum hjá innlánsdeild félagsins að auk viðskiptabókar þurfi að liggja fyrir skriflegt eða munnlegt umboð eða beiðni. Þegar stefnda Guðlaug Kristín hafi komið til að taka út af reikningi Lilju Bjarnadóttur í nóvember 1994 hafi hann óskað eftir að hún kæmi með skriflega beiðni frá Lilju. Hún hafi þá afhent honum blað undirritað af henni sjálfri þar sem fram hafi komið að Lilja Bjarnadóttir óskaði eftir að peningar hennar yrðu fluttir yfir á nafn Guðlaugar með vitund Jóhannesar bróður hennar. Hins vegar hafi úttektir Guðlaugar Kristínar af reikningi Lilju ekki grundvallast á skjali þessu, heldur á munnlegri beiðni Lilju frá því að hún kom á skrifstofu hans með Guðlaugu Kristínu á árinu 1993. Við nánari umhugsun kvaðst hann þó ekki alveg viss um að Lilja hafi verið með Guðlaugu Kristínu í umrætt sinn.

Gunnar kvað reikningsyfirlit vegna reiknings Lilju hafa verið send að Mundakoti, Eyrarbakka. Hann minni þó að einhvern tíma hafi reikningsyfirlit verið endursent með árituninni „er á Kumbaravogi“. Eftir það reikni hann með að reikningsyfirlit Lilju hafi verið send þangað. Gunnar kvað sér ekki vera kunnugt um að Lilja hafi gert athugasemdir við reikningsyfirlitin.

Magnús Sigurðsson læknir bar fyrir dóminum að hann hafi skrifað læknisvottorðið 18. nóvember 1994 til að staðfesta að Lilja væri ófær um að skrifa undir umboð til stefndu Guðlaugar Kristínar vegna bæklunar á höndum. Lilja hafi þá verið alveg skýr og hann telji að henni hafi verið fullkomlega ljóst í hvaða skyni vottorðið var skrifað.

Ólafur A. Jónsson, bróðir stefndu Guðlaugar Kristínar, og Sigrún Þórarinsdóttir, eiginkona hans, báru bæði fyrir dóminum að Lilja hefði ætlað henni allar

eigur sínar. Þá kvað Sigrún Lilju hafa verið orðna mjög illa farna undir það síðasta, út úr heiminum en rofað hafi til fyrir henni annað slagið.

Vitnið Sigríður Guðjónsdóttir, hjúkrunarforstjóri á Kumbaravogi, kvað Lilju hafa hrakað mikið líkamlega síðustu tvö árin sem hún lifði og eitthvað andlega. Hún hafi ekki verið vel áttuð á stað og stund undir lokin, en þó hafi hún verið misjöfn.

Mörg vitni báru fyrir dóminum um sérstaklega gott samband á milli stefndu Guðlaugar Kristínar og Lilju heitinnar. Bar þeim saman um að hún hefði heimsótt Lilju eftir að hún vistaðist á Kumbaravogi og annast um hana. Samband þeirra hafi verið eins og á milli móður og dóttur og Lilja eins og amma barna Guðlaugar.

II.

Stefnendur byggja kröfur sínar á því að stefndi Kaupfélag Árnesinga hafi með ólögmætum hætti og í heimildarleysi ráðstafað innistæðu af innlánsreikningi Lilju til stefndu Guðlaugar Kristínar. Samkvæmt meginreglum sem bankaeftirlitið hafi sett innláns- og útlánsstofnunum sé ljóst að enginn hafi heimild til úttektar af reikningum annar en reikningseigandinn sjálfur eða þeir sem hann hefur gefið heimild til úttektar. Engin heimild hafi legið til grundvallar úttektunum önnur en óútskýranlegt skjal sem stefnda Guðlaug Kristín hafi sjálf útbúið og dagsett er 21. nóvember 1994 og heimilar að peningar Lilju verði fluttir yfir á nafn hennar með vitund Jóhannesar bróður Lilju.

Af hálfu stefnda Kaupfélags Árnesinga er því haldið fram og á því byggt að það sé ófrávíkjanleg regla hjá innlánsdeildinni að gengið sé eftir því að úttektaraðilar hafi heimild til að taka fjármuni út af reikningum og er sýknukrafan byggð á því að stefnda Guðlaug Kristín hafi haft fullt og ótakmarkað umboð Lilju Bjarnadóttur til úttektanna. Grunnurinn að úttektunum hafi verið lagður með munnlegu tilkynningarumboði Lilju til K.Á. þegar Lilja og Guðlaug Kristín hafi komið saman á skrifstofu K.Á. í desember 1993.

Þá er á því byggt að alkunna sé að reikningseigendur heimili úttektir af reikningum sínum, án þess að nokkur skrifleg heimild sé til staðar, enda séu reikningsyfirlit send reglulega til reikningseigenda og þeim þannig gefinn kostur á að koma að athugasemdum. Engar athugasemdir hafi borist vegna úttektanna frá Lilju. Þá hafi Lilju borið að telja fram til skatts innistæðu sína hjá K.Á. og því hafi hún varla getað komist hjá því að kynna sér stöðu reikningsins um hver áramót. Vísar stefndi til þeirrar reglu samningaréttarins að umbjóðandi verði skuldbundinn ef hann fellst síðar á gerning umboðsmanns síns.

Þá geri K.Á. þá ófrávíkjanlegu kröfu að framvísað sé viðskiptabók við úttekt af kjörbókarreikningi, en í samræmi við 10. gr. reglna um innlánsdeild K.Á. frá 20. maí 1954 skoðist handhöfn viðskiptabókarinnar sönnun fyrir löglegri heim-

ild til úttektar af reikningi. Reglurnar eigi sér nú m.a. stoð í 2. gr. a laga nr. 22/1991 um samvinnufélög.

Ekki liggi fyrir í málinu óyggjandi sannanir fyrir því að stefnda Guðlaug Kristín hafi ráðstafað hinum útteknu fjármunum í eigin þágu. En jafnvel þó að svo hafi verið þá leiði það ekki í ljós að það hafi ekki verið með vilja Lilju. Því til stuðnings er sérstaklega vísað til hins nána sambands sem var á milli Lilju og Guðlaugar Kristínar.

Fullljóst megi vera að úttektirnar hafi ekki verið framkvæmdar í heimildarleysi enda hafi stefnda Guðlaug Kristín aldrei reynt að leyna þeim. Úttektirnar hafi farið fram á grundvelli hins munnlega umboðs sem Lilja sjálf hafði tilkynnt enda hafi hún stutt það alla tíð með vísvitandi aðgerðarleysi sínu.

Stefnda Guðlaug Kristín byggir sýknukröfu sína á því að hún hafi haft fullt og ótakmarkað umboð til þess að taka út þá fjármuni, sem stefnendur krefjast endurgreiðslu á. Lilja hafi haft ótvíræða heimild til að ráðstafa eignum sínum og fjármunum. Ekkert sé fram komið í málinu um að Lilju hafi ekki verið kunnugt um úttektir hennar, enda hafi hún reglulega fengið sendar útskriftir af reikningnum og aldrei gert athugasemdir né haft uppi andmæli við úttektunum.

Stefnda styður sýknukröfu sína að öðru leyti við sömu málsástæður og stefndi, Kaupfélag Árnesinga, byggir á.

Varakrafa stefndu er byggð á því að mikið af þeim fjármunum sem hún hafi tekið út hafi runnið til Lilju, bæði í formi peninga og til greiðslu á ýmsum kostnaði. Þar sem engar kvittanir hafi gengið á milli þeirra verði að fara að álitum varðandi hvað teljist eðlilegt í því sambandi.

III.

Í máli þessu er um það deilt hvort stefnda Guðlaug Kristín hafi haft umboð Lilju Bjarnadóttur til að taka fjárhæðir þær sem stefnt er til endurgreiðslu á út af kjörbókarreikningi Lilju nr. 946136 hjá innlánsdeild Kaupfélags Árnesinga og hvort innlánsdeildinni hafi verið heimilt að greiða stefndu út af reikningnum.

Leggja verður til grundvallar að náið samband hafi verið á milli stefndu Guðlaugar Kristínar og Lilju, sem var barnlaus, og að stefnda heimsótti Lilju og annaðist útréttingar fyrir hana eftir að hún fluttist á Kumbaravog. Stefnda hefur borið að Lilja hafi gefið henni og börnum hennar ómælt af fé því sem hún tók út af reikningi Lilju. Verður því við það að miða að verulegur hluti fjárins hafi runnið til stefndu sjálfrar og fjölskyldu hennar, en það á sér einnig stoð í málsskjölum. Bróðir stefndu og eiginkona hans báru fyrir dóminum að Lilja hefði ætlað stefndu allar eigur sínar.

Kjörbók Lilju liggur ekki frammi í málinu, en samkvæmt reglum um innlánsdeild Kaupfélags Árnesinga skal rita það um leið í viðskiptabók í hvert skipti sem fé er lagt inn eða tekið út. Verður því við það að miða að stefnda

Guðlaug Kristín hafi haft bókina undir höndum og að úttektir hennar hafi í samræmi við reglurnar verið ritaðar í viðskiptabókina.

Samkvæmt reglum innlánsdeildarinnar er það eigi á ábyrgð félagsins þótt handhafi viðskiptabókar hafi ekki löglega heimild frá réttum aðila til þess að fá útborgað. Gunnar Á. Jónsson, skrifstofustjóri Kaupfélags Árnesinga, upplýsti hins vegar fyrir dóminum að sú regla gilti um úttektir þriðja aðila af reikningum hjá innlánsdeildinni að auk viðskiptabókar þurfi að liggja fyrir skriflegt eða munnlegt umboð eða beiðni. Kvað hann útborganir til stefndu Guðlaugar Kristínar út af reikningi Lilju hafa farið fram á grundvelli munnlegrar beiðni Lilju sem hún hafi sett fram þegar hún kom með stefndu á skrifstofu kaupfélagsins 15. desember 1993, en fyrir liggur að umræddan dag fékk stefnda Guðlaug greiddar kr. 100.000 út af reikningi Lilju, en ekki er stefnt til endurgreiðslu þess fjár. Við nánari umhugsun treysti hann sér þó ekki alveg til að fullyrða að Lilja hefði komið með stefndu á skrifstofuna. Engum vitnum er til að dreifa og verður því ekki á því byggt að Lilja hafi í umrætt sinn gefið munnlega heimild fyrir því að stefndu yrði framvegis greitt út af reikningi hennar.

Dagbókarfærsla skrifstofustjóra Kaupfélags Árnesinga um komu stefndu Guðlaugar Kristínar á skrifstofu hans 21. nóvember 1994 sama dag og hin fyrsta af hinum umstefndu útborgunum út af reikningi Lilju átti sér stað þykir ekki hafa sjálfstæða þýðingu í málinu, enda ekki á því byggt að útborganir til stefndu hafi farið fram á grundvelli þess sem þá fór fram.

Hins vegar er á það að líta að Magnús Sigurðsson læknir, sem ritaði læknisvottorð það sem vísar er til í dagbókarfærslunni og dagsett er 18. nóvember 1994, staðfesti fyrir dóminum að Lilja hafi verið alveg skýr þegar hann ritaði vottorðið og að henni hafi verið ljóst að það væri ritað í því skyni að staðfesta að hún væri ófær um að skrifa undir umboð til Guðlaugar Kristínar vegna bæklunar í höndum. Verður því við það að miða að Lilja hafi verið heil heilsu andlega í nóvember 1994 þegar hin fyrsta af hinum umstefndu úttektum fór fram. Um andlega heilsu Lilju eftir það er ekki við annað að styðjast en framburð vitnanna Sigríðar Guðjónsdóttur, hjúkrunarforstjóra á Kumbaravogi, og Sigrúnar Þórarinsdóttur, mágkonu stefndu, en þeim bar báðum saman um að undir lokin hafi Lilja ekki verið vel áttuð, en þó hafi hún verið misjöfn. Af framburði þeirra þykir ekki annað verða ráðið en að Lilja hafi haldið andlegri heilsu fram undir það síðasta.

Fyrir liggur að innlánsdeildin sendir viðskiptavinum sínum, 30. júní og 31. desember ár hvert, reikningsyfirlit yfir reikninga sína. Verður því við það að miða að Lilja hafi á úttektartímanum fengið reikningsyfirlit á sex mánaða fresti og þannig átt kost á að fylgjast með stöðu reiknings síns. Þá er á það að líta að Lilju bar að telja innistæðu sína fram til skatts, en skattskýrslur hennar fyrir umrætt tímabil hafa ekki verið lagðar fram í málinu. Ekkert liggur fyrir í mál-

inu um að Lilja hafi gert athugasemdir við reikningsyfirlitin eins og ástæða hefði verið til hefðu úttektir verið gerðar án hennar vitundar og vilja. Þegar til þess er litið og að ekkert liggur fyrir um að andlegt ástand Lilju fram undir það síðasta hafi verið þannig að hún hafi verið ófær um að ráða fé sínu, þykir verða að líta svo á að úttektir stefndu hafi farið fram með vitund hennar og að hún hafi verið þeim samþykk. Samkvæmt því verður, þrátt fyrir að ekki liggi fyrir sönnun um að Lilja hafi fyrirfram veitt heimild fyrir úttektum stefndu, ekki hjá því komist að sýkna bæði stefndu af kröfum stefnenda í máli þessu.

Eftir niðurstöðu málsins skulu stefnendur greiða óskipt hvorum stefndu málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 150.000 krónur og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóm þennan kveður upp Þorgerður Erlendsdóttir, settur héraðsdómari. Dómsuppkvaðning hefur dregist, en dómari og lögmenn aðila töldu endurflutning málsins óþarfan.

Dómsorð:

Stefndu, Kaupfélag Árnesinga og Guðlaug Kristín Jónsdóttir, eru sýkn af kröfum stefnenda, Guðjóns Axelssonar, Jóhannesar Bjarnasonar, Svanborgar Óskarsdóttur og Þóris Óskarssonar, í máli þessu.

Stefnendur greiði óskipt hvoru stefndu 150.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 394/1999. **Magnús Ingi Hannesson**
(Helgi Birgisson hrl.)
gegn
Ágústu S. Björnsdóttur
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Uppboðsskilmálar. Frávísun að hluta frá héraðsdómi.

Á uppboði sem fram fór í tengslum við opinber skipti til fjárslita milli M og Á keypti Á sex kýr. Á greiddi söluverð kúnna sama dag og uppboðið fór fram en hafðist ekki handa við að sækja þær úr vörslum M fyrr en um viku síðar. M neitaði þá að afhenda kýrnar nema gegn tiltekinni greiðslu fyrir umhirðu, fóðrun þeirra og fleira. Með úrskurði héraðsdóms tæplega sex mánuðum síðar var fallist á kröfu Á um að verða sett inn í umráð kúnna með aðfarargerð. M skoraði á Á að sækja kýrnar og sótti Á þær skömmu síðar. M höfðaði mál á hendur Á til heimtu endurgjalds fyrir umhirðu kúnna, fóðrun þeirra og fleira þann tíma, sem þær voru í vörslum hans, svo og þóknunar fyrir aðstoð við að koma þeim á flutningabifreið, en Á gerði gagnkröfu vegna mismunar á kostnaði við fóðrun og umhirðu og endurgjaldi fyrir þá mjólk úr kúnum, sem hægt hefði verið að selja. Talið var, að synjun M á afhendingu kúnna hefði ekki verið lögmæt. Gæti M ekki krafið Á um endurgjald fyrir umhirðu kúnna og fóðrun fyrir þann tíma, sem hann hefði haldið þeim ranglega fyrir Á og fram til þess dags er hann skoraði á hana að sækja þær. Var M ákveðið endurgjald fyrir fóðrun og umhirðu í alls 15 daga, en við mat á endurgjaldinu voru lagðar til grundvallar upplýsingar um meðaltöl frá Hagþjónustu landbúnaðarins. Kröfum M vegna læknishjálpar og lyfja fyrir kýrnar var hafnað sem ósönnuðum. Engar upplýsingar þóttu liggja fyrir um það hvar og á hvaða kjörum Á hefði getað komið kúnum fyrir þannig að þær nýttust henni til tekjuöflunar eða hvort kýrnar hefðu getað framleitt mjólk af ráði vegna júgurbólgu og hvort sú mjólk hefði verið söluhæf, en um þetta var ágreiningur í málinu. Þótti grundvöllur bótakröfu Á ekki hafa verið lagður með þeim hætti að dómur yrði á hana lagður og var henni vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 29. september 1999. Hann krefst þess að stefnda verði dæmd til að greiða sér 1.930.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. desember 1998 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst þess að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Í tengslum við opinber skipti til fjárslita milli málsaðila vegna skilnaðar þeirra fór fram uppboð á lausafjármunum 11. maí 1998 að Eystri-Leirárgörðum í Leirár- og Melasveit, en þar höfðu þau rekið búskap. Meðal þess, sem selt var á uppboðinu, voru 28 kýr og keyptu áfrýjandi og sonur málsaðila 22 þeirra en stefnda 6. Áfrýjandi heldur því fram að hann hafi lýst því yfir við lögmann stefndu þegar uppboðinu var lokið að hann vildi að kýr þær, er stefnda keypti, yrðu fjarlægðar af bænum. Ef stefnda yrði ekki við því hafi hann áskilið sér 10.000 krónur á dag í endurgjald fyrir umhirðu þeirra, fóðrun og fleira. Stefnda andmælir því að áfrýjandi hafi áskilið sér hina tilgreindu fjárhæð en ekki að hann hafi áskilið sér endurgjald. Ekki er umdeilt með málsaðilum að stefnda greiddi söluverð kúnna hjá sýslumanni sama dag og uppboðið fór fram. Hún tilkynnti áfrýjanda 18. maí 1998 að hún hygðist sækja kýrnar daginn eftir og hafði þá áfrýjandi uppi kröfur um endurgjald fyrir umhirðu þeirra, fóðrun og fleira að fjárhæð 479.992 krónur og neitaði að afhenda þær nema gegn greiðslu þess. Stefnda undi því ekki og gerði síðar kröfu um að fá vörslur kúnna með innsetningargerð. Gekk úrskurður henni í vil 5. nóvember 1998. Áfrýjandi skoraði á hana 11. sama mánaðar að sækja kýrnar og gerði hún það 19. sama mánaðar. Aðstoðaði áfrýjandi við að koma þeim á flutningabifreið og hefur áskilið sér 10.000 krónur í þóknun fyrir það.

II.

Áfrýjandi höfðaði mál þetta til heimtu á endurgjaldi fyrir umhirðu kúnna, fóðrun þeirra og fleira þann tíma, sem þær voru í vörslum hans,

svo og þóknunar fyrir aðstoð við að koma þeim á flutningabifreið. Miðaði hann kröfur sínar við endurgjald, 10.000 krónur á dag í 192 daga, svo og framangreinda fjárhæð í þóknun fyrir vinnu við að koma kúnum á flutningabifreið.

Í héraði höfðaði stefnda gagnsök. Í kröfu hennar um staðfestingu héraðsdóms felst að áfrýjandi verði dæmdur til að greiða henni mismun á kostnaði við fóðrun og umhirðu kúnna og endurgjaldi fyrir þá mjólk úr þeim, sem hægt hefði verið að selja. Reisir hún fjárkröfu sína á upplýsingum í bréfi frá Hagþjónustu landbúnaðarins, þar sem kemur fram að meðalkostnaður við fóðrun og umhirðu 6 kúa í 8 daga sé 14.964 krónur, en tekjur af innsendri mjólk fyrir jafnlangan tíma séu að meðaltali 35.291 króna. Telur hún áfrýjanda hafa valdið sér tjóni með því að hafa með ólögmætum hætti haldið kúnum fyrir sér þannig að hún hafi ekki getað haft þær á fóðrum og nýtt afurðir þeirra í 192 daga. Héraðsdómur féllst á að bótaskylt tjón hennar væri 487.618 krónur.

III.

Við uppboð 11. maí 1998 giltu almennir skilmálar fyrir uppboðssölu á lausafjármunum o.fl. nr. 42/1992. Samkvæmt 7. gr. þeirra var kaupanda, stefndu í máli þessu, rétt og skylt að taka kýrnar í sínar vörslur um leið og kaupverð þeirra hafði verið greitt, en það var gert síðar sama dag. Áfrýjandi þykir því eiga rétt til endurgjalds fyrir umhirðu þeirra og fóðrun frá þeim degi. Með úrskurði Héraðsdóms Vesturlands 5. nóvember 1998 var slegið föstu að synjun hans á afhendingu kúnna, þegar eftir því var leitað 18. maí sama árs, hafi ekki verið lögmæt. Í kjölfar þess úrskurðar skoraði áfrýjandi 11. nóvember 1998 á stefndu að sækja kýrnar og gerði hún það 19. sama mánaðar. Áfrýjandi getur ekki krafið stefndu um endurgjald fyrir umhirðu kúnna og fóðrun fyrir þann tíma, sem hann hélt þeim ranglega fyrir stefndu og fram til þess dags er hann skoraði á hana að sækja þær. Samkvæmt framansögðu telst áfrýjandi eiga rétt til endurgjalds fyrir umhirðu og fóðrun kúnna í 7 daga frá 11. maí til og með 18. maí 1998 og í 8 daga frá 11. nóvember til og með 19. nóvember sama árs eða samtals 15 daga. Fallast má á það með stefndu að það endurgjald, sem áfrýjandi hefur krafist að þessu leyti, sé bersýnilega ósanngjarnt og verður ekki á það fallist samkvæmt lögjöfnun frá 5. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Stefnda hefur í sinni kröfugerð miðað við að áfrýjanda hefði borið end-

urgjald fyrir umhirðu og fóðrun kúnna samkvæmt upplýsingum um meðaltöl frá Hagþjónustu landbúnaðarins og nemur sú fjárhæð 1.870 krónum á dag. Er rétt að leggja þessa fjárhæð til grundvallar, enda hefur áfrýjandi engar sönnur fært að staðhæfingum sínum um mikinn kostnað vegna læknishjálpar og lyfja fyrir kýrnar, sem hafi verið með júgurbólgu. Samkvæmt þessu á áfrýjandi rétt á 28.050 krónum fyrir umhirðu og fóðrun kúnna og 10.000 krónum í þóknun fyrir aðstoð við að koma þeim á flutningabifreið 19. nóvember 1998, en síðastgreindri fjárhæð hefur ekki verið mótmælt sérstaklega. Ber stefndu því að greiða áfrýjanda samtals 38.050 krónur með dráttarvöxtum eins og greinir í dómsorði.

IV.

Svo sem fyrr greinir hefur stefnda krafið áfrýjanda um skaðabætur á þeim grundvelli að hann hafi með ólögmætum hætti haldið vörslum kúnna og þannig aftrað sér frá því að hirða afrakstur þeirra. Heldur hún því fram að hún hefði getað komið þeim á aðra bæi og þannig haft af þeim tekjur. Engar upplýsingar liggja fyrir um það hvar og á hvaða kjörum stefnda hefði getað komið kúnum fyrir þannig að þær nýttust henni til tekjuöflunar, en í málinu liggur fyrir að hún fékk við fjárslitin hluta af því greiðslumarki mjólkur, sem bundið var við Eystri-Leirárgarða. Áfrýjandi hefur haldið því fram í málinu að garnaveiki hafi verið í gripum á Eystri-Leirárgörðum og hafi samkvæmt fyrirmælum yfirdýralæknis ekki verið heimilt að flytja þaðan nautgripi nema á bæi innan tiltekins svæðis og þar aðeins á aðra „garnaveikibæi“. Hefur þessu ekki verið andmælt. Þá liggja ekki fyrir neinar upplýsingar um hve mikið kýrnar hafa framleitt af mjólk, en ágreiningur er um það í málinu hvort þær hafi vegna júgurbólgu getað framleitt mjólk að ráði og hvort sú mjólk hafi verið söluhæf.

Þar sem grundvöllur bótakröfu stefndu hefur ekki verið lagður með þeim hætti að dómur verði á hana lagður verður að vísa henni sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Með hliðsjón af kröfugerð aðila og málatilbúnaði þeirra þykir rétt að hvort þeirra beri sinn kostnað af málinu.

D ó m s o r ð :

Stefnda, Ágústa S. Björnsdóttir, greiði áfrýjanda, Magnúsi Inga Hannessyni, 38.050 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. desember 1998 til greiðsludags.

Kröfu stefndu um skaðabætur úr hendi áfrýjanda er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. júní sl., var þingfest 17. desember sl.

Aðalstefnandi er Magnús Hannesson, kt. 101155-4049, Eystri-Leirárgörðum, Leirár- og Melahreppi.

Aðalstefnda er Ágústa S. Björnsdóttir, kt. 020458-3999, Kleifarseli 18, Reykjavík.

Með gagnstefnu, áritaðri um birtingu 6. janúar 1999, höfðaði aðalstefnda gagnsök á hendur aðalstefnanda í máli þessu.

Dómkröfur aðalstefnanda í aðalsök:

Að aðalstefnda verði dæmd til að greiða honum skuld að fjárhæð 1.930.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þingfestingardegi til greiðsludags.

Þá gerir aðalstefnandi kröfu um hæfilegan málskostnað úr hendi aðalstefndu.

Dómkröfur aðalstefndu í aðalsök:

Aðallega krefst aðalstefnda sýknu af öllum kröfum aðalstefnanda.

Til vara að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar.

Að aðalstefnandi verði dæmdur til þess að greiða aðalstefndu málskostnað skv. gjaldskrá Löggarðs ehf.

Dómkröfur gagnstefnanda í gagnsök:

Að gagnstefndi verði dæmdur til þess að greiða gagnstefnanda 488.928 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 11. nóvember 1998 til greiðsludags.

Jafnframt er þess krafist að gagnstefndi verði dæmdur til þess að greiða gagnstefnanda málskostnað skv. gjaldskrá Löggarðs ehf.

Dómkröfur gagnstefnda í gagnsök:

Gagnstefndi krefst sýknu af kröfum gagnstefnanda og að gagnstefnandi verði dæmd til þess að greiða gagnstefnda hæfilegan málskostnað að mati réttarins.

Málavextir.

Hinn 11. maí 1998 var selt á uppboði af sýslumanninum í Borgarnesi lausafé að Eystri-Leirárgörðum í tengslum við fjárskipti á búi aðila málsins vegna hjónaskilnaðar sem sætir opinberum skiptum. Umrædd jörð, bústofn og tæki voru hjúskapareign aðalstefnanda.

Á uppboðinu voru m.a. seldar 28 kýr, 6 þeirra keypti aðalstefnda, en þær voru auðkenndar nr. 117, 160, 167, 173, 174 og 177. Aðalstefnda tók kýrnar ekki með sér af uppboðsstað.

Ágreiningur er með aðilum um það hvenær aðalstefnda greiddi uppboðsandvirðið. Aðalstefnandi segir aðalstefndu hafa greitt það 11. maí 1998 en aðalstefnda kveðst hafa greitt það 18. maí 1998. Þann dag gerði aðalstefnda kröfu um að fá kýrnar afhentar næsta dag. Þá krafðist aðalstefnandi greiðslu fyrir fóðrun og umhirðu kúnna að fjárhæð 479.992 kr. Því hafnaði aðalstefnda. Að sögn aðalstefnanda gerði aðalstefnda ekki frekari reka að því að fá kýrnar afhentar. Með aðfararbeiðni þingfestri 6. okt. 1998 krafðist aðalstefnda þess að fá kýrnar teknar með beinni aðfarargerð úr vörslum aðalstefnanda. Aðalstefnandi andmælti þar sem hann taldi sig eiga rétt á endurgjaldi fyrir umönnun kúnna og gæti því á grundvelli haldsréttar neitað að afhenda þær. Með úrskurði Héraðsdóms Vesturlands, uppkveðnum 5. nóv. 1998, var fallist á kröfu aðalstefndu um afhendingu kúnna sex.

Eftir að úrskurður héraðsdóms gekk skoraði aðalstefnandi á aðalstefndu með bréfi, dags. 11. nóv. 1998, að sækja kýrnar strax eða í síðasta lagi föstudaginn 13. nóvember 1998, en í lok þess dags yrðu þær settar út úr fjósi og væru eftir það alfarið á ábyrgð aðalstefndu. Lögmaður aðalstefndu kvað hana ekki hafa tök á því að taka við kúnum fyrr en 19. nóvember 1998 og óskaði aðalstefnda eftir að kýrnar fengju að vera í fjósi þangað til. Aðalstefnandi varð við því og á tilgreindum degi kom flutningabifreið á vegum aðalstefndu til að sækja kýrnar. Aðalstefnandi aðstoðaði bifreiðastjórann við að færa kýrnar í bifreiðina. Hann telur sig eiga rétt á endurgjaldi fyrir þá vinnu úr hendi aðalstefndu.

Málsástæður og rökstuðningur aðalstefnanda í aðalsök.

Aðalstefnandi telur sig eiga rétt á endurgjaldi fyrir fóðrun, umhirðu, húsaskjól o.fl. fyrir kýrnar sex tímabilið 11. maí 1998 er þær voru slegnar aðalstefndu á uppboði og þar til hún lét sækja þær 19. nóv. 1998. Samkvæmt 7. gr. uppboðsskilmála sem giltu á uppboðinu sé kaupanda rétt og skylt að taka muni í sínar vörslur um leið og kaupverð þeirra er greitt. Kaupverð kúnna 6 hafi aðalstefnda greitt sýslumanninum í Borgarnesi á uppboðsdegi 11. maí 1998. Þá hafi henni borið að taka kýrnar strax í sínar vörslur. Það hafi hún ekki gert þrátt fyrir áskorun aðalstefnanda á uppboðsstað og yfirlýsingar hans við lögmann hennar sem hann hafi kynnt aðalstefndu, þ.e. að hann myndi áskilja sér 10.000 kr. á dag

fyrir umhirðu hverrar kýr þar til þær yrðu sóttar. Að sögn aðalstefnanda voru allir gripirnir sýktir af júgurbólgu sem kalli á aukna umhirðu, lyf og dýralækniskostnað, auk þess sem þeir hafi sýkt heilbrigða gripi sem hafi verið með þeim í fjósi og voru eign aðalstefnanda og sonar hans.

Þegar aðalstefnda krafðist innsetningar í kýrnar hélt aðalstefnandi því fram að hann hefði haldsrétt í kúnum fyrir kröfu sinni um endurgjald. Á það féllst héraðsdómur ekki. Að sögn aðalstefnanda byggði dómurinn niðurstöðu sína m.a. á yfirlýsingu uppboðshaldara um að aðalstefnda hefði greitt uppboðsandvirðið 18. maí 1998 og þá gert kröfu um að fá kýrnar afhentar en verið synjað af aðalstefnanda. Eftir að úrskurður héraðsdóms gekk og aðalstefnda hafði sótt kýrnar hafi komið í ljós að yfirlýsing sýslumannsins í Borgarnesi hafi verið röng því skv. greiðslukvittun hafi uppboðsandvirðið verið greitt 11. maí 1998 og þá þegar hafi aðalstefndu borið að taka kýrnar í sínar vörslur, sbr. 7. gr. uppboðsskilmála. Þannig verði að telja að aðalstefnandi hafi í raun átt haldsrétt í kúnum og honum hafi því verið rétt að synja aðalstefndu um afhendingu þeirra ef hún greiddi ekki eða setti tryggingu fyrir kröfu hans.

Krafa aðalstefnanda sundurliðast svo:

1. Krafa aðalstefnanda vegna fóðrunar, umönnunar, fjóss, dýralækniskostnaðar o.fl. vegna 6 kúa í 192 daga tímabilið 1.7.98-19.11.98 (svo í stefnu) 10.000 kr. pr. dag	1.920.000 kr.
2. Vinna aðalstefnanda við flutning 6 kúa 19.11.98 2 klst. x 5.000	10.000 kr.
Samtals	1.930.000 kr.

Aðalstefnandi telur óumdeilt að hann hafi áskilið sér 10.000 kr. á dag fyrir umönnun en áhöld séu um það hvort það hafi verið fyrir hverja kú eða allar kýrnar sex. Aðalstefnda hafi borið því við að hún hafi talið áskilnað aðalstefnanda um 10.000 kr. á dag hafa tekið til allra kúnna sex. Til þess að koma til móts við aðalstefndu fellst aðalstefnandi á að miða við skilning hennar og að hún greiði honum 10.000 kr. á dag fyrir fóðrun og umhirðu allra kúnna sex.

Um lagarök vísar stefnandi til meginreglna kaupa-, kröfu- og samningaréttar, m.a. loforðs og skuldbindingargildis samninga. Þá vísar stefnandi til þeirrar meginreglu sem fram kemur í 5. gr. kaupalaga nr. 39/1922. Enn fremur vísar aðalstefnandi til auglýsingar um almenna skilmála fyrir uppboðssölu á lausafjármunum o.fl. nr. 42/1992.

Málsástæður og rökstuðningur aðalstefndu.

Aðalstefnda mótmælir því að aðalstefnandi eigi rétt á endurgjaldi fyrir fóðrun og umhirðu 6 kúa frá uppboðsdegi 11. maí 1998 til 19. nóv. 1998 er aðalstefnda

sótti kýrnar. Fyrir liggi úrskurður hliðsetts dómstóls þess efnis að aðalstefnda hafi átt rétt á að sækja kýrnar hinn 18. maí 1998. Sá úrskurður feli jafnframt í sér að aðalstefnandi hafi á ólögmætan hátt haldið vörslum kúnna frá aðalstefndu frá þeim tíma til úrskurðardags. Ekki sé í úrskurðinum fallist á að aðalstefnandi hafi haft haldsrétt í kúnum.

Þannig liggi fyrir úrskurður hliðsetts dómstóls þess efnis að vörslur aðalstefnanda á kúnum frá 18. maí 1998 hafi verið í óleyfi og í raun ólögmæt aðgerð af hans hálfu til þess að knýja fram greiðslu á fullkomlega óraunhæfu endurgjaldi. Eins og fram komi í úrskurði Héraðsdóms Vesturlands hafi aðalstefnda fyrst getað sótt gripina 18. maí 1998 eftir að hún hafi greitt þá þann dag, sbr. yfirlýsingu sýslumanns. Kostnaður frá uppboði til 18. maí sé aðalstefndu því óviðkomandi. Þegar af þessari ástæðu og með vísan til 116. gr. laga nr. 91/1991 verði að sýkna aðalstefndu af öllum kröfum aðalstefnanda.

Af hálfu aðalstefndu er því mótmælt að náðst hafi samkomulag um eitthvert gjald fyrir fóðrun kúnna.

Vakin er athygli á því að í bréfi Hagþjónustu landbúnaðarins komi fram að tekjur fyrir innsenda mjólk af 6 kúm hafi á þessu tímabilið numið 35.291 kr. Kostnaður við umhirðu hafi hins vegar numið 14.964 kr. Þannig hafi aðalstefnandi hagnast um 20.372 kr. fyrir hverja 8 daga sem hann hafði kýrnar. Þegar af þessari ástæðu eigi að hafna kröfum aðalstefnanda. Fjárhæð þessi nemi allt tímabilið (192 daga) 488.928 kr. Það sé því ljóst að aðalstefnandi hafi valdið aðalstefndu tjóni sem nemi þeirri fjárhæð því hún hefði getað haft kýrnar á fóðrum þann tíma og hirt afraksturinn. Það hafi aðalstefnandi hins vegar gert.

Samkvæmt upplýsingum Hagþjónustu landbúnaðarins komi fram að kostnaður við að hirða 6 kýr í 8 daga sé samtals 14.964 en ekki 10.000 kr. á dag.

Með vísan til 1. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 beri að sýkna aðalstefndu.

Varðandi varakröfu aðalstefndu er því haldið fram að verði ekki fallist á að sýkna beri aðalstefndu beri að taka tillit til ofangreindra sjónarmiða og nota þau til lækkunar á kröfu aðalstefnanda.

Varðandi málskostnað er því haldið fram að málið sé höfðað að þarflausu. Fyrir liggi úrskurður hliðsetts dómstóls þess efnis að aðalstefnandi hafi ekki átt að halda kúnum fyrir aðalstefndu. Engu að síður krefji hann hana um greiðslu fyrir allt tímabilið.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr., sbr. og a-lið 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991, er þess krafist að aðalstefnandi verði dæmdur til þess að greiða aðalstefndu málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar verði og höfð hliðsjón af því að aðalstefndu beri að greiða virðisaukaskatt á þann kostnað er hún greiði lögmanni sínum.

Málsástæður og rökstuðningur gagnstefnanda í gagnsök.

Fyrir liggi úrskurður hliðsetts dómstóls þess efnis að gagnstefnandi hafi átt rétt á sem lögfullur eigandi þeirra að sækja kýrnar hinn 18. maí 1998. Sá úrskurður feli jafnframt í sér að gagnstefndi hafi á ólögmætan hátt haldið vörslum kúnna frá gagnstefnanda frá þeim tíma til úrskurðardags. Ekki sé í úrskurðinum fallist á að gagnstefndi hafi haft haldsrétt í kúnum. Þannig liggi fyrir úrskurður hliðsetts dómstóls þess efnis að vörslur gagnstefnda á kúnum frá 18. maí 1998 hafi verið í óleyfi og í raun ólögmæt aðgerð af hans hálfu til þess að knýja fram greiðslu á fullkomlega óraunhæfu endurgjaldi.

Eins og fram komi í úrskurði Héraðsdóms Vesturlands hafi gagnstefnandi fyrst getað sótt gripina hinn 18. maí 1998 eftir að hún hafði greitt þá þann dag, sbr. yfirlýsingu sýslumanns.

Í bréfi Hagþjónustu landbúnaðarins komi fram að tekjur fyrir innsenda mjólk af 6 kúm í 8 daga hafi á þessu tímabili numið 35.291 kr. Kostnaður við umhirðu hafi hins vegar numið 14.964 kr. Þannig hafi gagnstefndi hagnast um 20.372 kr. fyrir hverja 8 daga sem hann hafði kýrnar og að sama skapi hafi gagnstefnandi skaðast. Fjárhæð þessi nemi allt tímabilið, 192 daga, 488.928 kr., sem er stefnufjárhæð í gagnsök. Það sé því ljóst að gagnstefndi hafi valdið gagnstefnanda tjóni sem nemi þeirri fjárhæð því hún hefði getað haft kýrnar á fóðrum þann tíma og hirt afraksturinn.

Gagnstefnandi hafi greitt uppboðsandvirðið að fullu hinn 18. maí 1998 en hins vegar hafi hún ekki getað selt kýrnar fyrr en í nóvember og hafi því þannig orðið fyrir vaxtakostnaði. Þannig hafi gagnstefndi með ólögmætu athæfi sínu valdið gagnstefnanda tjóni sem honum beri samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttar að bæta.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr., sbr. og a-lið 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991, er þess krafist að gagnstefndi verði dæmdur til þess að greiða gagnstefnanda málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar verði og höfð hliðsjón af því að gagnstefnanda beri að greiða virðisaukaskatt á þann kostnað sem hún greiði lögmanni sínum.

Málsástæður og rökstuðningur gagnstefnda í gagnsök.

Af hálfu gagnstefnda er því mótmælt að gagnstefndi hafi með ólögmætu atferli valdið gagnstefnanda tjóni og að skilyrði skaðabóta séu fyrir hendi.

Fullyrðing gagnstefnanda um að gagnstefndi hafi á ólögmætan hátt haldið vörslum kúnna sé alröng sem og túlkun gagnstefnanda á úrskurði Héraðsdóms Vesturlands. Gagnstefnanda hafi borið að taka kýrnar í sínar vörslur þegar hún greiddi uppboðsandvirðið 11. maí 1998. Það hafi gagnstefnandi ekki gert og hafi gagnstefnda því verið rétt að neita afhendingu þeirra gegn því að gagnstefnandi greiddi kostnað hans af umönnun kúnna.

Kýrnar sex sem gagnstefnandi keypti hafi allar verið smitaðar af júgurbólgu og mjólkin úr þeim með svo háa frumutölu að hún hafi ekki verið hæf til sölu. Það hafi verið ástæða þess að gagnstefndi og Hannes sonur hans, sem hafi keypt allar aðrar kýr á uppboðinu, hafi ekki haft áhuga á að eignast þessar kýr. Þær hafi ekki verið hæfar til mjólkurframleiðslu og hafi staðið til að þær færu allar í sláturhús. Gagnstefndi hafi engar tekjur haft af kúnum eftir að þær voru seldar á uppboðinu enda hafi hann ekki mjólkað þær. Fullyrðingar gagnstefnanda um að gagnstefndi hafi haft hagnað af kúnum sé röng.

Gagnstefnandi hafi selt kýrnar allar í sláturhús. Gagnstefnandi hafi hvorki ætlað að mjólka kýrnar né selja afurðir þeirra enda hafi hún enga aðstöðu haft til slíks. Að auki hafi mjólkin úr þeim ekki verið hæf til sölu. Það sé ljóst að gagnstefnandi hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni við það að kýrnar voru í vörslum gagnstefnda.

Gagnstefnandi hafi enga tilraun gert til þess að sýna fram á tjón. Tekjur sem hún telji að gagnstefndi hefði getað haft af kúnum gefi enga vísbendingu um meint tjón gagnstefnanda. Þá krefji gagnstefnandi einnig um bætur fyrir það tímabil sem hún hafi óskað eftir að gagnstefndi annaðist kýrnar. Það sé enginn lagagrundvöllur fyrir skaðabótakröfu gagnstefnanda. Tjón sé algerlega ósannað og bótakrafa auk þess svo vanreifuð að full ástæða sé til að vísa henni frá dómi ex officio.

Við aðalmeðferð málsins gaf aðalstefnandi skýrslu fyrir dómi.

Fram kom hjá aðalstefnanda að kýrnar sem aðalstefnda keypti á uppboðinu 11. maí 1998 hafi verið með júgurbólgu. Aðalstefnandi kvaðst sjálfur hafa boðið í þessar kýr upp að vissu marki. Hann sagði kýr þessar hafa verið óhæfar til mjólkurframleiðslu vegna júgurbólgu. Ekki lét hann aðalstefndu vita um ástand kúnna og ekki leitaði hann dýralæknis vegna þessa.

Niðurstaða.

Eins og mál þetta er vaxið þykir rétt að fjalla í einu lagi um aðalsök og gagnsök í málinu.

Fyrir liggja í málinu misvísandi upplýsingar um það hvenær aðalstefnda greiddi verð kúnna sem hún keypti á uppboðinu 11. maí 1998. Samkvæmt yfirlýsingu sýslumannsins í Borgarnesi, dags. 2. nóv. 1998, greiddi aðalstefnda uppboðsandvirðið 18. maí 1998. Samkvæmt framlögðu ljósriti af kvittun sýslumannsins í Borgarnesi greiddi aðalstefnda hluta af uppboðsandvirði eða 488.000 kr. hinn 11. maí 1998. Í úrskurði, uppkveðnum í Héraðsdómi Vesturlands 5. nóv. 1998, kemur fram að aðalstefnda hafi greitt uppboðsandvirðið 18. maí 1998.

Með málsókn þessari krefur aðalstefnandi aðalstefndu um greiðslu vegna fóðrunar, umönnunar, fjóss, dýralækniskostnaðar o.fl. vegna 6 kúa í 192 daga, 1.920.000 kr. eða 10.000 kr. pr. dag, tímabilið 1. júlí 1998 til 19. nóv. 1998, eins

og segir í stefnu. Tímabilið 1. júlí til 19. nóv. gerir ekki 192 daga. Frá 11. maí 1998 til 19. nóv. 1998 eru 192 dagar. Samkvæmt málatilbúnaði aðalstefnanda virðist krafa aðalstefnanda vera fyrir tímabilið frá uppboði 11. maí til þess tíma er aðalstefnda tók við kúnum 19. nóv. 1998. Í kröfugerð sinni miðar aðalstefnandi við 10.000 kr. á dag fyrir kýrnar 6. Endurgjald þetta byggist á einhliða ákvörðun aðalstefnanda, sem hann kveðst hafa tilkynnt lögmanni aðalstefndu á uppboðsstað. Ekkert hefur komið fram um að þetta endurgjald hafi verið samþykkt af hálfu aðalstefndu. Samkvæmt fyrirliggjandi upplýsingum Hagþjónustu landbúnaðarins, dags. 19. maí 1998, telst vinnulaunakostnaður við umhirðu 6 mjólkurkúa í 8 daga 7.236 kr. Fóðurkostnaður fyrir 6 kýr í 8 daga telst vera 7.728 kr. Þannig reiknað telst kostnaður vegna einnar kýr, þ.e. vegna vinnulauna og fóðurs, í 1 dag 311,75 kr. og myndi því kostnaður vegna umhirðu og fóðurs 6 kúa í 192 daga reiknaður samkvæmt upplýsingum Hagþjónustu landbúnaðarins nema 359.366 kr. Verður því að telja endurgjald það sem aðalstefnandi áskilur sér bersýnilega ósanngjarnt, sbr. 5. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup.

Stærsta hluta tímabilsins sem aðalstefnandi krefst endurgjalds fyrir eða í 177 daga hélt aðalstefnandi kúnum í óvilja aðalstefndu þar sem hann neitaði að afhenda kýrnar þá er hún krafðist afhendingar þeirra 18. maí 1998 og lét þær ekki af hendi fyrr en eftir úrskurð Héraðsdóms Vesturlands uppkveðinn 5. nóv. 1998. Með bréfi, dags. 11. nóv. 1998, óskaði aðalstefnandi þess að aðalstefndi tæki við kúnum strax eða í síðasta lagi 13. sama mánaðar. Að ósk aðalstefndu voru kýrnar áfram í vörslu aðalstefnanda til 19. sama mánaðar.

Ekki hafa verið lögð fram nein gögn vegna dýralækniskostnaðar.

Með gagnsökinni krefur gagnstefnandi gagnstefnda um bætur vegna tjóns sem hún telur gagnstefnanda hafa valdið sér með ólögmætu athæfi sínu, þ.e. að halda kúnum 6 fyrir gagnstefnanda í 192 daga eins og fram kemur í gagnstefnu. Eins og rakið hefur verið í umfjöllun aðalsakar telst sá tími 177 dagar en ekki 192, enda þótt kýr gagnstefnanda hafi verið í vörslu gagnstefnda í 192 daga.

Gagnstefnandi miðar fjárhæð kröfu sinnar við útreikning Hagþjónustu landbúnaðarins en miðað við tilgreindar forsendur er talið að tekjur fyrir innsenda mjólk úr 6 kúm í 8 daga sé 35.291 kr.

Af hálfu gagnstefnda er því haldið fram að kýrnar 6 sem gagnstefnandi keypti hafi allar verið smitaðar af júgurbólgu og mjólkin úr þeim óhæf til sölu. Ekki hefur verið gerð nein tilraun til þess að færa sönnur að þessari fullyrðingu gagnstefnda.

Af hálfu gagnstefnda er því haldið fram að gagnstefnandi hafi hvorki ætlað sér að mjólka kýrnar né selja afurðir þeirra, enda hafi hún enga aðstöðu haft til slíks og hafi hún því ekki orðið fyrir neinu tjóni við það að kýrnar voru í vörslu gagnstefnda.

Hvernig svo sem aðstæðum eða fyrirætlunum gagnstefnanda var háttað í

sambandi við mjólkurframleiðslu er það staðreynd að gagnstefndi hélt afnotum kúnna fyrir gagnstefnanda og gat þess vegna með ólögmætum hætti hagnýtt sér eign gagnstefnanda enda eru staðhæfingar gagnstefnda, um það að ekki hafi verið hægt að nýta mjólk úr kúnum vegna júgurbólgu, ósannaðar. Við mat á því tjóni sem hin ólögmæta varsla gagnstefnda hefur valdið gagnstefnanda þykir eftir atvikum rétt að miða við það sem fram kemur í upplýsingum Hagþjónustu landbúnaðarins, þ.e. að tekjur fyrir innsenda mjólk úr 6 kúm í 8 daga hafi numið 35.291 kr. Þannig reiknað teljast tekjur fyrir innsenda mjólk úr 6 kúm í 192 daga nema 846.984 kr. Frá fjárhæð þessari ber að draga kostnað vegna fóðurs og umönnunar í 192 daga. Sá kostnaður telst, samkvæmt sömu viðmiðun og að framan getur, nema 359.366 kr. Telst gagnstefnandi því eiga inni hjá gagnstefnda 487.618 kr., þ.e. mismunur á því sem mjólk úr kúm gagnstefnanda ætti að hafa lagt sig á að frádregnum kostnaði við umönnun og fóður kúnna á hinu umdeilda tímabili. Frá fjárhæð þessari ber að draga þóknun til aðalstefnanda vegna þeirrar aðstoðar sem hann veitti við að koma kúm aðalstefndu á bifreið 19. nóv. 1998. Ekki mun hafa verið samið um endurgjald fyrir viðvik þetta en þar sem fjárhæð þóknunarinnar 10.000 kr. hefur ekki verið sérstaklega mótmælt verður krafa aðalstefnanda vegna þessa tekin til greina.

Niðurstaða málsins verður því sú að gagnstefndi verður dæmdur til þess að greiða gagnstefnanda 477.618 kr., þ.e. 487.618 kr. að frádregnum 10.000 kr., með vöxtum eins og segir í dómsorði.

Eftir þessari niðurstöðu ber að dæma aðalstefnanda til þess að greiða aðalstefndu málskostnað í aðalsök og gagnsök sem ákveðst 400.000 kr. og hefur þá verið litið til virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar.

Málið dæmir Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Gagnstefndi, Magnús Hannesson, greiði gagnstefnanda, Ágústu Björnsdóttur, 477.837 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppkvaðningu dóms þessa til greiðsludags.

Gagnstefndi greiði gagnstefnanda 400.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 338/1999. **Mál og menning hf.**
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
gegn
Fjallkonunni ehf.
(Ólafur Garðarsson hrl.)
og gagnsök

Verksamningur. Vanefndir. Skaðabótamál.

Samhliða kaupum M á bókaútgáfu F var gert samkomulag um að F tæki að sér prentun á bókum, sem M hygðist gefa út á fyrri hluta næstkomandi árs. Sagði í samkomulaginu, að aðilar stefndu á að prenthluti þessara viðskipta næmi 6.000.000 krónum eða meira. F taldi M hafa vanefnt samkomulagið með því að ekki hefði átt að telja með greiðslur til hans fyrir setningu, umbrot, filmuvinnu, plötugerð, pappír, bókband eða frágang bóka og krafði M um bætur vegna tapaðrar framlegðar af þessum sökum. Ekki var á það fallist með M, að samkomulagið hefði aðeins verið viljayfirlýsing eða M gæti nú borið það fyrir sig, að það væri óbundið af samningnum vegna vanefnda F. Lagt var til grundvallar, að með orðinu prenthluti í samkomulagi aðilanna hefði verið átt við alla þætti í fullvinnslu bóka að frátöldu bókbandi. Samkvæmt þessu var M talið hafa vanefnt samkomulagið með því að láta hjá líða að fela F verk, sem hefðu að frátöldum kostnaði af bókbandi kostað mismun á 6.000.000 króna og 1.666.484 krónum, en það var sú fjárhæð, sem M hafði greitt F að frádregnum kostnaði af bókbandi. Talið var, að verulegur munur væri á hlutfallstölum við kostnaðarskiptingu, sem lagðar voru til grundvallar í matsgerð dómkvaddra matsmanna, sem F reisti kröfur sínar á, og því sem fyrir lá um kostnað af verkum F. Þótti matsgerðin ekki reist á staðreyndum, sem F hefði verið í lófa lagið að leggja fyrir hina dómkvöddu menn, heldur á reikningslegum forsendum, sem stæðu í engum beinum tengslum við atvik málsins. Varð ekki við matsgerðina stuðst við úrlausn málsins, hvorki að því er varðaði hugsanlegt tjón F í heild né einstaka þætti þess. Talið var, að F hefði mátt vera ljóst að með því að krefjast efnisdóms eingöngu á grundvelli matsgerðarinnar og án annarra viðhlítandi sönnunargagna um tjón sitt hætti hann á að M yrði sýknað af kröfu hans, en máli F

um sama sakarefni hafði einu sinni áður verið vísað frá héraðsdómi með dómi Hæstaréttar vegna vanreifunar, sem meðal annars gætti á kröfugerð F. Eins og F hafði gert málið úr garði varð ekkert ráðið um hvort þau verk, sem hann vann fyrir M, hefðu í reynd skilað honum neinni framlegð. Enn síður varð séð hvort þau verk, sem M vanrækti að fela F, hefðu orðið F til ábata. Var tjón F því talið ósannað og M sýknað af skaðabótakröfu hans.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 24. ágúst 1999. Hann krefst aðallega sýknu af kröfu gagnáfrýjanda, en til vara að hún verði lækkuð. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi 23. september 1999. Hann krefst þess aðallega að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 4.360.877 krónur, en til vara aðra lægri fjárhæð, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. nóvember 1994 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Síðari hluta árs 1993 leituðu aðaláfrýjandi, sem hét þá Mál og menning, bókmenntafélag, og gagnáfrýjandi, sem þá nefndist Ísafoldarprentsmiðja hf., samninga um kaup þess fyrrnefnda á bókaútgáfu þess síðarnefnda. Áttu meðal annars að fylgja í kaupunum útgáfuréttindi og höfundaréttindi gagnáfrýjanda, svo og birgðir af prentuðum bókum, filmur og tölvutækt efni í tengslum við útgáfuna. Undanskilið átti hins vegar að vera allt, sem sneri að rekstri gagnáfrýjanda á prentsmiðju. Kaupsamningur milli málsaðilanna um framangreint var undirritaður 30. desember 1993. Átti aðaláfrýjandi að greiða alls 40.000.000 krónur fyrir hið selda.

Í málinu liggur fyrir skjal, undirritað af aðilunum, sem þeir nefndu samkomulag. Það var ódagsett, en ætla verður að það hafi verið gert samhliða kaupsamningnum. Meginmál þess var svohljóðandi:

„Ísafoldarprentsmiðja tekur að sér prentun á eftirtöldum bókum (sbr. yfirlit sem samið verður í byrjun janúar) sem Mál og menning hyggst frumútgefa eða endurprenta á fyrri hluta næsta árs.

Ísafoldarprentsmiðja skilar bókum af sömu gæðum og sambærilegar bækur hafa fengist frá öðrum prentsmiðjum, þ.e. pappírsgæði, prentgæði, bókband og stærð bóka.

Ávallt skal liggja fyrir samþykkt nákvæm verklýsing fyrir efni sem notað verður við framleiðslu bókanna s.s. pappír og bókbandsefni, upplag, brot og a.þ.h.

Endanleg verð skulu liggja fyrir áður en hvert verkefni fer af stað. Verðin skulu vera sambærileg og MM getur fengið annarsstaðar í íslenskum prentsmiðjum. Þá skal og liggja fyrir hvaða verkþætti Ísafoldarprentsmiðja annast sjálf, hvaða verkþætti undirverktakar á vegum Ísafoldar annast og hvort MM fái reikninga beint frá undirverktökum eða hvort reikningur komi frá Ísafold fyrir allt verkið. Ef MM á að annast einhverja verkþætti eftir prentun skal það vera ljóst fyrirfram.

Greiðslur skulu vera með 3 mánaða víxli, nema bækur sem sannanlega hefði ekki þurft að prenta fyrr en síðsumars – þær skulu gerðar upp með víxli eða skuldabréfi með gjalddaga 25. september 1994.

Aðilar stefna á að prenthluti þessara viðskipta verði á tímabilinu 1.1.94 fram til 1.3.94 að upphæð samtals 6.000.000 eða meira."

Gagnáfrýjandi telur aðaláfrýjanda hafa vanefnt þetta samkomulag. Með samkomulaginu hafi verið ætlast til að gagnáfrýjandi fengi verkefni frá aðaláfrýjanda í þeim mæli að fyrir prentun eina og sér yrðu greiddar að minnsta kosti 6.000.000 krónur. Hafi þá ekki átt að telja með greiðslur til hans fyrir setningu, umbrot, filmuvinnu, plötugerð, pappír, bókband eða frágang bóka. Gagnáfrýjandi staðhæfir að í þessum skilningi hafi „prenthluti", sem um ræddi í samkomulaginu, ekki orðið meiri í viðskiptum aðilanna en svo, að fyrir hann hafi aðaláfrýjandi greitt alls 1.110.250 krónur. Hafi aðaláfrýjandi þannig vanefnt að fela sér verkefni, þar sem greiddar hefðu verið 4.889.750 krónur eingöngu fyrir prentun. Slík verkefni hefðu fært gagnáfrýjanda tekjur umfram breytilegan kostnað af prentuninni, svokallaða framlegð, að fjárhæð 2.475.202 krónur. Að auki hefði gagnáfrýjandi notið framlegðar af öðrum áðurnefndum verkþáttum, sem hefðu um leið komið í hans hlut, að fjárhæð 1.885.675 krónur. Þessar fjárhæðir eru studdar við mat dómkvaddra manna frá 10. september 1997. Samtala þeirra er sú sama og fyrrnefnd dómkrafa gagnáfrýjanda.

II.

Í samkomulagi aðilanna um prentun, sem greinir hér áður, var mælt fyrir á ákveðinn hátt um ýmsar skyldur, sem hvor þeirra tók að sér varðandi meðal annars undirbúning einstakra verka, gæði þeirra, heimildir gagnáfrýjanda til að leggja þau í hendur annarra og greiðslur til hans og undirverktaka. Í lokaorðum samkomulagsins fólst jafnframt að viðskipti aðilanna ættu að ná þargreindu lágmarki, en með því voru lagðar skyldur á herðar þeirra beggja. Í kjölfar þessa samkomulags vann gagnáfrýjandi ýmis verk fyrir aðaláfrýjanda. Því hefur ekki verið haldið fram að sérstakur samningur hafi verið gerður um hvert þessara verka hvað varðar þau atriði, sem mælt var fyrir um í samkomulaginu. Verður því ekki annað séð en að aðilarnir hafi báðir hagað gerðum sínum eins og þar hafi verið um að ræða samning á milli þeirra. Af þessum sökum eru ekki efni til að fallast á með aðaláfrýjanda að samkomulagið hafi aðeins verið viljayfirlýsing, sem lagði engar skuldbindingar á aðilana, þótt að sönnu hafi gætt þar óvissu bæði um hvaða bækur yrðu prentaðar hjá gagnáfrýjanda og hvort eða hversu viðskiptin gætu orðið meiri en sem svaraði áðurnefndu lágmarki.

Samkvæmt gögnum, sem aðaláfrýjandi hefur lagt fram í málinu, fól hann gagnáfrýjanda að prenta alls ellefu bækur í kjölfar samkomulags þeirra. Í einu tilviki mun aðaláfrýjandi hafa afhent gagnáfrýjanda gögn til að hefja prentun um miðbik janúar 1994 og gerði sá síðarnefndi reikning fyrir það verk 9. næsta mánaðar. Í níu tilvikum kveðst aðaláfrýjandi hafa 13. febrúar 1994 komið til gagnáfrýjanda filmum til að nýta við prentunina, en í einu enn 1. mars sama árs. Lauk gagnáfrýjandi við prentun sex þessara síðastnefndu bóka og beindi til aðaláfrýjanda reikningum vegna þeirra 2. maí 1994. Þá prentaði gagnáfrýjandi tæpan helming einnar bókar til viðbótar og gaf út reikning til aðaláfrýjanda vegna þess verks 13. júlí 1994. Að öðru leyti færðust áðurnefnd verk til annarra, enda hafði gagnáfrýjandi selt prentsmiðju sína og afhent hana nýjum eiganda 25. mars 1994.

Aðaláfrýjandi fól ekki gagnáfrýjanda önnur verk í skjóli samkomulags þeirra en að framan var getið. Í málinu liggur fyrir að á árinu 1994 fann gagnáfrýjandi margsinnis að þessu bréflega við aðaláfrýjanda, fyrst í stað með óskum um að hann beindi til sín frekari verkefnum í þeim mæli, sem um var samið, en síðan með kröfu um skaðabætur. Af fyrirliggjandi gögnum verður ekki séð að aðaláfrýjandi hafi svarað

þessu fyrr en með bréfi 2. janúar 1995, þar sem hann gerði verulegar athugasemdir um gæði verka gagnáfrýjanda og tafir á þeim. Hann hélt því þar fram að hann hafi af þessum sökum ekki talið sér fært að eiga meiri viðskipti við gagnáfrýjanda en raun varð á. Fram að þessu hafði aðaláfrýjandi ekki aðeins látið hjá líða að svara ítrekuðum tilmælum gagnáfrýjanda, heldur greiddi aðaláfrýjandi að auki verklaun samkvæmt reikningum gagnáfrýjanda án þess að bera við vanefndum af hans hálfu. Þegar af þessum ástæðum er aðaláfrýjanda með öllu haldlaust að bera nú fyrir sig að hann hafi mátt telja sig óbundinn af samningi aðilanna vegna vanefnda gagnáfrýjanda.

III.

Aðilarnir deila um hvað átt hafi verið við með orðinu prenthluti í niðurlagi samkomulags þeirra, sem áður greinir. Aðaláfrýjandi heldur því fram að skilja eigi orðið svo að með því hafi verið átt við fullvinnslu bóka. Hafi þannig í heild átt að fela gagnáfrýjanda verk fyrir það verð, sem greindi í samkomulaginu, að öllum verkþáttum meðtöldum. Sem fyrr segir telur gagnáfrýjandi á hinn bóginn að í þessu ákvæði samkomulagsins hafi aðeins verið fjallað um kostnað af prentun, þannig að til viðbótar hafi átt að koma greiðslur eftir atvikum fyrir setningu, umbrot, filmuvinnu, plötugerð, pappír, bókband og frágang bóka.

Í málinu hafa aðilarnir hvor fyrir sitt leyti lagt fram vottorð ýmissa manna, sem starfa á vettvangi bókagerðar, um hvaða skilning þeir leggi í orðið prenthluti. Að efni til skiptast vottorðin að mestu í tvö horn, enda er í þeim flestum tekið undir skilning málsaðilans, sem eftir þeim leitaði. Verður að álykta af þessu að ekki sé til viðtekinn og almennur skilningur á merkingu þessa orðs í umræddri atvinnugrein.

Að virtu samkomulagi aðilanna í heild er ljóst að orðið prenthluti getur þar ekki átt við alla þætti í fullvinnslu bóka, enda hefði þá ekki þurft að grípa til þessa orðs, heldur mátt vísa til þess að heildarviðskipti aðilanna ættu að nema þargreindri fjárhæð að lágmarki. Á þessum grunni verður að hafna þeim skilningi á orðinu, sem aðaláfrýjandi heldur fram.

Meðal gagna málsins er bréf gagnáfrýjanda 20. janúar 1994, þar sem hann staðfesti við aðaláfrýjanda að hann gæti tekið að sér prentun nánar tiltekinna bóka fyrir ákveðið verð. Var þar meðal annars getið

um bókina Flóru Íslands, sem gagnáfrýjandi bauðst til að gera í 3.000 eintökum fyrir 1.500.000 krónur. Þess var þó einnig getið að gagnáfrýjandi gæti tekið að sér „prentþátt" sömu bókar fyrir 969.500 krónur. Í málflutningi fyrir Hæstarétti var því lýst að gagnáfrýjandi liti svo á að tilvitnað orð væri sömu merkingar og orðið prenthluti. Í málinu liggur fyrir tilboð, sem gagnáfrýjandi gerði aðaláfrýjanda 17. janúar 1994 um fullvinnslu sömu bókar í 3.000 eintökum fyrir 1.710.625 krónur. Í tilboði þessu voru kostnaðarþættir sundurliðaðir og meðal annars greint að ráðgert væri að prentun bókarinnar myndi kosta 680.000 krónur. Óhjákvæmilegt er að ályktа af þessu að við gerð tilboðsins 20. janúar 1994 hafi gagnáfrýjandi ekki lagt þann skilning í orðið prenthluti, sem hann nú heldur fram. Hlýtur þá að hafa gegnt sama máli við gerð samkomulagsins.

Við skýringu á samkomulagi aðilanna verður að gæta að því að aðaláfrýjandi skuldbatt sig þar til að fela gagnáfrýjanda verk að ákveðnu lágmarki. Ósennilegt er að aðaláfrýjandi hefði gengist undir þá skuldbindingu án þess að tryggt væri að hann gæti staðreynt sjálfur hversu sér miðaði að efna hana. Í málinu liggur fyrir að gagnáfrýjandi gat og hugðist annast innan prentsmiðju sinnar aðra þætti við fullvinnslu bóka fyrir aðaláfrýjanda en bókband, sem varð því að leita til annarra um. Aðaláfrýjandi hefði samkvæmt því hæglega getað fengið í hendur viðhlítandi gögn til að staðreyna þann þátt í heildarkostnaði af hverju verki. Á hinn bóginn virðist sem öðru máli hefði gegnt um aðra verkþætti, en um sundurliðun kostnaðar af þeim hefði aðaláfrýjandi væntanlega við fátt annað getað stuðst en orð gagnáfrýjanda ein. Getur vart staðist að aðaláfrýjandi hefði haft í hyggju að leggja nánast í hendur gagnáfrýjanda ákvörðun um hversu mörg verk þyrfti til að efna samkomulag þeirra. Gögn málsins gefa engar nánari vísbendingar um hvernig skilja eigi orðið prenthluti í samkomulaginu. Í ljósi þessa verður að leggja til grundvallar að með orðinu hafi verið átt við alla þætti í fullvinnslu bóka að frátöldu bókbandi.

Samkvæmt gögnum, sem aðaláfrýjandi hefur lagt fram, greiddi hann alls 2.747.974 krónur vegna framleiðslu bókanna, sem gagnáfrýjandi annaðist prentun á. Af þeirri fjárhæð virðist 1.081.490 krónum hafa verið varið til greiðslu kostnaðar af bókbandi. Gagnáfrýjandi hefur ekki fært fram rökstudd mótmæli gegn réttmæti þessara gagna. Eftir framangreindum skilningi fól þannig aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda verk,

sem kostuðu hvað prenthluta varðar mismun þessara fjárhæða, eða 1.666.484 krónur. Samkvæmt þessu vanefndi aðaláfrýjandi samkomulag aðilanna með því að láta hjá líða að fela gagnáfrýjanda frekari verk, sem hefðu að frátöldum kostnaði af bókbandi kostað mismun á 6.000.000 krónum og umræddum 1.666.484 krónum, eða 4.333.516 krónur.

IV.

Gagnáfrýjandi reisir kröfu sína um skaðabætur sem fyrr segir á matsgerð dómkvaddra manna. Til samræmis við þær spurningar, sem gagnáfrýjandi lagði fyrir hina dómkvöddu menn, var í matsgerðinni látið uppi álit um framlegð, sem hann gæti talist hafa farið á mis við vegna vanefnda aðaláfrýjanda, annars vegar af vinnslu í prentvél og hins vegar af öðrum verkþáttum.

Í matsgerðinni var lagt til grundvallar að með réttu hafi átt að skilja orðið prenthluti í samkomulagi málsaðila á þann hátt, sem gagnáfrýjandi hefur haldið fram. Þegar af þeirri ástæðu getur matsgerðin ekki komið að haldi við ákvörðun skaðabóta handa gagnáfrýjanda fyrir missi framlegðar af prentun, eins og samkomulagið hefur verið skýrt hér að framan, en að þessu leyti er niðurstaða hins áfrýjaða dóms reist á röngum forsendum.

Í mati á framlegð af öðrum verkþáttum en prentun, sem gagnáfrýjandi gæti hafa orðið af, byggðu hinir dómkvöddu menn á því, sem þeir nefndu algenga kostnaðarskiptingu í prentvinnslu „samkvæmt upplýsingum úr greininni að meðaltali“, en þá skiptingu kváðu þeir vera á þann veg að 18% heildarkostnaðar stafi af filmu- og plötuvinnu, 23,5% af prentun, 38,5% af bókbandi og 20% af pappír. Þá gáfu matsmenn sér að algengt væri að skilvís fyrirtæki í prentiðnaði gætu náð álagningu eða umboðslaunum af helstu aðföngum. Við útreikning á tjóni gagnáfrýjanda lögðu þeir til grundvallar að hann hafi farið á mis við álagningu eða umboðslaun sem svaraði 12,5% af verði af filmu- og plötuvinnu, 12,5% af verði bókbands og 10% af verði pappírs. Að því takmarkaða leyti, sem gagnáfrýjandi hefur lagt fram gögn í málinu um sundurliðun kostnaðar af verkum fyrir aðaláfrýjanda í einstaka þætti, er að sjá verulegan mun á hlutfallstölunum, sem matsmenn lögðu til grundvallar, og því, sem raun ber vitni um kostnað af verkum gagnáfrýjanda. Þá hefur aðaláfrýjandi lagt fram yfirlýsingar frá flestum þeim, sem gögn málsins bera með sér að gagnáfrýjandi hafi leitað til

um afmarkaða þætti í verkum fyrir aðaláfrýjanda, um að engin umboðslaun hafi verið greidd gagnáfrýjanda í þeim viðskiptum. Matsgerðin er því að þessu leyti ekki reist á staðreyndum, sem gagnáfrýjanda var þó í lófa lagið að leggja fyrir hina dómkvöddu menn, heldur á reikningslegum forsendum, sem standa í engum beinum tengslum við atvik málsins. Kemur matsgerðin þannig ekki að haldi til sönnunar á tjóni gagnáfrýjanda af þessum rótum.

Af þeim ástæðum, sem að framan greinir, gætir þess svo mjög að umrædd matsgerð sé reist á ótækum forsendum að ekki verður við hana stuðst við úrlausn málsins, hvorki að því er varðar hugsanlegt tjón gagnáfrýjanda í heild né einstaka þætti þess.

V.

Gagnáfrýjandi höfðaði upphaflega mál um þetta sakarefni á hendur aðaláfrýjanda 5. september 1995. Því lauk með dómi Hæstaréttar 18. september 1997, sem er birtur á bls. 2368 í dómasafni þess árs. Með honum var málinu vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi vegna vanreifunar, sem gætti meðal annars á kröfugerð gagnáfrýjanda, en hún var þar byggð á eigin útreikningum hans á tjóni sínu. Við flutning þess máls fyrir Hæstarétti lá fyrir sú matsgerð dómkvaddra manna, sem fjallað var um hér að framan, en á henni byggði gagnáfrýjandi að eigin sögn aðeins til frekari stuðnings dómkröfu sinni. Í nefndum dómi Hæstaréttar var sérstaklega á það bent að niðurstaða matsgerðarinnar um missi gagnáfrýjanda á framlegð af öðrum verkþáttum en prentun styddist við forsendur, sem væru ekki í neinu samræmi við fyrirliggjandi gögn um verk gagnáfrýjanda í þágu aðaláfrýjanda.

Þrátt fyrir framangreint kaus gagnáfrýjandi við höfðun þessa máls að reisa kröfu sína eingöngu á niðurstöðum matsgerðarinnar. Í greinargerð fyrir héraðsdómi krafðist aðaláfrýjandi þess að málinu yrði vísað frá dómi og varð héraðsdómari við þeirri kröfu með úrskurði 23. október 1998. Sá úrskurður var felldur úr gildi með dómi Hæstaréttar 25. nóvember 1998, sem er birtur í dómasafni þess árs á bls. 3821. Var þar tekið fram að með því að miða dómkröfu sína við matsgerð dómkvaddra manna hafi gagnáfrýjandi bætt úr þeirri vanreifun hennar, sem hafi leitt til frávísunar fyrra máls hans. Úr aðfinnslum aðaláfrýjanda við matsgerðina yrði hins vegar að leysa með tilliti til þess hvort hún nægði gagnáfrýjanda til sönnunar kröfum hans. Vegna þessa mátti

gagnáfrýjanda vera ljóst að með því að krefjast efnisdóms eingöngu á grundvelli matsgerðarinnar og án annarra viðhlítandi sönnunargagna um tjón sitt hætti hann á að aðaláfrýjandi yrði sýknaður af kröfu hans ef ekki yrði fært að reisa niðurstöðu málsins á matsgerðinni, en um frávísun þess gæti ekki aftur orðið að ræða.

Eins og áður greinir greiddi aðaláfrýjandi á árinu 1994 samtals 2.747.974 krónur fyrir gerð bóka, þar sem gagnáfrýjandi annaðist prentun og eftir atvikum fleiri verkþætti. Samkvæmt gögnum, sem aðaláfrýjandi hefur lagt fram og gagnáfrýjandi hefur ekki mótmælt, nam kostnaður af bókbandi í þessum tilvikum alls 1.081.490 krónum, en af pappír 862.128 krónum. Stóðu þannig eftir af verklaunum 804.356 krónur til að mæta öðrum kostnaði, sem gagnáfrýjandi hlýtur að hafa borið. Gagnáfrýjandi hefur ekki lagt fram gögn um afrakstur sinn af þessum verkum nema hvað varðar tvær af þeim rúmlega sjö bókum, sem hér um ræðir. Með samanburði á þeim gögnum og upplýsingum, sem fundnar verða í fyrrnefndum gögnum frá aðaláfrýjanda um sömu bækur, virðist sem verklaun til gagnáfrýjanda fyrir aðra bókina hafi aðeins verið 1.989 krónum hærri en sem nam útlögðum kostnaði hans vegna pappírs og bókbands, en í hinu tilvikinu 3.603 krónum lægri en sömu kostnaðarliðir. Til samans virðist gagnáfrýjandi því ekkert hafa borið úr býtum til að standa straum af kostnaði vegna eigin framlags síns til þessara tveggja verka. Af hinum verkunum fimm fékk gagnáfrýjandi sýnilega verklaun umfram beinan útlagðan kostnað, en ekkert liggur hins vegar fyrir um hvort þau hafi hrokkið fyrir kostnaði hans sjálfs. Eins og gagnáfrýjandi hefur gert málið úr garði verður því ekkert ráðið um hvort þau verk, sem hann vann fyrir aðaláfrýjanda, hafi í reynd skilað honum neinni framlegð. Enn síður verður þá séð hvort þau verk, sem aðaláfrýjandi vanrækti að fela gagnáfrýjanda, hefðu orðið honum til ábata. Er tjón gagnáfrýjanda af vanefndum aðaláfrýjanda því alls ósannað.

Samkvæmt framansögðu skortir skilyrði til að dæma gagnáfrýjanda skaðabætur úr hendi aðaláfrýjanda, sem verður því að sýkna af kröfu hans.

Eins og atvikum málsins er háttað er rétt að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri þess í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð :

Aðaláfrýjandi, Mál og menning hf., er sýkn af kröfu gagnáfrýjanda, Fjallkonunnar ehf.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dómþinginu af Fjallkonunni ehf., kt. 660169-0329, Óðinsgötu 4, Reykjavík, á hendur Máli og menningu hf., kt. 450570-0289, Laugavegi 18, Reykjavík, með stefnu þingfestri hinn 19. mars 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða 4.360.877 krónur ásamt dráttarvöxtum, þ.m.t. vaxtavöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, frá 30. nóvember 1994 til greiðsludags. Til vara gerir stefnandi þær kröfur, að stefndi verði dæmdur til greiðslu annarrar fjárhæðar, lægri, ásamt sömu dráttarvöxtum til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda.

Stefndi gerir þær dómkröfur að hann verði sýknaður, en til vara að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar sér til handa, eftir mati dómsins.

Málinu var vísað frá dómi hinn 23. október 1998, en með dómi Hæstaréttar Íslands hinn 25. nóvember sl. var úrskurðurinn felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar meðferðar.

Málið var flutt munnlega hinn 19. mars sl., en endurupptekið og flutt að nýju hinn 19. maí sl. Málið var dómtekið þann dag.

II.

Málavextir eru þeir, að með samningi milli stefnanda, sem þá var Ísafoldarprentsmiðja hf., og stefnda í árslok 1993, keypti stefndi bókaútgáfu stefnanda að meðtöldum nánar tilgreindum réttindum í tengslum við starfsemina. Umsamið kaupverð var 40.000.000 króna. Aðilar gerðu jafnframt með sér samkomulag samhliða þessum samningi, þar sem sagði eftirfarandi:

„Ísafoldarprentsmiðja tekur að sér prentun á eftirtöldum bókum (sbr. yfirlit sem samið verður í byrjun janúar) sem Mál og menning hyggst frumútgefa eða endurprenta á fyrri hluta næsta árs.

Ísafoldarprentsmiðja skilar bókum af sömu gæðum og sambærilegar bækur hafa fengist frá öðrum prentsmiðjum, þ.e. pappírsgæði, bókband og stærð bóka.

Ávallt skal liggja fyrir samþykkt nákvæm verklýsing fyrir efni sem notað

verður við framleiðslu bókanna s.s. pappír og bókbandsefni, upplag, brot og a.þ.h.

Endanleg verð skulu liggja fyrir áður en hvert verkefni fer af stað. Verðin skulu vera sambærileg og MM getur fengið annars staðar í íslenskum prentsmiðjum. Þá skal og liggja fyrir hvaða verkþætti Ísafoldarprentsmiðja annast sjálf, hvaða verkþætti undirverktakar á vegum Ísafoldar annast og hvort MM fái reikninga beint frá undirverktökum eða hvort reikningur komi frá Ísafold fyrir allt verkið. Ef MM á að annast einhverja verkþætti eftir prentun skal það vera ljóst fyrirfram.

Greiðslur skulu vera með 3 mánaða víxli, nema bækur sem sannanlega hefði ekki þurft að prenta fyrr en síðsumars – þær skulu gerðar upp með víxli eða skuldabréfi með gjalddaga 25. september 1994.

Aðilar stefna á að prenthluti þessara viðskipta verði á tímabilinu 1.1.94 fram til 1.3.94 að upphæð samtals 6.000.000 eða meira."

Stefnandi kveður, að á árinu 1993 hafi þáverandi framkvæmdastjóri stefnda og stjórnarformaður stefnanda rætt lauslega saman um kaup stefnda á bókaútgáfu stefnanda, en mikið hafi borið í milli varðandi verðhugmyndir. Síðla hausts hafi framkvæmdastjóri stefnda haft samband við stjórnarformann stefnanda og lýst áhuga sínum á að ganga frá kaupunum fyrir áramót, vegna skattalegra forsendna. Hafi niðurstaða þeirra viðræðna verið sú, að kaupverðið skyldi vera 50.000.000 króna. Í kjölfar þess hafi stefnandi útbúið uppkast að kaupsamningi milli aðila, sem endurskoðaður hafi verið nokkrum sinnum af hálfu beggja aðila.

Stefnandi kveðst hafa samþykkt það munnlega, en beðið hafi verið með undirskrift samningsins, þar til ljóst hafi verið hvernig fara ætti með fyrir fram greidd höfundarlaun í samningnum. Síðar hafi framkvæmdastjóri stefnda lýst því yfir, að stefndi teldi sig ekki bundinn af samningnum, þar sem hann væri ekki undirritaður og viljað lækka kaupverðið í 40.000.000 krónur.

Stjórnarformaður stefnanda hafi þá haft samband við stjórnarformann stefnda, sem í framhaldi af því hafi boðað til fundar með forsvarsmönnum aðila. Stjórnarformaður stefnda hafi á þeim fundi sett fram þá tillögu að lausn málsins, að stefnandi tæki að sér hluta þeirra prentverka, sem stefndi þyrfti að láta prenta fyrir sig. Á þeim tíma hafi stefnandi verið búinn að selja prentsmiðju sína Frjálsri fjölmiðlun og hafi afhending átt að fara fram 1. mars 1994. Þar sem ekki hafi verið búið að selja tæki og búnað prentsmiðjunnar hafi stefnendur ekki þurft að reikna með afskriftum eða vélaafnotum inn í rekstrarkostnað og því hafi allt bent til að framlegð yrði mjög góð vegna fyrirhugaðs verkefnis.

Samningurinn um prentunina hafi verið forsenda þess að aðilar náðu saman.

Stefnandi kveður, að á þeim fundi er samningar náðust hafi verið rætt nánar um framkvæmd fyrirhugaðrar prentunar. Hafi framkvæmdastjóri stefnda ætlað

að útbúa lista yfir þau verk, sem ætti að prenta og einnig verkefni, sem raunverulega þyrfti ekki að prenta fyrr en síðar á árinu.

Stjórnarformaður stefnanda hafi með ýmsum hætti undirbúið fyrirhugaða prentun. Hann kveðst hafa haft samband við prentsmiðjustjóra stefnanda. Prentsmiðjustjórinn hafi haft samband við tvo prentara, sem ekki hafi verið í vinnu, og beðið þá að vera viðbúna mikilli vinnu auk þess sem bæði prentsmiðjustjórinn og aðrir prentarar hjá stefnanda hafi lýst sig reiðubúna til aukinnar vinnu.

Fyrrgreindur listi yfir bækur, sem prenta þurfti fyrir stefnda, hafi ekki borist stefnanda fyrr en 11. janúar 1994, eða þegar 1/6 hluti fyrirhugaðs vinnslutíma hafi verið liðinn. Stefnandi hafi í framhaldi af því, eða 13. janúar 1994, gert stefnda tilboð um að prenta bókina Keith Richards, sem hafi í kjölfarið verið prentuð hjá stefnanda.

Í bréfi sínu, dagsettu 20. janúar 1994, tilgreinir stefnandi hvaða bækur af lista stefnda hann geti prentað og á hvaða verði.

Eftir prentun bókarinnar Keith Richards hafi komið í ljós galli, en hluta texta hafi vantað á eina síðu bókarinnar. Galli þessi hafi ekki orðið tilefni til sérstakrar umkvörtunar, enda hafi verið um að kenna tæknilegum mistökum.

Stefnandi kveður að dregist hafi að önnur verkefni kæmu til stefnanda þrátt fyrir að stjórnarformaður og prentsmiðjustjóri stefnanda hafi ítrekað haft símsamband við framkvæmdastjóra stefnda. Þá hafi forsvarsmenn aðila hist á fundi 3. febrúar 1994, þar sem m.a. hafi verið rætt um efndir samningsins.

Í bréfi stefnanda til stefnda, dagsettu 9. febrúar 1994, sé athygli framkvæmdastjóra stefnda vakin á, að einungis 19 dagar séu eftir af þeim tíma, sem aðilar hafi gefið sér til prentunar og illa hafi gengið að fá á hreint hjá stefnda hvaða verkefni ætti að prenta.

Hinn 25. febrúar 1994 hafi stefnandi sent stefnda bréf, þar sem stefndi sé minntur á, að prentsamningurinn sé stutt á veg kominn.

Hinn 3. mars 1994 hafi stjórnarformaður stefnanda farið á fund stjórnarformanns stefnda og haft með sér ljósrit af fyrrgreindu bréfi.

Aðilar hafi síðan átt fund saman hinn 25. apríl 1994, þar sem rætt hafi verið um framhald prentunar í prentsmiðjunni, sem þá hafi verið flutt og komin í notkun hjá nýjum eiganda. Á þeim fundi hafi framkvæmdastjóra stefnda verið afhent yfirlit yfir verkefni, sem stefnandi hafi unnið fyrir stefnda, samtals að fjárhæð 1.110.250 krónur. Fjárhæðin sé samtala þess kostnaðar, sem stefnda hafi verið gefinn upp við tilboðsgerð og stefnandi kveður falla undir skilgreininguna „prentþáttur“. Stefnandi kveður raunverulegan prenttíma hafa verið styttri og kostnað stefnanda vegna prentunarinnar því minni, en þar sem stefnda hafi verið gefin upp tiltekin fjárhæð hafi stefnandi haldið sig við hana.

Stefnandi kveður aðila hafa hist a.m.k. tvisvar í maímánuði 1994 til þess að

ræða prentun einstakra verka og möguleika á framhaldi prentunar, en án niðurstöðu.

Hinn 7. júlí 1994 hafi stefnandi enn ritað stefnda bréf, þar sem óskað hafi verið eftir viðræðum um lok málsins, en stefnandi hafi þá verið búinn að gera samkomulag við nýjan eiganda prentsmiðjunnar um áframhaldandi vinnu fyrir stefnda með von um hlutdeild í framlegð.

Forsvarsmaður stefnanda hafi ritað stjórnarformanni stefnda bréf hinn 30. nóvember 1994, þar sem vakin sé athygli á að prentsamningurinn hafi verið ákvörðunarástæða þess, að útgáfan var seld. Í bréfi þessu víki stefnandi og að væntanlegri framlegð af fyrirhugaðri prentun og láti í ljós, að framlegð hafi numið a.m.k. 2/3 hluta þess fjár, sem fyrir prentunina hefði verið greitt.

Engin svör hafi borist frá stefnda við þessum erindum stefnanda og hafi því lögmaður stefnanda ritað stefnda bréf, dagsett 29. desember 1994, þar sem krafist hafi verið bóta vegna vanefnda á samningi aðila. Því bréfi svaraði stefndi 2. janúar 1995, þar sem m.a. hafi verið látið að því liggja að verkstjórn í prentsmiðju stefnanda hefði verið ábótavant.

Hinn 24. janúar 1995 ritaði lögmaður stefnanda stefnda bréf, þar sem m.a. séu rakin prentverk, sem unnin hafi verið og fullyrt að bækur hafi ekki komið til prentunar fyrr en eftir ítrekanir prentsmiðjustjóra stefnanda. Öll verk hafi verið unnin samkvæmt beiðni á umsömdum tíma og aldrei verið kvartað af hálfu stefnda yfir verkhraða.

Stefndi kveður aðila hafa hafið viðræður um kaup stefnda á bókaútgáfu stefnanda árið 1991. Í samningaviðræðum aðila hafi mörg samningsuppköst gengið á milli aðila og reynt að hnýta alla lausa enda í samningsákvæðunum áður en verð hafi verið rætt. Verðhugmyndir hafi komið frá forsvarsmanni stefnanda. Í fyrrgreindum samningsdrögum sé kaupverðið yfirleitt nefnt 50.000.000 króna, en á síðari stigum hafi verið ritað 45.000.000 króna og síðast 40.000.000 króna. Slitnað hafi upp úr samningaviðræðum, en að frumkvæði forsvarsmanns stefnanda hafi viðræður verið teknar upp aftur eftir nokkurra vikna hlé. Niðurstaða þeirra hafi orðið samningur um endanlegt verð, 40.000.000 króna, með tilheyrandi skilmálum og uppgjörsaðferðum.

Stefnandi mótmælir því, að samningurinn um prentverk hafi orðið til sem liður í kaupum stefnda á bókaútgáfu stefnanda. Um hafi verið að ræða tvö óskyld mál, ella hefði kaupsamningurinn átt að geyma ákvæði um sérstakan verksamning milli aðila, en svo hafi ekki verið.

Þá mótmælir stefndi því, að þáttur stjórnarformanns stefnda í fyrrgreindum samningi hafi verið með þeim hætti, sem stefnandi lýsi.

Stefndi kveður niðurstöðu viðræðna aðila um prentun hafa verið skilyrta viljayfirlýsingu.

III.

Stefnandi byggir kröfur sínar á ódagsettu samkomulagi aðila, sem gert hafi verið samhliða kaupsamningi þann 30. desember 1993, og matsgerð dagsettri 10. september 1997. Tveir samningar hafi verið gerðir samtímis vegna viðskipta aðila, annars vegar kaupsamningur og hins vegar samningur um prentun. Aðeins kaupsamningurinn beri dagsetninguna 30. desember 1993. Þar sem sá samningur hafi verið lengi í smíðum og verið tilbúinn í tölvu stefnda hafi prentsamningurinn ekki verið felldur inn í kaupsamninginn.

Samkomulagið kveði á um, að stefnandi taki að sér prentun bóka, þar sem prenthlutinn nemi tiltekinni lágmarksfjárhæð og skili af sér bókum af sömu gæðum og sambærilegar bækur, sem stefnandi hafi áður fengið frá öðrum prentsmiðjum, þ.e. hvað varði pappírsgæði, prentgæði, bókband og stærð bóka.

Prentsamningurinn hafi verið forsenda þess, að forsvarsmenn stefnanda hafi samþykkt tilboð stefnda í bókaútgáfu stefnanda, enda hafi tilboðið lækkað úr 50 milljónum í 40 milljónir. Prentsamningnum hafi verið ætlað að bæta stefnanda upp þann mun, a.m.k. að hluta. Í lok samningsins sé tekið fram að: „prenthluti þessara viðskipta“, sem tryggja hafi átt stefnanda, nemi samtals sex milljónum eða meira. Samkvæmt þessu skýra orðalagi hafi prenthlutinn einungis verið hluti viðskipta aðila enda sé í samningnum talað um fleiri þætti, sem komi við sögu við vinnslu bóka, sbr. 4. mgr. þar sem segi, að ávallt skuli liggja fyrir verklýsing fyrir efni, sem notað verði við framleiðslu bókanna, s.s. pappír og bókbandsefni, upplag og annað þess háttar. Þá sé í 5. mgr. samningsins kveðið á um það, að liggja skuli fyrir hvaða verkþætti stefnandi annist sjálfur og hvaða verkþætti undirverktakar annist. Greinilegt sé því, að samningurinn feli í sér meira en prentþáttinn einan. Sá þáttur hafi hins vegar verið sérstaklega tekinn út og verðlagður. Þeir þættir sem óhjákvæmilega fylgi prentuninni séu t.d. kostnaður við setningu, umbrot og filmuvinnu, plötugerð, pappír og bókband. Stefnandi telur því að báðir aðilar hafi gert sér, eða mátt gera sér grein fyrir því, að samningi um beina prentun fylgi að jafnaði aðrir þættir, eins og þeir sem raktir hafi verið. Forsvarsmenn stefnanda hafi ekki eingöngu horft á samninginn um prentþáttinn því báðum aðilum hafi verið ljóst, að ná mætti verulegri framlegð út úr öðrum þáttum en beinum prentkostnaði.

Lögmaður stefnanda óskaði eftir því við Þórarin Gunnarsson, skrifstofustjóra Samtaka iðnaðarins, Sæmund Árnason og Kristján Inga Einarsson, framkvæmdastjóra prentsmiðjunnar Leturprents, að þeir upplýstu um skilning sinn á orðinu „prenthluti“ í síðustu málsgrein samningsins. Telur stefnandi skýringar þeirra vera fyrrgreindu til stuðnings, en í bréfi Þórarins Gunnarssonar, skrifstofustjóra Samtaka iðnaðarins, dagsettu 21. október 1997, telji hann eðlilegt að draga þá ályktun af samningnum, að orðið prenthluti vísi einungis til prentunar bókanna og að samið sé um verð fyrir prentunina. Sæmundur Árnason telji að

átt sé við prentunina sjálfa, þ.e. að renna pappírnum í gegnum prentvél. Þá telji framkvæmdastjóri prentsmiðjunnar Leturprents orðið „prenthluti“ vísa til þess, sem fram fari í prentvél, þ.e.a.s. innsetningar í prentvélina og stilling ásamt rennsli í gegnum hana, stundum kallað „rönn“, en eigi ekki við t.d. setningu, filmuvinnu, pappír eða bókband.

Þegar samið hafi verið um það milli aðila, að stefnandi prentaði fyrir stefnda þannig að prentþáttur viðskiptanna næmi a.m.k. 6.000.000 króna, hafi aðeins verið um að ræða beinan prentkostnað, en ekki annan kostnað svo sem setningar-, umbrots- og filmuvinnu, plötugerð, pappír og bókband.

Framlegð stefnanda út úr prentþætti samningsins og öðrum þáttum hafi verið ætlað að koma í stað 10 milljón króna lækkunar á tilboði stefnda úr 50.000.000 króna í 40.000.000 króna. Stefnandi hafi í fyrstu ekki viljað ganga að síðara tilboðinu og þess vegna hafi tillaga um lágmarksprentun, ásamt þeim þáttum sem prentuninni óhjákvæmilega fylgi, komið frá stefnda. Stefnandi hafi gert sér vonir um verulega framlegð vegna annarra þátta til viðbótar við framlegð af prentþættinum. Hafi stefnandi gert sér vonir um að hagnaður vegna beinnar prentunar annars vegar og vegna annarra þátta hins vegar myndi vega upp lækkun á kaupsamningnum. Forsvarsmönnum stefnda, sem sé með stærstu kaupendum prentverks hér á landi, hafi einnig átt að vera þetta ljóst og að með hagkvæmni hlyti stefnandi að fá framlegð úr öðrum þáttum vinnslunnar, en ekki aðeins prentuninni, t.d. með beinum innflutningi á pappír, góðum viðskiptasamningum við bókbandsstofur og birgja.

Stefnandi vísar til matsgerðar dómkvaddra matsmanna frá 10. september 1997 varðandi tölulegar forsendur kröfugerðar sinnar. Byggir hann bótakröfu sína á matsgerðinni. Matsgerðin, sem sé ítarlega rökstudd, meti líklega framlegð stefnanda af þeim hluta prentsamningsins, sem ólokið hafi verið, 2.497.684 krónur ef vinnslan hefði farið fram með Roland prentvél, en 2.451.720 krónur hefði Heidelberg prentvél verið notuð. Þar sem litlu muni á framlegð eftir því hvor vélin hefði verið notuð og þar sem hægt hefði verið að vinna prentunina á hvora vélina sem var, sé krafist meðaltals af ofangreindum tölum, eða 2.475.202 króna.

Stefnandi kveðst hafa orðið fyrir mun meira tjóni eins og fram komi í dómkröfum hans, er mál þetta hóf fyrst göngu sína. Þá hafi verið varið mun lengri tíma til prentunar en matsmenn gangi út frá og því ekki þurft að vinna eins mikið á vöktum og byggt sé á í mati. Kostnaður hafi því ekki orðið eins mikill og matsmenn reikni með og hagnaður orðið meiri. Þá hafi matsmenn lýst því yfir að þeir hafi verið varkárir í útreikningum sínum og því hafi tekjuliðir verið í lægri kantinum og kostnaðarliðir í hærra lagi. Eins og fram komi hjá kaupanda búnaðarins, Sveini R. Eyjólfssyni, hefði verið unnt fyrir stefnanda að fá frestað flutningi búnaðar síns um nokkrar vikur til viðbótar, ef þörf hefði verið á. Tölur

í matsgerð sýni samkvæmt þessu aðeins lágmarkstjón stefnanda vegna vanefnda stefnda á samningnum.

Stefnandi bendir og á að matsmenn miði við, að útseld klukkustund Roland vélar hafi verið 3.540 krónur, sem sé nokkuð lágt metið, en í samræmi við tilboð stefnanda í einstök verk fyrir stefnda. Stefnandi bendir og á að samkvæmt bréfi frá Leturprenti, dagsettu 13. mars 1998, hafi útseldur tími á hliðstæðri vél í þeirra eigu verið 4.000 krónur í ársbyrjun 1994. Í bréfi Sverris Davíðs Hauksonar, prentsmiðjunni Grafík hf., komi og fram, að prentvél með álíka stóran prentflöt og Roland Prava hafi verið seld á 3.500 – 4.500 krónur á klukkustund.

Stefnandi mótmælir því, að öll verk er stefnanda hafi verið falin hafi tafist eða verið stórlega ábótavant og það sé skýringin á því hvers vegna samningurinn um prentun hafi ekki verið efndur. Fyrir mistök við prentun bókarinnar Keith Richards, sem bætt hafi verið úr þegar í stað, hafi stefndu ekki kvartað á verktímanum. Hafi stefndu talið, að verk stefnanda hafi verið gallað hafi þeir sýnt af sér mikið tómlæti með því að kvarta ekki við stefnanda. Öll bréfasamskipti, frá því að samningurinn hafi verið gerður hinn 30. desember 1993 og þar til framkvæmdastjóri stefnda hafi svarað bréfi lögmanns stefnanda í janúar 1995, séu frá stefnanda til stefnda, þar sem stefnandi sé sífellt að inna stefnda eftir efndum samningsins og vekja athygli hans á að tíminn sé á þrotum.

Um lagarök vísar stefnandi til meginreglna íslensks samningaréttar og laga nr. 97/1991, einkum IX. kafla.

Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti byggir stefnandi á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

IV.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að niðurstaða af þeim viðræðum, sem stefnandi kjósi að kalla samning, en sé í raun yfirlýsing, sé skilyrt í bak og fyrir. Í fyrsta lagi sé það skilyrði, að vinna stefnanda skuli vera jafngóð og annarra prentsmiðja hvað varðar pappír, bókbandsefni, bókband og stærð bóka. Í öðru lagi sé það krafa að við upphaf verks skuli liggja fyrir nákvæm verklýsing vegna efnis, þ.e. pappírs, bókbandsefnis o.fl. og skilyrði séu um fyrir fram vitneskju um upplag, brot o.fl. atriði. Í þriðja lagi sé það skilyrði að endanleg verð skuli ávallt liggja fyrir við upphaf verks og skilgreining á því hvaða verk stefnandi skuli annast og hvaða verkþættir skuli fela undirverktökum. Í lokamálsgrein segi síðan: „Aðilar stefna á að prenthluti þessara viðskipta verði á tímabilinu 1.1.94 fram til 1.3.94 að upphæð samtals kr. 6.000.000 eða meira.“ Það sé því ljóst að ekki sé um niðurnjörvaðan samning að ræða heldur aðeins viljayfirlýsingu sem bundin sé mörgum fyrirvörum og skilyrðum og ljóst að ef þeim yrði ekki fylgt

féllu þessi viðskipti þar með niður. Því er sérstaklega mótmælt af hálfu stefnda að yfirlýsing um prentverk hafi orðið til sem liður í kaupum stefnda á bókaútgáfu stefnanda. Um tvö óskyld mál sé að ræða.

Stefnandi hafi ekki í neinu farið að ákvæðum viljayfirlýsingarinnar. Án nokkurs fyrirvara og án samþykkis stefnda, eins og áskilið var, hafi tekið að berast reikningar frá m.a. pappírsheildsölum og bókbandsstofum, sem hafi talið sig vera í viðskiptum við stefnda en ekki stefnanda og hafi stefndi ekki séð sér annað fært en að taka við þeim reikningum og greiða án þess að fyrir fram samþykkis væri aflað.

Fyrsta prentverkið sem stefnandi hafi tekið að sér fyrir stefnda hafi verið bók um Keith Richards. Þegar stefnandi skilaði því verki hafi komið í ljós að alvarlegur galli hafi verið á prentuninni, þar sem á eina síðu hafi vantað stóran hluta textans, en hann hafi fallið niður í filmugerð prentsmiðjunnar þrátt fyrir að hafa verið í frágenginni próförk, en filmuvinnan hafi verið á ábyrgð prentsmiðjunnar. Bók þessi hafi verið auglýst sem bók febrúarmánaðar 1994 og hafi stefnda verið nauðugur einn kostur að senda hana frá sér þannig útbúna að sá texti sem vantaði hafi verið límdur inn á viðkomandi síðu. Frágangur þessi geti ekki talist sambærilegur ógallaðri bók og auðvitað hafi verið gerðar athugasemdir við þessa handvömm stefnanda.

Þrátt fyrir þetta hafi stefnanda verið falin fleiri verkefni en allt hafi borið að sama brunni, mistök hafi átt sér stað, pantað hafi verið efni og vinna hjá undirverktökum án samráðs við stefnda og verkum skilað seint og illa og raunar í sumum tilvikum alls ekki.

Á vormánuðum 1994 hafi stefnandi selt prentvélar sínar og þá hafi hann auðvitað verið ófær um að skila verkefnum. Samstarfi aðila hafi verið sjálfhætt vegna vanefnda og getuleysis stefnanda.

Í málinu sé byggt á fjárhæðum byggðum á matsgerð og séu þær ekki í samræmi við raunveruleikann í viðskiptum aðila, eins og hann komi fram í skjölum málsins. Fjárhæðir séu því ósannaðar og þær fjárhæðir, sem tengist „framlegð annarra þátta“ í hróplegu ósamræmi við staðreyndir málsins. Þá sé hugtakanotkun stefnanda, og raunar matsmanna einnig, vafasöm og ljóst sé, að í viðskiptum þessum hafi stefndi haft annan skilning á því sem ætlunin hafi verið að gera. Skilningur stefnanda geti ekki ráðið niðurstöðum hér heldur verði að túlka samninginn eins og stefndi hafi leitt rök að, enda hafi stefndi ekki ætlað að binda þriðjung viðskipta sinna við stefnanda.

Krafa stefnanda um missi framlegðar vegna viljayfirlýsingar um „prenthluta“ sé byggð á mati. Matsmenn komist að þeirri niðurstöðu eftir útreikninga og forsendur, sem stefnandi gefi þeim, sbr. beiðni.

Í upphafi beiðninnar sé beðið um mat á „líklega framlegð prentþáttarins eingöngu“ og svo á „framlegð annarra þátta er gjarnan falli til við prentun“. Síðar

í matsbeiðni sé svo að vísu beðið um „líklegar nettótekjur“ og er væntanlega þá um annað hugtak að ræða. Í beiðninni sé haldið fram skilningi stefnanda á orðinu „prenthluti“ og miðað við þrengsta skilning þess orðs og þann skilning sem henti stefnanda best.

Í annan stað sé staðhæft að í þessum skilningi hafi stefnandi prentað í þágu stefnda fyrir 1.110.250 krónur af alls 6.000.000 króna, en hvergi í gögnum málsins sé að finna gögn um hvernig þessi fjárhæð sé reiknuð. Þá séu lagðir fram með matsbeiðni verkseðlar, sem stefnandi hafi útbúið fyrir sjálfan sig, og útreikningur Árna Tómassonar, löggilts endurskoðanda, sem sé gerður að fyrirmælum og forskrift forsvarsmanns stefnanda. Bæði þessi skjöl taki matsmenn góð og gild í niðurstöðum mats síns.

Matsmenn hafi ákveðið að vinna með þessum hætti þrátt fyrir að hafa fengið í hendur skjal, þar sem rakin séu í fimm liðum ýmis atriði, sem taka þurfi tillit til í væntanlegri matsgerð. Þá virðist matsmenn ekki hafa fengið í hendur öll skjöl frá stefnanda, sem taka hafi þurft tillit til við gerð matsins, en stefnandi hafi átt að koma öllum gögnum fyrra matsins til matsmanna hins síðara mats og kunni þetta að hafa ráðið miklu um niðurstöður þeirra. Ef skjöl málsins séu skoðuð komi í ljós, að stefnandi hafi prentað 9 tilgreindar bækur og bókahluta fyrir stefnda og geri stefnanda reikning fyrir samtals 2.747.974 krónum vegna þess. Séu tölur þessar sundurgreindar komi í ljós, að samanlagðar greiðslur til handa stefnanda séu 309.543 krónur af samtals 2.151.160 krónum, en mismunurinn hafi farið í pappírs- og bókbandskostnað. Samkvæmt þessu hafi stefnandi haft fyrir vinnu sína tæp 15% af heildarfjárhæðinni. Stefndi kveður stefnanda hafa þurft að bera ýmsan aukakostnað vegna vinnu við bókina Íslensk flóra, en stefndi kveðst ekki hafa nákvæmar upplýsingar um hvernig þeim hlutum hafi reitt af.

Af þessu megi ljóst vera að matsmenn hafi ekki haft að leiðarljósi raunverulegt viðskipti aðila, heldur búið til einhvers konar „ídealt prentverk“, eins og stefndi kýs að kalla það, en svari ekki spurningum um raunverulegt tjón stefnanda, sem sé jafnósannað og áður.

Þá séu stefnukröfur miðaðar við þrengsta skilning á orðinu „prenthluti“ og matsmenn taki mið af þeim skilningi í niðurstöðum sínum. Forsvarsmaður stefnda hafi annan skilning á hugtakinu „prenthluti“, þ.e. að með prentun bóka sé átt við allt verkið þar til bók er fullbúin, en þó hugsanlegt að undanskilja bókbandshluta prentunar.

Þá beri að líta til þess, að ef skilningur forsvarsmanna stefnanda sé látinn ráða þá þýði það, að stefndi hafi ætlað stefnanda allt að þriðjungi allrar bókaútgáfu sinnar það árið, en stefndi hafi látið fullgera bækur fyrir u.þ.b. 100.000.000 króna og 6.000.000 króna í þrengsta skilningi, sem í sundurgreiningu í verkhluta geri u.þ.b. 30.000.000 króna í fullbúnum bókum. Það sé auð-

vitað fjarri öllu lagi, að sú hafi verið ætlunin og sýni svo ekki verði um villst, að skilningur forsvarsmanna stefnda, sem fram komi í skjölum málsins, sé sá skilningur sem eigi að ráða í málinu.

Í skjölum málsins komi fram skilningur ýmissa á hugtakinu prentun. Framkvæmdastjóri stærstu prentsmiðju landsins lýsi þeim skilningi sínum á hugtakinu, að það nái yfir alla þætti bókagerðar. Fram komi hjá honum, að orðið „prenthluti" hafi ekki verið notað í þessum viðskiptum, en þó ætti pappírskostnaður að falla þarna undir. Í sama streng taki framkvæmdastjóri Prenthönnunar hf. og fyrrum framkvæmdastjóri prentsmiðjunnar Korpusar hf., en hann vilji þó nota orðið „prentvinnsla" sem samheiti um alla þætti bókagerðar. Prentsmiðjustjóri Litrófs hf., Svansprents hf. og Grafíkur hf., skilji orðið „prenthluti" þannig, að það eigi við alla þætti bókagerðar fram að bókbandi. Stefndi heldur því fram, að hvorki hafi verið í ljós leitt, það sem Hæstiréttur biðji um í dómi sínum, á hvaða skilningi orðalagsins hafi verið byggt af hálfu beggja aðila við gerð samkomulags þeirra, né hafi stefnandi aflað gagna um venju á þessu sviði viðskipta eða hliðstæðu í öðrum samningum til stuðnings staðhæfingu sinni um þetta efni.

Samkvæmt öllu framansögðu sé því meint tjón stefnanda ósannað og þær forsendur sem kröfugerð hans byggist á, þ.e.a.s. þær forsendur sem hann hafi gefið matsmönnum um tekjur sínar af prentun fyrir stefnda, miðaðar við hans eigin skilning á orðinu „prenthluti" standist ekki dóm Hæstaréttar Íslands frá 19. september 1997.

Í fyrrgreindum dómi Hæstaréttar segi svo m.a. um kröfu stefnanda um bætur vegna framlegðarmissis annarra þátta: „Gagnáfrýjandi hefur ekki leitast við að skýra frekar en hér segir hvernig fjárhæð þessa kröfuliðar er fundin, hvorki í héraðsdómsstefnu né öðrum gögnum. Skilja verður málflutning gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti svo að hann kjósi að miða ekki fjárhæð þessa liðar kröfugerðar sinnar við fyrrgreinda niðurstöðu um þetta efni í matsgerð 10. september 1997, en til þess er einnig að líta að sú niðurstaða er reist á forsendum um algenga skiptingu kostnaðar í einstaka þætti og um framlegð af tilboðsverkum, sem virðist ekki vera í neinu samræmi við fyrirliggjandi gögn um verk gagnáfrýjanda í þágu aðaláfrýjanda í skjóli umræddsamkomulags þeirra. Þegar að þessu gættu er ófært að leggja efnisdóm á þennan kröfulið gagnáfrýjanda." Stefndi kveður Hæstarétt vera að vísa til skjala, er geymi yfirlýsingu allra þeirra fyrirtækja, sem stefnandi hafi ákveðið að eiga viðskipti við vegna svonefndra „annarra þátta", sem fallið hafi til vegna viðskipta hans við stefnda. Af þessum skjölum verði ráðið að stefnandi hafi ekki getað vænst neinna umboðslauna hjá öðrum né þóknana í einhverri mynd. Þessi kröfuliður stefnanda sé út í hött og lítið stoði að vísa til matsgerðar, sem taki einungis á ímynduðum eða fræðilegum möguleika á slíkum þóknunum.

Varakröfu sína byggir stefndi á því, að viðskipti stefnda við stefnanda hafi numið 2.747.974 krónum. Viðskipti, að fjárhæð 840.500 krónur, hafi verið flutt til nýrra eigenda véla stefnanda og prentað hafi verið hjá öðrum aðilum fyrir 675.000 krónur, sem stefnandi hafi sannanlega getað gert fyrir stefnda, en hafi aldrei komið í verk. Samtals séu þessar fjárhæðir 4.263.474 krónur og til að mæta sjónarmiðum um hugtakið „prenthluti" megi taka af þessari fjárhæð 1.081.490 krónur, þ.e. vegna bókbands, og sé þá hægt að miða við fjárhæðina 3.181.984 krónur í þeirri hugarleikfimi sem til þurfi til að finna út meint tjón stefnanda. Í málinu sé gengið út frá fjárhæðinni 1.110.250 krónur, en sú fjárhæð sé ekki studd gögnum og sé í raun í ósamræmi við önnur skjalleg gögn.

Þá bendi ekkert til að stefnandi hafi reynt að draga úr meintu tjóni sínu, t.d. með því að afla sér annarra viðskipta, en slíkt hafi honum verið skylt samkvæmt reglum skaðabótaréttar. Sönnunarbyrðin sé hjá stefnanda vegna allra krafna hans og einnig til þess að sýna fram á að tilraunir hafi verið gerðar til að afstýra meintu tjóni. Ekkert slíkt hafi verið lagt fram í málinu. Þá telur stefndi, að öll skilyrði séu til að færa niður fjárhæðir að áliti dómsins og fella niður málskostnað, sbr. 3. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi mótmælir sérstaklega vaxtakröfu og auknum málskostnaðarkröfum. Það hafi alfarið verið á valdi stefnanda hvernig og hve hratt mál þetta hafi verið rekið. Það sé á ábyrgð stefnanda, að málið hafi ekki verið réttilega lagt fyrir dóm þannig að nauðsynlegt hafi verið að vísa málinu frá vegna óljósrar kröfugerðar. Stefnandi hafi síðan beðið í heilt misseri með að stefna málinu aftur og því sé ekki rökrétt að ákveða vaxtaáfall fyrr en í fyrsta lagi við þingfestingu síðari stefnu, eða 19. mars 1998.

Stefndi telur sig ekki geta borið á því ábyrgð að brösulega hafi gengið að reka smiðshöggið á kröfugerð stefnanda, enda hafi hann ekki þurft að eiga þar hlut að. Stefnandi verði sjálfur að bera kostnað af misgóðum matsgerðum, sem hann hafi sjálfur beðið um, en gagnist þó ekki í málinu.

Stefndi kveður flestöll framlögð skjöl stefnanda stafa frá honum sjálfum og þar sé að finna einhliða túlkun forsvarsmanna stefnanda á atburðum og sjónarmiðum, sem hér skipti máli. Skjöl þessi, hvort sem um sé að ræða lauslega minnispunkta eða bréf til forsvarsmanna stefnda, sanni hvorki rök stefnanda né málsástæður hans.

Um lagarök vísar stefndi til reglna kauparéttar, sbr. lög nr. 39/1922, og laga nr. 7/1936 og þeirrar meginreglu að samninga beri að halda.

V.

Stefnandi byggir kröfur sínar á hendur stefnda á ætluðum vanefndum stefnda á ódagsettu samkomulagi, sem aðilar gerðu um prentun bóka, að ætla má í árslok 1993. Ber að líta svo á, að með samkomulagi þessu hafi stefndi skuldbundið

sig til þess að láta stefnanda prenta fyrir sig bækur á tímabilinu frá 1. janúar 1994 til 1. mars 1994, að fullnægðum vissum skilyrðum. Í málinu liggur frammi ódagsett skjal frá stefnda, sem ber yfirskriftina „Bækur til prentunar hjá Ísafold". Eru þar tilgreindar 16 bækur og fjöldi eintaka hvers bókartitils. Stefndi kveðst hafa fengið bréf þetta 11. janúar 1994. Hinn 13. janúar 1994 gerði stefnandi stefnda tilboð í eina af þessum bókum og hinn 20. janúar 1994 samþykkti stefnandi að prenta 7 aðrar bækur af fyrrgreindum lista, samkvæmt verði sem stefndi hefði gefið upp og gerði stefnandi stefnda jafnframt tilboð í „prentþátt" fimm bókartitla af listanum auk tilboða í þrjár aðrar bækur. Ekkert liggur fyrir um svör stefnda við þessu.

Fram er komið að mistök urðu við prentun fyrstu bókarinnar, sem stefnandi prentaði fyrir stefnda, samkvæmt fyrrgreindu og einnig liggur fyrir að ýmsir gallar urðu á öðrum verkum stefnanda. Hins vegar liggur ekkert fyrir um að stefndi hafi kvartað formlega yfir þessum ágöllum, eða að hann hafi sagt upp samkomulagi aðila eða krafist riftunar á því.

Samkvæmt fyrrgreindu samkomulagi skyldi „prenthluti" viðskipta aðila vera að fjárhæð a.m.k. 6.000.000 króna, en aðila greinir á um hvað felist í orðinu „prenthluti". Af framlögðum gögnum eða yfirheyrslum fyrir dómi verður ekki séð hvaða skilning aðilar lögðu í þetta orðalag samkomulagsins. Í málinu liggja frammi yfirlýsingar frá ýmsum mönnum, sem fást við viðskipti sem þessi. Af þeim gögnum verður ráðið, að ekki stendur venja til að nota orðið „prenthluti" um ákveðna þætti prentunar. Ekki verður heldur fyllilega séð af gögnum þessum hvaða þættir heyri undir prentun bóka, þ.e.a.s. hvort þar sé átt við alla þætti prentunarinnar, eða hvort einhverjir þættir hennar séu þar undanskildir. Hins vegar má ráða, þegar litið er til orðalags samkomulags aðila, að með orðavalinu „prenthluti" sé verið að vísa til þess að einhverjir hlutar prentunarinnar séu þar undanskildir og ekki sé þar átt við allt sem tilheyrir bókagerð. Með hliðsjón af því og fyrrgreindum yfirlýsingum verður samkomulag aðila túlkað svo, að undanskilið hafi verið bókband, það er að segja sá kostnaður við gerð bókar, sem kemur til eftir að bók hefur verið prentuð í prentsmiðju. Samkvæmt þeirri túlkun og framlögðum gögnum prentaði stefnandi fyrir stefnda fyrir 1.964.700 krónur, þar af pappírskostnaður 854.450 krónur, samkvæmt tölum úr bókhaldi stefnda. Stefnandi varð því af prentvinnu fyrir 4.035.300 krónur.

Samkvæmt framlögðum afritum af bréfum stefnanda til stefnda kemur fram, að stefnandi reyndi ítrekað að fá stefnda til að uppfylla samkomulag aðila um prentunina, en ekkert liggur fyrir um að erindum þessum hafi verið svarað af hálfu stefnda eða að stefndi hafi borið fyrir sig vanefnd stefnanda á samkomulagi þeirra.

Leggja verður til grundvallar, að þar sem stefndi stóð ekki við samninginn hafi stefnandi misst af framlegð vegna prentunarinnar. Stefnandi byggir kröfur

sínar á framlagðri matsgerð dómkvaddra matsmanna. Samkvæmt framlagðri matsgerð er reiknaður út breytilegur kostnaður stefnanda við prentunina og þar miðað við að önnur prentvélin hafi verið af gerðinni Roland og hin af gerðinni Heidelberg. Samkvæmt útreikningi matsmanna er framlegð 50,14% af tímagjaldinu ef Roland vélin er notuð, en 51,08% ef Heidelberg vélin er notuð. Stefnandi miðar kröfugerð sína við meðaltal þessara % talna. Við ákvörðun bóta samkvæmt þessum kröfulið stefnanda ber að leggja til grundvallar framlagða matsgerð, enda hefur henni ekki verið hnekkt af stefnda. Samkvæmt matsgerðinni hefði framlegð stefnanda vegna vanefndrar prentunar samkvæmt samkomulagi aðila orðið 2.061.231 krónur, ef vinnslan hefði farið fram með Roland vél, en 2.023.299 krónur, ef vinnslan hefði farið fram með Heidelberg vél. Verður fallist á, að forsendur séu til að unnt sé að nota meðaltal þessara talna við ákvörðun missis framlegðar, eins og krafa stefnanda byggist á. Ber því að dæma stefnda til að greiða stefnanda 2.042.265 krónur.

Stefnandi hefur ekki sýnt fram á það með framlögðum gögnum, að með vanefnd stefnda á samkomulaginu hafi hann orðið af framlegð vegna annarra prentþátta. Verður því ekki byggt á framlagðri matsgerð um þetta efni, enda byggir matsgerðin um þennan þátt á algengri kostnaðarskiptingu og álagningu. Ber því að sýkna stefnda af þessum kröfulið stefnanda.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 2.042.265 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, mánuði eftir dagsetningu innheimtubréfs stefnanda, eða 29. janúar 1995.

Samkvæmt þessari niðurstöðu verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 400.000 krónur.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Mál og menning hf., greiði stefnanda, Fjallkonunni ehf., 2.042.265 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. janúar 1995 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 400.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 305/1999. **Útgerðarfélag Akureyringa hf.**
(Guðmundur Pétursson hrl.)
gegn
Óla G. Jóhannssyni
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Skaðabætur. Líkamstjón. Tímabundin örorka. Matsgerð.

Ó varð fyrir slysi við vinnu á skipi Ú. Örorkunefnd samkvæmt 10. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 mat varanlegan miska Ó vegna slyssins 22%, en varanlega örorku 40%. Þá taldi nefndin að eftir 1. janúar 1998 hefði Ó ekki mátt vænta frekari bata af meiðslum sínum, svo að máli skipti. Að fenginni álitsgerð örorkunefndar sömdu Ó og T, vátryggjandi Ú, um uppgjör bóta vegna slyssins að öðru leyti en því, að T féllst ekki á að bæta Ó tímabundið atvinnutjón nema frá slysdegi til 1. janúar 1997. Ó krafði Ú um skaðabætur fyrir tímabundið atvinnutjón vegna tímabilsins 1. janúar 1997 til 1. janúar 1998. Undir meðferð málsins voru dómkvaddir tveir menn, sem töldu að líta mætti svo á að Ó hefði fengið einhvern bata á tímabilinu frá ársbyrjun til 14. apríl 1997. Að fenginni þessari matsgerð greiddi T Ó bætur fyrir atvinnutjón hans til 14. apríl 1997, en frá þeim tíma væri lítil von um bata. Af framburði tveggja nefndarmanna örorkunefndar fyrir dómi og ummælum í áliti nefndarinnar var talið að leggja yrði til grundvallar, að niðurstaða nefndarinnar um að Ó hefði ekki mátt vænta frekari bata eftir 1. janúar 1998, hefði verið reist á mati hennar um þann tíma, sem hann hefði þurft til að jafna sig eftir aðgerð á öxl haustið 1996. Að virtu vottorði frá lækninum, sem annaðist aðgerðina, og mati dómkvaddra manna þótti ekkert liggja fyrir um að heilsa Ó hefði breyst eftir 14. apríl 1997 vegna atvika, sem rakin yrðu til slyssins. Var Ó talinn hafa fengið tímabundið atvinnutjón sitt að fullu bætt og Ú því sýknað af kröfu hans.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 5. ágúst 1999. Hann krefst

sýknu af kröfu stefnda, svo og að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Stefndi varð fyrir slysi 2. september 1994 við vinnu á skipi áfrýjanda. Stefndi hlaut þar meiðsl á baki, hálsi og öxl. Leitaði hann lækninga eftir að skipið kom að landi og fékk einnig umfangsmikla sjúkraþjálfun, sem bar þó takmarkaðan árangur. Í febrúar 1996 gekkst hann undir aðgerð á öxl og aftur í október sama árs. Að sögn hans bættu þessar aðgerðir líðan hans lítið til lengri tíma litið. Í vottorði 29. apríl 1997 frá sérfræðingi í bæklunar- og skurðlækningum, sem hafði stundað stefnda, var talið að ekki væri unnt að bjóða honum upp á frekari meðferð og væri „lítil von um frekari bata".

Áfrýjandi hafði vátryggingu hjá Tryggingamiðstöðinni hf., sem nær til tjóns stefnda vegna vinnuslyss hans. Vátryggingafélagið, sem er stefnt til réttargæslu í málinu, beindi 4. júlí 1997 til örorkunefndar, sem starfar samkvæmt 10. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, að hún legði mat á varanlega örorku og miska stefnda. Í álitsgerð nefndarinnar 22. apríl 1998 var varanlegur miski stefnda vegna slyssins metinn 22%, en varanleg örorka 40%. Þá taldi nefndin að eftir 1. janúar 1998 hafi stefndi ekki mátt vænta frekari bata af meiðslum sínum, svo máli skipti.

Að fenginni álitsgerð örorkunefndar sömdu stefndi og Tryggingamiðstöðin hf. 24. júní 1998 um uppgjör bóta vegna slyssins að öðru leyti en því að félagið féllst ekki á að bæta stefnda tímabundið atvinnutjón samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga nema frá slysdegi til 1. janúar 1997. Var gerður fyrirvari í uppgjörinu um rétt stefnda til skaðabóta á þessum grunni vegna ársins 1997, en samkomulag tókst um að slíkar bætur gætu orðið 245.000 krónur fyrir hvern mánuð, eða samtals 2.940.000 krónur vegna alls umrædds árs. Stefndi höfðaði síðan málið 7. september 1998 til heimtu síðastnefndrar fjárhæðar. Var krafa hans tekin til greina með hinum áfrýjaða dómi.

Að gengnum héraðsdómi fékk Tryggingamiðstöðin hf. dómkvadda tvo menn til að meta hvort heilsufar stefnda hafi breyst til batnaðar á árinu 1997 hvað varðar afleiðingar slyssins, hvort slíkar breytingar, ef einhverjar væru, hefðu leitt til lækkunar á varanlegri örorku eða miska stefnda og hvenær matsmenn teldu að „stöðugleikatímapunkti vegna

slyssins“ hafi verið náð. Í matsgerð hinna dómkvöddu manna 20. desember 1999 var talið að af nánar tilteknum ástæðum mætti líta svo á að stefndi hafi fengið einhvern bata á tímabilinu frá ársbyrjun til 14. apríl 1997, þessi bati hafi orðið til að lækka miskastig hans og heilsa hans hafi náð „stöðugleikatímapunkti“ síðastgreindan dag.

Að fenginni ofangreindri matsgerð greiddi Tryggingamiðstöðin hf. stefnda 27. janúar 2000 samtals 1.095.939 krónur. Samkvæmt málflutningi aðilanna fyrir Hæstarétti eru þeir sammála um að stefndi hafi með þessu fengið að fullu bætt tímabundið atvinnutjón sitt vegna tímabilsins frá 1. janúar til 14. apríl 1997 með 837.720 krónum, að viðbættum dráttarvöxtum að fjárhæð 258.219 krónur. Eins og áður greinir krefst áfrýjandi sýknu af kröfu stefnda. Leggur áfrýjandi þar til grundvallar að stefndi geti ekki lengur reist kröfu um bætur vegna tímabundins atvinnutjóns á tímabilinu frá 14. apríl 1997 til 1. janúar 1998 á niðurstöðu örorkunefndar, sem hafi verið hnekkt með mati dómkvaddra manna.

II.

Ákvæði XXV. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála standa ekki í vegi því að áfrýjandi geti fyrir Hæstarétti byggt á fyrrnefndri matsgerð, sem var aflað eftir uppkvaðningu héraðsdóms, enda sækir hann til hennar sönnun vegna málsástæðu, sem hann bar fyrir sig í héraði til stuðnings varakröfu sinni, en hún var efnislega sú sama og krafa áfrýjanda um sýknu er nú. Verður af þessum sökum ekki fallist á mótmæli stefnda gegn því að matsgerðinni verði komið að í málinu.

Um það tímamark, sem réð úrslitum um hversu lengi stefndi gæti átt rétt til bóta vegna tímabundins atvinnutjóns samkvæmt þágildandi ákvæði 2. gr. skaðabótalaga, sagði eftirfarandi í niðurstöðum álitsgerðar örorkunefndar: „Örorkunefnd telur að eftir 1. janúar 1998 hafi tjónþoli ekki getað vænst frekari bata sem máli skiptir af afleiðingum vinnuslyssins 2. september 1994.“ Þessi ályktun nefndarinnar er ekki rökstudd frekar í tengslum við tilvitnuð ummæli. Tveir nefndarmenn í örorkunefnd gáfu skýrslu fyrir héraðsdómi. Af framburði þeirra virðist ekki annað verða ályktað en að niðurstaða nefndarinnar um þetta efni hafi verið reist á því annars vegar að stefndi hafi gengist undir síðari aðgerðina á öxl um haustið 1996, sem hafi tekið hann langt fram á árið 1997 að jafna sig af, og hins vegar að hann hafi farið að finna haustið 1997 fyrir dofa og kuldatilfinningu í handlegg, sem hafi tengst brjósk-

losi í hálsi. Varðandi síðastgreint atriði verður þó að líta sérstaklega til þess að í álitsgerð nefndarinnar segir að hún telji „ekki hægt að fullyrða hvort brjósklos tjónþola í hálsi stafi af slysinu“. Samkvæmt þessu er ekki annað unnt en að leggja til grundvallar að niðurstaða örorkunefndar um að stefndi hafi ekki mátt vænta frekari bata eftir 1. janúar 1998 hafi verið reist á mati hennar um þann tíma, sem hann hafi þurft til að jafna sig eftir umrædda aðgerð á öxl haustið 1996. Gagnstætt þessu stendur áðurnefnt vottorð 29. apríl 1997 frá lækninum, sem annaðist aðgerðina á stefnda, um að lítil von hafi verið um frekari bata en fram var kominn við læknisskoðun 14. sama mánaðar. Undir þetta álit læknisins er tekið í matsgerð dómkvaddra manna, sem lýstu meðal annars því áliti að eðlilegt væri að stefndi hafi þurft um hálft ár til að jafna sig eftir aðgerðina. Ekkert liggur fyrir um að heilsa stefnda hafi breyst eftir þetta vegna atvika, sem rakin verða til slyssins. Að virtu þessu í heild verða ekki séð haldbær rök til að líta svo á að stefndi hafi mátt vænta frekari bata eftir 14. apríl 1997. Samkvæmt því hefur stefndi þegar fengið tímabundið atvinnutjón sitt bætt með greiðslu áfrýjanda 27. janúar sl. Verður áfrýjandi því sýknaður af kröfu stefnda.

Áðurnefnd greiðsla áfrýjanda, sem leiðir nú til sýknu hans, var innt af hendi fjórum dögum fyrir munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti. Getur greiðsla á því stigi málsins ekki firrt áfrýjanda skyldu til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Útgerðarfélag Akureyringa hf., er sýkn af kröfu stefnda, Óla G. Jóhannssonar.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. apríl sl., er höfðað af Óla G. Jóhannssyni, Háhóli, Eyjafjarðarsveit, gegn Útgerðarfélagi Akureyringa, Fiskitanga, Akureyri, og Tryggingamiðstöðinni hf., Aðalstræti 6-8, Reykjavík, til réttargæslu.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi, Útgerðarfélag Akureyringa hf., verði dæmdur til að greiða honum 2.940.000,00 krónur með dráttarvöxtum sam-

kvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. maí 1998 til greiðsludags, auk málskostnaðar að mati dómsins og virðisaukaskatts, en stefnandi kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur aðili.

Ekki eru gerðar sérstakar kröfur á hendur réttargæslustefnda.

Dómkröfur stefnda í málinu eru þær aðallega að sýknað verði af öllum kröfum stefnanda í málinu, en til vara er krafist lækkunar.

Í aðalkröfu er gerð krafa um málskostnað að mati dómsins en í varakröfu er þess krafist að málskostnaður verði felldur niður.

Málsatvik.

Málsatvik eru þau að stefnandi slasaðist við vinnu sína 2. september 1994 á skuttogaranum Sólbaki EA 307, eign stefnda, Útgerðarfélags Akureyringa hf., þegar togarinn var við veiðar í Smugunni. Stefndi naut vátryggingarverndar réttargæslustefnda vegna skips og áhafnar þegar slysið bar að höndum og hefur réttargæslustefndi komið fram gagnvart stefnanda varðandi uppgjör á slysabótum.

Með beiðni, dags. 4. júlí 1997, óskaði réttargæslustefndi eftir mati örorkunefndar á varanlegri örorku og miskastigi stefnanda. Niðurstaða nefndarinnar lá fyrir þann 22. apríl 1998. Í áliti hennar, sem unnið var af Ragnari Halldóri Hall hrl. og læknunum Brynjólfi Mogensen og Magnúsi Ólasyni, kemur fram, að eftir 1. janúar 1998 hafi ekki verið að vænta frekari bata hjá stefnanda og var varanleg örorka hans metin 40% og miski 22%. Í niðurstöðu matsins sagði jafnframt á bls. 5 og 6:

„Þrátt fyrir viðamikla meðferð hefur líðan tjónþola lítið lagast. Hann hefur verið óvinnufær frá slysi... örorkunefnd telur að eftir 1. janúar 1998 hafi tjónþoli ekki getað vænst frekari bata sem máli skiptir af afleiðingum vinnuslyssins 2. september 1994."

Þegar álitið lá fyrir og réttargæslustefndi hafði kynnt sér það ritaði hann örorkunefnd bréf þann 4. maí 1998. Í bréfinu spurðist hann fyrir um hvort í stað 1. janúar 1998 í áliti nefndarinnar ætti að standa 1. janúar 1997. Örorkunefnd kannaði málið og svaraði réttargæslustefnda með bréfi, dags. 7. maí 1998, og sagði þar:

„Farið er yfir gögn málsins og niðurstaðan ótvírætt sú að ekki hafi verið um misritun að ræða og er því ekki tilefni til breytingar á álitsgerðinni."

Þegar kom að uppgjöri skaðabóta á grundvelli álits örorkunefndar ákvað réttargæslustefndi, þrátt fyrir álitsgerðina og svar nefndarinnar frá 7. maí 1998, að líta svo á, sem stefnandi hefði aðeins verið óvinnufær frá slysdegi til og með 1. janúar 1997 og neitaði að greiða fyrir tímabundið atvinnutjón stefnanda á árinu 1997.

Við uppgjör skaðabóta þann 24. júní 1998 varð að samkomulagi að leggja ágreining um þetta atriði fyrir dómstóla. Jafnframt var samkomulag um að fjárhæð þessarar kröfu væri 2.940.000,00 krónur.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi byggir kröfu sína á því, að í máli þessu liggi fyrir læknisfræðileg gögn um að hann hafi verið óvinnufær á árinu 1997 og að ekki hafi verið að vænta frekari bata eftir 1. janúar 1998. Hann hafi því orðið fyrir tímabundnu atvinnutjóni á árinu 1997 í skilningi skaðabótalaga. Þrátt fyrir að þessi gögn liggi fyrir hefur stefndi neitað að greiða bætur fyrir tímabundið atvinnutjón á árinu 1997. Sú neitun sé þó ekki byggð á neinum gögnum sem fá hnekkt áliti örorkunefndar um ástand stefnanda á árinu 1997.

Stefnandi byggir kröfu sína á l. mgr. 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Krafa um dráttarvexti byggist á 15. gr., sbr. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Krafa um málskostnað byggist á ákvæðum XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Stefndi byggir kröfur sínar í málinu á því að álitsgerð örorkunefndar sé röng. Í álitsgerð nefndarinnar, dags. 22. apríl 1998, komist örorkunefnd m.a. að þeirri niðurstöðu að eftir 1. janúar 1998 hafi stefnandi ekki getað vænst frekari bata sem máli skipti af afleiðingum vinnuslyssins þann 2. september 1994. Hér sé um að ræða tímabundið atvinnutjón í 3 ár og 4 mánuði. Stefndi telur, með vísan til þeirra gagna sem liggja fyrir í málinu og lögð voru fyrir örorkunefnd, svo og með vísan til skaðabótalaga nr. 50/1993, að þetta mat örorkunefndar sé rangt. Í meðferð bótamáls stefnanda hafi réttargæslustefndi boðist til að miða lok tímabundins atvinnutjóns stefnanda við 1. janúar 1997. Þó svo að stefndi telji að í raun hafi tímabundnu atvinnutjóni stefnanda lokið fyrir 1. janúar 1997 miðast aðalkrafa stefnda í málinu við þá dagsetningu. Til vara er gerð sú krafa að í síðasta lagi hafi ekki verið að vænta frekari bata fyrir tjónþola eftir 14. apríl 1997. Verði lok tímabundins atvinnutjóns stefnanda miðað við þá dagsetningu ætti hann rétt á 837.720,00 krónum í bætur fyrir tímabilið l. janúar til 14. apríl 1997.

Í framhaldi af þessu bendir stefndi á eftirfarandi:

Þó að mat á því hvenær ekki sé að vænta frekari bata samkvæmt skaðabótalögunum nr. 50/1993 feli í sér mat á læknisfræðilegu ástandi tjónþola sé hér um að ræða mat sem byggist á lögfræðilegri túlkun á skaðabótalögunum, þ.e.a.s. skaðabótalögin skilgreini hvaða meginregla liggi að baki orðalaginu „þegar ekki er að vænta frekari bata“.

Stefndi telur það rétta túlkun á skaðabótalögunum að ekki sé að vænta frekari bata fyrir tjónþola frá og með því tímamarki þegar læknisfræðileg meðferð reynist ekki lengur hafa áhrif til breytinga á miskastigi eða fjárhagslegri örorku tjónþola vegna slyss. Komi þannig í ljós að tiltekin læknisfræðileg meðferð hafi ekki áhrif til breytinga á miska eða fjárhagslegri örorku geti sú meðferð ekki orðið til þess að lengja tímabundið atvinnutjón tjónþola samkvæmt skaðabóta-

lögunum. Stefndi telur því að hér eigi að beita hlutlægu mati á hver árangur meðferðar hafi orðið, en ekki huglægu mati á hvort viðkomandi læknisfræðileg meðferð var réttlætanleg. Þannig megi ljóst vera að sú meðferð sem ekki skilar árangri geti ekki lengt tímabil tímabundins atvinnutjóns tjónþola.

Stefndi telur hins vegar að örorkunefnd hafi í álitsgerð sinni í máli stefnanda nálgast spurninguna um hvenær ekki hafi verið að vænta frekari bata fyrir stefnanda út frá þeirri forsendu hvað sé læknisfræðilega réttlætanleg meðferð á hverjum tíma en ekki út frá því hvort sú meðferð hafi haft áhrif á varanlegan miska eða örorku stefnanda vegna slyssins.

Stefndi telur að læknisfræðileg gögn í málinu sýni með hlutlægum hætti fram á að tímabundnu atvinnutjóni stefnanda vegna slyssins þann 2. september 1994 hafi verið lokið þann 1. janúar 1997. Þar bendir stefndi á eftirfarandi:

1. Gerðar hafi verið tvær aðgerðir á vinstri öxl stefnanda án sýnilegs varanlegs árangurs. Fyrri aðgerðin hafi verið framkvæmd þann 23. febrúar 1996 og sú seinni þann 15. október 1996.

2. Stefnandi hafi komið í lokaskoðun til Ara H. Ólafssonar þann 14. apríl 1997 og í vottorði frá Ara, dags. 29. apríl 1997, komi fram að hann telur að ekki sé hægt að bjóða stefnanda upp á frekari meðferð og því sé formlegri læknisfræðilegri meðferð vegna slyssins frá 1994 lokið, enda sé ekki ástæða til að ætla að um frekari bata verði að ræða. Þá komi fram í álitsgerð örorkunefndar að nefndin hafi ekki haft við matið undir höndum læknisfræðileg gögn sem voru dagsett seinna en lokavottorð Ara H. Ólafssonar frá 29. apríl 1997.

3. Hvað varðar verki í baki og hálsi vegna slyssins bendi læknisfræðileg gögn eindregið til þess að þeir áverkar lengi ekki tímabundið atvinnutjón umfram það sem stafar af áverka á vinstri öxl. Þannig komi fram í læknisvottorði á dómsskjali nr. 19 að við skoðun þann 28. október 1996 hafi Halldór Jónsson, yfirlæknir á bæklunardeild Landspítalans, talið að þó svo að stefnandi væri með útbreiddar slitbreytingar í hálsi, og reyndar á einum stað brjósklos samkvæmt niðurstöðu segulómskoðunar frá 19. ágúst 1996, sé allsendis óvíst um árangur aðgerðar og hafi því ekki ráðlagt slíka meðferð.

4. Þá komi fram í niðurstöðu álitsgerðar örorkunefndar að þrátt fyrir viðamikla meðferð hafi líðan tjónþola lítið lagast. Það virðist því ljóst að sú læknisfræðilega meðferð sem stefnandi gekk í gegnum vegna slyssins frá 2. september 1994 hafði lítil áhrif haft á varanlegan miska eða fjárhagslega örorku stefnanda vegna slyssins.

Sem enn frekari rök fyrir kröfugerð sinni bendir stefndi á eftirfarandi:

1. Í álitsgerð örorkunefndar geri nefndin enga tilraun til að rökstyðja það hvernig hún komist að þeirri niðurstöðu að eftir 1. janúar 1998 hafi ekki verið að vænta frekari bata fyrir stefnanda. Í því sambandi vilji stefndi benda á 1. og 4. gr. reglugerðar nr. 335/1993 um starfsháttu örorkunefndar. Þar komi fram í 1.

gr. að nefndin gefi álit um miskastig eða örorkustig eftir 4. og 5. gr. skaðabótalaga og að í áliti nefndarinnar skuli að jafnaði koma fram hvenær nefndin telji að tjónþoli hafi ekki getað vænst frekari bata af afleiðingum líkamstjóns. Í 4. gr. reglugerðarinnar komi síðan fram að niðurstöðu örorkunefndar skuli fylgja stuttur rökstuðningur.

2. Í álitsgerð örorkunefndar komi fram að frá og með október 1997 hafi stefnandi haft eins og dofa- eða kuldatilfinningu í vinstri baug- og litlafingri. Þetta komi hins vegar ekki fram í neinum læknisfræðilegum gögnum sem liggi fyrir í málinu og virðist því eingöngu haft eftir tjónþola í viðtali við Brynjólf Mogensen lækni þann 4. febrúar 1998. Ekki sé heldur á þetta minnst í niðurstöðu örorkunefndarinnar. Því virðist sem nefndin hafi ekki talið þetta til þess fallið að hafa áhrif á miskastig eða varanlega fjárhagslega örorku stefnanda vegna slyssins frá 2. september 1994.

3. Þá bendir stefndi einnig á það, varðandi huglægt mat stefnanda á læknisfræðilegu ástandi sínu, að í álitsgerð örorkunefndar sé haft eftir honum að hann telji líðan sína hafa verið nánast óbreytta frá 1. janúar 1997. Þá komi einnig fram í álitsgerð örorkunefndar að stefnanda fannst aðgerðin þann 15. október 1996 hafa gert lítið gagn.

Þá mótmælir stefndi dráttarvaxtakröfu stefnanda og telur að hér eigi að greiða vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga ef um áfellisdóm verði að ræða.

Niðurstaða.

Ekki er í máli þessu deilt um málsatvik eða fjárhæð dómkröfunnar. Ágreiningur málsaðila snýst um það hvert var tímabundið atvinnutjón stefnanda. Stefnandi byggir á því, eins og áður segir, að stefnandi hafi verið óvinnufær á árinu 1997 og að ekki hafi verið að vænta frekari bata eftir 1. janúar 1998. Stefndi heldur því hins vegar fram að tímabundnu atvinnutjóni stefnanda hafi verið lokið þann 1. janúar 1997.

Samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 skal ákveða bætur fyrir atvinnutjón þann tíma frá því að tjón varð þangað til tjónþoli getur hafið vinnu að nýju eða þar til ekki er að vænta frekari bata.

Í álitsgerð sinni, dagsettri 22. apríl 1998, kemst örorkunefnd að þeirri niðurstöðu að eftir 1. janúar 1998 hafi stefnandi ekki getað vænst frekari bata sem máli skipti af afleiðingum vinnuslyssins 2. september 1994. Ítrekaði örorkunefnd þessa niðurstöðu sína í svari sínu til stefnda varðandi þá spurningu hvort um ritvillu gæti verið að ræða þannig að ártalið hefði átt að vera 1997 en ekki 1998. Í bréfi örorkunefndar segir: „Farið er yfir gögn málsins og er niðurstaðan ótvírætt sú að ekki hafi verið um misritun að ræða og er því ekki tilefni til breytingar á álitsgerðinni."

Stefndi byggir á því, eins og fram er komið, að örorkunefnd hafi í álitsgerð

sinni nálgast spurninguna um hvenær ekki var að vænta frekari bata fyrir stefnanda út frá þeirri forsendu hvað sé læknisfræðilega réttlætanleg meðferð á hverjum tíma en ekki út frá því hvort sú meðferð hafi haft áhrif á varanlegan miska eða örorku stefnanda vegna slyssins.

Í greinargerð með 2. gr. skaðabótalaga segir svo m.a.: „Venjulega er ekki að vænta frekari bata þegar svo er komið að áliti lækna að ólíklegt sé að tjónþoli læknist frekar af afleiðingum líkamstjóns."

Í læknisvottorði Ara H. Ólafssonar læknis dagsettu 29. apríl 1997 segir í samantekt að lækninum sýnist ekki hægt að bjóða stefnanda upp á frekari meðferð. Miðað við það sem komið hefði fram við skoðanir og viðtal við hann sýnist því miður lítil von um frekari bata.

Vottorð þetta var eitt þeirra vottorða er lágu fyrir hjá örorkunefnd er hún vann að áliti sínu.

Eins og fram er komið taldi örorkunefnd að eftir 1. janúar 1998 hafi stefnandi ekki getað vænst frekari bata sem máli skipti af afleiðingum slyssins. Ekki er þessi niðurstaða sérstaklega rökstudd í álitsgerð nefndarinnar. Brynjólfur Mogensen læknir, einn nefndarmanna í örorkunefnd, kom fyrir dóminn. Bar hann að stefnandi hefði frá slysi verið í umfangsmikilli meðferð og komið reglubundið til lækna. Hann hafi, fyrri hluta árs 1996, farið í aðgerð á öxl og síðan aftur í aðgerð síðari hluta árs 1996 á sömu öxl. Taldi hann að stefnandi hefði verið langt fram á árið 1997 að jafna sig eftir þessa síðari aðgerð. Á árinu 1997 hafi hann fengið ný einkenni, en eins og fram komi í álitsgerðinni hafi stefnandi haft dofa- eða kuldatilfinningu í vinstri hendi frá hausti 1997. Með hliðsjón af þeim atriðum sem rakin séu í niðurstöðukafla álitsgerðar og með hliðsjón af allri sjúkrasögu stefnanda, hafi nefndin komist að umræddri niðurstöðu, þ.e. að eftir 1. janúar 1998 sé ólíklegt að stefnandi læknist frekar af afleiðingum þess líkamstjóns er hann hlaut í slysinu.

Engin ný læknisfræðileg gögn hafa verið lögð fram í málinu eftir að álitsgerð örorkunefndar lá fyrir. Þykir ekki sýnt fram á í málinu að meðferð sú sem stefnandi hlaut eftir 1. janúar 1997 hafi verið gagnslaus og því ekki haft nein áhrif til lækkunar á varanlega örorku eða varanlegan miska stefnanda. Hefur áliti örorkunefndar því ekki verið hnekkt og verður á því byggt varðandi það hvenær stefnandi gat ekki vænst frekari bata, þ.e. 1. janúar 1998.

Ber samkvæmt framansögðu að taka kröfur stefnanda til greina, en ágreiningur er ekki um fjárhæðir eins og áður segir. Dráttarvaxtakrafa er tekin til greina eins og hún er fram sett.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað sem ákveðst 300.000 krónur og er þá tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Útgerðarfélag Akureyringa hf., greiði stefnanda, Óla G. Jóhannssyni, 2.940.000,00 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. maí 1998 til greiðsludags og 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 277/1999. **Háskóli Íslands**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
Aitor Eyþóri Yraola
(Helgi Birgisson hrl.)
og gagnsök
og Aitor Eyþór Yraola
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)

Opinberir starfsmenn. Uppsögn. Valdþurrð. Andmælaréttur. Meðalhóf. Skaðabætur. Sératkvæði.

A var ráðinn sem stundakennari við Háskóla Íslands (HÍ) 1981, en frá 1984 var hann settur af menntamálaráðherra í stöðu lektors til eins árs í senn. Á árinu 1989 sótti A um flutning úr lektorsstöðu í dósentsstöðu, en dómnefnd sem skipuð var til að fjalla um hæfi hans komst að þeirri niðurstöðu að hann væri ekki hæfur til að gegna dósentsstöðu. Árið 1991 var A ráðinn í stöðu lektors við HÍ, ótímabundið með gagnkvæmum þriggja mánaða uppsagnarfresti. Á árinu 1995 var A sagt upp lektorsstarfi sínu með vísan til uppsagnarákvæðis ráðningarsamnings og var staða hans auglýst laus til umsóknar. A var, auk eins annars umsækjanda, metinn hæfur til að gegna stöðunni, en hlaut minnihluta atkvæða á deildarfundi og var ekki ráðinn. Höfðaði hann mál gegn HÍ og íslenska ríkinu (Í) og krafðist viðurkenningar á að ráðningarsamningur hans við HÍ væri enn í gildi, auk þess sem hann krafðist vangreiddra launa og skaðabóta. Talið var að ótímabundinn ráðningarsamningur sem gerður var við A 1991 hefði ekki verið í samræmi við 11. gr. laga nr. 131/1990 um Háskóla Íslands, þar sem segir að ráðherra skipi lektora. Þrátt fyrir að rangri aðferð hefði verið beitt við ráðninguna var talið að aðeins ráðherra hefði getað veitt A lausn frá störfum í samræmi við 7. og 10. gr. þágildandi laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Því var talið að A hefði verið sagt upp á ólögmætan hátt. Einnig var talið að brotið hefði verið gegn 12. og 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og 1. mgr. 11. gr. laga nr.

38/1954 við uppsögn A. Með vísan til laga nr. 38/1954 var ekki talið að A ætti rétt til að fá starf sitt aftur. Var Í sýknað af kröfum A, en HÍ dæmdur til að greiða honum skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen, Haraldur Henrysson og Hrafn Bragason.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 12. júlí 1999. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að fjárkrafa gagnáfrýjanda verði lækkuð, dráttarvextir ekki reiknaðir fyrr en frá 25. júlí 1998 og málskostnaður felldur niður.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu gagnvart aðaláfrýjanda með stefnu 9. september 1999 og gagnvart stefnda með stefnu 20. september 1999. Hann krefst þess, að viðurkennt verði, að ráðningarsamningur sinn við aðaláfrýjanda frá 5. apríl 1991 sé enn í gildi og krefst vangreiddra launa samkvæmt honum að fjárhæð 3.473.768 krónur með nánar tilteknum dráttarvöxtum frá 1. nóvember 1995 til greiðsludags. Hann krefst einnig skaðabóta úr hendi aðaláfrýjanda, að fjárhæð 26.039.000 krónur með dráttarvöxtum frá 1. nóvember 1995 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi aðaláfrýjanda og stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti eins og málið væri eigi gjafsóknarmál. Fyrir Hæstarétti féll gagnáfrýjandi frá þeirri kröfu, að viðurkenndur yrði forgangsréttur sinn til lektorsstöðu í spænsku, sem auglýst var laus til umsóknar 19. mars 1995.

I.

Gagnáfrýjandi var ráðinn stundakennari í spænsku við heimspekideild Háskóla Íslands haustið 1981. Hann var skipaður lektor af spænskum stjórnvöldum 1. janúar 1983. Frá 1. janúar 1984 til 1. janúar 1991 var hann settur af menntamálaráðherra í stöðu lektors til eins árs í senn, og greiddi spænska ríkið sem svaraði til 37,5% árslauna en 62,5% lektorslauna voru greidd af stundakennslufé háskólans. Beiðni gagnáfrýjanda í október 1989 um að verða skipaður lektor í 62,5% stöðugildi á móti stöðugildi því, sem greitt var af spænska ríkinu, var hafnað. Í desember 1989 sótti hann um að verða ráðinn í ótímabundna lektorsstöðu í samræmi við bókun 6 í kjarasamningi frá 27. apríl 1989

milli Félags háskólakennara og fjármálaráðherra. Var beiðninni hafnað á þeirri forsendu, að það væri stefna heimspekideildar að skipa engan í ótímabundna stöðu án hæfnisdóms, og var staða hans framlengd um eitt ár að venju. Hinn 8. febrúar 1991 samþykkti ráðningarnefnd ríkisins beiðni menntamálaráðuneytisins um að ráða gagnáfrýjanda lektor í spænsku ótímabundið frá 1. janúar 1991 með gagnkvæmum þriggja mánaða uppsagnarfresti. Undirritaði hann ráðningarsamning við aðaláfrýjanda 5. apríl 1991, sem samþykktur var af menntamálaráðuneyti 15. apríl og fjármálaráðuneyti 8. maí sama ár.

Í janúar 1989 hafði gagnáfrýjandi sótt um flutning úr lektorsstöðu í dósentsstöðu í samræmi við reglur háskólans þar um. Var skipuð dómnefnd til að fjalla um hæfi hans til að gegna dósentsstöðu. Skilaði hún áliti 29. júlí 1991 og komst að þeirri niðurstöðu að hann væri ekki hæfur til að gegna því starfi, en tók ekki afstöðu til hæfni hans til að gegna lektorsstarfi. Gagnáfrýjandi hafði í febrúar 1991 lagt fram ritgerð til doktorsprófs við heimspekideild, en ritgerðin var ekki lögð fyrir dómnefndina.

Gagnáfrýjanda var sagt upp lektorsstarfi sínu með bréfi 6. febrúar 1995 miðað við starfslok 1. ágúst 1995. Engar ástæður voru færðar fyrir uppsögninni, en vísað var til uppsagnarákvæðis ráðningarsamningsins. Í bréfi deildarforseta 8. mars 1995 voru ástæður uppsagnarinnar tilgreindar þær, að með henni væri heimspekideild að fylgja eftir þeirri stefnu sinni, að kennarar skyldu keppa um stöður eftir að þær hefðu verið auglýstar og að enginn gæti setið í stöðu nema hann hefði hlotið hæfnisdóm. Aðaláfrýjandi auglýsti síðan lausa til umsóknar stöðu lektors í spænsku við heimspekideild til þriggja ára í mars 1995. Gagnáfrýjandi var einn sex umsækjenda um stöðuna. Dómnefnd skilaði áliti sínu um hæfni umsækjenda 18. júní 1995, og var hann metinn hæfur ásamt einum öðrum. Sá umsækjandi hlaut meirihluta atkvæða á fundi heimspekideildar 26. júní 1995 og var hann ráðinn í stöðuna.

II.

Samkvæmt 1. og 2. mgr. 10. gr. þágildandi laga nr. 131/1990 um Háskóla Íslands, sem hér reynir á, eru kennarar háskólans prófessorar, dósentar, lektorar, þar á meðal erlendir lektorar, aðjúnktar og stundakennarar, og skulu prófessorar, dósentar og lektorar vera þeir, sem hafa kennslu og rannsóknir við háskólann að aðalstarfi. Í 1. mgr. 11. gr. lag-

anna er kveðið á um það, að forseti Íslands skipi prófessora, en menntamálaráðherra dósenta og lektora. Háskólaráð ræður aðjúnkta og erlenda lektora að fengnum tillögum háskóladeildar, en háskóladeild stundakennara og styrkþega. Samkvæmt 4. mgr. 11. gr. má engum veita prófessorsembætti, dósentsstarf eða lektorsstarf við háskólann nema meirihluti dómnefndar, sem kveðið er á um í 3. mgr. 11. gr., telji hann hæfan og meirihluti viðstaddra á deildarfundi greiði honum atkvæði í embættið eða starfið.

Á þeim tíma, sem hér um ræðir, hafði orðið mikil fjölgun nemenda við Háskóla Íslands, en kennarastöðum hafði ekki fjölgað að sama skapi. Kjarasamningar leiddu til þess, að farið var að ráða menn sem stundakennara, sem gátu verið með fulla kennsluskyldu. Settar voru reglur um ráðningu fastra stundakennara í sérstakar tímabundnar lektorsstöður þar sem frá og með 1. ágúst 1989 var heimilt að bjóða þeim, sem fullnægt gátu skilyrðum um ráðningu sem fastir stundakennarar, eins til þriggja ára ráðningu í sérstakar tímabundnar lektorsstöður, enda teldust þeir hæfir til að gegna lektorsstöðu. Skyldu ráðningarkjör þeirra, skyldur og réttindi vera þau sömu og lektorar nutu. Reglur þessar voru í samræmi við bókun 8 með kjarasamningi fjármálaráðherra og Félags háskólakennara 27. apríl 1989. Þessir tímabundnu lektorar voru ráðnir með ráðningarsamningum, en áfram var haldið að skipa lektora þar sem stöðuheimildir voru fyrir hendi, en þeim fjölgaði lítið. Með bréfi menntamálaráðherra til rektors háskólans 13. febrúar 1991 var ákveðið, að vissir þættir varðandi starfsmannaráðningar flyttust úr ráðuneytinu til háskólans, þar á meðal ráðningar í stöður, aðrar en skipanir. Samkvæmt bókun 6 með fyrrgreindum kjarasamningi skyldi breyta tímabundinni ráðningu, sem varað hefði í tvö ár, í ráðningu með uppsagnarfresti.

Af framangreindu má sjá, að stöðumál við háskólann tóku miklum breytingum á þessum tíma og skapaðist óvissa í ráðningarmálum háskólans.

III.

Gagnáfrýjandi gegndi starfi lektors sem aðalstarfi frá 1. janúar 1984 þar til honum var sagt upp starfinu í febrúar 1995. Hann var settur af menntamálaráðherra til eins árs í senn þar til gerður var við hann ótímabundinn ráðningarsamningur í apríl 1991. Ekki er annað fram komið en að hann hafi gegnt hefðbundnu lektorsstarfi í skilningi 1.

málsliðar 1. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1990. Var það einnig álit lögskýringarnefndar háskólans 17. mars 1989 og á því byggt í úrskurði háskólaráðs 14. desember 1995. Samkvæmt skýru ákvæði 11. gr. skal ráðherra skipa lektora. Ráðningarsamningur sá, sem gerður var við gagnáfrýjanda, var því ekki í samræmi við þetta og var jafnframt brot á þeim reglum, sem kváðu á um, að engan mætti fastráða sem lektor til háskólans nema dómnefnd hefði áður metið hann hæfan. Gagnáfrýjandi á aftur á móti ekki að gjalda þess, að ekki var gætt réttra aðferða við ráðningu hans og á að njóta sömu uppsagnarkjara og skipaðir lektorar. Samkvæmt 7. og 10. gr. þágildandi laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954 á sá, sem á að skipa starfsmann í stöðu, einnig að veita lausn úr henni. Hvað sem líður rangri aðferð við ráðningu gagnáfrýjanda, hafði ráðherra lögum samkvæmt einn heimild til að veita honum lausn frá starfi. Gagnáfrýjanda var því sagt upp á ólögmætan hátt.

Lög nr. 38/1954 gera ekki ráð fyrir því, að starfsmaður, sem sagt er upp starfi á ólögmætan hátt, eigi rétt á að fá starf sitt aftur, en hann á rétt á bótum samkvæmt 3. mgr. 11. gr. laganna. Er því staðfest niðurstaða héraðsdóms um sýknu aðaláfrýjanda af þeirri kröfu gagnáfrýjanda að viðurkennt verði að ráðningarsamningur hans frá 5. apríl 1991 sé í gildi og um vangreidd laun samkvæmt þeim samningi.

IV.

Bótakröfu sína byggir gagnáfrýjandi meðal annars á því, að hann hafi átt forgangsrétt að þeirri stöðu, sem auglýst var laus til umsóknar 19. mars 1995 samkvæmt 2. og 3. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954. Ekki er unnt að líta svo á, að staða gagnáfrýjanda hafi verið lögð niður við uppsögn hans. Þáverandi deildarforseti og deildarráð litu svo á, að staða sú, sem auglýst var, væri sama staða og gagnáfrýjandi hafði gegnt. Ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 koma því ekki hér til álita.

Þá byggir gagnáfrýjandi á því, að andmælaréttur hafi verið á sér brotinn svo og að meðalhófs hafi eigi verið gætt, sbr. 12. og 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Eins og að framan greinir rökstuddi aðaláfrýjandi ástæðu uppsagnar gagnáfrýjanda á þá leið, að það væri stefna heimspekideildar, að kennarar skyldu keppa um stöður eftir að þær hefðu verið auglýstar og að enginn gæti setið í stöðu nema hann hefði hlotið hæfnisdóm. Gagnáfrýjandi var ráðinn í ótímabundið starf 5. apríl

1991, án þess að hafa hlotið hæfnisdóm. Álit dómnefndar þess efnis, að hann væri vanhæfur til að gegna dósentsstöðu, lá fyrir 29. júlí 1991. Það er ekki fyrr en 6. febrúar 1995, sem honum er sagt upp starfinu. Eins og áður sagði hafði gagnáfrýjandi í febrúar 1991 lagt fram ritgerð til doktorsprófs við heimspekideild, en ritgerðin var endursend, þar sem ekki var talið unnt að skipa dómnefnd um hana. Ritgerð þessa varði gagnáfrýjandi við spænskan háskóla í febrúar 1992. Upplýsingar um doktorsritgerðina lágu ekki fyrir dómnefndinni. Fyrir liggur, að gagnáfrýjandi sótti um dósentsstöðu við háskólann í Osló vorið 1994 gagngert, að eigin sögn, til þess að fá hæfnisdóm. Í nóvember 1995 lá fyrir álit norskrar dómnefndar, sem mat hann hæfan til að gegna dósentsstöðu. Upplýsingar um umsóknina og meðferð hennar hjá dómnefnd lágu ekki fyrir á fundi deildarráðs heimspekideildar, þegar ákvörðun var tekin um að auglýsa lausa til umsóknar stöðu þá, sem gagnáfrýjandi gegndi. Er tekið undir það með héraðsdómi, að önnur og vægari úrræði hefðu verið nærtækari en að segja gagnáfrýjanda upp og auglýsa stöðu hans og að verulegu máli hefði getað skipt, ef honum hefði verið gefinn kostur á að tala máli sínu áður en uppsögn var ákveðin. Var með þessu brotið gegn 12. og 13. gr. laga nr. 37/1993 svo og 1. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954. Þá er og fallist á það með héraðsdómi, að með uppsögninni hafi ekki verið brotið gegn 8. eða 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem lögfestur var með lögum nr. 62/1994 eða jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 3. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995.

Með vísan til forsendna héraðsdóms þykja bætur hæfilega ákveðnar 2.500.000 krónur. Vextir samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 dæmast af fjárhæðinni frá 1. nóvember 1995 til 25. júlí 1998, en dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Staðfesta ber úrlausn héraðsdóms um miskabótakröfu gagnáfrýjanda.

Staðfest er niðurstaða héraðsdóms um sýknu íslenska ríkisins.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður að því er varðar stefnda íslenska ríkið.

Aðaláfrýjandi greiði 300.000 krónur í málskostnað, sem renni í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda, sem er málflutningsþóknun lögmanns hans, 600.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýknað af öllum kröfum gagnáfrýjanda Aitors Eyþórs Yraola. Málskostnaður þeirra í milli fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Aðaláfrýjandi, Háskóli Íslands, er sýknaður af kröfu gagnáfrýjanda um, að viðurkennt verði, að ráðningarsamningur hans við aðaláfrýjanda frá 5. apríl 1991 sé í gildi og af kröfu um vangreidd laun samkvæmt þeim samningi.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 2.500.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. nóvember 1995 til 25. júlí 1998 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Aðaláfrýjandi greiði málskostnað fyrir Hæstarétti, 300.000 krónur, sem renni í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda, sem er málflutningsþóknun lögmanns hans, 600.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Sératkvæði Garðars Gíslasonar og Gunnlaugs Claessen

I.

Gagnáfrýjandi starfaði sem stundakennari í spænsku við heimspekideild Háskóla Íslands 1981 til 1983, en sem lektor frá 1984 til 1995. Var hann fyrstu árin settur í stöðu lektors til eins árs í senn, án þess að hún hafi í upphafi verið auglýst laus til umsóknar og án þess að dómnefnd fjallaði þá um hæfi hans til að gegna stöðunni. Breyting var gerð á þessu með samningi, sem dagsettur var 5. og 11. apríl 1991, milli heimspekideildar Háskóla Íslands og gagnáfrýjanda, er hann var ráðinn ótímabundið til starfa sem lektor. Í samningnum var tekið fram að gagnkvæmur uppsagnarfrestur væri þrír mánuðir. Á samninginn var rituð staðfesting menntamálaráðuneytis og fjármálaráðuneytis. Með bréfi forseta heimspekideildar 6. febrúar 1995 var gagnáfrýjanda sagt upp störfum og tekið fram að starfslok yrðu 1. ágúst sama árs.

Meðal málsgagna eru svonefndar bókanir með kjarasamningi fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs og Félags háskólakennara, sem undirritaður var 27. apríl 1989. Segir þar meðal annars, að aðilar séu sammála um að þegar um ráðningu í starf sé að ræða verði ráðning með uppsagnarfresti ríkjandi ráðningarform. Þegar tímabundin ráðning hafi varað í tvö ár verði henni breytt í ráðningu með uppsagnarfresti. Þá skuli heimilt frá og með haustmisseri 1989 að ráða stundakennara, sem uppfylli skilyrði um ráðningu á föstum launum samkvæmt bréfi menntamálaráðuneytis 13. september 1985, tímabundinni ráðningu sem lektora, enda hafi þeir hlotið hæfnisdóm. Samþykkti háskólaráð sérstakar reglur þar að lútandi í júní sama árs. Þá liggur fyrir bréf menntamálaráðuneytis til Háskóla Íslands 13. febrúar 1991, þar sem fram kemur að ráðuneytið hafi ákveðið að höfðu samráði við Háskóla Íslands að tilteknir þættir varðandi starfsmannaráðningar flytjist úr ráðuneytinu til Háskóla Íslands. Meðal þess skuli vera ráðningar í stöður, aðrar en skipanir. Annist háskólinn ráðningar að fenginni niðurstöðu af umfjöllun deilda og háskólaráðs, eftir því sem við eigi. Sé óskað skipunar eða fastráðningar sendist ráðuneytinu beiðni þar um og gefi ráðuneytið þá út skipunarbréf eða staðfesti ráðningarsamninga. Loks er meðal málsgagna bréf svonefndrar ráðningarnefndar ríkisins, sem starfaði á vegum fjármálaráðuneytis, 8. febrúar 1991 til menntamálaráðuneytis. Var þar samþykkt að ráðnir yrðu tveir lektorar við heimspekideild Háskóla Íslands með vísan til bókunar með kjarasamningi fjármálaráðherra og BHMR. Var tekið fram að gagnáfrýjandi væri annar þeirra.

Af hálfu aðaláfrýjanda er haldið fram að honum hafi fyllilega verið heimilt að gera samning þann við gagnáfrýjanda í apríl 1991, sem áður er getið. Hinn síðarnefndi hafi verið ráðinn til að gegna starfi lektors, en í því felist að kennsluskylda, launakjör og fleira hafi verið það, sem lektorsstöðu fylgi. Með því að gagnáfrýjandi hafi verið ráðinn með uppsagnarfresti en ekki skipaður í stöðu, hafi óhjákvæmilega leitt af því að hann hafi ekki notið sama starfsöryggis og hefði hann haft skipun í stöðu. Þetta hafi báðum málsaðilum verið ljóst, enda fylgt almennum reglum við ráðninguna, sem stoð hafi átt í kjarasamningi háskólakennara og ákveðnar voru af menntamálaráðuneyti.

II.

Skilja verður málatilbúnað gagnáfrýjanda á þá leið, að aðaláfrýjanda hafi ekki verið óheimilt að gera við hann ráðningarsamninginn 5. og 11. apríl 1991, enda er fyrsta krafa hans í málinu sú að viðurkennt verði að samningurinn sé enn í gildi og hann fái greidd laun til samræmis við það. Af hálfu aðaláfrýjanda er því sömuleiðis haldið fram, að honum hafi verið fyllilega heimilt að gera samninginn við gagnáfrýjanda í apríl 1991. Eins og sakarefnið er samkvæmt þessu lagt fyrir réttinn af hálfu beggja málsaðila felst í því sú ráðstöfun þess að aðaláfrýjanda hafi verið heimilt að gera umræddan ráðningarsamning við gagnáfrýjanda. Af þessum sökum kemur ekki til álita hvort þeir annmarkar hafi verið á tilurð samningsins, að hann beri að telja ógildan frá upphafi. Hins vegar leiðir það af meginreglum stjórnsýsluréttar, að ráðningarsamningur aðaláfrýjanda við gagnáfrýjanda gat aldrei haft þau réttaráhrif, að gagnáfrýjandi teldist skipaður í stöðu lektors, enda var slík skipun aðeins á færi menntamálaráðherra samkvæmt 1. mgr. 11. gr. þágildandi laga nr. 131/1990 um Háskóla Íslands.

Jafnframt því sem gagnáfrýjandi grundvallar málatilbúnað sinn á að aðaláfrýjandi hafi getað stofnað til gilds ráðningarsamnings við sig krefst hann skaðabóta, þar sem aðaláfrýjanda hafi brostið vald til þess að ljúka ráðningu hans með uppsögn. Hafi ráðherra einn haft vald til þess að segja samningnum upp, sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1990. Er þessu til stuðnings meðal annars vísað til dóms Hæstaréttar 1941, bls. 76 í dómasafni réttarins.

Með því að leggja verður til grundvallar að aðaláfrýjandi hafi haft heimild til þess að gera gildan ráðningarsamning við gagnáfrýjanda er óhjákvæmilegt að líta einnig svo á, að aðaláfrýjandi hafi verið til þess bær að binda enda á samningssamband aðilanna með uppsögn. Verður samkvæmt þessu ekki fallist á það með gagnáfrýjanda að formlega heimild hafi skort til að aðaláfrýjandi mætti segja samningnum upp. Vísun hans til áðurnefnds dóms Hæstaréttar getur ekki átt hér við, en í því tilviki var um ræða að annar sagði samningi upp fyrir hönd vinnuveitanda en sá, sem gerði hann. Kemur þá til úrlausnar hvort uppsögn gagnáfrýjanda hafi verið óréttmæt þannig að varði aðaláfrýjanda bótaábyrgð samkvæmt meginreglu 3. mgr. 11. gr. þágildandi laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.

III.

Í bréfi aðaláfrýjanda til gagnáfrýjanda 6. febrúar 1995 var ekki getið um ástæður uppsagnarinnar, en vísað til uppsagnarákvæðis í ráðningarsamningi. Með bréfi lögmanns hins síðarnefnda 23. sama mánaðar var krafist skýringa. Í svarbréfi aðaláfrýjanda 8. mars 1995 var tekið fram, að með því að nota rétt sinn væri heimspekideild að fylgja eftir þeirri stefnu sinni að kennarar skuli keppa um stöður eftir að þær hafi verið auglýstar og að enginn geti setið í stöðu nema hafa hlotið dóm um hæfi. Margar lektorsstöður hafi á síðustu árum verið auglýstar lausar til umsóknar, sem áður hafi verið ráðið í án auglýsinga. Hafi þá þeir, sem í þeim sátu, orðið að keppa um þær við aðra og fá hæfi sitt metið.

Af hálfu aðaláfrýjanda hefur sú skýring jafnframt verið gefin, að einungis í tilviki gagnáfrýjanda hafi lektor verið fastráðinn við heimspekideild án þess að hæfnisdómur lægi fyrir. Hafi það verið gert í þeirri trú að niðurstaða dómnefndar, sem þá var að störfum, yrði honum í hag. Þegar það brást hafi forsendur brostið fyrir ráðningunni. Af ýmsum ástæðum hafi hins vegar dregist að segja samningnum við gagnáfrýjanda upp. Gagnáfrýjandi mótmælir framangreindum skýringum aðaláfrýjanda og telur uppsögnina hafa verið ólögmæta að efni til. Vísar hann meðal annars til þess að með því að gera samning við sig eftir tíu ára starf án fyrirvara um formlegan hæfnisdóm sé fólgin viðurkenning á hæfi sínu.

Fallist verður á með gagnáfrýjanda að með því að gera samninginn hafi aðaláfrýjandi tekið áhættu af því að hæfi gagnáfrýjanda yrði ekki staðfest. Er því haldlaust fyrir aðaláfrýjanda að bera þessa ástæðu fyrir til réttlætingar uppsögn samningsins. Þá teljum við að með fyrirvaralausri uppsögn hafi andmælaréttur gagnáfrýjanda verið brotinn, sbr. 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Samtímis því er aðaláfrýjandi gaf skýringar á ástæðu uppsagnarinnar auglýsti hann lausa til umsóknar stöðu lektors við heimspekideild í spönsku o.fl. Í skýrslu sinni fyrir dómi kvaðst forseti deildarinnar hafa litið svo á að um sömu stöðu væri að ræða og gagnáfrýjandi gegndi áður. Aðaláfrýjandi reisir sýknukröfu sína hins vegar einnig á því að staða gagnáfrýjanda hafi verið lögð niður, og að honum hafi verið greidd biðlaun til loka október 1995 í samræmi við það. Þessi skýring kom fyrst fram með bréfi háskólarektors til gagnáfrýjanda 25. ágúst

1995, eða rúmlega hálfu ári eftir uppsögnina. Varnarástæða þessi var ekki tilgreind í bréfi heimspekideildar til gagnáfrýjanda í mars 1995, þar sem skýringar voru gefnar á starfslokum hans eftir að þeirra hafði verið krafist. Við teljum að við úrlausn málsins beri að líta framhjá þessari varnarástæðu, sem í engu var getið í upphaflegum skýringum aðaláfrýjanda.

IV.

Samkvæmt öllu framanröktu teljum við að uppsögn aðaláfrýjanda á ráðningarsamningnum við gagnáfrýjanda hafi verið óréttmæt. Við ákvörðun skaðabóta handa hinum síðarnefnda verður hins vegar ekki komist hjá að líta til þess, að málsaðilar höfðu gagnkvæman uppsagnarrétt með nánar tilteknum fyrirvara. Mátti gagnáfrýjandi ekki treysta því að geta gegnt starfinu áfram hjá aðaláfrýjanda um ókominn tíma. Við teljum að með þeim launum, sem gagnáfrýjandi fékk greidd eftir uppsögnina, hafi honum verið bættur sá tekjumissir, sem af henni leiddi. Ekkert er fram komið um að sú aðferð, sem aðaláfrýjandi viðhafði er hann sagði upp samningnum, hafi valdið gagnáfrýjanda frekara tjóni, sem hinn fyrrnefndi beri af þeim sökum ábyrgð á gagnvart honum.

Ekki eru lagaskilyrði til að dæma miskabætur, svo sem gagnáfrýjandi krefst.

Samkvæmt öllu framanröktu teljum við að sýkna beri aðaláfrýjanda og stefnda, íslenska ríkið, af kröfum gagnáfrýjanda. Við erum sammála öðrum dómurum málsins um fjárhæð gjafsóknarlauna, en teljum að hver málsaðili eigi að bera sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. apríl 1999.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 25. mars sl., var höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 23. júní 1998. Málið var þingfest 25. júní 1998.

Stefnandi er Aitor Eyþór Yraola, kt. 090653-7849, Tómasarhaga 49, Reykjavík.

Stefndu eru Háskóli Íslands, kt. 600169-2039, og íslenska ríkið og er menntamálaráðherra stefnt til fyrirsvars fyrir ríkið.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

Að viðurkennt verði að ráðningarsamningur stefnanda við Háskóla Íslands frá 5. apríl 1991 sé í gildi. Þá er krafist vangreiddra launa samkvæmt þeim samningi 3.473.768 króna, með dráttarvöxtum af 102.644 krónum frá 1. nóv. 1995 til 1. des. 1995, frá þeim degi af 205.288 krónum til 1. jan. 1996, frá þeim degi af 311.032 krónum til 1. feb. 1996, frá þeim degi af 416.776 krónum til 1. mars 1996, frá þeim degi af 522.520 krónum til 1. apríl 1996, frá þeim degi af 628.264 krónum til 1. maí 1996, frá þeim degi af 734.008 krónum til 1. júní 1996, frá þeim degi af 839.752 krónum til 1. júlí 1996, frá þeim degi af 945.496 krónum til 1. ágúst 1996, frá þeim degi af 1.051.240 krónum til 1. september 1996, frá þeim degi af 1.156.984 krónum til 1. október 1996, frá þeim degi af 1.262.728 krónum til 1. nóv. 1996, frá þeim degi af 1.368.472 krónum til 1. des. 1996, frá þeim degi af 1.474.216 krónum til 1. jan. 1997, frá þeim degi af 1.579.960 krónum til 1. feb. 1997, frá þeim degi af 1.685.704 krónum til 1. mars 1997, frá þeim degi af 1.791.448 krónum til 1. apríl 1997, frá þeim degi af 1.897.192 krónum til 1. maí 1997, frá þeim degi af 2.007.906 krónum til 1. júní 1997, frá þeim degi af 2.118.620 krónum til 1. júlí 1997, frá þeim degi af 2.229.334 krónum til 1. ágúst 1997, frá þeim degi af 2.340.048 krónum til 1. sept. 1997, frá þeim degi af 2.450.762 krónum til 1. okt. 1997, frá þeim degi af 2.561.476 krónum til 1. nóv. 1997, frá þeim degi af 2.672.190 krónum til 1. des. 1997, frá þeim degi af 2.782.904 krónum til 1. jan. 1998, frá þeim degi af 2.898.048 krónum til 1. feb. 1998, frá þeim degi af 3.013.192 krónum til 1. mars 1998, frá þeim degi af 3.128.336 krónum til 1. apríl 1998, frá þeim degi af 3.243.480 krónum til 1. maí 1998, frá þeim degi af 3.358.624 krónum til 1. júní 1998, frá þeim degi af kr. 3.473.768 til greiðsludags.

Að viðurkenndur verði forgangsréttur stefnanda til lektorsstöðu, í spænsku máli og/eða bókmenntum og/eða menningu spænskumælandi þjóða, sem auglýst var til umsóknar 20. mars 1995.

Þá er krafist skaðabóta úr hendi stefnda, Háskóla Íslands, að fjárhæð 26.039.000 krónur með dráttarvöxtum frá 1. nóvember 1995 til greiðsludags.

Jafnframt er gerð krafa um málskostnað úr hendi stefndu og að hann verði tildæmdur stefnanda eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Dómkröfur stefnda Háskóla Íslands eru þær aðallega að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi verði dæmdur til að greiða málskostnað að mati dómsins. Til vara er þess krafist að fjárkrafa stefnanda verði lækkuð og málskostnaður felldur niður.

Dómkröfur stefnda íslenska ríkisins eru þær að það verði sýknað af kröfum stefnanda og hann dæmdur til greiðslu málskostnaðar að mati dómsins.

II.

Óumdeild málsatvik.

Stefnandi var spænskur ríkisborgari en sótti um og fékk íslenskan ríkisborgararétt árið 1987. Hann hóf störf sem stundakennari við heimspekideild Háskóla Íslands haustið 1981. Stefnandi var skipaður lektor í spænsku af spænskum yfirvöldum í október 1983. Með bréfi menntamálaráðuneytisins 28. janúar 1984 var Háskóla Íslands heimilað að ráða stefnanda til kennslu í spænsku um eins árs skeið frá 1. janúar 1984 að telja á 62,5% lektorslauna sem greidd yrðu af stundakennslufé. Var stefnandi síðan settur af menntamálaráðherra í stöðu lektors í eitt ár í senn frá 1. janúar 1984 til 1991. Staðan var fjármögnuð að hluta með framlagi spænska ríkisins, sem greiddi Háskóla Íslands sem svaraði 37,5% af árslaunum lektors. Það sem á vantaði var greitt af stundakennslufé heimspekideildar. Spænska ríkið hætti greiðslum vegna lektorsstöðunnar 15. september 1990. Stefnandi fékk framgang úr lektor I í lektor II samkvæmt framgangskerfi Háskóla Íslands á árinu 1987.

Með kjarasamningi fjármálaráðherra og Félags háskólakennara frá 27. apríl 1989 var gerð sérstök bókun nr. 6 þess efnis að aðilar væru sammála um að þegar um ráðningu í starf væri að ræða yrði ráðning með uppsagnarfresti ríkjandi ráðningarform og að þegar tímabundin ráðning hefði varað í tvö ár yrði henni breytt í ráðningu með uppsagnarfresti.

Með bréfi dags. 21. október 1989 fór stefnandi fram á við forseta heimspekideildar að deildarráð gerði það að tillögu sinni að hann yrði skipaður í stöðu lektors. Forseti heimspekideildar hafnaði beiðninni með bréfi dagsettu 5. desember 1989 með vísan til niðurstöðu deildarfundar. Þau rök voru m.a. færð fyrir synjuninni að ekki væri um eiginlega stöðu að ræða heldur starf sem greitt væri fyrir af stundakennslufé, skipanir í aðrar stöður væru framar á forgangslista deildarinnar og að ekki væri hægt að mæla með skipan manns í starf sem ekki hefði hlotið ótvíræðan hæfnisdóm dómnefndar í viðkomandi fræðigrein. Með bréfi stefnanda dags. 1. nóvember sama ár hafði hann hafnað hugmyndum deildarforseta um setningu í stöðuna til fimm ára.

Stefnandi ritaði heimspekideild og menntamálaráðuneytinu bréf 7. desember 1989 og fór þess á leit með vísan til þessarar bókunar að hann yrði ráðinn í ótímabundna lektorsstöðu frá 1. janúar 1990.

Deildarráð hafnaði afgreiðslu umsóknarinnar á fundi sínum 8. desember 1989 en ákvað að óska eftir að „ráðning“ hans yrði framlengd til eins árs frá og með 1. janúar 1990. Stefnandi mótmælti afgreiðslunni með bréfi dags. 13. desember 1989.

Á fundi deildarráðs 12. janúar 1998 var eftirfarandi fært til bókar um þau mótmæli:

„Samþykkt samhljóða að fela deildarforseta að svara Aitor Yraola og ítreka

að stefna deildarinnar sé sú að skipun eða setning án hæfnisdóms í ótímabundna stöðu komi ekki til greina, en framgangsnefnd vinni að því að skipa dómnefnd til að fjalla um umsókn hans um flutning í dósentsstöðu."

Í kjölfarið gekkst deildarforseti heimspekideildar fyrir því að skipuð yrði dómnefnd til að meta hæfni stefnanda. Í hæfnisnefndina voru skipaðir tveir prófessorar við spænskudeild King´s College í London, þeir B.W. Ife sem formaður og David Hook ásamt Ástvaldi Ástvaldssyni MA. Nefndinni var annars vegar falið að meta hæfni stefnanda til framgangs í dósentsstöðu og hins vegar hvort stefnandi skyldi valinn að nýju til að gegna núverandi stöðu í ljósi þess að staðan hefði aldrei verið auglýst eða um hana keppt.

Stefnandi var í leyfi frá kennslustörfum á haustmisseri 1990 og dvaldi þá við Ohio State University í Bandaríkjunum. Með bréfi til forseta heimspekideildar 11. desember 1990 dró stefnandi til baka beiðni sína frá 28. október sama ár um ótímabundna ráðningu með þriggja mánaða uppsagnarfresti með þeim orðum að engin ástæða væri fyrir hann að sækja um rétt sem hann hefði þá þegar en ítrekaði jafnframt beiðni sína um áframhaldandi leyfi frá kennslu og stjórnun á vormisseri 1991.

Á fundi deildarráðs heimspekideildar 13. desember 1990 var fjallað um umsókn stefnanda um áframhaldandi leyfi og samþykkt tillaga deildarforseta um áframhaldandi leyfi svo framarlega sem hann fengi ótímabundna ráðningu sem lektor með þriggja mánaða uppsagnarfresti. Í kjölfarið ritaði skrifstofustjóri heimspekideildar framkvæmdastjóra starfsmannasviðs stefnda Háskóla Íslands tilkynningu um samþykkt deildarráðs. Framkvæmdastjóri starfsmannasviðs ritaði síðan 18. desember 1990 bréf til menntamálaráðuneytisins þar sem fram kom að heimspekideild Háskóla Íslands hefði farið fram á ótímabundna ráðningu stefnanda í lektorsstöðu með þriggja mánaða uppsagnarfresti frá 1. janúar 1991. Vísað var til þess að hann hefði verið settur lektor allt frá 1. janúar 1984 og ennfremur til bókunar með kjarasamningi við aðildarfélög BHMR frá 1989. Af hálfu Háskóla Íslands var mælt með erindinu.

Með bréfi ráðningarnefndar ríkisins 8. febrúar 1991 var beiðni menntamálaráðuneytisins, frá 6. janúar sama ár, um heimild til ráðningar stefnanda sem lektors við heimspekideild frá 1. janúar það ár samþykkt.

Í bréfi menntamálaráðuneytisins til starfsmannasviðs stefnda Háskóla Íslands frá 14. febrúar 1991 var vísað til afgreiðslu ráðningarnefndar og óskað eftir að gerður yrði ráðningarsamningur við stefnanda og hann sendur ráðuneytinu til staðfestingar. Gerður var ótímabundinn ráðningarsamningur við stefnanda í apríl 1991 og var hann undirritaður f.h. stefnanda 5. apríl 1991 en af hálfu forseta heimspekideildar 11. apríl 1991. Menntamálaráðuneytið staðfesti samninginn 15. apríl en fjármálaráðuneytið 8. maí. Samningurinn var á stöðluðu formi og í honum kom fram að stefnandi væri ráðinn í stöðu lekt-

ors við heimspekideild Háskóla Íslands og að gagnkvæmur uppsagnarfrestur skyldi vera þrír mánuðir.

Stefnandi sendi 11. febrúar 1991 þáverandi forseta heimspekideildar, Þór Whitehead, beiðni um að fá að leggja fram ritgerð til doktorsvarnar við heimspekideild Háskóla Íslands, en hún bar heitið „La repercusión de la Guerra Civil espanola en Islandia, 1936-1939" og fjallar um sögu- og menningarleg tengsl Íslands og Spánar. Með bréfi deildarforsetans dags. 30. maí 1991 var því hafnað að stefnandi fengi að leggja ritgerðina fram við deildina. Í febrúar 1992 varði stefnandi doktorsritgerðina við Universidad Autónoma í Madrid og hlaut fyrir hana fyrstu einkunn: cum laude.

Niðurstaða dómnefndar sem skipuð var í ágúst 1990 til að meta hæfi stefnanda lá fyrir 29. júlí 1991 og taldi nefndin að stefnandi hefði ekki hæfni til að gegna stöðu dósents við Háskóla Íslands. Dómnefndin tók ekki skýra afstöðu til þess hvort stefnandi teldist hæfur til að gegna áfram stöðu lektors.

Með bréfi þáverandi forseta heimspekideildar Háskóla Íslands, Vésteins Ólasonar, frá 6. febrúar 1995 var stefnanda sagt upp starfi lektors, án þess að ástæður væru tilgreindar, með tilvísun til uppsagnarákvæðis í fyrrgreindum ráðningarsamningi. Jafnframt var stefnanda bent á að sérstök tímabundin lektorsstaða yrði auglýst við deildina og að hann ætti kost á að sækja um hana. Greint var frá ástæðum uppsagnarinnar í bréfi deildarforseta dagsettu 8. mars 1995.

Með bréfi til Sveinbjörns Björnssonar, rektors Háskóla Íslands, dagsettu 30. júní 1995, mótmælti stefnandi uppsögninni og taldi hana lögleysu og óskaði eftir að fá að sinna áfram starfi sínu óhindrað.

Með bréfi til menntamálaráðherra, dagsettu 20. júlí 1995, kærði stefnandi uppsögnina og krafðist þess að hún yrði felld úr gildi. Stefnandi ritaði annað bréf til háskólarektors 27. júlí og óskaði eftir því að ekki yrði ráðið í stöðu hans meðan stjórnsýslukæran væri til meðferðar hjá menntamálaráðherra. Háskólarektor ritaði stefnanda bréf 1. ágúst 1995 þar sem hann upplýsti að vænta mætti niðurstöðu yfirstjórnar háskólans í máli stefnanda. Sú niðurstaða lá fyrir 25. ágúst og var hún byggð á lögfræðiáliti lögmanns háskólans, sem taldi að löglega hefði verið staðið að uppsögn stefnanda, staða hans hefði verið lögð niður og því ætti hann rétt til biðlauna í sex mánuði, enda hafi hann ekki hafnað boði um sambærilega stöðu á vegum ríkisins.

Menntamálaráðuneytið komst að þeirri niðurstöðu 18. september 1991 að vísa bæri kærunni frá þar sem málið heyrði undir stefnda Háskóla Íslands. Á grundvelli þeirrar niðurstöðu skaut stefnandi máli sínu til háskólaráðs sem með úrskurði 14. desember 1995 staðfesti ákvörðun heimspekideildar, að því er snerti uppsögn stefnanda úr starfi lektors.

Auglýsing um stöðu lektors í spænsku við heimspekideild Háskóla Íslands

birtist í Lögbirtingablaðinu 17. mars og í Morgunblaðinu 20. mars 1995. Í henni var tekið fram að miðað væri við að ráða í stöðuna til þriggja ára frá 1. ágúst 1995. Stefnandi sótti um stöðuna ásamt fimm öðrum.

Skipuð var þriggja manna nefnd 23. maí 1995 til að meta hæfni umsækjenda til að gegna stöðunni, sbr. 3. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1990 um Háskóla Íslands. Nefndin skilaði áliti sínu 18. júní sama ár og var stefnandi, ásamt öðrum umsækjanda, Margréti Jónsdóttur, dæmdur hæfur til þess að gegna stöðunni. Stefnandi gerði athugasemdir við álitsgerðina í bréfi til forseta heimspekideildar dags. 23. júní 1995 og snertu þær hæfi og efnistök nefndarmanna. Á fundi heimspekideildar 26. júní 1995 var samþykkt að mæla með því að Margrét fengi stöðuna og var gerður við hana ráðningarsamningur 7. september 1995. Stefnandi kærði stöðuveitinguna til háskólaráðs 26. september 1995 sem staðfesti ákvörðun deildarfundar með fyrrnefndum úrskurði dagsettum 14. desember 1995.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður ágreining aðila lúta annars vegar að því hvort uppsögn stefnanda hafi verið lögmæt og réttmæt, bæði að formi og efni til, og hins vegar hvort stefnandi hafi átt forgang til hinnar auglýstu stöðu. Hugsanlega komi til álita hvort staða stefnanda hafi verið lögð niður eða ekki en stefnandi telur það ekki skipta máli við úrlausn málsins þar sem hann eigi rétt til hennar samkvæmt 2. mgr. 14. gr. þágildandi starfsmannalaga, nr. 38/1954, hvort sem um sé að ræða sömu stöðuna eða nýja sambærilega stöðu. Jafnframt komi til álita hvort ákvæði jafnréttislaga hafi verið brotin við ráðningu í stöðuna, sem valdi bótaskyldu stefndu gagnvart stefnanda. Verði 1. kröfuliður tekinn til greina sé væntanlega ekki ágreiningur um ógreidd laun. Verði ekki fallist á 1. kröfuliðinn en þó talið að uppsögnin hafi verið ólögmæt telur stefnandi sig augljóslega eiga rétt á skaðabótum í samræmi við 3. kröfulið. Einnig telur stefnandi sig eiga rétt á miskabótum ef fallist verður á kröfu 1. Verði fallist á kröfu 2 telur stefnandi að hann eigi rétt á bótum samkvæmt 3. kröfulið.

Um 1. kröfulið.

Stefnandi byggir kröfu sína á því að heimspekideild Háskóla Íslands hafi skort heimild til að segja upp ráðningarsamningnum frá 5. apríl 1991. Það hafi heyrt undir menntamálaráðherra og hann hafi ekki sagt stefnanda upp störfum. Ákvörðun sem tekin sé af röngu stjórnvaldi sé ólögmæt. Í 7. og 10. gr. laga nr. 38/1954 sé gengið út frá því að sá sem sé að lögum bær til að veita starf, veiti jafnframt lausn frá því. Samkvæmt l. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1990 sé ljóst að menntamálaráðherra sé einn bær til að leysa lektora frá störfum. Uppsögn heimspekideildar á ráðningarsamningnum sé því lögleysa sem engin réttaráhrif hafi.

Ráðningarsamningurinn sé því enn í gildi og af því leiði að stefnandi eigi rétt á ógreiddum launum frá 1. nóvember 1995. Launakrafan byggist á samningsbundnum launum lektora við Háskóla Íslands, þ.e. launum frá þeim tíma sem stefnandi hafi síðast fengið greidd laun.

Stefnandi byggir ennfremur á því að hvort sem fallist verði á að ráðningarsamningurinn sé í gildi eða ekki sé ljóst að uppsögnin sé ólögmæt og stefnandi eigi því rétt á skaðabótum samkvæmt 3. kröfulið.

Um 2. kröfulið.

Stefnandi bendir á að samkvæmt rökstuðningi heimspekideildar Háskóla Íslands hafi ástæða fyrir uppsögn ráðningarsamningsins verið sú, að staðan hafi ekki verið auglýst og stefnandi ekki hlotið hæfnisdóm. Samkvæmt dómnefndaráliti vegna þessarar tímabundnu stöðu hafi stefnandi og einn annar umsækjandi verið talin hæf til að gegna henni.

Stefnandi byggir þessa kröfu á því að þar sem hann hafi uppfyllt kröfur um hæfni eigi hann forgang til lektorsstöðu þeirrar í spænsku sem auglýst hafi verið laus til umsóknar 19. mars 1995, samkvæmt skýrum ákvæðum 2. og 3. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954.

Um 3. kröfulið.

Líti dómurinn svo á að riftun ráðningarsamningsins sé gild telur stefnandi engu að síður að hún hafi verið ólögmæt sem leiði til bótaskyldu stefnda. Einnig taki bótakrafan til 2. kröfuliðar ef fallist verði á að stefnandi hafi átt forgangsrétt til hinnar tímabundnu lektorsstöðu.

Stefnandi byggir á því að uppsögnin hafi verið til málamynda. Óþarfi hafi verið að segja honum upp ráðningarsamningi á grundvelli þess að hann hafi ekki fengið hæfni sína metna. Hæfni hans hafi verið hægt að meta án uppsagnar. Forsvarsmenn heimspekideildar hafi vitað að stefnandi var fullkomlega hæfur til að gegna stöðunni, enda með doktorsgráðu í grein sinni frá einum virtasta háskóla Spánar, sem eitt og sér hafi verið fullgildur hæfnisdómur. Um hafi verið að ræða stöðu sem hann hafði gegnt og heimspekideild sjálf treyst honum fyrir. Þá felist í samningi um fastráðningu eftir meira en 10 ára starf við Háskóla Íslands, án nokkurs fyrirvara um formlegan hæfnisdóm, viðurkenning stefnda á hæfni stefnanda. Framgangur stefnanda úr lektor I í lektor II feli einnig í sér staðfestingu á að hann hafi verið hæfur til að gegna stöðunni.

Í eftirfarandi rökstuðningi forseta heimspekideildar fyrir uppsögninni komi m.a. fram að nokkur hópur kennara við deildina hafi haft sams konar ráðningarform og stefnandi en að þeir hafi allir fengið staðfesta dósents- eða prófessorshæfni. Stefnandi mótmælir þessum rökstuðningi þar sem engum þessara kennara hafi verið sagt upp stöðum sínum áður en þeir fengu formlegan hæfnisdóm og það þótt þeir hefðu lægri prófgráðu en stefnandi. Heimspekideild hafi verið í lófa lagið að óska eftir formlegum hæfnisdómi um stefnanda án upp-

sagnar. Stefnandi telur mismunun þessa megi m.a. rekja til uppruna hans. Með þessari mismunun hafi verið brotin jafnræðisregla 65. gr. stjórnarskrár Íslands og ákvæði 8. og 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu sem lögfestur hafi verið með lögum nr. 62/1994.

Stefnandi telur ástæðu til að ætla, með hliðsjón af aðdraganda og gögnum málsins, að verið sé að mismuna honum á grundvelli uppruna hans. Það brjóti í bága við mannréttindasáttmála þá sem Íslendingar hafi gerst aðilar að og lögfestir hafi verið hér á landi.

Stefnandi telur að sú ákvörðun að ráða tímabundið í stöðuna umsækjanda með minni menntun, starfsaldur og reynslu styðji það álit hans að ólögmæt sjónarmið hafi ráðið við uppsögn hans. Í þessu sambandi vísar stefnandi til þess að stjórnvald sem veiti stöðu hafi ekki frjálsar hendur um val á milli umsækjenda, jafnvel þegar svo standi á að fleiri en einn umsækjandi sé hæfur. Stefnandi telur það grundvallarreglu í íslenskum stjórnsýslurétti að þegar svo standi á beri að velja þann umsækjanda sem hæfastur sé talinn á grundvelli málefnalegra sjónarmiða um menntun, reynslu, skólagöngu og annarra eiginleika sem máli skipti.

Einnig telur stefnandi fyrrgreinda ráðningu í tímabundnu lektorsstöðuna brjóta í bága við ákvæði jafnréttislaga nr. 28/1991 sem eitt út af fyrir sig valdi bótaskyldu stefnda, Háskóla Íslands.

Stefnandi telur að sú óvanalega aðferð að segja honum upp án skýringar, meðan hann hafi verið í rannsóknarleyfi, bendi ótvírætt til þess að önnur sjónarmið en áhyggjur af hæfni hans hafið ráðið uppsögninni. Um ólögmæt sjónarmið hafi verið að ræða sem valdi bótaskyldu stefnda, Háskóla Íslands. Stefnandi telur að uppsagnarákvæði ráðningarsamningsins breyti engu í málinu enda slíkt ákvæði marklaust þar sem það eigi sér enga stoð í ákvæðum laga nr. 38/1954.

Skaðabótakrafan er jafnframt byggð á því að dómnefnd um hina auglýstu stöðu hafi ekki verið skipuð lögum samkvæmt og stöðuveitingin því ólögmæt. Stefnandi telur að ekki hafi verið uppfyllt ali lenn hæfisskilyrði 3. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1990 við skipun formanns nefndarinnar, Jóns Skaptasonar, stundakennara við enskudeild háskólans, þar sem hann hafi ekki lokið neinu prófi á viðeigandi fræðasviði né geti í raun talist viðurkenndur sérfræðingur á umræddu sviði.

Stefnandi telur uppsögnina hafa verið íþyngjandi stjórnvaldsákvörðun. Er á því byggt að heimspekideild Háskóla Íslands hafi brotið stjórnsýslulög, sérstaklega ákvæði um andmælarétt og gegn meðalhófsreglunni. Stefnanda hafi ekki verið gefinn kostur á að tjá sig áður en ákvörðun um uppsögnina hafi verið tekin en sköpum hefði skipt fyrir hann ef hann hefði fengið að neyta andmælaréttar. Við þeirri kröfu Háskólans, að kennarar skyldu hafa formlegan hæfnisdóm, hafi verið hægt að verða án þess að segja honum upp störfum auk þess sem dóm-

nefnd við Óslóarháskóla hafi á sama tíma verið að vinna að hæfnisdómi um stefnanda vegna umsóknar um dósentsstöðu. Niðurstaða þeirrar dómnefndar, frá 22. nóvember 1995, hafi verið að stefnandi væri vel hæfur til að gegna þeirri stöðu. Stefnandi telur að brot á ofangreindum reglum 12. og 13. gr. stjórnsýslulaga valdi ógildi ákvörðunarinnar.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram að hann hafi orðið fyrir miklu tjóni vegna uppsagnar á ráðningarsamningi, einkum þar sem engin sambærileg staða sé til hér á landi. Því sé honum nauðugur sá kostur að starfa erlendis hafi hann hug á að vinna í sínu fagi en því fylgi umtalsverður kostnaður. Eiginkona stefnanda gegni fastri kennarastöðu hér á landi og hafi takmarkaða möguleika á að gegna slíku starfi erlendis. Börn þeirra þrjú séu á skólaaldri en rask vegna flutninga til útlanda kæmi niður á þeirra högum. Með hinni ólögmætu uppsögn sé í raun verið að gera stefnanda útlægan frá eiginkonu og börnum. Því sé fjárhagslegt tjón vegna hinnar ólögmætu uppsagnar umtalsvert meira en í öðrum tilvikum þar sem reynt hafi á ólögmæti uppsagnar.

Stefnandi kveður aðalkröfu sína vera um viðurkenningu á því að ráðningarsamningur frá 5. apríl 1991 sé í gildi og að hann eigi þar með ógreidd laun frá 1. nóvember 1995. Verði ekki fallist á þá kröfu er gerð skaðabótakrafa vegna þess að uppsögnin hafi verið ólögmæt og að brotinn hafi verið réttur á stefnanda um forgang til stöðunnar.

Fjárhæð bótakröfunnar er byggð á útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings á tjóni stefnanda og er krafan þannig sundurliðuð:

1.	Launatap	kr.	20.791.500
2.	Tap lífeyrisréttinda	kr.	1.247.500
3.	Miskabætur	kr.	4.000.000
	Samtals	kr.	26.039.000

Krafa um launatap og töpuð lífeyrisréttindi er fengin með útreikningi á höfuðstólsverðmæti framtíðartekna, miðað við að árlegar tekjur stefnanda hefðu verið eins og þær voru að meðaltali síðustu þrjú árin sem stefnandi vann hjá Háskóla Íslands sem lektor.

Stefnandi styður miskabótakröfuna við 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Hin ólögmæta uppsögn og önnur meðferð sem stefnandi hafi þurft að sæta af hálfu stefnda Háskóla Íslands hafi valdið honum sársauka og þjáningum og orðið honum til álitshnekkis. Einnig hafi hún orðið til þess að stefnandi og eiginkona hans geti ekki starfað í sama landi vilji þau bæði starfa við sitt fag.

Stefnandi kveður menntamálaráðherra f.h. ríkissjóðs aðeins vera stefnt í málinu vegna krafna samkvæmt 1. og 2. kröfulið þar sem menntamálaráðherra sé lögum samkvæmt sá aðili sem sé einn bær til að ráða lektora og leysa þá frá störfum. Háskóla Íslands sé hins vegar stefnt vegna allra kröfuliða.

Um lagarök vísar stefnandi auk áðurgreindra laga til meginreglna skaðabótaréttar og samninga- og kröfuréttar og laga nr. 131/1990 um Háskóla Íslands.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda Háskóla Íslands.

Af hálfu stefnda er rakinn aðdragandi að því að stefnandi var ráðinn í stöðu lektors 1993. Bent er á að með bréfi dags. 21. október 1989 hafi stefnandi farið þess á leit við deildarráð heimspekideildar að ráðið legði til við menntamálaráðherra að stefnandi yrði skipaður lektor í spænsku í 62,5% stöðugildi. Þáverandi forseti heimspekideildar hafi gert stefnanda grein fyrir því í bréfi 5. desember 1989 að ráðið treysti sér ekki til að mæla með því. Ástæða þess hafi í fyrsta lagi verið sú að ekki hafi verið mögulegt að skipa mann til að fara með starf stefnanda til frambúðar þar sem ekki hafi verið um að ræða eiginlega stöðu heldur starf sem greitt hafi verið fyrir af stundakennslufé. Í öðru lagi hafi verið ljóst að ósk um stofnun sérstakrar hlutastöðu í spænsku þyrfti að bera undir deildarfund. Deildin hafði þá samþykkt forgangslista um stöðubeiðnir, sem einkum hafi verið saminn með tilliti til hlutfalls nemenda og kennara í einstökum greinum og verið ætlað að tryggja að samræmis væri gætt í stöðubeiðnum. Auðsætt hafi verið að beiðni um hlutastöðu í spænsku yrði ekki réttlætt með vísan til hlutfalls kennara og nemenda í greininni og næsta útilokað að aðrar og fjölmennari greinar deildarinnar gætu samþykkt að veita slíkri stöðu forgang. Einnig hafi verið ljóst að ósk um stofnun og skipun í hlutastöðu í spænsku kæmi ekki til álita þegar af þeirri ástæðu að heimspekideild gæti ekki mælt með skipun manns í stöðu nema hann hefði hlotið ótvíræðan hæfnisdóm dómnefndar í viðkomandi fræðigrein.

Með bréfi, dags. 7. desember 1989, til þáverandi forseta heimspekideildar, hafi stefnandi óskað eftir ráðningu í ótímabundna lektorsstöðu með vísan til bókunar 6 í kjarasamningi Félags háskólakennara og fjármálaráðherra frá 27. apríl 1989. Á fundi deildarráðs 8. desember 1989 hafi verið ákveðið að fresta afgreiðslu umsóknarinnar en jafnframt mælt með því að ráðning stefnanda yrði framlengd til eins árs frá 1. janúar 1990. Í bréfi deildarforseta, dags. 16. janúar 1990, hafi stefnanda verið gerð grein fyrir því að ekki kæmi til álita að ráða kennara ótímabundinni ráðningu án þess að dómnefnd hefði metið þá hæfa til starfa. Í bréfinu var einnig upplýst að sótt hefði verið um stöðuheimild fyrir stefnanda og nokkra aðra kennara til að gegna ótímabundnum stöðum. Lagt var til að dómnefnd yrði skipuð til að meta hæfi stefnanda til að gegna lektorsstöðu auk þess að fjalla um umsókn stefnanda um flutning í dósentsstöðu.

Deildarráð heimspekideildar hafi á fundi 13. desember 1990 samþykkt að veita stefnanda launalaust leyfi frá störfum á vormisseri 1991. Í bréfi framkvæmdastjóra starfsmannasviðs, dagsettu sama dag, hafi verið tekið fram að

ákvörðun deildarinnar væri háð því skilyrði að stefnandi fengi ótímabundna ráðningu sem lektor með þriggja mánaða uppsagnarfresti. Bréfinu virðist af hálfu fjármálaráðuneytisins hafa verið tekið sem beiðni heimspekideildar um fastráðningu stefnanda og þeirri beiðni komið á framfæri við menntamálaráðuneytið. Ráðningarnefnd ríkisins hafi samþykkt erindi menntamálaráðuneytisins og starfsmannasvið stefnda gengið frá ráðningarsamningi við stefnanda í kjölfarið. Af hálfu stefnda er tekið fram að ráðning stefnanda hafi verið í skýrri andstöðu við stefnu deildarráðs en frá henni gengið af tillitssemi við stefnanda og í ljósi þess að vonir hafi staðið til þess að hann hlyti hæfnisdóm innan tíðar.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að ástæða þess að doktorsritgerð stefnanda hafi verið hafnað til varnar hafi verið sú að ekki hafi reynst unnt að finna einstaklinga sem bjuggu yfir þeirri þekkingu sem til þurfti til að meta hvort ritgerðin fullnægði kröfum sem gerðar eru til doktorsritgerða.

Niðurstaða dómnefndar sem skipuð var í ágúst 1990 til að meta hæfi stefnanda hafi legið fyrir 29. júlí 1991 og hafi nefndin ekki talið stefnanda hæfan til að gegna stöðu dósents við Háskóla Íslands. Því er haldið fram af hálfu stefnda að stefnanda hafi sjálfum borið að senda dómnefnd öll gögn sem hann vildi að lægju til grundvallar mati dómnefndar enda einungis á hans færi að velja rit til mats. Í beiðni stefnanda um að fá að þreyta doktorspróf hafi þess ekki verið getið að hann óskaði eftir að ritgerðin yrði send til dómnefndar. Heimspekideild hafi verið send ritgerðin í einu eintaki og stefnanda mátt vera ljóst að deildarforseti hygðist ekki senda hana óumbeðinn til dómnefndar. Í ljósi dómnefndarálitsins hafi framgangsnefnd ekki treyst sér til að mæla með umsókn stefnanda um framgang í dósentsstöðu.

Í ljósi þess að greiðslur spænska ríkisins til Háskóla Íslands vegna starfs stefnanda höfðu fallið niður 15. september 1990 hafi ráðningarnefnd heimspekideildar talið eðlilegt að kannað yrði hvort þörf væri fyrir stöðuna og að hún yrði þá auglýst sem tímabundin staða og með hana farið eins og aðrar tímabundnar stöður við deildina.

Stefnandi telur að uppsögn stefnanda, sem honum hafi verið kynnt með bréfi Vésteins Ólasonar deildarforseta, dags. 6. febrúar 1995, hafi verið í samræmi við þá stefnu heimspekideildar til margra ára að kennarar deildarinnar sætu ekki í ótímabundnum stöðum við deildina án þess að hafa áður hlotið ótvíræðan hæfnisdóm dómnefndar í viðkomandi fræðigrein. Að beiðni þáverandi lögmanns stefnanda hafi ákvörðunin verið rökstudd með bréfi deildarforseta frá 8. mars 1995.

Þar sem heimspekideild hafi talið þörf á stöðu þeirri sem stefnandi hafði gegnt, þótt ekki væri heimild fyrir ótímabundinni stöðu, hafi verið brugðið á það ráð að auglýsa hana sem tímabundna lektorsstöðu, sbr. reglur um ráðningu fastra stundakennara í sérstakar tímabundnar lektorsstöður. Stefnandi og fimm aðrir hafi sótt um stöðuna.

Í umsögn dómnefndar sem skipuð hafi verið til að meta hæfi umsækjenda hafi stefnandi og Margrét Jónsdóttir verið talin hæf til að gegna stöðunni. Á fundi skorar rómanskra og slavneskra mála 22. júní 1995 hafi verið samþykkt með fjórum atkvæðum að mæla með Margréti í stöðuna en tveir setið hjá. Í atkvæðagreiðsla á deildarfundi hafi hún hlotið 26 atkvæði og hann 12 en 7 seðlar verið auðir.

Stefndi kveður bótakröfu í 3. kröfulið vera reista á því að málsmeðferðarreglna hafi ekki verið gætt við uppsögn ráðningarsamnings. Ef fallist verði á kröfulið 1 sé ljóst að ráðningarvaldið hafi verið hjá ráðherra. Veitingarvaldshafa beri að gæta þess að réttra málsmeðferðarreglna sé gætt við ákvarðanatöku og sé því ekki unnt að beina bótakröfu að Háskóla Íslands í þessu tilviki. Það sama gildi um málsmeðferð við ráðningu í sérstaka tímabundna lektorsstöðu. Verði fallist á þau sjónarmið sem kröfuliður 1 er reistur á brýtur það fyrirkomulag að háskólaráð ráði í slíkar stöður gegn ákvæðum 11. gr. laga nr. 131/1990. Veitingarvaldshafi hafi samkvæmt því verið menntamálaráðherra og bótakröfu ranglega beint að stefnda Háskóla Íslands.

Um kröfu 1.

Stefndi heldur því fram að samkvæmt ráðningarsamningi, á stöðluðu eyðublaði frá launaskrifstofu ríkisins, sbr. 1. mgr. 9. gr. laga nr. 97/1974 um eftirlit með ráðningu starfsmanna og húsnæðismálum ríkisstofnana, hafi samningsaðilar verið stefnandi og heimspekideild stefnda. Í samræmi við 2. mgr. laga nr. 97/1974 hafi samningurinn verið staðfestur af fjármálaráðuneyti og menntamálaráðuneyti. Stéttarfélag stefnanda hafi verið Félag háskólakennara og starfsheiti stefnanda samkvæmt kjarasamningi verið tilgreint lektor.

Í 1. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1990 um Háskóla Íslands sé mælt fyrir um að menntamálaráðherra skipi dósenta og lektora. Áður en til slíkrar skipunar komi þurfi að afla stöðuheimildar, auglýsa stöðuna opinberlega og umsækjendur að undirgangast mat sérskipaðrar dómnefndar á hæfni þeirra til að gegna stöðunni. Að fengnu dómnefndaráliti sé leitað álits skorar og kosið á milli hæfra umsækjenda á deildarfundi. Launagreiðslur til þeirra sem njóti skipunar í starf komi beint frá fjármálaráðuneyti en ekki stefnda.

Stefndi byggir á því að gengið hafi verið frá ráðningarsamningi við stefnanda á grundvelli ákvæða kjarasamnings Félags háskólakennara við fjármálaráðherra, f.h. ríkissjóðs, frá 27. apríl 1989. Ráðning stefnanda hafi ekki byggst á ákvæðum háskólalaga enda ekki fylgt reglum þeirra laga og stefnandi hafi ekki uppfyllt skilyrði til að gegna lektorsstöðu. Staðfesting menntamálaráðuneytis og fjármálaráðuneytis á ráðningarsamningi hafi eingöngu verið til þess gerð að formreglum laga nr. 97/1974 væri fullnægt en verði ekki jafnað til þeirrar einhliða stjórnvaldsákvörðunar sem fólgin sé í skipun í stöðu skv. 11. gr. háskólalaga. Ráðning stefnanda hafi alfarið verið á forræði stefnda eftir að heimild hafi

fengist frá ráðningarnefnd ríkisins. Stefndi hafi greitt stefnanda laun og þær greiðslur komið af stundakennslufé heimspekideildar.

Af ráðningarsamningnum sjálfum sjáist að Háskóli Íslands, heimspekideild, sé aðili samningsins en sú meginregla gildi í stjórnsýslunni að það stjórnvald sem veiti starf veiti jafnframt lausn frá því. Stefndi Háskóli Íslands hafi því einn verið bær til að segja stefnanda upp störfum.

Verði fallist á kröfur stefnanda samkvæmt þessum kröfulið er þess krafist að launatekjur stefnanda á því tímabili sem krafan tekur til komi til frádráttar dómkröfum.

Stefndi telur að ef talið verður að stefndi hafi ekki verið bær til að segja stefnanda upp störfum geti hann eingöngu átt rétt til bóta vegna ólögmætrar uppsagnar.

Um kröfu 2.

Stefndi kveður stöðu þá sem auglýst hafi verið laus til umsóknar hafa verið sérstaka tímabundna lektorsstöðu en um slíkar stöður hafi á þessum tíma gilt reglur um ráðningu í sérstakar kennarastöður við Háskóla Íslands sem samþykktar hafi verið í háskólaráði 13. febrúar 1992 og breytt með samþykkt háskólaráðs frá 6. janúar 1994. Stefnandi hafi áður verið ráðinn ótímabundið en ráðning í sérstöku tímabundnu lektorsstöðuna hafi verið til þriggja ára. Þegar af þeirri ástæðu sé ljóst að starf stefnanda hafi í reynd verið lagt niður enda ljóst að slíkar breytingar á ráðningarformi geri það að verkum að störfin geti ekki talist sambærileg í skilningi 1. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954. Því hafi stefnandi fengið greidd biðlaun í sex mánuði frá því að starf hans taldist hafa verið lagt niður. Minna þurfi til að starf teljist ekki sambærilegt öðru starfi en til þess að það teljist ekki vera það sama. Því sé ljóst að áskilnaði 2. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954 hafi ekki verið fullnægt.

Stefndi telur að ráðið verði af orðalagi 3. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954 að það feli ekki í sér skyldu veitingarvaldshafa til að ráða umsækjanda sem ákvæðið tekur til. Veitingarvaldshafi ákveði á hvaða sjónarmiðum hann byggi ákvörðun sína um val á umsækjanda enda séu þau sjónarmið málefnaleg og lögmæt. Veitingarvaldshafi ákveði með sama hætti hvert vægi einstök sjónarmið hafi.

Samkvæmt 2. gr. fyrrnefndra reglna skuli meðferð umsókna um sérstakar tímabundnar lektorsstöður vera sú sama og um fastar kennarastöður, sbr. 11. gr. laga nr. 130/1991. Í samræmi við 3. mgr. nefndrar lagagreinar hafi verið skipuð dómnefnd til að meta hæfi umsækjenda um stöðuna. Leitað hafi verið álits skorar rómanskra og slavneskra mála og atkvæði greidd um hæfa umsækjendur á deildarfundi, sbr. 4. mgr. 11. gr. sömu laga. Samkvæmt 3. gr. reglnanna er það háskólaráð sem ræður í sérstakar kennarastöður. Skilja verði tilvísun í 2. gr. reglnanna til 11. gr. laga nr. 130/1991 svo að háskólaráð komi í reynd í stað menntamálaráðherra sem skipi lektora í ótímabundnar stöður. Háskólaráð hafi

því verið bundið af ákvörðun deildarfundar um val á umsækjendum en þó átt þann kost að auglýsa stöðuna að nýju.

Atkvæðagreiðsla á deildarfundi hafi verið leynileg og af þeim sökum ógerningur að segja til um hvað ráðið hafi vali einstakra fundarmanna á umsækjanda til starfsins. Ljóst sé hins vegar að reglum um auglýsingu og ráðningu í starfið hafi verið fylgt að öllu leyti og ekki verið sýnt fram á að ólögmæt sjónarmið hafi ráðið vali einstakra deildarfundarmanna eða að umsækjendum hafi á nokkurn hátt verið mismunað.

Stefndi mótmælir þeim fullyrðingum stefnanda að hann hafi augljóslega verið hæfari til starfsins en sú sem varð fyrir valinu. Rannsóknir ráði mestu við mat á hæfi umsækjenda og telur stefndi að niðurstaða dómnefndar sem mat hæfi stefnanda á árinu 1991 hafi borið þess merki að rannsóknarkunnátta stefnanda hafi verið ófullnægjandi og verulega skorti á að fræðileg vinnubrögð hafi verið viðunandi við samningu þeirra rita sem lögð hafi verið fram til mats. Að mati nefndarinnar hafi Margrét Jónsdóttir verið talin líklegri til afreka í fræðilegum rannsóknum en stefnandi.

Að virtum þeim áherslum sem lagðar hafi verið á hæfni til rannsókna í auglýsingu og reglum um nýráðningar háskólakennara og umfjöllun dómnefndar telur stefndi að einstökum deildarfundarmönnum hafi verið stætt á því að velja Margréti Jónsdóttur til starfsins án þess að með því væru brotin ákvæði jafnréttislaga eða laga nr. 38/1954.

Um kröfu 3.

Stefndi byggir á því að ótímabundinn ráðningarsamningur hafi verið gerður við stefnanda í trausti þess að dómnefnd, sem þá hafi tekið til starfa, mæti hann hæfan til starfans. Þrátt fyrir að stefna heimspekideildar væri sú að fastráða eingöngu þá kennara sem hlotið höfðu hæfnisdóm hafi verið vikið frá því skilyrði í tilviki stefnanda. Þess finnist engin dæmi innan heimspekideildar að kennari hafi fengið og haldið slíku starfi án þess að hljóta hæfnisdóm. Niðurstaða dómnefndar, sem skilaði áliti sínu 29. júlí 1991, hafi verið sú að stefnandi teldist ekki hæfur til framgangs í stöðu dósents og ritverk stefnanda hafi almennt verið talin hafa lítið fræðilegt gildi. Stefnda hafi hvorki borið skylda til né verið heimilt að líta á síðar fengna doktorsgráðu frá spænskum háskóla sem fullgildan hæfnisdóm.

Stefndi telur fara fjarri, að sú framkvæmd að setja stefnanda til að gegna stöðu lektors frá ári til árs í nokkur ár, jafngildi hæfnisdómi samkvæmt reglum. Þá sé ljóst að framgangur stefnanda úr stöðu lektors I í lektor II hafi ekki falið í sér slíka viðurkenningu enda hafi stefnandi öðlast slíkan rétt á grundvelli kjarasamnings eftir eins árs starfsreynslu án þess að dómnefndarálits væri þörf.

Stefndi heldur því fram að ef frá sé talið tilvik stefnanda finnist þess ekki dæmi innan heimspekideildar að kennari hafi verið fastráðinn án hæfnisdóms.

Fjöldi kennara, sem gegnt hafi lektorsstöðum án auglýsingar, hafi þurft að sæta því að stöður þeirra væru auglýstar og það þótt þeir hefðu ótvíræða hæfnisdóma. Því sé enginn fótur fyrir þeim fullyrðingum stefnanda að honum hafi verið mismunað á grundvelli uppruna síns. Öllum erindum stefnanda til heimspekideildar, rektors og háskólaráðs hafi verið sinnt og svör unnin á grundvelli þeirra reglna sem háskólanum beri að starfa eftir. Stefnandi hafi þurft að hlíta sömu reglum og aðrir kennarar háskólans og ekki verði annað séð en að jafnræðis hafi verið gætt í öllum tilvikum ef frá er talin fastráðning stefnanda sem hann hafi fengið umfram aðra. Þar hafi verið farið á svig við þær reglur sem heimspekideild starfaði eftir í þeirri von að ráðningarmál stefnanda hlytu farsælan endi. Þegar álit dómnefndar hafi legið fyrir 29. júlí 1991 hafi forsendur fyrir ráðningu stefnanda verið brostnar og ljóst að segja þyrfti honum upp störfum. Framkvæmd uppsagnarinnar hafi dregist, m.a. vegna mótmæla stefnanda og lögmanns hans gegn dómnefndarálitinu og af tilliti til hans. Þá telur stefndi að hvergi í gögnum málsins sé að finna upplýsingar sem gefi tilefni til að draga vandvirkni og óhlutdrægni deildarforseta í efa.

Stefndi bendir á að enda þótt ekki sé gert ráð fyrir því í lögum nr. 38/1954 að ríkisstarfsmenn séu ráðnir til starfa með uppsagnarfresti sé heimilt að semja um slíkan uppsagnarfrest, sbr. t.d. Hrd. 1974:1170. Hvor aðili ráðningarsamningsins hafi því getað sagt honum upp án sérstakra skýringa, að virtum uppsagnarfresti.

Stefndi vísar til þess að í 3. mgr. 11. gr. laga um Háskóla Íslands nr. 131/1990 hafi verið að finna reglur um skipan nefndar til að dæma um hæfni umsækjenda um starf lektors, dósents eða prófessors við Háskóla Íslands. Þar segi m.a.: „Í nefnd þessa má skipa þá eina, er lokið hafa háskólaprófi á hlutaðeigandi fræðasviði, eða eru að öðru leyti viðurkenndir sérfræðingar á því sviði.“ Hugtakið fræðasvið hafi, m.a. af hagkvæmnisástæðum, verið túlkað mjög rúmt og þess séu fjölmörg dæmi að dómnefndir hafi verið skipaðar einstaklingum sem lokið hafi háskólamenntun í annarri grein en þeirri sem áskilið er að umsækjendur hafi sérhæft sig í. Við val á fulltrúum í dómnefndir hafi verið reynt að tryggja að í það minnsta einn nefndarmanna hefði lokið háskólaprófi í sama fagi og umsækjendur eða sé viðurkenndur sérfræðingur í þeirri grein fræðanna. Stefndi telur skipan dómnefndarinnar vera í fullu samræmi við ákvæði háskólalaga. Annar og þrengri skilningur á umræddu ákvæði leiddi til þess að ómögulegt gæti reynst í mörgum tilvikum að setja saman dómnefndir.

Stefndi telur ákvæði 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 um andmælarétt ekki hafa verið brotin við uppsögn ráðningarsamnings stefnanda. Augljóslega hafi verið óþarft að gefa stefnanda kost á andmælum þar sem hann hafi engu getað breytt um þær staðreyndir að staða hans hafði ekki verið auglýst og hann ekki hlotið hæfnisdóm. Jafnvel þótt dómnefndarálit Oslóarháskóla, um hæfni stefn-

anda til að gegna dósentsstöðu, hefði legið fyrir þegar segja átti honum upp störfum, hefði stefnda ekki verið skylt og sennilega óheimilt, að leggja það dómnefndarálit til grundvallar við mat á hæfni stefnanda til að gegna starfi við Háskóla Íslands. Það hefði auk þess engu breytt um þá staðreynd að stefnandi gegndi starfi sem aldrei hafði verið auglýst.

Af síðastgreindum ástæðum telur stefndi að meðalhófsregla 12. gr. stjórnsýslulaga hafi ekki verið brotin. Hugmyndin að baki reglum um auglýsingu starfa og áskilnaði um hæfnisdóm sé meðal annars sú að tryggt verði að sem hæfastir einstaklingar ráðist til þeirra mikilvægu starfa sem kennarar við Háskóla Íslands gegni. Ákvæði 12. og 13. gr. stjórnsýslulaga eigi eingöngu við í tilvikum þar sem stjórnvöld taki matskenndar ákvarðanir. Ekki verði séð að heimspekideild stefnda hafi átt önnur og vægari úrræði en þau sem gripið hafi verið til.

Um fjárhæð aðal- og varakröfu.

Stefndi mótmælir forsendum fyrir útreikningi krafna stefnanda. Stefnandi hafi verið ráðinn til starfa með þriggja mánaða uppsagnarfresti og hafi ekki getað vænst þess að halda starfi sínu til loka starfsævi sinnar. Einkum sé þetta skýrt þar sem staða stefnanda hafði ekki verið auglýst og hann ekki hlotið hæfnisdóm. Stefndi telur því að stefnandi geti ekki átt rétt til bóta nema sem svari þrennum mánaðarlaunum en hann hafi þegar fengið greidda ríflega þá fjárhæð. Kröfur stefnanda fari fjarri dómafordæmum um bætur vegna ólögmætrar uppsagnar. Þá er þess krafist að biðlaunagreiðslur til stefnanda á árinu 1995 komi til frádráttar bótakröfu.

Stefndi telur skilyrði miskabóta samkvæmt 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 ekki vera fyrir hendi. Með uppsögn stefnanda hafi stefndi eingöngu verið að framfylgja reglum háskólalaga og heimspekideildar. Engar slíkar hvatir eða ástæður hafi legið að baki uppsögninni að hún geti talist ólögmæt meingerð gegn stefnanda. Þá er fjárhæð miskabótakröfunnar mótmælt sem of hárri og í engu samræmi við dómafordæmi.

Upphafstíma dráttarvaxta í aðal- og varakröfu er mótmælt og þess krafist að hann miðist við dómsuppsögu.

V.

Málsástæður og lagarök stefnda íslenska ríkisins.

Af hálfu stefnda íslenska ríkisins er um aðdraganda máls þessa og rökstuðning fyrir sýknukröfu af þeim kröfuliðum sem gegn honum er beint í flestum atriðum vísað til sömu málsástæðna og lagaraka og haldið er fram af hálfu meðstefnda.

Krafa stefnda um sýknu af 1. kröfulið er einkum byggð á þeim rökum, að

hann hafi ekki verið aðili að ráðningarsamningi stefnanda og Háskóla Íslands og sé kröfunni því ranglega beint gegn honum. Stefnandi hafi ekki fengið skipun menntamálaráðherra í stöðu lektors. Starfið hafi ekki verið auglýst laust til umsóknar og ekki verið skipuð dómnefnd til að meta hæfni stefnanda til lektorsstöðu. Gerð ráðningarsamnings hafi ekki verið samkvæmt ákvæðum 11. gr. laga nr. 131/1990, en í 1. mgr. greinarinnar sé kveðið á um að menntamálaráðherra skipi dósenta og lektora við Háskóla Íslands.

Ekki sé hægt að finna réttarheimild fyrir því að veitingarvald menntamálaráðherra um stöður dósenta eða lektora sé framselt til annarra stjórnvalda. Ráðningarsamningurinn hafi því ekki verið um lektorsstöðu í skilningi 10. gr. laganna.

Allur ráðningarferill stefnanda frá því að hann hafi verið skipaður í starf lektors af spænska ríkinu og hluti launa hans verið greiddur af stundakennslufé heimspekideildar og síðan aðdragandi þess að hann var ráðinn í ótímabundið starf lektors á árinu 1991, renni stoðum undir þessa niðurstöðu. Starfsheitið lektor í ráðningarsamningnum vísi til kjaraákvörðunar, enda sé í honum vísað til kjarasamnings en ekki 10. eða 11. gr. laga nr. 131/1990. Afskipti menntamálaráðherra hafi verið þau ein að samþykkja ráðningarsamning sem heimspekideild Háskóla Íslands hafði gert.

Stefndi telur að krafa stefnanda um að ráðningarsamningur hans við Háskóla Íslands sé enn í gildi undirstriki að stefnandi hafi ekki verið og sé ekki þeirrar skoðunar sjálfur, að ráðning hans samkvæmt ráðningarsamningnum sé ígildi skipunar í starf samkvæmt 11. gr. laga nr. 131/1990. Hann geri ekki kröfu um að ráðning eða skipun menntamálaráðherra sé í gildi. Þessi framsetning kröfunnar undirstriki það, að stefnandi hafi verið þess meðvitandi að ekki væri farið að reglum laga nr. 131/1990 um skipun í lektorsstarf. Í þess stað hafi verið gerður ráðningarsamningur með gagnkvæmum þriggja mánaða uppsagnarfresti.

Ráðningarsamningurinn hafi verið gerður milli stefnanda sem starfsmanns og Háskóla Íslands – heimspekideildar sem stofnunar/vinnuveitanda. Heimspekideildin, vinnuveitandi stefnanda, hafi því verið uppsagnaraðili samkvæmt því ákvæði samningsins, að gagnkvæmur uppsagnarfrestur skyldi vera þrír mánuðir. Sé það í samræmi við grundvallarreglu íslenskrar stjórnskipunar og vinnuréttar, að sami aðili og ráði í stöðu veiti lausn úr henni eða segi upp ráðningarsamningi.

Í ráðningarsamningnum sé kveðið á um gagnkvæman uppsagnarfrest. Þar sé einnig vísað til þess, að ákvæði um uppsagnarfrest gildi ekki um þá starfsmenn ríkisins, sem hófu störf fyrir 1. janúar 1975. Sú undantekning eigi ekki við um stefnanda, sem ráðinn hafi verið af heimspekideild Háskóla Íslands með gagnkvæmum uppsagnarfresti. Í gildistíð laga nr. 38/1954 hafi lektorar verið skipaðir af ráðherra án ákvæðis um uppsagnarfrest.

Bent er á að menntamálaráðuneytið hafi enga athugasemd gert við uppsögn heimspekideildar á ráðningarsamningnum og starfslokum stefnanda, sbr. úrskurð ráðuneytisins frá 18. september 1995 og niðurlag í svari ráðuneytisins til umboðsmanns Alþingis frá 4. júlí 1996, þar sem ráðuneytið vísar til starfsloka stefnanda samkvæmt eyðublaði um starfslokin 27. september 1995 og til ráðningarsamnings við annan aðila í starf lektors í spænsku við heimspekideild Háskóla Íslands.

Varðandi kröfu stefnanda um greiðslu vangreiddra launa vísar stefndi til þess að laun stefnanda hafi verið greidd af fjárveitingum til Háskóla Íslands. Ekki sé í stefnu skýrt af hverju þessum kröfuþætti sé beint gegn menntamálaráðherra, sem ekki hafi verið launagreiðandi stefnanda. Ekki sé heldur í stefnu skilgreint hvort stefndu eigi að bera ábyrgð á þessum launagreiðslum að hluta eða sameiginlega. Þessi þáttur stefnukröfunnar sé þannig bæði óljós og vanreifaður gagnvart umbjóðanda mínum og er bent á að hann kunni að eiga að sæta frávísun án kröfu.

Stefndi telur að hvoru tveggja sé, staðið hafi verið með lögmætum hætti af réttum aðila að uppsögn á ráðningarsamningi stefnanda og að viðurkenningarkröfunni og launakröfunni sé ranglega beint gegn stefnda og beri einnig af þeirri ástæðu að sýkna hann af þessum kröfulið, sbr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Því er ennfremur haldið fram af hálfu stefnda að ráðningarsamningurinn sem stefnandi gerði við heimspekideild Háskóla Íslands 5. apríl 1991 hafi ekki verið um eiginlega lektorsstöðu í skilningi 10., sbr. 11. gr., laga nr. 131/1990, en í stöðu lektors skipi menntamálaráðherra að undangenginni auglýsingu og að fengnu mati þriggja manna nefndar um hæfi umsækjenda.

Stefndi telur engum vafa undirorpið, að starf stefnanda hafi ekki verið lektorsstaða í skilningi laga nr. 131/1990. Stefnanda hafi verið þetta ljóst, enda ósk hans frá 21. október 1989 um skipun í stöðu lektors hafnað m.a. á þeirri forsendu, að ekki væri um að ræða eiginlega stöðu, heldur starf sem greitt væri fyrir af stundakennslufé og ekki kostur á að skipa í til frambúðar. Þá hafi heldur ekki legið fyrir samþykki deildarinnar um að stofna sérstaka hlutastöðu í spænskukennslu, en aðrar stöður verið á forgangslista, auk þess sem ljóst hafi verið að ekki væri unnt að mæla með skipun manns í slíka stöðu, nema hann hefði áður hlotið hæfnisdóm dómnefndar, sbr. ákvæði 3. og 4. mgr. 11. gr. laga nr. 31/1990. Hafi þetta verið rakið í bréfi forseta heimspekideildar til stefnanda. Í framhaldinu hafi stefnandi sótt um ráðningu í „ótímabundna lektorsstöðu“ í samræmi við bókun 6 í kjarasamningnum. Samningsaðili að slíkri ótímabundinni ráðningu hafi verið Háskóli Íslands, samanber umsókn stefnanda frá 7. desember 1989 og bréf launaskrifstofu ríkisins frá 12. desember 1989. Stefnanda hafi þannig verið kunnugt um að skipun í lektorsstöðu samkvæmt 1. mgr. 11.

gr. laga nr. 131/1990 kæmi ekki til álita af framangreindum ástæðum og að gerð ráðningarsamningsins geti ekki skapað honum meiri rétt en lög hafi heimilað.

Stefndi telur að samkvæmt framangreindu séu engar forsendur að lögum til þess að stefnandi eigi forgangsrétt til umræddrar tímabundinnar lektorsstöðu.

VI.

Niðurstaða.

Um 1. kröfulið.

Þegar þau atvik sem mál þetta er grundvallað á gerðust voru í gildi lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954 og verður mál þetta dæmt á grundvelli þeirra laga. Lög nr. 70/1996 hafa nú leyst þau af hólmi. Í 2. gr. eldri laganna voru svofelld ákvæði um hver skipaði, setti eða réði í starf:

„Það fer eftir ákvæðum laga um hverja starfsgrein, hver veita skuli, setja í eða ráða í stöður. Nú er eigi um það mælt í lögum og skal þá svo meta sem sá ráðherra, er starfinn lýtur, geri þá ráðstöfun, en geti þó veitt forstjóra viðkomandi starfsgreinar heimild til að gera það, ef ráðstafa skal hinum vandaminni og ábyrgðarminni stöðum í grein hans."

Í 1. mgr. og 2. mgr. 10. gr. laga um Háskóla Íslands nr. 131/1990 eru svohljóðandi ákvæði um háskólakennara:

„Kennarar háskólans eru prófessorar, dósentar, lektorar, þ.á m. erlendir lektorar, aðjúnktar og stundakennarar.

Prófessorar, dósentar og lektorar skulu vera þeir, sem hafa kennslu og rannsóknir við háskólann að aðalstarfi."

Í 11. gr. síðastgreindra laga er fjallað um veitingu kennarastarfa við skólann. Greinin hefur tekið ýmsum breytingum en þegar ótímabundinn ráðningarsamningur var gerður við stefnanda var 1. mgr. 11. gr. svohljóðandi:

„Forseti Íslands skipar prófessora, en menntamálaráðherra dósenta og lektora. Eftir því sem fé er veitt til á fjárlögum ræður háskólaráð aðjúnkta og erlenda lektora að fengnum tillögum háskóladeildar, en háskóladeild stundakennara og styrkþega."

Í 4. mgr. 11. gr. sagði m.a. að skipa skyldi hverju sinni þriggja manna nefnd til að dæma um hæfi umsækjenda og nánar mælt fyrir um skipan nefndarinnar. Var þar átt við prófessorsembætti, dósentsstörf og lektorsstörf, samanber 2. mgr. Þá sagði í 4. mgr. að engum mætti veita prófessorsembætti, dósentsstarf eða lektorsstarf við háskóla nema meiri hluti dómnefndar teldi hann hæfan og meiri hluti viðstaddra á deildarfundi greiddi honum atkvæði í embættið eða starfið.

Í máli þessu hefur verið lagt fram bréf menntamálaráðuneytisins dags. 13. febrúar 1991 til rektors Háskóla Íslands þar sem segir að ráðuneytið hafi ákveðið að tilteknir þættir varðandi starfsmannaráðningar flyttust úr ráðuneytinu til háskólans, þ.á m. ráðningar í stöður, aðrar en skipanir. Í bréfinu segir enn-

fremur að stefnt sé að því að starfsmenn verði ráðnir til starfa með ráðningarsamningum nema um sé að ræða skipun í starf eða sérstök ástæða sé til annars ráðningarforms.

Ekki er að finna í sérlögum, reglugerðum, framangreindu bréfi eða öðrum stjórnvaldsfyrirmælum heimild til þess að Háskóli Íslands skipi eða setji aðra lektora en erlenda lektora.

Af hálfu stefndu hefur því verið haldið fram að fyrrgreind lagaákvæði tækju ekki af skarið um það hver væri bær til að ráða í stöðu lektora og þar sem ráðherra væri ekki veitt heimild til þess kæmi enginn annar til greina en Háskóli Íslands. Ekki verður fallist á þessa málsástæðu. Framangreind lagaákvæði verða ekki skýrð með öðrum hætti en þeim að lektorum sem hafa kennslu og rannsóknir að aðalstarfi yrði ekki veitt starf með öðrum hætti en með skipun menntamálaráðherra eða eftir atvikum setningu en um ráðningu yrði ekki að ræða. Í 1. mgr. 11. gr. var sérstaklega kveðið á um að háskólaráð skyldi ráða aðjúnkta og erlenda lektora sem rennir stoðum undir að háskólanum hafi ekki verið ætlað að ráða aðra háskólakennara.

Fyrir liggur að stefndi var ráðinn sem stundakennari við háskólann til að kenna spænsku haustið 1981. Hann var skipaður lektor í spænsku af spænskum yfirvöldum í október 1983. Svo virðist sem ætlunin hafi verið að stefndi hefði stöðu erlends sendikennara við Háskóla Íslands og náðist samkomulag milli háskólans og menntamálaráðuneytisins um að á móti framlagi spænsku ríkisstjórnarinnar til háskólans vegna kennarastöðunnar kæmi framlag af stundakennslufé heimspekideildar sem næmi 62,5% af lektorslaunum. Þegar til kom var staða stefnanda þó ekki skilgreind sem sendikennarastaða heldur setti menntamálaráðherra hann í lektorsstarf til eins árs frá 1. janúar 1984 að telja. Var sú setning framlengd árlega þar til ótímabundinn ráðningarsamningur var gerður við stefnanda í apríl 1995.

Ekki liggur annað fyrir í málinu en að stefnandi hafi haft kennslu og rannsóknir við Háskóla Íslands að aðalstarfi. Lögskýringarnefnd háskólans komst að þeirri niðurstöðu 17. mars 1989 að stefnandi hefði gegnt lektorsstöðu en ekki stöðu erlends sendikennara og má fallast á þá niðurstöðu. Ljóst er því að þegar gengið var frá ráðningarsamningi við stefnanda hafði hann gegnt lektorsstöðu í rúm sjö ár.

Í fyrrnefndri bókun nr. 6 með kjarasamningi fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs og Félags háskólakennara frá 27. apríl 1989 segir m.a. svo:

„Aðilar eru sammála um að þegar um ráðningu í starf er að ræða verði ráðning með uppsagnarfresti ríkjandi ráðningarform. Séu verkefnislok fyrirfram ákveðin eða um afleysingar að ræða, verði ráðning þó tímabundin. Þegar tímabundin ráðning hefur varað í 2 ár verði henni breytt í ráðningu með uppsagnarfresti.“

Þar sem stefnandi var á þeim tíma sem hér um ræðir settur í stöðu lektors tók bókunin samkvæmt orðanna hljóðan ekki til hans.

Sem fyrr segir ritaði stefnandi deildarforseta heimspekideildar bréf 21. október 1989 og óskaði eftir að deildarráð gerði það að tillögu sinni að menntamálaráðherra skipaði hann í 62,5% lektorsstöðu. Þeirri beiðni var hafnað af deildarráði. Eftir að hafa hafnað hugmyndum deildarforseta um að mælt yrði með setningu hans í lektorsstarf til fimm ára ritaði stefnandi deildarforseta bréf 7. desember 1989 og óskaði eftir ótímabundinni ráðningu í starf lektors með vísan til framangreindrar bókunar 6. Ekki er fyllilega ljóst hvort stefnandi sem er ólöglærður og af erlendu bergi brotinn hafi áttað sig á muninum á réttarstöðu og ráðningarfestu skipaðra, settra og ráðinna, enda var orðalag bókunarinnar ekki til þess fallið að skýra muninn. Má því ætla stefnandi hafi talið að ótímabundin ráðning væri til þess fallin að treysta starfsöryggi sitt.

Deildarráð hafnaði afgreiðslu umsóknarinnar á fundi sínum 8. desember 1989 en mælti með því að „ráðning" hans yrði framlengd til eins árs frá og með 1. janúar 1990.

Í bókun frá fundi deildarráðs 12. janúar 1990 kemur fram sú skýra stefna heimspekideildar að skipun eða setning án hæfnisdóms í ótímabundna stöðu komi ekki til greina. Hins vegar kom þar fram vilji til þess að stefnandi gengist undir hæfnisdóm vegna framgangs í dósentsstöðu. Í bréfi sem stefnandi ritaði deildarforseta frá Bandaríkjunum 11. desember 1990 kemur fram að hann var horfinn frá því að óska eftir ótímabundnum ráðningarsamningi. Þótt ekki verði beinlínis ráðið af bókun frá deildarráðsfundi 13. desember 1990 að deildarráð hafi skipt um skoðun varðandi ótímabundna ráðningu stefnanda í starf lektors varð bókunin til þess að koma af stað atburðarás sem leiddi til þess að gengið var frá framangreindum ráðningarsamningi við stefnanda í apríl 1991.

Af hálfu stefndu er því haldið fram að ekki hafi verið um að ræða raunverulega lektorsstöðu enda ekki farið að ákvæðum háskólalaga við ráðningu í starfið. Í ráðningarsamningi komi einungis fram að starfsheiti samkvæmt kjarasamningi hafi verið lektor.

Fyrir liggur að ekki var heimild til að stofna til fastrar kennarastöðu í spænsku enda fram komið í málinu að á þessum árum var skipað í fá ný kennslustörf við háskólann og þessi staða ekki framarlega á forgangslista heimspekideildar. Þá hafði áður komið fram skýr afstaða deildarfundar heimspekideildar um að stefnandi fengi ekki skipun í lektorsstöðu án hæfnisdóms hæfnisnefndar. Einnig er ljóst að við ráðninguna var ekki farið að fyrirmælum háskólalaga um skipun í stöðu lektors.

Svo sem að framan greinir skorti Háskóla Íslands heimild að lögum til að ráða í lektorsstöður. Þá er ekki í lögum um Háskóla eða í öðrum réttarheim-

ildum getið um annað form á samningum við lektora en skipun eða setningu og hafði menntamálaráðherra því heldur ekki heimild til ráðningar lektora.

Þrátt fyrir þennan heimildarskort mælti framkvæmdastjóri starfsmannasviðs háskólans með því við menntamálaráðherra að orðið yrði við beiðni heimspekideildar um ótímabundna ráðningu stefnanda í lektorsstöðu með þriggja mánaða uppsagnarfresti.

Stefnandi er aldrei nefndur annað en lektor í fjölmörgum skjölum sem fram hafa verið lögð í málinu og verður ekki annað ráðið en að á honum hafi hvílt starfsskyldur lektors. Engin haldgóð rök hafa verið færð fram því til stuðnings að stefnandi hafi gegnt annarri tegund lektorsstarfs en mælt er fyrir um í lögum um Háskóla Íslands nr. 131/1990, enda engir fyrirvarar gerðir um slíkt gagnvart stefnanda.

Á atvinnurekanda hvíla ríkar skyldur hvað varðar skýrleika þeirra samninga sem þeir gera við starfsmenn. Óljósir samningar varðandi starfsheiti, réttindi og skyldur verða því að jafnaði skýrðir atvinnurekanda í óhag og geta þannig skapað starfsmanni ríkari rétt en að var stefnt.

Með vísan til þess að stefndi hafði verið settur til að gegna stöðu lektors við heimspekideild frá ári til árs í rúmlega sjö ár, fyrrnefnds bréfs framkvæmdastjóra starfsmannasviðs til menntamálaráðherra, afgreiðslu ráðningarnefndar frá 8. febrúar 1991 og tilvísun til heitisins lektor í ráðningarsamningi verður að líta svo á að hann hafi verið falið að gegna starfi lektors eins og það er skilgreint í lögum nr. 131/1990.

Enda þótt lagaheimild hafi skort fyrir því að Háskóli Íslands veitti stöðu lektors með ráðningarsamningi og ekki hafi verið farið að fyrirmælum 3. og 4. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1991 þykir stefnandi ekki eiga að bera hallann af því enda var það hlutverk stefnda en ekki stefnanda að sjá um að farið væri að lögum við veitingu stöðunnar. Vitneskja stefnanda um fyrri afstöðu deildarráðs til skipunar hans í stöðuna getur ekki skapað honum aðra réttarstöðu en að framan greinir, enda mátti hann líta svo á að í bókun frá deildarfundi frá 13. desember 1990 fælist nokkur afstöðubreyting þar sem deildarráð hafði áður neitað honum um ótímabundinn ráðningarsamning. Eftir tíu ára kennsluferil við Háskóla Íslands mátti stefnandi þannig með réttu búast við að ráðningarfesta hans yrði betur tryggð en áður.

Þess má einnig geta að hæfnisnefnd sú sem tók til starfa á árinu var fyrst og fremst falið að meta hæfni stefnanda til framgangs í dósentsstöðu. Stefnandi mátti líta svo á að spurningunni um hæfni stefnanda til að gegna lektorsstöðunni áfram hefði heimspekideild svarað sjálf með því að mæla með setningu stefnandi í stafið frá ári til árs í sjö ár og síðan með því að ganga frá ótímabundnum ráðningarsamningi við hann. Mátti stefnandi því ætla að heimspekideild hefði fallið frá kröfu um sérstakan hæfnisdóm.

Samkvæmt framansögðu þykir stefnandi á grundvelli ofangreinds ótíma-

bundins ráðningarsamnings, sem staðfestur var af menntamálaráðherra, hafa öðlast réttarstöðu lektors samkvæmt lögum nr. 131/1990 hvað ráðningarfestu varðaði. Þar sem menntamálaráðherra var einn bær til að veita stöðu lektors gat hann einn veitt stefnanda lausn frá stöðunni og einungis með þeim hætti sem þágildandi starfsmannalög nr. 38/1954 mæltu fyrir um. Samkvæmt því var stefnandi ekki bundinn af ákvæði ráðningarsamningsins um þriggja mánaða uppsagnarfrest enda hafði hann lengi barist fyrir því að honum yrði tryggð ríkari ráðningarfesta. Því verður að líta svo á að forseti heimspekideildar hafi ekki verið til þess bær að segja stefnanda upp starfi lektors frá 1. ágúst 1995. Með sömu rökum var hann heldur ekki bær til að leggja starf stefnanda niður.

Krafa stefnanda þykir jafngilda kröfu um að hann verði dæmdur inn í starfið aftur. Enda þótt sú ákvörðun forseta heimspekideildar að segja stefnanda upp störfum hafi samkvæmt framansögðu verið ólögmæt leiðir það ekki sjálfkrafa til þess að fallist verði á þá kröfu stefnanda að ráðningarsamningurinn sé í gildi. Ef í ljós er leitt að stjórnvaldsákvörðun brýtur í bága við fyrirmæli laga getur það haft ýmiss konar afleiðingar í för með sér, svo sem ógildingu ákvörðunar sem leiða kann til þess að stjórnvald verður að taka nýja lögmæta ákvörðun, eða til bótaskyldu.

Samkvæmt 3. mgr. 20. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 getur forseti vikið þeim frá embætti er hann hefur veitt það. Engu skiptir varðandi formlegt gildi frávikningarinnar hvort um sakir er að ræða hjá viðkomandi embættismanni eða ekki. Af þessari heimild verður leidd sú almenna regla að önnur stjórnvöld hafi einnig frávikningarheimild varðandi þau embætti sem þau veita og að lausnin sé endanleg, hverjar sem ástæður hennar eru, enda sé sjálfri frávikningunni hvorki áfátt að gerð né formi. Þessi regla hefur með óbeinum hætti stoð í 61. gr. stjórnarskrárinnar þar sem mælt er fyrir um að dómendum sem ekki hafa umboðsstörf á hendi verði ekki vikið úr starfi nema með dómi. Enda þótt telja verði að ákvörðun um uppsögn stefnanda hafi verið tekin af stjórnvaldi sem ekki var til þess bært verður að líta til þess að stefnandi gerði ráðningarsamning við heimspekideild Háskóla Íslands og var því að formi til sagt upp störfum af sama stjórnvaldi og réði hann til starfa.

Í þágildandi starfsmannalögum nr. 38/1954 var hvergi gert ráð fyrir að starfsmenn ríkisins gætu fengið störf sín aftur þótt þeim væri vikið úr starfi án saka. Samkvæmt 3. mgr. gr. (sic) laganna var þeim hins vegar tryggður bótaréttur vegna ólögmætrar brottvikningar úr starfi. Samkvæmt framansögðu og með hliðsjón af almennum reglum vinnuréttar verður að líta svo á að ákvörðun um starfslok stefnanda hafi verið endanleg og verður ekki fallist á kröfu stefnanda um viðurkenningu á því að ráðningarsamningur hans sé í gildi.

Af framangreindu leiðir að krafa stefnanda um laun frá 1. ágúst 1993 verður heldur ekki tekin til greina.

Fyrir liggur að menntamálaráðherra tók ekki ákvörðun um að segja stefnanda upp störfum. Er kröfu viðurkenningar og bótakröfu samkvæmt þessum kröfulið ranglega beint að íslenska ríkinu og ber að sýkna það af kröfunni á grundvelli 2. mgr. 16. gr. laga nr. 19/1991.

Um 2. kröfulið.

Fyrir liggur að menntamálaráðherra tók ekki ákvörðun um að stofna til tímabundinnar lektorsstöðu í spænsku og kom ekki við sögu ráðningar í stöðuna að öðru leyti en því að staðfesta ráðningarsamninginn. Á íslenska ríkið því ekki aðild að kröfu samkvæmt þessum kröfulið og ber að sýkna það af kröfunni á grundvelli 2. mgr. 16. gr. laga nr. 19/1991.

Engin rök voru færð fyrir uppsögn stefnanda í uppsagnarbréfi til hans og í bréfi deildarforseta til stefnanda þar sem uppsögnin var rökstudd var ekki vikið að því að verið væri að leggja starf hans niður. Þau sjónarmið komu fyrst fram í bréfi háskólarektors til stefnanda dags. 25. ágúst 1995 en þar var vitnað til þess mats lögmanns háskólans að staða stefnanda hafi verið lögð niður og að fyrir hendi væri réttur til biðlauna.

Fyrir liggur að heimspekideild taldi að áfram væri þörf fyrir þá stöðu sem stefnandi gegndi. Áður en stefnanda var sagt upp störfum hafði deildarráð heimspekideildar samþykkt tillögu deildarforseta um að auglýst yrði laus til umsóknar sérstök tímabundin lektorsstaða í spænsku. Í bókun frá fundinum segir síðan orðrétt: „Um er að ræða stöðu þá sem Aitor Yraola gegnir nú, en hann hefur ekki fengið hæfnisdóm í lektorsstöðu. Hann situr í óheimilaðri stöðu og er ráðinn ótímabundið með þriggja mánaða gagnkvæmum uppsagnarfresti."

Hvorki auglýsing um stöðuna né annað það sem fram er komið í málinu rennir stoðum undir það að hin tímabundna lektorsstaða sem Margrét Jónsdóttir var ráðinn til að gegna hafi verið frábrugðin þeirri lektorsstöðu sem stefnandi hafði gegnt frá 1984. Ljóst er því að eingöngu var um að ræða breytingar á ráðningar- eða veitingarformi en það eitt og sér getur með engu móti talist fela í sér að staða sé lögð niður. Verður því að hafna þeim röksemdum stefnda sem fram komu eftir starfslok stefnanda að staða hans hafi verið lögð niður enda gerði stefnandi skýran fyrirvara um að hann teldi laun þau sem hann fékk eftir 1. ágúst ekki vera biðlaun.

Eins og fyrr segir hefur af hálfu stefnda Háskóla Íslands verið byggt á því að staða stefnanda hafi verið lögð niður. Með hliðsjón af því og þar sem ekki var staðið að uppsögn stefnanda með réttum hætti bar stefnda að líta til ákvæða 2. mgr. 14. gr. þágildandi starfsmannalaga nr. 38/1954 við ráðningu í hina tímabundnu lektorsstöðu. Í 1. mgr. 14. gr. framangreindra laga var ákvæði um biðlaunarétt og var það skilyrði m.a. sett fyrir honum að starfsmaður hefði ekki hafnað sambærilegri stöðu á vegum ríkisins. Niðurlagsákvæði 1. mgr. var íþyngjandi fyrir ríkisstarfsmenn gagnvart ríkinu og hafa dómstólar því skýrt

hugtakið „sambærileg staða“ rúmt ríkisstarfsmönnum í hag. Önnur sjónarmið hljóta að gilda um skýringar á orðalaginu sama staða í 2. mgr. 14. gr. Verður því ekki fallist á með stefnda að það að stöður teljist ekki hafa verið sambærilegar í skilningi 1. mgr. 14. gr. komi í veg fyrir að um sömu stöðu teldist vera um að ræða í skilningi 2. mgr. greinarinnar.

Sérstök hæfnisnefnd taldi stefnanda og annan umsækjanda hæf til að gegna stöðunni. Þegar litið er til þeirra sjónarmiða sem teflt hefur verið fram af hálfu stefnda Háskóla Íslands um skipan hæfnisnefndarinnar og upplýsinga sem fram hafa komið um menntun og störf Jóns Skaptasonar verður ekki fallist á með stefnanda að dómnefndin hafi ekki verið skipuð í samræmi við ákvæði 3. mgr. 11. gr. laga nr. 131/1990. Með hliðsjón af orðalagi auglýsingar um stöðuna og framlagðri niðurstöðu dómnefndar um hæfni umsækjenda verður ekki ráðið að sú sem ráðin var hafi verið betur að stöðunni komin en stefnandi. Fyrir liggur hins vegar að meirihluti fundarmanna á deildarfundi greiddi öðrum en stefnanda atkvæði sitt og varð það til þess að hann var ekki ráðinn í stöðuna. Telja verður að forgangsréttur manna til stöðu á grundvelli 2. mgr. 14. gr. starfsmannalaga geti ekki oltið á því hvaða aðferð hefur verið lögbundin í sérlögum varðandi val á umsækjendum ef niðurstaðan er sú að gengið er framhjá manni sem telst jafnhæfur og aðrir umsækjendur og gegnt hefur sömu stöðu. Samkvæmt því þykir stefndi Háskóli Íslands ekki hafa sýnt fram á neitt það sem réttlætt getur að hann var ekki ráðinn í hina auglýstu stöðu.

Ráðið var í umrædda lektorsstöðu frá 7. september 1995 til þriggja ára og er sá ráðningartími nú liðinn. Stefnandi þykir því ekki lengur hafa lögvarða hagsmuni af því að fá dóm um viðurkenningu á forgangsrétti sínum til lektorsstöðunnar. Verður viðurkenningarkröfunni því vísað frá dómi án kröfu hvað varðar stefnda Háskóla Íslands, með vísan til 2. mgr. 25. gr. laga nr. 19/1991. Hins vegar má fallast á þá málsástæðu stefnanda að hann hafi átt forgangsrétt til stöðunnar á grundvelli 2. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954 og verður litið til þess við úrlausn um bótakröfu stefnanda.

Um 3. kröfulið.

Af hálfu stefnanda er byggt á því að verði ráðningarsamningurinn við hann ekki talinn í gildi beri honum skaðabætur og miskabætur vegna ólögmætrar uppsagnar hans.

Samkvæmt framansögðu hefur þegar verið komist að þeirri niðurstöðu að ákvörðun um uppsögn stefnanda hafi verið tekið af stjórnvaldi sem ekki var bært til að taka slíka ákvörðun og uppsögnin af þeim sökum verið ólögmæt. Rétt þykir þó að líta á önnur atriði varðandi lögmæti ákvörðunarinnar.

Af bókunum frá fundum deildarráðs heimspekideildar og rökstuðningi deildarforseta í bréfi til stefnanda 8. mars 1995 er ljóst að ástæður uppsagnarinnar voru fyrst og fremst þær að heimspekideild var að fylgja eftir þeirri stefnu sinni

að kennarar skyldu keppa um stöður eftir að þær hefðu verið auglýstar og að enginn gæti setið í stöðu sinni nema hann hefði hlotið hæfnisdóm. Þessari stefnu virðist þó hafa verið fylgt eftir með ýmsum hætti hvað varðar aðrar kennarastöður við deildina sem ekki var varanleg heimild fyrir.

Stefnandi hafði starfað sem kennari við Háskóla Íslands í 10 ár þegar gerður var við hann ótímabundinn ráðningarsamningur og þar af verið settur lektor frá ári til árs í rúm sjö ár. Á þeim tíma hafði Háskóli Íslands ekki séð ástæðu til að láta stefnanda undirgangast hæfnisdóm fyrr en dómnefnd var sett á stofn í upphafi árs 1990 til að fjalla um umsókn stefnanda um flutning í dósentsstöðu. Niðurstaða þeirrar dómnefndar lá ekki fyrir fyrr en í júlí 1991 eftir að ótímabundinn ráðningarsamningur hafði verið gerður við stefnanda. Niðurstaða dómnefndarinnar var afdráttarlaus um það að stefnandi hefði ekki hæfni til að gegna dósentsstöðu í spænsku. Dómnefndarvinnan dróst úr hófi fram og hafði stefnandi áður en starfi nefndarinnar lauk sent heimspekideild doktorsritgerð á spænsku með ósk um að fá að verja hana við deildina. Þeirri beiðni var hafnað á þeim grundvelli að ekki fyndust hæfir menn til að fjalla um hana. Framangreind ritgerð var ekki send dómnefndinni. Í niðurstöðu framangreindrar dómnefndar var ekki tekið af skarið um hæfni stefnanda til að gegna lektorsstöðu. Heimspekideild bar að taka niðurstöðu dómnefndarinnar með þeim fyrirvara að doktorsritgerð stefnanda hafði ekki legið til grundvallar hæfnisdóminum.

Af hálfu heimspekideildar var ekki aðhafst frekar til að fá dóm um hæfni stefnanda til að gegna lektorsstöðu heldur ákveðið að auglýsa starfið laust til umsóknar. Niðurstaða dómnefndar um hæfni umsækjenda um stöðuna leiddi síðan í ljós hæfni stefnanda til að gegna lektorsstöðu auk þess sem dómnefnd við Háskólann í Osló mat stefnanda hæfan til að gegna stöðu dósents við spænskudeild skólans.

Svo virðist sem ráðningarmál Háskóla Íslands hafi verið með talsverðum losarabrag á þeim tíma sem gerður var ráðningarsamningur við stefnanda. Fram er komið að nemendum við skólann hafði fjölgað mjög og námsframboð aukist án þess að heimildir hafi fengist til þess að fjölga föstum kennarastöðum að sama skapi. Brugðist var við þessu m.a. með fjölgun stundakennara og tímabundnum setningum í stöður lektora. Framangreind bókun 6 með kjarasamningi Félags háskólakennara virðist hafa reynt enn frekar á þetta fyrirkomulag.

Aðilar hafa deilt um hvort heimspekideild hafi farið eins að varðandi aðrar stöður við deildina sem ekki var gegnt af skipuðum kennurum. Fyrir liggur að þeir tveir kennarar sem gegndu stöðum með sama ráðningarformi og stefnandi hafa fengið hæfnisdóma vegna umsókna um aðrar stöður og hafa haldið stöðum án þess að þær væru auglýstar. Þær stöður sem auglýstar hafa verið hafa áður verið setnar af kennurum með setningar- eða tímabundna ráðningarsamninga. Fyrir liggur að stefnandi hafði þá sérstöðu að hann hafði ekki hlotið skýran

hæfnisdóm sem lektor en hafði hins vegar undirritað ótímabundinn ráðningarsamning. Stefnandi hafði því nokkra sérstöðu og verður ekki fullyrt að heimspekideild hafi ekki gætt jafnræðis þegar ákveðið var að auglýsa stöðu hans. Verður því ekki talið að stefnandi hafi brotið gegn 8. eða 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu sem lögfestur var með lögum nr. 62/1994 eða jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar eins og henni var breytt með lögum nr. 97/1995 sem tóku gildi 5. júlí 1995.

Þá þykir stefnandi ekki hafa leitt neinar líkur að því að lög um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla nr. 28/1991 eigi við í máli þessu.

Stefnandi hafði gegnt stöðu lektors í spænsku í 14 ár án ávirðinga að því er séð verður og gerður hafði verið við hann ótímabundinn ráðningarsamningur. Þá hafði stefnandi varið doktorsritgerð frá spænskum háskóla 1992 og var því fyllsta ástæða til að ætla að hann yrði dæmdur hæfur til að gegna stöðu lektors eins og síðar var í ljós leitt. Verður að fallast á með stefnanda að önnur og vægari úrræði hafi verið nærtækari en það að segja stefnanda upp störfum og auglýsa stöðuna eins og t.d. að ganga úr skugga um hæfni hans til lektorsstarfa í spænsku með því að skipa hæfnisnefnd. Þess í stað var honum sagt upp störfum og annar ráðinn til að gegna starfanum þrátt fyrir að þá lægi fyrir niðurstaða um hæfni hans til að gegna lektorsstarfinu.

Á grundvelli heildstæðs mats á framangreindum vinnubrögðum heimspekideildar verður að líta svo á að brotið hafi verið gegn meðalhófsreglu 12. greinar stjórnsýslulaga nr. 37/1993 með uppsögn stefnanda og ráðningu annars umsækjanda í stöðuna. Ekki skiptir í því sambandi máli þótt ráðið hafi verið í stöðuna í samræmi við niðurstöðu atkvæðagreiðslu á deildarfundi heimspekideildar.

Samkvæmt framansögðu bar að fara að fyrirmælum 1. mgr. 11. gr. starfsmannalaga nr. 38/1954 ef veita átti stefnanda lausn frá lektorsstörfum. Fullvíst má telja að verulegu máli hefði skipt fyrir stefnanda og framhald málsins ef honum hefði verið gefinn kostur á að tala máli sínu áður en endanleg ákvörðun um starfslok hans var tekin. Nægur tími gafst til þess þar sem uppsögnin var ákveðin á deildarfundi í byrjun febrúar 1995 en uppsögnin tók ekki gildi fyrr en 1. ágúst það ár. Með því að leita ekki eftir sjónarmiðum stefnanda var brotið gegn 1. mgr. 11. gr. starfsmannalaga og andmælarétti stefnanda samkvæmt 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Af hálfu stefnda Háskóla Íslands hefur því verið haldið fram að starf stefnanda hafi verið lagt niður. Hafi stefnanda verið greidd biðlaun í sex mánuði og eigi því ekki rétt til frekari bóta. Stefnanda var sem fyrr segir sagt upp störfum 6. febrúar 1995 miðað við starfslok 1. ágúst sama ár. Óumdeilt er að stefnandi fékk greidd laun út október það ár. Stefnandi gerði þann fyrirvara við móttöku launanna að hann liti ekki á þau sem biðlaun. Þeirri málsástæðu stefnda, að lektorsstaða stefnanda hafi verið lögð niður, hefur verið hafnað og

verður því ekki fallist á með stefnda að stefnandi hafi tæmt bótarétt sinn með töku biðlauna.

Þar sem ákvörðun um uppsögn stefnanda var tekin af stjórnvaldi sem ekki var til þess bært og vegna þeirra alvarlegu annmarka sem voru á undirbúningi hennar telst uppsögnin hafa verið ólögmæt. Samkvæmt því telst vera um órétt-mætan stöðumissi að ræða og á stefnandi því rétt til bóta úr hendi stefnda Háskóla Íslands á grundvelli 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954, sem raunar er efn-islega samhljóða 2. mgr. 32. gr. núgildandi laga um réttindi og skyldur starfs-manna ríkisins nr. 70/1996.

Þeir útreikningar sem stefnandi byggir kröfu sína á verða ekki lagðir til grundvallar fjárhæð skaðabóta heldur þau sjónarmið sem fram koma í 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954 og eins verður horft til dómaframkvæmdar.

Enda þótt komist hafi verið að þeirri niðurstöðu samkvæmt framansögðu að ákvörðun um starfslok stefnanda hafi verið ólögmæt verður til þess að líta við ákvörðun bóta að ekki hafði verið stofnað til fastrar kennslustöðu í spænsku samkvæmt þeim lögum og reglum sem um slíkar stöður hafa verið settar. Þá hafði stefnandi verið ráðinn sem lektor með gagnkvæmum þriggja mánaða upp-sagnarfresti án þess staðan væri auglýst og án þess að gangast undir hæfnisdóm. Stefnanda var því veitt starfið með þeim hætti að hann mátti vart treysta því að halda því til loka starfsævi sinnar. Á hitt ber þó að líta að Háskóli Íslands lét fram hjá sér fara tækifæri til að rétta hlut stefnanda með því að ráða hann í hina tímabundna lektorsstöðu til þriggja ára.

Stefnandi var 42 ára þegar honum var sagt upp störfum. Stefnandi hefur góða menntun og ætti að hafa allgóða tekjuöflunarmöguleika hér á landi og erlendis. Stefndi er fæddur og uppalinn á Spáni og má fallast á með stefnanda að hér á landi séu tiltölulega fá störf sem falli vel að menntun hans og starfsreynslu. Stefnandi hefur búið hér á landi frá því fyrir 1981 ásamt eiginkonu sinni sem er kennari. Þau eiga þrjú börn á skólaaldri. Líklegt þykir að stefnandi þurfi annað tveggja að sætta sig við lakar launað starf hér á landi en lektorsstarfið eða að sækja atvinnu til útlanda með tilheyrandi röskun á högum fjölskyldu, tak-markaðri atvinnumöguleikum eiginkonu og e.t.v. kostnaði við að reka tvö heim-ili. Verður að líta til þessa við ákvörðun bóta.

Við ákvörðun bóta er ennfremur litið til þess að stefnanda var sagt upp störfum frá 1. ágúst 1995 að telja en fékk greidd laun út október 1995. Einnig verður litið til þess að samkvæmt framlögðum upplýsingum frá skattstjóranum í Reykjavík voru laun stefnanda 1.422.238 krónur á árinu 1993, 1.552.253 krónur á árinu 1994 en laun ásamt atvinnuleysisbótum 1.346.079 krónur á árinu 1995. Á árinu 1996 voru laun stefnanda 118.575 krónur og atvinnuleysisbætur 450.080 krónur. Stefnandi virðist ekki hafa þegið laun hér á landi á árinu 1997. Fyrir liggur að laun stefnanda voru greidd af Háskóla Íslands og þar sem fram-

angreindar ólögmætar ákvarðanir voru allar teknar af starfsmönnum Háskóla Íslands þykir bótakröfunni réttilega beint að honum.

Samkvæmt framansögðu þykja bætur til stefnanda hæfilega ákveðnar 4.000.000 krónur. Fallist er á kröfu stefnanda um að bótafjárhæðin beri dráttarvexti frá 1. nóvember 1995 til greiðsludags, eins og nánar greinir í dómsorði.

Með hliðsjón af því sem að framan er rakið þykir stefnandi þó ekki hafa sýnt fram á að í stjórnvaldsákvörðunum starfsmanna stefnda felist ólögmæt meingerð gegn frelsi, friði, æru eða persónu stefnanda, samanber 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Lagaheimild þykir því skorta til að dæma stefnanda miskabætur úr hendi stefnda.

Með hliðsjón af úrslitum málsins þykir rétt að stefndi Háskóli Íslands greiði málskostnað sem telst hæfilega ákveðinn 500.000 krónur og hefur þá verið tekið tillit til áhrifa virðisaukaskatts á málskostnaðarfjárhæð. Málskostnaðurinn renni í ríkissjóð.

Rétt þykir með hliðsjón af atvikum öllum að stefndi íslenska ríkið beri sinn kostnað af málinu.

Stefnandi fékk gjafsókn í málinu með gjafsóknarleyfi dómsmálaráðherra 28. janúar 1998. Af hálfu stefnanda hefur verið lagður fram málskostnaðarreikningur þar sem fram kemur að lögmaður stefnanda hafi unnið í 289 klst. að málinu en ekki er tilgreindur neinn útlagður kostnaður af málshöfðuninni. Til gjafsóknarkostnaðar stefnanda telst því eingöngu málflutningsþóknun lögmanns hans, Brynjars Níelssonar hrl., sem með hliðsjón af umfangi málsins og framlögðum málskostnaðarreikningi þykir hæfilega ákveðin 950.000 krónur.

Lögmaður stefnda Háskóla Íslands var Hörður Felix Harðarson hdl. en lögmaður íslenska ríkisins Jón G. Tómasson hrl.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefnda, íslenska ríkið, er sýknað af öllum kröfum stefnanda, Aitors Eyþórs Yraola, en málskostnaður fellur niður.

Stefndi, Háskóli Íslands, er sýknaður af kröfu stefnanda um að viðurkennt verði að ráðningarsamningur hans við Háskóla Íslands frá 5. apríl 1991 sé í gildi og af kröfu um vangreidd laun samkvæmt þeim samningi.

Kröfu stefnanda, um viðurkenningu á forgangsrétti hans til lektorsstöðu í spænsku við Háskóla Íslands, sem auglýst var laus til umsóknar 19. mars 1995, er vísað frá dómi án kröfu hvað varðar Háskóla Íslands.

Stefndi, Háskóli Íslands, greiði stefnanda 4.000.000 króna, með dráttarvöxtum, samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. nóvember 1995 til greiðsludags.

Stefndi Háskóli Íslands greiði 500.000 krónur í málskostnað sem renni í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, sem er tildæmd málflutningsþóknun lögmanns hans, Brynjars Níelssonar hrl., 950.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 351/1999. **Valgerður Björg Jónsdóttir**
(Örn Clausen hrl.)
gegn
G. Torfasyni ehf.
(Kristján Þorbergsson hrl.)

Vinnusamningur. Kjarasamningur.

V starfaði við afgreiðslu í verslun G. Samkvæmt ákvæðum í kjarasamningum skyldi öll yfirvinna V greiðast með tímakaupi, sem næmi 1,0358% af mánaðarlaunum fyrir dagvinnu. Þar sem tímakaup V fyrir yfirvinnu hafði verið lægra en nam þessu hlutfalli af umsömdum launum hennar fyrir dagvinnu, sem voru nokkuð yfir lágmarkslaunum, taldi V sig ekki hafa fengið greidda yfirvinnu í samræmi við ákvæði kjarasamninga, en slíkt væri óheimilt samkvæmt 1. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Talið var, að svigrúm einstakra vinnuveitenda og launþega til að semja um laun og önnur starfskjör takmörkuðust við að þau væru launþegum jafnhagstæð eða betri en kveðið væri á um í kjarasamningi viðkomandi stéttarfélags. Hins vegar hefði vinnusamningur V ekki rýrt rétt hennar í heild samkvæmt kjarasamningi, þar sem laun hennar fyrir hverja klukkustund í yfirvinnu hefðu verið lítillega umfram 1,0358% af lágmarkslaunum samkvæmt kjarasamningum. Talið var, að með yfirborgun væri komið út fyrir svið kjarasamnings, þar sem ákveðin væru lágmarkskjör launþega í viðkomandi starfsgrein. Þótti ekki unnt að fallast á þá skýringu V, að í kjarasamningnum fælist, að samningur um yfirborgun fyrir dagvinnu leiddi sjálfkrafa til þess að semja yrði jafnframt um sambærilega yfirborgun fyrir yfirvinnu. Var G því sýknaður af kröfu V um vangoldin laun fyrir yfirvinnu.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar að fengnu áfrýjunarleyfi 6. september 1999. Endanleg krafa hennar er sú að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 145.992 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III.

kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af tilgreindum fjárhæðum frá 1. desember 1995 til 1. júlí 1997, en af 145.992 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Hún krefst jafnframt málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms, en til vara að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og dráttarvextir ekki dæmdir fyrr en frá þingfestingardegi málsins í héraði. Hann krefst einnig málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi réðst til starfa við afgreiðslustörf í verslun stefnda í nóvember 1995, þar sem hún starfaði til 23. ágúst 1997. Í skýrslu sinni fyrir dómi kvað hún munnlega umsamin laun á mánuði fyrir dagvinnu hafa verið í byrjun 85.000 krónur, en hækkað fljótlega í 90.000 krónur. Fyrir hverja klukkustund í yfirvinnu hafi verið greiddar 700 krónur, sem síðan hafi verið hækkað í 750 krónur. Þá er fram komið að eftir gerð nýs kjarasamnings stéttarfélags áfrýjanda, Verslunarmannafélags Reykjavíkur, og viðsemjenda þess í mars 1997 hækkuðu mánaðarlaun hennar í 94.230 krónur og tímakaup í yfirvinnu í 786 krónur. Ágreiningslaust er með aðilunum að launagreiðslur hafi verið þær, sem að framan greinir.

Í málatilbúnaði áfrýjanda er haldið fram að einungis hafi verið samið um það hver dagvinnulaunin skyldu vera, en yfirvinnukaup verið einhliða ákveðið af stefnda. Hinn síðarnefndi kveður hins vegar öll laun hafa byggst á samningi málsaðila.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagður kjarasamningur stéttarfélags áfrýjanda og viðsemjenda þess frá febrúar 1995. Samkvæmt hljóðan hans voru síðastgildandi kjarasamningar framlengdir til ársloka 1996 með þeim breytingum, sem kveðið var á um í hinum nýja samningi. Samkvæmt því skyldu grundvallarlaun afgreiðslufólks í verslunum vera 50.718 krónur, sem með starfsaldurshækkunum urðu hæst 59.465 krónur. 1. janúar 1996 urðu sömu laun samkvæmt kjarasamningnum lægst 55.073 krónur, en hæst 63.820 krónur. Eftir gerð áðurnefnds kjarasamnings í mars 1997 skyldu sömu laun hins vegar vera 61.846 krónur lægst, en 68.820 krónur með öllum starfsaldurshækkunum.

Allan starfstíma áfrýjanda hjá stefnda var óbreytt ákvæði í kjarasamningum um yfirvinnu, sem hljóðaði svo: „Öll yfirvinna greiðist með tímakaupi sem nemur 1,0385% af mánaðarlaunum fyrir dagvinnu.“

II.

Í málatilbúnaði áfrýjanda er haldið fram að greiðslur stefnda fyrir yfirvinnu hafi ekki verið í samræmi við síðastgreint ákvæði kjarasamnings fyrir yfirvinnu. Umsamin föst laun fyrir dagvinnu hafi á starfstíma hennar verið frá 85.000 krónum til rúmlega 94.000 króna. Þau laun myndi stofn til viðmiðunar um fjárhæð yfirvinnukaups síns samkvæmt skýru ákvæði kjarasamningsins. Greitt tímakaup fyrir yfirvinnu hafi hins vegar verið lægra en kjarasamningur kveði á um. Slíkt sé óheimilt og er einkum vísað um það til 1. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda, sem kveði skýrt á um að laun og önnur starfskjör samkvæmt kjarasamningi skuli vera lágmarkskjör og að einstakir vinnusamningar, sem fari í bága við það, skuli ógildir. Hafi jafnframt komið fram af hálfu stéttarfélags áfrýjanda, að almennt séu greidd laun fyrir yfirvinnu á vinnumarkaði, sem nemi að lágmarki sama hlutfalli af raunverulegum dagvinnulaunum hvers launþega og mælt sé fyrir um í kjarasamningnum.

Stefndi mótmælir þeirri skýringu áfrýjanda, að með orðunum „mánaðarlaunum fyrir dagvinnu“ í kjarasamningi sé vísað til annarra laun en þeirra, sem kveðið sé á um í samningnum sjálfum. Lágmarkslaun fyrir dagvinnu séu þar umsamin í krónum talið og eðli máls samkvæmt hljóti skírskotun ákvæðisins að takmarkast við gildissvið kjarasamningsins. Ekki fái staðist að ákvæðinu sé ætlað að tryggja að allir hafi sama hlutfall fyrir yfirvinnu án tillits til þess hvort þeir taki laun samkvæmt kjarasamningnum eða þeir fái hærri laun. Rétt skýring á 1. gr. laga nr. 55/1980 geti ekki leitt til þeirrar niðurstöðu, sem áfrýjandi krefjist, heldur séu lágmarkskjör fyrir yfirvinnu í merkingu laganna umsamið hlutfall yfirvinnukaups af kauptöxtunum, sem í kjarasamningnum birtist. Þegar samið sé í einstökum vinnusamningum um hærri laun sé komið út fyrir gildissvið kjarasamnings, enda geti hann ekki mælt fyrir um það hver skuli vera fjárhæð greiðslna, sem ekki sé fjallað um í honum. Vísar stefndi sérstaklega til dóms Félagsdóms 1991, bls. 398 í IX. bindi dómasafns réttarins, þar sem komist hafi verið að þeirri niðurstöðu að launafjárhæðir, sem stofnað sé til með yfirborgunum, séu utan við svið kjarasamninga.

Af hálfu stefnda er loks haldið fram að kjarasamningsákvæðið eigi rætur í mun eldri kjarasamningum. Sé ákvæðið virt í því samhengi renni það ekki stoðum undir skýringu áfrýjanda á því. Þá hafi stéttar-

félag áfrýjanda krafist þess að fá því breytt í samningaviðræðum 1995 um nýjan kjarasamning til samræmis við þá skýringu, sem áfrýjandi haldi nú fram, en án árangurs.

III.

Meðal málsgagna er skráning áfrýjanda á unnum yfirvinnustundum í starfi hjá áfrýjanda. Er ómótmælt að hún hafi fengið greitt eftir þeirri skráningu og yfirvinnukaup fyrir hverja klukkustund kom frá upphafi fram á sundurliðuðum launaseðlum. Ekkert er fram komið um að hún hafi gert athugasemdir við tímakaup í yfirvinnu fyrr en á árinu 1997. Eins og málið liggur fyrir verður lagt til grundvallar að samþykki áfrýjanda hafi legið fyrir frá upphafi um fjárhæð tímakaups í yfirvinnu og að samningur hafi komist á um þann hluta launa hennar sem önnur laun.

Svigrúm einstakra vinnuveitenda og launþega til að semja um laun og önnur starfskjör takmarkast við að þau séu hinum síðarnefnda jafnhagstæð eða betri en kveðið er á um í kjarasamningi viðkomandi stéttarfélags. Samningur málsaðila um dagvinnulaun áfrýjanda var nokkuð yfir lágmarkslaunum kjarasamnings stéttarfélags hennar. Laun fyrir hverja klukkustund í yfirvinnu voru einnig lítillega hærri en umsamið hlutfall yfirvinnu var miðað við lágmarkslaun samkvæmt kjarasamningnum fyrir dagvinnu. Vinnusamningur áfrýjanda rýrði þannig ekki rétt hennar í heild samkvæmt kjarasamningi, heldur þvert á móti.

Við úrlausn málsins verður ekki komist hjá að líta til þess að hömlur á samningsfrelsi þurfa að vera skýrar svo heimilt sé að víkja samningi um laun eða önnur starfskjör til hliðar. Með yfirborgun er komið út fyrir svið kjarasamnings, þar sem ákveðin eru lágmarkskjör launþega í viðkomandi starfsgrein. Er samkvæmt því ekki unnt að fallast á þá skýringu áfrýjanda, að í kjarasamningnum felist að samningur um yfirborgun fyrir dagvinnu leiði sjálfkrafa til þess að semja verði jafnframt um sambærilega yfirborgun fyrir yfirvinnu. Getur ekki breytt þeirri niðurstöðu þótt ómótmælt sé að yfirborgun yfirvinnukaups sé almennt látin haldast í hendur við umsamda yfirborgun dagvinnukaups í einstökum vinnusamningum, þar sem samið er um hærri laun en felast í kjarasamningum.

Að virtu öllu því, sem að framan er rakið, verður kröfum áfrýjanda á hendur stefnda hafnað. Rétt þykir að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. mars 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dómþinginu af Valgerði Björgu Jónsdóttur, kt. 040575-5889, Trönuhólum 18, Reykjavík, á hendur G. Torfasyni ehf., kt. 670395-3089, Laugavegi 178, Reykjavík, með stefnu birtri 25. júní 1998 og þingfestri 30. júní 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 152.215 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 8.957 krónum frá 1. desember 1995 til 1. janúar 1996, en af 35.530 krónum frá þeim degi til 1. febrúar 1996, en af 40.765 krónum frá þeim degi til 1. mars 1996, en af 49.555 krónum frá þeim degi til 1. apríl 1996, en af 55.372 krónum frá þeim degi til 1. maí 1996, en af 56.532 krónum frá þeim degi til 1. júní 1996, en af 70.142 krónum frá þeim degi til 1. júlí 1996, en af 77.312 krónum frá þeim degi til 1. ágúst 1996, en af 85.653 krónum frá þeim degi til 1. september 1996, en af 92.773 krónum frá þeim degi til 1. október 1996, en af 99.994 krónum frá þeim degi til 1. nóvember 1996, en af 112.403 krónum frá þeim degi til 1. desember 1996, en af 129.593 krónum frá þeim degi til 1. janúar 1997, en af 137.222 krónum frá þeim degi til 1. mars 1997, en af 142.511 krónum frá þeim degi til 1. apríl 1997, en af 149.326 krónum frá þeim degi til 1. maí 1997, en af 140.547 krónum frá þeim degi til 1. júní 1997, en af 148.503 krónum frá þeim degi til 1. júlí 1997, en af 152.215 krónum frá þeim degi til greiðsludags og að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 1. júlí 1997, en síðan árlega þann dag. Þá krefst stefnandi málskostnaðar ásamt virðisaukaskatti úr hendi stefnda samkvæmt mati dómsins auk vaxta af málskostnaði samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá uppkvaðningu dóms til greiðsludags.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega að stefndi verði sýknaður af kröfum stefnanda, en til vara að stefnukrafa verði lækkuð. Þá gerir stefndi þær kröfur að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu.

Mál þetta var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi hinn 8. febrúar sl. Gætt var ákvæða 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, áður en dómur var kveðinn upp.

II.

Málavextir eru þeir að stefnandi var ráðin til starfa sem afgreiðslustúlka í verslun stefnda, Knickerbox, í byrjun nóvember 1995, en eftir að hafa unnið í

eitt ár varð stefnandi aðstoðarverslunarstjóri í versluninni. Umsamin mánaðarlaun voru 85.000 krónur í byrjun, en launin hækkuðu í febrúar 1996 í 90.000 krónur. Laun fyrir yfirvinnu voru greidd sérstaklega og var yfirvinnutímakaup stefnanda í fyrstu 700 krónur, en frá febrúar 1996 var tímakaup stefnanda í yfirvinnu 750 krónur. Auk þess fékk stefnandi afslátt af vörum í versluninni. Ekki var gerður skriflegur ráðningarsamningur við stefnanda. Þann 10. mars 1998 hækkuðu laun félagsmanna VR um 4,7%. Í kjölfarið hafði stefnandi samband við stéttarfélag sitt og bað um að reiknuð yrðu út laun hennar í samræmi við nýgerða kjarasamninga og var henni þá tilkynnt af stéttarfélaginu að yfirvinnulaun hennar hefðu verið of lág. Er stefndi hækkaði laun stefnanda í samræmi við fyrrgreinda kjarasamninga breytti hann sundurliðun á launaseðli og sundurliðaði launagreiðslur í grunnlaun á mánuði og yfirborgun, sem hann tilgreindi sem bónus. Í samræmi við þessa sundurliðun hækkuðu laun stefnanda í 75.600 krónur og bónusgreiðsla varð 18.630 krónur.

Stefnandi sagði upp störfum hjá stefnda með þriggja mánaða fyrirvara í maí 1997 og hætti störfum hjá stefnda 23. ágúst 1997.

Stefndi kvaðst fyrst hafa fengið athugasemdir við launauppgjör til handa stefnanda með bréfi VR dagsettu 21. ágúst 1997.

III.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því, að samkvæmt ákvæði 1.8 í kjarasamningi VR beri að greiða yfirvinnutímakaup í hlutfalli við dagvinnulaun eins og þau séu í hverjum starfssamningi fyrir sig. Hlutfallið sé 1,0385% af mánaðarlaunum. Hér sé um að ræða lágmarkskjör, sbr. 1. gr. laga nr. 55/1980.

Stefndi hafi ekki farið eftir ákvæðum kjarasamnings við greiðslu yfirvinnulauna heldur hafi hann greitt fasta fjárhæð í upphafi 700 krónur fyrir eftirvinnutímann í stað 882,73 króna.

Stefnandi mótmælti því að stefndi hafi samið við stefnanda um fast tímakaup í yfirvinnu, enda brjóti slíkir samningar í bága við ákvæði laga nr. 55/1980 um lágmarkskjör.

Stefndi hafi við útborgun launa í mars einhliða breytt launagreiðslum og lækkað mánaðarlaun á launaseðli og nefni hluta launa „bónus“ eingöngu til þess að lækka stofn fyrir yfirvinnu, sem hann síðan reikni miðað við ákvæði kjarasamnings 1,0385%, en af lægri stofni. Stefnandi kvað dagvinnulaun fyrir mars ekki hafa breyst, einungis stofn yfirvinnu. Slíkt sé með öllu óheimilt enda beri að reikna yfirvinnu út frá heildarmánaðarlaunum fyrir dagvinnu hvort sem hún nefnist bónus, yfirborgun eða eitthvað annað. Jafnframt beri að hafa í huga að óheimilt sé að breyta kjörum starfsmanna nema að undangengnum uppsagnarfresti, sbr. meginreglu vinnuréttar og ákvæði kjarasamninga um uppsagnarfrest.

Stefnandi hafi unnið hjá stefnda í meira en sex mánuði og hefði því áunnið

sér þriggja mánaða uppsagnarfrest samkvæmt kjarasamningi, en eftir þriggja mánaða starf skuli uppsögn vera skrifleg og bundin við mánaðamót. Stefnda hafi því borið að segja skriflega upp gildandi ráðningarfyrirkomulagi með 3ja mánaða fyrirvara, sem hann hafi ekki gert.

Stefnandi gerði kröfu um leiðréttingu á yfirvinnugreiðslum í samræmi við kjarasamninga VR og vinnuveitenda frá 1. nóvember 1995 til 1. ágúst 1997, en þá hafi stefnanda verið sagt upp störfum hjá stefnda.

Kröfu sína sundurliðar stefnandi svo í stefnu:

Laun vegna nóvember 1995		
Mánaðarlaun 85.000 kr.	kr.	88.000
44,5 yfirvinnustundir á 882,73 kr.	kr.	39.281
Orlof 10,17% af 124.281 kr.	kr.	12.944
Samtals	kr.	140.225
Áður greitt	kr.	–131.268
Mismunur ógreitt	kr.	8.957
Laun vegna desember 1995		
Mánaðarlaun 85.000 kr.	kr.	71.750
92 yfirvinnustundir á 882,73 kr.	kr.	81.211
40 yfirvinnustundir vegna neysluhléa	kr.	35.309
Orlof 10,17% af 166.211 kr.	kr.	12.944
Samtals	kr.	207.417
Áður greitt	kr.	–180.844
Mismunur ógreitt	kr.	26.573
Laun vegna janúar 1996		
Mánaðarlaun 85.000 kr.	kr.	88.000
26 yfirvinnustundir á 882,73 kr.	kr.	22.951
Orlof 10,17% af 110.951 kr.	kr.	11.284
Samtals	kr.	122.235
Áður greitt	kr.	–117.000
Mismunur ógreitt	kr.	5.235
Laun vegna mars 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
34 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	31.778
orlof 10,17% af 121.778 kr.	kr.	12.385
Samtals	kr.	134.163
Áður greitt	kr.	–125.373
Mismunur ógreitt	kr.	8.790

Laun vegna apríl 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
22,5 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	21.030
Orlof 10,17% af 111.030 kr.	kr.	11.292
Samtals	kr.	122.322
Áður greitt	kr.	–116.505
Mismunur ógreitt	kr.	5.817
Laun vegna maí 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
21 yfirvinnustund á 934,65 kr.	kr.	19.628
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	1.996
Samtals	kr.	111.624
Áður greitt	kr.	–110.464
Mismunur ógreitt	kr.	1.160
Laun vegna júní 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
25,75 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	24.067
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.448
Samtals	kr.	116.515
Áður greitt	kr.	–102.905
Mismunur ógreitt	kr.	13.610
Laun vegna júlí 1996		
Mánaðarlaun 90.000 kr.	kr.	73.256
35,25 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	32.946
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.351
Samtals	kr.	109.553
Áður greitt	kr.	–102.383
Mismunur ógreitt	kr.	7.170
Laun vegna ágúst 1996		
Mánaðarlaun 90.00 kr.	kr.	81.628
41 yfirvinnustund á 934,65 kr.	kr.	38.321
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.897
Samtals	kr.	123.846
Áður greitt	kr.	–115.505
Mismunur ógreitt	kr.	8.341

Laun vegna september 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
35 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	32.713
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.327
Samtals	kr.	126.040
Áður greitt	kr.	–118.920
Mismunur ógreitt	kr.	7.120
Laun vegna október 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
35,5 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	33.180
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.374
Samtals	kr.	126.554
Áður greitt	kr.	–119.333
Mismunur ógreitt	kr.	7.221
Laun vegna nóvember 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
61 yfirvinnustund á 934,65 kr.	kr.	57.014
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	5.798
Samtals	kr.	152.812
Áður greitt	kr.	–140.403
Mismunur ógreitt	kr.	12.409
Laun vegna desember 1996		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
84,5 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	78.978
Desemberuppbót	kr.	24.000
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	8.032
Samtals	kr.	201.010
Áður greitt	kr.	–183.820
Mismunur ógreitt	kr.	17.190
Laun vegna janúar 1997		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
37,5 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	35.049
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.565
Samtals	kr.	128.614
Áður greitt	kr.	–120.985
Mismunur ógreitt	kr.	7.629

Laun vegna febrúar 1997		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
26 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	24.301
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.471
Samtals	kr.	116.772
Áður greitt	kr.	–111.483
Mismunur ógreitt	kr.	5.289
Laun vegna mars 1997		
Mánaðarlaun	kr.	90.000
31,50 yfirvinnustundir á 934,65 kr.	kr.	31.311
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.184
Samtals	kr.	124.495
Áður greitt	kr.	–117.680
Mismunur ógreitt	kr.	6.815
Laun vegna apríl 1997		
Mánaðarlaun	kr.	94.230
26,5 yfirvinnustundir á 978,58 kr.	kr.	25.932
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.637
Samtals	kr.	122.799
Áður greitt	kr.	–131.598
Mismunur ofgreitt	kr.	-8.799
Laun vegna maí 1997		
Mánaðarlaun	kr.	94.230
37,5 yfirvinnustundir á 978,58 kr.	kr.	36.697
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.732
Samtals	kr.	134.659
Áður greitt	kr.	–126.703
Mismunur ógreitt	kr.	7.956
Laun vegna júní 1997		
Mánaðarlaun	kr.	94.230
17,5 yfirvinnustundir á 978,58 kr.	kr.	17.125
Orlofsuppbót	kr.	8.400
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	1.741
Samtals	kr.	121.496
Áður greitt	kr.	–117.784
Mismunur ógreitt	kr.	3.712
Mismunur alls	kr.	152.215

Um lagarök vísar stefnandi til laga nr. 28/1930, um greiðslu verkkaups, og laga nr. 55/1980, um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Þá byggir stefnandi kröfur sínar á kjarasamningi Verzlunarmannafélags Reykjavíkur og vinnuveitenda og bókunum, sem teljast hluti kjarasamninga.

IV.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að stefnandi hafi fengið fullt endurgjald fyrir starf sitt hjá stefnda.

Stefndi mótmælti því, að hann hafi ekki hækkað laun stefnanda í samræmi við umsamdar launahækkanir samkvæmt kjarasamningum VR og VSÍ í mars 1997 og að stefnandi hafi gert athugasemdir við það í apríl 1997. Stefndi kvað að það hafi ekki verið fyrr en í apríl að afloknum atkvæðagreiðslum félagsmanna stéttarfélaga að legið hafi fyrir að kjarasamningar yrðu samþykktir og hafi vinnuveitendur almennt ekki greitt launahækkanir fyrr en með aprílaunum. Stefndi kvaðst þá hafa hækkað heildarlaun stefnanda um 4,7% frá gildistöku kjarasamnings í mars eins og launaseðill fyrir apríl það ár beri með sér. Kvað stefndi það hafa verið í fullu samræmi við kjarasamning VR frá því í mars 1997. Við kynningu á kjarasamningunum hafi mikið verið fjallað um meðhöndlun og fyrirkomulag yfirborgana. Hafi stefndi með hliðsjón af þeim upplýsingum breytt sundurliðun greiðslna á launaseðli stefnanda og skýrt það út fyrir stefnanda við launaútborgun aprílaunа. Kvað stefndi að stefnandi hafi gengið úr skugga um að heildargreiðslur hefðu hækkað í samræmi við kjarasamninginn, en ekki gert neinar athugasemdir við það að sundurliðunin á launaseðlinum væri á annan hátt en áður.

Stefndi mótmælti, sem röngum og ósönnuðum, fullyrðingum stefnanda um að samkvæmt kjarasamningi beri að reikna yfirvinnu af heildarmánaðarlaunum að meðtöldum yfirborgunum og öðrum aukagreiðslum. Um eðli og innihald yfirborgunar fari eftir samkomulagi starfsmanns og vinnuveitanda. Þessi skilningur sé staðfestur í dómi Félagsdóms frá 17. janúar 1991 í málinu nr. 5/1990, þar sem dómurinn telji launafjárhæðir sem stofnað sé til með yfirborgunum, utan við svið kjarasamninga. Stefndi hafi samið við stefnanda um launagreiðslur, sem hafi verið verulega hærri en lágmarkslaun samkvæmt kjarasamningi, hvort sem litið sé til mánaðarlauna eða greiðslna fyrir yfirvinnu. Stefndi kvað stefnanda hafa skrifað tímaseðla og hafi laun verið gerð upp í samræmi við þá, eins og launaseðlar beri með sér. Stefndi kvaðst hafa, á starfstíma stefnanda, hækkað laun stefnanda hlutfallslega í samræmi við umsamdar launahækkanir í kjarasamningum verslunarmanna.

Stefndi mótmælti fullyrðingum um að ekki hafi verið ágreiningur á milli VR og VSÍ um þann skilning VR að skylt sé að hafa sömu yfirborgun á yfirvinnu og mánaðarlaunum. Við gerð kjarasamninga árið 1995 hafi VR gert þá kröfu að

tilgreint yrði í kjarasamningum að yfirvinna reiknaðist af heildarlaunum, en því hafi verið hafnað af fulltrúum vinnuveitenda.

Stefndi mótmælti því að stefnandi hefði gert athugasemdir við launauppgjör sín í mars 1997. Stefnandi hafi sagt upp starfi sínu í maí 1997. Ástæða uppsagnarinnar hafi verið sú að stefnandi hefði ætlað í nám til útlanda um haustið. Fyrstu athugasemdir sem stefnda hafi borist hafi verið með bréfi VR, sem dagsett sé 21. ágúst 1997, eða um það leyti sem stefnandi hafi verið að hætta störfum hjá stefnda.

Til vara krefst stefndi þess að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda sökum tómlætis stefnanda. Stefnandi hafi tekið við launum athugasemdalaust og engar athugasemdir hafi verið gerðar fyrr en um það bil sem stefnandi hafi hætt störfum hjá stefnda.

Varakröfu sína byggir stefndi á því að ekki beri að hækka greiðslu fyrir yfirvinnu til handa stefnanda fyrr en frá þeim tíma sem sannanlega hafi verið gerðar athugasemdir við launauppgjör og dráttarvextir verði reiknaðir frá þingfestingu málsins.

Um lagarök vísar stefndi til samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og meginreglu vinnuréttar um fyrirvaralausa viðtöku launa og aðgerðarleysi. Þá vísar stefndi til 1. gr. laga nr. 55/1980, um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Stefndi styður kröfu sína og við kjarasamning Vinnuveitendasambands Íslands og Landssambands íslenskra verzlunarmanna og Verzlunarmannafélags Reykjavíkur.

Varakröfu sína byggir stefndi á meginreglu vinnuréttar um fyrirvaralausa viðtöku launa og aðgerðarleysi auk 9. og 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um málskostnað byggir stefndi á 129. gr., sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

V.

Ágreiningur aðila máls þessa lýtur að því hvort yfirvinnugreiðslur til stefnanda hafi verið í samræmi við gildandi kjarasamninga.

Óumdeilt er að aðilar sömdu í upphafi starfstíma stefnanda um að mánaðarlaun hennar skyldu vera 85.000 krónur á mánuði og að mánaðarlaunin hækkuðu í 90.000 krónur eftir þrjá mánuði. Þá er óumdeilt að greiðsla fyrir yfirvinnu var fyrstu þrjá mánuði starfstímans 700 krónur fyrir hverja yfirvinnustund en hækkaði þá í 750 krónur.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 55/1980, um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda, skulu laun og önnur starfskjör, sem aðildarsamtök vinnumarkaðarins semja um, vera lágmarkskjör fyrir alla launamenn í viðkomandi starfsgrein og samningar einstakra launamanna og atvinnurekenda um lakari kjör en hinir almennu kjarasamningar ákveða skulu vera ógildir.

Samkvæmt grein 1.8 í samningi milli Verzlunarmannafélags Reykjavíkur og Vinnuveitendasambands Íslands og Vinnumálasambandsins á öll yfirvinna að greiðast með tímakaupi sem nemur 1,0385% af mánaðarlaunum fyrir dagvinnu.

Fyrir liggur að mánaðarlaun stefnanda og greiðslur fyrir yfirvinnu voru hærri en kveðið er á um að skuli vera lágmarkslaun samkvæmt fyrrgreindum kjarasamningi, þó svo eftirvinna hafi ekki verið 1,0385% af mánaðarlaunum stefnanda. Þegar litið er til þess verður ekki talið að fyrrgreindur samningur aðila um greiðslu fyrir eftirvinnu sé brot á 1. gr. laga nr. 55/1980.

Rétt þykir að hvor aðili um sig beri sinn kostnað af málinu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan, en uppkvaðning hans hefur dregist sökum embættisanna dómarans.

Dómsorð:

Stefndi, G. Torfason ehf., er sýkn af kröfum stefnanda, Valgerðar Bjargar Jónsdóttur.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 352/1999. **Olga Hrafnsdóttir**
(Örn Clausen hrl.)
gegn
G. Torfasyni ehf.
(Kristján Þorbergsson hrl.)

Vinnusamningur. Kjarasamningur.

O starfaði við afgreiðslu í verslun G. Samkvæmt ákvæðum í kjarasamningum skyldi öll yfirvinna O greiðast með tímakaupi, sem næmi 1,0358% af mánaðarlaunum fyrir dagvinnu. Þar sem tímakaup O fyrir yfirvinnu hafði verið lægra en nam þessu hlutfalli af umsömdum launum hennar fyrir dagvinnu, sem voru nokkuð yfir lágmarkslaunum, taldi O sig ekki hafa fengið greidda yfirvinnu í samræmi við ákvæði kjarasamninga, en slíkt væri óheimilt samkvæmt 1. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Talið var, að svigrúm einstakra vinnuveitenda og launþega til að semja um laun og önnur starfskjör takmörkuðust við að þau væru launþegum jafnhagstæð eða betri en kveðið væri á um í kjarasamningi viðkomandi stéttarfélags. Hins vegar hefði vinnusamningur O ekki rýrt rétt hennar í heild samkvæmt kjarasamningi, þar sem laun hennar fyrir hverja klukkustund í yfirvinnu hefðu verið lítillega umfram 1,0358% af lágmarkslaunum samkvæmt kjarasamningum. Talið var, að með yfirborgun væri komið út fyrir svið kjarasamnings, þar sem ákveðin væru lágmarkskjör launþega í viðkomandi starfsgrein. Þótti ekki unnt að fallast á þá skýringu O, að í kjarasamningnum fælist, að samningur um yfirborgun fyrir dagvinnu leiddi sjálfkrafa til þess að semja yrði jafnframt um sambærilega yfirborgun fyrir yfirvinnu. Var G því sýknaður af kröfu O um vangoldin laun fyrir yfirvinnu.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar að fengnu áfrýjunarleyfi 6. september 1999. Endanleg krafa hennar er sú að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 33.120 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla

vaxtalaga nr. 25/1987 af tilgreindum fjárhæðum frá 1. október 1996 til 1. ágúst 1997, en af 33.120 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Hún krefst jafnframt málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms, en til vara að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og dráttarvextir ekki dæmdir fyrr en frá þingfestingardegi málsins í héraði. Hann krefst einnig málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi réðst til starfa við afgreiðslustörf í verslun stefnda í september 1996, þar sem hún starfaði til 23. ágúst 1997. Í skýrslu sinni fyrir dómi kvað hún munnlega umsamin laun á mánuði fyrir dagvinnu hafa verið í byrjun 75.000 krónur, en hækkað fljótlega í 80.000 krónur. Fyrir hverja klukkustund í yfirvinnu hafi verið greiddar 700 krónur, sem síðan hafi verið hækkað í 750 krónur. Þá er fram komið að eftir gerð nýs kjarasamnings stéttarfélags áfrýjanda, Verslunarmannafélags Reykjavíkur, og viðsemjenda þess í mars 1997 hækkuðu mánaðarlaun hennar í 83.760 krónur og tímakaup í yfirvinnu í 786 krónur. Ágreiningslaust er með aðilunum að launagreiðslur hafi verið þær, sem að framan greinir.

Í málatilbúnaði áfrýjanda er haldið fram að einungis hafi verið samið um það hver dagvinnulaunin skyldu vera, en yfirvinnukaup verið einhliða ákveðið af stefnda. Hinn síðarnefndi kveður hins vegar öll laun hafa byggst á samningi málsaðila.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagður kjarasamningur stéttarfélags áfrýjanda og viðsemjenda þess frá febrúar 1995. Samkvæmt hljóðan hans voru síðastgildandi kjarasamningar framlengdir til ársloka 1996 með þeim breytingum, sem kveðið var á um í hinum nýja samningi. Samkvæmt því skyldu grundvallarlaun afgreiðslufólks í verslunum vera 50.718 krónur, sem með starfsaldurshækkunum urðu hæst 59.465 krónur. 1. janúar 1996 urðu sömu laun samkvæmt kjarasamningnum lægst 55.073 krónur, en hæst 63.820 krónur. Eftir gerð áðurnefnds kjarasamnings í mars 1997 skyldu sömu laun hins vegar vera 61.846 krónur lægst, en 68.820 krónur með öllum starfsaldurshækkunum.

Allan starfstíma áfrýjanda hjá stefnda var óbreytt ákvæði í kjarasamningum um yfirvinnu, sem hljóðaði svo: „Öll yfirvinna greiðist með tímakaupi sem nemur 1,0385% af mánaðarlaunum fyrir dagvinnu.“

II.

Í málatilbúnaði áfrýjanda er haldið fram að greiðslur stefnda fyrir yfirvinnu hafi ekki verið í samræmi við síðastgreint ákvæði kjarasamnings fyrir yfirvinnu. Umsamin föst laun fyrir dagvinnu hafi á starfstíma hennar verið frá 75.000 krónum til rúmlega 83.000 króna. Þau laun myndi stofn til viðmiðunar um fjárhæð yfirvinnukaups síns samkvæmt skýru ákvæði kjarasamningsins. Greitt tímakaup fyrir yfirvinnu hafi hins vegar verið lægra en kjarasamningur kveði á um. Slíkt sé óheimilt og er einkum vísað um það til 1. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda, sem kveði skýrt á um að laun og önnur starfskjör samkvæmt kjarasamningi skuli vera lágmarkskjör og að einstakir vinnusamningar, sem fari í bága við það, skuli ógildir. Hafi jafnframt komið fram af hálfu stéttarfélags áfrýjanda, að almennt séu greidd laun fyrir yfirvinnu á vinnumarkaði, sem nemi að lágmarki sama hlutfalli af raunverulegum dagvinnulaunum hvers launþega og mælt sé fyrir um í kjarasamningnum.

Stefndi mótmælir þeirri skýringu áfrýjanda, að með orðunum „mánaðarlaunum fyrir dagvinnu“ í kjarasamningi sé vísað til annarra laun en þeirra, sem kveðið sé á um í samningnum sjálfum. Lágmarkslaun fyrir dagvinnu séu þar umsamin í krónum talið og eðli máls samkvæmt hljóti skírskotun ákvæðisins að takmarkast við gildissvið kjarasamningsins. Ekki fái staðist að ákvæðinu sé ætlað að tryggja að allir hafi sama hlutfall fyrir yfirvinnu án tillits til þess hvort þeir taki laun samkvæmt kjarasamningnum eða þeir fái hærri laun. Rétt skýring á 1. gr. laga nr. 55/1980 geti ekki leitt til þeirrar niðurstöðu, sem áfrýjandi krefjist, heldur séu lágmarkskjör fyrir yfirvinnu í merkingu laganna umsamið hlutfall yfirvinnukaups af kauptöxtunum, sem í kjarasamningnum birtist. Þegar samið sé í einstökum vinnusamningum um hærri laun sé komið út fyrir gildissvið kjarasamnings, enda geti hann ekki mælt fyrir um það hver skuli vera fjárhæð greiðslna, sem ekki sé fjallað um í honum. Vísar stefndi sérstaklega til dóms Félagsdóms 1991, bls. 398 í IX. bindi dómasafns réttarins, þar sem komist hafi verið að þeirri niðurstöðu að launafjárhæðir, sem stofnað sé til með yfirborgunum, séu utan við svið kjarasamninga.

Af hálfu stefnda er loks haldið fram að kjarasamningsákvæðið eigi rætur í mun eldri kjarasamningum. Sé ákvæðið virt í því samhengi renni það ekki stoðum undir skýringu áfrýjanda á því. Þá hafi stéttar-

félag áfrýjanda krafist þess að fá því breytt í samningaviðræðum 1995 um nýjan kjarasamning til samræmis við þá skýringu, sem áfrýjandi haldi nú fram, en án árangurs.

III.

Meðal málsgagna er skráning áfrýjanda á unnum yfirvinnustundum í starfi hjá áfrýjanda. Er ómótmælt að hún hafi fengið greitt eftir þeirri skráningu og yfirvinnukaup fyrir hverja klukkustund kom frá upphafi fram á sundurliðuðum launaseðlum. Ekkert er fram komið um að hún hafi gert athugasemdir við tímakaup í yfirvinnu fyrr en á árinu 1997. Eins og málið liggur fyrir verður lagt til grundvallar að samþykki áfrýjanda hafi legið fyrir frá upphafi um fjárhæð tímakaups í yfirvinnu og að samningur hafi komist á um þann hluta launa hennar sem önnur laun.

Svigrúm einstakra vinnuveitenda og launþega til að semja um laun og önnur starfskjör takmarkast við að þau séu hinum síðarnefnda jafnhagstæð eða betri en kveðið er á um í kjarasamningi viðkomandi stéttarfélags. Samningur málsaðila um dagvinnulaun áfrýjanda var nokkuð yfir lágmarkslaunum kjarasamnings stéttarfélags hennar. Laun fyrir hverja klukkustund í yfirvinnu voru einnig lítillega hærri en umsamið hlutfall yfirvinnu var miðað við lágmarkslaun samkvæmt kjarasamningnum fyrir dagvinnu. Vinnusamningur áfrýjanda rýrði þannig ekki rétt hennar í heild samkvæmt kjarasamningi, heldur þvert á móti.

Við úrlausn málsins verður ekki komist hjá að líta til þess að hömlur á samningsfrelsi þurfa að vera skýrar svo heimilt sé að víkja samningi um laun eða önnur starfskjör til hliðar. Með yfirborgun er komið út fyrir svið kjarasamnings, þar sem ákveðin eru lágmarkskjör launþega í viðkomandi starfsgrein. Er samkvæmt því ekki unnt að fallast á þá skýringu áfrýjanda, að í kjarasamningnum felist að samningur um yfirborgun fyrir dagvinnu leiði sjálfkrafa til þess að semja verði jafnframt um sambærilega yfirborgun fyrir yfirvinnu. Getur ekki breytt þeirri niðurstöðu þótt ómótmælt sé að yfirborgun yfirvinnukaups sé almennt látin haldast í hendur við umsamda yfirborgun dagvinnukaups í einstökum vinnusamningum, þar sem samið er um hærri laun en felast í kjarasamningum.

Að virtu öllu því, sem að framan er rakið, verður kröfum áfrýjanda á hendur stefnda hafnað. Rétt þykir að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. mars 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dómþinginu af Olgu Hrafnsdóttur, kt. 231275-3559, Álfheimum 12, Reykjavík, á hendur G. Torfasyni ehf., kt. 670395-3089, Laugavegi 178, Reykjavík, með stefnu birtri 25 júní 1998 og þingfestri 30. júní 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 33.120 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 3.040 krónum frá 1. október 1996 til 1. nóvember 1996, en af 4.691 krónu frá þeim degi til 1. desember 1996, en af 9.992 krónum frá þeim degi til 1. janúar 1997, en af 17.158 krónum frá þeim degi til 1. mars 1997, en af 20.007 krónum frá þeim degi til 1. apríl 1997, en af 22.634 krónum frá þeim degi til 1. maí 1997, en af 25.544 krónum frá þeim degi til 1. júní 1997, en af 28.685 krónum frá þeim degi til 1. júlí 1997, en af 30.005 krónum frá þeim degi til 1. ágúst 1997, en af 33.120 krónum frá þeim degi til greiðsludags og að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 1. ágúst 1997, en síðan árlega þann dag. Þá krefst stefnandi málskostnaðar ásamt virðisaukaskatti úr hendi stefnda samkvæmt mati dómsins auk vaxta af málskostnaði samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá uppkvaðningu dómsins til greiðsludags.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega að stefndi verði sýknaður af kröfum stefnanda, en til vara að stefnukrafa verði lækkuð. Þá gerir stefndi þær kröfur að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu.

II.

Málavextir eru þeir að stefnandi var ráðin til starfa í verslun stefnda, Knickerbox, í byrjun september 1996 og starfaði hún þar við afgreiðslustörf til 20. ágúst 1997. Umsamin mánaðarlaun voru 75.000 krónur fyrstu þrjá mánuðina en frá 1. desember 1996 hækkuðu launin upp í 80.000 krónur á mánuði. Laun fyrir yfirvinnu voru greidd sérstaklega og var yfirvinnutímakaup stefnanda í fyrstu 700 krónur, en frá 1. desember 1996 var tímakaup stefnanda í yfirvinnu 750 krónur. Auk þess fékk stefnandi afslátt af vörum í versluninni. Ekki var gerður skriflegur ráðningarsamningur við stefnanda. Þann 10. mars 1998 hækkuðu laun félagsmanna VR um 4,7%. Í kjölfarið hafði stefnandi samband við stéttarfélag sitt og bað um að reiknuð yrðu út laun hennar í samræmi við nýgerða kjara-

samninga og var henni þá tilkynnt af stéttarfélaginu að yfirvinnulaun hennar hefðu verið of lág. Er stefndi hækkaði laun stefnanda í samræmi við fyrrgreinda kjarasamninga breytti hann sundurliðun á launaseðli og sundurliðaði launagreiðslur í grunnlaun á mánuði og yfirborgun, sem hann tilgreindi sem bónus. Í samræmi við þessa sundurliðun hækkuðu laun stefnanda í 75.600 krónur og bónusgreiðsla varð 8.160 krónur.

Stefnandi sagði upp störfum hjá stefnda með þriggja mánaða fyrirvara í maí 1997 og hætti störfum hjá stefnda 23. ágúst 1997.

Stefndi kvaðst fyrst hafa fengið athugasemdir við launauppgjör til handa stefnanda með bréfi VR dagsettu 21. ágúst 1997.

Mál þetta var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi hinn 8. febrúar sl. Gætt var ákvæða 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, áður en dómur var kveðinn upp.

III.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því að samkvæmt ákvæði 1.8 í kjarasamningi VR beri að greiða yfirvinnutímakaup í hlutfalli við dagvinnulaun eins og þau séu í hverjum starfssamningi fyrir sig. Hlutfallið sé 1,0385% af mánaðarlaunum. Hér sé um að ræða lágmarkskjör, sbr. 1. gr. laga nr. 55/1980.

Stefndi hafi ekki farið eftir ákvæðum kjarasamnings við greiðslu yfirvinnulauna heldur hafi hann greitt fasta fjárhæð í upphafi 700 krónur fyrir eftirvinnutímann í stað 778 króna.

Stefnandi mótmælti því að stefndi hefði samið við stefnanda um fast tímakaup í yfirvinnu, enda brjóti slíkir samningar í bága við ákvæði laga nr. 55/1980.

Stefndi hafi við útborgun launa í mars einhliða breytt launaseðlinum og lækkað mánaðarlaun á launaseðli og nefni þar hluta launa „bónus" eingöngu til þess að lækka stofn fyrir yfirvinnu, sem hann síðan reikni miðað við ákvæði kjarasamnings, 1,0385%, en af lægri stofni. Stefnandi kvað dagvinnulaun fyrir mars ekki hafa breyst, einungis stofn yfirvinnu. Slíkt sé með öllu óheimilt enda beri að reikna yfirvinnu út frá heildarmánaðarlaunum fyrir dagvinnu hvort sem hún nefnist bónus, yfirborgun eða eitthvað annað. Jafnframt beri að hafa í huga að óheimilt sé að breyta kjörum starfsmanna nema að undangengnum uppsagnarfresti, sbr. meginreglu vinnuréttar og ákvæði kjarasamninga um uppsagnarfrest.

Stefnandi hafi unnið hjá stefnda í meira en sex mánuði og því áunnið sér þriggja mánaða uppsagnarfrest samkvæmt kjarasamningi, en eftir þriggja mánaða starf skuli uppsögn vera skrifleg og bundin við mánaðamót. Stefnda hafi því borið að segja skriflega upp gildandi ráðningarfyrirkomulagi með 3ja mánaða fyrirvara, sem hann hafi ekki gert.

Stefnandi geri kröfu um leiðréttingu á yfirvinnugreiðslum í samræmi við

kjarasamninga VR og vinnuveitenda frá 1. september 1996 til 1. ágúst 1997, en þá hafi stefnanda verið sagt upp störfum hjá stefnda.

Kröfu sína sundurliðar stefnandi svo í stefnu:

Laun vegna september 1996		
Mánaðarlaun	kr.	75.000
35 yfirvinnustundir á 778,88 kr.	kr.	27.260
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.772
Samtals	kr.	105.032
Áður greitt	kr.	101.992
Mismunur ógreitt	kr.	3.040
Laun vegna október 1996		
Mánaðarlaun	kr.	75.000
19 yfirvinnustundir á 778,88 kr.	kr.	14.799
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	1.505
Samtals	kr.	91.304
Áður greitt	kr.	89.653
Mismunur ógreitt	kr.	1.651
Laun vegna nóvember 1996		
Mánaðarlaun	kr.	75.000
61 yfirvinnustund á 778,88 kr.	kr.	47.512
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	4.832
Samtals	kr.	127.344
Áður greitt	kr.	122.043
Mismunur ógreitt	kr.	5.301
Laun vegna desember 1996		
Mánaðarlaun	kr.	80.000
85,5 yfirvinnustundir á 830,80 kr.	kr.	66.879
Desemberuppbót	kr.	9.067
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	6.802
Samtals	kr.	162.748
Áður greitt	kr.	155.582
Mismunur ógreitt	kr.	7.166
Laun vegna febrúar 1997		
Mánaðarlaun	kr.	80.000
32,5 yfirvinnustundir á 830,80 kr.	kr.	26.586

Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.704
Samtals	kr.	109.290
Áður greitt	kr.	106.441
Mismunur ógreitt	kr.	2.848
Laun vegna mars 1997		
Mánaðarlaun	kr.	80.000
29,50 yfirvinnustundir á 830,80 kr.	kr.	24.509
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.493
Samtals	kr.	107.002
Áður greitt	kr.	104.375
Mismunur ógreitt	kr.	2.627
Laun vegna apríl 1997		
Mánaðarlaun	kr.	80.000
Launahækkun í mars 1997	kr.	3.680
Mismunur á yfirvinnu í mars 1997	kr.	767
31,50 yfirvinnustundir á 869,85 kr.	kr.	27.400
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.787
Samtals	kr.	118.394
Áður greitt	kr.	115.484
Mismunur ógreitt	kr.	2.910
Laun vegna maí 1997		
Mánaðarlaun	kr.	83.760
34 yfirvinnustundir á 869,85 kr.	kr.	29.575
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	3.008
Samtals	kr.	116.343
Áður greitt	kr.	113.202
Mismunur ógreitt	kr.	3.141
Laun vegna júní 1997		
Mánaðarlaun	kr.	83.760
25 yfirvinnustundir á 869,85 kr.	kr.	21.746
Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.212
Samtals	kr.	113.318
Áður greitt	kr.	111.008
Mismunur ógreitt	kr.	2.310
Laun vegna júlí 1997		
Mánaðarlaun	kr.	83.760
23 yfirvinnustundir á 869,85 kr.	kr.	20.007

Orlof 10,17% af yfirvinnu	kr.	2.035
Samtals	kr.	105.802
Áður greitt	kr.	103.677
Mismunur ógreitt	kr.	2.125
Mismunur alls	kr.	48.690

Um lagarök vísar stefnandi til laga nr. 28/1930, um greiðslu verkkaups, og laga nr. 55/1980, um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Þá byggir stefnandi kröfur sínar á kjarasamningi Verzlunarmannafélags Reykjavíkur og vinnuveitenda og bókunum, sem teljast hluti kjarasamninga.

Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti byggir stefnandi á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 129. gr. 4. tl. um vexti af málskostnaði. Þá byggir stefnandi kröfu sína um virðisaukaskatt á því að stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

IV.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að stefnandi hafi fengið fullt endurgjald fyrir starf sitt hjá stefnda.

Stefndi mótmælir því að hann hafi ekki hækkað laun stefnanda í samræmi við umsamdar launahækkanir samkvæmt kjarasamningi VR og VSÍ í mars 1997 og að stefnandi hafi gert athugasemdir við það í apríl 1997. Stefndi kvað að það hafi ekki verið fyrr en í apríl, að afloknum atkvæðagreiðslum félagsmanna stéttarfélaga, að legið hafi fyrir að kjarasamningar yrðu samþykktir og hafi vinnuveitendur almennt ekki greitt launahækkanir fyrr en með aprílllaununum. Stefndi kvaðst þá hafa hækkað heildarlaun stefnanda um 4,7% frá gildistöku kjarasamnings í mars eins og launaseðill fyrir apríl það ár beri með sér. Kvað stefndi það hafa verið í fullu samræmi við kjarasamning VR frá því í mars 1997. Við kynningu á kjarasamningunum hafi mikið verið fjallað um meðhöndlun og fyrirkomulag yfirborgana. Hafi stefndi með hliðsjón af þeim upplýsingum breytt sundurliðun greiðslna á launaseðli stefnanda og hafi skýrt það út fyrir stefnanda við útborgun aprílllauna. Kvað stefndi að stefnandi hafi gengið úr skugga um að heildargreiðslur hefðu hækkað í samræmi við kjarasamninginn, en ekki gert neinar athugasemdir við það að sundurliðunin á launaseðlinum væri á annan hátt en áður.

Stefndi mótmælti, sem röngum og ósönnuðum, fullyrðingum stefnanda um að samkvæmt kjarasamningi beri að reikna yfirvinnu af heildarmánaðarlaunum að meðtöldum yfirborgunum og öðrum aukagreiðslum. Um eðli og innihald yfirborgunar fari eftir samkomulagi starfsmanns og vinnuveitanda. Þessi skilningur sé staðfestur í dómi Félagsdóms frá 17. janúar 1991 í málinu nr. 5/1990,

þar sem dómurinn telji launafjárhæðir sem stofnað sé til með yfirborgunum, utan við svið kjarasamninga. Stefndi hafi samið við stefnanda um launagreiðslur, sem hafi verið verulega hærri en lágmarkslaun samkvæmt kjarasamningi, hvort sem litið sé til mánaðarlauna eða greiðslna fyrir yfirvinnu. Stefndi kvað stefnanda hafa skrifað tímaseðla og hafi laun verið gerð upp í samræmi við þá, eins og launaseðlar beri með sér. Stefndi kvaðst hafa, á starfstíma stefnanda, hækkað laun stefnanda hlutfallslega í samræmi við umsamdar launahækkanir í kjarasamningum verslunarmanna.

Stefndi mótmælti fullyrðingum um að ekki hafi verið ágreiningur á milli VR og VSÍ um þann skilning VR að skylt sé að hafa sömu yfirborgun á yfirvinnu og mánaðarlaunum. Við gerð kjarasamninga árið 1995 hafi VR gert þá kröfu að tilgreint yrði í kjarasamningum að yfirvinna reiknaðist af heildarlaunum, en því hafi verið hafnað af fulltrúum vinnuveitenda.

Stefndi mótmælir því að stefnandi hafi gert athugasemdir við launauppgjör sitt í mars 1997. Stefnandi hafi sagt upp starfi sínu í maí 1997. Ástæða uppsagnarinnar hafi verið sú að stefnandi hefði ætlað í nám um haustið. Fyrstu athugasemdirnar sem stefnda hafi borist hafi verið með bréfi VR, sem dagsett sé 21. ágúst 1997, eða um það leyti sem stefnandi hafi verið að hætta störfum hjá stefnda.

Til vara krefst stefndi þess að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda sökum tómlætis stefnanda. Stefnandi hafi tekið við launum athugasemdalaust og engar athugasemdir hafi verið gerðar fyrr en um það bil sem stefnandi hafi hætt störfum hjá stefnda.

Varakröfu sína byggir stefndi á því að ekki beri að hækka greiðslu fyrir yfirvinnu til handa stefnanda fyrr en frá þeim tíma sem sannanlega hafi verið gerðar athugasemdir við launauppgjör og dráttarvextir verði reiknaðir frá þingfestingu málsins.

Um lagarök vísar stefndi til samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og meginreglu vinnuréttar um fyrirvaralausa viðtöku launa og aðgerðarleysis. Þá vísar stefndi til 1. gr. laga nr. 55/1980, um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Stefndi styður kröfu sína og við kjarasamning Vinnuveitendasambands Íslands og Landssambands íslenskra verzlunarmanna og Verzlunarmannafélags Reykjavíkur.

Varakröfu sína byggir stefndi á meginreglu vinnuréttar um fyrirvaralausa viðtöku launa og aðgerðarleysi auk 9. og 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um málskostnað byggir stefndi á 129. gr., sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

V.

Ágreiningur aðila máls þessa lýtur að því hvort yfirvinnugreiðslur til stefnanda hafi verið í samræmi við gildandi kjarasamninga.

Óumdeilt er að aðilar sömdu um að byrjunarlaun stefnanda skyldu vera 75.000 krónur á mánuði og hækka í 80.000 krónur eftir þrjá mánuði. Þá er óumdeilt milli aðila að samið var um að greiðsla fyrir yfirvinnu skyldi í upphafi vera 700 krónur fyrir hverja yfirvinnustund en 750 krónur eftir þrjá mánuði.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 55/1980, um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda, skulu laun og önnur starfskjör, sem aðildarsamtök vinnumarkaðarins semja um, vera lágmarkskjör fyrir alla launamenn í viðkomandi starfsgrein og samningar einstakra launamanna og atvinnurekenda um lakari kjör en hinir almennu kjarasamningar ákveða skulu vera ógildir.

Samkvæmt grein 1.8 í samningi milli Verzlunarmannafélags Reykjavíkur og Vinnuveitendasambands Íslands og Vinnumálasambandsins á öll yfirvinna að greiðast með tímakaupi sem nemur 1,0385% af mánaðarlaunum fyrir dagvinnu.

Fyrir liggur að mánaðarlaun stefnanda og greiðslur fyrir yfirvinnu voru hærri en kveðið er á um að skuli vera lágmarkslaun samkvæmt fyrrgreindum kjarasamningi, þó svo eftirvinna hafi ekki verið 1,0385% af mánaðarlaunum stefnanda. Þegar litið er til þess verður ekki talið að fyrrgreindur samningur aðila um greiðslu fyrir eftirvinnu sé brot á 1. gr. laga nr. 55/1980.

Rétt þykir að hvor aðili um sig beri sinn kostnað af málinu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan, en uppkvaðning hans hefur dregist sökum embættisanna dómarans.

D ó m s o r ð :

Stefndi, G. Torfason ehf., er sýkn af kröfum stefnanda, Olgu Hrafnsdóttur.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 371/1999. **Landsbanki Íslands hf.**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Eggerti Konráðssyni
(Karl Axelsson hrl.)
og gagnsök

Bankar. Opinberir starfsmenn. Vinnusamningur. Uppsögn.

E hafði starfað sem húsvörður hjá bankanum LÍ í nær tuttugu ár, þegar honum var sagt upp fyrirvaralaust. Ástæður uppsagnarinnar voru tilgreindar þær að E hefði gefið upp rangar fjárhæðir varðandi launagreiðslur til starfsmanns sem vann við ræstingar hjá LÍ, en umrædd upplýsingagjöf var ekki talin í verkahring E. Talið var að um uppsögn E ætti að fara eftir sérreglum kjarasamninga, sbr. lög nr. 34/1977 um kjarasamninga starfsmanna banka í eigu ríkisins. Hefði átt að segja E upp með sex mánaða fyrirvara og gefa honum kost á að tala máli sínu áður en lokaákvörðun um uppsögn væri tekin, nema hann hefði brotið starfsreglur bankans í verulegu atriði. Talið var að röng upplýsingagjöf E yrði ekki rakin til ásetnings til að blekkja í lögskiptum, heldur hefði verið um mistök að ræða. Þóttu mistök hans ekki réttlæta fyrirvaralausa uppsögn úr starfi og var þá jafnframt litið til langs starfsaldurs E hjá LÍ og þess að hann hafði aldrei verið áminntur vegna starfa sinna. Þá var talið ósannað að gætt hefði verið andmælaréttar við uppsögn E. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að LÍ bæri að greiða E bætur vegna ólögmætrar uppsagnar, en ekki var fallist á kröfu E um miskabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 20. september 1999. Hann krefst þess að hann verði sýknaður af kröfum gagnáfrýjanda. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað 9. nóvember 1999. Gagnáfrýjandi gerir eftirfarandi kröfur:

„A) Að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða honum skaðabætur aðallega að fjárhæð kr. 19.913.400,- með 0,65% ársvöxtum frá 1.11.1995 til 1.10.1996, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21.1.1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1.5.1997, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 16.5.1998 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags;

til vara að fjárhæð kr. 3.172.639,- með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 446.854,- frá 1.12.1995 til 1.1.1996, af kr. 678.548,- frá þeim degi til 1.2.1996, af kr. 910.242,- frá þeim degi til 1.3.1996, af kr. 1.489.477,- frá þeim degi til 1.4.1996, af kr. 1.721.171,- frá þeim degi til 1.5.1996, af kr. 1.952.865,- frá þeim degi til 1.6.1996, af kr. 2.245.863,- frá þeim degi til 1.7.1996, af kr. 2.477.557,- frá þeim degi til 1.8.1996, af kr. 2.709.251,- frá þeim degi til 1.9.1996, af kr. 2.940.945,- frá þeim degi til 1.10.1996, en af kr. 3.172.639,- frá þeim degi til greiðsludags; og

til þrautavara að fjárhæð kr. 1.721.171.- með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 446.854,- frá 1.12.1995 til 1.1.1996, af kr. 678.548,- frá þeim degi til 1.2.1996, af kr. 910.242,- frá þeim degi til 1.3.1996, af kr. 1.489.477,- frá þeim degi til 1.4.1996, en af kr. 1.721.171,- frá þeim degi til greiðsludags.

B) Að aðaláfrýjandi verði í öllum framangreindum tilvikum dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda miskabætur að fjárhæð 500.000 kr. með 0,65% ársvöxtum frá 1.11.1995 til 1.10.1996, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21.1.1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1.5.1997, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 16.5.1998 en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags."

Loks krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt lögum nr. 50/1997 um stofnun hlutafélaga um Landsbanka Íslands og Búnaðarbanka Íslands tók Landsbanki Íslands hf. við rekstri og starfsemi Landsbanka Íslands 1. janúar 1998.

I.

Gagnáfrýjandi krefur aðaláfrýjanda um bætur vegna ólögmætrar brottvikningar úr starfi. Aðila greinir jafnframt á um hvort gagnáfrýjandi hafi notið réttarstöðu opinberra starfsmanna. Gagnáfrýjandi hafði

starfað við húsvörslu hjá Landsbanka Íslands, aðalbanka, frá 2. mars 1976 og sem yfirhúsvörður frá 1. janúar 1986 þegar honum var sagt upp fyrirvaralaust 26. október 1995 með því að honum var afhent uppsagnarbréf sem dagsett var deginum áður. Ástæður uppsagnarinnar voru tilgreindar þær að gagnáfrýjandi hefði í nafni Landsbanka Íslands gefið Vátryggingafélagi Íslands hf. upp rangar fjárhæðir varðandi launagreiðslur til konu sem vann í bankanum við ræstingar. Var talið að það hefði ekki verið í verkahring gagnáfrýjanda heldur starfsmannahalds bankans að gefa upplýsingar um launakjör starfsmanna. Kona þessi hafði lent í umferðarslysi í september 1993 og hafði gagnáfrýjandi verkstjórn yfir henni. Hafði hann undirritað tvær yfirlýsingar, 14. desember 1993 og 12. janúar 1995, til tryggingafélagsins um launakjör hennar í bankanum og vinnutekjutap. Yfirlýsingar þessar hafði starfsstúlkan lagt fyrir hann til undirskriftar.

II.

Í lögum nr. 10/1928 um Landsbanka Íslands sagði í 1. gr. að bankinn væri sjálfstæð stofnun í eigu ríkisins undir sérstakri stjórn. Samkvæmt 45. gr. laganna skyldi framkvæmdastjórn bankans ráða alla þá starfsmenn sem bankaráðinu væri eigi sérstaklega falið að ráða og segja þeim upp. Starfsmenn bankans skyldu að jafnaði ráðnir með þriggja mánaða uppsagnarfresti. Þegar lögin voru endurútgefin með lögum nr. 33/1957 sem lög nr. 63/1957 var efnislega samhljóða ákvæði í 41. gr. þeirra. Í 13. gr. laga nr. 11/1961 um Landsbanka Íslands sagði að bankaráð réði tiltekna forstöðumenn en alla aðra starfsmenn réði bankastjórnin og segði þeim upp. Um laun bankastjóra og annarra starfsmanna bankans svo og eftirlaun færi eftir ákvörðun bankaráðs. Með heimild í 44. gr. reglugerðar nr. 30/1962 um bankann voru þessar ákvarðanir teknar í svonefndum reglugerðum um störf og launakjör starfsmanna bankanna. Var þar meðal annars mælt fyrir um ýmis starfskjör bankamanna svo sem uppsagnarfrest. Efni þessara reglugerða og breytingar á þeim munu hafa orðið til í viðræðum bankanna og Sambands íslenskra bankamanna. Voru þessar reglugerðir gefnar út sameiginlega af öllum bankaráðum í landinu og gilti einu hvort þeir voru í eigu ríkisins eða ekki. Í þessum reglugerðum voru ákvæði um ráðningar og starfskjör bankamanna. Samningsréttur starfsmanna í þjónustu ríkisbankanna var fyrst formlega viðurkenndur með lögum nr. 34/1977

um kjarasamninga starfsmanna banka í eigu ríkisins og lögðust þá þessar ákvarðanir af.

Engin breyting var gerð á lagaákvæðum um uppsagnarfrest bankastarfsmanna við gildistöku laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, heldur voru þau óbreytt í lögum nr. 63/1957. Í athugasemdum með frumvarpi því sem samþykkt var og varð að lögum nr. 11/1961 kemur ekki fram að ætlunin hafi verið að breyta ráðningarkjörum starfsmanna Landsbankans. Er ekki annað fram komið en að þeir hafi alltaf verið ráðnir með uppsagnarfresti. Hefur sú framkvæmd verið óslitin að minnsta kosti frá samþykkt laga nr. 11/1961 að mæla fyrir um starfskjör fyrst í launaákvörðunum bankaráða og síðar í kjarasamningum sem höfðu ákvæði um uppsagnarfrest. Í 1. gr. laga nr. 38/1954 sagði að ákvæði í lögum sem öðruvísi mæltu fyrir um einstaka flokka starfsmanna skyldu haldast. Af þessu ákvæði laganna og óslitinni framkvæmd um starfskjör bankastarfsmanna þykir leiða að ákvæði laga nr. 38/1954 hafi gilt nema öðruvísi væri mælt fyrir um í lögum og ákvörðunum bankaráðanna settum með heimild í lögum. Verður og í þessu sambandi að líta til þess að ríkisbankarnir sinntu atvinnurekstri í samkeppni við aðrar bankastofnanir en voru ekki hefðbundnar stjórnsýslustofnanir og starfsmenn þeirra bjuggu við launakjör, sem um margt voru frábrugðin því er tíðkaðist um aðra ríkisstarfsmenn.

Starfsmenn Landsbanka Íslands hafa þannig verið ráðnir með uppsagnarfresti samkvæmt lögum eða reglum sem settar voru með heimild í lögum og um uppsögn þeirra og uppsagnarfrest giltu sérreglur. Verður að fallast á það með aðaláfrýjanda að um uppsögn gagnáfrýjanda fari að þessum sérreglum, sem nú eru í kjarasamningum, sbr. lög nr. 34/1977, en ekki liggur fyrir að skriflegur ráðningarsamningur hafi verið gerður við hann. Fram er komið að annar maður var ráðinn í starf gagnáfrýjanda og er ósannað að starf hans hafi verið lagt niður. Reynir því ekki á hvort ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 eigi við um gagnáfrýjanda.

III.

Um starf gagnáfrýjanda gilti kjarasamningur Sambands íslenskra bankamanna, sbr. 1. gr. laga nr. 34/1977. Átti samkvæmt þeim að ákveða laun og önnur starfskjör starfsmanna með kjarasamningum milli Sambands íslenskra bankamanna og sameiginlegrar nefndar sem

bankaráð ríkisbankanna skipuðu. Samkvæmt grein 11.2.3 í gildandi kjarasamningi bar að segja áfrýjanda upp með sex mánaða fyrirvara. Þá átti samkvæmt grein 11.2.4 að gefa honum kost á að tala máli sínu áður en lokaákvörðun um uppsögn tæki gildi. Í grein 11.2.5 sagði að hefði starfsmaður brotið starfsreglur bankans í verulegu atriði, mætti víkja honum úr starfi fyrirvaralaust og félli launagreiðsla þá niður þegar í stað.

Því er lýst í héraðsdómi að gagnáfrýjandi sýndi af sér óvarkárni þegar hann staðfesti umbeðnar yfirlýsingar sem honum voru fengnar til undirritunar og gerði það einn í nafni bankans. Hins vegar er ekki annað fram komið en að hann hafi vísað starfsstúlkunni til starfsmannahalds bankans um frekari upplýsingar. Fallast ber því á það með héraðsdómi að ekki hafi verið um ásetning að ræða hjá honum til að blekkja í lögskiptum, heldur bendi allt til þess að honum hafi orðið á mistök, þegar hann undirritaði yfirlýsingarnar. Mistök hans, þótt alvarleg væru, þykja ekki hafa réttlætt fyrirvaralausa uppsögn úr starfi. Er þá jafnframt til þess litið hversu lengi gagnáfrýjandi hafði starfað í þjónustu bankans og að hann hafði aldrei verið áminntur vegna starfa sinna. Ósannað er einnig að gætt hafi verið samningsbundins andmælaréttar hans. Ber að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms að honum beri bætur vegna ólögmætrar uppsagnar, svo sem hann hefur krafist.

Við bótaákvörðun ber að hafa hliðsjón af því að segja mátti gagnáfrýjanda upp með sex mánaða uppsagnarfresti, og líta verður til þeirra launakjara sem kröfugerð og gögn málsins gefa til kynna að hann hafi notið. Með þetta í huga teljast bætur hæfilega ákveðnar 2.000.000 krónur með vöxtum svo sem ákveðið er í dómsorði.

Gagnáfrýjandi hefur auk kröfu fyrir fjárhagstjón uppi kröfu til miskabóta. Byggir hann á því að brottvikningin, ástæðan sem gefin var fyrir henni og eftirfarandi sakamálarannsókn, hafi valdið honum ærumissi. Meint brot gagnáfrýjanda var rannsakað af Rannsóknarlögreglu ríkisins í kjölfar kæru Vátryggingafélags Íslands hf. á hendur honum án þess að það leiddi til ákæru. Ber aðaláfrýjandi ekki ábyrgð á þeim málarekstri. Þykja viðbrögð bankans við brotum gagnáfrýjanda á starfsreglum bankans ekki réttlæta sérstakar miskabætur.

Samkvæmt þessari niðurstöðu er rétt að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti svo sem nánar er ákveðið í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Landsbanki Íslands hf., greiði gagnáfrýjanda, Eggerti Konráðssyni, 2.000.000 krónur með 0,6% ársvöxtum frá 1. nóvember 1995 til 1. mars 1996, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október sama ár, með 0,7% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní sama ár, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst sama ár, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. september sama ár, með 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til 1. janúar 1998, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars sama ár, með 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama ár og með 0,7% ársvöxtum frá þeim degi til 16. maí sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags, og samtals 700.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. júní 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var mánudaginn 10. maí sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Eggerti Konráðssyni, kt. 110434-4809, Hjallabrekku 24, Kópavogi, með stefnu birtri 19. júní 1998 á hendur Landsbanka Íslands hf., kt. 540291-2259, Austurstræti 11, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefnda verði gert að greiða stefnanda skaðabætur að fjárhæð kr. 19.913.400, með 0,65% ársvöxtum frá 01.11.1995 til 01.10.1996, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21.01.1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 01.05. s.á., með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 16.05.1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Til vara krefst stefnandi skaðabóta úr hendi stefnda, að fjárhæð kr. 3.172.639 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 446.854 frá 01.12.1995 til 01.01.1996, af kr. 678.548 frá þeim degi til 01.02. s.á., af kr. 910.242 frá þeim degi til 01.03. s.á., af kr. 1.489.477 frá þeim degi til 01.04. s.á., af kr. 1.721.171 frá þeim degi til 01.05. s.á., af kr. 1.952.865 frá þeim degi til 01.06. s.á., af kr. 2.245.863 frá þeim degi til 01.07. s.á., af kr. 2.477.557 frá þeim degi til 01.08. s.á., af kr. 2.709.251 frá þeim degi til 01.09. s.á., af kr.

2.940.945 frá þeim degi til 01.10. s.á., en af kr. 3.172.639 frá þeim degi til greiðsludags.

Til þrautavara krefst stefnandi skaðabóta úr hendi stefnda að fjárhæð kr. 1.721.171, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 446.854 frá 01.12.1995 til 01.01.1996, af kr. 678.548 frá þeim degi til 01.02. s.á., af kr. 910.242 frá þeim degi til 01.03. s.á., af kr. 1.489.477 frá þeim degi til 01.04. s.á., en af kr. 1.721.171 frá þeim degi til greiðsludags.

Í öllum tilfellum krefst stefnandi miskabóta úr hendi stefnda að fjárhæð kr. 500.000, með 0,65% ársvöxtum frá 01.11.1995 til 01.10.1996, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21.01.1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 01.05. s.á., með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 16.05.1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags og málskostnaðar að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, og að stefnanda verði gert að greiða honum málskostnað að skaðlausu að mati dómsins, og við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til skyldu stefnda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

II.

Málavextir.

Stefnandi starfaði við húsvörslu hjá Landsbanka Íslands, aðalbanka, frá 2. mars 1976 og sem yfirhúsvörður frá 1. janúar 1986. M.a. fólst í starfi hans verkstjórn við ræstingar í húsnæði aðalbankans. Hann gaf starfsmannasviði bankans upplýsingar í tilefni af ráðningu nýs fólks til ræstinga og hver væri vinnutími fólks, sem starfaði við ræstingar, þ.m.t. tímafjöldi vegna aukavinnu, en um starfsskyldur hans liggja ekki fyrir óumdeildar upplýsingar.

Í september 1993 lenti einn þeirra starfsmanna, sem stefnandi hafði verkstjórn yfir, Guðrún Bjarnþórsdóttir, í umferðarslysi. Bar Vátryggingafélag Íslands hf. bótaábyrgð á tjóni hennar. Fór Guðrún þess á leit við stefnanda, að hann gæfi út yfirlýsingar um tekjur hennar hjá stefnda, vegna bótakröfu á hendur tryggingafélaginu. Undirritaði stefnandi af því tilefni tvær yfirlýsingar til tryggingafélagsins um launakjör Guðrúnar hjá bankanum og vinnutekjutap. Eru yfirlýsingarnar dagsettar 14. desember 1993 og 12. janúar 1995.

Þann 26. október 1995 var stefnanda vikið fyrirvaralaust úr starfi og afhent uppsagnarbréf þar að lútandi, sem dagsett var þann 25. sama mánaðar. Ástæður brottvikningarinnar voru tilgreindar þær, að stefnandi hefði, f.h. Landsbanka Íslands, gefið Vátryggingafélagi Íslands upp rangar fjárhæðir varðandi launagreiðslur ræstingarkonu bankans. Það væri ekki í verkahring stefnanda að svara slíkum fyrirspurnum.

Stefnandi var 61 árs, þegar honum var vikið frá störfum. Hann tók laun

samkvæmt launaflokki 143, auk þess sem hann fékk 17% álag vegna starfsaldurs.

Ágreiningur í máli þessu snýst um bótakröfu stefnanda vegna ólögmætrar brottvikningar úr starfi og hvort stefnandi hafi notið réttarstöðu opinberra starfsmanna skv. l. nr. 38/1954.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður stjórnunarlega ábyrgð sína hafa verið umtalsverða meðan hann starfaði í bankanum og vísar um starfsskyldur sínar m.a. til erindisbréfs dags. 3. janúar 1986, sbr. dskj. 4, og starfslýsingar, sbr. dskj. 5.

Stefnandi kveðst hafa talið sér rétt og skylt að verða við beiðni Guðrúnar Bjarnþórsdóttur, og hafi hann gefið út umræddar yfirlýsingar til tryggingafélagsins með það í huga að greiða götu Guðrúnar í samskiptum hennar við félagið. Um tildrög þess, að yfirlýsingarnar voru gefnar og atvik því tengd, vísi stefnandi til skýrslu, sem lögregla tók af honum vegna málsins, sbr. dskj. nr. 6. Í greindum yfirlýsingum gefi að finna mat stefnanda á hugsanlegu tekjutapi hennar vegna slyssins, og beri yfirlýsingarnar það glögglega með sér, á hvaða forsendum matið byggist. Stefnandi tekur fram, að yfirlýsingar hans hafi fráleitt verið einu gögn félagsins, þegar greiddar voru bætur. Að minnsta kosti hafi stefnandi enga ástæðu haft til að ætla, að svo væri.

Stefnandi hafi ekkert frétt af bótamáli Guðrúnar, eftir að hann gaf yfirlýsingarnar, fyrr en hann var kallaður heim úr fríi þann 26. október 1995 og honum var vikið frá störfum án fyrirvara.

Stefnandi kveður nýjan mann ekki hafa verið ráðinn í sinn stað eftir brottvikninguna.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því, að brottvikningin hafi verið ólögmæt. Hann hafi ekki brotið af sér í starfi. Hann hafi sýnt undirmanni sínum lágmarkskurteisi og hjálpsemi á erfiðum tímum. Með því hafi hann ekki farið út fyrir starfssvið sitt og engar starfsreglur brotið, sem honum hafi verið gert að fylgja. Hann hafi aldrei áður verið áminntur eða ávíttur vegna áratugalangra starfa hjá Landsbanka Íslands. Hann hafi aldrei orðið var við annað en mikla og ríka ánægju með störf sín hjá bankanum. Áður en til brottvikningarinnar kom, hafi hvorki honum né fulltrúa starfsmanna verið gefinn kostur á að tjá sig. Brottvikningin beri það með sér að byggjast á þeim misskilningi, að stefnandi hafi, á sviksamlegan hátt, veitt Vátryggingafélagi Íslands hf. rangar upplýsingar um tekjur Guðrúnar fyrir slysdag. Slíku hafi ekki verið fyrir að fara. Þennan misskilning hefði stefnanda átt að reynast auðvelt að leiðrétta. Í stað þess að gefa stefnanda kost á því, hafi honum verið vikið frá störfum fyrirvaralaust og málið kært til lögreglu. Stefnandi hafi því að ástæðulausu þurft að sæta sakamálarannsókn,

sem að sjálfsögðu hafi svo verið felld niður, eftir að stefnandi hafði skýrt sjónarmið sín.

Stefnandi hafi ítrekað krafist bóta fyrir það fjártjón og þann miska, sem hann hafi beðið vegna hinnar ólögmætu frávikningar. Landsbanki Íslands, og nú stefndi, hafi ekki viljað koma til móts við stefnanda. Sé stefnandi því knúinn til að höfða mál þetta. Málinu sé beint gegn stefnda, þar sem hann hafi yfirtekið allar skyldur og öll réttindi Landsbanka Íslands, sbr. lög nr. 50/1997 um stofnun hlutafélaga um Landsbanka Íslands og Búnaðarbanka Íslands.

Stefnandi sundurliðar kröfur sínar svo:

Aðalkrafa:

Verðmæti launagreiðslna til 70 ára aldurs	kr.	18.438.300
Töpuð lífeyrisréttindi	kr.	1.475.100
Samtals	kr.	19.913.400

Stefnandi kveður aðalkröfuna vera byggða á útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dags. 14. apríl 1998. Útreikningurinn liggur fyrir á dskj. nr. 21. Er þar reiknað með launamissi stefnanda frá 1. nóvember 1995 til 70 ára aldurs hans í apríl 2004. Er miðað við, að grunnlaun hans hafi verið kr. 128.230 og fastar aukagreiðslur kr. 75.136 á mánuði. Þá er reiknað með því, að stefnandi hafi, sem bankastarfsmaður, átt rétt til greiðslu grunnlauna fyrir þrettánda mánuðinn þann 1. desember ár hvert. Auk þess er reiknað með orlofsframlagi og orlofsuppbót þann 1. júní ár hvert, kr. 61.304, tveggja mánaða fastra launa á 20 ára starfsafmæli þann 2. mars 1996 og 2 1/2 mánaðar aukalauna á 25 ára starfsafmæli þann 2. mars 2001. Enn fremur er reiknað með 8% mótframlagi stefnda í lífeyrissjóð.

Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru notaðir 4,5% vextir og vaxtavextir frá 1. nóvember 1995. Varðandi dánarlíkur er miðað við reynslu áranna 1976-1980.

1. Ráðningarkjör stefnanda hafi falið í sér, að óheimilt hafi verið að segja honum upp starfi, þ.e. að hann hafi notið svokallaðrar æviráðningar og réttar að öðru leyti samkvæmt lögum nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Þessa hafi ekki verið gætt við brottvikninguna.
2. Ráðningarkjör stefnanda hafi falið í sér, að óheimilt hafi verið að segja honum upp starfi nema á málefnalegum grundvelli, að gættu meðalhófi og andmælarétti. Þessa hafi ekki heldur verið gætt við brottvikninguna.

Í báðum tilfellum verði að miða við, að stefnandi hefði haldið starfi sínu til 70 ára aldurs. Sökum þess að hann var á brottvikningartíma kominn nokkuð á aldur hafi honum gengið mjög erfiðlega að fá starf við hæfi. Næstum 3 ár hafi verið liðin frá brottvikningunni, þegar málið var höfðað, og stefnanda hafi enn

ekki lánast að finna starf. Með hliðsjón m.a. af þessu verði að miða við, að stefnanda muni ekki auðnast að finna starf við hæfi, það sem eftir lifi starfsævi hans.

Varakrafa:

Laun fyrir 12. 1995	kr.	223.427
Laun fyrir 1. 1996–10. 1996	kr.	2.316.940
1 1/2 mán. v/20 ára starfsafm. til gr. í mars 1996	kr.	347.541
13. mán. til gr. í desember 1995	kr.	223.427
Orlofstillag og orlofsuppbót skv. gr. 4.2.1 í kjarasamn. til greiðslu 1.6.1996	kr.	61.304
Samtals	kr.	3.172.639

Fallist dómurinn ekki á þau sjónarmið, sem búi að baki aðalskaðabótakröfunni, sé sett fram varakrafa. Hún miðist við bætur fyrir launagreiðslur, sem stefnandi hefði fengið, ef hann hefði haldið áfram störfum næstu 12 mánuði eftir brottvikninguna. Hér sé verið að krefjast biðlauna samkvæmt reglum laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, en fyrir liggi, að staða stefnanda hafi verið lögð niður, eftir að honum var vikið frá störfum. Miðist krafan við, að með þeirri tylliástæðu, sem gefin hafi verið fyrir uppsögninni, hafi vakað fyrir bankanum að komast hjá kostnaði samfara greiðslu biðlauna. Með öðrum orðum hafi verið beðið eftir smávægilegum misfellum, sem gætu réttlætt uppsögn, meðan fyrir bankanum vakti í reynd að leggja niður stöðu stefnanda.

Þrautavarakrafa:

Fallist dómurinn hvorki á aðal- né varakröfu um skaðabætur, sé sett fram þrautavarakrafa, sem miðist við launagreiðslur, sem stefnandi hefði fengið, ef hann hefði haldið áfram störfum næstu 6 mánuði eftir brottvikninguna. Sé hér miðað við gagnkvæman uppsagnarfrest samkvæmt kjarasamningi starfsmanna bankamanna fyrir tímabilið 1. apríl 1995 til 31. desember 1996.

Laun fyrir 12. 1995	kr.	223.427
Laun fyrir 1. 1996–4. 1996	kr.	9.26.776
1 1/2 mán. v/20 ára starfsafm. til gr. í mars 1996	kr.	347.541
13. mán. til gr. í desember 1995	kr.	223.427
Samtals	kr.	1.721.171

Að því er varði starfskjör stefnanda á tíma brottvikningarinnar sé tekið fram, að grunnlaun hans hafi verið kr. 128.230, föst yfirvinna kr. 41.665, bifreiðastyrkur kr. 19.075, föst aukagreiðsla til að mæta skattskyldu bifreiðastyrks kr. 8.963, orlof kr. 8.944 og 8% tillag bankans í eftirlaunasjóð kr. 16.550. Þá hefði stefnandi átt rétt til greiðslu „þrettánda mánaðarins", sem og greiðslu, sem jafngilti 1½ mánaðarlaunum við 20 ára starfsaldursafmæli sitt hjá Landsbanka Íslands í mars 1996.

Miskabætur:

Stefnandi krefji stefnda í öllum tilfellum um miskabætur að fjárhæð kr. 500.000, með vísan til 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Sé sú krafa hófleg, enda hafi brottvikningin, brottvikningarástæðan og eftirfarandi sakamálarannsókn valdið stefnanda verulegum ærumissi.

Vaxtakrafa:

Í aðalkröfu um skaðabætur sé krafist almennra sparisjóðsvaxta fyrst um sinn og dráttarvaxta mánuði frá kröfubréfi. Þótt hér sé verið að krefja greiðslna, sem falli í gjalddaga á umsömdum degi, sé þessi háttur hafður á, þar sem inni í tölunni felist enn fremur ógjaldfallnar greiðslur. Í vara- og þrautavarakröfu um skaðabætur sé krafist dráttarvaxta frá umsömdum gjalddaga launa fyrir einstaka mánuði. Að því er varði vaxtakröfu af miskabótum sé miðað við reglur um skaðabætur utan samninga.

Málskostnaðarkrafa:

Þess sé krafist að stefndi haldi stefnanda skaðlausum af málarekstrinum í samræmi við ákvæði XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Lagarök:

Um lagarök vísar stefnandi einkum til laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, stjórnsýslulaga nr. 37/1993, almennra reglna stjórnsýsluréttar, laga nr. 34/1977 um kjarasamninga starfsmanna bankanna, almennra reglna vinnuréttar, 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, almennra reglna skaðabótaréttarins, vaxtalaga nr. 25/1987 og XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnandi hafi, við upphaf starfa sinna hjá stefnda, af því tilefni undirritað umsókn um starf, sbr. dskj. nr. 27, sem síðan hafi verið árituð af starfsmannastjóra bankans. Einnig hafi stefnandi undirritað, hinn 2. mars 1976, skuldbindingu starfsmanna, sbr. dskj. nr. 28. Það sé hins vegar rangt hjá stefnanda, að hann hafi, við upphaf starfs síns hjá Landsbanka Íslands, gert ráðningarsamning eða undirritað hafi verið önnur gögn af hálfu aðila en umsókn stefnanda um starfið og skuldbinding um trúnað, eins og lýst sé að framan.

Vegna tilvísunar stefnanda til erindisbréfs á dskj. nr. 4 og starfslýsingar á dskj. nr. 5 sé tekið fram, að það sé rétt, að hinn 3. janúar 1986 hafi húsverði í Landsbanka Íslands og Seðlabanka Íslands verið sett það erindisbréf, sem fram komi á dskj. nr. 4, en tilurð dskj. nr. 5 eigi sér nokkra sögu. Í byrjun árs 1991 hafi verið gerð úttekt á húsvörslu aðalstöðva bankans, en eins og segir í upphafi dskj. nr. 29, hafi hún beinst að helstu verkefnum húsvarða, vinnugæðum, starfsanda o.fl. Í framhaldi af þessu hafi starfsmannasvið Landsbanka Íslands

unnið drög að starfslýsingu húsvarða í bankanum. Hafi þær verið sendar á alla staði, þar sem húsverðir voru starfandi, og hafi hlutaðeigandi yfirmenn átt að fara yfir þær með viðkomandi húsverði. Í tilviki stefnanda hafi farið svo, að hann hafnaði tveimur fyrstu drögunum, sem lögð voru fyrir hann, en í framhaldi af því hafi verið efnt til tveggja funda til að freista þess að ná samkomulagi um starfslýsingu hans. Um mánaðamótin apríl/maí 1991 hafi verið talið, að samkomulag lægi fyrir, og hafi starfslýsing verið útbúin í samræmi við það og dagsett 2. maí 1991, sbr. dskj. nr. 5. Hafi stefnandi átt að undirrita starfslýsinguna hjá afgreiðslustjóra aðalbanka, en reyndin hafi orðið sú, að hann hafnaði þessum texta frá 2. maí 1991. Síðari tilraunir til að koma saman starfslýsingu, þannig að samkomulag næðist við stefnanda, hafi ekki borið árangur.

Í stefnu segi, að „frá fyrstu tíð" hafi verið „ljóst að um starfskjör" stefnanda „skyldu gilda lög nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins". Stefndi mótmæli þessu og þá sérstaklega, að í hinum meinta ráðningarsamningi hafi berum orðum verið tekið fram, að umrædd lög skyldu gilda um starfskjör stefnanda. Lagalegt umhverfi ráðningar-, launa- og starfskjara starfsmanna Landsbanka Íslands hafi mjög lengi verið annað en stefnandi haldi fram. Sé óhjákvæmilegt að gera hér nokkra grein fyrir lagalegri þróun þeirra mála og framkvæmd innan Landsbanka Íslands.

Í lögum nr. 10/1928 um Landsbanka Íslands hafi í 1. gr. sagt, að bankinn væri sjálfstæð stofnun í eigu ríkisins, undir sérstakri stjórn, svo sem nánar væri ákveðið í V. kafla laganna. Meðal ákvæða V. kafla hafi verið 45. gr., en þar hafi sagt, að framkvæmdastjórn bankans réði alla þá starfsmenn bankans, sem bankaráðinu væri eigi falið sérstaklega að ráða, samkvæmt 43. gr., og segði þeim upp. Síðan hafi sagt: „Starfsmenn bankans skulu að jafnaði ráðnir með 3 mánaða uppsagnarfresti." Samhljóða ákvæði hafi verið í 41. gr. laga nr. 63/1957 og í 13. gr. laga nr. 11/1961 um Landsbanka Íslands hafi sagt, að bankaráð réði tiltekna forstöðumenn, en: „Alla aðra starfsmenn ræður bankastjórnin og segir þeim upp ... Um laun bankastjóra og annarra starfsmanna bankans, svo og eftirlaun, fer eftir ákvörðun bankaráðs." Hafi þessar ákvarðanir verið teknar í svonefndum reglugerðum um störf og launakjör starfsmanna bankanna, en efni þeirra og breytingar hafi síðar orðið til í viðræðum bankanna og Sambands íslenskra bankamanna, þó svo að sjálfstæður samningsréttur starfsmanna banka í eigu ríkisins kæmi ekki til fyrr en með lögum nr. 34/1977 um kjarasamninga starfsmanna banka í eigu ríkisins.

Stefndi bendi á, að engin breyting hafi orðið á lagareglum um ráðningar og starfskjör starfsmanna Landsbanka Íslands við tilkomu l. nr. 38/1954, og í reglugerðum um störf og launakjör starfsmanna bankanna, síðar samningum um þau kjör eða framkvæmd, hafi ekki verið vísað til eða byggt á lögum nr. 38/1954. Það sé því afstaða stefnda, að starfsmenn Landsbanka Íslands hafi, að því marki

sem þeir teldust hafa verið ráðnir „í þjónustu ríkisins með föstum launum“, fallið undir það sérákvæði 1. gr. laga nr. 38/1954, að ákvæði í lögum, sem öðruvísi mæltu fyrir um einstaka flokka starfsmanna, skyldu haldast. Rétt sé að vekja athygli á því, að lög nr. 60/1945 um laun starfsmanna ríkisins, sem felld voru úr gildi með lögum nr. 38/1954, sbr. 37. gr., hafi ekki tekið til starfsmanna Landsbanka Íslands. Lög nr. 92/1955 um laun starfsmanna ríkisins hafi heldur ekki tekið til starfsmanna Landsbanka Íslands. Þá sé tekið fram, að lög um eftirlit með ráðningu starfsmanna og húsnæðismálum ríkisstofnana nr. 97/1974 hafi aldrei verið beitt um starfsmenn Landsbanka Íslands.

Stefndi bendi á, að allt frá árinu 1928 hafi verið í gildi sjálfstæðar reglur lögum samkvæmt um þriggja mánaða uppsagnarrétt gagnvart starfsmönnum Landsbanka Íslands, og þessar reglur hafi gilt áfram, þrátt fyrir tilkomu ákvæða laga nr. 38/1954 um svonefnda æviráðningu og biðlaun í því tilviki að staða starfsmanns væri lögð niður.

Í reglugerð um störf og launakjör starfsmanna bankanna frá júlí 1974, sem hafi verið í gildi við upphaflega ráðningu stefnanda til Landsbanka Íslands í mars 1976, hafi í 8. gr. verið sérstök ákvæði um uppsagnarfrest starfsmanna, sbr. dskj. nr. 30. Þessi reglugerð hafi verið leyst af hólmi með reglugerð frá júlí 1976, sbr. 5. gr. dskj. nr. 31, en hin nýja reglugerð hafi verið sett á grundvelli samkomulags, sem náðst hafi um störf og launakjör starfsmanna bankanna 18. júní 1976, sbr. dskj. nr. 32, en því samkomulagi hafi m.a. fylgt bókun um svonefnt réttarstöðumál, en meginefni hennar hafi verið, að bankarnir lofuðu að beita sér fyrir því, að tekin yrði í lög heimild til þess, að laun og önnur kjör starfsmanna ríkisbankanna yrðu ákveðin í kjarasamningum milli bankanna og heildarsamtaka bankamanna. Það hafi gengið eftir með setningu laga nr. 34/1977. Fyrsti kjarasamningurinn á grundvelli laganna hafi verið gerður 1. nóvember 1977, og í ákvæðum gr. 11.2 hafi verið ákvæði um uppsagnarfrest, sbr. dskj. nr. 33, og séu þau nánast samhljóða reglum þess kjarasamnings aðila um þessi mál, sem í gildi hafi verið við uppsögn stefnanda, sbr. dskj. nr. 18.

Eins og fram komi á dskj. nr. 11, hafi stefnanda verið sagt upp störfum hjá Landsbanka Íslands samkvæmt heimild í grein 11.2.5 í þágildandi kjarasamningi bankamanna. Tilefni uppsagnarinnar hafi verið, að bankanum höfðu borist bréflegar staðfestingar á því, að stefnandi hefði, í nafni bankans, gefið rangar upplýsingar til Vátryggingafélags Íslands hf. um launakjör ræstingarkonu, sem starfaði hjá bankanum. Hafi verið tekið fram, að það væri ekki í hans verkahring að svara slíkum fyrirspurnum af hálfu bankans. Stjórnendur bankans hafi talið, að stefnandi hefði brotið starfsreglur bankans í svo verulegu atriði, að heimilt væri og rétt að víkja honum úr starfi fyrirvaralaust og fella niður launagreiðslur frá næstu mánaðamótum að telja.

Stefnandi hafi starfað sem húsvörður í aðalbanka Landsbanka Íslands, og sem

slíkur hafi hann haft með höndum verkstjórn við ræstingar í húsnæði aðalbankans. Sem húsvörður hafi hann gefið starfsmannasviði bankans upplýsingar í tilefni af ráðningu nýs fólks til ræstinga og hver væri vinnutími fólks, sem starfaði við ræstingar, þ.m.t. tímafjöldi vegna aukavinnu. Laun ræstingafólks ráðist af kjarasamningum viðkomandi stéttarfélags, og starfsmannasvið bankans hafi alfarið séð um útreikninga og útborgun allra launa ræstingafólks. Sú starfsregla hafi gilt hjá Landsbanka Íslands, eftir að komið var á fót sérstöku starfsmannahaldi, síðar starfsmannasviði, að starfsmannastjóri bankans og starfsfólk á starfsmannasviði hafi eitt heimild til að veita upplýsingar um launagreiðslur til starfsmanna bankans, ef slíkt sé þá á annað borð heimilt. Þetta hafi stefnandi vitað mæta vel, eins og yfirlýsing Guðrúnar Bjarnþórsdóttur á dskj. nr. 16 beri með sér. Hann hafi bent henni á að snúa sér til starfsmannasviðs bankans til að fá upplýsingar um laun hennar eitt ár aftur í tímann fyrir slysið. Þrátt fyrir þetta hafi hann engu að síður talið sig síðar geta vottað um árslaun Guðrúnar, sbr. dskj. nr. 7.

Eins og stefnandi lýsi í lögregluskýrslu á dskj. nr. 7, hafi yfirlýsingar þær, sem hann gaf á dskj. nr. 6 og 7 ekki verið samdar af honum, þrátt fyrir að um væri að ræða bréf, stíluð á Vátryggingafélag Íslands hf., og með þeirri vélrituðu undirritun, að þau væru f.h. Landsbanka Íslands, aðalbanka. Eins og sjá megi t.d. á dskj. nr. 4, 11, 12, 14 og 15, eða öllum bréfum, sem lögð séu fram í málinu og ætluð séu til sendingar frá Landsbanka Íslands, séu þau jafnan undirrituð af tveimur starfsmönnum bankans. Það sé löng og venjuhelguð regla fyrir því innan Landsbanka Íslands, að tveir starfsmenn bankans þurfi sameiginlega að skrifa undir bréf og annað, sem bankinn sendi frá sér. Þó að stefnandi hafi starfað sem húsvörður hjá Landsbanka Íslands og viðfangsefni hans hafi verið umsjón með húsnæði aðalbankans, hafi hann enga heimild haft, hvorki til að staðfesta í nafni bankans upplýsingar um launagreiðslur til einstakra starfsmanna né rita almennt undir yfirlýsingar f.h. Landsbanka Íslands, aðalbanka.

Stjórnendur Landsbanka Íslands hafi talið það mjög alvarlegt brot á starfsreglum bankans af hálfu stefnanda að gefa út yfirlýsingar á dskj. nr. 6 og 7 og sem jafnframt hafi að efni til ekki verið réttar, og yfirlýsingunum hafi verið beint til tryggingafélags vegna bótakrafna starfsmanns bankans. Stefndi sé banka- og fjármálafyrirtæki og því skipti það hann miklu að varðveita trúverðugleika fyrirtækisins og að menn geti treyst upplýsingum, sem frá því berist. Í þessu efni sé einnig mikilvægt, að tekið sé á brotum starfsmanna að þessu leyti af festu til að hindra, að slík brot endurtaki sig.

Þegar efni yfirlýsinga þeirra, sem stefnandi gaf á dskj. nr. 6 og 7, sé borið saman við upplýsingar um launagreiðslur bankans til Guðrúnar á tímabilinu september 1992 til september 1993, sbr. dskj. nr. 34, sjáist, að talan kr. 80.000 vegna „fastra aukastykkja í ræstingu, sem borguð eru eftir mælingu og mæling

vegna aukastykkja“ eða „föst yfirvinna“ upp á kr. 5.451, passi ekki við launagreiðslur til Guðrúnar og þar af leiðandi heldur ekki „heildarlaun kr. 134.830.“ Fullyrðingar stefnanda um vinnutekjutap Guðrúnar í október til desember 1993 og um „vinnutekjuskerðingu framvegis“ hafi því ekki verið réttar og sama gildi um mánaðarlaun og árslaun samkvæmt yfirlýsingu stefnanda á dskj. nr. 7.

Þessar upplýsingar, sem gefnar voru af hálfu stefnanda, hafi orðið Vátryggingafélagi Íslands hf. tilefni til að kæra stefnanda til lögreglu, og það sé því rangt, sem lesa megi út úr stefnu, að Landsbanki Íslands hafi kært stefnanda.

Í stefnu segi, að ekki hafi verið ráðinn nýr maður í stað stefnanda. Þetta sé ekki rétt, því við starfslok stefnanda hafi Ágúst Haraldsson tekið við starfi yfirhúsvarðar.

Vegna orða í stefnu, að stefnandi hafi aldrei orðið var við annað en mikla og ríka ánægju með störf sín hjá bankanum, sé bent á, að eins og fram komi í greinargerð á dskj. nr. 29, hafði á árinu 1991 gætt óánægju með störf húsvarðar í aðalbanka, og áður hafi verið lýst tilraunum til að koma á nýrri starfslýsingu vegna starfs stefnanda, en þar hafi strandað á afstöðu stefnanda.

Sýknukrafa stefnda sé byggð á því, að hann hafi haft fulla heimild til að segja stefnanda upp störfum, og uppsögnin hafi verið réttilega framkvæmd. Tilefni hinnar fyrirvaralausu uppsagnar hafi verið verulegt og alvarlegt brot stefnanda á starfsreglum og starfsskyldum hans í þágu stefnda. Stefnandi hafi í heimildarleysi sent frá sér yfirlýsingar í nafni bankans, sem jafnframt hafi að efni til verið rangar, um launagreiðslur til starfsmanns bankans. Grein 11.2.5 í kjarasamningi bankamanna veiti heimild til fyrirvaralausrar uppsagnar í slíku tilviki, og ákvæði 11.2.4 um, að starfsmanni skuli veittur kostur á að tala sínu máli, áður en lokaákvörðun um uppsögn sé tekin, eigi ekki við, þegar um fyrirvaralausa brottvikningu sé að ræða, eins og sjá megi af því, að ef ákvæði 11.2.4 ætti við slíka uppsögn, væru lokaákvæði greinar 11.2.5 um, að gefa formanni starfsmannafélags kost á að fylgjast með málsmeðferð, óþörf í því ákvæði. Áminning hafi heldur ekki verið skilyrði fyrir því, að heimildinni til fyrirvaralausrar uppsagnar væri beitt.

Stefndi mótmæli því, að stefnandi hafi notið svokallaðrar æviráðningar og réttar að öðru leyti samkvæmt lögum nr. 38/1954. Því hafi áður verið lýst, að bæði lög og kjarasamningar hafi kveðið skýrt á um, að starfsmenn Landsbanka Íslands væru ráðnir með uppsagnarfresti og heimild til fyrirvaralausrar brottvikningar við brot á starfsreglum bankans. Að því marki, sem stefnandi kunni að teljast hafa verið ráðinn „í þjónustu ríkisins með föstum launum“, sé á því byggt af hálfu stefnda, að í samræmi við ákvæði 1. gr. laga nr. 38/1954 hafi tilvist þeirra laga í engu breytt þeim sérstöku reglum, sem voru í lögum um starfsmenn Landsbanka Íslands, þ.m.t. um ráðningarkjör þeirra og uppsögn, eins og áður hafi verið lýst.

Sú ákvörðun stjórnenda Landsbanka Íslands að segja stefnanda upp fyrirvaralaust hafi verið byggð á því málefnalega mati, að brot stefnanda á starfsreglum bankans, og þar með starfs- og trúnaðarskyldum stefnanda gagnvart bankanum, væri svo verulegt og alvarlegt, að nauðsynlegt væri að neyta heimildar greinar 11.2.5 í kjarasamningi bankamanna til uppsagnar stefnanda. Vegna alvarleika brots stefnanda og þess, hversu mjög stjórnendur bankans hafi talið, að hinar heimildarlausu og röngu yfirlýsingar hefðu orðið til að skaða trúverðugleika starfsmanna bankans, hafi það verið niðurstaða þeirra, að ekki væru lengur skilyrði fyrir því, að stefnandi sinnti starfi sínu hjá bankanum. Hafi þar einnig komið til, að sem húsvörður hafði stefnandi mjög víðtækan aðgang að starfsstöðvum bankans og því brýnt, að fullur trúnaður ríkti milli hans og stjórnenda bankans, jafnt sem annarra starfsmanna hans.

Vegna aðalkröfu stefnanda ítreki stefndi mótmæli sín við því, að stefnandi hafi notið svokallaðrar æviráðningar, eða að miða megi við, að hann hefði haldið starfi sínu til 70 ára aldurs. Stefnandi hafi verið ráðinn með gagnkvæmum uppsagnarfresti í samræmi við lög og kjarasamninga, og þar hafi einnig verið heimild til fyrirvaralausrar uppsagnar í tilefni af brotum í starfi.

Stefndi mótmæli því, að stefnandi eigi fjárkröfu á hendur honum á þeim grundvelli, sem varakrafa stefnanda byggist á. Stefndi ítreki, að ákvæði laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins hafi ekki gilt um ráðningu og starfslok stefnanda hjá stefnda. Tilkoma laga nr. 38/1954 hafi engu breytt um, að starfsmenn Landsbanka Íslands hafi áfram verið ráðnir með gagnkvæmum uppsagnarfresti, og reglur um biðlaunagreiðslur eigi því ekki við í þeirra tilviki. Ákvæði laga nr. 38/1954 um biðlaunagreiðslur verði að skoða í ljósi þess, að þau lög hafi kveðið á um, að starfslok þeirra starfsmanna, sem lögin tóku til, gætu aðeins orðið með ákveðnum hætti. Lögin hafi ekki heimilað uppsögn og hafi því veitt starfsmönnum hina svonefndu æviráðningu, og til að tryggja, að ekki væri hægt að fara í kringum þann rétt, hafi þessum starfsmönnum verið veittur biðlaunaréttur, enda tekið fram í skýringum með því ákvæði við setningu þess, að því væri ætlað að tryggja starfsmönnum laun, sem svöruðu ríflegum uppsagnarfresti. Stefndi ítreki, að lögum nr. 38/1954 hafi ekki verið fylgt um réttindi starfsmanna Landsbanka Íslands, heldur hafi þau ráðist af hinum sérstöku lagareglum um starfsmenn bankans og kjarasamningum.

Verði það niðurstaða dómstóla, að ákvæði laga nr. 38/1954 hafi tekið til stefnanda, sé því haldið fram af hálfu stefnda, að starf það, sem stefnandi gegndi við uppsögnina, þ.e. starf yfirhúsvarðar, hafi ekki verið lagt niður í kjölfar uppsagnarinnar. Nýr maður hafi verið ráðinn í starf yfirhúsvarðar. Því sé harðlega mótmælt af hálfu stefnda, að uppsögn stefnanda hafi verið tylliástæða til „að komast hjá kostnaði samfara greiðslu biðlauna“.

Stefndi mótmæli því, að stefnandi hafi átt kröfu til sex mánaða uppsagnarfrests í tilefni af þeirri uppsögn, sem tilkynnt hafi verið stefnanda 26. október 1995. Sú uppsögn hafi verið byggð á sérstakri heimild í grein 11.2.5 í kjarasamningi bankamanna um fyrirvaralausa uppsögn vegna brots á starfsreglum bankans, og þar sé mælt fyrir um, að þá falli launagreiðsla niður þegar í stað.

Um starfskjör stefnanda taki stefndi fram, að greiðslu bifreiðastyrks sé ætlað að mæta útgjöldum við bifreiðanotkun í þágu vinnuveitanda og því geti ekki verið um slíka greiðslu að ræða, eftir að viðkomandi hafi látið af störfum. Sama gildi um sérstaka aukagreiðslu, að fjárhæð kr. 8.963, til að mæta skattskyldu bifreiðastyrks. Þá mótmæli stefnandi því, að orlof eigi að teljast með, komi til greiðslna á grundvelli kröfugerðar stefnanda. Sama gildi um tillag bankans til eftirlaunasjóðs. Slík tillaga greiðist aðeins, ef um launagreiðslur á tilteknum tíma sé að ræða og þá til eftirlaunasjóðs, en ekki starfsmanns. Stefndi byggi á því, að þær ástæður, sem liggi til grundvallar greiðslu á svonefndum „þrettánda mánuði", þ.e. óregluleg vinna við frágang í dagslok og uppgjör án sérstakrar yfirvinnugreiðslu, eigi ekki við, eftir að viðkomandi hafi hætt störfum í bankanum. Stefndi mótmæli því sérstaklega, að stefnandi eigi, vegna starfsloka sinna hjá Landsbanka Íslands, rétt á því, sem nefnt sé í stefnu „1 og $^1/_2$ mánaðarlaunum við 20 ára starfsaldursafmæli sitt hjá Landsbanka Íslands í mars 1996." Forsenda slíkra greiðslna hafi í framkvæmd verið, að viðkomandi hafi verið í starfi hjá bankanum á þessum tímamótum. Með sama hætti sé því mótmælt, að inn í útreikning tryggingafræðings til grundvallar aðalkröfu stefnanda séu teknar slíkar afmælisgreiðslur, auk þess sem þar sé ranglega farið með tölur. Þá sé því mótmælt, að „föst mánaðarlaun" stefnanda séu rétt tilgreind í skjölum sóknaraðila, sbr. t.d. dskj. nr. 22, og „fastar aukagreiðslur" í mati tryggingafræðings á dskj. nr. 21.

Stefndi mótmæli sérstaklega miskabótakröfu stefnanda, bæði að því er varði lagagrundvöll og fjárhæð. Stefndi hafi sagt stefnanda upp störfum, með fullri heimild í kjarasamningi, vegna brota stefnanda í starfi. Tilvitnuð „sakamálarannsókn" sé stefnda með öllu óviðkomandi.

Vaxta- og dráttarvaxtakröfum stefnanda sé mótmælt, sérstaklega upphafstíma þeirra. Fjárkröfur af hálfu stefnanda hafi fyrst verið settar fram í kröfubréfi lögmanns hans, dags. 16. apríl 1998, og stefnandi geti aldrei átt kröfu til dráttarvaxta, fyrr en mánuður sé liðinn frá dagsetningu þess.

Lagarök.

Um lagarök fyrir kröfum sínum vísar stefndi til þeirra lagaákvæða og réttarreglna, sem vísað hafi verið til hér að framan, auk almennra reglna um trúnaðarskyldur starfsmanns gagnvart vinnuveitanda sínum og afleiðingar brota á þeim.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Stefnandi gaf skýrslu fyrir dóminum. Enn fremur gáfu skýrslu Arndís Sigurðardóttir bankaritari, Karl Hallbjörnsson, svæðisstjóri útibús Landsbankans, og Kristín Rafnar, starfsmannastjóri Landsbankans.

Enginn skriflegur ráðningarsamningur var gerður við stefnanda, þegar hann hóf störf í bankanum, og eru allar fullyrðingar um annað ósannaðar. Ber stefndi hallann af því, að sönnun skortir um þau ráðningarkjör, sem stefnandi skyldi njóta.

Ágreiningur er um það með aðilum, hvort stefnandi hafi notið réttarstöðu opinberra starfsmanna, sbr. l. nr. 38/1954, sem starfsmaður Landsbanka Íslands.

Fram til þess að framangreind lög tóku gildi voru engin heildarlög til hér á landi um réttindi og skyldur opinberra starfsmanna. Með setningu laganna var því fengin mikilvæg réttarbót fyrir alla opinbera starfsmenn. Hins vegar skera lögin ekki úr um það á óyggjandi hátt, hverjir skuli teljast opinberir starfsmenn. Í 1. gr. laganna segir svo: „Lög þessi taka til hvers manns, sem er skipaður, settur eða ráðinn í þjónustu ríkisins með föstum launum, meðan hann gegnir starfanum, enda verði starf hans talið aðalstarf." Hvergi í lögum er tekið skýrt á því, hvort starfsmenn ríkisbankanna falli undir starfsmannalögin.

Einn af höfundum frumvarpsins til laga nr. 38/1954, Gunnar Thoroddsen, ritaði grein í Úlfljót, tímarit laganema, í október 1954, þar sem hann segir svo m.a.: „Lögin taka til starfsmanna í þjónustu ríkisins, hvort sem er á sviði framkvæmdavalds, dómstóla eða Alþingis; einnig til starfsmanna við stofnanir ríkisins, t.d. Póst og síma ..., Landsbanka Íslands, Búnaðarbanka Íslands." Af þessum orðum verður ráðið, að það hafi verið ætlan höfunda frumvarpsins, að starfsmenn ríkisbankanna skyldu falla undir lögin. Telja verður og, að eðlisrök mæli með því, að orðin „í þjónustu ríkisins" í 1. gr. starfsmannalaganna eigi ekki einungis við um þá, sem starfa og taka laun hjá hinum eiginlega ríkissjóði, heldur einnig þá, sem starfa hjá hinum ýmsu ríkisstofnunum, þ.á m. ríkisbönkunum, og hefði þurft að taka það skýrt fram í lögunum, hefði svo ekki átt að vera. Hæstiréttur hefur og komist að þeirri niðurstöðu í nokkrum dómum sínum, að starfsmannalögin taki til starfsmanna ríkisbankanna, sbr. t.d. Hrd. 1974:660. Stefnandi telst því hafa verið ríkisstarfsmaður í skilningi l. nr. 38/1954.

Í 1. mgr. l. nr. 38/1954 segir, að ákvæði í lögum, sem öðruvísi mæli fyrir um einstaka flokka starfsmanna, skuli haldast.

Stefndi byggir á því, að allt frá því að l. nr. 10/1928 um Landsbanka Íslands voru sett, hafi verið í gildi sjálfstæðar reglur lögum samkvæmt um 3ja mánaða uppsagnarrétt gagnvart starfsmönnum Landsbanka Íslands, og hafi þær reglur gilt áfram, þrátt fyrir tilkomu ákvæða l. nr. 38/1954 um æviráðningu og biðlaun.

Þegar stefnandi réðst til starfa hjá stefnda voru í gildi l. nr. 11/1961 um

Landsbanka Íslands. Í þeim lögum er ekki að finna nein ákvæði um uppsagnarfrest, en einungis segir þar í 13. gr., að alla aðra starfsmenn en þá, sem greindir eru í 1. málslið 1. mgr., ráði bankastjórnin og segi þeim upp starfi. Er því ekki fallist á, að uppsagnarréttur stefnda hafi verið lögbundinn, þegar stefnandi hóf störf hjá stefnda. Þá er ekki fallist á, að ákvæði um uppsagnarfrest í kjarasamningum skerði lögbundin réttindi samkvæmt starfsmannalögunum.

Samkvæmt framansögðu telst stefnandi hafa notið svokallaðrar æviráðningar samkvæmt l. nr. 38/1954.

Í uppsagnarbréfi er stefnanda gefið að sök að hafa gefið upp launakjör ræstingarkonu við bankann, þar sem upphæðir eru ranglega tilgreindar og enn fremur að hafa farið út fyrir verkahring sinn, með því að svara slíkum fyrirspurnum. Uppsögnin var fyrirvaralaus, annars vegar tæpum tveimur árum eftir og hins vegar rúmum 9 mánuðum eftir að umdeildar yfirlýsingar stefnanda voru gefnar.

Þær starfslýsingar frá stefnda, sem lagðar hafa verið fram í málinu, gefa ekki óyggjandi til kynna, að stefnanda hafi mátt vera ljóst, að það væri utan hans verkahrings að veita upplýsingar um launakjör þeirra starfsmanna, sem hann hafði umsjón með, væri eftir því leitað, en fram hefur komið, að hann hélt utan um aukastörf þeirra, reiknaði út aukavinnu og sá um að koma upplýsingum vegna þeirra til starfsmannahalds.

Það kemur fram í gögnum málsins, að fjárhæðir þær, sem stefnandi staðfesti sem rétt laun starfsstúlkunnar, Guðrúnar Bjarnþórsdóttur, voru rangar, og fór fram lögreglurannsókn vegna meintra tryggingasvika í kjölfar kæru Vátryggingafélags Íslands hf. Sú rannsókn leiddi ekki til ákæru.

Í skýrslu stefnanda fyrir dómi kom fram, að starfsstúlkan hefði komið með yfirlýsingarnar tilbúnar til undirskriftar til hans, og hefði hann talið þær upplýsingar réttar, sem þar komu fram, samkvæmt gögnum þeim, sem hann hafði með höndum, og því hefði hann undirritað þær. Kom fram, að ekki hefði vakað fyrir honum að aðstoða við neins konar svik gagnvart tryggingafélaginu, enda hefði hann vísað stúlkunni á að afla launaseðla hjá starfsmannahaldi, sem tryggingafélagið hafði óskað eftir. Tilgangur hans einn hefði verið sá, að aðstoða stúlkuna. Var framburður stefnanda trúverðugur. Þá liggur fyrir í málinu á dskj. nr. 16, yfirlýsing starfsstúlkunnar, þar sem hún staðfestir, að stefnandi hafi bent sér á að leita til starfsmannahaldsins, og enn fremur kemur þar fram, að auk þess að afla framantalinna gagna, hafi hún lagt skattframtöl sín 3 ár aftur í tímann fyrir tryggingafélagið. Yfirlýsingu þessari hefur ekki verið mótmælt, hvorki sem rangri né óstaðfestri, og verður því á henni byggt. Styður hún þær fullyrðingar, sem fram hafa komið, að ekki hafi vakað fyrir stefnanda annað en greiðasemi við stúlkuna, og að hann hafi verið í góðri trú, jafnframt því sem þessar upplýsingar benda ekki til þess, að stúlkan hafi haft í hyggju að blekkja tryggingafélagið með aðstoð stefnanda.

Í framburði Karls Hallbjörnssonar, svæðisstjóra útibús Landsbankans, þáverandi svæðisstjóra aðalbanka Landsbankans, kom fram, að lengi hefði verið óánægja með störf stefnanda í bankanum, án þess þó, að hann hefði fengið tiltal, og kvað svæðisstjórinn umdeilt atvik hafa verið dropann, sem fyllti mælinn. Svæðisstjórinn, sem undirritaði uppsagnarbréfið ásamt Ara F. Guðmundssyni, framkvæmdastjóra starfsmannasviðs bankans, kvaðst ekki hafa haft vitneskju um meint brot stefnda, þegar hann undirritaði bréfið. Hann kvað Ara hafa hringt í sig þá um morguninn og boðað hann til sín og beðið hann jafnframt að kveðja stefnanda á fundinn. Af framburði svæðisstjórans þykir mega ráða, þegar jafnframt er litið til þess, hvernig staðið var að uppsögninni, að bankinn hafi þarna gripið tækifærið til að losa sig við, að sínu mati, óæskilegan starfsmann.

Stefnandi sýndi af sér óvarkárni, þegar hann staðfesti umbeðnar yfirlýsingar, með því að hann aflaði sér ekki óyggjandi upplýsinga um, að rétt væri farið með uppgefnar fjárhæðir. Hins vegar er ósannað, svo sem að framan er rakið, að um ásetning hafi verið að ræða í blekkingarskyni, heldur benda gögn málsins og sönnunarfærsla til þess, að honum hafi orðið á mistök, þegar hann undirritaði yfirlýsingarnar. Þau mistök þykja ekki réttlæta fyrirvaralausa uppsögn úr starfi svo löngu eftir hið meinta brot, þar sem lögbundinn andmælaréttur hans var auk þess ekki virtur. Ber þá jafnframt að líta til þess, að stefnandi hafði aldrei verið áminntur vegna starfa sinna. Er því fallist á, að stefnda beri að bæta stefnanda tjón það, sem hann varð fyrir vegna uppsagnarinnar.

Bótakrafa stefnanda er annars vegar um skaðabætur og hins vegar um miskabætur. Verður fyrst fjallað um skaðabótakröfuna.

3. mgr. 11. gr. l. nr. 38/1954 mælir fyrir um, hvernig meta skuli bætur vegna óréttmæts stöðumissis. Ber samkvæmt greininni að hafa til hliðsjónar ástæður starfsmanns, svo sem aldur og atvinnumöguleika, sem og fram komnar málsbætur stöðuveitanda.

Stefnandi heldur því fram, að hann hafi ekki fundið atvinnu frá því að honum var sagt upp störfum, og hefur sú fullyrðing ekki verið vefengd af hálfu stefnda. Stefnandi var rúmlega 61 árs að aldri, þegar honum var sagt upp störfum. Fallast má á það með honum, að vegna aldurs hafi verið minnkandi líkur á því, að hann fengi starf við hæfi, og vegur sá þáttur þungt, þegar bætur til hans eru metnar. Enn fremur má telja líklegt, að hann myndi þurfa að sætta sig við verr launað starf en hann hafði hjá stefnda, en framlagðir launaseðlar bera með sér, að föst mánaðarlaun hans, þ.m.t. föst yfirvinna, fastur bifreiðastyrkur og föst greiðsla til að mæta skattgreiðslum vegna bifreiðastyrks, hafa verið um kr. 198.000 auk orlofs. Þá fékk hann enn fremur greitt fyrir sérstaka yfirvinnu. Á hinn bóginn ber einnig að líta til þess, að ætla verður, að stefnandi hafi átt þess kost að taka eftirlaun frá fyrri tíma en 70 ára aldri, og ber að líta til þess við ákvörðun bóta. Þá liggja ekki fyrir upplýsingar um hugsanlegar atvinnuleysis-

bætur stefnanda og verður að gera ráð fyrir því, að hann hafi átt rétt til slíkra bóta. Að öllu athuguðu ákveðast hæfilegar bætur til handa stefnanda kr. 5.000.000, sem bera vexti eins og greinir í dómsorði.

Miskabótakröfuna byggir stefnandi á því, að brottvikningin, ástæða hennar og eftirfarandi sakamálarannsókn hafi valdið honum verulegum ærumissi.

Meint brot stefnanda var rannsakað í kjölfar kæru vátryggingafélagsins á hendur honum. Ber stefndi enga ábyrgð á því. Þá er ekki fallist á, að uppsögn stefnanda eða ástæður hennar hafi falið í sér ólögmæta meingerð gegn frelsi, friði, æru eða persónu hans, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Ber því að hafna kröfum stefnanda um miskabætur úr hendi stefnda.

Samkvæmt þessum úrslitum ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn kr. 650.000, og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Landsbanki Íslands, greiði stefnanda, Eggerti Konráðssyni, kr. 5.000.000 með 0,65% ársvöxtum frá 01.11.1995 til 01.10.1996, með 0,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21.01.1997, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 01.05. s.á., með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 16.05.1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Enn fremur greiði stefndi stefnanda kr. 650.000 í málskostnað.

Fimmtudaginn 3. febrúar 2000.

Nr. 357/1999. **Bjarni Magnússon**
(Árni Grétar Finnsson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands hf.
(Jóhannes Sigurðsson hrl.,
Steingrímur Eiríksson hdl.)

Bankar. Opinberir starfsmenn. Starfslokasamningur. Biðlaunaréttur. Niðurlagning stöðu. Sératkvæði.

Í október 1997 var gerður starfslokasamningur við B, sem hafði starfað hjá bankanum LÍ í 42 ár. Vinnuframlags hans var ekki krafist í þriggja mánaða uppsagnarfresti, en eftir það skyldi hann fá greidd í einu lagi 6 mánaða laun auk bifreiðahlunninda og 6/12 af orlofsframlagi og launum 13. mánaðar. Höfðaði B mál gegn LÍ hf. vegna uppsagnarinnar. Talið var að um uppsögn B ætti að fara eftir sérreglum kjarasamninga, sbr. lög nr. 34/1977 um kjarasamninga starfsmanna banka í eigu ríkisins. Hefði átt að segja B upp með sex mánaða fyrirvara og gefa honum kost á að tala máli sínu áður en lokaákvörðun um uppsögn tæki gildi. Var talið að réttar B til að tala máli sínu hefði verið gætt, en ekki var talið liggja fyrir að málið hefði verið rætt frá því sjónarmiði að um niðurlagningu stöðu væri að ræða. Talið var að staða B hefði verið lögð niður og að ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins ættu við um B og því gæti hann átt rétt til bóta er næmi launum í 12 mánuði væri starf hans lagt niður, sbr. 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Ekki var tekin til greina krafa B um rétt til sambærilegs starfs hjá LÍ hf. og hann gegndi hjá LÍ, enda hefði störfum B verið lokið þegar LÍ hf. tók við rekstri bankans. Ekki var talið að B hefði verið beittur ólögmætri nauðung við undirskrift samningsins, en talið var ósannngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga að B skyldi vera bundinn af samningnum. Var honum því vikið til hliðar að hluta og LÍ hf. dæmdur til að greiða B bætur sem námu 6 mánaða launum.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 9. september 1999. Hann krefst þess að viðurkenndur verði réttur hans til sambærilegs starfs hjá stefnda og hann gegndi áður hjá Landsbanka Íslands, það er sem sérfræðingur í útlánastýringu við útlánaeftirlit. Þá verði stefndi dæmdur til að greiða 3.466.383 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 3.540.297 krónum frá 3. janúar 1998 til 1. október sama ár, en af 3.466.383 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Loks krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Héraðsdóm kvað upp Ragnheiður Bragadóttir héraðsdómari.

I.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Þar er því lýst að Landsbanki Íslands gerði starfslokasamning við áfrýjanda 6. október 1997. Samkvæmt honum samþykkti áfrýjandi að láta af störfum hjá bankanum 5. janúar 1998. Vinnu hans var ekki krafist frá og með 1. október 1997, en bankinn skyldi þó greiða honum laun með venjulegum hætti til 31. desember 1997. Ennfremur átti bankinn 1. janúar 1998 að greiða honum í einu lagi sex mánaða laun og bifreiðahlunnindi og 6/12 af orlofsframlagi og launum 13. mánaðar. Með því að hann naut starfsins fram yfir áramót var honum tryggð hækkun lífeyrisréttinda, sem gildi tók 1. janúar 1998.

Áfrýjandi heldur því fram að hann hafi verið beittur nauðung til undirritunar samnings þessa og ekki hafi hann heldur fengið að tala máli sínu. Þá heldur hann því fram að vegna ákvæða laga nr. 50/1997 um stofnun hlutafélaga um Landsbanka Íslands og Búnaðarbanka Íslands eigi hann rétt á starfi hjá bankanum eftir að hann var gerður að hlutafélagi. Vitnar hann í því sambandi til bréfs bankans til hans 27. júní 1997 og yfirlýsingar hans sjálfs frá 20. ágúst sama ár, þar sem hann óskaði eftir starfi við Landsbanka Íslands hf. Loks heldur hann því fram að samningurinn hafi verið ósanngjarn gagnvart sér þar sem hann

hafi átt að njóta réttar til biðlauna samkvæmt lögum nr. 38/1954 um réttindi og skyldur ríkisstarfsmanna eða lögum nr. 70/1996, sem leystu þau lög af hólmi.

II.

Í lögum nr. 10/1928 um Landsbanka Íslands sagði í 1. gr. að bankinn væri sjálfstæð stofnun í eigu ríkisins undir sérstakri stjórn. Samkvæmt 45. gr. laganna skyldi framkvæmdastjórn bankans ráða alla þá starfsmenn sem bankaráðinu væri eigi sérstaklega falið að ráða og segja þeim upp. Starfsmenn bankans skyldu að jafnaði ráðnir með þriggja mánaða uppsagnarfresti. Þegar lögin voru endurútgefin með lögum nr. 33/1957 sem lög nr. 63/1957 var efnislega samhljóða ákvæði í 41. gr. þeirra. Í 13. gr. laga nr. 11/1961 um Landsbanka Íslands sagði að bankaráð réði tiltekna forstöðumenn en alla aðra starfsmenn réði bankastjórnin og segði þeim upp. Um laun bankastjóra og annarra starfsmanna bankans svo og eftirlaun færi eftir ákvörðun bankaráðs. Með heimild í 44. gr. reglugerðar nr. 30/1962 um bankann voru þessar ákvarðanir teknar í svonefndum reglugerðum um störf og launakjör starfsmanna bankanna. Var þar meðal annars mælt fyrir um ýmis starfskjör bankamanna svo sem uppsagnarfrest. Efni þessara reglugerða og breytingar á þeim urðu til í viðræðum bankanna og Sambands íslenskra bankamanna allt þar til lög nr. 34/1977 um kjarasamninga starfsmanna banka í eigu ríkisins tóku gildi. Samningsréttur starfsmanna í þjónustu ríkisbankanna var fyrst formlega viðurkenndur með þeim lögum. Reglugerðir þessar munu hafa verið gefnar út sameiginlega af öllum bankaráðum í landinu og gilti einu hvort þeir voru í eigu ríkisins eða ekki. Í þessum reglugerðum voru ákvæði um ráðningar og starfskjör bankamanna.

Engin breyting var gerð á lagaákvæðum um uppsagnarfrest bankastarfsmanna við gildistöku laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, heldur voru þau óbreytt í lögum nr. 63/1957. Í athugasemdum með frumvarpi því sem samþykkt var og varð að lögum nr. 11/1961 kemur ekki fram að ætlunin hafi verið að breyta ráðningarkjörum starfsmanna Landsbankans. Er ekki annað fram komið en að þeir hafi alltaf verið ráðnir með uppsagnarfresti. Hefur sú framkvæmd verið óslitin að minnsta kosti frá samþykkt laga nr. 11/1961 að mæla fyrir um starfskjör fyrst í launaákvörðunum bankaráða og síðar í kjarasamningum sem höfðu ákvæði um uppsagnarfrest. Í 1. gr. laga nr.

38/1954 sagði að ákvæði í lögum sem öðruvísi mæltu fyrir um einstaka flokka starfsmanna skyldu haldast. Af þessu ákvæði laganna og óslitinni framkvæmd um starfskjör bankastarfsmanna þykir leiða að ákvæði laga nr. 38/1954 hafi gilt nema öðruvísi væri mælt í lögum og ákvörðunum settum af bankaráðunum með heimild í lögum. Verður og í þessu sambandi að líta til þess að ríkisbankarnir sinntu atvinnurekstri í samkeppni við aðrar bankastofnanir en voru ekki hefðbundnar stjórnsýslustofnanir og starfsmenn þeirra bjuggu við launakjör, sem um margt voru frábrugðin því er tíðkaðist um aðra ríkisstarfsmenn.

III.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. laga nr. 50/1997 átti Landsbanki Íslands hf. að taka við rekstri og starfsemi Landsbanka Íslands 1. janúar 1998. Í 8. gr. sömu laga var svo fyrir mælt að allir starfsmenn Landsbankans, sem tækju laun samkvæmt kjarasamningum Sambands íslenskra bankamanna eða kjarasamningum annarra stéttarfélaga, skyldu eiga kost á sambærilegu starfi hjá hlutafélagsbankanum við yfirtöku hans á ríkisviðskiptabankanum. Tæki maður við starfi hjá hlutafélagsbankanum skyldi hann njóta sömu réttinda og hann hafði samkvæmt kjarasamningum og/eða ráðningarsamningum. Verður því við það að miða að Landsbanki Íslands hf. hafi tekið við starfssamningum Landsbanka Íslands eins og þeir voru 1. janúar 1998. Gagnvart áfrýjanda átti hann að framkvæma starfslokasamninginn og svara til vanheimilda hans. Stefndi er því réttur aðili að máli þessu.

Áfrýjandi réðst til starfa hjá Landsbanka Íslands árið 1955 og hafði því unnið hjá bankanum í 42 ár 1. október 1997. Hafði hann gegnt ýmsum störfum innan bankans en síðustu fimm árin starfaði hann sem sérfræðingur við útlánaeftirlit. Um starf hans höfðu gilt samkvæmt því sem áður segir lög um réttindi og skyldur ríkisstarfsmanna nr. 38/1954 og síðan lög nr. 70/1996 með þeim breytingum sem leiddi af kjarasamningi við Samband íslenskra bankamanna, sbr. lög nr. 34/1977. Átti samkvæmt því að ákveða laun og önnur starfskjör starfsmanna með kjarasamningum milli Sambands íslenskra bankamanna og sameiginlegrar nefndar sem bankaráð ríkisbankanna skipuðu. Samkvæmt grein 11.2.3 í gildandi kjarasamningi bar að segja áfrýjanda upp með sex mánaða fyrirvara. Þá átti samkvæmt grein 11.2.4 að gefa honum kost á að tala máli sínu áður en lokaákvörðun um uppsögn tæki gildi. Í hér-

aðsdómi er því lýst að starfslok áfrýjanda voru við hann rædd og að hann fékk að koma að tillögum um hvernig þeim skyldi háttað. Verður því að telja að réttar hans til að tala máli sínu hafi verið gætt. Hins vegar liggur ekki fyrir að málið hafi verið rætt frá því sjónarmiði að um niðurlagningu stöðu væri að ræða.

IV.

Fram er komið að bankastjórn réð í þá stöðu er áfrýjandi gegndi og er ósannað að stjórnin hafi þurft að bera uppsögn hans undir bankaráð.

Þótt bankastarfsmenn í þjónustu ríkisins hafi samkvæmt framansögðu verið ráðnir með uppsagnarfresti samkvæmt lögum eða reglum sem settar voru með heimild í lögum og um uppsögn þeirra hafi gilt sérstakar reglur, áttu ákvæði laga nr. 38/1954 við um þá sem aðra ríkisstarfsmenn hefðu reglur um bankamenn ekki að geyma sérreglur þar um. Biðlaunaréttur ríkisstarfsmanna samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954 taldist til meginréttinda þeirra samkvæmt lögunum. Hafa réttindi þessi einnig verið talin ná til þeirra sem segja mátti upp með uppsagnarfresti. Þar sem í lögum og reglum um bankastarfsmenn hafa ekki verið sérstök ákvæði um réttarstöðu þeirra þegar staða er lögð niður þykja ákvæði 14. gr. einnig hafa átt við um þá. Samkvæmt 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða við lög nr. 70/1996, sem tóku við af lögum nr. 38/1954, gat áfrýjandi því átt rétt til bóta er næmi launum í 12 mánuði væri starf hans lagt niður.

Í framburði Sverris Hermannssonar, fyrrum bankastjóra, og Jóhanns Ágústssonar, fyrrum aðstoðarbankastjóra, kemur fram að áfrýjanda og nokkrum öðrum hafi verið boðnir starfslokasamningar í því skyni að spara í rekstri bankans. Má af framburði þessum ráða að störf þeirra hafi verið lögð niður. Áfrýjandi hélt óbreyttum kjörum til áramóta 1997/1998 og verður að telja að staðan hafi verið lögð niður miðað við það tímamark. Þar sem starf áfrýjanda hafði þannig verið lagt niður átti hann þess ekki kost að fá starf við Landsbanka Íslands hf. í samræmi við ákvæði 8. gr. laga nr. 50/1997 við yfirtöku hlutafélagsbankans á starfsemi ríkisviðskiptabankans 1. janúar 1998. Honum hefur ekki staðið til boða sambærilegt starf hjá stefnda eða notið launa hjá öðrum og á því 2. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996 ekki við um hann. Starfslokasamningur sá sem gerður var við áfrýjanda bauð ekki upp á eins góð kjör og hefði hann verið látinn njóta biðlauna.

V.

Af því sem að framan er rakið þykir leiða að staða áfrýjanda hafi með starfslokasamningnum verið lögð niður frá og með 1. janúar 1998 og hafi hann ekki fengið jafngóð kjör og hann átti rétt á samkvæmt lögum nr. 70/1996. Með vísun til raka héraðsdóms ber að fallast á það að ósannað sé að hann hafi verið beittur ólögmætri nauðung við undirskrift samningsins. Hins vegar var bankastjórn Landsbankans við gerð hans að firra sig nokkrum greiðslum sem ella hefðu hlotist af því að leggja stöðu hans niður. Mátti stjórninni vera ljóst að áfrýjandi gerði sér ekki fulla grein fyrir stöðu sinni, er hann ritaði undir starfslokasamninginn rétt áður en hann og lögmaður hans áttu boðaðan fund með bankastjóra. Naut hann ekki samráðs við lögmanninn við undirritun samningsins. Verður í ljósi aðdraganda og aðstæðna að telja ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. lög nr. 11/1986, að áfrýjandi skuli vera bundinn af samningnum. Verður að víkja honum til hliðar að hluta.

Störfum áfrýjanda í þágu Landsbanka Íslands var lokið þegar stefndi tók við rekstrinum 1. janúar 1998 og öðlaðist áfrýjandi því ekki annan rétt á hendur stefnda en leiddi af starfslokasamningnum og gerð hans. Krafa áfrýjanda um að viðurkenndur verði réttur hans til sambærilegs starfs hjá stefnda og hann gegndi áður hjá Landsbanka Íslands verður þannig ekki tekin til greina. Samkvæmt framansögðu á hann hins vegar í samræmi við 5. mgr. bráðabirgðaákvæðis með lögum nr. 70/1996 rétt á bótum sem nemi launum í tólf mánuði. Af þeirri fjárhæð hefur hann þegar fengið laun í sex mánuði með starfslokasamningnum. Þykja bætur réttilega ákveðnar 1.722.955 krónur með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi.

Rétt þykir að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti eins og nánar er ákveðið í héraðsdómi.

Dómsorð:

Stefndi, Landsbanki Íslands hf., á að vera sýkn af þeirri kröfu áfrýjanda, Bjarna Magnússonar, að hann eigi rétt á sambærilegu starfi hjá stefnda og hann gegndi áður hjá Landsbanka Íslands.

Stefndi greiði áfrýjanda 1.722.955 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. október 1998 til greiðsludags og 700.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er í meginatriðum sammála I. - IV. kafla atkvæðis annarra dómenda. Hef ég engar athugasemdir við efni þeirra, er raski niðurstöðu málsins, aðra en þá, að líta verði til upphaflegrar ákvörðunar bankastjórnar Landsbanka Íslands um að leysa áfrýjanda frá störfum, þegar virt er, hvenær telja megi hann hafa látið af starfi í skilningi 1. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, en hann átti við starfslokin tilkall til réttarverndar samkvæmt þeirri lagagrein.

Í IV. kafla er því réttilega lýst, að meta verði umrædda ákvörðun bankastjórnarinnar sem ákvörðun um að leggja stöðu áfrýjanda niður. Við það var miðað, að starfslok hans yrðu frá og með 1. október 1997, á grundvelli uppsagnar af hálfu hans eða bankans, en laun yrðu greidd til loka sex mánaða uppsagnarfrests samkvæmt kjarasamningi. Gekk þetta eftir að því leyti, að áfrýjandi var látinn hætta vinnu í bankanum við það tímamark. Hins vegar samþykkti bankastjórnin með starfslokasamningnum við áfrýjanda að framlengja starfstíma hans til 5. janúar 1998, án þess að vinnuframlag fylgdi, og greiða honum venjuleg laun til og með 31. desember, en hinn 1. janúar skyldi hann fá greidda fjárhæð, er svaraði til sex mánaða launa, og væri skiptum aðila þar með lokið. Er auðsætt af aðdraganda samningsins og innihaldi hans, að um var að ræða aukningu og hagræðingu á greiðslum til áfrýjanda vegna starfsloka, sem í raun áttu sér stað hinn 1. október.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að áfrýjanda hafi verið gefinn kostur á að ræða starfslokin á þeim grundvelli að hann kynni að eiga rétt til launa í tólf mánuði frá því er hann léti af starfi, og virðist hvorugur aðila hafa gætt þess, þegar gengið var frá umræddum samningi. Skortir þá forsendu til þess, að samningurinn verði talinn bindandi fyrir áfrýjanda eftir efni sínu. Verður að telja stefnda skylt að bæta

honum það, sem á vantar til að hann nái fullum rétti sínum samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954 í samræmi við þá staðreynd, að staða hans við bankann var lögð niður. Eðlilegt er eftir atvikum málsins að líta svo á, að það hafi gerst 1. október 1997. Við ákvörðun þessarar bótagreiðslu er þannig rétt að horfa til mismunarins á tólf mánaða launum frá þeim tíma og þeim greiðslum, sem starfslokasamningurinn færði áfrýjanda, en hann nemur sem næst þriggja mánaða launum.

Samkvæmt þessu er ég sammála niðurstöðu annarra dómenda að því breyttu, að fjárhæð greiðslu til áfrýjanda verði 850.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. júní 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var þriðjudaginn 4. maí 1999, er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu birtri 3. október 1998 og var málið þingfest 20. október sama ár.

Stefnandi er Bjarni Magnússon, kt. 281136-3489, Heiðvangi 8, Hafnarfirði.

Stefndi er Landsbanki Íslands hf., kt. 710169-3819, Austurstræti 11, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

Að viðurkenndur verði réttur stefnanda til sambærilegs starfs hjá stefnda og hann gegndi áður hjá Landsbanka Íslands, það er sérfræðingur í útlánastýringu við útlánaeftirlit.

Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 3.466.383 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 3.540.297 krónum frá 3. janúar 1998 til 1. október 1998, en af 3.466.383 krónum til greiðsludags.

Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu auk virðisaukaskatts af málskostnaði.

Stefndi krefst þess að kröfu stefnanda um að viðurkenndur verði réttur hans til sambærilegs starfs hjá stefnda og hann gegndi áður hjá Landsbanka Íslands verði hafnað og jafnframt að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Þá krefst stefndi málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnanda að mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til skyldu stefnda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

II.

Málsatvik.

Stefnandi réðst til starfa hjá Landsbanka Íslands árið 1955 og vann óslitið hjá bankanum í 42 ár eða til 1. október 1997. Hann gegndi margvíslegum

störfum hjá Landsbankanum á þessum tíma, m.a. var hann útibússtjóri í tveimur útibúum bankans og síðustu fimm árin gegndi hann starfi sérfræðings í útlánastýringu við útlánaeftirlit.

Þann 22. maí 1997 voru staðfest lög nr. 50/1997 um stofnun hlutafélaga um Landsbanka Íslands og Búnaðarbanka Íslands. Skyldu hlutafélög taka við rekstri og starfsemi bankanna 1. janúar 1998, sbr. 1. mgr. 3. gr. laganna. Samkvæmt 8. gr. laganna skyldu allir starfsmenn Landsbanka Íslands og Búnaðarbanka, sem tækju laun samkvæmt kjarasamningum Sambands íslenskra bankamanna eða kjarasamningum annarra stéttarfélaga, eiga kost á sambærilegu starfi hjá nýju hlutafélagabönkunum við yfirtöku þeirra á ríkisviðskiptabönkunum. Tækju þeir við starfi hjá nýju bönkunum skyldu þeir njóta sömu réttinda og þeir hefðu haft samkvæmt kjarasamningum og/eða ráðningarsamningum.

Hinn 27. júní 1997 sendi Landsbanki Íslands starfsfólki sínu bréf, þar á meðal stefnanda, þar sem fjallað var ítarlega um 8. gr. fyrrnefndra laga og rétt starfsfólks samkvæmt henni. Jafnframt var þar tilkynnt að starfslok stefnanda hjá Landsbanka Íslands yrðu 31. desember 1997. Bréfinu fylgdi staðlað eyðublað þar sem gert var ráð fyrir að starfsfólk gæti ritað undir yfirlýsingu þess efnis að það óskaði eftir að taka við sambærilegu starfi hjá hlutafélagabankanum og það hafði áður gegnt hjá Landsbanka Íslands. Yfirlýsingin skyldi berast starfsmannasviði bankans fyrir 15. september 1997. Á eyðublaðinu var 8. gr. laga nr. 50/1997 tekin upp orðrétt. Stefnandi ritaði undir fyrrnefnda yfirlýsingu og afhenti starfsmannasviði bankans 20. ágúst 1997.

Miðvikudaginn 24. september 1997 var stefnandi boðaður á fund Sverris Hermannssonar bankastjóra, Jóhanns Ágústssonar aðstoðarbankastjóra og Kristínar Rafnar, starfsmannastjóra Landsbankans. Á fundinum voru stefnanda kynnt drög að starfslokasamningi hans og bankans. Stefnanda var gefinn kostur á að íhuga drögin til 30. september 1997.

Stefnandi kveður forsvarsmenn bankans hafa eftir fyrrgreindan fund beitt sig miklum þrýstingi til að skrifa undir starfslokasamninginn með því að hóta stefnanda ítrekað að honum yrði sagt upp störfum ef hann skrifaði ekki undir samninginn.

Með bréfi 29. september 1997 setti stefnandi fram tilteknar óskir um starfslok hjá Landsbanka Íslands. Óskaði hann eftir því að fá að starfa hjá bankanum fram til næsta vors eða til 1. júní 1998. Þá óskaði stefnandi þess, að hann fengi greidd laun í sex mánuði eftir að hann léti af störfum, auk mánaðarlegra bifreiðahlunninda, orlofsframlags og helmings hlutfalls af þrettánda mánuðinum.

Með bréfi dagsettu sama dag hafnaði bankinn beiðni stefnanda. Stefndi kveður að næsta dag hafi þó verið komið verulega til móts við óskir stefnanda í nýjum drögum að starfslokasamningi. Stefnandi hafi hins vegar ekki viljað

ganga að tilboði bankans um starfslok og hafi forsvarsmönnum stefnda þótt sýnt að ekki næðust sættir um málið milli aðila. Af þeim sökum, og jafnframt þar sem fram komin andmæli höfðu ekki breytt afstöðu stefnda til starfsloka stefnanda, hafi honum verið sagt upp starfi.

Stefnanda var sagt upp störfum hjá Landsbanka Íslands frá og með 1. október 1997 með bréfi dags. 29. september 1997. Af hálfu bankans var vinnuframlags stefnanda ekki krafist á meðan á uppsagnarfresti stæði. Þá kom fram að stefnanda yrðu greidd laun til loka uppsagnarfrests í samræmi við ákvæði í kjarasamningi starfsmanna bankanna, þ.e. til 1. apríl 1998.

Stefndi kveður stefnanda hafa brugðist afar illa við uppsögninni og hafi hann gert um það ítrekaðar kröfur við forráðamenn Landsbanka Íslands að hún yrði dregin til baka. Það hafi hins vegar ekki komið til greina. Eftir margítrekuð viðtöl hans við forráðamenn bankans hafi þó náðst samkomulag um starfslok stefnanda hjá bankanum og kjör þar að lútandi. Stefnandi kveðst hins vegar hafa verið miður sín vegna alls þessa og loks látið undan hótunum og þrýstingi yfirmanna bankans og undirritað starfslokasamning.

Starfslokasamningur stefnanda við Landsbanka Íslands er dagsettur 6. október 1997. Með samningnum samþykkti stefnandi að hætta störfum hjá bankanum 5. janúar 1998. Vinnuframlags stefnanda var ekki krafist frá og með 1. október 1997, en bankinn skyldi greiða stefnanda laun og bifreiðahlunnindi, auk áunninna réttinda til 31. desember 1997. Hinn 1. janúar 1998 skyldi bankinn ennfremur greiða stefnanda í einu lagi sex mánaða grunnlaun, eins og þau væru þann dag, sex mánaða bifreiðahlunnindi og 6/12 af orlofsframlagi og launum vegna 13. mánaðar. Með því að stefnandi naut starfsins fram yfir áramót var honum tryggð hækkun lífeyrisréttinda, sem tók gildi 1. janúar 1998.

Stefndi kveður að undirritun starfslokasamnings eftir að uppsögn hafði tekið gildi hafi einungis verið til þess gerð að koma til móts við sjónarmið stefnanda, sem átt hafi að baki langan starfsaldur hjá bankanum.

Fram kom í skýrslu stefnanda hér fyrir dómi, að Landsbanki Íslands bauð stefnanda og eiginkonu hans í ferð til Bandaríkjanna í tilefni starfsloka stefnanda hjá bankanum. Greiddi bankinn bæði fargjald og farareyri. Kvað stefnandi einn bankastjóranna hafa boðið stefnanda upp á framangreinda ferð ef hann skrifaði undir starfslokasamninginn. Í skýrslu stefnanda kom einnig fram, að hann nyti fullra eftirlauna hjá bankanum.

Í skýrslu Sverris Hermannssonar bankastjóra, Jóhanns Ágústssonar aðstoðarbankastjóra og Kristínar Rafnar starfsmannastjóra hér fyrir dómi kom fram, að á þessum tíma hafi verið stefnt að fækkun starfsfólks vegna endurskipulagningar bankans og hagræðingar í rekstri hans. Ljóst hafi verið að rekstrarkostnaður bankans var of hár. Stefnandi hafi átt rétt á fullum eftirlaunum úr lífeyrissjóði á þessum tíma og hafi hann verið hættur að auka við réttindi sín í sjóðnum.

Hafi því þótt hagstæðast að segja stefnanda ásamt fleiri starfsmönnum, sem líkt hafi staðið á um, upp störfum.

Stefnandi kveðst ætíð hafa litið svo á, að uppsögn hans úr starfi væri ólögmæt, svo og starfslokasamningur hans við Landsbanka Íslands, sérstaklega með hliðsjón af 8. gr. laga nr. 50/1997. Með bréfi 14. janúar 1998 ritaði lögmaður stefnanda stjórnarformanni stefnda bréf, þar sem ítrekuð var ósk stefnanda um að taka við sambærilegu starfi hjá stefnda og hann hafði áður gegnt hjá Landsbanka Íslands. Beiðnin var ítrekuð með bréfi 11. febrúar 1998. Í svarbréfi stefnda 13. febrúar 1998 kemur fram, að stefnandi eigi engan kost á starfi hjá stefnda. Stefndi hafi tekið við öllum málefnum Landsbanka Íslands, stórum og smáum, þar á meðal starfslokasamningi við stefnanda, enda hafi Landsbanki Íslands hf. séð um efndir þess samnings.

Þessu svari undi stefnandi ekki og höfðaði því mál þetta á hendur stefnda.

Stefnandi sundurliðar dómkröfur sínar þannig:

Kaup í janúar 1998 kr. 265.070,- greiddir 2 dagar af stefnda kr. 17.100,-	kr.	247.970
Kaup (biðlaun) í 12 mánuði frá og með febrúar 1998 til og með janúar 1999, kr. 265.070 á mánuði	kr.	3.180.840
Greitt af stefnda kr. 1.529.250	kr.	–1.651.590
Desemberuppbót vegna ársins 1998	kr.	265.070
Orlof 10,17% af kaupi í janúar '98 kaupi (biðlaunum feb. '98 jan.-1999 kr. 3.180.840-) og desemberuppbót '98 kr. 265.070- = kr. 3.693.880	kr.	375.667
Samtals	kr.	2.540.297
Miskabætur	kr.	1.000.000
Samtals	kr.	3.540.297
Frá dregst innborgun 1.10.98, dskj. 20	kr.	73.914
Dómkrafa	kr.	3.466.383

Í máli þessu er aðallega um það deilt hvort stefnandi eigi vegna ákvæða laga nr. 50/1997 um stofnun hlutafélaga um Landsbanka Íslands og Búnaðarbanka Íslands, sem og vegna undirritunar hans á yfirlýsingu á dómskjali nr. 4, rétt á starfi hjá Landsbanka Íslands hf., hvort stefnanda hafi verið gefinn kostur á að tala máli sínu áður en endanleg ákvörðun var tekin um uppsögn hans úr starfi hjá Landsbanka Íslands, hvort stefnandi hafi verið beittur nauðung við undirritun starfslokasamnings og loks hvort stefnandi hafi í starfi sínu hjá stefnda notið biðlaunaréttar ríkisstarfsmanna samkvæmt lögum nr. 38/1954 og/eða lögum nr. 70/1996.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir mál sitt á því, að er lög nr. 50/1997 hafi tekið gildi, hafi stefnandi verið starfsmaður Landsbanka Íslands. Hann njóti því allra þeirra réttinda, sem starfsmönnum bankans séu áskilin í III. kafla laganna og vísar stefnandi sérstaklega til 8. og 10. gr. laganna. Geðþóttaákvarðanir forsvarsmanna bankans geti ekki svipt hann þessum lögbundna rétti.

Einnig byggir stefnandi á því að með því að hann undirritaði yfirlýsingu þess efnis, að hann óskaði eftir að taka við sambærilegu starfi hjá hlutafélagabankanum og hann hafði áður gegnt hjá Landsbanka Íslands, og skilaði henni til starfsmannasviðs bankans fyrir tilskilinn tíma, hafi verið kominn á bindandi samningur á milli hans og bankans um starf hans hjá hlutafélagabankanum. Bankinn hafi ekki getað rift þessum samningi einhliða með uppsögn.

Í fyrrgreindu bréfi Landsbanka Íslands 27. júní 1997 til starfsmanna bankans segi, að bréfið feli í sér tilkynningu um starfslok starfsmannanna hjá Landsbanka Íslands hinn 31. desember 1997. Tilkynning þessi sé á sama hátt bindandi fyrir bankann og hafi veitt stefnanda rétt til starfa án uppsagnar til ársloka 1997. Einhliða uppsögn bankans á skuldbindingum sínum með því að segja stefnanda upp starfi á miðju uppsagnartímabili, þ.e. 29. september 1997, fái því ekki staðist og brjóti gegn reglum samningaréttar. Í þessu sambandi vísar stefnandi einnig til 1. mgr. 25. gr. sjómannalaganna nr. 35/1985, en þau lög séu talin hafa almennt gildi á íslenskum vinnumarkaði. Samkvæmt hinni tilvitnuðu lagagrein gildi ákvæði ráðningarsamnings óbreytt á uppsagnarfresti. Ráðningarsamningi verði því ekki raskað með nýrri uppsögn á þeim tíma, sem uppsagnarfrestur sé að líða.

Stefnandi telur, að með uppsögn hans úr starfi hafi bankinn berlega verið að svipta hann þeim rétti, sem hann hafi átt sem starfsmaður samkvæmt 8. gr. laga nr. 50/1997. Með því að segja stefnanda upp störfum fyrir 31. desember 1997 hafi bankinn ætlað að sneiða fram hjá skyldum sínum samkvæmt fyrrgreindri 8. gr. um að stefnandi ætti sem starfsmaður bankans rétt til sambærilegs starfs hjá hlutafélagabankanum þegar hann tæki til starfa 1. janúar 1998. Stefnandi telur títtnefnda 8. gr. afdráttarlausa og sérstaklega setta til að tryggja réttindi starfsmanna Landsbanka Íslands.

Þá byggir stefnandi kröfur sínar á því, að forsvarsmenn Landsbanka Íslands hafi beitt hann nauðung til að fá hann til að skrifa undir fyrrgreindan starfslokasamning og sé hann því ekki bindandi fyrir stefnanda, sbr. 29. gr. samningalaga nr. 7/1936. Þá telur stefnandi að hér eigi einnig við 36. gr. sömu laga. Stefnandi kveður Jóhann Ágústsson aðstoðarbankastjóra hafa beitt sig miklum þrýstingi og ítrekað hótað stefnanda að honum yrði sagt upp störfum ef hann skrifaði ekki undir starfslokasamninginn. Stefnandi kveður Jóhann hafa afhent sér uppsagn-

arbréfið, sem dagsett sé 29. september 1997, hinn 1. október s.á. Eftir það hafi enn verið þrýst á hann að skrifa undir samninginn. Stefnandi kveður fyrrgreindar hótanir hafa komið sér algjörlega í opna skjöldu, enda hafi þær stangast á við ákvæði 8. gr. laga nr. 50/1997, umræður og yfirlýsingar gefnar á Alþingi, er frumvarpið var þar til meðferðar, og þær væntingar, sem stefnandi hafi haft til áframhaldandi starfa við hinn nýja hlutafélagabanka. Stefnandi kveðst hafa verið miður sín yfir allri þessari atburðarás og loks látið undan hótunum og þrýstingi yfirmanna bankans og undirritað starfslokasamninginn svo sem fyrr greinir hinn 6. október 1997. Þá hafi átök hans við yfirmenn bankans út af brottrekstrinum staðið í 12 daga.

Stefnandi vekur athygli á því að uppsögn hans sé án alls rökstuðnings og tilefnislaus. Í engu sé virtur hinn langi starfsaldur stefnanda hjá bankanum, en það sé meginregla í vinnurétti að starfsaldur skipti verulegu máli og veiti starfsmönnum ákveðin réttindi. Þurfi að koma til uppsagna sé þeim yfirleitt beitt fyrst gagnvart þeim, sem stystan hafi starfsaldur. Stefnandi hafi aldrei hlotið áminningu í starfi og ávallt gegnt starfi sínu af samviskusemi og dugnaði.

Þá bendir stefnandi á að samkvæmt grein 11.2.4. í kjarasamningi bankamanna frá 3. apríl 1997 skuli starfsmanni, sem sagt er upp starfi, veittur kostur á að tala máli sínu áður en lokaákvörðun um uppsögn er tekin. Stefnandi heldur því fram að forráðamenn bankans hafi þegar verið búnir að taka ákvörðun um uppsögn stefnanda þegar hann hafi verið boðaður á fund þeirra 24. september 1997. Daginn eftir fundinn hafi stefnandi beðið um frest til að athuga málið en svar aðstoðarbankastjórans hafi verið þvert nei og jafnframt hafi hann tjáð stefnanda að uppsagnarbréfið væri tilbúið. Halldór Guðbjarnason bankastjóri hafi jafnframt neitað stefnanda um viðtal fyrr en hann væri búinn að skrifa undir starfslokasamninginn. Stefnanda hafi því aldrei gefist tækifæri til að tala máli sínu við forráðamenn bankans áður en ákvörðun var tekin um uppsögn hans. Með þessu hafi forsvarsmenn bankans brotið gegn fyrrgreindu ákvæði kjarasamningsins.

Þegar stefnandi hafi hafið störf hjá Landsbanka Íslands 1955 hafi lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954 gilt um bankastarfsmenn, sbr. 1. mgr. 1. gr. laganna, þar sem getið sé um atvinnufyrirtæki, sem ríkið reki. Fari réttindi stefnanda því samkvæmt þeim lögum enda þótt þau hafi verið felld úr gildi og önnur komið í þeirra stað, lög nr. 70/1996. Samkvæmt 14. gr. hinna eldri laga hafi starfsmaður, sem unnið hafi lengur en 15 ár, átt rétt til fastra launa í 12 mánuði frá því hann lét af starfi, ef staða hans var lögð niður. Hliðstætt ákvæði er í 1. mgr. 34. gr. hinna nýju laga, sbr. og 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða í þeim lögum. Í 10. gr. laga nr. 50/1997 sé vísað til ákvæða laga nr. 70/1996 um biðlaunarétt bankastarfsmanna.

Með vísan til svarbréfs stefnda frá 13. febrúar 1998, þar sem segi að stefn-

andi eigi engan kost á starfi hjá stefnda, verði að álykta að starf stefnanda hafi verið lagt niður. Samkvæmt því eigi stefnandi rétt til greiðslna í 12 mánuði frá því að honum var gert að hætta störfum í janúar 1998, en ekki 6 eins og standi í starfslokasamningnum. Sé í stefnukröfu miðað við það. Jafnvel þótt litið verði svo á, að staða stefnanda hafi ekki verið lögð niður, þá telur stefnandi að beita eigi framangreindum lagagreinum um biðlaun með lögjöfnun í máli þessu. Beri þá einnig að líta til þess að uppsögn stefnanda var ólögmæt.

Stefnandi kveður að skort hafi á greiðslur við uppgjörið 1. janúar 1998, sem stefnandi eigi rétt á. Hann hafi aðeins fengið greitt kaup fyrir tvo daga í janúar 1998, en ekki fyrir allan mánuðinn, svo sem honum beri samkvæmt grein 11.2.3. í kjarasamningi, en þar segi að miða skuli uppsögn og þar með kaupgreiðslur við heilan mánuð en ekki daga. Þá kveður stefnandi það hafa verið venju hjá Landsbanka Íslands að greiða full mánaðarlaun til starfsmanna síðasta starfsmánuð þeirra, án tillits til þess hvort þeir hafi unnið hann allan eða að hluta.

Stefnandi kveður að í uppgjörinu hafi mánaðarkaup hans verið talið 254.875 krónur en það hafi átt að hækka í 265.070 krónur þann 1. janúar 1998. Þá telur stefnandi sig eiga rétt á desemberuppbót árið 1998, sem hluta af launakjörum, og rétt til orlofs af framangreindum launagreiðslum samkvæmt lögum. Upphafsdagur dráttarvaxtakröfunnar 3. janúar 1998 sé miðaður við það, að frá og með þeim degi hafi stefnandi ekki átt þess kost að starfa hjá stefnda. Þar með hafi öll stefnukrafan verið gjaldfallin.

Stefnandi telur að við úrlausn þessa máls beri að hafa hliðsjón af reglum skaðabótaréttarins. Hann telur stefnda hafa sýnt mjög einbeittan vilja til að hrekja sig úr starfi og koma með þeim hætti í veg fyrir að hann fengi sambærilegt starf við hlutafélagabankann. Stefndi beri því alla sök á því hvernig komið sé í þessu máli og beri m.a. á grundvelli reglna skaðabótaréttarins að bæta stefnanda allt það tjón, sem hann hafi orðið fyrir af þessum sökum.

Um miskabótakröfuna vísar stefnandi til 26. gr. skaðabótalaganna nr. 50/1993. Ljóst sé að stefnandi hafi orðið fyrir verulegum miska og röskun á stöðu og högum við hina óvæntu uppsögn úr starfi og þá framkomu, sem hann hafi orðið fyrir af hálfu forsvarsmanna bankans. Hér skipti einnig verulegu máli hinn langi starfsferill stefnanda hjá bankanum og þau ábyrgðarmiklu störf, sem hann hafi gegnt þar í áranna rás. Telur stefnandi að með hinn óvæntu og ólögmætu uppsögn hafi verið veist alvarlega og með ómaklegum hætti að persónu sinni og sé stefndi þar bótaskyldur.

IV.

Málsástæður stefnda.

Stefndi mótmælir því, að stefnandi eigi kost á starfi hjá stefnda, sambærilegu við það sem hann gegndi hjá Landsbanka Íslands, á grundvelli 8. gr. laga nr.

50/1997 og þess að hann hafi verið starfsmaður Landsbanka Íslands við gildistöku laganna.

Stefndi bendir á, að hinn 1. janúar 1998 hafi stefndi tekið við rekstri og starfsemi Landsbanka Íslands, sbr. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 50/1997. Þá hafi allar eignir, réttindi, skuldir og skuldbindingar bankans, eftir atvikum gagnvart starfsfólki, verið lagðar til hlutafélagsins, sbr. 2. mgr. 1. gr. sömu laga. Við mat á því hvort stefnandi eigi rétt til starfs hjá stefnda beri að líta til þess að þegar hlutafélagið hafi tekið við rekstri Landsbanka Íslands hafi þegar verið búið að segja stefnanda upp starfi hjá Landsbanka Íslands. Fáum dögum síðar hafi hann sjálfur undirritað samning um starfslok sín hjá bankanum og réttindi og skyldur þeim samfara. Í samningi þessum hafi því verið lýst yfir, að fullnaðarsamkomulag hafi orðið um starfslok stefnanda hjá Landsbanka Íslands og hvorki stefnandi né bankinn ættu frekari kröfur á hinn, en greindi í samningnum, af því tilefni.

Stefndi byggir á því að með téðum samningi hafi aðilar gert með sér bindandi samkomulag um starfslok stefnanda hjá Landsbanka Íslands. Með samningi þessum hafi stefnandi eignast fjárkröfu á hendur Landsbanka Íslands, sem síðan hafi verið yfirtekin af stefnda, ásamt öðrum skuldbindingum bankans. Hefði stefnandi eftir sem áður átt að njóta réttar til starfs hjá stefnda hefði undirritun starfslokasamnings verið algerlega þarflaus og einungis leitt til útgjaldaaukningar án nokkurs sjáanlegs tilgangs. Einnig hefði stefnandi hagnast óeðlilega á starfslokum sínum hjá Landsbanka Íslands, þ.e.a.s. hann hefði í starfi hjá hlutafélaginu haldið fyrri starfskjörum sínum, en jafnframt fengið greidd laun og önnur launatengd hlunnindi fyrir sex mánaða tímabil með einni greiðslu 1. janúar 1998. Stefndi byggir á því að sú niðurstaða fái ekki samrýmst lögum nr. 50/1997 enda eigi hún hvergi stoð í lagatextanum sjálfum né verði hún leidd af almennum reglum.

Með vísan til þess sem að ofan greinir hafnar stefndi því alfarið að stefnandi eigi eða hafi á grundvelli 8. gr. laga nr. 50/1997 átt rétt til starfs hjá stefnda. Landsbanki Íslands hafi haft fulla heimild til að segja stefnanda upp starfi með þeim hætti sem gert hafi verið, en síðar hafi náðst samkomulag um starfslok hans hjá bankanum og gerður um þau bindandi samningur. Bendir stefndi á, að ef fallist yrði á túlkun stefnanda á 8. gr., hefði sú grein nánast útilokað uppsagnir starfsfólks Landsbanka Íslands eða samninga um starfslok frá gildistöku laganna seint í maí 1997 allt þar til stefndi tók yfir rekstur bankans hinn 1. janúar 1998. Slík túlkun sé með öllu ótæk að mati stefnda. Þá bendir stefndi á, að hvorki að lögum né samkvæmt kjarasamningi stefnanda hafi stefnda verið skylt að veita stefnanda áminningu áður en til uppsagnar eða annarra starfsloka kæmi.

Stefndi telur óhugsandi að með yfirlýsingu stefnanda á dskj. nr. 4 hafi komist á bindandi samningur milli aðila um starf stefnanda hjá stefnda. Bréf Landsbanka Íslands á dómskjali nr. 3 hafi ekki falið í sér tilboð um starf, sem sent

hafi verið stefnanda til samþykktar eða synjunar. Í bréfinu hafi einungis verið vakin athygli á því, að samkvæmt lögum nr. 50/1997 væri það réttur starfsmanns að segja til um hvort hann kysi að taka við starfi hjá Landsbanka Íslands hf. Væri það ósk hans yrði hann að staðfesta hana með undirritun fyrrnefndrar yfirlýsingar. Yfirlýsing stefnanda feli ekki í sér annað og meira en staðfestingu á ósk hans um að taka við sambærilegu starfi hjá stefnda og hann hafi áður gegnt hjá Landsbanka Íslands. Stefndi mótmælir því að 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 hafi nokkra þýðingu fyrir úrlausn máls þessa.

Stefndi kveður stefnanda hafa átt þess kost að tjá sig um starfslok sín hjá Landsbanka Íslands, svo sem málsatvikalýsing beri með sér. Þegar stefnandi hafi verið boðaður til fundar hinn 24. september 1997 hafi honum verið gerð grein fyrir því, að á fundinum yrðu rædd fyrirhuguð starfslok hans hjá bankanum. Bæði á fundinum sjálfum og jafnframt síðar hafi stefnanda gefist fullnægjandi kostur á að koma sjónarmiðum sínum að, svo og andmælum við starfslokum. Það hafi ekki verið fyrr en nokkrum dögum síðar, eða undir lok mánaðarins, sem endanleg ákvörðun hafi verið tekin um uppsögn hans úr starfi. Af þessum sökum mótmælir stefndi því að Landsbanki Íslands hafi gerst brotlegur við grein 11.2.4 í kjarasamningi bankamanna.

Stefndi hafnar því alfarið, að hafa beitt stefnanda ólögmætri nauðung í tengslum við gerð starfslokasamnings. Samkvæmt kjarasamningi bankamanna, en stefnandi hafi tekið laun samkvæmt honum, hafi stefnda verið heimilt að segja stefnanda upp starfi með sex mánaða fyrirvara. Undirritun starfslokasamnings hljóti því ótvírætt að hafa verið honum í hag, annars vegar vegna þess að slíkur samningur hafi ekki það harkalega yfirbragð, sem uppsögn hefur, og hins vegar vegna þess að starfslokasamningurinn hafi falið í sér ríkari réttindi en stefnandi hefði notið samkvæmt uppsögn.

Stefndi mótmælir því að starfslokasamningurinn sé saminn einhliða af hálfu bankans, enda sé í samningnum að miklu leyti komið til móts við óskir stefnanda sjálfs um starfslok hans og kjör þar að lútandi. Samningurinn geti vart heldur talist ósanngjarn enda stefnanda veittur verulega rýmri réttur til launa og annarra hlunninda en hann hafi átt við uppsögn samkvæmt kjarasamningi bankamanna. Þá bendir stefndi á, að stefnandi hafi notið aðstoðar lögfræðings í viðræðum sínum við forráðamenn Landsbanka Íslands allt frá 25. september 1997, sbr. dagbókarfærslur hans sjálfs á dskj. nr. 14.

Stefndi heldur því fram að krafa stefnanda um biðlaun eigi ekki við rök að styðjast og þá þegar af þeirri ástæðu að starf stefnanda hafi ekki verið lagt niður hjá bankanum. Telur stefndi ekki skilyrði fyrir því að beita nefndum lagaákvæðum um biðlaun með lögjöfnun í málinu eins og haldið sé fram í stefnu.

Stefndi kveður lagalegt umhverfi ráðningar-, launa- og starfskjara starfsmanna Landsbanka Íslands ávallt hafa verið með þeim hætti, að starfsmenn

bankans hafi fallið utan ramma laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.

Í 1. gr. laga nr. 10/1928 um Landsbanka Íslands hafi verið tekið fram, að bankinn væri sjálfstæð stofnun, sem væri eign ríkisins, undir sérstakri stjórn, svo sem nánar væri ákveðið í V. kafla laganna. Meðal ákvæða V. kafla hafi verið 45. gr., en þar hafi komið fram, að framkvæmdastjórn bankans réði alla þá starfsmenn bankans, sem bankaráðinu væri eigi falið sérstaklega að ráða samkvæmt 43. gr., og segði þeim upp. Þá hafi komið fram, að starfsmenn bankans skyldu að jafnaði ráðnir með 3 mánaða uppsagnarfresti. Samhljóða ákvæði hafi verið í 41. gr. laga nr. 63/1957. Í 13. gr. laga nr. 11/1961 um Landsbanka Íslands hafi komið fram, að bankaráð réði tiltekna forstöðumenn, en alla aðra starfsmenn skyldi bankastjórnin ráða og segja þeim upp. Laun bankastjóra og annarra starfsmanna bankans, svo og eftirlaun, skyldu fara eftir ákvörðun bankaráðs. Hafi þessar ákvarðanir verið teknar í svonefndum reglugerðum um störf og launakjör starfsmanna bankanna. Efni þeirra og breytingar hafi síðar orðið til í viðræðum bankanna og Sambands íslenskra bankamanna, þó svo að sjálfstæður samningsréttur starfsmanna banka í eigu ríkisins hafi ekki komið til fyrr en með lögum nr. 34/1977 um kjarasamninga starfsmanna banka í eigu ríkisins.

Stefndi bendir á, að engin breyting hafi orðið á lagareglum um ráðningar og starfskjör starfsmanna Landsbanka Íslands við tilkomu laga nr. 38/1954, enda þótt 2. gr. þeirra laga hafi gilt almennt um ráðningu starfsmanna ríkisins. Ennfremur sé þess að geta, að í reglugerðum um störf og launakjör starfsmanna bankanna og síðar samningum um þau kjör eða framkvæmd hafi ekki verið vísað til eða verið byggt á lögum nr. 38/1954. Stefndi kveðst því telja, að starfsmenn Landsbanka Íslands, að því marki sem þeir teldust hafa verið ráðnir í þjónustu ríkisins með föstum launum, hafi fallið undir það sérákvæði 1. gr. laga nr. 38/1954 að ákvæði í lögum, sem öðruvísi mæltu fyrir um einstaka flokka starfsmanna, skyldu haldast, sbr. síðar 3. gr. laga nr. 70/1996.

Stefndi bendir á, að lög nr. 60/1945 um laun starfsmanna ríkisins, sem hafi verið felld úr gildi með lögum nr. 38/1954, sbr. 37. gr., hafi ekki tekið til starfsmanna Landsbanka Íslands. Lög nr. 92/1955 um laun starfsmanna ríkisins hafi ekki heldur tekið til starfsmanna Landsbanka Íslands. Þá bendir stefndi á, að lög um eftirlit með ráðningu starfsmanna og húsnæðismálum ríkisstofnana nr. 97/1974 hafi aldrei verið beitt um starfsmenn Landsbanka Íslands.

Þá bendir stefndi á, að ákvæði laga nr. 38/1954 um biðlaunagreiðslur verði að skoða í ljósi þess, að þau lög kveði á um að starfslok þeirra starfsmanna, sem lögin hafi tekið til, gætu aðeins orðið með ákveðnum hætti. Lögin hafi ekki heimilað uppsögn og þau hafi því veitt starfsmönnum hina svonefndu æviráðningu. Til að tryggja að ekki væri hægt að fara í kringum þann rétt hafi þessum starfsmönnum verið veittur biðlaunaréttur í 14. gr. Fram hafi komið í athuga-

semdum með því ákvæði, að því væri ætlað að tryggja starfsmönnum laun sem svöruðu ríflegum uppsagnarfresti.

Samkvæmt því sem að ofan greinir hafi allt frá árinu 1928 verið í gildi sjálfstæðar reglur lögum samkvæmt um uppsagnarrétt gagnvart starfsmönnum Landsbanka Íslands. Þessar reglur hafi gilt áfram þrátt fyrir tilkomu ákvæða laga nr. 38/1954 um svonefnda æviráðningu og biðlaun í því tilviki að staða starfsmanns væri lögð niður. Af þeim sökum telur stefndi að lög nr. 38/1954 og síðar lög nr. 70/1996 hafi ekki átt við um starfsmenn Landsbanka Íslands, þ.á m. stefnanda málsins. Stefndi telur 10. gr. laga nr. 50/1997 ekki breyta þeirri niðurstöðu, enda sé þar vísvitandi sneitt hjá því að taka afstöðu til biðlaunaréttar starfsmanna ríkisbankanna, sbr. orðalagið „biðlaunarétt sem kann að hafa fylgt störfum í ríkisviðskiptabönkunum".

Verði ekki fallist á sýknukröfu gerir stefndi neðangreindar athugasemdir við kröfur stefnanda og stefnufjárhæð málsins:

Í fyrsta lagi hafi útreikningur launa og annarra hlunninda vegna starfsloka stefnanda verið leiðréttur miðað við launahækkun 1. janúar 1998. Stefnandi hafi þegar fengið mismuninn greiddan, sbr. dómskjal nr. 20.

Í öðru lagi vekur stefndi athygli á því, að samkvæmt starfslokasamningi hafi stefnandi notið fullra launa og hlunninda í 9 mánuði eftir starfslok hjá Landsbanka Íslands. Stefnandi krefjist, til viðbótar við greidd laun fyrir október til desember 1997, launa fyrir janúar 1998, en þar að auki biðlauna í 12 mánuði frá og með febrúar 1998. Ef krafa stefnanda yrði tekin til greina hefði hann þannig notið launa án vinnu í 16 mánuði. Stefndi mótmælir kröfugerðinni og bendir á, að samkvæmt dómaframkvæmd Hæstaréttar komi laun í uppsagnarfresti til frádráttar biðlaunum. Kröfur stefnanda um desemberuppbót og orlofsgreiðslur taki mið af 16 mánaða launatímabili, sem eins og fram hafi komið sé að mati stefnda of langt. Að öðru leyti sé ekki tölulegur ágreiningur um þær.

Þá tekur stefndi fram, að það hafi aldrei verið venja hjá Landsbanka Íslands að greiða full mánaðarlaun til starfsmanna síðasta starfsmánuð þeirra án tillits til þess hvort þeir hafi unnið hann allan eða að hluta.

Loks mótmælir stefndi upphafstíma dráttarvaxta. Stefnandi geti fyrst krafist dráttarvaxta frá og með því tímamarki þegar mánuður var liðinn frá því að stefnandi gerði ákveðna kröfu um greiðslu úr hendi stefnda.

Stefndi telur að ekki séu skilyrði fyrir því að taka miskabótakröfu stefnanda til greina, sbr. ákvæði 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Stefndi vísar til laga nr. 50/1997, einkum til 1., 3. og 8. gr., og jafnframt til 29. og 36. gr. samningalaga nr. 7/1936 með síðari breytingum. Að auki er vísað til eldri laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954 sem og núgildandi laga um sama efni nr. 70/1996. Þá vísar stefndi til eldri laga um Landsbanka Íslands nr. 10/1928 og síðari laga um bankann, sem áður er getið.

Vegna kröfu um málskostnað úr hendi stefnanda vísar stefndi til XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

V.

Niðurstaða.

Svo sem fyrr greinir gerðu stefnandi og Landsbanki Íslands með sér samning 6. október 1997 þar sem stefnandi féllst á að hætta störfum hjá bankanum 5. janúar 1998. Í samningnum er fjallað um réttindi og skyldur aðila samfara starfslokum stefnanda. Í lok samningsins lýsir stefnandi eftirfarandi yfir:

„Með undirskrift minni lýsi ég því yfir, að fullnaðarsamkomulag hefur orðið um starfslok mín hjá Landsbanka Íslands og á hvorki ég né bankinn frekari kröfur, en að framan greinir, á hinn af því tilefni."

Stefnandi byggir mál sitt meðal annars á því að samningur þessi hafi komist á vegna ólögmætrar nauðungar og því sé hann óskuldbindandi fyrir stefnanda samkvæmt 29. gr. samningalaga nr. 7/1936. Aðspurður hér fyrir dómi kvað stefnandi nauðung stefnda eingöngu hafa falist í því, að honum hafi verið gert að velja á milli þess, að gera samning við bankann um starfslok sín, en að öðrum kosti yrði honum sagt upp störfum hjá bankanum.

Samkvæmt grein 11.2.3. í kjarasamningi Sambands íslenskra bankamanna og samninganefndar bankanna fyrir hönd banka og sparisjóða hafði bankinn heimild til að segja stefnanda upp starfi svo sem gert var og bar honum hvorki að lögum né samkvæmt kjarasamningi að tilgreina ástæður fyrir uppsögn eða rökstyðja hana með öðrum hætti. Sömuleiðis var bankanum ekki skylt að veita stefnanda áminningu áður en til uppsagnar kæmi. Starfslokasamningur stefnanda og Landsbanka Íslands fól í sér ríkari réttindi en stefnandi hefði notið ef honum hefði verið sagt upp störfum. Undirritun starfslokasamningsins var því stefnanda í hag. Að framansögðu verður ekki fallist á, að stefnandi hafi verið beittur ólögmætri nauðung í skilningi 29. gr. samningalaga nr. 7/1936 við gerð starfslokasamningsins. Með sömu rökum verður ekki fallist á að samningurinn sé ósanngjarn og er því hafnað að 36. gr. sömu laga geti átt við í máli þessu.

Fram hefur komið að þegar stefnandi var boðaður á fyrrgreindan fund með yfirmönnum bankans 24. september 1997 var honum gerð grein fyrir að á honum yrðu væntanleg starfslok hans til umræðu. Þá kemur fram í málavaxtalýsingu stefnanda sjálfs að honum gafst kostur á að íhuga drög bankans að starfslokasamningi til 30. september s.á. Stefnandi ritaði helstu forsvarsmönnum bankans bréf 29. september 1997 þar sem hann reifaði sjónarmið sín hvað snerti fyrirhuguð starfslok og setti fram tilteknar óskir í því sambandi. Þá hefur komið fram að hann ræddi nokkrum sinnum við Jóhann Ágústsson aðstoðarbankastjóra um starfslokin áður en til uppsagnar kom. Að framansögðu verður ekki fallist á, að stefnanda hafi ekki gefist kostur á að tala máli sínu áður en lokaákvörðun

um uppsögn hans var tekin. Hefur bankinn því ekki brotið gegn grein 11.2.4. í fyrrgreindum kjarasamningi bankamanna.

Að framansögðu verður að telja að hinn 6. október 1997 hafi komist á bindandi samningur um starfslok stefnanda hjá Landsbanka Íslands.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. laga nr. 50/1997 tók stefndi hinn 1. janúar 1998 við rekstri og starfsemi Landsbanka Íslands og voru þá allar eignir, réttindi og skuldbindingar bankans lagðar til stefnda, sbr. 2. mgr. 1. gr. sömu laga, m.a. skuldbindingar bankans samkvæmt starfslokasamningi 6. október 1997 við stefnanda, enda sá stefndi um efndir samningsins eftir að hann tók við rekstri bankans.

Með lögum nr. 50/1997 var Landsbanka Íslands breytt úr sjálfstæðu fyrirtæki í eigu ríkisins í hlutafélag. Í athugasemdum við frumvarp, sem síðar varð að lögum nr. 50/1997, segir m.a., að frumvarpið miði að því að sem minnst röskun verði á starfshögum almennra starfsmanna við breytinguna. Í athugasemdum með 8. gr. frumvarpsins segir m.a.: „Lagt er til að allir starfsmenn ríkisviðskiptabankanna, sem taka laun samkvæmt kjarasamningum SÍB eða kjarasamningum annarra stéttarfélaga, skuli eiga kost á sambærilegu starfi hjá hlutafélagsbönkunum við yfirtökuna. Taki starfsmaður við slíku starfi skal hann njóta sömu réttinda og hann hafði samkvæmt kjarasamningum og/eða ráðningarsamningum. Óþarft þykir með tilliti til þessa að telja upp hvaða réttindi sé hér um að ræða. Einkum er um að ræða áunnin réttindi starfsmanna, svo sem rétt til launagreiðslna í veikindum, barnsburðarleyfi og orlofsrétt. Einnig falla hér undir réttur til uppsagnarfrests og önnur starfstengd kjör.“

Með hliðsjón af orðalagi 8. og 10. gr. laga nr. 50/1997 og athugasemdum í frumvarpi til laganna verður ekki talið að tilgangur III. kafla laganna hafi verið sá að veita starfsmönnum ríkari rétt til starfa hjá stefnda en þeir höfðu haft hjá Landsbanka Íslands. Svo sem fyrr greinir hafði Landsbanki Íslands heimild til að segja stefnanda upp starfi samkvæmt grein 11.2.3. í kjarasamningi bankamanna. Standa engin rök til þess að skýra ákvæði 8. gr. laga nr. 50/1997 á þann veg, að frá því að lög nr. 50/1997 tóku gildi hafi Landsbankanum verið óheimilt að segja starfsfólki sínu upp starfi. Með því að stefnandi gerði bindandi samning við Landsbanka Íslands um starfslok sín hjá bankanum verður að telja, að hann hafi þar með fallið frá þeim rétti, sem hann átti samkvæmt ákvæði 8. gr. laga nr. 50/1997, sbr. og 2. mgr. 1. gr. og 1. mgr. 3. gr. sömu laga.

Í bréfi Landsbanka Íslands 27. júní 1997, sem sent var öllum starfsmönnum bankans í tilefni af gildistöku laga nr. 50/1997, segir m.a.: „Vakin er athygli á því að samkvæmt lögum nr. 50/1997 er það réttur starfsmanns að segja til um hvort hann kýs að taka við starfi hjá Landsbanka Íslands hf. og ef það er ósk hans verður að staðfesta hana með undirritun meðfylgjandi yfirlýsingar sem þarf að hafa borist starfsmannasviði bankans fyrir 15. sept. nk.“ Ennfremur segir í

bréfinu: „Breyting á rekstrarformi bankans gerir lögum samkvæmt kröfu til þess að það liggi fyrir tímanlega hverjir af starfsmönnum Landsbanka Íslands óska eftir að nota sér þennan rétt sinn. Jafnframt er nauðsynlegt að starfsmenn hafi ríflegan aðlögunartíma kjósi þeir að gera breytingar á högum sínum auk þess sem uppfyllt eru ákvæði kjarasamninga um uppsagnarfrest."

Samkvæmt orðan bréfsins var hér um að ræða könnun bankans á því hverjir af starfsmönnum bankans ætluðu að notfæra sér þann rétt, sem þeir höfðu samkvæmt 8. gr. laga nr. 50/1997. Í bréfi þessu verður því ekki talið felast tilboð um starf, sem stefnanda var sent til samþykktar og synjunar. Með yfirlýsingu á dskj. nr. 4 staðfesti stefnandi ósk sína um að nýta sér rétt sinn samkvæmt fyrrgreindri 8. grein. Samkvæmt orðanna hljóðan felur yfirlýsing þessi ekki í sér annað og meira en staðfestingu stefnanda á framangreindri ósk sinni. Er því ekki fallist á með stefnanda að með yfirlýsingu þessari hafi komist á bindandi samningur milli aðila máls þessa um starf stefnanda hjá stefnda.

Í fyrrgreindu bréfi Landsbanka Íslands frá 27. júní 1997 tilkynnti bankinn starfsfólki sínu, að starfslok þess hjá Landsbanka Íslands yrðu 31. desember 1997 óháð því hvort það kysi að taka við starfi hjá stefnda eða ekki. Var tilkynning þessi í samræmi við ákvæði 2. mgr. 8. gr. laga nr. 50/1997, en þar kemur fram að réttur þeirra starfsmanna, sem kjósa að taka við starfi hjá stefnda, til launa hjá Landsbanka Íslands falli niður er þeir taki við starfinu. Stefnandi telur tilkynningu þessa hafa veitt stefnanda rétt til starfa hjá Landsbanka Íslands án uppsagnar til ársloka 1997, þar sem þegar hafi verið búið að segja honum upp störfum hjá Landsbanka Íslands. Í þessu sambandi ber að líta til þess, að eftir að tilkynning þessi barst stefnanda gerði hann bindandi samning við Landsbanka Íslands um starfslok sín hjá bankanum og er í samningnum m.a. kveðið á um að stefnandi láti af störfum hjá bankanum 5. janúar 1998. Naut stefnandi launa, bifreiðahlunninda og annarra réttinda hjá bankanum til 31. desember 1997 þótt vinnuframlags hans væri ekki krafist frá 1. október s.á. Ákvæði 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 þykja ekki eiga við í máli þessu.

Stefnandi heldur því fram að hann hafi notið biðlaunaréttar í starfi hjá Landsbanka Íslands samkvæmt lögum um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954 þar sem þau lög hafi verið í gildi er stefnandi hóf störf hjá bankanum. Byggir stefnandi á því að þar sem hann hafi ekki átt kost á starfi hjá stefnda verði að draga þá ályktun að starfið hafi verið lagt niður. Hins vegar byggir hann ekki á því, að biðlaunaréttur sé fyrir hendi þegar af þeirri ástæðu að ríkisviðskiptabankanum Landsbanka Íslands hafi verið breytt í hlutafélag og að staða stefnanda hafi þar með fallið niður í þeirri mynd, sem hún hafi verið hjá ríkisviðskiptabankanum.

Ekki er fallist á með stefnanda að draga megi þá ályktun af svarbréfi stefnda 13. febrúar 1998 að starf stefnda hjá bankanum hljóti að hafa verið lagt niður.

Gegn andmælum stefnda er ósannað að svo hafi verið gert. Samkvæmt ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins var það skilyrði fyrir greiðslu biðlauna, að staða starfsmanns hefði verið lögð niður, sbr. nú 1. mgr. 34. gr. laga nr. 70/1996, sbr. og bráðabirgðaákvæði með sömu lögum. Þar sem ósannað er samkvæmt framansögðu að staða stefnanda hafi verið lögð niður er þegar af þeirri ástæðu ekki fallist á, að stefnandi geti krafist biðlauna úr hendi stefnda. Þá þykja ekki skilyrði til að beita ákvæði starfsmannalaga um biðlaunarétt með lögjöfnun í máli þessu.

Með vísan til alls þess, sem að framan er rakið, þykja ekki skilyrði til að taka kröfu stefnanda um miskabætur úr hendi stefnda til greina, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Fram hefur komið í málinu að útreikningur launa og annarra hlunninda stefnanda samkvæmt starfslokasamningi hefur verið leiðréttur miðað við hækkun launa, sem tók gildi 1. janúar 1998, og hefur stefnanda verið greiddur sá mismunur. Stefnandi hefur lækkað stefnukröfur sínar í samræmi við þá leiðréttingu, sbr. dskj. nr. 34.

Með vísan til alls þess, sem að framan er rakið, ber að hafna þeirri kröfu stefnanda, að viðurkenndur verði réttur hans til sambærilegs starfs hjá stefnda og hann gegndi áður hjá Landsbanka Íslands. Einnig ber að sýkna stefnda af öðrum kröfum stefnanda í málinu.

Í samræmi við úrslit málsins ber stefnanda að greiða stefnda 250.000 í málskostnað og er þar með talinn virðisaukaskattur.

Ragnheiður Bragadóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Kröfu stefnanda, Bjarna Magnússonar, um að viðurkenndur verði réttur hans til sambærilegs starfs hjá stefnda, Landsbanka Íslands hf., og hann gegndi áður hjá Landsbanka Íslands, þ.e. sérfræðingur í útlánastýringu við útlánaeftirlit, er hafnað.

Stefndi er sýkn af öðrum kröfum stefnanda í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 250.000 krónur í málskostnað og er þar með talinn virðisaukaskattur.

Föstudaginn 4. febrúar 2000.

Nr. 13/2000. **Silungur ehf.**
(Bjarni Þór Óskarsson hrl.)
gegn
Sæmundi Þórðarsyni
Anne May Sæmundsdóttur
Þórði Jóni Sæmundssyni
Siv E. Sæmundsdóttur
Geirlaugu Þorvaldsdóttur
Katrínu Þorvaldsdóttur og
Skúla Þorvaldssyni
(Valgarður Sigurðsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Aðild.

Við nauðungarsölu á fiskeldisstöð krafðist S, leigjandi stöðvarinnar, þess að vikið yrði frá almennum skilmálum við nauðungarsölu. Krafa þessi sætti andmælum af hálfu eigenda landsins, sem stöðin stóð á. Talið var að landeigendurnir teldust ekki aðilar að nauðungarsölunni. Kröfu S var eigi að síður hafnað, þar sem á skorti að allir veðhafar, samkvæmt fram lögðum gögnum, hefðu samþykkt umrætt frávik.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 4. janúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 29. desember 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að vikið yrði á nánar tiltekinn hátt frá almennum uppboðsskilmálum við nauðungarsölu á fiskeldisstöð í Vatnsleysuvík á spildu úr landi Minni-Vatnsleysu og Stóru-Vatnsleysu í Vatnsleysustrandarhreppi. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Hann krefst þess að skilmálum við uppboð á eigninni verði breytt á þann veg aðallega að kaupandi fái umráð hennar „þegar liðin eru þrjú ár frá því að honum er endanlega slegin eignin“, en til vara að frestur fram að umráðatöku kaupanda verði mun lengri en mælt er fyrir um í almennum uppboðsskilmálum fyrir fasteignir. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og þeim dæmdur málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður.

Den Norske Bank AS, Fjárfestingarbanki atvinnulífsins hf. og Laxalind ehf., sem stóðu að sókn málsins fyrir héraðsdómi við hlið sóknaraðila, hafa ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Með beiðnum 26. janúar og 6. febrúar 1998 leituðu Den Norske Bank AS og Iðnþróunarsjóður nauðungarsölu á fyrrnefndri fiskeldisstöð ásamt leigulóðarréttindum, þinglýstri eign Laxalindar ehf., til fullnustu á nánar tilteknum veðkröfum. Hefur Fjárfestingarbanki atvinnulífsins hf. síðan tekið við aðild að nauðungarsölunni af Iðnþróunarsjóði. Landspildan, sem fiskeldisstöðin er á, er eign varnaraðila, en hún var leigð Lindalaxi hf. til 25 ára með samningi 23. október 1987. Þar var meðal annars kveðið á um að leigutaka væri óheimilt að framselja réttindi sín samkvæmt samningnum nema með samþykki leigusala, en þeim síðarnefndu bæri þó að hlíta aðilaskiptum að réttindunum vegna nauðungarsölu eða gjaldþrotaskipta á búi leigutakans. Við gjaldþrotaskipti á búi leigutakans keypti Laxalind hf. fiskeldisstöðina ásamt leigulóðarréttindum með samningi 22. febrúar 1990. Sóknaraðili kveðst hafa tekið réttindi kaupandans, nú Laxalindar ehf., á leigu með munnlegum samningi. Verður að leggja þá staðhæfingu til grundvallar, sbr. dóm Hæstaréttar 7. júní 1999 í fyrra máli á milli aðilanna. Varnaraðilar vísa á hinn bóginn til þess að þau hafi ekki samþykkt að sóknaraðili fengi að taka við réttindum Laxalindar ehf., svo sem áskilið sé í leigusamningnum frá 23. október 1987, og sé því réttur sóknaraðila háður annmörkum. Þau höfðuðu mál fyrir Héraðsdómi Reykjaness 17. febrúar 1999 á hendur sóknaraðila og Laxalind ehf., þar sem meðal annars er krafist viðurkenningar á riftun leigusamnings um landspilduna, sem fiskeldisstöðin er á. Því máli mun ekki vera lokið.

Við nauðungarsöluna, sem stofnað var til á framangreindan hátt, krafðist sóknaraðili þess að sýslumaðurinn í Keflavík breytti uppboðsskilmálum í það horf, sem greinir í áðurnefndri aðalkröfu hans. Gerðarbeiðendurnir við nauðungarsöluna, Den Norske Bank AS og Fjárfestingarbanki atvinnulífsins hf., lýstu sig samþykka þessari kröfu ásamt gerðarþolanum, Laxalind ehf. Sýslumaður hafnaði henni með ákvörð-

un 28. september 1998. Í málinu leitast sóknaraðili við að fá þessari ákvörðun hnekkt og uppboðsskilmálum breytt.

II.

Varnaraðilar vísa til þess að þeir séu leigusalar þeirra afnotaréttinda, sem krafist er nauðungarsölu á. Þeir hafi rift leigusamningi sínum við gerðarþola, Laxalind ehf., og höfðað dómsmál því til staðfestingar. Vegna riftunarinnar séu afnotaréttindin ekki lengur á hendi gerðarþolans, heldur fallin á ný til varnaraðila. Af þessum sökum eigi varnaraðilar aðild að nauðungarsölunni, sbr. 3. tölulið 2. gr. laga nr. 90/1991.

Nauðungarsalan, sem um ræðir í málinu, nær sem fyrr segir til mannvirkja í tengslum við fiskeldisstöð ásamt réttindum gerðarþolans, sem hann reisir á leigusamningnum frá 23. október 1987, yfir landspildu, sem tilheyrir varnaraðilum. Varnaraðilar hafa ekki fært fyrir því rök að þeir geti talist eiga réttindi yfir mannvirkjunum. Í skilningi 3. töluliðar 2. gr. laga nr. 90/1991 njóta þeir heldur ekki réttinda yfir ætluðum leigulóðarréttindum gerðarþolans, enda eru leigulóðarréttindin sótt í þeirra hendur sem leigusala. Yfirlýsing þeirra um riftun leigusamningsins og málshöfðun til að fylgja henni eftir fær því ekki breytt að hann veitir enn gerðarþolanum þinglýst réttindi, sem hafa ekki færst til varnaraðilanna, enda hefur hann andmælt riftun og veitir ekki atbeina sinn að framkvæmd hennar. Af þessum sökum geta þeir ekki reist aðild að nauðungarsölunni á tilvitnuðu lagaákvæði. Í málinu verður ekki leyst úr því hvort umrædd lóðarréttindi gerðarþolans séu fallin niður, enda er unnt að selja þau nauðungarsölu án tillits til óvissu, sem kann að ríkja um þau. Fengi þá kaupandi í engum atriðum aðra stöðu gagnvart varnaraðilum en gerðarþoli hefur nú. Að þessu gættu verður aðild varnaraðila að nauðungarsölunni heldur ekki studd við ákvæði 4. töluliðar 2. gr. laga nr. 90/1991.

Breytingin, sem sóknaraðili krefst að gerð verði á uppboðsskilmálum, er þess efnis að ekki fer á milli mála að hún myndi bæði torvelda að mun sölu á eignunum, sem nauðungarsalan tekur til, og leiða til þess að lægra verð en ella fengist fyrir þær. Hún getur því bersýnilega orðið til tjóns jafnt fyrir gerðarþola, gerðarbeiðendur og aðra, sem njóta réttinda yfir eignunum. Gerðarbeiðendur og gerðarþoli við nauðungarsöluna hafa allir lýst sig samþykka kröfu sóknaraðila um breytingu á uppboðsskilmálum. Samkvæmt fyrirliggjandi ljósriti úr þing-

lýsingabók eru þeir hins vegar ekki einir um að eiga hér hlut að máli, enda er þar getið um áhvílandi veðréttindi handa Iðnaðarbanka Íslands hf. samkvæmt þremur heimildarbréfum frá árinu 1988. Í málinu liggur ekkert fyrir um að veðréttindi þessi séu liðin undir lok, á hvers hendi þau séu nú eða hver afstaða veðhafans sé til uppboðsskilmála. Vegna þessa var sýslumanni rétt samkvæmt 3. mgr. 29. gr. laga nr. 90/1991 að hafna kröfu sóknaraðila um breytingu skilmálanna. Ákvörðun hans frá 28. september 1998 verður því að standa óröskuð.

Samkvæmt framansögðu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Rétt þykir að aðilarnir beri hver sinn kostnað af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 29. desember 1999.

I.

Mál þetta var þingfest hinn 23. febrúar 1999. Úrskurður um formhlið gekk hinn 5. maí s.á. og var niðurstaðan að vísa málinu frá dómi. Þeim úrskurði var skotið til Hæstaréttar og með dómi hinn 7. júní 1999 í hæstaréttarmálinu nr. 201/1999 var hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Málið var tekið fyrir að nýju hinn 11. nóvember. Að lokinni aðalmeðferð hinn 9. desember 1999 var málið tekið til dóms.

Málið snýst um ágreining um þá ákvörðun sýslumanns í Keflavík að nauðungarsala nr. 980072/98 á eigninni fiskeldisstöð í Vatnsleysuvík á spildu í landi jarðanna Stóru- og Minni-Vatnsleysu, Vatnsleysustrandarhreppi, nái fram að ganga og að söluskilmálar við væntanlega framhaldsnauðungarsölu verði áfram í samræmi við auglýsingu um almenna skilmála fyrir nauðungarsölu á fasteignum nr. 41 frá 1992.

Af hálfu sóknaraðila, Silungs ehf., kt. 631192-2119, og varnaraðilanna, Den Norske Bank A/S, Bergen, Noregi, Iðnþróunarsjóðs, Kalkofnsvegi 1, Reykjavík, og Laxalindar ehf., kt. 631089-1009, eru þær dómkröfur gerðar, að héraðsdómari breyti ákvörðun sýslumannsins í Keflavík frá 28. september sl. á þann veg að uppboðskaupandi fái umráð nauðungarsöluandlagsins þegar liðin eru þrjú ár frá því að honum er endanlega slegin eignin. Til vara gerir sóknaraðili þær kröfur að fyrrgreint tímamark miðist við skemmri tíma en að framan er krafist,

en þó mun lengri en hinir almennu uppboðsskilmálar gera ráð fyrir, og aldrei skemmri tíma en tvö ár. Þá gerir sóknaraðili þær kröfur að héraðsdómur ákveði að eigendur jarðanna Stóru- og Minni-Vatnsleysu, þau Sæmundur Þórðarson, Anne May, Þórður Jónas og Siv E. Sæmundarbörn og Geirlaug, Katrín og Skúli Þorvaldarbörn eigi ekki aðild að málinu eða nauðungarsölunni. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu, að mati dómsins, óskipt úr hendi varnaraðilanna, Sæmundar Þórðarsonar, Anne May, Þórðar Jónasar og Sivjar E. Sæmundarbarna og Geirlaugar, Katrínar og Skúla Þorvaldarbarna, a.m.k. vegna þess dráttar málsins sem snýr að aðild þeirra. Þess er krafist að málskostnaðurinn beri dráttarvexti að liðnum fimmtán dögum frá ákvörðun dómsins.

Af hálfu varnaraðila, eigenda Stóru- og Minni-Vatnsleysu, þeirra Sæmundar Þórðarsonar, Anne May Sæmundsdóttur, Þórðar Jóns Sæmundssonar, Sivjar E. Sæmundsdóttur, Geirlaugar Þorvaldsdóttur, Katrínar Þorvaldsdóttur og Skúla Þorvaldssonar, er þess krafist að staðfest verði ákvörðun sýslumannsins í Keflavík um óbreytta söluskilmála. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins.

Við upphaf aðalmeðferðar var því lýst yfir af hálfu málsaðila að ekki verði deilt um frávísunarkröfur sem hafðar hafa verið uppi, vegna dóms Hæstaréttar frá 7. júní í máli nr. 201/1999.

II.

Í nauðungarsölubeiðni Iðnþróunarsjóðs, nú Fjárfestingarbanka atvinnulífsins, móttekinni af sýslumanninum í Keflavík hinn 13. febrúar 1998, er nauðungarsöluandlag og aðild tilgreind svo:

„Fiskeldisstöð Laxalindar ehf. við Vatnsleysuvík, 190 Vogum, þ.e. öll mannvirki sem eru á leigulandi fiskeldisstöðvarinnar, sbr. þinglýstan leigusamning 23. nóvember 1997, þinglýst skjal nr. 5587/1987. Helstu mannvirki þar eru fiskeldisker, rafstöðvarhús, skrifstofuhús, dælur og tæki til fiskeldis, sbr. 6. gr. veðlaga nr. 18/1987. Ennfremur leiguréttur og öll önnur réttindi sem veðsett eru skv. framangreindum leigusamningi. Gerðarbeiðandi: Iðnþróunarsjóður, Kalkofnsvegi 1, Reykjavík. Gerðarþoli: Laxalind ehf., kt. 631089, Vatnsleysuvík, Vogum."

Sýslumaður tók beiðni þessa fyrir hinn 24. apríl 1998 og lagði þá einnig fram nauðungarsölubeiðni frá Den Norske Bank A/S og Iðnþróunarsjóði. Auk framangreindra aðila var mætt af hálfu landeigenda, eigenda jarðanna Stóru- og Minni-Vatnsleysu, og lögð fram tilkynning um riftun á framangreindum lóðarleigusamningi, útburðarbeiðni og fleiri skjöl er m.a. sýndu að leigutaki samkvæmt framangreindum samningi, Laxalind ehf., síðar þrotabú félagsins, hefði selt Silungi ehf., sóknaraðila í máli þessu, réttinn samkvæmt hinum þinglýsta leigusamningi, ásamt öðrum þeim eignum er nauðungarsölubeiðnin tekur til.

Af hálfu landeigenda var því mótmælt að nauðungarsalan næði fram að ganga, en af hálfu gerðarbeiðenda var krafa um sölu ítrekuð. Sýslumaður féllst eigi á mótmæli landeigenda og ákvað framhald nauðungarsölu. Er sýslumaður tók málið fyrir hinn 17. september 1998 var m.a. bókað:

„Af hálfu gerðarþola (Laxalindar ehf.) mætir Bjarni Þór Óskarsson hdl. Uppboðið var auglýst í Víkurfréttum þann 10.09. sl. Gætt er að því sem segir í 2. og 3. mgr. 31. gr. laga nr. 90/1991. Bjarni Þór Óskarsson hdl. mætir fyrir leigutaka landsins, Silung ehf., og fer fram á að söluskilmálum vegna sölu eignarinnar verði breytt á þann hátt að uppboðskaupandi fái ekki umráð eignarinnar fyrr en að liðnum þremur árum frá því að honum er endanlega slegin eignin. Mætt er af hálfu allra veðhafa og samþykkja þeir framangreinda breytingu á uppboðsskilmálum og gerðarþoli samþykkir einnig framangreint. Af hálfu landeigenda er mættur Ingimundur Einarsson hrl. og mótmælir að framangreind breyting á skilmálum fari fram. Af hálfu gerðarþola og veðhafa er því haldið fram að landeigendur séu ekki aðilar nauðungarsölunnar. Af hálfu landeigenda er bent á að þeir séu aðilar að leigusamningi um eignina. Sýslumaður mun tilkynna aðilum málsins þegar uppboðsskilmálar hafa verið ákveðnir. Hörður F. Harðarson hdl. vegna Fjárfestingarbanka atvinnulífsins býður kr. 300.000. Frekari boð komu ekki fram. Ákveðið er að þessu uppboði verði fram haldið á eigninni sjálfri miðvikudaginn 14. október nk. kl. 13.30."

Með bréfi dags. 28. september 1998 tilkynnti sýslumaður lögmönnum gerðarbeiðenda, gerðarþola og landeigendum eftirfarandi:

„Í þinghaldi 17. september 1998 við byrjun uppboðs eignarinnar Vatnsleysuvíkur fiskeldisstöð, ásamt öllum mannvirkjum og leigurétti á spildu úr landi Minni- og Stóru-Vatnsleysu, Vatnsleysustrandarhreppi, var þess krafist af óþinglýstum leigutaka landsins, Silungi ehf., kt. 621192-2119, að uppboðsskilmálum vegna væntanlegrar nauðungarsölu eignarinnar yrði breytt á þann hátt að væntanlegur uppboðskaupandi eignarinnar fengi ekki umráð hennar fyrr en að liðnum þrem árum frá því honum væri endanlega slegin eignin við framhaldsnauðungarsölu. Var þetta samþykkt af hálfu veðhafa og gerðarþola við nauðungarsöluna.

Af hálfu leigusala, þ.e.a.s. landeigenda framangreinds lands, var þessu mótmælt.

Sýslumaðurinn í Keflavík hefur nú tekið þá ákvörðun að söluskilmálar við væntanlega framhaldsnauðungarsölu eignarinnar 14. október 1998 kl. 13.30 verði óbreyttir eins og þeir eru tilgreindir í auglýsingu um almenna skilmála fyrir uppboðssölu á fasteigninni nr. 41 frá 1992."

III.

Máli því sem hér er til úrlausnar var hrundið af stað með bréfi lögmanns

leigutakans Silungs ehf. til sýslumannsins í Keflavík dagsettu 29.9.1998 er hljóðar svo:

„Undirritaður, f.h. Silungs ehf., kt. 631192-2119, mótmælir þeirri ákvörðun sýslumanns að hafna ósk um breytingu á söluskilmálum á fiskeldisstöð í Vatnsleysuvík, sem fram kom í þinghaldi 17.09.1998, sbr. ákvörðun dags. 28.09.1998, sem barst undirrituðum í dag.

Þá er því sjálfstætt mótmælt að landeigendur séu aðilar málsins, eða eigi af sölunni nokkra lögvarða hagsmuni, eins og ákvörðunin virðist gera ráð fyrir. Andlag sölunnar er ekki réttindi þeirra, en í þinglýstum grunnleigusamningi er beinlínis gert ráð fyrir því að réttur sem sá samningur veitir verði seldur nauðungarsölu, sbr. 2. mgr. 15. gr. málskjals nr. 12.

Rökstuðningur fyrir því að sýslumaður eigi að verða við ósk um breytingu á söluskilmálum er annars vegar sá, að nauðungarsalan sé framkvæmd af hálfu opinbers valds f.h. gerðarbeiðenda, að teknu tilliti til hagsmuna þeirra sem rétt eiga til söluandlagsins. Í þessu tilviki hefur komið fram einróma ósk allra þeirra sem eiga lögvarðra hagsmuna að gæta af sölunni, um að söluskilmálum verði breytt með tilteknum hætti. Engin rök séu því til þess að sýslumaður gangi gegn óskum þessara rétthafa, enda engin rök færð fyrir ákvörðuninni.

Hins vegar er á því byggt að söluandlagið sé svo sérstakt að það beinlínis kalli á það að sýslumaður ótilkvaddur breyti útfrá hinum almennu skilmálum. Þannig er um mannvirki að tefla sem eru sérútbúin til eldis fisks og eðlilegur eldistími er tvö til þrjú ár. Í fiskeldisstöðinni er fiskur að verðmæti yfir 200 milljónir, verði unnt að ljúka eldisferlinu. Verði hinum almennu söluskilmálum ekki breytt leiðir það til þess að Silungur ehf. gæti þurft að slátra fiskinum langt fyrir heppilegan og fyrirhugaðan slátrunartíma. Af því leiðir sóun verðmæta upp á a.m.k. 100 milljónir.

Að framansögðu virtu telur Silungur ehf. ljóst að sýslumanni sé rétt að breyta ákvörðun sinni, en krefst þess ella að málinu verði þegar skotið til Héraðsdóms Reykjaness og að frekari aðgerðir við nauðungarsöluna verði stöðvaðar meðan málið er rekið fyrir dómstólum.

Hjálagðar eru yfirlýsingar veðhafa og gerðarþola um stuðning við kröfu þessa, sbr. og bókun í þingbók við fyrirtöku málsins 17.09.1998."

Bréfi þessu svarar sýslumaður með bréfi dags. 1. október, þar sem m.a. segir:

„Sýslumaðurinn í Keflavík lítur svo á, sbr. 2. mgr. 73. gr. l. nr. 90 frá 1991, að Silungur ehf. sé með fyrrgreindu bréfi sínu að leita úrlausnar héraðsdómara um þá ákvörðun sýslumanns sem kom fram í bréfi hans til aðila málsins dags. 28. september sl., en sú ákvörðun er þar kemur fram varðandi söluskilmála við nauðungarsöluna stendur óhögguð. Samkvæmt 3. mgr. 73. gr. l. nr. 90 frá 1991 sendast yður gögn málsins."

Þess má geta að þann 24. febrúar 1999 var þingfest í Héraðsdómi Reykja-

ness almennt einkamál þar sem að eigendur jarðanna Stóru- og Minni-Vatnsleysu, Vatnsleysustrandarhreppi, Gullbringusýslu, krefjast þess að staðfest verði riftun þeirra á leigusamningi, upphaflega við Lindalax hf., nú við Laxalind ehf., og auk þess krefjast þeir greiðslu vangoldins leigugjalds. Silungi ehf. er stefnt til réttargæslu í þessu máli sem ekki hefur verið til lykta leitt.

IV.

Varnaraðilar, eigendur jarðanna Stóru- og Minni-Vatnsleysu, Vatnsleysustrandarhreppi, Gullbringusýslu, krefjast þess sem fyrr er greint, að ákvörðun sýslumannsins í Keflavík um að hafna kröfu sóknaraðila um breytingu á nauðungarsöluskilmálum nauðungarsölu nr. 980072/98, Vatnsleysuvík, spilda úr landi Minni- og Stóru-Vatnsleysu, verði staðfest.

Aðild sína að máli þessu rökstyðja landeigendur með því, að þar sem þeir hafi rift leigusamningi um landspilduna standi mannvirkin leiguréttindalaus á landi þeirra. Þau séu viðskeytt við fasteign þeirra. Hinn 23. október 1987 hafi landeigendur annars vegar og Lindalax hf. hins vegar gert með sér leigusamning um landspildu þá sem uppboðsmál þetta varðar. Varnaraðili Laxalind ehf. hafi síðan gengið inn í rétt Lindalax hf. við gjaldþrot fyrrnefnds félags á grundvelli heimildar í 2. mgr. 15. gr. nefnds leigumála. Laxalind ehf. hafi fullkomlega vanefnt skyldur sínar til greiðslu leigugjalds samkvæmt samningnum. Vegna þeirrra vanefnda hafi landeigendur lýst yfir riftun leigumálans með símskeyti hinn 16. mars 1998. Þeir hafi höfðað einkamál, sem enn sé ekki lokið, til staðfestingar á riftuninni. Andlag nauðungarsölunnar sé m.a. þau leiguréttindi sem fyrrnefndur samningur veitti uppboðsþola. Í samræmi við riftunaryfirlýsingu sína telja landeigendur að réttindi uppboðsþola samkvæmt samningnum séu niður fallin og að öll réttindi yfir landinu séu til þeirra fallin að nýju sem þinglýstra eigenda landsins.

Landeigendur telja að þeir hafi, sem eigendur þess lands sem leiguréttindi þau sem selja á á uppboði náðu yfir, og mannvirki þau sem uppboðið nær til standa á, mikla hagsmuni af því að nauðungarsalan fari ekki fram. Ljóst sé að það skerði til muna þá eign sem krafist er sölu á, ef uppboðskaupandi fengi ekki að njóta arðs af eigninni fyrr en eftir þrjú ár. Þær breytingar sem krafist hafi verið á uppboðsskilmálum séu miklar og hefðu afdrifarík áhrif á möguleika þeirra til að gæta réttar síns við söluna, t.d. með því að bjóða í hana og hefja þegar rekstur ef af uppboðskaupum yrði. Þannig sé ljóst að hagsmunir þeirra af framgangi og meðferð nauðungarsölunnar séu miklir og með hliðsjón af höfðun riftunarmálsins sé einnig ljóst að þeir séu brýnir. Salan í heild og þá einkum óeðlilegir og ósanngjarnir söluskilmálar geti samkvæmt þessu augljóslega valdið þeim miklu tjóni og óþægindum. Vísa þeir m.a. til 3. mgr. 29. gr., 4. tl. 2. gr. nsl.

Landeigendur byggja á því að óheimilt sé að víkja frá almennum söluskilmálum ef telja megi að það torveldi sölu á eigninni eða horfi aðila að nauðungarsölunni eða þriðja manni ólöglega til tjóns, nema fyrir liggi samþykki þessara aðila. Telja þeir að svo mikil frávik frá hinum almennu uppboðsskilmálum geti torveldað sölu á eigninni og valdið þeim miklu tjóni og réttarspjöllum. Vegna þessa krefjast þeir þess að staðfest verði sú ákvörðun sýslumanns að láta almenna uppboðsskilmála gilda við nauðungarsöluna.

Þá kom fram í máli lögmanns landeigenda, að hann teldi að túlka beri 29. gr. nauðungarsölulaga á þann veg að gildi samþykkis þeirra sem hlut ættu að máli, skipti aðeins máli þegar sýslumaður ákvæði að víkja frá almennum uppboðsskilmálum. Þeir geti með öðrum orðum ekki knúið sýslumann til þess að gera þær breytingar sem þeim þóknast.

V.

29. gr. nauðungarsölulaga nr. 90/1991 hljóðar svo:

„Eftir kröfu aðila að nauðungarsölunni getur sýslumaður ákveðið með bókun í gerðabók að víkja í tilteknum atriðum frá almennum uppboðsskilmálum. Krafa um slíka breytingu skal að jafnaði koma fram við fyrirtöku skv. 21. gr. Breytingu má þó gera allt þar til lokið er að leita boða í eignina, en raski hún þá forsendum fyrir þegar framkomnum boðum verða bjóðendur ekki bundnir við þau.

Ef um uppboð er að ræða á eign, sem almennir uppboðsskilmálar hæfa ekki, ákveður sýslumaður ótilkvaddur í hverjum atriðum verði vikið frá þeim svo viðeigandi sé. Ákvörðun um þetta skal bókuð í gerðabók.

Ekki verður vikið frá almennum uppboðsskilmálum ef telja má hættu á að það torveldi að mun sölu á eigninni, horfi aðila að nauðungarsölunni eða þriðja manni ólöglega til tjóns, leiði til mismununar á rétthöfum yfir eigninni eða tefji óhæfilega að gerðarbeiðendur fái fullnustu, nema hlutaðeigendur lýsi sig samþykka því."

Álit dómsins.

Í máli þessu eru uppboðsþolinn Laxalind ehf. og báðir uppboðsbeiðendur, Iðnþróunarsjóður og Den Norske Bank AS, svo og núverandi rekstraraðili umræddrar laxeldisstöðvar, Silungur ehf., allir sammála um að krefjast þess að uppboðsskilmálum, sem óumdeilt er að eru hinir almennu uppboðsskilmálar í merkingu 28. gr. og 29. gr. nauðungarsölulaga, verði breytt á þann veg, að uppboðskaupandi fái umráð nauðungarsöluandlagsins þegar þrjú ár eru liðin frá því að honum er slegin eignin. Gegn þessu leggjast landeigendur.

Telja verður að landeigendur, sem eru þinglýstir eigendur að landi því er mannvirki þau er uppboðið tekur til standa á, og leigusalar að umdeildum leigurétti sem bjóða á upp, geti tekið sér stöðu sem aðilar að uppboðinu og haft uppi

kröfur varðandi uppboðsmeðferðina, og þá jafnframt verið varnaraðilar að máli þessu. Að fenginni þeirri niðurstöðu liggur fyrir að eigi er fullnægt því skilyrði 3. mgr. 29. gr. nauðungarsölulaga, að hlutaðeigendur hafi lýst sig samþykka þargreindum frávikum frá almennum uppboðsskilmálum.

Telja verður að hið umkrafða frávik í máli þessu sé svo verulegt, að þeir er fráviksins krefjast, verði að hnekkja þeirri fullyrðingu landeigenda, að frávikið sé til þess fallið að hafa þær afleiðingar sem lýst er í síðasttilvitnuðu lagaákvæði. Það hefur sóknaraðila í máli þessu og þeim er styðja kröfur hans ekki tekist. Ber því að hafna kröfum sóknaraðila.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er dómkröfum sóknaraðila, Silungs ehf., og varnaraðilanna, Iðnþróunarsjóðs og Den Norske Bank AS, um að vikið verði frá almennum uppboðsskilmálum við nauðungarsölu sýslumanns í Keflavík nr. 980072/98 á eigninni Vatnsleysuvík, fiskeldisstöð, ásamt öllum mannvirkjum og leigurétti á spildu úr landi jarðanna Stóru- og Minni-Vatnsleysu í Vatnsleysustrandarhreppi.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 4. febrúar 2000.

Nr. 14/2000. **Tryggingamiðstöðin hf.**
(Valgeir Pálsson hrl.)
gegn
Hjörleifi Bergsteinssyni
(Hlöðver Kjartansson hdl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Vátrygging. Endurkrafa. Málshöfðun.

Vátryggingafélagið T höfðaði endurkröfumál á hendur H vegna bóta sem félagið hafði greitt út á grundvelli ábyrgðartryggingar bifreiðar H. Málinu var vísað frá dómi þar sem endurkröfunefnd hafði ekki lokið umfjöllun sinni um kröfuna þegar málið var höfðað, en það var skilyrði málsóknar samkvæmt umferðarlögum.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. janúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 29. desember 1999, þar sem vísað var frá dómi máli sóknaraðila á hendur varnaraðila. 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 héraðsdóm að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði varð varnaraðili valdur að árekstri þriggja bifreiða 28. apríl 1993. Hann var þá undir áhrifum áfengis. Bifreiðin, sem varnaraðili ók, var tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá Tryggingu hf., sem nú hefur verið sameinað sóknaraðila. Vátryggingafélagið greiddi bætur vegna eignatjóns og líkamstjóns, sem aðrir urðu fyrir við slysið. Hinn 2. júní 1993 og 3. október 1996 lagði svokölluð endurkröfunefnd, sem starfar samkvæmt 96. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, fyrir vátryggingafélagið að beina endur-

kröfum að varnaraðila að fjárhæð samtals 1.100.009 krónur. Höfðaði félagið mál þessu til samræmis á hendur varnaraðila 6. maí 1997. Vegna nánar tiltekinna annmarka, sem voru á málsmeðferð endurkröfunefndar, var því máli vísað frá héraðsdómi með dómi Hæstaréttar 5. nóvember 1998, sem er birtur í dómasafni þess árs á bls. 3478. Vátryggingafélagið lagði málið á ný fyrir endurkröfunefnd 20. janúar 1999. Áður en niðurstaða var þar fengin höfðaði félagið þetta mál gegn varnaraðila 4. maí 1999 og krafðist greiðslu á 2.339.004 krónum. Var því borið við í héraðsdómsstefnu að félagið teldi sig knúið til að höfða málið áður en niðurstaða endurkröfunefndar væri fengin, þar sem fyrningarfrestur kröfu hennar væri senn á enda. Málið var þingfest 19. maí 1999. Sama dag ákvað endurkröfunefnd að vátryggingafélagið skyldi beina að varnaraðila endurkröfu að fjárhæð 1.100.009 krónur. Lækkaði félagið kröfu sína því til samræmis með yfirlýsingu á dómþingi 9. júní 1999.

Eftir uppsögu dóms Hæstaréttar 5. nóvember 1998 hafði Trygging hf. nægan frest til að leita nýrrar ákvörðunar endurkröfunefndar án þess að hætta væri á fyrningu hugsanlegrar endurkröfu á hendur varnaraðila samkvæmt 6. málslið 1. mgr. 11. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Þegar félagið höfðaði málið skorti þrátt fyrir það skilyrði samkvæmt 96. gr. umferðarlaga fyrir málsókn. Verður því ekki um flúið að vísa málinu enn frá dómi, en engu breytir í þeim efnum að bætt hafi verið úr annmarka á heimild til málsóknarinnar þegar á sama degi og það var þingfest í héraði. Samkvæmt framansögðu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest um annað en málskostnað.

Aðilarnir skulu hvor bera sinn málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 29. desember 1999.

Ár 1999, miðvikudaginn 29. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, kveðinn upp úrskurður þessi í máli nr. E-653/1999, Tryggingamiðstöðin hf. gegn Hjörleifi Bergsteinssyni, sem

tekið var til úrskurðar 7. október sl. að loknum munnlegum málflutningi, en það var endurflutt í dag.

Stefnandi var Trygging hf., kt. 660269-3399, Laugavegi 178, Reykjavík, en er nú eftir sameiningu fyrirtækjanna Tryggingamiðstöðin hf., kt. 660269-2079, Aðalstræti 6-8, Reykjavík. Stefndi er Hjörleifur Bergsteinsson, kt. 110734-3879, Flókagötu 5, Hafnarfirði.

Umboðsmaður stefnanda er Valgeir Pálsson hrl. en stefnda hdl. Hlöðver Kjartansson.

Málið er höfðað með stefnu útgefinni 30. apríl sl. og birtri fyrir stefnda 3. maí sl. og er þar gerð krafa um að stefnda verði gert að greiða stefnanda skuld að fjárhæð 2.339.004 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. maí 1999 til greiðsludags auk málskostnaðar að skaðlausu með vsk. en stefnandi færði síðar kröfu sína að höfuðstól niður í 1.100.000 9. júní sl.

Stefndi hefur aðallega krafist þess að málinu verði vísað frá dómi, en til vara að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til þrautavara að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og aðeins teknar til greina að óverulegu leyti. Í öllum tilvikum er þess krafist að stefnandi greiði málskostnað auk virðisaukaskatts.

Málsatvik eru þau að 28. apríl 1993 varð árekstur þriggja bifreiða á Hafnarfjarðarvegi, en þeim var ekið suður veginn í Garðabæ. Bifreiðunum YM-782 og MA-925 hafði verið ekið á undan bifreið stefnda LT-959, en akstur þeirra hafði verið stöðvaður eða nær stöðvaður á Hraunholtshæð, er þeir nálguðust gatnamót Álftanesvegar og Fjarðarhrauns og hafði bifreið stefnda komið að á vinstri akrein og hafði stefndi ekið henni áfram á bifreiðina MA-925, sem við það kastaðist á bifreiðina UM-782. Báðar bifreiðarnar, sem voru á undan bifreið stefnda, skemmdust við árekturinn og ökumaður bifreiðarinnar MA-925 slasaðist og hlaut varanlega örorku sem metin er 5%. Stefndi var undir áhrifum áfengis við aksturinn og mældist vínandamagn í blóði hans 1,46‰. Bifreið stefnda var tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnanda og greiddi stefnandi samtals í bætur vegna þessara tjóna kr. 2.310.054,50 og lagði fyrir endurkröfunefnd skv. 96. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 erindi, þar sem hann leitaði ákvörðunar hennar um rétt sinn til að beina endurkröfu að stefnda vegna bótakröfugreiðslna 24. mars 1993 og 24. júní 1996. Nefndin ákvað 2. júní 1993 og svo 3. október 1996 vegna síðara erindisins að stefnanda væri rétt að endurkrefja stefnda samtals um kr. 1.100.000. Reynt var að endurkrefja stefnda um þessa fjárhæð, en án árangurs. Þann 6. maí 1997 var þingfest í Héraðsdómi Reykjaness mál á hendur stefnda til innheimtu á endurkröfufjárhæðinni og gekk dómur í því 28. nóvember 1997 og var stefndi dæmdur til að greiða stefnanda kr. 820.000 auk dráttarvaxta. Dóminum var áfrýjað til Hæstaréttar og með dómi réttarins uppkveðnum 9. október 1998 var málinu vísað frá héraðsdómi, þar eð það miklir annmarkar

þóttu á ákvörðunum endurkröfunefndar að virða bæri þær að vettugi við úrlausn málsins. Málið var því lagt að nýju fyrir endurkröfunefndina með bréfi til hennar dags. 20. janúar 1999. Endurkröfunefndin hafði hins vegar ekki tekið ákvörðun um endurkröfurétt stefnanda er stefnan var gefin út 30. apríl sl. og taldi stefnandi sig tilneyddan að stefna aftur áður en ákvörðunin lægi fyrir til að koma í veg fyrir að stefnukrafan fyrntist, sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 14/1905.

Stefndi byggir frávísunarkröfu sína á því að ekki hafi verið skilyrði til þessarar málshöfðunar samkv. 1. mgr. 96. gr. umferðarlaga, þar sem ekki hafi legið fyrir gild ákvörðun endurkröfunefndar skv. 96. gr. umferðarl., sbr. reglugerð nr. 556/1993, um hvort í þessu tilfelli skuli beita endurkröfurétti og þá jafnframt í hvaða mæli, en samkv. 95. gr. sé vátryggingafélagi ekki skylt að gera endurkröfu. Í gögnum málsins kemur fram að stefnandi hafði lagt þetta mál fyrir endurkröfunefndina 20. janúar sl., en höfðað málið með stefnu útgefinni 30. apríl sl. sem birt var stefnda 3. maí sl. en ákvörðun nefndarinnar hafi legið fyrir 19. maí sl., þ.e. sama dag og málið var þingfest í Héraðsdómi Reykjaness og 9. júní lagði stefnandi fram skriflega breytingu á kröfugerð í samræmi við ákvörðun nefndarinnar.

Kröfum sínum til stuðnings vísar stefndi til dóms Hæstaréttar í dómasafni 1963, bls. 414, og áðurnefnds dóms Hæstaréttar varðandi endurkröfumál þetta.

Stefndi vísar til þess að reglunni um endurkröfu vátryggingafélaga á hendur tjónvalds sé ekki ætlað það hlutverk að tryggja fjárhagslega hagsmuni vátryggingafélaga, heldur sé hlutverkið varnaðarvarsla, en nú á tímum sé mjög dregið í efa að skaðabótareglur og reglur um endurkröfurétt hafi teljandi varnaðaráhrif.

Stefnandi byggir kröfu sína um að frávísunarkröfunni verði hrundið á því að 6 mánaða fresturinn skv. 11. gr. laga nr. 14/1905 til höfðunar máls eftir frávísun fyrra málsins hafi runnið út í lok apríl sl. og því verið brýn nauðsyn til að höfða mál þetta, þó að ákvörðun endurkröfunefndar lægi ekki fyrir, en hún hafi verið væntanleg og legið fyrir í upphafi málsins þann 19. maí sl. og verið lögð fram þann 6. júní sl.

Engin spjöll hafi verið með þessu unnin á réttarstöðu stefnda. Stefnandi mótmælir harðlega málskostnaðarreikningi stefnda og færði rök fyrir því að málskostnaður yrði látinn niður falla, ef kröfur stefnda yrðu teknar til greina. Varnarvörslusjónarmiðin um endurkröfuna og hugleiðingar um, að þau ættu ekki lengur við væru „de lege ferende“, sjónarmið, sem ættu ekki við í þessu máli.

Um skyldu vátryggingafélaga til að gera endurkröfu vísaði stefndi til 2. mgr. 21. gr. reglugerðar nr. 556/1993.

Niðurstaða.

Í málinu verður að miða við það, hvort skilyrði til málshöfðunar hafi verið til staðar, er stefna var útgefin og birt. Þá lá ekki fyrir ákvörðun endurkröfunefndar, og var þá óvissa um hvort endurkrafa yrði heimiluð og þá í hvað miklum mæli. Þó að úr þessu væri bætt síðar og ákvörðun hafi legið fyrir við þingfestingu málsins, dugir það ekki til að koma fram endurkröfu að þessi ákvörðun liggi fyrir er málið er höfðað, sbr. dóm Hæstaréttar í málum nr. 70/1963 og nr. 62/1998 sem stefndi vitnar í. Krafa stefnda er því tekin til greina og er málinu vísað frá dómi.

Eftir þessum málsniðurstöðum þykir rétt að dæma stefnanda til að greiða stefnda kr. 80.000 í málskostnað.

Úrskurð þennan kveður upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

Dráttur á uppsögu úrskurðarins er vegna anna dómara við önnur mál.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi Tryggingamiðstöðin hf. greiði stefnda Hjörleifi Bergsteinssyni kr. 80.000 í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 348/1999. **Neyðarlínan hf.**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Öryggisþjónustunni hf.
(Karl Axelsson hrl.)

Hlutafélög.

Öryggisþjónustufyrirtækið Ö gerðist hluthafi í hlutafélaginu N, en hlutverk N var að sinna samræmdri neyðarsímsvörun. Samkvæmt samþykktum N áttu hluthafar að vera aðilar að rekstri vaktmiðstöðvar félagsins. Ö seldi hlutafé sitt ári síðar. Ágreiningur reis um skyldu Ö til að inna af hendi árlegt rekstrarframlag til vaktmiðstöðvar N samkvæmt gjaldskrá, en vaktmiðstöðin hafði þá enn ekki tekið til starfa. Talið var að Ö hefði aldrei samþykkt að reiða fram slíkt framlag án þess að fá fyrir það neina þjónustu. Væri fyrrgreint ákvæði í samþykktum félagsins ekki nægileg heimild fyrir N til að leggja slíka kvöð á hluthafa. Var skuldajafnaðarkröfu N, sem reist var á þessum grunni, því hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 1. september 1999 og krefst sýknu af kröfu stefnda. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Neyðarlínan hf. var stofnuð 26. september 1995. Starfsemi félagsins hófst að nokkru í ársbyrjun 1996, en að öðru leyti ekki fyrr en ári síðar. Stefndi lýsti því yfir í bréfi 7. janúar 1997 að hann vildi selja hlut sinn í félaginu. Lýtur deila málsaðila að því, hvort áfrýjandi geti krafið stefnda um greiðslu á reikningi frá 13. janúar 1997 fyrir „Árlegt rekstrarframlag eigenda – öryggisfyrirtækja ... Þjónusta“ vegna ársins 1996, að fjárhæð 2.121.689 krónur auk virðisaukaskatts. Vill áfrýjandi láta þá fjárhæð koma til skuldajafnaðar kröfu stefnda um andvirði hlutabréfa

sinna í áfrýjanda, sem sá síðarnefndi keypti 12. febrúar 1997 fyrir 1.000.000 krónur.

Af gögnum málsins verður ráðið að þegar um það leyti, sem áfrýjandi var stofnaður, voru uppi ráðagerðir um að þeir, sem ættu hlut í félaginu, yrðu að standa því skil á árlegu rekstrarframlagi. Í 7. gr. verksamnings áfrýjanda við dóms- og kirkjumálaráðuneytið 2. október 1995 kom fram að þetta árlega framlag hluthafa yrði 5.000.000 krónur og ætti að vera til greiðslu fyrir þjónustu neyðarvaktstöðvar áfrýjanda ásamt viðbótarþjónustugjöldum, sem yrðu alls fyrir hvern þeirra um 2.000.000 krónur. Af bréfi stefnda 28. september 1995 til hluthafa í áfrýjanda, þar sem staðfest var að hann vildi ganga í raðir þeirra, er ljóst að honum var þá fullkunnugt um þessa fyrirætlan, enda lýsti hann þar yfir að hann gerði athugasemd um fjárhæð árlega rekstrarframlagsins, en myndi fallast á niðurstöðu Samkeppnisstofnunar um hana. Í framhaldi af ákvörðun samkeppnisráðs var gerður viðauki 20. desember 1995 við fyrrnefndan verksamning áfrýjanda og dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, þar sem árlegt rekstrarframlag var lækkað í 2.000.000 krónur til samræmis við niðurstöðu samkeppnisráðs. Um þessar fyrirætlanir er í raun ekki deilt í málinu, heldur hitt, hvort stefnda sé skylt að greiða framlag vegna ársins 1996 án þess að áfrýjandi hafi þá veitt honum neina þjónustu með neyðarsímsvörun í vaktstöð.

Af gögnum málsins er ljóst, að ráðgert var að árlegt rekstrarframlag fæli í sér fasta greiðslu fyrir þjónustu vaktstöðvar áfrýjanda, en hún yrði til viðbótar gjöldum, sem yrðu ákveðin eftir sérstökum reglum með tilliti til notkunar hvers hluthafa á þjónustu. Í 1. mgr. 24. gr. samþykkta áfrýjanda segir aðeins að hluthafar skuli vera aðilar að rekstri vaktmiðstöðvar félagsins. Fallist er á með héraðsdómi, að þetta ákvæði feli ekki í sér næga heimild fyrir félagið til að leggja kvöð á hluthafa um að greiða því rekstrarframlög án þess að þjónusta þess kæmi þar á móti. Verður í þeim efnum að líta til þess að ákvæði í félagssamþykktum, sem ætlað er að leggja skuldbindingar á hluthafa gagnvart félaginu, þurfa að vera skýr og ótvíræð. Fær ætlað tómlæti stefnda ekki breytt þessari niðurstöðu, enda hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á að stefndi hafi nokkru sinni fallist á að honum bæri að greiða hin umdeildu framlög án þess að þjónusta fengist að neinu leyti í staðinn. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

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

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Neyðarlínan hf., greiði stefnda, Öryggisþjónustunni hf., 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júní 1999.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 3. febrúar 1999 og dómtekið 2. þ.m.

Stefnandi er Öryggisþjónustan hf., kt. 670193-2419, Malarhöfða 2, Reykjavík.

Stefndi er Neyðarlínan hf., kt. 511095-2559, Grandagarði 14, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til greiðslu á 1.000.000 krónum með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 26. apríl 1997 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar úr hendi stefnda.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans.

2. Samkvæmt 1. gr. laga nr. 25/1995 um samræmda neyðarsímsvörun skyldi ríkisstjórnin eigi síðar en 31. desember 1995 koma upp samræmdri neyðarsímsvörun fyrir Ísland til að sinna viðtöku tilkynninga um fólk og eignir í neyð og beiðnum um aðstoð lögreglu, slökkviliðs, björgunarsveita og sjúkraflutningaliðs og aðra neyðaraðstoð. Samkvæmt 3. gr. laganna skyldi koma upp vaktstöð eða vaktstöðvum til að sinna viðtöku og úrvinnslu tilkynninga sem berast um hið samræmda neyðarsímanúmer 112. Dómsmálaráðherra var jafnframt heimilað að semja við opinberar stofnanir, sveitarfélög og einkaaðila um fyrirkomulag, fjármögnun og þátttöku í slíkum rekstri. Í 4. gr. segir að kostnaður við uppbyggingu og rekstur vaktstöðvar eða vaktstöðva, að því marki sem hann sé ekki greiddur af tekjum fyrir selda þjónustu skv. 2. mgr. 3. gr. og 2. mgr. 4. gr., greiðist að hálfu af ríkissjóði og hálfu af sveitarfélögunum. Í 2. mgr. 3. gr. segir að rekstraraðila vaktstöðvar sé heimilt að semja við þá aðila, sem sinni neyðarþjónustu, um að vaktstöðin sinni boðun, upplýsinga- og fjarskiptaþjónustu í þágu neyðarþjónustuaðila. Sama gildi um vöktun aðvörunarkerfa. Samningar um slíka þjónustu séu háðir samþykki dómsmálaráðherra. Í 2. mgr. 4. gr. segir að óski aðili, sem sinni neyðarþjónustu, eftir að vaktstöð sinni boðun eða annarri þjónustu í hans þágu skuli greitt fyrir þá þjónustu samkvæmt sérstökum samningi.

Að loknu útboði Ríkiskaupa í mars 1995 í umboði dómsmálaráðuneytisins

ákvað ráðuneytið sem verkkaupi að ganga til samninga við Securitas hf., Slysavarnafélag Íslands, Slökkviliðið í Reykjavík, Vara hf. og Sívaka hf. um uppbyggingu og rekstur neyðarvaktstöðvar að uppfylltum m.a. eftirtöldum skilyrðum: a) Framangreindir aðilar stofni hlutafélag um reksturinn. Tryggt verði að hlutafé stofnenda félagsins skiptist jafnt á milli þeirra og að í samþykktum félagsins verði ákvæði um að dómsmálaráðherra verði að samþykkja hvers kyns aðilaskipti á hlutabréfum. b) Öryggisþjónustunni hf. og Póst- og símamálastofnun verði þegar í stað gefinn kostur á að gerast hluthafi í félaginu frá upphafi til jafns við aðra hluthafa. Einnig skuli þessum aðilum eða öðrum, sem ráðuneytið mæli með, gefinn kostur á að ganga inn í félagið með hlutafjáraukningu, enda taki þessir aðilar um það ákvörðun og tilkynni dómsmálaráðuneytinu og hlutafélaginu þá ákvörðun innan sex mánaða frá stofnun hlutafélagsins. Þessir aðilar taki þátt í rekstri stöðvarinnar með sömu réttindum og skyldum og aðrir hluthafar og með sama árlega framlagi og ofangreind fyrirtæki, eða 5 milljónum króna. c) Fleiri aðilar geti fengið keypta þjónustu líkt og Slökkvilið Reykjavíkur og ofangreind öryggisfyrirtæki enda greiði þeir fyrir þjónustuna samkvæmt gjaldskrá sem dómsmálaráðherra samþykki. Þessir aðilar verði einungis kaupendur að þjónustu en hafi ekki áhrif á rekstur félagsins. d) Eftir stofnun hlutafélagsins verði gerður sérstakur samningur a.m.k. til átta ára milli ráðuneytisins og þess á grundvelli útboðsgagna. e) Vegna eðlis þeirrar starfsemi, sem væntanlegt hlutafélag komi til með að sinna, óskar dómsmálaráðuneytið eftir að fá send drög að samþykktum fyrir félagið. Ráðuneytið áskilur sér jafnframt rétt til að gera athugasemdir við drögin, enda sé það forsenda þess að endanlegt samkomulag geti tekist að efni samþykktanna falli að þeim markmiðum sem stefnt hafi verið að með lögum um samræmda neyðarsímsvörun.

Neyðarlínan hf. var stofnuð 26. september 1995. Samkvæmt stofnsamningi og samþykktum er tilgangur félagsins rekstur stjórnstöðvar vegna samræmdrar neyðarsímsvörunar, almenn svörun neyðarboða, skipulagning viðbragða frá hvers konar öryggiskerfum og skyldur rekstur. Á hluthafafundi 8. júlí 1996 var samþykkt að breyta samþykktum félagsins á þann veg að fram er tekið að það skuli ekki starfa við aðra öryggisþjónustu, sem einkaaðilar annist, en þá sem hér var greind. Hlutafé var í upphafi 6.000.000 króna og skiptist jafnt milli þessara aðila: Reykjavíkurborgar v/Slökkviliðs Reykjavíkur, Securitas hf., Slysavarnafélags Íslands, Vara hf., Pósts og síma og Öryggisþjónustunnar Sívaka hf. Jafnframt var ákveðið að stjórn félagsins skyldi hafa heimild til þess að hækka hlutafé þess í allt að 7.000.000 króna með útgáfu nýrra hluta og gilti heimildin til 31. janúar 1996.

Samkvæmt 8. gr. samþykkta stefnda ber hluthafi ekki ábyrgð á skuldbindingum félagsins fram yfir hlut sinn í því og samkvæmt 1. mgr. 24. gr. samþykktanna skulu hluthafar vera aðilar að rekstri vaktmiðstöðvar félagsins. Er nánar

kveðið á um þetta í 2. – 4. mgr. 24. gr. samþykktanna. Hluthafar skyldu leggja fram nauðsynlegan tækjabúnað til afnota fyrir vaktmiðstöðina til þess að halda uppi fjarskiptum, vöktun og neyðarviðbrögðum á starfssviði hvers hluthafa. Tækjabúnaðurinn skal vera eign hluthafa sem ber að taka hann til sín þegar hann hættir þátttöku í rekstrinum. Allt viðhald og endurnýjun þessa búnaðar skal vera á ábyrgð og kostnað eiganda. Þá haldi hluthafar uppi viðbragðskerfi hver á sínu starfssviði. Samkvæmt 25. gr. samþykkta stefnda er fyrirtækjum og stofnunum heimilt að gera þjónustusamninga við félagið um þátttöku í vaktmiðstöðinni án þess að gerast hluthafar. Utanfélagsmenn, sem óska eftir því að gera slíka þjónustusamninga, skulu uppfylla öll sömu skilyrði og hluthafar um tækjaframlög, þjónustugjöld, viðbragðskerfi, gæðakröfur, trúnaðarskyldu o.þ.h. Þá segir í téðri grein að þjónustugjöld til vaktmiðstöðvarinnar skuli vera jöfn á hverja viðbragðseiningu sem njóti þjónustu stöðvarinnar og gildi það einnig um þátttöku hluthafa í vaktmiðstöðinni.

Með bréfi Öryggisþjónustunnar hf. 28. september 1995 til Slysavarnafélags Íslands, Póst- og símamálastofnunar, Securitas hf., Vara hf. og Sívaka hf. er staðfest að fyrirtækið vilji taka þátt í rekstri Stjórnstöðvar Íslands en áskilji sér rétt til þess að hafa áhrif á hvernig samningur fyrirtækjanna verði. Tekið er fram að Öryggisþjónustan hf. hafi gert athugasemdir um 5.000.000 króna árlega greiðslu öryggisfyrirtækjanna og telji það ekki standast samkeppnislög. Lýst er fögnuði yfir því að samningurinn verði borinn undir Samkeppnisstofnun og muni fyrirtækið fallast á niðurstöðu hennar.

Álit samkeppnisráðs nr. 10/1995 er um samning dóms- og kirkjumálaráðuneytis og Neyðarlínunnar hf. um fyrirkomulag á rekstri neyðarvaktstöðvar. Þar segir að þ. 3. október 1995 hafi borist svohljóðandi erindi frá dóms- og kirkjumálaráðuneytinu: „Hjálagt sendist Samkeppnisstofnun til umsagnar samningur dóms- og kirkjumálaráðuneytisins og Neyðarlínunnar hf. um fyrirkomulag, fjármögnun og þátttöku í rekstri neyðarvaktstöðvar í samræmi við 3. gr. laga nr. 25/1995. Jafnframt sendast til umsagnar samþykktir Neyðarlínunnar hf.“ Þá greinir frá því að Samkeppnisstofnun hafi borist bréf, dags. 15. september 1995, frá samstarfshópi öryggisþjónustufyrirtækja. Þar sé mótmælt ætluðu misrétti, sem samningur dóms- og kirkjumálaráðuneytisins og Neyðarlínunnar hf. um neyðarvaktstöð feli í sér, og snúi mótmælin fyrst og fremst að því rekstrarframlagi sem hvert fyrirtæki þurfi að greiða til stöðvarinnar samkvæmt samningnum án tillits til umfangs starfsemi þess. Í niðurstöðukafla segir að fyrirtækin, sem komi að rekstri hlutafélagsins, muni leggja niður eigin vaktstöðvar og muni stjórnstöð Neyðarlínunnar hf. yfirtaka þau verkefni sem sinnt sé af vaktstöðvum þeirra. Hvert fyrirtæki eða stofnun muni leggja fram þann tækjabúnað til afnota fyrir stjórnstöð Neyðarlínunnar hf. sem nauðsynlegur verði til þess að halda uppi fjarskiptum, vöktun og neyðarviðbrögðum á starfssviði hvers og eins. Samhliða

símsvörun fyrir samræmda neyðarsímanúmerið 112 verði Neyðarlínunni hf. síðan heimilt að sinna öðrum verkefnum, svo sem vöktun aðvörunarkerfa hjá viðskiptavinum eigenda fyrirtækisins og þeirra öryggisþjónustufyrirtækja sem samið hafi við Neyðarlínuna hf. um slíka vöktun. Þannig muni fyrirtækin algerlega sameinast um eina stjórnstöð og við það telji þau sig spara allt að fimm milljónum króna á ári hvert um sig. Meginniðurstaða samkeppnisráðs var svohljóðandi: „Að árleg greiðsla þeirra einkaaðila, sem vilja reka öryggisþjónustu sína í tengslum við hina sameiginlegu neyðarvaktstöð, verði að hámarki 1 – 2 millj. kr. Þau fyrirtæki, sem annast öryggisþjónustu og gera samninga við Neyðarlínuna hf. um vaktþjónustu, greiði að öðru leyti fyrir þá þjónustu, sem þau njóta, samkvæmt þjónustugjaldskrá sem taki mið af umfangi þeirrar þjónustu sem fyrirtækin njóta."

Þann 2. október 1995 gerðu stefndi, sem verksali, og dóms- og kirkjumálaráðuneytið, sem verktaki, verksamning um samræmda neyðarsímsvörun og rekstur neyðarvaktstöðvar. Breytingar og viðaukar voru gerðir við samninginn með samningi 20. desember 1995.

Samkvæmt 2. mgr. 5. gr. verksamningsins, sbr. 1. gr. viðaukans, skyldi stefnanda verða gefinn kostur á að gerast hluthafi í félaginu með hlutafjáraukningu, enda tæki fyrirtækið um það ákvörðun fyrir lok janúarmánaðar 1996 og tæki þátt í rekstri stöðvarinnar með sama árlega fasta framlagi og samkvæmt sömu þjónustugjaldskrá og önnur öryggisfyrirtæki. Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. samningsins, sbr. 2. gr. viðaukans, lá fyrir að stefndi myndi semja við Póst og síma, Slökkviliðið í Reykjavík, Securitas hf., Vara hf., Sívaka hf. og Slysavarnafélag Íslands um að yfirtaka verkefni sem þá var sinnt eða fyrirhugað að yrði sinnt af vakt- og stjórnstöðvum þessara aðila. Póstur og sími, Slökkviliðið í Reykjavík og Slysavarnafélag Íslands myndu greiða fyrir þjónustu neyðarvaktstöðvar með árlegu rekstrarframlagi, fimm milljónum króna án virðisaukaskatts, hver aðili. Þá var í 4. mgr. 7. gr. samningsins, sbr. 2. gr. viðaukans, ákveðið að öryggisfyrirtækin Securitas hf., Vari hf. og Sívaki hf. myndu greiða fyrir þjónustu neyðarvaktstöðvar með föstu árlegu rekstrarframlagi, 2 milljónum króna án virðisaukaskatts, hver aðili og auk þess þjónustugjöld samkvæmt gjaldskrá sem dómsmálaráðuneytið hafði samþykkt og var hluti samningsins. Verkefni yrðu ekki yfirtekin af Slysavarnafélagi Íslands né heldur skyldi félagið greiða árlegt fimm milljóna króna framlag fyrr en frá og með 1. janúar 1997. Í 5. mgr. 7. gr. samningsins, sbr. 2. gr. viðaukans, féllst stefndi á að aðrir aðilar gætu notið sambærilegrar þjónustu frá vaktstöðinni enda myndu þeir greiða sama árlega fastagjald til rekstrarins og ofangreind öryggisfyrirtæki auk þjónustugjalda samkvæmt sömu þjónustugjaldskrá og þau. Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. samningsins ráðast árlegar greiðslur til verktaka annars vegar af rekstrarkostnaði og hins vegar af tekjum fyrir selda þjón-

ustu samkvæmt 7. gr. sem komi til lækkunar á samningsbundnum greiðslum frá verkkaupa.

Í 6. gr. viðaukans segir að verkkaupa sé ljóst að Neyðarlínan „hefur starfsemi sína 1. janúar nk. með bráðabirgðaaðstöðu og búnað". Þá er það sameiginlegur skilningur aðila að verklýsingar komi ekki að fullu til framkvæmda fyrr en neyðarvaktstöðin hefur að fullu tekið til starfa sem verður eigi síðar en 1. júlí 1996. Áætlað er að taka hluta af búnaði neyðarvaktstöðvarinnar í notkun þann 1. mars 1996."

Stefnandi gerðist hluthafi í stefnda og greiddi helming hlutafjárins, 500.000 krónur, 29. janúar 1996 og afganginn 29. mars s.á. Forsvarsmenn stefnanda sátu stjórnarfundi sem áheyrnarfulltrúar.

Fram er komið að rekstur vaktmiðstöðvar stefnda hafi ekki hafist fyrr en um áramótin 1996/1997, þ.e. 6–9 mánuðum á eftir áætlun, og hafi stefnandi aldrei notið neinnar þjónustu stefnda. Í stefnu greinir frá því að áður en rekstur vaktstöðvarinnar hófst hafi forsvarsmenn stefnanda hafið máls á því að þeir hefðu ekki áhuga á þátttöku í vaktmiðstöðinni.

Í málinu liggur frammi gjaldskrá stefnda vegna öryggisfyrirtækja frá 22. október 1996. Þar er annars vegar kveðið á um stofnframlag fyrirtækjanna Securitas, Vara, Sívaka og stefnanda, tvær milljónir króna frá hverju þeirra, og hins vegar greiðslur eftir fjölda tenginga.

Í bréfi stefnanda til stefnda, dags. 7. janúar 1997, segir að hann telji öryggi viðskiptavina sinna betur borgið utan Neyðarlínunnar hf. og hafi ákveðið að kaupa ekki þjónustu af fyrirtækinu. Var stjórn stefnda eða öðrum hluthöfum jafnframt boðinn hlutur stefnanda í félaginu til kaups. Með reikningi, dags. 13. janúar 1997, var stefnandi krafinn um „árlegt rekstrarframlag eigenda – öryggisfyrirtækja", 2.641.503 krónur að meðtalinni vísitöluhækkun og virðisaukaskatti. Með bréfi stefnda til stefnanda, dags. 12. febrúar 1997, var honum tilkynnt að stefndi og hluthafarnir Slysavarnafélag Íslands, Reykjavíkurborg fyrir Slökkviliðið í Reykjavík, Póstur og sími hf., Securitas hf. og Vari hf. hefðu áhuga á að nýta sér forkaupsrétt að hlutum hans í hinu stefnda hlutafélagi. Á fundi 26. febrúar 1997 varð samkomulag um að stefndi og hluthafarnir Slysavarnafélag Íslands, Reykjavíkurborg fyrir Slökkviliðið í Reykjavík, Póstur og sími hf., Securitas hf. og Vari hf. keyptu hlut stefnanda á genginu einn í samræmi við samþykkt stjórnar frá 11. febrúar. Gengið skyldi frá samningi innan tveggja mánaða um greiðslu á hlutafénu. Með bréfi stefnda, dags. 4. apríl 1997, var stefnanda tilkynnt að kaupin á hlutafénu hefðu verið færð yfir á viðskiptareikning stefnanda hjá stefnda. Lögmaður stefnanda sendi stefnda bréf 14. apríl 1997. Þar var eindregið mótmælt annars vegar kröfu stefnda um greiðslu árlegs rekstrarframlags eigenda og hins vegar þeirri málsmeðferð að færa kaupverð hlutafjár stefnanda í viðskiptareikning hans hjá stefnda. Um síðargreint atriði

var vísað til þess, með skírskotun til bréfs frá 12. febrúar 1997 og samkomulags frá 26. s.m., að stefndi væri aðeins einn af sex kaupendum hlutafjárins og hefðu 166.666 krónur komið á hvern aðila um sig. Viðskipti stefnanda og einstakra hluthafa væru viðskiptum hans og stefnda óviðkomandi. Hlutust af þessu mikil bréfaskipti og var því jafnan haldið fram af hálfu stefnda að hann hefði keypt bréfin á löglegan hátt og að hluthafarnir ættu þar ekki hlut að.

Lögmaður stefnanda sendi stefnda innheimtubréf 27. nóvember 1998 vegna vanskila á greiðslu hlutafjár að höfuðstól 1.000.000 króna. Krafan var sögð styðjast við bókun um kaup hlutafjárins dags. 24. (svo) febrúar 1997 og dráttarvaxta krafist frá 24. júlí 1997.

3. *Málsástæður stefnanda.*

Stefnandi kveður rekstur vaktmiðstöðvar stefnda ekki hafa hafist fyrr en um áramótin 1996/1997, sex til níu mánuðum á eftir áætlun, og hafi hann aldrei notið neinnar þjónustu stefnda. Áður en rekstur vaktmiðstöðvarinnar hófst hafi forsvarsmenn stefnanda hafið máls á því að þeir hefðu ekki áhuga á þátttöku í henni.

Fallist er á að stefndi hafi keypt hlutabréf stefnanda á löglegan hátt. Stefnandi telur hins vegar að stefndi hafi ekki efnt skyldu sína til greiðslu kaupverðs hlutafjárins og hafi sér engin skylda borið til greiðslu reikningsins dags. 13. janúar 1997. Eftir standi því krafa stefnanda á hendur stefnda um greiðslu hlutafjárins samkvæmt samningi frá 26. febrúar 1997 en hluturinn hafi verið seldur fyrir eina milljón króna.

Engum samningi sé fyrir að fara milli stefnda og stefnanda sem leitt geti til skyldu stefnanda til greiðslu reikningsins frá 13. janúar 1997.

Engin ákvæði í samþykktum stefnda leiði til þeirrar skyldu stefnanda að greiða stefnda fyrir þjónustu sem ekki sé veitt. Í 4. mgr. 25. gr. samþykkta stefnda sé gert ráð fyrir því að þjónustugjöld komi aðeins til greiðslu fyrir veitta þjónustu. Í samþykktunum sé ekki að finna nein ákvæði um skyldu hluthafa til að leggja fé til almenns rekstrar stefnda umfram það sem felist í greiðslu hlutafjárins. Jafnvel þótt dómurinn teldi að lesa mætti út úr samþykktunum skyldu af þessu tagi er á því byggt að slík ákvæði brytu gegn ákvæðum hlutafélagalaga nr. 2/1995 og einkum vísað til 94., 95. og 21. gr.

Stefnandi hafi aldrei verið aðili að verksamningnum við dóms- og kirkjumálaráðuneytið dags. 2. október 1995, sbr. viðauka dags. 20. desember 1995, og aldrei gengist undir neinar skuldbindingar samkvæmt honum. Auk framangreinds er bent á að verksamningurinn og viðauki við hann feli ekki efnislega í sér skyldu til greiðslu rekstrarframlags þegar enginn rekstur fari fram. Þetta sé augljóst af öllu orðalagi samningsins enda sé þar talað um þjónustu neyðarvaktstöðvar. Bent er á þá forsendu samningsins að rekstur vaktstöðvarinnar hefjist í

mars 1996. Enn fremur er vísað til þess að samningurinn gerði ráð fyrir að Slysavarnafélag Íslands greiddi aðeins þjónustugjald frá þeim tíma sem það gerðist aðili að rekstrinum. Vilji svo ólíklega til að dómurinn telji samninginn fela efnislega í sér skyldu til greiðslu rekstrarframlags sé vísað til þess að samningurinn bryti með því í bága við samþykktir stefnda og bindi hann því ekki og þaðan af síður hluthafa hans.

Dráttarvaxtakrafa stefnanda miðast við samkomulag aðila dags. 24. febrúar 1997 um kaup hlutafjárins en samkvæmt því hafi samningum um greiðslu hlutafjárins átt að vera lokið innan tveggja mánaða.

4. *Málsástæður stefnda.*

Krafa um sýknu er fyrst og fremst reist á því að með því að gerast hluthafi í Neyðarlínunni hf. hafi stefnandi tekist á hendur öll réttindi og skyldur sem samþykktir hlutafélagsins leggja á hluthafa. Í 24. gr. samþykkta félagsins er skýrlega tekið fram að hluthöfum sé skylt að vera aðilar að rekstri vaktmiðstöðvarinnar. Gagnstætt því sem kemur fram í 25. gr. samþykktanna er ekki gert ráð fyrir því að koma þurfi til sérstakur samningur á milli hluthafans og félagsins heldur er út frá því gengið að með því að gerast hluthafi í félaginu undirgangist hluthafinn þessa kvöð. Með þessu hafi stefnandi tekið á sig skuldbindingu um að greiða fast árlegt framlag til stefnda án tillits til þess hvort hann nýtti sér þjónustu félagsins eða ekki. Þegar hið stefnda félag keypti umdeildan hlut af stefnanda, hafi stefnanda verið ljóst að hann skuldaði stefnda árlegt rekstrarframlag, sbr. reikning á dómskjali nr. 12, að fjárhæð 2.121.689 krónur. Með því að lýsa yfir skuldajöfnun á kröfu um sölu á kaupverði hlutarins og skuld samkvæmt framangreindum reikningi hefur stefnda félag að fullu staðið skil á kaupverði hlutarins.

Stefndi kveður ekki vera deilt um það í málinu að félagið hafi sett sér sérstaka gjaldskrá. Með þeirri ákvörðun hafi félagið með lögmætum hætti ákveðið fjárhæð þeirrar skuldbindingar sem á hluthöfum hvíli samkvæmt samþykktum þess.

Um hlutafélög sem og önnur félög gildi meginreglan um félagafrelsi skv. 74. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Hluthöfum sé því heimilt að semja um leikreglur sín á milli með þeim hætti sem þeir vilji að því tilskildu að þær stangist ekki á við ófrávíkjanleg lagaákvæði. Þessi kvöð brjóti ekki í bága við ákvæði laga um hlutafélög nr. 2/1995 heldur geri lögin beinlínis ráð fyrir því að aðrar skyldur en að greiða hlutafé geti fylgt hlutum. Megi sem dæmi um þetta nefna ákvæði 4. tl. 4. mgr. 27. gr. þeirra laga.

Samkvæmt dómafordæmum og viðurkenndum kenningum í hlutafélagarétti verði aðili sem ætli að gerast hluthafi í félagi að kynna sér samþykktir hlutafélags til þess að ganga úr skugga um þau réttindi og skyldur sem fylgi hlutum. Stefnanda hafi sem góðum og gegnum kaupanda að hlutafé borið að kynna sér

efni samþykkta félagsins og þar með fá vitneskju um þá skuldbindingu sem fylgdi hlutnum. Hafi stefnandi vanrækt þetta verði hann að bera hallann af þeirri vanrækslu.

Þá er á því byggt að stefnanda hafi verið eða mátt vera kunnugt um hvaða skuldbindingar hann var að takast á hendur er hann gerðist hluthafi þar sem honum var kunnugt um efni samningsins við dóms- og kirkjumálaráðuneytið um fjárhæðir hins fasta árlega framlags. Komi þetta t.d. skýrlega fram í bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 11. júlí 1995, minnispunktum af fundi þann 30. september 1995, bréfi stefnanda 28. september 1995 og áliti samkeppnisráðs.

Einnig komi fram í bréfi stefnanda til stefnda dags. 7. janúar 1997 á dómskjali nr. 11 að honum sé kunnugt um þá kvöð að hluthöfum sé skylt að vera þátttakendur í rekstri vaktmiðstöðvarinnar.

Þá sé ljóst að sem þátttakanda á stjórnarfundum hjá stefnda hafi stefnanda hlotið að vera kunnugt um þá skuldbindingu sem hann tókst á hendur. Stefnandi hafi engar athugasemdir gert við þessar reglur eða skyldur og verði því að telja að hann hafi með tómlæti sínu, allt frá því að hann gerðist hluthafi og fram til þess tíma sem hann andmælti fyrst gjaldtökunni, samþykkt þessa skyldu í verki.

Þá er á því byggt að með staðfestingu á þátttöku í félaginu og þeim ummælum að stefnandi mundi lúta ákvörðun Samkeppnisstofnunar um árlegt fastaframlag, í bréfi dags. 28. september 1998, hafi komist á samningur milli stefnda og stefnanda um að hann mundi greiða hið árlega fastaframlag ef Samkeppnisstofnun féllist á slíka greiðslu. Þá jafngildi athafnaleysi stefnanda, þegar hann hafði fullar upplýsingar um að sérhver hluthafi þyrfti að greiða fastaframlag til rekstursins, því að hann hafi með þegjandi samþykki samþykkt að samningur hafi komist á.

Að endingu er á því byggt að um sé að ræða lögmælta greiðsluskyldu sem stefnandi hefur tekist á hendur með því að gerast þátttakandi í rekstri Neyðarlínunnar hf.

Vaxtakröfu stefnanda er mótmælt að því er varðar upphafstíma þar sem hann hafi ekki viljað viðurkenna fyrr en með innheimtubréfi, dags. 27. nóvember 1998, að stefndi væri réttur aðili til þess að greiða kaupverð hlutafjárins. Því sé ekki eðlilegt að dæma dráttarvexti á kröfuna fyrr en í fyrsta lagi einum mánuði eftir framangreint kröfubréf. Eðlilegast sé þó að dæma ekki vexti fyrr en við dómsuppsögu verði einhver hluti kröfunnar viðurkenndur.

5. Aðila greinir ekki á um skyldu stefnda að standa stefnanda skil á kaupverði hlutar hans í hinu stefnda hlutafélagi en krafa um það var ekki sett fram fyrr en 27. nóvember 1998. Meginágreiningur aðila lýtur að skyldu stefnanda til greiðslu reiknings sem yfirlýsing stefnda um skuldajöfnun var reist á.

Stefnandi hætti við þátttöku í rekstri stefnda um það bil, um áramót 1996/1997, er rekstur vaktmiðstöðvar fyrir öryggisþjónustufyrirtækin hófst og naut hann aldrei þeirrar þjónustu sem að var stefnt með aðild hans.

Heimild til að krefja stefnanda um fast árlegt framlag til stefnda án tillits til þess hvort honum hafi verið veitt þjónusta eða a.m.k. staðið hún til boða verður ekki fundin í samþykktum stefnda.

Ákvæði verksamnings dóms- og kirkjumálaráðuneytisins og stefnda um fastar greiðslur hluthafa eru augljóslega við það miðuð að á móti komi þjónusta sem þeim gefist kostur á að færa sér í nyt. Þegar af þeirri ástæðu verður greiðsluskylda stefnanda ekki reist á verksamningnum. Þá verður réttur stefnda ekki reistur á aðgreiningu þjónustugjaldskrár hans á svonefndum stofnframlögum og greiðslum eftir fjölda tenginga.

Eigi verður séð að stefnandi hafi tekið á sig hina umdeildu kvöð, þ.e. til greiðslu rekstrarframlags þegar enginn rekstur fer fram. Þá er ekki fallist á að hann hafi samþykkt hana með þegjandi samþykki eða tómlæti. Í framlögðum fundargerðum er ekkert að finna um þetta ágreiningsefni að því undanskildu sem ráðið verður af fundargerð 30. stjórnarfundar 22. október 1996. Þar segir að framkvæmdastjóri hafi lagt fram yfirlit yfir reksturinn fyrstu níu mánuði ársins og komi fram, þegar gengið sé út frá greiðslum frá öryggisfyrirtækjunum fyrir allt árið, að hallinn á árinu verði um 1,5 millj. króna. Stofnkostnaður sé kominn í um 25 millj. króna. Segir í fundargerðinni að umræður hafi orðið um árleg framlög öryggisfyrirtækjanna og verið samþykkt að fá lögfræðilegt álit á málinu.

Ekki eru færð fram rök fyrir því að um sé að ræða lögmælta greiðsluskyldu sem stefnandi hafi tekist á hendur með því að gerast þátttakandi í rekstri Neyðarlínunnar hf.

Samkvæmt framangreindu er ekki fallist á að stefnda hafi verið heimil skuldajöfnun og ber að dæma hann til að greiða stefnanda 1.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. desember 1998 til greiðsludags. Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað sem er ákveðinn 250.000 krónur.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Neyðarlínan hf., greiði stefnanda, Öryggisþjónustunni hf., 1.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. desember 1998 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 250.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 367/1999. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
John Harald Östervold
(Gunnar Sólnes hrl.)

Fiskveiðar. Veiðarfæri. Refsinæmi.

J, skipstjóri á norsku skipi, var ákærður fyrir fiskveiðibrot með því að hafa verið á loðnuveiðum innan íslenskrar fiskveiðilögsögu og notað við veiðarnar loðnunót með möskva undir lágmarksmöskvastærð. Var brotið talið varða við 11. og 12. gr., sbr. 4. mgr. 15. gr. laga nr. 22/1998 um veiðar og vinnslu erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands og 13., sbr. 17. gr. reglugerðar nr. 367/1999 um loðnuveiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999/2000. Eftir uppkvaðningu héraðsdóms, þar sem J var sakfelldur, voru 2. og 3. mgr. 13. gr. umræddrar reglugerðar felldar úr gildi, auk þess sem felld var úr gildi reglugerð nr. 313/1994 um lágmarksmöskvastærð loðnunóta. Talið var að mælingar á möskvum nótar skips J hefðu verið framkvæmdar í samræmi við gildandi réttarheimildir og að sannað hefði verið að þannig mældir hefðu möskvarnir ekki staðist þágildandi reglur um lágmarksmöskvastærð í loðnunótum. Með vísan til 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 var hins vegar talið að dæma bæri málið eftir þeim reglum sem nú giltu og var það óhjákvæmilega talið leiða til sýknu J. Var J því sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 7. september 1999 að ósk ákærða með vísan til a-, b-, c- og d-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994, og krefst hann staðfestingar héraðsdóms.

Ákærði krefst sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt, sem vikið verður að síðar.

I.

Í héraðsdómi er greint frá málsatvikum og þeim laga- og reglugerðarákvæðum, sem ákæra málsins byggðist á. Með heimild í lögum nr. 22/1998 um veiðar og vinnslu erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands gaf sjávarútvegsráðherra hinn 28. maí 1999 út reglugerð nr. 367/1999 um loðnuveiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999/2000. Í 2. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar sagði að möskvastærð í loðnunótum skyldi vera að minnsta kosti 19,6 mm ef um ferkantaða möskva væri að ræða, en möskvar í nót þeirri, sem mál þetta fjallar um, voru með því lagi. Samkvæmt 3. mgr. sömu greinar var skipum óheimilt að hafa um borð loðnunætur með annarri möskvastærð en um gat í 2. mgr.

Á grundvelli laga nr. 79/1997 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, áður laga nr. 81/1976, var í gildi reglugerð nr. 313/1994 um lágmarksmöskvastærðir loðnunóta. Í 1. tl. 1. gr. reglugerðarinnar var mælt fyrir um sömu lágmarksstærð möskva í nótum með ferköntuðum möskvum og í 2. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 367/1999. Í 2. gr. reglugerðarinnar var mælt fyrir um, hvernig möskvi skyldi mældur, og skyldi það vera innanmálsmæling, eins og nánar er lýst í héraðsdómi. Þar er einnig lýst ákvæðum reglugerðar nr. 24/1998 um möskvamæla og framkvæmd möskvamælinga.

II.

Eftir uppsögu héraðsdóms hefur sjávarútvegsráðuneytið gefið út þrjár reglugerðir, sem snerta sakarefni máls þessa. Hinn 20. september 1999 var gefin út reglugerð nr. 606/1999 um lágmarksmöskvastærðir í loðnunótum, en með henni var felld úr gildi reglugerð nr. 313/1994. Segir þar í 1. gr. að við mælingu möskvastærðar í loðnunótum skuli miðað við fjölda möskva á alin, sem teljist 62,7 cm. Hámarksfjöldi möskva á alin þegar möskvarnir séu ferhyrndir skuli vera 32. Í 2. gr. segir að möskvinn skuli teygður horna á milli eftir lengd netsins þegar fjöldi möskva á alin sé mældur. Reglugerð nr. 24/1998 skuli gilda um mælingar, eftir því sem við eigi.

Með reglugerð nr. 28/2000, sem gefin var út 17. janúar síðastliðinn, var reglugerð nr. 606/1999 felld úr gildi, án þess að í stað hennar kæmu efnislegar reglur. Með reglugerð nr. 29/2000 frá 20. janúar síðastliðnum voru 2. og 3. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 367/1999, sem kváðu á um lágmarksmöskvastærð loðnunóta, felldar úr gildi.

III.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð nokkur bréf varðandi mál þetta, sem rituð voru í tilefni setningar reglugerðar nr. 606/1999. Með bréfi 11. október 1999 til sjávarútvegsráðuneytisins óskaði ríkissaksóknari umsagnar þess um tilefni og ástæður fyrir útgáfu reglugerðarinnar og hvort útgáfa hennar hafi með einum eða öðrum hætti staðið í tengslum við mál ákærða. Var þess getið að fyrirspurnin væri sett fram meðal annars með hliðsjón af ákvæðum 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og til þess vísað að málið væri í áfrýjun.

Í svarbréfi sjávarútvegsráðuneytisins 14. október 1999 segir að eftir dóm í máli ákærða hafi orðið nokkrar umræður meðal útgerðarmanna og netagerðarmanna um hver möskvastærð væri í þeim nótum, sem notaðar væru til veiða hér við land og hvernig að mælingum möskva skyldi standa. Ráðuneytinu hafi komið þessi umræða á óvart enda hefðu reglur um það, hvernig að mælingu möskva skyldi standa, verið óbreyttar frá 1978. Í því skyni að skýra málið hafi ráðuneytið falið Hafrannsóknarstofnuninni að kanna það og hafi það orðið niðurstaða hennar að gera tillögu um breytingu á reglugerð nr. 313/1994. Í bréfi Hafrannsóknarstofnunar 17. september 1999 til ráðuneytisins, sem fylgdi bréfi þess, segir að markmið með reglugerð nr. 313/1994 hafi verið að koma í veg fyrir veiðar á ókynþroska smáloðnu og minnka ánetjun á sumar- og haustvertíð. Ákvæði í reglugerðinni um 19,6 mm lágmarksstærð svari til 64 umferða (leggja) eða 32 möskva á alin, sem teljist vera 62,7 cm. Vinnuregla innflytjenda og netaverkstæða sem setji upp nætur sé að telja fjölda möskva eða leggja á lengdareiningu í strekktu neti í stað þess að mæla innanmál, sem erfitt sé að beita við svo smáan riðil. Ástæðan sé einnig sú að pokaendi nótanna og að hluta til skáinn, sem að honum liggur, séu hafðir úr sverara garni, enda þurfi þessir hlutar nótarinnar að vera miklu sterkari en aðalhlutinn. Sama gegni um 2-4 faðma af neti við kork- og blýjateinana. Möskvarnir séu því smærri að innanmáli í þessum hlutum nótarinnar þótt þeir séu jafnmargir miðað við lengdareiningu. Loðnunætur hafi alltaf verið byggðar upp á þennan hátt og virðist skilja smáloðnuna frá eins og til hafi verið ætlast. Til samræmingar og einföldunar lagði stofnunin því til að reglugerð nr. 313/1994 yrði felld úr gildi og ný reglugerð sett, sem kvæði á um að miðað skyldi við 32 möskva á alin á strekktu neti, þegar um ferhyrnda möskva væri að ræða. Segir og í bréfinu að með þessari aðferð

gildi einu hvort mælt sé í aðalhluta nótar eða í þeim hlutum hennar, sem hafðir séu úr sterkara efni.

Með bréfi til Landhelgisgæslu Íslands 11. október 1999 óskaði ríkissaksóknari álits á því hvernig kæruefni í máli þessu horfi við með tilliti til hinna nýju reglna í reglugerð nr. 606/1999. Í svarbréfi lögfræðings landhelgisgæslunnar 21. október 1999 segir meðal annars, að það sé álit skipstjórnarmanna stofnunarinnar að möskvastærð í nót ákærða hefði ekki staðist reglur hinnar nýju reglugerðar og kærur hefðu allt að einu verið lagðar fram hefðu þessi ákvæði gilt. Til stuðnings því var bent á mælingu netagerðarmannsins Helga Sigfússonar, sem kom fyrir héraðsdóm sem vitni, eins og rakið er í hinum áfrýjaða dómi.

IV.

Fyrir héraðsdómi var tekist á um það, hvort við mælingar á möskvastærð loðnunóta skyldi miðað við innanmál möskva eða við fjölda möskva á alin. Í hinum áfrýjaða dómi er skýrt frá ráðgjöf Hafrannsóknarstofnunar til sjávarútvegsráðuneytisins á árinu 1994 áður en kom til útgáfu reglugerðar nr. 313/1994. Af framburði Hjálmars Vilhjálmssonar fyrir dómi þykir verða ráðið að í ráðgjöfinni hafi verið gert ráð fyrir 64 umferðum á alin, sem þýddi mælingu hnút í hnút en ekki innanmál. Í héraðsdómi er einnig gerð grein fyrir vætti manna, er starfað hafa lengi við netagerð, en þeir sögðust ekki þekkja aðra mæliaðferð við loðnunót en þá að miða við fjölda hnúta eða möskva á alin.

Á hinn bóginn er ljóst að ákvæði 2. gr. reglugerðar nr. 313/1994 var skýrt um að miða skyldi við innanmál möskva, sbr. og ákvæði reglugerðar nr. 24/1998. Verður á það fallist með héraðsdómi að mælingar á möskvum nótar skips ákærða hafi verið framkvæmdar í samræmi við gildar réttarheimildir og að sannað hafi verið að þannig mældir hafi möskvarnir ekki staðist þágildandi reglur um lágmarksmöskvastærðir í loðnunótum, sbr. einnig 2. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 367/1999. Hins vegar liggur ekki óyggjandi fyrir í málinu hvort nótin fullnægði þeim ákvæðum, sem fram komu í reglugerð nr. 606/1999.

V.

Í 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga segir að hafi refsilöggjöf breyst frá því að verknaður var framinn til þess er dómur gengur, skuli dæma eftir nýrri lögunum, bæði um refsinæmi verknaðar og refsingu.

Þar segir og að hafi refsiákvæði laga fallið úr gildi af ástæðum, sem ekki beri vitni um breytt mat löggjafans á refsinæmi verknaðar, skuli dæma eftir lögum þeim, sem í gildi voru, þegar brot var framið.

Ekki hafa orðið breytingar á refsiákvæðum laga nr. 22/1998 og 79/1997, sem vísað er til í ákæru málsins, frá því að ætlað brot ákærða var framið. Við mat á refsinæmi atferlis ákærða réðu hins vegar úrslitum ákvæði ofangreindra reglugerða um lágmarksmöskvastærð loðnunóta og aðferð við mælingu möskva, en þær voru settar með heimild í framangreindum lögum. Við munnlegan málflutning í Hæstarétti kom fram það álit ákæruvaldsins að eftir útgáfu þeirra nýju reglugerða, sem áður hefur verið gerð grein fyrir, gildi í raun engar reglur um möskvastærð loðnunóta erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands. Verður að telja líkur leiddar að því að til breytinga á umræddum reglum hafi komið meðal annars vegna máls þessa og vegna breytts mats þess stjórnvalds, sem samkvæmt lögum hefur heimild til að setja reglur um þessi efni, á því hvaða aðferðum skuli beitt við mælingar á möskvastærð umræddra veiðarfæra. Að þessu athuguðu þykir samkvæmt 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga bera að dæma málið eftir þeim reglum, sem nú gilda um þessi efni. Leiðir það óhjákvæmilega til þess að sýkna ber ákærða af öllum kröfum ákæruvaldsins í málinu.

Samkvæmt framansögðu skal allur kostnaður málsins í héraði og fyrir Hæstarétti greiðast úr ríkissjóði, eins og nánar segir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, John Harald Östervold, skal vera sýkn af öllum kröfum ákæruvaldsins.

Sakarkostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Gunnars Sólnes hæstaréttarlögmanns, samtals 400.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 12. ágúst 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 28. f.m., hefur sýslumaðurinn á Akureyri höfðað með tveimur ákæruskjölum, útgefnum á Akureyri 19. og 26. júlí sl., á hendur John Harald Östervold, fæddum 22. júlí 1965, 5384 Torangsvåg, Noregi, skipstjóra á nótaskipinu Österbris H-127-AV, kallmerki LJME, og útgerð skipsins,

Havbraut AS, 5384 Torangsvåg, Noregi, en með heimild í 1. mgr. 23. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála voru ákærurnar sameinaðar.

Ákæruskjal, útgefið 19. júlí 1999:

„... fyrir loðnuveiðibrot framið innan fiskveiðilandhelgi Íslands, með því að hafa, árdegis sunnudaginn 18. júlí 1999, verið á loðnuveiðum á skipinu 54 sjómílur NNA af Kolbeinsey, um 42,5 sjómílur innan íslenskrar fiskveiðilögsögu á stað: 67°57'4N – 17°37'9V, og notað við veiðarnar loðnunót með möskva undir lágmarksmöskvastærð, en við mælingu, er mældir voru 20 möskvar í poka nótarinnar reyndist möskvastærð vera að meðaltali 16,6 mm, eða 15,3% undir lágmarksmöskvastærð, sem er 19,6 mm, og við endurtekna mælingu á pokanum, þar sem mældir voru 40 möskvar reyndist möskvastærð vera að meðaltali 17,8 mm og 17,9 mm og möskvastærð 60 mældra möskva í pokanum reyndist því vera 17,4 mm, eða 11,2% undir áskilinni lágmarksmöskvastærð, samkvæmt reglugerð um loðnuveiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999/2000.

Brot ákærða John Harald Östervold telst varða við 11. gr. og 12. gr., sbr. 4. mgr. 15. gr. laga um veiðar og vinnslu erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands nr. 22/1998 og 13. gr., sbr. 17. gr. áðurnefndrar reglugerðar nr. 367/1999, sbr. lög nr. 79/1997. Brot útgerðarinnar telst varða við sömu greinar og raktar eru hér að framan, sbr. og 1. mgr. 13. gr. laga nr. 22/1998.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar og til upptöku hinna ólöglegu veiðarfæra og þess afla sem aflað var á ólögmætan hátt, sbr. 14. gr. laga nr. 22/1998."

Með ákæruskjali útgefnu 26. júlí 1999:

„... fyrir loðnuveiðibrot framið innan fiskveiðilandhelgi Íslands, með því að hafa, frá fimmtudeginum 22. júlí til laugardagsins 24. júlí 1999, verið á loðnuveiðum á skipinu innan íslenskrar fiskveiðilögsögu og notað við veiðarnar loðnunót með möskva undir lágmarksmöskvastærð, en við mælingar varðskipsmanna á varðskipinu Ægi, þann 24. júlí 1999, reyndust möskvar í poka nótarinnar vera 18,6 mm við fyrstu mælingu, en við aðra mælingu 19,1 mm og við þriðju mælingu 18,2 mm, eða að meðaltali 18,62 mm, eða 5,0% undir áskilinni lágmarksmöskvastærð (19,6), samkvæmt reglugerð um loðnuveiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999/2000. Afli skipsins í greindri veiðiferð reyndist 90 tonn af loðnu, en aflinn fékkst á eftirtöldum stöðum innan íslenskrar fiskveiðilögsögu: 68°02N – 17°43V, 68°04N – 17°40V, 67°59N – 17°48V og 67°55N – 17°40V og skipið var statt 29 sjómílur innan íslenskrar lögsögu, um 97 sjómílur norður af Grímsey, þegar varðskipið kom að því og sneri því til hafnar á Akureyri.

Brot ákærða John Harald Östervold telst varða við 11. gr. og 12. gr., sbr. 4. mgr. 15. gr. laga um veiðar og vinnslu erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands

nr. 22/1998 og 13. gr., sbr. 17. gr. áðurnefndrar reglugerðar nr. 367/1999, sbr. lög nr. 79/1997. Brot útgerðarinnar telst varða við sömu greinar og raktar eru hér að framan, sbr. og 1. mgr. 13. gr. laga nr. 22/1998.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar og til upptöku hinna ólöglegu veiðarfæra og þess afla sem aflað var á ólögmætan hátt, sbr. 14. gr. laga nr. 22/1998.“

I.

Málsatvik.

Samkvæmt kæru Einars H. Valssonar, skipherra á varðskipinu Óðni, til sýslumannsins á Akureyri, dags. 19. júlí 1999, þá stóð varðskipið Óðinn norska nótaveiðiskipið Österbris H-127-AV cs LJME að meintum ólöglegum loðnuveiðum sunnudaginn 18. júlí 1999 um 54 sjómílur NNA af Kolbeinsey með loðnunót, sem ekki reyndist uppfylla ákvæði 13. gr. reglugerðar nr. 367/1999 um loðnuveiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999 til 2000 og ákvæðum 9. tl. í veiðileyfi fyrir norsk loðnuveiðiskip í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999 til 2000. Skipstjórinn er ákærði í máli þessu, John Harald Östervold, fæddur 22. júlí 1965, til heimilis að 5384 Torangsvåg, Noregi.

Nánari atvik voru eftirfarandi: Kl. 8.46 kom varðskipið að m/s Österbris með veiðarfæri í sjó á stað 67°57´4N – 17°37´9V eða um 42,5 sjómílur innan íslenskrar fiskveiðilögsögu. Skipið hafði lokið við að kasta nótinni og var að byrja að draga hana um borð aftur. Haft var samband við skipið á VHF-rás 16/6 og skipstjóra sagt að menn yrðu sendir um borð frá varðskipinu til eftirlits. Kl. 9.06 fóru Lúðvík Friðbergsson 2. stýrimaður og Stefán Pétursson 3. stýrimaður frá varðskipinu um borð í m/b Österbris. Skipið var þá að ljúka við að draga nótina um borð. Kl. 10.03 var gerð eftirfarandi staðarákvörðun á skipinu: 67°56´3N – 17°36´7V. Við athugun á veiðarfærum skipsins hafi komið í ljós að möskvar í poka nótarinnar mældust undir lágmarksmöskvastærð. Mældir voru 20 möskvar í pokanum og var möskvastærð að meðaltali 16,6 mm en það er 15,3% undir lágmarksmöskvastærð sem er 19,6 mm. Einnig voru mældir 20 möskvar í nótinni sjálfri og reyndist meðalmöskvastærð vera 20 mm. Gerðar voru frekari mælingar á poka nótarinnar. Mældir voru 40 möskvar til viðbótar í pokanum. Meðalstærð 60 mældra möskva í pokanum reyndist vera 17,4 mm eða 11,2% undir lágmarksmöskvastærð. Hafi skipstjórinn ekki mótmælt mælingunum. Kl. 10.55 hafi stjórnstöð Landhelgisgæslunnar verið sent skeyti um málið og kl. 13.03 hafi léttbátur farið frá varðskipinu með Jón Pál Ásgeirsson yfirstýrimann yfir í m/s Österbris og komið til baka með 3. stýrimann. Kl. 14.00 að höfðu samráði við yfirmann gæsluframkvæmda hafi skipstjóra verið gert að halda til hafnar á Akureyri þar sem mál hans yrði rannsakað frekar. Kl. 14.32 hafi m/s Österbris haldið af stað áleiðis til hafnar í fylgd varðskipsins og hafi

yfirstýrimaður varðskipsins verið um borð í m/s Österbris á leið til hafnar. Kl. 1.25 hafi m/s Österbris lagt að Oddeyrarbryggju á Akureyri og varðskipinu lagt utan á það.

Samkvæmt skoðunarskýrslu varðskipsins á nót m/s Österbris, sem 2. og 3. stýrimaður undirrita og yfirstýrimaður áritar um að hann hafi yfirfarið mælingu, þá er poki nótarinnar mældur á 3 stöðum með 20 mælingum á hverjum stað og er meðaltal 1. mælingar 16,6 mm og miðað við löglega stærð 19,6 mm er mismunurinn –15,3%. Samkvæmt 3. mælingu er meðaltal möskva 17,8 mm og –9,2% undir lögmæltri stærð og samkvæmt 4. mælingu 17,9 mm eða –8,7% undir löglegri stærð. Samkvæmt 2. mælingu er nótin mæld og er meðaltal úr þeirri mælingu 20,1 mm eða mismunur + 2,6%. Í skýrslunni segir að nótin sé 330 faðmar að lengd og 90 faðmar að dýpt og möskvar ferhyrndir. Afli skipsins var loðna, 10 tonn.

Þann 19. f.m. var tekin lögregluskýrsla af ákærða John Harald Östervold. Hann kvaðst hafa verið skipstjóri frá árinu 1994, en á þessu skipi í 2 mánuði þar sem skipið væri nýtt. Hefðu þeir farið frá Noregi þann 10. f.m. og komið á Íslandsmið þann 17. Hafi þeir fyrst kastað um kl. 5 18. f.m. á þeim stað er varðskipið kom að þeim. Hafi þeir aðeins verið búnir að fá 10 tonn af loðnu. Hafi þetta verið þeirra annað kast á þessum stað en skipið hafi leyfi til að veiða í íslenskri lögsögu 450 tonn af loðnu. Hafi 30 norsk skip leyfi til að stunda veiðar í íslenskri lögsögu og veiðum þeirra stýri norska strandgæslan, þ.e. gefi skipunum leyfi og sjái um að réttur fjöldi skipa sé að veiðum í einu. Hann upplýsti að loðnunótin sem þeir notuðu væri ný, keypt hjá norska fyrirtækinu Refa a.s. í Finnsnes. Þetta séu sams konar veiðarfæri sem öll norsk skip noti svo og íslensk. Ekki hafi þeir sjálfir mælt möskvana er veiðarfærin hafi komið ný um borð því þeir treysti framleiðandanum. Engin norsk yfirvöld eða eftirlitsmenn hafi skoðað nót þeirra. Er varðskipsmenn hafi komið um borð og mælt nótina þá hafi þeir sagt að möskvar við enda hennar væru of litlir. Enginn í áhöfn hafi verið viðstaddur við upphaf mælingar en 1. stýrimaður, sem sé bróðir sinn og netasérfræðingur skipsins, hafi farið að athuga með mælinguna og þá séð hvað um var að vera. Sjálfur hafi hann síðan verið viðstaddur 3. og 4. mælingu. Hann hafi ekki vitað til þess að hann hafi verið með ólöglega nót og ef til séu einhverjar íslenskar reglur sem segi annað þá viti hann ekki um þær. Hann sagði að rétt mæling á möskvum sé sú að mæla milli hnúta, þ.e.a.s. mæla úr miðjum hnút í miðjan hnút. Það geri allir framleiðendur hvar sem þeir séu í heiminum og á landstíminu hafi hann sjálfur mælt möskvana og komist að þeirri niðurstöðu að nótin væri fullkomlega lögleg. Þetta sé sams konar nót og bæði íslensk og norsk loðnuskip noti.

Tekin var lögregluskýrsla af Olav O. Östervold, yfirstýrimanni, fæddum 27.6.1966, til heimilis að 5384 Torangsvåg í Noregi. Hann upplýsti að m/s Öst-

erbris væri í eigu Havbraut a.s. í Noregi og væri þetta fjölskyldufyrirtæki og heimilisfang þess það sama og hans sjálfs. Faðir hans, Olav Östervold, væri stjórnarformaður og ætti heima á sama stað. Skipið væri tveggja mánaða gamalt og hafi haldið til loðnuveiða 10. f.m. og sagði hann að íslenska sjávarútvegsráðuneytið hefði sent veiðiheimildir til þess norska, en veiðiheimildirnar hefðu ekki verið sendar frá norska ráðuneytinu til skipanna. Samkvæmt 7. gr. reglugerðar um loðnuveiðar erlendra skipa frá 28. maí 1999 hafi þeir tilkynnt sig til Landhelgisgæslunnar og upplýst að reglugerð þessi væri um borð í skipinu. Veiðarfæri skipsins hafi verið keypt hjá framleiðandanum Refa a.s. í Finnsnesi. Nótin hafi verið keypt með tilliti til leyfilegrar möskvastærðar eða 19,6 mm. Hafi framleiðandinn gefið það upp að þetta net stæðist allar kröfur. Þetta væri viðurkennt loðnunet og séu sams konar loðnunet í notkun bæði á íslenskum og norskum loðnuveiðiskipum. Varðskipið Óðinn hafi komið að þeim á þeim stað sem getur í kæru skipherra Óðins. Hafi varðskipsmenn komið um borð og fengið að mæla möskvastærð í nótinni. Þá hafi komið í ljós að möskvarnir hafi verið of litlir miðað við reglugerð nr. 24/1998 um möskvamæla og framkvæmd möskvamælinga. Hafi hann fylgst með mælingu stýrimanns varðskipsins og séð að hann fékk út þær tölur sem fram komu í skýrslu varðskipsmanna. Kvaðst hann ekki rengja niðurstöðu mælinganna, en ekki vera sammála þeirri aðferð sem við var höfð. Hafi hann verið sannfærður um að nótin væri lögleg og sagði að útgerð skipsins hefði ekki sent skipið á Íslandsmið með ólöglega nót. Aðspurður kvaðst hann ekki hafa séð reglugerð um möskvamæla og framkvæmd möskvamælinga. Hafi reglugerð þessi ekki verið um borð og ekki kvaðst hann hafa vitað um efni hennar. Sé reglugerðin ekki í samræmi við norskar reglur, en samkvæmt þeim reglum sé ekki mælt inn í möskva heldur á miðjum hnút í miðjan hnút. Á leiðinni til hafnar á Akureyri hafi hann mælt netið eftir þeirri reglu og stærðin reynst rétt. Jafnframt sé langstærsti hluti nótarinnar löglegur samkvæmt íslenskum staðli, aðeins endinn eða pokinn þar sem garnið verði sverara þá minnki möskvinn að innanmáli, en standist eftir sem áður norskar mælingar þar sem mælt sé á miðjum hnút í miðjan hnút.

Þann 19. f.m. gaf skýrslu hjá lögreglunni á Akureyri Vincent John Newman, framkvæmdastjóri Nótastöðvarinnar Odda ehf., Akureyri. Hann kvaðst hafa starfað hjá nótastöðinni í 13 ár og sem framkvæmdastjóri sjái hann um öll innkaup á netum og garni og slíku. Þá um morguninn hafi verið hringt í sig frá norsku fyrirtæki, Refa a.s., og sá sem hringdi hafi beðið hann að skoða nótina í m/s Österbris ef skipstjóri þess bæði um það. Hafi skipstjórinn svo haft samband við sig og beðið um að skoða nótina. Hafi hann farið um borð og í framhaldi af því hafi verjandi skipstjórans beðið um að útvegaður yrði netagerðarmaður til að skoða nótina. Hafi Helgi Sigfússon komið og mælt og skoðað nótina. Vegna þessa máls hafi hann haft samband við aðra netaframleiðendur, í Nes-

kaupstað og í Reykjavík. Hafandi talað við þá sagði hann að nótin um borð í m/s Österbris sé eins og þær sem íslensk skip noti, efnið sé eins og samsetning. Þá hafi hann útvegað sér reglugerð um lágmarksmöskvastærð vegna loðnuveiða. Þar séu leiðbeiningar um hvernig eigi að mæla möskvana. Sagði hann að enginn sem hann hefði talað við hefði séð reglugerð þessa þó svo hún hafi verið gefin út 1995 og ekki heldur hann sjálfur. Hann kvaðst ekki vita til þess að önnur reglugerð væri til. Ekki kvaðst hann vita af hverju enginn hefði séð reglugerð þessa.

Sama dag var tekin skýrsla hjá lögreglu af Helga Sigfússyni, netagerðarmanni á Nótastöðinni Odda ehf. Hann kvaðst hafa starfað við netagerð óslitið síðan 1957, áður hafi hann verið sjómaður og þá unnið með net. Þá um daginn hafi hann verið beðinn um að skoða nót um borð í m/s Österbris. Hafi hann skoðað og mælt nótina. Hafi hann mælt nótina eins og venjulega og hafi niðurstaðan verið sú að nótin sé eins og öll íslensk skip noti. Hafi hann fyrst mælt möskvastærðina með sérstökum kvarða, ekki með átaki. Hafi hann mælt 10-12 möskva og hafi stærð þeirra verið frá 18-20 mm. Hafi hann síðan mælt eina alin og talið hnútana og fengið út 65 hnúta og sagði það eðlilegt því þessi nót væri ný. Hafi hann fengið þær upplýsingar að henni hafi verið kastað 7 sinnum. Eftir nokkra notkun verði nót þessi eðlileg og mælist þá væntanlega 64 hnútar á alin eða minna. Hann sagði að sú mæling sem hafi verið notuð og sé notuð í dag sé að mæla á milli miðra hnúta á loðnunót en ekki innanmál möskva. Sagði hann að ef til væri einhver reglugerð sem segi til um aðrar mæliaðferðir viti hann ekki um hana. Þegar þeir setji upp nýjar nætur þá séu hafðir 64 hnútar á hverja alin. Aðrir framleiðendur á Íslandi geri eins.

II.

Með kæru dagsettri 24. júlí 1999 kærði Halldór B. Nellet, skipherra á varðskipinu Ægi, meintar ólöglegar loðnuveiðar m/s Österbris H-127-AV, kallmerki LJME. Þann sama dag hafi varðskipið staðið m/s Österbris að meintum ólöglegum loðnuveiðum um 97 sjómílur norður af Grímsey með loðnunót sem ekki reyndist uppfylla ákvæði 13. gr. reglugerðar nr. 367/1999 um loðnuveiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi á loðnuvertíðinni 1999/2000. Stríði það einnig gegn ákvæðum í 9. tl. í veiðileyfi fyrir norsk loðnuveiðiskip í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999/2000. Skipstjóri sé ákærði í máli þessu, John H. Östervold. Nánari atvikum er lýst þannig: Laugardaginn 24. júlí 1999 kl. 15.58 fóru frá varðskipinu Björn H. Pálsson, yfirstýrimaður, Magnús Ö. Einarsson, 3. stýrimaður, ásamt Rafni S. Sigurðssyni, háseta, yfir í norska loðnuskipið m/s Österbris á stað 68°10´N – 017°50´V eða um 29 sjómílur innan íslenskrar lögsögu. Þegar varðskipsmenn fóru um borð var skipið ekki með loðnunótina í sjó, en skipstjórinn hafi viðurkennt að hafa notað nótina við veiðar

síðan skipið fór frá Akureyri þann 22. f.m. og kastað alls 5 sinnum og fengið alls um 90 tonn af loðnu. Engin önnur loðnunót var um borð í skipinu en kolmunnatroll var geymt á tromlu. Við athugun á poka loðnunótar skipsins kom í ljós að meðaltal 60 mældra möskva var 18,62 mm eða 5% undir leyfilegri möskvastærð sem er 19,6 mm, a.m.k. ef um ferkantaða möskva er að ræða. Skipstjórinn hafi ekki mótmælt niðurstöðu mælingar varðskipsmanna, en áréttað að mæliaðferðin væri önnur en framleiðendur noti. Kl. 17.43 að höfðu samráði við forstjóra Landhelgisgæslunnar var skipstjóranum gert að halda til Akureyrar þar sem mál hans yrði rannsakað frekar. Kl. 18.12 hafi m/s Österbris lagt af stað áleiðis til Akureyrar í fylgd varðskipsins og sunnudaginn 25. f.m. kl. 8.24 hafi skipin lagst að bryggju á Akureyri.

Samkvæmt skoðunarskýrslu varðskipsmanna á v/s Ægi fóru fram 3 mælingar á poka nótarinnar þar sem mældir voru 20 möskvar í hvert skipti og meðaltal reiknað. Samkvæmt 1. mælingu var meðaltal 18,6 mm, lögleg stærð á að vera 19,6, skv. 2. mælingu var meðaltal 19,1 mm og skv. 3. mælingu var meðaltal 18,2 mm, og meðaltal þannig fundið alls 1117 mm : 60 = 18,62 mm á móti 19,6 sem gefa –5% í mismun. Í athugasemd við skoðunarskýrsluna segir að skipstjóri mótmæli ekki niðurstöðu mælingar, en árétti að mæliaðferð sé önnur en framleiðendur noti og að áður en möskvamæling hófst var bleytt vel í nótinni. Undir mælinguna rita yfirstýrimaður og 3. stýrimaður og sem vottur Rafn Sigurðsson.

Fyrir lögreglu bar ákærði John Harald Östervold 26. f.m. að þeir hafi notað sömu nót og síðast, þ.e.a.s. þá sem var gerð athugasemd um í fyrra málinu og telji þeir hana í lagi. Nótin hafi ekki verið tekin af þeim vegna fyrra málsins og styrki það því mál þeirra að nótin sé lögleg. Hafi hann tekið ákvörðun um að hefja veiðar með nótinni sjálfur og stjórnað veiðum. Hafi þeir verið búnir að kasta 5 sinnum, í 4 köstum hafi þeir fengið samtals 90 tonn en einu sinni búmmað. Hann ítrekar að hann telji að nótin sé fyllilega lögleg.

Sama dag var tekin skýrsla hjá lögreglu af Olav O. Östervold, yfirstýrimanni á Österbris, sem er bróðir ákærða. Hann vísaði til skýrslu sinnar er hann gaf hjá lögreglu 19. f.m. Að lokinni málsmeðferð á fyrri kæru á hendur þeim hafi þeim verið leyft að halda úr höfn eftir að afli og veiðarfæri hafi verið metin. Hafi þeir farið út með sömu veiðarfæri og þeir höfðu, þar af leiðandi hafi þeir talið að þeir mættu halda áfram loðnuveiðum. Hafi þeir tilkynnt Landhelgisgæslunni að þeir ætluðu að hefja veiðar. Hafi þeir kastað fimm sinnum og hafi fengið u.þ.b. 100 tonn. Varðskipið Ægir hafi síðan komið á vettvang og varðskipsmenn óskað eftir að mæla hjá þeim möskvastærðina. Við mælingu þeirra Ægismanna hafi komið fram að mælingum þeirra og mælingum varðskipsins Óðins bar ekki saman þar sem nú var frávik meðalmöskvastærðar minna en í fyrra skiptið þegar möskvastærðin reyndist vera –11,2% en í síðara skiptið –5,0%. Kvaðst hann telja skýringuna á þessum mismun vera þá að strekkst hafi á nótinni og við það

hafi möskvarnir teygst. Eins og fram hafi komið sé skipið aðeins tveggja mánaða gamalt og er þeir hafi komið inn íslensku fiskveiðilögsöguna í fyrra skiptið hafi nótin verið alveg ný og hún aldrei í sjó komið.

III.

Verða nú raktir framburðir ákærðu og vitna fyrir dómi svo og önnur gögn málsins eftir því sem tilefni þykir til.

Á dómþingi 20. f.m. neitaði ákærði John Harald Östervold að hann væri sekur samkvæmt ákæruskjali útgefnu 19. f.m. Hann upplýsti að honum væri kunnugt um þær reglur sem giltu um loðnuveiðar í íslenskri landhelgi. Hafi verið keypt lögleg nót á alþjóðlegan mælikvarða sem var leyfileg á Grænlandsmiðum, við Noreg, Ísland og Færeyjar. Aðspurður hvort honum væri kunnugt um með hvaða hætti möskvastærð væri mæld skv. íslenskum reglum þá svaraði hann því til að það stæði ekki í neinum pappírum hvernig eigi að mæla möskva í nótum. Þegar mæla eigi möskvastærð þá eigi að mæla frá miðjum hnút í miðjan hnút og nótin í skipinu standist íslenskar reglur, hún sé 19,6 mm. Nótin hafi verið alveg ný, aðeins veitt í hana 10 tonn. Sé það alvanalegt að ný nót sé aðeins þrengri en gömul nót. Hafi nótin verið keypt af Refa a.s. og hafi kostað í kringum 3 milljónir norskra króna. Nótin væri framleidd samkvæmt norskum reglum og væri viðurkennd þar. Aðspurður um reglur um mælingu kastnóta í Noregi þá sagði hann að möskvastærð væri mæld á miðjum hnút í miðjan hnút.

Sama dag kom fyrir dóminn Einar Heiðar Valsson, skipherra á v/s Óðni, kt. 160765-3809. Hann sagði varðskipið hafa verið á venjubundnu eftirliti á loðnumiðunum norður af landinu. Þar hafi þeir komið að m/s Österbris þar sem það var með nót í sjó að veiðum og haft samband við skipið um að þeir myndu senda menn um borð til reglulegs eftirlits. Í framhaldi hafi veiðarfæri verið mæld og þá komið í ljós að möskvar í poka nótarinnar voru undir máli. Hann sagði mælinguna fara þannig fram að notuð væri löggilt mælistika til að mæla innanmál möskva og samkvæmt reglugerð væru valdir 20 möskvar til mælingar og reiknað út meðaltal af þeim, er kveði þá á um möskvastærð viðkomandi nets. Aðspurður hvort það væri nýtilkomið að innanmál möskvans væri mælt svaraði hann því til að þetta hefði verið gert frá því hann byrjaði sem skipstjórnarmaður hjá Landhelgisgæslunni 1986. Hafi skipið farið frá Reykjavík 12. f.m. og hafi þetta verið fyrsta loðnuskipið sem möskvar nótarinnar voru mældir hjá. Vitnið kvaðst hann hafa verið viðstaddur þegar mælingar hafi farið fram á nótum norskra loðnuveiðiskipa og aðspurður hvort Norðmönnum hafi komið á óvart mæliaðferð íslensku Landhelgisgæslunnar þá vissi hann ekki til þess. Frá því hann hóf störf sem yfirmaður í Landhelgisgæslunni 1986 þá hafi þeir alltaf mælt innanmál möskva og hafi það verið athugasemdalaust, þ.e.a.s. aðferðafræðin hafi ekki sætt gagnrýni heldur niðurstöður einstakra mælinga. Hann sagði mæla

þá sem Landhelgisgæslan notaði við mælingar vera prófaða af Löggildingarstofu einu sinni á ári, en mælistikur haf verið löggiltar í upphafi þegar þær voru teknar í notkun og væru mælistikurnar úr málmi. Hann sagði að aflmælir væri ekki notaður við mælingu nema skipstjóri mótmælti mælingum. Samkvæmt reglugerðinni frá 15. janúar 1998 eigi ekki að mæla með lóði eða aflmæli nema skipstjóri mótmæli niðurstöðu mælingar og það sé þeirra reynsla að ef mælt er með lóði eða aflmæli þá sé það ekki viðkomandi í hag. Við mælingar væri farið eftir ákvæðum reglugerðarinnar. Aðspurður taldi hann óheimilt að nota aflmælingu á nótinni úr því að skipstjóri hafi ekki mótmælt mæliniðurstöðu, en skipstjóra hafi verið kynntur réttur hans til endurmælingar, þ.e. sá stýrimaður sem annaðist mælinguna hafi átt að kynna honum rétt hans, en skipstjóri hafi ekki vefengt niðurstöðu mælingar. Aðspurður segir hann að ákærði hafi talað um að það væri mælt úr miðjum hnút í miðjan hnút við uppsetningu veiðarfærisins en ekki að það væri þannig mælt af t.d. norsku strandgæslunni. Aðspurður hvort slegið hafi verið máli á mælistaðina frá miðjum hnút í miðjan hnút þá svaraði hann því neitandi, þeir hafi ekki tæki til að mæla þannig.

Sama dag kom fyrir dóminn Lúðvík Sigurbjörn Friðbergsson, 2. stýrimaður á v/s Óðni, kt. 160168-3239. Aðspurður um mælinguna á nót skipsins þá hafi þeir farið eftir venjubundnum starfsreglum Landhelgisgæslunnar þannig að teknir eru 20 möskvar og mældir og tekið meðaltal, þ.e. mælt innanmál möskvans með löggiltri stiku. Netið væri strengt og stikunni stungið inn með tveggja kílóa átaki eða hér um bil. Viðstaddur mælinguna hafi verið 1. stýrimaður á m/s Österbris. Hann segir að þetta hafi gengið þannig fyrir sig að þeir stýrimennirnir hafi farið niður og mælt í poka nótarinnar og fái þá þennan smáa riðil sem mælingin segi. Síðan hafi þeir farið í annað net og mælt það líka og eftir þær niðurstöður þá tali þeir við skipherra varðskipsins og óski hann eftir frekari mælingum á þeim stað sem þeir fengu smámöskvamælinguna og þá hafi hann óskað eftir manni frá þeim á m/s Österbris og þá hafi 1. stýrimaður tekið á móti honum við netið og hafi verið á móti honum við mælinguna og 3. stýrimaður á v/s Óðni hafi skráð niður. Aðspurður sagði hann að mæliaðferð Landhelgisgæslunnar hafi ekki virst koma 1. stýrimanni á m/s Österbris á óvart. Hann kveðst hafa starfað hjá Landhelgisgæslunni síðan í febrúar 1997 og hafa mælt þetta venjubundið í hverri eftirlitsferð. Aðspurður kvaðst hann hafa mælt í norskum skipum og aldrei hafi verið gerð athugasemd um það að möskvar væru mældir innanmáls en ekki úr miðjum hnút í miðjan hnút. Skipstjórinn hafi ekki verið viðstaddur mælinguna, en yfirstýrimaður varðskipsins hafi komið yfir til að yfirfara mælinguna og þá hafi skipstjórinn komið að og ekki gert neinar athugasemdir við mælinguna. Aðspurður kvaðst hann aldrei hafa mælt, hvorki loðnu- eða síldarnót, sem ekki hafi staðist mál og ekkert hafi verið sérstakt við þessa nót að athuga. Aðspurður um hvort til væru sérstakar starfsreglur hjá

Landhelgisgæslunni um hvernig staðið skyldi að svona mælingu þá sagði vitnið að það væri eingöngu reglugerðin um framkvæmd möskvamælinga, sem farið væri eftir. Hafi skipstjóra og yfirstýrimanni verið kynnt að mælingin gæti verið endurtekin með aflmæli en þeir ekki óskað þess. Þegar yfirstýrimaður hafi komið yfir í m/s Österbris hafi hann haft meðferðis aflmælinn og skipstjóra m/s Österbris boðið að nótin yrði mæld með honum, en hann afþakkað. Aðspurður sagði hann að samkvæmt reynslu sinni þá fái menn minni mælingu með aflmæli en handafli. Aðspurður um það sem skráð var í skoðunarskýrslu að skipinu hafi verið vísað til Akureyrar til frekari athugunar á veiðarfærum hvort slík athugun hafi farið fram þá kvað hann nei við. Aðspurður kvaðst hann ekki kannast við að beðið hafi verið um nýja mælingu á nótinni eftir að skipið kom til hafnar.

Sama dag kom fyrir dóm sem vitni Stefán Pétursson, 3. stýrimaður á v/s Óðni, kt. 230167-4519. Hann sagði að yfirmenn á m/s Österbris hafi ekki gert athugasemdir við mælingar fyrr en þeir voru komnir til hafnar. Aðspurður hvort hann hafi staðið lengi í svona mælingu þá svaraði hann því neitandi og sagðist vera í þriðja túr hjá Landhelgisgæslunni og vera nýkominn út úr skóla. Hann sagði að 2. stýrimaður hefði haft yfirumsjón með mælingunni. Aðspurður sagði hann mælistaðina í nótinni ekki hafa verið sérstaklega merkta þannig að ekki væri hægt að ganga að þessum stöðum og mæla aftur. Aðspurður um hvað fælist í því að yfirstýrimaður hafi yfirfarið mælinguna þá kvaðst hann ekki geta svarað því, því hann hafi verið farinn frá borði þá.

Sama dag kom fyrir dóminn vitnið Jón Páll Ásgeirsson, kt. 020750-4729, yfirstýrimaður á varðskipinu Óðni. Aðspurður um afskipti sín af mælingu á nótinni kvaðst hann ekki hafa mælt neitt af þessu og eftir að 2. og 3. stýrimaður voru búnir að mæla hafi hann verið sendur yfir í m/s Österbris og látinn skoða hvað þeir hefðu gert. Hann kvaðst hafa skoðað mælingarnar á mælingablaðinu sem þeir höfðu skrifað niður og hafi svo farið með norska stýrimanninum og prófað að stinga sjálfur í þetta með mælistikunni og hafi fengið mjög svipaða útkomu. Hann kvaðst vera mjög vanur svona mælingum og hann kvaðst vera lærður netamaður. Hann kvaðst hafa hafið störf hjá Landhelgisgæslunni 1975 og þá starfað í tæp 5 ár og síðan byrjað aftur árið 1990 eða 1991. Hann kvaðst ekki hafa mælt mjög oft loðnunætur, en það hafi komið fyrir að hann hafi mælt þær. Hafi yfirstýrimaður og skipstjóri á m/s Österbris sæst á mælinguna og hafi þeim verið boðið upp á að þetta yrði mælt með átaksmæli. Hafi hann sýnt stýrimanninum mismuninn á því að gera þetta með handafli og síðan með átaksmæli og það hafi komið mun verr út að gera þetta með átaksmælinum. Hafi hann sýnt honum stikkprufu af því. Átakið eigi að vera 2 kíló og eins og sé í svona smáum möskva þá sé 2 kg eiginlega ekki neitt átak ef maður prófi það og maður sé alltaf með meira átak með hinni aðferðinni. Aðspurður kannaðist hann við það að óskað hafi verið eftir því að Landhelgisgæslan hafi verið beðin um að end-

urtaka mælingu á nót Österbris eftir að skipið hafði verið fært til hafnar, en því hafi verið hafnað af gæslunni. Aðspurður um ástæðuna fyrir því sagði hann að það væri skipherrann sem ákvæði það, þeir hafi náttúrulega verið búnir að gera sínar mælingar og búnir að skrifa undir það og samkvæmt mælingareglugerðum þá eigi þeir ekki að mæla neitt meira en reglugerðin segi til um. Aðspurður sagðist vitnið vera með sveinspróf sem netagerðarmaður. Hann var spurður hvað fælist í því að hann hafi farið yfir mælinguna. Þá sagði vitnið að hann hafi ekki getað farið nákvæmlega yfir mælingar sem gerðar hefðu verið en hann hefði farið og skoðað það sem þeir hefðu mælt og hann hefði prófað að stinga mælistikunni í og fengið sömu niðurstöður. Aðspurður hvernig hann hafi getað fengið sömu niðurstöðu ef hann hafi ekki endurtekið nákvæmlega sömu mælinguna þá svaraði vitnið því til: Ég sting bara í og les á mælinn, það eru sömu tölur. Mælistaðirnir hafi ekki verið merktir en mælingamenn hafi bent honum á að þar sem þeir hefðu farið í nótina, þetta hafi nú aðallega verið gert til að sýna yfirstýrimanninum mismuninn á milli handmælingar og aflmælingar. Nánar aðspurður hvort það væri rétt að hann hafi þá ekki mælt þessa sömu mælingu þá svaraði vitnið því til að það hafi verið búið að gera þessa mælingu þegar hann kom um borð þannig að hann endurtaki hana ekki heldur skoði bara niðurstöður. Aðspurður segist hann sjálfur hafa tekið stikkprufur á sama eða svipuðu svæði og mælt hafði verið og þetta hafi verið aðallega gert til að sýna yfirstýrimanninum hver munur væri á milli handmælingar og aflmælingar. Aðspurður um útkomuna með aflmælinum þá hafi þeir fengið 16 mm út úr pokanum í stað hinna talnanna og hafi þá verið mælt með þriggja kílóa þunga í staðinn fyrir tveggja kílóa en ekki hafi verið mælt með tveggja kílóa þunga. Vitninu var sýnd formúlan á skoðunarskýrslunni og kannaðist hann ekki við hana. Hann kannaðist við að hafa heyrt um mælieininguna þar sem talað er um 64 möskva á alin en hjá gæslunni sé ekki um aðrar mælingar að ræða en að mæla innanmál.

Sama dag kom fyrir dóminn sem vitni Olav O. Östervold, yfirstýrimaður á m/s Österbris, f. 26. júní 1966. Hann kvaðst hafa verið viðstaddur þegar mælingin var gerð en ekki sammála því hvernig að henni var staðið. Það standi ekkert í þeirri reglugerð sem þeir hafi að það eigi að mæla netið innanmáli. Þeir hafi haldið að ætti að mæla frá miðjum hnút í miðjan hnút sem alltaf hafi verið gert. Aðspurður um skjal nr. 9 á dskj. nr. 3 sem heitir Måleiningar segir vitnið að þetta séu leiðbeiningar um hvernig möskvastærð sé mæld, það sé ekki norsk uppfinning heldur alþjóðleg. Ákærandi bað vitnið að lesa fyrstu setningarnar í kafla 3 á bls. 2. Ákærandi spyr hvort rétt sé skilið að þá standi þar að norska reglan sé að maður skuli mæla stærðina að innanverðu og svarar vitnið því játandi. Aðspurður sagðist vitnið ekki hafa aðrar athugasemdir við mælinguna heldur en með hvaða hætti mælt var. Aðspurður sagði hann að yfirstýrimaður varðskipsins hefði ekki mælt nótina með aflmæli. Hann kvaðst hafa skoðað nót

núna í dag um borð í m/s Súlunni og væri um nákvæmlega sömu gerð nótar að ræða og í m/s Österbris. Aðspurður sagði vitnið að yfirstýrimaður varðskipsins hefði sýnt með hvaða hætti mælt væri með aflmælinum en hann hefði ekki framkvæmt mælingu með honum. Hafi hann fullyrt að óhagstæðara væri að mæla með aflmæli heldur en handmælingu.

Dómkvaddir voru sem matsmenn til að meta afla og veiðarfæri m/s Österbris þeir Jóhann Pétur Andersen framkvæmdastjóri og Kári Páll Jónasson netagerðarmeistari. Mátu þeir loðnunótina 334 x 92 faðma á kr. 26.250.000, snurpuvír á kr. 450.000, snurpuhringi á kr. 600.000, fallhlíf, brjóstlínu o.fl. kr. 130.000 eða samtals kr. 27.430.000, afli ca. 10 tonn af loðnu kr. 40.000. Af verðmæti loðnunótarinnar skv. framanrituðu var það þeirra mat að pokinn væri að verðmæti kr. 3.500.000. Þá komu matsmenn báðir fyrir dóminn og staðfestu matsgerð sína.

Aðspurður bar vitnið Kári Páll Jónasson netagerðarmeistari, kt. 040763-3179, um verðmæti pokans á nótinni að ástæðan fyrir verðmæti hans væri sú að þarna væri sverasta garnið og mesta þyngdin í garninu pr. fermeter. Þá væru líka græjur þarna til að herpa hana saman. Aðspurður nánar um sverleika á garninu í pokanum þá sagði hann að sér sýndist það heldur grennra en við notum hér á landi. Varðandi möskvastærðina kvaðst hann ekki geta séð að þetta væri minna heldur en við notuðum, en tók það fram að hann hefði ekki mælt það. Aðspurður hvernig fagmenn mældu möskva í loðnunótum þá svaraði hann því til að þeir mældu það yfirleitt ekki því þeir treystu því sem þeir fengju og væri efnið aðallega keypt frá Noregi. Hann kannaðist við framleiðandann Refa a.s. en fagmenn treystu því yfirleitt að þeir fengju efni sem stæðist mál. Aðspurður sagði hann að það væri erfitt að mæla í nýju pokaneti í loðnunót vegna þess að möskvar væru litlir og garnið þurrt, það væri miklu auðveldara að mæla þetta þegar búið væri að nota þetta blautt og komin fita í það. Þá gengi flaskamálið miklu auðveldar inn í það en þegar nótin væri ný þá væri efnið stíft og hart. Aðspurður kvaðst hann kannast við formúluna sem skráð væri í skoðunarskýrslu varðskipsins Óðins, þ.e. 64 x prósentutala x 2 ÷ 0,6266 = möskvar á fermeter. Þetta væru umferðir á alin og samkvæmt þessari formúlu væri reiknað með hnútum en ekki með innanmáli nótar.

Þann 21. f.m. kom fyrir dóminn sem vitni Vincent John Newman, framkvæmdastjóri Nótastöðvarinnar Odda hf., kt. 031155-7389. Aðspurður um efnið í nótinni þá sagði hann efnið það sama og notað væri í nót sem þeir væru að setja upp. Efnið sem þeir kaupi sé allt frá Mörenot í Noregi. Einnig hefðu þeir notað efni frá Refa a.s. og aldrei verið neitt athugavert við það.

Sama dag kom fyrir dóm Helgi Sigfússon netagerðarmaður, kt. 181131-7569, starfsmaður Nótastöðvarinnar Odda hf. Aðspurður kvaðst hann hafa verið beðinn um að fara um borð í m/s Österbris og mæla nótina og hafi mælt hana eftir

því sem allir netamenn gera eftir alinmáli og hafi hann talið 65 hnúta á alin. Taldi hann það vera eðlilegt á nýrri nót. Nótin væri ekkert frábrugðin öðrum nótum. Vitnið hafði meðferðis mælistiku og kvaðst hafa rekið hana einum 10 sinnum inn í möskvana, en vitnið tók fram að hann myndi aldrei eftir að þetta hafi verið notað við mælingu á loðnuneti, þ.e. stikan, heldur væri loðnunet alltaf mælt alinmáli. Hann skýrði frá að mælingin færi þannig fram að tekinn sé strengdur möskvinn og talin hlutföllin á milli. Þannig væri það gert hér á landi, það væru tekin 2 fet, 24 tommur, og hnútarnir lagðir við og mælt og taldir hnútarnir, taldar umferðirnar. Nánar um mælingu á pokanum þá kvaðst hann hafa mælt 65 hnúta á alin, á 24 tommum. Tveir séu við að mæla þetta, annar heldur í og hinn heldur í endann á stokknum og svo sé netið teygt og umferðirnar taldar, þ.e. hnútarnir taldir milli þessara tveggja punkta. Hann kvað þetta hafa verið þá aðferð sem hann væri búinn að nota í 42 ár, bæði á síldarnót og loðnunót, það væri aldrei talað um innanmál hvorki á síldarnót né loðnunót. Aðspurður hvernig aðrir mældu þá sagðist hann halda að allir notuðu þessa aðferð, enginn mældi innanmálið. Þetta væri alltaf pantað þannig frá verksmiðjum. Nánar aðspurður um þýðingu orðsins omfar eða umferð þá sagði hann hálfan möskva vera eina umferð og þurfi tvær umferðir til að búa til einn möskva. Hann kvaðst vera búinn að vera með í að setja upp margar nætur, að vísu sé orðið langt síðan hann hafi sett upp heilnót eða árið 1979, en þeir væru að setja inn hluta af nót á hverju ári. Aðspurður kvaðst hann ekki kannast við reglur um að möskvastærð skuli mæld að innanmáli. Nánar aðspurður kvaðst hann aldrei hafa fengið reglugerðir um að mæla möskvana að innan og ekki kvaðst hann vita um neinn netagerðarmann sem kannaðist við þetta innanmál. Aðspurður sagði hann að við uppsetningu nóta væri ekki gert ráð fyrir neinum stuðli varðandi teygju á efni. Nánar aðspurður um fagmenntun þá upplýsti vitnið að hann væri með ráðherrabréf upp á réttindi sín sem netagerðarmaður. Aðspurður um ástand nótarinnar er hann mældi hana þá hafi hún verið farin að þorna en nótin hafi verið glæný og það átti eftir að þvost úr henni íburður, en efnið væri glerhart þegar menn fengju þetta í hendurnar og svo ætti hugsanlega eftir að strekkjast á hnútum.

Sama dag kom aftur fyrir dóminn Olav Olavsson Östervold yfirstýrimaður og skýrði nánar þau gögn sem höfðu verið lögð fram á norsku. Nánar aðspurður um hvort nótin hafi á einhvern hátt verið merkt þar sem hún var mæld af Landhelgisgæslunni þá sagði hann svo ekki hafa verið.

Sama dag kom fyrir dóminn sem vitni Hjálmar Vilhjálmsson, fiskifræðingur á Hafrannsóknarstofnun, kt. 250937-4079. Vitninu var sýnt bréf Hafrannsóknarstofnunar, dags. 1.6.1994, undirritað af vitninu til sjávarútvegsráðuneytisins. Vitnið staðfesti efni bréfsins, en í því segir m.a.: „Varðandi bréf ráðuneytisins um möskvastærð í loðnunótum vill undirritaður taka fram eftirfarandi: Eins og kunnugt er eru ákvæði um lágmarksstærð möskva í loðnunótum til þess að koma

í veg fyrir smáloðnudráp og gera það að því er varðar 1 árs fisk. Hinn ókynþroska hluti 2 ára loðnunnar smýgur hins vegar aðeins að hluta og ánetjast talsvert. Þetta gerist stundum einnig varðandi smærri hluta kynþroska loðnunnar. Ánetjun er til mikilla vandræða við nótaveiðar og getur skemmt veiðarfæri þegar notaður er 21 mm ferhyrndur möskvi (60 umferðir á alin). Ánetjun myndi væntanlega minnka mikið ef möskvi væri smækkaður í 19,6 mm (64 umferðir á alin) og ársgamla loðnan sleppa eftir sem áður. Þær loðnunætur sem Norðmenn nota í Barentshafi eru með 19,6 mm möskva og hefur ekki verið amast við þeim á Íslands-Grænlands-Jan Mayen svæðinu. Því er lagt til að reglugerðinni frá 20. febrúar 1985 um lágmarksstærð möskva í loðnunótum verði breytt á þann veg að sé möskvi ferhyrndur megi stærðin vera 19,6 mm. Reglugerðin verði að öðru leyti óbreytt." Vitnið bar að tilgangurinn með bréfi þessu hafi verið að samræma reglur Íslendinga við reglur annarra landa, Norðmanna og Færeyinga. Þegar loðnuveiðar hafi verið komnar á það stig að mönnum var orðið heimilt að fiska innan lögsögu hvers annars þá hafi þurft að vera einhvers konar samræmi í reglugerð um veiðarfæri og annað og bréf þetta hafi verið skrifað í þeim tilgangi að samræma þessa hluti. Ástæðan fyrir þessu hafi kannski verið sú að við Íslendingar vorum upphaflega með svolítið stærri möskva heldur en þarna væri tekið fram. Vitað var að í Noregi var möskvi við loðnuveiðar í Barentshafi 19,6 mm, þ.e. eins og standi í bréfinu 64 umferðir á alin, og minnti vitnið á þessum tíma að það hafi líklega verið 70-80 skip eða útgerðir eða eitthvað þess háttar sem hugsanlega gæti komið að þessum veiðum og það væri náttúrulega meira en að segja það að skipta um þessi veiðarfæri, þannig að eftir nokkra umhugsun og vangaveltur þá hafi niðurstaða þeirra verið sú að minnka möskvann þannig að hann samræmdist þeim reglum sem giltu fyrir Barentshafsveiðar, enda hafi þeim sýnst að þó að það væri gert, þ.e.a.s. möskvinn smækkaður, þá myndu næturnar sigta frá þann fisk sem sérstaklega var verið að vernda með því að vera með möskvastærðarákvæði yfirleitt og þá væri hann að tala um ókynþroska eins árs loðnu. Aðspurður hvort ætlunin að möskvastærðin yrði þá 19,6 mm mælt frá hnút í hnút eða 64 umferðir á alin svaraði vitnið því: „Á alin já." Aðspurður hvort honum hafi verið kynnt sú reglugerð sem sett var í framhaldi af þessu bréfi þá sagði vitnið, að honum hefði eflaust verið kynnt hún, en hann kvaðst ekki vera veiðarfærafróður og verða að játa að hann hefði ekki í sjálfu sér lesið hana nákvæmlega þannig, að ef hún væri öðru vísi en þarna stæði þá væru það hans mistök að hafa ekki mótmælt henni eða bent á það. Vitninu var sýnd reglugerð nr. 24/1998. Aðspurður kvaðst hann ekki hafa kynnt sér þessa reglugerð sérstaklega eða innihald hennar. Aðspurður um hvort það kæmi til með að hafa einhver áhrif á veiðar ef möskvastærð færi niður úr 19,6 mm að innanmáli niður í möskvastærð allt að 16 mm innanmáli þá svaraði vitnið: „Nei tæplega, sko það sem hangir á þessari spýtu er nú kannski sitt af hverju, en aðal-

lega þrennt. Í fyrsta lagi þá er náttúrulega verið að reyna að vernda yngsta hluta stofnsins, en það er þannig með nótaveiðar á loðnu að þær eru, þ.e.a.s. loðnunótaveiðar eru þær einu veiðar, nótaveiðar, sem ég þekki, þar sem möskvastærð yfirleitt virkar sem sía á smáfisk og þetta kemur til af því að þangað til loðnan er komin á þriðja aldursár þá er hún mjög mjó og fer ekki að fá fisklag fyrr en á þriðja ári þannig að svona möskvi og jafnvel smærri hann mundi sía frá, hann síar frá eins árs fisk mjög auðveldlega. Í öðru lagi er hluti af þeirri loðnu sem er tveggja ára, hún verður ekki kynþroska til að hrygna árið eftir, þ.e.a.s. þriggja ára gömul, heldur bíður eitt ár enn og sú loðna, sumt af henni smýgur svona möskva en mikið af henni vill festast í honum og varðandi þá loðnu er umdeilanlegt hvað möskvinn í sjálfu sér á að vera stór, hún smýgur kannski fyrst framan af sumri í gegn, allavega hluti af þessum fiski, en mikið af honum ánetjast og því meira sem möskvinn er stærri eins og stendur í þessu bréfi hérna að þá var það talinn kostur á þeim tíma að færa möskvastærðina niður til þess að létta mönnum lífið varðandi ánetjun. Þegar menn lenda í svoleiðis aðstæðum þá verður venjulega uppi fótur og fit og þá er Landhelgisgæslan send af stað og eftirlitsmenn og jafnvel við og svæðum lokað. Svona gengur þetta fyrir sig en varðandi aðaltilganginn, þ.e.a.s. að koma í veg fyrir að mikið af eins árs fiski komi inn á dekk eða þá að menn séu að kasta mikið inn á, þá skiptir ekki öllu máli hvort möskvinn er aðeins eða er lítillega eða öðrum hvorum megin við þessa stærð sem nú er í lögunum." Aspurður hvort vitnið væri að tala um 1-2 mm þá svaraði vitnið: „Eitthvað svoleiðis. Ég er hins vegar slæmur með eins og fleiri félagar mínir, biologar, að við eigum voða erfitt með að hugsa í tommum og sentimetrum eða millimetrum." Nánar aðspurður um breytinguna á möskvastærð úr 21 mm í 19,6 þá sagði vitnið að það sem sóst var eftir hafi fyrst og fremst verið að samræma reglur fyrir alla aðila. Vitanlega skipti máli hvort garn sé mjög svert eða ekki varðandi innanmálið. Nánar aðspurður hvort hann hafi verið að leggja til að möskvinn yrði 19,6 mm mældur frá miðjum hnút í miðjan hnút eða að innanmáli strekktu 19,6 mm sagði vitnið að það væri skýrt nákvæmlega í bréfinu að það sé gert ráð fyrir 64 umferðum á alin og það sem þeir höfðu í huga á þessum tíma hafi verið mæling skv. þessu gamla systemi, sem sagt umferðir, omfar, á alin, sem mundi þá þýða hnút í hnút væntanlega. Aðspurður hver væri helsti sérfræðingur Hafrannsóknarstofnunar í veiðarfæragerð eftir að Guðni Þorsteinsson féll frá þá taldi hann Jakob Jakobsson, fyrrverandi forstjóra Hafrannsóknarstofnunar, vera manna fróðastan en þegar bréf þetta hafi verið ritað hafi Jakob verið forstjóri Hafrannsóknarstofnunar.

Fyrir dóm kom vitnið Jón Einar Marteinsson, framkvæmdastjóri Netagerðar Friðriks Vilhjálmssonar hf., Neskaupstað, kt. 030164-3939, en vitnið er netagerðarmeistari og sjávarútvegsfræðingur frá háskólanum í Tromsö. Aðspurður sagði hann fyrirtæki sitt hafa verið í viðskiptum við Refa a.s. varðandi efn-

iskaup. Aðspurður hvort net frá þeim hefðu reynst í fullkomnu lagi við mælingu sagði vitnið að það hafi náttúrulega komið upp eins og hjá öðrum að net hafi ekki verið í lagi, en það hafi verið fyrir löngu síðan. Aðspurður um efni loðnunætur og loðnupoka sem notaðir eru á Íslandi þá komi efnið annaðhvort frá Taiwan eða frá Noregi og þá aðallega þremur verksmiðjum, Mörenot, Refa og Hildre, það séu þær norsku verksmiðjur sem Íslendingar hafi aðallega skipti við. Aðspurður hvort honum væri kunnugt um þær mælireglur sem væru í gildi varðandi mælingar á loðnunótum svaraði vitnið að eins og hefð væri fyrir og skilningur alltaf verið eftir því sem hann best viti og við höfum mælt möskva í loðnunót og þá sé möskvinn mældur sem heilmöskvi, sem þýðir að það er mældur möskvi plús hálfur hnútur hvorum megin eða sem sagt möskvi og þá plús heill hnútur. Þannig höfum við alltaf mælt og aldrei mælt loðnunót öðruvísi og um það hafi verið sameiginlegur skilningur bæði milli notendanna, þ.e. sjómannanna og verkstæða og framleiðenda. Á trollum sé möskvinn aftur á móti mældur sem innanmál með því að stinga plötu eða öðru verkfæri, sem hægt er að nota til að mæla innanmál möskva, en á nótum sé möskvinn mældur sem heilmöskvi og þá sé netið mælt með því að strekkja það og mældur ákveðinn fjöldi möskva. Oftast sé mælt á legg sem kallað sé þannig að farið sé á skáann sem kallað er, en þar sé mældur ákveðinn fjöldi leggja eða möskva. Megi segja að það sé sami hluturinn og deila svo bara í með fjöldanum til að finna möskvastærðina og möskvastærðin er þá einn möskvi sem kallað sé. Aðspurður um reglugerð um möskvamælingu nr. 24/1998, hvort hann hefði séð hana fyrr en nú. Vitnið kvaðst eiga reglugerð þessa en ekki hafa lesið hana nákvæmlega en sagði að sér sýndist þetta mál ganga út á að þarna væri á ferðinni misskilningur um það hvernig eigi að mæla möskva í loðnunótum og trollum. Í trollum sé mælt innanmál og í reglugerðinni frá 1998 standi innanmál, en vitnið vildi leyfa sér að álíta að þar hafi verið misskilningur á ferð af því að þegar reglugerðin var samin, þá hafi átt að vera heilmöskvi, en akkúrat sem gert var þarna haldið að það ætti að vera innanmál eins og í trollum og álit sitt byggir hann á bréfi sem hann hafði fengið sent frá sjávarútvegsráðuneytinu þar sem Hafrannsókn fer fram á að það sé minnkuð möskvastærðin úr 21 mm í 19,6 sem var gert 1. júní 1994 og þar sem í bréfinu sé rætt um 64 umferðir á alin, þá geti innanmál möskvans ekki verið 19,6 mm heldur sé það heilmöskvinn sem sé 19,6 mm. Aðspurður hvort honum væri kunnugt um með hvaða hætti reglugerð frá 1985 mælti fyrir um mælingu möskva, þ.e.a.s. að innanmáli, var vitninu ekki kunnugt um ákvæði hennar. Í framhaldi af því var vitnið spurt hvort allt regluverk íslenskra fiskveiða varðandi nætur væri á misskilningi byggt, þá taldi vitnið svo vera út frá þeim hefðum og reglum, sem gilt hafa í netagerðarfaginu. Aðspurður hvort gert væri ráð fyrir ákveðinni teygju við uppsetningu nóta,

þá kvað vitnið nei við því, heldur væri netstykkið reiknað út frá heilmöskva. Hins vegar væru til staðlar yfir nælonefni, hvað þau teygist, en það væri þá frekar að spyrja framleiðendur um slíka staðla.

IV.

Varðandi síðari ákæruna kom fyrir dóminn 26. f.m. ákærði, John Harald Östervold, og staðfesti skýrslu sína gefna fyrir lögreglu, svo og vitnið Olav Olavsson Östervold, yfirstýrimaður á m/s Österbris. Í réttinum var einnig mættur Olav Harald Östervold, fæddur 4. desember 1943 í Östervoldkommune, 5384 Torangsvåg, Noregi, en hann er stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Havbraut AS, ákærða í þessu máli. Taldi hann ekki ástæðu til að gefa skýrslu hér fyrir dómi, en upplýsti að hann væri faðir ákærða John Harald Östervold og vitnisins Olavs Olavsson Östervold.

Fyrir dóminn kom sem vitni Halldór Benóný Nellet, kt. 140256-5019, skipherra á v/s Ægi. Hann sagði varðskipið hafa verið við venjuleg eftirlitsstörf á svæðinu og hafa verið búið að mæla í einum færeyskum bát og síðan í tveimur norskum áður en var farið um borð í m/s Österbris. Hafi nætur reynst löglegar nema í mælingu í m/s Österbris.

Aðspurður hvort einhverjar reglur væru um skekkjumörk þegar verið væri að mæla möskvastærðir, þá lýsti vitnið að það væri innanhúsregla hjá þeim að þeir væru með upp á 3% og ef viðkomandi mæling væri innan við skekkjumörk þá væri viðkomandi gefinn kostur á að slá pokanum undan og málið ekki kært. Aðspurður hvaðan þessi 3% skekkjumörk væru komin þá kvaðst vitnið í raun-inni ekki geta svarað því. Aðspurður hvort þetta væri skrifleg regla, þá svaraði hann því til að þetta væru fyrirmæli til þeirra.

Nánar aðspurður hvenær þessi skekkjumörk urðu til þá kvaðst hann ekki vera klár á ártalinu en það væru einhver örfá ár síðan. Nánar aðspurður upplýsti hann að þessi skekkjumörk væru vegna mælinga á öllum veiðarfærum, þ.e.a.s. bæði þorskanet, loðnunætur, síldarnætur, bæði kastnætur og troll. Eingöngu hafi verið framkvæmd mæling á poka nótarinnar í m/s Österbris.

Aðspurður kvað hann sér hafa verið kunnugt um mælingu á sama nótarpoka vikuna áður og hafa heyrt um þau vikmörk sem komu fram í þeirri mælingu og síðari mælingunni. Aðspurður hvort hann gæti skýrt dóminum mismuninn á þessum tveimur mælingum þá sagði hann að honum dytti helst í hug að þeir hefðu ekki farið á nákvæmlega sama stað í pokanum, það gæti skýrt þetta að hluta. Hélt hann að það væri kannski aðalástæðan. Síðan var ekki notaður Utsonmælir sem væri reyndar nákvæmasta mælingin að hans mati og að menn noti kannski svona misjafna mælingu og síðan þriðja atriðið að líklega hefði tognað eitthvað á nótinni síðan síðast, en það hafi ekki verið mælt örugglega á nákvæmlega sama stað og fyrri mæling. Aðspurður hvernig staðið hefði verið

að mælingunni, þá sagði hann að það hefði verið notuð löggilt mælistika en ekki hefði verið notaður aflmælir og aðspurður hvers vegna svo ekki hefði verið, þá sagði vitnið að þeir mættu ekki nota aflmæli fyrr eftir reglugerð sem segi að fyrst skuli mæla 20 möskva og ef það reynist undir eða stenst ekki mál þá eigi þeir að mæla 2 x 20 möskva í viðbót og síðan sé meðaltalið reiknað af þessum 60 möskvum og ef að það standist ekki mál þá sé það borið undir skipstjóra og ef hann mótmæli niðurstöðunni, þá megi þeir fyrst nota aflmæli en ekki fyrr. Aðspurður hvort gæslan noti ekki þennan staðlaða aflmæli fyrr en mótmæli koma fram, svaraði vitnið því til að þeir ynnu bara eftir reglugerðinni akkúrat eins og hún segi. Hann upplýsti að m/s Österbris hafi ekki verið að veiðum þegar möskvinn var mældur og nótin hafi verið bleytt góða stund áður en hún var mæld.

Hann kvaðst hafa leyst af sem skipherra frá júlí 1992, en verið fastur skipherra síðan í september 1996 og hafið störf hjá Landhelgisgæslunni 16 ára 1972 og starfað nær óslitið síðan fyrir utan 3 ár hjá Eimskip og síðan í Stýrimannaskólanum.

Fyrir dóminn kom sem vitni Björn Haukur Pálsson, kt. 250750-4639, yfirstýrimaður á v/s Ægi. Hann staðfesti skoðunarskýrslu sína um borð í m/s Österbris. Aðspurður hvort hann væri vanur að framkvæma slíkar mælingar, þá sagðist hann telja svo vera. Hann hafi starfað hjá Landhelgisgæslunni í 14 mánuði sem stýrimaður og vissi ekki hversu margar mælingar hann hefði framkvæmt á því tímabili en þær væru þónokkrar.

Aðspurður hvort hann hefði oft mælt loðnunætur sem ekki hefðu staðist mál, þá svaraði hann því neitandi. Hvort hann hefði oft mælt loðnunætur, þá svaraði hann því einnig neitandi og upplýsti að þetta væri hans fyrsta mæling á loðnunót.

Í þessari ferð varðskipsins sagðist hann telja að þetta hafi verið fjórði báturinn sem búið var að mæla nætur hjá, áður hjá tveimur norskum og einum færeyskum. Hafi hann farið um borð í færeyska bátinn en ekki stungið í nót hans. Aðspurður sagði hann að þeir hefðu farið fram á við áhöfn m/s Österbris að þeir bleyttu nótina áður en hún var mæld og hafi þeir sprautað sjó á hana áður. Aðspurður hvernig staðið hefði verið að mælingu þá hafi hún verið mæld á venjubundin hátt með Utzonstiku þar sem stikunni var stungið í möskvann og farið eftir reglugerðum um mælingar. Aðspurður um skekkjumörk í sambandi við mælingar á nót þá upplýsti vitnið að það hefði verið vinnuregla að ef mæling er innan við 3% þá hafi það verið látið kyrrt liggja, þ.e.a.s. 3% skekkjumörk þeim í hag sem mælt væri hjá. Nánar aðspurður um þessa reglu, sagði hann þetta vinnureglu sem þeim hafi verið sagt að nota. Mælingar væru þannig framkvæmdar að þeir læsu þessar tölur yfir í varðskipið og þar væri reiknað út úr þeim þannig að þeir mælingamennirnir raunverulega mældu bara og birtu þessar

tölur. Viðstaddir hafi verið fjórir, þrír frá varðskipinu og yfirstýrimaður m/s Österbris. Mælingin fór þannig fram að stungið var í möskvana. Sá sem stingi lesi upp niðurstöðu mælingarinnar og annar skrái það niður jöfnum höndum á blað og síðan eftir að búið er að mæla 20 möskva þá eru tölurnar lesnar yfir í varðskipið í gegnum talstöð. Í þessu tilfelli hafi það verið hann sem stakk í nótina. Frá varðskipinu hafi verið vitnið 3. stýrimaður og síðan háseti og minnti hann að 3. stýrimaður hafi skráð skoðunarskýrsluna. Öll skoðunarskýrslan hafi verið skráð um borð í m/s Österbris.

Fyrir dóminn kom sem vitni Magnús Örn Einarsson, kt. 100865-5999, 3. stýrimaður á v/s Ægi. Vitninu var sýnd skoðunarskýrsla dags. 24. f.m. Kvaðst hann hafa skráð skýrsluna, en yfirstýrimaður hafi mælt nótina, hann skrifað niður tölur. Hann upplýsti að nót skipsins hefði verið bleytt vel áður en hún var mæld. Aðspurður um reynslu af mælingum, þá kvaðst hann hafa mælt en hafa hafið störf hjá Landhelgisgæslunni í vor sem stýrimaður og í sambandi við erlend skip þá fari alltaf tveir stýrimenn um borð í þau. Upplýsti hann að áður hafði varðskipið mælt í einu færeysku og þremur norskum skipum og þau öll staðist lágmarksmöskvastærð.

Aðspurður hvað hann hafi skráð á skoðunarskýrslunni þá hafi hann eingöngu skrifað niður tölur úr mælingunni og undirritað skýrsluna en yfirstýrimaður hafi skráð allt annað. Aðspurður um útreikning á mælitölum á skýrslunni, þá upplýsti hann að það hafi verið gert bæði um borð í varðskipinu og yfirstýrimaður hafi líka reiknað út þessar tölur og hafi yfirstýrimaður skráð útreikninginn á mælingunni. Aðspurður um skekkjumörk við mælingar, sagði vitnið að það væri óskráð vinnuregla hjá gæslunni að það væru 3% skekkjumörk. Vitnið kveðst hafa klárað stýrimannaskólann síðasta vetur og hafi honum verið sögð þessi vinnuregla þegar hann hóf störf hjá gæslunni.

Þann 28. f.m. kom aftur fyrir dóm sem vitni Vincent John Newman, framkvæmdastjóri Nótastöðvarinnar Odda hf. Hann upplýsti að íslensk netaverkstæði gætu ekki afhent loðnunætur skv. mælingum Landhelgisgæslunnar, þ.e.a.s. ekkert efni væri til í landinu í pokanet, sem væri með sverara garni, sem að innanmáli væri 19,6 mm. Allt efni sem pantað væri í loðnunætur væri 64 umför á alin, sem gæfi þá möskva 19,6 mm, heilmöskva. Ein alin væri 1/3 úr faðmi sem væri 188 cm.

Sama dag kom fyrir dóminn sem vitni Thor Jensen, verksmiðjustjóri Refa a.s., fæddur 22. maí 1949. Hann sagði að nót skipsins væri framleidd samkvæmt aðþjóðlegum staðli og væri venjuleg loðnunót sett upp sem 64 umför á alin sem gæfi 19,6 mm heilmöskva, en hvert umfar væri 9,8 mm og 2 umför þyrfti í möskvann sem gæfu þá 19,6 mm heilmöskva. Væri nótin gerð úr garnsverleika nr. 6 upp í nr. 18, þar sem nr. 6 væri það grennsta en nr. 18 það sverasta. Mestur partur nótarinnar væri gerður úr nr. 6, en hlutar hennar nr. 8, 10, 12, 14 og nóta-

pokinn nr. 18. Sýndi vitnið garnsverleika í nótinni á teikningu sem lá frammi í réttinum. Hann upplýsti að þar sem stæði á teikningunni ekn stæði fyrir enkelt knut eða einfaldur hnútur og væri einfaldur hnútur notaður í allri nótinni og heilmöskvinn í allri nótinni væri 19,6 mm burtséð frá þykkt garnsins. Sl. 5 ár hefðu þeir eingöngu framleitt loðnunætur með 19,6 mm heilmöskva en þeir væru stórframleiðendur nóta bæði fyrir íslenska og norska loðnuflotann. Kaupendur á Íslandi pöntuðu ævinlega nætur með heilmöskva 19,6 mm og 64 umför á alin.

Vitninu var sýnt dskj. nr. 8 í fyrra málinu, og sagði hann að innanmöskvamælingin ætti eingöngu við troll þar sem væri notaður tvöfaldur hútur og trollgarnið mun sverara heldur en garnið í nótum. Á trollgarni væri oft tvöfaldur hnútur og því sé eðlilegt að mæla þar innanmálið. Sé alin 62,7 cm og sé 1/3 af norskum faðmi sem sé 188 cm. Hafi þeir selt sams konar nótaefni og er í m/s Österbris fyrir milljónir króna norskra til Íslands. Hann sagði þá Refa-menn hafa mælt nótina daginn áður um borð í m/s Österbris, um 20 mælingar, og hafi nótin verið 63, 64 og upp í 65 umför á alin sem væri alveg eðlilegt. Þar sem nótin væri því sem næst ný ætti hún eftir að teygjast og taldi að hún ætti eftir að teygjast um 1-2% í viðbót. Hann sýndi í réttinum hvernig umför væru talin í loðnunót og lagði fram sýnishorn af sams konar garni og er um borð í m/s Österbris, þ.e.a.s. nótabúta með garnsverleikanum nr. 6, nr. 10 og nr. 18.

Fyrir dóminn kom sem vitni Frank Are Larsen, verkfræðingur og yfirmaður hönnunar og samsetningar nóta hjá Refa a.s., fæddur 10. mars 1968. Hann sagði nótina í m/s Österbris vera sams konar og í öðrum loðnuveiðiskipum. Þeir hefðu mælt nótina og nótin hafi staðist mælingu þeirra, verið að meðaltali 64 umferð á alin. Hann kveðst hafa hannað nótina í m/s Österbris og lagði fram teikningu af henni. Hann hafi haft yfirumsjón með samsetningu hennar. Við samsetningu svona nótar fari um 2500-3000 vinnustundir, auk tímans við að framleiða garnið í nótina og ríða það í vélum. Öll nótin væri 64 umför á alin burtséð frá þykkt garnsins. Til þess að setja saman slíka nót þurfi umförin að vera þau sömu þannig að nótin verði jöfn. Hann sagði loðnunót vera teygjanlega um nokkur prósent, en það færi eftir álagi á hana. Hann sagði að veiðarfærin, þ.e.a.s. næturnar, yrðu öflugri eftir því sem skipin yrðu stærri, en venjulegur sverleiki á garni í poka síðustu 4-5 árin væri nr. 18.

Olav Östervold, fæddur 4. desember 1943, stjórnarformaður og framkvæmdastjóri ákærða Havbraut a.s., gaf sama dag skýrslu fyrir dóminum. Sagði hann að um borð í m/s Österbris væri venjuleg loðnunót, þ.e.a.s. standard nót. Félagið gerði út tvö önnur loðnuskip og væri garnið í pokanót annars þeirra nr. 20, þ.e.a.s. sverara en í nót m/s Österbris. Framkoma íslensku Landhelgisgæslunnar hafi vakið ugg í brjóstum norskra útvegsmanna sem gerðu út á loðnu á Íslandsmið, einkum þeirra skipa sem hefðu nýlegar nætur. Í leyfisbréfi Fiskistofu standi að bannað sé að nota minni möskva en 19,6 mm

og hafi Hjálmar Vilhjálmsson staðfest að möskvastærðin væri 64 umför á alin en hvergi væri minnst á innanmál möskva.

V.

Í máli þessu telur ákærandi sök ákærðu að fullu sannaða með mælingum Landhelgisgæslunnar. Telur hann að mismunur á mælingum renni stoðum undir þá staðhæfingu ákærðu að hér sé um að ræða nýja nót sem eigi eftir að teygjast. Telur hann engin efni til annars en miða eigi möskvastærð nótarinnar við möskvamál innanmáls. Telur hann hæfilegt að ákærðu verði dæmdir í allt að kr. 1.000.000 í sekt og aflaverðmæti gert upptækt og andvirði veiðarfæra, þ.e.a.s. andvirði nótapokans, samkvæmt mati kr. 3.500.000 að frádregnum lögmætum búnaði hans, sbr. framburð vitnisins Kára Páls Jónassonar netagerðarmeistara. Hann krefst að ákærðu greiði sakarkostnað.

Ákærðu krefjast sýknu og tildæmds málskostnaðar úr hendi ákæranda. Byggja þeir sýknukröfuna á því að hér sé ekki um brot að ræða. Nótin hafi verið fullkomlega lögmæt. Hafi Hafrannsóknarstofnun lagt til að möskvastærð yrði minnkuð þann 1. júní 1994, sbr. áðurnefnt bréf Hjálmars Vilhjálmssonar, og að ætlunin hafi verið að hafa möskvaregluna 64 umferðir á alin og þá mælt hnút í hnút og miðað við 19,6 mm. Miða eigi við þær forsendur, sbr. það sem fram hafi komið hjá vitnunum Vincent John Newman, Helga Sigfússyni, Hjálmari Vilhjálmssyni og Jóni Einari Marteinssyni. Fram komi að allir fagmenn mæli hnút í hnút og allt nótaefni sem flutt er til landsins sé keypt inn samkvæmt þessum staðli, þ.e.a.s. 64 umför á alin. Í leyfi fyrir loðnuveiðar til handa erlendum skipum sé tilgreindur möskvi 19,6 mm án nánari skilgreiningar, sbr. ISO 1107 sem mæli fyrir um tilgreiningar og staðla á nótum. Reglugerð nr. 24/1998 virðist eingöngu gerð fyrir starfsmenn Landhelgisgæslunnar varðandi mælingar. Ákærðu veiði með sömu veiðarfæri og íslenski og norski flotinn noti átölulaust. Verði ákærðu sakfelldir þá verði refsing í algjöru lágmarki og ákvörðun um refsingu frestað, samanber 3. lið 74. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þar sem ákærðu hafi verið í góðri trú. Ákærandi hafnar skilningi verjanda á reglugerð nr. 24/1998. Þetta væru almennar reglur er gildi um möskvastærð. Samkvæmt þeirri reglu eða a.m.k. allt frá 1985 sé mælt fyrir um það að möskvar skuli mældir innanmáls. Málsbót ákærða væri sú að nótin ætti hugsanlega eftir að teygjast og verði þá lögleg.

Verjandi telur að þó svo að reglugerð nr. 24/1998 kveði á um mælingar sé ekki í reglugerðinni kveðið á um möskvastærð.

VI.

Niðurstaða dómsins.

Lög um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands nr. 79/1997 er aðalréttarheimildin

um veiðar í landhelginni eins og nafn þeirra vísar til. Samkvæmt 14. gr. laganna setur ráðherra reglur um framkvæmd laganna. Getur hann m.a. sett allar reglur um útbúnað, gerð og frágang veiðarfæra og takmarkað notkun þeirra. Þá getur ráðherra sett reglur um lágmarksstærðir sjávardýra sem heimilt er að veiða og leyfilegan veiðitíma. Núgildandi lög um veiðar í fiskveiðilandhelginni tóku gildi 1. janúar 1998 og um leið féllu niður lög nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, en í 12. gr. þeirra laga var sambærilegt ákvæði og í 14. gr. núgildandi laga. Á grundvelli þessarar lagaheimildar hefur ráðherra sett reglugerð nr. 313 frá 1. júní 1994 um lágmarksmöskvastærðir loðnunóta. Í 1. gr. hennar segir að lágmarksstærð möskva í loðnunót, sem heimilt er að nota til loðnuveiða, skuli vera eftirfarandi: 1. séu möskvar loðnunótarinnar ferhyrndir er lágmarksmöskvastærðin 19,6 mm. 2. séu möskvar loðnunótarinnar sexhyrndir er lágmarksmöskvastærðin 16,0 mm. 2. gr. reglugerðarinnar segir: „Þegar möskvi er mældur skal hann teygður horna á milli eftir lengd netsins. Skal þá flöt mælistika, jafnbreið leyfilegri lágmarksmöskvastærð og 2 mm þykk komast auðveldlega í gegnum möskvann. Netið skal mælt vott.“ Með reglugerð þessari var felld úr gildi reglugerð nr. 106 frá 20. febrúar 1985 um lágmarksstærðir loðnunóta, en samkvæmt 1. gr. þeirrar reglugerðar var lágmarksmöskvastærðin 21,0 mm væri möskvinn ferhyrndur og í poka nótarinnar sem miðast við 50 m á korkteini var heimilt að nota riðil með lágmarksmöskvastærðinni 19,6 mm. Þrátt fyrir ofangreint ákvæði var heimilt að nota til loðnuveiða loðnunætur með lágmarksmöskvastærðinni 19,6 mm, enda hefðu þær verið teknar í notkun fyrir 1. júlí 1981. Lágmarksmöskvastærð loðnunótar með sexhyrndum möskva var 16,0 mm. Í 2. gr. reglugerðarinnar var samhljóða ákvæði og í 2. gr. núgildandi reglugerðar um mælingu möskvans. Á grundvelli laga nr. 79/1997 setti sjávarútvegsráðherra 15. janúar 1998 reglugerð um möskvamæla og framkvæmd möskvamælinga. Er reglugerð þessi nr. 24/1998 og tók gildi 1. mars 1998. Segir í 1. gr. reglugerðarinnar að hún taki til mælinga starfsmanna Landhelgisgæslu Íslands og veiðieftirlitsmanna Fiskistofu á möskvum veiðarfæra íslenskra og erlendra skipa, sem leyfi íslenskra stjórnvalda hafa til veiða innan íslenskrar fiskveiðilandhelgi. 2. gr. segir að við mælingu möskva í veiðarfæri skuli nota möskvamæla sem þannig eru gerðir: A. Hlutar möskvamælis eru: Mælistika, aflmælir fyrir 0-6 kg átak og lóð með tveggja og fimm kílóa massa. B. Mælistikan skal vera 2 mm þykk úr traustu efni og þannig gerð, að hún aflagist ekki. Stikan skal mjókka fram á við í hlutfallinu 1 á móti 8 hvorum megin. Breidd stikunnar skal merkt á 1 mm bili. Á efri enda stikunnar skal vera gat nægilega stórt til að nota sem handfang og á neðri enda skal vera gat til að hengja í lóð. Á efri enda skal ennfremur vera gat til að festa aflmæli við stikuna. 3. gr. mælir fyrir hvernig mælistiku skuli beitt við mælingu. Segir að netið skuli strekkt svo möskvar teygist eftir lengdarlínu þess og mjórri enda á stiku skal stungið í möskvann horn-

rétt á netið og stikunni skal stungið inn í möskvann annaðhvort með handafli eða með því að nota lóð eða aflmæli þar til mælirinn stöðvast á skásettu hliðunum vegna viðnáms frá möskvanum. 4. gr. mælir fyrir um val á möskvum til mælingar. Þeir möskvar sem mæla á skulu mynda röð af 20 samliggjandi möskvum, sem velja skal eftir lengdarási netsins. Ekki skal mæla möskva sé hann viðgerður, slitinn eða eitthvað fest í hann. Reynist vandkvæði á að mæla 20 samliggjandi möskva er heimilt að mæla tvær raðir 10 samliggjandi möskva. Möskva skal ekki mæla nær leisum, burðarlínum, kolllínu eða teinum en 4 möskvum. Eingöngu skal mæla net þegar þau eru blaut og ófrosin. 5. gr. segir að stærð hvers möskva skuli vera breidd mælistikunnar þar sem hún stöðvast þegar henni er beitt. 6. gr. segir að möskvastærð netsins sem mælt er skuli vera meðaltal mælinga einstakra möskva gefið upp með 0,1 mm nákvæmni. 7. gr. mælir fyrir að mæla skuli eina röð af 20 möskvum sem valdir eru og skal stinga mælinum inn í möskvann með handafli án þess að nota lóð eða aflmæli. Síðan skal möskvastærðin reiknuð út samkvæmt 5. og 6. gr. Sýni útreikningar á möskvastærð að möskvar séu undir leyfilegri lágmarksmöskvastærð skal velja 2 raðir af 20 möskvum til viðbótar og þeir mældir. Þá skal reikna möskvastærð aftur og taka með í útreikninginn þá 60 möskva sem þegar hafa verið mældir og skal þessi útreikningur skera úr um möskvastærð netsins. Mótmæli skipstjórinn niðurstöðu mælingar samkvæmt þessu skal netið mælt að nýju. Við þá mælingu skal nota lóð eða aflmæli festan við stikuna og ræður eftirlitsmaður hvort notað er. Lóðið skal festa við gatið á mjórri enda stikunnar með króki. Aflmælinn skal festa við efri enda stikunnar. Mæla skal þannig eina röð með 20 möskvum á ofangreindan hátt og skal meðaltalið gilda sem endanleg möskvastærð viðkomandi nets. Við mælingu á vörpum sem hafa möskvastærðina 45 mm eða minna skal nota 19,61 newtona afl sem svarar til 2ja kg þyngdar, en á aðrar vörpur skal nota 49,03 newtona afl sem svarar til 5 kg þyngdar.

Í lögum nr. 22 frá 8. apríl 1998 um veiðar og vinnslu erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands segir í 5. gr. að um veiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelginni skuli, ef ekki er um annað samið í milliríkjasamningum, gilda ákvæði laga og reglugerða sem gilda um veiðar íslenskra skipa í fiskveiðilandhelginni varðandi veiðarfæri, friðun og veiðitíma, sbr. 8. - 14. gr. laga nr. 79/1997 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands. Samkvæmt 6. gr. laganna gefur Fiskistofa tímabundin leyfi til erlendra skipa í samræmi við ákvarðanir sjávarútvegsráðuneytisins þar að lútandi. Samkvæmt 7. gr. er eftirlit með framkvæmd laganna í höndum Landhelgisgæslunnar, Fiskistofu og eftirlitsmanna í hennar þjónustu. Á grundvelli laga þessara hefur sjávarútvegsráðherra gefið út reglugerð 28. maí 1999 nr. 367/1999 um loðnuveiðar erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands á loðnuvertíðinni 1999/2000. Samkvæmt 1. gr. reglugerðarinnar tekur hún til loðnuveiða grænlenskra, norskra og færeyskra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands

á loðnuvertíðinni 1999/2000. Eru þar nákvæm fyrirmæli um framkvæmd veiðanna. Í 13. gr. reglugerðarinnar segir svo: „Óheimilt er að stunda veiðar með öðrum veiðarfærum en nót. Möskvastærð í loðnunótum skal vera a.m.k. 19,6 mm ef um ferkantaða möskva er að ræða, en a.m.k. 16 mm ef um sexkantaða möskva er að ræða. Skipum er óheimilt að hafa um borð loðnunætur með annarri möskvastærð."

Í máli þessu er ekki deilt um niðurstöðu mælingar Landhelgisgæslunnar á nót m/s Österbris heldur eingöngu um mæliaðferðina, þ.e.a.s. að mæla innanmál möskvans í stað heilmöskvans, þ.e.a.s. frá miðjum hnút í miðjan hnút. Í veiðileyfi skipsins er kveðið á um lágmarksmöskvastærð skv. 13. gr. reglugerðar nr. 367/1999, 19,6 mm án frekari skilgreiningar.

Samkvæmt 11. gr. laga nr. 22/1998 um veiðar og vinnslu erlendra skipa í fiskveiðilandhelgi Íslands segir að brot gegn ákvæðum laganna og reglum settum samkvæmt þeim varði sektum hvort sem þau séu framin af ásetningi eða gáleysi.

Dómurinn fellst ekki á það sjónarmið ákærðu að leggja beri til grundvallar stærð heilmöskvans 19,6 mm heldur verður að miða við innanmál möskvans samkvæmt skýru ákvæði 2. gr. reglugerðar nr. 313/1994 sem hefur fulla stoð í gildandi lögum.

Samkvæmt 13. gr. laga nr. 22/1998 má gera sektir jafnt lögaðila sem einstaklingi. Ákvarða má sekt þó sök verði ekki sönnuð á fyrirsvarsmann lögaðila, starfsmann hans eða aðra þá einstaklinga sem í þágu hans starfa, enda hafi brotið orðið eða hafi getað orðið til hagsbóta fyrir lögaðilann. Með sama skilorði má einnig gera lögaðila sekt ef fyrirsvarsmenn, starfsmenn hans eða aðrir einstaklingar sem í þágu hans starfa hafa gerst sekir um brot.

Samkvæmt framburði Hjálmars Vilhjálmssonar fiskifræðings, sem rakinn er hér að framan, er alls ósannað að útgerðarmaður skipsins m/s Österbris, Havbraut A/S, hafi hagnast á veiðum skipsins þrátt fyrir stærð möskvans í poka nótarinnar og er því félagið sýknað af refsikröfu ákæruvaldsins í málinu.

Að því er varðar sök ákærða John Harald Östervold, skipstjóra m/s Österbris, verður að telja að hún sé fullsönnuð og rétt færð til refsiákvæða í ákæruskjölunum. Við ákvörðun refsingar hans ber að líta til 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þykir ljóst að brot ákærða stafar a.m.k. að nokkru leyti af því að hér er um nýja nót að ræða, sem greinilega hefur þó teygst á við notkun, sbr. mismun á milli fyrri og síðari mælingar Landhelgisgæslunnar á poka nótarinnar og jafnframt er rétt að líta til þess að möskvastærðin í sjálfri nótinni er yfir 19,6 mm að innanmáli samkvæmt fyrri mælingu Landhelgisgæslunnar. Með vísan til framburðar Hjálmars Vilhjálmssonar fiskifræðings má nokkuð víst telja að loðna sú sem lágmarksmöskvastærð í loðnunótum er ætlað að vernda hefur sloppið þrátt fyrir möskvastærð nótapokans. Þegar litið er til þess og að nóta-

pokinn er aðeins lítill hluti nótarinnar telur dómurinn að skoða verði brot ákærða John Harald Östervold í ljósi þess. Samkvæmt 12. gr. laga nr. 22/1998 er lágmarkssekt samkvæmt lögunum kr. 400.000 og hámarkssekt eigi hærri en kr. 4.000.000 eftir eðli og umfangi brots. Þykir refsing ákærða með hliðsjón af 1. mgr. 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 vera eftir atvikum hæfilega ákveðin sekt að fjárhæð kr. 600.000, sem renna skal í Landhelgissjóð Íslands. Samkvæmt 14. gr. laga nr. 22/1998 ber að gera upptækan afla sem fengist hefur á ólögmætan hátt. Er því verðmæti loðnuafla m/s Österbris sem landað var í Krossanesi hf., 150.349 kg af loðnu að andvirði kr. 595.382, gert upptækt til Landhelgissjóðs Íslands, sbr. 19. gr. laga nr. 79/1997 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands, sbr. 5. gr. laga nr. 22/1998.

Með vísan til sömu lagaákvæða er andvirði poka loðnunótar m/s Österbris, sem matsmenn meta að verðmæti kr. 3.500.000, gert upptækt til Landhelgissjóðs Íslands. Verði sekt dómfellda, John Harald Östervold, ekki greidd innan 4 vikna frá lögbirtingu dóms þessa skal hann sæta fangelsisrefsingu í 60 daga. Ákærði John Harald Östervold greiði sakarkostnað að undanskildum kostnaði við mat veiðarfæra, þ.m.t. þóknun til skipaðs verjanda síns, Gunnars Sólnes hrl., kr. 200.000.

Með vísan til framangreindra málsúrslita ber að fella málskostnað lögaðilans Havbraut A/S á ríkissjóð, þ.á m. málsvarnarlaun ofannefnds verjanda, sem þykja hæfilega ákveðin kr. 100.000.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Ákærði, Havbraut A/S, er sýkn af refsikröfu ákæruvaldsins í máli þessu.

Ákærði, John Harald Östervold, greiði kr. 600.000 í sekt til Landhelgissjóðs Íslands innan 4 vikna frá lögbirtingu dóms þessa að telja, ella sæti hann fangelsi í 60 daga.

Verðmæti nótapoka m/s Österbris að fjárhæð kr. 3.500.000 er gert upptækt í Landhelgissjóð Íslands svo og verðmæti loðnuafla að fjárhæð kr. 595.382.

Dómfelldi, John Harald Östervold, greiði sakarkostnað að undanskildum kostnaði við mat veiðarfæra og skipuðum verjanda sínum, Gunnari Sólnes hrl., kr. 200.000 í málsvarnarlaun.

Málskostnaður ákærða, Havbraut A/S, fellur á ríkissjóð, þ.m.t. málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Gunnars Sólnes hrl., kr. 100.000.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 393/1999. **Kólus ehf.**
(Helgi V. Jónsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)

Virðisaukaskattur.

Félagið K keypti bifreið til notkunar í þágu atvinnurekstrar síns og fékk endurgreiddan innskatt af kaupverði hennar. Sást í þrígang til bifreiðarinnar, þar sem henni var lagt að næturlagi utan við náttstað sölumanns hjá K. Vegna þessa var virðisaukaskattur og álag vegna bifreiðarinnar endurákvarðað. Höfðaði K mál á hendur íslenska ríkinu vegna þessa. Talið var að reglugerð nr. 192/1993 um innskatt ætti nægjanlega lagastoð í 16. gr., sbr. 49. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Var talið ósannað að nauðsynlegt hefði verið, vegna reksturs og aðbúnaðar á starfsstöð K, að hafa bifreiðina fyrir utan aðsetursstað sölumanns að næturlagi. Var niðurstaða héraðsdóms um að sýkna ríkið af kröfum K staðfest.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 29. september 1999. Hann gerir þær dómkröfur, að úrskurður yfirskattanefndar 13. mars 1998 verði felldur úr gildi og stefnda verði gert að endurgreiða innskatt auk álags vegna ákvörðunar skattstjóra, sem staðfest var með greindum úrskurði yfirskattanefndar, samtals að fjárhæð 340.764 krónur með dráttarvöxtum frá 5. maí 1997 til greiðsludags. Þessi krafa felur í sér, að stefndi endurgreiði innskatt auk álags vegna öflunar bifreiðarinnar PK-330, að fjárhæð 279.829 krónur, og innskatt auk álags af rekstri bifreiðarinnar, 12.137 krónur, dráttarvexti að fjárhæð 48.798 krónur, sem inntir voru af hendi 5. maí 1997, eða samtals 340.764 krónur. Auk þess felur krafan í sér, að ónotað rekstrartap áfrýjanda gjaldárið 1996 nemi 5.038.417 krónum og eignarskattsstofn sama gjaldárs nemi 620.930 krónum. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara að fjárkröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði felldur niður.

Það er ósannað í málinu, að fyrir hendi séu þær forsendur í rekstri og aðbúnaði á starfsstöð áfrýjanda, að nauðsynlegt hafi verið að hafa bifreið fyrirtækisins við aðsetursstað sölumanns að næturlagi.

Með dómum Hæstaréttar 5. maí 1999 í málinu nr. 164/1999 og 12. maí 1999 í málinu nr. 336/1998 var því slegið föstu, að reglugerð nr. 192/1993 um innskatt ætti nægjanlega lagastoð í 16. gr., sbr. 49. gr., laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Í 9. gr. reglugerðarinnar er lagt bann við því að telja til innskatts virðisaukaskatt af þeim bifreiðum, sem tilgreindar eru, nema þær séu eingöngu notaðar vegna sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu. Einnig er þar kveðið á um, að ökutæki skuli ekki talið notað eingöngu vegna sölu á vörum eða skattskyldri þjónustu, ef það er notað af eiganda þess eða starfsmanni hans til einkanota, þar með talið til aksturs milli heimilis og vinnustaðar.

Með þessum athugasemdum en að öðru leyti með vísan til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Kólus ehf., greiði stefnda, íslenska ríkinu, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. júní 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. júní sl., er höfðað með stefnu áritaðri um birtingu 2. október 1998 af Kólus ehf., Tunguhálsi 5, Reykjavík, gegn íslenska ríkinu.

Dómkröfur.

Stefnandi gerir þær dómkröfur að úrskurður yfirskattanefndar í málinu nr. 275/1998, dags. 13. mars 1998, og úrskurðir skattstjórans í Reykjavík, dags. 20. desember 1996 og 25. febrúar 1997, um endurákvörðun opinberra gjalda stefnanda gjaldaárið 1996 verði felldir úr gildi og að stefnda verði gert að endur-

greiða stefnanda innskatt auk álags vegna endurákvörðunarinnar, samtals að fjárhæð 340.764 krónur auk dráttarvaxta frá 5. maí 1997 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar samkvæmt mati réttarins.

Aðalkrafa stefnda er að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað eftir mati dómsins.

Varakrafa stefnda er að fjárkröfur stefnanda verði lækkaðar verulega og að málskostnaður verði í því tilviki látinn niður falla.

Málsatvik.

Stefnandi er einkahlutafélag með skráð aðsetur að Tunguhálsi 5 í Reykjavík. Starfsemi stefnanda felst einkum í framleiðslu, sölu og dreifingu á lakkrís.

Hinn 30. nóvember 1995 keypti stefnandi sendibifreiðina PK-330 og fékk endurgreiddan innskatt af kaupverði hennar, alls 254.447 krónur. Í sambandi við kaupin undirritaði fulltrúi fyrirtækisins svohljóðandi yfirlýsingu:

„Ég undirritaður lýsi því yfir að ofangreind bifreið uppfyllir ákvæði 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993 um innskatt og er/verður eingöngu notuð við virðisaukaskattsskylda starfsemi og...“

Fyrir neðan undirskrift yfirlýsingarinnar var prentað: „Athygli eiganda/kaupanda er vakin á því að skattstjóri hefur, þrátt fyrir ofangreinda yfirlýsingu, heimild til að hafna innskatti af öflun bifreiðar telji hann að bifreiðin sé ekki eingöngu notuð við virðisaukaskattsskylda starfsemi. Ennfremur er athygli eiganda/kaupanda vakin á því að breytingar sem gerðar eru á ofangreindri bifreið þannig að hún uppfylli ekki skilyrði 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993 um innskatt, valda því að innskattsfrádrætti er hafnað. Sé innskattsfrádrætti hafnað ber eigandi/kaupandi kostnað af því að búa bifreiðina skráningarmerkjum af venjulegri gerð“.

Bifreiðin var keypt til nota við sölu og dreifingu á framleiðsluvörum stefnanda. Eftir kaupin fór framkvæmdastjóri stefnanda þess á leit við þann sölumann, sem annaðist sölu og dreifingu á framleiðsluvörum fyrirtækisins, að hann legði bifreiðinni að næturlagi við heimili sitt þar sem bifreiðin væri öruggari þar fyrir innbrotum heldur en ef hún stæði við óvaktaða og ógirta lóð stefnanda að Tunguhálsi 5. Einnig þótti þetta til hagræðis þar sem þá var hægt að fara strax í söluferðir að morgni, án þess að þurfa að koma fyrst við á starfsstöð stefnanda.

Þann 11. júní 1996 sendi skattstjórinn í Reykjavík stefnanda bréf þar sem honum var kynnt skýrsla eftirlitsfulltrúa embættisins. Þar kom fram að í þrígang hefðu ljósmyndir verið teknar að næturlagi af bifreiðinni PK-330 fyrir utan hús nr. 54 og 56 við Gnoðarvog. Stefnandi gerði grein fyrir sjónarmiðum sínum með bréfi, dags.19. júní, og sagði þar að bifreiðin væri í umsjá sölumanns félagsins, sem hefði náttstað hjá unnustu sinni að Gnoðarvogi 54 og hann geymdi bifreiðina þar um nætur. Þetta væri öruggara þar sem stefnandi hafi ekki húsnæði fyrir

bifreiðina og eins væri þetta til hagræðingar þar sem starfsmaðurinn hæfi oft störf frá náttstað sínum, en ekki frá starfsstöð stefnanda.

Með bréfi til stefnanda, dags. 28. október 1996, lýsti skattstjóri fyrirætlun sinni að endurákvarða fjárhæðir virðisaukaskatts á grundvelli 27. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 fyrir tímabilin sept.-des. 1995 og jan.-júní 1996. Taldi skattstjóri að notkun bifreiðarinnar PK-330 hefði verið andstæð 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993 um innskatt. Skattstjóri fyrirhugaði að fella niður innskatt vegna öflunar bifreiðarinnar og að lækka innskatt af rekstrarkostnaði fyrir nefnd uppgjörstímabil, sem svaraði einkanotum sem skattstjóri taldi hæfilega metin 30% af rekstrarkostnaði. Ásamt þessu boðaði skattstjóri að stofnverð bifreiðarinnar yrði hækkað úr 1.038.553 krónum í 1.293.000 krónur eða sem næmi fjárhæð innskatts vegna kaupanna og að tekju- og eignarskattsstofn yrði leiðréttur í samræmi við þetta. Stefnanda var einnig gerð grein fyrir að 10% álag kynni að bætast ofan á framangreint. Í bréfi stefnanda frá 29. október 1996 sagði að fyrirhuguðum endurákvörðunum yrði skotið til yfirskattanefndar. Þann 20. desember 1996 var stefnanda tilkynnt um endurákvörðun skattstjóra. Stefnandi kærði endurákvörðun skattstjóra með bréfi, dags. 16. janúar 1997. Skattstjóri kvað upp kæruúrskurð þann 25. febrúar 1997 þar sem fyrri ákvörðun var staðfest.

Stefnandi skaut kæruúrskurði skattstjórans til yfirskattanefndar með kæru, dags. 24. mars 1997. Yfirskattanefnd kvað upp úrskurð sinn 13. mars 1998. Staðfesti nefndin niðurstöðu skattstjóra að því er varðaði einkanot bifreiðarinnar PK-330 og hafnaði kröfu stefnanda vegna innskatts af kaupverði. Kröfu um lækkun innskatts af rekstrarkostnaði var vísað frá vegna vanreifunar. Lækkun skattstjóra á gjaldfærðum rekstrarkostnaði bifreiðarinnar í rekstrarreikningi var felld úr gildi, enda væri lagt til grundvallar að í umræddum einkaafnotum fælust hlunnindi viðkomandi starfsmanni til handa. Varð því breyting á tekjuskattsstofni í kjölfar úrskurðar yfirskattanefndar að ónotað rekstrartap var ákveðið 5.076.134 krónur.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi kveðst byggja kröfu sína til endurgreiðslu innskatts af kaupverði bifreiðarinnar og rekstrarkostnaði hennar á meginreglu 16. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988. Stefnandi mótmælir því að fjármálaráðherra geti á grundvelli greinarinnar hafnað alfarið innskatti af ökutækjakaupum sem séu gerð í þágu sölu skattskyldra vara. Telur hann að það ákvæði reglugerðarinnar, er skattyfirvöld byggja niðurstöðu sína á, þ.e. 3. mgr. 9. gr. rgl. 192/1993, sé víðtækara en lögin heimili. Framsal löggjafans til ráðherra er felist í 49. gr. og 16. gr. laga 50/1988 feli ekki í sér heimild til að setja reglur er banni innskatt af bifreiðakaupum við þær aðstæður sem hér um ræði.

Samkvæmt 15. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 skuli skattskyldir aðilar greiða í ríkissjóð mismun útskatts og innskatts hvers uppgjörstímabils. Samkvæmt 3. mgr. greinarinnar merki innskattur þann virðisaukaskatt sem á tímabilinu falli á kaup skattaðila á skattskyldum vörum og þjónustu til nota í rekstrinum, sbr. þó 16. gr. Í 16. gr. sé því að finna undantekningar frá meginreglu 15. gr., en þar segi að til innskatts skuli telja virðisaukaskatt af aðkeyptum rekstrarfjármunum, vörum, vinnu, þjónustu og öðrum aðföngum sem eingöngu varði sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu. Sé fjármálaráðherra veitt heimild til að setja reglur um að til innskatts megi telja ákveðinn hluta af virðisaukaskatti innkaupa sem ekki varði eingöngu sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu.

Fjármálaráðherra hafi á grundvelli heimildar í 16. gr., sbr. 49. gr., sett reglugerð um innskatt og sé sú reglugerð er gilti á þeim tíma, sem mál þetta snýst um nr. 192/1993. Í 1. gr. þeirrar reglugerðar séu almenn ákvæði um að til innskatts megi telja virðisaukaskatt sem falli á kaup hans á skattskyldum vörum og þjónustu til nota í rekstrinum. Í II. kafla reglugerðarinnar sé síðan fjallað um innkaup, sem ekki varði eingöngu sölu á skattskyldri vöru og þjónustu og reglur settar um hvernig með skuli fara. Í 6. gr. sé fjallað sérstaklega um eigin not og heimilað að telja virðisaukaskatt af innkaupum, sem bæði séu vegna sölu skattaðila á skattskyldum vörum og þjónustu og til einkanota eða annarra nota sem ekki varði rekstur hans, til innskatts að því leyti sem innkaupin teljist varða virðisaukaskattsskyldan rekstur. Skuli skattstjóri í því sambandi taka mið af þeim reglum og þeirri framkvæmd sem mótast hafi við tekjuskattsálagningu þegar hann leggi mat á hvort innkaupum sé réttilega skipt milli skattskylds reksturs og einkanota.

Í 7.-9. gr. reglugerðarinnar séu settar sérreglur um fasteignir og ökutæki. Sé í 9. gr. sérstaklega fjallað um ökutæki, en þar segi að óheimilt sé að telja til innskatts virðisaukaskatt vegna öflunar eða leigu tiltekinna ökutækja nema þau séu eingöngu notuð vegna sölu skattaðila á vörum eða skattskyldri þjónustu og í 3. mgr. þeirrar greinar segi að ökutæki skuli ekki talið notað eingöngu vegna sölu á vörum eða skattskyldri þjónustu ef það sé notað af eiganda þess eða starfsmanni hans til einkanota, þ.m.t. til aksturs milli heimilis og vinnustaðar.

Þetta ákvæði reglugerðarinnar sé víðtækara en lögin segi og fari því fjármálaráðherra hér út fyrir heimild þá sem honum sé veitt í 2. mgr. 16. gr., sbr. 49. gr. Reglugerðarákvæðið eigi sér því ekki lagastoð og fái ekki staðist, en skv. 77. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 verði skattur ekki á lagður nema með lögum. Hér sé auk þess um íþyngjandi ákvæði að ræða sem skýra eigi þröngt og skattgreiðendum í hag.

Þrátt fyrir orðalag 2. mgr. 16. gr. um heimild til fjármálaráðherra sé það skylt samkvæmt lögunum að viðurkenna sem innskatt þann hluta hans sem varði kaup

á aðföngum sem séu vegna sölu á vörum og þjónustu. Megi í þessu sambandi benda á ákvæði 4. mgr. 16. gr. og reglugerðar nr. 248/1990 svo og almennar reglur þær sem fram komi í reglugerð nr. 192/1993. Samkvæmt þessu er því mótmælt að fjármálaráðherra, með reglugerð, geti hafnað innskatti af ökutækjakaupum, þar sem þau séu gerð í þágu sölu skattskyldra vara.

Stefnandi sé skattskyldur aðili, sbr. 3. gr., og selji skattskyldar vörur, sbr. 2. gr. Eins og áður segi gildi sú meginregla varðandi virðisaukaskatt að innskattur af kaupum á fjárfestingarvörum, sem standi í beinu sambandi við sölu á skattskyldri vöru og þjónustu, komi til frádráttar útskatti við uppgjör, sbr. 1. mgr. 16. gr., sbr. 2. ml. 5. mgr. 5. gr. og 15. gr. laganna. Orðið „eingöngu" þýði í raun, þegar litið sé til 2. mgr. greinarinnar, að til innskatts megi telja allan innskatt af hinum tilgreindu aðkaupum að svo miklu leyti sem kaupin varði sölu á skattskyldum vörum og þjónustu, ekki að kaupin séu að öllu leyti gerð í þágu sölunnar. Kaupin á bifreiðinni af hálfu stefnanda hafi eingöngu verið gerð í þágu hinnar skattskyldu sölu fyrirtækisins. Sú notkun sem talin sé til hlunninda fyrir starfsmanninn sé svo takmörkuð að hún sé ekki mælanleg miðað við þá hagsmuni sem stefnandi hafi af varðveislu hans á bifreiðinni og farmi hennar. Megi í þessu sambandi benda á að skattstjóri hafi ekki talið starfsmanninn njóta skattskyldra hlunninda, sbr. A-lið 7. gr. laga nr. 75/1981. Niðurstaða skattstjóra, að því er stefnanda varði, sé því brot á meðalhófsreglu stjórnsýslulaga nr. 37/1993, 12. gr. þeirra.

Þá er því sérstaklega mótmælt að fjármálaráðherra hafi heimild til að telja að akstur starfsmannsins frá heimili til starfsstöðvar stefnanda geti talist einkanot sem fyrirbyggi kröfu stefnanda til innskatts vegna kaupa bifreiðarinnar með vísan til l. mgr. 16. gr. laganna. Í 3. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar segi að akstur frá heimili eiganda eða starfsmanns til vinnustaðar skuli teljast einkanot. Í tilviki stefnanda starfar sölumaðurinn víðs vegar um landið og hefur því ekki fastan vinnustað. Geti því framangreint ákvæði ekki átt við um rekstur stefnanda. Umrædd bifreið hafi verið notuð að öllu leyti í þágu virðisaukaskattsskylds rekstrar stefnanda. Starfsmaður hafi annast varðveislu bifreiðarinnar að nóttu til en það hafi verið af tveimur ástæðum og þær eru í fyrsta lagi vegna innbrotahættu á starfsstöð stefnanda en mörg slík tilvik hafi átt sér stað undanfarin ár, sbr. framlagða lögregluskýrslu, svo og vegna þess að umræddur starfsmaður hafi verið sölumaður hjá stefnanda og hafi bifreiðin því verið hlaðin vörum sem starfsmanninum hafi verið nauðsynlegar er hann hóf starf sitt að morgni í söluferðum út á land. Starfsmaðurinn hafi því ekki haft bifreiðina til eigin afnota heldur hafi hún eingöngu verið notuð af þeim sem hafi verið að selja vörurnar og dreifa þeim. Nýr starfsmaður hafi tekið við bifreiðinni er sölumaðurinn fór í sumarleyfi eða var forfallaður. Ekki hafi þótt taka því að telja akstur sem hér um ræði til skattskyldra hlunninda. Ekki sé heldur hægt að ætl-

ast til að atvinnurekandi geti komið í veg fyrir minnstu einkanot slíks starfsmanns á „virðisaukaskattsbifreið".

Með vísan til framanritaðs er því haldið fram að framangreindar reglur og skattaframkvæmd fari út fyrir sanngirnismörk og tilgang og ætlun löggjafans. Stjórnarskráin eigi að vernda borgarana fyrir slíku þar sem þar sé skýrt tekið fram að álagning skatta verði ekki gerð nema samkvæmt lögum og er almennt viðurkennt að slík lög þurfi að vera skýr og afdráttarlaus og allur vafi túlkaður skattgreiðandanum í hag.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því að úrskurður yfirskattanefndar sé í samræmi við lög um virðisaukaskatt nr. 50/1988 og lög nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Ekkert tilefni sé til ógildingar hans eða grundvöllur til að fallast á endurgreiðslukröfu stefnanda að hluta eða í heild. Stefndi bendir á að engin rök standi til þess að ógilda ákvarðanir lægra setts stjórnvalds svo sem krafist er, en engin rök séu færð fyrir þeim kröfum sérstaklega í stefnu. Verði því að mótmæla þeim kröfuliðum sem vanreifuðum þannig að frávísun varði. Ekki verður heldur séð að stefnandi hafi lögvarða hagsmuni af ógildingu úrskurða skattstjórans í Reykjavík, en annars vegar sé þar um að ræða endurákvörðun frá 20. desember 1996, sem skotið hafi verið til skattstjóra til úrskurðar, en hann féll 25. febrúar 1997. Þeim úrskurði hafi síðan verið skotið til yfirskattanefndar sem fellt hafi úrskurð skattstjóra að litlum hluta úr gildi, en hafi staðfest að því er varðar meginatriði og sakarefni þessa máls. Fyrri úrlausnir skattstjóra hafi því ekki haft sjálfstætt gildi eftir að yfirskattanefnd leysti úr kærumáli stefnanda. Verði kröfum um ógildi endurákvörðunar og úrskurðar skattstjóra ekki vísað frá er krafist sýknu af þeim, en engar málsástæður komi fram í stefnu varðandi þá úrskurði sérstaklega. Stefndi gerir einnig þær athugasemdir að sundurliðun sú sem fram komi í endurgreiðslukröfunni sjálfri, sem verði að teljast óþörf, samræmist ekki málsgögnum og þeim álagningum sem um ræði.

Samkvæmt 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 teljist til innskatts á hverju uppgjörstímabili virðisaukaskattur af aðkeyptum rekstrarfjármunum, vörum, vinnu, þjónustu og öðrum aðföngum sem eingöngu varði sölu skattaðila á vörum eða skattskyldri þjónustu. Fjármálaráðherra sé, samkvæmt 2. mgr. 16. gr., sbr. einnig 49. gr. laganna, heimilt að setja reglur um að til innskatts megi telja ákveðinn hluta af virðisaukaskatti innkaupa sem ekki varði eingöngu sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu. Hafi það verið á grundvelli 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993 um innskatt, sem stefnandi sótti um heimild til að telja virðisaukaskatt af kaupverði bifreiðarinnar til innskatts. Vísað sé til stefnu um efni þeirrar yfirlýsingar sem gefin hafi verið af stefnanda í samræmi við framangreind ákvæði laga og reglugerða á eyðublaði RSK 10.33, þess efnis að bifreiðin yrði

eingöngu notuð við virðisaukaskattsskylda starfsemi, en ella myndi skattstjóri hafna innskatti af öflun bifreiðarinnar.

Svo sem að framan sé lýst hafi bifreiðin ekki eingöngu verið notuð vegna virðisaukaskattsskyldrar starfsemi stefnanda, þ.e. vegna sölu á vörum og skattskyldri þjónustu. Stefnandi hafi því ekki staðið við skilyrði 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 og 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993 um innskatt. Bifreiðina hafi skilyrðislaust borið að geyma við starfsstöð stefnanda, en þess í stað hafi hún verið notuð af starfsmanni félagsins til ferða milli heimilis og vinnustaðar og hafi staðið við heimili hans yfir nætur. Er því mótmælt sem röngu og ósönnuðu að staða bifreiðarinnar við heimili starfsmanna hafi verið hugsuð sem geymslustaður fyrir hana. Þótt svo yrði talið hafi engar rekstrarlegar ástæður verið fyrir því að geyma bifreiðina við einkaheimili og nýta hana þannig fyrir starfsmann til ferða milli heimilis og vinnu, en slík afnot verði að telja til einkanota.

Sérstaklega sé mælt fyrir um í 3. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar að ökutæki skuli ekki talið notað eingöngu vegna sölu á vörum og skattskyldri þjónustu ef það er notað af eiganda þess eða starfsmanni hans til einkanota, þ.m.t. til aksturs milli heimilis og vinnustaðar. Ákvæði 2. og 3. málsliðar nefndrar 3. mgr. eigi hins vegar ekki við í tilviki stefnanda, enda hafi félagið ekki sótt um slíka undanþágu. Með ákvæði 3. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar hafi verið minnkað svigrúm til mats á aðstæðum aðila í einstökum tilvikum með tilliti til ákvæða 1. mgr. og 3. töluliðar 3. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988. Sé ljóst að ákvæði 3. mgr. 9. gr. eigi sér fulla lagastoð. Hafi ríkari skatteftirlitsþarfir átt ríkan þátt í því hvernig reglum er háttað, einkum með tilliti til ákvæða um sérstök skráningarmerki ökutækja, sbr. breytingu þá er varð með 51. gr. laga nr. 111/1992 um breytingar í skattamálum. Stefndi telur ákvæði 1. og 3. mgr. 9. gr. eiga fulla lagastoð og þar af leiðandi í samræmi við 77. gr. stjórnarskrár. Þegar litið sé til ákvæða stjórnarskrár í þessu samhengi sé óraunhæft að ætla að með ákvæðinu séu lagðir skattar á stefnanda í þeim skilningi. Sé á hinn bóginn um að ræða nánari reglur um notkun bifreiða sem falli undir heimildina í 1. mgr. 9. gr. fyrir innskattsfrádrætti. Sótt hafi verið um þá heimild og stefnandi hafi samþykkt greind skilyrði fyrir sitt leyti með skriflegri yfirlýsingu en hafi síðan haft þau að engu þrátt fyrir að í yfirlýsingu hans væri vísað til nefndrar reglugerðar. Stefnandi hafi því vitað gjörla hvað teldust einkanot. Er því mótmælt að um sé að ræða íþyngjandi ákvæði, en stefnandi hafi sótt um heimild til þess að skrá bifreiðina sem virðisaukaskattsbifreið á grundvelli ákvæðisins í 1. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar.

Af hálfu stefnanda hafi ekki aðeins verið brotið gegn afdráttarlausu ákvæði 3. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar, heldur einkum og sér í lagi upphafsákvæði nefndrar 9. gr. sem og 16. gr. laga nr. 50/1988. Komi skýrt fram í 1. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar að óheimilt sé að telja til innskatts virðisaukaskatt vegna öflunar ökutækja eins og umræddrar bifreiðar nema þau séu eingöngu notuð vegna

sölu skattaðila á vörum eða skattskyldri þjónustu. Falli ákvæði þetta alfarið að 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988. Skýra beri orðið eingöngu eftir hljóðan þess. Með því sé átt við að virðisaukaskattur af kaupverði bifreiðar komi því aðeins til álita sem innskattur að hún sé alfarið og einungis notuð vegna sölu á virðisaukaskattsskyldri vöru eða þjónustu, en einskis annars. Þar sem bifreiðin hafi verið notuð sem farartæki starfsmanns milli heimilis og vinnu hafi notkunin ekki fallið undir nefnd heimildarákvæði 9. gr. reglugerðarinnar eða 1. mgr. 16. gr. laganna.

Stefnandi sé einkahlutafélag með skráð aðsetur að Tunguhálsi 5 í Reykjavík, sbr. 2. tölulið 2. mgr. 7. gr. laga nr. 138/1995 um einkahlutafélög. Af málsgögnum og útskýringum stefnanda verði því ráðið að notkun bifreiðarinnar hafi nánast frá kaupdegi verið með þeim hætti að hún girði fyrir innskattsfrádrátt. Hafi verið staðfest af hálfu stefnanda að bifreiðin PK-330 hafi verið í umsjá sölumanns fyrirtækisins frá því að hún var keypt. Hafi bifreiðin að jafnaði verið geymd fyrir utan náttstað sölumannsins við Gnoðarvog 54 í Reykjavík. Daglegur vinnustaður sölumannsins sé hins vegar í starfsstöð stefnanda að Tunguhálsi 5. Þar sem innskattsfrádráttur komi ekki til álita ef ökutæki er að einhverju leyti haft til annarra nota en vegna sölu á virðisaukaskattsskyldri vöru og þjónustu, t.d. vegna einkanota, verði að telja notin vera hlunnindi til starfsmanna sem svo um ræðir í 3. tölulið 3. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988. Þar sé því einnig um að ræða akstur sem undanþeginn sé virðisaukaskatti vegna ákvæða 3. mgr. 2. gr. laganna. Breyti hér engu um þótt stefnandi hafi talið öruggara að geyma bifreiðina annars staðar en við starfsstöð félagsins. Viðkomandi starfsmaður hafi augljóslega haft mikinn fjárhagslegan ávinning af notkun bifreiðarinnar og því ótvírætt um einkanot að ræða. Jafnt í virðisaukaskattslögum og lögum um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981 sé dregin skýr markalína milli þess sem annaðhvort tilheyrir atvinnustarfsemi eða virðisaukaskattsskyldri starfsemi annars vegar og einkanotum hins vegar. Er meðal annars vísað til greinargerðar með frumvarpi sem varð að virðisaukaskattslögum og einnig er til hliðsjónar bent á Hrd. 1996, bls. 1955, og fleiri dómafordæmi. Er því mótmælt að brotið hafi verið gegn meðalhófsreglu í 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, en ekki hafi verið tilefni til vægari úrræða vegna einkanota bifreiðarinnar en að endurákvarða á þann hátt sem staðfest hefur verið af yfirskattanefnd.

Með vísan til þessa verður að telja virðisaukaskattsskil stefnanda hafa verið röng á því tímabili sem um ræðir, þ.e. þegar virðisaukaskattur af kaupverði bifreiðarinnar var færður sem innskattur á virðisaukaskattsskýrslu. Hafi því verið rétt af skattstjóra, svo sem staðfest hefur verið með úrskurði yfirskattanefndar, að endurákvarða virðisaukaskatt stefnanda á því tímabili samkvæmt 26. gr. laga nr. 50/1988, sbr. 4. gr. laga nr. 149/1996, áður 9. mgr. 27. gr. laga nr. 50/1988.

Mótmælt er málsástæðum stefnanda um að fjármálaráðherra hafi farið út

fyrir heimild og framsal löggjafans með því að leggja bann við innskatti af bifreiðakaupum. Í raun sýnist stefnandi telja ógilda heimild þá er hann hafi sjálfur stuðst við um að telja til innskatts virðisaukaskatt af kaupverði bifreiðarinnar. Er svo mótsagnakenndum málatilbúnaði mótmælt sem óraunhæfum. Innskattsheimildir skattskyldra aðila byggist á 16. gr. laga nr. 50/1988 og verði ekki annað talið til innskatts en virðisaukaskattur af aðkeyptum rekstrarfjármunum, vörum, vinnu, þjónustu og öðrum aðföngum sem eingöngu varða sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu. Þannig taki löggjafinn af skarið um að einkanot eigenda skattskyldra aðila, eða starfsmanna, megi undir engum kringumstæðum blanda saman við virðisaukaskattsskylda starfsemi og heimildir henni tengdri. Er því mótmælt sem lögskýringarkosti að líta beri á 16. gr. virðisaukaskattslaga sem undantekningu frá 15. gr. laganna. Einnig sé á að líta að meginregla um innskattsfrádrátt sé að hlutafrádráttur sé ekki tækur, sbr. 1. mgr. 16. gr. Ákvæði 2. mgr. 16. gr. geymi hins vegar ákvæði þar sem fjármálaráðherra sé heimilað að setja reglur um frádrátt að hluta af innkaupum sem varði ekki að fullu sölu skattaðila á skattskyldum vörum og þjónustu, sbr. II. kafla reglugerðar nr. 192/1993. Samkvæmt reglugerðinni sé að meginstefnu heimilað að telja til innskatts þann hluta virðisaukaskatts af aðföngum sem keypt séu til nota fyrir virðisaukaskattsskyldan rekstrarþátt aðila. Undantekning sé síðan í 9. gr. að því er varðar ökutæki af tiltekinni gerð að óheimilt sé að telja til innskatts virðisaukaskatt vegna öflunar eða leigu þeirra nema þau séu eingöngu notuð vegna sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu. Þegar þetta sé virt í ljósi 1. mgr. 16. gr. séu óraunhæfar málsástæður stefnanda um að ráðherra hafi farið út fyrir heimild sína samkvæmt 2. mgr. 16. gr. þannig að áhrif hafi á sakarefni þessa máls.

Stefndi mótmælir því að máli skipti sú afstaða stefnanda að bifreiðin hafi verið óhult við heimili starfsmanns félagsins að nóttu. Jafnframt er því mótmælt sem röngu og ósönnuðu að vörur hafi verið í bifreiðinni þegar henni var lagt við Gnoðarvog í Reykjavík. Jafnvel þótt svo hefði verið hafi þar ekki verið til húsa skráð aðsetur stefnanda. Sölumanni hafi því borið að sækja bifreiðina að Tunguhálsi og fara þaðan í söluferðir, ella hafi verið um að ræða akstur milli heimilis og vinnustaðar.

Stefndi ítrekar að þar sem not stefnanda af bifreiðinni hafi verið í andstöðu við 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 komi ekki til álita að fallast megi á kröfur stefnanda á grundvelli 77. gr. stjórnarskrárinnar. Sé því einnig hafnað að um sé að ræða vafaákvæði sem skýra beri stefnanda í hag. Beri að leggja til grundvallar það viðurkennda lögskýringarsjónarmið að það sem horfi til undantekninga frá því að skilað sé virðisaukaskatti, meðal annars vegna innskattsfrádráttar, beri að skýra þröngt.

Verði ekki fallist á sýknukröfu stefnda að fullu felist í henni að úrskurður

yfirskattanefndar verði aðeins ógiltur að hluta eftir mati dómsins og að ekki verði fallist á endurgreiðslukröfur nema að því marki.

Mótmælt er kröfu stefnanda til greiðslu dráttarvaxta, verði að einhverju leyti fallist á endurgreiðslukröfu hans, og sérstaklega upphafstíma dráttarvaxta. Stefnandi hafi greitt þann 5. maí 1997 340.764 krónur og krefst félagið dráttarvaxta af þeirri fjárhæð frá þeim tíma. Stefndi telur að um vexti fari eftir 112. gr. laga nr. 75/1981, sbr. 49. gr. vskl. frá 5. maí 1997, en ekki sé lagaheimild til að dæma dráttarvexti nema frá málshöfðunardegi þann 2. október 1998, sbr. 4. mgr. nefndrar 112. gr., þar sem yfirskattanefnd hafi lokið úrskurði á mál stefnanda innan þriggja mánaða frá því að umsögn ríkisskattstjóra barst nefndinni.

Niðurstaða.

Eins og að framan greinir byggir stefnandi kröfur sínar m.a. á því að ákvæði 3. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993, sem skattyfirvöld byggðu niðurstöðu sína á, sé víðtækara en lögin heimili og að framsal löggjafans til ráðherra, er felist í 49. gr. og 16. gr. laga nr. 50/1988, feli ekki í sér heimild til þess að setja reglur er banni innskatt af bifreiðakaupum við þær aðstæður sem hér um ræði.

Í 16. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 segir að til innskatts skuli telja virðisaukaskatt af aðkeyptum rekstrarfjármunum, vörum, vinnu, þjónustu og öðrum aðföngum sem eingöngu varði sölu skattaðila á vörum og skattskyldri þjónustu. Á grundvelli greinarinnar, sbr. 2. mgr. 16. gr. og jafnframt 49. gr., hefur verið sett reglugerð um innskatt, sbr. reglugerð nr. 192/1993. Þar eru skilyrði 16. gr. laganna skýrð frekar og kemur þar m.a. fram, sbr. 3. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar, að ökutæki skuli ekki talið notað eingöngu vegna sölu á vörum eða skattskyldri þjónustu ef það er notað af eiganda þess eða starfsmanni hans til einkanota, þ.m.t. til aksturs milli heimilis og vinnustaðar.

Í málinu er ekki deilt um að starfsmaður stefnanda, Reynir Jóhannesson, Fróðengi 20, Reykjavík, geymdi bifreiðina PK-330 við dvalarstað sinn, sem var á þeim tíma að Gnoðarvogi 54. Var það gert að beiðni fyrirsvarsmanns stefnanda, Kjartans P. Kjartanssonar. Kjartan og Reynir komu báðir fyrir dóminn og staðfestu að þessi tilhögun hafi verið samkvæmt samkomulagi þeirra í milli. Jafnframt báru þeir að þetta hafi verið gert í öryggisskyni, innbrot væru tíð við starfsstöð stefnanda og hann hefði ekki farið varhluta af þeim. Hér væri jafnframt um mikið hagræði að ræða enda væru vinnulok Reynis ekki bundin við fastan tíma heldur miðuðust við sölumöguleika hverju sinni. Reynir færi oft í söluferðir strax að morgni og þá án þess að koma við á starfsstöð stefnanda, Tunguhálsi 5, enda væru að jafnaði vörur í bifreiðinni. Einnig færi hann oft með sendingar á kvöldin og um helgar, allt eftir kalli markaðarins.

Telja verður ljóst samkvæmt orðalagi 16. gr. laga nr. 50/1988 að virðisaukaskattur af kaupverði bifreiðar, eins og mál þetta fjallar um, komi einungis til

álita sem innskattur sé hún alfarið og eingöngu notuð vegna sölu á virðisaukaskattsskyldri vöru eða þjónustu. Með hliðsjón af fullyrðingum stefnanda varðandi notkun bifreiðarinnar, svo og með hliðsjón af framburði Kjartans P. Kjartanssonar og Reynis Jóhannessonar fyrir dómi, er upplýst að bifreiðin var, auk þess að vera notuð við sölu á framleiðsluvörum stefnanda, notuð sem farartæki starfsmanns stefnanda milli heimilis og vinnu. Þrátt fyrir að þessi tilhögun væri viðhöfð í hagræðingar- og öryggisskyni þykir ljóst að slík notkun fellur ekki undir ákvæði nefndrar 16. gr. Telja verður að ákvæði 3. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993 sé í fullu samræmi við ákvæði 16. gr. laga nr. 50/1988 að þessu leyti. Notkun bifreiðarinnar PK-330 var, samkvæmt afdráttarlausu ákvæði 3. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar, ekki eingöngu í rekstrarlegum tilgangi, og uppfyllti því hvorki skilyrði 16. gr. laga nr. 50/1988 né 3. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 192/1993.

Með hliðsjón af framansögðu er ekki fallist á að umrætt ákvæði reglugerðarinnar sé víðtækara en ákvæði laganna og að ráðherra hafi með setningu reglugerðar farið út fyrir heimildir samkvæmt 2. mgr. 16. gr., sbr. 49. gr. laga nr. 50/1988 að þessu leyti. Þá er ekki fallist á, sbr. það sem áður er rakið, að með setningu reglugerðarákvæðisins hafi verið brotið gegn 77. gr. stjórnarskrárinnar. Þá þykir ekki sýnt fram á að ákvörðun skattstjóra og yfirskattanefndar, sem byggð var á lögum, feli í sér brot á meðalhófsreglu stjórnsýslulaga, en samkvæmt 2. mgr. 2. gr. þeirra laga skulu ákvæði annarra laga, sem hafa að geyma strangari málsmeðferðarreglur en stjórnsýslulögin mæla fyrir um, halda gildi sínu.

Með vísan til þessa verður að telja að virðisaukaskattsskil stefnanda hafi verið röng á því tímabili sem um ræðir, þ.e. þegar virðisaukaskattur af kaupverði bifreiðar stefnanda var færður sem innskattur á virðisaukaskattsskýrslu. Var því rétt af skattstjóra, svo sem staðfest hefur verið með úrskurði yfirskattanefndar, að endurákvarða virðisaukaskatt stefnanda á því tímabili samkvæmt 26. gr. laga nr. 50/1988, sbr. 4. gr. laga nr. 149/1996, áður 9. mgr. 27. gr. laga nr. 50/1988.

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

Eftir þessari niðurstöðu ber stefnanda að greiða stefnda málskostnað sem ákveðst 120.000 krónur.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Kólus ehf.

Stefnandi greiði stefnda 120.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 342/1999. **Sólargluggatjöld ehf.**
(Kjartan Reynir Ólafsson hrl.)
gegn
Dreka ehf. og
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Bifreiðir. Árekstur.

Á ók jeppabifreið í eigu S vestur Vesturlandsveg norðan Hvalfjarðar þegar hann mætti vöruflutningabifreið D, sem kom úr gagnstæðri átt. Er bifreiðirnar mættust lenti hægra framhjól jeppabifreiðarinnar upp á snjóruðningi á vegbrúninni með þeim afleiðingum að henni hvolfdi á veginum og urðu á henni miklar skemmdir. S krafði D og vátryggjanda hans, V, um bætur vegna tjónsins, þar sem bifreið D hefði verið ekið á mikilli ferð á öfugum helmingi vegarins. Fallist var á þá niðurstöðu héraðsdómara, að ósannað væri að flutningabifreiðin hefði verið á röngum vegarhelmingi þegar bifreiðirnar mættust. Með framburði vitna þótti þó fram komið, að flutningabifreiðinni hefði verið ekið mjög hratt og gálauslega miðað við aðstæður. Ljóst þótti að bifreið S hefði einnig verið ekið of hratt miðað við aðstæður, en slæmt skyggni var vegna skafrennings þegar atvik gerðust. Var einnig lagt til grundvallar að snjór hefði hindrað greiðan akstur á þeim hluta vegarins, sem Á ók eftir, en samkvæmt 19. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 skyldi sá ökumaður nema staðar, sem væri þeim megin á akbrautinni, sem hindrun væri. Að öllu virtu þótti rétt að S bæri tjón sitt að tveim þriðju hlutum, en D bætti þriðjung þess. Voru S ákveðnar bætur í samræmi við þetta með hliðsjón af matsgerð dómkvadds manns.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 27. ágúst 1999. Hann krefst þess að stefndu verði dæmdir til að greiða sér óskipt 1.668.721 krónu með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af 2.115.000

krónum frá 1. mars 1997 til 1. mars 1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga af 2.368.721 krónu frá þeim degi til 31. sama mánaðar og af 1.668.721 krónu frá þeim degi til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu málinu fyrir sitt leyti 21. október 1999. Þeir krefjast sýknu af öllum kröfum aðaláfrýjanda, en til vara að kröfur hans verði lækkaðar. Þeir krefjast einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Ágreiningur málsaðila á rætur að rekja til umferðaróhapps á Vesturlandsvegi norðan Hvalfjarðar 1. mars 1997. Jeppabifreið aðaláfrýjanda, KS-410, var þá ekið til vesturs, en ökumaður var Árni Edwins. Nærri heimreið að bænum Kalastöðum mætti hún flutningabifreiðinni A-6787, sem Ómar Már Þóroddsson ók áleiðis til Reykjavíkur. Var sú bifreið í eigu gagnáfrýjandans Dreka ehf. Er bifreiðirnar mættust lenti hægra framhjól jeppabifreiðarinnar uppi á snjóruðningi á vegbrúninni með þeim afleiðingum að henni hvolfdi á veginum og urðu á henni miklar skemmdir. Telur ökumaður bifreiðar aðaláfrýjanda sig með þessu hafa afstýrt árekstri, enda hafi flutningabifreiðinni verið ekið á mjög mikilli ferð á öfugum helmingi vegarins. Því mótmælir ökumaður þeirrar bifreiðar, sem telur sig hafa ekið á réttum vegarhelmingi og ekki á óhæfilegum hraða.

Meðal málsgagna eru ljósmyndir, sem lagðar eru fram af hálfu aðaláfrýjanda og eru sagðar sýna þann stað, sem óhappið varð. Eru þær teknar í björtu veðri á sumardegi. Af þeim og uppdrætti lögreglu sést að vegurinn á umræddum stað liggur í langri, aflíðandi beygju til hægri miðað við akstursstefnu jeppabifreiðarinnar. Er jafnframt ljóst að í góðu skyggni hefur ökumaður á þessari leið sýn alllangt fram á veginn til vesturs áður en lega vegarins takmarkar hana. Þá hafa verið lagðar fyrir Hæstarétt upplýsingar frá Skráningarstofunni hf. og Vegagerðinni um breidd bifreiðanna og vegarins á umræddum stað. Er jeppabifreiðin 1,95 metrar og flutningabifreiðin 2,48 metrar á breidd. Bundið slitlag vegarins er 6,95 metrar á breidd og vegöxl hvorum megin 0,90 metrar eða samtals 8,75 metrar. Samkvæmt því er vandalaust fyrir stórar bifreiðir að mætast á þessum stað við eðlilegar aðstæður.

II.

Í skýrslu lögreglunnar í Borgarnesi 1. mars 1997 segir, að bifreið aðaláfrýjanda hafi verið ekið inn í snjóskafl, sem huldi þann helming vegarins, sem henni var ekið eftir á um 100 metra kafla. Mjög hált hafi verið á vettvangi og skyggni lítið vegna skafrennings, sem stóð þvert á veginn, og olli því að hjólför og önnur ummerki eftir jeppabifreiðina hafi ekki verið sýnileg er lögregla kom að. Í skýrslu sinni fyrir dómi lýsti Sigurbjörn Grétarsson lögreglumaður aðstæðum svo að norðan vegarins sé holt og snjó skafi undan því inn á stuttan kafla vegarins í þeirri vindátt, sem var umræddan dag. Við vegbrúnina sömum megin hafi verið harður snjóruðningur, nærri einn metri á hæð, sem hafi hlaðist upp fyrr um veturinn. Frá honum hafi myndast snjórastir inn að miðju vegarins. Kvað hann mikinn skafrenning hafa verið í umrætt sinn og að vegurinn hafi ekki verið hreinsaður um morguninn. Skyggni hafi verið slæmt. Taldi hann ökumann jeppabifreiðarinnar hafa lýst atvikum svo að hann hafi komið á mikilli ferð, en verið kominn nærri skaflinum er hann hægði ferðina og lenti með framhjólið á ruðningnum með þeim afleiðingum að bifreiðin valt.

Ökumaður jeppabifreiðarinnar skýrði svo frá fyrir dómi að hann hafi ekið á 55-70 kílómetra hraða er hann sá flutningabifreiðina. Aðspurður um hvenær hann hafi séð til ferða hennar taldi hann erfitt að meta það nákvæmlega, en giskaði á „40-50 metra, ekki það einu sinni því ég sá hann bara skyndilega“. Það hafi verið „hár skafrenningur og hann kemur á móts við rúður þannig að hann truflaði fjærsýnina má segja en hann lá ekki í götu þessi skafrenningur“. Þá vefengdi hann að snjór hafi verið á veginum, eins og sýnt er á uppdrætti lögreglunnar, heldur hafi skafl myndast hlémegin við jeppabifreiðina eftir að hún valt. Hann taldi flutningabifreiðina hafa verið á geysimikilli ferð er hún skaust framhjá og mikið vindhögg hafi skollið á sinni bifreið við það.

Við skýrslugjöf fyrir dómi lýsti ökumaður flutningabifreiðarinnar aðstæðum þannig að snjóskafl hafi verið á vinstri vegarhelmingi, sem náð hafi inn að miðju vegarins. Hinn hluti vegarins og vegkantur hægra megin við sig hafi verið auðir. Kvaðst hann nokkru áður hafa farið fram úr annarri bifreið og ekið síðan eftir miðjum veginum „í dágóðan tíma á eftir“. Þegar hann nálgaðist beygjuna á veginum hafi hann hins vegar fært sig yfir á sinn vegarhelming, enda ekki haft fulla sýn yfir veginn þar. Taldi hann sig hafa séð jeppabifreiðina er um 200 metrar voru á

milli bifreiðanna, og þegar þær mættust taldi hann sig hafa verið kominn út úr beygjunni, sem þarna er. Af hálfu gagnáfrýjanda er bent á, að ökumaður flutningabifreiðarinnar hafi haft góða aðstöðu til að sjá yfir veginn þar eð ökumannssætið sé hátt frá jörðu vegna stærðar bifreiðarinnar.

Nokkur önnur vitni gáfu skýrslu fyrir dómi og báru meðal annars um ökuhraða bifreiðanna og staðsetningu þeirra á veginum, svo sem nánar er rakið í héraðsdómi.

III.

Fallist verður á þá niðurstöðu héraðsdóms að ósannað sé að flutningabifreiðin hafi verið á röngum vegarhelmingi er bifreiðirnar mættust. Er jafnframt ósannað að hún hafi verið utan eigin vegarhelmings er ökumaður jeppabifreiðarinnar sá fyrst til hennar er 40-50 metrar skildu bifreiðirnar að.

Fram er komið að ökuriti flutningabifreiðarinnar, sem skráir ökuhraðann, hafi ekki verið í fullkomnu lagi í umrætt sinn. Verða því ekki dregnar traustar ályktanir af honum um hver ökuhraðinn var nákvæmlega. Með framburði vitna, sem rakinn er í héraðsdómi, telst eigi að síður sannað að bifreiðinni hafi verið ekið mjög hratt og gálauslega miðað við aðstæður. Verður fallist á að sú ólögmæta háttsemi hafi átt sinn þátt í að ökumanni jeppabifreiðarinnar fataðist aksturinn með þeim afleiðingum, sem að framan er getið.

Fram er komið að skyggni var slæmt og að ökumaður jeppabifreiðarinnar sá fyrst til hinnar bifreiðarinnar er hún birtist skyndilega í kófinu og örskammt var á milli þeirra. Er ljóst að hann hefur ekið of hratt miðað við aðstæður. Verður einnig lagt til grundvallar dómi að snjór hafi hindrað greiðan akstur á þeim hluta vegarins, sem hann ók eftir, en samkvæmt 19. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 skal sá ökumaður nema staðar, sem er þeim megin á akbrautinni, sem hindrun er. Að öllu virtu þykir rétt að aðaláfrýjandi beri sjálfur tjón sitt að tveim þriðju hlutum, en gagnáfrýjendur bæti þriðjung þess.

IV.

Aðaláfrýjandi keypti jeppabifreiðina 13. febrúar 1996. Til grundvallar skaðabótakröfu sinni leggur hann kaupverðið að frádreginni fyrningu í eitt ár. Hann hefur einnig lagt fram matsgerð dómkvadds

manns, sem falið var að meta kostnað við að gera við bifreiðina. Var niðurstaða hans sú að kostnaðurinn að viðbættu verði bifreiðarinnar, sem seld var án þess að viðgerð færi fram, næmi nokkurn veginn sömu fjárhæð og felst í þessum lið skaðabótakröfu aðaláfrýjanda. Að þessu virtu eru andmæli gagnáfrýjenda við fjárhæð þessa þáttar í tjóni aðaláfrýjanda haldlaus. Verður einnig hafnað andmælum gagnáfrýjenda við kröfulið fyrir afnotamissi bifreiðarinnar í 30 daga, en hann fær stoð í áðurnefndri matsgerð. Þeir hafa hins vegar fallist á þá liði kröfu aðaláfrýjanda, sem eru fyrir flutning bifreiðarinnar af slysstað og sérstaka vélarskoðun. Krafa um geymslukostnað fyrir bifreiðina í rúmlega eitt ár er ekki studd gögnum og er hafnað.

Samkvæmt öllu framanröktu nemur tjón aðaláfrýjanda, sem sýnt hefur verið fram á, 1.571.221 krónu þegar söluverð bifreiðarinnar hefur verið dregið frá. Verða gagnáfrýjendur dæmdir til að greiða honum þriðjung þessarar fjárhæðar eða 523.740 krónur með vöxtum eins og krafist er. Ákvæði héraðsdóms um málskostnað verður staðfest. Rétt þykir að hver aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Gagnáfrýjendur, Dreki ehf. og Vátryggingafélag Íslands hf., greiði óskipt aðaláfrýjanda, Sólargluggatjöldum ehf., 523.740 krónur, með 0,9% ársvöxtum af 471.667 krónum frá 1. mars 1997 til 1. júní sama árs, 1% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst sama árs, 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. september sama árs, 0,8% ársvöxtum frá þeim degi til 1. janúar 1998, 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars sama árs, en með dráttarvöxtum af 523.740 krónum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað skal vera óraskað.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var þann 2. júlí 1999 að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað með stefnu birtri 28. ágúst 1998 af Sólargluggatjöldum ehf., kt. 510986-1219, Borgartúni 12, Reykjavík, á hendur Dreka hf., kt. 450877-0189, Strandgötu, Oddeyrarskála, Akureyri, og Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Kröfur stefnanda eru þær að stefndu verði dæmdir til greiðslu skaðabóta, in solidum, að fjárhæð 1.668.721 króna ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af 2.115.000 krónum frá 1. mars 1997 til 1. mars 1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga af 2.368.721 krónu frá þeim degi til 31. mars 1998, en af 1.668.721 krónu frá þeim degi til greiðsludags. Einnig er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefndu, þar með talinn 36.105 króna matskostnaður, að mati réttarins.

Stefndu gera þær dómkröfur aðallega að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda og að þeim verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins, en til vara að sök verði skipt í málinu, stefnukröfur lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Yfirlit um málsatvik og ágreiningsefni.

Málsatvik eru þau að laugardaginn l. mars 1997 ók Árni Edwins bifreið stefnanda, KS-410, Toyota Landcruiser, árgerð 1989, um Vesturlandsveg til vesturs en Ómar Már Þóroddsson ók A-6787, vöruflutningabifreið stefnda Dreka hf., í gagnstæða átt. Með Árna í bifreiðinni var eiginkona hans, Vildís K. Guðmundsson. Þegar bifreiðarnar mættust ók stefnandi út í vegkantinn en þar var snjóskafl. Við að aka á snjóskaflinn valt bifreið stefnanda á veginum og skemmdist mikið. Samkvæmt lögregluskýrslum, sem lagðar hafa verið fram í málinu, gerðist þetta kl. 11.15. Af hálfu stefnanda hefur þess verið krafist að stefndu bættu honum tjónið en deilt er m.a. um bótaskyldu í málinu.

Stefnandi skaut málinu til úrskurðarnefndar í vátryggingamálum þann 22. janúar 1998. Niðurstaða nefndarinnar, sem er frá 24. febrúar það ár, var sú að leggja bæri 1/3 hluta sakar á ökumann vöruflutningabifreiðarinnar en að stefnandi skyldi bera tjón sitt sjálfur að 2/3 hlutum.

Í málinu er deilt um aðstæður á slysstað og ástæður þess að bifreið stefnanda valt. Af hálfu stefnanda er því haldið fram að bifreið stefnda Dreka hf. hafi verið ekið á mikilli ferð á röngum vegarhelmingi og hafi ökumaður bifreiðar stefnanda ekki átt annars kost en að aka út af veginum og upp í snjóskafl til að forða því að bifreiðarnar lentu framan á hvor annarri. Því er mótmælt af hálfu stefndu að vöruflutningabifreiðinni hafi verið ekið á mikilli ferð á röngum vegarhelmingi. Af þeirra hálfu er því haldið fram að snjóskaflinn hafi verið á vegarhelmingi stefnanda og að bifreið stefnanda hafi oltið vegna þess að henni hafi verið

ekið á snjóskaflinn á allt of mikilli ferð. Einnig er deilt um fjárhæðir bótakröfunnar.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi hefur í málatilbúnaði sínum lýst málsatvikum þannig að ökumaður bifreiðar stefnanda, Árni Edwins, hafi séð vöruflutningabifreiðina koma úr gagnstæðri átt á mikilli ferð á röngum vegarhelmingi en hann hafi þá verið staddur um það bil 700 metra vestan við akveginn að Kalastöðum í Hvalfjarðarstrandarhreppi. Árni hafi ekið bifreiðinni út á hægri vegaröxl til að koma í veg fyrir árekstur við vöruflutningabifreiðina. Um sama leyti og bifreiðarnar mættust hafi hægra framhjól bifreiðar stefnanda lent upp á hörðum snjóruðningi í vegkantinum með þeim afleiðingum að bifreiðin hafi snúist þvert inn á veginn og oltið á toppinn. Ökumaður vöruflutningabifreiðarinnar hafi haldið ferð sinni viðstöðulaust áfram án þess að stöðva á vettvangi. Vitnið Lárus Ingibergsson hafi að beiðni stefnanda veitt honum eftirför og hafi hann fundið bifreiðina hjá Vöruflutningamiðstöðinni í Reykjavík þar sem hann hafi haft tal af ökumanni hennar. Hafi ökumaðurinn viðurkennt að hafa ekið á röngum vegarhelmingi og sagt að það hafi verið bæði vindur og hálka.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram að ökumaður vöruflutningabifreiðarinnar hafi ekið bifreiðinni í umrætt sinn með glæfralegum hætti á vel yfir 100 km hraða miðað við klukkustund er bifreiðarnar mættust við varasöm aksturskilyrði, þ.e. í fljúgandi hálku og snjókófi. Til þess að forðast árekstur og það að fá vöruflutningabifreiðina framan á bifreið sína hafi ökumaður bifreiðar stefnanda reynt að víkja bifreiðinni til hægri út af veginum. Hann hafi ekið henni skáhallt upp í snjóruðning í þeim tilgangi að forða stórslysi, ef ekki banaslysi, og algjöru eignatjóni, en með þeim afleiðingum að bifreiðin, sem hafi eiginlega alveg verið stöðvuð, hafi oltið inn á veginn, þannig að smáhorn á henni hafi gengið yfir miðlínu vegarins. Bifreið stefnanda hafi oltið rétt aftan við vöruflutningabifreiðina. Ökumaður bifreiðar stefnanda hafi ekki séð mikið á meðan hann hafi reynt að afstýra stórslysi, sem honum hafi tekist, en á bifreiðinni hafi orðið mikið tjón og bæði hann og eiginkona hans hafi orðið fyrir háls- og bakáverkum o.fl.

Stefnandi sundurliðar skaðabótakröfur sínar þannig:

Kaupverð bifreiðar 13. febrúar 1996	kr.	2.350.000
– ársfyrning	–	235.000
	kr.	2.115.000
Flutningskostnaður bifreiðar af slysstað	–	16.021
vegna afnotamissis í 30 daga á 2.200 krónur á dag	–	66.000
geymslukostnaður bifreiðar frá 1. mars 1997-		
31. mars 1998, 390 dagar á 250 krónur	–	97.500

kostnaður vegna mótorskoðunar	kr.	74.200
	–	2.368.721
– söluverð tjónabifreiðar þann 31. mars 1998	–	700.000
Eftirstandandi tjón	kr.	1.668.721

Stefnandi byggir rétt sinn til bóta úr hendi stefndu á XII. kafla umferðarlaga nr. 50/1987 þannig: úr hendi stefnda Dreka hf. m.a. á fébótaskyldu samkvæmt 88. og 89. gr. laganna með lögjöfnun frá 162. gr. siglingalaga nr. 34/1985 og úr hendi stefnda, Vátryggingafélags Íslands hf., á 91. gr. umferðarlaga sem hafi tryggt bifreiðina A-6787 lögboðinni ábyrgðartryggingu. Félagið hafi neitað að bæta tjón stefnanda að fullu og beri því nauðsyn til málshöfðunar þessarar.

Málskostnaðarkröfuna reisir stefnandi á 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og kröfu um dráttarvexti á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu lýsa málsatvikum þannig að bjart hafi verið af degi en skafrenningur þvert á veginn. Vegarhelmingur Ómars hafi verið auður en snjór yfir hinum vegarhelmingnum á um 100 m kafla með ruðningi á vegkantinum. Eftir að Ómar hafi verið kominn þar fram hjá hafi hann mætt jeppabifreið stefnanda. Hafi Ómar ekið þarna á um 70 km hraða á klukkustund en síðan hafi hann aukið hraðann eftir að bifreiðarnar mættust. Árni hafi lýst atvikum þannig að hann hafi séð völuflutningabifreið stefnda koma á móti og hún þá verið á röngum vegarhelmingi og mikilli ferð. Hafi hann því ekið jeppanum út á hægri vegaröxl til að koma í veg fyrir árekstur. Um það leyti sem bifreiðarnar mættust hafi hægra framhjól jeppans lent upp á hörðum snjóruðningi í vegkantinum með þeim afleiðingum að jeppinn hafi snúist inn á veginn og oltið á toppinn aftan við völuflutningabifreið stefnda. Ökumaður völuflutningabifreiðar stefnda hafi ekki orðið þessa var og hafi hann haldið ferð sinni áfram.

Lögreglan í Borgarnesi hafi verið kvödd á staðinn og hafi hún gert uppdrátt af vettvangi. Þar sjáist að nægilegt svigrúm hafi verið til að aka fram hjá bifreið stefnanda þar sem hún lá á sínum vegarhelmingi. Nokkru síðar hafi lögreglan á Akranesi og í Reykjavík tekið skýrslur af fólki, sem hafði verið í bifreiðum, sem ekið var á eftir bifreiðum málsaðila og lögreglan á Akureyri hafi tekið skýrslu af ökumanni völuflutningabifreiðarinnar. Komið hafi í ljós að hraðaskífa völuflutningabifreiðarinnar hafi verið biluð og hafi ekki sýnt réttan ökuhraða bifreiðarinnar. Málið hafi verið lagt fyrir tjónanefnd vátryggingafélaganna en stefnandi hafi verið ósáttur við niðurstöðu hennar. Hafi hann skotið málinu til úrskurðarnefndar í vátryggingamálum en álit nefndarinnar hafi verið að ósannað væri að bifreið stefnda hefði verið ekið svo innarlega á veginum að

óhappið yrði rakið til þess. Hins vegar þætti nægilega sannað af framburðum vitna, að bifreið stefnda hefði verið ekið óhæfilega hratt miðað við veður og færð í þann mund er bifreiðarnar mættust og mætti rekja óhappið að nokkru til þess. Bæri að leggja 1/3 sakar á ökumann bifreiðar stefndu en eigandi jeppans skyldi bera tjón sitt sjálfur að 2/3 hlutum. Af hálfu stefndu hafi stefnanda verið boðið að bæta tjón hans af völdum óhappsins í hlutfalli við ofangreinda sakarskiptingu en af hálfu stefnanda hafi því verið hafnað. Hafi stefnandi höfðað mál þetta á hendur stefndu til heimtu óskiptra skaðabóta fyrir tjónið á bifreið sinni, afnotamissi og flutnings- og geymslukostnað. Kröfur stefnanda væru byggðar á því að ökumaður bifreiðar stefndu ætti alla sök á óhappinu með hraðakstri og akstri á öfugum vegarhelmingi en af hálfu stefndu er því mótmælt.

Sýknukrafa stefndu er á því byggð að ökumaður bifreiðar stefndu eigi enga sök á óhappinu heldur verði það rakið til aðgæsluleysis ökumanns bifreiðar stefnanda sjálfs og óhappatilviljunar, en um mál þetta fari eftir sakarreglunni. Því er haldið fram af hálfu stefndu að sönnunarbyrðin hvíli á stefnanda um meinta sök og orsakatengsl. Sé ósannað að bifreið stefndu hafi verið ekið óhæfilega hratt eða of innarlega á veginum, þegar bifreiðarnar mættust, og það valdið óhappinu. Sé vegurinn þar sem bifreiðarnar mættust nægilega breiður eins og fram hafi komið hjá ökumanni bifreiðar stefnanda. Lögleyfður ökuhraði á veginum sé 90 km á klukkustund en ökumaður bifreiðar stefnda hafi að eigin sögn ekið á 70 km hraða þegar bifreiðarnar mættust. Sé ósannað að hann hafi ekið á meiri hraða, hvað þá yfir lögleyfðum hámarkshraða. Séu hraðatölur á hraðaskífu bifreiðarinnar hér ekki marktækar, þar sem búnaðurinn hafi verið bilaður. Ökumaður bifreiðar stefnanda hafi einnig ekið á 70 km hraða á klukkustund eins og fram komi í framburði Jóhannesar Eggertssonar, rútubílstjóra, sem ekið hafi á eftir bifreið stefnanda. Ökuhraði bifreiðar stefnda hafi ekki valdið veltu bifreiðar stefnanda, heldur sú staðreynd að ökumaður bifreiðar stefnanda hafi ekið á 70 km hraða á klukkustund í skafrenningi inn í snjóskafl, sem hulið hafi veginn á hans vegarhelmingi, og hafi hann lent þar með hægra framhjólið upp á hörðum snjóruðningi á vegkantinum eins og fram hafi komið í gögnum málsins. Gálaus akstur ökumanns bifreiðar stefnanda og óhappatilviljun hafi þannig orðið þess valdandi að bifreiðin valt.

Þá sé rangt og ósannað að bifreið stefnda hafi verið ekið á röngum vegarhelmingi eða á miðjum vegi fyrir eða við mætinguna og ökumaður bifreiðar stefnanda hafi neyðst til að aka út í vegöxl til að afstýra árekstri. Ökumaður bifreiðar stefnda hafi ekið á sínum vegarhelmingi, sem hafi verið auður, og hafi ökumanni bifreiðar stefnanda og konu hans sýnst bifreiðin innarlega á veginum í fjúkinu og skafrenningnum, þar sem hinn vegarhelmingurinn hafi verið hulinn snjó. Sama hafi þeim sýnst í rútubifreiðinni, sem ekið hafi verið um 150 metrum á eftir bifreið stefnanda. Þá sé ljóst að framburður og teikning Lárusar Ingibergs-

sonar um staðsetningu bifreiðar stefnda á veginum við mætinguna og þegar bifreið stefnanda valt, hafi ekkert sönnunargildi en Lárus hafi ekki verið sjónarvottur að mætingu bifreiðanna né bílveltunni og teikning hans passaði hvorki við teikningu lögreglu né framburð Jóhannesar rútubílstjóra um hvar bifreiðarnar voru staddar. Þá sé vegurinn ekki það breiður að stórar bifreiðir geti mæst, væri önnur á röngum vegarhelmingi eða miðjum vegi, en engin snerting varð með bifreiðunum. Skorti þannig sönnur þess að bifreið stefnda hafi verið ekið innarlega á veginum og óhappið verði rakið til þess.

Verði ekki á sýknukröfu fallist er krafist sakarskiptingar með þeim rökum að bílveltan verði aðeins að litlu leyti rakin til aksturs ökumanns bifreiðar stefnda, en fyrst og fremst til óaðgæslu ökumanns bifreiðar stefnanda og fyrirstöðu af völdum snjóalaga og snjóruðnings á vegarhelmingi bifreiðar stefnanda.

Af hálfu stefndu er fjárhæðum bótakröfu stefnanda mótmælt. Stefnandi krefjist þess að fá bætt kaupverðið á bifreiðinni 13. febrúar 1996, 2.350.000 krónur, að frádreginni 10% ársfyrningu, 235.000 krónum, og söluverði flaksins eftir tjónið, 700.000 krónum, en um hafi verið að ræða Toyota Landcruiser, árgerð 1989, ekinn 120.000 km. Engin hlutlaus matsgerð liggi hins vegar fyrir um staðgreiðsluverðmæti bifreiðarinnar fyrir tjón á tjónsdegi og markaðsverð flaksins eftir tjónið. Er kröfu um bætur fyrir tjón á bifreiðinni mótmælt sem of hárri. Þá er einnig andmælt kröfu stefnanda um afnotamissisbætur í 30 daga á 2.200 krónur á dag sem allt of hárri og í ósamræmi við dómvenju. Stefndu halda því fram að enga 30 daga taki að útvega aðra bifreið og ekki verði séð hvernig daggjaldið, 2.200 krónur, er fundið. Kröfuliðnum geymslukostnaður bifreiðar í 390 daga á 250 krónur á dag er alfarið mótmælt. Sé ósannað að stefnandi hafi þar orðið fyrir nokkrum útgjöldum auk þess sem geymslukostnaður á bifreið í 390 daga sé ekki sennileg afleiðing bílveltu. Kostnaður vegna flutnings bifreiðarinnar af slysstað og mótorskoðunar þyki hins vegar ekki óeðlilegur.

Upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi.

Niðurstöður.

Í skýrslu lögreglunnar í Borgarnesi segir um aðstæður á slysstað að bifreið stefnanda hafi verið ekið til vesturs í umræddu tilfelli en bifreiðin hafi oltið á toppinn eftir að henni hafði verið ekið í snjóskafl sem hulið hafi vegarhelminginn á um 100 m kafla. Mjög hált hafi verið á veginum og skyggni lítið vegna skafrennings sem staðið hafi þvert á veginn og valdið því að hjólför og önnur ummerki eftir bifreiðina hafi ekki verið sýnileg þegar lögreglan kom á vettvang. Lögreglumaðurinn, sem kom á vettvang, skýrði svo frá fyrir dóminum að þarna hafi verið snjór, hálka, skafrenningur og slæmt skyggni. Bifreið stefnanda hafi lent í snjóskafli á þeim vegarhelmingi sem henni var ekið á og oltið. Skafið hafi inn á veginn af aflíðandi holti við veginn en vegurinn hafði ekki verið ruddur

þá um morguninn. Snjóruðningstæki hafi verið kallað út og hafi vegurinn verið hreinsaður um leið og bifreið stefnanda var fjarlægð.

Árni Edwins, ökumaður bifreiðar stefnanda, hefur skýrt þannig frá málavöxtum fyrir dóminum að hann hafi ekið af stað frá Ferstiklu áleiðis í Húsafell ásamt eiginkonu sinni umræddan dag. Veður hafi verið tiltölulega bjart en strekkingur. Á einstaka stað hafi dregið í skafrenning en annars hafi færðin verið ágæt. Hann kveðst hafa ekið á 50-70 km hraða á klukkustund. Ekki hafi verið samfelldur snjór á veginum heldur smárenningur sem hafi skafið yfir veginn af hægra vegkantinum. Bifreið stefnda Dreka hf. hafi komið allt í einu á móti þeim á þeirra vegarhelmingi á mjög mikilli ferð. Stefnandi kvaðst hafa séð fram á að annaðhvort væru þau hjónin dauð þarna eða hann yrði að gera eitthvað. Hann hafi því tekið það ráð að beygja til hægri í snjókant og ruðning sem hafi verið í vegkantinum og fyrir utan veginn. Hann hafi ekið upp í þennan kant en hann hafi haldið að hann væri eitthvað mýkri en hann reyndist vera. Vegna þess hve snjókanturinn var harður hafi bíllinn strax byrjað að hallast. Bíll stefnda hafi um leið skotist þarna fram hjá en við það hafi komið geipivindhögg. Um leið og bíll stefnda hafi verið kominn fram hjá hafi bíll stefnanda oltið yfir á þakið. Hann kvaðst ekki hafa séð bifreið stefnda fyrr en mjög skyndilega í u.þ.b. 40-50 m fjarlægð en skafrenningurinn hafi verið hár þar sem hann hafi komið ofan að og hann hafi því truflað fjarsýnina. Einnig hafi vegurinn verið bogadreginn þarna. Snjóskaflinn hafi ekki verið á veginum þegar bifreiðin valt heldur hafi hann hrannast upp síðar vegna skjólsins frá bifreiðinni.

Ökumaður bifreiðar stefnda Dreka hf. kvaðst hafa ekið á u.þ.b. 70-80 km hraða þegar hann ók fram úr bifreið töluvert áður en bifreiðar málsaðila mættust. Þegar bifreiðarnar mættust hafi hann verið á hægri akrein á milli 60 til 70 km hraða. Hann kvaðst ekki hafa orðið var við að bifreið stefnanda valt en maður hafi látið hann vita af því þegar hann var komin til Reykjavíkur á Völuflutningamiðstöðina. Er hann var spurður um ástæðu þess að bifreið stefnanda valt kvaðst hann telja að það hafi verið vegna þess að henni hafi verið ekið á allt of mikilli ferð inn í snjóhaftið sem náð hafi að miðlínu vegarins.

Eiginkona Árna, Vildís K. Guðmundsson, skýrði þannig frá fyrir dóminum að þarna hafi verið smábrekka á veginum sem liggi í aflíðandi boga þannig að ekki sjáist alveg fyrir endann á brekkunni þegar ekið er upp hana. Bifreið stefnda hafi komið allt í einu á móti þeim á rosalegum hraða á öfugum vegarhelmingi. Árni hafi ekið út af veginum til að reyna að forða dauða þeirra. Bifreið stefnda hafi verið að koma úr beygju og hefði henni verið ekið öfugum megin inn í beygjuna og hafi hún ekki verið komin yfir á réttan vegarhelming þegar bifreiðarnar mættust.

Vitnið Lárus Ingibergsson skýrði svo frá fyrir dóminum að völuflutningabíl stefnda hafi verið ekið á eftir honum. Honum þótti völuflutningabílnum ekið

svolítið glannalega vegna þess að þarna hafi verið hálka og skafrenningur. Hann hafi verið á u.þ.b. 80 km hraða en þá hafi vöruflutningabílnum verið ekið fram úr. Vitninu fannst vöruflutningabifreið stefnda ekið allt of hratt og hafi hann haft orð á því við eiginkonu sína, sem var með honum í bifreiðinni, en vitninu fannst engar aðstæður til að aka þannig. Eftir framúraksturinn hafi vöruflutningabifreiðinni verið ekið á vinstra vegarhelmingi svo lengi sem vitnið sá hann en dregið hafi sundur með bifreiðunum og hvarf vöruflutningabifreiðin í beygju. Vitnið kom að bifreið stefnanda þar sem hún var á hvolfi á veginum í beygjunni. Vitnið sá hvorki þegar bifreiðar málsaðila mættust né þegar bifreið stefnanda valt. Vitnið veitti bifreið stefnda eftirför að beiði Árna Edwins og hafði tal af ökumanni bifreiðar stefnda við Vöruflutningamiðstöðina. Ökumaðurinn hafi sagt að hann hefði ekkert séð fyrir snjófoki og hafi hann spurt vitnið hvað hefði gerst. Vitnið hafi sagt honum að jeppinn hefði oltið. Hann hafi þá sagt að þröngt hafi verið þarna og hann hefði ekki getað farið út af fyrir jeppann.

Vitnið Jóhannes Eggertsson ók langferðabifreið á eftir bifreið stefnanda þegar umrætt slys varð. Hann skýrði svo frá fyrir dóminum að hann hefði lagt af stað frá Ferstiklu um svipað leyti og bifreið stefnanda var ekið þaðan en þeirri bifreið var ekið aðeins á undan. Báðum bifreiðunum hafi verið ekið á u.þ.b. 70 km hraða á klukkustund. Bil milli bifreiðanna hafi verið eitthvað um 150 m. Bifreið stefnda Dreka hf. hafi komið á móti úr beygju á mjög mikilli ferð. Þegar bifreið stefnanda valt hafi snjór þyrlast upp. Hann taldi þó að hann hefði séð hvernig bifreið stefnda þrengdi að bifreið stefnanda þegar bifreiðarnar mættust. Þetta hafi gerst skyndilega og hafi hann séð þetta út undan sér úr þeirri fjarlægð sem þá var á milli vitnisins og bifreiðar stefnanda.

Vitnið Kristinn Ragnarsson skýrði svo frá fyrir dóminum að hann hafi ekið á eftir langferðabifreiðinni frá Ferstiklu. Hann kvaðst hafa mætt flutningabifreið stefnda sem hafi verið ekið á ofsaferð. Hann hafi mátt þakka fyrir að geta forðað sér út af veginum frá honum og hafi honum orðið mikið um þetta atvik. Flutningabifreiðinni hafi verið ekið á ofsaferð og að minnsta kosti á miðjum veginum ef ekki á vegarhelmingnum sem vitnið ók á. Þegar hann kom fyrir beygjuna, sem þar er, hafi hann séð bifreið stefnanda á hliðinni og hafi fólkið, sem í henni var, verið að skríða út úr henni. Það hafi verið leiðindaveður og gengið á með hryðjum.

Þegar litið er til þess, sem hér hefur verið rakið, verður að telja ósannað að bifreið stefnda Dreka hf. hafi verið ekið á röngum vegarhelmingi þegar bifreiðarnar mættust. Ekki þykir heldur fram komin fullnægjandi sönnun fyrir því að bifreiðinni hafi þá verið ekið á vel yfir 100 km hraða á klukkustund eins og haldið er fram af hálfu stefnanda. Hins vegar hefur komið fram að bifreiðinni var ekki ekið af nægjanlegri varúð miðað við þær aðstæður sem tekist hefur að upplýsa að þarna voru. Eins og fram hefur komið var hálka, snjór, skafrenningur

og slæmt skyggni á veginum. Slysið varð við hæð í beygju þar sem útsýn er takmörkuð. Við þessar aðstæður er nauðsynlegt að ekið sé varlega. Vitnin Lárus Ingibergsson, Jóhannes Eggertsson og Kristinn Ragnarsson hafa öll borið að bifreið stefnda Dreka hf. hafi verið ekið á mjög mikilli ferð og allt of hratt. Dómurinn telur þannig sannað að bifreið stefnda hafi verið ekið ógætilega í þessu tilfelli og að tjón stefnanda verði að hluta til rakið til þess. Þá verður einnig að telja að tjónið verði að jafnmiklu leyti rakið til þess að bifreið stefnanda hafi verið ekið á of mikilli ferð á snjóskaflinn þannig að bifreiðin valt. Samkvæmt því og með vísan til þeirra ákvæða umferðarlaga sem stefnandi vísar til þykir rétt að stefndu bæti stefnanda helming tjónsins.

Stefnandi hefur í kröfugerð sinni miðað við kaupverð bifreiðarinnar að frádreginni 10% eins árs fyrningu. Hann hefur einnig dregið frá söluverð bifreiðarinnar þegar hún var seld ári eftir tjónið. Þótt ekki hafi farið fram mat á verðmæti bifreiðarinnar hefur stefnandi lagt fram gögn um kaupverð bifreiðarinnar þann 13. febrúar 1996 og söluverð þann 31. mars 1998. Þykir mega leggja þessi gögn til grundvallar við ákvörðun á tjóninu. Verður umræddur kröfuliður stefnanda að fjárhæð 1.415.000 krónur tekinn til greina með vísan til þessa.

Hvorki hafa verið lögð fram gögn af hálfu stefnanda vegna afnotamissis né um geymslukostnað. Þykja þessir hlutar kröfu stefnanda ósannaðir gegn andmælum stefndu og verða þeir því ekki teknir til greina.

Flutningskostnaði og kostnaði vegna mótorskoðunar er ekki mótmælt. Stefnandi hefur lagt fram kostnaðarreikninga þar að lútandi. Með vísan til þessa verður krafa stefnanda að þessu leyti, að fjárhæð samtals 90.221 krónur, tekin til greina.

Samkvæmt þessu er tjón stefnanda samtals 1.505.221 króna og ber stefndu samkvæmt framansögðu að greiða stefnanda in solidum helming þess, samtals 752.611 krónur.

Rétt þykir að greiddir verði vextir samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 1. mars 1997 eins og krafist er af hálfu stefnanda af 1.102.611 krónum til 31. mars 1998 en frá þeim degi af 752.611 krónum til dómsuppkvaðningardags og dráttarvextir samkvæmt III. kafla sömu laga með vísan til 15. gr. laganna frá dómsuppkvaðningardegi til greiðsludags.

Rétt þykir að stefndu greiði stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 180.000 krónur, þar með talinn matskostnaður, sem hefur ekki verið andmælt af hálfu stefndu.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

D ó m s o r ð :

Stefndu, Dreki hf. og Vátryggingafélag Íslands hf., greiði stefnanda, Sólargluggatjöldum ehf., in solidum 752.611 krónur ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga af 1.102.611 krónum frá 1. mars 1997 til 31. mars 1998 en af 752.611 krónum frá þeim degi til dómsuppkvaðningardags og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu greiði stefnanda 180.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 356/1999. **Magnús Hreggviðsson**
(Kristinn Bjarnason hrl.,
Helgi Sigurðsson hdl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Skattar. Hlunnindi. Bifreiðir. Valdmörk. Sératkvæði.

Árin 1993-1996 naut M þeirra hlunninda að hafa endurgjaldslaus afnot tiltekinna bifreiða frá fyrirtækjum þar sem hann var stærstur hluthafa, framkvæmdastjóri og stjórnarformaður. Taldi hann hlunnindin fram sem ótakmörkuð afnot 1993 til og með janúar 1995, en eftir það sem takmörkuð afnot miðað við reiknað kílómetragjald. Endurákvarðaði skattstjóri opinber gjöld M ásamt álagi í júní 1998 á grundvelli reglna ríkisskattstjóra um mat á hlunnindum, sbr. 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, en reglur þessar setti ríkisskattstjóri á grundvelli 116. gr. sömu laga. Talið var að matsreglur ríkisskattstjóra væru málefnalegar og reistar á almennum efnislegum mælikvarða. Þá var talið að reglurnar væru einfaldar, hlutlægar og gegnsæjar og að skattstjóra hefði verið rétt að fara að reglunum varðandi skattmat bifreiðahlunninda M umrædd ár. Var talið sýnt að M hefðu verið kunnar gildandi reglur um skattalega meðferð bifreiðahlunninda og að hann hefði ekki sýnt fram á að 3. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 gæti átt við um aðstæður hans. Var niðurstaða héraðsdóms um sýknu íslenska ríkisins af öllum kröfum M staðfest.

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 9. september 1999. Hann krefst þess aðallega að úrskurður skattstjórans í Reykjavík 8. júní 1998 um endurákvörðun á opinberum gjöldum vegna hækkunar á bifreiðahlunnindum áfrýjanda gjaldárin 1994, 1995, 1996 og 1997 verði ógiltur og endurákvarðanir á opinberum gjöldum áfrýjanda og

álag fyrir tilgreind gjaldár verði felld niður. Til vara krefst hann þess að endurákvörðun skattstjórans í Reykjavík á opinberum gjöldum gjaldárið 1994 takmarkist við 20.276 króna hækkun á útsvari og tekjuskattsstofni áfrýjanda en endurákvarðanir og álag fyrir gjaldárin 1994, 1995, 1996 og 1997 verði að öðru leyti felldar niður. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á þeim fjárhæðum sem felast í stefnukröfum áfrýjanda og að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði felldur niður.

I.

Málsatvik sæta ekki ágreiningi og eru þau rakin í héraðsdómi. Þar kemur fram að áfrýjandi naut í starfi sínu tekjuárin 1993-1996 þeirra hlunninda að hafa endurgjaldslaus afnot tiltekinna bifreiða frá fyrirtækjum þar sem hann var stærstur hluthafa, framkvæmdastjóri og stjórnarformaður. Taldi hann þessi hlunnindi fram sem ótakmörkuð afnot 1993 til og með janúar 1995, en eftir það sem takmörkuð afnot miðað við reiknað kílómetragjald. Skattstjóri endurákvarðaði opinber gjöld áfrýjanda að viðbættu álagi samkvæmt 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt með úrskurði 8. júní 1998.

II.

Í héraðsdómi er það rakið að heimild til skattlagningar hlunninda kemur fram í 1. tl. A-liðar 7. gr. laganna um tekju- og eignarskatt, sbr. og upphafsákvæði greinarinnar. Í 116. gr. sömu laga segir: „Ríkisskattstjóri skal árlega gefa út reglur um mat á hlunnindum, sbr. 7. gr., og öðrum tekjum og frádrætti sem meta þarf til verðs samkvæmt lögum þessum.“ Með 1. tl. 5. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda er veitt heimild til að taka bráðabirgðagreiðslu af launum sem hér um ræðir. Samkvæmt 15. gr. sömu laga skal þegar ákvörðun launa skattþegns fyrir hvert greiðslutímabil er lokið, bæta við þau skattskyldum hlunnindum samkvæmt mati ríkisskattstjóra, sbr. 116. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt. Af þessu ákvæði leiðir að sama hlunnindamat á við um þessar bráðabirgðagreiðslur og við álagningu samkvæmt skattskýrslum launþega. Það leiddi því af eðli þeirra breytinga sem urðu við gildistöku laganna um staðgreiðslu að reglur um mat

samkvæmt 116. gr. urðu að liggja fyrir í upphafi árs, svo sem þær gerðu öll þau ár sem hér um ræðir. Voru þær efnislega óbreyttar öll árin og voru svo sem greinir í héraðsdómi birtar í upphafi hvers árs á viðeigandi hátt. Fallast má á það með áfrýjanda að ríkisskattstjóra hefði verið rétt að vitna til þessara reglna þegar hann síðar á árinu birti reglur um mat það sem gilda skyldi við endanlega skattlagningu. Þótt það hafi farist fyrir sum árin verður það ekki talið koma að sök þar sem skýrt er af lögum að sama mat átti að gilda allt árið. Gat þessi birtingarmáti ekki villt um fyrir áfrýjanda né öðrum.

III.

Samkvæmt reglum ríkisskattstjóra um bifreiðahlunnindi átti að meta endurgjaldslaus afnot launamanns af fólksbifreið, skutbifreið eða jeppabifreið, sem launagreiðandi hans léti honum í té til fullra umráða, honum til tekna, miðað við afnot í heilt ár, með hliðsjón af nánar tilgreindu kostnaðarverði bifreiðarinnar og skyldi miðað við verð á síðustu árgerð eins og það var í lok desember árið á undan. Eftir aldri bifreiðarinnar skyldu hlunnindin metin til tekna ýmist 20% eða 15% af verðinu. Kostnaðarverðið var skilgreint sem staðgreiðsluverð samkvæmt verðlistum bifreiðaumboða og höfðu skattyfirvöld tekið saman lista yfir þetta verð og lágu þeir frammi hjá skattstofum til kynningar fyrir almenning. Verður ekki að þeirri kynningu fundið. Hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á að í úrskurði skattstjórans í Reykjavík 8. júní 1998 sé ekki farið að þessari ákvörðun ríkisskattstjóra.

Ákvörðun ríkisskattstjóra var komið í framangreint horf 1989 en áður var miðað við ekna kílómetra einnig í því tilviki er launagreiðandi lét launamanni í té bifreið til fullra umráða og greiddi allan rekstrarkostnað hennar. Ákvæði 116. gr. laga um tekju- og eignarskatt var ekki breytt þótt þessi háttur væri upp tekinn. Heldur áfrýjandi því fram að ríkisskattstjóra hafi verið þessi breyting óheimil. Í ákvæðinu sjálfu eða í athugasemdum við það í greinargerð frumvarpsins, sem varð að lögum nr. 75/1981, eru ekki settar efnislegar skorður við því hvernig verðmæti hlunninda skuli metið á hverjum tíma. Hafa skattyfirvöldum lengi verið veittar heimildir í lögum til að setja nánari reglur um mat hlunninda og fleira. Við þessar aðstæður hefur það þótt skipta höfuðmáli hvort reglur þær sem stjórnvaldið setur með heimild í slíkum ákvæðum séu málefnalegar og reistar á almennum efnislegum mælikvarða.

Matsreglur þær sem um ræðir í máli þessu og ríkisskattstjóri setti með heimild í 116. gr. laganna um tekju- og eignarskatt eru einfaldar, hlutlægar og gegnsæjar. Í þeim tilvikum sem hér um ræðir reiknast tekjumatið sem hlutfall af verðmæti bifreiðarinnar að teknu tilliti til aldurs, en án tillits til aksturs launþega í eigin þágu, enda er hann ekki hið eiginlega inntak slíkra hlunninda, heldur hin ótakmörkuðu endurgjaldslausu umráð hans. Ekki verður á það fallist að um sambærileg tilvik geti verið að ræða að lögum, þegar starfsmanni er annars vegar látin í té bifreið til umráða og frjálsra afnota og hins vegar þegar bifreiðar er aflað vegna akstursþarfar atvinnustarfseminnar sjálfrar, og afnot launþegans sjálfs takmarkast við akstur milli heimilis og vinnustaðar undir eftirliti vinnuveitanda. Áfrýjandi hafði stöðu sinnar vegna sjálfdæmi um afnot sín án þess að neinu eftirliti með þeim væri fyrir að fara. Engra gagna nýtur við í bókhaldi hans og fyrirtækjanna er byggja má á aðra skattalega meðferð en gert er í úrskurði skattstjórans í Reykjavík 8. júní 1998. Að virtum þeim sjónarmiðum sem lýst er hér að framan og annars með tilvísun til raka héraðsdóms ber að staðfesta að skattstjóranum hafi verið rétt að fara að reglum ríkisskattstjóra varðandi skattmat bifreiðahlunninda áfrýjanda greind ár.

Af framtali áfrýjanda verður ekki annað ráðið en að honum hafi verið vel kunnar þær reglur sem giltu um skattalega meðferð bifreiðahlunninda enda voru þær ekki nýjar þegar hér var komið sögu. Þá voru þær skýrar og einfaldar. Hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á að 3. mgr. 106. gr. laga um tekju- og eignarskatt geti átt við um aðstæður hans og að fella eigi niður álag samkvæmt þessu ákvæði. Kröfu hans þess efnis er því hafnað.

Niðurstaða máls þessa verður samkvæmt framangreindu sú að öllum kröfum áfrýjanda er hafnað og héraðsdómur staðfestur í heild sinni.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Magnús Hreggviðsson, greiði stefnda, íslenska ríkinu, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

I.

Óumdeilt er í máli þessu, að áfrýjandi hafi á tekjuárunum 1993-1996 notið þeirra fríðinda eða hlunninda í tengslum við atvinnurekstur tveggja hlutafélaga, sem hann veitti forstöðu, að hafa endurgjaldslaus afnot af tilteknum bifreiðum í eigu félaganna, þannig að kostnaður af rekstri bifreiðanna hafi verið borinn af félögunum sjálfum ásamt stofnkostnaði vegna öflunar þeirra og verið meðal frádráttarbærra útgjaldaliða á rekstursreikningi félaganna, en um hið síðastnefnda var þó ekki sérstaklega fjallað við flutning málsins. Umdeilt er hins vegar, hvort skattstjórinn í Reykjavík hafi haft lögmætar heimildir til að leggja tekjuskatt á þessi hlunnindi í höndum áfrýjanda gjaldárin 1994-1997 með þeim hætti, sem gert var við endurákvörðun gjalda hans 8. júní 1998, og hvort afnot af bifreiðunum hafi mátt teljast takmörkuð eða ótakmörkuð í skilningi þeirra reglna um mat á hlunnindum til tekjuskatts, sem ríkisskattstjóri gaf út á umræddum árum á grundvelli 116. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt.

Af hálfu áfrýjanda er því meðal annars haldið fram, að skattlagningin hafi verið óheimil þegar af þeirri ástæðu, að matsreglur ríkisskattstjóra, sem á var byggt við endurákvörðun gjaldanna, hafi ekki hlotið lögmæta birtingu eða fullnægt lögmæltum skilyrðum, eins og nánar getur í héraðsdómi. Útgáfu reglnanna hefur frá árinu 1988 verið þannig háttað, að ríkisskattstjóri birtir reglur um skattmat í staðgreiðslu í upphafi hvers tekjuárs á grundvelli 15. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sem við er stuðst um greiðslu skatts yfir árið. Í upphafi eftirfarandi framtalsárs og gjaldárs birtir hann síðan reglur um skattmat vegna hins liðna tekjuárs á grundvelli 116. gr. laga nr. 75/1981, og eiga þær að ráða álagningu tekjuskatts fyrir árið. Á það verður að fallast með áfrýjanda, að fyrrnefndu reglurnar eigi að þjóna þörfum staðgreiðslunnar og séu þannig til bráðabirgða, en síðari reglurnar séu þær, sem fara eigi eftir við endanlega ákvörðun skattstofna og skatts. Liggur mjög í augum uppi, að ríkisskattstjóri þurfi í síðari reglunum að vísa til undanfarandi reglna sinna um mat á bifreiðahlunnindum til staðgreiðslu, ef til þess er ætlast, að þær gildi óbreyttar við endanlega álagningu. Fyrir liggur þó, að þetta var ekki gert á framtalsárunum 1994 og 1996. Telja verður, að sá galli á auglýsingum ríkis-

skattstjóra varði fremur form en efni, enda hafi verðlagsþróun í þjóðfélaginu ekki verið með þeim ummerkjum, að ætlandi sé, að ástæða hafi verið við árslok til að hverfa frá því hlunnindamati, sem á var lagt við upphaf tekjuársins. Að því athuguðu eru ekki efni til að samsinna þeirri skoðun áfrýjanda, að skattstjóri hafi ekki haft gildar reglur við að styðjast fyrir öll árin, þegar gjöld hans voru endurákvörðuð. Í annan stað hefur áfrýjandi bent á, að bifreiðaskrá ríkisskattstjóra, sem til er vísað í matsreglum hans, sé ekki birt með sama hætti og reglurnar sjálfar. Á það verður þó að fallast með stefnda, að sá háttur á kynningu skrárinnar, sem viðgengist hefur, megi teljast eðlilegur og fullnægjandi að lögum. Verður þannig að hafna þeim mótbárum áfrýjanda, sem að þessu lúta.

II.

Að öðru leyti eru kröfur áfrýjanda einkum á því reistar, að umrædda álagningu tekjuskatts á bifreiðahlunnindi hans hafi skort efnislega lagastoð. Vísar hann þar til þess, að með 116. gr. laga nr. 75/1981 sé ríkisskattstjóra veitt almenn heimild til að gefa út reglur um mat á hlunnindum til tekna, án þess að nokkrar skorður séu settar við aðferðum þeim og viðmiðunum, sem hann megi styðjast við. Hljóti í því að felast ólögmætt framsal skattlagningarvalds, og eigi í þess stað að skipa reglunum með lögum, eins og raunar sé gert í næstu nágrannalöndum. Ennfremur vísar hann sérstaklega til þess, að á árinu 1989 hafi ríkisskattstjóri gert grundvallarbreytingu á reglum sínum um mat á bifreiðahlunnindum, án þess að hafa þar aðra lagastoð en þessa almennu heimild.

Í 77. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 15. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, er sérstaklega að því kveðið, að skattamálum skuli skipað með lögum, og megi ekki fela stjórnvöldum ákvörðun um, hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann. Þessi ákvæði fela í sér staðfestingu á meginreglu, sem almennt var talin við lýði með stoð í 40. gr. stjórnarskrárinnar, en voru talin sett til aukinnar áherslu á mikilvægi hennar. Á það má fallast með áfrýjanda, að umrædd lagaheimild hljóti að teljast umdeilanleg í ljósi þeirrar áherslu, og þá einnig þegar þess er gætt, að undirstöðuákvæði tekjuskattslaga um skattskyldu tekna hafa ekki verið færð til muna frá því almenna orðalagi, sem við var haft, þegar skatturinn var lögleiddur í núverandi mynd fyrir áttatíu árum. Á hinn bóginn er til þess að líta,

að lagaheimildin styðst við langa hefð í framkvæmd skattlagningar hér á landi, þar sem ávallt hefur verið á því byggt í meira eða minna mæli, að nauðsyn ræki til að fela skattyfirvöldum mat á ýmsum verðmætum, sem skattskyld væru eftir bókstaf laganna. Við mat á heimildinni er og rétt að líta til þeirra öryggisreglna í formi kæruúrræða, sem jafnan hafa verið tengd lögunum um tekjuskatt og eignarskatt, og einnig má minna á, að mat á hlunnindum var lengi í höndum ríkisskattanefndar á fyrri árum.

Við lögleiðingu heimildarinnar á árinu 1978 var sú skýring gefin í greinargerð til Alþingis, að efnislega fæli hún ekki í sér nýmæli. Þá skýringu hefði gjarna mátt orða nánar, en skilja verður hana svo, að ríkisskattstjóra hafi verið ætlað að taka við matshlutverki, sem áður hefði verið fyrir hendi. Af hálfu áfrýjanda er því haldið fram, að ummælin gefi til kynna, að ríkisskattstjóri hafi átt að vera bundinn við að fylgja sömu matsaðferðum eða viðmiðunum og áður hefðu tíðkast. Á þetta verður þó ekki fallist, heldur hitt, að samhengi og samræmi í matsreglum við framkvæmd óbreyttra lagafyrirmæla hljóti ávallt að skipta meginmáli.

Með hliðsjón af umræddri hefð og hinni rökbundnu nauðsyn á mati skattskyldra verðmæta, sem ekki eru tiltekin í peningum, verður lögmæti hinna tilætluðu matsreglna ríkisskattstjóra ekki hafnað vegna þess eins, hve lagaheimildin er almennt orðuð, heldur ber að meta gildi reglnanna í hverju tilliti eftir því, hvort þær standast grundvallarkröfur um málefnalega afstöðu til verðmæta þeirra og hagsmuna, sem meta þarf, og rökrænt samhengi við lagaákvæðin, sem ráða skattskyldu verðmætanna og þess, sem við þeim tekur.

III.

Á því er ekki vafi, að hlunnindi á borð við þau, sem áfrýjandi hefur notið, voru undirorpin tekjuskattsskyldu bæði fyrir og eftir lögleiðingu heimildarinnar. Er skattskyldan nú tengd 1. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981, er fjallar um sköttun endurgjalds fyrir hvers konar vinnu, starf eða þjónustu, sem innt er af hendi fyrir annan aðila. Þar eru í dæmaskyni taldir ýmsir tekjustofnar, og eru bifreiðaafnot ekki meðal þeirra, eins og áður var í 7. gr. laga nr. 68/1971, sbr. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 77/1972. Hins vegar eru þar auk annars nefndir „... ökutækjastyrkir, flutningspeningar og aðrar hliðstæðar starfstengdar greiðslur, fríðindi

og hlunnindi", og verður hagræði áfrýjanda af bifreiðum hlutafélaganna talið til hins síðastgreinda.

Í matsreglum ríkisskattstjóra, sem hér reynir á, segir svo um bifreiðahlunnindi í upphafi, að þar sé lagt mat á „endurgjaldslaus afnot" launamanna af fólksbifreiðum, sem launagreiðendur þeirra láti þeim í té til fullra umráða, og skuli þau metin launamönnum til tekna, miðað við afnot í heilt ár, með hliðsjón af verði og aldri bifreiðanna. Séu bifreiðarnar þriggja ára eða yngri, skuli hin árlegu hlunnindi metin til tekna sem 20% af kostnaði nýrrar bifreiðar þeirrar gerðar, en af eldri bifreiðum skuli skattstofninn nema 15% af sama verði. Því er síðan lýst meðal annars, hverju það breyti, ef launamaðurinn greiðir sjálfur eldsneytiskostnað eða annan rekstrarkostnað bifreiðar, auk þess sem settar eru reglur um hlunnindamat vegna takmarkaðra afnota launamanns af bifreið launagreiðenda, sem áfrýjandi hefur miðað sig við að hluta.

Samkvæmt orðum matsreglnanna sjálfra eru það „afnot" bifreiðanna, sem eru meginandlag matsins, og er orðalagið að því leyti hið sama og viðhaft var í eldri reglum, þar sem verðmæti hlunnindanna var metið eftir fjölda ekinna kílómetra á árinu að undirstöðu til. Af orðunum mætti því ætla, að matinu væri aðallega beint að gagnsemi bifreiðanna fyrir hlutaðeigandi launamenn. Matið er þó tengt við kostnaðarverð bifreiðanna, þegar afnotin teljast ótakmörkuð, en það verður naumast talið sá mælikvarði, sem beinast liggi við með tilliti til gagnsemi. Skýring stefnda á þeirri tilhögun er á þá leið, að það séu ekki afnot bifreiðarinnar til aksturs í þágu launþegans, sem séu eiginlegt inntak hinna skattskyldu hlunninda, heldur séu það sjálf hin ótakmörkuðu umráð hans yfir bifreiðinni. Miðað við fyrrgreind upphafsorð matsreglnanna, sem í raun eru tengd ákvæðum um afnot í eldri lögum og reglugerðum, hangir sú skýring þó á bláþræði.

Á það verður að fallast með áfrýjanda, að veruleg efnisbreyting hafi orðið á matsreglum ríkisskattstjóra, þegar viðmiðun við kostnaðarverð bifreiða í stað ekinna kílómetra var tekin upp á tekjuárinu 1989, og er skylt að líta hana gagnrýnisaugum. Að athuguðu máli má þó fallast á það með stefnda, að hinar breyttu reglur fái staðist í meginatriðum. Er það einkum vegna þess, að telja má umrædda viðmiðun tengda þeim sparnaði, sem launamanni hlotnast við að fá bifreið til afnota endurgjaldslaust, en á hann má líta sem eðlilegt inntak hlunninda eftir markmiðum tekjuskattslaganna. Veltur gildi regln-

anna þá á því, hvort þær leiði til niðurstöðu um þennan sparnað, er sé sanngjörn og málefnaleg.

Heppilegt er að öðru jöfnu, að reglur um skattmat séu einfaldar og skýrar, og svo er í þessu tilviki. Hins vegar verður áfrýjanda ekki nægilega svarað með því að vísa til þeirrar staðreyndar, þar sem gagnrýni hans er á þá leið, að slíkum reglum eigi að skipa með lögum, en ekki með fyrirmælum stjórnvalda. Raunin er og sú, að hinar umdeildu reglur kunna að vera of einfaldar frá málefnalegu sjónarmiði, þegar að er gáð. Hljóta þær til dæmis að vera óhagstæðar mönnum, sem hafa til afnota gamlar bifreiðir af dýrri tegund. Varðandi sanngirni reglnanna er þess og að geta, að stefndi hefur ekki rökstutt í málinu, hvers vegna hið tiltekna hlutfall kostnaðarverðs er aðallega 20% fremur en annað, en slíkt ætti að vera auðvelt.

Í ljósi þeirrar kröfu, sem fyrrgreind ákvæði stjórnarskrárinnar gera um lögmæti skattareglna, er það niðurstaða mín, að meta beri þessar matsreglur ríkisskattstjóra gildar sem heimild til ákvörðunar skattstofna með þeim fyrirvara, að þær eru ekki lagastafur, heldur fyrirmæli stjórnvalds. Sú krafa er ekki heldur gerð í 116. gr. laga nr. 75/1987, að reglurnar eigi í öllum greinum að vera almennar og undanþágulausar. Af því leiðir, að skattþegnar hljóta að eiga kost á að hnekkja beitingu reglnanna, ef þær leiða til niðurstöðu um skattskyldu umræddra hlunninda, er sé ómálefnaleg eða ósanngjörn miðað við aðstæður þeirra. Eftir gögnum málsins hefur áfrýjandi hins vegar ekki sýnt fram á, að þetta eigi við um hann, svo sem ráða má af ummælum í héraðsdómi og í atkvæði annarra dómenda.

Á þeim forsendum, sem hér voru raktar, er ég sammála þeirri niðurstöðu annarra dómenda, að hafna beri kröfu áfrýjanda um ógildingu á úrskurði skattstjóra og niðurfellingu á endurákvörðunum á opinberum gjöldum áranna 1994-1997, en þó að því breyttu, að fellt verði niður álag það, sem skattstjóri bætti við gjöldin. Þá tel ég, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti eigi að falla niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. júní 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. maí sl., var höfðað með stefnu áritaðri um birtingu 4. september 1998.

Stefnandi er Magnús Hreggviðsson, kt. 290549-4269, Þingaseli 10, Reykjavík.

Stefndi er íslenska ríkið.

Dómkröfur stefnanda.

Aðallega að úrskurður skattstjórans í Reykjavík, dags. 8. júní 1998, um endurákvörðun á opinberum gjöldum vegna hækkunar á bifreiðahlunnindum stefnanda gjaldárin 1994, 1995, 1996 og 1997 verði ógiltur.

Til vara er þess krafist að endurákvarðanir skattstjóra á opinberum gjöldum stefnanda verði felldar niður.

Til þrautavara er þess krafist að endurákvörðun á opinberum gjöldum vegna gjaldársins 1994 takmarkist við 20.276 kr. hækkun á útsvars- og tekjuskattsstofni hans en endurákvarðanir vegna annarra ára verði felldar niður.

Hvernig sem málið fer krefst stefnandi niðurfellingar álags á hinar meintu vantöldu tekjur samkvæmt 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Þá krefst hann málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda.

Aðallega er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati réttarins.

Til vara er krafist stórlegrar lækkunar stefnukrafna og að málskostnaður verði í því tilviki felldur niður.

Málavextir.

Stefnandi er framkvæmdastjóri, stjórnarformaður og stærsti hluthafi Fróða hf. Hann er jafnframt stjórnarformaður og aðaleigandi Frjáls framtaks ehf. Það er ágreiningslaust að á tekjuárunum 1993-1996 naut stefnandi í starfi sínu þeirra hlunninda að hafa endurgjaldslaus afnot af tilteknum bifreiðum er skráðar voru eign þessara fyrirtækja. Tímabilið janúar 1993 til janúar 1995 taldi stefnandi fram bifreiðahlunnindi miðað við ótakmörkuð afnot, en frá þeim tíma reiknað kílómetragjald miðað við takmörkuð afnot. Framtal þetta var sem hér segir:

Gjaldár	*Tekjuár*	*Bifreiðahlunnindi*
1994	1993	234.120
1995	1994	327.670
1996	1995	115.261
1997	1996	94.178

Lagt var á stefnanda með hliðsjón af þessu.

Með bréfi, dags. 28. okt. 1997, að undangengnum bréfaskriftum á milli skattstjóra og stefnanda og vinnuveitanda hans, var stefnanda tilkynnt að skattstjórinn í Reykjavík hefði í hyggju að endurákvarða bifreiðahlunnindi hans vegna ofannefndra ára svo:

Gjaldár	*Tekjuár*	*Bifreiðahlunnindi*	*Hækkun*
1994	1993	318.771	84.651
1995	1994	479.400	151.730
1996	1995	479.400	364.139
1997	1996	679.967	585.789

Jafnframt kom fram að skattstjóri hefði í hyggju að beita álagi á umræddar tekjur samkvæmt 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt.

Svaraði umboðsmaður stefnanda þessari fyrirhuguðu breytingu með bréfi dags. 1. desember 1997 og kom þar fram að hugsanlega hefðu bifreiðahlunnindi hans gjaldárið 1994, tekjuárið 1993, verið vantalin um 20.276 kr. samkvæmt skattmatsreglum ríkisskattstjóra en að öðru leyti mótmælti hann fyrirhugaðri breytingu kröftuglega. Skattstjóri endurákvarðaði opinber gjöld stefnanda eins og fyrirhugað var með úrskurði þann 8. júní 1998 að viðbættu 25% álagi samkvæmt 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, þar sem ekki væru fyrir hendi skilyrði til að fella það niður samkvæmt 3. mgr. sömu greinar. Byggist endurákvörðunin á skattmatsreglum ríkisskattstjóra í staðgreiðslu skatta sem skattstjórinn í Reykjavík kveði hafa stoð í 116. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt og vísaði hann til áralangrar úrskurðarvenju yfirskattanefndar í því sambandi.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Aðalkröfu sína um ógildingu á úrskurði skattstjóra rökstyður stefnandi með því að hann byggist á röngum lagagrundvelli. Skattstjórinn í Reykjavík hafi þannig endurákvarðað opinber gjöld stefnanda samkvæmt reglum ríkisskattstjóra um teknamat bifreiðahlunninda við ákvörðun á staðgreiðslu skatta samkvæmt l. tl. 5. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sbr. 2. mgr. 24. gr. sömu laga. Skattmatsreglur þessar feli í sér bráðabirgðaákvörðun umræddra tekna, sbr. 1. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, á viðkomandi staðgreiðsluári. Um ákvörðun bifreiðahlunninda við álagningu, þar á meðal endurákvörðun opinberra gjalda að staðgreiðsluárinu loknu, beri hins vegar að fara samkvæmt reglum ríkisskattstjóra um skattmat viðkomandi tekjuárs (framtalsárs) samkvæmt l. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, sbr. 116. gr. þeirra laga. Það hafi skattstjóri ekki gert og sé endurákvörðun hans því marklaus. Kæruúrskurður skattstjóra sé auk þess órökstuddur. Í stað þess að taka málsástæður og lagarök stefnanda til efnislegrar úrlausnar og samþykkja þær eða hafna láti skattstjóri þannig við það sitja að ljósrita þær inn í meginmál úrskurðar síns. Uppfylli hann því ekki þær lágmarkskröfur sem gera verði til úrskurða samkvæmt 5. mgr. 96. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt.

Varakröfu sína um að endurákvarðanir skattstjóra á opinberum gjöldum hans verði felldar niður byggir stefnandi á því að þær skattmatsreglur ríkisskattstjóra sem skattstjóri byggist endurákvörðun sína á hafi ekki lagastoð. Endurákvörðun skattstjóra byggi á skattmatsreglum ríkisskattstjóra í staðgreiðslu er hann kveði hafa lagastoð í 116. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Umrætt ákvæði veiti hins vegar ríkisskattstjóra aðeins heimild til að gefa út reglur um mat, m.a. á bifreiðahlunnindum samkvæmt 7. gr. ofannefndra laga vegna næstliðins árs við reglulega álagningu tekju- og eignarskatts. Sé því ekki unnt að gefa út skattmatsreglur í staðgreiðslu á grundvelli þess. En jafnvel þótt svo yrði talið vera beri að hafa í huga að ákvæði um heimild ríkisskattstjóra til að meta hlunnindi til verðs hafi áður verið í C-lið 7. gr. laga nr. 68/1971. Árið 1978 hafi hlunnindamatið verið tekið út úr greininni og gert að sérstakri grein, sbr. 116. gr. gildandi skattalaga. Í athugasemdum við þá grein sem varð að henni í frumvarpi til laga nr. 40/1978 sé tekið fram að hún feli ekki í sér nýmæli. Með öðrum orðum þá skyldi ákvörðun teknamats bifreiðahlunninda þegar menn höfðu ótakmörkuð umráð yfir bifreið vinnuveitanda þeirra sem miðaðist við ekna kílómetra vera óbreytt frá áðurgildandi lögum. Breyting ríkisskattstjóra á teknamatinu við upptöku staðgreiðslu opinberra gjalda 1988 og 1989, þannig að í stað ekinna kílómetra skuli miða við ákveðið hlutfall af staðgreiðsluverði þeirrar bifreiðar sem hann hafi ótakmörkuð umráð yfir utan vinnutíma, sé því óheimil við álagningu tekju- og eignarskatts. Auk þess feli hún í sér ólöglegt framsal skattlagningarvalds þar sem hún geti leitt til þess að mönnum sé gert að greiða skatt af tekjum sem þeim með vissu hlotnist ekki og brjóti hún því í bága við lögmætisreglu stjórnarskrárinnar sem kveði svo á að skattar verði að byggjast á skýrum og ótvíræðum lagafyrirmælum. Síðast en ekki síst brjóti teknamatið í bága við jafnréttisreglur stjórnarskrárinnar þar sem ekkert tillit sé tekið til mismunandi aðstöðu aðila við ákvörðun bifreiðahlunnindanna. Þannig sé teknamat starfsmanns sem hafi bifreið vinnuveitanda síns til afnota í vinnunni, vegna sölumennsku sinnar eða annarra starfa og fái að fara á henni heim að loknum vinnudegi, í grundvallaratriðum það sama og starfsmanns sem hafi bifreið vinnuveitanda síns til frjálsra afnota og ráði því þess vegna hvort hann fari á henni í vinnuna eða skilji hana eftir heima til afnota fyrir fjölskyldu sína.

Þrautavarakröfu sína um að endurákvörðun á opinberum gjöldum vegna gjaldársins 1993 takmarkist við 20.276 kr. hækkun á útsvars- og tekjuskattsstofni stefnanda en endurákvarðanir vegna annarra ára verði felldar niður byggir stefnandi annars vegar á því að verulegir annmarkar hafi verið á birtingu þeirra skattmatsreglna sem úrskurður skattstjóra byggist á og hins vegar sé ósannað að umráð hans yfir bifreiðum vinnuveitanda síns hafi verið víðtækari en hann miðaði við í skattframtölum sínum.

Gjaldárið 1994, tekjuárið 1993, reiknaði stefnandi sér til tekna sem bifreiða-

hlunnindi 234.120 kr. sem samsvaraði 15% af 817.920 kr. kostnaðarverði bifreiðarinnar Mitsubishi Colt, árg. 1989, KO-731, vegna endurgjaldslausra ótakmarkaðra afnota af henni í 5 mánuði og 20% af 1.830.000 kr. kostnaðarverði bifreiðarinnar Saab 9000, árg. 1993, NN-694, ásamt aukahlutum með henni vegna endurgjaldslausra ótakmarkaðra afnota í 6 mánuði. Mitsubishi Colt-bifreiðin hafi verið seld í apríl 1993 er Saab-bifreiðin hafi verið keypt. Hefði afnotaskiptingin því átt að vera 4 mánuðir og 7 mánuðir. Leiði þetta til 20.276 kr. hækkunar teknamatsins samkvæmt skattmatsreglum ríkisskattstjóra. Til viðbótar þessu hafi skattstjóri hækkað skattmatið í kæruúrskurði sínum um 64.375 kr. eða í 318.777 kr. og stafi það annars vegar af hærra kostnaðarverði ofannefndra bifreiða og því að skattstjóri telji að miða eigi hlunnindamatið við 12 mánuði en ekki við 11 mánuði ársins sem hafi verið hinn raunverulegi afnotatími stefnanda. Kostnaðarverð bifreiðanna sem skattstjóri gangi út frá miðist við skattmatsreglur ríkisskattstjóra vegna staðgreiðsluársins 1993. Samkvæmt þeim telji hann kostnaðarverð fyrrnefndu bifreiðarinnar hafa numið 991.000 kr. en hinnar síðarnefndu ásamt aukahlutum með henni 1.978.000 kr. Á því ári sé hins vegar ekki kunnugt um að skattmatsreglur ríkisskattstjóra í staðgreiðslu hafi verið auglýstar með þeim hætti sem lög áskilja um birtingu stjórnvaldserinda og því síður bifreiðaskráin þar sem kostnaðarverð bifreiðanna og aukahluta þeirra sé að finna. Þá sé heldur ekki kunnugt um hvort stefnanda eða vinnuveitanda hans hafi verið sendar umræddar reglur til þóknanlegrar eftirbreytni. Geti þær því fráleitt haft nokkurt gildi gagnvart honum. Þá samsvari þær bifreiðategundir sem skattstjóri miði kostnaðarverð sitt við ekki nákvæmlega þeim bifreiðategundum sem stefnandi hafi haft umráð yfir, en kostnaðarverð þeirra hafi hann byggt á upplýsingum sem fengnar voru frá söluaðila þeirra hér á landi. Að því er varðar tímabil afnotanna þá hafi stefnandi tekið eins mánaðar orlof á árinu 1993 og hafi bifreiðin Saab 9000, árg. 1993, NN-694, verið geymd á starfsstöð fyrirtækisins að Þingaseli 10, 109 Reykjavík, í bílskúr í eigu móðurfélags vinnuveitanda stefnanda, Frjáls framtaks ehf., á meðan. Hafi stefnandi því aðeins haft afnot af umræddum bifreiðum í 11 mánuði ársins.

Gjaldárið 1995, tekjuárið 1994, reiknaði stefnandi sér til tekna sem bifreiðahlunnindi 327.670 kr. sem samsvaraði 20% af 1.966.020 kr. kostnaðarverði bifreiðarinnar Saab 9000, árg. 1993, NN-694, ásamt aukahlutum með henni vegna endurgjaldslausra ótakmarkaðra afnota í 10 mánuði. Í kæruúrskurði sínum hafi skattstjóri hækkað þetta mat um 151.730 kr. eða í 479.400 kr. og byggi hann það á skattmatsreglum ríkisskattstjóra vegna staðgreiðsluársins 1994. Samkvæmt þeim telji hann að kostnaðarverð umræddrar bifreiðar ásamt aukahlutum með henni hafi numið 2.397.000 kr. Stefnandi byggir kröfur sínar varðandi þennan málslið í grundvallaratriðum á sömu rökum og hér að framan. Þannig sé ekki kunnugt um að umræddar reglur hafi verið auglýstar með þeim hætti

sem lög áskilja um birtingu stjórnvaldserinda og því síður bifreiðaskráin þar sem kostnaðarverð bifreiðarinnar og aukahluta með henni sé að finna. Þá sé heldur ekki kunnugt um hvort stefnanda eða vinnuveitanda hans hafi verið sendar umræddar reglur til þóknanlegrar eftirbreytni. Geti þær því fráleitt haft nokkurt gildi gagnvart honum. Þá samsvari sú bifreiðategund sem skattstjóri miði kostnaðarverð sitt við ekki nákvæmlega þeirri bifreiðategund sem stefnandi hafi haft umráð yfir, en kostnaðarverð hennar hafi hann byggt á upplýsingum sem fengnar voru frá söluaðila þeirra hér á landi. Að því er varðar tímabil afnotanna þá hafi stefnandi dvalið tvo mánuði erlendis á árinu 1994 og hafi bifreiðin Saab 9000, árg. 1993, NN-694, verið geymd á starfsstöð fyrirtækisins að Þingaseli 10, 109 Reykjavík, í bílskúr í eigu móðurfélags vinnuveitanda stefnanda, Frjáls framtaks ehf., á meðan. Hafi stefnandi því aðeins haft afnot af umræddum bifreiðum í 10 mánuði ársins.

Gjaldárið 1996, tekjuárið 1995, hafi stefnandi reiknað sér til tekna sem bifreiðahlunnindi 115.261 kr. sem samsvari 20% af 2.294.760 kr. kostnaðarverði bifreiðarinnar Saab 9000, NN-694, árg. 1993, ásamt aukahlutum með henni vegna endurgjaldslausra ótakmarkaðra afnota í janúarmánuði og 77.015 kr. vegna takmarkaðra afnota af henni frá 1. febrúar til 31. desember 1995 og hafi þau verið reiknuð sem hér segir:

Jan. Ótakmörkuð umráð ofannefndrar bifreiðar og reiknuðust þau svona: 0,20 x 2:294:760 kr. x 1/12 = 38.246 kr. Feb.-sept. Takmörkuð umráð og reiknuðust þau svona: (5 km x 2 x 4,5 daga x 46 vikur + 300 km) = (2370 x 33,50) 8/12 = 52.928 kr. Okt.-des. Takmörkuð umráð og reiknuðust þau svona: (7 km x 2 x 4 daga x 46 vikur + 300 km) = (2876 x 33,50) 3/12 = 24.087 kr. Reiknuð hlunnindi alls 115.261 kr. og miðað við 33,50 kr. kílómetragjald svari þau til um 3.440 km einkaaksturs.

Í kæruúrskurði sínum hafi skattstjóri hækkað mat þetta um 364.139 kr. eða í 497.400 kr. og hafi hann byggt þá hækkun á skattmati ríkisskattstjóra í staðgreiðslu árið 1995, sbr. augl. nr. 3/1995. Samkvæmt því kveði hann kostnaðarverð umræddrar bifreiðar ásamt aukahlutum hennar hafa verið 2.397.000 kr. og miðist teknamatið við það að stefnandi hafi haft ótakmörkuð umráð yfir bifreiðinni allt árið. Grundvallist það á því að hún hafi verið geymd fyrir utan heimili stefnanda utan vinnutíma og verði því að líta svo á að hann í ljósi stöðu sinnar hjá Fróða hf. hafi getað notað hana að vild sinni. Stefnandi byggir kröfur sínar varðandi þennan málslið í grundvallaratriðum á sömu rökum og hér að framan.

Reglur ríkisskattstjóra um skattmat í staðgreiðslu hafi að vísu verið auglýstar í Stjórnartíðindum eins og lög áskilja um birtingu stjórnvaldserinda. Hins vegar hafi verið verulegir gallar á birtingunni þar eð bifreiðaskrá, þar sem kostnaðarverð bifreiða ásamt aukahlutum þeirra eru tilgreind, hafi ekki verið birt. Þá samsvari sú bifreiðategund sem skattstjóri miði kostnaðarverð sitt við ekki nákvæm-

lega þeirri bifreiðategund sem stefnandi hafi haft umráð yfir, en kostnaðarverð hennar hafi hann byggt á upplýsingum sem fengnar voru frá söluaðila þeirra hér á landi. Loks hafi stefnandi gert líklegt að afnot hans af bifreiðinni vegna tímabilsins frá 1. febrúar til 31. desember 1995 hafi einungis verið takmörkuð. Þannig hafi hann átt fyrir bifreið af gerðinni Suzuki, árg. 1994, YF-832, sem hann hafi notað að jafnaði til eigin þarfa sinna utan vinnutíma og hafi akstur hennar numið um 10.000 – 12.000 km umrætt ár. Í byrjun febrúar umrætt ár hafi eiginkona stefnanda keypt skutbifreið af gerðinni Volvo, VR-488, árg. 1995, og hafi hún bæði verið notuð af henni sjálfri og í þágu fjölskyldu hennar. Samkvæmt útreikningum stefnanda hafi bifreiðahlunnindi hans vegna aksturs Saab-bifreiðarinnar miðast við 3.440 km. Í allt hafi akstur stefnanda umrætt ár því numið 10.000-12.000 km vegna aksturs bifreiðarinnar Suzuki, árg. 1994, YF-832, 3.440 km vegna aksturs ofannefndrar Saab-bifreiðar á milli heimilis og vinnustaðar svo og ca. 2.000 km vegna aksturs með eiginkonu sinni í bifreiðinni Volvo, árg. 1995, VR-488, eða um 15.500 til 17.500 km á árinu 1995. Til viðbótar þessu hafi skattstjóri ákveðið að gera stefnanda að greiða útsvar og tekjuskatt af 364.139 kr. vegna hækkaðs hlunnindamats sem miðað við 33,50 kr. kílómetragjald samsvari um 10.869 km akstri og jafngildi það því að stefnandi hafi ekið um 25.000 til 27.000 km á árinu í eigin þágu sína sem miðað við 50 km/klst. meðalhraða á klukkustund þýði að hann hafi verið akandi í um 540 klst. eða í um 13 vikur af árinu miðað við 40 klst. vinnuviku. Miðað við vinnu stefnanda sem að mestu leyti fari fram á skrifstofu vinnuveitanda hans verður það að teljast mjög ólíklegt.

Gjaldárið 1997, tekjuárið 1996, reiknaði stefnandi sér til tekna sem bifreiðahlunnindi 94.178 kr. vegna takmarkaðra umráða af bifreiðunum Saab 9000, árg. 1993, NN-694, og M.Benz, árg. 1996, OE-591. Miðist takmörkuð umráð Saab-bifreiðarinnar við tímabilið janúar til og með apríl eða 4 mánuði ársins en M.Benz-bifreiðarinnar við tímabilið maí til og með nóvember eða 7 mánuði ársins og hafi þau verið reiknuð sem hér segir:

Jan.-apríl. Takmörkuð umráð og reiknuðust þau svona: (7 km x 2 x 4,0 daga x 46 vikur + 300 km) = (2876 x 33,50) 4/12 = 32.116 kr. Maí-nóv. Takmörkuð umráð og reiknuðust þau svona: (7 km x 2 x 4,0 daga x 46 vikur + 600 km) = (3176 x 33,50) 7/12 = 62.064 kr. Reiknuð hlunnindi alls 94.178 kr. og miðað við 33,50 kílómetragjald svara þau til um 2.811 km einkaaksturs.

Í kæruúrskurði sínum hafi skattstjóri hækkað þá fjárhæð um 585.789 kr. eða í 679.967 kr. og miðist endurákvörðun skattstjóra varðandi fyrrnefndu bifreiðina við 15% af 2.397.000 kr. kostnaðarverði hennar ásamt aukahlutum tímabilið frá 1. janúar til 17. apríl 1997 og hinnar síðarnefndu við 20% af 4.077.400 kr. kostnaðarverði hennar ásamt aukahlutum tímabilið frá 18. apríl til 31. desember 1996. Sé niðurstaða skattstjóra sem hann byggi á skattmatsreglum ríkisskatt-

stjóra í staðgreiðslu árið 1996, sbr. auglýsingu nr. 3/1996, rökstudd með því að bifreiðirnar hafi verið geymdar fyrir utan heimili stefnanda utan vinnutíma og í ljósi stöðu hans hjá Fróða hf. verði því að telja að hann hafi getað haft ótakmörkuð umráð yfir þeim. Stefnandi byggir kröfur sínar varðandi þennan málslið í grundvallaratriðum á sömu rökum og hér að framan. Reglur ríkisskattstjóra hafi að vísu verið auglýstar í Stjórnartíðindum eins og lög áskilja um birtingu stjórnvaldserinda. Hins vegar hafi verið verulegir gallar á birtingunni þar eð bifreiðaskrá þar sem kostnaðarverð bifreiða ásamt aukahlutum þeirra eru tilgreind var ekki birt. Þá samsvari sú bifreiðategund sem skattstjóri miði kostnaðarverð sitt við ekki nákvæmlega þeirri bifreiðategund sem stefnandi hafi haft umráð yfir, en kostnaðarverð hennar hafi hann byggt á upplýsingum sem fengnar voru frá söluaðila þeirra hér á landi. Loks hafi stefnandi gert líklegt að afnot hans af umræddum bifreiðum hafi einungis verið takmörkuð. Á árinu 1996 hafi hann þannig átt tvær einkabifreiðir sjálfur sem hann hafi að jafnaði notað til eigin þarfa. Hafi hann því ekki haft þörf fyrir bifreiðar vinnuveitanda síns utan vinnutíma. Að því er bifreiðina M. Benz varðar er enn fremur bent á að fyrir liggi að henni hafi verið ekið 500 km er vinnuveitandi stefnanda keypti hana 18. apríl 1996. Þann 30. október 1997 hafi henni verið ekið 11.052 km sem jafngildir um 570 km akstri á mánuði (11.052-500 = 10.552/18,5 mán.). Þar af nemi einkaakstur stefnanda um helmingnum af vegalengdinni eða 265 km á mánuði miðað við 46 vikna starfsár. Eigi að síður og þrátt fyrir það hafi skattstjóri ákveðið að gera stefnanda að greiða útsvar og tekjuskatt eins og hann hefði ekið bifreiðinni 0,20 x 4.077.400 kr. = 815.480 kr. x (13/30 + 8) = 687.721/33.50 = 20.529 km á árinu 1996. Jafngildi það því að kílómetrastaða hennar ætti að vera 44.681 km (20.529 x 18,5/8,5) þann 30. október 1997 sem ekki fái staðist miðað við óvefengjanleg gögn málsins.

Kröfu sína um niðurfellingu álags samkvæmt 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt rökstyður stefnandi með vísan til 3. mgr. sömu greinar.

Um málskostnaðarkröfu vísast til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði. Beri hún virðisaukaskatt þar sem stefnandi eigi ekki rétt á að draga útskatt af kostnaðinum frá innskatti af sölu á vöru og þjónustu sem atvinnurekandi.

Um lagarök fyrir aðalkröfu málsins vísast annars vegar til l. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, sbr. 116. gr. sömu laga, og hins vegar til 1. tl. 5. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sbr. 2. mgr. 24. gr. sömu laga. Þá er vísað til skattmatsreglna í staðgreiðslu og við álagningu vegna þeirra gjaldára, tekjuára, sem endurákvörðun skattstjóra tekur til. Er númer þeirra sem hér segir:

Staðgreiðsluárið 1993. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 3/1993 um skattmat í

staðgreiðslu, birt í 2. tlb. Lögbirtingablaðsins, 86. árg., miðvikudaginn 13. jan. 1993. Staðgreiðsluárið 1994. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 3/1994 um skattmat í staðgreiðslu, birt í 3. tlb. Lögbirtingablaðsins, 87. árg., þriðjudaginn 11. jan. 1994. Staðgreiðsluárið 1995. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 3/1995 um skattmat í staðgreiðslu á árinu 1995, birt sem auglýsing nr. 1. 3. jan. 1995 í Stjórnartíðindum. Staðgreiðsluárið 1996. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 3/1996 um skattmat í staðgreiðslu á árinu 1996, birt sem auglýsing nr. 22. 2. jan. 1996 í Stjórnartíðindum. Staðgreiðsluárið 1997. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 3/1997 um skattmat í staðgreiðslu á árinu 1997, birt sem auglýsing nr. 15. 2. jan. 1997 í Stjórnartíðindum.

Skattmatsreglur í álagningu.

Tekjuárið 1993, framtalsárið 1994. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 4/1993 um skattmat ríkisskattstjóra tekjuárið 1993 (framtalsárið 1994), birt í 3. tlb. Lögbirtingablaðsins, 87. árg., þriðjudaginn 11. jan. 1994. Skattmat þetta hafi ekki að geyma reglur um mat bifreiðahlunninda við álagningu.

Tekjuárið 1994, framtalsárið 1995. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 4/1995 um skattmat tekjuárið 1994 (framtalsárið 1995), birt sem auglýsing nr. 2. 3. jan. 1995 í Stjórnartíðindum. Ákvæði um mat bifreiðahlunninda sé að finna í grein 2.2.1 og sé þar vísað til skattmatsreglna í staðgreiðslu, sbr. augl. ríkisskattstjóra nr. 3/1994.

Tekjuárið 1995, framtalsárið 1996. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 4/1996 um skattmat tekjuárið 1995 (framtalsárið 1996), birt sem auglýsing nr. 26. 4. jan. 1996 í Stjórnartíðindum. Skattmat þetta hafi ekki að geyma reglur um mat bifreiðahlunninda við álagningu.

Tekjuárið 1996, framtalsárið 1997. Auglýsing ríkisskattstjóra nr. 4/1997 um skattmat tekjuárið 1996 (framtalsárið 1997), birt sem auglýsing nr. 16. 2. jan. 1997 í Stjórnartíðindum. Ákvæði um mat bifreiðahlunninda sé að finna í grein 2.2.2 og sé þar vísað til skattmatsreglna í staðgreiðslu, sbr. augl. ríkisskattstjóra nr. 3/1996.

Um lagarök fyrir varakröfu málsins er vísað fyrst og fremst til l. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, sbr. 116. gr. sömu laga, þar á meðal forsögu hennar og tilurðar samkvæmt lögum nr. 68/1971, sbr. um breyting á þeim lögum nr. 30/1970. Að því er varðar takmarkanir á framsali skattlagningarvalds og bann á mismunun við skattlagningu vísast hins vegar til 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar.

Um lagarök fyrir þrautavarakröfu málsins vísast annars vegar til ákvæða laga nr. 64/1943 um birtingu laga og stjórnvaldserinda og hins vegar til almennra reglna um mat á sönnun í skattarétti.

Málsástæður og rökstuðningur stefnda.

Samkvæmt 1. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt m.s.br. teljist hvers konar gæði, arður, laun og hagnaður, sem skattaðila hlotnast og metinn verður til peningaverðs, til skattskyldra tekna. Þar með teljist endurgjald fyrir hvers konar vinnu til skattskyldra tekna, þar á meðal endurgjald í formi hlunninda. Sé ekki ágreiningur um það í máli þessu að bifreiðahlunnindi teljist til skattskyldra tekna samkvæmt ákvæðinu.

Stefnandi byggi kröfur sínar aðallega á því að það skorti auglýst skattmat bifreiðahlunninda á grundvelli 116. gr. laga um tekju- og eignarskatt, sem unnt sé að lögum að byggja á þá endurálagningu opinberra gjalda hans sem honum var gerð í úrskurði skattstjóra, gjaldárin 1994 til og með 1997. Hann haldi því fram að skattmat til bifreiðahlunninda vegna staðgreiðslu fullnægi ekki því skilyrði. Í öllum tilvikum skorti fullnægjandi auglýsingu, og bifreiðaskrá hafi ekki verið auglýst. Þessu er mótmælt af hálfu stefnda.

Samkvæmt 116. gr. laganna skuli ríkisskattstjóri árlega gefa út reglur um mat á hlunnindum, sbr. 7. gr., og öðrum tekjum og frádrætti sem meta þurfi til verðs samkvæmt lögunum. Samkvæmt 5. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda falli m.a. laun í formi hlunninda undir staðgreiðsluskyldar tekjur og hafi þau ekki verið undanþegin staðgreiðslu með heimild í 8. gr. Í 15. gr. laganna segi að þegar ákvörðun launa launamanns fyrir hvert greiðslutímabil, að meðtöldu orlofsfé, sé lokið skuli bætt við það skattskyldum hlunnindum samkvæmt mati ríkisskattstjóra, sbr. 116. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt.

Er lög nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda voru sett, hafi jafnframt verið gerðar umfangsmiklar breytingar, á efnisreglum laga um tekju- og eignarskatt er tengdust þeirri breytingu sbr. lög nr. 49/1987. Þar á meðal hafi verið breytt reglum um frádráttarbærni móttekinna ökutækjastyrkja launþega, sbr. 1. tl. A-liðar 30. gr., og á þá lögð sönnunarbyrði fyrir því að á móti þeim tekjum hefðu þeir haft kostnað af akstri í þágu vinnuveitenda svo hann teldist frádráttarbær.

Sú skattkerfisbreyting hafi jafnframt kallað á nokkuð breytta framkvæmd á skattmati samkvæmt 116. gr. laga um tekju- og eignarskatt. Vegna staðgreiðslu skatta hafi nú verið nauðsynlegt að skattmat, að því leyti sem það varðaði ákvörðun á staðgreiðsluskyldum launum, lægi fyrir strax í upphafi árs, en ekki í lok árs eins og verið hafði í eldra greiðslukerfi. Með lagabreytingunum 1987 hafi reglur um árlegar ákvarðanir ríkisskattstjóra varðandi viðmiðun vegna reiknaðs endurgjalds, sem höfðu verið í 59. gr. laga um tekju- og eignarskatt, verið fluttar í 6. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda. Samkvæmt því skyldi ríkisskattstjóri eftirleiðis setja þær viðmiðunarreglur strax í upphafi ársins í stað ársloka eins og verið hafði. Á sama hátt sé á því byggt í 15. gr. laga nr. 45/1987, að reglur um skattmat ríkisskattstjóra samkvæmt 116.

gr. á skattskyldum launatekjum í formi hlunninda, liggi nú fyrir í upphafi árs. Auglýstar matsreglur ríkisskattstjóra á bifreiðahlunnindum í staðgreiðslu grundvallist því beint á heimild hans í 116. gr. laga nr. 75/1981 til að setja reglur um mat þess efnis, svo sem skýrt komi fram í orðalagi 15. gr. laga um staðgreiðslu opinberra gjalda.

Auglýstar matsreglur á bifreiðahlunnindum í staðgreiðslu séu þannig ekki reglur sem eingöngu sé ætlað að gilda til bráðabirgða eins og stefnandi sýnist byggja á. Þvert á móti byggist það hlunnindamat í staðgreiðslu á 116. gr. laga um tekju- og eignarskatt og feli í sér endanlegar reglur um það hvernig finna skuli verðmæti hlunnindanna, reiknað til tekna.

Hvorki ákvæði laga um tekju- og eignarskatt né lög um staðgreiðslu opinberra gjalda geri ráð fyrir því að ríkisskattstjóra sé skylt að auglýsa tvívegis árlega þær reglur sem hann setji um tekjumat ákveðinna hlunninda. Í auglýsingum ríkisskattstjóra um skattmat bifreiðahlunninda vegna staðgreiðslu, sbr. kafla 2 í framlögðum auglýsingum, felist endanlegar reglur af því tagi auk reglna um framkvæmd staðgreiðslu innan ársins. Í öllum tilvikum sé í auglýsingunum vitnað bæði til 116. gr. laga nr. 75/1981 og til 5. gr. laga nr. 45/1987. Þessar auglýsingar hafi birst í Lögbirtingablaði fram til þess tíma er lög nr. 95/1994 um breyting á lögum nr. 64/1943 tóku gildi hinn 30. maí 1994, en frá þeim tíma hafi þær birst í B-deild Stjórnartíðinda.

Samkvæmt skattmatsreglunum skuli, við ákvörðun hlunninda fyrir ótakmörkuð afnot bifreiðar, leggja til grundvallar kostnaðarverð viðkomandi bifreiðar. Í reglunum sé kostnaðarverð skilgreint sem „staðgreiðsluverð samkvæmt verðlista á sams konar bifreið nýrri frá bifreiðaumboði af síðustu árgerð, að meðtöldum kostnaði vegna hvers konar auka- eða sérbúnaðar“. Skyldi til grundvallar leggja verð á síðasta degi næstliðins árs. Ríkisskattstjóri hafi á hinum umþrættu gjaldárum tekið saman skrá yfir verðlista bifreiðaumboða, svokallaða bifreiðaskrá. Þær skrár hafi ríkisskattstjóri birt í heftum ásamt matsreglum sínum. Þau hefti hafi legið frammi á öllum skattstofum og verið þar aðgengileg gjaldendum.

Ekki sé unnt að fallast á þá túlkun stefnanda að í ákvæði 116. gr. laga um tekju- og eignarskatt felist að ríkisskattstjóra sé í teknamati bifreiðahlunninda skylt að miða við ekna kílómetra í eigin þágu þegar um er að ræða bifreiðar í eigu vinnuveitanda er starfsmenn hafa til ótakmarkaðra afnota. Slíkt eigi hvorki stoð í orðalagi greinarinnar um útgáfu árlegra matsreglna né athugasemdum er fylgdu henni, þar sem segi að með greininni væri ríkisskattstjóra fengin heimild til mats á ýmsum hlunnindum, öðrum tekjum og frádrætti, sem meta þurfi til verðs. Efnislega feli hún ekki í sér nýmæli. Augljóst sé, að með nýmælum sé vísað til þeirrar heimildar, sem ríkisskattstjóra sé fengin með lagagreininni til að setja matsreglur. Ekki felist því í athugasemdunum að settar séu efnislegar

skorður við því hvernig verðmæti hlunninda, er á hverjum tíma þurfi að meta til verðs vegna tekna eða frádráttar samkvæmt lögunum, sé fundið.

Matsreglur er ríkisskattstjóri hafi sett til að tekjumæla hlunnindi, sem felist í því, að vinnuveitandi láti starfsmanni í té til frjálsra einkaafnota bifreið, séu einfaldar, hlutlægar og gegnsæjar. Tekjumatið reiknist í öllum tilvikum sem hlutfall af verðmæti bifreiðarinnar að teknu tilliti til aldurs, en án tillits til raunverulegs aksturs launþega í eigin þágu, enda sé hann ekki hið eiginlega inntak þessara hlunninda, heldur hin ótakmörkuðu endurgjaldslausu umráð hans. Tekið sé tillit til þess til lækkunar hlutfallinu ef launþegi taki þátt í rekstrarkostnaði bifreiðarinnar, og til frádráttar teknamatinu ef hann þurfi að greiða vinnuveitanda fyrir afnot sem fari yfir umsamin endurgjaldslaus afnotamörk.

Takmarkist afnot launþega hins vegar við akstur milli heimilis og vinnustaðar, sbr. grein 2.7, séu þau hlunnindi metin til tekna á kílómetragjaldi, en skilyrði fyrir því að það geti átt við sé að gögn um takmörkuð afnot og eftirlit með þeim, þ.á m. akstursdagbók, séu greinilega færð og aðgengileg skattyfirvöldum, hvort sem er í bókhaldi launagreiðanda eða hjá launamanninum sjálfum og gerð sé grein fyrir þeim í akturssskýrslu er fylgi framtali.

Fráleitt verði fallist á það, að um sambærileg tilvik geti verið að ræða að lögum, þegar starfsmanni er annars vegar látin í té bifreið til umráða og frjálsra afnota sinna og honum jafnvel í sjálfsvald sett, hvort og að hvaða leyti hann nýtir bifreiðina í vinnunni, eða hins vegar þegar um sé að ræða bifreið sem sé aflað vegna akstursþarfar atvinnustarfseminnar og afnot launþegans sjálfs takmarkist við akstur milli heimilis og vinnustaðar undir eftirliti vinnuveitanda og inntak hlunnindanna því hliðstæð endurgreiðslu flutningskostnaðar milli heimilis og vinnustaðar.

Sjónarmið stefnanda, um að matsreglur um bifreiðahlunnindi samkvæmt 116. gr. laga nr. 75/1981 skorti eða gallar hafi verið á birtingu eða efni matsreglna bifreiðahlunninda, sem leitt geti til þess að álagning verði ekki á þeim byggð, fái því ekki staðist.

Ekki fái staðist að kæruúrskurður skattstjóra sé órökstuddur. Þvert á móti sé úrskurðurinn ítarlega rökstuddur. Á bls. 1-7 séu málavextir raktir áður en andmæli stefnanda eru reifuð í heild sinni í 2. kafla, bls. 7-26. Síðan komi rök fyrir lögmæti þess að byggja á skattmatsreglunum við álagningu og í framhaldi af því séu einstök gjaldár tekin til úrlausnar hvert fyrir sig, rakin fyrirliggjandi gögn, og starfsleg staða stefnanda hjá vinnuveitanda, sbr. bls. 26-31. Ítarleg rök séu þannig færð fyrir niðurstöðu skattstjóra einstök gjaldár með tilliti til reglna, fyrirliggjandi gagna og loks tekin til úrlausnar rök fyrir beitingu álags. Engum annmörkum á úrskurðinum sé þannig fyrir að fara hvorki að formi né efni til.

Varðandi gjaldárin 1994 og 1995 lúti ágreiningur í máli þessu eingöngu að kostnaðarverði þeirra bifreiða er þá komu við sögu og því hvort draga beri frá

matinu orlofstíma stefnanda. Gjaldárin 1996 og 1997 komi til viðbótar ágreiningur er lúti að því, hvort stefnandi hafi haft takmörkuð afnot af bifreiðunum talið frá 1. febrúar 1995 eins og hann haldi fram.

Um takmörkuð afnot undir eftirliti yfirboðara hafi ekki verið að ræða í tilviki stefnanda þau gjaldár sem hér eru til umfjöllunar. Í bifreiðahlunnindum þeim er stefnandi naut umrædd gjaldár hafi falist að hann hafi haft til umráða og ótakmarkaðra eigin nota þessa eign án þess að hafa þurft að leggja í þau útgjöld sem stofnkostnaður við kaup á bifreiðinni hafi falið í sér. Í annan stað hafi í hlunnindunum í hans tilviki falist að allur rekstrarkostnaður bifreiðarinnar hafi verið greiddur af vinnuveitanda. Um sé því að ræða veruleg og umtalsverð hlunnindi, sem hafi verið liður í launakjörum stefnanda.

Af hálfu stefnanda hafi mati skattstjóra sem samkvæmt framangreindu átti stoð í lögum og birtum reglum ekki verið hnekkt. Af stefnanda hálfu hafi þannig engin gögn verið lögð fram frá bifreiðaumboðum með upplýsingum um kostnaðarverð, því til stuðnings að mat skattstjóra á kostnaðarverði þeirra bifreiða er komu við sögu, hafi í neinu tilviki verið of hátt, né fái staðist hjá honum að lækka beri afnotin vegna orlofstíma, enda í öllum tilvikum grundvöllur skattmatsins verðmæti þeirra hlunninda á ársgrundvelli sem felist í umráðum og frjálsum afnotum af bifreið. Stefnandi hafi stöðu sinnar vegna sjálfdæmi um afnot sín án þess að neinu eftirliti með þeim sé fyrir að fara. Staðhæfingar hans um takmörkuð afnot fái því ekki staðist og engra gagna njóti við í bókhaldi hans og fyrirtækisins er grundvallað gætu, samkvæmt skattalögum, að meðhöndla hlunnindin samkvæmt kafla 2.7 í matsreglum ríkisskattstjóra.

Niðurstaða.

Samkvæmt upphafsákvæði 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt teljast til skattskyldra tekna hvers konar gæði, arður, laun og hagnaður, sem skattaðila hlotnast og metin verða til peningaverðs, óháð því hvaðan þær stafa eða í hvaða formi þær eru. Í 1. tl. A-liðar 7. gr. er tiltekið sérstaklega að endurgjald fyrir hvers konar vinnu, starf og þjónustu teljist til skattskyldra tekna, þar með talin hlunnindi. Með 116. gr. laganna er ríkisskattstjóra falið að gefa árlega út reglur um mat á hlunnindum, sbr. 7. gr., og öðrum tekjum og frádrætti sem meta þarf til verðs samkvæmt lögunum. Ákvæði 1. tl. 5. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda er samhljóða ákvæði A.1. 7. gr. laga nr. 75/1981 að öðru leyti en ákvæði um rekstur hópferðabifreiða til þess að flytja starfsmenn til og frá vinnu, en hlunnindi af slíkum ferðum teljast ekki til skattskyldra tekna skv. 7. gr. laga nr. 75/1981. Ekki er samsvarandi ákvæði í 5. gr. laga nr. 45/1987.

Samkvæmt 15. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda skal bætt við laun og orlof launamanns skattskyldum hlunnindum skv. mati ríkis-

skattstjóra, sbr. 116. gr. laga nr. 75/1981. Það leiðir af eðli þeirrar breytingar sem varð við gildistöku laga nr. 45/1987 að reglur um skattmat hlunninda verður að setja í upphafi árs. Lögin verða ekki túlkuð á þann veg að setja skuli nýtt skattmat í lok árs heldur gildir það skattmat sem sett er í upphafi árs við álagningu skatta vegna þess árs.

Á ofangreindum grundvelli varðandi skattmat hlunninda hefur ríkisskattstjóri sett reglur um skattmat hlunninda. Í skattmötum þessum gerir ríkisskattstjóri greinarmun á hvort um full umráð starfsmanns er að ræða af bifreið eða hvort bifreið hefur staðið starfsmanni til takmarkaðra afnota. Ekki er á það fallist með stefnanda að ríkisskattstjóra hafi verið óheimilt að breyta ákvörðun teknamats bifreiðahlunninda, þegar menn hafa ótakmörkuð umráð yfir bifreið vinnuveitenda, frá því að miða við ekna kílómetra í það að miða við ákveðið hlutfall af kostnaðarverði bifreiðar sem launþegi hefur umráð yfir.

Ekki verður á það fallist með stefnanda að úrskurður skattstjórans í Reykjavík, uppkveðinn 8. júní 1998, varðandi bifreiðahlunnindi stefnanda árin 1994, 1995, 1996 og 1997 sé órökstuddur. Úrskurðurinn telst vera í fullu samræmi við fyrirmæli 99. gr. laga nr. 75/1981.

Í skattmati ársins 1993, gr. 2.1, er fjallað um endurgjaldslaus afnot launamanns af fólksbifreið, skutbifreið eða jeppabifreið, sem launagreiðandi hans lætur honum í té til fullra umráða. Þessi afnot skulu metin launamanni til tekna miðað við afnot í heilt ár með hliðsjón af verði og aldri bifreiðarinnar og skal miðað við verð á síðustu árgerð eins og það var 31. desember 1992. Af bifreið sem tekin var í notkun á árunum 1991 og 1992 eða tekin verður í notkun á árinu 1993 skal meta hlunnindi til tekna sem 20% af kostnaðarverði bifreiðarinnar samkvæmt nánari skilgreiningu í skattmatinu. Af eldri bifreiðum skulu hlunnindi metin til tekna sem 15% af kostnaðarverði bifreiðarinnar, einnig samkvæmt nánari skilgreiningu í skattmatinu. Í skattmati ársins 1994 eru sams konar reglur, þó þannig að hlunnindi sem metin eru til tekna sem 20% af kostnaðarverði bifreiðar gilda þá um bifreiðar af árgerðunum 1992, 1993 og 1994. Í skattmati áranna 1995, 1996 og 1997 eru sams konar reglur að breyttu breytanda.

Verður ekki séð annað en reglur þær sem ríkisskattstjóri hefur farið eftir við ákvarðanir sínar séu að lögum. Sama er um auglýsingar ríkisskattstjóra um skattmat í staðgreiðslu, þær voru birtar í Lögbirtingablaði árin 1993 og 1994. En frá gildistöku laga nr. 95/1994 um breytingu á lögum nr. 64/1943, um birtingu laga og stjórnvaldserinda, hafa auglýsingar verið birtar í B-deild Stjórnartíðinda árin 1995, 1996 og 1997. Svokallaðar bifreiðaskrár ásamt matsreglum ríkisskattstjóra voru gefnar út og lágu að sögn lögmanns stefnda frammi á öllum skattstofum.

Með vísan til þess sem hér hefur verið rakið er ekki á það fallist með stefn-

anda að skattmatsreglur ríkisskattstjóra varðandi skattmat bifreiðahlunninda í staðgreiðslu, eins og þær hafa verið birtar á hverjum tíma, hafi ekki lagagildi við ákvörðun tekju- og eignarskatts.

Samkvæmt gr. 2.2 í skattmatsreglunum skal kostnaðarverð bifreiðar skilgreint sem staðgreiðsluverð samkvæmt verðlista á sams konar bifreið nýrri frá bifreiðaumboði af síðustu árgerð að meðtöldum kostnaði vegna hvers konar auka- eða sérbúnaðar. Sé eigi unnt að fá upplýsingar um verð á henni skal miða við verð á sambærilegum bifreiðum. Einnig skal miða við verð á sambærilegum bifreiðum ef sú bifreið sem meta þarf er eigi lengur á markaði. Orðalag þetta virðist skýrt. Af hálfu stefnanda hefur ekki verið sýnt fram á að mat ríkisskattstjóra á kostnaðarverði þeirra bifreiða er stefnandi hefur haft til umráða hverju sinni hafi verið of hátt.

Fallast ber á það með stefnda að orlof stefnanda skipti ekki máli við mat á hlunnindum hans vegna ótakmarkaðra afnota af bifreið vinnuveitanda stefnanda og þá ekki heldur hversu lengi á hverju ári hlutaðeigandi bifreiðar hafa verið geymdar í bílskúr í eigu móðurfélags vinnuveitanda stefnanda, Frjáls framtaks ehf., að Þingaseli 10 í Reykjavík, en þar er einnig heimili stefnanda. Með skattlagningu bifreiðahlunninda launamanns, sem nýtur ótakmarkaðra afnota af bifreið, er verið að skattleggja umráðin sem slík og skiptir ekki máli í því sambandi hversu mikið launþeginn nýtir sér umráðaréttinn.

Með vísan til framanritaðs er stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Stefndi greiði stefnanda 200.000 kr. í málskostnað.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýknað af kröfum stefnanda, Magnúsar Hreggviðssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 200.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 362/1999. **Eva Sögaard Johannesen**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Jóni Bjarna Pálssyni og
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Jakob R. Möller hrl.)

Bifreiðir. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorka.

E slasaðist á baki þegar bifreið í eigu J var ekið á bifreið, sem hún var farþegi í. Læknirinn S mat varanlegan miska E vegna slyssins 25% og taldi hana hafa verið veika í alls átta vikur af völdum þess, þar af tvær vikur rúmliggjandi. Örorkunefnd taldi hins vegar varanlegan miska hennar vera 15%, en með vísan til þess að E hafði ekki unnið utan heimilis um langt árabil fyrir slysið lét nefndin ekki uppi álit um varanlega örorku. V, vátryggjandi J, greiddi E bætur vegna 15% varanlegs miska og fyrir varanlega örorku samkvæmt 2. mgr. 8. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Þá voru E greiddar þjáningabætur í samræmi við mat læknisins. E krafði J og V um frekari bætur fyrir varanlegan miska og örorku og lagði til grundvallar að varanlegur miski hennar væri 25% í samræmi við örorkumat læknisins S. Þá krafðist hún bóta fyrir tímabundið atvinnutjón á grundvelli útreiknings tryggingafræðings og þjáningabóta miðað við að hún hefði verið veik í alls 480 daga, auk annars fjártjóns. Að virtum gögnum málsins var talið, að leggja bæri álit örorkunefndar til grundvallar við ákvörðun varanlegs miska E. Þar sem óumdeilt væri, að hún hefði fengið tjón sitt af þessum rótum bætt í samræmi við niðurstöðu nefndarinnar, var þessum kröfum hennar um örorkubætur og miskabætur hafnað. Talið var, að samkvæmt 3. mgr. 1. gr. laga nr. 50/1993 bæri að leggja verðmæti vinnu við heimilisstörf að jöfnu við launatekjur, meðal annars við ákvörðun bóta fyrir tímabundið atvinnutjón. Var þessi krafa hennar tekin til greina að fullu, en J og V höfðu ekki mótmælt þeim forsendum, sem E lagði til grundvallar við útreikning hennar. Ekki þótti við önnur læknisfræðileg gögn að styðjast en örorkumat læknisins S um veikindi E vegna slyssins. Þar sem hún hafði þegar fengið greiddar þjáningabætur til samræmis við örorkumatið var kröfu hennar um frekari bætur

hafnað. E var ekki talin hafa leitt líkur að öðru fjártjóni vegna slyssins og var kröfum hennar þar að lútandi hafnað. Voru J og V því dæmdir sameiginlega til að greiða E bætur vegna tímabundins atvinnutjóns hennar, en sýknaðir af öðrum kröfum E.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 13. september 1999. Hún krefst að stefndu verði dæmdir í sameiningu til að greiða sér 1.986.683 krónur með 2% ársvöxtum af 1.245.384 krónum frá 24. desember 1994 til 12. desember 1996, en með ársvöxtum af 741.300 krónum sem hér segir: 0,5% frá 24. desember 1994 til 1. júní 1995, 0,65% frá þeim degi til 1. október 1996 og 0,9% frá þeim degi til 12. desember sama árs. Frá 12. desember 1996 krefst áfrýjandi dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 1.986.683 krónum til greiðsludags. Hún krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Hinn 24. desember 1994 varð árekstur tveggja bifreiða í Sandgerði. Önnur þeirra var í eigu stefnda Jóns Bjarna Pálssonar og tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf. Áfrýjandi var farþegi í hinni bifreiðinni og fékk við áreksturinn hnykk á bakið. Daginn eftir leitaði hún til læknis vegna óþæginda í baki, sem ágerðust í kjölfarið, en að auki færðust verkir niður í hægri fótlegg. Í janúar 1995 var tekin tölvusneiðmynd af baki áfrýjanda, sem leiddi í ljós brjósklos. Gekkst hún undir skurðaðgerð af þessum sökum 18. apríl 1996. Kveðst hún ekki hafa fengið teljandi bata af aðgerðinni.

Í örorkumati 12. október 1996, sem áfrýjandi aflaði hjá Sigurjóni Sigurðssyni bæklunarskurðlækni, var komist að þeirri niðurstöðu að varanlegur miski hennar vegna slyssins væri 25%. Taldi læknirinn jafnframt að hún hafi verið veik í alls átta vikur af völdum slyssins, þar af tvær vikur rúmliggjandi. Að fengnu þessu mati krafði áfrýjandi hið stefnda vátryggingafélag um bætur með bréfi 12. nóvember 1996. Ekki er að sjá af gögnum málsins að þeirri kröfu hafi verið svarað. Félagið

leitaði hins vegar 30. maí 1997 álits örorkunefndar um varanlega örorku og miska áfrýjanda. Í álitsgerð nefndarinnar 5. janúar 1998 var varanlegur miski áfrýjanda metinn 15%, en með vísan til þess að hún hefði ekki unnið utan heimilis um langt árabil fyrir slysið lét nefndin ekki uppi álit um varanlega örorku. Þá var og tekið fram að nefndin teldi að eftir 1. ágúst 1996 hefði áfrýjandi ekki getað vænst frekari bata af áverkum sínum svo máli skipti.

Að fengnu mati örorkunefndar gerðu áfrýjandi og stefnda vátryggingafélagið uppgjör um bætur 16. febrúar 1998. Samkvæmt því fékk áfrýjandi greiddar þjáningabætur, sem svöruðu því að hún hefði verið veik í samtals átta vikur, þar af tvær vikur rúmliggjandi, alls 52.360 krónur. Þá fékk hún 658.350 krónur í bætur vegna 15% varanlegs miska og 581.981 krónu vegna varanlegrar örorku, sem var bætt samkvæmt ákvæði 2. mgr. 8. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Voru bætur því samtals 1.292.691 króna. Var tekið við greiðslu þeirrar fjárhæðar með fyrirvara um rétt áfrýjanda til bóta vegna tímabundins atvinnutjóns, svo og til þjáningabóta fyrir lengra tímabil en uppgjörið tók mið af.

Í málinu krefst áfrýjandi greiðslu bóta vegna varanlegs miska, 513.244 krónur, og varanlegrar örorku, 415.400 krónur, en í þeim efnum leggur hún til grundvallar niðurstöðuna í áðurnefndu örorkumati Sigurjóns Sigurðssonar og dregur frá þær bætur, sem þegar hafa verið greiddar. Þá krefst hún bóta að fjárhæð 641.300 krónur fyrir tímabundið atvinnutjón frá slysdegi til 30. apríl 1996. Fjárhæð þessa kröfuliðar er studd við útreikning tryggingafræðings á höfuðstólsverðmæti tímabundna tjónsins, sem tekur mið af 75% launa samkvæmt svonefndum fastlaunasamningi Iðju, félags verksmiðjufólks, fyrir starfsfólk í matvælaiðnaði. Áfrýjandi krefst jafnframt greiðslu þjáningabóta fyrir tímabilið frá slysdegi til 18. apríl 1996, sem hún telur alls 480 daga, en í þeim kröfulið er lagt til grundvallar að hún hafi verið veik allt tímabilið, þar af rúmliggjandi í fjórtán daga. Að frádregnum þjáningabótum samkvæmt fyrrnefndu uppgjöri nemur þessi liður í kröfu áfrýjanda 316.740 krónum. Loks krefst hún 100.000 króna í bætur fyrir annað fjártjón. Samkvæmt þessari sundurliðun er krafa áfrýjanda samtals 1.986.684 krónur.

Í málinu er ekki deilt um bótaskyldu stefndu.

II.

Samkvæmt 10. gr. skaðabótalaga, eins og hún hljóðaði áður en breyting var gerð á henni með 5. gr. laga nr. 37/1999, gat tjónþoli eða sá, sem ber ábyrgð á tjóni, leitað álits um miskastig og örorkustig hjá örorkunefnd, sem er skipuð tveimur læknum og einum lögfræðingi. Þótt kostur hafi gefist á að afla slíks álits var ekki girt fyrir það með lögum að beita megi öðrum gögnum til sönnunar um miskastig eða örorkustig. Sé aflað slíkra gagna til viðbótar álitsgerð örorkunefndar verða dómstólar að skera úr um sönnunargildi þeirra eftir almennum reglum, sbr. 1. mgr. 44. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Áðurnefnds mats Sigurjóns Sigurðssonar á varanlegum miska áfrýjanda var ekki aflað með dómkvaðningu eða í samráði við stefndu. Þeir áttu ekki kost á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri við framkvæmd matsins. Sigurjón skoðaði áfrýjanda í tengslum við gerð mats síns 10. október 1996, en sérfræðingur í endurhæfingarlækningum, sem stóð ásamt öðrum að áliti örorkunefndar, skoðaði hana 1. desember 1997. Ekki er fullt samræmi í lýsingu Sigurjóns annars vegar og örorkunefndar hins vegar á líðan áfrýjanda og bata hennar í kjölfar fyrrnefndrar skurðaðgerðar. Áfrýjandi hefur ekki hnekkt þeirri lýsingu örorkunefndar með nýrri læknisfræðilegum gögnum. Þótt fallast megi á með áfrýjanda að röksemdir fyrir niðurstöðum í mati Sigurjóns séu í nokkrum atriðum ítarlegri en í álitsgerð örorkunefndar, er rökum nefndarinnar engan veginn áfátt. Tveir sérfræðingar í læknisfræði stóðu að áliti örorkunefndar, sem sinnti með gerð þess lögákveðnu hlutverki sínu. Að virtu þessu í heild verður álit örorkunefndar lagt til grundvallar við ákvörðun varanlegrar örorku og varanlegs miska áfrýjanda. Óumdeilt er að hún hafi þegar fengið tjón sitt af þessum rótum bætt í samræmi við niðurstöðu örorkunefndar. Verður því hafnað þeim liðum í kröfu áfrýjanda, sem snúa að varanlegri örorku hennar og varanlegum miska.

III.

Í gögnum málsins kemur fram að áfrýjandi vann ekki utan heimilis frá árinu 1973 til slysdags 24. desember 1994. Samkvæmt 3. mgr. 1. gr. skaðabótalaga skal verðmæti vinnu við heimilisstörf lagt að jöfnu við launatekjur, meðal annars við ákvörðun bóta fyrir tímabundið atvinnutjón, sbr. 2. gr. laganna. Hefur þeirri skipan því verið komið á með lögum að sá, sem gegnir ekki launuðu starfi utan heimilis, teljist

verða fyrir fjártjóni vegna þess eins að hann fari vegna líkamstjóns á mis við að geta sinnt heimilisstörfum, sbr. einnig dóm Hæstaréttar 14. október 1999 í máli nr. 153/1999. Verður þá fjártjónið miðað við verðmæti vinnu við heimilisstörf, en engu breytir í þeim efnum að tjónþoli hafi ekki þurft að bera kostnað af því að annar leysi af hendi þá vinnu í sinn stað. Samkvæmt þessu verður ekki fallist á röksemdir, sem stefndu hafa fært fyrir því að áfrýjandi eigi ekki rétt á bótum fyrir tímabundið atvinnutjón.

Sem fyrr segir hefur örorkunefnd látið uppi það álit að eftir 1. ágúst 1996 hafi áfrýjandi ekki mátt vænta frekari bata af áverkum sínum svo máli skipti. Í málinu liggur fyrir vottorð 26. apríl 1996 frá sérfræðingi í taugaskurðlækningum, sem annaðist áðurnefnda aðgerð á áfrýjanda. Samkvæmt því taldist áfrýjandi óvinnufær, jafnt til heimilisstarfa sem annarra starfa, allt frá slysdegi og þar til vottorðið var ritað. Áfrýjandi hefur eins og áður greinir reist kröfu sína að þessu leyti á því að hún hafi orðið fyrir tímabundnu atvinnutjóni á tímabilinu frá slysdegi til 30. apríl 1996. Með vísan til þess, sem að framan greinir, er sú viðmiðun áfrýjanda í samræmi við ákvæði 1. mgr. 2. gr. skaðabótalaga.

Stefndu hafa ekki mótmælt þeim forsendum, sem áfrýjandi leggur til grundvallar við útreikning kröfu sinnar um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón. Samkvæmt öllu framangreindu verður krafan tekin að fullu til greina.

IV.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga á tjónþoli tilkall til þjáningabóta fyrir tímabilið frá því að tjón varð og þar til ekki verður vænst frekari bata, en þó aðeins að því marki, sem hann telst hafa verið veikur á tímabilinu eftir læknisfræðilegu mati, sbr. meðal annars dóma Hæstaréttar í dómasafni 1998, bls. 1976 og 2002. Í málinu liggja fyrir ýmis læknisvottorð, þar sem greint er frá líðan og meðferð áfrýjanda á nánar tilteknum tímabilum. Þar er þó hvergi vikið að því berum orðum hvort hún geti talist hafa verið veik vegna meiðslanna, sem hún hlaut 24. desember 1994. Er þannig að þessu leyti ekki við önnur læknisfræðileg gögn að styðjast en fyrrnefnt örorkumat Sigurjóns Sigurðssonar, þar sem hann lét í ljós það álit að áfrýjandi hafi verið veik vegna slyssins í alls átta vikur. Óumdeilt er að áfrýjandi hafi þegar fengið greiddar þjáningabætur eftir 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga fyrir þann tíma. Með

því að áfrýjandi hefur ekki lagt fram viðhlítandi gögn um frekari veikindi sín verður samkvæmt þessu að hafna kröfu hennar um þjáningabætur.

V.

Áfrýjandi krefst sem áður segir bóta að fjárhæð 100.000 krónur vegna annars fjártjóns síns. Um tilkall til þessara bóta skírskotar hún til 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaga.

Varðandi þennan kröfulið vísaði áfrýjandi meðal annars til þess í héraðsdómsstefnu að taka hafi þurft á leigu bifreið í tengslum við áðurnefnda skurðaðgerð á henni 18. apríl 1996. Í því sambandi lagði hún fram reikning frá bílaleigu. Sá reikningur hljóðar þó ekki á áfrýjanda. Af honum virðist mega ráða að bifreið hafi verið leigð á tímabilinu frá 17. til 20. apríl 1996 og þá alls verið ekið 457 km. Þótt áfrýjandi hafi gengist undir skurðaðgerð á því tímabili ber reikningurinn að þessu gættu ekki með sér að bifreiðin hafi verið leigð gagngert til að flytja hana á milli þáverandi heimilis hennar í Sandgerði og sjúkrahúss í Reykjavík. Verður því ekki fallist á gegn mótmælum stefndu að hún geti reist kröfu á þessum reikningi.

Áfrýjandi hefur að öðru leyti ekki lagt fram gögn til stuðnings þessum lið í kröfu sinni. Þótt loku sé ekki þar með skotið fyrir að áfrýjandi geti átt rétt til bóta fyrir annað fjártjón, verður að líta til þess að samkvæmt yfirliti frá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf. um tjónagreiðslur vegna slyss hennar fékk hún greiddar alls 40.447 krónur vegna lækniskostnaðar, lyfjakostnaðar og ferðakostnaðar. Í gögnum málsins kemur ekki nánar fram hvert tilefnið hafi verið fyrir þessum útgjöldum áfrýjanda í einstökum tilvikum. Hún hefur ekki leitt að því líkur að hún hafi orðið fyrir frekara fjártjóni af þessum ástæðum eða öðrum, sem fallið geta undir fyrrnefnt ákvæði 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaga. Verður þessum kröfulið áfrýjanda því hafnað.

VI.

Samkvæmt framangreindu verða stefndu dæmdir til að greiða áfrýjanda 641.300 krónur í bætur vegna tímabundins atvinnutjóns, en sýknaðir af öðrum liðum í kröfu hennar. Í kröfugerð áfrýjanda hefur ekki verið gert ráð fyrir að krafa hennar um bætur vegna tímabundins atvinnutjóns beri vexti samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga á tímabilinu frá slysdegi til þess dags, sem dráttarvextir geta fallið á kröfuna, heldur

fyrrgreinda ársvexti, sem hún kveður vera samkvæmt 7. gr. vaxtalaga. Verða vextir dæmdir því til samræmis til 12. desember 1996, en þá var mánuður liðinn frá því að áfrýjandi lagði fyrir stefndu gögn um tjón sitt og krafði þá um bætur, meðal annars fyrir tímabundið atvinnutjón. Frá þeim degi ber krafan dráttarvexti, sbr. 15. gr. vaxtalaga.

Stefndu verða dæmdir til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Stefndu, Jón Bjarni Pálsson og Vátryggingafélag Íslands hf., greiði í sameiningu áfrýjanda, Evu Sögaard Johannesen, 641.300 krónur með 0,5% ársvöxtum frá 24. desember 1994 til 1. júní 1995, 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 1. október 1996, 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 12. desember sama árs, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. júní 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 31. maí sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Evu Sögaard Johannesen, kt. 290543-0029, Heiðarvegi 25, Keflavík, gegn Jóni B. Pálssyni, kt. 051057-2289, Klapparstíg 6, Sandgerði, og Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, með stefnu birtri 27. febrúar 1998.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndu verði dæmdir in solidum til að greiða sér 1.986.683 kr. í skaðabætur auk vaxta sem hér segir: Með 2% ársvöxtum af 1.245.384 kr. frá slysdegi þann 24.12.1994 til 12.12.1996 en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af 741.300 kr. frá slysdegi þann 24.12.1994 til 12.12.1996, en dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til þess að stefnandi rekur ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður að mati dómsins. Til vara er gerð krafa um það að stefnukröfur verði stórlækkaðar og málskostnaður felldur niður.

I.

Málsatvik.

Málsatvik eru þau, að stefnandi meiddist í umferðarslysi á aðfangadag 24. desember 1994. Stefnandi var farþegi í bifreiðinni R-5157, sem bifreið stefnda Ö-8338 var ekið á. Stefnandi var í bílbelti en fékk hnykk á bakið. Leitaði hún læknismeðferðar daginn eftir vegna bakverkja og leiðsluverks niður í ganglim. Röntgenmyndir sýndu engin brot. Tekin var tölvusneiðmynd af hryggjarliðum 25. jan. '95 er sýndi slitbreytingar þar og hugsanlega lítils háttar brjósklos. Vegna óþæginda, sem bentu til taugaklemmu, var ákveðin bakaðgerð og hún síðan framkvæmd 18. apríl 1996.

Þrátt fyrir brjósklosaðgerðina 18. apríl 1996 var stefnandi áfram slæm af verkjum í mjóbaki og lá verkurinn bæði upp í bakið og niður í báða fætur. Sigurjón Sigurðsson læknir mat varanlegan miska vegna afleiðinga slyssins þann 12. október 1996 og segir í niðurstöðum hans m.a.:

„Þar sem einkenni löguðust ekki leiddi þetta til aðgerðar þann 18.04.96 en þrátt fyrir það enginn bati og hún er enn með stöðuga verki í mjóbaki og verki niður í báða ganglimi ásamt tilfinningu um það að fæturnir gefi sig þannig að hún treystir þeim ekki og hún er að detta. Vegna þessara einkenna hefur hún ekkert getað unnið að ráði síðan eftir slysið og engin breyting hefur orðið á líðan hennar nú lengi."

Niðurstaða Sigurjóns var að miskastig vegna varanlegs miska væri 25%.

Stefnandi var fimmtug að aldri á slysdegi, heimavinnandi húsmóðir síðan 1973 og átti fjögur uppkomin börn, fædd 1962, 1965, 1973 og 1976. Bjuggu tvö þau yngstu á heimilinu en eiginmaðurinn var sjómaður. Hefur stefnandi eftir slysið átt í erfiðleikum með að vinna sum húsverk, svo sem ræstingu, að skúra og ryksuga og fengið til þess hjálp frá dætrum sínum. Þá hefur hún átt í erfiðleikum með sauma og prjónaskap og að aka bifreið. Sótti stefnandi í júní 1996 um styrk til Sandgerðisbæjar í því formi að bærinn greiddi dætrunum laun fyrir heimilishjálp en því var hafnað.

Samkvæmt mati Sigurjóns Sigurðssonar læknis var veikindatími stefnanda af völdum slyssins talinn vera 8 vikur, þar af tvær með rúmlegu. Hinn 5. janúar 1998 mat örorkunefnd varanlegan miska stefnanda af völdum slyssins 15% og að eftir 1. ágúst 1996 hafi tjónþoli ekki getað vænst frekari bata.

Ekki er ágreiningur um bótaskyldu í málinu.

Tjónið var gert upp á grundvelli álitsgerðar örorkunefndar hinn 16. febrúar 1998 og var greiðslu fyrir tímabundið atvinnutjón hafnað. Lögmaður stefnanda

tók við uppgjöri með fyrirvara varðandi tímabundið atvinnutjón og lengd þjáningabóta.

Í máli þessu gerir stefnandi, auk bóta fyrir hið umdeilda atvinnutjón og þjáningatímabil, jafnframt kröfu um frekari bætur fyrir varanlegan miska og örorku og er það byggt á grundvelli miskamats Sigurjóns Sigurðssonar læknis. Byggir stefnandi kröfur sínar á því að mat örorkunefndar á varanlegum miska hennar eigi að víkja fyrir miskamati Sigurjóns, veikindatímabil eigi að reiknast á grundvelli læknisvottorða en ekki mati Sigurjóns á veikindatíma og greiða eigi bætur fyrir tímabundið atvinnutjón stefnanda sem er heimavinnandi. Loks er gerð sérstök krafa um áætlað annað fjártjón v/ýmiss kostnaðar af slysinu, svo sem ferða á læknisfund.

Af hálfu stefndu er öllum kröfum stefnanda andmælt.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er tekið fram að ekki sé deilt um bótaskyldu stefndu, ágreiningur aðila snúist einvörðungu um fjárhæð bóta. Stefnandi telur tjón sitt vanbætt sem nemi stefnufjárhæðinni. Deilt sé um mat á varanlegum afleiðingum slyssins og ágreiningur sé um túlkun á ákvæðum skaðabótalaga hvað varðar tímabundnar afleiðingar slyssins, tímabundið atvinnutjón og þjáningabætur.

Stefnukröfuna sundurliðar stefnandi með eftirfarandi hætti:

1. Varanleg örorka (1.610.625-515.400-581.981)	kr.	513.244
2. Varanlegur miski (1.073.750-658.350)	kr.	415.400
3. Tímabundið atvinnutjón	kr.	641.300
4. Þjáningabætur skv. 3. gr. skaðabótalaga (369.100-52.360)	kr.	316.740
5. Annað fjártjón skv. 3. mgr. 1. gr. skaðabótalaga	kr.	100.000
Samtals	kr.	1.986.684

1.-2. Varanleg örorka og varanlegur miski.

Í kröfugerð sinni miðar stefnandi við niðurstöðu örorkumats Sigurjóns Sigurðssonar frá 12. október 1996, sem getið er um að ofan. Það mat sé vel rökstutt og byggt á þekkingu læknis með áratuga reynslu af matsstörfum. Niðurstaða hans um 25% varanlegan miska sé í samræmi við þau læknisfræðilegu gögn sem fyrir liggja í málinu. Stefnandi hafi nánast verið ónýt til allra verka, með þrálátan og sársaukafullan bakverk sem leiði niður í báða fætur. Þá finni hún fyrir máttleysi í fótum og sé sífellt að detta vegna þess. Úr þessum atriðum, sem verði að teljast stórvægileg fyrir heilsu og velferð stefnanda, sé lítið sem ekkert gert í áliti örorkunefndar frá 5. janúar 1998.

Stefnandi telur að svo stórvægilegar afleiðingar hljóti að metast til fleiri

miskastiga en 15%. Álitsgerð örorkunefndar hafi ekki meira vægi heldur en mat Sigurjóns, enda sé upplýst í öðrum málum að verklag nefndarinnar sé þannig að einungis einn læknir skoði sjúkling og geri tillögu að niðurstöðu, sbr. dóm Héraðsdóms Reykjavíkur frá 16.2.1998 í málinu nr. E2627/1997, Kristján Gunnarsson gegn Vátryggingafélagi Íslands o.fl. Hlutverk hinna nefndarmannanna geti þá aldrei orðið annað en að skrifa nafn sitt undir álitið enda ljóst að sá málafjöldi sem örorkunefnd þurfi að glíma við geri það að verkum að engin leið sé að allir nefndarmenn kynni sér hvert mál fyrir sig.

Fjárhæð bóta fyrir varanlega örorku byggist á 8. gr. skaðabótalaga og sé þannig reiknuð: 150% af bótum fyrir varanlegan miska (1.073.750) séu samtals 1.610.625 kr. Frá þeirri tölu dragist 32% vegna aldurs stefnanda í samræmi við 9. gr. skaðabótalaga, þ.e. 515.400 kr. og innborgun stefnda, VÍS hf., þann 16.2.1998 að fjárhæð 581.981 kr. Niðurstaðan verði því 513.244 kr.

Fjárhæð bóta fyrir varanlegan miska byggist á 4. gr. skaðabótalaga og sé þannig reiknuð: 4.000.000 x 3524/3282 = 4.295.000 x 25% = 1.073.750. Frá þeirri fjárhæð dragist þær 658.350 kr. sem stefndi, VÍS hf., greiddi inn á tjónið þann 16.2.1998, og verði niðurstaðan því 415.400 kr. Vísitöluhækkanir séu eingöngu reiknaðar til nóvember 1997, sbr. 15. gr. skaðabótalaga, þar sem dráttarvaxta sé krafist frá desember 1997.

3. Tímabundið atvinnutjón.

Fyrir liggi í læknisvottorðum að stefnandi var algjörlega óvinnufær frá slysdegi og til aprílloka árið 1996. Jafnframt sé ljóst að svonefndum stöðugleika – þegar ekki sé von á frekari bata – sé ekki náð fyrr en þá. Stefnandi teljist því óvinnufær í skilningi 1. mgr. 2. gr. skaðabótalaga allt það tímabil, eða í 16 mánuði. Stefnandi hafi verið heimavinnandi fyrir slys og eftir slysið hafi hún hvorki getað sinnt hefðbundnum heimilisstörfum né hannyrðum sem hún hafði áður fengist töluvert við. Eiginmaður hennar sé togarasjómaður og því löngum fjarverandi. Heimilisverkin hafi ekki unnið sig sjálf og stefnandi hafi þurft að leita hjálpar hjá vinum og vandamönnum á þessu tímabili.

Hið stefnda félag hafi alfarið hafnað því að greiða bætur vegna tímabundinnar óvinnufærni án þess þó að færa fram nokkur sérstök rök í því sambandi. Fyrir gildistöku skaðabótalaga hafi verið venja að bæta heimavinnandi tímabundna örorku með hliðsjón af útreikningum tryggingastærðfræðinga sem nánast undantekningarlaust hafi verið 75% af svokölluðum „Iðjutaxta". Ekkert í skaðabótalögunum gefi til kynna að tilgangur laganna hafi verið að gera rétt þeirra sem falla í þennan flokk svo miklu verri en áður var, eins og ráða megi af afstöðu stefndu. Þvert á móti sé í 3. mgr. 1. gr. laganna eftirfarandi leiðbeiningarregla: „Verðmæti vinnu við heimilisstörf skal lagt að jöfnu við launatekjur, sbr. 2. gr., 2. mgr. 7. gr. og 8. gr."

Verðmæti vinnu við heimilisstörf hafi verið lagt að jöfnu við mjög lágar

launatekjur áður og hin sérstaka tilvísun laganna í 2. gr. bendi þess að með lögunum eigi að gera rétt þeirra sem séu heimavinnandi betri en áður.

Í 8. gr. laganna séu sérstakar reglur um greiðslu bóta vegna varanlegrar örorku heimavinnandi og þeirra sem ekki vinni fyrir tekjum. Spyrja megi hvaða rök séu til þess að greiða bætur vegna „fjárhagstjóns" þeirra þegar það sé varanlegt, en ekki þegar það sé tímabundið. Vegna reglunnar í 8. gr. um bætur vegna varanlegrar örorku sé augljóst, samræmisins vegna, að bætur hljóti að greiðast fyrir tímabundið atvinnutjón þeirra sem að einhverju leyti nýti starfstíma sinn á heimilinu.

Skaðabótalögin veiti ekki nánari leiðbeiningar um það við hvaða launatekjur verðmæti heimilisstarfa skuli jafnað. Hugsanlegt sé að notast við gögn kjararannsóknarnefndar um meðaltekjur tiltekinna starfshópa, en hér sé farin sú leið að gera þetta með sama hætti og verið hafi fyrir gildistöku skaðabótalaganna í júlí 1993, þ.e. að miða við fastlaunasamning Iðju. Samkvæmt eldri venju miðaðist útreikningur við 75% af þeim taxta þegar ekki voru börn yngri en 18 ára á heimilinu. Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur hafi reiknað út tjón stefnanda í samræmi við þessar forsendur og segir í niðurstöðum hans að höfuðstólsverðmæti taps af tímabundinni örorku sé 641.300 kr.

4. Þjáningabætur.

Krafa um greiðslu þjáningabóta er studd við 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga. Þar sé kveðið á um greiðslu þjáningabóta fyrir hvern þann dag sem tjónþoli sé veikur vegna slyss, allt þangað til að ekki sé frekari bata að vænta. Við mat á því hvort tjónþoli sé veikur í skilningi ákvæðisins er byggt á læknisfræðilegu mati og gögnum um læknismeðferð, einkum læknisvottorðum, sbr. dóm Hæstaréttar frá 22. maí 1998 í málinu nr. 311/1991, Andrés Andrésson gegn Ásmundi Ólafssyni o.fl., og 4. júní 1998 í málinu nr. 320/1997, Svavar Jón Gunnarsson gegn Vátryggingafélagi Íslands hf. o.fl.

Stefnandi hafi orðið fyrir brjósklosi í baki við slysið og hafi hún verið meira eða minna óvinnufær allt þar til Sigurjón Sigurðsson læknir hafi metið örorku hennar í október 1996. Þegar metinn sé heildarfjöldi þeirra daga sem greiða eigi þjáningabætur sé rétt að taka mið af þeim læknisvottorðum sem liggi fyrir í málinu. Í vottorði Arnbjörns H. Arnbjörnssonar frá 8. febrúar 1995 segi að stefnandi hafi veruleg óþægindi í baki og með vísan til sneiðmyndatöku þann 26. janúar s.á. sé ljóst að brjósklos hafi orðið. Frá slysdegi til dagsetningar þessa vottorðs líði 45 dagar.

Í vottorði sama læknis frá 12.11. s.á. segir að stefnandi bíði skurðaðgerðar og hún sé enn óvinnufær. Aron Björnsson hafi séð um brjósklosaðgerð stefnanda og komi fram í vottorði hans þann 26.4. s.á. að stefnandi hafi þurft að bíða til 18. apríl s.á. eftir aðgerðinni. Frá slysdegi (24.12.1994) til brjósklosaðgerðarinnar (18.4.1996) líði 480 dagar. Á þeim tíma hljóti stefnandi að teljast veikur

enda ófær til allra verka og hafi lítið annað gert en að ganga til lækna og bíða eftir brjósklosaðgerð. Við skýringu á viðurkenndri fyrirmynd íslensku skaðabótalaganna, dönsku skaðabótalögunum, hafi veikindahugtakið í þessu sambandi verið talið eiga við á meðan tjónþoli sé í einhvers konar meðferð vegna afleiðinga slyssins, hvort sem er hjá læknum eða í annars konar endurhæfingu.

Jafnframt er byggt á því í þessu sambandi að þótt dómurinn komist að þeirri niðurstöðu að stefnandi hafi ekki verið veikur, sé ástæða til að beita undantekningarreglu 1. mgr. 3. gr. i.f. um heimild til að ákveða greiðslu þjáningabóta þó að tjónþoli sé ekki veikur í læknisfræðilegum skilningi, sbr. t.d. U 1989, bls. 860.

Viðmiðunarfjárhæð til þjáningabóta sé 700 kr. uppreiknað miðað við breytingar á lánskjaravísitölu frá júlí 1993 til nóvembermánaðar 1997 (3524/3282 x 700), samtals 750 kr. Stefnandi var rúmliggjandi í 14 daga af þeim 480 sem hún var veik og sundurliðast krafa vegna þjáningabóta þannig:

Veikindi (750x466)	kr.	349.500
Veikindi – rúmliggjandi (14x1400)	kr.	19.600
Samtals	kr.	369.100
Innborgað frá VÍS 16.2.98	kr.	–52.360
Stefnukrafa vegna þjáningabóta	kr.	316.740

5. Annað fjártjón.

Stefnandi hafi haft margs konar kostnað og óþægindi af slysinu sem falli undir aðra liði í bótauppgjöri. Fjölmargar ferðir til lækna frá Sandgerði til Keflavíkur og Reykjavíkur kosti mikið fé og fyrirhöfn svo eitthvað sé nefnt. Í eitt skipti hafi m.a. þurft að leigja bíl vegna aðgerðar. Þá komi fram í gögnum málsins að stefnandi hafi áður saumað föt á fjölskylduna og annað til heimilisins og hafi einnig gert við föt en ekkert af þessu sé henni nú kleift vegna afleiðinga slyssins. Vegna þess verði hún fyrir fjártjóni sem ekki sé hægt að sýna fram á með reikningum eða kvittunum.

6. Vaxtakröfur og verðlagshækkanir.

Í samræmi við 16. gr. skaðabótalaga krefst stefnandi 2% ársvaxta af bótum vegna varanlegrar örorku, varanlegs miska og þjáningabóta frá slysdegi og til 12.12.1996, samtals 1.245.384 kr. (513.244+415.400+316.740). Dráttarvaxta í samræmi við III. kafla vaxtalaga sé svo krafist af þeirri fjárhæð þegar mánuður sé liðinn frá dagsetningu kröfubréfs lögmanns stefnanda, þann 12.11.1996, sem sent hafi verið eftir að örorkumat Sigurjóns Sigurðssonar hafi legið fyrir. Bætur fyrir „annað fjártjón" og tímabundið atvinnutjón beri vexti skv. ákvæðum vaxtalaga nr. 25/1987 og því sé vaxtafótur hvað þá bótaliði varði skv. 7. gr. þeirra laga frá slysdegi og til 12.12.1996. Dráttarvaxta sé svo krafist frá þeim degi í samræmi við III. kafla laganna. Sú fjárhæð sem krafist sé í stefnunni vegna þess-

ara liða sé 741.300 kr. (100.000+641.300). Allar fjárhæðir séu uppreiknaðar til upphafstíma dráttarvaxta skv. 15. gr. skaðabótalaga.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Sýknukrafa stefndu er á því reist að með þegar greiddum skaðabótum sé umstefnt slys stefnanda að fullu bætt að lögum og ósannað að hún hafi orðið fyrir frekara tjóni.

Þá er á því byggt að stefnandi sé bundin við samningsuppgjörið um þá bótaþætti, sem ekki hafi verið gerður um fyrirvari við bótauppgjörið.

Um bótaákvörðun fari eftir skaðabótalögum nr. 50/1993 og almennum sönnunarreglum skaðabótaréttarins. Hvílir sönnunarbyrðin á stefnanda um afleiðingar og umfang meints tjóns af völdum slyssins. Geri skaðabótalögin ráð fyrir því að niðurstaða örorkunefndar um örorku og miskastig sé lögð til grundvallar við bótaákvörðun, nema henni sé hrundið fyrir dómi. Komi fram í greinargerð með lögunum, að markmið laganna með stofnun örorkunefndar sé að skapa festu og samræmi í mötum. Verður áliti örorkunefndar því ekki vikið til hliðar fyrir það eitt, að aðrir kunni að leggja annað mat en nefndin á afleiðingar slyss. Verði mötum örorkunefndar ekki hnekkt nema með ótvíræðri sönnun þess að álit nefndarinnar sé sýnilega rangt eða byggt á röngum eða ófullnægjandi forsendum. Annað sé í andstöðu við tilgang skaðabótalaganna um festu og samræmi í mötunum. Þá ráði engum úrslitum um sönnunargildi álitsgerða örorkunefndar, hvort einn eða fleiri nefndarmenn skoði tjónþolann eða eigi við hann viðtal. Fari eftir atvikum og mati örorkunefndar hverju sinni, hvað sé nauðsynlegt í þeim efnum. Bendi ekkert til þess að nauðsynlegt hafi verið í þessu tilviki að fleiri en einn skoðaði stefnanda. Megi hér til hliðsjónar benda á að læknaráð skoði aldrei tjónþola né heldur örorkumatsnefnd Dana, Arbejdskadebestyrelsen. Sé ósannað með öllu að mat örorkunefndar á miskastigi stefnanda sé rangt. Hins vegar sé ljóst að miskamat Sigurjóns sé of hátt því að hann fullyrði að enginn bati hafi orðið eftir aðgerðina 18. apríl 1998, öfugt við það sem segir í vottorði Arnbjörns Arnbjörnssonar læknis, dags. 3.3.'97, og mati örorkunefndar. Sé þar og haft eftir stefnanda að eftir aðgerðina hafi hún losnað að mestu við verkina niður í ganglim. Beri því að leggja miskamat örorkunefndar til grundvallar eins og gert hafi verið við bótauppgjörið 16. febrúar 1998 og sýkna stefndu af kröfum stefnanda um viðbótarbætur vegna varanlegs miska og örorku.

Þá beri einnig að sýkna stefndu af kröfum um frekari miska og örorkubætur af þeim ástæðum að ekki hafi verið gerður fyrirvari um þá bótaliði við samningsuppgjörið þann 16. febrúar 1998. Sé stefnandi því bundinn af þeim hluta samningsins. Bæði miskamötin hafi legið fyrir við samningsgerð og hafi stefn-

andi því getað gert fyrirvara um þessa bótaliði eins og hina, ef krefja átti um frekari bætur síðar.

Þá beri að sýkna stefndu af kröfu stefnanda um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón, þar sem ekki hafi verið sýnt fram á að stefnandi hafi orðið fyrir atvinnutjóni eða útgjöldum vegna aðstoðar við heimilisstörf vegna tímabundinnar óvinnufærni til heimilisstarfa. Byggist bótaréttur í því efni á 1. mgr. 2. gr. skaðabótalaga. Beri að skýra lagagreinina á þann veg að aðeins raunveruleg útgjöld séu bætt, sbr. athugasemdir við greinina í lagafrumvarpinu og skýringar með samhljóða ákvæði í 2. gr. dönsku skaðabótalaganna. Hafi ekki verið venja fyrir gildistöku skaðabótalaganna að bæta á annan veg tjón vegna tímabundinnar óvinnufærni til heimilisstarfa og ekki ætlunin við setningu skaðabótalaga að breyta þar gildandi rétti. Eigi það bæði við um íslensku og dönsku skaðabótalögin, sem þau íslensku séu sniðin eftir.

Ekki séu heldur skilyrði til frekari þjáningabóta en bætt hafi verið með uppgjörinu 16. febrúar 1998, þar sem ekki sé sannaður lengri veikindatími í skilningi skaðabótalaga en Sigurjón Sigurðsson læknir hafi metið. Hafði hann undir höndum við mat sitt öll læknisvottorð Arnbjörns Arnbjörnssonar læknis og hafi átt viðtal við stefnanda og skoðaði hana 10. október 1996. Hafði hann því allar forsendur til að geta metið veikindatímabilið réttilega. Fái ekki staðist að stefnandi hafi verið veik í skilningi skaðabótalaga allan tímann frá slysdegi til aðgerðardags 18.4. '96 eða í 480 daga eins og stefnandi heldur fram. Hafi mati Sigurjóns á veikindatíma stefnanda ekki verið hnekkt. Beri að sýkna stefndu af þessum kröfulið. Til vara sé krafist lækkunar en bótakrafan sé umfram hámark samkvæmt 3. gr. skaðabótalaga. Þá standi ekki svo sérstaklega á hér að greiða beri þjáningabætur þó tjónþoli sé ekki veikur.

Loks ber að sýkna stefndu af kröfu stefnanda um bætur fyrir „annað fjártjón". Hafi stefndi þegar bætt öll útgjöld og kostnað stefnanda af völdum slyssins, sem krafist hafi verið. Sé skilyrði réttar til bóta fyrir „annað fjártjón", að sýnt sé fram á raunverulegt tjón og um sé að ræða útgjöld, sem erfitt sé að færa sönnur á. Eigi það ekki við hér. Til vara er krafist stórlækkunar á þessum kröfulið, en einu útgjöldin sem gætu átt rétt á sér sé bílkostnaður samkvæmt framlögðum reikningi, en hans hafi ekki áður verið krafist.

Upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi svo og málskostnaði til stefnanda.

IV.

Niðurstaða.

Með samningsuppgjöri við stefnda, Vátryggingafélag Íslands hf., hinn 16. febrúar 1998 var tjón stefnanda vegna slyssins gert upp en þó þannig að gerður var fyrirvari varðandi tímabundið atvinnutjón og tímalengd þjáningabóta. Ör-

orku- og miskabætur voru gerðar upp í samræmi við mat örorkunefndar án nokkurs fyrirvara af hálfu stefnanda. Var það gert þrátt fyrir mat Sigurjóns Sigurðssonar læknis um 25% varanlegt miskastig stefnanda. Verður því að telja að stefnandi sé við það uppgjör bundinn að því er þá kröfuliði varðar.

Að því er varðar kröfu stefnanda um þjáningabætur samkvæmt 3. mgr. 1. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 þá var í greindu bótauppgjöri miðað við veikindatímabil í samræmi við álit Sigurjóns Sigurðssonar læknis. Samkvæmt því taldist stefnandi hafa verið rúmliggjandi í tvær vikur vegna afleiðinga slyssins og veik án þess að vera rúmliggjandi í sex vikur. Ber að leggja það til grundvallar niðurstöðu um þann kröfulið.

Að því er varðar kröfu stefnanda um tímabundið atvinnutjón þá hefur stefnandi, sem var heimavinnandi, ekki sýnt fram á að hún hafi orðið fyrir útgjöldum vegna aðstoðar við heimilisstörf eftir slysið. Á hún því ekki rétt til bóta samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga og verður því að hafna þessum kröfulið.

Að því er varðar kröfu stefnanda um annað fjártjón vegna slyssins þá verður sá kröfuliður ekki tekinn til greina þar sem ekki hefur verið sýnt fram á kostnað. Gegn andmælum stefndu verður reikningur vegna bílaleigubíls ekki tekinn til greina. Samkvæmt framansögðu ber að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda, en eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður verði felldur niður.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Jón B. Pálsson og Vátryggingafélag Íslands hf., skulu vera sýkn af kröfum stefnanda, Evu Sögaard Johannesen, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 401/1999. **Ólafur Gunnar Grímsson**
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
gegn
Patcharee Raknarong
(Kristinn Ólafsson hrl.)

Lánssamningur. Skjal.

Ó hélt því fram að hann hefði gert lánssamning við P og hefði hún tekið að sér að endurgreiða honum tilgreinda fjárhæð. P neitaði að hafa fengið fé að láni hjá Ó og kvaðst ekki hafa undirritað umræddan lánssamning. Ekki lá fyrir frumrit lánssamningsins, sem var á thailensku, heldur einungis ljósrit hans og þýðingar á ensku og íslensku. Var talið að skjalið væri verulegum annmörkum háð sem lánssamningur, auk þess sem það færi í bága við 1. mgr. 13. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála að skjalið væri ekki lagt fram í frumriti. Fyrir lá yfirlýsing meintra votta skjalsins þess efnis að þeir hefðu hvorki séð né undirritað lánssamninginn og var yfirlýsingin staðfest með áritun staðbundinna yfirvalda í Thailandi. Var ekki talið að Ó hefði, gegn eindregnum andmælum P, tekist að sanna að hann hefði lánað henni umrædda fjármuni. Var niðurstaða héraðsdóms um að sýkna P af kröfum Ó staðfest.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Hrafn Bragason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 30. september 1999. Hann krefst þess, að stefnda verði dæmd til að greiða sér 595.945 krónur, jafnvirði 350.000 thailenskra bath, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. september 1998 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar á héraðsdómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Eftir uppsögu héraðsdóms óskaði áfrýjandi þess með bréfi til lögreglunnar í Reykjavík 28. september 1999, að fram færi opinber rann-

sókn á því, hvort stefnda hefði ranglega synjað fyrir að hafa tekið við peningaláni úr hendi áfrýjanda og hvort eiginmaður hennar hefði sem vitni borið ranglega fyrir héraðsdómi í þessu máli og eftir atvikum að beiðni hennar. Þá var óskað rannsóknar á því, hvort nafnritun stefndu á thailenskt skuldaskjal frá 19. febrúar 1991 væri fölsuð. Með bréfi lögreglustjórans í Reykjavík til lögmanns áfrýjanda 8. desember 1999 var frá því greint, að rannsóknargögn þættu ekki gefa tilefni til frekari aðgerða og væri málið því látið niður falla. Lögmaðurinn kærði þessa ákvörðun lögreglustjóra til ríkissaksóknara 5. janúar 2000 með vísun til 114. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Ekki nýtur gagna í málinu um afstöðu ríkissaksóknara, en áfrýjandi leggur fyrir Hæstarétt lögregluskýrslur, sem í nóvember 1999 voru meðal annars teknar af aðilum málsins og eiginmanni stefndu.

II.

Áfrýjandi reisir kröfugerð sína á hendur stefndu á því, að hún hafi með lánssamningi frá 19. febrúar 1991, sem í raun hafi verið gerður munnlega í desember 1990, tekist þá skyldu á herðar að endurgreiða sér 350.000 thailensk bath. Því er haldið fram, að með þessum samningi hafi áfrýjandi lánað stefndu og eiginmanni hennar fé til þess að kaupa bifreið, sem skráð hafi verið á nafn stefndu. Hún neitar því hins vegar eindregið að hafa fengið fé að láni hjá áfrýjanda og að hafa ritað nafn sitt á kröfuskjalið. Er tildrögum þessa ágreinings nánar lýst í héraðsdómi.

Áfrýjandi hefur ekki lagt fram frumrit hins umdeilda lánssamnings heldur einungis ljósrit hans og enska og íslenska þýðingu skjalsins. Af þessum þýðingum og að nokkru leyti ljósritinu er sýnt, að skjalið er verulegum annmörkum háð sem lánssamningur, þar á meðal um fyrirkomulag endurgreiðslu og vexti. Í 1. mgr. 13. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála er skýrlega kveðið á um það, að dómskjöl skuli lögð fram í frumriti, séu þau tiltæk. Áfrýjandi hefur engar haldbærar skýringar gefið á því, hvers vegna frumrit lánssamningsins hafi ekki verið lagt fram í dómi eða hvar það kunni að vera niður komið. Í málinu liggur fyrir yfirlýsing meintra votta skjalsins þess efnis, að þeir hafi hvorki séð lánssamninginn né undirritað hann. Þessi yfirlýsing er staðfest með áritun staðbundinna yfirvalda í Thailandi, þar sem aðilar málsins dvöldust á umræddum tíma, en áfrýjandi hefur mótmælt réttmæti

þessa skjals. Gegn eindregnum andmælum stefndu verður ekki talið, að áfrýjanda hafi við svo búið tekist að sanna, að hann hafi lánað henni þá fjármuni, sem greindir eru í ljósritinu. Ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum áfrýjanda.

Eftir atvikum þykir rétt að láta málskostnað í héraði falla niður. Áfrýjandi skal greiða stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði fellur niður.

Áfrýjandi, Ólafur Gunnar Grímsson, greiði stefndu, Patcharee Raknarong, 120.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. þessa mánaðar, var höfðað með stefnu, birtri 21. ágúst 1998 og þingfestri 1. september 1998, af Ólafi Gunnari Grímssyni, kt. 221121-4279, Malarási 15, Reykjavík, á hendur Patcharee Raknarong, kt. 140763-8029, Snorrabraut 40, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær dómkröfur að stefnda greiði honum skuld að fjárhæð 350.000 Bath, eða íslenskar krónur 595.945, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 af þeirri fjárhæð frá þingfestingardegi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi ásamt virðisaukaskatti.

Stefnda krefst sýknu af kröfum stefnanda og auk þess málskostnaðar að mati dómsins og virðisaukaskatts af málskostnaði.

II.

Stefnandi byggir kröfur sínar á lánssamningi sem útgefinn var samkvæmt tælensku tímatali 19. febrúar B.E. 2534, en árið 2534 samsvarar árinu 1991. Í tælenska eintakinu virðist sem skráð hafi verið árið 25334 en það sýnast vera pennaglöp. Lánssamningur þessi hefur verið þýddur úr tælensku yfir á ensku og úr ensku yfir á íslensku. Í málinu liggur aðeins fyrir ljósrit lánssamningsins, en stefnandi kveðst ekki hafa frumritið undir höndum. Lánssamningur þessi er á prentuðu eyðublaði, með eyðum til útfyllingar. Í íslenskri þýðingu þessa skjals segir að Patcharee Ruknarong undirriti lánssamning, og að hún hafi fengið að

láni hjá Ólafi Gunnari Grímssyni 350.000 Bath. Jafnframt að hún muni endurgreiða höfuðstólinn með 10.000 Bath á mánuði. Í samningnum er ekki fyllt út í þær eyður sem gera ráð fyrir gjalddögum eða vöxtum. Í samningnum er gert ráð fyrir að gerist lántaki brotlegur gagnvart samningnum samþykki hann að lánveitandi fari í mál með því að stefna lántaka til að skila höfuðstól og vöxtum og samþykkir lántaki jafnframt að bæta lánveitanda fullkomlega gjöld, ferðakostnað og önnur útgjöld, sem leiða af framangreindum málarekstri.

Svo segir í lokin: „Ritari samnings þessa hefur lesið upp fyrir mig allar greinar hans og ég, sem lántakandi, hef skilið þær. Ég undirrita hér með þessu til staðfestingar.

Sign... Pathcheree Ruknarong... lántaki

Sign... Ólafur Gunnar Grímsson... eigandi fjár/lánveitandi

Við vitundarvottarnir vottum hér með að við skiljum þýðingu samnings þessa fullkomlega og að samningsaðilar hafa undirritað í viðurvist okkar.

Sign... Tawal Ruknarong... vitundarvottur

Sign... Somsri Kongkimthong... vitundarvottur

Sign... Nong Dao Ruknarong.... vitundarvottur og ritari."

Í málinu liggja fyrir yfirlýsingar Phoemsak Sonto, stjórnarmanns í valdstjórn þess héraðs þar sem aðilar bjuggu á þeim tíma sem þau dvöldu á sama búgarði í Tælandi, og Phom Malaiwan, forseta sama þorps, þar sem þeir fullyrða að undirritanir Thawan Raknarong og Nongdao Raknarong á umdeildan lánssamning séu ekki þeirra. Jafnframt lýsa þeir því yfir að maður að nafni Somsri Khong Imthong búi ekki á svæðinu. Jafnframt liggur fyrir yfirlýsing Thawan Raknarong og Nongdao Raknarong, vottuð af ofanrituðum, þess efnis að þau hafi aldrei séð umræddan lánssamning og ekki undirritað hann.

Aðilar gáfu skýrslu fyrir dómi og jafnframt vitnið Óskar Haraldsson, eiginmaður stefndu. Stefnandi kveðst hafa lánað stefndu umrædda peninga til að hún gæti keypt sér bifreið. Hann hafi síðan gengið eftir því að fá einhverja skuldaviðurkenningu frá henni, og rétt áður en hann fór frá Tælandi hafi verið gengið frá skuldaviðurkenningu þeirri sem um er deilt í þessu máli. Hann kvaðst sérstaklega aðspurður ekki hafi skilið tælensku á þessum tíma og hvorki getað skrifað hana né lesið. Hann kvað vottana hafa verið í sama herbergi og þau þegar gengið var frá undirskriftum, en þeir hafi verið búnir að skrifa á plaggið áður. Hann kvaðst hafa beðið eiginmann stefndu, Óskar Haraldsson, að rita á skjalið fyrir hans hönd þar sem hans skrift væri svo klossuð, og það hafi hann gert.

Stefnda hefur neitað því að hafa undirritað umdeildan lánssamning auk þess sem nafn hennar sé skrifað vitlaust á umræddan samning. Hún hefur jafnframt neitað því að hafa fengið lánaða peninga hjá stefnanda. Hún kveðst hins vegar

hafa samþykkt að lána nafnið sitt á bifreið sem hann keypti í Tælandi, þar sem óheimilt sé fyrir útlendinga að eiga bifreið þar í landi.

Vitnið Óskar Haraldsson, eiginmaður stefndu, kom fyrir dóminn og neitaði því að hafa skrifað nafn stefnanda í texta tælenska lánssamningsins.

Stefnandi hefur lagt fram skýrslu tæknirannsóknarstofu ríkislögreglustjóra, þar sem óskað var rannsóknar á því hvort sami maður hafi skrifað nafn stefnanda á hið tælenska skuldaskjal og hafði skrifað framlögð skuldaskjöl vegna viðskipta stefnanda og stefndu og eiginmanns hennar. Kemur þar fram að það hái rannsókn að gögn eru í ljósriti, þar sem við ljósritun tapist þýðingarmiklir þættir og einnig sé varlegt að treysta ljósrituðum gögnum fullkomlega. Verði því ákveðin óvissa með tiltekna skriftarlega þætti þegar ljósrit eru annars vegar og tekin mið af því í rannsóknarniðurstöðum. Í niðurstöðu Haraldar Árnasonar lögreglufulltrúa segir að skriftarlegt samræmi sé með áritun á skuldabréfinu og öðrum samanburðargögnum og ekki að finna nein þau einkenni sem bendi til annars en að þar hafi sami maður verið að verki.

III.

Stefnandi byggir kröfur sínar á lánssamningi samkvæmt nýjum tælenskum lögum sem hann kveður hafa verið gerðan á staðnum Lam Mahachi. Samkvæmt honum sé lántakandi stefnda, en lánveitandi sé stefnandi. Samkvæmt 1. grein lánssamningsins sé lánsfjárhæð 350.000 Bath, sem sé tælenskur gjaldmiðill. Samkvæmt 2. grein sé engin staðfesting lögð fram vegna lánsins. Hafi stefnda lofað að greiða höfuðstólinn með 10.000 Bath á mánuði en ekki sé tilgreint hvenær eða hvaða tryggingarfé hafi verið um að ræða.

Samkvæmt 3. grein samningsins sé ekki getið um greiðslutíma á láninu. Samkvæmt 4. grein hans sé ekki getið um þá mánaðarvexti, sem stefnda hafi tekið að sér að greiða stefnanda þar til allur höfuðstóllinn væri endurgreiddur. Samkvæmt 5. grein samningsins fallist stefnda á uppboðssölu eigna sinna við andlát sitt eða hvarf til að endurgreiða téð lán, höfuðstól og vexti.

Samkvæmt 6. grein fallist stefnda á, að gerist hún brotleg samkvæmt samningnum, verði farið í mál með því að stefna henni til að skila höfuðstól og vöxtum.

Samkvæmt 7. grein fallist stefnda á að bæta stefnanda fullkomlega gjöld, ferðakostnað og önnur útgjöld, sem leiða af framangreindum málarekstri. Kveður stefnandi stefndu hafa ritað undir lánssamninginn sem lántakandi. Í stefnu var því haldið fram að stefnandi hafi jafnframt ritað undir lánssamninginn sem lánveitandi og að undirskriftir hafi farið fram eftir að ritari samningsins hafði lesið hann upp fyrir aðila. Stefnandi upplýsti það hins vegar fyrir dómi að hann hafi sjálfur ekki ritað sitt nafn í samninginn sem lántakandi heldur hafi hann fengið eiginmann stefndu, Óskar Haraldsson, til þess en hann kom fyrir

dóminn sem vitni og neitaði því að hann hafi skrifað nafn stefnanda í samninginn.

Vitundarvottar að undirskriftum stefnanda og stefndu kveður stefnandi að hafi verið Tawal Raknarong, Somsri Kongkimthon og Nong Dao Raknarong, sem einnig hafi verið ritari samningsins.

Kveður stefnandi að þrátt fyrir innheimtubréf hafi skuld þessi eigi verið greidd og því beri nauðsyn að höfða mál til greiðslu hennar. Vísar hann til meginreglna samningaréttarins um skuldbindingargildi loforða og skyldu til að efna samninga, en reglur þessar fái meðal annars stoð í lögum nr. 7/1936. Einnig vísar hann til vanefndaákvæða samningsins sjálfs. Kröfur um dráttarvexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Kröfu sína um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafan um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun er byggð á lögum um virðisaukaskatt nr. 50/1988. Um varnarþing vísist til 32. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Stefnda kveður stefnukröfu byggða á lánssamningi, sem hún eigi að hafa undirritað sem lántakandi í viðurvist þriggja vitundarvotta og stefndi sem lánveitandi í viðurvist sömu vitundarvotta. Sýknukrafa stefndu sé á því byggð, að umræddur lánssamningur hafi ekkert skuldbindingargildi af eftirgreindum ástæðum:

Stefnda neitar bæði að hafa undirritað umræddan lánssamning og að hafa fengið að láni hjá stefnanda þá fjárhæð, sem lánssamningurinn hljóðar um. Þá staðhæfir stefnda, að undirskriftir vitundarvottanna séu falsaðar, og grunsemdir hefur stefnda um, að undirskrift stefnanda sé einnig fölsuð. Kveður stefnda trúverðugleika lánssamnings þess sem stefnukröfur byggjast á vera áfátt í ýmsum fleiri atriðum en að framan greini. Með vísun til l. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991 um skyldu dómara til frávísunar máls ex officio vegna galla þykir stefnanda rétt að benda á nokkur þeirra. Lánssamningurinn sé í frumgerð sinni ritaður á tælensku. Samningstextinn hefur verið þýddur af því tungumáli yfir á ensku og af ensku á íslensku og er íslenska þýðingin lögð til grundvallar málsókninni. Kveður stefnda ekki verða séð af dómskjali nr. 3, að enska þýðingin hafi verið gerð af löggiltum skjalaþýðanda. Augljóst misræmi sé í texta frumskjalsins annars vegar og ensku og íslensku þýðingarinnar hins vegar. Samkvæmt frumskjalinu eigi samningurinn að hafa verið gerður árið 25334, sem reyndar mun vera merkingarleysa samkvæmt tælensku tímatali, en í hinum þýddu textum sé ártalið 2534. Í upphafsákvæði samningsins sé skilin eftir eyða þar sem skrá skyldi nafn lánveitandans. Endurgreiðsluákvæði samningsins í 3. gr. sé ekki útfyllt. Hins vegar segi í 2. gr. í texta, sem ætlað er að fjalla um tryggingarfé, að höfuðstóll-

inn muni endurgreiddur með 10.000 Bath á mánuði. Ekkert sé sagt um, hvaða mánuði um er að ræða og ekkert kveðið á um gjalddaga. Þá sé ekkert vaxtaákvæði í samningnum.

Í stefnu sé málsóknin m.a. réttlætt með vísun til vanefndaákvæða samningsins án þess að tiltaka nánar, hvaða ákvæði átt er við. Virðist sú tilvísun helst eiga við 6. gr., þar sem segir: „Fari svo að ég gerist brotlegur gagnvart samningi þessum fellst ég hér með á að þér getið farið í mál með því að stefna mér til að skila höfuðstól og vöxtum.“ Engin skýring sé gefin á því, hvaða samningsbrot séu talin hafa átt sér stað, og sé því málsóknin tilefnislaus.

Hvað snertir lagarök þá styður stefnda sýknukröfu sína þeim rökum, að lánssamningurinn, sem málsóknin sé reist á, hafi ekki skuldbindingargildi gagnvart stefndu. Málskostnaðarkrafan styðst við XXI. kafla laga nr. 91/1991, einkum 1. mgr. 130. gr., og krafan um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988.

V.

Það er óumdeilt í þessu máli að í árslok 1990 eða í ársbyrjun 1991 var keyptur pallbíll í Tælandi sem skráður var á nafn stefndu og stefnandi lagði út fyrir kaupverðinu. Aðila greinir hins vegar á um hver átti bílinn og hvers vegna stefnandi greiddi hann. Stefnandi hefur haldið því fram að stefnda hafi keypt bílinn og fengið lánaða hjá honum peninga til kaupanna, en stefnda hefur haldið því fram að hún hafi einungis hjálpað stefnanda við að eignast bílinn með því að leyfa honum að skrá bílinn á hennar nafn, þar sem hann hafi ekki getað skráð hann á sitt nafn sem útlendingur í Tælandi.

Stefnandi byggir málsókn sína hins vegar ekki á þessum málsástæðum þótt drjúgur hluti þeirra gagna sem hann hefur lagt fram í málinu snúist um þessi bílakaup. Hann byggir kröfur sínar á lánssamningi sem stefnda á að hafa undirritað þar sem hún viðurkennir að hafa fengið að láni hjá stefnanda 350.000 Bath og lofar að endurgreiða höfuðstólinn með 10.000 Bath á mánuði, án þess að nánar sé tilgreint hvenær slíkar endurgreiðslur eigi að hefjast.

Stefnandi hefur ekki lagt fram frumrit þess skjals sem hann byggir kröfur sínar á heldur einungis ljósrit þess. Fyrir liggur í málinu yfirlýsing Haraldar Árnasonar, lögreglufulltrúa á tæknirannsóknarstofu ríkislögreglustjóra, um að við ljósritun tapist þýðingarmiklir skriftarlegir þættir og einnig að varlegt sé að treysta ljósrituðum gögnum fullkomlega, þegar meta eigi hvort undirskrift sé fölsuð. Segir hann að ef horft sé framhjá beinni fölsun í ljósritun, endurspeglist ummerki sem kunni að vera á gleri ljósritunarvélar á skjölum sem úr vélinni komi og einnig gallar eða bilun í tækjabúnaði, sé um slíkt að ræða. Verði því ákveðin óvissa með tiltekna skriftarlega þætti þegar ljósrit séu annars vegar. Samkvæmt þessu gæti orðið erfitt um vik að fá það rannsakað með óyggjandi

hætti hvort undirskrift stefndu sé fölsuð á hinu tælenska skjali, en það liggur fyrir að nafn hennar er ranglega stafsett í þýðingu skjalsins, bæði í þeirri ensku og þeirri íslensku og hefur stefnda fullyrt að nafnritunin á tælensku sé líka vitlaust stafsett.

Í gögnum málsins liggja frammi yfirlýsingar meintra votta skjalsins um að þau hafi aldrei séð umræddan lánssamning og ekki undirritað hann. Þetta hafa þar til bær yfirvöld á staðnum staðfest og hafa yfirlýsingar þeirra ekki verið vefengdar.

Í 72. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði segir í 1. mgr. að einkaskjal með eiginhandarnafni útgefanda teljist gefið út af honum með efni því sem það hafi að geyma þar til það gagnstæða er sannað eða gert sennilegt. Jafnframt segir í 3. mgr. að dómari meti sönnunargildi einkaskjals með hliðsjón af atvikum hverju sinni. Með vísan til þess sem að framan er rakið þykir það hafa verið gert sennilegt að umrætt skjal sé ekki undirritað af stefndu og þykja gögn málsins renna stoðum undir það. Ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Með hliðsjón af þeirri niðurstöðu verður stefnandi dæmdur til að greiða stefndu málskostnað sem þykir hæfilegur krónur 70.000 og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóm þennan kveður upp Greta Baldursdóttir héraðsdómari sem farið hefur með mál þetta frá 15. maí 1999.

Dómsorð:

Stefnda, Patcheree Raknarong, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Ólafs Gunnars Grímssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefndu krónur 70.000 í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskatt.

Fimmtudaginn 10. febrúar 2000.

Nr. 327/1999. **Íslenska ríkið**
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)
gegn
Baldri Ágústssyni
(Gestur Jónsson hrl.)
og gagnsök

Opinberir starfsmenn. Atvinnuréttindi. Skaðabætur. Tómlæti. Fyrning. Sératkvæði.

B hafði starfað hjá F frá 1963, fyrst sem aðstoðarmaður, en sem flugumferðarstjóri frá árinu 1968. B fékk launalaust leyfi frá október 1983 til júní 1984. Vegna erfiðleika í einkalífi og undanfarandi lyfjanotkunar gat B ekki sinnt störfum sínum þegar hann kom úr leyfinu. Gekkst hann í framhaldi af því, að frumkvæði F, undir ýmsar sálfræði- og læknisrannsóknir og var ekki að störfum á meðan. Fór B meðal annars í viðtöl hjá geðlækninum HP, sem síðan ritaði F bréf þar sem fram kemur að hann telji B ekki fullnægja heilbrigðisskilyrðum reglugerðar um skírteini útgefin af F. Var B ekki gerð grein fyrir efni gagna sem F fékk frá læknum og sálfræðingum. Geðlæknir B, HÓ, gaf út vottorð í júlí 1984, þar sem fram kemur að B sé vinnufær. Flugumferðarstjóraskírteini B var afturkallað í lok september 1984 á þeim forsendum að hann hefði mætt tvívegis á vaktir fyrri hluta júnímánaðar þótt hann hefði verið óvinnufær samkvæmt læknisvottorði. Gilti afturköllunin að minnsta kosti á meðan samgönguráðuneytið hefði mál B til meðferðar. Mótmælti B þessu og krafðist launa og að felld yrði úr gildi ákvörðun F um afturköllun flugumferðarstjóraskírteinis hans. Náðist samkomulag um launagreiðslur, en krafa um afturköllun ákvörðunar F var ekki afgreidd efnislega. Höfðaði B mál á hendur íslenska ríkinu (Í) til heimtu skaða- og miskabóta. Talið var að F og samgönguráðherra hefði borið að upplýsa B um niðurstöðu þeirra sérfræðinga, sem rannsökuðu hann að frumkvæði F, enda gat hún varðað mikilvæga hagsmuni hans, og að athafnaleysi þeirra að þessu leyti væri saknæmt og bakaði Í skaðabótaskyldu. Þá var afturköllun flugumferðarstjóraskírteinisins ekki markaður ákveðinn tími í samræmi við ákvæði reglugerðar nr. 301/1978 um skírteini gefin út af Flugmálastjórn og beiðni

B um að ákvörðun um afturköllun skírteinisins yrði felld úr gildi ekki afgreidd efnislega. Ekki var talið að bótaréttur B væri fyrndur eða fallinn niður vegna tómlætis. Var Í dæmt til að bæta B tjón hans, sem rakið yrði til hinnar bótaskyldu háttsemi, en ekki voru talin skilyrði fyrir því að dæma B miskabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 17. ágúst 1999. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara er þess krafist, að dæmdar bætur verði lækkaðar og málskostnaður á báðum dómstigum látinn niður falla.

Málinu var gagnáfrýjað 27. október 1999. Gagnáfrýjandi krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 31.678.280 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þingfestingardegi til greiðsludags. Til vara er þess krafist, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða 27.700.792 krónur ásamt dráttarvöxtum af 26.700.792 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags stefnu, 21. maí 1996, en af 27.700.792 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá gerir hann varakröfu B og krefst þess, að aðaláfrýjandi greiði 24.780.241 krónu ásamt dráttarvöxtum af 23.780.241 krónu frá 27. maí 1995 til þingfestingardags, en af 24.780.241 krónu frá þeim degi til greiðsludags. Þá gerir hann varakröfu A-1 og krefst þess, að aðaláfrýjandi greiði 17.532.071 krónu ásamt dráttarvöxtum af 16.532.071 krónu frá 27. maí 1995 til þingfestingardags, en af 17.532.071 krónu frá þeim degi til greiðsludags. Ennfremur gerir hann varakröfu A-2 þess efnis, að aðaláfrýjandi greiði 16.949.130 krónur ásamt dráttarvöxtum af 15.949.130 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags, en af 16.949.130 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Gagnáfrýjandi gerir varakröfu B-1, að aðaláfrýjandi greiði 17.218.375 krónur ásamt dráttarvöxtum af 16.218.375 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags, en af 17.218.375 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá gerir gagnáfrýjandi varakröfu B-2, er lýtur að því, að aðaláfrýjandi greiði 16.784.876 krónur ásamt dráttarvöxtum af 15.784.876 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags en af 16.784.876

krónum frá þeim degi til greiðsludags. Til þrautavara gerir gagnáfrýjandi þá kröfu, að aðaláfrýjanda verði gert að greiða skaðabætur að mati dómsins ásamt vöxtum frá 25. september 1984 og dráttarvöxtum, eins og krafist er í aðalkröfu. Þá krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Gagnáfrýjandi hóf störf hjá Flugmálastjórn 1. desember 1963 sem aðstoðarmaður, en frá 1. desember 1968 var hann flugumferðarstjóri. Hann stofnaði á árinu 1969 öryggisgæslufyrirtækið Vara, sem hann veitti forstöðu samhliða starfi sínu. Honum var veitt skrifleg áminning 24. mars 1972 vegna óheimilaðra fjarvista frá störfum. Ekki liggur fyrir að honum hafi verið veittar fleiri áminningar, en samgönguráðherra skipaði hann varðstjóra í flugumferðarstjórn frá 1. apríl 1976. Umfang fyrirtækis þess, sem gagnáfrýjandi átti og veitti forstöðu, jókst og var það álit flugmálastjóra að hin auknu umsvif hefðu bitnað á viðveru hans og vinnutíma. Flugmálastjóri svaraði þó 5. maí 1983 fyrirspurn samgönguráðuneytis um, hvort atvinnurekstur gagnáfrýjanda væri samrýmanlegur starfi hans, með þeim orðum að þetta tvennt geti verið samrýmanlegt enda stundi hann á engan hátt atvinnureksturinn í vinnutíma sínum hjá Flugmálastjórn. Lagði flugmálastjóri til að gagnáfrýjanda yrði veitt leyfi til að stunda atvinnureksturinn á þessum forsendum.

Gagnáfrýjandi var í launalausu leyfi frá 1. október 1983 og fram til 1. júní 1984 en átti þá að hefja störf að nýju. Hann átti við erfiðleika í einkalífi að stríða á þessum tíma og hafði meðal annars leitað aðstoðar Högna Óskarssonar geðlæknis. Í viðtali 29. maí 1984 ráðlagði geðlæknirinn gagnáfrýjanda að hefja störf 1. júní og gerði hann það. Gagnáfrýjandi hefur sjálfur lýst því í skýrslu fyrir héraðsdómi að hann hafi vegna vanlíðunar og undanfarandi lyfjanotkunar ekki getað sinnt störfum sínum en staðið út vaktina. Hafi hann þó haldið sér frá því að stjórna flugumferðinni því hann hafi fundið að hann réði ekki við það. Gagnáfrýjandi mætti, að höfðu samráði við geðlækninn, aftur til starfa 9. sama mánaðar en allt fór þá á sama veg. Að frumkvæði Flugmálastjórnar gekkst gagnáfrýjandi undir ýmsar sálfræði- og læknisrannsóknir í framhaldi af þessu og var hann ekki að störfum á meðan. Hann mætti til viðtals hjá Eiríki Erni Arnarsyni, trúnaðarsálfræðingi Flug-

málastjórnar, sem ritaði ítarlegt bréf um viðtalið til trúnaðarlæknis stofnunarinnar 25. júlí 1984. Hann mætti einnig nokkrum sinnum til viðtals og til að gangast undir greindar- og persónuleikapróf hjá Sigurgísla Skúlasyni sálfræðingi, sem einnig ritaði ítarlega greinargerð um gagnáfrýjanda. Þá mætti hann til viðtals hjá Hannesi Péturssyni geðlækni, í ágúst 1984. Í bréfi sem þessi læknir ritar Flugmálastjórn 17. september 1984 kemur fram að hann hafi haft til skoðunar greinargerðir framangreindra sálfræðinga og ýmis læknisfræðileg gögn og upplýsingar. Í niðurlagi bréfsins segir meðal annars: „Það er álit undirritaðs, að Baldur Ágústsson fullnægi því ekki lengur ákvæðum heilbrigðisskilyrða Reglugerðar um skírteini útgefin af Flugmálastjórn. Ef Flugmálastjórn kemst að þeirri niðurstöðu að afturkalla beri flugumferðarstjóraskírteini Baldurs á þessum forsendum, væri eðlilegt að honum gæfist kostur á því að sækja aftur um slík réttindi að einu til tveimur árum liðnum, enda hafi þá læknismeðferð borið tilætlaðan árangur og aðstæður Baldurs breyst á þann veg, að ólíklegt sé að hann muni eiga við svipuð vandamál að stríða í náinni framtíð."

Gagnáfrýjanda var ekki gerð grein fyrir efni þeirra gagna, sem þannig voru fengin. Í málinu liggur fyrir vottorð Högna Óskarssonar um að gagnáfrýjandi hafi verið orðinn vinnufær 19. júlí 1984.

Með bréfi flugmálastjóra til gagnáfrýjanda 25. september 1984 var flugumferðarstjóraskírteini hans afturkallað og vísað um það til gr. 7.6.5 í reglugerð nr. 301/1978 um skírteini gefin út af Flugmálastjórn. Ástæður afturköllunar eru sagðar mæting hans á vaktir 1. og 9. júní sama árs, þá óvinnufær með öllu samkvæmt læknisvottorði frá 13. júní 1984. Bréfinu lýkur með svofelldum orðum: „Afturköllun þessi gildir a.m.k. meðan samgönguráðuneytið hefur mál yðar til meðferðar."

Gagnáfrýjandi leitaði aðstoðar stéttarfélags síns og ritaði lögmaður þess bréf til samgönguráðuneytis 18. október 1984. Í bréfinu er þess óskað að ráðuneytið hlutist til um að gagnáfrýjanda yrðu greidd laun frá 1. júní 1984 og að felld yrði úr gildi ákvörðun flugmálastjóra um afturköllun á flugumferðarstjóraskírteini hans. Lögmaðurinn átti nokkra fundi með fulltrúum ráðuneytisins og er óumdeilt í málinu að samkomulag náðist um launagreiðslur til hans í samræmi við það sem krafist var og fóru þær fram sumarið 1985. Á hinn bóginn liggur ekki fyrir að krafa hans um að felld yrði úr gildi afturköllun flugumferðarstjóraskírteinis hafi verið afgreidd efnislega. Greinir málsaðila á um

það hvort greiðsla á launakröfunni hafi falið í sér fullnaðarsamkomulag um lyktir málsins eða ekki. Í bréfi lögmannsins segir einnig að ef ekki sé unnt að verða við kröfunum, sé þess óskað að honum verði gefinn kostur á að koma að sjónarmiðum gagnáfrýjanda, en áður sé óhjákvæmilegt að fá að vita hvað honum sé gefið að sök og „hvaða skýrslur liggja fyrir hinu háa ráðuneyti um störf hans og annað það sem málinu er viðkomandi". Þá kemur fram í lok bréfsins sá skilningur lögmannsins að flugumferðarstjóraskírteini gagnáfrýjanda hafi verið afturkallað ótímabundið.

Gagnáfrýjandi hafðist ekki frekar að, en leitaði sér meðal annars lækninga hjá erlendum geðlækni á fyrri hluta árs 1985 og var enn til meðferðar hjá honum þegar hann hóf málarekstur sinn gegn aðaláfrýjanda.

II.

Í málinu hefur gagnáfrýjandi uppi skaðabótakröfur, sem reistar eru á því að það sem hann nefnir uppsögn sína hafi ekki verið byggt á réttmætum sjónarmiðum og að hann hafi verið leyndur upplýsingum um að hann fullnægði ekki af heilsufarsástæðum skilyrðum til þess að hafa flugumferðarstjóraskírteini. Hafi hann af þessum ástæðum orðið af skírteinistryggingu, frjálsri hóptryggingu og greiðslum úr lífeyrissjóði allt frá sviptingu réttindanna. Að auki gerir hann kröfu um miskabætur.

Eins og rakið hefur verið reisti flugmálastjóri afturköllun á flugumferðarstjóraskírteini gagnáfrýjanda á gr. 7.6.5 í reglugerð nr. 301/1978, en í því ákvæði segir að Flugmálastjórn geti fyrirvaralaust afturkallað skírteini um tiltekinn tíma ef handhafi þess hefur sýnt í starfi sínu ábyrgðarleysi, skort á dómgreind og reynslu, vanrækslu eða gerst brotlegur á annan hátt. Ekki er unnt að fallast á það með gagnáfrýjanda að sannað sé að ástæður þess að skírteini hans var afturkallað hafi verið aðrar en fram komu í bréfi flugmálastjóra.

Þegar afturköllunin fór fram lágu fyrir niðurstöður sérfræðinga, sem rannsökuðu hann að frumkvæði Flugmálastjórnar. Meðal þeirra var niðurstaða Hannesar Péturssonar um að hann fullnægði ekki lengur heilbrigðisskilyrðum til þess að hafa slíkt skírteini, að minnsta kosti tímabundið. Missir flugumferðarstjóraskírteinis af heilsufarsástæðum gat veitt gagnáfrýjanda rétt til greiðslna úr svonefndri skírteinistryggingu samkvæmt skilmálum, sem ekki eru umdeildir í málinu og voru samningsbundinn hluti af starfskjörum flugumferðarstjóra. Við slíkar

aðstæður voru einnig bundin önnur fjárhagsleg réttindi svo sem síðar verður rakið. Þessi fjárhagslegu réttindi vörðuðu mikla hagsmuni gagnáfrýjanda, sem var í raun í þeirri stöðu að hafa glatað einu af almennum starfsskilyrðum flugumferðarstjóra. Flugmálastjórn og samgönguráðherra bar að upplýsa hann um þá stöðu sem upp var komin. Verður aðaláfrýjandi að bera halla af því að flugmálastjóri og þeir starfsmenn samgönguráðuneytis sem um mál gagnáfrýjanda fjölluðu neita því að hafa séð skýrslur sérfræðinga um heilsufar hans, sem að þessu lúta. Athafnaleysi þetta var saknæmt og bakar aðaláfrýjanda skaðabótaskyldu. Að auki kemur hér til að afturköllun flugumferðarstjóraskírteinis var ekki markaður ákveðinn tími eins og framangreint reglugerðarákvæði kvað á um og að ljóst var af bréfi lögmanns gagnáfrýjanda frá 18. október 1984 að hann undi ekki afturkölluninni og krafðist endurskoðunar hennar. Ekkert liggur fyrir um afgreiðslu þeirrar kröfu hans af hálfu samgönguráðuneytisins, sem hafði málið til meðferðar. Verður ekki á það fallist með aðaláfrýjanda að greiðsla á fyrrgreindri launakröfu hafi falið í sér að gagnáfrýjandi félli frá kröfunni um endurskoðun afturköllunarinnar.

Samkvæmt framangreindu ber aðaláfrýjanda að bæta tjón gagnáfrýjanda sem rakið verður til hinnar bótaskyldu háttsemi.

III.

Aðaláfrýjandi heldur því fram, að þótt gagnáfrýjandi kunni að hafa öðlast kröfur til skaðabóta, hafi þær fallið niður vegna tómlætis hans. Fallast má á að gagnáfrýjandi hafi sýnt af sér mikið tómlæti um að neyta réttar síns. Ekki er þó á það fallist að það hafi þau réttaráhrif að skaðabótakröfur hans eigi að falla niður. Kemur þar til, að Flugmálastjórn og samgönguráðuneyti upplýstu hann ekki um réttarstöðu hans og að ósannað er að honum hafi verið um það kunnugt að hann ætti rétt til þeirra greiðslna sem hann krefur í málinu. Þá verður einnig að líta til þess að samkvæmt framlögðum gögnum átti hann við andlega vanheilsu að stríða á þeim tíma sem hér skiptir máli.

Þá heldur aðaláfrýjandi því fram að kröfur gagnáfrýjanda séu fyrndar.

Kröfur gagnáfrýjanda eru skaðabótakröfur og fyrnast á 10 árum samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Gagnáfrýjandi höfðaði upphaflega mál 23. sept-

ember 1994 sem þingfest var 27. október sama árs, en því var vísað frá dómi 21. nóvember 1995. Hann höfðaði mál á ný 17. maí 1996. Telja verður að frestur sá sem leið frá áritun lögmanns aðaláfrýjanda á stefnu 23. september 1994, samkvæmt b-lið 3. mgr. 83. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og fram til þingfestingar 27. október sama árs, hafi ekki verið ónauðsynlega langur samkvæmt 1. mgr. 11. gr. laga nr. 14/1905 og því hafi fyrning verið rofin við áritun lögmannsins á stefnuna. Verður því ekki talið að kröfur gagnáfrýjanda séu fyrndar.

IV.

Gagnáfrýjandi krefst skaðabóta vegna tjóns, sem hann telur sig hafa orðið fyrir við það að fá ekki greiðslur úr fyrrnefndri skírteinistryggingu. Miðar hann fjárhæð kröfunnar við verðmæti vátryggingarfjár þessarar tryggingar 27. apríl 1995 samkvæmt mati dómkvaddra matsmanna, sem telja það nema 12.423.733 krónum. Rökstyður hann kröfu sína meðal annars með því að heimild sé fyrir því í 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 að miða skaðabætur við verðlag á öðrum tíma en þegar tjónsatvik varð.

Ekki verður fallist á að í 7. gr. vaxtalaga sé að finna sjálfstæða heimild til að verðtryggja skaðabótakröfur, þótt þar sé að finna ráðagerð um að skaðabótakrafa kunni að vera miðuð við verðlag á síðara tímamarki en þegar tjónsatburður varð. Verður að byggja á þeirri meginreglu að skaðabótakröfur beri vexti frá þeim tíma er hið bótaskylda atvik átti sér stað. Gagnáfrýjandi telur að það hafi verið 25. september 1984 og má fallast á að við það verði miðað.

Í samkomulagi samgönguráðuneytis og Félags íslenskra flugumferðarstjóra, sem gilti frá 1. mars 1984 til ársloka 1985, eru meðal annars reglur um skírteinistryggingu þá sem hér um ræðir. Segir þar, að um sé að ræða grunntryggingu að upphæð 60.000 svissneskra franka, sem nái til 57 ára aldurs, en fari svo stiglækkandi og ljúki er 60 ára aldri sé náð. Viðbótartrygging sé að upphæð 60.000 svissneskra franka, sem nái til 50 ára aldurs, en fari svo stiglækkandi og ljúki við 55 ára aldur. Tryggingin taki að fullu til veikinda, sem eru af sálrænum uppruna eða af flogaveiki spunnin með sama hætti og til annarra veikinda. Gagnáfrýjandi var nýorðinn 40 ára þegar tjónsatvikið varð. Samkvæmt framanrituðu var tjón hans jafnvirði 120.000 svissneskra franka, en gengi á tjónsdegi 25. september 1984 var 13.2075, og er því tjónið að

þessu leyti 1.584.900 krónur. Ber aðaláfrýjanda að greiða gagnáfrýjanda þessa fjárhæð ásamt vöxtum og dráttarvöxtum eins og síðar greinir, en vextir frá 25. september 1984 til 23. september 1990 eru fyrndir samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905.

V.

Gagnáfrýjandi reisir skaðabótakröfur sínar einnig á því, að ef hann hefði fengið þær upplýsingar sem fyrir lágu um að hann hefði glatað skilyrðum til að hafa flugumferðarstjóraskírteini af heilsufarsástæðum, hefði hann átt rétt til bóta úr hópsjúkra- og hópslysatryggingu sem Félag íslenskra flugumferðarstjóra hafði tekið. Krefst hann skaðabóta að fjárhæð 2.839.663 krónur sem miðast við verðgildi bóta samkvæmt tryggingu þessari 27. apríl 1995 að áliti dómkvaddra matsmanna. Staðfest hefur verið að slík trygging var í gildi við starfslok gagnáfrýjanda og er ekki umdeilt að hann var einn vátryggðra samkvæmt henni. Samkvæmt 22. gr. skilmála þeirrar tryggingar skal vátryggingafélagið greiða bætur við starfsorkumissi sem vátryggður verður fyrir á annan hátt en við slys. Fyrir liggur matsgerð geðlæknanna Borghildar Einarsdóttur og Kristins Tómassonar frá febrúar 1999 þar sem þau komast að þeirri niðurstöðu að gagnáfrýjandi hafi verið óhæfur til að gegna flugumferðarstjórastarfi í september 1984. Frá þeim tíma til þess dags er matsgerðin er unnin hafi hann einnig verið óvinnufær til þess starfs vegna tilgreindra andlegra sjúkdóma. Telja verður meðal annars með hliðsjón af þessari matsgerð, sem vísar til fyrrgreinds álits Hannesar Péturssonar, að gagnáfrýjandi hefði uppfyllt skilyrði til greiðslu úr þessari tryggingu á þeim tíma sem hér skiptir máli og þá fengið bætur sem 25. september 1984 námu 368.000 krónum. Á hann rétt á bótum úr hendi aðaláfrýjanda vegna missis þessara vátryggingabóta. Um vexti og fyrningu þeirra vísast til IV. kafla að framan.

VI.

Þá krefst gagnáfrýjandi skaðabóta vegna þess að hann hafi orðið af greiðslum á örorkulífeyri úr Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins allt frá sviptingu flugumferðarstjóraskírteinis. Miðar hann fjárhæð kröfunnar við tilgreint hlutfall af launum flugumferðarstjóra eftir réttindaávinnslu í lífeyrissjóðnum, en varakröfur við lægra hlutfall. Fram hefur komið að gagnáfrýjandi hefur staðið í miklum bréfaskiptum við lífeyrissjóð-

inn bæði um það hvaða réttindi hann eigi í sjóðnum og einnig um rétt hans til örorkulífeyris. Hefur lífeyrissjóðurinn hafnað því að hann geti átt rétt til örorkulífeyris vegna áranna 1985 til 1994 með þeim rökum að í 3. málslið 1. mgr. 26. gr. laga nr. 1/1997 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins, sem sé efnislega samhljóða 13. gr. laga nr. 29/1963, sem áður giltu um sjóðinn, geti enginn átt rétt á örorkulífeyri meðan hann haldi fullum föstum launum fyrir starf það er hann gegndi eða fái jafnhá laun fyrir annað starf, sem veiti lífeyrissjóðsréttindi. Hefur komið fram sú afstaða lífeyrissjóðsins, að upplýsingar um launatekjur gagnáfrýjanda á framangreindu tímabili sýni að hann geti vegna þessa lagaákvæðis ekki hafa öðlast rétt til örorkulífeyris. Ekki verður séð að lífeyrissjóðurinn hafi endanlega hafnað kröfu um örorkulífeyri frá árinu 1995.

Af framangreindum ástæðum verður ekki talið sannað að gagnáfrýjandi hafi orðið fyrir tjóni sem hann krefst skaðabóta fyrir í þessum kröfulið. Er þeirri kröfu því hafnað.

VII.

Loks krefst gagnáfrýjandi miskabóta sem hann telur sig eiga rétt á til þess að fá bætta með peningum þá ómannúðlegu meðferð, sem hann telur sig hafa hlotið, þar sem sjálfstraust hans hafi verið brotið niður og honum ekki leiðbeint um sjúkdóm sinn heldur hafi hann verið leyndur mikilvægum upplýsingum, sem gert hefðu honum lífið léttara. Ekki verður talið að skilyrðum 1. mgr. 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sem í gildi var á þeim tíma sem hér skiptir máli, til að dæma miskabætur sé fullnægt í málinu og ber því að hafna þessum kröfulið.

VIII.

Samkvæmt framansögðu verður aðaláfrýjandi dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda 1.952.900 krónur með vöxtum eins og greinir í dómsorði.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað, samtals 1.350.000 krónur í héraði og fyrir Hæstarétti og er þá tekið tillit til hluta þess útlagða kostnaðar sem gagnáfrýjandi hefur haft meðal annars vegna matsgerðar frá febrúar 1999.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, íslenska ríkið, greiði gagnáfrýjanda, Baldri Ágústssyni, 1.952.900 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. september 1990 til 21. maí 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 1.350.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði Garðars Gíslasonar og Péturs Kr. Hafstein

Það er óumdeilt, að flugmálastjóri kynnti gagnáfrýjanda þær ástæður til afturköllunar á flugumferðarstjóraskírteini hans í bréfi 25. september 1984, að hann hefði gerst brotlegur í starfi með því að mæta óvinnufær með öllu á vaktir 1. og 9. júní sama ár, sbr. læknisvottorð 13. júní 1984. Var vísað til gr. 7.6.5 í þágildandi reglugerð nr. 301/1978 um skírteini gefin út af Flugmálastjórn, en þar segir, að flugmálastjóri geti fyrirvaralaust afturkallað skírteini um tiltekinn tíma, ef handhafi þess hefur sýnt í starfi sínu ábyrgðarleysi, skort á dómgreind og reynslu, vanrækslu eða gerst brotlegur á annan hátt. Í bréfinu sagði, að afturköllunin gilti að minnsta kosti á meðan samgönguráðuneytið hefði mál gagnáfrýjanda til meðferðar, en þangað hafði flugmálastjóri skotið því daginn áður til lokaákvörðunar. Þótt tímabundin afturköllun starfsréttinda flugumferðarstjóra leiði til þess, að hann geti ekki gegnt starfa sínum, jafngildir hún ekki lausn eða frávikningu úr stöðunni. Gagnáfrýjandi naut skipunar ráðherra til starfs síns og hann einn var bær til að veita honum lausn, sbr. III. kafla þágildandi laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Það er því ljóst, að mál gagnáfrýjanda var ekki til lykta leitt með framangreindri ákvörðun flugmálastjóra.

Lögmaður Félags íslenskra flugumferðarstjóra ritaði samgönguráðuneytinu bréf 18. október 1984 og óskaði þess, að gagnáfrýjanda yrðu greidd laun frá 1. júní sama ár samkvæmt lögum og kjarasamningum og felld yrði úr gildi afturköllun flugmálastjóra á flugumferðarstjóra-

skírteini hans. Í framhaldi þessa áttu lögmaðurinn og gagnáfrýjandi viðræður við ríkislögmann og deildarstjóra í samgönguráðuneytinu um málefni gagnáfrýjanda. Þeim viðræðum lauk með samkomulagi um launagreiðslur til gagnáfrýjanda fyrir tímabilið 1. júní til 25. september 1984. Ekki verður séð, að nokkrir fyrirvarar hafi verið gerðir við þetta samkomulag af hálfu gagnáfrýjanda. Í bréfi til ríkislögmanns 13. ágúst 1985 gerði lögmaður Félags íslenskra flugumferðarstjóra kröfu um innheimtulaun af þessari launagreiðslu og setti fram þá athugasemd, að útreikningi launanna kynni að vera ábótavant. Frekari kröfur komu ekki frá lögmanninum eða stéttarfélaginu þá eða síðar. Gagnáfrýjandi sjálfur hófst ekki handa um kröfugerð á hendur aðaláfrýjanda fyrr en tæpum tíu árum eftir afturköllun skírteinisins.

Gagnáfrýjandi reisir skaðabótakröfu sína á því, að sér hafi verið meinaður aðgangur að gögnum í fórum Flugmálastjórnar um geðheilsu sína, þar til mál hans var komið fyrir dómstóla, og hafi hann þannig orðið af tryggingabótum og örorkulífeyri. Er þá aðallega átt við skýrslu geðlæknis frá 17. september 1984, sem legið hafi fyrir við afturköllun skírteinisins og í raun verið ástæða hennar. Í skýrslunni kom fram það álit læknisins, að gagnáfrýjandi fullnægði ekki lengur ákvæðum heilbrigðisskilyrða reglugerðar nr. 301/1978. Hins vegar sagði jafnframt í skýrslunni, að yrði flugumferðarstjóraskírteini gagnáfrýjanda afturkallað væri eðlilegt, að honum gæfist kostur á að sækja aftur um slík réttindi að einum til tveimur árum liðnum, enda hefði læknismeðferð þá borið tilætlaðan árangur og ólíklegt teldist, að hann myndi eiga við svipuð vandamál að stríða í náinni framtíð. Engan veginn er unnt að líta svo á, að þessi skýrsla og hliðsjónargögn hennar hafi gefið tilefni til að ætla á þessum tíma, að veikindi gagnáfrýjanda myndu verða varanleg og hann ætti af þeim sökum rétt á greiðslu skírteinistryggingar samkvæmt kjarasamningi eða öðrum bótum. Getur matsgerð dómkvaddra geðlækna rúmum fjórtán árum síðar engu um þetta breytt. Þá verður heldur ekki talið sannað, að gagnáfrýjandi hafi verið leyndur efnisatriðum um niðurstöður sjúkdómsgreiningar, sem hann hafi ekki mátt gera sér grein fyrir. Í málinu er ekkert fram komið um það, að gagnáfrýjandi eða Félag íslenskra flugumferðarstjóra hafi eftir lok viðræðnanna við talsmenn aðaláfrýjanda leitað frekar eftir upplýsingum um niðurstöður umræddra læknisrannsókna eða sótt um greiðslu tryggingabóta.

Þegar atburðarás þessa máls er virt í heild er að okkar dómi óhjákvæmilegt að líta svo á, að gagnáfrýjandi hafi í reynd fallið frá kröfu sinni varðandi afturköllun flugumferðarstjóraskírteinisins og sætt sig við endalok starfa sinna hjá Flugmálastjórn, enda sinnti hann jafnframt talsvert umfangsmiklum eigin atvinnurekstri, eins og lýst er í héraðsdómi. Sá langi tími sem leið, þar til gagnáfrýjandi hófst handa um kröfugerð á hendur aðaláfrýjanda, rennir styrkum stoðum undir þessa ályktun. Einnig er með öllu ósannað, að hann hafi ekki verið til þess fær af heilsufarslegum ástæðum í tæp tíu ár að gæta réttar síns með einhverjum hætti, ef um slíkt var að ræða. Jafnframt verður við það að miða, að gagnáfrýjanda hafi verið fullkunnugt um tryggingarvernd flugumferðarstjóra, enda naut hann aðstoðar lögmanns stéttarfélags þeirra. Það er því ekki unnt að fallast á, að starfsmenn aðaláfrýjanda hafi með saknæmu atferli eða athafnaleysi staðið í vegi þess, að gagnáfrýjandi fengi notið einhverra lögmætra réttinda, sem hann kynni að hafa átt tilkall til. Við teljum þannig ekki rétt að leggja fébótaskyldu á aðaláfrýjanda og beri að sýkna hann af öllum kröfum gagnáfrýjanda.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júní 1999.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 11. maí sl., er höfðað fyrir dómþinginu af Baldri Ágústssyni, kt. 160944-2699, Þóroddsstöðum v/Skógarhlíð, á hendur íslenska ríkinu, með stefnu þingfestri 21. maí 1996.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 31.678.280 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum frá þingfestingardegi til greiðsludags.

Til vara gerir stefnandi þær dómkröfur, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 27.700.792 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum af 26.700.793 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags stefnu hinn 21. maí 1996, en af 27.700.793 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá gerir stefnandi varakröfu, sem hann kallar varakröfu (B), og krefst þess, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 24.780.241 krónu ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum af 23.780.241 krónu frá 27. maí 1995 til þingfestingardags, 21. maí 1996, en af 24.780.241 krónu frá þeim degi til greiðsludags. Þá gerir stefnandi þá kröfu til vara, sem hann kallar varakröfu (A-1), og krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 17.532.071 krónu ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum af 16.532.071 krónu frá 27. maí 1995 til þingfestingar-

dags, 21. maí 1996, en af 17.532.071 krónu frá þeim degi til greiðsludags. Krafa stefnanda til vara, sem nefnd er varakrafa (A-2), er, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 16.949.130 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum af 15.949.130 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags, 21. maí 1996, en af 16.949.130 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Varakrafa stefnanda (B-1) er sú, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 17.218.375 krónur ásamt dráttarvöxtum af 16.218.375 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags, 21. maí 1996, en af 17.218.375 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Til vara, samkvæmt kröfu (B-2), krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 16.784.876 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum af 15.784.876 krónum frá 27. maí 1995 til þingfestingardags stefnu, 21. maí 1996, en af 16.784.876 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Til þrautavara gerir stefnandi þær dómkröfur, að stefnda verði gert að greiða stefnanda skaðabætur að mati dómsins ásamt vöxtum frá 25. september 1984 og dráttarvöxtum eins og krafist er í aðalkröfu.

Þá krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda auk málskostnaðar sér til handa úr hendi stefnanda, en til vara að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og að málskostnaður verði í því tilviki látinn falla niður.

II.

Stefnandi starfaði hjá Flugmálastjórn frá 1. desember 1963, lengst af sem flugumferðarstjóri. Hinn 25. september 1984 var stefnandi sviptur flugumferðarstjóraskírteini sínu.

Árið 1969 stofnaði stefnandi einkafyrirtækið Vara, en fyrirtækið starfaði á sviði öryggismála.

Hinn 24. mars 1972 var stefnanda veitt áminning vegna óheimilaðra fjarvista frá starfi.

Hinn 5. maí 1983 ritaði flugmálastjóri samgönguráðuneytinu bréf, sem svar við fyrirspurn ráðuneytisins um hvort rekstur stefnanda á fyrirtækinu Vara samrýmdist starfi hans sem flugumferðarstjóra. Í bréfinu segir, að umsvif fyrirtækisins hafi aukist og það bitni á viðveru stefnanda og vinnutíma. Flugmálastjóri leggur þar til að stefnanda verði veitt leyfi til atvinnureksturs, enda stundi hann á engan hátt atvinnurekstur sinn í vinnutíma sínum hjá Flugmálastjórn. Þá segir í bréfinu: „Því má svo bæta við að Baldur hefur lýst vilja sínum til þess að vinna að flugumferðarstjórn að sumri en vera í launalausu leyfi yfir vetrarmánuðina. Það fyrirkomulag yrði tvímælalaust til hagsbóta fyrir flugmálastjórn."

Þann 1. október 1983 fékk stefnandi launalaust leyfi frá störfum flugumferðarstjóra. Hinn 1. júní 1984 mætti stefnandi á vakt, svo sem fyrirhugað var, en reyndist ekki vinnufær og tilkynnti hann veikindi það sem eftir var af vaktartímanum. Stefnandi mætti á næstu vakt, sem var 9. sama mánaðar, en tilkynnti veikindi. Skilaði stefnandi vottorði Högna Óskarssonar geðlæknis, dagsettu 13. júní 1984, þess efnis að hann væri óvinnufær með öllu frá 29. maí 1984. Hinn 19. júní sama ár var stefnandi orðinn vinnufær að nýju, samkvæmt vottorði sama læknis, og mætti stefnandi þá til starfa. Stefnanda var þá gert að fara í læknisrannsókn á vegum flugmálastjóra, sem hann og gerði.

Í vottorði Eiríks Arnarsonar, trúnaðarsálfræðings flugmálastjóra, dagsettu 25. júlí 1984, vegna viðtals sem sálfræðingurinn átti við stefnanda hinn 23. júlí sama ár, segir svo m.a.: „Baldur kveðst hafa orðið fyrir tilfinningalegu áfalli upp úr páskum sl. Í kjölfar þessara tilfinningalegu erfiðleika sem hann tíundaði ekki kveðst hann hafa fundið fyrir depurð sem hafi sótt að sér í köstum. Hann segist hafa mætt á vakt 1. júní sl. en verið meir alla vaktina með grátstaf í kverkunum. Hann hefði því ákveðið að taka sér frí út vaktina og næstu fjóra daga þar á eftir sem var vaktafrí en mætt í upphafi næstu vaktar. Læknisvottorð kveðst hann hafa fengið hjá Högna Óskarssyni sem hann segist hafa gengið til undanfarna mánuði. En þegar hann afhenti Valdimar Ólafssyni það þá mun Valdimar hafa beðið hann að koma með annað vottorð þegar hann hæfi vinnu um það að hann væri vinnufær. Eins og fyrr er getið mætti hann á aðra vakt en það var sem fyrr honum fannst hann ekki vera vel í stakk búinn til að hefja vinnu enda „dópaður af lyfjum". Það lyf sem hann segist vera á og sé á er Cerepax. Eftir því sem ég best veit er Cerepax (Oxazepan) anxiolyt. lyf en ekki antidepressant. Það nær hámarks plasma consentration eftir tvo til fjóra tíma eftir inntöku og biologiskur helmingunartími er átta til fimmtán tímar. Venjulega eru menn varaðir við að keyra bíl og stjórna tækjum á meðan þeir eru undir áhrifum þessara lyfja.

Þessi lyfjagjöf Högna bendir fremur til þess að Baldur muni hafa verið spenntur og kvíðinn en dapur og vekur ennfremur upp þær spurningar hvort hann teljist hæfur til að gegna störfum flugumferðarstjóra á meðan hann er á þessari lyfjameðferð.

Á meðan á þessum veikindum stóð var Högni í fríi en Baldur kveðst einu sinni hafa haft samband við Tómas Zoëga meðan Högni var í fríi og síðan hafi Baldur ákveðið að taka sér tveggja vikna frí til að ná sér betur og fór þá til Bandaríkjanna.

Þegar Baldur kom heim hafði hann samband við Högna og mun hann hafa mætt til vinnu 19. júlí sl. með vottorð um að hann væri hæfur til vinnu.

Baldur kveðst hafa verið bitur út af því að vera legið á hálsi að hann misnotaði veikindafrí sín og ekki skilja í því hvers vegna menn væru að rifja upp miklar fjarvistir hjá sér vegna veikinda, allt að sex ár aftur í tímann.

Í viðtalinu var Baldur heldur dapur útlits en ekki var laust við að mér fyndist vera heldur grunnt á þeirri depurð og að leikaraskapur skini í gegn. Hann virðist tala eins og hann gangi út frá því að það ætti að fara að segja sér upp störfum sem flugumferðarstjóra og talaði hann um það í hálfgerðum hálfkæringi, svona eins og honum væri það ekki eins leitt og hann vildi vera láta.

Mér virðast niðurstöður þess viðtals vera mjög í anda þeirra sem ég komst að 9. mars 1983. Ég hygg að rétt sé að fara þess á leit við Högna Óskarsson að hann sendi læknabréf til að útskýra nánar í hverju veikindi Baldurs eru fólgin.

Það má minna á að Baldur hefur áður fengið læknisvottorð og í eitt sinn um að hann væri óvinnufær vegna streitu. Ég hygg að svona framferði hafi mjög spillandi áhrif á vinnuumhverfi Baldurs og álitamál hvort mönnum eigi að geta haldist uppi svona hegðun þar eð hún getur talist slæm fyrirmynd.

Ekki hygg ég að Baldur vilji illt en að líkindum áttar hann sig ekki á að það eru fullmikil umsvif í lífi hans og að hann er að reyna að þjóna tveim herrum, sjálfum sér og flugmálastjórn. Fyrirtæki hans hefur vaxið og dafnað og að líkindum er hann með hugann við það mjög oft en að líkindum vill hann einnig halda stöðu flugumferðarstjóra og þar rekast á illa samrýmanlegir hagsmunir sem óhjákvæmilega hafa mikla streitu í för með sér.

Ég held því að Baldur verði að velja í hvorn fótinn hann ætlar að stíga eða þá að flugmálastjórn taki af skarið fyrir hann."

Í framlögðu bréfi Högna Óskarssonar geðlæknis, dagsettu 31 ágúst 1984, til Úlfars Þórðarsonar, yfirtrúnaðarlæknis Flugmálastjórnar, segir svo: „Baldur Ágústsson hefur verið í meðferð hjá undirrituðum um nokkurt skeið vegna geðrænna vandamála, sem tengjast ákveðnum erfiðleikum í einkalífi hans. Meðferð þessi hefur gengið vel og hefur Baldur að jafnaði verið í vel vinnufæru ástandi. Hins vegar varð hann fyrir verulegu áfalli á sl. vori, sem gerði það að verkum að hann fékk kvíða og depurðar einkenni sem fóru vaxandi.

Þar eð Baldur var með leyfi frá störfum meðan það versta stóð yfir, þá reyndi ekki á það hvort hann væri fær um að vinna flugumferðarstjórnarstörf. Hins vegar kom strax í ljós, þegar hann átti að hefja vinnu aftur við flugumferðarstjórn, að hann var haldinn verulegum kvíða og einbeitingartruflunum og þurfti því á róandi lyfi að halda.

Í ljósi ofangreinds, þá þótti ekki rétt að hann væri við vinnu í flugturninum."

Í ódagsettu vottorði Sigurgísla Skúlasonar sálfræðings kemur fram að stefnandi hafi gengist undir greindar- og persónuleikapróf. Niðurstaða greindarprófs sýnir að stefnandi sé mjög vel gefinn en árangur hans hafi verið dálítið misjafn og stafi það af einbeitingarörðugleikum og kvíða. Niðurstaða persónuleikaprófsins hafi sýnt að stefnandi hafi verið svartsýnn á framtíðina, með vanmáttar- og minnimáttarkennd, og sektarkennd auk þess sem hann sé mjög kvíðinn og spenntur.

Að ósk Flugmálastjórnar skoðaði Hannes Pétursson geðlæknir stefnanda og er vottorð hans um þá skoðun dagsett 17. september 1984. Í niðurstöðu þess vottorðs segir svo: „Af framangreindri geðrannsókn, fyrirliggjandi gögnum og niðurstöðu sálfræðiprófa virðist helst mega ráða, að Baldur sé haldinn vægum persónuleikatruflunum, sem m.a. hafi lýst sér í aðlögunarvandamálum, félagslegri einangrun og endurteknum sambúðarerfiðleikum. Tilfinningavandamál, svo og vaxandi streita og álag, virðist koma fram í kvíða og depurðareinkennum ásamt á stundum líkamlegum óþægindum. Að líkindum er þetta að hluta skýring á tíðum veikindafjarvistum Baldurs frá vinnu. Ljóst er að undanfarna mánuði hafa þessi geðrænu einkenni orðið mun alvarlegri og einkum borið á þunglyndi og kvíða, sem er í samræmi við niðurstöðu núverandi geðskoðunar og sálfræðilegra athugana.

Það er álit undirritaðs, að Baldur Ágústsson fullnægi því ekki lengur ákvæðum heilbrigðisskilyrða reglugerðar um skírteini útgefin af flugmálastjóra. Ef flugmálastjórn kemst að þeirri niðurstöðu að afturkalla beri flugumferðarstjórnarskírteini Baldurs á þessum forsendum, væri eðlilegt að honum gæfist kostur á því að sækja aftur um slík réttindi að einu til tveimur árum liðnum, enda hafi þá læknismeðferð borið tilætlaðan árangur og aðstæður Baldurs breyst á þann veg að ólíklegt sé að hann muni eiga við svipuð vandamál að stríða í náinni framtíð."

Í bréfi flugmálastjóra, dagsettu 24. september 1984, til samgöngumálaráðuneytisins kemur fram að stefnandi hafi haft tíðar fjarvistir úr vinnu vegna veikinda og þær fjarvistir verið langt yfir meðaltal hjá flugumferðarstjórum. Síðar segir í bréfi þessu að með því að mæta óvinnufær til starfa hafi stefnandi „væntanlega brotið ákvæði rgl. nr. 301/1978 skv. 1.2.5.1, 1.2.6.1, 7.6.2, 7.6.4, ennfremur gegn lögum um loftferðir nr. 34/1964 skv. 179. gr., ennfremur hegningarlög nr. 19/1940, 140. gr. Eftir umfjöllun með Sigrúnu Ásgeirsdóttur launamáladeild og Gunnlaugi Claessen ríkislögmanni þykir framanritað atvik hjá Baldri Ágústssyni eiga við III. kafla laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954, en hann fjallar um lausn úr starfi.

Flugmálastjórn óskar lokaákvörðunar samgönguráðuneytisins í málinu."

Með bréfi flugmálastjóra hinn 20. september 1984 krafði stéttarfélag stefnanda flugmálastjóra um vangreidd laun frá 1. júní 1984. Í svarbréfi flugmálastjóra, dagsettu 25. september 1984, segir m.a.: „Baldur hefur aðeins mætt til vinnu í tvo daga frá því frí hans hófst, til dagsins í dag, og á því tæpast rétt á launum. Úrlausn á máli þessu er nú til meðferðar í samgönguráðuneytinu að minni ósk."

Sama dag, eða 25. september 1984, ritaði flugmálastjóri stefnanda bréf, þar sem segir: „Hér með er flugumferðarstjóraskírteini yðar afturkallað, samkvæmt gr. 7.6.5 í reglugerð um skírteini gefin út af flugmálastjórn nr. 301/1978 og ber

yður að skila því til loftferðaeftirlits Flugmálastjórnar. Ástæða afturköllunar er mæting yðar á vaktir 1. og 9. júní sl. þá óvinnufær með öllu samkvæmt læknisvottorði dags. 13. júní 1984. Afturköllun þessi gildir a.m.k. meðan samgönguráðuneytið hefur mál yðar til meðferðar."

Hinn 18. október 1984 ritaði Ragnar Aðalsteinsson hæstaréttarlögmaður samgönguráðuneytinu bréf, þar sem krafist var greiðslu launa og að afturköllun skírteinis yrði felld úr gildi.

Hinn 6. desember 1984 sendi samgönguráðuneytið bréf til trúnaðarlæknis Flugmálastjórnar, þar sem segir: „...ráðuneytið hafi nú til meðferðar málefni Baldurs Ágústssonar, flugumferðarstjóra, einkum mæting hans til vinnu við flugumferðarþjónustu Flugmálastjórnar dagana 1. og 9. júní 1984.

Samkvæmt vottorði Högna Óskarssonar geðlæknis, dags. 13. júní 1984, var Baldur óvinnufær með öllu tímabilið 29. maí 1984 – 13. júní 1984. Þó staðfestir Valdimar Ólafsson yfirflugumferðarstjóri með bréfi dags. 25. september þ.á. að Baldur hafi unnið dagvaktir sem varðstjóri í flugturni í Reykjavík dagana 1. og 9. júní sl.

Samkvæmt bréfi Flugmálastjórnar, dags. 24. september sl., tók Baldur lyf framangreinda daga að forskrift læknis síns, Högna Óskarssonar, sem gerðu hann óhæfan til að starfa við flugumferðarþjónustu.

Með vísan til framanritaðs og ákvæðis loftferðalaga og reglugerðar um skírteini gefin út af Flugmálastjórn þar að lútandi fer ráðuneytið þess hér með á leit að þér, trúnaðarlæknir Flugmálastjórnar, hlutist til um öflun eftirfarandi viðbótargagna:

1. Staðfestingar Eiríks Arnar Arnarsonar sálfræðings á því að Baldur hafi skýrt honum svo frá að hann neytti lyfja á tímabilinu og hver þau lyf hafi verið. Ennfremur hvenær á umræddu tímabili lyfjanna hafi verið neytt.
2. Vottorðs Högna Óskarssonar geðlæknis varðandi það hvaða upplýsingar hann gaf Baldri Ágústssyni um það hvaða áhrif og hliðarverkanir lyfið hafði.

Ennfremur hvort Högna Óskarssyni hafi verið ljóst að Baldur hygðist mæta til vinnu sinnar dagana 1. og 9. júní sl."

Svarbréf Högna Óskarssonar til samgönguráðuneytisins er dagsett 10. janúar 1985. Þar segir m.a.: „Einkenni þau, sem Baldur fékk vegna áfalls í einkalífi sínu í apríl sl., fóru rénandi fram eftir maí, þó með nokkrum sveiflum. Í viðtali þann 29. maí var Baldri ráðlagt að hefja vinnu við flugumferðarstjórn þann 1. júní, sem hann og gerði. Hins vegar fann Baldur á fyrsta vinnudegi sínum, að hann gat ekki einbeitt sér eins vel og hann taldi æskilegt, og tók hann því þann kost að bíða enn í nokkra daga með að hefja vinnu. Undirritaður ræddi aftur við Baldur þann 5. júní og var fallist á að ákvörðun Baldurs hefði verið rétt, sérstaklega þar sem atvik höfðu gerst í einkalífi hans, sem ýfðu upp einkennin.

Þessi einkenni voru þó aftur í rénun í ofangreindu viðtali, og varð það því

ráð undirritaðs til Baldurs að hann hefði vinnu á nýjan leik þann 9. júní. Gerði hann það, en fann þá fyrir sömu erfiðleikum og áður. Ákvað hann því að halda áfram veikindaleyfi sínu.

Í viðtali okkar þann 12. júní var þetta rætt og var það þá mat mitt, að Baldur hefði brugðist við á fyllilega ábyrgan hátt. Var í framhaldi af því veikindavottorð til handa Baldri gefið út og látið gilda frá því um mánaðamótin maí/júní, þó svo að Baldur hafi mætt til vinnu þann 1. og 9. júní. Segja má að ónákvæmni hafi gætt í vottorðinu, þar eð Baldur var í raun vinnufær þá 2 daga, sem hann mætti til vinnu. Í þessu efni er einungis við undirritaðan að sakast.

Lyfjanotkun Baldurs í þessum vanda var ekki mikil. Hann hafði notað tabl. Sesepax 15 mg 0-45 mg á dag og fór magn eftir ástandi hans. Baldri var kunnugt um verkanir og hliðarverkanir þessa lyfs. Undirrituðum er ekki kunnugt um, að Baldur hafi neytt lyfjanna þá 2 daga, sem um er að ræða í júní. Þegar ljóst var, að einkenni hans voru að taka sig upp aftur og að stöðugrar lyfjameðferðar væri þörf, þá var það samkomulag okkar, að hann tæki sér veikindafrí þar til að hann hefði náð sér betur.

Af ofangreindu er ljóst, að hér hefur hvergi verið farið út fyrir þann ramma, sem heilbrigðisákvæði reglugerðar um starf flugumferðarstjóra kveða á um, og er ekki annað að sjá en að Baldur hafi tekið fyllilega ábyrga afstöðu í þessum málum."

Í málinu liggur ekki frammi svarbréf Eiríks Arnar Arnarsonar.

Hinn 19. september 1995 ritaði Ragnar Aðalsteinsson hæstaréttarlögmaður núverandi lögmanni stefnanda bréf, þar sem hann lýsir afskiptum sínum af máli stefnanda, en hann hafði verið fenginn til þess af Félagi flugumferðarstjóra. Í bréfi hans kemur fram, að hinn 18. október hafi hann ritað ráðuneytinu bréf, þar sem krafist var að stefnanda yrðu greidd laun frá 1. júní 1984 eins og lög og kjarasamningar geri ráð fyrir og að samgönguráðherra felldi úr gildi ákvörðun flugmálastjóra um afturköllun á flugumferðarstjóraskírteini stefnanda. Nokkrir fundir hafi verið haldnir um málið. Á fundi með fulltrúum ráðuneytisins hinn 17. maí 1985 hafi verið tilkynnt sú ákvörðun samgönguráðherra, að stefnandi lyki störfum hjá Flugmálastjórn og þeim hefði verið falið að semja um starfslok. Þær skýringar hefðu verið gefnar, að mikið hefði verið um fjarvistir hjá stefnanda og að hann hefði mætt til vinnu 1. júní og 9. júní 1984 þrátt fyrir að vera algjörlega óvinnufær. Þessu hafi verið mótmælt og vísað til viðeigandi læknisvottorða. Hafi jafnframt verið tilkynnt, að ef ekki semdist um starfslok yrði stefnanda sagt upp störfum. Á fundi hinn 5. júní 1985 hafi lögmaðurinn lýst því yfir, að nauðsynlegt væri að fá afstöðu ráðuneytisins til þess hvaða læknisfræðileg gögn yrðu afhent, til þess að unnt væri að leysa málið. Hefði lögmaðurinn gagnrýnt það að leynd væri yfir þessum gögnum og að greiðslur færu ekki fram á þeim launum, sem viður-

kennt væri að væru í vanskilum. Fulltrúarnir hafi viðurkennt að greiða ætti stefnanda laun fyrir tímabilið júní til september 1984. Á fundi hinn 11. júní 1985 hafi verið tilkynnt að ráðherra hefði ákveðið að veita ekki aðgang að læknagögnum og þar sem það væri forsenda fyrir framhaldsviðræðum af hálfu stefnanda liti ráðuneytið svo á að stefnandi hefði slitið viðræðunum. Fulltrúar ráðuneytisins hafi staðhæft, að stefnanda hefði verið sagt upp vegna lyfjanotkunar og andlegs ástands hans. Stefnanda hafi verið greidd laun fyrir tímabilið júní-september 1984 og hafi það verið gjaldfallin laun í vanskilum, en ekki lokagreiðsla. Lögmaðurinn segir og í bréfi sínu, að það hafi ætíð verið lögð á það megináhersla á fundum með starfsmönnum ráðuneytisins, að í þeim læknagögnum sem honum hafi verið meinaður aðgangur að kynni að felast réttlæting kröfu um útborgun skírteinistryggingar. Greiðsla launa hafi verið án tillits til skaðabótakröfu stefnanda, annaðhvort skírteinistryggingar eða launa í tiltekinn tíma.

Í málinu liggur og frammi vottorð Stephans M. Remen, læknis í New York, dagsett 10. október 1994. Vottar hann þar, að stefnandi hafi leitað til hans í janúar 1985 vegna kvíða og þunglyndis og að stefnandi hafi síðan haldið áfram sálfræðilegri meðferð sem standi enn. Þá kemur þar og fram, að læknirinn hafi ráðlagt stefnanda að bíða eins lengi og unnt væri „með að grípa til lagalegra aðgerða vegna málsins."

Hinn 18. nóvember 1998 voru dómkvaddir geðlæknarnir Borghildur Einarsdóttir og Kristinn Tómasson, til þess að meta hvort stefnandi hafi verið hæfur af heilsufarsástæðum til að starfa við flugumferðarstjórn frá 17. september 1984 til dagsins í dag. Matsgerð þeirra liggur frammi í málinu og er hún dagsett í febrúar 1999. Í niðurstöðu þeirrar matsgerðar segir svo: „Að okkar mati var Baldur óhæfur af heilsufarsástæðum til að starfa sem flugumferðarstjóri þegar honum var vikið frá störfum í sept. 1984 og er það í samræmi við álit Hannesar Péturssonar geðlæknis frá þessum tíma.

Frá þeim tíma og til þessa dags hefur hann að okkar mati einnig verið óvinnufær til þessa starfs vegna kvíðasjúkdóms og endurtekinna tímabila alvarlegs þunglyndis. Er það álit byggt á sögu Baldurs, sem hann gefur í viðtali og er stutt niðurstöðum tölvugreiningarviðtals og með viðtali við geðlækni hans. Miðað við gang veikinda Baldurs fram til þessa er mjög ólíklegt að hann fái fullan bata af sínum geðsjúkdómi.

Í ljósi þessa er ekki fyrirsjáanlegt að Baldur geti snúið aftur til fyrri starfa sem flugumferðarstjóri."

Í máli þessu krefur stefnandi stefnda um bætur vegna tjóns, sem hann telur sig hafa orðið fyrir vegna uppsagnar úr starfi flugumferðarstjóra og sviptingar flugumferðarstjóraskírteinis. Málið var höfðað með stefnu 17. maí 1996 og þingfestri 21. sama mánaðar. Máli þessu var vísað frá dómi með úrskurði dag-

settum 10. apríl 1997. Þeim úrskurði var hnekkt með dómi Hæstaréttar Íslands hinn 12. maí 1997 og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Stefnandi hafði áður af sama tilefni höfðað mál á hendur stefnda, en því máli var vísað frá dómi 21. nóvember 1995. Við aðalmeðferð í því máli gáfu skýrslu stefnandi málsins, Hannes Pétursson geðlæknir, Þórður Adólfsson, fyrrverandi flugumferðarstjóri, Hörður Diego Arnórsson, fyrrverandi flugumferðarstjóri, og Pétur Einarsson, fyrrverandi flugmálastjóri, og liggur endurrit þeirra skýrslna frammi í máli þessu.

Við aðalmeðferð máls þessa gáfu skýrslu, auk stefnanda, matsmennirnir Borghildur Einarsdóttir geðlæknir og Kristinn Tómasson geðlæknir, matsmennirnir Helgi Sigurðsson hdl. og Ragnar Þ. Ragnarsson tryggingastærðfræðingur, sem dómkvaddir voru til að meta meint fjárhagslegt tjón stefnanda, auk þess sem Valdimar Ólafsson, fyrrverandi yfirflugumferðarstjóri, gaf skýrslu.

III.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því, að uppsögn stefnanda hafi ekki verið byggð á réttmætum sjónarmiðum. Heldur stefnandi því fram, að niðurstaða frávísunarúrskurðar Héraðsdóms Reykjavíkur hinn 21. nóvember 1995 í málinu nr. 7955/1994, sem var milli sömu aðila, sé bindandi um þennan þátt málsins og því eigi einungis eftir að dæma um fjárhæðir.

Stefnandi hafi orðið af skírteinistryggingu, frjálsri hóptryggingu og greiðslum úr lífeyrissjóði allt frá sviptingu skírteinisins. Engar þeirra greiðslna skarist, þar sem þær hefðu átt að greiðast óháð hver annarri. Upplýsingum hafi verið leynt fyrir stefnanda og því hafi réttur hans ekki orðið ljós fyrr en raun varð á. Stefnandi hafi af þeim sökum hvorki tapað rétti fyrir tómlæti, en réttarsambandi aðila hafi ekki lokið fyrr en 25. september 1984, né vegna fyrningar með vísan til 7. gr. laga nr. 14/1905.

Stefnandi byggir aðal- og varakröfu sína á útreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings á því hvert tjón stefnanda hafi verið miðað við 21. maí 1996, sem stefndi beri ábyrgð á.

Stefnandi heldur því fram að samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 leiði, að krafan eins og hún sé sett fram í stefnu sé eðlileg og sjálfsögð. Það komi því ekki til greina að reikna t.d. óverðtryggða sparisjóðsvexti enda eigi frekar við sjónarmið um refsivexti í málinu en sjónarmið um frjálsan sparnað.

Stefnandi kveðst setja fram miskabótakröfu í því skyni að freista þess að stefnandi fái bætta með peningum þá ómannúðlegu meðferð sem hann hafi hlotið, þar sem sjálfstraust hans hafi verið brotið og honum ekki leiðbeint um sjúkdóm sinn. Stefnandi hafi verið leyndur mikilvægum upplýsingum sem hefðu getað létt honum lífið allt frá 25. september 1984. Fjárhæðinni sé stillt í hóf, enda standi íslensk dómvenja ekki til annars.

Stefnandi sundurliðar aðalkröfu sína á eftirfarandi hátt í stefnu:

A. Vegna svokallaðrar skírteinistryggingar 14.624.900 krónur.

B. Vegna hóptryggingar 3.405.500 krónur.

C. Vegna ógreidds lífeyris í 140 mánuði, þ.e. frá 1. október 1984 til þingfestingardags, sem verið hafi á launakjörum þess dags 41,66% af 212.937 krónum, fastalaunum, eða 88.710 krónur á mánuði auk 1.632 króna af vaktaálagi, eða 90.342 krónur á mánuði, alls 12.647.880 krónur, sem gerð sé krafa um að greitt verði í einu lagi.

D. Miskabætur 1.000.000 krónur.

Varakröfur sínar hefur stefnandi sundurliðað með eftirfarandi hætti:

Varakrafa (A) 27.700.792 krónur.

12.423.733 krónur vegna skírteinistryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

2.884.683 krónur vegna frjálsrar hóptryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

11.392.377 krónur vegna lífeyrisgreiðslna, sem stefnandi hafi orðið af.

Miðað sé við niðurstöður dómkvaddra matsmanna og 40,958% af viðmiðunarlaunum flugumferðarstjóra.

1.000.000 krónur í miskabætur.

Varakrafa (B) 24.780.241 krónur.

12.423.733 krónur vegna skírteinistryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

2.884.683 krónur vegna frjálsrar hóptryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

8.471.825 krónur vegna lífeyrisgreiðslna, sem stefnandi hafi orðið af. Miðað sé við niðurstöður dómkvaddra matsmanna og 30,458% af viðmiðunarlaunum flugumferðarstjóra.

1.000.000 krónur í miskabætur.

Þá hefur stefnandi sett fram það sem hann kallar nýjar útfærslur varakrafna með eftirfarandi hætti:

Varakrafa (A-1) 17.532.071 krónur.

12.423.733 krónur vegna skírteinistryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

2.884.683 krónur vegna frjálsrar hóptryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

1.223.655 krónur vegna lífeyrisgreiðslna, sem stefnandi hafi orðið af. Miðað sé við niðurstöður dómkvaddra matsmanna og 40,985% af viðmiðunarlaunum flugumferðarstjóra.

1.000.000 krónur í miskabætur.

Þessi útfærsla miðist við að stefnandi fái úr lífeyrissjóði það sem vanti á að hann nái flugumferðarstjóralaunum eftir að tekið hafi verið tillit til launa eða reiknaðra launa hans (ekki heildartekna). Tímabili krafinna bóta sé skipt niður í almanaksár.

Varakrafa (A-2) 16.949.130.

12.423.733 krónur vegna skírteinistryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

2.884.683 krónur vegna frjálsrar hóptryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

640.714 krónur vegna lífeyrisgreiðslna, sem stefnandi hafi orðið af. Miðað sé við niðurstöður dómkvaddra matsmanna og 40,958% af viðmiðunarlaunum flugumferðarstjóra.

1.000.000 krónur í miskabætur.

Þessi útfærsla sé miðuð við að stefnandi fái úr lífeyrissjóði það sem vanti á að hann nái flugumferðarstjóralaunum eftir að tekið hafi verið tillit til heildartekna hans. Tímabili krafinna bóta sé skipt niður í almanaksár.

Varakrafa (B-1) 17.218.375 krónur.

12.423.733 krónur vegna skírteinistryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

2.884.683 krónur vegna frjálsrar hóptryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

909.959 krónur vegna lífeyrisgreiðslna, sem stefnandi hafi orðið af.

Miðað sé við niðurstöður dómkvaddra matsmanna og 30,458% af viðmiðunarlaunum flugumferðarstjóra.

Þessi útfærsla miðist við að stefnandi fái úr lífeyrissjóði það sem vanti á að hann nái flugumferðarstjóralaunum eftir að tekið hafi verið tillit til launa eða reiknaðra launa hans (ekki heildartekna). Tímabili umkrafinna bóta sé skipt niður á almanaksár.

Varakrafa (B-2) 16.784.876 krónur.

12.423.733 krónur vegna skírteinistryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

2.884.683 krónur vegna frjálsrar hóptryggingar, sem stefnandi hafi orðið af.

476.460 krónur vegna lífeyrisgreiðslna, sem stefnandi hafi orðið af. Miðað sé við niðurstöður dómkvaddra matsmanna og 30,458% af viðmiðunarlaunum flugumferðarstjóra.

Þessi útfærsla sé miðuð við að stefnandi fái úr lífeyrissjóði það sem vanti á að hann nái flugumferðarstjóralaunum eftir að tekið hafi verið tillit til heildartekna hans. Tímabili krafinna bóta sé skipt niður á almanaksár.

Um lagarök vísar stefnandi einnig til almennu skaðabótareglunnar.

IV.

Stefndi byggir kröfu sína um sýknu á því, að krafa stefnanda um skírteinistryggingu sé löngu fyrnd samkvæmt 29. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingasamninga. Fyrningartími kröfunnar sé fjögur ár, en stefndi telur skírteinistryggingu þessa falla undir fyrrgreinda 29. gr. annaðhvort beint eða með lögjöfnun. Um sé að ræða tryggingu, sem samið hafi verið um í kjarasamningum, en hafi áður verið keypt á frjálsum tryggingamarkaði. Verði ekki fallist á að krafa stefnanda eigi undir nefnt ákvæði laga nr. 20/1954, fyrnist krafan sem launakrafa á

fjórum árum, þ.e. lífeyrisgreiðsla samkvæmt sérstökum ákvæðum kjarasamninga, sbr. 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905, um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda.

Beri að skilja kröfu stefnanda sem skaðabótakröfu, verði að telja kröfuna fyrnda samkvæmt 4. gr. laga nr. 14/1905, sbr. 11. gr. sömu laga, þar sem stefnufrestur hafi verið ónauðsynlega langur þegar málið hafi verið höfðað hinn 23. september 1994. Stefnandi hafi ekki þingfest málið fyrr en 27. október 1994, en þá hafi verið liðin meira en tíu ár frá afturköllun skírteinis hans.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um svokallaða skírteinistryggingu. Kröfur stefnanda um svokallaða hópsjúkra- eða hópslysatryggingu og um ógreiddan lífeyri séu stefnda óviðkomandi. Annars vegar sé um að ræða frjálsa hóptryggingu Félags íslenskra flugumferðarstjóra, sem félagið muni hafa samið um við Almennar tryggingar hf. Hins vegar virðist krafa stefnanda byggð á ógreiddum örorkulífeyri, sbr. 11. gr. laga nr. 29/1963, um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins. Á stefnda hvíli hvorki skylda til að greiða frjálsar tryggingar né örorkulífeyri og krefjist stefndi því sýknu á grundvelli aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Verði ekki fallist á þá málsástæðu stefnda um aðildarskort vegna svokallaðrar hóptryggingar byggir stefndi á því, að krafa um hóptryggingu sé fyrnd eftir ákvæðum 29. gr. laga nr. 20/1954 og kröfur stefnanda um lífeyri samkvæmt 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905. Kröfur stefnanda, sem verið hafi fyrndar við fyrri málshöfðun, séu einnig fyrndar nú.

Stefndi byggir á því, að bindandi samkomulag hafi komist á milli aðila vegna starfsloka stefnanda. Stefnandi hafi farið fram á að honum yrðu greidd laun frá 1. júní 1984 til þess dags er réttindi stefnanda voru afturkölluð. Stefndi hafi innt af hendi þá greiðslu og hafi það verið endanlegar og umsamdar lyktir á starfi stefnanda sem flugumferðarstjóra. Þessu til stuðnings vísar stefndi til bréfs fyrrum lögmanns stefnanda, en þar segi: „Samkvæmt samkomulagi aðila, Baldurs Ágústssonar annars vegar og samgönguráðherra f.h. flugmálastjóra hins vegar, var gert samkomulag þess efnis, að þér greidduð umbj. m., Baldri Ágústssyni, full og óskert laun á tímabilinu júní, ágúst, september 1984. Með óskertum launum var átt við laun þau, sem hann myndi hafa fengið, ef hann hefði unnið fyrrgreinda mánuði á tíðkanlegan hátt.“ Í bréfinu sé enginn fyrirvari gerður um frekari eftirmál, nema að því er varði endurútreikning á launum fyrir mánuðina fjóra sem samið hafi verið um vegna starfslokanna. Með vísan til almennra reglna kröfuréttar og samningsréttar um skuldbindingargildi samninga, sé stefnandi bundinn við samkomulagið. Krafa stefnanda á hendur stefnda sé andstæð fyrrgreindum samningi og eigi þar af leiðandi ekki við rök að styðjast. Endanleg starfslok stefnanda hafi orðið á grundvelli 3. tl. 4. gr. laga nr. 38/1954, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, þar sem um þau hafi verið samið. Stefn-

andi hafi síðan snúið sér að rekstri einkafyrirtækis síns, Vara, sem hann hafi byrjað að reka löngu áður en skírteini hans hafi verið afturkallað. Hann hafi ekki mætt til vinnu eftir að leyfi frá störfum lauk utan tveggja daga, enda þótt hann hafi verið orðinn vinnufær samkvæmt læknisvottorði Högna Óskarssonar, dagsettu 19. júlí 1996.

Þá telur stefndi að tómlæti stefnanda hljóti í öllum tilvikum að leiða til þess að kröfur hans séu fallnar niður, einkum í ljósi þess að svo langt sé liðið síðan endanlega hafi verið gengið frá starfslokum stefnda. Stefnandi hafi ekki gert reka að erindi því sem málsókn hans byggist nú á, frá því að máli hans hafi lokið með aðstoð lögmanns. Stefndi mótmælir því, að erfiðleikar í einkalífi sem stefnandi beri fyrir sig, geti afsakað hann frá því að halda við kröfu sinni. Stefndi mótmælir framlögðu bréfi Stephans M. Remen, dagsettu 10. október 1994, sem röngu og óstaðfestu. Í bréfinu sé ekki að finna nein læknisfræðileg rök heldur virðist álit hans byggt á sleggjudómum um íslensk stjórnvöld, án kunnugleika við málsatvik. Stefndi telur stefnanda hafa verið fullfæran um að sinna kjaramálum sínum meðan þau hafi verið til meðferðar hjá samgönguráðuneytinu og æ síðan.

Stefnandi hafi frá upphafi notið aðstoðar lögmanns svo og stéttarfélags síns. Stefnanda hafi aldrei verið meinaður aðgangur að gögnum um læknisrannsóknir. Stefnandi hafi fyrst óskað eftir þeim gögnum, í tengslum við fyrri málarekstur sinn, tæpum tíu árum síðar og hafi þá verið orðið við þeirri beiðni. Sökum þess mótmæli stefndi að ákvæði 7. gr. laga nr. 14/1905 geti átt við um kröfur stefnanda. Stefnanda hafi að sjálfsögðu verið fullkunnugt um að hann sætti rannsókn og hafi hlotið að eiga greiðan aðgang að upplýsingum um það hvort hann hafi uppfyllt nauðsynlegar heilbrigðiskröfur til starfa sem flugumferðarstjóri samkvæmt reglugerð nr. 301/1978, um skírteini útgefin af Flugmálastjórn, sbr. nú ákvæði reglugerðar nr. 344/1990. Þá hafi stefnandi getað leitað til sérstakrar kærunefndar til að láta meta heilbrigði sitt. Stefndi hafi ekki gert tilraun til að fá úr því skorið, hvort stefnandi uppfyllti nauðsynlegar heilbrigðiskröfur. Stefnandi, sem flugumferðarstjóri til margra ára, hafi vitað um reglur viðvíkjandi heilbrigðisvottorði útgefnu af Flugmálastjórn.

Stefndu telja óraunhæft að afskiptum fyrrverandi lögmanns stefnanda af starfslokum stefnanda hafi lokið, en erindisrekstur stefnanda sjálfs, að fá skírteini sitt í gildi aftur, hafi sjálfkrafa haldið áfram, án sérstakrar beiðni eða eftirgrennslunar stefnanda. Við svo búið, að samkomulag hafi legið fyrir um starfslok stefnanda, telja stefndu einsýnt að kröfur stefnanda séu liðnar undir lok sökum tómlætis hans.

Stefndu byggja á því, að dómkröfur stefnanda séu ekki í samhengi við málatilbúnað hans. Hafi stefnandi átt rétt á bótum samkvæmt ákvæðum kjarasamnings um skírteinistryggingu, miðað við tilvitnaða DIC-skilmála, hafi það hlotið

að vera vegna sannanlegra langvarandi veikinda, sem hafi gert stefnanda ókleift, um ókomna framtíð, að stjórna flugumferð, og þar eð hann hefði í því tilviki misst starfsgengisskilyrði samkvæmt 2. tl. 4. gr. laga nr. 38/1954, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, sbr. 3. tl. 1. mgr. 3. gr. sömu laga og ákvæða laga nr. 34/1964, um loftferðir, svo og reglugerð nr. 301/1978, um skírteini, gefin út af flugmálastjórn, sbr. núgildandi reglugerð um sama efni nr. 344/1990, með síðari breytingum. Stefnandi hafi ekki lagt fram gögn, sem geti orðið grundvöllur til útborgunar skírteinistryggingar eða annars konar trygginga.

Stefnandi virðist höfða mál þetta til greiðslu skaðabóta, en reikni þær út eftir ákvæðum kjarasamninga flugumferðarstjóra, sbr. tilvitnaða DIC-skilmála, um skírteinistryggingar. Slík krafa sé ekki í neinum tengslum við sakarefni málsins eins og stefnandi lýsi því. Stefndi mótmælir bótagrundvelli í málinu um að bótafjárhæð vegna ætlaðs tjóns stefnanda hljóti að vera hin sama og nemi nefndum tryggingabótum. Stefnandi hafi því ekki sýnt fram á neitt tjón sem afleiðingu af ætlaðri bótaskyldri háttsemi stefndu. Stefndu benda sérstaklega á, að samkvæmt 5. mgr. 4. gr. kjarasamninga samgönguráðuneytisins og Félags íslenskra flugumferðarstjóra hefði stefnandi þurft að endurgreiða slíkar bætur hefði hann fengið flugumferðarstjóraskírteini sitt að nýju. Þegar af þeirri ástæðu sé málatilbúnaður stefnanda ekki í rökrænu samhengi.

Stefndu byggja á því, að lausn stefnanda frá störfum hafi verið fullkomlega lögmæt og réttmæt. Flugumferðarstjóraskírteini stefnanda hafi verið afturkallað hinn 25. september 1984. Ástæður þess hafi verið þær, að stefnandi hafi mætt til vinnu sem flugumferðarstjóri í tvo daga, en samkvæmt framvísuðu læknisvottorði hafi hann verið talinn óvinnufær. Enn fremur hafi verið upplýst að stefnandi hafi þá mætt undir áhrifum lyfja.

Stefnanda hafi verið veitt áminning vegna tíðra fjarvista. Verði að ætla, að fjarvistir stefnanda hafi verið umfram það skilyrði flugmálastjóra, að rekstur fyrirtækisins kæmi ekki niður á starfi stefnanda sem flugumferðarstjóra.

Stefnandi hafi sýnt af sér gróflegt ábyrgðarleysi með því að mæta óvinnufær og undir áhrifum lyfja við flugumferðarstjórn og hverfa síðar frá störfum. Telur stefndi að bæði rétt og skylt hafi verið að afturkalla flugumferðarstjóraskírteini stefnanda tímabundið, sbr. ákvæði þágildandi reglugerðar nr. 301/1978, einkum greinar 1.2.5.1., 1.2.6.1., 7.6.2., 7.6.4. og 7.6.5. Þá hafi stefnandi sýnt af sér slíkt ábyrgðarleysi að varðað hafi hann refsingu samkvæmt ákvæðum XIII. kafla laga nr. 34/1964 og 168. gr. almennra hegningarlaga nr. 119/1940. Stefndi mótmælir því að stefnandi hafi talið sig vinnufæran þá daga sem hann hafi mætt til vinnu eða 1. og 9. júní 1984, enda standist slík fullyrðing ekki í ljósi framlagðs læknisvottorðs, sem stefnandi hafi framvísað hinn 14. júní sama ár, en vottorðið hafi verið gefið út daginn áður. Þegar framangreindum ákvæðum loftferðalaga og reglugerða um skír-

teini útgefin af flugumferðarstjórn sleppir var lausn stefnanda fyllilega í samræmi við ákvæði III. kafla laga nr. 38/1954.

Stefndi mótmælir því að afturköllun á réttindum stefnanda hafi verið sögð ótímabundin. Þvert á móti hafi afturköllunin verið tímabundin meðan samgönguráðuneytið hafi haft mál stefnanda til meðferðar. Því máli hafi lokið með fyrrgreindu samkomulagi, án sérstakra athugasemda af hálfu stefnanda eða frekari erindisreksturs. Stefnanda hafi verið fullkunnugt um að ástæður afturköllunarinnar á skírteini hans hafi verið lyfjanotkun stefnanda á vakt. Þá mótmælir stefndi þeirri fullyrðingu stefnanda, að flugmálastjóri hafi ætlað að losa sig við veikan starfsmann í þeim tilgangi að losna undan greiðslu skírteinistryggingar. Flugmálastjóra hafi ekki verið kunnugt um rannsóknir lækna á heilbrigði stefnanda, nema að því leyti að stefnandi hafi mætt undir áhrifum lyfja. Flugmálastjóra hafi ekki verið kunnugt um það hvort stefnandi teldist þá eiga rétt á skírteinistryggingu eða ekki. Ekki hafi legið fyrir niðurstaða Flugmálastjórnar um það hvort stefnandi fullnægði ekki lengur skilyrðum til að fá útgefið heilbrigðisvottorð.

Stefnandi hafi aldrei sóst eftir því að fá greidda skírteinistryggingu, þótt hann hefði gengist undir rannsóknir og hægur vandi hefði verið fyrir hann að fá niðurstöður þeirra um það hvort hann uppfyllti heilbrigðiskröfur eða ekki. Stefndi hafnar því að erfiðleikar í einkalífi stefnanda hafi skapað honum rétt til fyrrnefndrar skírteinistryggingar. Stefnandi hafi hvorki fyrr né síðar framvísað læknisvottorðum eða gögnum, sem gæfu til kynna að sjúkdómur, sem félli undir ákvæði kjarasamninga um skírteinistryggingu, hafi aftrað stefnanda varanlega frá því að stjórna flugumferð. Bendi allt til þess að um tímabundna erfiðleika hafi verið að ræða, sbr. vottorð Högna Óskarssonar geðlæknis. Í skýrslu Eiríks Arnar Arnarsonar sálfræðings segi að gegnum depurð stefnanda hafi skinið leikaraskapur og sé streita hans tilkomin af því að hann hafi reynt að þjóna tveimur herrum, Flugmálastjórn og einkafyrirtæki sínu. Skýrslum sálfræðinga beri alls ekki saman um heilsufar stefnanda þannig að unnt sé að kveða upp úr um það hvort skilyrði hafi nokkurn tíma verið til greiðslu skírteinistryggingar. Þá séu engin gögn í málinu, sem styðji það að stefnandi hafi átt rétt til örorkulífeyris, sbr. 13. gr. laga nr. 29/1963. Þvert á móti hafi stefnandi haft fulla starfsorku undanfarin ár og verið forstjóri einkafyrirtækis síns.

Stefndi mótmælir því að forsendur héraðsdómsmálsins nr. E-7955/1994 geti verið bindandi og aðeins eigi eftir að dæma um fjárhæð. Því máli hafi verið vísað frá dómi og lok þess máls séu því ekki dómur í skilningi 116. gr. laga nr. 91/1991 og því ekki efnisleg niðurstaða á kröfum stefnanda. Teljist sú niðurstaða hafa res judicata-áhrif verði að vísa máli stefnanda frá dómi nú í ljósi 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991.

Varakröfu sína um stórlega lækkun stefnukrafna stefnanda byggir stefndi á

því, að stefnandi geti ekki undir nokkrum kringumstæðum byggt fjárhæð bóta á fjárhæð skírteinistryggingar. Stefnandi geti einungis fengið bætur, sem greiða eigi teljist afturköllun á skírteini stefnanda, svo og eftirfarandi starfslok, hafa verið ólögmæt og þá með hliðsjón af því tjóni sem stefnandi hafi orðið fyrir. Bætur verði því aðeins dæmdar að álitum og í samræmi við dómvenju, sbr. ákvæði 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954. Þá séu ekki lagaskilyrði til að dæma miskabætur auk þess sem stefnandi hafi ekki sýnt fram á neinn miska.

Stefndi mótmælir útreikningi tryggingafræðings á dskj. nr. 18, sem þýðingarlausu fyrir mat á tjóni stefnanda. Bætur sem ákvarða ætti eftir 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954 geti ekki tekið mið af ýmiss konar tryggingagreiðslum sem krafan sé grundvölluð á, nema ef vera skyldi til frádráttar við mat á tjóni sem stafi af launatapi vegna ólögmætrar frávikningar. Stefnandi hafi á hinn bóginn ekki sýnt fram á slíkt tjón.

Þá byggir stefndi á því, að þó svo tekið yrði mið af fjárhæð skírteinistryggingar sé stefnandi nú 50 ára að aldri og geti ekki krafið um fullar bætur, sem sýnist vera hvort tveggja, grunngjald samkvæmt tryggingaskilmálum og viðbótartrygging. Stefndi telur grundvöll útreikninga á hóptryggingu og örorkulífeyri sem tjónabóta vera óraunhæfan.

Stefndi mótmælir vaxta- og vísitöluþáttum í útreikningi tryggingafræðings, þar sem þeir eigi sér ekki lagastoð. Hvergi sé gert ráð fyrir því, að skírteinistryggingu eigi að greiða með vöxtum, öðrum en dómvöxtum ef því væri að skipta, og sama eigi við um hóptryggingu og lífeyri verði að einhverju leyti litið til þeirra atriða við útreikning bóta. Tómlæti stefnanda fyrirgeri einnig rétti stefnanda til vaxta og verðbóta.

Stefndi mótmælir miskabótakröfu stefnanda sem allt of hárri, verði talið, að stefnandi hafi orðið fyrir ófjárhagslegu tjóni sem stefnda beri að bæta.

Stefndi mótmælir og vaxtakröfu stefnanda sem algerlega vanreifaðri og óljósri og telur, að upphafstíma dráttarvaxta beri að miða við dómsuppsögu, sbr. 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um málskostnað byggir stefndi á XXI. kafla laga nr. 91/1991.

V.

Eins og að framan greinir hefur stefnandi áður höfðað mál á hendur stefnda, af sama tilefni, en því máli var vísað frá dómi hinn 21. nóvember 1995. Þar sem því máli lauk með frávísun var ekki dæmt um kröfur stefnanda að efni til. Samkvæmt því hefur sú úrlausn ekki res judicata-verkanir í máli þessu og afstaða dómara þess máls til krafna aðila ekki bindandi, hvorki fyrir dómara, aðila né aðra, sbr. 116. gr. laga nr. 91/1991. Í stefnu kveðst stefnandi byggja kröfur sínar á þeirri málsástæðu, að uppsögn stefnanda hafi ekki verið byggð á réttmætum sjónarmiðum. Hann útlistar þá málsástæðu sína ekki frekar þar, þar sem í for-

sendum fyrrgreinds frávísunarúrskurðar hafi verið fallist á þá málsástæðu hans. Kröfur stefnanda hafa ekki verið dæmdar að efni til og verður því við úrlausn máls þessa að byggja á þeim málsástæðum sem stefnandi hefur uppi í máli þessu. Málsástæður stefnanda skulu koma fram í stefnu hans, sbr. 80. gr. laga nr. 91/1991. Þrátt fyrir að fyrrgreind málsástæða stefnanda sé ekki nánar útfærð í stefnu hans verður að telja, að unnt sé að líta til annarra framlagðra gagna stefnanda, svo sem stefnu hans í áðurgreindu máli, þar sem málsástæða þessi er nánar skýrð, sbr. 2. mgr. 111. gr. laga nr. 91/1991.

Eins og rakið hefur verið var flugumferðarstjóraskírteini stefnanda afturkallað með bréfi dagsettu 25. september 1984, með vísan til gr. 7.6.5 í reglugerð um skírteini gefin út af flugmálastjórn nr. 301/1978. Ástæða afturköllunarinnar var sögð mæting stefnanda á vaktir 1. og 9. júní sl. þá óvinnufær með öllu samkvæmt læknisvottorði. Afturköllunin var sögð gilda a.m.k. meðan samgönguráðuneytið hefði mál stefnanda til meðferðar. Tilvitnuð grein í reglugerð hljóðar svo: „Flugmálastjórn getur fyrirvaralaust afturkallað skírteini um tiltekinn tíma ef handhafi hefur sýnt í starfi sínu ábyrgðarleysi, skort á dómgreind og reynslu, vanrækslu eða gerst brotlegur á annan hátt."

Við yfirheyrslur fyrir dómi kom fram hjá fyrrverandi flugmálastjóra, að stefnandi hafi mætt á vaktir ófær um að vinna, m.a. vegna lyfjanotkunar. Þetta hafi verið talið svo alvarlegt brot, að rétt hafi þótt að svipta stefnanda réttindum tafarlaust og rannsaka málið frekar. Í því skyni hafi málinu verið vísað til samgönguráðuneytisins.

Með bréfi, dagsettu sama dag, staðfesti yfirflugumferðarstjóri, að stefnandi hafi unnið á dagvakt sem varðstjóri í flugturni hinn 1. júní 1984 frá klukkan 07.30 til 19.30, en tilkynnt veikindaforföll vegna dagvaktar 2. júní og næturvakta 4. og 5. júní. Stefnandi hafi mætt aftur á dagvakt 9. júní, klukkan 07.30 til 19.30, en tilkynnt veikindaforföll næstu vaktir. Í bréfinu er ekki vikið að ástandi eða hæfni stefnanda til að sinna umræddum vöktum.

Stefnandi hafði verið í launalausu leyfi frá störfum frá 1. október 1983, er hann kom til starfa sinna hinn 1. júní 1984.

Fram er komið að stefnandi mætti til vinnu sinnar fyrrgreindar vaktir að ráðum læknis síns. Hins vegar hafi honum liðið illa er til vinnu kom og því ekki sinnt flugumferðarstjórn. Hafi hann því leitað til læknis síns, Högna Óskarssonar, sem gaf út áðurgreint veikindavottorð. Verður ekki talið að með því hafi stefnandi sýnt af sér slíka háttsemi að ástæða hafi verið til að afturkalla skírteini hans til bráðabirgða eins og gert var, vegna lyfjanotkunar stefnanda. Þá lágu fyrir við afturköllun skírteinisins, en það var afturkallað rúmum þremur mánuðum eftir að stefnandi mætti á áðurgreindar vaktir, niðurstöður allra þeirra læknisrannsókna, sem stefnanda var gert að fara í að boði Flugmálastjórnar.

Undir rekstri málsins komu fram gögn er sýndu að stefnandi uppfyllti ekki

skilyrði til starfs síns, sem flugumferðarstjóri, þegar hann var sviptur skírteini sínu og í kjölfar þess látinn hætta störfum vegna brots í starfi.

Samkvæmt skýrslu Hannesar Péturssonar geðlæknis dagsettri 17. september 1984, sem skoðaði stefnanda að beiðni Flugmálastjórnar, taldi hann stefnanda ekki lengur fullnægja ákvæðum heilbrigðisskilyrða reglugerðar um skírteini útgefin af Flugmálastjórn, þar sem stefnandi væri haldinn kvíða og depurð. Þar kemur einnig fram að læknirinn álítur að verði skírteini stefnanda afturkallað á þeim forsendum væri eðlilegt að gefa honum kost á að sækja um réttindi sín aftur að liðnu einu til tveimur árum, enda hefði þá læknismeðferð borið tilætlaðan árangur.

Í málinu er á því byggt af hálfu stefnda, að afturköllun skírteinisins hafi verið tímabundin meðan samgönguráðuneytið hafði mál stefnanda til meðferðar og að því máli hafi lokið með bindandi samkomulagi um starfslok stefnanda með greiðslu launa frá 1. júní 1984 til þess dags er réttindi stefnanda voru afturkölluð. Ekki er unnt að líta svo á að skilja hafi mátt móttöku stefnanda á launum sem samkomulag um starfslok, enda liggur ekkert annað fyrir í málinu en að stefnandi hafi átt rétt á launum fyrir það tímabil er hann var enn í vinnu hjá Flugmálastjórn.

Telst uppsögn stefnanda ólögmæt á þeim forsendum sem byggt er á af hálfu stefnda.

Samkvæmt framburði fyrrverandi flugmálastjóra og trúnaðarlæknis Flugmálastjórnar hér fyrir dómi, svo og framlögðum gögnum, er ljóst að stefnanda var aldrei kynnt niðurstaða læknisrannsóknar, sem hann fór í að ósk vinnuveitanda síns, og að honum hafi verið meinaður aðgangur að skýrslunum, fyrr en undir rekstri málsins, þrátt fyrir að stefnandi hafi áður ítrekað leitað eftir því að fá aðgang að þeim gögnum.

Stefnandi naut samkvæmt kjarasamningi réttar til skírteinistryggingar vegna missis réttinda af heilsufarsástæðum ef ekki hefði komið til uppsagnar hans. Þá hefði stefnandi átt rétt á svokallaðri hóptryggingu, sem var frjáls trygging, sem Félag íslenskra flugumferðarstjóra samdi um við Almennar tryggingar hf. Krafa stefnanda á hendur stefnda er skaðabótakrafa og var því ekki fyrnd samkvæmt 4. gr. laga nr. 14/1905, er mál vegna kröfu þeirrar var höfðað hinn 23. september 1994 þó svo að málið hafi verið þingfest hinn 27. október 1994. Krafa stefnanda er því ekki fyrnd. Með því að stefndi leyndi stefnanda upplýsingum um ástæður þess að hann var ekki lengur fær um að stunda starf sitt sem flugumferðarstjóri kom stefndi í veg fyrir að stefnandi nyti þessara greiðslna. Verður því ekki talið að stefnandi hafi sýnt af sér tómlæti, sem firri hann rétti til að krefja stefnda um skaðabætur vegna missis þeirra réttinda.

Eins og að framan greinir er bótakrafa stefnanda á því byggð, að hann hafi orðið af skírteinistryggingu, frjálsri hóptryggingu og greiðslum úr lífeyrissjóði

auk miskabótakröfu. Fyrir liggur og óumdeilt er að ef stefnandi hefði misst skírteini sitt af heilsufarsástæðum hefði hann átt rétt á að fá svokallaða skírteinistryggingu að fjárhæð CHF 120.000 og frjálsa hóptryggingu, að upphæð 368.000 krónur, hinn 25. september 1984. Samkvæmt gögnum málsins hefur stefnanda verið neitað um greiðslu lífeyris úr Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins. Virðist neitun sjóðsins byggð á því að tekjur stefnanda hafi verið það háar, að hann eigi ekki rétt á greiðslum úr sjóðnum. Liggur ekki fyrir að hin ólögmæta uppsögn stefnanda eða það að stefnanda var ekki kunnugt efni læknisrannsókna um heilbrigði sitt, hafi valdið því að stefnanda hefur verið neitað um greiðslu lífeyris úr sjóðnum. Hefur stefnandi því ekki sýnt fram á að stefndi beri ábyrgð á því meinta tjóni hans. Samkvæmt því sem að framan hefur verið rakið verður bótakrafa stefnanda tekin til greina með því að stefnda verður gert að greiða stefnanda andvirði þeirra bóta, sem stefnandi hefði átt rétt á. Eins og fyrr greinir voru stefnanda fyrst afhent gögn varðandi heilsufar sitt og gerð grein fyrir þeim undir rekstri málsins. Þá setti stefnandi fyrst fram kröfu sína með málshöfðun þessari. Þykja því ekki rök til, þó svo hið bótaskylda atvik hafi orðið í september 1984, að uppreikna kröfur stefnanda með þeim hætti, sem gert er í framlagðri matsgerð og útreikningi tryggingafræðings. Rétt þykir að miða fjárhæð bóta vegna skírteinistryggingar við kaupgengi CHF hinn 27. apríl 1995, sem var 55,41, sem samsvarar 6.649.200 krónum og dæma stefnda til að greiða stefnanda þá fjárhæð auk þeirrar fjárhæðar sem fyrir liggur, að stefnandi hefði getað fengið greitt úr frjálsri hóptryggingu, 368.000 krónur. Ekki eru lagaskilyrði til þess að dæma stefnda til að greiða stefnanda miskabætur í máli þessu. Samkvæmt framanrituðu verður stefndi því dæmdur til að greiða stefnanda 7.017.200 krónur ásamt dráttarvöxtum, eins og krafist er í stefnu, frá 27. maí 1995 til greiðsludags.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 870.000 krónur og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskattsskyldu stefnanda.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnanda 7.017.200 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. maí 1995 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 870.000 krónur í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskatt.

Föstudaginn 11. febrúar 2000.

Nr. 24/2000. **Tré-X búðin hf.**
(Garðar Briem hrl.)
gegn
Páli Guðfinni Harðarsyni
(Sigurður Georgsson hrl.)

Kærumál. Þingfesting. Litis pendens-áhrif. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Einkahlutafélagið S fól trésmiðjunni T að smíða innréttingar. Við afhendingu innréttinganna greiddi P, fyrirsvarsmaður S, fyrir þær með tékka, sem hann gaf út í eigin nafni. Tékkarnir fengust ekki innleystir í banka. T stefndi P til greiðslu tékkanna en hafði þá áður höfðað annað mál gegn S þar sem krafist var greiðslu á reikningi fyrir smíðina. Héraðsdómur vísaði máli T gegn P frá dómi á þeim grundvelli að um sömu kröfu væri að ræða í báðum málunum. Talið var að ekki væri um sömu kröfu að ræða og var m.a. vísað til þess að málið væri rekið sem tékkamál en hitt vegna lögskipta að baki þeim, auk þess sem ekki væri sömu aðilum stefnt í báðum málunum. Var því lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. janúar 2000. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 17. desember 1999, þar sem vísað var frá dómi máli sóknaraðila á hendur varnaraðila. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt gögnum málsins fól Sprettur ehf. sóknaraðila haustið 1998 að smíða nánar tilteknar innréttingar í hús, sem félagið var þá að reisa. Innréttingarnar munu hafa verið afhentar félaginu 26. nóvember 1998, en þann dag gaf sóknaraðili út reikning vegna verksins að fjárhæð 597.600 krónur. Sá reikningur var greiddur með tveimur tékkum, útgefnum af varnaraðila. Var annar þeirra að fjárhæð 300.000 krónur og útgáfudagur hans tilgreindur 4. desember 1998, en fjárhæð hins 297.600 krónur og útgáfudagur 11. sama mánaðar. Tékkarnir fengust ekki greiddir þegar sóknaraðili hugðist innleysa þá í banka.

Sóknaraðili mun hafa fengið kyrrsetningu hjá Spretti ehf. 19. maí 1999 til tryggingar kröfu sinni samkvæmt fyrrnefndum reikningi. Höfðaði sóknaraðili í kjölfarið mál til staðfestingar kyrrsetningunni og heimtu skuldarinnar fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra. Stefna í því máli var birt 2. júní 1999 og það þingfest 10. sama mánaðar, en dómur mun ekki hafa gengið í því. Hinn 2. júní 1999 birti sóknaraðili jafnframt stefnu í þessu máli fyrir varnaraðila, en það var þingfest fyrir Héraðsdómi Vesturlands 8. september sama árs. Í málinu krefur sóknaraðili varnaraðila um greiðslu skuldar samkvæmt áðurnefndum tékkum. Með hinum kærða úrskurði féllst héraðsdómari á kröfu varnaraðila um frávísun málsins með skírskotun til 4. mgr. 94. gr. laga nr. 91/1991.

II.

Í áðurnefndu máli, sem er rekið fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra, krefur sóknaraðili Sprett ehf. um greiðslu skuldar samkvæmt reikningi á grundvelli verksamnings þeirra. Í þessu máli krefur sóknaraðili á hinn bóginn varnaraðila um greiðslu skuldar samkvæmt tveimur tékkum. Eru þannig ekki sömu aðilar að málunum og er annað þeirra rekið um kröfu samkvæmt verksamningi en hitt sem tékkamál. Í skilningi 4. mgr. 94. gr. laga nr. 91/1991 er krafan, sem mál þetta er rekið um, því ekki sú sama og heimt er í máli sóknaraðila á hendur Spretti ehf. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Rétt er að málskostnaður í héraði vegna þessa þáttar málsins bíði efnisdóms. Varnaraðili verður á hinn bóginn dæmdur til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

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

Málskostnaður í héraði dæmist ekki.

Varnaraðili, Páll Guðfinnur Harðarson, greiði sóknaraðila, Tré-X búðinni hf., 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 17. desember 1999.

I.

Málið höfðaði Tré-X búðin hf., kt. 450692-2559, Dalvegi 24, Kópavogi, á hendur Páli Guðfinni Harðarsyni, kt. 060754-7569, Grundargötu 80, Eyrarsveit, með stefnu útgefinni 28. maí 1999 og birtri 2. júní s.á.

Málið var þingfest á dómþingi 8. september 1999, en því þá frestað til 13. október s.á. til framlagningar greinargerðar stefnda. Þann dag var málinu á ný frestað til 2. nóvember 1999 til undirbúnings aðalmeðferð. Með bréfi dómsins dags. 1. nóvember 1999 var þeirri fyrirtöku frestað. Málflutningur um frávísunarkröfu stefnda fór fram 3. desember 1999 og hún þá tekin til úrskurðar.

II.

Í þessum þætti málsins gerir stefndi þá kröfu aðallega að málinu verði vísað frá dómi og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar.

Af hálfu stefnanda er þess krafist að frávísunarkröfu stefnda verði hafnað og að dómari taki málið til efnislegrar meðferðar. Þá krefst stefnandi þess að stefndi verði úrskurðaður til greiðslu málskostnaðar úr hendi stefnda í þessum þætti málsins.

III.

Dómkröfur stefnanda í máli þessu eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum skuld að fjárhæð kr. 597.600 ásamt dráttarvöxtum af kr. 300.000 frá 4. desember 1998 til 11. s.m. en þá ef kr. 597.600 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar.

Stefnandi lýsir málavöxtum á þann veg í stefnu, að krafa hans byggist á tveimur ávísunum, samtals að fjárhæð kr. 597.600, báðum útgefnum af stefnda á tékkareikningi nr. 754 í Íslandsbanka hf., þeirri fyrri útgefinni 4. desember 1998, að fjárhæð kr. 300.000, en þeirri seinni útgefinni þann 11. s.m. að fjárhæð kr. 297.600. Segir stefnandi að ekki hafi reynst innistæða fyrir hendi er ávísanirnar voru sýndar til greiðslu í Íslandsbanka hf. þann 15. desember 1998 og hafi innlausn þeirra verið hafnað.

Síðan segir í stefnu: „Mál hefur verið höfðað vegna kröfunnar sem tékkarnir eru sprottnir af gegn Spretti ehf. og er málshöfðun þessi til að tryggja að tékkaréttur glatist ekki vegna fyrningar.

Stefndi skrifaði tékkana út úr persónulegu tékkhefti sínu og er hann því persónulega ábyrgur.“

Í greinargerð sinni í málinu segir stefndi að atvikum málsins sé lýst í framlögðum dómskjölum og af þeim sé ljóst að fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra sé til meðferðar mál vegna sömu kröfu og um sé að ræða í þessu máli. Telur stefndi því að samkvæmt 4. mgr. 94. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála beri að vísa máli þessu frá dómi.

Stefnandi styður dómkröfur sínar í þessum hluta málsins þeim rökum að 4. mgr. 94. gr. einkamálalaga eigi ekki við, þar sem málið lúti afbrigðilegri meðferð 17. kafla laganna.

IV.

Í stefnu, sem lögð er fram í máli þessu og þingfest var í Héraðsdómi Norðurlands eystra 10. júní 1999, í máli stefnanda máls þessa gegn Spretti hf. krefst stefnandi þess, auk annars, að Sprettur hf. verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 597.000 auk dráttarvaxta af þeirri fjárhæð frá 26. desember 1998 til greiðsludags.

Í stefnunni er málsatvikum lýst með eftirgreindum hætti: „Málsatvik segir stefnandi vera þau að haustið 1998 hafi stefndi [þ.e. Sprettur hf., en ekki stefndi í máli þessu. Innskot dómara] haft samband við stefnanda og pantað hjá honum sérsmíðaðar innréttingar fyrir grunnskóla Eyrarsveitar, en stefndi vann þá við smíði skólans. Stefnandi hafi tekið við pöntun stefnda og hafið að sérsmíða innréttingar fyrir skólann. Að því verki loknu hafi stefnandi látið stefnda vita um að innréttingarnar væru tilbúnar til afhendingar. Stefndi hafi ekki komið strax að sækja innréttingarnar og hafi nokkur tími liðið þar til hann kom loks til að sækja þær. Stefndi hafi ætlað að fá innréttingarnar afhentar án þess að inna nokkra greiðslu af hendi en stefnandi hafi þá neitað afhendingu nema gegn fullri greiðslu kaupverðsins. Fyrirsvarsmaður stefnanda Páll G. Harðarson [stefndi í máli þessu. Innskot dómara] bauð stefnanda þá að afhenda honum tvo tékka úr persónulegu hefti sínu fyrir andvirði varanna og hafi stefnandi þá fallist á afhendingu vörunnar í trausti þess að tékkarnir fengjust greiddir. Vörurnar hafi verið afhentar þann 26. nóvember 1998 og þann sama dag hafi stefnandi útbúið reikning vegna smíði innréttinganna sem afhentur hafi verið við móttöku framangreindra tékka. Annar tékkinn var að fjárhæð kr. 300.000 en hinn tékkinn var að fjárhæð kr. 297.600. Báðir tékkarnir hafi verið útgefnir til stefnanda og stílaðir á hans nafn. Stefndi kveðst hafa farið með tékkana í Íslandsbanka þann 15. desember 1998 til að fá þá greidda. Þá hafi komið í ljós að innistæða reyndist

ekki vera fyrir hendi. Hafi stefnandi þá haft samband við stefnda og tilkynnt honum um það en stefndi hafi engar ráðstafanir gert til að greiða stefnanda andvirði tékkanna. Þegar innheimtuaðgerðir stefnanda sjálfs dugðu ekki, hafi stefnandi farið málið til innheimtu hjá lögfræðingi sem ítrekað hafi sent stefnda greiðsluáskoranir. Stefndi hafi ekki fengist til að greiða kröfuna þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir."

Í málsástæðukafla stefnunnar segir: „Stefnandi kveður mál þetta vera sprottið af verksamningi um smíði á innréttingum sem stefnandi hafi efnt að öllu leyti. Stefnandi hafi útbúið reikning vegna vinnu sinnar, sbr. dskj. nr. 3, en hafi ekki fengið reikninginn greiddan þrátt fyrir ítrekaðar innheimtutilraunir. Stefndi hafi lagt fram tvo tékka í því skyni að fá stefnanda til að afhenda framangreindar innréttingar. Tékkarnir hafi síðan báðir reynst vera innistæðulausir er farið var með þá í banka. [...]"

Í þeim kafla stefnunnar er inniheldur lagarök segir: „[...] Stefnandi kveðst vísa um kröfur sínar til almennra reglna samninga- og kröfuréttar. Málið sé höfðað fyrir [H]éraðsdómi Norðurlands eystra skv. 36. gr. laga nr. 31/1990. Mál vegna tékkanna kveðst stefnandi byggja á XVII. kafla laga 91/1991 um meðferð einkamála. Kröfu sína um málskostnað kveðst stefnandi styðja við 129. [gr.] og 130. gr. eml. nr. 91/1991."

Í framlagðri greinargerð stefnda, Spretts hf., fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra segir m.a. um málavexti: „[...] Varðandi tékka þá sem stefndi afhenti sem tryggingu við afhendingu innréttinga er það að segja að þeir voru upphaflega ætlaðir sem greiðsla. Þegar forsvarsmaður stefnda [þ.e. stefndi í máli þessu. Innskot dómara] hafði fengið innréttingarnar í hendur og áttað sig á að verð þeirra var langt umfram það sem eðlilegt getur talist og að verulegir gallar voru á innréttingunum, hafði [stefndi. Innskot dómara.] samband við viðskiptabanka sinn og afturkallaði tékkana. [...]"

V.

Af þeim málavaxtalýsingum sem raktar hafa verið að framan, má sjá að kröfur þær sem gerðar eru í máli þessu og í því máli sem rekið er milli stefnanda máls þessa og Spretts hf. fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra er að rekja til sama löggernings, þ.e. samnings Spretts hf. við stefnanda um smíði innréttinga, og lítur dómari svo á, að unnt hefði verið að höfða eitt mál til heimtu skuldarinnar skv. 1. eða jafnvel 2. mgr. 19. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Með útgáfu þeirra tékka sem stefnt er út af í máli þessu tókst stefndi á hendur sjálfstæða, persónulega greiðsluskyldu gagnvart stefnanda. Á hinn bóginn telur dómarinn að líta verði til þess, að þær kröfur sem uppi eru í málunum byggjast í megindráttum á sömu málsatvikum þótt á hendur mismunandi aðilum sé;

einnig til þess að kröfurnar eru nærri því þær sömu tölulega og lúta báðar að heimtu greiðslu samkvæmt sama verksamningi. Þá telur dómarinn ennfremur að líta verði til þess að stefnandi byggir á útgáfu tékkanna sem málsástæðu í máli sínu fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra; þess að hann kveðst í stefnu sinni þar byggja mál vegna tékkanna á XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og til þess að af málsgögnum má ráða að greiðsluskylda samkvæmt umræddum verksamningi er umdeild.

Í ljósi þessa telur dómarinn einsýnt, þrátt fyrir ákvæði XVII. kafla laga um meðferð einkamála, að sú greiðsluskylda stefnda sem getið er að ofan, standi í það nánum tengslum við það sakarefni sem nú er til meðferðar í máli stefnanda gegn Spretti hf. fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra, að ekki verði hjá því komist að vísa máli þessu frá Héraðsdómi Vesturlands samkvæmt 4. mgr. 94. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 15. febrúar 2000.

Nr. 18/2000. **Sigrún Jónsdóttir**
(Othar Örn Petersen hrl.)
gegn
Hákoni Bjarnasyni
Birnu Jónasdóttur
Jóni B. Jónassyni
Árna Múla Jónassyni
Ingunni Önnu Jónasdóttur
Ragnheiði Jónasdóttur
(Karl Axelsson hrl.)
Sigríði J. Valdimarsdóttur
(Ásgeir Jónsson hdl.)
Halldóri Bjarnasyni
Flosa Ólafssyni og
Ólafi Flosasyni
(Jakob R. Möller hrl.)

Kærumál. Lögvarðir hagsmunir. Óðalsréttur. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

J seldi G, syni sínum, jörð. Í afsalinu var tekið fram að jörðin væri óðalsjörð og að gamalt íbúðarhús væri undanskilið í kaupunum. Við andlát G varð eiginkona hans eigandi jarðarinnar samkvæmt skiptayfirlýsingu. Seldi hún hluta jarðarinnar að undanskildu húsinu. S, dóttir J, taldi til eignar yfir gamla íbúðarhúsinu. Í dómsmáli sem hún höfðaði krafðist hún bæði viðurkenningar á eignarrétti sínum að því og ógildingar á kaupsamningum sem gerðir höfðu verið um jörðina. Var ógildingarkrafan byggð á því að jörðin hefði verið gerð að óðalsjörð og hefði því borið að bjóða systkinum G að taka við henni áður en hún var seld. Héraðsdómur vísaði ógildingarkröfunum frá dómi á þeim forsendum að ekki lægi fyrir að S ætlaði að nýta sér rétt sinn til jarðarinnar ef fallist yrði á kröfur hennar. Hæstiréttur felldi frávísunarúrskurðinn úr gildi. Var niðurstaðan rökstudd með því að það væri á færi S að tryggja að hugsanlegur réttur til ættaróðals færi ekki forgörðum. Hefði hún lögvarða hagsmuni af því að fá úrlausn um þessar kröfur sínar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. janúar 2000. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 16. desember 1999, þar sem vísað var frá dómi kröfum sóknaraðila um að ógilt verði annars vegar sala varnaraðilans Sigríðar J. Valdimarsdóttur á hluta jarðarinnar Breiðabólsstaðar í Borgarfjarðarsveit til Jónasar Árnasonar og varnaraðilanna Hákonar Bjarnasonar og Birnu Jónasdóttur með afsali 6. mars 1997 og hins vegar sala þeirra tveggja síðastnefndu og dánarbús Jónasar Árnasonar á sama hluta jarðarinnar til varnaraðilanna Halldórs Bjarnasonar, Flosa Ólafssonar og Ólafs Flosasonar með kaupsamningi 30. október 1998. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hún kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða þeim kærumálskostnað.

I.

Svo sem greinir í hinum kærða úrskurði fékk Ingólfur Guðmundsson afsal 12. maí 1909 frá íslenska ríkinu fyrir jörðinni Breiðabólsstað. Sonur hans, Jón Ingólfsson, eignaðist jörðina úr hendi hans. Mun Jón hafa átt þrjú börn, Gunnar, Unni og Sigrúnu, sem er sóknaraðili málsins. Hinn 13. janúar 1971 gerðu þeir Jón og Gunnar kaupsamning um jörðina, sem jafnframt var afsal fyrir henni til Gunnars. Undanskilið í kaupunum var „gamla íbúðarhúsið“ á jörðinni, sem svo var nefnt í samningnum. Þá sagði þar ennfremur: „Jörðin er óðalsjörð.“ Gunnar Jónsson lést 9. apríl 1990 og var eftirlifandi eiginkona hans, varnaraðilinn Sigríður J. Valdimarsdóttir, einkaerfingi eftir hann. Varð hún eigandi jarðarinnar samkvæmt skiptayfirlýsingu 7. maí 1990.

Varnaraðilinn Sigríður gerði kaupsamning 18. mars 1996 við varnaraðilana Hákon og Birnu ásamt Jónasi Árnasyni um hluta jarðarinnar Breiðabólsstaðar. Var hið selda afmarkað þannig að um væri að ræða þann hluta jarðarinnar, sem væri ofan þjóðvegar, með mannvirkjum að

frátöldu sumarhúsi. Þá fylgdi í kaupunum réttur til nánar tiltekinna nota af heitu vatni úr borholu í landi jarðarinnar handan þjóðvegar. Gaf varnaraðilinn Sigríður út afsal til kaupendanna fyrir eignarhlutanum 6. mars 1997. Fyrir liggur í málinu að Jónas Árnason lést 5. apríl 1998, en erfingjar hans, varnaraðilarnir Birna, Jón, Árni Múli, Ingunn Anna og Ragnheiður, fengu leyfi til einkaskipta á dánarbúi hans 28. september sama árs. Stóðu þau í nafni dánarbúsins, Birna jafnframt í eigin nafni og varnaraðilinn Hákon að kaupsamningi 30. október 1998, þar sem sami eignarhluti var seldur varnaraðilunum Halldóri, Flosa og Ólafi. Var meðal annars tekið fram í þeim kaupsamningi að ágreiningur væri um lóðarréttindi sumarhúss á jörðinni, en kaupendur tækju að sér „lausn þess máls". Síðastnefndu varnaraðilarnir fengu afsal fyrir eignarhlutanum 13. janúar 1999.

Sóknaraðili höfðaði málið með stefnu 19. apríl 1999, þar sem þess var krafist að ógilt yrði sala varnaraðilans Sigríðar á fyrrnefndum eignarhluta í jörðinni með afsalinu 6. mars 1997 til Jónasar Árnasonar og varnaraðilanna Hákonar og Birnu, að ógilt yrði sala dánarbús Jónasar og síðastnefndra varnaraðila á eignarhlutanum með kaupsamningnum 30. október 1998 til varnaraðilanna Halldórs, Flosa og Ólafs, að viðurkenndur yrði eignarréttur sóknaraðila að íbúðarhúsi á hinu selda landi ásamt lóð, aðallega 6.544 m^2 að stærð en til vara 1.536 m^2 með nánar tilteknum mörkum, og að viðurkenndur yrði eignarréttur sóknaraðila að þriðjungi heitavatnslagna í landi jarðarinnar og réttur hennar til endurgjaldslausra nota af heitu og köldu vatni úr landinu. Ekki er deilt um að íbúðarhús, sem sóknaraðili telur til eignarréttar yfir samkvæmt framansögðu, sé það sama og nefnt var „gamla íbúðarhúsið" í kaupsamningi og afsali 13. janúar 1971 og síðan sumarhús í kaupsamningunum frá 18. mars 1996 og 30. október 1998. Fyrir héraðsdómi krafðist varnaraðilinn Sigríður þess að vísað yrði frá dómi þremur fyrstnefndu kröfum sóknaraðila, sem getið er hér að framan. Varnaraðilarnir Hákon, Birna, Jón, Árni Múli, Ingunn Anna og Ragnheiður kröfðust frávísunar á tveimur fyrstnefndu kröfunum. Varnaraðilarnir Halldór, Flosi og Ólafur kröfðust þess að vísað yrði frá kröfu um ógildingu á sölu eignarhlutans til sín með kaupsamningnum frá 30. október 1998. Með hinum kærða úrskurði var tveimur fyrstnefndu kröfum sóknaraðila vísað frá dómi, en hafnað kröfu varnaraðilans Sigríðar um frávísun þriðju kröfunnar. Er úrskurð-

urinn hér aðeins til endurskoðunar að því er varðar þær kröfur, sem vísað var frá dómi með honum.

II.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar, sem var vísað frá dómi með hinum kærða úrskurði, á því að með áður tilvitnaðri yfirlýsingu í kaupsamningi og afsali frá 13. janúar 1971 hafi jörðin Breiðabólsstaður orðið ættaróðal. Varnaraðilanum Sigríði hafi því borið að bjóða eftirlifandi systkinum eiginmanns síns að taka við óðalinu með þeim skilmálum, sem er getið í 51. gr. jarðalaga nr. 65/1976, sbr. 11. gr. laga nr. 90/1984, áður en því yrði ráðstafað til annarra. Þar sem varnaraðilinn hafi vanrækt þetta séu skilyrði til að ógilda sölu hennar á jörðinni, svo og ráðstafanir, sem gerðar hafa verið á grunni þeirrar sölu.

Efnislega verður afstaða ekki tekin til umræddra krafna sóknaraðila nema með því að leyst verði úr hvort Breiðabólsstaður hafi verið gerður að ættaróðali, svo sem hún heldur fram. Sóknaraðila var því engin þörf á að gera sérstaka dómkröfu um að viðurkennt yrði að jörðin væri óðalsjörð. Úrlausn um slíka dómkröfu myndi heldur ekki ein og sér fela í sér niðurstöðu um gildi eigendaskipta, sem hafa orðið að hluta jarðarinnar. Eru því engin efni til að finna að kröfum sóknaraðila af ástæðum, sem að þessu snúa, eins og varnaraðilar hafa gert.

Hafi Breiðabólsstaður orðið óðalsjörð með áðurnefndri ráðstöfun, sem sóknaraðili vísar til, væru ráð yfir henni háð margvíslegum frávikum frá almennum reglum, sem um ræðir í VII. kafla jarðalaga með áorðnum breytingum, þar á meðal höft um ókomna tíð á því hverjir gætu orðið eigendur að henni, sbr. 63. gr. laganna. Þótt sóknaraðili myndi ef á reyndi afsala sér rétti samkvæmt síðastnefndu ákvæði til að taka við óðalinu, fengi það ekki breytt því að öðrum skyldmennum látins eiginmanns varnaraðilans Sigríðar, sem getið er í c-lið þess, væri geymdur sá réttur. Yrði ekki unnt að bjóða þann rétt og virða ef ráðstöfun þessa varnaraðila á jörðinni yrði látin standa óhögguð. Sem einn rétthafa samkvæmt umræddum c-lið 63. gr. jarðalaga er á færi sóknaraðila að höfða mál til að tryggja að réttur til ættaróðals fari ekki forgörðum, hafi jörðin löglega verið gerð að ættaróðali. Hefur hún lögvarða hagsmuni af úrlausn um kröfur sínar þótt hún láti í engu uppi hvort hún myndi krefjast þess að taka við óðalinu þegar lögákveðin skilyrði kynnu að verða til eigendaskipta að því. Samkvæmt þessu

verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka kröfur sóknaraðila til efnismeðferðar.

Aðilarnir skulu hver bera sinn kostnað af þessum þætti málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

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

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 16. desember 1999.

Stefnandi máls þessa er Sigrún Jónsdóttir, kt. 310823-4309, Krummahólum 17, Reykjavík. Þessum mönnum er stefnt: Hákoni Bjarnasyni, kt. 200360-2069, og Birnu Jónasdóttur, kt. 180356-0029, báðum til heimilis á Geldingalæk, Hellu; Jóni B. Jónassyni, kt. 081045-4459, Sæbraut 18, Seltjarnarnesi; Árna Múla Jónassyni, kt. 140559-7769, Hjarðarhaga 36, Reykjavík; Ingunni Önnu Jónasdóttur, kt. 300848-4009, Brekkubraut 10, Akranesi; Ragnheiði Jónasdóttur, kt. 080250-4449, Kópareykjum, Reykholtsdal, Borgarfjarðarsveit; Sigríði Valdimarsdóttur, kt. 140230-2199, Gnoðarvogi 24, Reykjavík; Halldóri Bjarnasyni, kt. 151140-4839, Leirutanga 33, Mosfellsbæ; Flosa Ólafssyni, kt. 271029-2179, Bergi, Reykholtsdal, Borgarfjarðarsveit, og Ólafi Flosasyni, kt. 131056-3549, Breiðabólsstað, Reykholtsdal, Borgarfjarðarsveit.

Mál þetta var þingfest 4. maí 1999. Greinargerðir stefndu voru lagðar fram 7. september sl. og málinu þá frestað til 5. október. Þá var ákveðinn málflutningur um frávísunarkröfur sem komnar voru fram af hálfu stefndu. Fór hann fram föstudaginn 3. desember sl. Var málið þá tekið til úrskurðar.

Dómkröfur stefnanda eru þessar í heild:

a Að ógilt verði sala stefndu Sigríðar Valdimarsdóttur með afsali, dagsettu 6. mars 1997, til stefndu Hákonar Bjarnasonar, Birnu Jónasdóttur og Jónasar Árnasonar, á jörðinni Breiðabólsstað í Reykholtsdalshreppi, Borgarfjarðarsýslu, þ.e. þeim hluta jarðarinnar sem er ofan þjóðvegar, ásamt mannvirkjum og öllu sem fylgir og fylgja ber.

b Að ógilt verði sala stefndu Hákonar Bjarnasonar, Birnu Jónasdóttur og Jónasar Árnasonar með kaupsamningi, dags. 30. október 1998, til stefndu Flosa Ólafssonar, Halldórs Bjarnasonar og Ólafs Flosasonar, á jörðinni Breiðabólsstað í Reykholtsdalshreppi, Borgarfjarðarsýslu, þ.e. þeim hluta jarðarinnar sem er ofan þjóðvegar, ásamt mannvirkjum og öllu sem fylgir og fylgja ber.

c Að viðurkenndur verði með dómi eignarréttur stefnanda að íbúðarhúsi og 6.544 m² lóð umhverfis það á jörðinni Breiðabólsstað í Reykholtsdalshreppi, Borgarfjarðarsýslu, sem auðkennd er á meðfylgjandi uppdrætti, þannig hnitmerkt: Frá punkti nr. 36 (x-hnit 656657.035, y-hnit 467365.083) að punkti nr. 37 (x-hnit 656552.974, y-hnit 467355.405), frá þeim punkti að punkti nr. 38 (x-hnit 656558.773, y-hnit 467293.054) og frá þeim punkti að punkti nr. 39 (x-hnit 656662.834, y-hnit 467302.732), auk umferðarréttar að greindri fasteign, nánar tiltekið um malarveg, sem liggur frá þjóðvegi að gamla íbúðarhúsinu og útihúsum.

Til vara er þess krafist að viðurkenndur verði með dómi eignarréttur stefnanda að íbúðarhúsi og 1.536 m² lóð umhverfis það á jörðinni Breiðabólsstað í Reykholtsdalshreppi, sem auðkennd er á meðfylgjandi uppdrætti, þannig hnitmerkt: Frá punkti nr. 32 (x-hnit 656649.464, y-hnit 467358.666) að punkti nr. 33 (x-hnit 656601.623, y-hnit 467354.758), frá þeim punkti að punkti nr. 34 (x-hnit 656604.229, y-hnit 467322.864), og frá þeim punkti að punkti nr. 35 (x-hnit 656652.069, y-hnit 467326.773), auk umferðarréttar að greindri fasteign, nánar tiltekið um malarveg, sem liggur frá þjóðvegi að gamla íbúðarhúsinu og útihúsum.

d Að viðurkenndur verði með dómi eignarréttur stefnanda að 1/3 hluta í heitavatnslögnum á jörðinni Breiðabólsstað í Reykholtsdalshreppi, Borgarfjarðarsýslu.

e Þá krefst stefnandi að viðurkenndur verði með dómi réttur stefnanda til endurgjaldslausrar notkunar á heitu og köldu vatni jarðarinnar.

f Að stefndu verði í öllum tilvikum dæmd til að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi sem lagður verður fram á síðari stigum málsins og við þá ákvörðun verði tekið tillit til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Frávísunarkröfur stefndu eru sem hér greinir:

Stefnda Sigríður Valdimarsdóttir krefst þess að vísað verði frá dómi kröfum stefnanda samkvæmt kröfuliðum a og b í stefnu, sbr. hér að framan, og kröfu um viðurkenningu á eignarrétti að „gamla íbúðarhúsinu“ að Breiðabólsstað samkv. kröfulið c í stefnu. Stefnda Sigríður krefst málskostnaðar úr hendi stefnanda í þessum þætti máls og að við málskostnaðarákvörðun verði tekið tillit til skyldu stefndu til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Stefndu Hákon Bjarnason, Birna Jónasdóttir, Jón B. Jónasson, Árni Múli Jónasson, Ingunn Anna Jónasdóttir og Ragnheiður Jónasdóttir krefjast þess að kröfum stefnanda skv. kröfuliðum a og b í stefnu verði vísað frá dómi. Þau krefjast þess að stefnandi verði dæmd til að greiða þeim málskostnað að teknu tilliti til skyldu til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefndu Halldór Bjarnason, Flosi Ólafsson og Ólafur Flosason krefjast þess að vísað verði frá dómi kröfu stefnanda skv. kröfulið b í stefnu. Þeir krefjast málskostnaðar úr hendi stefnanda og að við málskostnaðarákvörðun verði tekið tillit til skyldu stefnanda til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Hér er ekki ástæða til að rekja aðrar kröfur en frávísunarkröfurnar.

Stefnandi krefst þess í þessum þætti máls að frávísunarkröfum stefndu verði hafnað og málið tekið til efnislegrar meðferðar. Hann krefst málskostnaðar úr hendi stefndu auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Málavextir eru í stuttu máli þessir.

Björn Jónsson ráðherra afsalaði jörðinni Breiðabólsstað, Reykholtsdalshreppi, Borgarfjarðarsýslu, fyrir hönd landsjóðs til Ingólfs Guðmundssonar, ábúanda jarðarinnar, með afsali dags. 12. maí 1909. Einkabarn Ingólfs og konu hans, Jón, varð síðar eigandi jarðarinnar. Jón eignaðist þrjú börn, Unni, stefnanda Sigrúnu og Gunnar. Gunnar tók við búskap á jörðinni af foreldrum sínum. Árið 1955 byggði Gunnar nýtt íbúðarhús á jörðinni. Stefnda Sigríður telur að hún hafi flust að Breiðabólsstað í maí 1964 sem ráðskona Gunnars. Þau gengu í hjónaband 30. desember 1965. Með kaupsamningi og afsali 13. janúar 1971 seldi Jón Ingólfsson syni sínum Gunnari jörðina Breiðabólsstað með öllum gögnum hennar og gæðum. Undanskilið sölunni var þó „gamla íbúðarhúsið". Gunnar lést 9. apríl 1990. Þau Gunnar og stefnda Sigríður voru barnlaus, og var hún einkaerfingi hans. Með kaupsamningi, dags. 18. mars 1996, seldi stefnda Sigríður stefndu Hákoni, Birnu og Jónasi Árnasyni, föður Birnu, þann hluta jarðarinnar Breiðabólsstaðar sem liggur ofan þjóðvegar. Jónas er látinn. Í kaupsamningnum segir að kaupendum sé kunnugt um „sumarhús sem stendur á jörðinni". Með kaupsamningi dags. 30. október 1998 seldu stefndu Hákon og Birna og dánarbú Jónasar Árnasonar stefndu Halldóri, Flosa og Ólafi jörðina, þ.e. þann hluta sem seljendur keyptu 29. janúar 1996.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Í greinargerð stefndu Halldórs, Flosa og Ólafs er höfð uppi sú málsástæða fyrir því að vísa beri frá b-lið í kröfugerð stefnanda, að kröfuliður þessi sé þeim annmarka háður, að hann skapaði stefnanda ekki neinn rétt, jafnvel þótt á hann yrði fallist. Stefnandi hafi því ekki lögvarða hagsmuni af því að fá dóm um þetta atriði, og beri að vísa kröfuliðnum frá dómi samkvæmt 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991. Önnur stefndu taka undir þessa málsástæðu og þessi lagarök og gera að sínum í greinargerðum sínum, hvað varðar kröfuliði a og b.

Um kröfu stefndu Sigríðar um að vísað verði frá dómi stefnukröfu í c-lið, um að viðurkenndur verði eignarréttur stefnanda að íbúðarhúsi, segir í greinargerð stefndu: „Stefnda [Sigríður] hefur ávallt litið svo á að stefnandi væri eig-

andi „gamla íbúðarhússins“, án þess að hafa fyrir því áreiðanlegar skjalfestar heimildir. Yfirfærsla eignarréttar á „gamla íbúðarhúsinu“ til stefnanda er mál sem snertir annars vegar dánarbú Jóns Ingólfssonar, sem er þinglesinn eigandi, og hins vegar stefndu. Kröfum um viðurkenningu á eignarrétti á „gamla íbúðarhúsinu“ er ranglega beint að stefndu og ber að vísa frá dómi, sbr. 1. og 2. mgr. 18. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Stefnda, Sigríður J. Valdimarsdóttir, getur ekki ein ráðstafað réttindum dánarbús Jóns Ingólfssonar, en hefur ekki og mun ekki standa í vegi fyrir eignarréttartilkalli stefnanda á „gamla íbúðarhúsinu“.“ Í greinargerð stefndu Halldórs, Flosa og Ólafs segir að þeir leiði hjá sér deilu um eignarrétt að gamla íbúðarhúsinu. Þeir telji ekki til eignarréttar að þessu húsi, og sé kröfunni ranglega beint að þeim. Telja þeir að af þeim sökum eigi að sýkna þá af þessari kröfu. Undir þessa málsástæðu og kröfu taka stefndu Hákon og Jónasarbörn og gera að sínum.

Niðurstöður.

Sem fyrr segir keypti Gunnar Jónsson jörðina Breiðabólsstað af föður sínum með kaupsamningi og afsali 13. janúar 1971. Í afsalinu segir: „Jörðin er óðalsjörð“. Í stefnu segir að stefnandi „byggir [a-lið og b-lið kröfugerðar] á því að í umræddu afsali felist yfirlýsing um að jörðin sé ættaróðal og með undirritun sinni á afsalið hafi Gunnar undirgengist og samþykkt að lúta þeim reglum sem um ættaróðul gilda. Þar með hafi jörðin Breiðabólsstaður verið bundin þeim kvöðum og sérákvæðum laga sem um slíkar jarðir giltu og gilda enn að meginstefnu til.“ Í framhaldi af þessu heldur stefnandi því fram að stefndu Sigríði hafi borið að leita til systkina Gunnars áður en hún ráðstafaði jörðinni og bjóða þeim jörðina með þeim skilmálum sem lagareglur um ættaróðul kváðu á um.

Ef fallist yrði á þá málsástæðu stefnanda sem hér var tilgreind og þar með á kröfuliði a og b, skapaði það henni ákveðinn rétt að lögum. Hún er með öðrum orðum að leita eftir úrlausn dómsins á því hvort hún á tiltekinn rétt að lögum, án þess að séð verði hvort eða hvernig hún ætlar að nýta sér þann rétt. Hér er því að mati dómara um svokallaða lögspurningu að ræða, en samkvæmt 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 er dóminum óheimilt að leysa úr slíku álitaefni. Ber því að verða við kröfum stefndu um að kröfuliðum a og b í kröfugerð stefnanda verði vísað frá dómi.

Stefnandi telur til eignarréttar yfir „gamla íbúðarhúsinu“ á Breiðabólsstað. Hana skortir skilríki fyrir þessum eignarrétti. Í stefnu kemur fram að stefnandi byggir kröfu sína um viðurkenningu á eignarréttinum á því að faðir hennar, Jón Ingólfsson, hafi gefið henni húsið, en ekki hafi verið gengið frá skriflegum gerningi um gjöfina. Stefnda Sigríður ber ekki brigður á eignarrétt stefnanda, en telur kröfunni ranglega að sér beint, þar sem hún sé ekki ein bær um að ráðstafa sakarefninu, heldur verði dánarbú Jóns Ingólfssonar að koma þar til.

Í málinu hefur verið lagt fram bréf sýslumannsins í Borgarnesi til lögmanns stefnanda, dags. 24. september 1999. Þar kemur fram, að við athugun á dánarbúi Jóns Ingólfssonar (d. 2. febrúar 1982) hafi komið í ljós erfðafjárskýrsla, dags. 13. maí 1984, þar sem dánarbúið er lýst eignalaust.

Tveir erfingjar Jóns Ingólfssonar eru á lífi, dætur hans, stefnandi þessa máls og Unnur Jónsdóttir. Lögð hefur verið fram í málinu yfirlýsing Unnar, dags. 1. desember 1999, vottuð tveimur vottum, svohljóðandi: „Ég undirrituð, Unnur Jónsdóttir, kt. 140620-4169, Deildartungu, vil árétta að ég samþykki að systir mín, Sigrún Jónsdóttir, eigi gamla íbúðarhúsið ásamt lóð á jörðinni Breiðabólsstað og hafði ég lýst því yfir við hana að hún gæti farið ein í mál til viðurkenningar á því, sbr. yfirlýsingu mína frá 3. maí 1998. Í þessari yfirlýsingu minni fólst því jafnframt að ég væri samþykk dómkröfum Sigrúnar, sem koma fram í stefnu hennar dags. 19. apríl 1999 og þingfestri í héraðsdómi 4. maí 1999."

Að fram kominni framanritaðri yfirlýsingu Unnar Jónsdóttur telur dómari að ekki geti valdið frávísun kröfu stefnanda um eignarrétt að gamla íbúðarhúsinu, að ekki er fleiri aðilum stefnt í málinu en gert hefur verið. Verður kröfunni ekki vísað frá dómi skv. 1. eða 2. mgr. 18. gr. einkamálalaga nr. 91/1991.

Ekki er fram komið að efni séu til að vísa frá dómi öðrum kröfum stefnanda í máli þessu en þeim sem hér hefur verið fjallað um.

Dómari telur rétt að ákvörðun um málskostnað bíði endanlegrar úrlausnar í máli þessu fyrir héraðsdóminum.

Athuga ber að jörðin Breiðabólsstaður er í Reykholtsdal í Borgarfjarðarsveit, en það er nafn sveitarfélagsins sem til varð við sameiningu Andakílshrepps, Lundarreykjadalshrepps, Reykholtsdalshrepps og Hálsahrepps vorið 1998.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Vísað er frá dómi kröfu stefnanda skv. a-lið í kröfugerð hennar um, að ógilt verði sala stefndu Sigríðar Valdimarsdóttur með afsali, dagsettu 6. mars 1997, til stefndu Hákonar Bjarnasonar, Birnu Jónasdóttur og Jónasar Árnasonar, á jörðinni Breiðabólsstað í Reykholtsdalshreppi (nú í Borgarfjarðarsveit), þ.e. þeim hluta jarðarinnar sem er ofan þjóðvegar, ásamt mannvirkjum og öllu sem fylgir og fylgja ber.

Vísað er frá dómi kröfu stefnanda skv. b-lið í kröfugerð hennar um, að ógilt verði sala stefndu Hákonar Bjarnasonar, Birnu Jónasdóttur og Jónasar Árnasonar með kaupsamningi, dags. 30. október 1998, til stefndu Flosa Ólafssonar, Halldórs Bjarnasonar og Ólafs Flosasonar, á jörðinni Breiðabólsstað í Reykholtsdalshreppi (nú í Borgarfjarðarsveit), Borgar-

fjarðarsýslu, þ.e. þeim hluta jarðarinnar sem er ofan þjóðvegar, ásamt mannvirkjum og öllu sem fylgir og fylgja ber.

Hafnað er kröfu stefndu Sigríðar Valdimarsdóttur um að vísað verði frá dómi kröfu stefnanda um viðurkenningu á eignarrétti að „gamla íbúðarhúsinu“ að Breiðabólsstað samkv. kröfulið c í stefnu.

Ákvörðun um málskostnað bíður endanlegrar úrlausnar í máli þessu fyrir héraðsdóminum.

Þriðjudaginn 15. febrúar 2000.

Nr. 37/2000. **Dánarbú M**
(Valgeir Kristinsson hrl.)
gegn
dánarbúi Þ
(Jónatan Sveinsson hrl.) **og**
dánarbúi T
(enginn)

Kærumál. Kröfugerð. Faðerni. Frávísunarúrskurður staðfestur. Gjafsókn.

M stefndi dánarbúum tveggja manna, þeirra Þ og T, til viðurkenningar á að Þ skyldi teljast faðir hennar. Fallist var á þá niðurstöðu héraðsdóms að M hefði verið löglega feðruð sem dóttir T með faðernisviðurkenningu hans. Þar sem krafa hefði ekki verið gerð um ógildingu þeirrar yfirlýsingar yrði að vísa málinu frá dómi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. janúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 31. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. janúar 2000, þar sem vísað var frá dómi máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum. 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 héraðsdóm að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hann kærumálskostnaðar án tillits til gjafsóknar, sem hann nýtur í málinu samkvæmt 2. mgr. 45. gr. barnalaga nr. 20/1992.

Varnaraðilinn dánarbú Þ krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Varnaraðilinn dánarbú T hefur ekki látið málið til sín taka.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað.

Aðilarnir skulu hver bera sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður sóknaraðila af kærumáli þessu greiðist úr ríkissjóði eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður sóknaraðila, dánarbús M, af kærumáli þessu greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 40.000 krónur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. janúar 2000.

Mál þetta er höfðað af M, á hendur [...], fyrir hönd dánarbús Þ, og [...], fyrir hönd dánarbús T, með stefnu, sem áritуð hefur verið um afhendingu, annars vegar 6. október 1998 og hins vegar í október sama ár.

Stefnandi hefur höfðað málið til viðurkenningar á að Þ skuli teljast faðir hennar. Stefnandi krefst málskostnaðar auk 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun samkvæmt málskostnaðarreikningi og að málskostnaður verði dæmdur eins og málið væri eigi gjafsóknarmál en stefnandi hefur gjafsókn í málinu samkvæmt gjafsóknarleyfi dagsettu 15. maí 1998.

Dómkröfur stefnda, dánarbús Þ, eru aðallega þær að málinu verði vísað frá dómi og að stefnanda verði gert að greiða stefnda hæfilegan málskostnað að mati réttarins. Til vara er þess krafist að dánarbúið verði sýknað af öllum dómkröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða því hæfilegan málskostnað að mati réttarins. Til þrautavara krefst stefndi þess að málskostnaður verði látinn falla niður verði fallist á dómkröfur stefnanda í málinu.

Af hálfu stefnda, dánarbús T, hefur ekki verið sótt þing en samkvæmt áritun á stefnu hefur birting hennar farið fram samkvæmt a-lið 3. mgr. 83. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Engar kröfur hafa verið gerðar í málinu af hálfu dánarbúsins.

Úrskurður þessi er kveðinn upp til úrlausnar á frávísunarkröfu stefnda, dánarbús Þ, en munnlegur málflutningur fór fram um hana þann 5. janúar sl. Af hálfu stefnanda er þess krafist að frávísunarkröfunni verði hrundið og að stefnda verði gert að greiða stefnanda málskostnað í þessum þætti málsins eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefnandi höfðaði málið í október 1998 eins og áður er komið fram en dánarbú hennar tók við aðild málsins samkvæmt bókun í þingbók þann 21. september 1999.

Yfirlit málsatvika og ágreiningsefna.

Málavextir eru þeir að þann [...] fæddi K stúlku, M, sem er stefnandi máls þessa. Stuttu eftir fæðinguna fór fram blóðrannsókn til að ákvarða faðerni stefnanda en henni sættu þeir Þ og T. Samkvæmt niðurstöðu rannsóknarinnar frá 3. janúar 1961 var hvorki unnt að útiloka Þ né T frá faðerninu.

Við skírn stefnanda gaf móðir hennar þær upplýsingar að Þ væri faðir stefnanda og var hún þá skráð Þdóttir í þjóðskrá. Þau T og K giftust [...] 1963. Samkvæmt gögnum málsins sendi séra Þórir Stephensen bréf til Hagstofunnar, dagsett 6. nóvember 1973, þar sem fram kom að T hefði lýst sig föður stefnanda en í stefnu segir að þetta hafi verið í tengslum við fermingu stefnanda. Var skráningu á faðerni stefnanda breytt í samræmi við það í þjóðskrá og stefnandi þá skráð M T.

Samkvæmt því sem fram hefur komið í málinu lést T [...] 1994 en Þ þann [...] 1998.

Með bréfi lögmanns stefnanda þann 3. mars 1998 til Rannsóknastofu í réttarlæknisfræði var óskað eftir upplýsingum um gögn varðandi blóðrannsókn vegna athugunar á faðerni stefnanda. Gunnlaugur Geirsson prófessor sendi lögmanninum umbeðin gögn með bréfi dagsettu 11. mars 1998. Í bréfinu var bent á að úrskurð dómara þyrfti til þess að tryggja að notkun sýna í vörslu Rannsóknastofu Háskólans væri réttmæt til mannerfðafræðilegra rannsókna á DNA-erfðaefni í þeim. Með beiðni dagsettri 26. mars 1998 var óskað dómsúrskurðar og var úrskurður kveðinn upp hinn 22. maí sama ár, en með honum var heimilað að framkvæma mannerfðafræðilega rannsókn á DNA-erfðaefni úr lífssýnum frá þeim Þ og T. Samkvæmt álitsgerð prófessors Gunnlaugs Geirssonar frá 8. september 1998 voru vefjasýni úr þeim fengin frá Rannsóknastofu Háskólans við Barónsstíg og voru þau notuð til rannsókna á DNA-erfðaefninu. Í sama tilgangi voru notuð blóðsýni úr stefnanda og móður hennar. Fimm erfðamörk voru rannsökuð hjá hverju þeirra og reyndust erfðamörk, sem stefnandi hafði fengið frá föður, vera fyrir hendi í sýnum frá Þ heitnum en ekki í sýnum frá T heitnum. Samkvæmt því samræmdust niðurstöður því að Þ væri faðir hennar en T útilokaðist frá faðerni. Líkur fyrir faðerninu voru taldar geysisterkar (meiri en 99%).

Með bréfi lögmanns stefnda, db. Þ, frá 29. október 1998 til Rannsóknastofu Háskólans í meinafræði var óskað eftir því að fram færi ný DNA-rannsókn erlendis. Hafði rannsóknastofan milligöngu um slíka rannsókn sem fór fram í Rettsmedisinsk Institutt í Osló. Samkvæmt niðurstöðum þeirrar rannsóknar, sem dagsettar eru 6. september 1999, samrýmdust þær því að Þ heitinn hafi verið faðir stefnanda en T heitinn útilokaðist frá því að geta verið faðir hennar. Líkur fyrir faðerni reiknuðust 3050:1.

Stefnandi hefur höfðað málið í þeim tilgangi af afla faðernisviðurkenningar

fyrir dómi. Af hálfu stefnda, db. Þ, er því haldið fram að grundvöllur málsins og um leið kröfugerðarinnar sé rangur. Deilt er einnig um það hvort faðernisskráningu stefnanda þurfi að hnekkja áður en faðernisviðurkenningar verði aflað á þann hátt sem stefnandi hefur hér leitast við að gera. Stefndi telur það jafnframt galla á málatilbúnaði stefnanda að engar kröfur væru gerðar á hendur dánarbúi T heitins. Málatilbúnaður stefnanda væri að þessu leyti ófullnægjandi til að unnt væri að fella efnisdóm á málið.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi telur að þrátt fyrir tvenns konar opinbera skráningu á faðerni hennar sé ljóst að hvorug skráningin hafi lagagildi um það hvor þeirra Þ eða T verði að lögum talinn faðir hennar. Svo virtist sem allt til þessa dags hafi hvorki átt sér stað faðernisviðurkenning né sönnun um faðerni stefnanda lögum samkvæmt eða í opinberum gögnum. Vegna þessarar óvissu hafi stefnandi ákveðið að gera gangskör að því að fá faðernið upplýst með þeim úrræðum er lög heimili.

Þann 26. mars 1998 hafi stefnandi leitað eftir úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur til að fá heimild til öflunar lífssýna úr þeim Þ og T og heimild til að láta fara fram mannerfðafræðilega rannsókn á DNA-erfðaefnum úr þeim og stefnanda til að leiða í ljós rétt faðerni. Af hálfu dánarbús Þ hafi beiðninni verið hafnað með því að eðlilegra væri að rannsaka ekki sýni úr Þ fyrr en að lokinni rannsókn á sýni úr T. Þann 22. maí 1998 hafi verið veitt heimild til framangreindra rannsókna með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur. Niðurstöður rannsóknanna, sem gerðar voru á Rannsóknastofu Háskóla Íslands í meinafræði, samrýmdust því að Þ væri faðir stefnanda en T hafi útilokast frá faðerni. Í niðurstöðunni hafi líkurnar fyrir faðerni verið taldar meiri en 99%. Á grundvelli þessarar niðurstöðu telur stefnandi vera fram komna lögfulla sönnun fyrir því að Þ sé faðir hennar.

Kröfur sínar byggir stefnandi á VII. kafla barnalaga nr. 20/1992. Stefnandi telur að blóðrannsóknin, sem gerð var 1961, feli í sér viðurkenningu Þ á því að hann hafi haft samfarir við móður stefnanda á getnaðartíma hennar, sbr. 1. mgr. 50. gr. laga nr. 20/1992. Þá teljist faðerni sannað samkvæmt 2. mgr. 50. gr. sömu laga með framlagningu álitsgerðar Rannsóknadeildar Háskóla Íslands í meinafræði. Dánarbúi T hafi verið stefnt samkvæmt lagaskyldu, sbr. 3. mgr. 43. gr. laga nr. 20/1992.

Stefnandi mótmælir frávísunarkröfu stefnda, db. Þ, og krefst þess að henni verði hafnað. Af hennar hálfu er bent á að kröfugerð hennar í málinu beinist að báðum stefndu um að annar þeirra teljist faðir hennar. Í kröfugerðinni felist því að núverandi skráning á faðerni skuli falla niður. Skráningin hafi hins vegar ekki þá þýðingu að feðrun stefnanda hafi þegar farið fram að lögum. Af hennar hálfu

er því enn fremur mótmælt að hún hafi hlotið réttarstöðu skilgetins barns við stofnun hjúskapar móður hennar og T heitins. Mótmælt er að höfða hefði þurft sérstakt ógildingar- eða véfengingarmál til að fá fellda niður faðernisskráninguna.

Kröfu sína um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr., sbr. 129. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, einkum e-lið 1. tl. Kröfu um virðisaukaskatt á málskostnað styður stefnandi þeim rökum að stefnanda beri að greiða virðisaukaskatt en hún sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili og því sé henni nauðsynlegt að krefjast hans úr hendi stefndu.

Málsástæður og lagarök stefnda, db. Þ.

Rök stefnda fyrir frávísunarkröfunni eru þau að grundvöllur alls málatilbúnaðar stefnanda feli það í sér að stefnandi hafi aldrei verið feðruð með lögmætum hætti og gangi dómkrafa stefnanda út á það að afla viðurkenningar á því að Þ teljist faðir hennar. Þessi grundvöllur málsins og um leið sjálfrar kröfugerðarinnar sé rangur og þar af leiðandi sé ekki unnt að fella efnisdóm á kröfur stefnanda.

Stefndi telur að fyrir liggi að stefnandi hafi verið feðruð með lögmæltum hætti og faðerni hennar skráð í opinberum skrám í samræmi við það. Á meðan þeirri faðernisskráningu stefnanda hafi ekki verið hnekkt í sérstöku véfengingarmáli samkvæmt 52. gr. barnalaga nr. 20/1992 sé ekki unnt að kveða upp efnisdóm um kröfu stefnanda í þessu máli.

Ágreiningslaust sé að stefnandi hafi talist óskilgetið barn við fæðingu. Móðir stefnanda hafi talið sig hafa haft samfarir við tvo menn á getnaðartíma barnsins, þá Þ og T. Hvorugur hafi útilokast frá því að geta talist faðir stefnanda samkvæmt niðurstöðum blóðrannsóknar sem gerð hafi verið. Móðir stefnanda og T hafi gengið í hjónaband á árinu 1963. Við það telur stefndi þá breytingu hafa orðið á réttarstöðu stefnanda að hún hafi talist eftir það skilgetið barn á grundvelli 2. gr. laga nr. 87/1947.

Af einhverjum ástæðum hafi ekki farið fram leiðrétting á faðernisskráningu stefnanda við hjúskap foreldra hennar þrátt fyrir að þau hafi eftir því leitað. Það hafi ekki verið fyrr en þau hafi gripið til þess ráðs að ganga á fund sr. Þóris Stephensen árið 1973, þar sem T hafi lýst því yfir að hann sé „raunverulegur faðir" stefnanda, að skráning á faðerni stefnanda hafi fengist leiðrétt í opinberum skrám á grundvelli heimilda í 3. gr. laga nr. 87/1947. Sú faðernisskráning standi enn og muni standa áfram þangað til henni hafi verið hnekkt með þeim hætti sem 52. gr. núgildandi barnalaga nr. 20/1992 geri ráð fyrir.

Varðandi frávísunarkröfu vísar stefndi til 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum d- og e-liðar.

Niðurstaða.

Samkvæmt 2. gr. laga um afstöðu foreldra til óskilgetinna barna nr. 87/1947 öðlaðist barn réttarstöðu skilgetins barns við hjúskap foreldra sinna. Þegar K og T heitinn gengu í hjúskap á árinu 1963 lá ekki fyrir að stefnandi væri barn þeirra enda hafði ekki tekist að sýna fram á það með rannsóknum, sem þá voru gerðar, og ekki lá þá fyrir faðernisviðurkenning. Gat stefnandi því ekki talist skilgetið barn þeirra samkvæmt nefndri lagagrein. Hins vegar kemur fram í gögnum málsins að T heitinn lýsti því yfir að hann væri faðir stefnanda fyrir séra Þóri Stephensen samkvæmt bréfi prestsins frá 6. nóvember 1973. Á grundvelli þessa var skráningu á faðerni stefnanda breytt í þjóðskrá í sama mánuði en stefnandi hafði áður verið skráð dóttir Þ samkvæmt upplýsingum frá móður hennar án þess að fyrir lægi faðernisviðurkenning frá honum. Engin gögn hafa verið lögð fram í málinu sem hnekkja því að T heitinn hafi gengist við stefnanda á þann hátt sem hér að framan er lýst. Þykir því rétt að líta þannig á að stefnandi hafi verið feðruð samkvæmt 3. gr. þágildandi laga um afstöðu foreldra til óskilgetinna barna nr. 87/1947.

Í málinu gerir stefnandi þá kröfu að viðurkennt verði með dómi að Þ heitinn skuli teljast faðir hennar. Stefnandi hefur þó ekki höfðað mál til ógildingar á faðernisviðurkenningu T heitins og engin krafa hefur komið fram í málinu um ógildingu á henni þótt dánarbúi hans hafi verið stefnt. Um ógildingu á faðernisviðurkenningu gilda nú ákvæði 53. gr. barnalaga nr. 20/1992, sbr. 54. gr. og 1. mgr. 76. gr. sömu laga.

Stefnandi hefur í upphaflegum málatilbúnaði sínum gert ráð fyrir því að skráning á faðerni hennar á árinu 1973 hafi ekki lagagildi. Segir enn fremur í stefnu að hvorki hafi átt sér stað faðernisviðurkenning né sönnun um faðerni stefnanda lögum samkvæmt eða í opinberum gögnum eins og fram kemur í stefnu. Þrátt fyrir þennan málatilbúnað stefnanda var því þó lýst yfir af hennar hálfu við munnlegan málflutning um fram komna frávísunarkröfu að í kröfugerð hennar um viðurkenningu á því að Þ heitinn skuli teljast faðir hennar fælist krafa um að skráning á faðerni hennar skyldi niður falla. Á þetta sjónarmið stefnanda telur dómurinn ófært að fallast en samkvæmt 1. mgr. d-liðar 80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 skal greina dómkröfur í stefnu svo glöggt sem unnt er. Þá verður einnig að líta til þess að skýring stefnanda á kröfugerðinni kom fram í þinghaldi þann 5. janúar sl. þegar ekki var sótt þing af hálfu stefnda, dánarbús T. Þykir með vísan til þessa ekki verða hjá því komist að vísa málinu frá dómi.

Rétt þykir að stefnandi greiði stefnda, dánarbúi Þ, 40.000 krónur í málskostnað en að málskostnaður stefnda falli að öðru leyti niður, þar með talinn kostnaður vegna rannsóknar sem farið var fram á af hans hálfu og gerð var í Rettsmedisinsk Institutt í Osló.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, samtals 128.800 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar, Valgeirs Kristinssonar hrl., sem þykir hæfilega ákveðin 120.000 krónur og er hún ákveðin án virðisaukaskatts, en útlagður kostnaður er 8.800 krónur, þ.e. 3.800 krónur vegna þingfestingar málsins og 5.000 krónur vegna aksturs.

Kostnaður vegna annarra rannsókna í málinu, samtals 88.220 krónur, hefur verið greiddur úr ríkissjóði.

Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi greiði stefnda, dánarbúi Þ, 40.000 krónur í málskostnað.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, samtals 128.800 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar, Valgeirs Kristinssonar hrl., 120.000 krónur án virðisaukaskatts, en útlagður kostnaður er 8.800 krónur.

Rannsóknarkostnaður, samtals 88.220 krónur, hefur verið greiddur úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 434/1999. **Kristinn Már Þorsteinsson**
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
Sigurði Sigurðssyni og
Guðríði Einarsdóttur
(Andri Árnason hrl.)

Fasteignakaup. Vangildisbætur. Samlagsaðild. Kröfugerð. Frávísun máls frá héraðsdómi. Aðfinnslur.

Með tveimur kaupsamningum seldu S og G K hvor sinn eignarhlutann í fasteigninni F. Samhliða þessum samningum voru gerðir fjórir samningar, þar sem S og G keyptu af K fjórar íbúðir, sem enn voru í smíðum. S og G lýstu yfir riftun allra þessara samninga, þar sem þau töldu K hafa stórlega vanefnt skuldbindingar sínar með því að standa ekki við útborgun samkvæmt tveimur fyrstnefndu samningunum. Í máli, sem S og G höfðuðu gegn K, féllst héraðsdómari á kröfu S og G um vangildisbætur. Skaut K þeirri niðurstöðu til Hæstaréttar og krafðist sýknu af kröfu S og G, en hafði ekki uppi kröfu um frávísun málsins, svo sem hann hafði gert í héraði. Talið var, að krafa S og G væri reist á þeirri meginforsendu, að K hefði vanefnt svo verulega kaupsamningana um fasteignina F, að þeim hefði verið heimilt að rifta þeim. Þar sem hvor samninganna hefði tekið til afmarkaðs hluta eignarinnar, sem hvor aðili hefði átt fyrir sig, væri ekki unnt að fara með kröfur, sem S og G reistu á samningunum, eins og um sameign þeirra væri að ræða. Þótt þeim hefði verið heimilt að höfða málið sameiginlega, þar sem K hafði ekki uppi kröfu fyrir Hæstarétti um frávísun málsins vegna brests á heimild til aðilasamlags, hefði þeim allt að einu borið hvoru um sig að gera sjálfstæða dómkröfu um hagsmuni sína. Þetta hefðu S og G ekki gert, heldur krefðust þau í sameiningu vangildisbóta úr hendi K í einu lagi, þótt ætlað tjón þeirra yrði eingöngu rakið til atriða, sem þau teldu leiða af vanefndum kaupsamnings við hvort þeirra um sig. Þegar af þessum ástæðum þótti ekki verða komist hjá því að vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 26. október 1999. Hann krefst aðallega sýknu af kröfu stefndu, auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara að krafan verði lækkuð og málskostnaður falli þá niður.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málið á rætur að rekja til samninga, sem aðilarnir gerðu um fasteignakaup 24. október 1997. Með einum þessara samninga seldi stefndi Sigurður áfrýjanda eignarhluta sinn í fasteigninni að Fellsási 7 í Mosfellsbæ, sem taldist vera 80% hennar. Umsamið kaupverð, 11.000.000 krónur, átti áfrýjandi að inna af hendi með peningagreiðslu að fjárhæð 803.562 krónur við gerð samningsins, með því að taka að sér tilteknar áhvílandi veðskuldir að fjárhæð samtals 4.590.625 krónur og með hluta andvirðis fjögurra íbúða að Flétturima 1 og 5 í Reykjavík, 5.605.813 krónum. Átti stefndi Sigurður að afhenda eignina 15. nóvember 1997, svo og að létta af henni sjö veðskuldum í nánar tilteknu samræmi við afhendingu áðurnefndra íbúða að Flétturima 1 og 5. Í öðrum samningi seldi stefnda Guðríður áfrýjanda sinn eignarhluta, sem taldist 20%, í fasteigninni að Fellsási 7. Fyrir þessa eign átti áfrýjandi að greiða 302.485 krónur með peningum við samningsgerð, 1.715.804 krónur með því að taka að sér tilteknar veðskuldir, sem hvíldu á eigninni, og 4.681.711 krónur með hluta andvirðis íbúðanna að Flétturima 1 og 5. Kaupverðið átti þannig alls að nema 6.700.000 krónum. Stefnda Guðríður átti að afhenda eignina 15. nóvember 1997 og létta síðan af henni tveimur veðskuldum í tengslum við afhendingu umræddra íbúða. Þá var og tekið fram í þessum samningi að stefnda Guðríður veitti áfrýjanda „veðleyfi fyrir kr. 1.000.000.00 við kaupsamning“ og fyrir um 2.000.000 krónur þegar íbúð að Flétturima 1 hefði verið afhent.

Samhliða fyrrnefndum samningum voru gerðir fjórir samningar, þar sem stefndu keyptu í sameiningu af áfrýjanda fjórar íbúðir, sem voru í smíðum, eina að Flétturima 1 og þrjár að Flétturima 5. Fyrir íbúðina að Flétturima 1 áttu stefndu að greiða 7.350.000 krónur með því ann-

ars vegar að taka að sér áhvílandi veðskuldir að fjárhæð samtals 4.291.164 krónur og hins vegar með greiðslu á 3.058.836 krónum „upp í allt húsið nr. 7 við Fellsás". Átti áfrýjandi að afhenda þessa íbúð 1. desember 1997 tilbúna til innréttinga. Samkvæmt þremur kaupsamningum um íbúðirnar að Flétturima 5 var kaupverð þeirra alls 19.050.000 krónur. Af þeirri fjárhæð áttu samtals 7.228.688 krónur að teljast greiddar með kaupum áfrýjanda á allri fasteigninni að Fellsási 7 og 9.078.256 krónur með því að stefndu tóku að sér tilteknar áhvílandi veðskuldir, en samtals 2.743.056 krónur áttu stefndu að greiða með skuldabréfum, sem yrðu gefin út þegar íbúðirnar yrðu fokheldar. Þessar íbúðir átti áfrýjandi að afhenda 5. janúar 1998 í sama ástandi og íbúðina að Flétturima 1.

Við undirritun þessara kaupsamninga gaf áfrýjandi út tékka fyrir samanlagðri fjárhæð greiðslna, sem honum bar þá að inna af hendi samkvæmt áðursögðu til hvors stefndu fyrir sig vegna kaupa á fasteigninni að Fellsási 7. Aðilunum ber ekki saman um hvort hér hafi verið um einn tékka að ræða eða fleiri og heldur ekki hvort þeir voru afhentir sem greiðsla eða trygging fyrir henni. Við tékkunum tók löggiltur fasteignasali, sem hafði liðsinnt stefndu í viðskiptunum. Áfrýjandi heldur því fram að þetta hafi verið greiðsla af sinni hendi, sem fasteignasalinn hafi tekið í vörslur sínar vegna þess að stefndu hafi ekki þegar við samningsgerð ritað undir veðleyfi handa áfrýjanda, svo sem mælt var fyrir um í kaupsamningi hans við stefndu Guðríði. Stefndu halda hins vegar fram að innistæða hafi ekki verið fyrir tékkum áfrýjanda, sem hafi aðeins átt að vera trygging. Ætlunin hafi verið að stefndu veittu áfrýjanda umrætt veðleyfi með áritun um það á veðskuldabréfi, sem hann myndi koma í verð til að standa straum af greiðslu samkvæmt kaupsamningunum. Af þessu hafi ekki orðið, þrátt fyrir áminningu stefndu með bréfi 28. október 1997, þar sem veittur hafi verið frestur til greiðslu til 31. sama mánaðar. Þess í stað hafi áfrýjandi í kjölfarið óskað eftir veðleyfi fyrir skuldabréfi að fjárhæð 2.100.000 krónur, sem stefndu hafi neitað.

Stefndu lýstu yfir riftun allra áðurnefndra kaupsamninga í símskeyti til áfrýjanda 13. nóvember 1997. Var þar vísað til þess að stórfelldar vanefndir hafi orðið af hendi áfrýjanda, sem hafi látið hjá líða að greiða útborgun samkvæmt kaupsamningunum um Fellsás 7, þrátt fyrir tilmæli stefndu í bréfi 28. október 1997. Þessu mótmælti áfrýjandi 17.

nóvember 1997. Urðu í kjölfarið veruleg bréfaskipti um þetta milli lögmanna, sem þá gættu hagsmuna aðilanna. Fór að endingu svo að stefndu höfðuðu málið 2. apríl 1998 og kröfðust þess samkvæmt héraðsdómsstefnu að viðurkennt yrði lögmæti riftunar þeirra á kaupsamningum um fasteignina að Fellsási 7, að áfrýjanda yrði gert að fá samningana afmáða úr þinglýsingabók og að hann yrði dæmdur til að greiða stefndu skaðabætur að fjárhæð 1.871.044 krónur. Undir rekstri málsins fyrir héraðsdómi munu umræddir kaupsamningar hafa verið afmáðir úr þinglýsingabók og breyttu því stefndu kröfu sinni á þann veg að eingöngu var krafist skaðabóta úr hendi áfrýjanda. Fjárhæð skaðabótakröfunnar sætti einnig lækkun og varð að endingu 1.384.691 króna. Stefndu sundurliðuðu kröfuna þannig að 370.044 krónur væru vegna sölulauna, sem þau hafi greitt í tengslum við sölu umræddrar fasteignar til áfrýjanda, 1.000 krónur væru vegna kostnaðar af þinglýsingu yfirlýsingar um riftun kaupanna, 750.000 krónur væru áætlaðir vextir í fimm mánuði af veðskuldum, sem hvíldu á fasteigninni að Fellsási 7, 171.814 krónur væru fasteignagjöld í jafnlangan tíma af eignarhlutanum, sem áfrýjandi keypti af stefnda Sigurði, 29.542 krónur væru með sama hætti fasteignagjöld af eignarhluta stefndu Guðríðar og loks væri samtals 62.291 króna vegna kostnaðar af rafmagni og hita á umræddu fimm mánaða tímabili. Þessi krafa var tekin að fullu til greina með hinum áfrýjaða dómi.

II.

Krafa stefndu um skaðabætur er reist á þeirri meginforsendu að áfrýjandi hafi vanefnt svo verulega kaupsamninga um fasteignina að Fellsási 7 að stefndu hafi verið heimilt að rifta þeim. Eins og áður greinir voru kaupsamningarnir tveir, annar á milli áfrýjanda og stefnda Sigurðar og hinn á milli þess fyrrnefnda og stefndu Guðríðar. Hvor þessara samninga tók til afmarkaðs hluta eignarinnar, sem hvort stefndu átti fyrir sig. Í báðum samningunum var jafnframt mælt fyrir um skyldur, sem aðilunum að hvorum þeirra bar að efna sjálfstætt og án tengsla við hinn samninginn. Er því ekki unnt að fara með kröfur, sem stefndu reisa á samningunum, eins og um sameign þeirra væri að ræða, svo sem haldið var fram af þeirra hálfu við flutning málsins fyrir Hæstarétti, enda hefur áfrýjandi ekki fellt sig við þá skipan.

Í greinargerð áfrýjanda í héraði var þess aðallega krafist að málinu

yrði vísað frá dómi. Voru þau rök meðal annars færð fyrir kröfunni að ekki væri fullnægt skilyrðum fyrir aðilasamlagi stefndu samkvæmt 1. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Þeirri kröfu hafnaði héraðsdómari með úrskurði 25. febrúar 1999. Úrskurðinum var ekki áfrýjað ásamt héraðsdómi í málinu til Hæstaréttar samkvæmt heimild í 1. mgr. 151. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 5. gr. laga nr. 38/1994. Getur niðurstaða héraðsdómara hvað þetta varðar því ekki komið til endurskoðunar fyrir Hæstarétti, enda verður máli ekki án kröfu vísað frá dómi vegna brests á heimild til aðilasamlags.

Þótt stefndu verði vegna þess, sem að framan greinir, talið heimilt að reka þetta mál í einu lagi samkvæmt 1. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991, verður ekki litið fram hjá því að þeim bar hvoru um sig að gera sjálfstæða dómkröfu um sína hagsmuni. Þetta hafa stefndu ekki gert, heldur krefjast þau í sameiningu fyrrgreindra vangildisbóta úr hendi áfrýjanda í einu lagi, þótt ætlað tjón þeirra verði eingöngu rakið til atriða, sem þau telja leiða af vanefndum kaupsamnings við hvort þeirra fyrir sig. Þeim mun frekar var ástæða til að greina á milli krafna stefndu þegar litið er til þess að áfrýjandi hefur borið því við að greiðslur, sem honum bar að inna af hendi við undirritun kaupsamninga, hafi ekki verið afhentar stefndu vegna þess að vanefnt hafi verið að veita honum veðleyfi, sem gefa átti út við sama tækifæri. Um slíkt veðleyfi var þó aðeins mælt í kaupsamningi áfrýjanda við stefndu Guðríði. Þegar af þessum ástæðum verður ekki komist hjá því að vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Rétt þykir að aðilarnir beri hver sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Það athugast að fyrir héraðsdómi var málið munnlega flutt um frávísunarkröfu áfrýjanda 18. september 1998. Málið var flutt á ný um sömu kröfu 23. febrúar 1999, þar sem úrskurður hafði ekki verið kveðinn upp um hana í kjölfar fyrri málflutnings. Gekk síðan áðurnefndur úrskurður 25. febrúar 1999, þar sem frávísunarkröfu áfrýjanda var hafnað. Aðalmeðferð málsins fór síðan fram í tvennu lagi, án þess að séð verði tilefni fyrir því, 19. og 25. mars 1999. Var málið dómtekið síðarnefnda daginn. Dómur var ekki kveðinn upp innan lögmælts tíma og var málið því flutt á ný 22. júlí 1999. Var hinn áfrýjaði dómur loks kveðinn upp 27. sama mánaðar. Þessi meðferð héraðsdómara á málinu er vítaverð.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 27. júlí 1999.

Mál þetta sem tekið var til dóms 22. þ.m. er höfðað með stefnu birtri 2. apríl 1998.

Stefnendur eru Sigurður Sigurðsson, kt. 160345-4469, Hegranesi 15, Garðabæ, og Guðríður Einarsdóttir, kt. 021148-7099, sama stað.

Stefndi er Kristinn Már Þorsteinsson, kt. 130257-2409, Huldubraut 34, Kópavogi.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta að fjárhæð kr. 1.384.691, með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 370.044 frá 14. nóvember 1997 til 20. nóvember 1997, en af kr. 371.044 frá þeim degi til stefnubirtingardags, en af kr. 1.383.691 frá þeim degi til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnenda og málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Upphaflegar dómkröfur stefnanda voru þessar:

1. Að viðurkennt verði með dómi lögmæti riftunar kaupsamninga, dagsettra 24. október 1997, um 6 herbergja íbúð á aðalhæð, ásamt kjallara, í húsinu nr. 7 við Fellsás, Mosfellsbæ, annars vegar og 2ja herbergja íbúð í N-hluta hússins nr. 7 við Fellsás, Mosfellsbæ, hins vegar.
2. Að stefnda verði gert að aflýsa úr fasteignabók sýslumannsins í Reykjavík nefndum kaupsamningum að fasteigninni Fellsási 7.
3. Gerð var krafa um skaðabætur að fjárhæð 1.871.044 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 370.044 krónum frá 14. nóvember 1997 til 20. nóvember s.á. en af 371.044 krónum frá þeim degi til stefnubirtingardags, en af 1.871.044 krónum frá þeim degi til greiðsludags.
4. Loks var krafist málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins, að meðtöldum virðisaukaskatti.

Í þinghaldi 23. mars sl. upplýstu lögmenn aðila að kaupsamningar hefðu gengið til baka og að kaupsamningum um kaup á Fellsási 7 hefði verið aflýst.

Ágreiningur aðila snýst því einungis um skaðabótakröfu stefnenda á hendur stefnda og málskostnað.

Með úrskurði 25. febrúar 1999 var synjað um frávísun málsins.

Málsatvik.

Þann 24. október 1997 gerðu aðilar með sér kaupsamninga um fasteignina Fellsás 7 í Mosfellsbæ, annars vegar 6 herbergja íbúð á aðalhæð, ásamt kjallara og bílageymslu, eign stefnanda Sigurðar, og hins vegar 2ja herbergja íbúð í N-hluta hússins, eign stefnanda Guðríðar.

Kaupverð stærri íbúðarinnar var 11.000.000 króna, sem skyldi greitt þannig að stefndi yfirtæki veðskuldir að fjárhæð 4.590.625 krónur, en eftirstöðvar, 6.409.375 krónur, skyldu greiddar annars vegar með 4 íbúðum að Flétturima 1 og 5, að andvirði 5.605.813 krónur, skv. sérstökum kaupsamningum þar um, einnig dagsettum 24. október 1997, og hins vegar með peningagreiðslu að fjárhæð 803.562 krónur, sem greiðast skyldi við kaupsamning.

Kaupverð minni íbúðarinnar var 6.700.000 krónur, sem skyldi greitt þannig að kaupandi yfirtæki veðskuldir að fjárhæð 1.715.804 krónur, en eftirstöðvar, 4.984.196 krónur, skyldu greiddar annars vegar með áðurgreindum 4 íbúðum að Flétturima 1 og 5, að andvirði 4.681.711 krónur, og hins vegar með peningagreiðslu að fjárhæð 302.485, sem greiðast skyldi við kaupsamning.

Voru stefnendur, Sigurður Sigurðsson og Guðríður Einarsdóttir, bæði tilgreind sem kaupendur að öllum íbúðunum við Flétturima.

Sama dag og stefnendur seldu Fellsás 7 skv. framangreindu festu þau kaup á íbúðarhúsnæði að Hegranesi 15, Garðabæ, fyrir 17.000.000 króna, en þar af voru yfirteknar veðskuldir að fjárhæð 7.771.646 krónur. Hafi verið gert ráð fyrir að 2.000.000 króna væru greiddar við samningsgerð. Kveðast stefnendur hafa ætlað að nota útborgunargreiðslu vegna Fellsáss 7 til að greiða hluta þeirrar fjárhæðar. Hafi bæði kaupanda og fasteignasala verið um það kunnugt, þar sem það hafði verið tekið skýrt fram við samningsgerðina, og að stefnendum væri þ.a.l. mikið í mun að fá greiðsluna innta af hendi á réttum tíma.

Við undirritun kaupsamninga vegna Fellsáss 7 lagði stefndi fram þrjá tékka, sem geyma átti á fasteignasölunni þar til búið væri að gefa út og þinglýsa veðskuldabréfi að fjárhæð 1.000.000 króna sem stefnandi Guðríður átti að veita veðleyfi fyrir, líkt og fram kemur í kaupsamningi um minni eignarhlutann. Í framhaldi af því hafi síðan átt að greiða stefnendum peninga vegna útborgunar.

Stefnendur kveða að þegar þau hafi haft samband við fasteignasöluna þann 28. október hafi hvorki veðskuldabréfið verið tilbúið né útborgunin til reiðu. Þar sem stefnendur hafi þurft að greiða útborgun vegna kaupa sinna á fasteigninni Hegranesi 15 hafi þau þrýst mjög á um að fá greiðslu í samræmi við kaupsamning. Sendi stefnandi Sigurður símbréf til fasteignasölunnar þann 28. október þar sem gefinn var frestur til hádegis 31. október til að gera upp í samræmi við kaupsamninginn. Þegar greiðsla hafi ekki borist hafi stefnendur þurft að fjármagna útborgun fasteignarinnar Hegranes 15 með lánsfé, sem þau hafi gert, með tilheyrandi kostnaði. Þann 7. nóvember hafi stefnandi Sigurður síðan farið á

skrifstofu fasteignasölunnar og krafist afhendingar áðurgreindra tékka, sem afhentir hefðu verið til tryggingar greiðslum. Hafi honum verið neitað um það en sýnt veðskuldabréf að fjárhæð kr. 2.100.000, útgefið af stefnda, og honum tjáð að ef veitt yrði veðleyfi fyrir því þá gæti hann fengið greidda útborgun í eigninni. Stefnendur hafi ekki samþykkt þetta, enda hafði einungis verið gert ráð fyrir því í kaupsamningi, að veitt yrði veðleyfi að fjárhæð kr. 1.000.000, en auk þess hafði verið gert ráð fyrir því í kaupsamningnum að við afhendingu íbúðar 0103 að Flétturima 1 skyldi aflétt 4. og 5. veðrétt af minni eignarhlutanum að Fellsási 7, og veitt veðleyfi að fjárhæð kr. 2.000.000. Hafi stefnendum þótt með því nóg komið, auk þess sem eftirstöðvar þess láns sem greiða átti með nefndu veðskuldabréfi hafi verið nokkru lægri en þær 1.100.000 krónur sem krafist hafi verið til viðbótar.

Þegar stefnendur hafi ekki fengið umsamda útborgun greidda þann 13. nóvember 1997 hafi þau rift með símskeyti áðurgreindum kaupsamningum, vegna verulegra vanefnda stefnda, en þá hafi m.a. legið fyrir að eignarhlutar að Flétturima 5 yrðu ekki fokheldir þann 15. nóvember 1997, þrátt fyrir staðhæfingu þar um í kaupsamningi. Var yfirlýsingunni þinglýst þann 20. nóvember 1997. Riftuninni hefur verið mótmælt með símskeyti stefnda, dags. 17. nóv. 1997, og bréfum Sigurðar Guðmundssonar hdl., dags. 20. nóvember og 11. desember 1997, en stefnendur hafa haldið við rifunina, sbr. bréf Dóru Sifjar Tynes lögfræðings, dags. 25. nóvember 1997.

Stefndi hafi ekki efnt skyldur sínar að því er varðar fasteignir í Flétturima 1 og 5, þar sem íbúðirnar að Flétturima 5 hafi skv. upplýsingum byggingafulltrúans í Reykjavík ekki einu sinni verið fokheldar um mánaðamótin febrúar/mars 1998, en þær hafi átt skv. áðurgreindu samkomulagi að vera tilbúnar til innréttingar þann 5. janúar 1998 og hús og lóð fullfrágengin þann 15. febrúar 1998. Íbúðin að Flétturima 1 hafi ekki verið tilbúin til innréttingar þann 1. desember 1997 og hús og lóð ekki fullfrágengin þann 15. febrúar 1998, líkt og um hafði verið samið. Hafi stefndi einnig tekið til baka þá fjármuni sem hann kvaðst hafa lagt inn hjá fasteignasölunni Húsvangi, sbr. framlagt bréf lögmanns hans, Sigurðar Guðmundssonar hdl., dags. 10. mars 1998, en stefnendur hafi litið á þá fjármuni sem sér óviðkomandi frá því þeir riftu kaupsamningunum þann 13. nóvember sl., sbr. yfirlýsingu þeirra dags. 10. mars 1998.

Málsástæður og lagarök.

Stefnendur byggja kröfu sína um skaðabætur á því að þau hafi rift kaupunum með yfirlýsingu sem beint var til stefnda vegna vanefnda hans á kaupsamningi um Fellsás 7, aðallega þar sem hann hafi ekki greitt útborgun, samtals að fjárhæð samtals 1.106.124 krónur, að frádregnu vaxtauppgjöri.

Beri þá m.a. að taka tillit til þess að um hafi verið að ræða einu peninga-

greiðsluna sem ganga hafi átt á milli aðila, en fyrir fasteignina hafi að öðru leyti átt að greiða með fjórum íbúðum að Flétturima og yfirtöku áhvílandi veðskulda. Hafi skuldbindingar viðvíkjandi íbúðunum einnig verið vanefndar, auk þess sem tryggingarbréf að fjárhæð 1.000.000 króna með veði í Flétturima 5, íbúð 0102, hafi ekki verið afhent stefnanda Sigurði. Þá beri einnig að taka tillit til þess að stefnendur hafi haft af því verulega hagsmuni að fá umrædda greiðslu á réttum tíma, þar sem þau hafi ætlað að nota hana til að greiða útborgun í fasteigninni Hegranesi 15, Garðabæ, sem þau höfðu fest kaup á sama dag, og að stefnda hafi verið um það kunnugt. Þá hafi stefndi heldur ekki efnt skuldbindingar sínar skv. kaupsamningum um Flétturima 1 og 5. Með vísan til alls þessa telja stefnendur sannað að um verulegar vanefndir af hálfu stefnda hafi verið að ræða og því hafi skilyrðum riftunar verið fullnægt.

Á Fellsási 7 hafi hvílt u.þ.b. 14 millj. kr. við samningsgerð, líkt og ráða megi af kaupsamningum. Vegna vanefnda stefnda og þar sem hann hafi ekki aflýst kaupsamningum af eigninni þrátt fyrir riftun fyrr en í marslok 1998 hafi stefnendur óhjákvæmilega þurft að greiða af áhvílandi veðskuldum vexti, en meðalskuldabréfavextir Seðlabanka Íslands séu nú 12,9% og hafa verið svo síðan 1. desember 1997. Hafi því fallið umtalsverðir vextir á stefnendur vegna vanefnda stefnda og þar sem eignin hafi verið bundin vegna þinglýstrar eignarheimildar. Megi ætla að áfallnir vextir nemi a.m.k. kr. 750.000 (þ.e. 14.000.000 x 12,88% vextir í 5 mánuði), sem teljist þá til tjóns stefnenda vegna vanefnda stefnda. Hluti áhvílandi veðskulda hafi einnig verið í vanskilum vegna framangreinds og sé kröfugerð stefnanda í ljósi þessa hófleg. Þá hafi stefnendur einnig þurft að greiða sölulaun að fjárhæð 370.044 krónur sem farið hafi til einskis vegna vanefnda stefnda og annan útlagðan kostnað, þ.m.t. vegna þinglýsingar.

Sé því gerð krafa um skaðabætur að fjárhæð 1.384.691 krónur sem sundurliðist þannig að 370.044 krónur séu vegna sölulauna, 750.000 krónur vegna vaxtagjalda (12,88% af 14.000.000 í u.þ.b. 5 mánuði, frá mánaðamótum október/nóvember 1997 til mánaðamóta mars/apríl 1998) og 1.000 krónur vegna þinglýsingargjalds. Séu vextir miðaðir við meðalskuldabréfavexti Seðlabanka Íslands frá nóvember 1997 til og með mars 1998 (12,8% í einn mánuð og 12,9% í fjóra mánuði). Þá sé krafist endurgreiðslu fasteignagjalda stefnanda Sigurðar að fjárhæð 171.814 krónur og stefnanda Guðríðar að fjárhæð 29.542 krónur fyrir tímabilið nóvember 1997 til febrúar 1998 vegna Fellsáss 7, hita 44.102 krónur og rafmagns 18.189 krónur fyrir sama tímabil vegna sömu eignar.

Ef ljóst þyki að fjárhagslegt tjón hafi orðið, en ekki þyki sönnuð fjárhæð þess, krefjast stefnendur til vara annarrar lægri fjárhæðar en að framan getur, eftir álitum.

Stefnendur vísa máli sínu til stuðnings til almennra reglna kröfuréttar um vanefndir og vanefndaúrræði, þ.m.t. um skilyrði riftunar og skaðabóta vegna

vanefnda í fasteignakaupum. Um skaðabætur við riftun og skilyrði þessa er m.a. vísað til H. 1962:580 og H. 1959:594.

Krafa um dráttarvexti af skaðabótakröfu stefnenda byggist á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Varakrafa stefnenda um bætur að álitum styðst við dómvenju, sbr. og til hliðsjónar 1. mgr. 42. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu og lögbann.

Krafa um málskostnað styðst við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, aðallega 129. og 130. gr.

Stefndi mótmælir því að skilyrði hafi verið til riftunar kaupsamninga. Stefndi hafi lagt fram tékka hjá fasteignasölunni Húsvangi fyrir útborgunargreiðslum skv. kaupsamningum um Fellsás 7. Það hafi orðið að samkomulagi með aðilum að tékkarnir yrðu geymdir á fasteignasölunni þar til formlegt veðleyfi yrði gefið út af hálfu stefnanda, Guðríðar, skv. kaupsamningi. Engu að síður hafi stefndi þann 7. nóvember 1997 afhent án skilyrða tékka til fasteignasölunnar Húsvangs f.h. stefnenda sem svarað hafi til útborgunargreiðslna og vaxtauppgjörs vegna kaupsamninganna. Tékkarnir hafi verið framseldir samdægurs en fasteignasalan Húsvangur verði að teljast hafa haft umboð til móttöku greiðslnanna f.h. stefnenda. Tékkarnir hafi verið mótteknir af fasteignasölunni án athugasemda. Stefnandi Guðríður hafi aldrei boðið fram formlegt veðleyfi í samræmi við ákvæði kaupsamnings.

Í samskiptum aðila hafi stefndi aldrei áskilið sér annan rétt en leiða megi af samningum aðila. Ef stefnendum hafi verið settir afarkostir af hálfu fasteignasölunnar Húsvangs hljóti það að teljast á ábyrgð fasteignasölunnar en ekki stefnda. Því er mótmælt að stefndi hafi krafist hærra veðleyfis úr hendi stefnanda Guðríðar en umsamið var.

Stefndi mótmælir því sem röngu sem fram komi í stefnu, að hann hafi enga tilraun gert til að efna samninga eftir riftunaryfirlýsingu stefnenda. Eins og fram komi í skjölum málsins hafi hann margítrekað áskoranir sínar um að aðilar efndu samninga samkvæmt efni sínu. Í því efni hafi stefnendur engan vilja sýnt. Stefndi mótmælir því sem röngu að hann hafi ekki verið bær til að efna skyldur sínar samkvæmt samningum um íbúðir að Flétturima 1 og 5. Stefndi hefði boðið fram afhendingu íbúðar 0103 við Flétturima 1, Reykjavík, fyrir umsamdan afhendingardag. Stefndi hafi lagt fram yfirlýsingar frá byggingaraðilum um bærni hans til að efna samningsskyldur sínar varðandi íbúðir við Flétturima 5. Sérstök ákvæði hafi verið í kaupsamningum um íbúðir að Flétturima um að kaupendum væri einungis heimil riftun ef afhending drægist lengur en 3 mánuði frá og með 5. janúar 1998.

Með bréfi dagsettu 10. mars 1998 hafi stefndi breytt kröfugerð sinni í máli þessu. Í stað efnda in natura hafi hann boðað að hann krefjist bóta vegna ólög-

mætrar riftunar stefnenda. Þeim bótakröfum muni verða beint gegn stefnendum. Með breyttri kröfugerð hafi stefndi talið sig vera að draga úr frekara fjártjóni aðila. Kaupsamningar um sex íbúðir í viðskiptum aðila hafi verið í uppnámi og mikil óvissa um lúkningu ágreiningsefnis bakað hættu á stórkostlegu fjártjóni hjá stefnda ef haldið hefði verið áfram með kröfugerð um efndir samkvæmt efni samninga. Stefndi hafi sett sérstakan fyrirvara fram við stefnendur í bréfi sínu að með breyttri kröfugerð og kröfu til endurgreiðslu framlagðra fjármuna til fasteignasölunnar Húsvangs fælist engin viðurkenning á réttmæti riftunar stefnenda. Stefndi áskildi sér rétt til að hafa uppi allar þær málsástæður sem hann hafði áður haft uppi við stefnendur vegna tilefnislausrar riftunar. Stefndi hafi hvorki með beinum né óbeinum hætti samþykkt riftun á samningum aðila.

Því er mótmælt að stefndi hafi ekki verið fáanlegur til að aflýsa kaupsamningum um Fellsás 7, Mosfellsbæ, í framhaldi af breyttri kröfugerð. Fullyrðing stefnenda þess efnis er sett fram gegn betri vitund. Til þess að aflýsing kaupsamninganna næði fram að ganga þurfti til sameiginlega yfirlýsingu aðila á frumrit kaupsamninga. Kaupsamningunum hafi nú verið aflýst.

Stefnanda Guðríði hafi verið í lófa lagið að leggja fram formlegt veðleyfi fyrir skuldabréfi að fjárhæð 1.000.000 krónur til fasteignasölunnar Húsvangs við kaupsamningsgerð eða síðar ef hún hefði viljað efna samningsskyldur sínar. Í því sambandi hafi ekki þurft tilverknað stefnda til.

Að öllu framanvirtu hljóti að verða að hafna kröfu stefnenda um viðurkenningu á því að riftunaryfirlýsing 13. nóvember 1997 hafi verið lögmæt.

Stefnda hafi alls ekki verið kunnugt um forsendur fyrir kaupum stefnenda á fasteigninni Hegranesi 15, Garðabæ. Samkvæmt kaupsamningum um Fellsás 7 hafi stefnendum Sigurði og Guðríði borið að aflétta ýmsum veðréttum er hvíldu á hinum seldu eignum í tengslum við afhendingu íbúða að Flétturima. Um það bil 14.000.000 króna hafi hvílt á Fellsmúla 7 við samningsgerð. Fasteignasalan Húsvangur hefði sérstaklega tekið að sér að ráðstafa greiðslum vegna kaupsamninganna upp í vanskil á lánum stefnenda. Undir þessum kringumstæðum hafi stefnda ekki komið til hugar að stefnendur stæðu í húsakaupum fyrir kr. 17.000.000.

Samkvæmt kaupsamningum aðila hafi stefndi yfirtekið 6.306.429 krónur sem hvílt hafi á Fellsási 7. Aðrar áhvílandi veðskuldir hafi verið á ábyrgð stefnenda. Stefnendum hafi borið að draga úr tjóni sínu. Stefnendur hafi neitað öllum samskiptum við stefnda í framhaldi af riftunaryfirlýsingunni en það hafi fyrst verið að tilhlutan stefnda, eftir að hann breytti kröfum sínum í málinu, að lagt hafi verið til að dregið væri úr tjóni. Stefnendur hafi ekki sýnt fram á að þau hafi verið knúin til að greiða þá vexti sem þau gera kröfu um.

Kröfum stefnanda um dráttarvexti frá stefnubirtingardegi er mótmælt og þess krafist, ef dæmt verður, að dráttarvextir greiðist frá dómsuppkvaðningu.

Vísað er til almennra reglna samninga- og kröfuréttar um vanefndir og vanefndaúrræði, þ.m.t. um skilyrði riftunar og skaðabóta. Vísað er til grunnreglna laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Vísað er til laga nr. 34/1986 um réttarstöðu fasteignasala og um sölumeðferð eigna. Um upphafstíma dráttarvaxta er vísað til vaxtalaga nr. 25/1987. Málskostnaðarkrafa er reist á XXI. kafla laga nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málskostnað styðst við lög nr. 50/1988.

Niðurstaða.

Samkvæmt kaupsamningum þeim sem aðilar gerðu 24. október 1997 skyldi stefndi greiða samtals 1.106.047 krónur í útborgun að frádregnu vaxtauppgjöri. Fram kom hjá vitninu Ernu Valsdóttur fasteignasala, að hún hefði tekið við tékkum frá stefnda til tryggingar greiðslu þessarar en af hálfu stefnenda skyldi gefið út veðleyfi fyrir 1.000.000 króna skuldabréfi sem hvíla hefði átt á eignarhluta stefnanda, Guðríðar. Þá kom fram hjá vitninu að af hálfu stefnda hafi verið komið með skuldabréf að fjárhæð 2.100.000 krónur sem stefnendur hefðu ekki viljað gefa veðleyfi fyrir. Hins vegar kom fram hjá vitninu að aldrei hefði á það reynt hvort stefnendur gæfu út veðleyfi fyrir 1.000.000 króna og að ekki hefði staðið á því af þeirra hálfu.

Fram kom í aðilaskýrslu stefnda að stefnandi Sigurður hafði samband við hann í síma og gekk eftir greiðslu og að stefnda var kunnugt um að greiðsla hafði ekki borist stefnendum. Þá liggur fyrir að stefndi hlutaðist ekki til um að tryggja það að stefnanda bærist greiðsla sjálfum en afhending hans á tékkum til fasteignasala var ekki fullnægjandi greiðsla enda er greiðslustaður samkvæmt almennum reglum kröfuréttar hjá kröfuhafa og þykir sú regla eiga við hér. Stefnandi Guðríður þurfti ekki að hlíta því að greiðsla fengist ekki nema gegn útgáfu veðleyfis til tryggingar láni að fjárhæð 2.100.000 króna með því að samkvæmt samningum aðila skyldu stefnendur gefa út veðleyfi fyrir 1.000.000 króna.

Það er álit dómsins að stefndi hafi ekki leyst greiðsluskyldu sína af hendi með því að afhenda fasteignasalanum Ernu Valsdóttur tékka fyrir útborgun og að hann hafi vanefnt skyldur sínar í kaupunum með því að stefnendur fengu ekki útborgunargreiðsluna.

Þegar af þeirri ástæðu verður fallist á það með stefnendum að skilyrði riftunar hafi verið fyrir hendi er þau beindu yfirlýsingum sínum til stefnda þar að lútandi 13. nóvember 1997 og að stefndi bakaði sér bótaskyldu gagnvart stefnendum með ofangreindum vanefndum sínum.

Stefnendur krefja hér um vangildisbætur vegna vanefnda í fasteignakaupum og er krafist endurgreiðslu söluþóknunar til fasteignasölu, þinglýsingarkostnaðar riftunaryfirlýsingar, ýmissa gjalda vegna reksturs fasteignarinnar Fellsás 7 auk þess að krafist er greiðslu vegna vaxtakostnaðar af lánum þeim sem á fasteigninni hvíldu. Kröfur þessar eru teknar til greina með vöxtum eins og greinir

í dómsorði. Eftir úrslitum málsins verður stefndi dæmdur til að greiða stefnendum málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 400.000 krónur og er þá litið til reglna um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Allan V. Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Kristinn Már Þorsteinsson, greiði stefnendum, Sigurði Sigurðssyni og Guðríði Einarsdóttur, 1.384.691 krónu með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af kr. 370.044 frá 14. nóvember 1997 til 20. nóvember 1997, en af kr. 371.044 frá þeim degi til dómsuppsögudags en af kr. 1.384.691 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnendum 400.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 380/1999. **Kristín Rós Sigurðardóttir**
(Stefán Geir Þórisson hrl.)
gegn
Grétari Guðmundssyni og
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Bifreiðir. Líkamstjón. Örorka. Skaðabótalög. Gjafsókn.

K varð fyrir slysi, þegar hún var farþegi í jeppabifreið G, sem tryggð var lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá V. Var K tæplega 18 ára þegar slysið varð og átti skammt eftir til stúdentsprófs, en eftir slysið hóf hún nám í hjúkrunarfræði. Að beiðni K tók örorkunefnd afstöðu til varanlegrar örorku K og mat hana 12%. V greiddi K bætur fyrir varanlega örorku samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 miðað við 125% af bótum fyrir varanlegan miska, en K höfðu áður verið greiddar bætur fyrir tímabundið atvinnutjón, þjáningar og varanlegan miska. K höfðaði mál gegn G og V og krafðist frekari bóta fyrir varanlega örorku. Taldi hún að ákveða ætti sér bætur samkvæmt 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga miðað við meðaltekjur hjúkrunarfræðinga. Á það var fallist með héraðsdómara, að með hliðsjón af skýringum í athugasemdum, sem fylgdu frumvarpi til skaðabótalaga, hefði V verið rétt að greiða K örorkubætur samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga í samræmi við álit örorkunefndar um að varanleg örorka hennar væri 12%. Var ekki á það fallist, að sú niðurstaða bryti gegn jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar. Taldist varanleg örorka K því að fullu bætt og voru G og V sýknaðir af kröfum hennar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 24. september 1999. Hún krefst þess aðallega að stefndu verði dæmdir til að greiða sér 1.756.981 krónu með 2% ársvöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 1. október 1994 til 10. ágúst 1997, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags,

allt að frádreginni innborgun 727.213 krónum 9. febrúar 1999. Til vara krefst hún 847.115 króna með sömu vöxtum og sama frádrætti vegna innborgunar og í aðalkröfu. Hún krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, án tillits til gjafsóknar, sem henni hefur verið veitt fyrir báðum dómstigum.

Af hálfu stefndu er krafist staðfestingar héraðsdóms auk málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Áfrýjandi varð fyrir slysi 1. október 1994, þegar hún var farþegi í jeppabifreið í eigu stefnda Grétars Guðmundssonar, er fór út af vegi á Svínvetningabraut í Húnavatnssýslu og valt. Var áfrýjandi þá tæplega nítján ára aða aldri. Í mati Sigurjóns Sigurðssonar læknis 15. mars 1996 var komist að þeirri niðurstöðu að við slysið hafi áfrýjandi hlotið varanlegan áverka, sem einkum lýsti sér í tognun á öxl, hálsi og í brjóstbaki. Í mati örorkunefndar 21. desember 1996 var varanlegur miski áfrýjanda talinn vera 8% og 1. júlí 1997 mat nefndin varanlega örorku hennar 12%. Greiddi stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. áfrýjanda bætur í samræmi við það á grundvelli miskastigs samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga. Hafði þessi stefndi áður greitt henni bætur fyrir tímabundið atvinnutjón, þjáningar og varanlegan miska. Lýtur ágreiningur málsaðila nú eingöngu að greiðslu bóta fyrir varanlega örorku, sem áfrýjandi krefst að verði metin á grundvelli 5.-7. gr. skaðabótalaga, en ekki 8. gr. sömu laga. Málsástæður aðila eru nánar raktar í héraðsdómi.

Við flutning málsins fyrir Hæstarétti var vísað af hálfu áfrýjanda til stuðnings kröfum sínum til dóms réttarins 1998, bls. 1976 í dómasafni, en þar hafi verið fallist á að örorka tjónþola væri metin samkvæmt 5.-7. gr. áðurnefndra laga í tilviki, sem sé sambærilegt máli áfrýjanda. Ekki verður fallist á að í því máli sé að finna fordæmi, sem að þessu leyti sé unnt að líta til við úrlausn ágreinings aðila, en verulegur munur er á aðstöðu tjónþolans í því máli og áfrýjanda. Verður staðfest sú niðurstaða héraðsdóms að með hliðsjón af skýringum í athugasemdum, sem fylgdu frumvarpi til skaðabótalaga, verði ekki hjá því komist að tjón áfrýjanda verði bætt eftir reglum 8. gr. laganna. Verður ekki heldur fallist á að sú niðurstaða feli í sér brot á jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar, svo sem hreyft var af hálfu áfrýjanda í greinargerð til Hæstaréttar.

Að þessu virtu og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Rétt er að hver aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Um gjafsóknarkostnað fer svo sem greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, 250.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 29. júní síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 23. febrúar 1999.

Stefnandi er Kristín Rós Sigurðardóttur, kt. 061175-4589, Urðarbraut 23, Blönduósi.

Stefndu eru Grétar Guðmundsson, kt. 040748-2109, Grjótagötu 5, Reykjavík, og Vátryggingafélag Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega, að stefndu verði gert að greiða henni in solidum 1.756.981 krónur með 2% ársvöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 1. október 1994 til 10. ágúst 1997 og að vextirnir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn l. október 1995. Jafnframt er krafist dráttarvaxta af nefndri fjárhæð samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, með síðari breytingum, frá 10. ágúst 1997 til greiðsludags. Höfuðstólsfærist dráttarvextir árlega, í fyrsta sinn þann 10. ágúst 1998, að frádreginni innborgun, 727.213 krónum, þann 9. febrúar 1999. Til vara er krafist, að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda in solidum 847.115 krónur með 2% ársvöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 frá 1. október 1994 til 10. ágúst 1997 og að vextirnir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. október 1995. Jafnframt er krafist dráttarvaxta af nefndri fjárhæð samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, með síðari breytingum, frá 10. ágúst 1997 til greiðsludags. Höfuðstólsfærist dráttarvextir árlega, í fyrsta sinn 10. ágúst 1998, að frádreginni innborgun 9. febrúar 1999, 727.213 krónum.

Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, ásamt virðisaukaskatti, en stefnanda var veitt gjafsókn 28. janúar 1998.

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

stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hans hendi að mati dómsins, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

I.

Málavextir.

Hinn 1. október 1994 var stefnandi farþegi í framsæti jeppabifreiðarinnar R-79911, sem vinkona hennar, Elfa Þöll Grétarsdóttir, kt. 010275-4749, dóttir stefnda Grétars Guðmundssonar, ók frá Blönduósi til austurs eftir Svínvetningabraut. Skammt ofan afleggjara að hesthúsahverfinu við Arnargerði missti ökumaður bifreiðarinnar vald á bifreiðinni, sem við það fór út af veginum, stakkst fram á við og valt. Strax eftir slysið fann stefnandi fyrir eymslum hægra megin í hálsi og á herðasvæði, en jafnframt kvartaði hún undan eymslum í hægri síðu.

Að beiðni lögmanns stefnanda mat Sigurjón Sigurðsson læknir miska og örorku stefnanda af völdum slyssins. Í matsgerð sinni 15. mars 1996 komst læknirinn að þeirri niðurstöðu, að veltan hefði valdið varanlegum áverka, svo sem tognun á hægri öxl og hálsi og einnig vægri tognun í brjóstbaki. Væri tímabundið atvinnutjón stefnanda 100% í tvær vikur, bætur vegna þjáninga skyldi miða við 14 veikindadaga, varanlegur miski væri 15% og varanleg örorka á bilinu 5-15%. Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., vildi ekki una matinu og óskaði eftir því við örorkunefnd, að hún mæti miska stefnanda af völdum slyssins. Komst nefndin að þeirri niðurstöðu í mati sínu, dagsettu 21. desember 1996, að stefnandi hefði ekki getað búist við frekari bata eftir 1. janúar 1996. Þá taldi örorkunefnd, að varanlegur miski stefnanda væri 8%.

Þann 7. febrúar 1997 gerði vátryggingafélagið upp við stefnanda vegna varanlegs miska, 343.480 krónur, og þjáningabóta, 11.800 krónur, auk útlagðs kostnaðar til þess tíma og innheimtuþóknunar lögmannsaðstoðar. Voru bæturnar mótteknar af lögmanni stefnanda með fyrirvara um bætur fyrir varanlega örorku.

Að ósk stefnanda tók örorkunefnd þann 1. júlí 1997 afstöðu til varanlegrar örorku stefnanda vegna slyssins og mat hana 12%. Voru stefnanda greiddar örorkubætur 2. febrúar 1999 á grundvelli miskastigs samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga, miðað við 125% af bótum fyrir varanlegan miska. Námu bæturnar 667.125 krónum, auk vaxta og lögmannsþóknunar.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir á því, að eina fyrirliggjandi mat um varanlega örorku sé mat örorkunefndar frá 1. júlí 1997, þar sem stefnandi sé metin til 12% varanlegrar örorku. Byggist krafa stefnanda á því mati. Um tekjuviðmið sé byggt á meðaltekjum hjúkrunarfræðinga, enda séu tekjur stefnanda fyrir slysið ekki nothæfar sem viðmið, þar sem hún hafi þá verið vel á veg komin með að ljúka námi sínu

við Fjölbrautaskóla Norðurlands vestra. Verði því að meta árslaun sérstaklega, þar sem óvenjulegar aðstæður séu fyrir hendi, sbr. 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Stefnandi falli undir 5. – 7. gr. skaðabótalaganna, en ekki 8. gr. þeirra, og því beri við bótaákvörðun að líta til metinnar varanlegrar örorku og ofangreinds tekjuviðmiðs. Sé 8. gr. skaðabótalaganna án alls vafa undantekningarregla frá þeirri meginreglu, að mönnum beri bætur fyrir metna varanlega örorku eftir fyrirkomulagi 5. – 7. gr. laganna. Sæti 8. gr. því þröngri túlkun. Þrátt fyrir aldur stefnanda og framhaldsnám hennar sé alveg ljóst, að hún sé ekki tjónþoli, sem að verulegu leyti nýtir eða kemur til með að nýta vinnugetu sína þannig, að hún hafi engar eða takmarkaðar vinnutekjur, sbr. orðalag 8. gr. skaðabótalaganna. Þá sé mjög mikilvægt, að stefnandi hafi haft launatekjur árið fyrir slys, samtals 834.373 krónur. Einnig beri að geta þess, að örorkunefnd hafi í raun komist að þeirri niðurstöðu, að með bætur fyrir varanlega örorku til stefnanda þessa máls skuli fara eftir fyrirkomulagi 5. – 7. gr. skaðabótalaga, en nefndin hafi vísað frá sér fjölda mála, þar sem beðið hafi verið um mat á varanlegri örorku, hafi hún talið að fara hafi átt eftir 8. gr. skaðabótalaganna varðandi uppgjör á bótum fyrir varanlega örorku.

Krafa stefnanda um bætur fyrir varanlega örorku sundurliðast þannig:

1.	Aðalkrafa		
	1.752.468 + 6% x 7,5 x 12%	1.671.854	krónur
	Hækkun vegna verðbr. 3378/3550	85.127	krónur
	Samtals	1.756.981	krónur
2.	Varakrafa		
	834.373 + 6% x 7,5 x 12%	795.992	krónur
	Hækkun vegna verðbr. 3378/3550	51.123	krónur
	Samtals	847.115	krónur

Um tekjuviðmið varðandi aðalkröfu stefnanda vísist til bréfs Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dagsetts 6. febrúar 1998, um meðaltekjur félaga í „BHMR hópi“ í október 1994. Byggt sé á meðaltekjum, enda séu tekjur stefnanda fyrir slysið ekki nothæfar sem viðmið, þar sem stefnandi hafi verið að ljúka námi sínu við Fjölbrautaskólann á Sauðárkróki, er slysið varð. Aðalkrafa stefnanda byggist á 5. – 7. gr. skaðabótalaga og því, að stefnandi falli undir þá skilgreiningu, sem þar komi fram.

Varakrafa stefnanda er byggð á 5. – 7. gr. skaðabótalaga og séu tekjuviðmið þau laun, sem stefnandi hafi haft árið fyrir slys. Við þær tekjur sé bætt 6% vegna tapaðra lífeyrisréttinda og verðbótum til júlí 1997, en þann 7. júlí 1997 hafi verið sent kröfubréf til stefnda Vátryggingafélags Íslands hf. vegna þessa. Dráttarvaxta er krafist samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Ábyrgð stefnda Grétars Guðmundssonar byggist á 90. gr., sbr. 88. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, en krafa á hendur Vátryggingafélagi Íslands hf. sé á því byggð, að bifreið stefnda Grétars hafi verið tryggð þar lögboðinni ábyrgðartryggingu samkvæmt 91. gr. umferðarlaga. Sé Grétari stefnt ásamt Vátryggingafélagi Íslands hf. samkvæmt beinum lagafyrirmælum 1. mgr. 97. gr. umfl. nr. 50/1987.

Kröfur um vexti og dráttarvexti styður stefnandi við skaðabótalög nr. 50/1993, einkum 16. gr. og III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

III.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Sýknukrafa stefndu er á því byggð, að með þegar greiddum skaðabótum sé stefnandi búin að fá bætt allt það tjón, sem hún eigi lögvarinn rétt til að fá bætt úr hendi stefndu. Ákvarða beri örorkubætur til stefnanda eftir ákvæðum 8. gr. skaðabótalaga, en ekki 5. – 7. gr., eins og stefnandi krefjist. Stefnandi hafi aðeins verið 18 ára að aldri, er hún lenti í bílslysinu 1. október 1994 og nemandi í fullu námi við Fjölbrautaskóla Norðurlands vestra frá því árið 1993, en áður hafi hún verið í Verkmenntaskólanum á Akureyri og Ármúlaskóla. Hafi stefnandi átt eftir rúmlega hálft ár í stúdentspróf, er slysið varð, og síðan haldið áfram námi, eftir að því var lokið vorið 1995 og sé nú í Háskóla Íslands. Sé því ljóst, að stefnandi hafi stundað nám með eðlilegum hætti, er hún lenti í slysinu, og varið meira en helmingi af starfstíma sínum til námsins, þó að hún aflaði tekna í leyfum og sumarfríum. Eigi því án vafa að ákvarða örorkubætur til hennar samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga á grundvelli miskastigs, en í athugasemdum með frumvarpi til skaðabótalaga sé skýrt tekið fram, að reglum 8. gr. skuli beitt um „ungt námsfólk þótt það afli tekna í vinnu með námi og án tillits til tekna af þess konar vinnu, svo framarlega sem nemandinn stundar í reynd nám með eðlilegum hætti“. Eigi þetta einmitt við um stefnanda. Hafi dómar Hæstaréttar varðandi 8. gr. skaðabótalaga ekki gengið gegn framangreindum skýringum greinargerðar lagafrumvarpsins á því, hverjir tjónþolar í námi falli undir bótareglur 8. gr. laganna. Að framangreindu virtu, og þar sem stefnandi hafi þann 2. febrúar 1999 fengið greiddar örorkubætur á grundvelli 8. gr. skaðabótalaga í takt við dómafordæmi Hæstaréttar, beri að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda.

Verði ekki fallist á aðalkröfu, er varakrafa byggð á því, að stefnanda beri aðeins bætur í takt við meðallaun hennar sjálfrar þrjú síðustu árin fyrir slysið. Stefnandi hafi verið óvenju tekjuhá 1994 og nægi eitt ár ekki til að byggja á viðmiðunartekjur. Er því sérstaklega mótmælt, að við bótaákvörðun séu meðaltekjur hjúkrunarfræðinga notaðar sem viðmiðunartekjur, þar sem stefnandi hafi ekki verið í launuðu starfsnámi, er hún slasaðist. Þá beri í öllum tilvikum að draga frá þegar greiddar örorkubætur, 667.125 krónur.

Kröfum um vexti og dráttarvexti er mótmælt, en bætur til stefnanda hafi verið gerðar upp í takt við gildandi rétt á hverjum tíma, án óeðlilegrar tafar. Skapi það engum rétt til dráttarvaxta, þó að dómstólar auki bótarétt manna með því að breyta gildandi lagareglum.

IV.

Niðurstaða.

Í málinu er einvörðungu deilt um, hvort fara eigi eftir reglum 5. – 7. gr. eða 8. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 við ákvörðun bóta fyrir varanlega örorku stefnanda af völdum umferðarslyssins 1. október 1994. Hefur uppgjör vegna varanlegs miska og þjáningabóta stefnanda, auk útlagðs kostnaðar hennar við öflun sönnunargagna, þegar farið fram og er ágreiningslaust.

Svo sem áður er getið, greiddi hið stefnda vátryggingafélag stefnanda 667.125 krónur í bætur vegna varanlegrar örorku þann 8. febrúar 1999, en áður hafði stefndi hafnað bótagreiðslu og vísað til þess, að lokauppgjör hefði þegar farið fram. Segir í rökstuðningi stefnda fyrir greiðslunni, að dómur Hæstaréttar 4. júní 1998 í málinu nr. 317/1997 og fleiri málum hafi breytt gildandi rétti um ákvörðun örorkubóta tjónþola samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga með miskastig undir 15%. Hafi stefndi því ákveðið að greiða örorkubætur í takt við hinar nýju bótareglur samkvæmt dómafordæmum Hæstaréttar. Í samræmi við það voru stefnanda greiddar örorkubætur á grundvelli miskastigs samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga, miðað við 125% af bótum fyrir varanlegan miska og hliðsjón höfð af því áliti örorkunefndar, að varanleg örorka stefnanda væri 12%.

Er slys það, er málið er sprottið af, átti sér stað, var stefnandi 18 ára nemandi við Fjölbrautaskólann á Sauðárkróki. Lauk hún stúdentsprófi þaðan vorið 1995 og hóf nám í hjúkrunarfræði við Háskóla Íslands um haustið það ár. Kom fram í aðilaskýrslu hennar fyrir dómi, að hún hefði nú lokið þremur árum af fjórum af því námi.

Stefnandi vann með námi sínu bæði fyrir og eftir slysið. Námu atvinnutekjur hennar árið 1993 450.408 krónum, árið 1994 voru þær 832.230 krónur, árið 1995 voru tekjur hennar 722.899 krónur og árið 1996 numu þær 982.909 krónum.

5. – 7. gr. skaðabótalaga hafa að geyma reglur um örorkubætur fyrir tjónþola með tekjureynslu, en í 8. gr. laganna eru reglur um ákvörðun bóta til tjónþola, sem hafa enga eða takmarkaða tekjureynslu.

Í áðurnefndum dómi Hæstaréttar í málinu nr. 317/1997 segir meðal annars, að líta verði svo á, að í 5. – 7. gr. skaðabótalaga komi fram aðalreglur um ákvörðun bóta vegna skerðingar á varanlegri örorku. Í 8. gr. laganna sé fólgið undantekningarákvæði, sem aðeins verði beitt, þegar ekki er um að ræða raunhæfar forsendur, með tilliti til reynslu, til að ákvarða líklegt tekjutap. Geti mis-

munandi niðurstaða, er leiða kann af ólíkum reiknireglum ákvæðanna, verið tjónþolum úr báðum hópum til hagsbóta. Þá skipti og máli, að tjónþolar í hvorum hópi um sig sæti sams konar aðferðum við ákvörðun bóta, eftir því sem aðstæður eru til. Þegar til alls sé litið, verði að fallast á, að 1. mgr. 8. gr. laganna sé reist á skýrum málefnalegum forsendum. Verði hún ekki talin andstæð þeim megintilgangi laganna, að tjónþoli fái almennt, auk hæfilegra miskabóta, fullar bætur fyrir raunverulegt fjártjón sitt.

Í greinargerð með 8. gr. skaðabótalaga segir, að reglum 8. gr. skuli beitt um ungt námsfólk, þótt það afli tekna í vinnu með námi og án tillits til tekna af þess konar vinnu, svo framarlega sem nemandi stundar í reynd nám með eðlilegum hætti. Ljóst er af því, sem rakið hefur verið, að öll þessi atriði eiga við um stefnanda.

Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, er það álit dómsins, að hinu stefnda vátryggingafélagi hafi verið rétt að greiða stefnanda örorkubætur á grundvelli miskastigs samkvæmt 8. gr. skaðabótalaga, miðað við 125% af bótum fyrir varanlegan miska og með hliðsjón af áliti örorkunefndar um, að varanleg örorka stefnanda væri 12%, en ljóst þykir, að örorka stefnanda kunni að valda henni fjárhagslegu tjóni í framtíðinni. Telst örorkutjón stefnanda því að fullu bætt með þeirri greiðslu, sem stefndi innti af hendi 8. febrúar 1999. Samkvæmt því ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður falli niður.

Gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, sbr. 1. mgr. 127. gr. laga nr. 91/1991. Í munnlegum málflutningi upplýsti lögmaður stefnanda, að ekki væru hafðar uppi af hálfu stefnanda frekari kröfur um greiðslu útlagðs kostnaðar en þegar hefði verið innt af hendi af hálfu stefnda, Vátryggingafélags Íslands hf. Felst gjafsóknarkostnaður stefnanda því eingöngu í launum lögmanns hennar, Stefáns Ólafssonar hdl., sem þykja hæfilega ákveðin 250.000 krónur, að meðtöldum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Grétar Guðmundsson og Vátryggingafélag Íslands hf., skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Kristínar Rósar Sigurðardóttur, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Laun lögmanns stefnanda, Stefáns Ólafssonar hdl., 250.000 krónur, greiðast úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 370/1999. **Jónas Jón Hallsson**
(Magnús M. Norðdahl hrl.)
gegn
Kristjönu Albertsdóttur
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)

Hjón. Fjárskipti.

J var dæmdur til að endurgreiða K kröfu sem hún greiddi, en J hafði tekið að sér að greiða kröfuna samkvæmt fjárskiptasamningi þeirra við skilnað. Fallist var á að krafa K sætti lækkun vegna skuldar við greiðslukortafyrirtæki sem hún hafði ekki greitt að því marki sem samningurinn kvað á um.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 20. september 1999. Hann krefst þess, að héraðsdómi verði breytt á þá leið, að dómkröfur stefndu verði lækkaðar um allt að 562.843 krónur. Hann krefst þess, að málskostnaður í héraði verði felldur niður en til vara lækkaður verulega. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar héraðsdóms, þó þannig að áfrýjanda verði gert að greiða sér 744.249 krónur í stað 777.700 króna. Þá krefst hún málskostnaðar fyrir Hæstarétti eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

I.

Málsaðilar fengu leyfisbréf til skilnaðar að borði og sæng 18. september 1996. Var þar tekið fram, að samkomulag væri um fjárskipti, sbr. samning þeirra 1. september 1996. Lögskilnaðarleyfi var gefið út 18. júní 1997, án þess að nokkrar breytingar væru gerðar á fjárskiptasamningnum.

Samkvæmt eignaskiptasamningnum tók áfrýjandi að sér að greiða skuldabréf við Íslandsbanka hf., þá að eftirstöðvum 545.980 krónur, auk vanskila 26.000 krónur. Greiddi hann af skuldabréfinu fram til 1. janúar 1997, er hann hætti því, og leysti stefnda skuldabréfið til sín í

október 1998 með því að greiða bankanum alls 777.700 krónur. Í máli þessu krefur stefnda áfrýjanda um endurgreiðslu þess fjár. Í héraði hafði áfrýjandi uppi kröfur til skuldajafnaðar í sjö liðum, en hefur hér fyrir dómi fækkað þeim niður í tvær. Krefst hann lækkunar dómkrafna annars vegar vegna visaskuldar, 325.284 krónur, sem stefnda hafi tekið að sér að greiða samkvæmt eignaskiptasamningnum, og hins vegar 237.559 króna lækkunar vegna þess að stefnda hafi ekki takmarkað tjón sitt vegna framangreinds skuldabréfs þannig að mikill vaxta- og innheimtukostnaður féll á skuldina.

II.

Eignaskiptasamningurinn er dagsettur 1. september 1996, en aðilar deila um það, hvenær hann hafi verið gerður. Stefnda heldur því fram, að hann hafi verið gerður seint í maí eða byrjun júní, þótt ekki væri gengið endanlega frá honum fyrr en 1. september, en áfrýjandi telur hann hafa verið gerðan skömmu fyrir dagsetningu hans. Telur stefnda, að samið hafi verið um, að hún tæki að sér að greiða visaskuldir vegna tímabilsins 18. apríl til maíloka, auk nokkurra raðgreiðslna og annarra úttekta í fyrrihluta júnímánaðar. Þetta hafi því verið úttektir, sem hafi átt að greiðast í júní og júlí. Í eignaskiptasamningnum er tekið fram, að stefnda taki að sér að greiða „Visaskuld v/júní“ 182.000 krónur og „Visaskuld v/júlí“ 143.284 krónur, eða samtals 325.284 krónur. Fyrir liggur, að 6. og 7. júní 1996 greiddi stefnda visaskuld vegna tímabilsins 18. apríl til 17. maí 1996 með gjalddaga 5. júní 1996, að fjárhæð 181.429,60 krónur, og 110.403 krónur inn á visaskuld vegna tímabilsins 18. maí til 17. júní 1996 með gjalddaga 3. júlí 1996. Visakort það, sem hér um ræðir, var á nafni áfrýjanda, en stefnda hafði aukakort með samþykki hans. Staðfest er af bankanum, að aukakortinu hafi verið sagt upp 31. maí 1996. Áfrýjandi bar ekki fyrir sig vanefndir stefndu um þetta í fyrirtökum vegna lögskilnaðarins og hreyfði fyrst athugasemdum í greinargerð sinni í héraði. Gegn mótmælum stefndu verður að telja ósannað, að orðalag samningsins hafi tekið til úttekta í júní og júlí fremur en til þeirra greiðslna, sem féllu í gjalddaga í þeim mánuðum. Samkvæmt því, sem að framan greinir, vantar 33.451,40 krónur til að stefnda hafi greitt umsamdar visaskuldir samkvæmt samningnum, og hefur hún lækkað kröfu sína sem því nemur.

Áfrýjandi krefst þess, að miðað verði við fjárhæð skuldabréfsins,

sem hann tók að sér að greiða samkvæmt eignaskiptasamningnum, eins og hún var, er hann hætti að greiða af því 1. janúar 1997, eða 540.141 krónu í stað 777.700 króna, sem stefnda greiddi. Telur hann sig hafa haft lögmæta ástæðu til að halda að sér höndum um greiðslu skuldarinnar vegna vanefnda stefndu á samningnum. Eins og að framan greinir er ekki fallist á það, að stefnda hafi vanefnt samninginn svo að máli skipti, og verður krafa hennar tekin til greina eins og hún er nú orðin, 744.249 krónur með vöxtum svo sem segir í dómsorði.

Áfrýjandi greiði málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Jónas Jón Hallsson, greiði stefndu, Kristjönu Albertsdóttur, 744.249 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. desember 1998 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefndu 100.000 krónur í málskostnað í héraði og 120.000 krónur, sem renni í ríkissjóð, í málskostnað fyrir Hæstarétti. Gjafsóknarkostnaður stefndu fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar, 120.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. júní 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. maí sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Kristjönu Albertsdóttur, kt. 070749-3009, Hverfisgötu 78, Reykjavík, á hendur Jónasi Jóni Hallssyni, kt. 011049-3129, Hörgshlíð 24, Reykjavík, með stefnu, sem birt var 13. desember 1998.

Dómkröfur stefnanda eru að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 777.700 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. október 1998 til greiðsludags. Þess er krafist að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 15. október 1999 en síðan árlega þann dag. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda skv. gjaldskrá Lögmanna við Austurvöll auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins. Til vara er þess krafist að dómkröfur verði verulega lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

I.

Aðilum ber ekki saman um aðdraganda þessa máls en stefnandi lýsir honum á þennan hátt í stefnu: „Skuld þessi er samkvæmt eignaskiptasamningi dags. 01.09.1996, vegna skilnaðar stefnanda og stefndu. Stefndi útbjó samninginn sjálfur og staðfesti hann efni hans með undirritun sinni og stefnandi einnig.

Stefnandi og stefndi sóttu síðan um leyfi til skilnaðar að borði og sæng hjá sýslumannsembættinu í Reykjavík og var það gefið út þann 18. september 1996. Í leyfinu er tekið fram að samkomulag sé um fjárskipti hjónanna sbr. samning þeirra ... .

Samkvæmt ofangreindum eignaskiptasamningi stefnanda og stefnda, tók stefndi að sér greiðslu skuldabréfs í Íslandsbanka hf., nr. 004488, þá að eftirstöðvum kr. 545.980 auk vanskila kr. 26.000 Stefnandi var útgefandi umræddsskuldabréfs og ábyrgðarmenn voru Már Elísson, kt. 071251-5949, og Bjarni Harðarson, kt. 300865-4619. Stefndi var hins vegar ekki skuldari skv. skuldabréfinu sjálfur. Þegar hann stóð ekki við ákvæði skilnaðarsamnings um greiðslu skuldabréfsins var gengið á stefnanda og ábyrgðarmenn af Íslandsbanka hf. en ekki stefnda.

Þann 18. apríl 1997 var fyrirtaka í hjónaskilnaðarmáli stefnanda og stefnda. Fór stefndi fram á lögskilnað með sömu skilnaðarskilmálum og samþykktir voru við skilnað að borði og sæng með þeirri breytingu þó, að stefnandi tæki að sér skuld við Íslandsbanka skv. skuldabréfi nr. 004488. Stefnandi var ekki mætt í fyrirtöku þann 09.05.97, hafnaði stefnandi því að taka að sér frekari skuldir en skv. fjárskiptasamningur gerði ráð fyrir (svo). Benti hún á vanreiknaðar skuldir á fasteign kr. 1.400.000.- auk greiðslu á víxli vegna einkahlutafélagsins, Summu ehf., kr. 310.000.- sem hún hafði þá greitt.

Í eignaskiptasamningi þann 01.09.1996 hafði láðst að tilgreina hvernig fara ætti með skipti á einkahlutafélaginu Summu ehf. sem var sameign stefnanda og stefnda. Skömmu seinna undirritaði stefnandi framsal á sínum eignarhluta til stefnda í félaginu án endurgjalds og ábyrgðist með því á sig (svo) allar skuldir félagsins sem þá voru til staðar. Þar á meðal var ofangreindur víxill kr. 310.000.- sem stefnandi greiddi þann 2. maí 1997 með kr. 323.232,40.

Þann 26. maí 1997 var hjónaskilnaðarmálið tekið fyrir aftur hjá sýslumanninum í Reykjavík en þá var eingöngu mættur Magnús Norðdahl lögmaður f.h. stefnda. Fór hann fram á að stefnandi legði fram gögn er staðfestu greiðslu ofangreinds víxils auk vanreiknings á fasteign. Ekki voru ítrekaðar kröfur um að skilnaðarsamningi yrði breytt á þá lund að stefndi losnaði undan skyldu til að greiða skuldabréf nr. 004488 við Íslandsbanka eins og skilnaðarsamningur gerði ráð fyrir.

Lögskilnaðarleyfi var síðan gefið út þann 18.06.1997, með sömu skilmálum

og í leyfi til skilnaðar að borði og sæng, þ.e. án nokkurra breytinga á fjárskiptasamningi.

Í fjárskiptasamningi sagði að stefnandi haldi íbúð að Unufelli 21, Reykjavík, með fullum eignarhluta. Var það sakir þess að vegna misskilnings var talið af stefnda og stefnanda að við skil á íbúðinni til Húsnæðisnefndar Reykjavíkur, yrðu kr. 1.396.164.- (svo). Báðum yfirsást að neðar á útreikningsblaðinu, dags. 21.05.1996, kom fram að þar fyrir utan væru skuldir samtals að fjárhæð kr. 2.209.979.- og áttuðu sig ekki á því að ekkert kæmi til útborgunar, eingöngu stæði eftir skuld við Húsnæðisnefnd Reykjavíkur. Þegar stefnandi gekk endanlega frá afsali eignarinnar til Húsnæðisnefndar, þann 25.10.1997, kom því ekkert til greiðslu en stefnandi skuldar enn kr. 1.504.790.- þar sem við endanlegt uppgjör námu veðskuldir kr. 2.578.491.- en eignarhluti stefnanda nam aðeins kr. 1.073.701.- Af þessu leiðir að mikið hallar á stefnanda skv. fjárskiptasamningi hennar og stefnda eða um eina og hálfa milljón. Því til viðbótar greiddi stefnandi víxil vegna Summu ehf., eftir að hafa framselt eignarhluta sinn í félaginu til stefnda án greiðslu.

Ítrekað var reynt að fá stefnda til að standa við sinn hluta eignarskiptasamningsins en án árangurs en innheimtuaðgerðum af hálfu Íslandsbanka var beint gegn stefnanda og ábyrgðarmönnum skuldabréfsins. Var því m.a. borið við af hálfu stefnda, að stefndi teldi að skattlagning sín hefði verið röng þar sem ekki hefði verið skilað inn sameiginlegu skattframtali hans og stefnanda. Það mál var kært af stefnda til skattyfirvalda en hann vildi ekki að ósk stefnanda skila inn sameiginlegu framtali eins og endurskoðandi þeirra lagði til, svo hægt væri að fá leiðréttingu. Þar fyrir utan breytir það engu um skyldu hans til greiðslu umkrafins skuldabréfs skv. eignaskiptasamningi.

Stefnandi hefur að fullu staðið við sinn hlut samningsins og ber stefnda að gera það sama. Stefndi ber greiðsluskyldu gagnvart stefnanda á þeirri fjárhæð er hún varð að inna af hendi gagnvart Íslandsbanka auk alls kostnaðar, er stefndi lét undir höfuð leggjast að greiða skuld þá (svo) er hann samdi um við stefnanda að greiða skv. fjárskiptasamningi þeirra. Stefnandi innleysti skuldabréfið til sín þann 15. október 1998 en þá nam skuldin með dráttarvöxtum og kostnaði samtals kr. 767.331.-“

Stefnandi lýsir málavöxtum í greinargerð sinni á eftirfarandi hátt:

„1. Stefnandi og stefndi undirrituðu eignaskiptasamning þann 1.9. 1996. Samninginn samdi stefnandi en stefndi vélritaði hann.

2. Það er rangt að „láðst“ hafi að ganga frá skiptum á Summu ehf. Sjálf útbjó stefnandi með eigin hendi drög að skulda- og eignaryfirliti, sbr. dskj. 24. Samkvæmt því námu skuldir kr. 1.517.950.00, útistandandi kröfur námu kr. 146.935.00 og vörur að andvirði kr. 36.000.00 höfðu verið pantaðar og lágu í

tolli. Þegar til kom námu skuldir kr. 1.710.051.00. Þar af skuldir með persónulegri ábyrgð stefnanda kr. 848.000.00. Á árinu 1995 var tap á reglulegri starfsemi kr. 330.918.00 án fjármunatekna og gjalda. Skuldir 31.12. 1995 námu kr. 1.623.795.00 og eignir kr. 537.980.00. Sjá dskj. 25. Á árinu 1996 var tap á reglulegri starfsemi kr. 153.909.00 án fjármunatekna og gjalda. Skuldir 31.12. 1996 námu kr. 1.776.625.00 og eignir kr. 278.183.00. Sjá dskj. 25. Hinn 4.10. 1996 fékk stefndi prókúru fyrir félagið, sbr. dskj. 26, og úr varð að hann tók að fullu og öllu við rekstri þess gegn því að sjá til þess að stefnandi, sem bar persónulega ábyrgð á verulegum hluta af skuldum félagsins, bæri ekki skaða af. Undanskilinn var, skv. eigin tillögu stefnanda, víxill að fjárhæð kr. 310.000.00, sem hún ein bar ábyrgð á. Stefndi tók að öðru leyti að sér ábyrgð á skuldum félagsins, á í þeim enn.

3. Stefnandi heldur því fram að það hafi dulist stefnanda hvernig fara myndi um uppgjör á íbúð hennar í verkamannabústöðum sem hún hafði keypt og skuldsett áður en hún og stefndi tóku upp sambúð. Það er fjarri lagi. Uppgjör dags. 21.5. 1996 tilgreinir nákvæmlega hvaða skuldir er um að ræða og dylst ekki við lestur skjalsins að ekki var um inneign að ræða heldur skuld. Þennan útreikning kynnti hún ekki fyrir stefnda. Þau voru hins vegar ásátt um að þar sem stefnandi hafði keypt íbúðina áður en þau gengu í hjúskap skyldi íbúðin vera hennar en ekki hans og ekki koma undir skiptin. Í því fólst búsetuöryggi fyrir stefnanda sem ekki þótti ástæða til að raska enda alkunna að eignamyndun í félagslega íbúðakerfinu er og hefur verið neikvæð um langt skeið. Hinn 21.5. 1996 voru áhvílandi skuldir 1.091.045.00 umfram eignarhlut stefnanda. Dskj. 4. Hinn 25.1. 1997 hafði munur þessi vaxið í kr. 1.797.403.00 eða um 706.358.00. Dskj. 8. Ástæður þess voru fyrst og fremst slæm meðferð stefnanda á íbúð sinni og viðvarandi vanskil hennar eftir að sambúð stefnanda og stefnda lauk eins og sést þegar uppgjörsblöð þessi eru borin saman. Lögmaður stefnanda byggir engar kröfur á málavaxtalýsingu sinni hér að lútandi enda tekið fram í eignaskiptasamningi aðila að stefnandi haldi íbúðinni eða öllu heldur búseturéttinum. Íbúðin mun síðan hafa verið seld á nauðungaruppboði á árinu 1997, sbr. dskj. 22, en engin gögn liggja frammi um það hvernig því uppboði reiddi af. Þess má geta að um áramótin 1998/1999, þá er Húsnæðisstofnun var lögð niður og Íbúðalánasjóður stofnaður, munu hafa verið afskrifaðar kröfur af þessum toga fyrir 10 milljarða króna.

4. Því er sérstaklega mótmælt að stefnandi hafi staðið við eignaskiptasamning aðila ...“

II.

Stefnandi sundurliðar dómkröfur sínar á eftirfarandi hátt: Skuldabréf nr. 004488 við Íslandsbanka hf. greiddi stefnandi 15. október 1998. Heildarfjár-

hæðin með dráttarvöxtum og kostnaði var 767.331. Þar af voru 376.661 kr. greiddar hjá Lögfræðiþjónustunni hf. en 390.670 kr. hjá Íslandsbanka hf. Gefið var út nýtt skuldabréf að fjárhæð 750.000 kr. Andvirði bréfsins að frádregnu lántökugjaldi nam 741.510 kr. Mismunur á heildarskuldinni og þeirri fjárhæð sem gekk upp í greiðslu skuldabréfsins, nam 25.821 kr. Þessi mismunur var greiddur með því að stefnandi samþykkti víxil að fjárhæð 29.000 kr. Að frádregnum vöxtum og kostnaði 1.878,70 kr. greiddust 27.121,30 kr. af andvirði víxilsins, þannig að 1.300 kr. komu í hlut stefnanda.

Sundurliðun stefnufjárhæðar verður þá þannig:

Greitt skuldabréf 004488	kr.	767.331
Lántökukostnaður v/skuldabréfs	kr.	8.490
Lántökukostnaður v/víxils	kr.	1.879
Samtals stefnufjárhæð	kr.	777.700

Stefnandi byggir á því að við undirritun fjárskiptasamnings, sem lagður var til grundvallar útgáfu leyfis til skilnaðar að borði og sæng og útgáfu lögskilnaðarleyfis, hafi komist á bindandi og fullgildur samningur milli stefnanda og stefnda. Krafa stefnanda á hendur stefnda hvíli á meginreglu um skuldbindingargildi samninga svo og á grunnreglum kröfuréttar en stefnda beri að greiða gjaldfallin vanskil ásamt kostnaði. Þá kveðst stefnandi einnig byggja á reglum um skaðabætur innan samninga.

Stefndi tíundar málsástæður sínar og lagarök þannig: Eignaskiptasamningur aðila bindur stefnda til að greiða eða taka að sér að greiða ákveðnar skuldir, sem þar eru tilgreindar, en ekki skuldir sem síðar komu í ljós eða síðar reyndi á. Stefnandi vanefndi eignaskiptasamninginn þegar haustið 1996 og gaf stefnda réttmæta ástæðu til að halda að sér höndum um greiðslu þeirra skuldbindinga sem hann bar ekki ábyrgð á gagnvart þriðja manni en sem hann skyldi greiða skv. eignaskiptasamningi aðila. Þannig hafi stefnandi samkvæmt samningi aðila tekið að sér að greiða skuldir við VISA-Ísland vegna júní og júlí 1996 að fjárhæð 325.284 kr. Stefndi varð að greiða þessa kröfu.

Eftir að gengið var frá eignaskiptasamningi aðila féll á stefnda tvenns konar ábyrgð sem stofnað hafði verið til meðan á hjúskap aðila stóð og ekki er getið um í eignaskiptasamningi: Annars vegar solidarísk ábyrgð stefnanda og stefnda gagnvart þriðja manni og hins vegar ábyrgð, sem stefndi hafði tekið á sig gagnvart þriðja manni á meðan aðilar voru í hjúskap, og hann neyddist til að standa við eftir að gengið hafði verið frá eignaskiptasamningi. Þann 6. maí 1996 kveðst stefndi hafa gengið í solidariska ábyrgð með stefnanda fyrir skuld dóttur stefnanda, Erlu Harðardóttur, vegna bifreiðakaupa. Skuldin hafi gjaldfallið vegna vanskila og þegar ganga hefði átt að stefnda, en áður en krafan yrði send til lög-

fræðilegrar innheimtu, hafi stefndi séð um að bifreiðin var seld og hafi hann greitt upp eftirstöðvar lánsins til að takmarka fyrirsjáanlegt tjón sitt, enda hafi stefnandi og dóttir hennar engan vilja sýnt til að greiða. Innbyrðis ábyrgð stefnanda og stefnda á greiðslu í þessu tilviki sé pro rata og krefst stefndi að helmingi þessarar fjárhæðar, 151.116 kr., verði skuldajafnað við dómkröfur stefnanda.

Stefndi heldur fram að áður en eignaskiptasamningurinn var gerður hafi aðilar stofnað til yfirdráttarskuldar á tékkareikningi nr. 114 við Búnaðarbanka Íslands og gengið sameiginlega í ábyrgð. Skuld á tékkareikningi þessum hafi numið 150.000 kr. 1. september 1996 en hennar sé ekki getið í eignaskiptasamningi. Til tryggingar hafði stefnandi gefið út víxil að fjárhæð 150.000 kr. sem samþykktur var af stefnda. Samningur aðila um eignaskipti geti þessa ekki. Víxil þennan kveðst stefndi hafa greitt og krefst hann þess að 75.000 kr., það er helmingi fjárhæðarinnar, verði skuldajafnað við kröfu stefnanda.

Stefndi kveður ógreidda skatta aðila 10. september 1996 hafa numið 79.967 kr. Þetta hafi verið gjöld utan staðgreiðslu skv. álagningu í ágúst 1996. Telur stefndi 39.983 kr. til skuldajafnaðar við kröfu stefnanda.

Á sambúðartíma aðila kveðst stefndi hafa gengið í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldum sonar síns. Skömmu eftir að ritað hafi verið undir eignaskiptasamning aðila hafi hann neyðst til að leysa þær til sín og hafi hann af því tilefni gefið út nýtt skuldabréf að fjárhæð 1.660.000 kr. Stefndi kveðst byggja á því að aðilar þessa máls beri sameiginlega og jafna ábyrgð skv. lögum um fjármál hjóna á efndum enda þótt skuldarinnar hafi ekki verið getið í eignaskiptasamningi. Þarna sé heimilt að skuldajafna við dómkröfur stefnanda.

Á því er einnig byggt að stefnandi hafi ekki leitast við að takmarka tjón sitt. Hann hafi látið kröfu þá sem dómkrafa er byggð á og er samkvæmt skuldabréfi, sem stefndi hafði ekki ábyrgst með áritun sinni á bréfið, drabbast mánuðum saman með þeim afleiðingum að á féllu dráttarvextir og lögfræðikostnaður, sem stefnda gafst ekki færi á að hindra eða koma í veg fyrir.

III.

Niðurstaða.

Svo sem greint hefur verið frá tók stefndi með samningi aðila, dags. 1. september 1996, að sér að greiða skuld stefnanda skv. skuldabréfi, dags. 28. apríl 1993, upphaflega að fjárhæð 780.000 kr., en þegar stefndi samþykkti að greiða skuldina að eftirstöðvum 545.980 kr. auk „vansk. 26.000.00.-". Stefndi kveðst „umyrðalaust" hafa greitt afborganir af skuldabréfi þessu fram að gjalddaganum 1. janúar 1997 en í desember 1996 hafi hann tilkynnt „umboðsmanni" stefnanda, Erlu Harðardóttur, sem er dóttir stefnanda, að hann myndi ekki greiða frekar af umræddu skuldabréfi „m.a. vegna vanefnda stefnanda á samningi aðila

og vegna þeirra ábyrgða sem hann hafði þá þegar neyðst til þess að leysa til sín".

Stefndi staðhæfir að stefnandi hafi vanefnt samning aðila með því að láta á hann falla skuldir við VISA-Ísland samtals að fjárhæð 325.284 kr. Ekki verður ráðið af gögnum málsins að stefndi hafi greitt þá skuld við VISA-Ísland, sem skuldaskiptasamningur aðila tiltekur að stefnandi eigi að greiða. Gegn mótmælum stefnanda verður því ekki fallist á að stefnandi hafi vanefnt að þessu leyti samning aðila.

Stefndi kveðst hafa greitt skuld Erlu Harðardóttur við Tryggingamiðstöðina hf. að fjárhæð 302.232 kr. skv. reikningi félagsins, dags. 30. janúar 1997. Stefnandi hafi borið óskipta ábyrgð með stefnda á greiðslu skuldarinnar og verði því helmingi þeirrar upphæðar skuldajafnað við dómkröfur stefnanda. Fyrir dómi kvaðst stefndi ekki hafa krafið Erlu um endurgreiðslu. Erla kom sjálf fyrir dóm sem vitni og sagðist greiða stefnda þessa skuld jafnskjótt og hún hefði til þess efni. Móðir hennar, stefnandi þessa máls, hefði aftur á móti hvorki átt aðild að né haft afskipti af viðskiptum hennar við Tryggingamiðstöðina hf. Þannig er krafa stefnda á hendur stefnanda óviss og ógjaldfallin. Verður því ekki fallist á skuldajöfnuð svo sem stefndi í þessu falli krefst.

Stefndi segir að fyrir gerð eignaskiptasamnings aðila 1. september 1996 hafi aðilar stofnað til yfirdráttarskuldar á tékkareikningi nr. 114 við Búnaðarbanka Íslands og gengið í sameiginlega ábyrgð fyrir honum. Skuld á tékkareikningi þessum hafi 1. september 1996 numið 150.000 kr. sem stefndi hafi greitt. Hann telji því 75.000 kr. til skuldajafnaðar kröfu stefnanda. Stefnandi mótmælti því að hafa borið óskipta ábyrgð með stefnda á greiðslu þessarar skuldar og ekki liggja fyrir gögn í málinu sem sanna að staðhæfing stefnda um þetta sé rétt. Skortir því skilyrði skuldajöfnunar.

Stefndi heldur fram að almennar reglur kröfuréttar, svo og reglur um sameiginlega ábyrgð hjóna á skuldum, sem stofnað er til á meðan á hjúskap stendur, valdi því að hann eigi rétt til að stefnandi greiði helming af skattaálagningu hans sem eftir stóð ógreidd 10. september 1996 að fjárhæð 79.967 kr. Lög og reglur leiða ekki sjálfkrafa til sameiginlegrar ábyrgðar hjóna á skuldum eins og stefndi heldur fram. Um skuldaábyrgð hjóna gilda ákvæði X. kafla laga nr. 31/1993. Stefndi á ekki rétt á að stefnandi greiði honum 39.983 kr. með þeim hætti sem hann krefst.

Þá vill stefndi byggja á því að hafa neyðst til að leysa til sín skuldir sonar síns, skuldir, sem hann hafi ábyrgst meðan á sambúð hans og stefnanda stóð. Hann hafi orðið að gefa út nýtt skuldabréf að fjárhæð 1.660.000 kr. Ekki er því haldið fram af stefnda að stefnandi hafi samþykkt með einhverjum hætti að taka á sig ábyrgð á greiðslu þeirrar skuldar. Engin efni eru því til að stefndi eigi þar kröfu á hendur stefnanda að fjárhæð 830.000 kr. eins og hann staðhæfir.

Stefndi krefst þess að til grundvallar uppgjöri aðila verði miðað við að skuld við Íslandsbanka skv. skuldabréfi nr. 4488 hafi samtals numið 540.141 kr. með vöxtum og verðbótum 1. janúar 1997. Frá þeim degi beri hann ekki ábyrgð á áfallandi vöxtum og kostnaði. Á þetta sjónarmið verður ekki fallist. Komi til vanefnda á greiðslu á skuld verða dráttarvextir og innheimtukostnaður viðbót við þá kröfu sem skuldari verður að inna af hendi til að verða laus mála. Í máli þessu hefur stefndi hvorki sýnt fram á að vextir séu ofreiknaðir né að innheimtukostnaður sé óhæfilegur. Aftur á móti hefur stefnandi gert nákvæma grein fyrir stefnufjárhæð.

Samkvæmt framangreindu verður fallist á dómkröfur stefnanda að öðru leyti en því að dráttarvextir verða reiknaðir frá 13. desember 1998 til greiðsludags.

Hæfilegur málskostnaður stefnanda úr hendi stefnda þykir vera 160.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Jónas Jón Hallsson, greiði stefnanda, Kristjönu Albertsdóttur, 777.700 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. desember 1998 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 160.000 kr. alls í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 412/1999. **Einar Einarsson**
(Jóhannes Albert Sævarsson hrl.)
gegn
Landssambandi smábátaeigenda
(Erlendur Gíslason hrl.)

Vátrygging. Sjómenn. Skaðabótamál.

Útgerðarmaðurinn E slasaðist í bílslysi. Taldi hann að Landssambandi smábátaeigenda (L) hefði borið að sjá til þess að hann væri slysatryggður samkvæmt samningi sem L hafði gert við tryggingafélagið T. Samkvæmt ákvæðum siglingalaga, sem vísað var til í samningi L og T, hvíldi skylda til að kaupa tryggingu á útgerðarmanni. Í samningnum var ekki kveðið á um skyldu L til þess að annast um að félagsmenn væru slysatryggðir og lög kváðu ekki á um slíka skyldu. Ekki var heldur sýnt fram á að L hefði sérstaklega tekið að sér að tryggja E samkvæmt samningnum en ekki varð séð að félagið hefði getað bundið útgerðarmenn við samninginn án atbeina þeirra. Var því sýknað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 6. október 1999. Hann krefst þess að stefndi greiði 4.198.994 krónur með ársvöxtum samkvæmt 7. gr., sbr. 8. gr., vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. júlí 1993 til 10. september 1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt 15. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara er þess krafist að málskostnaður falli niður. Áfrýjandi hafði gjafsókn í héraði og hefur einnig gjafsókn fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms en til vara að fjárkrafa áfrýjanda verði lækkuð. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi hefur lagt fyrir Hæstarétt ljósrit úr handbók Landssambands smábátaeigenda 1992 – 1993.

I.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Kemur þar fram að áfrýjandi slasaðist 22. júlí 1992 þegar hann missti stjórn á bifreið sinni. Hann var þá á leið til skips frá Reykjavík til Patreksfjarðar. Hefur honum verið metin 65% varanleg örorka af völdum slyssins. Sækir hann stefnda um bætur vegna þess, þar sem hann telur að trygging hans samkvæmt samningi stefnda og Tryggingamiðstöðvarinnar hf. frá 31. janúar 1992 um slysa- og líftryggingar hafi fallið niður vegna saknæmra mistaka stefnda. Heldur áfrýjandi því fram að stefndi hafi tekið að sér að tryggja hann og greiða iðgjald tryggingarinnar af fjármunum sem stefndi hafði fengið vegna áfrýjanda af svonefndum greiðslumiðlunarreikningi samkvæmt 6. gr. og 8. gr. laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins. Fyrir Hæstarétti vitnar hann, auk þess er greinir í héraðsdómi, sérstaklega til handbókar stefnda en þar segir um þessa tryggingu: „Eins og á síðasta ári geta félagsmenn tryggt sig og skipverja sína gegnum L.S. Endurnýjaður hefur verið samningur við Tryggingamiðstöðina hf. sams konar og gilti á síðasta ári. Hann kveður á um að allir þeir sem greiða í gegnum „greislumiðlunarkerfið“ á þessu ári verði sjálfkrafa slysatryggðir á því tímabili sem róðrar fara fram. Þess ber þó að geta að samningurinn nær einungis til þeirra sem eru óslysatryggðir. Það er því ekki um tvítryggingu að ræða.“

Stefndi heldur því hins vegar fram að samkvæmt samningnum og skilmálum tryggingarinnar hafi skyldan til að halda tryggingunni við hvílt á áfrýjanda sjálfum enda hafi þar verið vitnað til 172. gr. siglingalaga nr. 34/1985, sem skyldar útgerðarmann til að kaupa tryggingu fyrir dánarbótum og slysabótum. Fullyrðir stefndi að hvorki samkvæmt lögum né samningnum hafi hvílt skylda á sér til þess að tryggja áfrýjanda án frumkvæðis hans.

II.

Áfrýjandi hefur ekki sýnt fram á að stefndi hafi tekið að sér gagnvart honum sérstaklega að tryggja hann samkvæmt samningnum. Væri hann hins vegar tryggður átti stefndi að greiða iðgjaldið. Af gögnum málsins verður ekki ráðið að stefndi hafi greitt iðgjald án þess að útgerðarmenn óskuðu eftir tryggingunni. Verður heldur ekki séð að félagið hafi getað bundið útgerðarmenn við samninginn án atbeina

þeirra. Verður að skoða tilvitnuð orð handbókarinnar í þessu ljósi. Með þessari athugasemd en annars með skírskotun til raka héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Rétt þykir að hvor aðili beri sinn kostnað af áfrýjun málsins. Gjafsóknarkostnaður fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður málsins fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns áfrýjanda, 200.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 28. júní sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Einari Einarssyni, kt. 280455-4589, Hjaltastöðum, Hjaltastaðahreppi, gegn Landssambandi smábátaeigenda, kt. 650985-0959, Klapparstíg 27, Reykjavík, með stefnu birtri 27. júlí 1998.

Stefnandi gerir þær dómkröfur að stefnda verði gert að greiða stefnanda skaðabætur að upphæð 4.198.994 kr. með vöxtum skv. 7. gr., sbr. 8. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. júlí 1993 til þingfestingardags, en með dráttarvöxtum skv. 15. gr. vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda auk virðisaukaskatts samkvæmt málskostnaðarreikningi, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnandi fékk gjafsóknarleyfi með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins dags. 8. júní 1998. Stefnandi krefst þess að dráttarvextir leggist við málskostnaðinn á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 15 dögum eftir dómsuppsögudag.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda. Þá krefst stefndi málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnanda samkvæmt málskostnaðarreikningi og að við ákvörðun hans verði tekið tillit til skyldu stefnda til að greiða virðisaukaskatt á málflutningsþóknun.

I.

Málavextir.

Stefnandi málsins var sjómaður á trillu og gerði út bátinn Sif HF 247 frá Patreksfirði. Þann 22. júlí 1992 slasaðist stefnandi alvarlega í umferðarslysi er hann

missti stjórn á bifreið sinni JY 650 með þeim afleiðingum að hún lenti utan vegar. Áverkar hans voru upphaflega taldir vera slit á hliðarliðböndum utarlega á vinstri þumalfingri og tognun á mjóbaki. Síðar kom í ljós skrið á neðsta mjóhryggjarlið sem leiddi síðar til þess að framkvæmd var spengingaraðgerð þar sem spengdir voru tveir neðstu hryggjarliðir í mjóbaki. Ragnar Jónsson læknir, sem framkvæmdi spengingaraðgerðina, taldi stefnanda ekki færan um að vinna sína fyrri vinnu sem sjómaður þó svo að aðgerðin myndi takast og gróa vel. Björn Önundarson læknir mat læknisfræðilega slysaörorku stefnanda þann 15. september 1993 varanlega 65% og það sama gerðu læknarnir Jónas Hallgrímsson og Grétar Guðmundsson 18. febrúar 1993.

Tildrög þessa máls eru þau að þann 31. janúar 1992 gerði stefndi í þessu máli samning við Tryggingamiðstöðina hf. (TM), sem fól í sér að TM tók að sér að slysa- og líftryggja áhafnir á smábátum allt að 9,99 brúttórúmlestum sem stunduðu fiskveiðar í atvinnuskyni. Trygging samkvæmt þessum samningi skyldi ná til þeirra sem legðu upp hjá framleiðendum sjávarafurða og öðrum fiskkaupendum, er greiddu inn á greiðslumiðlunarreikning smábáta, sbr. 6. og 8. gr. laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins. Trygging þessi tók til þeirra sem voru ekki slysatryggðir hjá öðru vátryggingafélagi.

Samkvæmt ákvæðum laganna var fiskkaupanda skylt að halda eftir 10% af hráefnisverði hvers skips við uppgjör og leggja það inn á reikning hjá Stofnfjársjóði fiskiskipa. Hluti greiðslunnar, eða 47%, var greiddur inn á tryggingareikning hjá stefnda, þannig að hver smábátur eignaðist með þessu sérreikning hjá stefnda. Stefndi greiddi síðan iðgjaldskröfur tryggingafélaganna fyrir þá félagsmenn sem ekki voru tryggðir annars staðar, annars vegar vegna húftryggingar og hins vegar vegna slysatryggingar. Slysatryggingin átti hins vegar alltaf að vera greidd á undan húftryggingu. Hins vegar gátu félagsmenn óskað eftir að fá inneign á reikningi þeirra hjá stefnda greidda, þótt þeir hefðu ekki keypt slysatryggingu annars staðar enda var um þeirra eign að ræða.

Stefnandi fór í dómsmál við TM til greiðslu skaðabóta vegna slyssins á grundvelli fyrrgreinds samnings en félagið sýknað á þeirri forsendu að stefnandi hafi ekki verið slysatryggður hjá TM þegar slysið varð. Þegar stefnandi slasaðist hafði hann ekki keypt sér frjálsa slysatryggingu og var þ.a.l. ekki tryggður þegar slysið bar að höndum. Þann 10. ágúst 1992, eftir slysið, þegar stefnandi kom á skrifstofu stefnda, óskaði hann eftir því að fá slysatryggingu sem gilda skyldi til áramóta það ár. Tryggingunni sagði stefnandi fljótlega upp en iðgjald vegna hennar var greitt þann 25. september s.á. Haldið var eftir 5.000 kr. inn á reikningi stefnanda og var þeim ráðstafað til greiðslu húftryggingar vegna báts stefnanda.

Stefnandi gerði kröfur á hendur stefnda þessa máls með bréfi, dags. 25. nóvember 1997, þar sem óskað var afstöðu til bótaskyldu stefnda. Því bréfi var hins

vegar ekki svarað og hefur stefnandi því höfðað mál þetta á hendur stefnda til greiðslu skaðabóta vegna slyssins.

II.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi byggir á því að þær lögbundnu greiðslur af skiptaverðmæti þess afla sem hann lagði upp hjá framleiðendum sjávarafurða hafi verið greiddar inn á reikning hjá stefnda til að standa skil á iðgjaldagreiðslum samkvæmt samningi stefnda við TM. Jafnframt telur stefnandi að stefndi hafi tekið að sér að ganga frá tryggingamálum fyrir stefnanda þar sem hann hefði ekki tryggt sig sjálfur með öðrum hætti.

Stefnandi telur að ákvæði 8. gr. laga nr. 24/1986 séu fortakslaus og að stefnda hafi, sem vörslumanni fjármunanna, borið að sjá til þess að uppsöfnuðu fé væri ráðstafað til greiðslu iðgjalda af lögboðinni slysa- og örorkutryggingu. Það hafi farist fyrir hjá starfsmönnum stefnda og á þeirri handvömm starfsmanna stefnda, að stefnandi hafi hvorki verið slysa- né örorkutryggður þegar hann lenti í umferðarslysi á leið til skips þann 22. júlí 1992, skuli stefndi bera ábyrgð.

Telur stefnandi að þegar hann hafi keypt frjálsa tryggingu þann 10. ágúst 1992, eftir slysið, hafi starfsmenn stefnda vitað eða mátt vita að tryggingin tæki ekki til liðins tíma, enda hafi tryggingin verið keypt fyrir milligöngu stefnda og greitt fyrir hana af tryggingareikningi stefnanda hjá stefnda. Starfsmönnum stefnda hafi borið að ganga úr skugga um hvort stefnandi hafi verið slysatryggður áður en hann keypti trygginguna og stefnda hafi borið að nota þá fjármuni sem safnast hefðu inn á tryggingareikning stefnanda til greiðslu iðgjalda af slysa- og örorkutryggingu í samræmi við 8. gr. laga nr. 24/1986 a.m.k. til þess tíma er hin frjálsa slysatrygging tók gildi. Það væri tilgangur nefndra laga að tryggja að bátasjómenn væru ávallt slysatryggðir og að sú trygging rofnaði ekki. Fyrir mistök hafi nefndri fjárhæð, sem fara hafi átt til greiðslu slysatryggingar, verið ráðstafað til greiðslu skuldar vegna húftryggingar báts stefnanda. Á þessu beri stefndi ábyrgð.

Stefnandi byggir á því að stefndi hafi tekið að sér að gæta velferðar smábátasjómanna í tryggingamálum í samræmi við lög nr. 24/1986 og stefndi hafi því það hlutverk að uppfylla ákvæði laganna um slysatryggingu bátasjómanna. Sú handvömm sem hafi orðið hjá stefnda leiði til skaðabótaábyrgðar hans. Starfsmenn stefnda hafi hvorki átt né mátt, undir neinum kringumstæðum, ráðstafa fjárhæðum tryggingareiknings stefnanda með öðrum hætti en kveðið væri á um í lögunum eða láta hjá líða að greiða iðgjöld slysatryggingar sjómanna. Það hafi hins vegar verið gert og beri stefndi skaðabótaábyrgð á því á grundvelli húsbóndaábyrgðar.

Bótakrafan á hendur stefnda er byggð á þeim bótagreiðslum sem stefnandi

varð af vegna þess að stefndi hafi ekki greitt iðgjöld vegna slysa- og örorkutryggingar stefnanda samkvæmt samningi við TM. Krafan sundurliðast því eins og segir í samningi stefnda og TM frá 31. janúar 1992.

Dagpeningar í 357 daga x 654,60	kr.	238.274,00
Örorkubætur vegna 65% örorku:	kr.	825.150,00
Fyrir hvert örorkustig 1-25% kr. 33.006,-		
Fyrir hvert örorkustig 26-50% kr. 66.012,-	kr.	1.650.300,00
Fyrir hvert örorkustig 51-65% kr. 99.018,-	kr.	1.485.270,00
Alls bætur til greiðslu	kr.	4.198.994,00

Stefnufjárhæðin byggist á niðurstöðum matsgerðar Björns Önundarsonar læknis (65% örorka) og læknanna Jónasar Hallgrímssonar og Grétars Guðmundssonar (65% örorka) og á bótaákvæðum tryggingasamnings sem í gildi var á milli stefnda og TM þegar stefnandi varð fyrir líkamstjóni í slysinu 22. júlí 1992.

Dagpeninga er krafist í 52 vikur frá 30. júlí 1992 til 29. júlí 1993, sbr. skilmála slysatryggingar sjómanna hjá TM. Örorkubóta er krafist skv. sömu skilmálum, sbr. tryggingasamning stefnda og TM frá 30. júlí 1993.

Krafist er vaxta skv. 7. gr., sbr. 8. gr. laga nr. 50/1987 frá 30. júlí 1993 til þingfestingardags, en dráttarvaxta frá þeim degi til greiðsludags skv. 15. gr. vaxtalaga.

Engu breyti um ábyrgðina þótt stefnandi kunni sjálfur að hafa talið að trygging væri óþörf. Tryggingasamningurinn milli stefnda og TM hafi átt að tryggja að stefnandi væri tryggður í samræmi við ákvæði laganna.

Stefnandi byggir kröfur sínar á ólögfestri meginreglu skaðabótaréttar um ábyrgð vinnuveitanda á skaðaverkum starfsmanna sinna, sk. húsbóndaábyrgðarreglu.

Málskostnaðarkrafan er studd við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Krafa um virðisaukaskatt styðst við lög nr. 50/1988 og reglugerð nr. 562/1989.

III.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Stefndi byggir á því að það hafi ekki hvílt á honum skylda samkvæmt lögum að tryggja stefnanda. Stefnandi hafi sjálfur haft ráðstöfunarrétt á tryggingarmálefnum sínum og borið að annast um þau, enda þótt hann hafi getað gengið að handbæru fé til greiðslu iðgjalds vegna slysa- og húftryggingar á reikningi sínum hjá stefnda. Það sé eigin sök stefnanda að vilja ekki slysatryggingu og því beri að sýkna stefnda af skaðabótakröfu stefnanda.

Megintilgangur ákvæða 5.-11. gr. laga nr. 24/1986 hafi verið sá að auðvelda útgerðarmönnum að hafa handbært fé til greiðslu nokkurra mikilvægra þátta í rekstri útgerðar, svo sem vátrygginga og lífeyrisiðgjalda. Samkvæmt 2. tl. 8. gr. laganna hafi 47% af greiðslufénu átt að sundurgreinast og renna til greiðslu vátryggingariðgjalda, annars vegar greiðslu iðgjalda af slysa- og örorkutryggingu skipverja og hins vegar vátryggingu báts. Með þessu móti gæti útgerðarmaður gengið að fjármunum til greiðslu iðgjalda, sem til væru komin vegna reksturs hans.

Skylda til að kaupa viðkomandi tryggingar hafi verið í höndum viðkomandi útgerðarmanns, sbr. 2. tl. 172. gr. siglingalaga nr. 34/1985 um skyldu útgerðarmanns til að kaupa tryggingu fyrir dánar- og slysabótum og 2. gr. laga nr. 18/1976 um skyldu til að vátryggja skip undir 100,49 brúttórúmlestum.

Ákvæði laga nr. 24/1986 feli ekki í sér skyldu fyrir stefnda til að kaupa tryggingar fyrir viðkomandi útgerðarmenn, sem lögin taki til. Það sé á ábyrgð þeirra sjálfra og áhættu að annast um sínar tryggingar og sjá um þær með réttum hætti. Ef ætlunin með fyrrgreindum lögum hefði verið sú að leggja slíka skyldu á stefnda, hefði þurft að taka það sérstaklega fram. Engin lagaskylda hvíldi því á stefnda til að gera samning við tryggingafélag um tryggingu fyrir félagsmenn sína eða skylda stefnda til að greiða sjálfstætt iðgjöld samkvæmt samningi. Hér hafi verið um að ræða þjónustu stefnda við félagsmenn sína, án allrar lagaskyldu.

Það hafi ekki getað hvílt sú skylda á stefnda að kalla eftir gögnum eða rengja félagsmenn sína þegar þeir skýrðu frá því hvort þeir væru tryggðir eða ekki, enda hafi hér verið um að ræða þjónustu umfram lagaskyldu. Skylda til að tryggja sig hafi hvílt á félagsmönnunum sjálfum og stefndi hafi því ekki getað annað en treyst upplýsingum frá þeim um tryggingamál. Í sumum tilvikum hafi félagsmenn óskað eftir því að fá inneign á reikningum sínum greidda þrátt fyrir að þeir væru ekki slysatryggðir og hafi stefnda þá ekki verið stætt á að gera nokkuð í slíkum málum þar sem engin lagaheimild hafi verið fyrir hendi og inneignir félagsmanna á reikningum þeirra hafi tilheyrt þeim sjálfum.

Samkvæmt ákvæði 8. tl. samnings stefnda við TM hafi um uppgjör og iðgjaldagreiðslur vegna samningsins verið farið eftir nánara samkomulagi. Í samningnum hafi ekkert verið kveðið á um skyldu stefnda til að ganga eftir upplýsingum frá félagsmönnum eða hvernig að því skyldi staðið. Engar skuldbindingar hafi því hvílt á stefnda. Við uppgjör hafi venjan hins vegar verið sú, að byggt hafi verið á upplýsingum frá félagsmönnunum sjálfum.

Þegar stefnandi hafi komið á skrifstofu stefnda í mars 1993 og óskað eftir greiðslu inneignar sinnar hafi hann verið sérstaklega spurður um hvort hann væri slysatryggður. Hafi stefnandi veitt þær upplýsingar að tryggingamál hans væru í lagi og inneign hans því ráðstafað í samræmi við upplýsingar hans en

þar sem hann hafi átt ógreitt iðgjald af húftryggingu báts síns hafi inneignin runnið til greiðslu þess. Stefndi hafi við þetta byggt á upplýsingum stefnanda en stefnda hafi ekki borið nein skylda til að ganga úr skugga um að stefnandi hefði verið slysatryggður áður en hann hafi keypt slysatrygginguna 10. ágúst 1992 eins og haldið sé fram af hálfu stefnanda. Stefnandi hafi sjálfur mátt vita að hann væri ekki slysatryggður á þeim tíma er hann varð fyrir slysi og átti þá að upplýsa um það. Það hafi hann ekki gert og verði því að bera ábyrgð á því sjálfur.

Einnig verði að hafa í huga að stefnandi hafi verið útgerðarmaður og hafi átt að vera ljósar skyldur hans að lögum. Á árinu 1991 hafi stefnandi sjálfur gengið frá sínum tryggingamálum og starfsmenn stefnda hafi því enga ástæðu haft til að rengja hann. Engu máli skipti þótt stefnandi haldi því fram að hann hafi ekki vitað af samningi stefnda og TM. Þá telur stefndi að stefnandi hafi mátt vita af umræddum samningi, enda hafi hann verið kynntur í fréttabréfum stefnda.

Þá byggir stefndi á því að slys stefnanda hefði fallið utan gildissviðs samnings stefnda og TM og þar af leiðandi geti stefnandi ekki byggt kröfur sínar á ákvæðum hans.

Í samningnum sé tekið fram að um slysatryggingu sjómanna gildi ákvæði 172. gr. siglingalaga. Í skilmálum áhafnartryggingar segi svo um slysatryggingu sjómanna: „Slysatrygging sjómanna samkvæmt lögum nr. 34/1985 vátryggir sjómenn, sem ráðnir eru í skipsrúm og útgerðarmenn sem fiska á eigin bát, ef slys ber að höndum er hlutaðeigandi var staddur á báti eða vann í beinum tengslum við rekstur báta.“ Stefndi telur ljóst að slysið hafi ekki verið í beinum tengslum við rekstur báts og mótmælir því að ákvæði samningsins geti tekið til ferða stefnanda í bifreið hans, enda hafi hann þá notið tryggingar samkvæmt umferðarlögum.

Stefndi tekur fram að samningur stefnda og TM geti jafnframt ekki tekið til stefnanda þar sem hann hafi verið slysatryggður samkvæmt lögboðinni slysatryggingu umferðarlaga þegar slysið varð. Samningnum hafi einungis verið ætlað að taka til þeirra tilvika er útgerðarmenn voru ekki tryggðir hjá öðrum vátryggingafélögum, sbr. ákvæði hans um tvítryggingu, og stæðu þeir því uppi ótryggðir ef slys yrði við útgerðarstörf. Þar sem stefnandi byggi kröfu sína á samningi stefnda og TM verði hann að lúta takmörkunum þess samnings og tilætlan samningsaðila.

Þá telur stefndi að stefnandi hafi sýnt af sér stórkostlegt gáleysi annars vegar við veitingu upplýsinga um tryggingamál sín og hins vegar við akstur bifreiðar sinnar þegar hann varð fyrir slysinu. Stefnandi hafi sjálfur gefið þær upplýsingar sem á hafi verið byggt og á honum hafi hvílt sú sjálfsagða skylda sem atvinnurekanda og útgerðarmanns að ganga úr skugga um sín tryggingamál.

Þá verði að líta til þess með hvaða hætti sjálft slysið hafi orðið. Ástæða þess

hafi verið sú að stefnandi gætti ekki að sér við akstur bifreiðar sinnar og hægði ekki á hraða hennar þrátt fyrir að tilefni væri til. Stefnandi hlaut að þekkja aðstæður á þeim slóðum er slysið varð enda hafi hann gert út trillu sína frá Patreksfirði. Slysið hafi því verið rakið til stórkostlegs gáleysis af hans hálfu og því beri að sýkna stefnda.

Þá byggir stefndi á því að stefnandi hafi fengið tjón sitt bætt að fullu. Samkvæmt upplýsingum frá TM hafi stefnanda verið greiddar skaðabætur úr lögboðinni slysatryggingu ökumanns og eiganda vegna slyssins. Hafi heildarbætur vegna tímabundinnar örorku, varanlegrar örorku, miska o.fl. numið 9.028.320 kr. Þar sem um skaðabótakröfu sé að ræða geti stefnandi ekki fengið meiri bætur en sem nemi tjóni hans sem hafi verið að fullu gert upp með bótagreiðslum TM úr slysatryggingu ökumanns. Ef stefnandi hefði verið slysatryggður á þeim tíma er slysið varð hefðu greiðslur úr slíkri tryggingu komið til frádráttar við uppgjör tjónsbóta úr slysatryggingu ökumanns. Tjón stefnanda sé því ekkert.

Stefnandi hafi jafnframt verið slysatryggður samkvæmt ákvæði d-liðar 1. mgr. 29. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar, sbr. nú c-lið 1. mgr. 124. gr. laga nr. 117/1993. Þær greiðslur sem stefnandi hafi þegið frá almannatryggingum vegna slyssins beri jafnframt að draga frá skaðabótakröfu hans.

Enn fremur efast stefndi um að þau örorkumöt, sem stefnandi hafi lagt fram og byggi kröfu sína á, gefi rétta mynd af afleiðingum slyssins á heilsu stefnanda og fjárhag. Stefnandi bendir í því sambandi m.a. á að í mati eins læknisins sé t.d. byggt á upplýsingum stefnanda sjálfs um minnisskerðingu og einbeitingarleysi, án þess að sjálfstætt mat sé lagt á ástand viðkomandi.

Stefndi byggir jafnframt á því að tómlæti stefnanda við að halda fram rétti sínum leiði til þess að sýkna beri stefnda. Slysið hafi orðið 22. júlí 1992. Á árinu 1994 hafi kröfur verið settar fram gegn TM og síðan farið í dómsmál, án þess að gera samhliða kröfur á hendur stefnda. Niðurstaða í því máli hafi legið fyrir 17. janúar 1996. Það hafi hins vegar ekki verið fyrr en með bréfi lögmanns stefnanda 25. nóvember 1997 sem því sé haldið fram að stefndi beri ábyrgð á tjóninu. Slíkt tómlæti leiði til sýknu.

Þá mótmælir stefndi vaxta- og dráttarvaxtakröfum stefnanda, bæði að því er varðar upphafstíma og vaxtafót.

Stefndi vísar til 6. og 8. gr. laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins, 2. mgr. 172. gr. siglingalaga nr. 34/1985, 2. gr. laga nr. 18/1976 um bátaábyrgðarfélög, d-lið 1. mgr. 29. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar, sbr. nú c-lið 1. mgr. 24. gr. laga nr. 117/1993 um sama efni, og almennra reglna skaðabótaréttarins.

Málskostnaðarkrafa stefnda styðst við XXI. kafla laga nr. 91/1991.

IV.

Niðurstöður.

Í máli þessu er ágreiningur um það hvort stefndi beri skaðabótaábyrgð vegna þess tjóns sem stefnandi varð fyrir af völdum umferðarslyss þann 22. júlí 1992. Kröfur sínar í málinu byggir stefnandi á því að stefnda hafi borið skylda til að annast um tryggingamál stefnanda á grundvelli laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins og samnings við Tryggingamiðstöðina hf.

Í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 24/1986 kemur fram að megintilgangur ákvæða laganna um greiðslumiðlun var að tryggja örugga greiðslu á nokkrum mikilvægum þáttum í útgerðarrekstrinum, svo sem vöxtum og afborgunum, vátryggingum fiskiskipa, lífeyrisiðgjöldum sjómanna ásamt framlögum til samtaka sjómanna og útvegsmanna. Samkvæmt 2. tl. 8. gr. laganna skyldi 47% af fé því sem safnaðist á greiðslumiðlunarreikning sundurgreinast og renna til greiðslu vátryggingariðgjalda, annars vegar greiðslu iðgjalda af slysa- og örorkutryggingu skipverja og hins vegar vátryggingu báts. Með þessu móti gæti útgerðarmaður gengið að fjármunum til greiðslu iðgjalda, sem til væru komin vegna reksturs hans. Í lögunum er ekki kveðið á um skyldu til kaupa á þeim tryggingum, sem greiðslumiðlun tekur til.

Stefnandi byggir á því að stefnda hafi verið skylt að slysatryggja hann samkvæmt samningi sem stefndi gerði við Tryggingamiðstöðina hf. þann 31. janúar 1992 og var í gildi er stefnandi lenti í nefndu slysi. Í 2. tl. samningsins segir að um slysatryggingu sjómanna fari eftir 172. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Í 1. mgr. nefndrar greinar segir að útgerðarmaður beri ábyrgð á kröfum vegna lífs- eða líkamstjóns þeirra sem ráðnir séu í skipsrúm hjá honum, hafi slys borið að höndum er hlutaðeigandi hafi verið staddur á skipi eða unnið í beinum tengslum við rekstur skipsins. Í 2. mgr. segir síðan: „Skylt er útgerðarmanni að kaupa tryggingu fyrir dánarbótum og slysabótum er á hann kunna að falla samkvæmt 1. mgr. ...“

Samkvæmt lagaákvæði þessu, sem vísað er til í samningi stefnda og TM, kemur skýrt fram að skylda til að kaupa tryggingu hvíli á útgerðarmanni. Í samningnum er ekki kveðið á um skyldu stefnda til þess að annast um að félagsmenn væru slysatryggðir og lög nr. 24/1986 kveða ekki á um slíka skyldu. Það er á ábyrgð og áhættu útgerðarmanna sjálfra að annast um sínar tryggingar og ganga frá þeim með réttum hætti.

Fyrir liggur að stefndi hafði ekki sjálfur gengið frá slysatryggingu sinni þegar hann varð fyrir slysi hinn 22. júlí 1992. Þegar af þeirri ástæðu ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í málinu.

Málskostnaður verður felldur niður en allur gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns stefnanda,

Jóhannesar Alberts Sævarssonar hdl., 200.000 kr. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Landssamband smábátaeigenda, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Einars Einarssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður málsins, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Jóhannesar Alberts Sævarssonar hdl., 200.000 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 369/1999. **Fjölbrautaskólinn í Breiðholti**
(Einar Karl Hallvarðsson hrl.)
gegn
Ólafi Hauki Johnson
(Ragnar Halldór Hall hrl.)

Opinberir starfsmenn. Áminning. Stjórnsýsla. Andmælaréttur.

Ó starfaði sem kennari við fjölbrautaskólann B. Skólameistari B veitti honum áminningu, þar sem hann hefði tekið eintak af stærðfræðiprófi úr skólanum, sem notað var í þágu sumarskólans S. Ó krafðist þess að áminningin yrði ógilt og byggði kröfu sína annars vegar á því, að málsmeðferðarreglur stjórnsýslulaga nr. 37/1993 hefðu verið brotnar, en hins vegar hefðu ekki verið fyrir hendi skilyrði til áminningar samkvæmt 21. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Talið var, að Ó hefði fengið tækifæri til þess að tjá sig um fyrirhugaða áminningu á þremur fundum, sem haldnir voru með honum, áður en honum var afhent skriflegt áminningarbréf. Var fallist á þá niðurstöðu héraðsdómara, að ekki hefði verið brotinn andmælaréttur á Ó. Talið var, að nægilega hefði verið sýnt fram á, að almennar reglur hefðu gilt um meðferð prófgagna í tengslum við próf hjá B þótt ekki yrði fullyrt, að Ó hefði vitað hvaða reglur giltu nákvæmlega um þessi efni hjá stærðfræðideild. Ó hefði fengið prófið hjá annarri deild en þeirri, sem hann starfaði hjá og án þess að leita heimildar hennar. Dreifing hans á prófinu innan S, sem hann ræki sjálfur í samkeppni við B, yrði að telja á hans ábyrgð og væri slík notkun prófsins annars eðlis en hagnýting þess meðal nemenda B. Var heimildarlaus taka og hagnýting prófsins með þessum hætti ekki talin hafa samrýmst ábyrgðar- og trúnaðarskyldum Ó samkvæmt IV. kafla laga nr. 70/1996. Þóttu því ekki efni til að verða við kröfu hans um ógildingu áminningarinnar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 20. september 1999 og krefst þess að verða sýknaður af öllum kröfum stefnda og verði stefnda gert að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt álit umboðsmanns Alþingis 26. júlí 1999 í tilefni kvörtunar stefnda vegna áminningar sem skólameistari áfrýjanda veitti honum 5. júní 1997. Í samræmi við ósk stefnda og tilmæli umboðsmanns dró skólameistarinn áminningu þessa til baka með bréfi 15. september 1999. Þá hefur og verið lagt fram bréf skólameistarans til stefnda 17. september 1999 þar sem áhersla er lögð á að tilefni aðfinnsluefna skólameistarans gagnvart stefnda tengist með einum eða öðrum hætti eignarhaldi hans og rekstri á Sumarskólanum sf., en ekki rækslu starfa hans sem kennara við skólann.

Mál þetta varðar kröfu stefnda um ógildingu áminningar, sem skólameistari áfrýjanda veitti honum 8. september 1998. Er efni áminningarbréfsins tekið upp í heild í héraðsdómi. Ógildingarkrafa stefnda byggist annars vegar á því að málsmeðferðarreglur stjórnsýslulaga nr. 37/1993, einkum 13. gr. og 14. gr. um andmælarétt, hafi verið brotnar, og hins vegar hafi ekki verið fyrir hendi skilyrði til áminningar samkvæmt 21. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.

Eins og lýst er í héraðsdómi var stefndi boðaður skriflega á fund skólameistara 28. ágúst 1998 með eins dags fyrirvara, án þess að tilefnis væri getið. Á umræddum fundi, þar sem einnig var staddur aðstoðarskólameistari áfrýjanda, var stefnda kynnt tilefnið og að skólameistari liti mjög alvarlegum augum það atferli hans að taka stærðfræðipróf úr skólanum og nota það í þágu Sumarskólans sf. Kom þar fram að skólameistari íhugaði áminningu af þessu tilefni. Stefndi kom að sjónarmiðum sínum á þessum fundi. Ekki var ákveðinn frestur honum til handa í lok hans. Stefndi kynnti sér réttarstöðu sína síðan nánar og ræddi málið aftur við skólameistara og aðstoðarskólameistara 31. ágúst, þar sem hann lýsti fyrir þeim viðhorfum sínum. Að lokum var stefndi kallaður til fundar við framangreinda tvo yfirmenn áfrýjanda 8. september 1998 og mætti þar með honum trúnaðarmaður kennara. Var málið þá rætt enn frekar en að því loknu var stefnda afhent áminningarbréf, sem dagsett var 7. september.

Þótt fyrir liggi að ekki hafi verið getið tilefnis við boðun fundar 28. ágúst 1998, sbr. 14. gr. stjórnsýslulaga, eða veittur ákveðinn frestur til handa stefnda, sbr. 18. gr. sömu laga, þykir af framangreindu ferli ljóst

að honum hafi nægilega verið kynnt í upphafi, að skólameistari hefði í huga áminningu vegna tilgreinds atferlis. Jafnframt hafi hann fengið tækifæri til að tjá sig um tilefnið, bæði á fyrsta fundinum, svo og 31. ágúst og 8. september. Fékk hann þannig svigrúm til að kynna sér réttarstöðu sína og koma viðhorfum sínum þar að lútandi á framfæri við yfirmenn áfrýjanda. Að vísu er ósannað að sérstaklega hafi komið til tals með hvaða hætti stefndi komst yfir umrætt próf í skólanum fyrr en á fundinum 8. september, en fram hefur komið að þá hafi hann ekki viljað gefa upp hver hafi afhent honum prófið.

Að öllu þessu athuguðu verður fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms að ekki hafi verið brotinn andmælaréttur á stefnda.

Í áminningarbréfi skólameistara áfrýjanda til stefnda var vísað til fundarins 28. ágúst 1998 og sagt að stefndi hafi tekið á brott, „í laumi“ og án þess að fá leyfi, eintak af lokaprófi í stærðfræði, sem lagt hafði verið fyrir nemendur áfrýjanda undanfarandi vor og afhent það stærðfræðikennara við Sumarskólann sf., sem stefndi væri eigandi að. Prófið hafi síðar verið fjölfaldað og dreift sem sýnisprófi fyrir lokapróf í þeim skóla. Var stefndi áminntur í bréfinu með vísan til 21. gr. laga nr. 40/1996 fyrir athafnir sem væru ósamrýmanlegar starfi hans við skólann.

Stefndi hefur viðurkennt að hann hafi fengið umrætt próf og afhent það stærðfræðikennara við Sumarskólann sf. Hann segir að kennari hjá áfrýjanda hafi afhent sér prófið, en hefur ekki viljað nafngreina þann kennara. Hann kveður tilgang sinn með þessu hafa verið þann að bjóða upp á vandaða kennslu og markvissan prófundirbúning hjá Sumarskólanum sf. Hann kveðst hins vegar ekki hafa vitað af því að umræddur kennari dreifði prófinu meðal nemenda Sumarskólans sf. Stefndi kvað reglur hafa verið losaralegar hjá áfrýjanda um framkvæmd prófa og varðveislu prófgagna. Hafi sér ekki verið kunnugt um það að ekki mætti afhenda gömul próf en það hafi hann iðulega gert gagnvart nemendum sínum. Af hans hálfu hefur og verið vísað til 4. tl. 6. gr. upplýsingalaga nr. 50/1996.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing fimm stærðfræðikennara hjá áfrýjanda, sem voru deildarstjórar stærðfræðideildar skólans árin 1990-1999, þar sem fram kemur að það hafi verið vinnuregla deildarinnar að óheimilt væri að sýna og dreifa áður fyrirlögðum lokaprófum í stærðfræði nema fyrir lægi samþykki deildarinnar. Komu allir þessir kenn-

arar fyrir dóm og staðfestu þetta. Hins vegar kom fyrir dóminn Hjálmur Steinn Flosason kennari við viðskiptadeild áfrýjanda, en hann hefur einnig kennt stærðfræði við stærðfræðideild. Kannaðist hann ekki við framangreinda vinnureglu og kvað viðskiptadeild ekki hafa sett slíkar reglur. Sagði hann nemendur skólans hafa fengið að sjá gömul prófverkefni. Aftur á móti kannaðist hann við að í gildi væru almennar reglur um undirbúning og varðveislu prófgagna.

Einnig var lögð fram í héraði yfirlýsing prófstjóra áfrýjanda um starfsreglur varðandi vinnu við framkvæmd prófa. Kemur þar meðal annars fram að eftir lok hvers prófs eigi að skila öllum gögnum, sem tilheyra prófinu, til prófstjóra, sem síðan afhendi deildarstjóra þau. Séu þau síðan í höndum deildarstjóra til varðveislu. Engin gögn varðandi próf megi fara út fyrir skólann. Prófstjórinn hefur staðfest yfirlýsingu þessa fyrir dómi og hafa þrír stærðfræðikennarar áfrýjanda auk skólameistara og aðstoðarskólameistara, sem hún var borin undir fyrir dómi, staðfest að þar væri rétt frá greint.

Stefndi hefur verið kennari hjá áfrýjanda frá 1988 og kennt þar í viðskipta- og tölvudeildum. Var hann deildarstjóri tölvudeildar í nokkur ár. Jafnframt starfi sínu hefur hann staðið að rekstri Sumarskólans sf. frá 1993. Hefur sá rekstur verið í samkeppni við sumarskóla áfrýjanda síðustu ár.

Þegar til þess er litið, sem fram hefur komið í máli þessu, verður að telja að nægilega hafi verið sýnt fram á, að almennar reglur hafi gilt um meðferð prófgagna í tengslum við próf hjá áfrýjanda. Þessar reglur hafa þó ekki verið skriflegar en öruggt má telja að hverri deild hafi verið ætlað að sjá um varðveislu gagna til framtíðar. Hins vegar virðist sem ekki hafi verið til samræmdar reglur um hvernig þessari varðveislu skyldi háttað og hafi deildir framkvæmt þetta með mismunandi hætti.

Ekki verður fullyrt að stefndi hafi vitað hvaða reglur nákvæmlega giltu um þessi efni í stærðfræðideild. Þegar litið er til stöðu hans og starfsreynslu hjá áfrýjanda verður hins vegar að telja að honum hafi átt að vera fyllilega ljóst að hjá hverri deild áfrýjanda yrði að vera reiða á þessum málum og að afhending gagna, sem hér um ræðir, þyrfti að lúta ákveðnum reglum. Stefndi fékk umrætt próf hjá annarri deild en þeirri, sem hann starfaði hjá og án þess að leita heimildar hennar. Hann afhenti það til notkunar í skóla, sem hann rekur sjálfur í samkeppni við

áfrýjanda. Dreifingu prófsins meðal nemenda Sumarskólans sf. verður að telja á hans ábyrgð. Slík notkun prófsins er annars eðlis en hagnýting þess meðal nemenda áfrýjanda innan skólans sjálfs. Vísan stefnda til ákvæða upplýsingalaga hefur hér ekki þýðingu, enda leitaði hann ekki leyfis til hagnýtingar prófsins.

Á það verður að fallast að áminningarbréf skólameistara áfrýjanda hafi ekki stuðst við nægjanleg rök að því leyti, að stefndi hafi tekið umrætt próf „í laumi", þótt líta verði til þess að hann gerði ekki fulla grein fyrir því, hvernig hann komst yfir prófið. Á hinn bóginn verður að líta til þeirrar ábyrgðar og trúnaðarskyldna, sem á stefnda hvíldu sem starfsmanni áfrýjanda, sbr. IV. kafla laga nr. 70/1996. Verður heimildarlaus taka og hagnýting prófsins með ofangreindum hætti ekki talin hafa samrýmst þessum skyldum. Samkvæmt því þykja ekki efni til að verða við kröfu hans um ógildingu áminningarinnar.

Rétt þykir að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti eins og nánar segir í dómsorði. Við ákvörðun hans verður tekið tillit til þess að orðalag áminningarbréfs áfrýjanda var ekki að öllu leyti réttlætanlegt samkvæmt því sem áður sagði.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Fjölbrautaskólinn í Breiðholti, á að vera sýkn af kröfum stefnda, Ólafs Hauks Johnson.

Stefndi greiði áfrýjanda 150.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. júlí 1999.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 22. júní sl., er höfðað með stefnu út gefinni 4. janúar sl. og birtri 9. janúar sl.

Stefnandi er Ólafur Haukur Johnson, kt. 201251-3899, Kjarrmóum 50, Garðabæ.

Stefndi er Fjölbrautaskólinn í Breiðholti, kt. 590182-1099, Austurbergi 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að ógilt verði með dómi áminning sem skólameistari stefnda veitti honum með bréfi dagsettu 7. september 1998. Þá er krafist málskostnaðar auk virðisaukaskatts úr hendi stefnda að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefn-

anda og að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Málavextir.

Stefnandi er kennari við viðskiptadeild stefnda, Fjölbrautaskólans í Breiðholti, og jafnframt er hann einn af eigendum Sumarskólans sf. Síðastliðið sumar komst þáverandi deildarstjóri stærðfræðideildar stefnda að því að stærðfræðiprófi stefnda frá 11. maí 1998 hafði verið dreift í Sumarskólanum sf. sem sýnisprófi fyrir lokapróf þar. Deildarstjórinn mun hafa haft samband við kennara við Sumarskólann sem staðfesti að stefnandi hefði látið sig hafa prófið.

Í málinu hefur verið lögð fram yfirlýsing fimm kennara, sem gegnt hafa störfum deildarstjóra stærðfræðideildar frá árinu 1990 til ársins 1999, þess efnis að óheimilt sé og hafi verið að sýna og dreifa áður fyrirlögðum lokaprófum í stærðfræði til nemenda nema fyrir liggi samþykki deildarinnar. Þá liggur fyrir í málinu yfirlýsing prófstjóra stefnda þar sem því er lýst að sá kennari, sem sat yfir í prófi, skili öllum gögnum sem tilheyrðu prófinu til prófstjóra, þ.e. úrlausnum, afgangsprófverkefnum og öllum pappír. Prófstjóri afhendir síðan deildarstjóra þau gögn sem ekki eru notuð. Þá lýsir prófstjóri því yfir að engin gögn varðandi próf megi fara út fyrir skólann.

Með skriflegu fundarboði dagsettu 27. ágúst sl. var stefnandi beðinn um að koma á fund hjá skólameistara daginn eftir kl. 11.00. Í fundarboði er ekki getið um tilefni fundarins. Stefnandi kom á fundinn og mun aðstoðarskólameistari hafa verið viðstaddur. Ekki mun hafa verið rituð fundargerð en stefndi heldur því fram að stefnanda hafi verið tjáð að hann hefði tekið gögn skólans í leyfisleysi og notað í eiginhagsmunaskyni. Væri þetta litið alvarlegum augum og til stæði að veita honum áminningu. Stefnandi viðurkenndi strax að hafa látið kennara við Sumarskólann sf. hafa prófið. Stefnandi mun hafa komið á fund skólameistara og aðstoðarskólameistara 31. ágúst sl. og lýst því yfir með vísan til upplýsingalaga að hver sem er hefði aðgang að prófum sem þegar hefðu verið þreytt. Ekki var fallist á þessi sjónarmið stefnanda og 7. september sl. kom hann aftur á fund skólameistara, aðstoðarskólameistara og trúnaðarmanns kennara þar sem honum var afhent áminningarbréf dagsett daginn áður. Er áminningarbréfið svohljóðandi: „Með vísan til 21. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, veitir undirrituð, yfirmaður þinn og skólameistari Fjölbrautaskólans í Breiðholti þér hér með áminningu fyrir athafnir sem eru ósamrýmanlegar starfi þínu við skólann. Eins og þér var kynnt á fundi með undirritaðri og Stefáni Benediktssyni, aðstoðarskólameistara, þann 28. ágúst sl. er hér verið að vísa til þess að þú tókst á brott, í laumi og án þess að fá leyfi, eintak af lokaprófi í stærðfræði við F.B., sem var lagt fyrir nemendur þann 11. maí síðastliðinn, og afhentir það stærðfræðikennara við Sumarskólann sf., sem þú

ert eigandi að. Prófið var síðar fjölfaldað og dreift sem sýnisprófi fyrir lokapróf í Sumarskólanum sf. Á fundinum var þér sagt að til stæði að áminna þig fyrir þetta og þér gefinn kostur á að tala máli þínu. Þrátt fyrir framkomin sjónarmið þín telur undirrituð að framangreind háttsemi sé af þeim toga að varði áminningu skv. 21. gr. laga nr. 70/1996. Með áminningarbréfi þessu er þér gefið færi á að bæta ráð þitt, en verði ekki breyting þar á, leiðir það til uppsagnar á ráðningarsamningi án frekari fyrirvara."

Stefnandi sætti sig ekki við áminninguna og freistaði þess að fá skólameistara til þess að draga hana til baka en án árangurs.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi byggir ógildingarkröfu sína á því að þau skilyrði áminningar sem kveðið er á um í 21. gr. laga nr. 70/1996 hafi ekki verið fyrir hendi í hans tilviki. Hún hafi því byggst á ólögmætum forsendum og sé þar af leiðandi ógild samkvæmt grundvallarreglum stjórnsýsluréttarins. Þá hafi málsmeðferðarreglur stjórnsýslulaga nr. 37/1993 verið brotnar, en það eitt leiði til þess að ógilda beri áminninguna.

Stefnandi byggir á því að hann hafi ekki notið andmælaréttar eins og kveðið er á um í 13. og 14. gr. stjórnsýslulaga. Þess hafi ekki verið getið í fundarboði að skólameistari stefnda hefði til athugunar hvort beita ætti stefnanda stjórnsýsluviðurlögum. Vegna þessa hafi stefnandi ekki átt þess kost að leita til trúnaðarmanns síns, fulltrúa stéttarfélags síns eða búa sig undir fundinn. Þá hafi ekki komið til tals á fundinum að stefnandi hafi gerst sekur um að hafa í laumi tekið á brott með sér tilteknar eigur stefnda. Beri þegar af þessum ástæðum að ógilda áminninguna.

Stefnandi byggir á því að hann hafi ekki reynt að draga dul á að hann hafi sýnt tilteknum kennara við Sumarskólann sf. umrætt próf. Þá segir stefnandi að kennarinn hafi án samþykkis síns eða vitundar dreift prófinu til nemenda sem sýnisprófi. Stefnandi kannast ekki við að honum hafi nokkurn tíma verið gefið til kynna af yfirboðurum sínum að þetta væri óheimilt. Þá bendir stefnandi á að próf, sem notuð hafa verið opinberlega, séu gögn sem engin leynd hvíli yfir, en í 4. tl. 6. gr. upplýsingalaganna sé tekið sérstaklega fram að einungis sé heimilt að takmarka aðgang almennings að prófum á vegum ríkis eða sveitarfélags „ef þau yrðu þýðingarlaus eða næðu ekki tilætluðum árangri væru þau á almanna vitorði". Þetta orðalag eigi augljóslega ekki við um framhaldsskólapróf sem þegar hefur verið lagt fyrir nemendur.

Þá byggir stefnandi á því að það fái með engu móti staðist að sú athöfn hans að sýna kennara við Sumarskólann sf. gamalt próf geti talist ósamrýmanleg starfi hans hjá stefnda. Hafi athöfn hans verið þáttur í þeirri viðleitni hans að bjóða upp á vandaða kennslu og markvissan prófundirbúning hjá Sumarskól-

anum sf. Sé það fullkomlega samrýmanlegt starfi hans hjá stefnda og algerlega að meinalausu fyrir hann.

Stefnandi reisir málskostnaðarkröfu á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og laga ákvæða um virðisaukaskatt (sic).

Stefndi mótmælir því að ekki hafi verið gætt andmælaréttar stefnanda í samræmi við 13. gr. stjórnsýslulaga. Stefnandi hafi verið boðaður til fundar með skólameistara 28. ágúst sl. og kom hann til þess fundar. Var honum þar gerð grein fyrir því að hann hefði tekið prófgagn skólans í leyfisleysi og stæði til að veita honum áminningu vegna þess. Stefndi lýsti sjónarmiðum sínum vegna hinnar fyrirhuguðu áminningar á fundi 31. ágúst. Samkvæmt 21. gr. laga nr. 70/1996 skal starfsmanni gefinn kostur á að tala máli sínu ef það er unnt áður en honum er veitt skrifleg áminning og byggir stefndi á því að ekki sé kveðið á um að starfsmanni skuli kynnt að til standi að kynna honum fyrirhugaða áminningu. Það sé ekki sjálfstæð stjórnsýsluákvörðun að gefa starfsmanni kost á að tala máli sínu, heldur hluti af málsmeðferð. Stefnanda hafi gefist nægt tækifæri á að tala máli sínu og koma sjónarmiðum sínum á framfæri, þar á meðal gat hann leitað til trúnaðarmanns eða fulltrúa stéttarfélags. Stefndi mótmælir því sem röngu að efni fyrirhugaðrar áminningar hafi ekki komið til tals á fundinum. Stefnandi hafi talið sér heimilt að taka eintak af stærðfræðiprófinu og því til stuðnings hafi hann vísað til upplýsingalaga. Stefnanda hafi því ekki aðeins verið gefinn kostur á að tala máli sínu heldur nýtti hann sér þann rétt og kom sjónarmiðum sínum á framfæri.

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi ekki beðið um leyfi til að taka prófgögn skólans og því liggi fyrir að hann hafi tekið þau í leyfisleysi og í laumi. Var um að ræða gögn úr deild sem hann kenndi ekki við og hafi hann því haft nokkuð fyrir því að nálgast prófgögnin. Stefnandi hafi ekki aðeins sýnt kennara Sumarskólans sf. prófið heldur hafi hann afhent honum það. Stefnandi beri því ábyrgð á því að prófinu var dreift í Sumarskólanum sf.

Stefndi byggir á því að þeim sem sinni atvinnurekstri sé með öllu óheimilt að misnota aðstöðu sína í opinberu starfi einkarekstri sínum til framdráttar. Stærðfræðiprófið hafi verið afrakstur vinnu þeirra kennara sem starfa við skólann og því eign hans. Í háttsemi stefnanda hafi því falist óhæfileg og ósamrýmanleg athöfn í starfi. Það sé meginregla að afrakstur af vinnuframlagi starfsmanna í þjónustu ríkisins verði eign vinnuveitanda. Stefndi hafi því farið með allar heimildir til að nýta umrætt hugverk og afrakstur vinnu stærðfræðikennara við skólann. Stærðfræðiprófið hafi verið hluti af vinnuskyldu kennara. Það leiði af eðli ráðningarsambands aðila að starfsmanni ber að halda sig frá hvers konar athæfi eða athafnaleysi sem vinnur gegn hagsmunum vinnuveitanda, einkum að því er varðar eignir og samkeppnisstöðu vinnuveitanda.

Stefndi byggir á því að í ljósi þess sem að framan er rakið sé ljóst að athöfn

stefnanda var ósamrýmanleg starfi hans hjá stefnda og var skylt að áminna hann. Stefndi vísar einkum til 21. gr. starfsmannalaga og grunnraka 14., 15., 18. og 20. gr. sömu laga. Þá bendir stefndi á ákvæði 139. gr. almennra hegningarlaga, enda þótt stefnandi hafi ekki verið kærður fyrir háttsemi sína. Stefnanda hafi hlotið að vera ljóst, hvort sem vísað er til almennrar skynsemi sem 6. gr. starfsmannalaga höfðar til eða menntunar stefnanda í viðskiptafræði og uppeldis- og kennslufræði að gögn vinnuveitanda eru ekki ætluð til einkanota eða í þágu atvinnureksturs, allra síst þegar um skylda starfsemi er að ræða.

Stefndi bendir á að að stefnandi hafi áður hlotið áminningu í starfi vegna þess að hann nýtti aðstöðu í skólanum til að koma starfsemi Sumarskólans sf. á framfæri. Stefnanda hafi því verið fullljóst að það var litið alvarlegum augum og talið ósamrýmanlegt starfi kennara við skólann að nýta aðstöðu eða eignir skólans starfsemi einkaskóla til framdráttar.

Stefndi mótmælir því sem röngu og ósönnuðu að engin leynd sé yfir prófum skólans og að allir hafi aðgang að þeim eftir að þau hafa verið lögð fyrir. Stefndi vísar til reglna skólans þar að lútandi og stefnanda mátti vera fullkunnugt um. Stefndi mótmælir því að upplýsingalög hafi þýðingu fyrir kröfu stefnanda. Stefnandi hafi ekki óskað eftir upplýsingum á grundvelli þeirra heldur hafi hann notað prófið án leyfis.

Stefndi byggir á því að af framangreindum ástæðum sé áminning sú sem stefnanda var veitt gild að formi og efni. Stefnanda hafi verið veittur kostur á að tali máli sínu og það hafi hann gert. Mat skólameistara á að veita bæri áminningu vegna athafnar stefnanda hafi verið rétt og í samræmi við lög.

Stefndi vísar um málskostnað til XXI. kafla laga nr. 91/1991.

Stefnandi kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins og skýrði svo frá að hann hefði kennt í skólanum á viðskiptasviði og í tölvudeild og kvaðst hann um tíma hafa verið deildarstjóri þar. Hann kvaðst ekki hafa kennt við stærðfræðideild. Hann kvað sér ekki hafa verið kunnugt um reglur stærðfræðideildar um að ekki mætti afhenda gömul próf og kvað hann slíkar reglur ekki vera í viðskiptadeild. Stefnandi kvaðst hafa lýst yfir áhuga sínum við starfsmann skólans, sem hann vildi ekki nafngreina, á því að fá að sjá prófið. Hann kvað starfsmanninn hafa afhent sér prófið og kvaðst stefnandi þá hafa sýnt það Stefáni Jónssyni, kennara við Sumarskólann sf. Stefnandi kannaðist við að hafa afhent honum prófið en hann ætlaðist ekki til þess að því yrði dreift meðal nemenda Sumarskólans sf. og kvaðst hann hafa beðið skólameistara stefnda afsökunar á því.

Kristín Arnalds, skólameistari stefnda, kt. 140739-3089, skýrði svo frá fyrir dómi að alltaf hafi legið ljóst fyrir að til stæði að veita stefnanda áminningu. Hún kvaðst hafa leitað lögfræðiálits áður en sú ákvörðun var tekin. Þá lýsti hún því yfir að hver sem væri mætti skoða prófgögn að fengnu leyfi viðkomandi deildar. Hún kvað skólann ekki gefa út ársskýrslur með gömlum prófum.

Hjálmur Steinn Flosason, kt. 230348-3599, kennari við skólann, kom fyrir dóm og kvaðst hafa kennt á viðskiptasviði og við stærðfræðideild. Hann kvað sér ekki hafa verið kunnugt um þá reglu að leynd skyldi hvíla yfir gömlum prófum og þá lýsti hann því yfir að nemendur skólann hafi fengið að sjá gömul próf.

Einnig komu fyrir dóminn þeir deildarstjórar stærðfræðideildar sem rituðu undir yfirlýsingu um meðferð prófa sem áður hafa verið lögð fyrir og staðfestu efni hennar. Einnig kom fyrir dóm prófstjóri stefnda og staðfesti yfirlýsingu sína.

Forsendur og niðurstaða.

Ágreiningur aðila í máli þessu lýtur annars vegar að því hvort stefnandi hafi notið andmælaréttar er honum var veitt áminning fyrir þá háttsemi sína að afhenda kennara við Sumarskólann sf. gamalt próf sem lagt hafði verið fyrir nemendur stefnda vorið 1998 og hins vegar hvort sú háttsemi hafi verið þess eðlis að rétt væri að áminna hann með vísan til 21. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.

Ljóst er að stefnandi var boðaður skriflega á fund þar sem honum var tilkynnt að ofangreind háttsemi hans væri litin alvarlegum augum. Ágreiningur er með aðilum um það hvort stefnanda hafi á þeim fundi verið kynnt að fyrirhugað væri að áminna hann. Þegar litið er til fyrri samskipta aðila og sérstaklega áminningar sem stefnandi hlaut fyrir að nýta sér aðstöðu sína í skólanum til að koma starfsemi Sumarskólans sf. á framfæri, verður að telja að stefnanda hafi mátt vera ljóst hvað stæði fyrir dyrum. Áðurgreindur fundur var haldinn 28. ágúst sl. og 31. sama mánaðar átti stefnandi enn fund með forsvarsmönnum stefnda. Hafði stefnandi þá kynnt sér réttarstöðu sína og vísaði til ákvæða upplýsingalaga málstað sínum til framdráttar. Stefnanda var síðan afhent skrifleg áminning dagsett 7. september sl. á fundi daginn eftir. Verður því samkvæmt framansögðu að telja að stefnanda hafi gefist næg tækifæri til að koma sjónarmiðum sínum á framfæri. Verður áminningin því ekki felld úr gildi á þeim forsendum að brotið hafi verið gegn andmælarétti stefnanda.

Stefnandi hefur kannast að við hafa afhent kennara við Sumarskólann sf. umrætt stærðfræðipróf. Hann hefur lýst því yfir að honum hafi ekki verið kunnugt um þær reglur stærðfræðideildar að leynd skyldi hvíla yfir gömlum prófverkefnum Sá framburður stefnanda fær stoð í framburði kennarans Hjálms Steins Flosasonar. Þá heldur stefnandi því fram að hann hafi ekki ætlast til þess að prófið yrði lagt fyrir nemendur Sumarskólans sf. og hann segist hafa beðið afsökunar á því hvernig fór.

Samkvæmt 21. gr. laga nr. 70/1996 skal veita starfsmanni áminningu sem hefur sýnt í starfi sínu óstundvísi eða aðra vanrækslu, óhlýðni við löglegt boð

eða bann yfirmanns síns, vankunnáttu eða óvandvirkni í starfi, hefur ekki náð fullnægjandi árangri í starfi, hefur verið ölvaður að starfi eða framkoma hans eða athafnir í því eða utan þess þykja að öðru leyti ósæmilegar, óhæfilegar eða ósamrýmanlegar starfinu. Alkunna er að margir framhaldsskólar birta gömul prófverkefni í ársskýrslum sínum en upplýst var fyrir dómi að stefndi hefur ekki þann hátt á. Mikilvægur þáttur í öllu námi er að láta nemendur spreyta sig á gömlum prófum svo þeim megi vera ljóst hvaða kröfur eru gerðar til þeirra. Dóminum er ekki að fullu ljóst hvaða sjónarmið liggja að baki þeirri ákvörðun stefnda að hafa þann hátt á meðferð gamalla prófa sem hér hefur verið lýst, en svo virðist, að því er stefnanda varðar, að einhvers konar samkeppnissjónarmið liggi þar að baki. Háttsemi stefnanda var að sönnu aðfinnsluverð, en þegar litið er til þess að ósannað er að stefnanda hafi verið kunnugt um þær reglur sem giltu í stærðfræðideild um meðferð gamalla prófa, réttlætir hún ekki að mati dómsins að stefnda hafi verið heimilt að veita honum áminningu samkvæmt 21. gr. laga nr. 70/1996. Verður því fallist á kröfur stefnanda í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda kr. 150.000 í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Hjörtur O. Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Felld er úr gildi áminning sem skólameistari stefnda, Fjölbrautaskólans í Breiðholti, veitti stefnanda, Ólafi Hauki Johnson, með bréfi dagsettu 7. september 1998.

Stefndi greiði stefnanda kr. 150.000 í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 306/1999. **Filippus Hróðmar Birgisson**
(Steingrímur Þormóðsson hrl.)
gegn
Siglfirðingi hf.
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Vinnuslys. Sjómenn. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorka. Gjafsókn.

Bátsmaðurinn F varð fyrir slysi við vinnu um borð í skipi S þegar unnið var við að hífa troll um borð í skipið. Var F staddur á svokölluðu trolldekki skipsins og stjórnaði þar verki skipverja þegar belgur trollsins slóst í hann með þeim afleiðingum, að hann kastaðist á járnþil og hlaut meiðsl á baki. F bar fyrir dómi, að skipstjóri hefði híft í gils, sem F hafði rétt lokið við að festa í belginn, án þess að merki hefði verið gefið um að það væri óhætt. Hefði þetta valdið slysinu. Talið var, að S yrði að bera hallann af því að sjópróf hefðu ekki farið fram. Yrði því við úrlausn málsins að líta svo á, að réttilega hefði verið greint frá orsökum slyss F í framburði hans sjálfs og hásetanna G, B og E fyrir dómi, en framburði F, G og B bar að þessu leyti ekki fyllilega saman við skýrslur þeirra hjá lögreglu. Þótti verða að leggja til grundvallar, að F hefði orðið fyrir slysinu vegna þess að skipstjórinn hefði af vangá eða misskilningi híft með gilsinum í trollbelginn áður en F var kominn í öruggt var. Var skaðabótaábyrgð felld á S vegna þessa atviks, en líkur voru ekki taldar hafa verið leiddar að því, að F ætti að bera hluta tjóns síns sjálfur. Voru F dæmdar bætur fyrir sjúkrakostnað, þjáningar, tímabundið atvinnutjón, varanlega örorku og miska, en kröfu hans vegna annars fjártjóns hafnað sem órökstuddri.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 4. ágúst 1999. Hann krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 13.107.725 krónur með 2% ársvöxtum frá 13. desember 1997 til 25. nóvember 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir

Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem honum hefur verið veitt á báðum dómstigum.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara að krafa áfrýjanda verði lækkuð og málskostnaður falli þá niður.

Tryggingamiðstöðinni hf. hefur verið stefnt til réttargæslu í málinu.

I.

Áfrýjandi varð fyrir slysi 12. desember 1997 við vinnu um borð í skipi stefnda, Sigli SI 250. Fyrir liggur að slysið varð þegar unnið var við að hífa troll um borð í skipið. Munu hafa verið um 13 tonn af fiski í trollinu. Áfrýjandi var staddur á svokölluðu trolldekki skipsins þegar belgur trollsins slóst í hann með þeim afleiðingum að hann kastaðist á járnþil. Hlaut hann af því meiðsl í baki og var óvinnufær til loka veiðiferðarinnar.

Siglir er tæplega 2000 rúmlesta skuttogari. Þegar áfrýjandi varð fyrir slysinu stjórnaði skipstjórinn hífingu á trollinu. Við það verk stóð skipstjórinn í brú skipsins, en þaðan munu hafa verið um 40 til 50 metrar að þeim stað, sem áfrýjandi var við vinnu. Áfrýjandi var bátsmaður í veiðiferðinni og stjórnaði verki skipverja á trolldekki skipsins. Hann hafði á höfðinu hjálm með innbyggðum sendibúnaði til að eiga orðaskipti við skipstjórann. Óumdeilt er að sendibúnaður þessi var bilaður og misjafnt hvort samband hafi náðst með honum upp í brú eða til baka, en notkun hans mun hafa verið hætt eftir umrædda veiðiferð. Í henni var því notast við bendingar eftir því, sem sendibúnaðurinn kom ekki að haldi.

II.

Samkvæmt frásögn áfrýjanda voru nánari atvik að slysinu þau að búið hafi verið að hífa trollið í þeim mæli að framhluti þess og belgur var kominn um borð. Hafi þá verið hætt að hífa um stund til þess að áfrýjandi og skipverjinn Guðmundur Meyvantsson gætu sett stroffu utan um belginn. Að því gerðu hafi verki Guðmundar verið lokið og hann fært sig frá. Áfrýjandi hafi hins vegar orðið eftir bakborðsmegin á skipinu og fest í stroffuna járnkrók, sem var á enda vírs sem lá frá spili. Sá krókur ásamt vírnum kallist í einu lagi gils. Hafi áfrýjandi rétt lokið þessu þegar skyndilega hafi verið byrjað á ný að hífa viðstöðulaust án þess að hann hafi gefið merki um að það væri óhætt. Við þetta

hafi hann fengið á sig belginn og fallið aftur fyrir sig, en af því hafi hann hlotið meiðslin. Áfrýjandi heldur fram að með réttu hefði átt að standa þannig að verki að þegar gilsinn hefði verið festur í stroffuna yrði híft lítillega á meðan áfrýjandi styddi við krókinn til að taka slaka af vírnum. Hefði þá átt að hætta að hífa svo hann gæti komist undan í öruggt var, en fyrst að því gerðu hefði mátt byrja aftur að hífa. Undir engum kringumstæðum hefði skipstjórinn átt að hífa án þess að fá merki um það frá áfrýjanda eða öðrum skipverja.

Skipverjarnir Guðmundur Meyvantsson, Birgir Eiríksson og Einar Einarsson voru við störf með áfrýjanda þegar hann varð fyrir slysinu. Framangreind frásögn hans fær stuðning í vætti þeirra þriggja fyrir dómi, að frátöldu því að enginn þeirra kvaðst þó hafa séð þegar áfrýjandi féll, enda hafi þeir ekki fylgst með honum á því augnabliki. Bæði í lögregluskýrslu og fyrir dómi kvaðst Kristján Helgason, sem var skipstjóri í umræddri veiðiferð, ekki hafa orðið var við neitt óvenjulegt þegar verið var að hífa trollið í þetta sinn og gæti hann því ekki borið um atvik málsins. Í yfirlýsingu, sem hann sendi til lögreglunnar á Hólmavík 2. febrúar 1998 í tengslum við rannsókn slyssins, sagði þó að við eftirgrennslan hans hafi komið í ljós að áfrýjandi hafi orðið fyrir hnjaski á trolldekki við að taka trollið, en belgurinn muni hafa slegist í hann með þeim afleiðingum að hann hafi dottið á svonefndan bobbingagarð og fengið högg á bakið. Fyrir dómi kvað skipstjórinn hugsanlegt að í umrætt sinn hefði hann fengið röng skilaboð úr fyrrnefndum sendibúnaði vegna bilunar í honum. Hann lýsti annars vinnubrögðum í þessum efnum almennt á þann veg að hann hífði ekki í gilsinn nema það væri augljóslega óhætt, annaðhvort eftir bendingu frá skipverjum eða vegna þess að þeir væru farnir frá án þess að hafa gefið bendingu.

III.

Eins og málið liggur fyrir verður ekki litið svo á að annað fái staðist en að skipstjóra hafi orðið kunnugt um slysið meðan á veiðiferðinni stóð, þótt leggja verði til grundvallar þá frásögn hans að hann hafi ekki orðið var við það þegar í stað.

Lögreglurannsókn á atvikum að slysi áfrýjanda hófst að tilhlutan hans sjálfs í janúar 1998. Liggja fyrir í málinu lögregluskýrslur, sem voru meðal annars teknar þá og í febrúar 1998 af áfrýjanda, Guðmundi Meyvantssyni og Birgi Eiríkssyni. Í skýrslum þeirra allra var greint frá

því að slysið hafi orðið vegna þess að trollið hafi slegist í áfrýjanda. Sjálfur sagði hann að þetta hafi gerst þegar slinkur kom á skipið. Birgir kvað trollið hafa slegist til „í einni veltunni“. Hins vegar bar enginn við lögreglurannsókn að slysið hefði tengst því að híft væri í trollið. Eins og ráðið verður af framangreindu var frásögn áfrýjanda um orsakir slyssins þannig að þessu leyti á annan veg þegar hann gaf skýrslu fyrir dómi en þegar hann bar um þær fyrir lögreglu. Gegnir sama máli um framburð Guðmundar Meyvantssonar og Birgis Eiríkssonar, en frásögn þeirra fyrir dómi var þó í samræmi við framburð Einars Einarssonar, sem gaf ekki skýrslu fyrir lögreglu. Við mat á sönnunargildi framburðar þessara vitna verður að líta til þess að samkvæmt 219. gr. siglingalaga nr. 34/1985 skal halda sjópróf þegar maður, sem ráðinn er til starfa á skipi, hefur orðið fyrir meiri háttar líkamstjóni þegar skipið hefur verið statt utan íslenskrar hafnar. Tryggingamiðstöðin hf. fór þess á leit við Héraðsdóm Norðurlands vestra 7. apríl 1998 að sjópróf yrði haldið og var sú beiðni ítrekuð af áfrýjanda, en henni var í engu sinnt. Frásögn áfrýjanda og skipsfélaga hans fyrir lögreglu kann að hafa orðið með þeim hætti, sem raun ber vitni, vegna ónákvæmni við skýrslutöku, sem síður hefði gætt ef sjópróf hefði verið haldið í kjölfar þess að skipið kom að landi. Stefndi verður að bera hallann af því að sjópróf fór ekki fram. Verður því við úrlausn málsins að líta svo á að réttilega hafi verið greint frá orsökum slyss áfrýjanda í framburði hans sjálfs, Guðmundar, Birgis og Einars fyrir dómi.

Að virtu öllu framangreindu verður að leggja til grundvallar að áfrýjandi hafi orðið fyrir umræddu slysi vegna þess að skipstjórinn hafi af vangá eða misskilningi híft með gilsinum í trollbelginn áður en áfrýjandi var kominn í öruggt var. Hafi þetta ásamt öldugangi valdið því að belgurinn slóst í áfrýjanda svo hann kastaðist á járnþil. Verður að fella skaðabótaábyrgð á stefnda vegna þessa atviks, en líkur hafa ekki verið leiddar að því að áfrýjandi hafi sjálfur átt þátt í rás atburða með þeim hætti að tilefni sé til að hann beri hluta tjóns síns sjálfur.

IV.

Bótakrafa áfrýjanda er sundurliðuð í héraðsdómi. Stefndi andmælir því að miða megi kröfu áfrýjanda um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón og varanlega örorku við meðaltal tekna hans á árunum 1993 til 1997, heldur eigi eingöngu að taka mið af tekjum á síðasta árinu. Frá

kröfu áfrýjanda eigi jafnframt að draga laun, sem stefndi greiddi honum í veikindaforföllum, dagpeninga úr almannatryggingum og greiðslu Tryggingamiðstöðvarinnar hf. vegna slysatryggingar launþega. Lækka eigi kröfu um þjáningabætur og hafna með öllu kröfu um annað fjártjón.

Fallist verður á með stefnda að ákveða verði bætur handa áfrýjanda vegna tímabundins atvinnutjóns og varanlegrar örorku eftir tekjum hans á árinu 1997, sbr. 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaga, en samkvæmt skattframtali námu þær 2.140.943 krónum. Stefndi hefur ekki mótmælt lengd þess tímabils, sem stefndi miðar kröfu sína samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón við, en það er 15 mánuðir. Samkvæmt þessu telst tjón áfrýjanda að þessu leyti 2.676.179 krónur, en frá þeirri fjárhæð dragast 591.025 krónur, sem stefndi greiddi áfrýjanda í veikindaforföllum, og 282.132 krónur, sem hann fékk greiddar í dagpeninga úr almannatryggingum. Er því óbætt tjón áfrýjanda hvað þetta varðar 1.803.022 krónur. Í kröfu áfrýjanda um þjáningabætur er tekið mið af fjárhæðum, sem greinir í 3. gr., sbr. 15. gr. skaðabótalaga, og því tímabili, sem greint er í fyrirliggjandi læknisfræðilegum gögnum að hann hafi verið veikur. Verður sá liður í kröfu áfrýjanda því tekinn að fullu til greina með 427.447 krónum. Krafa áfrýjanda um varanlegan miska, 662.706 krónur, verður og tekin til greina að fullu, enda hefur hún ekki sætt andmælum. Krafa áfrýjanda um bætur vegna varanlegrar örorku nemur 5.790.184 krónum, þegar tekið er mið af tekjum hans á árinu 1997. Frá þeirri fjárhæð verður að draga bætur, sem áfrýjandi fékk greiddar frá Tryggingamiðstöðinni hf. úr atvinnuslysatryggingu launþega, að fjárhæð 408.010 krónur. Kröfu áfrýjanda um bætur fyrir sjúkrakostnað, 40.492 krónur, er ekki andmælt og verður hún því tekin til greina. Krafa áfrýjanda um bætur fyrir annað fjártjón er á hinn bóginn með öllu órökstudd og verður henni hafnað.

Samkvæmt framansögðu verður krafa áfrýjanda tekin til greina með 8.315.841 krónu. Verður stefnda gert að greiða áfrýjanda þá fjárhæð með vöxtum eins og í dómsorði greinir, en dráttarvextir verða dæmdir frá 25. desember 1998, þegar mánuður var liðinn frá því að áfrýjandi gerði fyrst kröfu um bætur á hendur Tryggingamiðstöðinni hf.

Áfrýjanda var veitt gjafsókn í héraði og fyrir Hæstarétti. Verður gjafsóknarkostnaður hans greiddur úr ríkissjóði á báðum dómstigum,

þar á meðal málflutningsþóknun lögmanns hans, sem er ákveðin í einu lagi, svo sem greinir í dómsorði.

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

D ó m s o r ð :

Stefndi, Siglfirðingur hf., greiði áfrýjanda, Filippusi Hróðmari Birgissyni, 8.315.841 krónu með 2% ársvöxtum frá 13. desember 1997 til 25. desember 1998, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, samtals 900.000 krónur.

Stefndi greiði í ríkissjóð málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 900.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 26. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var þann 30. júní 1999, er höfðað með stefnu birtri 5. janúar 1999.

Stefnandi er Filippus Hróðmar Birgisson, kt. 290850-3719, Aðalbraut 12, Drangsnesi.

Stefndi er Siglfirðingur hf., kt. 580679-0729, Aðalgötu 34, Siglufirði.

Réttargæslustefndi er Tryggingamiðstöðin hf., kt. 660269-2079, Aðalstræti 6-8, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 13.107.725 krónur ásamt 2% ársvöxtum frá 13. desember 1997 til 25. nóvember 1998, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu, þar sem tekið verði tillit til útlagðs kostnaðar og til þess að stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda, en til vara er krafist verulegrar lækkunar á stefnukröfu. Í aðalkröfu er krafist málskostnaðar að skaðlausu, en í varakröfu er þess krafist að málskostnaður verði felldur niður.

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda og hann gerir engar kröfur í málinu.

Málsatvik.

Stefnandi var bátsmaður á skipinu Sigli, SI-250, sem er í eigu stefnda og var hann við vinnu um borð í skipinu í desember 1997 er hann slasaðist á baki.

Í lögregluskýrslu sem stefnandi gaf 9. janúar 1998 skýrði hann svo frá að skipið hefði verið að veiðum á Reykjaneshrygg um það bil 470 sjómílum fyrir sunnan land. Hann kvað áhöfn hafa verið að hífa troll úr sjó og hafi hann verið á efra dekki að taka á móti trollinu. Þá hafi komið slinkur á skipið og hafi hann fengið belginn sem kemur á undan pokanum í fangið og kastast til hliðar. Hann hafi þá dottið á bakið á innra þil og fundið að eitthvað hafi látið undan í bakinu.

Lögregluskýrslur voru einnig teknar af skipstjóra og skipverjunum Birgi Svan Eiríkssyni og Guðmundi Meyvantssyni. Atvikið var ekki skráð í skipsbækur og því kvaðst stefnandi ekki muna nákvæmlega hvaða dag slysið hefði orðið, en kvaðst telja að það hafi orðið á tímabilinu frá 10.-13. desember 1997. Í skipsdagbók föstudagsins 12. desember 1997 kemur fram að þann dag hafi verið híft. Stefnandi kveðst hafa haft hjálm á höfði sem í var senditæki, en með því átti hann að geta haft samskipti við skipstjórann í brúnni. Komið hefur fram að búnaðurinn átti til að bila, en ekki hefur verið í ljós leitt hvort hann var í lagi er slysið varð. Í málinu er hins vegar óumdeilt að flottromla skipsins var í ólagi. Stefnandi fór á slysadeild Sjúkrahúss Reykjavíkur þegar skipið kom í land þann 17. desember 1997. Þar var hann skoðaður og röntgenmyndir teknar. Brot fundust ekki á hrygg, en stefnandi var í meðferð vegna bakóþæginda hjá ýmsum læknum í kjölfar atviksins. Atli Þór Ólason, dr. med., mat örorku stefnanda 17. nóvember 1998 samkvæmt skaðabótalögum nr. 50/1993. Í örorkumati hans segir svo:

„Við vinnuslysið þann 13.12.1997 varð Filippus H. Birgisson fyrir eftirfarandi skaða með hliðsjón af skaðabótalögum nr. 50/1993:

1. Tímabundið atvinnutjón skv. 2. grein: Fimmtán mánuðir, 100%
2. Þjáningabætur skv. 3. grein: Rúmliggjandi, fjórir mánuðir.
   Batnandi með fótaferð, ellefu mánuðir.
3. Varanlegur miski skv. 4. grein 15%
4. Varanleg örorka skv. 5. grein 30%."

Á grundvelli matsins sendi lögmaður stefnanda réttargæslustefnda kröfubréf dags. 25. nóvember 1998, þar sem hann kom á framfæri kröfum umbjóðanda síns á stefnda, Siglfirðing hf., samtals að fjárhæð 8.381.863 krónur. Með bréfi dags. 2. desember 1998 hafnaði réttargæslustefndi bótaskyldu úr ábyrgðartryggingu skipsins. Hvorki skipstjóri skipsins né stefndi Siglfirðingur hf. fóru þess á leit að sjópróf yrðu haldin, en réttargæslustefndi fór þess ítrekað á leit við Héraðsdóm Norðurlands vestra að þau yrðu haldin, án árangurs. Stefnanda var greitt

slysakaup frá stefnda að fjárhæð 591.026 krónur og einnig fékk stefnandi greidda dagpeninga frá Tryggingastofnun ríkisins 282.132 krónur. Þá fékk stefnandi greiddar örorkubætur frá réttargæslustefnda, 408.010 krónur.

Ágreiningur í málinu lýtur að því hver hafi verið orsök slyssins og þar með hvort hið stefnda félag sé bótaskylt.

Fyrir dóminn komu og gáfu skýrslur stefnandi sjálfur, Kristján Helgason skipstjóri, kt. 170855-7799, Birgir Svan Eiríksson sjómaður, kt. 031060-5409, sem gaf skýrslu sína símleiðis, Höskuldur Guðmundsson matsveinn, kt. 021229-4589, Guðmundur Meyvantsson sjómaður, kt. 231055-3479, og Einar Einarsson sjómaður, kt. 170171-4889.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir á, að hann hafi orðið fyrir líkamlegum áverkum í vinnuslysi, sem hið stefnda félag beri ábyrgð á vegna gáleysislegra vinnubragða starfsmanns síns og sökum vanbúnaðar tækja. Byggir stefnandi á, að þessir líkamlegu áverkar hafi skert getu hans til að afla sér tekna með vinnu, þannig að stefnandi sé nú algerlega óvinnufær (100%) til þeirrar vinnu, sem hann hafi gegnt áður en hann varð fyrir slysinu.

Stefnandi kveður eina af þremur höfuðorsökum slyssins hafa verið vinnubrögð skipstjórans, þ.e. þá ákvörðun hans að byrja hífingu, áður en hann hafi verið kominn upp úr skutrennunni. Slíkum vinnubrögðum hafi skipstjórinn undir engum kringumstæðum mátt beita, eins og á stóð, en veltingur var á skipinu vegna sjógangs. Þar að auki hafi verið híft í með gilsinum, sem var bakborðsmegin, sem hafi gert það að verkum að trollið hafi dregist enn frekar að bakborðshlið skipsins í áttina að stefnanda.

Önnur höfuðorsök slyssins hafi verið vanbúnaður á flottromlu skipsins, en tromlan hafi gefið eftir þegar trollið hafi verið híft inn og einnig að þungt hafi verið í trollinu og skipið á ferð. Hafi trollið þá slengst til hliðanna með svipuðum hætti og þegar slaknar á kaðli, sem strengdur hefur verið milli tveggja krafta.

Stefnandi tekur fram, að skipverjar hafi verið margbúnir að kvarta yfir þessum vanbúnaði og benda skipstjóranum á þá hættu, sem þetta skapaði, er menn hafi verið í skutrennunni við vinnu. Ábendingum þeirra hafi hins vegar í engu verið sinnt. Tekur stefnandi fram, að báðar þessar orsakir hafi hvor um sig sjálfstætt getað valdið slysinu.

Þá kveður stefnandi einnig að sjálfstæð tjónsorsök slyssins hafi verið sú bilun, sem orðið hafi í því senditæki, sem hafi verið innbyggt í hjálm stefnanda. Hefði tækið verið í lagi, hefði skipstjórinn farið eftir tilkynningu stefnanda um hífingu og stefnandi því getað forðað sér úr skutrennunni, áður en híft var.

Stefnandi kveður að skipstjóranum hafi einnig margoft verið bent á vanbúnað senditækisins, án þess að úr því væri bætt.

Þá sé viðbótarorsök slyssins sú staðreynd, að skipstjórinn hafi verið einn í brúnni og hafi því ekki getað stjórnað bæði siglingu skipsins og hífingu trollsins á sama tíma. Bendir stefnandi á, að ómögulegt sé að gera þessa tvo hluti samtímis. Siglingatæki skipsins séu staðsett fremst í brúnni, en stjórntæki hífingarbúnaðarins aftast í brúnni í sérstökum klefa. Á milli þessara svæða í brúnni séu 6 til 8 metrar að minnsta kosti.

Stefnandi byggir á, að ef siglingu skipsins hefði verið stjórnað á meðan á hífingu trollsins stóð, hefði mátt komast hjá þeim veltingi sem komið hafði á skipið, þegar stefnandi fékk trollið á bringuna. Stefnandi byggir og á, að vinnuaðstaða skipverja á efra dekki skipsins hafi verið vanbúin og að hægt hefði verið með réttum aðbúnaði og réttum vinnubrögðum að minnka verulega þá hættu, sem um var að ræða. Á þessum vanbúnaði og röngum vinnubrögðum eigi útgerðin sök.

Stefnandi kveður að samkvæmt 219. og 220. gr. siglingalaga hafi skipstjóra borið að biðja um og krefjast þess, að sjópróf yrði haldið strax og slysið varð og komið var í höfn. Ekkert sjópróf hafi hins vegar farið fram og beri hið stefnda félag þar af leiðandi sönnunarbyrði um þau atriði, sem verði ef til vill ekki í ljós leidd í þessu máli.

Þegar við þá staðreynd bætist síðan, að Siglingastofnun, sem hafa eigi eftirlit með vinnuaðstöðu skipverja um borð í skipum samkvæmt lögum nr. 35/1993, sinni eftirlitsskyldu sinni á engan hátt, sé ljóst að staða skipverja til sönnunar á orsökum vinnuslyss geti reynst ómöguleg og sé í öllu falli óviðunandi.

Við þetta sé því að bæta, að dómstólar hafi litið svo á, að í þessu efni sé frumkvæðisskyldan hjá útgerðinni, en ekki Siglingastofnun.

Af þessum ástæðum beri hinu stefnda félagi að sýna fram á, að aðbúnaður um borð hafi verið í samræmi við lög nr. 35/1993.

Stefnandi byggir á, að lögregluskýrslur geti ekki talist sönnunargögn í þessu máli, þar sem þær séu teknar að mjög óathuguðu máli og ekki af kunnáttumönnum um vinnubrögð til sjós og um eðli siglinga. Þá sé ljóst að aðrir skipverjar þori ekki að bera um atriði, sem eru óhagstæð útgerð skipsins, svo lengi sem þeir eru starfandi hjá útgerðinni.

Stefnandi rökstyður dómkröfur sínar tölulega með neðangreindum hætti:

a. Tímabundið örorkutjón.

Stefnandi byggir á örorkumati Atla Þórs Ólasonar læknis frá 17. nóvember sl. þar sem hann er metinn 100% öryrki tímabundið í fimmtán mánuði.

Til grundvallar kröfum stefnanda í þessa fimmtán mánuði miðar hann við tekjur sínar síðastliðin 5 ár, sem hann aflaði sér sem sjómaður á togurum og sem verkstjóri við fiskvinnslu, skv. framlögðum skattframtölum: Árið 1997, 2.140.943 krónur, árið 1996, 3.101.697 krónur, árið 1995, 3.879.433 krónur, árið 1994, 3.108.233 krónur, og árið 1993, 3.269.062 krónur = 15.499.368/60 = 258.323 krónur.

Tekjutap í 15 mánuði geri 258.323x15=3.874.845. Þar af hafi stefnanda verið greiddar af hinu stefnda félagi vegna veikindaforfalla 531.378 krónur. Því kveður stefnandi fjárhæð örorkutjóns fyrir tímabundna örorku 3.343.467 krónur.

Kröfu sína um bætur fyrir tímabundna örorku byggir stefnandi á 1. mgr. 2. greinar laga nr. 50/1993 og reglum vinnuréttarins um staðgengilslaun.

b. Þjáningabætur skv. 3. grein skaðabótalaga kveður stefnandi vera í samræmi við bréf stefnanda til hins stefnda félags frá 23. nóvember sl.:

Rúmliggjandi: 1.300x3625/3282x120	172.304 krónur
Batnandi með fótaferð: 700x3625/3282x330	255.143 krónur

c. Miskabætur: 4.000.000x3625/3282x15% 662.706 krónur

d. Bætur fyrir varanlega örorku samkvæmt 5. grein skaðabótalaga: 3.099.873x106%=3.285.865 x3625/3282=3.629.269x10x30% 10.887.808 krónur

Lækkun vegna aldurs 23% –2.504.195 krónur

Stefnandi byggir kröfur sína um bætur fyrir varanlega örorku á, að hann hafi aðeins verið tæpt ár á Sigli sem bátsmaður er hann slasaðist. Tekjur hans þetta tæpa ár hafi verið mun lægri en næstu 4 ár á undan og að því leyti hafi óvenjulegar aðstæður verið fyrir hendi. Einnig verði hér að hafa í huga þær óvenjulegu aðstæður, sem sjómenn á togurum búi almennt við varðandi tekjur. Ekki sé um að ræða jafnar tekjur frá ári til árs, heldur fari tekjurnar eftir því hvernig fiskist. Því sé eðlilegt og sanngjarnt að miða árslaun við meðaltal tekna stefnanda árin 1993 til og með 1997, en ekki það ár sem lélegast er af þessum fimm árum.

e. Bætur fyrir annað fjártjón skv. 1. mgr. 1. greinar skaðabótalaga 250.000 krónur.

Stefnandi byggir þessa kröfu sína á öllum þeim kostnaði, sem hann hafi orðið fyrir vegna slyssins, en hann hafi þurft að ferðast langa vegu til lækna og orðið að dvelja langdvölum á sjúkrastofnunum, vegna þeirra áverka sem hann hlaut í slysinu. Hafi hann af þessum sökum orðið að dvelja langdvölum fjarri heimili sínu.

Allt þetta hafi orðið stefnanda til mikils kostnaðar, sem erfitt sé að halda saman.

f. Bætur fyrir sjúkrakostnað samkvæmt l. mgr. 1. greinar skaðabótalaga 40.492 krónur.

Samtals nemi stefnukröfur 13.107.725 krónum.

Stefnandi styður dómkröfur sínar við almennu skaðabótaregluna og reglu skaðabótaréttarins um vinnuveitendaábyrgð.

Þá vísar stefnandi til skaðabótalaga og þá sérstaklega til 2. mgr. 24. greinar laganna.

Einnig er vísað til reglna vinnuréttarins um hlýðnisskyldu undirmanns gagnvart yfirmanni og til reglna vinnuréttarins um fullkomnar vinnuaðstæður.

Þá skírskotar stefnandi til 25. greinar sjómannalaga og 6. greinar s.l. (sic) og til 175. greinar siglingalaga og til 178. greinar sömu laga.

Stefnandi byggir á að hið stefnda félag beri sönnunarbyrði í þessu máli.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi byggir sýknukröfu á því að slysið hafi ekki orðið með þeim hætti að um geti verið að ræða ábyrgð að lögum hjá eiganda skips eða útgerð.

Hann kveður að ekkert liggi fyrir um þá fullyrðingu stefnda að híft hafi verið of snemma eða að hífing hafi yfirleitt átt nokkurn þátt í slysinu. Samkvæmt frásögn stefnanda sjálfs í lögregluskýrslu segi hann að slinkur hafi komið á skipið vegna veltings. Framburður skipsfélaga stefnanda, þeirra Birgis Eiríkssonar og Guðmundar Meyvantssonar sem verið hafi með honum sé á sömu lund. Ekkert sé minnst á að hífingu hafi verið ábótavant, en ítrekað að trollið hafi slegist til vegna veltings og lent framan á stefnanda og þeytt honum út í lunningu bakborðsmegin. Þá komi fram hjá skipstjóranum í yfirheyrslu fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur 15. janúar 1999, að útilokað sé að hann hafi híft gilsinn nema að hafa fengið um það bendingu um að það væri óhætt. Í þessu tilviki hafi það verið stefnandi sjálfur sem hefði gefið slíka bendingu, sem bátsmaður og verkstjóri á dekki og sá sem verið hafði í rennunni. Fullyrðingar um að híft hefði verið of snemma séu síðar fram komnar. Varðandi þá orsök slyssins að mati stefnanda, að flottromla skipsins hafi verið biluð, bendir stefndi á að skipstjóri hafi kannast við að trollið hafi sigið eitthvað til baka þegar mikið var í því, þar sem bremsur hafi verið farnar að gefa sig, en hann kvað einnig að það hefði ekkert með slátt á pokanum að gera. Það sé því ljóst að þær málsástæður stefnanda sem hann telji höfuðorsakir slyssins eigi ekki við rök að styðjast og því sé augljóslega um óhappatilvik að ræða sem beri að sýkna stefnda af. Þá kveður stefndi að ekkert liggi fyrir sem sanni að senditæki þau sem verið hafi í hjálmi stefnanda hafi verið biluð þegar slysið hafi orðið. Það sé hins vegar viðurkennt að illa hafi gengið að notast við þennan búnað og að lokum hafi verið skipt aftur yfir í hefðbundinn hátalarabúnað. Það breyti ekki því að eftir sem áður hafi menn gefið merki með bendingum um hvort hífa ætti eða ekki og það sé auðvitað hin viðtekna venja til sjós, hvað sem öllum tæknibúnaði líði. Þar sem skipverjum hafi verið kunnugt um vandræðin með senditækin í hjálmunum hafi

verið enn ríkari ástæða fyrir þá að gefa skýr merki með bendingum. Það verði því ekki fallist á að bótagrundvöllur geti byggst á þessu atriði. Þá verði ekki séð að skipt geti máli varðandi slysið hvort skipstjóri hafi verið einn í brúnni, sem reyndar sé mótmælt sem ósönnuðu. Hvað sem því líði komi fram hjá skipstjóra í yfirheyrslum að hann meti sjálfstætt hvort aðstæður séu með þeim hætti að nauðsynlegt sé að hafa annan í brúnni, en yfirleitt sé það ástæðulaust þar sem mjög lítil ferð sé á skipinu þegar híft sé og hafi hann metið það svo að betra væri að hann hífði, en aðrir skipverjar, þar sem hann væri vanur hífingum. Auðvitað hafi skipið oltið enda sjólag og veður þannig að ekkert hafi getað komið í veg fyrir það, en slíkt skapi ekki bótarétt til handa stefnanda. Sjópróf hafi ekki farið fram og óhappsins hafi heldur ekki verið getið í dagbók skips. Skipstjóri hafi hins vegar gefið þær skýringar að honum hafi ekki verið kunnugt um að slys hafi átt sér stað, heldur hafi hann talið að um veikindi væri að ræða hjá stefnanda og hafi hann frétt það síðar hjá öðrum að stefnandi hefði orðið fyrir meiðslum vegna slyss. Hvað þetta varði virðist a.m.k. ljóst að stefnandi hafi greinilega ekki tilkynnt neinum yfirmanni skipsins um atvikið í beinu framhaldi af því, sem honum hafi þó auðvitað borið að gera, þannig að þess yrði getið í dagbókinni. Þetta skýri að slysið hafi ekki verið rannsakað í upphafi og sé ábyrgð þess ekki síður hjá stefnanda en skipstjórnarmönnum skipsins. Allt beri þetta að sama brunni, ábyrgðargrundvöll skorti og hljóti atvikið að flokkast undir óhappatilvik og beri því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda. Varakröfu sína um lækkun byggir stefndi á því í fyrsta lagi að um eigin sök stefnanda hafi verið að ræða. Hafa verði í huga að stefnandi hafi gegnt stöðu bátsmanns þegar óhappið hafi orðið. Hann sé því yfirmaður þeirra er hafi verið að vinna á efra dekkinu og verkstjóri. Hann sé vanur sjómaður og mátt eða átt að gera sér grein fyrir því að belgurinn kynni að hendast til í veltingnum sem þarna hafi verið og vera þess búinn að varast belginn ef slíkt gerðist. Það hafi honum ekki tekist og hljóti að bera ábyrgð á því sjálfur. Það sama eigi við ef merkjagjafir hafi ekki verið í lagi. Stefnandi sjálfur beri ábyrgð á þeim og geti ekki í þeim efnum komið ábyrgðinni yfir á aðra. Af þessu leiði að verði ekki fallist á sýknukröfuna hljóti stefnandi a.m.k. að verða að bera meginhluta tjóns síns sjálfur vegna eigin sakar.

Þá gerir stefndi athugasemdir við tölulega meðferð stefnanda á kröfum sínum.

Einnig mótmælir stefndi sérstaklega þeirri fullyrðingu stefnanda að lögregluskýrslur séu ekki sönnunargögn í málinu. Það sé vitanlega rangt og vangaveltur um að skipverjar þori ekki að bera um atriði sem þeim séu óhagstæð séu órökstuddar dylgjur. Þá er dráttarvaxtakröfu mótmælt og því haldið fram að dráttarvexti beri ekki að reikna fyrr en eftir endanlega dómsuppsögu í Hæstarétti.

Niðurstaða.

Samkvæmt 1. mgr. 219. gr. siglingalaga nr. 34/1985 skal halda sjópróf þegar maður sem ráðinn er til starfa á skipi hefur andast um borð, horfið eða orðið fyrir meiri háttar líkamstjóni er skipið var statt utan íslenskrar hafnar. Samkvæmt 224. gr. sömu laga er skipstjóra skylt að sjá til þess að sjópróf sé haldið svo skjótt sem auðið er og skal skriflegri beiðni hans um sjópróf fylgja skýrt ljósrit af því sem skráð er í skipsbækur um atburðinn, sbr. 225. gr. sömu laga.

Stefnandi kveðst hafa tilkynnt skipstjóra um slysið daginn eftir að það varð, en ekki verður ráðið af framburði stefnanda fyrir dómi hvað þeim fór nákvæmlega á milli og hvort stefnandi hefur gert skipstjóra nægilega ljóst að hann teldi að meiðsl sín væru þess eðlis að geta bæri þeirra í skipsdagbók. Þar sem stefnandi er þaulvanur sjómaður hefði honum þó átt að vera ljóst mikilvægi þess. Ekkert var skráð í skipsdagbók um slysið og skipstjóri bar fyrir dómi að honum hafi ekki borist vitneskja um slysið fyrr en eftir að ferð hafi lokið. Með hliðsjón af framangreindu verður ekki talið að skipstjóri hafi mátt ætla að þörf væri á sjóprófum að svo komnu máli, en ekki verður talið að sjópróf haldin löngu eftir slysatburð hefðu getað varpað ljósi á tildrög slyssins.

Stefnandi hefur haldið því fram að höfuðorsakir slyssins megi rekja til þess að híft hafi verið of snemma í bakborðsgilsinn þegar verið var að taka pokann, að sendibúnaður í öryggishjálmi stefnanda hafi verið bilaður og vanbúnaðar á flottromlu skipsins.

Engir sjónarvottar voru að tildrögum slyssins og því er margt á reiki um þau. Stefnandi hefur lagt fram skýrslu sem hann gaf fyrir lögreglu 9. janúar 1998, eða skömmu eftir að slys varð. Þar segir stefnandi að er hann hafi verið að taka á móti trollinu á efra dekki hafi „allt í einu komið slinkur á skipið og hafi hann fengið belginn sem kemur á undan pokanum í fangið og hafi hann kastast til hliðar". Skipverjarnir Birgir Svan Eiríksson og Guðmundur Meyvantsson unnu með stefnanda við að taka trollið skömmu áður en slysið varð.

Í lögregluskýrslu Birgis Svans Eiríkssonar frá 30. janúar 1998 kvað hann aðdraganda slyssins vera þann að „það hafi verið að hífa inn trollið. Það hafi verið kaldi eða stinningskaldi og trollið slegist talsvert til. Trollið slóst í einni veltunni yfir í bakborðssíðuna og við það lenti það framan á Filippusi". Í lögregluskýrslu sem tekin var af Guðmundi Meyvantssyni lýsir hann aðdraganda slyssins svo: „Það var verið að taka trollið í talsverðum veltingi. Er trollið var komið inn var Filippus í rennunni, en það er hans venjulegi staður er trollið er tekið. Trollið hafi slegist allt í einu til og lent framan á Filippusi með þeim afleiðingum að Filippus kastaðist út í lunningu bakborðsmegin." Fyrir dómi upplýstist að í umrætt sinn voru teknar tvær færur á belginn. Fyrri færan hafði verið hífð upp í gálga, í blökk, sem staðsett er stjórnborðsmegin við miðlínu skips. Verið var að taka seinni færuna með bakborðsgilsinum þegar slysið varð.

Guðmundur Meyvantsson lýsti atvikinu svo fyrir dómi að Birgir hafi rétt stefnanda gilsinn og hann hafi haldið honum klárum, en þá hafi hann sjálfur gengið burt. Hann hafi ekki séð hvort stefnandi gaf bendingu um að hífa, þar sem hann hafi verið að ganga í burtu. Allt hafi gerst mjög snögglega og þegar hann hafi snúið sér við hafi stefnandi legið yfir lunninguna. Af framburði Birgis Eiríkssonar fyrir dómi verður ekkert ráðið um tildrög slyss, þar sem ósamræmi er í frásögn hans um þau. Samkvæmt ofangreindum framburði skipverja fyrir dómi verður ekki ráðið hver tildrög slyssins voru, einkum þegar hliðsjón er höfð af því að nokkurt misræmi er einnig milli frásagnar þeirra í lögregluskýrslu og framburði þeirra fyrir dómi, en fyrir lögreglu kváðu þeir báðir að trollið hafi slegist til vegna veltings og belgurinn slegist í stefnanda. Þá bar stefnandi sjálfur fyrir lögreglu að hann hefði fengið belginn í fangið er slinkur hafi komið á skipið, en gat ekkert um að orsök slyssins væri vangá skipstjóra við hífingu eða vanbúnaður á tækjum skipsins. Skipstjóri bar fyrir dómi að hann hefði ekkert óeðlilegt séð við framangreinda hífingu og ekki verið kunnugt um að stefnandi hefði slasast fyrr en eftir að ferðinni lauk. Tildrög og orsakir slyss stefnanda eru samkvæmt framangreindu með öllu óljós. Þær skýringar á slysi stefnanda sem komið hafa fram af hans hálfu undir rekstri málsins eru að mati dómsins alveg ósannaðar. Þannig hefur stefnanda hvorki tekist að sýna fram á að orsaka slyssins sé að leita í saknæmri háttsemi skipstjóra við stjórnun skips og veiðarfæra, vanbúnaði á flottromlu skips, bilunar í senditækjum í öryggishjálmi, né vanbúinnar vinnuaðstöðu skipverja. Verður því að telja að um óhappatilvik hafi verið að ræða, sem hvorugur málsaðila ber ábyrgð á.

Með hliðsjón af framangreindu ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum er rétt að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Meðdómandinn Hrafnkell Guðjónsson er ósammála meirihluta dómenda um sönnun á orsökum slyssins og telur að stefnandi hafi fært sönnur á að orsakir þess megi rekja til vangár skipstjóra við hífingu trollsins. Hann telur að hífingin í gilsinn í umrætt skipti hafi verið með óvenjulegum hætti þannig að stefnanda hafi ekki gefist tóm til að yfirgefa skutrennuna í tæka tíð. Því sé um bótaskylt atvik að ræða og að stefndi eigi að bæta stefnanda það tjón sem hann varð fyrir við slysið.

Stefnandi fékk gjafsókn með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dagsettu 18. maí 1999. Samkvæmt því verður allur gjafsóknarkostnaður stefnanda lagður á ríkissjóð, þar af laun lögmanns stefnanda, Steingríms Þormóðssonar hdl., er þykja hæfilega ákveðin 560.000 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti, og útlagður kostnaður 86.188 krónur, eða samtals 646.188 krónur.

Dóminn kveður upp Ingveldur Einarsdóttir héraðsdómari ásamt meðdómsmönnunum Daða Jóhannessyni stýrimanni, sem jafnframt er lögfræðingur, og Hrafnkatli Guðjónssyni stýrimanni.

Dómsorð:

Stefndi, Siglfirðingur hf., er sýkn af kröfum stefnanda, Filippusar H. Birgissonar.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, 646.188 krónur, þar af laun lögmanns stefnanda, Steingríms Þormóðssonar hdl., 560.000 krónur, og útlagður kostnaður, 86.188 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 325/1999. **Höndull ehf.**
(Elvar Örn Unnsteinsson hrl.)
gegn
Árna Samúelssyni
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)
og gagnsök

Kaupsamningur. Lausafé. Vanefndir. Skaðabætur.

H, T og einkafirma Á gerðu með sér samning um kaup hins síðastnefnda og yfirtöku á rekstri útvarpsstöðvarinnar F. Samkvæmt kaupsamningnum skyldi Á birta allar auglýsingar, sem samið hafði verið um fyrir afhendingardag og voru óbirtar, en greiðslur fyrir þær birtingar skyldu vera eign seljenda. Gerðu tveir starfsmenn F lista um þá aðila, sem samið höfðu um auglýsingar við F og voru þar talin upp 32 fyrirtæki, en fjárhæðir aðeins tilgreindar við 22 þeirra. Á skuldbatt sig einnig til að birta auglýsingar að verðmæti 2.000.000 krónur, sem seljendur mættu eftir afhendingu selja öðrum en þeim sem þá væru í viðskiptum við F. H, sem T hafði framselt réttindi sín samkvæmt kaupsamningnum, taldi Á ekki hafa innt af hendi þær greiðslur, sem hann átti að gera með birtingu auglýsinganna fyrir framangreind 22 fyrirtæki og þeirra auglýsinga, sem semja hefði mátt um eftir afhendingu F. Þegar litið var til skýrslna þeirra starfsmanna F, sem útbúið höfðu listann, var talið, að samningar hefðu verið fyrir hendi við þá 22 aðila, sem þar voru tilgreindir þótt ekki hefði verið endanlega samið um hvenær auglýsingarnar skyldu birtar. Þótti Á ekki hafa sannað, að hann hefði greitt þennan hluta kaupverðsins og var fallist á að honum bæri að greiða þá fjárhæð, sem H krafði hann um vegna þessarar samningsskyldu. Talið var, að H hefði að sönnu sýnt nokkurt tómlæti við sölu á auglýsingum, sem Á hafði skulbundið sig til þess að birta eftir afhendingu F. Þegar hins vegar var litið til þess að honum voru ekki sett nein tímatakmörk við það og Á hafði lýst því í bréfi um 10 mánuðum eftir að gengið var frá kaupsamningnum, að ekki yrðu birtar fleiri auglýsingar nema gegn greiðslu þætti ekki rétt að láta hann bera halla af því. Þar sem Á hafði ekki sýnt fram á að hann hefði greitt þennan hluta kaupverðsins var einnig fallist á kröfu H að þessari fjárhæð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 12. ágúst 1999. Hann krefst þess að að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 4.884.275 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. maí 1995 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu fyrir sitt leyti til Hæstaréttar 22. október 1999. Hann krefst þess að hann verði sýknaður af kröfu aðaláfrýjanda, en til vara að hún verði lækkuð verulega. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Aðaláfrýjandi og Tækni- og tölvuráðgjöf hf. annars vegar og einkafirma gagnáfrýjanda, Sambíóin, hins vegar gerðu með sér kaupsamning 29. júlí 1994 um kaup hins síðarnefnda og yfirtöku hans á rekstri Útvarpsstöðvarinnar FM. Tækni- og tölvuráðgjöf hf. framseldi síðar rétt sinn samkvæmt samningnum til aðaláfrýjanda og kemur hann fram sem seljandi í málinu. Skyldi gagnáfrýjandi taka við hinu selda 1. ágúst 1994. Í skýrslu fyrirsvarsmanns aðaláfrýjanda fyrir héraðsdómi kom fram að kaupverð það sem í upphafi var gerð krafa um hafi verið 14.000.000 krónur, en gagnáfrýjanda hafi fundist það of hátt en hafi þó hugsanlega getað á það fallist gegn því að einhver hluti þess greiddist með birtingu auglýsinga. Náðst hafi um síðir samkomulag um að gagnáfrýjandi greiddi 8.000.000 krónur í peningum og með víxlum og hann tæki að sér að birta allar auglýsingar, sem búið var að semja um en andvirði þeirra hafi verið metið á 3.500.000 krónur. Auk þess hafi gagnáfrýjandi fallist á að seljendur gætu selt auglýsingar til birtingar eftir afhendingu fyrir 2.000.000 krónur. Áður en gengið var frá kaupsamningi var tveimur starfsmönnum útvarpsstöðvarinnar, Jóhannesi Birgi Skúlasyni, sem hafði umsjón með markaðs- og sölumálum, og Ívari Guðmundssyni dagskrárstjóra, falið að gera drög að lista þar sem fram kæmi fyrir hverja væri búið að semja um að birta auglýsingar. Þeir gengu endanlega frá listanum 3. ágúst 1994, en voru þá orðnir starfsmenn gagnáfrýjanda. Í skýrslum þeirra beggja fyrir héraðsdómi

kemur fram að báðir samningsaðilar hafi lagt á það áherslu að slíkur listi yrði gerður til þess að sjá mætti hvaða fjárhæðir væri um að ræða. Á listanum eru talin upp 32 fyrirtæki. Við 10 þeirra eru ekki tilgreindar neinar fjárhæðir og er því haldið fram af hálfu aðaláfrýjanda að búið hafi verið að ákveða birtingu auglýsinga fyrir þau. Gerir hann ekki kröfur vegna birtinga þessara enda kveðst hann hafa aflað gagna fyrir afhendingu, sem voru grundvöllur að innheimtu hans á reikningum fyrir þær. Kröfur hans eru reistar á samningum um birtingu auglýsinga fyrir þau fyrirtæki á listanum, sem tilgreindar eru fjárhæðir við og er samtala þeirra 3.411.320 krónur, en frá því dregur hann ýmsar greiðslur eins og tíundað er í forsendum héraðsdóms.

Ekki er um það deilt, að seljendur efndu sinn hluta kaupsamningsins. Aðaláfrýjandi telur á hinn bóginn að gagnáfrýjandi hafi ekki innt af hendi þær greiðslur, sem hann átti að gera með birtingu auglýsinga fyrir framangreind 22 fyrirtæki og þeirra auglýsinga sem aðaláfrýjandi mátti semja um eftir afhendingu. Telur hann sig hafa orðið fyrir tjóni af þeim sökum. Hann hefur ekki krafist efnda in natura en heldur kröfu sinni til laga sem skaðabótakröfu.

Þau ákvæði kaupsamningsins, sem ágreiningur aðila lýtur einkum að, eru 4. gr. og 9. gr. hans. Eru þau tekin upp í forsendur héraðsdóms.

II.

Ágreiningur málsaðila um 4. gr. samningsins snýst einkum um það, hvernig túlka eigi orðin „sem seljandi hefur samið um fyrir afhendingardag“. Aðaláfrýjandi telur að skýra verði þetta ákvæði svo að nægilegt sé að náðst hafi samningar við auglýsendur með þeim hætti sem venja var til og þeir samningar þurfi ekki að vera skriflegir. Ekki sé þörf á því að samið hafi verið um áætlun fyrir birtingu, enda hafi slíkir samningar oft ekki komið til fyrr en á síðari stigum. Gagnáfrýjandi andmælir því að aðaláfrýjandi hafi sýnt fram á að samningar hafi verið fyrir hendi við auglýsendur um birtingu auglýsinga. Hann bendir á, að þrátt fyrir áskoranir hafi ekki verið lagðir fram neinir slíkir samningar auk þess sem fram komi í skýringum á listanum að ekki hafi verið gengið frá samningum við alla þá sem tilgreindir eru á honum.

Í málinu er ekki annað fram komið en að aðilar kaupsamningsins hafi samið hann sjálfir. Aðaláfrýjandi hafði að sönnu stundað útvarpsrekstur um nokkurt skeið en gagnáfrýjandi hefur stundað umfangsmikil

viðskipti lengi. Ekki hefur því hallað á annan málsaðila við samningsgerðina með þeim hætti að það eigi að hafa áhrif á túlkun samningsins.

Þegar litið er til skýrslna vitnanna Jóhannesar Birgis Skúlasonar og Ívars Guðmundssonar og annars sem fram er komið verður að telja að samningar í skilningi 4. gr. kaupsamningsins hafi verið fyrir hendi við þá aðila sem tilgreindir eru á fyrrgreindum inneignarlista um birtingu auglýsinga þótt ekki hafi verið endanlega samið um hvenær auglýsingarnar skyldu birtar. Er því fallist á að aðaláfrýjandi geti reist kröfur á inneignarlistanum, enda var honum ekki andmælt af hálfu gagnáfrýjanda. Í forsendum héraðsdóms eru metnar til frádráttar kröfu aðaláfrýjanda fjárhæðir sem tilgreindar voru á fylgiblaði með bréfi markaðsstjóra útvarpsstöðvarinnar 24. maí 1995 en þar var fullyrt að búið væri að birta allar auglýsingar sem skylt hafi verið að birta. Á listanum er yfirlit um birtingar auglýsinga frá 1. október til 2. desember 1994 fyrir 7 fyrirtæki að andvirði 2.592.272 krónur. Aðaláfrýjandi mótmælir því að þessar auglýsingabirtingar séu hluti af samningnum og fullyrðir að hann hafi hvorki gert reikninga vegna þeirra né fengið greiðslur þær sem tilteknar eru á listanum. Á gagnáfrýjanda hvílir að sanna að hann hafi greitt þennan hluta kaupverðsins. Það hefur hann ekki gert og ekki orðið við ítrekuðum beiðnum aðaláfrýjanda um gögn um birtingu auglýsinga í samræmi við 4. gr. samningsins. Verður því að fallast á að honum beri að greiða þá fjárhæð sem aðaláfrýjandi krefur vegna þessarar samningsskyldu hans en það eru 2.474.675 krónur.

III.

Samkvæmt 9. gr. kaupsamningsins átti gagnáfrýjandi að greiða hluta kaupverðsins, 2.000.000 krónur, með birtingu auglýsinga sem seljandi mátti selja eftir afhendingu útvarpsstöðvarinnar með nánar tilgreindum skilyrðum. Aðaláfrýjandi hefur aðeins lagt fram upplýsingar um sölu auglýsinga samkvæmt þessu samningsákvæði til eins fyrirtækis en það neitaði að greiða reikning hans eins og rakið er í forsendum héraðsdóms þar eð gagnáfrýjandi hafði þegar innheimt fyrir birtingu auglýsinganna. Aðaláfrýjandi sýndi að sönnu nokkurt tómlæti við sölu á auglýsingum samkvæmt þessum lið en þegar litið er til þess að honum voru ekki sett tímamörk við það og að gagnáfrýjandi lýsti því yfir í framangreindu bréfi 24. maí 1995 að ekki yrðu birtar fleiri

auglýsingar nema gegn greiðslu þykir ekki rétt að láta hann bera halla af því. Hefur gagnáfrýjandi heldur ekki sýnt fram á að hann hafi greitt þennan hluta kaupverðsins og ber því að fallast á kröfu aðaláfrýjanda að þessu leyti. Ekki verður þó fallist á að hækka eigi fjárhæðina vegna söluþóknunar, enda verður að ætla að aðaláfrýjandi hefði haft kostnað af öflun þessara auglýsinga.

Samkvæmt framansögðu ber gagnáfrýjanda því að greiða aðaláfrýjanda samtals 4.474.675 krónur með dráttarvöxtum eins og greinir í dómsorði.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Árni Samúelsson, greiði aðaláfrýjanda, Höndli ehf., 4.474.675 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. ágúst 1998 til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 700.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. apríl síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 3. september 1998.

Stefnandi er Höndull ehf., kt. 580193-2429, Barónsstíg 3, Reykjavík.

Stefndi er Árni Samúelsson, kt. 120742-7799, Starrahólum 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 4.884.275 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, með síðari breytingum, frá 24. maí 1995 til greiðsludags. Krafist er málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins.

Stefndi gerir þá aðalkröfu, að hann verði sýknaður af öllum dómkröfum stefnanda. Til vara gerir stefndi þá kröfu, að stefnukröfur verði lækkaðar verulega. Þá krefst stefndi þess, að stefnandi verði dæmdur til greiðslu alls kostnaðar við rekstur máls þessa samkvæmt málskostnaðarreikningi, að viðbættum virðisaukaskatti.

I.

Málavextir.

Með kaupsamningi, dagsettum 29. júlí 1994, milli stefnanda og Tölvu- og Tækniráðgjafar hf., kt. 490269-0889, annars vegar og stefnda hins vegar keypti

stefndi rekstur, tæki og sendibúnað Útvarpsstöðvarinnar FM af stefnanda og Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. Kaupverð var greitt með peningum og víxlum að fjárhæð 8.000.000 krónur, en að auki skyldi stefndi greiða það að hluta með birtingum á auglýsingum. Samkvæmt 4. gr. samningsins átti stefndi að birta, án endurgjalds, auglýsingar, sem stefnandi hafði selt eða samið um fyrir 1. ágúst 1994 og áttu seljendur að eiga innheimturétt og kröfurétt vegna þeirra. Þá áttu seljendur rétt á samkvæmt 9. gr. samningsins að selja auglýsingar til þriðja aðila fyrir 2.000.000 króna. Verðgildi auglýsingaeininga á móti inneign stefnanda skyldi reiknað án söluþóknunar. Stefnandi heldur því fram, að verulegar vanefndir hafi orðið af hálfu stefnda á áðurnefndum skyldum hans samkvæmt samningnum. Með samningi 4. júlí 1998 framseldi Tölvu- og Tækniráðgjöf ehf. stefnanda allar þær kröfur, sem seljandi kann að eiga á hendur stefnda samkvæmt ofangreindum kaupsamningi.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir kröfugerð sína á því, að stefndi hafi vanefnt samning við stefnanda um kaup á rekstri, tækjum og sendibúnaði Útvarpsstöðvarinnar FM. Felist vanefndir stefnda annars vegar í því, að hann hafi ekki staðið skil á birtingu auglýsinga, eins og honum hafi borið að gera samkvæmt 4. gr. samningsins, og að samkvæmt því eigi stefnandi skaðabótakröfu á hendur stefnda, sem nemi tjóni hans, að fjárhæð 2.474.675 krónur. Þá byggir stefnandi hins vegar á því, að stefndi haft heldur ekki efnt skyldur sínar samkvæmt 9. gr. samningsins um birtingar á auglýsingum, sem stefnandi seldi þriðja aðila eftir afhendingardag hins selda, 1. ágúst 1994, og að samkvæmt því eigi stefnandi kröfu á hendur stefnda til greiðslu á fjárhæð, sem nemi 2.409.600 krónum.

Samkvæmt 4. gr. samningsins hafi stefndi átt að birta fyrir stefnanda allar auglýsingar, sem hann hefði samið um fyrir afhendingardag. Samkvæmt þessu ákvæði hafi stefndi átt að ljúka við að birta auglýsingar, sem skráðar höfðu verið inn í dagskrá útvarpsstöðvarinnar fyrir afhendingardag. Jafnframt hafi stefndi átt að birta fyrir stefnanda auglýsingar fyrir 32 fyrirtæki, sem stefnandi hafi gert samninga um auglýsingar við fyrir 1. ágúst 1994. Til grundvallar samningi aðila hafi verið sérstakur inneignarlisti yfir þau fyrirtæki, sem gerður hafi verið fyrir stefnda. Inneignarlistinn hafi verið fullgerður 3. ágúst 1994 og verið unninn af starfsmönnum stöðvarinnar, markaðs- og dagskrárstjóra, sem þá hafi verið orðnir starfsmenn stefnda. Á listanum hafi verið auglýsingasölur, samtals að verðmæti 3.411.320 krónur með virðisaukaskatti. Frá því dragist 40.000 krónur vegna El. búðarinnar, 24.900 krónur vegna Skorra hf. og 124.500 krónur vegna Tæknivals hf., sem hafi verið reikningsfærðar af stefnanda, og 65.000 krónur vegna Skyggnu Myndverks, en þessar fjárhæðir, samtals 254.400 krónur, séu

dregnar frá inneignarlistanum. Af listanum á inneignarblaðinu séu þá eftir 3.156.920 krónur. Frá þeirri fjárhæð dragist síðan virðisaukaskattur, 621.282 krónur. Þá standi eftir án virðisaukaskatts samtals 2.535.638 krónur. Auk þessa hafi stefnandi fengið send birtingaryfirlit um auglýsingar frá stefnda, sem falli undir 4. gr. samningsins og svari til auglýsingaverðmæta að fjárhæð 60.963 krónur. Um sé að ræða birtingaryfirlit vegna tveggja fyrirtækja. Þá fjárhæð hafi stefnandi ekki innheimt eða reikningsfært og telji ekki til vanefnda. Þegar sú upphæð hafi verið dregin frá framangreindri fjárhæð samkvæmt listanum standi eftir auglýsingaverðmæti að fjárhæð 2.474.675 krónur án virðisaukaskatts (2.535.638 – 60.963). Þetta séu þau auglýsingaverðmæti, sem stefndi hafi ekki birt eða skilað stefnanda birtingaryfirlitum fyrir. Hafi stefndi þannig vanefnt 4. gr. samningsins og með því valdið stefnanda tjóni, sem þessari fjárhæð nemi.

Í 9. gr. samningsins komi fram, að kaupverð hinnar seldu útvarpsstöðvar hafi jafnframt átt að greiðast að hluta til með birtingu auglýsinga, sem stefnanda hafi verið heimilt að selja til þriðja aðila. Eins og áður greinir hafi stefndi átt samkvæmt 9. gr. að birta þessar auglýsingar fyrir stefnanda, án endurgjalds. Eftir samningsgerð, þegar stefnandi hafði selt auglýsingar og látið reyna á birtingar í útvarpsstöðinni hjá stefnda, hafi svo borið við, að viðskiptavini stefnanda hafi verið sendur reikningur frá stefnda, ásamt því að fulltrúar stefnda tilkynntu, að greiða bæri reikning stöðvarinnar, en ekki auglýsingareikning stefnanda. Eftir þetta hafi öllum beiðnum um birtingar á auglýsingum samkvæmt 9. grein samningsins verið hafnað af stefnda og því til svarað, að búið væri að taka allar auglýsingar til birtingar fyrir stefnanda samkvæmt kaupsamningi, og að engar fleiri auglýsingar yrðu teknar til birtingar fyrir hann, nema þá gegn fullri greiðslu.

Meðan á þessu stóð og eftir það hafi stefnandi ítrekað reynt að fá stefnda til að taka til birtingar auglýsingar á útvarpsstöðinni, en án árangurs. Þær auglýsingar, sem stefndi haldi fram, að hann hafi birt fyrir stefnanda til að uppfylla ákvæði samningsins, hafi allar verið seldar fyrir afhendingardag og séu þær birtingar því aðeins hluti af þeim auglýsingabirtingum, sem falli undir ákvæði 4. gr. samningsins og geti því ekki gengið til efnda á 9. gr. samningsins, eins og stefndi haldi fram. Við framangreindar kringumstæður hafi stefnanda verið ómögulegt að innheimta fyrir auglýsingar, sem stefndi átti að birta samkvæmt 4. gr. samningsins eða bjóða auglýsingar samkvæmt 9. gr. samningsins til sölu. Stefndi hafi þannig vanefnt samninginn við stefnanda. Byggir stefnandi kröfugerð sína á því, að hann hafi orðið fyrir tjóni vegna þessara vanefnda stefnda.

Samkvæmt 9. gr. samningsins hafi stefndi átt að birta auglýsingar fyrir stefnanda, án endurgjalds, fyrir samtals 2.000.000 króna að grunnverði, þ.e.a.s. fyrir utan söluþóknun. Söluþóknun vegna þessara auglýsinga hafi átt að koma í hlut stefnanda og því ekki átt að reiknast með við verðlagningu á móti inneign stefn-

anda. Auglýsingainneign samkvæmt 9. greininni hafi því verið 2.000.000 króna án söluþóknunar. Sú þóknun hafi verið í útvarpsrekstri stefnanda 12% til sölumanna auk 5% til markaðsstjóra, eða samtals 17% af auglýsingaverði. Þetta svari til þess, að söluþóknun sé 20,48% af grunnverði, eins og það sé tilgreint sem 2.000.000 króna í samningi aðila. Verðmæti söluþóknunar samkvæmt þessu sé því kr. 409.600 krónur, sem bætist við grunnverðið. Samtals sé því verðgildi auglýsingainneignar stefnanda samkvæmt 9. grein samningsins, að teknu tilliti til söluþóknunar, 2.409.600 krónur, sem sé tjón stefnanda vegna vanefnda stefnda á þeirri grein samningsins.

Stefnandi styður kröfur sínar við meginreglur kröfu- og samningaréttar um skyldu til að efna samninga og til greiðslu fjárskuldbindinga, en reglur þessar fái m.a. stoð í lögum nr. 7/1936 og lögum nr. 39/1922. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við ákvæði III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum. Krafa um málskostnað er studd við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um málskostnað, sbr. 129. gr. og 130. gr. laganna.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi byggir aðalkröfu sína um sýknu í fyrsta lagi á þeirri málsástæðu, að hann hafi í engu vanefnt skuldbindingar sínar samkvæmt umræddum kaupsamningi og hafi stefndi birt allar þær auglýsingar, sem kaupsamningur sá, er mál þetta snýst um, kveði á um. Í öðru lagi byggir stefndi sýknukröfu á því, að skaðabótakröfur stefnanda séu órökstuddar og ósannaðar og að stefnandi hafi í raun ekki sýnt fram á neitt tjón, sem leitt geti til þess, að skaðabótaskylda verði lögð á stefnda. Sú meginregla gildi að íslenskum rétti, að sá aðili máls, sem hafi forræði á sakarefni og haldi fram fullyrðingum um staðreyndir, sem hann telji sig geta byggt rétt á, verði að leggja fram gögn eða sanna með öðrum hætti, að fullyrðingar hans eigi við rök að styðjast, svo byggja megi á þeim rétt. Dómkröfur stefnanda séu með öllu órökstuddar og styðjist ekki við nein sönnunargögn, sem rennt geti stoðum undir skaðabótaskyldu stefnda.

Ekkert liggi fyrir um það, að stefndi hafi ekki birt auglýsingar, sem skráðar höfðu verið inn í dagskrá útvarpsstöðvarinnar fyrir afhendingardag, l. ágúst 1994. Stefnandi hafi ekki lagt fram nein skjöl, reikninga, samninga eða yfirhöfuð nein önnur sönnunargögn, sem gefi til kynna, að vanefndir hafi orðið á umræddum samningsskyldum. Verði að líta á slíkar fullyrðingar stefnanda sem markleysu, sem ómögulegt sé að byggja skaðabótarétt á, enda ekki um neitt sannað tjón að ræða. Beri því að sýkna stefnda að því leyti.

Stefnandi byggi skaðabótakröfu sína á inneignarlista frá 3. ágúst 1994, sem sé óundirritaður af aðilum málsins, ófullnægjandi að því er varðar birtingarfjölda auglýsinga og verðmæti þeirra og auk þess háður ýmsum takmörkunum,

sem geri það að verkum, að telja verði hann þýðingarlausan að flestu eða öllu leyti að því er mál þetta varðar. Auk þess hafi stefnanda hvorki lánast að leggja fram reikninga fyrir sölu á auglýsingum til þeirra fyrirtækja, sem tiltekin eru á umræddum lista, né liggi fyrir samningar um sölu þeirra auglýsinga, sem þar eru nefndar. Þá komi fram í skýringum með inneignarlistanum, að ekki hafi verið gengið frá samningum við stóran hluta þeirra fyrirtækja, sem tilgreind eru á listanum.

Stefndi byggir kröfu sína um sýknu vegna kröfu stefnanda samkvæmt 9. gr. samningsins fyrir það fyrsta á því, að hann hafi efnt skuldbindingar sínar henni að fullu með birtingu á auglýsingum fyrir stefnanda. Þá byggir stefndi sýknukröfu sína á þeirri málsástæðu, að þessi síðari hluti skaðabótakröfu stefnanda sé órökstuddur og styðjist ekki við nokkur gögn, sem leitt geti til skaðabótaskyldu stefnda vegna vanefnda á umræddum kaupsamningi. Verði auk þess ekki séð, að stefnandi hafi orðið fyrir nokkru sannanlegu tjóni að þessu leyti.

Stefndi hafi á tímabilinu 1. október 1994 til 2. desember sama ár birt auglýsingar fyrir framseljanda hinna meintu kröfuréttinda að verðmæti 2.592.272 krónur án virðisaukaskatts. Eins og sjá megi af yfirliti þar um, hafi þær auglýsingar, sem þar komi fram, allar verið bókaðar eftir að eigendaskipti að hinu selda fóru fram. Falli birting þeirra því undir ákvæði 9. gr. kaupsamningsins og teljist því fullnaðargreiðsla á þeim hluta umsamins kaupverðs fyrir hið selda samkvæmt kaupsamningi. Allar fullyrðingar stefnanda, sem fram komi í stefnu, þess efnis, að umræddar auglýsingar hafi verið seldar fyrir afhendingardag og falli því undir ákvæði 4. gr. kaupsamningsins, séu því úr lausu lofti gripnar.

Stefnandi verði sjálfur að bera hallann af þeim annmörkum, sem augljósir séu á sönnunarfærslu hans í málinu öllu, en samkvæmt íslenskum réttarreglum um sönnun, hvíli sönnunarbyrði í málinu óumdeilanlega á stefnanda.

Fallist dómurinn ekki á aðalkröfu stefnda um sýknu, gerir stefndi þá kröfu til vara í fyrsta lagi, að fram komnar stefnukröfur stefnanda verði lækkaðar verulega og í öðru lagi, að upphafsdagur dráttarvaxta verði miðaður við þann dag, er mál þetta var höfðað, og beri krafan því dráttarvexti frá 27. júlí 1998 til greiðsludags, sbr. 14. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 160. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Varakröfu um lækkun bóta til stefnanda byggir stefndi fyrir það fyrsta á þeirri málsástæðu, að hann hafi þegar birt auglýsingar, sem stefnandi seldi og bókaðar eru á tímabilinu 1. október 1994 til 2. desember sama ár, að verðmæti 2.592.272 krónur, án virðisaukaskatts. Telji stefndi, að við ákvörðun bótafjárhæðar beri dóminum að taka umrædda greiðslu til greina með þeim hætti, að hún komi til frádráttar stefnukröfu.

Í öðru lagi byggir stefndi varakröfu sína á þeirri málsástæðu, að ekki sé

mögulegt að fella skaðabótaábyrgð á stefnda, vegna vanefnda á ákvæði 4. gr. kaupsamningsins, á grundvelli inneignarlistans frá 3. ágúst 1994 með þeim hætti, sem stefnandi krefst. Samkvæmt skýringum, sem listanum fylgi, sé ljóst, að þegar hann var unninn, hafi stefnandi ekki verið búinn að semja við öll þau fyrirtæki, sem tilgreind eru á listanum sem viðskiptamenn Tölvu- og Tækniráðgjafar hf. Samkvæmt orðalagi 4. gr. kaupsamningsins sé gengið út frá því sem grundvallarskilyrði fyrir birtingu umræddra auglýsinga, að gildir samningar hefðu náðst milli Tölvu- og Tækniráðgjafar hf. annars vegar, og viðsemjenda félagsins hins vegar, fyrir afhendingardag hins selda. Ljóst sé, að er listinn var gerður, hafi ekki verið samið um birtingar auglýsinga fyrir þau fyrirtæki, sem merkt eru með áðurnefndum hætti, en samanlagt verðmæti þeirra sé 1.132.950 krónur, án virðisaukaskatts. Þar sem ekki hafði verið samið um umræddar auglýsingar fyrir afhendingardag hins selda telur stefndi, að þær geti ekki, í ljósi ofangreinds skilyrðis 4. gr. kaupsamningsins fyrir birtingu auglýsinga, með nokkrum hætti talist grundvöllur útreiknings skaðabótakröfu vegna hinna meintu vanefnda stefnda. Gerir stefndi því þá kröfu, að ofangreind fjárhæð komi til frádráttar á stefnukröfu.

Í þriðja lagi byggir stefndi varakröfu sína á því, að ekki sé mögulegt að fella skaðabótaábyrgð á stefnda vegna vanefnda á ákvæði 4. gr. kaupsamningsins á grundvelli inneignarlistans frá 3. ágúst 1994 með þeim hætti, sem stefnandi krefst, að því er varðar meinta inneign fyrir auglýsingar þeirra fyrirtækja, sem ómerkt eru samkvæmt inneignarlistanum. Engin gögn liggi fyrir um, að nokkurn tíma hafi verið samið um sölu auglýsinga til þessara fyrirtækja, hvorki samningar aðila, reikningar né önnur sönnunargögn, en samanlagt verðmæti þeirra nemi alls 2.203.670 krónum, án virðisaukaskatts. Í ljósi áðurnefndra annmarka á sönnunarfærslu stefnanda, að því er þessar kröfur varðar, telji stefndi þær ekki geta undir nokkrum kringumstæðum talist grundvöllur bótaskyldu. Gerir stefndi því þá kröfu, að ofangreind fjárhæð komi til frádráttar á stefnukröfu.

Stefndi styður sýknukröfu við meginreglur kröfu- og samningaréttar um skyldu til að efna samninga og til greiðslu fjárskuldbindinga. Um sönnunarfærslu í einkamálum vísar stefndi til VI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 46. gr. þeirra. Kröfur um vexti og dráttarvexti styður stefndi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, með síðari breytingum, einkum 14. gr. þeirra. Málskostnaðarkrafa stefnda byggist á XXI. kafla laga nr. 91/1991, einkum 129. gr. og 130. gr. þeirra.

IV.

Niðurstaða.

Svo sem áður greinir framseldi Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. stefnanda allar þær kröfur, sem seljandi kann að eiga á hendur stefnda samkvæmt kaupsamn-

ingnum um sölu Útvarpsstöðvarinnar FM, með samningi 4. júlí 1998. Þá er fram komið í málinu, að stefndi rekur Sambíóin, kaupanda útvarpsstöðvarinnar, sem einkafirma sitt.

Um 4. gr. kaupsamningsins.

Í 4. gr. umræddS kaupsamnings segir svo:

„Meðferð á auglýsingum og birtingar eftir 1. ágúst 1994:

Allar auglýsingar sem seljandi hefur samið um fyrir afhendingardag þ.e (svo) 1. ágúst [1994] og eru óbirtar tekur kaupandi að sér að birta eins og seljandi hefur samið um þær, seljanda að kostnaðarlausu, enda hefur seljandi lagt út í kostnað við öflun þeirra. Eru því allar greiðslur fyrir þær birtingar eign seljanda og innheimtist sem slíkar."

Í málinu liggur fyrir listi yfir inneignir á birtingum hjá Útvarpsstöðinni FM, dagsettur 3. ágúst 1994, unninn af Ívari Guðmundssyni, þáverandi dagskrárstjóra fyrirtækisins, og Jóhannesi Birgi Skúlasyni, þáverandi sölu- og markaðsstjóra þess. Listinn ber með sér, að fyrir 1. ágúst 1994 hafi verið búið að semja við 22 fyrirtæki um birtingar auglýsinga fyrir samtals 3.411.320 krónur. Að auki eru á listanum nöfn 10 fyrirtækja, sem samið hafi verið við, án þess þó að samningsfjárhæðir séu tilgreindar.

Stefnandi krefst 2.474.675 króna úr hendi stefnda vegna vanefnda á þessari grein samningsins. Til stuðnings þeirri kröfu vísar stefnandi til ofangreinds inneignarlista. Frá fjárhæðinni 3.411.320 krónur dragist 40.000 krónur vegna El. búðarinnar, 24.900 krónur vegna Skorra hf., 124.500 krónur vegna Tæknivals hf., sem hafi verið reikningsfærðar stefnanda, og 65.000 krónur vegna Skyggnu – Myndverks, eða samtals 254.400 krónur. Eftir standi því 3.156.920 krónur. Frá þeirri fjárhæð dragist virðisaukaskattur, 621.282 krónur, og standi þá eftir 2.535.638 krónur. Stefnandi hafi auk þessa fengið send birtingaryfirlit frá stefnda, sem svari til auglýsingaverðmæta að fjárhæð 60.963 krónur. Sé sú fjárhæð dregin frá ofangreindri fjárhæð, 2.535.638 krónur, standi eftir auglýsingaverðmæti að fjárhæð 2.474.675 krónur, án virðisaukaskatts.

Áðurnefndir Ívar Guðmundsson og Jóhannes Birgir Skúlason hafa komið fyrir dóminn sem vitni og staðfest efnislega það, sem fram kemur á inneignarlistanum frá 3. ágúst 1994. Samkvæmt framburði vitnanna var listinn unninn fyrir stefnda upp úr sölubók útvarpsstöðvarinnar, svo að stefndi vissi, hver staðan væri gagnvart Tækni- og Tölvuráðgjöf hf. Hafi stefndi fengið eintak af listanum og engar athugasemdir gert við hann. Vitnin staðhæfðu, að búið hefði verið að ganga frá sölu auglýsinga til allra þeirra fyrirtækja, er á listanum greinir.

Í bréfi stefnanda til stefnda frá 9. mars 1995 kemur fram, að ítrekað hafi verið óskað eftir af hálfu seljenda umræddrar útvarpsstöðvar, að afhent yrðu birting-

aryfirlit yfir auglýsingar á umræddri útvarpsstöð fyrir viðskiptavini Tækni- og Tölvuráðgjafar hf., sem birtar hefðu verið eftir 1. ágúst 1994 samkvæmt 4. gr. kaupsamningsins. Með birtingaryfirliti sé átt við útprentaða lista úr dagskrártölvu, sem kölluð sé birtingarhirðir, yfir birtar auglýsingar hvers viðskiptamanns fyrir sig. Á listanum komi meðal annars fram dagsetning og tími hverrar birtingar, lengd í sekúndum, í hvaða dagskrárþætti birting er hverju sinni og hvort auglýsing er leikin eða lesin. Gæti Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. því ekki skrifað út reikninga til viðskiptamanna sinna fyrir auglýsingar, sem hugsanlega hefðu verið birtar fyrir seljendur í ljósi samningsins. Verði ekki úr þessu bætt og viðkomandi birtingaryfirlit látin af hendi, lýsi seljendur ábyrgð á hendur stefnda fyrir öllu því tjóni, sem það muni hafa í för með sér fyrir seljendur.

Með bréfi stefnanda, dagsettu 6. júlí 1998, setti hann fram skaðabótakröfu á hendur stefnda vegna vanefnda á nefndum kaupsamningi. Í bréfinu segir meðal annars, að stefndi hafi ekki, þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir, látið stefnanda í té umrædd birtingaryfirlit og stefnandi því ekki getað innheimt nema að mjög litlu leyti fyrir þá auglýsingasamninga, sem stefndi hafi tekið að sér að efna samkvæmt 4. gr. samningsins.

Í bréfi Rúnars Sigurbjartarsonar, markaðsstjóra Útvarpsstöðvarinnar FM, dagsettu 24. maí 1995, sem er svar við bréfi seljanda stöðvarinnar frá 17. sama mánaðar, segir meðal annars svo:

„Strax í nóvember 1994 var haft samband við TT-Ráðgjöf varðandi inneign þeirra og þeim var tjáð að hún væri búin, sjá meðfylgjandi blað, en þar má sjá að verðmæti auglýsinganna er kr. 2,592,272,- án vsk. Miðað við þetta eru þeir að fá um 23% afslátt af gildandi verðskrá.

Pantanirnar á meðfylgjandi blaði eru allar bókaðar eftir að eigendaskipti fóru fram (tímabil 1. október 1994 til 2. desember 1994). Allar sölur sem þeir höfðu gengið frá höfðu verið bókaðar inn í tölvukerfi fyrirtækisins fyrir eigendaskiptin og birtust þær eins og getið er í kaupsamningi.

Þar sem við höfum sýnt fram á að inneign TT-Ráðgjafar sé búin þá birtum við ekki auglýsingar nema gegn greiðslu frá TT-Ráðgjöf."

Rúnar kom ekki fyrir dóm við aðalmeðferð málsins.

Að mati dómsins þykir verða að leggja ofangreindan inneignarlista og þær fjárhæðir, er þar koma fram, til grundvallar við úrlausn málsins, en vitnin Ívar Guðmundsson og Jóhannes Birgir Skúlason hafa fullyrt fyrir dómi, að búið hafi verið að ganga frá sölu á öllum þeim auglýsingum, er þar greinir. Þá er á það að líta, að stefnda var í lófa lagið að láta seljendum í té birtingaryfirlit yfir þær auglýsingar, sem stefndi kveðst hafa látið birta fyrir seljendur samkvæmt listanum. Er fram komið í málinu, að allar auglýsingabirtingar útvarpsstöðvarinnar eru skráðar í tölvu í svonefndan „birtingarhirði" samkvæmt sérstöku forriti og varðveittar þar. Þykir stefndi verða að bera hallann af sönnunarskorti um, að

auglýsingabirtingar samkvæmt listanum hafi farið fram, en það hefur hann engan veginn sýnt fram á, að öðru leyti en því, sem viðurkennt er af hálfu stefnanda.

Í málinu hefur stefndi lagt fram lista yfir auglýsingabirtingar fyrir seljendur á tímabilinu frá 1. október til 2. desember 1994, en hann fylgdi áðurnefndu bréfi Rúnars Sigurbjartarsonar. Á listanum koma fram nöfn fjögurra fyrirtækja, sem tilgreind eru á inneignarlistanum frá 3. ágúst 1994, en þau eru Benetton, Bifreiðaverkstæði Reykjavíkur, Brekkuval og Tæknival. Þykir mega draga þær fjárhæðir, sem greindar eru á inneignarlistanum og merktar eru ofangreindum fyrirtækjum, frá kröfu stefnanda vegna vanefnda stefnda samkvæmt 4. gr. kaupsamningsins frá 29. júlí 1994, samtals 638.000 krónur (Benetton 120.000 + Bifreiðaverkstæði Reykjavíkur 124.500 + Brekkuval 62.250 + Tæknival 311.250). Að öðru leyti þykir stefndi ekki hafa fært fram haldbær rök fyrir því, að birtingar þær, er skírskotað er til á listanum og samið hafi verið um fyrir afhendingardag útvarpsstöðvarinnar, hafi verið í þágu seljenda hennar. Samkvæmt því nemur krafa stefnanda á hendur stefnda vegna þessa þáttar samningsins 1.856.675 krónum (2.474.675 - 618.000).

Um 9. gr. kaupsamnings.

9. gr. kaupsamningsins er svohljóðandi:

„Greiðsla með birtingu á auglýsingum:

Að auki mun kaupandi birta auglýsingar fyrir seljanda að verðmæti kr. 2.000.000,- sem seljandi selur þriðja aðila. Verðlagning á auglýsingaeiningu og önnur kjör varðandi þessar auglýsingabirtingar skal vera sambærilegt og aðrir sambærilegir viðskiptavinir hafa hjá Útvarpsstöðinni FM að frádreginni söluþóknun vegna auglýsingasölu eins og hún viðgengst hjá Útvarpsstöðinni FM. Seljanda er óheimilt að selja þessar auglýsingar þeim sem eru nú í viðskiptum við Útvarpsstöðina FM eða þeim sem verða í viðskiptum þegar sala þessara auglýsinga fer fram."

Í málinu liggur fyrir samningur milli Aktu Taktu og Tölvu- og Tækniráðgjafar hf., dagsettur 9. ágúst 1994, þar sem fram kemur, að samið hafi verið um birtingu auglýsinga á Útvarpsstöðinni FM. Gerði seljandi Aktu Taktu reikning, dagsettan 30. nóvember 1994, vegna auglýsinganna, að fjárhæð 196.787 krónur. Fyrirsvarsmaður Aktu Taktu endursendi Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. reikninginn með bréfi 10. apríl 1995. Segir í bréfinu, að á sama tíma og reikningurinn lá fyrir, hafi verið sendur reikningur frá Útvarpsstöðinni FM fyrir sama tímabil. Hafi fyrirsvarsmaðurinn haft samband við starfsfólk útvarpsstöðvarinnar, sem hafi bent sér eindregið á að greiða reikning stöðvarinnar, en ekki reikning Tölvu- og Tækniráðgjafar hf., enda stöðin ekki lengur í eigu þess félags.

Stefnandi hefur ekki lagt fram aðra sölusamninga til stuðnings kröfu sinni

samkvæmt 9. gr. kaupsamningsins en þann, er að ofan greinir. Eru því ekki næg efni til að fallast á þá kröfu hans, gegn mótmælum stefnda, að öðru leyti en sem nemur þeirri fjárhæð, er greinir í umræddum reikningi samkvæmt sölusamningi þar um.

Það er því niðurstaða dómsins, að dæma beri stefnda til að greiða stefnanda 2.053.462 krónur (1.856.675 + 196.787), ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 196.787 krónum frá 17. júní 1995, eða að liðnum mánuði frá dagsetningu innheimtubréfs á grundvelli vanefnda samkvæmt 9. gr. kaupsamnings, til 6. ágúst 1998 og af 2.053.462 krónum frá þeim degi, en þá var liðinn mánuður frá því stefnandi setti fram rökstudda kröfu á hendur stefnda vegna vanefnda á 4. gr. kaupsamnings, til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 350.000 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun lögmanns stefnanda.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Árni Samúelsson, greiði stefnanda, Höndli ehf., 2.053.462 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 196.787 krónum frá 17. júní 1995 til 6. ágúst 1998 og af 2.053.462 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 350.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 368/1999. **Íslenska ríkið**
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)
gegn
Sigvalda Ragnarssyni og
Grétu Dröfn Þórðardóttur
(Helgi V. Jónsson hrl.)

Eignardómsmál. Frávísun frá héraðsdómi.

Eigendur jarðarinnar H höfðuðu eignardómsmál og kröfðust þess að eignarréttur sinn að heiðarbýlinu V yrði viðurkenndur, en þeir töldu að V hefði fylgt með í kaupunum þegar forfaðir þeirra keypti H. Málinu var vísað frá héraðsdómi þar sem eignardómsstefnan var ekki talin fela í sér nægа greinargerð um heimild að lögum til útgáfu hennar og eigendur H hefðu að svo komnu ekki sýnt nægilega fram á, hver nauðsyn hafi borið til að höfða málið sem eignardómsmál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 17. september 1999. Hann krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að öllum kröfum stefndu verði hafnað. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar á héraðsdómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt bréf jarðanefndar Norður-Múlasýslu til lögmanns stefnenda í héraði frá 7. september 1999. Þar kemur fram, að stefndi Sigvaldi Ragnarsson hefur keypt Hákonarstaði I í Jökuldal af Björgvin Sigvaldasyni, sem lést 29. júlí 1999. Samkvæmt upplýsingum lögmanns stefndu fóru þau kaup fram 14. maí 1999, skömmu fyrir uppsögu héraðsdóms. Er dánarbú Björgvins Sigvaldasonar því ekki aðili að málinu fyrir Hæstarétti. Í bréfi jarðanefndar kemur einnig fram, að Björgvin hafi selt stefndu báðum sinn hlut í Veturhúsum.

Jarðanefnd bendir á, að í þinglýsingabókum séu Veturhús talin eign Jökuldalshrepps, þar til jörðin hafi verið sameinuð Hákonarstöðum. Leggur nefndin til, að gengið verði í að lagfæra þessi mál og „jarðirnar Hákonarstaðir, Víðihólar og Veturhús verði sameinaðar".

Einnig hafa verið lögð fram afsal Þórðar Sigvaldasonar 24. september 1989 til stefndu Grétu Drafnar, dóttur hans, fyrir Hákonarstöðum II í Jökuldalshreppi og afsal Ragnars Sigvaldasonar 27. mars 1994 til stefnda Sigvalda, sonar hans, fyrir Hákonarstöðum III. Lögmaður stefndu segir dagsetningu þessa skjals hafa misritast þannig á því eintaki, sem fór til þinglýsingar, að mars hafi komið í stað febrúar, sem verið hafi hinn rétti undirskriftarmánuður.

Þá hefur verið lagt fram bréf Hilmars Gunnlaugssonar hdl. frá 7. febrúar 2000, þar sem hann greinir frá því, að til hans hafi leitað Guðný Kristjánsdóttir fyrir hönd erfingja Guðnýjar Torfadóttur og Péturs Kristjánssonar, en hún mun vera sonardóttir þeirra. Í bréfinu segir, að henni hafi fyrir skömmu orðið ljóst, að höfðað hefði verið það eignardómsmál, sem nú er til meðferðar, en hún og ættingjar hennar haldi því fram, „að þau eigi jörðina Víðihóla, þ.e. að hún hafi ekki fylgt með þegar Hákonarstaðir voru framseldir". Lögmaðurinn kveður umbjóðanda sínum það mjög í mun að geta varið rétt sinn, þótt hún hafi ekki veitt Lögbirtingablaðinu með eignardómsstefnunni eftirtekt, og telji hún, að stefnendur í héraði hefðu með réttu átt að hafa frumkvæði að því að gefa erfingjum Guðnýjar og Péturs kost á að taka til varna í málinu. Sú ósk er því látin í ljós, að málinu verði vísað frá héraðsdómi.

Loks hefur verið lögð fyrir Hæstarétt yfirlýsing frá 13. febrúar 2000, sem undir rita Guðrún Einarsdóttir, ekkja Hákonar Péturssonar, sonar Guðnýjar Torfadóttur og Péturs Kristjánssonar, og þeir Pétur Jökull og Sigurður, synir Hákonar. Þar segir, að framangreint bréf Hilmars Gunnlaugssonar hdl. hafi ekki verið ritað fyrir þeirra hönd og Guðný Kristjánsdóttir hafi ekki haft umboð þeirra til að leita aðstoðar lögmannsins. Þá lýsa þau því yfir, að þau telji Víðirhóla fylgja Hákonarstöðum og stefndu séu nú réttmætir eigendur þeirra, þar sem þau eigi Hákonarstaði.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti um frávísunarþátt þess kom fram, að Guðný Torfadóttir og Pétur Kristjánsson hafi átt þrjú börn, þau Hákon, Kristján og Margréti.

II.

Héraðsdómarinn á Austurlandi gaf út eignardómsstefnu í þessu máli 13. janúar 1998. Þar eru dómkröfur stefnenda í héraði sagðar vera þær, „að með dómi verði viðurkenndur eignarréttur stefnenda að Víðihólum, Jökuldalshreppi, Norður-Múlasýslu ásamt öllum réttindum er fylgja jörðinni“.

Í stefnunni er málavöxtum í upphafi svo lýst, að á landnámsöld hafi Hákon Hákonarson numið land í Jökuldal „þar á meðal jörðina (heiðarbýlið) Víðihóla, sem var hjáleiga Hákonarstaða“. Þá segir, að jörðin hafi „mestmegnis verið byggð út eða nýtt af ábúendum og/eða eigendum Hákonarstaða í Jökuldal“. Heimilda um þetta er að litlu getið í stefnunni. Í Landnámu greinir frá því, að Hákon hafi numið Jökuldal allan fyrir vestan Jökulsá og fyrir ofan Teigará og búið á Hákonarstöðum. Skjöldólfur Vémundarson hafi numið Jökuldal fyrir austan Jökulsá upp frá Knefilsdalsá og búið að Skjöldólfsstöðum. Af þessari lýsingu verður ekki ráðið, að heiðarlönd ofan dalsins hafi verið numin í öndverðu. Þá er engin viðhlítandi grein gerð fyrir því, hvernig Víðirhólar, sem svo eru nefndir í eldri heimildum, hafi byggst úr landi Hákonarstaða og hvernig nýtingu hafi verið háttað á þessu landsvæði, frá því að byggð lagðist af á heiðarbýlinu á árinu 1905.

Í eignardómsstefnunni segir, að Pétur Kristjánsson hafi eignast Hákonarstaði 1909 og fyrir átt „jörðina Víðihóla“ eftir móður sína, Jakobínu Pétursdóttur. Á árinu 1941 hafi ekkja hans, Guðný Torfadóttir, selt Sigvalda Torfasyni Hákonarstaði og hafi fylgt sölunni „jörðin Víðihólar auk allra annarra réttinda er fylgdu Hákonarstöðum“. Það er ekki nefnt, að í afsali Guðnýjar 13. október 1941, sem lagt var fram við þingfestingu, er Víðirhóla að engu getið heldur einungis sagt, að Sigvaldi bóndi Torfason sé „löglegur eigandi að jörðinni Hákonarstöðum á Jökuldal“.

Þá er engin grein gerð í stefnu fyrir mörkum þess svæðis, sem eignardóms er krafist um, en til þess er vísað, að til sé sérstök landamerkjalýsing fyrir Víðirhóla frá 1921. Við þingfestingu málsins 3. mars 1998 var lagt fram endurrit úr landamerkjabók Norður-Múlasýslu um landamerki Víðirhóla í Jökuldalshreppi, en sú lýsing var undirrituð á Skjöldólfsstöðum 24. október 1921, meðal annarra af Pétri Kristjánssyni á Hákonarstöðum, og þinglesin á Skjöldólfsstaðamanntalsþingi 27. júlí 1922.

Fram kemur í eignardómsstefnu, að stefndu byggi einnig á því, að eignarréttur þeirra að Víðirhólum hafi stofnast fyrir hefð, þar sem þeir sjálfir og þeir, sem þeir rekja rétt sinn til, hafi haft alger og óskoruð yfirráð yfir jörðinni í fullan hefðartíma. Engin frekari grein er þó gerð fyrir því, hvernig notum þeirra á svæðinu hafi í raun verið háttað. Þá er heldur ekki að finna umfjöllun um afnotarétt, þar á meðal beitarrétt, er aðrir kynnu að hafa notið á heiðarsvæðinu, sem að engu leyti mun vera afgirt.

Stefndu kveðast í stefnu rekja eignarrétt sinn til hins umdeilda svæðis frá Pétri Kristjánssyni til Sigvalda Torfasonar, „forföður" þeirra. Ekki er gerð nánari grein fyrir því, hvernig þau leiða rétt sinn frá Sigvalda. Það skýrist ekki fyrr en í frekari málatilbúnaði fyrir héraðsdómi og Hæstarétti.

III.

Í 1. mgr. 122. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála segir, að sanni maður eða geri sennilegt, að hann hafi öðlast réttindi yfir fasteign, skrásettu skipi eða loftfari, skrásettri bifreið eða viðskiptabréfi með samningi eða hefð, en hann skorti skilríki fyrir rétti sínum, geti hann leitað eignardóms. Um eignardómsstefnu fer eftir því, sem fyrir er mælt í 121. gr. laganna um ógildingarmál, sbr. 2. mgr. 122. gr. Þannig á í stefnunni að koma fram nákvæm lýsing á þeim rétti, sem eignardóms er krafist um. Sú röksemdafærsla, sem í gildistíð laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði átti að koma fram í beiðni til dómara um útgáfu eignardómsstefnu, sbr. 217. gr., 218. gr. og 220. gr. þeirra laga, verður nú að koma fram í sjálfri stefnunni, sem aðili leggur fyrir dómara til útgáfu. Rétt er því, að henni fylgi þau skjöl, sem dómkrafan er reist á, og þar komi fram nákvæm lýsing á því, sem eignardóms er krafist fyrir, þar á meðal um landamerki eftir því sem við á. Ekki nægir, að efni þessara skjala verði fyrst fullkunnugt við þingfestingu eða síðar, en eignardómsmál sæta sérstakri meðferð fyrir dómstólum. Með útgáfu eignardómsstefnu tekur dómari þá ákvörðun, að hann telji sýnt af málatilbúnaði stefnanda, að skilyrði séu fyrir eignardómi, þótt ekki sé hann bundinn við það mat á síðari stigum. Samkvæmt 3. mgr. 121. gr., sbr. 2. mgr. 122. gr., laga nr. 91/1991 skal birta eignardómsstefnu í Lögbirtingablaði og af henni verða allir að geta ráðið, hver sé grundvöllur og inntak þess réttar, sem dóms er krafist um.

Samkvæmt því, sem að framan er rakið, fól eignardómsstefnan ekki í sér nægа greinargerð um heimild að lögum til útgáfu hennar. Héraðsdómara var því ekki rétt að gefa hana út við svo búið.

IV.

Í eignardómsstefnu segir, að stefnendum í héraði, stefndu hér fyrir dómi, sé nauðsyn að höfða mál þetta til að fá skriflega eignarheimild fyrir „jörðinni Víðihólum“, þar sem ekki sé til sérstakt þinglýsingarblað í fasteignabók fyrir hana og eignarheimildir þeirra, sem stefnendur reki rétt sinn til, hafi ekki verið skriflegar. Skilja verður málatilbúnað stefndu svo, að þeir krefjist í raun viðurkenningar á því, að í afsali Guðnýjar Torfadóttur til Sigvalda Torfasonar 13. október 1941 hafi falist, að Víðirhólar hafi á þeim tíma tilheyrt Hákonarstöðum og verið afsalað með þeim. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti kom fram, að stefndu sé kunnugt um, hverjir séu erfingjar og afkomendur Guðnýjar Torfadóttur og Péturs Kristjánssonar. Liggur því ekki annað fyrir en að stefndu hafi mátt beina kröfu að þeim til viðurkenningar á inntaki þess réttar, sem þeir telja hafa falist í afsalinu. Hafa stefndu því ekki að svo komnu sýnt nægilega fram á, hver nauðsyn hafi borið til að höfða málið sem eignardómsmál samkvæmt XVIII. kafla laga nr. 91/1991.

V.

Samkvæmt framansögðu ber að vísa máli þessu frá héraðsdómi.

Með hliðsjón af 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 er rétt, að stefndu greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Stefndu, Sigvaldi Ragnarsson og Gréta Dröfn Þórðardóttir, greiði áfrýjanda, íslenska ríkinu, 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 9. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. júní sl., er höfðað fyrir héraðsdómi Austurlands af Bernhard Bogasyni hdl. f.h. Björgvins Sigvaldasonar, kt. 150327-3779, Lagarfelli 9, Fellabæ, Sigvalda Ragnarssonar, kt. 290668-3529, Hákonarstöðum 3, Jökuldalshreppi, og Grétu Drafnar Þórðardóttur, kt. 190558-2319, Hákonarstöðum 4, Jökuldalshreppi, með eignardómsstefnu útgefinni 13. janúar 1998.

Stefnendur gera þær dómkröfur, að með dómi verði viðurkenndur eignarréttur stefnenda að Víðihólum, Jökuldalshreppi, Norður-Múlasýslu, ásamt öllum réttindum er fylgja jörðinni.

Þá er krafist málskostnaðar eftir mati dómsins.

Fjármálaráðherra og landbúnaðarráðherra tóku til varna vegna íslenska ríkisins og eru dómkröfur varnaraðila:

Aðallega að málinu verði vísað frá dómi, en til vara að kröfum stefnenda verði hafnað. Í báðum tilvikum er þess krafist að stefnendum verði gert að greiða stefnda hæfilegan málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Í greinargerð varnaraðila var tekið fram, að hann teldi engin tormerki á því að mál þetta væri flutt í einu lagi um aðalkröfu hans um frávísun frá dómi og um efnishlið málsins.

Málavextir.

Stefnendur lýsa málavöxtum svo að á landnámsöld hafi Hákon Hákonarson numið land í Jökuldal, þar á meðal jörðina (heiðarbýlið) Víðihóla, sem var hjáleiga Hákonarstaða. Jörðin hefur mestmegnis verið byggð út eða nýtt af ábúendum og/eða eigendum Hákonarstaða í Jökuldal. Á árinu 1956 var heimaland Hákonarstaða skipt upp í þrjá hluta en úthögum, þ.á m. Víðihólum, var ekki skipt upp og hafa eigendur Hákonarstaða I, II og III nýtt landið sameiginlega til beitar, veiða o.fl.

Pétur Kristjánsson eignaðist jörðina Víðihóla á síðustu öld eftir móður sína Jakobínu Pétursdóttur. Pétur átti einnig heiðarbýlin Rangalón og Veturhús. Árið 1909 eignaðist Pétur Kristjánsson einnig Hákonarstaði og bjó hann þar en nýtti heiðarbýlin til búskapar síns auk þess sem töluverð veiði hefur alla tíð verið stunduð á heiðarbýlunum. Eignarheimildum Péturs fyrir heiðarbýlunum var aldrei þinglýst. Á árinu 1909 er Pétur veðsetti heiðarbýlin Landsbanka Íslands var veðskjölunum þinglýst með athugasemd um að veðsali hefði ekki þinglýsta eignarheimild fyrir hinu veðsetta. Veðskjalinu var þinglýst í fasteignabók á blað Hákonarstaða. Sérstök landamerkjalýsing er til fyrir Víðihóla frá árinu 1921, undirrituð af Pétri Kristjánssyni auk eigenda aðliggjandi landa.

Pétur Kristjánsson lést á árinu 1921. Áður hafði hann selt heiðarbýlið Veturhús. Á árinu 1942 voru Veturhús seld til Kjartans Ólafssonar með afsali útgefnu af sýslumanni Norður-Múlasýslu, skv. heimild dómsmálaráðuneytis, f.h. dánar-

bús Önnu Einarsdóttur, síðasta ábúanda að Veturhúsum. Afsalinu var þinglýst og var það í fyrsta sinn sem eignarheimild fyrir jörðinni var þinglýst og var þá útbúið sérstakt blað í fasteignabók fyrir jörðina.

Hinn 11. júní 1940 seldi Guðný Torfadóttir, ekkja Péturs Kristjánssonar, jörðina Rangalón til Jóns Þórarinssonar og gaf út afsal því til staðfestu. Því afsali var þinglýst og var þá fyrst útbúin blaðsíða í fasteignabók fyrir Rangalón.

Guðný Torfadóttir seldi Sigvalda Torfasyni Hákonarstaði þann 13. október 1941. Stefnendur eru öll afkomendur Sigvalda. Sölunni til Sigvalda fylgdi jörðin Víðihólar auk allra annarra réttinda er fylgdu Hákonarstöðum, án þess, að þess væri að neinu getið í afsali.

Víðihólar hafa samkvæmt framangreindu að meginstefnu til allt til dagsins í dag fylgt Hákonarstöðum og verið nýttir með Hákonarstöðum. Stefnendur, sem allir eru ábúendur Hákonarstaða, og þeir sem stefnendur rekja rétt sinn til hafa því nýtt jörðina Víðihóla, greitt fasteignagjöld af Víðihólum, svarað til fjallskila og farið með full og óskoruð eignarráð yfir Víðihólum í áratugi.

Þar sem ekki er sérstakt þinglýsingarblað í fasteignabók fyrir Víðihóla og vegna þess að eignarheimildir þeirra er stefnendur rekja rétt sinn til yfir jörðinni Víðihólum voru ekki skriflegar telja stefnendur nauðsynlegt að höfða mál þetta til að fá skriflega eignarheimild yfir jörðinni.

Málsástæður stefnenda.

Stefnendur, sem eru eigendur Hákonarstaða, kveðast rekja eignarrétt sinn yfir jörðinni Víðihólum frá Pétri Kristjánssyni, sem hafi eignast jörðina (heiðarbýlið) á síðustu öld en aldrei haft skriflega þinglýsta eignarheimild fyrir jörðinni. Ekkja Péturs Kristjánssonar hafi selt Sigvalda Torfasyni, forföður stefnenda, Hákonarstaði og allt það sem þeirri jörð fylgdi, þ.á m. Víðihóla, enda Víðihólar frá byrjun þessarar aldar og fyrr á tímum verið nýttir með Hákonarstöðum og taldir fylgja Hákonarstöðum.

Með vísan til 122. gr. laga nr. 91/1991 séu því skilyrði til að kveðinn verði upp eignardómur í málinu að kröfu stefnanda.

Stefnandi byggir einnig á að eignarréttur þeirra að Víðihólum hafi stofnast fyrir hefð þar sem stefnendur og þeir er stefnendur rekja rétt sinn til hafi haft alger og óskoruð yfirráð yfir jörðinni í fullan hefðartíma.

Málsástæður varnaraðila.

Til stuðnings aðalkröfu byggir varnaraðili á því að mjög skorti á að nægjanlega skýr grein sé gerð í eignardómsstefnu eða framlögðum málsgögnum fyrir þeim eignarrétti sem stefnendur krefjast dóms um. Ekki komi nægjanlega skýrt fram hver eru mörk jarðarinnar Víðihóla eða hver afnotaréttindi stefnendur telja að aðrir en þeir kunni að eiga eða hafa nýtt. Engin heimildarbréf eða nægjan-

leg sönnunargögn fyrir eigninni geti hafa réttlætt útgáfu eignardómsstefnu samkvæmt 122. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Verði ekki ráðið af þeim gögnum sem stefnendur hafa lagt fram að sennilegt sé að einn þeirra eða fleiri eigi tilkall til heiðarbýlisins Víðihóla.

Fjármálaráðherra fari með málefni sem varða eignir ríkisins almennt, sbr. 5. gr. auglýsingar um staðfestingu forseta Íslands á reglugerð um Stjórnarráð Íslands nr. 96/1969. Vísast einnig til dómaframkvæmdar er varðar ágreining um jarðir og lönd þar sem vafi hefur verið um einstaklingsbundinn eignarrétt og ríkissjóður hefur átt aðild.

Til fyrirsvars fyrir varnaraðila sé einnig landbúnaðarráðherra vegna málefna um afréttir og jarðir, sbr. jarða- og ábúðarlög, en óljóst sé hvort Víðihólar hafi talist lögbýli fyrr eða síðar. Varnaraðili sem handhafi almannavalds hafi lögvarinna hagsmuna að gæta í máli þessu þar sem ekkert í málatilbúnaði stefnenda bendi til að jörðin Víðihólar sé eða hafi verið undirorpin einstaklingsbundnum eða beinum eignarrétti stefnenda. Verði við svo búið að leggja til grundvallar að jörðin sé eign ríkisins að allsherjarrétti með því að ríkið hafi umráða- og ráðstöfunarrétt yfir þeim jörðum sem enginn annar hafi sannað eignarrétt sinn að. Allt að einu hafi Alþingi heimild til að kveða á um ráðstöfun eða eignarhald slíkra eigna með lögum og komi í hlut varnaraðila að gæta þeirra almannahagsmuna er lúti að jörðum sem ekki sýnast háðar lögmætum grunneignarrétti annarra en ríkisins sem almannaeignar. Umráðaréttur og vald til að ráðstafa almenningum sé á forræði ríkisvaldsins.

Stefnendur hafa lagt fram allnokkur skjöl sem varða jörðina Hákonarstaði og byggja kröfur sínar á eignarrétti að þeirri jörð. Hins vegar fullyrða stefnendur að jörðin Víðihólar hafi fylgt jörðinni Hákonarstöðum. Þessu er mótmælt af hálfu varnaraðila sem röngu og ósönnuðu. Engu breyti í þessu efni, hvort stefnendur eða fyrri eigendur Hákonarstaða hafi nýtt Víðihóla til beitar eða veiða eins og fullyrt er í stefnu. Þau afnot geri ekki líklegan beinan grunneignarrétt að jörðinni.

Þótt í heimildum komi fram vísbendingar um að eigendur Hákonarstaða hafi nýtt landsvæðið Víðihóla, sé ekkert í gögnum málsins sem geri sennilegt að Víðihólar hafi verið hluti af Hákonarstöðum. Í frá (sic) 1941 um jörðina Hákonarstaði sé ekki minnst á Víðihóla. Verði að gera ráð fyrir að svo hefði verið gert ef hún hefði verið seld með, enda hafi þá verið til lýsing landamerkja fyrir Víðihóla undirrituð í desember 1921 af tveimur öðrum landeigendum. Landskiptagerð frá 1956 milli eigenda Hákonarstaða bendi einnig til þess að þeir hafi einungis talið um beitarafrétt væri að ræða sem þeim væri ekki heimilt að skipta enda landið ekki undirorpið eignarrétti þeirra. Í stefnu er greint frá því að í raun sé um úthaga að ræða.

Landið Víðihóla sé ekki að finna í gömlum fasteignamatsskrám, en skráð í

fasteignamat 1938 sem auð og enginn ábúandi þar tilgreindur. Í ritinu „Ný jarðabók fyrir Ísland“ frá 1861 séu aðeins nefndar tvær hjáleigur Hákonarstaða (Sænautasel og Veturhús), en Víðihóla ekki getið. Í jarðaskrám landbúnaðarráðuneytis frá 1959 sé jörðin tilgreind án búskapar, en sögð auð í jarðaskrá 1964 – 1965. Jörðin sé ekki tilgreind í jarðaskrám frá 1967 – 1968. Hafi jörðin einhvern tíma talist til lögbýla hafi hún um langan aldur talist til óbyggðra landa, sbr. 2. mgr. 1. gr. eldri ábúðarlaga nr. 36/1961. Ekki sé komið fram hvort eða á grundvelli hvaða heimilda landið hafi verið byggt eða að eignarheimildir hafi færst yfir til stefnenda.

Af hálfu varnaraðila er því mótmælt, að viðurkenningarkrafa stefnenda verði tekin til greina á grundvelli hefðar. Stefnendur hafa ekki sannað óskoruð yfirráð yfir jörðinni Víðihólum í fullan hefðartíma. Það eitt sé komið fram í málinu að eigendur Hákonarstaða hafi nýtt jörðina til beitar og veiða, en slík afnot geti ekki helgað grunneignarrétt fyrir hefð. Ekki sé til úrlausnar í málinu hvort eða hvað miklu leyti afnotaréttur kynni að hafa stofnast fyrir hefð. Ekki sé fram komið að stefnendur hafi nýtt jörðina á þann hátt sem leiða myndi af fullkomnum eignarrétti eða eignarhaldi, t.d. með því að koma fyrir húsakosti, stunda þar ræktun og hirða arð af jörðinni. Engir eignayfirfærslugerningar um jörðina styðja heldur eignarhald í hefðartíma samkvæmt 1. mgr. 20. gr. laga nr. 46/1905 um hefð.

Um frekari lagarök vísar varnaraðili til almennra reglna eignarréttar og dómaframkvæmdar um tilkall og hagsmuni ríkisins varðandi almenninga og eignir sem ekki eru háðar grunneignarrétti annarra.

Til stuðnings kröfu varnaraðila um málskostnað vísast til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Forsendur og niðurstaða.

Verður nú tekin afstaða til frávísunarkröfu varnaraðila.

Stefndi hefur rökstutt kröfu sína um frávísun málsins frá dómi með því, að mjög skorti á að nægjanlega skýr grein sé gerð í eignardómsstefnu eða framlögðum málsgögnum fyrir þeim eignarrétti, sem stefnendur krefjast dóms um.

Ekki komi nægjanlega skýrt fram hver séu mörk jarðarinnar Víðihóla, eða hver afnotaréttindi stefnendur telji að aðrir en þeir kunni að eiga eða hafa nýtt.

Engin heimildarbréf eða nægjanleg sönnunargögn fyrir eigninni hafi getað réttlætt útgáfu eignardómsstefnu samkvæmt 122. gr. laga nr. 91/1991. Verði ekki ráðið af þeim gögnum, sem stefnendur hafa lagt fram, að sennilegt sé að einn þeirra eða fleiri eigi tilkall til heiðarbýlisins Víðihóla.

Í 122. gr. l. nr. 91/1991 kemur fram, að nægilegt er til þess að leita eignardóms, að stefnandi geri sennilegt, að hann hafi öðlast þann rétt sem hann krefst

staðfestingar á. Það er hins vegar ekki skilyrði, að hann hafi við upphaf málshöfðunar fært fullar og óyggjandi sönnur á rétt sinn, enda mundi vöntun á slíkri sönnun eiga að leiða til synjunar á kröfum hans en ekki frávísun.

Samkvæmt ákvæðum 122. gr. l. nr. 91/1991 er grunnskilyrði þess, að eignardómsmál verði höfðað, að stefnanda skorti skilríki fyrir rétti sínum. Skortur á skilríkjum fyrir þessum rétti getur þannig ekki leitt til þess að synjað sé um útgáfu eignardómsstefnu, eða frávísunar málsins frá dómi.

Í þeim gögnum sem fram eru lögð í málinu, sem og í stefnu, eru réttindi þau sem krafist er staðfestingar á afmörkuð með nafni jarðarinnar auk þess sem fram er lögð landamerkjalýsing, sem dagsett er 24. október 1921 og árituð um að allir aðilar sem undir hana hafa ritað hafi gert það ágreiningslaust. Skjalið er þinglesið á manntalsþingi 27. júlí 1922. Er jarðarinnar einnig marggetið í fasteignabókum og jarðaskrám, bæði hrepps og landbúnaðarráðuneytis, án þess, að nokkur vafi virðist leika á, um hvaða eign sé að ræða.

Verður því ekki talið að neitt skorti á að eign þeirri, sem krafist er eignardóms fyrir, sé nógu skilmerkilega lýst.

Þá verður það ekki talið varða frávísun málsins, að ekki séu tilgreind í stefnu hugsanleg afnotaréttindi annarra en stefndu að landinu, einkum ef ekki er kunnugt um slík afnotaréttindi.

Að öllu þessu athuguðu verður aðalkröfu varnaraðila um að málinu verði vísað frá dómi hafnað.

Í skjölum og öðrum gögnum er hin umdeilda jörð ýmist nefnd Víðirhólar, Víðihólar eða Víðihóll. Nú mun algengast að rita Víðihólar og mun því haldið í dóminum, nema um sé að ræða beinar tilvitnanir.

Í ritinu Austurland, safn austfirskra fræða, undir ritstjórn Halldórs Stefánssonar og Þorsteins M. Jónssonar, Akureyri 1947, segir á bls. 167: „Landnám heiðarinnar stóð tímabilið 1841 til 1862. Fyrsta býlið á heiðinni var numið 1841, það var býlið Hákeksstaðir. Tveim árum síðar byggðist Sænautasel við suðurenda Sænautavatnsins og enn næsta vor Rangárlón við norðurenda vatnsins og Gestreiðarstaðir í dalnum samnefnda. Þremur árum þar á eftir (1847) byggðust Veturhús og Víðihólar í Suðurheiðinni."

Í sama riti bls. 168 segir: „... Víðihólar og Sænautasel voru byggð úr Hákonarstaðalandi,..."

Í Jarðamatsbók frá 1849 er lýst Hákonarstöðum með „afbýlunum Sæneitaseli og Veturhúsum." Víðihóla er þar ekki getið. Jörðin með afbýlunum er þá virt á 1200 rbd. Pétur Pétursson er þá eigandi jarðarinnar.

Í Nýrri Jarðabók fyrir Ísland, að því er virðist frá 1861, er getið meðal jarða í Jökuldals og Hlíðar hreppi, Hákonarstaða og undir þeim hjáleigurnar Sænautasel og Veturhús og er jörðin og hjáleigurnar metin saman til 16 hundraða að fornu tali en 39,5 að nýju tali. Víðihóla er þar ekki getið. Eiganda er ekki getið.

Í skjölum, sem lögð hafa verið fram í máli þessu, er Víðihóla fyrst getið 1874 í afsali, þar sem Sigfinnur Pétursson selur Sveini Magnússyni Hákonarstaði, en í afsalinu segir: „Landamerki milli Grundar, Víðirhóla og Hákonarstaða sjást á bréfi því, er hér hefur áður verið samið og eg nú afhendi Sveini." Virðist mega af þessu sjá, að Víðihólar séu þá orðnir sérgreind jörð, hvort sem hún hefur verið í eigu Sigfinns eða ekki og jafnframt, að hún fylgir ekki í kaupum þeirra.

Í landamerkjaskýrslu frá 1885 fyrir Hákonarstaði segir m.a.: „Ennfremur eiga Hákonarstaðir, Grund og Víðirhólar, að tiltölu eftir dýrleika hverrar jarðar, hval og allan reka...", en undir skrifa: Sveinn Magnússon – eigandi Hákonarstaða – Kristján Jón Sigurðsson – eigandi Víðirhóla – og Bjarni Rústíkusson (eigandi Grundar).

Í hreppaskilabók fyrir Jökuldalshrepp 1899-1909 eru Víðihólar taldir með eyðibýlum í eign Péturs Kristjánssonar, árin 1906, 1907 og 1908.

Hinn 21. júní 1908 selur Sigurður Guðjónsson Pétri Kristjánssyni Hákonarstaði og er afsali þinglýst án athugasemda 5. júlí 1909.

Eru þá jarðirnar báðar komnar í eigu Péturs Kristjánssonar, en hvað Víðihóla varðar nýtur engra gagna um það annarra en þess, sem skráð er í hreppaskilabókina.

Í gjörðabók fasteignamatsnefndar í Norður-Múlasýslu á fundi, sem dagsettur virðist vera 15. júní 1916, segir svo: „Hákonarstaðir. Eigandi og ábúandi Pétur bóndi Kristjánsson. Dýrleiki eftir jarðamat 1861, ásamt með hjáleigunum Sæmundarseli og Veturhúsum og eyðibýlinu Víðirhólum, 3,9 hndr." Síðan er skotið inn í textann neðanmáls: „Meðan eyðibýlið Víðirhólar voru í byggingu, var landskuld greidd með Kr. 40,00; og árið 1912 var býlið virt til lántöku Kr. 500,00. – Fyrir 13 árum síðan lagðist býlið í eyði, og öll hús voru niðurrifin. Verður býli þetta því metið með aðaljörðinni, – Hákonarstöðum."

Ekki virðist vera til að dreifa neinum þinglýstum gerningum varðandi Víðihóla, öðrum en veðsetningum Péturs Kristjánssonar, en þeim er þinglýst á blaðsíðu Hákonarstaða í fasteignaregistri.

Pétur Kristjánsson lést árið 1921. Ekki hafa verið lögð fram nein gögn um skipti á dánarbúi hans, en með afsali hinn 13. október 1941 selur ekkja Péturs, Guðný Torfadóttir, bróður sínum, Sigvalda Torfasyni, Hákonarstaði. Í því afsali er Víðihóla að engu getið. Afsalinu er þinglýst með þeirri einu athugasemd, að umboð Guðnýjar skorti, en afsalið hefur verið undirritað fyrir hennar hönd af syni þeirra Péturs, Hákoni Péturssyni.

Síðustu skráningar um eignarhald á Víðihólum, sem fram eru lagðar, er að finna í hreppstjórabók Jökuldalshrepps 1931-1953, en þar er skráð fyrir árin 1942-1943, að eigandi Víðihóla sé Guðný Torfadóttir, en ábúandi Hákonarstaða er meðal annarra Sigvaldi Torfason. Guðný er síðan í þessari bók skráð eigandi

Víðihóla á hverju ári og síðast 1950-1951. Guðný lést árið 1948. Árið 1951-1952 er í sömu heimild Hákon Pétursson nefndur eigandi, en 1952-1953 er Sigvaldi Torfason nefndur eigandi. Engar skýringar fylgja nafnabreytingum þessum í hreppstjórabókinni.

Ekki liggja fyrir neinar upplýsingar um skipti eftir Guðnýju Torfadóttur. Í skrá um tilkynningar til skiptaréttarins um mannslát í Reykjavíkurbæ árið 1948 er skráð, að Kristján Pétursson hafi tilkynnt lát Guðnýjar Torfadóttur, 59 ára að aldri, til heimilis á Elliheimilinu Grund í Reykjavík og í búi hennar séu engar eignir.

Samkvæmt framburðum aðila og vitna hefur það land, sem talið er til Víðihóla, verið nýtt af ábúendum Hákonarstaða, að minnsta kosti frá tímum Péturs Kristjánssonar, eins og fram kemur í ofangreindri gjörðabók fasteignamatsnefndar.

Nytjarnar eru að sögn þessara aðila einkum beit, en landið, einkum svokallaðir Hákonarstaðaflóar, er talið mjög gott beitiland og er nýtt bæði til vetrarbeitar sem og til vor og sumarbeitar. Í fyrstu var einnig um að ræða slægjuafnot, en þeim var hætt snemma á öldinni, eftir því sem engjasláttur lagðist af almennt. Fjallagrös voru nýtt til heimilisnota. Veiði hefur verið stunduð í stöðuvatni því er Gripdeild nefnist og í Víðidalsá. Þá hafa ábúendur Hákonarstaða að eigin sögn sleppt silungi í ræktunarskyni bæði í Gripdeild og Stúfatjörn á milli 1970 og 1980.

Þá hefur komið fram hjá þeim aðilum, sem fyrir dóm komu sem og vitnum, að fjallskil Víðihóla og Hákonarstaða hafi Hákonarstaðaábúendur annast og annist einir.

Í vottorði frá Jökuldalshreppi kemur fram, að stefnandi Björgvin Sigvaldason hafi staðið skil á fasteignagjöldum til Jökuldalshrepps af jörðinni Víðirhólum í Jökuldalsheiði sem skráð hafi verið hans eign á fasteignamatsskrá.

Þá liggur fyrir í málinu matsvottorð Fasteignamats ríkisins um jörðina Víðihóla, sem þar er auðkennd með númeri, sem gefur til kynna, að um sé að ræða skráða eign.

Jörðin Víðihólar er þekkt sem afmörkuð eign sem sjá má af landamerkjabréfi frá 1921. Þetta hefur verið staðfest af Fasteignamati ríkisins sem hefur jörðina í mati hjá sér undir sérstöku númeri.

Í öðrum opinberum skrám virðist lítil regla vera á um hvort Víðihólar eru skráð sem sérstök jörð.

Þannig er Víðihóla að engu getið í Fasteignabók fjármálaráðuneytisins 1932, en í sams konar bók 1942-1944 er hennar getið, talin í einkaeign og auð. Enn er Víðihóla getið 1957, eignarhalds ekki getið, en jörðin talin auð.

Í svokölluðum jarðaskrám, sem varnaraðili segir stafa frá landbúnaðarráðuneytinu, er Víðihóla ýmist getið eða ekki og er engin skýring til á því, hvers vegna breyting verður á.

Enginn vafi leikur á því, að jörð þessi hefur í upphafi verið hluti af Hákonarstöðum og orðið sjálfstæð afmörkuð bújörð um 1847. Í fyrstu í leiguábúð í eigu eiganda Hákonarstaða, en síðar í einkaeigu.

Verður ekki séð, að eignarhaldi á Víðihólum hafi nokkru sinni verið þinglýst. Þannig mun Pétur Kristjánsson, sem hafði þinglýsta eignarheimild fyrir Hákonarstöðum, aldrei hafa haft þinglýsta eignarheimild fyrir Víðihólum.

Nægilega er sannað að nýting Víðihóla eftir að Pétur eignaðist báðar jarðirnar, hefur verið sem Víðihólar væru hluti Hákonarstaða. Eftir andlát Péturs var Guðný Torfadóttir talin eigandi beggja jarðanna og mun hafa leigt þær til Sigvalda Torfasonar, þar til hann keypti Hákonarstaði 1941.

Frá því að Sigvaldi Torfason eignaðist Hákonarstaði árið 1941 hefur hann og þeir, sem eignast hafa jörðina eftir hann, nytjað Víðihóla og greitt af henni skatta og skyldur. Þeir hafa litið á jörðina sem sína eign. Þá hafa þeir, sem í nágrenni búa, þar á meðal stjórnendur Jökuldalshrepps, talið að Víðihólar væru eign stefnenda.

Stefnandi, Björgvin Sigvaldason, hlaut eignarhluta sinn að arfi eftir föður sinn, Sigvalda Torfason.

Stefnandi, Sigvaldi Ragnarsson, keypti eignarhluta sinn af föður sínum, Ragnari Sigvaldasyni, sem hlaut hann í arf eftir föður sinn, Sigvalda Torfason.

Stefnandi, Gréta Dröfn Þórðardóttir, keypti eignarhluta sinn af föður sínum, Þórði Sigvaldasyni, sem hlaut hann í arf eftir föður sinn, Sigvalda Torfason.

Verður því með vísan til 1. gr., 1. mgr. 2. gr. og 3. gr. laga nr. 46/1905 að telja að stefnendur hafi, með því að hafa jörðina Víðihóla í Jökuldalshreppi í óslitnu eignarhaldi í að minnsta kosti 56 ár, unnið fullan eignarrétt hennar fyrir hefð.

Er með vísan til þessa viðurkenndur eignarréttur stefnenda að jörðinni Víðihólum, Jökuldalshreppi, Norður-Múlasýslu, ásamt öllum réttindum, sem jörðinni fylgja.

Stefnendur kröfðust málskostnaðar við aðalmeðferð málsins, en þau áskildu sér rétt til að gera slíka kröfu er greinargerð varnaraðila var lögð fram. Er þessi krafa því tímanlega fram komin og er rétt að varnaraðili greiði hluta af málskostnaði stefnenda með kr. 200.000. Er virðisaukaskattur innifalinn.

Mál þetta dæmir Logi Guðbrandsson dómstjóri, dómsformaður, ásamt Auði Þorbergsdóttur héraðsdómara og Jóni Finnbjörnssyni héraðsdómara.

Dómsorð:

Framkominni frávísunarkröfu er hafnað.

Viðurkenndur er eignarréttur stefnenda, Björgvins Sigvaldasonar, Sigvalda Ragnarssonar og Grétu Drafnar Þórðardóttur, að jörðinni Víði-

hólum, Jökuldalshreppi, Norður-Múlasýslu, ásamt öllum réttindum, er jörðinni fylgja.

Varnaraðili, íslenska ríkið, greiði stefnendum kr. 200.000 í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 411/1999. **Ólöf Guðleifsdóttir**
Alda Ingvarsdóttir
Gunnlaugur Helgason
Valgerður Björnsdóttir
Marta Tómasdóttir og
Helgi Halldórsson
persónulega og fyrir hönd
húsfélagsins Snælandi 8
(Grétar Haraldsson hrl.)
gegn
Guðlaugu Kristófersdóttur
(Sigurður Helgi Guðjónsson hrl.)

Fjöleignarhús. Sameign.

G keypti íbúðarherbergi í kjallara fjöleignarhúss. Herbergið var eitt fjögurra í kjallaranum og höfðu þau öll upphaflega fylgt íbúðum á efri hæðum hússins en þrjú þeirra höfðu síðar verið gerð að sérstökum eignarhlutum. G stefndi öðrum eigendum hússins og krafðist þess að að staðfest yrði með dómi að eignarhluta hennar fylgdi eignarhlutdeild í þvottahúsi. Óumdeilt var, að íbúar einstaklingsíbúðanna í kjallaranum höfðu ekki haft afnot af þvottahúsinu. Þinglýst gögn, sem vísað var til í afsali til G, báru með sér að allt frá því að íbúðir þessar voru skildar frá íbúðum á efri hæðum hefði eignar- og afnotaréttur að þvottahúsi ekki fylgt með, heldur hefði sá réttur eingöngu tilheyrt eigendum íbúðanna á efri hæðum hússins. Var því sýknað.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar 6. október 1999. Þeir krefjast þess að synjað verði um staðfestingu á því, að eignarhluta stefndu, 01-02, í Snælandi 8 í Reykjavík, fylgi eignarhlutdeild í þvottahúsi. Þá krefjast þeir málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í máli þessu er deilt um eignar- og afnotarétt að þvottahúsi í kjallara að Snælandi 8 í Reykjavík. Samkvæmt eignaskiptasamningi 11. febrúar 1971 voru fjórar íbúðir í húsinu, tvær á hvorri hæð, og fylgdi hverri þeirra íbúðarherbergi og geymsla í kjallara, ásamt 1/4 af sameiginlegum göngum, anddyri, þvottaherbergi, hjóla- og vagnageymslu og sorpgeymslu. Var hver eignarhluti samtals 25% af allri eigninni. Þrjú þessara íbúðarherbergja í kjallara hafa síðan verið skilin frá íbúðunum, og eru eignarhlutar hússins nú sjö talsins.

Stefnda er eigandi íbúðarherbergis merkt 01-02, sem tilheyrði áður íbúð á 1. hæð til vinstri. Í febrúar 1983 reiknaði Gunngeir Pétursson, að beiðni eiganda þeirrar íbúðar, Hjördísar Jónsdóttur, út skiptingu milli eignarhluta íbúðarinnar og séreignarhluta hennar í kjallara. Í skjalinu sagði: „Séreignarhlutinn er 25 m² og er herbergi með eldhúskrók og salerni með sturtubaði ásamt sameign í göngum og sorpklefa. Íbúðin ásamt sérgeymslu og sameign með íbúð á hæðum í þvottahúsi og vagnageymslu reiknast vera 20,2% en séreignin 4,8%.“ Skjali þessu var þinglýst 10. febrúar 1983. Samkvæmt þessari skiptingu seldi Hjördís síðan íbúðarherbergið með afsali 6. apríl 1984, án þess að hlutdeildar í sameign væri getið.

Stefnda keypti íbúðarherbergið með afsali 22. nóvember 1996. Í afsalinu var tekið fram, að um væri að ræða „einstaklingsíbúð í kjallara hússins númer 8 við Snæland í Reykjavík, sem er herbergi, eldhúskrókur og baðherbergi (sturta), svo og ásamt tilheyrandi hlutdeild í öllu sem eigninni fylgir og fylgja ber, að engu undanskildu, þar með talin leigulóðarréttindi. „Skiptasamn. sjá skjöl nr. D-23058, E-04459/79 og E-l0837/85. Eignarhlutinn telst vera 4.800%.“

Skjal nr. D-23058 er fyrrgreindur eignaskiptasamningur um húseignina frá 11. febrúar 1971. Skjal 04459/79 er yfirlýsing, þinglýst 9. mars 1979, þegar íbúðarherbergi var fyrst skipt frá íbúð í húsinu, en það var íbúð á 2. hæð til vinstri. Í yfirlýsingunni var óskað eftir því að íbúðin og íbúðarherbergið verði skráð sem tvær eignir í veðmálabækur og skyldi íbúðinni fylgja sérgeymsla ásamt 20,9% í óskiptanlegri sameign, „en þvottahúsréttur ásamt hjól- og vagnageymslu fylgi að 1/4 á móti öðrum eigendum hússins“. Íbúðarherbergið skyldi vera 4,1% húseignarinnar og „því fylgi tilheyrandi hlutdeild í óskiptanlegri sameign, að þvottahúsi og hjól- og vagnageymslu undanskildu, sem fylgir ekki

þessu herbergi". Ekki kemur fram, hver hafi reiknað þessi skiptahlutföll. Skjal nr. 10837/85 er yfirlýsing, þinglýst 13. mars 1985, þegar eigandi íbúðar á 1. hæð til hægri óskaði eftir því, að íbúðarherbergi í kjallara yrði skipt frá. Í afsalinu var tekið fram, að um væri að ræða „einstaklingsíbúð í kjallara hússins. Þessari íbúð fylgir hlutdeild í göngum, anddyri, sorpgeymslu og leigulóð. Eignarhlutdeild þessarar íbúðar telst vera 4,8% alls hússins". Eru hlutföllin byggð á útreikningi Gunngeirs Péturssonar frá því í febrúar 1985.

Óumdeilt er, að íbúar einstaklingsíbúðanna í kjallaranum hafa ekki haft afnot af þvottahúsinu og hefur nýting þess eingöngu verið af hálfu eigenda íbúðanna á hæðunum. Halda áfrýjendur því fram, að ætíð hafi verið ljóst að hlutdeild í þvottahúsi hafi ekki fylgt með, er íbúðarherbergin voru skilin frá íbúðunum.

Eiginmaður stefndu bar fyrir dómi, að komið hefði til tals við kaupin á íbúðinni hvort þvottahúsréttur fylgdi með. Kvað hann þau hjón hafa spurt um rétt á þvottahúsi, og hafi fulltrúi seljanda sagt, að það ætti að fylgja en væri þó ekki tekið fram, „það yrði að ganga frá því máli seinna".

Þegar allt framangreint er virt verður að telja, að áfrýjendur hafi sýnt fram á með þinglýstum gögnum, að allt frá því að umræddar einstaklingsíbúðir í kjallara voru skildar frá íbúðum á efri hæðum hafi eignar- og afnotaréttur að þvottahúsi ekki fylgt með, heldur hafi sá réttur eingöngu tilheyrt eigendum íbúðanna fjögurra á efri hæðum hússins, sbr. nú 3. tl. 1. mgr. 10. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús. Þinglýst gögn, sem vísað er til í afsali til stefndu 22. nóvember 1996, báru þetta með sér svo og áðurnefnd yfirlýsing Gunngeirs Péturssonar frá febrúar 1983. Er kröfu stefndu því hafnað.

Málskostnaður í héraði fellur niður, en stefnda greiði áfrýjendum málskostnað í fyrir Hæstarétti svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Kröfu stefndu, Guðlaugar Kristófersdóttur, um að eignarhluta hennar, merktum 01-02, að Snælandi 8 í Reykjavík, fylgi eignarhlutdeild í þvottahúsi, er hafnað.

Málskostnaður í héraði fellur niður.

Stefnda greiði áfrýjendum, Ólöfu Guðleifsdóttur, Öldu Ingv-

arsdóttur, Gunnlaugi Helgasyni, Valgerði Björnsdóttur, Mörtu Tómasdóttur og Helga Halldórssyni, sameiginlega 150.000 kr. í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 9. júní sl., er höfðað með stefnu birtri 3. og 4. febrúar 1999.

Stefnandi er Guðlaug Kristófersdóttir, kt. 280130-2229, Máshólum 2, Reykjavík.

Stefndu eru Ólöf Guðleifsdóttir, kt. 031227-2919, Alda Ingvarsdóttir, kt. 300549-5199, Gunnlaugur Helgason, kt. 020236-2729, Valgerður Björnsdóttir, kt. 201147-7869, Marta Tómasdóttir, kt. 120613-2439, Helgi Halldórsson, kt. 250658-3709, öll til heimilis að Snælandi 8, og Richarð I. Axelsson, kt. 020732-4589, Svíþjóð, persónulega og fyrir hönd húsfélagsins Snælandi 8, kt. 511087-1129, Snælandi 8, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær dómkröfur að staðfest verði með dómi að eignarhluta stefnanda, merktum 01-02, að Snælandi 8, Reykjavík, fylgi eignarhlutdeild í þvottahúsi.

Þá er krafist málskostnaðar in solidum úr hendi stefndu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi.

Af hálfu stefnda Richarðs I. Axelssonar hefur ekki verið sótt þing en lögmanni hans var birt stefna 3. febrúar sl. og áritaði hann hana um að stefndi hefði falið sér að sækja þing við þingfestingu og halda uppi vörnum.

Dómkröfur annarra stefndu eru þær að synjað verði um staðfestingu á að eignarhluta stefnanda, 01-02 í Snælandi 8 í Reykjavík, fylgi eignarhlutdeild í þvottahúsi.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt mati dómsins og 24,5% virðisaukaskatts af tildæmdum málskostnaði.

Málavextir.

Samkvæmt eignaskiptasamningi frá 1971 voru fjórir eignarhlutar í húsinu Snælandi 8, Reykjavík, þ.e. tvær íbúðir á 1. hæð og tvær íbúðir á 2. hæð. Með hverri íbúð fylgdi íbúðarherbergi í kjallara, samtals fjögur. Þrjú þessara íbúðarherbergja hafa síðar verið undanskilin íbúðunum og hefur eignarhlutum í húsinu því fjölgað í sjö. Nýr eignaskiptasamningur hefur ekki verið gerður eftir að eignarhlutunum fjölgaði.

Í húsfélaginu er ekki sérstök stjórn.

Núverandi eignarhlutar og eigendur, auk stefnanda, eru eftirfarandi:

1. Íbúð á 2. hæð t.h. ásamt íbúðarherbergi í kjallara (03-02): Þinglýstur eigandi er Ólöf Guðleifsdóttir.
2. Íbúð á 2. hæð t.v. (03-01): Þinglýstur eigandi er Alda Ingvarsdóttir.
3. Íbúð á 1. hæð t.h. (02-02): Þinglýstir eigendur eru Gunnlaugur Helgason og Valgerður Björnsdóttir.
4. Íbúð á 1. hæð t.v. (02-01): Þinglýstur eigandi er Marta Tómasdóttir.
5. Kjallari lengst t.h. (01-03): Þinglýstur eigandi er Richarð I. Axelsson.
6. Kjallari lengst t.v. (01-0l): Þinglýstur eigandi er Helgi Halldórsson.

Stefnandi er þinglýstur eigandi að „einstaklingsíbúð í kjallara hússins númer 8 við Snæland í Reykjavík, sem er herbergi, eldhúskrókur og baðherbergi (sturta), svo og ásamt tilheyrandi hlutdeild í öllu sem eigninni fylgir og fylgja ber, að engu undanskildu, þar með talin lóðarréttindi ...“, sbr. afsal dags. 22. nóvember 1996. Eignarhlutinn er merktur 01-02.

Eignarhluti stefnanda tilheyrði áður íbúðinni á 1. hæð t.v. (02-01), en var með afsali, dags. 6. apríl 1984, skilin frá henni. Þegar íbúðin var undanskilin varð eignarhlutfall hennar 4,8%. Íbúðin hefur oft skipt um eigendur í gegnum árin.

Stefnandi hefur leigt út eignarhluta sinn allt frá því hann keypti hann árið 1996. Allt frá upphafi hefur verið ágreiningur við stefndu um það hvort eignarhluta stefnanda tilheyri réttur til afnota af þvottahúsi. Stefnandi telur að íbúð hans fylgi hlutdeild og afnotaréttur af þvottahúsi en stefndu hafa hins vegar talið að íbúð stefnanda fylgi ekki hlutdeild og afnotaréttur af þvottahúsi.

Stefnandi beindi erindi til kærunefndar fjöleignarhúsamála vegna ágreinings við stefndu um það hvort íbúð stefnanda fylgi hlutdeild og afnotaréttur af þvottahúsi.

Niðurstaða nefndarinnar í málinu nr. 14/1998, dags. 27. maí 1998, var sú að íbúðarherbergi stefnanda að Snælandi 8, Reykjavík, fylgi eignarhlutdeild í þvottahúsi.

Stefnanda hefur verið meinaður aðgangur að þvottahúsinu og í bréfi lögmanns stefndu, dags. 19. október 1998, var ítrekað og áréttað að allt yrði gert til að stöðva fyrirhugaða nýtingu stefnanda á þvottahúsinu og að ef stefnandi vildi láta reyna á rétt sinn til þrautar yrði að höfða mál. Er það tilefni málshöfðunar þessarar.

Af hálfu stefndu er málsatvikum lýst þannig að hver eignarhluti hafi talist vera 25% allrar fasteignarinnar. Þegar herbergi stefnanda hafi upphaflega verið selt frá íbúðinni hafi herberginu ekki fylgt eignarhlutdeild eða afnotaréttur að þvottahúsi. Þegar eigandi íbúðar á 1. hæð til vinstri, sem aðskildi eignarhlutana, hafi selt íbúðarhæðina hafi réttur og eignarhald að þvottahúsi að 1/4 hluta fylgt, sbr. afsal dagsett 7. nóvember 1979. Þetta sé einnig staðfest með vottorði Hjördísar Jónsdóttur og Geirs Hallgeirssonar, dagsettu 30. september 1997. Þannig

hafi einnig verið farið að þegar íbúðin á 2. hæð til vinstri seldi kjallaraherbergið og íbúðina í tvennu lagi og einnig þegar íbúðin á 1. hæð til hægri seldi kjallaraherbergið og íbúðina sitt í hvoru lagi.

Nýting þvottahússins hafi alltaf verið ágreiningslaus með þeim hætti að íbúðirnar hafi nýtt þvottahúsið og haft aðgang að því, en ekki eigendur kjallaraherbergjanna, sem höfðu verið aðskilin frá íbúðunum. Ágreiningur hafi fyrst komið upp þegar eiginmaður stefnanda fór að gera kröfur til þvottahússins.

Málsástæður og lagarök.

Kröfu sína styður stefnandi við þinglýsta eignarheimild sína, þ.e. afsal, dags. 22. nóvember 1996, þar sem hann kaupir einstaklingsíbúð í kjallara hússins númer 8 við Snæland í Reykjavík, sem er herbergi, eldhúskrókur og baðherbergi (sturta), svo og ásamt tilheyrandi hlutdeild í öllu sem eigninni fylgir og fylgja ber, að engu undanskildu, þar með talin leigulóðarréttindi.

Stefnandi byggir á því að í fjöleignarhúsum sé sameign meginregla, sbr. 6. - 8. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús (hér eftir skammstöfuð fehl.), sem þýði að jafnan séu löglíkur fyrir því að umrætt húsrými og annað sé í sameign. Sameignina þurfi ekki að sanna, heldur verði sá sem telur að tiltekinn hluti húss sé séreign eða sameign sumra, að sanna slíkt. Takist honum ekki sönnun þess sé um sameign allra að ræða.

Hverri séreign fylgi hlutdeild í sameign í samræmi við hlutfallstölu viðkomandi eignarhluta, burtséð frá stærð hans, notkun eða nýtingarmöguleikum, sbr. 2. og 4. mgr. 10. gr. fehl. Sé þar um alla sameign viðkomandi húss að ræða, þar á meðal sameiginlegt þvottahús. Hér sé um sömu reglu að ræða og skv. eldri lögum á þessu réttarsviði.

Í eignarheimildum komi ekkert það fram sem takmarki rétt stefnanda til sameignar með einhverjum hætti, en fyrir því beri stefndu ótvírætt sönnunarbyrði. Þá sé eignarhluti stefnanda ekki lokaður af frá hinu umdeilda þvottahúsi með þeim hætti að um sameign sumra sé að ræða, sbr. 7. gr. fehl.

Auk þess byggir stefnandi kröfu sína á því að við sölu eignarhluta hans frá íbúð á 1. hæð t.v. hafi þáverandi eiganda verið óheimilt að undanskilja sameign frá sölunni og þar með hlutdeild og afnotarétt af þvottahúsi. Samkvæmt 1. mgr. 20. gr. fehl. og þágildandi lögum nr. 59/1976 um fjölbýlishús sem í gildi voru þegar eignarhluti stefnanda var seldur frá, megi eigandi í fjöleignarhúsi aðeins ráðstafa með samningi réttindum og skyldum í heild, þ.e. séreign sinni og hlutdeild í sameign. Þannig hafi við sölu eignarinnar á sínum tíma verið óheimilt að undanskilja sameign og þar með hlutdeild og afnotarétt af þvottahúsi. Því beri hlutdeild í þvottahúsi að fylgja.

Með vísan til ofangreinds telur stefnandi að eignarhluta hans tilheyri hlutdeild í þvottahúsi og þar af leiðandi afnotaréttur.

Stefnandi vísar til laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús, einkum 6.-8. gr., 10. gr. og 20. gr., sbr. eldri löggjöf nr. 59/1976, einkum 3. og 5. mgr. 5. gr., þinglýsingarlöggjöf og meginreglna eignarréttar um stofnun, vernd og aðilaskipti að eignarréttindum.

Af hálfu stefndu er því mótmælt, að stefnandi hafi eignast rétt til þvottahússins með eignarheimild sinni. Þvert á móti er því haldið fram, að stefnda Marta Tómasdóttir eigi þvottahúsið að 1/4 hluta, enda hafi hún keypt það og greitt fyrir það. Því er mótmælt, að stefnandi hafi fengið frekari rétt en fyrri eigendur að kjallaraherbergi hans áttu. Því er haldið fram, að stefnandi hafi vitað þetta. Hann hafi reynslu af átökum sem þessum frá öðrum fasteignum. Engin af fyrri eigendum kjallaraherbergis stefnanda né hann sjálfur hafi greitt fyrir þvottahúsið. Það sé því eign eiganda íbúðar á 1. hæð til vinstri.

Hann hafi keypt herbergið, hagnýtt það og eigi það. Eigendur annarra íbúða í húsinu mótmæli því, að þau þurfi að þola aukið álag á þvottahúsið. Eigendur íbúðanna telji hver um sig að þeir eigi þvottahúsið að 1/4 hluta. Þannig hafi nýtingu þess alltaf verið háttað. Stefndu telja sannað með framlögðum skjölum, að þvottaherbergið sé eign íbúðareigendanna að 1/4 hluta hvers. Eignarrétturinn verði ekki af þeim tekinn, hvorki með yfirgangi eða lögum. Hann sé varinn af 72. gr. l. nr. 33 frá 1944.

Stefndi, Helgi Halldórsson, kveðst hafa leyst sinn vanda með því að hafa litla þvottavél inni í baðherbergi sínu. Það geti stefnandi einnig gert.

Stefnandi geti ekki byggt rétt til þvottahússins á lögum, sem hafi verið sett löngu eftir að kjallaraherbergin voru skilin frá íbúðunum. Á sama hátt gætu eigendur íbúðanna krafist þess, að þeir væru réttir eigendur að kjallaraherbergjunum, sem voru skilin frá íbúðum þeirra, þar sem ekki er nú heimilt að selja kjallaraherbergin frá íbúðunum, sbr. l. nr. 26/1994.

Niðurstaða.

Íbúð sú er stefnandi keypti í kjallara hússins Snælandi 8 tilheyrði upphaflega íbúð á 1. hæð til vinstri en með afsali dagsettu 6. apríl 1984 var hún skilin frá henni. Í afsali þessu segir m.a.: „...einstaklingsíbúð mína í kjallara hússins nr. 8 við Snæland í Reykjavík, nánar tiltekið er hér um að ræða 1 herbergi, eldhúskrók o.fl. í kjallara hússins nr. 8 við Snæland í Rvk. ásamt tilheyrandi leigulóðarréttindum."

Í 3. mgr. 5. gr. laga nr. 59/1976 um fjölbýlishús, sem í gildi var er íbúðin var seld sagði að hverri íbúð fylgdi eftir ákveðinni hlutfallstölu hlutdeild í sameign. Í 5. mgr. sömu greinar sagði að réttindi sem talað væri um í 3. mgr. yrðu ekki skilin frá íbúðunum. Þá er á því byggt að almennt hafi íbúðareiganda verið heimil sala hluta séreignar sinnar svo sem hér átti sér stað án þess að þurfa að leita samþykkis annarra íbúðareigenda og í þeim tilvikum fylgdi tilsvarandi

hlutdeild í sameign og réttindi og skyldur samkvæmt tilvitnuðu ákvæði 5. gr. laga nr. 59/1976.

Orðalag í framangreindu afsali gefur því ekki stoð að ætlun aðila hafi verið að undanþiggja hlutdeild nefndrar íbúðar í þvottahúsi sérstaklega og þykir ekki sýnt fram á það hér að þvottahúsið sé sameign sumra, sbr. 7. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús.

Með vísan til þessa er það skoðun dómsins að þegar við afsal það sem gefið var út 6. apríl 1984 hafi eigandi íbúðar þeirrar er stefnandi á nú öðlast rétt til afnota af þvottahúsi í kjallara og ekki hefur verið sýnt fram á atvik sem hafi breytt þeirri stöðu frá þeim tíma.

Samkvæmt framanrituðu verður fallist á dómkröfur stefnanda og eftir úrslitum málsins verða stefndu dæmd til að greiða honum in solidum 157.880 krónur í málskostnað og er þar litið til reglna um virðisaukaskatt af málskostnaði.

Allan V. Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Viðurkennd er sú krafa stefnanda, Guðlaugar Kristófersdóttur, að eignarhluta hennar, merktum 01-02, að Snælandi 8, Reykjavík, fylgi eignarhlutdeild í þvottahúsi.

Stefndu Ólöf Guðleifsdóttir, Alda Ingvarsdóttir, Gunnlaugur Helgason, Valgerður Björnsdóttir, Marta Tómasdóttir, Helgi Halldórsson og Richarður I. Axelsson, öll persónulega og f.h. húsfélagsins Snælandi 8, greiði in solidum stefnanda 157.880 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 425/1999. **Brynja Baldursdóttir**
(Helgi Birgisson hrl.)
gegn
Tryggingamiðstöðinni hf.
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Ómerking héraðsdóms. Dómur.

B höfðaði mál gegn vátryggingafélaginu T til greiðslu bóta fyrir tímabundið atvinnutjón, þjáningar, varanlega örorku og miska auk vaxta vegna slyss sem hún varð fyrir í bifreið G, sem tryggð var hjá T lögboðinni ábyrgðar- og ökumannstryggingu. Röksemdum og ályktunum héraðsdómara um ýmis atriði, sem þýðingu höfðu um kröfur G vegna tímabundins atvinnutjóns, þótti áfátt auk þess sem reifun málsatvika og málsástæðna aðilanna hefði nánast eingöngu falist í orðréttum texta langra kafla úr héraðsdómsstefnu og greinargerð T. Að auki hefði með öllu verið horft fram hjá því við úrlausn málsins í héraði, að ágreiningur væri á milli aðilanna um kröfu G um þjáningabætur og vexti, sem hvergi væri vikið að og tekin rökstudd afstaða til. Hefði og verið vanrækt að fjalla um ágreining aðilanna um við hvaða tímamark ætti að miða verðtryggingu við ákvörðun bóta fyrir varanlegan miska og örorku. Vegna þessara annmarka þótti óhjákvæmilegt að ómerkja héraðsdóm og vísa málinu heim í hérað til málflutnings og dómsálagningar að nýju.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 19. október 1999. Hún krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.878.180 krónur með 2% ársvöxtum og vaxtavöxtum af 3.542.403 krónum frá 28. september 1994 til 6. mars 1996. Frá þeim degi verði stefndi dæmdur til að greiða dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af síðarnefndu fjárhæðinni til 14. október 1998, en af 2.878.180 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Hún krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi varð fyrir slysi 28. september 1994 þegar hún ók bifreið þáverandi vinnuveitanda síns, Glaðnis hf., eftir þjóðvegi nr. 1 til suðurs um Hrútafjörð, en þar missti hún stjórn á bifreiðinni, sem fór út af veginum og valt. Bifreiðin var tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnda, svo og ökumannstryggingu samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Við slysið hlaut áfrýjandi áverka meðal annars á höfði, hálsi, baki, handleggjum og fótum. Hún aflaði sér 19. janúar 1996 örorkumats Atla Þórs Ólasonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum. Í niðurstöðum örorkumatsins tók læknirinn mið af því að áfrýjandi hefði verið frá vinnu allt frá slysdegi til þess tíma, sem matið var gert, og þannig orðið fyrir tímabundnu atvinnutjóni samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 allt það tímabil. Þjáningabætur samkvæmt 3. gr. laganna ættu jafnframt að reiknast fyrir sama tímabil, en áfrýjandi hefði þó ekki verið rúmliggjandi eftir slysið. Varanlegur miski áfrýjanda var metinn 10% og varanleg örorka sú sama. Stefndi vildi ekki hlíta niðurstöðum þessa mats og leitaði því álits örorkunefndar 12. mars 1996. Í álitsgerð hennar 16. nóvember sama árs var talið að eftir 1. október 1995 hafi áfrýjandi ekki getað vænst frekari bata af afleiðingum slyssins. Varanlegur miski hennar var metinn 10%, en varanleg örorka 8%.

Samkvæmt gögnum málsins leitaði áfrýjandi nokkru eftir slysið til stefnda um greiðslu bóta vegna tímabundins atvinnutjóns. Mun hún þá hafa látið af hendi vottorð heimilislæknis um óvinnufærni, svo og launaseðla frá Glaðni hf. fyrir júlí, ágúst og september 1994, sem báru með sér að mánaðarlaun hennar hafi verið 200.000 krónur. Á þessum grunni bætti stefndi áfrýjanda launamissi í fimmtán mánuði með greiðslum frá 9. nóvember 1994 til 4. janúar 1996, að fjárhæð alls 2.280.000 krónur, en hún mun hafa framvísað frekari læknisvottorðum á því tímabili. Að fengnu fyrrnefndu örorkumati krafðist áfrýjandi bóta úr hendi stefnda 6. febrúar 1996 á grundvelli þess. Í kröfu hennar var ráðgert að tímabundið atvinnutjón væri þegar bætt með greiðslum stefnda, en krafist þjáningabóta fyrir 478 daga, alls 348.940 krónur, bóta fyrir 10% varanlegan miska, 419.000 krónur, og bóta fyrir 10% varanlega örorku, sem tækju mið af árslaunum áfrýjanda samkvæmt

áðurnefndum launaseðlum, að fjárhæð 1.728.000 krónur. Hún krafðist því alls 2.495.940 króna í bætur umfram það, sem stefndi hafði þegar greitt, að viðbættum vöxtum og nánar tilteknum kostnaði.

Um sama leyti og áfrýjandi krafði stefnda um uppgjör bóta samkvæmt framansögðu mun bú Glaðnis hf. hafa verið tekið til gjaldþrotaskipta. Leitaði stefndi 12. apríl 1996 upplýsinga um laun áfrýjanda hjá skiptastjóra í þrotabúinu, sem fól löggiltum endurskoðanda að taka þær saman. Í svari endurskoðandans 14. maí sama árs var vitnað til þess að í bókhaldsgögnum félagsins hafi verið launaseðlar áfrýjanda, sem hafi sýnt að hún hefði þegið laun hjá því frá febrúar 1994 að telja. Hvorn af tveimur fyrstu starfsmánuðum hennar hafi laun numið 60.000 krónum samkvæmt launaseðlum, en næstu sex mánuðina, til og með september 1994, hafi mánaðarlaun verið 80.000 krónur. Hafi laun hennar því alls numið 600.000 krónum, en á tímabilinu hafi verið dregnar 35.676 krónur af þeirri fjárhæð vegna staðgreiðslu opinberra gjalda. Greiðslur til áfrýjanda samkvæmt viðskiptareikningi hjá félaginu hafi samtals verið 700.000 krónur frá mars til september 1994 og hún þannig fengið ofgreiddar 135.676 krónur. Síðla árs 1994 hafi verið gerðir nýir launaseðlar fyrir áfrýjanda vegna júlí, ágúst og september og hafi mánaðarlaun þar verið tilgreind 200.000 krónur. Þess var getið að þau laun hafi verið töluvert hærri en mánaðarlaun þriggja nafngreindra yfirmanna hjá félaginu. Lét endurskoðandinn í ljós það álit að ólíklegt yrði að telja að laun áfrýjanda hafi að réttu lagi verið þau, sem fram kæmu á síðastnefndum launaseðlum, en mun líklegra væri að upphaflegu seðlarnir hafi verið réttir. Stefndi beindi 23. maí 1996 til Rannsóknarlögreglu ríkisins kæru á hendur áfrýjanda og fór fram opinber rannsókn af því tilefni. Ríkislögreglustjóri gaf út ákæru 21. janúar 1998 á hendur áfrýjanda fyrir fjársvik og nafngreindum fyrrum forráðamanni Glaðnis hf., sem þá var orðinn sambúðarmaður áfrýjanda, fyrir hlutdeild í því broti. Þau voru sýknuð af kröfum ákæruvaldsins með dómi Héraðsdóms Norðurlands vestra 17. apríl sama árs, þar sem talið var að áfrýjanda hafi ekki verið kunnugt um annað en að þrír síðastnefndu launaseðlar hennar hafi verið réttir og í samræmi við samninga hennar við félagið um launakjör, en þannig væri ósannað að hún hafi framvísað launaseðlunum við stefnda með auðgun í huga. Af hálfu ákæruvalds var þessum dómi unað.

Í kjölfar þessa dóms bauð stefndi 18. júní 1998 uppgjör bóta handa

áfrýjanda. Í þeim efnum lagði stefndi til að tímabundið tjón áfrýjanda yrði talið 80.000 krónur á mánuði í eitt ár frá slysdegi til samræmis við niðurstöðu örorkunefndar um að hún hafi ekki mátt vænta frekari bata eftir 1. október 1995, en bætur þannig reiknaðar yrðu að þessu leyti 960.000 krónur. Þjáningabætur yrðu 248.325 krónur, en þar væri miðað við að þær tækju til sama tímabils og bætur fyrir tímabundið atvinnutjón og að fjárhæð þeirra réðist af 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga um bætur handa tjónþola, sem ekki væri rúmliggjandi, en þó þannig að þegar fjárhæð samkvæmt 3. málslið ákvæðisins, 200.000 krónum, væri náð yrðu frekari bætur skertar um helming. Varanlegur miski yrði bættur með 442.050 krónum, en lagt væri til grundvallar samhljóða mat Atla Þórs Ólasonar og örorkunefndar um að hann væri 10%. Við ákvörðun bóta fyrir varanlega örorku yrði miðað við að áfrýjandi hefði í fullu starfi fengið 160.000 krónur í mánaðarlaun, þegar litið væri til þess að fyrrgreindar 80.000 krónur hefðu verið greiddar á mánuði fyrir hálft starf. Verðbætt árslaun á þeim grunni yrðu 2.057.872 krónur, en sú fjárhæð yrði hækkuð um 6% vegna missis framlags vinnuveitanda til lífeyrissjóðs. Fjárhæðin með þeirri hækkun yrði margfölduð með 7,5 samkvæmt 1. mgr. 6. gr. skaðabótalaga, en útkoman af því síðan skert um 5% vegna aldurs áfrýjanda, sbr. 1. mgr. 9. gr. laganna. Af niðurstöðu þess útreiknings fengi áfrýjandi 8% til samræmis við niðurstöðu örorkunefndar um varanlega örorku hennar, eða 1.243.366 krónur. Taldi þannig stefndi að bætur handa áfrýjanda ættu alls að nema 2.893.741 krónu, en frá ætti að draga fyrri greiðslur, 2.281.000 krónur, og stæði þá eftir 612.741 króna. Við þá fjárhæð yrðu bættar 47.258 krónur í vexti og 189.258 krónur vegna innheimtulauna lögmanns áfrýjanda. Bauð því stefndi alls 849.257 krónur til fullnaðaruppgjörs.

Áfrýjandi hafnaði framangreindu boði stefnda og höfðaði í kjölfarið mál þetta. Í héraðsdómsstefnu krafðist áfrýjandi 3.100.000 króna í bætur vegna tímabundins atvinnutjóns. Í þeim efnum bar hún því við að hún hafi á sínum tíma samið við forráðamenn Glaðnis hf. um að gegna fullu starfi hjá félaginu fyrir 200.000 krónur á mánuði og hafi sú breyting átt að koma til framkvæmda um líkt leyti og hún varð fyrir slysinu 28. september 1994. Samkvæmt örorkumati Atla Þórs Ólasonar hafi hún verið óvinnufær í 15 1/2 mánuð frá slysdegi og væri því tímabundið atvinnutjón sú fjárhæð, sem áður greinir. Þá krafðist áfrýjandi þjáningabóta að fjárhæð 348.940 krónur, sem væri óskert fjárhæð slíkra

bóta samkvæmt 1. mgr. 3. gr., sbr. 15. gr. skaðabótalaga í 478 daga. Hún krafðist bóta vegna varanlegs miska að fjárhæð 420.850 krónur, svo og 1.953.253 krónur í bætur fyrir varanlega örorku. Síðastgreindu fjárhæðina miðaði áfrýjandi við að verðbætt árslaun sín hefðu átt að nema 2.604.338 krónum. Þar við ættu að bætast 6% vegna missis lífeyrisréttinda en frá að dragast 5% vegna aldurs hennar. Af útkomunni margfaldaðri með 7,5 ætti að reikna 10% sem bætur fyrir varanlega örorku til samræmis við niðurstöðu örorkumats Atla Þórs Ólasonar. Þannig taldi áfrýjandi að bætur ættu alls að verða 5.823.043 krónur, en til frádráttar að koma 2.280.000 krónur, sem stefndi hafði greitt upp í tjón hennar. Í héraðsdómsstefnu gerði áfrýjandi kröfu um greiðslu fyrrnefndu fjárhæðarinnar með 2% ársvöxtum frá slysdegi til 6. febrúar 1996, en dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádreginni síðarnefndu fjárhæðinni.

Í greinargerð stefnda fyrir héraðsdómi kom meðal annars fram að áfrýjanda hefðu staðið og stæðu enn til boða bætur samkvæmt áðurgreindri tillögu hans frá 18. júní 1998, en með því yrði tjón hennar að fullu bætt. Krafðist stefndi því sýknu af kröfu áfrýjanda „gegn greiðslu á kr. 613.741,- ásamt vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga frá 28. september 1994 til greiðsludags“, eins og sagði í greinargerðinni. Að þessu fram komnu greiddi stefndi 14. október 1998 áfrýjanda samtals 853.121 krónu. Var þar um að ræða áðurnefnda fjárhæð, 612.741 krónu, ásamt 189.258 krónum vegna innheimtuþóknunar lögmanns áfrýjanda og 51.122 krónum í vexti, sem aðilana greinir ekki á um að hafi verið reiknaðir sem 2% ársvextir samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga frá slysdegi til greiðsludags. Til samræmis við þessa greiðslu lækkaði áfrýjandi kröfu sína fyrir héraðsdómi um þá fjárhæð, sem greiddist þannig upp í höfuðstól og vexti, 663.863 krónur. Að teknu tilliti til greiðslna stefnda á árunum 1994 til 1996, að fjárhæð alls 2.281.000 krónur, varð endanleg kröfugerð áfrýjanda sú að stefnda yrði gert að greiða sér 2.878.180 krónur. Krafðist áfrýjandi 2% ársvaxta af mismuninum á upphaflegum höfuðstól kröfu sinnar og innborgunum stefnda 1994 til 1996, 3.542.403 krónum, frá slysdegi til 6. mars 1996, en dráttarvaxta af sömu fjárhæð frá þeim degi til 14. október 1998 og af 2.878.180 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Er þetta sama dómkrafa og áfrýjandi gerir fyrir Hæstarétti.

II.

Eins og ráðið verður af framangreindu stóð ágreiningur aðilanna þegar málið var dómtekið í héraði í fyrsta lagi um tímabundið atvinnutjón áfrýjanda, bæði hvað varðar lengd tímabils þess og fjárhæð launa hennar fyrir slysið, sem bætur yrðu reiknaðar eftir. Í öðru lagi deildu þau um þjáningabætur, bæði um lengd tímabilsins, sem þær yrðu greiddar fyrir, og hvort skerða ætti þær með tilliti til ákvæðis 3. málsliðar 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga. Í þriðja lagi var ágreiningur um bætur fyrir varanlega örorku, annars vegar um örorkustig áfrýjanda og hins vegar við hvaða fjárhæð launa ætti að miða þær. Í fjórða lagi var deilt um hvort áfrýjandi ætti rétt til vaxta úr hendi stefnda í samræmi við kröfugerð hennar, sem áður er rakin, eða hvort hún hafi fengið vexti að fullu greidda sem 2% ársvexti af bótum frá slysdegi til 14. október 1998. Í tengslum við ákvörðun bóta fyrir varanlegan miska og örorku, svo og vaxta, bar og á milli aðilanna við hvaða tímamark ætti að miða verðbætur samkvæmt 15. gr. skaðabótalaga. Taldi áfrýjandi að miða ætti fjárhæð bóta við verðlag í febrúar 1996, enda bæri krafa hennar dráttarvexti frá þeim tíma, en stefndi virðist hafa miðað bætur, sem hann greiddi áfrýjanda samkvæmt áðursögðu, við verðlag í júní 1998. Þessu til viðbótar deildu aðilarnir um málskostnað.

Í hinum áfrýjaða dómi var komist að þeirri niðurstöðu að leggja ætti til grundvallar að mánaðarlaun áfrýjanda fyrir slysdag hafi verið 80.000 krónur, að hún hafi verið í hálfu starfi á þeim tíma og ósannað væri að breyting í þeim efnum hafi verið í vændum, að niðurstaða örorkunefndar um varanlega örorku áfrýjanda gengi framar niðurstöðu um sama efni í örorkumati Atla Þórs Ólasonar og að tímabundið atvinnutjón áfrýjanda yrði bætt til 1. október 1995 í samræmi við álitsgerð örorkunefndar um hvenær ekki hafi mátt vænta frekari bata. Var miðað við að stefndi hefði gert upp við áfrýjanda á þessum forsendum og var hann því sýknaður, en málskostnaður felldur niður. Röksemdum fyrir þessum ályktunum héraðsdómara er í ýmsu áfátt, auk þess sem reifun málsatvika og málsástæðna aðilanna í hinum áfrýjaða dómi fólst nánast eingöngu í orðréttum texta langra kafla úr héraðsdómsstefnu og greinargerð stefnda í héraði. Án tillits til þess var þó að auki með öllu horft við úrlausn málsins í héraði fram hjá því að ágreiningur var á milli aðilanna um kröfu áfrýjanda um þjáningabætur og vexti, sem hvergi var vikið að og tekin rökstudd afstaða til í niðurstöðum hins

áfrýjaða dóms. Var og vanrækt að fjalla um deilu aðilanna um hvernig reikna ætti verðbætur vegna kröfu áfrýjanda um bætur fyrir varanlegan miska og örorku. Vegna þessara meginannmarka á hinum áfrýjaða dómi er óhjákvæmilegt að ómerkja hann og vísa málinu heim í hérað til málflutnings og dómsálagningar að nýju.

Rétt er að aðilarnir beri hvor sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er ómerktur. Málinu er vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsálagningar á ný.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. maí sl., er höfðað með stefnu útgefinni 28. ágúst 1998 og þingfest 1. september 1998.

Stefnandi er Brynja Baldursdóttir, kt. 120464-1939, Eyrargötu 16, Siglufirði.

Stefndi er Tryggingamiðstöðin hf., kt. 660269-2079, Aðalstræti 6-8, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefnda verði dæmd til að greiða henni skaðabætur að fjárhæð 2.878.180 krónur með 2% vöxtum og vaxtavöxtum af 3.542.403 krónum (2.878.180+663.863) frá 28 september 1994 til 6. mars 1996, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til 14. október 1998, en af 2.878.180 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Þá gerir stefnandi þá kröfu að stefnda verði dæmd til að greiða henni málskostnað að mati dómsins.

Dómkröfur stefndu eru að sýknað verði af kröfum stefnanda í málinu og stefndu dæmdur málskostnaður að mati dómsins.

Málsatvik.

Stefnandi var ökumaður bifreiðarinnar JH-765 sem síðdegis 28. september 1994 var ekið suður þjóðveg 1 í Hrútafirði. Hún missti stjórn á bifreiðinni og hafnaði hún á hvolfi utan vegar. Við slysið hlaut stefnandi áverka víða á líkamann, höfuð, háls, brjóst, mjóbak, handleggi og fætur. Flestir áverkanna gengu til baka en eftir stóðu óþægindi í hálsi, brjósti og mjóbaki, ásamt höfuðverk, sem tengdust tognun í hálsi og baki. Samkvæmt örorkumati dr. med. Atla Þórs Ólasonar, dagsettu 19. janúar 1996, varð stefnandi við umferðarslysið fyrir eftirfarandi skaða skv. skaðabótalögum nr. 50/1993:

1. Tímabundið atvinnutjón skv. 2. grein:
   Frá 28.09.1994 til dagsins í dag ... 100%.
2. Þjáningabætur skv. 3. grein:
   Reiknast fyrir sama tíma og tímabil
   óvinnufærni. Slasaða var ekki rúmliggjandi.
3. Varanlegur miski skv. 4. grein: 10%.
4. Varanleg örorka skv. 5. grein: 10%.
5. Hefðbundin, varanleg læknisfræðileg örorka: 10%.

Bifreiðin JH-765 var í eigu þáverandi vinnuveitanda stefnanda, Glaðnis hf. á Siglufirði, og var hún tryggð ábyrgðar- og ökumannstryggingu hjá stefndu Tryggingamiðstöðinni hf. Stefnda vildi ekki una örorkumati Atla Þórs Ólasonar og leitaði eftir áliti örorkunefndar á afleiðingum slyssins fyrir stefnanda. Álitsgerð nefndarinnar lá fyrir 16. nóvember 1996 og er þar komist að sömu niðurstöðu og Atli Þór um varanlegan miska stefnanda en varanleg örorka vegna afleiðinga slyssins var metin 8%. Tímabil þjáninga og tímabundins atvinnutjóns var ekki sérstaklega metið af nefndinni.

Með bréfi til Rannsóknarlögreglu ríkisins, dags. 23. maí 1996, óskaði stefnda eftir opinberri rannsókn á því, hvort stefnandi hefði haft félagið að „féþúfu með þeim sviksamlega hætti að leggja fram fölsuð gögn sem sönnun á fjártjóni eins og segir m.a. í bréfinu. Tildrög þessarar rannsóknarbeiðni voru þau að stefnda taldi sig hafa fengið upplýsingar um að stefnandi hefði gefið sér rangar upplýsingar um launakjör sín hjá Glaðni hf. og með því fengið greiddar of háar bætur upp í tímabundið atvinnutjón. Stefnda hafði bætt stefnanda launatap í 15 mánuði á þeirri forsendu að hún hefði haft kr. 200.000 í mánaðarlaun hjá Glaðni hf. Hinn 21. janúar 1998 gaf ríkislögreglustjórinn út ákæru á hendur stefnanda. Í ákæruskjalinu segir m.a. að stefnandi sé ákærð: „Fyrir fjársvik með því að ákærða ... lagði fram í lok október eða byrjun nóvember 1994 hjá Tryggingamiðstöðinni hf. ... ranga launaseðla vegna launa síðustu þriggja mánaða áður en hún lenti í bílslysi sem átti sér stað 28. september 1994 og greiddi Tryggingamiðstöðin hf. ákærðu kr. 1.081.000 umfram það sem henni bar í bætur en félagið hafði reiknað kr. 3.000.000 í bætur vegna launtaps í 15 mánuði í stað kr. 1.200.000, allt á grundvelli hinna röngu launaseðla...“

Í sakamálinu hafði stefnda uppi skaðabótakröfu að fjárhæð kr. 1.081.000.

Með dómi Héraðsdóms Norðurlands vestra 17. apríl 1998 var stefnandi alfarið sýknuð af kröfum ákæruvaldsins með vísan til þess að ekki hafi af ákæruvaldsins hálfu verið færðar sönnur á að hún hafi framvísað launaseðlunum með auðgun í huga og að ekki hefði annað verið leitt í ljós en hún hafi talið þá rétta og í samræmi við umsamin laun hennar hjá Glaðni hf. og því vel fallna til ákvörðunar bótagreiðslna.

Eftir að grunur vaknaði hjá stefndu um saknæma háttsemi af hálfu stefnanda var hún ekki reiðubúin til bótauppgjörs vegna málsins. Það var ekki fyrr en eftir sýknudóm héraðsdóms og þegar fyrir lá að málinu yrði ekki áfrýjað til Hæstaréttar, að stefnda lýsti sig reiðubúna til bótauppgjörs. Með bréfi, dags. 18. júní 1998, gerði stefnda stefnanda tillögu að bótauppgjöri. Í tillögu stefndu var m.a. gert ráð fyrir að tímabundið atvinnutjón yrði bætt með kr. 80.000 á mánuði í 12 mánuði og að tekjuviðmiðun við útreikning á varanlegri örorku yrði kr. 1.920.000. Á þetta gat stefnandi ekki fallist og eftir nokkrar samningaviðræður varð ljóst að af samkomulagi yrði ekki. Telur stefnandi því málsókn þessa óumflýjanlega.

Krafa stefnanda sundurliðast þannig:

1.	Tímabundið tjón (kr. 200.000 x 15 1/2 mán.)	kr.	3.100.000
	Greitt inn á tímabundið tjón	kr.	(2.281.000)
		kr.	819.000
2.	Þjáningabætur:		
	Batnandi m. fótaferð 478 dagar x 740 (700 x 3453/3282)*	kr.	348.940
	*Lánskjaravísitala: júlí 1993 3282/febrúar 1996 3453		
3.	Varanlegur miski 10% af 4.208.500 (4.000.000 x 3453/3282)	kr.	420.850
4.	Varanleg örorka 2.604.338 x 7,5 x 10%	kr.	1.953.253
5.	Innborgun 14.10.1998	kr.	(663.863)
	Samtals stefnufjárhæð	kr.	2.878.180

Um 1.

Skv. mati Atla Þórs Ólasonar læknis tekur tímabundið atvinnutjón mið af því að stefnandi var frá vinnu frá slysdegi til 19. janúar 1998, eða í 15 1/2 mánuð. Óumdeilt er að hún hafði engar tekjur umrætt tímabil.

Launakjör stefnanda hjá Glaðni hf. voru þau að fyrir hálft starf skyldi hún hafa kr. 100.000 í mánaðarlaun, en fyrir fullt starf kr. 200.000. Um það var samið að hún yrði í fullu starfi eftir að Glaðnir hf. hefði flutt starfsemi sína til Siglufjarðar. Tímabundið atvinnutjón tekur því mið af 200.000 kr. mánaðarlaunum. Þá hefur ekki verið tekið tillit til þess að stefnandi er hámenntaður listamaður og að hún gekk út frá því að með starfi sínu hjá Glaðni hf. myndi hún hafa tekjur af listgrein sinni.

Um 2.

Skv. mati Atla Þórs ber að reikna þjáningabætur fyrir sama tíma og tímabil óvinnufærni, eða í 15 1/2 mánuð (478 daga). Það skal áréttað að lækkunarheimildin í lokamálslið 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga er undantekningarákvæði sem

ber að skýra þröngt og kemur aðeins til greina að beita henni ef veikindatímabil tjónþola hefur verið mjög langt, hann verið veikur jafnvel svo árum skiptir.

Um 3
vísast til örorkumats Atla Þórs, sem staðfest er af örorkunefnd.

Um 4.
Fjártjón vegna varanlegrar örorku er reiknað skv. mati Atla Þórs um 10% varanlega örorku stefnanda vegna slyssins. Mat örorkunefndarinnar, sem er 2% lægra en mat Atla Þórs, er ekki til þess fallið að hnekkja mati Atla Þórs.

Stefnandi var nýlega komin út á vinnumarkað þegar slysið átti sér stað. Því er ekki hægt að miða við heildarvinnutekjur hennar á næstliðnu ári fyrir slysið. Skv. 2. mgr. 7. gr. ber að meta árslaun hennar sérstaklega með tilliti til hinna óvenjulegu aðstæðna. Árstekjur eru miðaðar við 2.400.000, sbr. umfjöllun um tl. l. Við bætast 6% vegna framlags í lífeyrissjóð. Lækkun vegna aldurs skv. 9. gr. er 5%. Með tilliti til verðlagsbreytinga skv. 15. gr. skaðabótalaga er launaviðmiðunin kr. 2.416.800 x 3453/3373* = 2.604.338.

* Lánskjaravísitala: september 1994 3373/febrúar 1996 3453.

Lagarök. Um ábyrgð stefndu Tryggingamiðstöðvarinnar hf. fer skv. 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Um fjárhæðir er byggt á skaðabótalögum nr. 50/1993, 3. gr. um þjáningabætur, 4. gr. um varanlegan miska og 5. gr., sbr. 6. og 7. gr. um varanlega örorku.

Krafan um vexti byggist á 16. gr. skaðabótalaga og III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Af hálfu stefnda er því haldið fram að aðalágreiningur aðila lúti að því hvaða viðmiðunartekjur skuli leggja til grundvallar við ákvörðun á tjóni stefnanda.

Stefnda heldur því fram að miðað við fyrirliggjandi gögn og þá rannsókn er gerð var af hálfu KPMG endurskoðunar hf. sé augljóst að laun stefnanda mánuðina fyrir slysið hafi verið kr. 80.000 á mánuði fyrir hálft starf, en ekki kr. 100.000 eins og haldið sé fram af stefnanda.

Því er haldið fram að launaseðlar þeir er stefnandi framvísaði hjá stefndu Tryggingamiðstöðinni hf. sem bera með sér kr. 200.000 mánaðarlaun séu rangir og ekki í samræmi við laun hennar hjá fyrirtækinu.

Rannsókn KPMG endurskoðunar, sem frammi liggur í málinu, sýni þetta svo ekki verður um villst. Þá hafi stefnandi sjálf viðurkennt við yfirheyrslur í Héraðsdómi Norðurlands vestra að laun hennar fyrir hálft starf hafi verið kr. 80.000 en öllu tali hennar um að hér hafi verið átt við útborguð laun hljóti að verða að vísa á bug þar sem sú fullyrðing eigi ekki stoð í gögnum málsins.

Það sama sé upp á teningnum varðandi þá fullyrðingu stefnanda að frá flutn-

ingi Glaðnis hf. til Siglufjarðar í apríl 1994 hafi hún verið komin í fullt starf. Þetta geti alls ekki talist sannað og nægi þar að vísa til framburðar Atla Ómarssonar sem gegndi stöðu framkvæmdastjóra Glaðnis hf. frá síðara hluta sumars 1994 til byrjunar nóvember það ár. Hann segir í skýrslu sinni fyrir Héraðsdómi Norðurlands vestra, að stefnandi hafi verið í hálfu starfi og jafnframt að laun hennar hafi verið kr. 60.000 til 80.000 á mánuði.

Greiðslur til stefnanda á þessu tímabili styðji þetta einnig eins og sjá megi af ofangreindri rannsókn KPMG endurskoðunar hf.

Launaseðlarnir sem stefnandi hafi framvísað hjá stefndu í nóvembermánuði 1994 og gerðir voru eftir á að frumkvæði þáverandi framkvæmdastjóra Glaðnis hf., Arnþórs Þórssonar, sambýlismanns stefnanda, séu í engu samræmi við bókhald fyrirtækisins frá þessum tíma og geti því tæpast talist trúverðugir, né traustur grunnur við útreikning á atvinnutjóni stefnanda.

Við athugun á skattframtali stefnanda 1995 vegna tekna 1994 komi fram að framtaldar tekjur frá Glaðni hf. eru kr. 600.000 en ættu að vera u.þ.b. 2.000.000 ef frásögn hennar um launakjör sín hjá fyrirtækinu ætti við rök að styðjast.

Athygli veki að þeir sem styðja fullyrðingar stefnanda um launakjör hennar hjá Glaðni hf. séu sambýlismaður hennar Arnþór Þórsson og þeir feðgar Eiríkur Ragnarsson og Ragnar Eiríksson sem komið munu hafa að upphaflegri ráðningu stefnanda til fyrirtækisins. Ljóst sé að þeir feðgar séu samstarfsmenn og félagar nefnds Arnþórs til nokkurra ára og hljóti framburður þeirra að skoðast í því ljósi og er honum mótmælt sem röngum og er hér bæði átt við skriflegar yfirlýsingar þeirra sem fram hafa verið lagðar í málinu auk þess sem fram komi hjá þeim í skýrslu fyrir dómi.

Hins vegar sé það svo að enginn þeirra sem skýrslur gáfu í umræddu sakamáli á hendur stefnanda og talist geti algerlega hlutlausir og án tengsla við stefnanda kannist við hin umdeildu launakjör hennar. Sé hér átt við stjórnarmanninn Björn Valdimarsson, framkvæmdastjóra fyrirtækisins þegar stefnandi lenti í slysinu, Atla Ómarsson, Kristján E. Jónasson, löggiltan endurskoðanda Glaðnis hf., og Pálínu Pálsdóttur sem reiknaði út laun fyrir Glaðni hf. og færði bókhaldið á þeim tíma sem hér um ræði.

M.a. með vísan til þessa telur stefnda ljóst að tímabundið atvinnutjón stefnanda hafi verið verulega ofbætt. Stefnandi hafði kr. 80.000 á mánuði fyrir hálft starf þegar hún lenti í slysinu. Ósannað sé að einhver breyting hafi verið fyrirhuguð um þau launakjör. Af því leiði að tímabundna tjónið hafi verið 80.000 x 12 mánuðir eða kr. 960.000. Greitt hafi verið kr. 2.280.000 og umframbætur því kr. 1.320.000.

Þar sem niðurstöður matsgerða þeirra er liggja frammi í málinu séu misvísandi er einnig ágreiningur varðandi það atriði. Atli Þór Ólason telji að tímabundnu tjóni og þjáningabótum eigi að ljúka þann 19. janúar 1996 en hins

vegar segir álitsgerð örorkunefndar að sá tímapunktur skuli vera 1. október 1995.

Þá telur örorkunefnd að varanleg örorka stefnanda skv. 5. gr. skaðabótalaga sé 8% en ekki 10% eins og Atli Þór mat hana.

Því er haldið fram af hálfu stefndu að ekki séu efni til að miða við annað en niðurstöðu örorkunefndar að þessu leyti. Hafa beri í huga að í örorkunefnd sitji þrír menn, tveir læknar og einn lögfræðingur, auk þess sem örorkunefnd hafi unnið sína álitsgerð síðar en Atli Þór og fyllri læknisfræðileg gögn legið til grundvallar niðurstöðu örorkunefndar en niðurstöðu Atla Þórs.

Þá verði óhlutdrægni örorkunefndar ekki dregin í efa í málinu.

Með vísan til bréfs stefndu dagsetts 18. júní 1998, sem hafi að geyma útreikning stefndu á tjóni stefnanda vegna slyssins, komi fram að heildartjónið nemi kr. 2.893.741 og þar sem sú fjárhæð hafi þegar verið greidd beri að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda.

Að lokum er lögð á það sérstök áhersla af hálfu stefndu að sönnunarkröfur eru mun ríkari í refsimáli en í almennu einkamáli og þess vegna er því hafnað að sýknudómurinn sem kveðinn var upp í Héraðsdómi Norðurlands vestra þann 17. apríl 1998 hafi hér nokkurt fordæmisgildi.

Niðurstaða.

Samkvæmt skattframtali stefnanda gjaldárið 1995 voru tekjur hennar hjá fyrirtækinu Glaðni hf. 600.000 krónur. Samkvæmt bókhaldsgögnum frá fyrirtæki þessu hafði stefnandi 80.000 krónur í laun fyrir mánuðina júní, júlí og ágúst 1994. Stefnandi ber fyrir sig að hún hafi gert um það samkomulag við Atla Ómarsson og Bjarna Valdimarsson að hún skyldi hafa 200.000 krónur í mánaðarlaun. Þeir hafa báðir borið á móti þessu. Þykir stefnandi hvorki hafa sýnt fram á að laun hennar hafi átt að vera hærri en þær 80.000 krónur sem hún fékk í laun samkvæmt bókum félagsins og skilagrein til innheimtumanns ríkissjóðs né heldur að hún hafi verið í fullu starfi hjá fyrirtækinu eftir að fyrirtækið var flutt til Siglufjarðar og er fallist á það með stefnda að við þau laun skuli miða við uppgjör á bótum til hennar svo sem haldið hefur verið fram af hálfu stefnda.

Þá liggur frammi álitsgerð örorkunefndar frá 16. nóvember 1996. Samkvæmt henni er varanlegur miski stefnanda metinn 10% en varanleg örorka er metin 8% vegna afleiðinga umferðarslyssins 28. september 1994. Ekki þykja þeir annmarkar á matsgerð þessari að efni séu til að hnekkja henni og verður niðurstaða hennar um varanlegan miska og varanlega örorku stefnanda lögð til grundvallar hér.

Þá segir í niðurstöðukafla álitsgerðar nefndarinnar, að eftir 1. október 1995 hafi stefnandi ekki getað vænst frekari bata af afleiðingum slyssins. Þykir sýnt fram á það í málinu að bætur til stefnanda skuli ákveða fyrir 12 mánuði eins

og gert hefur verið af hálfu stefnda, sbr. 1. mgr. 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Stefndi hefur gert upp við stefnanda á ofangreindum forsendum og með því að niðurstaða dómsins er að varanleg örorka stefnanda sé 8%, varanlegur miski 10%, tímabil það sem bæta skal tímabundið atvinnutjón 12 mánuðir og að mánaðarlaun stefnanda hafi verið 80.000 krónur á mánuði og ósannað að samkomulag hafi verið um að þau skyldu hækka við flutning fyrirtækisins Glaðnis hf. til Siglufjarðar, verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda en rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Allan V. Magnússon héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Tryggingamiðstöðin hf., skal sýkn af öllum kröfum stefnanda, Brynju Baldursdóttur.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 18. febrúar 2000.

Nr. 55/2000. **Ákæruvaldið**
(Kolbrún Sævarsdóttir, settur saksóknari)
gegn
Davíð Garðarssyni
(Karl Georg Sigurbjörnsson hdl.)

Kærumál. Farbann, b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

D var gert að sæta farbanni þar til dómur gengi í máli hans, en hann var grunaður um brot gegn lögum um ávana- og fíkniefni.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 11. febrúar 2000, sem barst réttinum 14. sama mánaðar ásamt kærumálsgögnum. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 10. febrúar 2000, þar sem varnaraðila var bönnuð för úr landi allt til miðvikudagsins 12. apríl nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi. Hann krefst og kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess að ákvörðun héraðsdómara verði staðfest.

Ákæra hefur verið gefin út á hendur varnaraðila fyrir brot gegn lögum um ávana- og fíkniefni. Hann hefur dvalist erlendis og verið dæmdur þar fyrir fíkniefnabrot. Hefur meðferð máls hans tafist af þessum sökum. Eru skilyrði 110. gr., sbr. b-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 uppfyllt. Verður hin kærða ákvörðun staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 10. febrúar 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 10. febrúar, er dómþing Héraðsdóms Reykjavíkur háð í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ragnheiði Bragadóttur héraðsdómara.

Fyrir er tekið mál nr. R-53/2000: Krafa ríkissaksóknara um að Davíð Garðarssyni verði gert að sæta áfram farbanni.

[...]

Á k v ö r ð u n :

Dómarinn tilkynnir ákærða, Davíð Garðarssyni, að samkvæmt 110. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. b-lið 1. mgr. 103. gr. sömu laga, sé honum bönnuð för úr landi. Bann þetta stendur allt þar til dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 12. apríl nk. kl. 16.00.

Mánudaginn 21. febrúar 2000.

Nr. 48/2000. **Samtök atvinnulífsins**
(Jakob R. Möller hrl.)
gegn
Verkalýðs- og sjómannafélagi Álftfirðinga
Verkalýðsfélaginu Baldri
Aðalheiði Steinsdóttur
Jóni Helga Gíslasyni
Sigríði Bragadóttur
Trausta Magnúsi Ágústssyni
Veturliða Arnari Gunnarssyni
(Björn L. Bergsson hrl.) **og**
Valsteini Heiðari Guðbrandssyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Kærumál. Félagsdómur. Dómstólar. Kröfugerð. Samlagsaðild. Kröfusamlag. Vanreifun. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. Gjafsókn.

Samtök atvinnulífsins (SA) stefndu tveimur verkalýðsfélögum og nokkrum einstaklingum til greiðslu skaðabóta vegna tjóns, sem SA töldu stefndu hafa valdið með ólögmætum hætti við verkfallsvörslu. Hafði SA fengið kröfurnar framseldar frá félagsmanni sínum. Héraðsdómur vísaði málinu frá á þeirri forsendu að sakarefnið ætti undir Félagsdóm. Þar sem ekki var ágreiningur um lögmæti þess verkfalls sem stóð yfir í umrætt sinn þótti sérákvæði laga um stéttarfélög og vinnudeilur um verkefni Félagsdóms ekki eiga við heldur ætti málið undir hina almennu dómstóla. Ekki þóttu aðrir gallar á málatilbúnaði SA eiga að leiða til frávísunar og var frávísunarúrskurðurinn því felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. febrúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 21. janúar 2000, þar sem vísað var frá dómi máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum. Kæruheimild er

í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilinn Valsteinn Heiðar Guðbrandsson kærði úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti 3. febrúar 2000. Hann krefst staðfestingar úrskurðarins um annað en málskostnað, sem hann krefst í héraði ásamt kærumálskostnaði án tillits til gjafsóknar, sem honum hefur verið veitt á báðum dómstigum.

Aðrir varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt gögnum málsins á það rætur að rekja til þess að 24. mars 1997 gerðu Vinnuveitendasamband Íslands og Verkamannasamband Íslands kjarasamning. Munu nokkur félög innan síðarnefnda sambandsins ýmist hafa hafnað þeim samningi eða ekki staðið að gerð hans, þar á meðal félög innan Alþýðusambands Vestfjarða. Munu félög innan alþýðusambandsins, meðal annars varnaraðilarnir Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga og Verkalýðsfélagið Baldur, hafa gripið til vinnustöðvunar, sem hófst 21. apríl 1997 og beindist að Vinnuveitendafélagi Vestfjarða. Mun þessi vinnustöðvun ekki hafa tekið til sjómanna.

Nokkru eftir að vinnustöðvunin hófst mun hafa komið upp ágreiningur um hvort heimilt væri að landa afla úr skipum, sem væru gerð út frá Vestfjörðum, í höfnum utan þess svæðis, sem hún tók til. Félagið Frosti hf. beindi þannig skipi sínu, Bessa ÍS 410, til Hafnarfjarðar til að landa afla eftir að varnaraðilinn Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga hafnaði 16. maí 1997 beiðni um undanþágu frá vinnustöðvuninni til að landa mætti úr skipinu í Súðavík. Þegar landa átti úr skipinu í Hafnarfirði 20. sama mánaðar mun hafa komið á vettvang nokkur fjöldi félagsmanna úr Verkalýðs- og sjómannafélagi Álftfirðinga og Verkalýðsfélaginu Baldri, meðal annars varnaraðilarnir Trausti Magnús Ágústsson og Valsteinn Heiðar Guðbrandsson. Komu umræddir félagsmenn í veg fyrir löndun með því að leggja bifreiðum á bryggju við hlið skipsins. Á miðnætti þann dag mun síðan hafa byrjað samúðarvinnustöðvun Verkalýðsfélagsins Hlífar í Hafnarfirði og þannig orðið útséð að um löndun yrði þar ekki að ræða. Var skipinu siglt frá Hafnarfirði

og mun hafa komið 23. maí 1997 til Grundarfjarðar, þar sem reyna átti að landa úr því. Þangað munu hafa komið félagsmenn í fyrrnefndum verkalýðsfélögum, þeirra á meðal varnaraðilarnir Jón Helgi Gíslason, Sigríður Bragadóttir og Veturliði Arnar Gunnarsson, auk áðurnefndra Trausta og Valsteins. Á sambærilegan hátt og áður var lýst var aftur komið í veg fyrir löndun úr skipinu, sem hélt eftir þetta til Súðavíkur. Skipið Andey ÍS 440, sem eftir gögnum málsins er einnig í eigu Frosta hf., mun hafa komið 28. maí 1997 til hafnar á Sauðárkróki, þar sem landa átti afla úr því. Þangað á vettvang munu hafa komið félagsmenn í umræddum verkalýðsfélögum, meðal annarra varnaraðilinn Aðalheiður Steinsdóttir og fyrrnefnd Sigríður, Trausti og Valsteinn. Enn var hindruð löndun úr skipinu, sem var siglt til Raufarhafnar. Þar mun ekki hafa fengist löndun og hélt skipið því til hafnar í Súðavík.

Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum sótti Frosti hf. 26. júní 1997 um greiðslur úr vinnudeilusjóði Vinnuveitendasambands Íslands vegna tjóns, sem félagið taldi vinnustöðvun hafa valdið sér. Í umsókn félagsins var því meðal annars lýst yfir að það framseldi vinnuveitendasambandinu „ódæmdar bótakröfur vegna vinnustöðvunar“. Sóknaraðili, sem nú hefur tekið við réttindum og skyldum Vinnuveitendasambands Íslands, hefur lagt fram í málinu gögn um að Frosta hf. hafi verið greidd samtals 2.493.561 króna úr vinnudeilusjóði á tímabilinu frá 5. júní til 9. júlí 1997.

Í málinu krefst sóknaraðili bóta úr hendi varnaraðila vegna fjártjóns, sem hann kveður áðurnefndar aðgerðir hafa valdið Frosta hf. Reisir hann aðild sína að málinu á áður tilvitnaðri yfirlýsingu Frosta hf. um framsal krafna.

II.

Í málinu vefengir sóknaraðili ekki lögmæti vinnustöðvunar varnaraðilanna Verkalýðs- og sjómannafélags Álftfirðinga og Verkalýðsfélagsins Baldurs, sem hófst eins og áður greinir 21. apríl 1997 og mun hafa staðið fram í júní sama árs. Krafa sóknaraðila er á hinn bóginn reist á því að fyrrnefndar aðgerðir, sem hann kveður umrædd verkalýðsfélög hafa staðið að og aðra varnaraðila hrundið í framkvæmd, hafi verið ólögmætar verkfallsaðgerðir, sem hafi valdið tjóni.

Með IV. kafla laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur, sbr. og IV. kafla laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna, er lagt á vald Félagsdóms að leysa úr ágreiningi um nánar tiltekin

atriði, sem talin eru í 44. gr. fyrrnefndu laganna, sbr. 26. gr. þeirra síðarnefndu. Með þetta vald fer Félagsdómur sem sérdómstóll, sbr. 3. gr. laga nr. 15/1998 um dómstóla. Heyra í skjóli þess undir hann mál, sem ella yrðu rekin fyrir almennum dómstólum eftir þeirri meginreglu, sem fram kemur í 1. mgr. 1. gr. laga nr. 91/1991. Skýra verður fyrrnefndar lagareglur um valdsvið Félagsdóms í þessu ljósi.

Samkvæmt 1. tölulið 1. mgr. 44. gr. laga nr. 80/1938 er meðal verkefna Félagsdóms að dæma í málum, sem rísa út af „tjóni, sem orðið hefur vegna ólögmætra vinnustöðvana". Eins og fyrr segir er ekki deilt í málinu um lögmæti þeirrar vinnustöðvunar, sem áður er greint frá. Tilvitnað lagaákvæði tekur ekki eftir orðanna hljóðan til kröfu, sem á rætur að rekja til tjóns vegna óheimilla aðgerða til að fylgja eftir vinnustöðvun. Í ljósi þess, sem að framan greinir, eru ekki efni til að skýra ákvæðið á rýmri veg en orð þess gefa beint tilefni til. Verður því ekki fallist á með héraðsdómara að mál um kröfur sóknaraðila eigi undir Félagsdóm. Málinu verður þannig ekki vísað frá héraðsdómi af þeirri ástæðu.

III.

Sóknaraðili reisir sem fyrr segir aðild sína að þeim kröfum, sem hann sækir í málinu, á yfirlýsingu Frosta hf. um framsal ódæmdra bótakrafna sinna vegna vinnustöðvunar, eins og sagði í umsókn félagsins 26. júní 1997 um greiðslur úr vinnudeilusjóði Vinnuveitendasambands Íslands. Séu annmarkar á því framsali eða vafi um umfang þess, eins og borið er öðrum þræði við í málatilbúnaði varnaraðila, gætu þeir ekki leitt til annars en aðildarskorts sóknaraðila að kröfunum í heild eða að hluta. Getur það ekki valdið frávísun málsins, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991. Líta verður svo á að sóknaraðili hafi lagt málið fyrir dómstóla á þeim grundvelli að Frosti hf. hafi framselt sér til eignar þær kröfur, sem leitað er dóms um. Er því heldur ekkert hald í þeirri málsástæðu, sem aðrir varnaraðilar en Valsteinn Heiðar Guðbrandsson hafa borið fyrir sig, að sóknaraðili sæki málið í skjóli óheimils málsóknarumboðs.

Varnaraðilar hafa réttilega bent á að í upphafi héraðsdómsstefnu segi að sóknaraðili höfði málið til heimtu skaðabóta að fjárhæð alls 4.956.239 krónur, en í kjölfarið komi þó fram að hennar sé ekki krafist í heild úr hendi þeirra allra. Í stefnunni er hins vegar greint skilmerkilega á milli krafna vegna tjóns, sem sóknaraðili rekur í fyrsta lagi

til áðurnefndra atvika í Hafnarfirði 20. maí 1997, í öðru lagi til atvikanna í Grundarfirði 23. sama mánaðar og loks í þriðja lagi til atvika á Sauðárkróki 28. maí 1997. Er krafan vegna fyrsta tilviksins sögð nema 2.867.948 krónum og er henni beint að varnaraðilunum Verkalýðs- og sjómannafélagi Álftfirðinga, Verkalýðsfélaginu Baldri, Trausta Magnúsi Ágústssyni og Valsteini Heiðari Guðbrandssyni. Krafan vegna annars tilviksins er talin að fjárhæð 762.277 krónur og er henni beint að sömu aðilum ásamt varnaraðilunum Jóni Helga Gíslasyni, Sigríði Bragadóttur og Veturliða Arnari Gunnarssyni. Sóknaraðili kveður kröfuna vegna þriðja tilviksins vera 1.326.014 krónur. Henni beinir hann að sömu aðilunum og fyrstu kröfunni ásamt varnaraðilunum Aðalheiði Steinsdóttur og Sigríði Bragadóttur. Kröfugerð sóknaraðila er því nægilega ljós, þótt orðalag í upphafi héraðsdómsstefnu eitt og sér gefi að nokkru villandi mynd af henni.

Eins og sóknaraðili hefur gert málið úr garði leitar hann með því dóms um þrjár kröfur um skaðabætur, sem hver verður rakin til sjálfstæðra atvika. Öllum kröfunum þremur er beint að sömu aðilum hvað varðar Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga, Verkalýðsfélagið Baldur, Trausta Magnús Ágústsson og Valstein Heiðar Guðbrandsson. Þær eru allar um greiðslu peningafjárhæðar og því samkynja. Sóknaraðila er því heimilt samkvæmt 1. mgr. 27. gr. laga nr. 91/1991 að höfða eitt mál á hendur þessum fjórum varnaraðilum um allar kröfurnar. Kröfunum, sem sóknaraðili gerir vegna atburða annars vegar í Grundarfirði 23. maí 1997 og hins vegar á Sauðárkróki 28. sama mánaðar, er í hvoru tilviki fyrir sig að auki beint að fleiri varnaraðilum, sem hann telur hafa bakað sér bótaskyldu með sömu atvikum og fyrrnefndir fjórir varnaraðilar. Að þessu leyti er sóknaraðila heimilt að hafa aðilasamlag til varnar um hverja kröfu fyrir sig, sbr. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991. Eru því ekki efni til að vísa málinu frá dómi vegna annmarka í þessum efnum, svo sem varnaraðilinn Valsteinn hefur haldið fram.

Ekki verður fallist á með varnaraðilum að aðrir annmarkar séu á héraðsdómsstefnu, sem valdið geta frávísun málsins. Þá verður heldur ekki litið svo á að reifun á kröfum sóknaraðila eða sönnunarfærsla sé með þeim hætti að ekki verði undir áframhaldandi rekstri málsins bætt þar úr eftir því, sem efni kynnu að standa til.

Varnaraðilar hafa ekki fært fram önnur haldbær rök fyrir því að vísa þurfi málinu frá dómi. Verður ekki séð að annmarkar séu heldur á því,

sem leiða ættu til frávísunar án kröfu. Samkvæmt því verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Rétt er að ákvörðun um málskostnað í héraði vegna þessa þáttar málsins bíði efnisdóms. Varnaraðilar verða hins vegar dæmdir í sameiningu til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Varnaraðilanum Valsteini Heiðari Guðbrandssyni hefur sem áður segir verið veitt gjafsókn í héraði, svo og vegna þessa kærumáls. Í andstöðu við ákvæði 2. mgr. 127. gr. laga nr. 91/1991 lét héraðsdómari hjá líða að taka ákvörðun í hinum kærða úrskurði um gjafsóknarkostnað þessa varnaraðila, en kvað hins vegar upp sérstakan úrskurð um það efni 24. janúar 2000, þar sem ákveðið var að greiða ætti úr ríkissjóði málflutningsþóknun lögmanns varnaraðilans, 250.000 krónur. Þeim úrskurði hefur ekki verið skotið til Hæstaréttar. Vegna þessa verður ekki mælt hér fyrir um gjafsóknarkostnað varnaraðilans í héraði í þessum þætti málsins, en í efnisdómi í málinu verður þá að ákveða þóknun handa lögmanni aðilans fyrir frekari meðferð þess að teknu tilliti til þóknunarinnar, sem þegar hefur verið ákveðin. Um gjafsóknarkostnað þessa varnaraðila fyrir Hæstarétti fer samkvæmt því, sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

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

Málskostnaður í héraði dæmist ekki.

Varnaraðilar, Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga, Verkalýðsfélagið Baldur, Aðalheiður Steinsdóttir, Jón Helgi Gíslason, Sigríður Bragadóttir, Trausti Magnús Ágústsson, Valsteinn Heiðar Guðbrandsson og Veturliði Arnar Gunnarsson, greiði í sameiningu sóknaraðila, Samtökum atvinnulífsins, 100.000 krónur í kærumálskostnað.

Gjafsóknarkostnaður varnaraðila Valsteins Heiðars Guðbrandssonar í þessum þætti málsins fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 25.000 krónur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 21. janúar 2000.

Mál þetta var þingfest 30. júní 1999 og tekið til úrskurðar 10. janúar 2000 um frávísunarkröfu stefndu.

Stefnandi er Vinnuveitendasamband Íslands, kt. 700269-3209, Garðastræti 41, Reykjavík, f.h. vinnudeilusjóðs sambandsins.

Stefndu eru Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga, kt. 540775-1259, Túngötu 5, Súðavík, Verkalýðsfélagið Baldur, kt. 490272-4299, Pólgötu 2, Ísafirði, Aðalheiður Steinsdóttir, kt. 150452-2609, Tangagötu 15, Ísafirði, Jón Helgi Gíslason, kt. 060570-4349, Hnífsdalsvegi 35, Ísafirði, Sigríður Bragadóttir, kt. 200158-7769, Fjarðarstræti 59, Ísafirði, Trausti Magnús Ásgeirsson, kt. 180961-5429, Tangagötu 22, Ísafirði, Valsteinn Heiðar Guðbrandsson, kt. 120447-4409, Árnesi, Súðavík, og Veturliði Arnar Gunnarsson, kt. 111067-4229, Sundstræti 29, Ísafirði.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndu verði dæmd til greiðslu „skaðabóta alls að fjárhæð kr. 4.956.239 með ársvöxtum samkvæmt 7. grein vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 30. maí 1997, það er 1% vöxtum frá 30. maí 1997 til 1. júní 1999, en vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá þeim degi til þingfestingardags máls þessa, 30. júní 1999, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnukröfurnar eru í þremur liðum og eiga stefndu mismunandi aðild að þeim, eins og fram kemur hér að neðan, en stefnt er sameiginlega þeim sem aðild eiga að hverjum þætti. Kröfurnar greinast samkvæmt þessu í þrjá meginþætti, það er vegna 1) hindrana á löndun úr Bessa ÍS 410 í Hafnarfirði; 2) vegna hindrana á löndun úr Bessa ÍS 410 í Grundarfirði; og 3) vegna hindrana á löndun úr Andey ÍS 440 á Sauðárkróki, og eru:

1. Bessi – Hafnarfjörður, að stefndu Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga, Verkalýðsfélagið Baldur, Trausti Magnús Ágústsson og Valsteinn Heiðar Guðbrandsson verði sameiginlega dæmdir til að greiða honum kr. 2.867.948,- með 1% vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. maí 1997 til 1. júní 1999, en með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá þeim degi til 30. júní 1999, en með dráttarvöxtum frá þeim degi auk málskostnaðar að mati dómsins.

2. Bessi – Grundarfjörður, að stefndu Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga, Verkalýðsfélagið Baldur, Jón Helgi Gíslason, Sigríður Bragadóttir, Trausti Magnús Ágústsson, Valsteinn Heiðar Guðbrandsson og Veturliði Arnar Gunnarsson verði sameiginlega dæmdir til að greiða honum kr. 762.277,- með 1% vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá þeim degi til 30. júní 1999, en með dráttarvöxtum frá þeim degi auk málskostnaðar að mati dómsins.

3. Andey – Sauðárkrókur, að stefndu Verkalýðs- og sjómannafélag Álftfirðinga, Verkalýðsfélagið Baldur, Aðalheiður Steinsdóttir, Sigríður Bragadóttir, Trausti Magnús Ágústsson og Valsteinn Heiðar Guðbrandsson verði sameiginlega dæmdir til að greiða honum kr. 1.326.014,- með 1% vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. maí 1997 til 1. júní 1999, en með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá þeim degi til 30. júní 1999, en með dráttarvöxtum frá þeim degi auk málskostnaðar að mati dómsins.

Þess er krafist, að dæmt verði, að vextir samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 30. júní 1998, en síðan árlega þann dag, og að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn þann 30. júní 2000, en síðan árlega þann dag.

Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Málflutningsskrifstofu."

Stefndi Valsteinn Heiðar Guðbrandsson krefst aðallega frávísunar, en til vara sýknu og til þrautavara lækkunar á kröfum. Í öllum tilfellum er krafist málskostnaðar að mati réttarins eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Aðrir stefndu krefjast aðallega frávísunar, en til vara sýknu. Þeir krefjast einnig málskostnaðar.

I.

Málavextir eru í stórum dráttum þeir, að veturinn 1996-1997 stóðu yfir viðræður milli aðila vinnumarkaðarins um kaup og kjör. Hinn 21. apríl 1997 hófst vinnustöðvun félagsmanna Verkalýðsfélagsins Baldurs og Verkalýðs- og sjómannafélags Álftfirðinga, en bæði þessi félög eiga aðild að Alþýðusambandi Vestfjarða sem aftur á aðild að Alþýðusambandi Íslands.

Frosti hf., Súðavík, sem gerði á þessum tíma út skipin Bessa ÍS 410 og Andey ÍS 440, leitaðist við að komast hjá vinnustöðvun með því að landa úr skipunum í Hafnarfirði, Grundarfirði og Sauðárkróki. Verkfallsverðir á vegum verkalýðsfélaga tóku þátt í verkfallsvörslu og kröfðust þess að löndun úr skipunum á umræddum stöðum yrði hætt. Var ekki orðið við því og freistuðu þá verkfallsverðir þess að koma í veg fyrir löndun, m.a. með því að stöðva bifreiðar sínar á bryggjum á viðkomandi stöðum. Stefnandi telur sig hafa orðið fyrir tjóni vegna þessa og að stefndu beri ábyrgð á því tjóni og séu því skaðabótaskyld.

Miðlunartillaga ríkissáttasemjara frá 6. júní þetta ár var samþykkt af aðilum og komst þannig á nýr kjarasamningur milli aðila.

II.

Stefndi Valsteinn Heiðar Guðbrandsson styður frávísunarkröfu sína eftirfarandi rökum:

1. Skilyrðum 19. gr. laga nr. 91/1991 um samlagsaðild sé ekki fullnægt. Málið fjalli um þrjá aðskilda atburði er gerðust á þremur stöðum á landinu á mismunandi tíma. Því sé ekki unnt að stefna öllum stefndu fyrir dóm í sama máli vegna aðgerða er áttu sér stað í Hafnarfirði, Grundarfirði og á Sauðárkróki.

2. Í stefnu sé öllum aðilum stefnt til greiðslu á skaðabótum að fjárhæð 4.956.239 krónur en síðan séu í stefnu gerðar aðrar og lægri kröfur á hendur stefndu samkvæmt sundurliðun eftir því hverjir áttu aðild að málinu hverju sinni. Slíkt fáist ekki staðist lög um meðferð einkamála.

3. Málið teljist vanreifað. Ekki sé að finna neinar skýringar á skaðabótakröfum að því er varðar olíueyðslu eða biðtíma. Það sama eigi við um útreikninga á töf. Á engan hátt sé hægt að átta sig á þeim útreikningum.

4. Ekkert liggi fyrir um afgreiðslu vinnudeilusjóðs stefnanda á þeim kröfum sem Frosti hf. eigi að hafa lagt fyrir sjóðinn og hvort sú afgreiðsla samrýmist ákvæðum laga VSÍ, né hvort Frosti hf. hafi fengið einhverjar greiðslur úr sjóðnum og þá hversu miklar.

5. Aðilum sé stefnt sameiginlega til greiðslu skaðabóta án þess að fyrir liggi þáttur hvers og eins í meintu skaðaverki.

6. Ekki liggi fyrir í hvaða verkalýðsfélögum þeir starfsmenn voru er áttu að landa úr skipum Frosta hf. Þannig sé ekki vitað hvort þeir voru í félögum innan sama sambands og þau félög er stóðu að verkfallinu, sbr. orðalag 18. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur.

Aðrir stefndu en Valsteinn Heiðar Guðbrandsson styðja frávísunarkröfu sína eftirfarandi rökum:

7. Sakarefni þetta eigi ekki undir hina almennu dómstóla, heldur Félagsdóm. Sé beinlínis kveðið á um það í 1. tl. 44. gr. laga nr. 80/1938 þar sem segi að Félagsdómur dæmi í málum, sem rísi út af kærum um brot á þeim lögum og tjóni, sem orðið hefur vegna ólögmætra vinnustöðvana. Í þessu sambandi bendir stefndi sérstaklega á Hrd. 1993, 1152.

8. Stefna uppfylli ekki skilyrði 80. gr. laga nr. 91/1991. Dómkröfur séu í innbyrðis andstöðu hver við aðra og þá jafnframt í andstöðu við d-lið 80. gr. laga nr. 91/1991.

9. Forsendur kröfugerðar stefnanda séu algerlega vanreifaðar og þannig í andstöðu við e-lið 80. gr. laga nr. 91/1991. Einstakir kröfuliðir séu ekki studdir fullnægjandi gögnum eða alls engum. Stefndu verði þannig í raun að geta sér til um hver uppruni hvers kröfuliðar sé og á hvaða forsendum þau eru krafin um

greinda fjárhæð. Stefndu sé því mikill vandi á höndum að verjast kröfum stefnanda sem settar séu fram með óskýrum hætti.

10. Engin gögn liggi fyrir um að stefnandi hafi greitt atvinnurekendum nokkrar bætur eins og fram sé haldið í stefnu. Ekkert framsal hafi heldur farið fram að kröfurétti.

III.

Stefnandi heldur því fram að hafna beri frávísunarkröfu stefndu. Málið eigi ekki undir Félagsdóm samkvæmt 1. mgr. 44. gr. laga nr. 80/1938, þar sem aðilar hafi verið í löglegri vinnustöðvun. Enda sé ekki ágreiningur um það, heldur hvort aðgerðir aðila í lögmætri vinnustöðvun hafi verið ólögmætar og skaðabótaskyldar. Máli sínu til stuðnings bendir stefnandi á Hrd. 1986, 1206, Hrd. 1991, 443 og Hrd. 1994, 367.

Stefnandi mótmælir því að kröfur séu óljósar. Þær séu nákvæmlega sundurliðaðar í stefnu. Það valdi ekki frávísun málsins þó að stefndu kunni að vera ósammála um útreikning kröfunnar.

Samlagsaðild sé skipað með þessum hætti þar sem mikið hagræði sé af því fyrir báða aðila að höfða eitt skaðabótamál í stað þriggja. Í þessu sambandi vísar stefnandi til greinargerðar með 19. gr. laga nr. 91/1991, en þar segi að ákvæðið hafi verið rýmkað til þess að greiða fyrir „notkun hagræðis“ af samlagsaðild. Að sumu leyti eigi kröfur stefnanda rætur að rekja til sömu aðstöðu. Málagrunnurinn og málsástæður séu þær sömu varðandi öll atriðin. Að öðru leyti mótmælir stefnandi frávísunarkröfu stefndu og telur kröfugerð og málatilbúnaðinn allan nægilega skýran.

IV.

Frosti hf. í Súðavík, sem gerði út umrædd skip, var í Vinnuveitendafélagi Vestfjarða, sem er félag atvinnurekenda á svæðinu. Vinnuveitendafélag Vestfjarða var félagi í Vinnuveitendasambandi Íslands (nú Samtökum atvinnulífsins). Frosti hf. fékk greitt úr vinnudeilusjóði VSÍ vegna þeirra atvika sem mál þetta er risið af og framseldi síðan kröfuna til stefnanda.

Ekki er deilt í málinu um lögmæti verkfalls félagsmanna Verkalýðsfélagsins Baldurs og Verkalýðs- og sjómannafélags Álftfirðinga og að það hafi verið löglega boðað. Sjómenn á skipunum Bessa ÍS 410 og Andey ÍS 440 voru ekki í verkfalli, en ljóst var að ekki yrði landað í heimahöfn, nema veittar yrðu undanþágur af hálfu verkalýðsfélaganna. Var synjað um þær undanþágur og greip útgerðin þá til þess ráðs að landa utan heimahafnar.

Ágreiningur aðila um hvort málið eigi undir hina almennu dómstóla eða Félagsdóm er tvenns konar.

Annars vegar hvort sú ráðstöfun útgerðarinnar að landa afla utan heimahafnar

í lögmætu verkfalli hafi verið brot á 18. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur, þar sem segir að eftir að vinnustöðvun er hafin sé þeim, er hún beinist gegn, óheimilt að stuðla að því að afstýra henni með aðstoð einstakra meðlima þeirra félaga eða sambanda, sem að vinnustöðvuninni standa. Stefndu telja að útgerðin hafi aflað sér aðstoðar verkamanna innan Verkamannasambandsins og Alþýðusambands Íslands með því að landa í Hafnarfirði, Grundarfirði og á Sauðárkróki en stefndu eru aðilar í þessum félögum. Fyrsta úrlausnarefnið er því að skera úr um hvort að þessi aðgerð útgerðarinnar hafi verið á svig við 18. gr. laga nr. 80/1938.

Hins vegar lýtur ágreiningur aðila að því hvort aðgerðir stefndu í Hafnarfirði, Grundarfirði og á Sauðárkróki hafi verið lögmætar eins og á stóð.

Samkvæmt 1. tl. 44. gr. laga ber Félagsdómi að dæma í málum sem rísa út af kæru um brot á lögum nr. 80/1938. Í máli þessu er fyrst og fremst deilt um túlkun á 18. gr. laganna. Verður talið að Félagsdómur hafi úrskurðarvald um þann ágreining samkvæmt tilvitnaðri 44. gr.

Verður því frávísunarkrafa stefndu tekin til greina þegar af þessari ástæðu og málinu vísað frá dómi með vísan til 2. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991. Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 22. febrúar 2000.

Nr. 62/2000. **Guðmundur Rafn Geirdal Bragason**
(sjálfur)
gegn
Spánís ehf.
(Valgarður Sigurðsson hrl.)

Kærumál. Útburður. Húsaleigusamningur.

G hafði um langt skeið leigt húsnæði í húseign sem S keypti. G hafði sagt leigusamningi sínum upp og skyldi uppsögnin taka gildi níu mánuðum síðar. G flutti þó ekki úr fasteigninni heldur leitaði eftir fresti hjá S. S óskaði útburðar á G eftir að hafa ítrekað frestað áformum sínum um útburð vegna loforða G um að rýma húseignina. Talið var að G gæti ekki krafist ótímabundinnar framlengingar samningsins á grundvelli áframhaldandi afnota sinna á húsnæðinu eftir að leigutímanum lauk þar sem þau afnot hefðu verið í andstöðu við áskorun S um að G skyldi rýma húsnæðið að viðlögðum útburði og byggst á tilhliðrunarsemi S og trausti hans á loforðum G um að rýma húsnæðið. Var staðfest sú niðurstaða héraðsdóms að bera mætti G út.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. janúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. febrúar sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. janúar 2000, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um að honum yrði heimilað að fá sóknaraðila borinn út með beinni aðfarargerð úr húsnæði á 2. og 3. hæð að Smiðshöfða 10 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 synjað verði um heimild til útburðargerðar. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

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, Guðmundur Rafn Geirdal Bragason, greiði varnaraðila, Spánís ehf., 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. janúar 2000.

Málsaðilar eru:

Gerðarbeiðandi er Spánís ehf., kt. 701294-6299, Dvergshöfða 27, Reykjavík.

Gerðarþoli er Guðmundur Rafn Geirdal Bragason, kt. 280260-4799, Strýtuseli 4, Reykjavík, f.h. Nuddskóla Guðmundar, kt. 540689-2109, Smiðshöfða 10, Reykjavík, og Sjúkranuddstofu Guðmundar, kt. 630189-2339, sama stað.

Málið barst Héraðsdómi Reykjavíkur 8. nóvember 1999 með bréfi lögmanns gerðarbeiðanda, sem dagsett er 26. október s.á. Það var tekið til úrskurðar 17. janúar sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Gerðarþoli flutti mál sitt sjálfur, en hann er ólöglærður.

Dómkröfur gerðarbeiðanda eru þær, að krafist er dómsúrskurðar um að gerðarþoli, Guðmundur Rafn Geirdal Bragason, verði með beinni aðfarargerð borinn út úr húsinu nr. 10 við Smiðshöfða í Reykjavík, 2. og 3. hæð, ásamt öllu, sem honum tilheyrir og/eða því sem sé í vörslu hans.

Þá krefst gerðarbeiðandi málskostnaðar úr hendi gerðarþola að mati dómsins, auk þess að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Gerðarþoli gerir þær dómkröfur, að hann verði sýknaður af öllum kröfum gerðarbeiðanda í máli þessu. Til vara gerir gerðarþoli kröfu um hlutasýknu af kröfum gerðarbeiðanda í máli þessu. Þá krefst gerðarþoli málskostnaðar úr hendi gerðarbeiðanda að mati réttarins og að tekið verði mið af því að gerðarþoli hafi ekki með höndum virðisaukaskattsskylda starfsemi.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Mál þetta á sér alllangan aðdraganda. Málsatvik eru í stórum dráttum sem hér segir: Upphaf málsins má rekja til þess, að Ragnhildur Þorbjarnardóttir, móðir gerðarþola, seldi Hamra ehf. alla húseignina Smiðshöfða 10 í Reykjavík með afsali dagsettu 18. desember 1998. Gerðarþoli hafði haft afnot 2. hæðar hússins og hluta 3. hæðar þess frá árinu 1989. Í afsalinu til Hamra ehf. var svofellt ákvæði, sem varðaði leigutaka húsnæðisins: „Kaupanda er kunnugt um leigusamninga um jarðhæð, leigufjárhæð fyrir jarðhæð er kr. 65.000 pr. mán. og að leigutakar hafa haft húsnæðið í 8-10 ár og miðast uppsagnarfrestur þess húsnæðis við þann leigutíma. Kaupanda er kunnugt um að leigusamningur um 2. og 3. hæð (Nuddskóli R.G.) gildir til 1.6.1998.“ Eignin skyldi afhendast kaup-

anda 1. janúar 1998. Hamra ehf. seldi Lykilhótelum ehf. eignina með afsali, sem dagsett er daginn eftir, eða 19. sama mánaðar. Í afsalinu til Lykilhótela ehf. er samhljóða ákvæði og í fyrra afsali varðandi leigjendur hússins.

Með bréfi dags. 9. febrúar 1998 tilkynnti lögmaður Lykilhótela ehf. gerðarþola, að leigusamningur hans verði ekki endurnýjaður og honum bæri að rýma húsnæðið eigi síðar en 1. júní 1998, „en samningurinn mun vera til þess tíma", eins og þar stendur. Einnig var þess krafist, að gerðarþoli greiddi húsaleigu 160.000 kr. fyrir janúarmánuð og því hótað, að leigusamningnum yrði ella rift og útburðar krafist. Gerðarþoli varð ekki við greiðsluáskorun Lykilhótela ehf., sem rifti samningnum með yfirlýsingu dags. 9. mars s.á. og höfðaði útburðarmál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur í kjölfarið. Lykilhótel ehf. byggðu á því, að gerðarþoli hefði neitað að greiða húsaleigu, sem af óvilhöllum mönnum hefði verið talin hæfileg 160.000 kr. á mánuði fyrir húsnæði það, sem gerðarþoli hefði afnot af.

Úrskurður féll í málinu 29. maí s.á. þar sem útburði var hafnað, m.a. af þeirri ástæðu, að fyrir lægi yfirlýsing Ragnhildar Þorbjarnardóttur, móður gerðarþola, þar sem því væri m.a. lýst yfir, að hann hefði greitt henni leiguna með ýmsum hætti, m.a. með því að sinna ýmsum erindum fyrir hana og til þess hafi verið ætlast af hennar hálfu við sölu eignarinnar, að sonur hennar þyrfti ekki að greiða leigu til 1. júní 1998. Vegna þessa ágreinings var talið, að skilyrði væru ekki fyrir hendi til að heimila útburð með beinni aðfarargerð. Gerðarbeiðanda var gert að greiða gerðarþola málskostnað að fjárhæð 40.000 kr.

Gerðarþoli fór ekki úr húsnæðinu 1. júní 1998. Bar hann því við, að hann hefði gert munnlegan leigusamning við móður sína og væri því um ótímabundinn leigusamning að ræða í skilningi 10. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Því bæri að segja samningnum upp með 9 mánaða fyrirvara, skv. ákvæði 3. tl. 56. gr. húsaleigulaga, þar sem hann hefði haft húsnæðið á leigu lengur en 5 ár. Leigufjárhæð skyldi miða við þá leigu, sem hann hefði áður greitt, sbr. 2. mgr. 10. gr. húsaleigulaga. Gerðarþola reiknaðist til að húsaleiga fyrir árið 1997 hefði numið sem svaraði til 4.169 kr. á mánuði. Þessa fjárhæð fann hann út með því að reikna þann tíma, sem hann hafði varið í að sinna ýmsum viðvikum fyrir móður sína, s.s. innheimtu húsaleigu annarra leigjenda, húsvörslu o.fl. Staðfest var af móður gerðarþola, að vinnuframlag hans væri rétt áætlað fyrir árið 1997. Gerðarþoli sendi síðan Lykilhótelum ehf. greiðslu að fjárhæð 10.000 kr. með bréfi dags. 3. júní 1998 og taldi sig þannig hafa greitt húsaleigu fyrir júní, júlí og hluta af ágústmánuði þessa árs. Lögmaður Lykilhótela ehf. svaraði bréfi gerðarþola með bréfi dags. 30. júní s.á. og endursendi greiðslu hans. Jafnframt var m.a. áréttuð sú yfirlýsing, sem fram kom í bréfi lögmannsins frá 9. febrúar það ár, að leigusamningur hans yrði ekki endurnýjaður. Að sögn gerðarþola kom Jón Ragnarsson, fyrirsvarsmaður Lykilhótela ehf., á hans fund í ágústmánuði

umrætt ár. Leigugreiðslur hans hafi borist í tal og hafi Jón Ragnarsson ekki tekið fyrir það, að þær væru óeðlilegar, en sagt honum að tala við lögmann sinn í þessu sambandi. Í framhaldi af þessari heimsókn sendi gerðarþoli Lykilhótelum ehf. bréf dags. 27. ágúst s.á. þar sem hann sagði leigusamningnum upp. Í bréfinu segir m.a. svo: „Í samræmi við framangreindar tilvitnanir í húsaleigulögin segi ég hér með upp hinum ótímabundna munnlega húsaleigusamningi sem gildir um Nuddskóla Guðmundar og Sjúkranuddstofu Guðmundar.“ Bréfið endar með þessum orðum: „Ætlun mín er að senda bréfið í ábyrgðarpósti þar sem skrifa þarf undir móttöku og sú kvittun yrði send til baka til mín. Með þessu ætti uppsagnarfrestur að hefjast þriðjudaginn 1. september 1998 og renna út 31. maí 1999.“

Með aðfararbeiðni til Héraðsdóms Reykjavíkur dags. 9. september s.á. krafðist lögmaður Lykilhótela ehf. útburðar á gerðarþola úr umræddu húsnæði með beinni aðfaragerð. Fallist var á útburðarkröfu gerðarbeiðanda með úrskurði, sem kveðinn var upp hér í dómi 13. október 1998. Gerðarþoli kærði úrskurðinn til Hæstaréttar, sem felldi dóm í málinu 27. október s.á. (mál nr. 429/1998). Þar var kröfu gerðarbeiðanda, Lykilhótela ehf., hafnað á þeirri forsendu, að gerðarþoli Guðmundur Rafn Geirdal Bragason hafi gert ótímabundinn leigusamning um umrætt húsnæði við foreldra sína á árinu 1989 og hafi honum því borið 9 mánaða uppsagnarfrestur. Einhliða yfirlýsing móður hans í afsali til Hamra ehf. um gildistíma leigusamnings gerðarþola til 1. júní 1998 hefði því ekkert gildi. Hæstiréttur tók enga afstöðu til þess, hvort miða skyldi uppsögn leigumálans við 9. febrúar 1998, þ.e.a.s. þegar lögmaður Lykilhótela ehf. tilkynnti gerðarþola, að leigusamningur hans yrði ekki framlengdur 1. júní það ár. Gerðarbeiðandi var dæmdur til að greiða gerðarþola samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Lykilhótel ehf. seldu Hjörleifi Júlíussyni fasteignina Smiðshöfða 10 með afsali dags. 22. október 1998. Hjörleifur seldi Hamra ehf. eignina síðan með afsali dags. 24. nóvember s.á. sem síðan seldu hana gerðarbeiðanda með afsali dags. 21. desember s.á. Í þessum þremur afsölum er ekkert minnst á leigusamning gerðarþola, né aðra leigusamninga. Gerðarþoli kvað Þórarin Kristjánsson, fyrirsvarsmann gerðarbeiðanda, hafa haft samband við sig 23. desember 1998 og tjáð honum að hann væri orðinn eigandi eignarinnar. Hann hafi sagt Þórarni frá stöðu leigumála sinna og hafi það komið Þórarni á óvart. Í greinargerð sinni getur gerðarþoli þess, að maður, sem hafi kynnt sig sem eiganda eignarinnar, hafi komið til sín í tvígang í fylgd með arkitekt og er svo að skilja að þetta hafi átt sér stað í febrúar 1999. Í greinargerð sinni (bls. 4) segist gerðarþoli aðspurður hafa svarað þessum manni því, að hann stefndi að því að fara úr húsnæðinu í lok maí það ár. Þá viðurkennir gerðarþoli að hafa haft símasamband við Þórarin Kristjánsson 29. apríl s.á. í því skyni „að athuga hversu viljugur hann væri varð-

andi hugsanlega framlengingu". Í handrituðum minnismiða, sem gerðarþoli hefur lagt fram (dskj. nr. 16) segir m.a. svo um þetta símtal: „Ef það gengur ekki (þ.e. að selja eignina, innskot dómara) ætla þeir að breyta 2 efri hæðunum. Þeir vilja fá þær á slaginu 1. júní. Erfitt væri að fá að halda húsnæðinu lengur en hann ætlar að tala við mig í næstu viku." Gerðarþoli ritaði Þórarni Kristjánssyni bréf dags. 27. maí s.á. og óskaði eftir 3ja mánaða framlengingu á leigusamningi sínum og sendi jafnframt gírógreiðslu að fjárhæð 12.507 kr. til greiðslu fyrir þetta tímabil. Gerðarþoli sendi Þórarni annað bréf dags. 15. júní s.á. Þar kemur fram, að Þórarinn hafi í símtali við gerðarþola mótmælt því, að leigusamningurinn skyldi framlengjast um þrjá mánuði. Gerðarbeiðandi sendi síðan gerðarþola símskeyti dags. 23. júní s.á. sem er svohljóðandi: „Skv. bréfi dags. 27. ágúst 1998 sögðuð þér upp ótímabundnum leigusamningi um 2. og 3. hæð Smiðshöfða 10, 112 Reykjavík. Samkvæmt þeirri uppsögn áttuð þér að rýma húsnæðið 31. maí 1999. Við þetta hafið þér ekki staðið. Hér með er skorað á yður að rýma húsnæðið strax, að öðrum kosti verður krafist útburðar á yður úr húsnæðinu. Jafnframt áskilur undirritaður sér rétt til að krefja yður um a.m.k. kr. 8,000,- í tafabætur fyrir hvern dag eftir 31. maí sl. auk skaðabóta."

Gerðarþoli svaraði símskeyti gerðarbeiðanda samdægurs með ábyrgðarbréfi og fór þess á leit að útburðaraðgerðum yrði frestað a.m.k. til 7. júlí s.á., þar sem hann væri að leita sér að öðru húsnæði. Gerðarbeiðandi aðhafðist ekkert. Gerðarþoli sendi gerðarbeiðanda enn eitt bréfið, sem dags. er 15. ágúst sl. Þar kveðst hann stefna að því að flytja úr húsnæðinu fyrir 1. september en tók fram, að það gæti tafist og óskaði eftir því að gerðarbeiðandi sýndi biðlund gagnvart sér. Gerðarþoli breytti ennþá einu sinni áformum sínum um rýmingu. Fór hann nú fram á framlengingu til 31. desember sl. (ábyrgðarbréf dags. 26. ágúst sl., dskj. nr 73). Gerðarþoli ítrekaði enn beiðni sína um framlengingu leigumálans með bréfi dags. 15. september sl. Þar kemur m.a. fram, að gerðarbeiðandi hafi munnlega hótað honum útburði yrði hann ekki á brott úr húsnæðinu. Einnig segist gerðarþoli vera að vinna að því að verða sér út um annað húsnæði. Í bréfi til gerðarbeiðanda dags. 24. september sl. kvaðst gerðarþoli vera að vinna af krafti í því að útvega sér húsnæði og fór fram á frestun útburðaraðgerða. Með bréfi dags. 14. október sl. tilkynnti lögmaður gerðarbeiðanda gerðarþola persónulega og f.h. Nuddskóla Guðmundar, að krafist yrði úrskurðar dómstóla um útburð yrði hann ekki búinn að rýma umrætt húsnæði fyrir 22. sama mánaðar. Svarbréf gerðarþola er dags. 19. október sl. Í bréfinu kvaðst gerðarþoli ekki eiga þess kost að rýma húsnæðið fyrir 22. október og óskaði enn eftir framlengingu leigu til 31. desember sl. Gerðarþoli rekur þar í löngu máli forsögu málsins en endar bréfið með því að vitna til álits lögmanns Leigjendasamtakanna, sem hefði tjáð honum, að húsaleigusamningur hans væri í fullu gildi, þar sem hann hefði staðið full skil á leigugreiðslum og leigusali hefði ekkert aðhafst um útburð innan

tveggja mánaða frá því að samningur hans rann út fyrir uppsögn hinn 1. júní 1999. Með bréfi dags. sama dag kvaðst gerðarþoli hafa ákveðið að greiða leigu fyrirfram til 31. maí á þessu ári og gerði kröfu til þess að húsaleigusamningurinn framlengdist til þess dags. Jafnframt sendi hann gerðarbeiðanda greiðslu að fjárhæð kr. 50.028, sem að hans mati nægði til greiðslu fyrir tímabilið frá 1. júní 1999 til 31. maí þessa árs, miðað við þá mánaðarleigu, sem hann hafði ákveðið að greiða í húsaleigu, þ.e. kr. 4.169 á mánuði. Gerðarbeiðandi endursendi gerðarþola greiðsluna með bréfi dags. 26. október sl.

Mál þetta var síðan þingfest í þinghaldi 19. nóvember sl.

Framangreind málavaxtalýsing er að mestu byggð á gögnum, sem gerðarþoli hefur lagt fram.

Málsástæður og lagarök gerðarbeiðanda.

Gerðarbeiðandi byggir útburðarkröfu sína á því, að gerðarþoli hafist við í umræddu húsnæði án heimildar. Honum hafi verið sagt upp leiguafnotum með bréfi 9. febrúar 1998 og hafi því 9 mánaða uppsagnarfrestur leigumálans runnið út 30. nóvember 1998. Gerðarþoli sé enn í húsnæðinu og hafi í engu sinnt margítrekuðum áskorunum um að rýma húsnæðið. Uppsögn lögmanns Lykilhótela ehf. frá 9. febrúar 1998 hafi verið ótvíræð, enda komi þar fram augljós afstaða þáverandi eiganda um það, að húsaleigusamningur gerðarþola yrði ekki endurnýjaður eftir 1. júní 1998, en það hafi verið skilningur fyrirsvarsmanna Lykilhótela ehf. og seljanda eignarinnar, að gerðarþola bæri að rýma húsnæðið þann dag. Frá þeim tíma hafi bæði Lykilhótel ehf. og gerðarbeiðandi stefnt að því leynt og ljóst að fá afnot eignar sinnar og skorað á gerðarþola að rýma eignina, en gerðarþoli hafi reynst ófáanlegur til þess. Við munnlegan málflutning byggði gerðarbeiðandi einnig á þeirri málsástæðu, að gerðarþoli hefði sjálfur sagt upp leigusamningi sínum með bréfi til Lykilhótela ehf. dags. 27. ágúst 1998 og miðað uppsögn sína við rýmingu húsnæðisins 1. júní 1999. Þegar í ljós hafi komið, að hann hygðist ekki rýma húsnæðið á þeim degi og hann farið fram á framlengingu leigumálans til 1. september sl. hafi honum verið sent símskeyti 23. júní s.á. Hann hafi verið í stöðugu skriflegu og munnlegu sambandi við Þórarin Kristjánsson, fyrirsvarsmann gerðarbeiðanda, vorið og sumarið 1999 og látið í fyrstu líklega um rýmingu 1. júní en talið sig e.t.v. þurfa einhvern frest. Síðan hafi hann óskað eftir framlengingu samningsins til 1. september sl. Þegar ljóst varð í september sl., að gerðarþoli hygðist sitja áfram í húsnæðinu e.t.v. til 31. desember sl. hafi gerðarbeiðandi munnlega hótað honum útburði og í framhaldi af því sent honum tilkynningu þar að lútandi hinn 14. október sl. Þar hafi gerðarþola verið tilkynnt um að krafist yrði dómsúrskurðar um útburð með beinni aðfarargerð, hefði hann ekki rýmt húsnæðið fyrir 22. sama mánaðar. Gerðarþoli hafi ekki

sinnt þessu en hafi þvert á móti haft uppi áform um að sitja í húsnæðinu til 1. júní nk. Því hafi verið nauðsynlegt að höfða mál þetta.

Gerðarbeiðandi byggir á því að hann sé þinglýstur eigandi umræddrar fasteignar, en afstaða gerðarþola standi því í vegi, að hann fái þau afnot eignar sinnar, sem hann hafi stefnt að með kaupum á henni. Réttur hans sé ótvíræður og því séu öll skilyrði fyrir því að útburðarkrafa hans nái fram að ganga, skv. 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. 11. og 72. gr. sömu laga.

Málsástæður og lagarök gerðarþola.

Gerðarþoli byggir á því, að réttaráhrif uppsagnar hans frá 27. ágúst 1998 séu niður fallin fyrir aðgerðarleysi gerðarbeiðanda. Gerðarbeiðandi hafi einungis í tvígang skorað á hann með formlegum hætti að rýma húsnæðið frá því dómur Hæstaréttar féll. Í bæði skiptin hafi tilkynning gerðarbeiðanda verið haldin formgalla. Gerðarbeiðandi hafi engin samskipti átt við sig frá því símskeyti hans barst 23. júní 1999 og þar til í september s.á. Hann hafi greitt húsaleigu skilvíslega og henni hafi verið veitt viðtaka án athugasemda þar til í október sl., þegar gerðarbeiðandi endursendi hana. Gerðarbeiðandi hafi þannig glatað rétti sínum og leigusamningur hans framlengst samkvæmt 59. gr. húsaleigulaga.

Þá byggir gerðarþoli ennfremur á því, að uppsögn Lykilhótela ehf. frá febrúar 1998 hafi ekkert gildi í málinu, eins og gerðarbeiðandi haldi fram og byggi útburðarkröfu sína einkum á. Hann hafi greitt Lykilhótelum ehf. að fullu húsaleigu til 31. maí 1999 með skuldajöfnuði við tildæmdan málskostnað í Hæstarétti. Gerðarbeiðandi hafi engar athugasemdir gert við það fyrirkomulag og ekkert afhafst á hendur sér, fyrr en eftir 1. júní 1999. Hann hafi þannig viðurkennt í verki, að uppsögn Lykilhótela ehf. hefði ekkert gildi og leigusamningur hans væri virkur til 31. maí 1999.

Gerðarþoli byggir á því, að réttur gerðarbeiðanda sé því ekki svo skýr og ótvíræður að fullnægt sé skilyrðum 78. gr. aðfararlaga, sbr. 83. gr. þeirra. Hann bendir ennfremur á það, að réttarvernd réttinda hans til eignarinnar sé ekki háð þinglýsingu, sbr. 1. tl. 1. mgr. 30. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Í því sambandi vísar gerðarþoli til meginreglna íslenskrar réttarskipunar um skuldbindingargildi samninga og að gerðarbeiðandi geti ekki öðlast betri rétt til umráða yfir eigninni en heimildarmenn hafi átt. Gerðarþoli vísar ennfremur til húsaleigulaga, m.a. til 4. mgr. 1. gr., 4. og 5. mgr. 42. gr., 43 gr. og XI. kafla laganna, en leggur áherslu á það, að 59. gr. húsaleigulaganna sé sú grein, sem mestu máli skipti í hans tilviki. Gerðarþoli bendir ennfremur á það, að gerðarbeiðandi hafi ekki sagt samningnum upp í samræmi við 55. gr. húsaleigulaga, né fullnægt formkröfum sem, að mati Leigjendasamtakanna, verði að gera, til þess að bréf geti talist vera uppsagnarbréf. Loks vísar gerðarþoli til XXI. kafla laga nr. 91/1991, sbr. 84. gr. aðfararlaga, svo og til laga nr.

50/1988 um virðisaukaskatt og upplýsir í því sambandi að hann reki ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi.

Forsendur og niðurstaða.

Þess er að framan getið, með hvaða hætti gerðarþoli áætlaði „eðlilega og sanngjarna" húsaleigu til Lykilhótela ehf. eftir að greiðsluskylda hans hófst hinn 1. júní 1998. Í bréfi, sem hann sendi Lykilhótelum 5. júní 1998 (dskj. nr. 35), telur hann leiguna bersýnilega sanngjarna, hvað hann varði og einnig varðandi móður hans. Þessi fjárhæð hefur aldrei verið samþykkt í raun af þeim aðilum, sem að málinu hafa komið, en gerðarþoli ávallt staðið skil á þessari fjárhæð, fyrst til Lykilhótela ehf. bæði með peningagreiðslum og með skuldajöfnuði á móti tildæmdum málskostnaði gagnvart Lykilhótelum ehf. en síðar til gerðarbeiðanda. Leigusalar hafa ítrekað reynt að endursenda gerðarþola leigugreiðslurnar, sem hefur jafnan endursent þær um hæl.

Þar sem gerðarbeiðandi hefur ekki byggt útburðarkröfu sína á því, að leigufjárhæðin sé bersýnilega ósanngjörn, sbr. 37. og 53. gr. húsaleigulaga, verður ekki frekar fjallað um þennan þátt, en aðeins bent á það, sem áður er getið, að tveir óvilhallir menn töldu hæfilega húsaleigu fyrir húsnæðið nema 160.000 krónum á mánuði í útburðarmáli því sem Lykilhótel ehf. ráku hér fyrir dómi og lauk með úrskurði uppkveðnum 29. maí 1998.

Gerðarþoli sagði upp leigusamningi sínum með bréfi, dags. 27. ágúst 1998, og skyldi uppsögnin taka gildi 1. júní 1999. Uppsögnin beindist að Lykilhótelum ehf., sem þá voru þinglýstir eigendur Smiðshöfða 10 í Reykjavík. Samkvæmt 3. mgr. 42. gr. húsaleigulaga yfirtók gerðarbeiðandi réttindi og skyldur Lykilhótela ehf. gagnvart gerðarþola. Uppsögnin var því einnig skuldbindandi gagnvart honum. Gerðarþola var ljóst að hann var bundinn við uppsögn sína.

Í málavaxtalýsingu er lýst í stórum dráttum samskiptum Þórarins Kristjánssonar, fyrirsvarsmanns gerðarbeiðanda, og gerðarþola frá því að gerðarbeiðandi eignaðist umrædda húseign.

Afstaða Þórarins Kristjánssonar, fyrirsvarsmanns gerðarbeiðanda, virðist hafa byggst á tilhliðrunarsemi við gerðarþola, sem sífellt gekk á lagið. Frá því uppsögnin tók gildi 1. júní 1999 hefur umræddur fyrirsvarsmaður, f.h. gerðarbeiðanda, ítrekað reynt að fá gerðarþola til að rýma eignina og sífellt treyst loforðum hans um rýmingu, sem síðan hafa brugðist.

Það er álit dómsins, eins og hér stendur á, að 59. gr. húsaleigulaga verði ekki beitt. Gerðarbeiðandi skoraði á gerðarþola með símskeyti, dags. 23. júní 1999, að rýma húsnæðið strax að viðlögðum útburði. Þessi tilkynning barst gerðarþola innan þeirra tímamarka, sem lagaákvæðið tilgreinir. Gerðarþola varð þá þegar ljóst að gerðarbeiðandi hygðist ekki framlengja þann munnlega leigusamning, sem gerðarþoli hefur vísað til og byggt rétt á.

Tilmæli gerðarþola um framlengingu og loforð hans um rýmingu fyrst til 1. september sl. síðan til 31. desember sl. og nú til 1. júní nk. skapa honum engan rétt, né fella skyldur á gerðarbeiðanda.

Fráleitt verður talið, að gerðarþoli geti unnið nokkurn rétt gagnvart gerðarbeiðanda með sviknum loforðum um rýmingu, slíkt færi í bága við þá óskráðu grundvallarreglu samningaréttar, að orð skuli standa. Ekki verður heldur talið, að gerðarbeiðandi hafi sýnt af sér slíkt tómlæti að 59. gr. húsaleigulaga verði beitt, eins og hér stendur á.

Það er því niðurstaða dómsins að fallist er á kröfu gerðarbeiðanda um að gerðarþoli verði með beinni aðfarargerð borinn út úr 2. hæð og þeim hluta 3. hæðar fasteignarinnar Smiðshöfða 10 í Reykjavík, sem hann hefur haft afnot af.

Rétt þykir að gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 100.000 krónur í málskostnað og er í því sambandi litið til c-liðar 1. tl. og 2. tl. 131. gr. laga nr. 91/1991.

Ekki er tilefni til að mæla fyrir um heimild til fjárnáms fyrir kostnaði af framkvæmd umbeðinnar gerðar vegna ákvæða 2. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989.

Gerðarþoli er ólöglærður. Dómara láðist að benda gerðarþola á það, að krefjast þess að málskot úrskurðar þessa til Hæstaréttar skyldi fresta aðför.

Því ákveður dómari með vísan til 2. mgr. 84. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. 3. mgr. sömu lagagreinar, að aðför, samkvæmt úrskurði þessum, skuli ekki fara fram, verði málinu skotið til Hæstaréttar.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Gerðarþoli, Guðmundur Rafn Geirdal Bragason f.h. Nuddskóla Guðmundar, Smiðshöfða, og Sjúkranuddstofu Guðmundar, skal með beinni aðfarargerð borinn út úr 2. og þeim hluta 3. hæðar, sem hann hefur haft leiguafnot af í húseigninni Smiðshöfða 10 í Reykjavík.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 100.000 krónur í málskostnað.

Aðför samkvæmt úrskurði þessum skal ekki fara fram, verði málinu skotið til Hæstaréttar.

Miðvikudaginn 23. febrúar 2000.

Nr. 61/2000. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Guðmundi Gunnarssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hrl.)

Kærumál. Haldlagning. Frávísun máls frá Hæstarétti. Kærufrestur.

Kærumáli var vísað frá Hæstarétti þar sem kærufrestur var liðinn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. febrúar 2000, sem barst réttinum 18. sama mánaðar ásamt kærumálsgögnum. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. febrúar 2000, þar sem hafnað var kröfu varnaraðila um að honum yrðu afhentar tvær haglabyssur og einn riffill, sem lögregla fjarlægði af heimili hans 1. október 1999. 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 og haldlagningu aflétt af fyrrgreindum skotvopnum. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði auk kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur.

Með ákæru lögreglustjórans í Reykjavík 1. febrúar 2000 var höfðað opinbert mál gegn varnaraðila fyrir að hafa aðfaranótt föstudagsins 1. október 1999 geymt inni í stofu á dvalarstað sínum að Meðalholti 13 í Reykjavík þrjú skotvopn og skotfæri, óaðskilin og ekki í læstum hirslum, en er lögregla kom á staðinn hafi varnaraðili verið ölvaður með tvo syni sína, 6 og 13 ára hjá sér. Er háttsemin talin varða við ákvæði vopnalaga nr. 16/1998 og reglugerðar um skotvopn, skotfæri o.fl. nr. 787/1998.

Hinn kærði úrskurður fær stoð í 79. gr., sbr 78. gr. laga nr. 19/1991, en samkvæmt 2. mgr. 144. gr. sömu laga er frestur til að lýsa kæru til Hæstaréttar þrír sólarhringar frá því að kærandi fékk vitneskju um þá úrlausn, sem hann vill kæra. Samkvæmt endurriti úr þingbók héraðsdóms var lögmaður varnaraðila viðstaddur er úrskurðarorð var lesið í

heyranda hljóði. Var því kærufrestur liðinn er kæra hans, sem dagsett er 8. febrúar 2000, barst héraðsdómi, en hún er árituð um móttöku héraðsdómarans 11. sama mánaðar. Verður málinu því vísað frá Hæstarétti.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. febrúar 2000.

Málsaðilar eru:

Sóknaraðili er Guðmundur Gunnarsson, kt. 190448-3479, Meðalholti 13, Reykjavík.

Varnaraðili er lögreglustjórinn í Reykjavík, Hverfisgötu 113-115, Reykjavík.

Málið barst Héraðsdómi Reykjavíkur 11. janúar sl. með bréfi lögmanns gerðarbeiðanda, sem dagsett er 4. nóvember 1999. Það var tekið til úrskurðar 25. janúar sl. að afloknum munnlegum málflutningi.

Geta ber þess, að komið hefur í ljós, að lögmaður sóknaraðila sendi erindi sitt til dómsins í nóvembermánuði sl. Málið mislagðist einhverra hluta vegna og var því ekki úthlutað til dómara fyrr en 14. janúar sl. og þingfest 19. sama mánaðar.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að haldi verði aflétt af eftirtöldum skotvopnum, sem fjarlægð voru af lögreglu af heimili sóknaraðila aðfaranótt föstudagsins 1. október sl. Skotvopnin eru skráð þannig í lögregluskýrslu:

1 Haglabyssa Remotum Germany (gömul haglabyssa).
2 P.Beretta AL 390 no. V18516E.
3 Riffill marlin Model 1YN cal. 22 no. 10678305.

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur, að synjað verði kröfu sóknaraðila um afléttingu halds á tveimur haglabyssum og einum riffli, sem lögreglan haldlagði á heimili hans að Meðalholti 13 í Reykjavík þann 1. október 1999 og að honum verði gert að greiða allan málskostnað.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Málavextir eru í stórum dráttum þeir, að lögreglan var kvödd að Meðalholti 13 í Reykjavík að beiðni íbúa hússins vegna ónæðis frá sóknaraðila. Í lögregluskýrslu, sem gerð var um atburðinn, kemur fram, að sóknaraðili hafi verið

nýskilinn við eiginkonu sína og hafði tvo syni þeirra hjá sér 6 og 12 ára gamla. Af lögregluskýrslu má ráða að atburðurinn hafi átt sér stað aðfaranótt 1. október sl. kl. 01.10. Atburðarásinni er síðan lýst í lögregluskýrslu og segir þar m.a.: „Fórum og höfðum tal af Guðmundi. Hann var sjáanlega ölvaður og drengirnir báðir vakandi. Er við bárum upp erindi okkar brást Guðmundur illa við og sagði að það kæmi engum við hvort hann væri ölvaður með drengina. Þarna á staðnum var að sjá mikið áfengi í hillum inni í stofu. Guðmundi var gerð grein fyrir að ölvunarástand hans ætti ekki við er drengirnir væru hjá honum. Hann virtist ekki skilja afskipti okkar og mjög ósáttur við „kerfið". Fengum við á staðinn Guðrúnu Hrefnu Sverrisdóttur frá barnaverndarnefnd. Einnig kom á staðinn móðir drengjanna, Margrét Zabanta. Guðrún ræddi við Margréti og drengina svo og Guðmund en hann skildi ekkert. Guðmundur sagði að kona á efstu hæð, Elínborg, væri alltaf að kæra sig og mætti hún passa sig á honum..." Síðar í skýrslunni segir: „Í stofu sáum við tvær haglabyssur og einn riffil í plastkassa. Önnur haglabyssan er mjög gömul en hin mjög nýleg og stóð hún óvarin upp við vegg og skotfæri við. Riffillinn var í plastkassa við stofusófa. Er við sögðumst haldleggja skotvopnin brást Guðmundur mjög illa við og reyndi að hindra okkar að taka þau. Ekki gat Guðmundur framvísað skotvopnaleyfi. Guðmundi var gerð grein fyrir að hafa hægt um sig og lofaði hann því. Íbúðin var að sjá nokkuð snyrtileg. Byssurnar sem voru haldlagðar: Remotom Germany gömul haglabyssa, P.Beretta AL 390 no. V18516 E haglabyssa, Marlin Model 1YN cal. 22 no. 10678305 riffill með hljóðdeyfi og sjónauka. Skýrslu þessari fylgir munaskrá. Skotvopnin eru geymd í vörslu aðalvarðstjóra."

Síðar þessa sömu nótt voru sömu lögreglumenn sendir að Meðalholti 13 í Reykjavík vegna kvörtunar um hávaða og ónæði af völdum sóknaraðila. Í lögregluskýrslu, sem gerð var um atvikið, segir m.a. á þessa leið: „Að sögn Elínborgar hafði Guðmundur verið að ónáða hana með því að berja á hurðina að íbúð hennar, sem er á efri hæð hússins við sama stigagang, og vildi komast inn. Einnig bærist frá íbúð hans hávær músík sem héldi vöku fyrir fólki í húsinu. Þegar við komum á staðinn heyrðist mjög hávær músík út á götu. Farið var á staðinn í ljósi þess að þegar við höfðum verið á vettvangi fyrr um kvöldið hafði Guðmundur hótað að fara með byssu og skjóta konuna sem býr á hæðinni fyrir ofan hann." Þá er því lýst að sóknaraðili hafi verið talsvert ölvaður, óstöðugur á fótum og framburður hans ruglingslegur. Hann hafi gefið lítið út á þau óþægindi sem hann ylli fólki í húsinu, en verið með ásakanir og hótanir í garð konunnar sem býr fyrir ofan hann og haft stöðugt í hótunum um að skjóta hana. Því hafi verið ákveðið að handtaka hann, þar sem hann væri hættulegur sér og öðrum vegna ölvunarástands hans. Sóknaraðili var síðan færður á lögreglustöðina við Hverfisgötu og vistaður í fangageymslu þar.

Í skýrslu sem tekin var af sóknaraðila 1. október sl. og tímasett er kl. 10.59

mótmælti sóknaraðili handtökunni og ólöglegri leit lögreglu í íbúð hans, svo og haldlagningu umræddra skotvopna. Hann kannaðist ekki við að hafa haft í hótunum við nokkurn nóttina áður og kvað heimsókn lögreglu hafa verið algjörlega tilefnislausa og taldi, að börn hans hafi verið tekin frá honum nauðug. Sóknaraðili viðurkenndi þó að hafa verið mjög ölvaður og muna óskýrt atburðarásina.

Lögmaður sóknaraðila ritaði varnaraðila bréf dags. 6. október sl. og óskaði eftir því að fá sendar lögregluskýrslur, sem teknar voru í tilefni af haldlagningu umræddra vopna, og fór jafnframt fram á það, að sóknaraðila yrðu afhentar byssurnar, enda sárvantaði hann þær, þar sem rjúpnaveiðitími færi í hönd. Umbeðnar skýrslur voru afhentar lögmanninum, en ekki var orðið við óskum hans um afhendingu skotvopnanna.

Sóknaraðili var boðaður til skýrslutöku hjá varnaraðila 22. desember sl. og skýrsla var tekin af honum. Hann kvaðst hafa keypt riffilinn (Marlin Model) hjá byssusmiðju Agnars á árinu 1996 eða 1997 og þá hafi hún verið með hljóðdeyfi. Taldi hann að byssan hafi verið flutt þannig inn. Hann kvaðst nota riffilinn eingöngu sem markbyssu. Hún væri vonlaust veiðivopn, þar sem kúlan færi undir hljóðhraða. Haglabyssuna af Remoton gerð kvað hann vera forngrip, sem ekki væri hægt að skjóta úr, því hlaup hennar væri bogið. Hún væri safngripur og til skrauts. Hann kvaðst hafa keypt sérstakan byssuskáp hjá Vesturröst og væri sá skápur heima hjá móður hans og ávallt læstur. Það hafi verið algjör undantekning með vörslur umræddra vopna, þegar þær voru teknar. Hann hafi ætlað á veiðar daginn eftir og ákveðið að taka riffilinn með til að skjóta í mark.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir á því, að húsrannsókn lögreglu aðfaranótt 1. október sl. hafi verið ólögmæt og það hafi taka byssanna einnig verið. Riffillinn hafi verið í lokuðum kassa en haglabyssurnar verið óhlaðnar. Haldlagning byssanna hafi verið óþörf og geti á engan hátt tengst meintu umgengnisbroti hans gagnvart nágrönnum. Látið sé að því liggja í lögregluskýrslu, að sóknaraðili hafi brotið 21. og 23. gr. vopnalaga nr. 16/1998. Þessu mótmælir sóknaraðili sérstaklega og bendir á, að hann hafi ekki verið að nota vopn sín, þegar þau voru tekin. Skotvopnin hafi ekkert sönnunargildi og þeirra hafi ekki verið aflað á refsiverðan hátt. Ekki sé heldur við því að búast, að hinir haldlögðu munir verði gerðir upptækir með dómi. Eitthvert þessara atriða sé skilyrði fyrir réttmæti haldlagningar skv. 78. gr. laga nr. 19/1991 (oml.). Sóknaraðili kveðst hafa fest kaup á vopnaskáp hjá Vesturröst, eins og framlagt skjal beri með sér og fram komi í lögregluskýrslu, sem tekin var af honum 22. desember sl. Því sé ekki lengur nokkur ástæða fyrir haldlagningunni né hafi hún nokkurn tímann verið fyrir hendi. Þá byggir sóknaraðili á því, varðandi hljóðdeyfi, sem fylgihlutar riffilsins, að engin

lagaákvæði standi því í vegi að setja megi hljóðdeyfi á riffla, hvorki í vopnalögum né reglugerð nr. 787/1998, sem sett var með heimild í lögunum sjálfum, og vísar í því sambandi til hæstaréttardóms í máli nr. 22/1997, sem kveðinn var upp 23. október það ár. Í 82. gr. oml. segi, að aflétta skuli haldi, þegar þess sé ekki lengur þörf og í síðasta lagi þegar máli sé endanlega lokið. Í lagaákvæðinu séu síðan upp talin þau tilvik, þegar ekki skuli aflétta haldi, en þau eigi ekki við í tilviki hans. Sóknaraðili vísar einnig í þessu sambandi til handbókar lögreglu um framkvæmd haldlagningar. Þar segi berum orðum: „Við haldlagningu skal þess gætt að baka mönnum ekki meiri óþægindi eða tjón en brýna nauðsyn ber til. Haldlagning skal vara eins stutt og kostur er, sbr. upphafsorð 82. gr.“

Sóknaraðili vísar ennfremur til Samningsviðauka nr. 1 við samning um verndum mannréttinda og mannfrelsis, sem gildi hér á landi. Í 1. gr. segi: „Öllum mönnum og lögaðilum ber réttur til að njóta eigna sinna í friði. Skal engan svipta eign sinni nema hagur almennings bjóði og gætt sé ákvæða í lögum og almennra meginreglna þjóðaréttar.“

Sóknaraðili telur að framganga varnaraðila gagnvart sér í þessu máli þverbrjóti tilvitnað ákvæði. Engin þörf hafi verið á að halda byssunum og taka þeirra tilefnislaus.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili byggir á því, að lögreglan rannsaki meint brot sóknaraðila á 1. og 2. mgr. 21. gr. og 23. gr. og 38. gr. vopnalaga og 5. mgr. 33. gr. reglugerðar um skotvopn, skotfæri o.fl. nr. 787/1998, óvarlega meðferð skotvopna undir áhrifum áfengis, óvarlega og ólöglega geymslu skotvopna og ólöglega breytingu og aukabúnað á skotvopni, auk hávaða, ónæðis og hótana og brots á lögum um vernd barna og ungmenna. Skýrslur hafi verið teknar af sóknaraðila 1. október og 22. desember sl. og af vitni 13. október sl.

Kröfunni um afléttingu halds sé mótmælt á þremur forsendum:

1. Sóknaraðili hafi ekki löglega geymslu fyrir vopnin, sérútbúinn vopnaskáp samþykktan af lögreglustjóra, en hann sé skráður eigandi níu skotvopna, sbr. 5. mgr. 33. gr. skotvopnareglugerðar.

2. Vopnin hafi sönnunargildi í opinberu máli sem verði væntanlega höfðað, sbr. 1. mgr. 78. gr. oml.

3. Ætla megi, að a.m.k. hljóðdeyfir, sem sé á einni byssunni verði gerður upptækur, sbr. 1. mgr. 78. gr. oml. og 1. mgr. 37. gr. vopnalaga.

Að mati varnaraðila er fyrsta málsástæðan nægileg til að synja um afléttingu halds, þar sem lögreglu sé óheimilt að afhenda vopnin, eins og hér standi á með skotvopnaeign og skotvopnageymslu sóknaraðila.

Varnaraðili heldur því fram, að haldlagning vopnanna hafi verið sjálfsögð öryggisráðstöfun, eins og atvikum var háttað, þegar skotvopnin voru tekin úr

vörslu sóknaraðila. Hann hafi verið ölvaður, skotvopnin hafi verið öllum aðgengileg og passandi skotfæri verið innan seilingar, svo ekki sé minnst á það, að hann gætti barna sinna umrætt kvöld, sem af óvitaskap hefðu getað unnið sér og öðrum líkamstjón eins og á stóð. Sóknaraðili hafði ennfremur haft í hótunum við nágrannakonu sína og hótað henni öllu illu.

Forsendur og niðurstaða.

Dómurinn lítur svo á, að fullt tilefni hafi verið til þess, að leggja hald á umrædd skotvopn, eins og aðstæðum var háttað umrædda nótt. Því er lýst hér að framan, að sóknaraðili var mjög ölvaður, þegar hald var lagt á skotvopnin, eins og hann reyndar hefur sjálfur viðurkennt. Hann hafði haft í hótunum við nágrannakonu sína, eins og í lögregluskýrslu greinir, m.a. hótað að skjóta hana. Heimsókn lögreglu þessa umræddu nótt var ekki af tilefnislausu eins og sóknaraðili heldur fram. Kvartað hafði verið símleiðis undan ónæði sóknaraðila og var lögreglan send á staðinn af því tilefni. Hlutaðeigandi lögreglumenn urðu því að bregðast við aðstæðum og aflétta því hættuástandi, sem ástand sóknaraðila og afstaða gaf tilefni til.

Varnaraðili byggir synjun sína á afhendingu skotvopnanna á þremur atriðum, sem að framan er lýst. Verður fjallað um hvern þeirra þátta fyrir sig.

Fyrst verður vikið að þeim málsástæðum varnaraðila, sem merktar eru undir 2. og 3. tölulið hér að framan.

Lögmaður varnaraðila hélt því fram við munnlegan flutning málsins, að refsimál yrði höfðað á hendur sóknaraðila vegna þeirrar háttsemi hans, sem tengist þessu máli. Ákæra myndi verða gefin út á hendur sóknaraðila næstu daga. Hann kvaðst ekki geta upplýst um það með vissu, hver yrðu ákæruatriðin í því máli, en þar myndi að líkindum reyna á 21. og 23. gr. vopnalaga, svo og tilvitnað ákvæði í reglugerð nr. 787/1998. Því væri nauðsynlegt að umrædd skotvopn væru fyrir hendi, sem sönnunargögn.

Að mati dómsins er mál þetta fullupplýst að því er varðar háttsemi sóknaraðila aðfaranótt 1. október sl. og því óþarft af þeirri ástæðu einni að halda umræddum skotvopnum. Skotvopnin, sem varnaraðili lagði hald á þessa umræddu nótt, geta á engan hátt varpað nýju og betra ljósi á málsatvik en þegar er orðið. Fullnægjandi skýrsla hefur verið gerð um það, hvaða skotvopn komu við sögu, gerð þeirra og búnað er þar lýst og hvernig vörslum þeirra var háttað. Í 78. gr. oml. er þeim skilyrðum lýst, sem réttlæta haldlagningu eigna til langframa. Upptaka skotvopnanna er það skilyrði 78. gr. oml., sem reynt gæti á í refsimáli því, sem fyrirhugað er að höfða á hendur sóknaraðila. Það er ekki hlutverk þessa dóms að meta, hvernig sú krafa verður til lykta leidd. Sé það hins vegar álit varnaraðila, að sóknaraðili hafi fyrirgert rétti til að hafa umrædd skotvopn undir höndum, hlýtur það að gilda um aðra byssueign hans.

Í 2. tl. í greinargerð sinni hafnar varnaraðili því að afhenda sóknaraðila hljóðdeyfi, sem fylgdi rifflinum, sem hald var lagt á.

Það eitt, að riffillinn hafði þennan búnað, réttlætir ekki, að mati dómsins, að halda öðru en hljóðdeyfinum einum.

Eins og áður er lýst, mótmælti sóknaraðili þeirri staðhæfingu varnaraðila, að óheimilt sé að nota hljóðdeyfi á byssur og byggir á því, að engin ákvæði vopnalaga, né reglugerð nr. 787/1998, leggi bann við slíkum búnaði, sbr. einnig tilvitnaðan dóm Hæstaréttar.

Lögmaður varnaraðila studdi þessa málsástæðu umbj. síns með vísan til þess, að byssa búin hljóðdeyfi sé betur fallin til voðaverka og því hættulegra vopn, en staðfesti hins vegar að beina lagaheimild bresti fyrir haldlagningu af þessari ástæðu einni.

Dómurinn hafnar þeirri málsástæðu varnaraðila að óskylt sé að afhenda sóknaraðila umrædd skotvopn, vegna þess eins, að eitt þeirra sé búið hljóðdeyfi, sem e.t.v. sé ólögmætur búnaður.

Að lokum verður fjallað um þá málsástæðu varnaraðila, sem að því veit, að sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á, að hann hafi trygga geymslu til varðveislu skotvopna sinna.

Ákvæði 23. gr. vopnalaga, sem varnaraðili vísar til er svohljóðandi: „Eigandi eða vörsluaðili skotvopns og skotfæra skal ábyrgjast vörslu þeirra með þeim hætti að óviðkomandi aðili nái ekki til þeirra. Þegar skotvopn og skotfæri eru ekki í notkun skulu skotvopn annars vegar og skotfæri hins vegar geymd í aðskildum og læstum hirslum. Ráðherra setur í reglugerð nánari ákvæði um vörslu skotvopna og skotfæra. Er m.a. heimilt að setja skilyrði um tiltekna geymslu skotvopna eftir að tilteknum skotvopnafjölda er náð."

Reglugerð nr. 787/1998 var sett með stoð í vopnalögum. Í 5. mgr. 33. gr. reglugerðarinnar er svofellt ákvæði: „Ef einstaklingur á fleiri en þrjú skotvopn er honum skylt að geyma þau í sérútbúnum vopnaskáp sem samþykktur er af lögreglustjóra."

Fyrir liggur, að sóknaraðili er eigandi að níu skotvopnum, samkvæmt skrá varnaraðila um útgefin skotvopnaleyfi honum til handa. Í lögregluskýrslu frá 22. desember sl. kvaðst sóknaraðili hafa keypt vopnaskáp hjá Vesturröst, sem hann geymi byssur sínar í, en skápurinn sé á heimili móður hans. Sóknaraðili hefur lagt fram ódagsetta yfirlýsingu frá Vesturröst, þar sem staðfest er, að hann hafi keypt vopnaskáp úr stáli fyrir átta byssur.

Í þessu sambandi byggir varnaraðili synjun sína um afhendingu á því, að sóknaraðili sé skráður fyrir níu skotvopnum, en vopnaskápur hans geti aðeins geymt átta skotvopn og auk þess hafi skápurinn ekki verið samþykktur af lögregluyfirvöldum, eins og áskilið sé í tilgreindu reglugerðarákvæði.

Sóknaraðili heldur því aftur á móti fram, að varnaraðili hafi engar reglur sett

um gerð og búnað vopnaskápa, s.s. hvaða kosti þeir verði að hafa til að hljóta samþykki. Meðan engum reglum sé til að dreifa, sé veruleg hætta á geðþóttaákvörðunum lögregluyfirvalda og sérstaklega megi búast við slíku, þegar fyrir liggur ágreiningur, svo sem í þessu máli. Lögmaður varnaraðila hefur staðfest við munnlegan flutning málsins, að engar reglur hafi verið settar um gerð vopnaskápa.

Eins og mál þetta liggur fyrir, þykir verða að hafna kröfu sóknaraðila um afhendingu umræddra skotvopna, að svo stöddu, eða þar til fyrir liggur úttekt og samþykki varnaraðila á vopnaskáp þeim, sem sóknaraðili hefur fest kaup á, eða sóknaraðili færir með öðrum hætti fullnægjandi sönnur á það, að mati varnaraðila, að hann geti annast vörslur skotvopna sinna með lögmæltum hætti, sbr. 5. mgr. 33. gr. rgl. 787/1998.

Rétt þykir, eins og mál þetta er vaxið, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, að varnaraðila sé gert að afhenda honum eftirtalin skotvopn: Haglabyssu, Remotum Germany (gömul haglabyssa), P.Beretta AL 390 no. V18516E, riffil marlin Model 1YN cal. 22 no. 10678305.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 67/2000. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Jóni Ágústi Garðarssyni
(Andri Árnason hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhaldsúrskurður felldur úr gildi.

Krafist var framlengingar gæsluvarðhaldsvistar J, eingöngu á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, en J var undir rökstuddum grun um aðild að broti, sem varðaði verulegt magn af fíkniefnum. Ekki var fallist á að hlutur J í brotinu væri slíkur, að gæsluvarðhaldsvist hans yrði framlengd á þessum grunni.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. febrúar 2000, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 18. febrúar 2000, þar sem varnaraðila var gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 31. mars nk. kl. 16. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdómara verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst þess að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Varnaraðili er grunaður um aðild að broti, sem varðar verulegt magn af fíkniefninu MDMA. Hann hefur játað að hafa í desember 1999 tekið pakka, sem hann taldi að hefði að geyma 7.000 töflur með umræddu fíkniefni, komið pakkanum til Guðmundar Inga Þóroddssonar og verið viðstaddur þegar pakkinn var opnaður. Í kjölfarið hafi hann tekið við um 2.000 töflum og fært um helming þeirra Þóri Jónssyni, en afhent síðar Guðmundi aftur 300 töflur og Antoni Kristni Þórarinssyni 700 töflur. Sóknaraðili kveðst telja varnaraðila hafa gert grein fyrir þætti sínum að málinu og sé gæsluvarðhalds yfir honum ekki lengur þörf

vegna rannsóknar þess. Krafan um áframhald gæsluvarðhalds sé hins vegar reist á ákvæði 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Fallist verður á að fyrir hendi sé rökstuddur grunur um að varnaraðili hafi með fyrrgreindri háttsemi sinni gerst sekur um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 64/1974, sem varðað getur allt að tíu ára fangelsi. Sóknaraðili hefur á hinn bóginn ekki fært viðhlítandi rök fyrir því að áðurgreindur hlutur varnaraðila í málinu sé slíkur að áframhald gæsluvarðhalds yfir honum megi telja nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna. Eru því ekki næg efni til að verða við kröfu sóknaraðila á grundvelli 2. 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 18. febrúar 2000.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess að Jóni Ágústi Garðarssyni, kt. 070280-4699, Réttarbakka 1, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi þar til dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til föstudagsins 31. mars 2000 klukkan 16.00.

Kærði hefur mótmælt kröfunni. Til vara gerir hann kröfu um að gæsluvarðhaldinu verði markaður skemmri tími.

Í greinargerð lögreglunnar kemur fram að ávana- og fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík (áfd) hafi um nokkurt skeið unnið að rannsókn á innflutningi og dreifingu á e-töflum. Snúi málið að innflutningi og dreifingu þúsunda taflna en þær hafi verið fluttar til landsins í desember sl.

[...]

Brot þau, sem ætlað er að kærði hafi framið samkvæmt því sem fram hefur komið og hér hefur verið rakið, geta varðað 10 ára fangelsi samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þá verður að telja ríka almannahagsmuni fyrir því að komið verði í veg fyrir dreifingu verulegs magns hættulegra fíkniefna. Með vísan til þess verður að telja að hér sé um brot að ræða þess eðlis að varðhald teljist nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna. Samkvæmt þessu þykja skilyrði 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 vera fyrir því að kærða verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi eins og krafist hefur verið. Þá liggur einnig fyrir að rannsókn málsins er nú á lokastigi og er gert ráð fyrir að tekin verði ákvörðun á næstu vikum um málshöfðun gegn kærða og öðrum sem

rannsókn máls þessa hefur beinst að. Með vísan til þess og annars sem hér hefur verið rakið verða ekki talin rök fyrir því að 5. gr. samnings um mannréttindi og mannfrelsi, sbr. lög nr. 62/1994, standi í vegi fyrir því að krafa lögreglustjórans í Reykjavík verði tekin til greina. Þá verða eigi talin, með vísan til þess sem fram hefur komið, efni til að ákveða að gæsluvarðhaldstíminn verði styttri en sá tími sem farið er fram á af hálfu lögreglustjóra. Samkvæmt þessu verður fallist á kröfuna eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, Jón Ágúst Garðarsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi þar til dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til föstudagsins 31. mars. nk. kl. 16.00.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 416/1999. **Friðrika Árnadóttir og**
Vignir Árnason
(Árni Pálsson hrl.)
gegn
Báru Elíasdóttur og
Ikan ehf.
(Magnús Thoroddsen hrl.) **og**
Ikan ehf.
gegn
Friðriku Árnadóttur og
Vigni Árnasyni

Gjöf. Riftun. Óskipt bú. Útivist. Aðild.

B, sem sat í óskiptu búi eftir Á, seldi einkahlutafélaginu I bát fyrir 2.600.000 krónur, sem I greiddi með yfirtöku áhvílandi veðskulda. Erfingjar Á, þau F og V, töldu að í þessum gerningi hefði falist gjöf B til I og kröfðust riftunar hennar með vísan til 2. mgr. 15. gr. erfðalaga nr. 8/1962. Talið var, að krafa F og V beindist að I og hefði enga nauðsyn borið til þess að höfða málið einnig gegn B. Var B sýknuð af kröfu þeirra með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Í málinu lágu fyrir álit ýmissa manna um verðmæti bátsins og var niðurstaða þeirra mismunandi, en ekki hafði verið aflað álits dómkvadds matsmanns um verðmæti hans á þeim tíma, sem máli skipti. Þóttu F og V ekki hafa sannað, að um hefði verið að ræða gjöf til I eða annars konar örlætisgerning, sem ætti að rifta samkvæmt 2. mgr. 15. gr. erfðalaga, Var fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms að sýkna I af kröfum F og V.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar 11. október 1999. Þau krefjast þess að rift verði með dómi gjöf stefndu á bátnum Hansa EA 61 til gagnáfrýjanda 15. október 1997. Þau krefjast einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi gagnáfrýjanda.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði fyrir sitt leyti 23. nóvember 1999. Hann krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en þó þannig að aðaláfrýjendur verði dæmd óskipt til greiðslu málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda hefur ekki látið málið til sín taka.

Aðaláfrýjendur höfða mál þetta til að hnekkja gjöf, sem þau telja að hafi falist í kaupsamningi og afsali frá 15. október 1997 um framangreindan bát, en samkvæmt löggerningum þessum keypti gagnáfrýjandi bátinn af stefndu. Miða verður við, að gagnáfrýjandi hafi greitt fyrir bátinn með því að yfirtaka áhvílandi veðskuld á honum, sem var upphaflega að fjárhæð 2.600.000 krónur, enda byggðu aðaláfrýjendur á því í héraðsdómsstefnu. Málatilbúnað sinn reisa aðaláfrýjendur á 2. mgr. 15. gr. erfðalaga nr. 8/1962. Krafa um riftun í þeim skilningi, sem það orð er notað í því ákvæði, beinist að gjafþega og er markmið hennar að hrinda ráðstöfun og heimta verðmæti úr höndum gjafþega til baka til hins óskipta bús. Enga nauðsyn bar til að höfða mál þetta einnig gegn stefndu. Þar sem hún sótti hvorki þing í héraði né fyrir Hæstarétti verður hún þegar af þeirri ástæðu sýknuð af kröfu aðaláfrýjenda samkvæmt 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Í málinu nýtur við gagna um álit ýmissa manna á verðmæti bátsins í október 1997, auk þess sem einn maður hefur í skýrslu fyrir héraðsdómi tjáð sig um það. Er álit þeirra á verðmæti bátsins mismunandi, allt frá 1.400.000 krónur til 7.500.000 krónur. Enginn þeirra byggði afstöðu sína til verðmætis bátsins á skoðun á honum. Á aðaláfrýjendum hvílir að sanna að fullnægt sé því skilyrði riftunar samkvæmt 2. mgr. 15. gr. erfðalaga að gjöf sé óhæfilega verðmæt miðað við efni bús. Aðaláfrýjendur hafa ekki aflað álits dómkvadds matsmanns um verðmæti bátsins á þeim tíma, sem máli skiptir. Þau hafa ekki sannað að um sé að ræða gjöf eða annars konar örlætisgerning, sem eigi að rifta. Með vísan til framangreinds og að öðru leyti til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta niðurstöðu hans.

Málskostnaðarákvörðun héraðsdóms skal óröskuð, en um málskostnað fyrir Hæstarétti fer sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjendur, Friðrika Árnadóttir og Vignir Árnason, greiði óskipt gagnáfrýjanda, Ikan ehf., 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 12. júlí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. júní sl., hafa Friðrika Árnadóttir, kt. 051059-5739, Vallartröð 6, Eyjafjarðarsveit, og Vignir Árnason, Tritteverstrasse 29, 22952 Lutjensee, Þýskalandi, höfðað hér fyrir dómi með stefnum birtum 27. október og 5. nóvember 1998 á hendur Báru Elíasdóttur, kt. 010321-2989, Goðabraut 3, Dalvík, og Ikan ehf., kt. 561097-2759, Karlagötu 5, Reykjavík.

Eru dómkröfur stefnenda þær að rift verði með dómi gjöf stefndu, Báru, á OVB Hansa EA-61 til stefnda, Ikans ehf. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar að mati dómsins.

Af hálfu stefndu, Báru Elíasdóttur, hefur ekki verið sótt þing í málinu og af hennar hálfu eru engar kröfur hafðar uppi.

Í greinargerð stefnda, Ikans ehf., er í fyrsta lagi krafist frávísunar málsins, en til vara er krafist sýknu, í báðum tilfellum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Með úrskurði dómsins þann 12. apríl sl. var frávísunarkröfu stefnda Ikans ehf. hafnað og snýst málið nú um efnisniðurstöðu þess.

Stefnendur lýsa málsatvikum svo, að hinn 17. júní 1996 hafi Árni Arngrímsson, eiginmaður stefndu, Báru, látist. Hinn 23. október 1996 hafi stefnda, Bára, fengið leyfi til setu í óskiptu búi. Hafi helstu eignir búsins verið fasteignin Goðabraut 3, efri hæð, Dalvík, bifreiðin PJ-685 af gerðinni Citroen árg. 1992 og OVB Hansi EA-61.

Stefnendur sem séu börn stefndu Báru og Árna heitins hafi orðið þess vör í lok apríl 1998 að stefnda Bára hefði gefið stefnda Ikan ehf. Hansa EA-61. Samkvæmt hlutafélagaskrá sé sonur Báru og Árna heitins, Þorsteinn Máni, framkvæmdastjóri Ikan ehf. og dóttir hans, Dagmar, í stjórn félagsins.

Samkvæmt kaupsamningi og afsali sem undirritað hafi verið 15. október 1997 hafi kaupverð bátsins verið kr. 2.600.000, sem kaupandi hafi greitt með því að yfirtaka lán frá Byggðastofnun, sem hvílt hafi á bátnum. Samkvæmt afsalinu hafi báturinn verið afhentur 15. október 1997. Samkvæmt verðmati skipasala hafi báturinn á þeim tíma sem hann hafi verið afhentur Ikan ehf. verið að verðmæti kr. 7.500.000. Augljóst sé því að um gjöf hafi verið að ræða því að það verð sem Ikan ehf. hafi greitt fyrir bátinn hafi ekki verið í neinu samræmi við verðmæti hans.

Að mati stefnenda hafi aðrar eignir búsins verið bifreiðin PJ-685 að verðmæti kr. 450.000 og fasteignin Goðabraut 3, Dalvík, að verðmæti kr. 4.500.000, sem veðsett hafi verið til tryggingar lánum, upphaflega að fjárhæð kr. 2.000.000.

Stefnendur hafi tilkynnt Ikan ehf. um riftun á gjöfinni með bréfi dagsettu 11. maí 1998, en með bréfi lögmanns stefnda Ikans ehf. hafi riftun verið mótmælt, en afstaða stefndu, Báru, liggi ekki ljós fyrir.

Telja stefnendur að með vísan til 2. mgr. 15. gr. laga nr. 8/1962 hafi stefndu, Báru, verið óheimilt að afhenda stefnda Ikan ehf. bátinn á því verði sem gert var. Telja stefnendur að um hafi verið að ræða gjöf sem teljist óhæfilega há miðað við þær eignir sem í búinu hafi verið.

Telja stefnendur að ekkert samræmi hafi verið milli verðmætis bátsins og þess verðs sem stefnda Ikan ehf. hafi greitt fyrir hann. Fyrir liggi verðmat á bátnum þar sem fram komi að verðmæti hans þegar hann hafi verið afhentur Ikan ehf. hafi verið kr. 7.500.000. Á bátnum hafi hvílt lán sem sagt hafi verið kr. 2.600.000 þegar bátnum hafi verið afsalað til Ikan ehf. sem sé ekki rétt því að lánið hafi verið kr. 2.673.115 auk áfallinna vaxta. Sé því augljóslega um gjöf að ræða því það komi fram í verðmatinu að mikil eftirspurn hafi verið eftir bátum eins og Hansa EA-61 þegar báturinn hafi verið afhentur Ikan ehf., þannig að auðvelt hefði reynst að selja bátinn á verði sem hafi verið langt umfram það sem Ikan ehf. hafi greitt.

Þá sé rétt að geta þess að Bára Elíasdóttir hafi enga hugmynd haft um hvers virði báturinn var þegar hún undirritaði afsalið.

Þær eignir sem verið hafi í búinu, aðrar en báturinn, hafi verið bifreið og fasteignin Goðabraut 3, efri hæð, Dalvík, sem ætla megi að séu að verðmæti um kr. 2.500.000 þegar tekið hafi verið tillit til áhvílandi lána á fasteigninni. Rétt sé einnig að geta þess að fasteignin sé væntanlega erfið í sölu. Því sé ljóst að báturinn hafi verið helsta eign búsins og því hljóti gjöf að verðmæti tæpar kr. 5.000.000 að vera óhæfileg miðað við eignir búsins.

Þorsteinn Máni, sonur stefndu Báru, sé framkvæmdastjóri Ikans ehf., og dóttir hans sé í stjórn félagsins, því hljóti þeim að hafa verið kunnugt um að stefnda Bára Elíasdóttir hafi setið í óskiptu búi þegar hún hafi afsalað bátnum til félagsins.

Stefnendur hafi krafist þess 29. september 1998 að fram færu opinber skipti á dánarbúi Árna Arngrímssonar heitins til að fullnægja áskilnaði 2. mgr. 15. gr. laga nr. 8/1962.

Af því sem að framan sé rakið sé ljóst að öll skilyrði samkvæmt 2. mgr. 15. gr. laga nr. 8/1962 séu til staðar svo að unnt sé að rifta þeirri gjöf sem falist hafi í afhendingu stefndu Báru á OVB Hansa EA-61 til Ikan ehf.

Stefnda Ikan ehf. byggir sýknukröfu sína á því að ekki hafi verið um gjöf að ræða heldur hafi kaupverð bátsins verið í fullu samræmi við verðmæti hans er

salan fór fram. Þá mótmælir stefndi, Ikan ehf., verðmati því sem stefnendur byggja mál sitt á sem röngu.

Þorsteinn Máni Árnason, framkvæmdastjóri stefnda, Ikans ehf., hefur gefið skýrslu hér fyrir dóminum svo og vitnin Sigurður Bjarnason, Grímsey, Sigurður Bjarnason, eiginmaður stefnanda, Friðriku Árnadóttur, Jónatan Sveinsson hæstaréttarlögmaður, Erlingur Óskarsson héraðsdómslögmaður, Gísli Jón Gíslason útgerðarmaður, Steinar Agnarsson sjómaður, Jón Halldórsson íþróttakennari, Brynjólfur Eiríksson sjómaður, Gunnar A. Jóhannsson sjómaður og Jón Óðinn Óðinsson sölumaður.

Samkvæmt sóknargögnum málsins verður að telja að raunverulegt söluverð bátsins hafi verið kr. 2.673.115, auk áfallinna vaxta á söludegi, en í málinu kemur ekki fram hversu há upphæð það var.

Af gögnum málsins má ráða að bátur sá er hér um ræðir hafi verið opinn plastbátur, smíðaður í Hafnarfirði árið 1978 af Mótun af gerð er nefnd var „Færeyingur". Báturinn var að stærð 3,71 brt. Skrokkur bátsins var endurbyggður árið 1997. Ágreiningur er hins vegar um hversu langt sú endurbygging náði, það er hvort fylgifé, rafkerfi, vél o.s.frv. hafi verið endurnýjað. Að lokinni þessari endurbyggingu virðist báturinn hafa verið notaður til sjóróðra frá Snæfellsnesi um skeið.

Í málinu liggja ekki fyrir haldbærar upplýsingar hlutlausra aðila um það í hvernig ástandi báturinn var raunverulega þegar salan fór fram.

Stefnendur byggja staðhæfingu sína um verðmæti bátsins á verðmati Guðna Sigurðssonar hjá Báta- og kvótasölunni ehf., dagsettu 19. maí 1998, þar sem söluverð bátsins ásamt fylgifé, veiðiheimildum og endurnýjunarréttindum miðað við október 1997 er metið kr. 7.500.000. Í verðmatinu kemur m.a. fram að miðað er við að sóknardagafjöldi bátsins sé 40, en af gögnum málsins má ráða að þeir voru einungis 26 á þessum tíma.

Í málinu liggur ennfremur fyrir verðmat Heimis Bergmanns hjá sama fyrirtæki, en skýrsla hans er dagsett 21.10.1998, þar sem báturinn ásamt fylgifé, veiðiheimildum og endurnýjunarrétti, á þeim tíma er salan fór fram, er talinn að söluverðmæti kr. 2.500.000. Í skýrslunni kemur fram að miðað er við að vél sé úrbrædd, en ekki kemur fram í skýrslunni hvort tekið hafi verið tillit til endurbyggingar bátsins á árinu 1997 og ekki er ljóst við hvaða fjölda sóknardaga er miðað.

Í málinu hefur verið lögð fram greinargerð framangreindra manna, þ.e. Heimis Bergmanns og Guðna Sigurðssonar, þar sem segir m.a.:

„...Um er að ræða annars vegar verðmat sem gert var 19.05.1998, samkvæmt beiðni Sigurðar Bjarnasonar, það verðmat er byggt m.a. á upplýsingum, ljósmyndum og teikningum af bátnum endursmíðuðum nánast frá grunni, m.a. útslegnar lunningar, gafl, skutur, perustefni, nýtt stýrishús, nýtt rekkverk, ný vél,

nýtt rafkerfi, nýjar innréttingar og fleira og fleira, það er fullbúinn og toppfrágenginn bátur, vel tækjaður og vel útbúinn til handfæraveiða. Hins vegar er um að ræða verðmat, sem framkvæmt var 21. október 1998 samkvæmt beiðni Þorsteins Mána Árnasonar. Það verðmat byggist á upplýsingum Þorsteins Mána um ástand og ásigkomulag bátsins eins og hann var í september-október 1997. Þar er um að ræða að báturinn er óbreyttur í niðurníðslu þ.e. úrbrædd og sundurtekin vél og báturinn nánast tækjalaus. Miðað við ástand bátsins þá er um að ræða „hrakverð", þ.e. verðmætin liggja nær einungis í veiðiheimildum og endurnýjunarréttindum bátsins."

Ennfremur segir í skjalinu:

„...Verið er að verðmeta gjörólíka hluti, annars vegar nýendurbyggðan bát frá grunni og hins vegar óbreyttan, ósjófæran bát í niðurníðslu. Er það mat undirritaðra að á umræddum tíma hafi a.m.k. verið 5.000.000 kr. mismunur á bátnum fyrir og eftir breytingar."

Af framangreindu er ljóst að hvorki Heimir Bergmann né Guðni Sigurðsson skoðuðu bátinn og verðmat Guðna Sigurðssonar frá 19. maí 1998 er alfarið byggt á lýsingu Sigurðar Bjarnasonar, eiginmanns stefnanda, Friðriku, á ástandi bátsins þá er salan fór fram. Þá er einnig ljóst að verðmat Heimis Bergmanns frá 21. október 1998 er algjörlega byggt á frásögn Þorsteins Mána, framkvæmdastjóra stefnda, Ikans ehf., af ástandi báts síns, áður en endurnýjun á honum hófst.

Hvorugur framangreindra manna hefur komið fyrir dóminn.

Af gögnum málsins, þ.á m. framburðum vitna, virðist mega ráða að hvorug lýsingin á ástandi bátsins eigi við rök að styðjast og samkvæmt því og þar sem heldur er ekki miðað við sóknardagafjölda bátsins eins og hann raunverulega var þykir ekki fært að leggja framangreind verðmöt til grundvallar í máli þessu.

Til viðbótar framangreindum verðmötum hefur verið lagt fram í málinu verðmat framangreinds Guðna Sigurðssonar hjá Báta- og kvótasölunni ehf. dagsett 25. maí 1999, þar sem hann kveðst leggja til grundvallar annars vegar umsögn frá Siglingamálastofnun og hins vegar bréf undirritað af Reyni Axelssyni, en hann muni hafa róið á bátnum. Metur Guðni Sigurðsson verðmæti bátsins það sama og áður eða kr. 7.500.000, en dregur frá verðmæti vélar með niðursetningu kr. 900.000 þannig að útkoman á bátnum með úrbræddri vél sé kr. 6.600.000. Ekki kemur fram annað en að miðað sé við sama sóknardagafjölda og áður, þ.e. 40 daga, og þá er ekki á verðmatinu að sjá að miðað sé við neitt annað ástand bátsins en að framan er lýst í yfirlýsingu þeirra Guðna Sigurðssonar og Heimis Bergmanns, sem að framan er rakið. Gegn andmælum stefnda getur verðmat þetta ekki orðið grundvöllur að áliti dómsins á hvert raunverulegt verðmæti bátsins var á þeim tíma er máli skiptir í máli þessu.

Af framburði vitna má ráða að lítil eftirspurn hafi verið eftir bátum sem

þessum á þeim tíma er kaupin áttu sér stað og verð á þeim hafi verið lágt. Úthlutuðum sóknardögum hafði þá farið fækkandi og voru þá einungis 26. Þeim var í lok þess árs fjölgað í 40, en engin gögn málsins benda til þess að forráðamönnum stefnda, Ikan ehf., hafi verið eða mátt vera kunnugt um að löggjafinn myndi þá fjölga sóknardögum þessum.

Að öllu framangreindu þykja stefnendur eigi hafa fært fram órækar sannanir fyrir því að raunvirði bátsins hafi verið það umfram söluverð hans að jafna megi til óhæfilegra hárrar gjafar, sbr. 2. mgr. 15. gr. laga nr. 8/1962.

Verður því samkvæmt framansögðu að sýkna stefnda, Ikan ehf., af kröfum stefnenda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kveður upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndu, Bára Elíasdóttir og Ikan ehf., skulu vera sýkn af kröfum stefnenda, Friðriku Árnadóttur og Vignis Árnasonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 445/1999. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Guðlaugi Veigari Eyjólfssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Fjársvik. Skilorðsrof.

G var á árinu 1997 dæmdur til 10 mánaða fangelsis fyrir þjófnað, en refsingin var bundin skilorði til þriggja ára. Með broti gegn 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 var G talinn hafa rofið skilorð dómsins og var refsing hans fyrir bæði brotin ákveðin í einu lagi fangelsi í eitt ár. Að gættri 3. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, þótti ekki verða hreyft við refsiákvörðun héraðsdómara, en G undi við sakfellingu hans. Í ljósi sakaferils G og brotanna, sem honum voru nú gefin að sök, voru ekki talin efni til þess að skilorðsbinda refsingu G. Var dómur héraðsdóms um ákvörðun viðurlaga því staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 20. október 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 þess að refsing verði milduð og bundin skilorði.

Í málinu er ákærða gefið að sök að hafa brotið gegn 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 með því að hafa 2. júní 1998 með blekkingum fengið nafngreindan starfsmann Rafþjónustu Sigurdórs á Akranesi til að afhenda sér gegn greiðslufresti í nafni Ísvers ehf., sem ákærði var í forsvari fyrir, þrjú sjónvarpstæki og eitt myndbandstæki, að samanlögðu verðmæti 167.755 krónur, þótt honum hafi verið eða mátt vera ljóst að hvorki hann né félagið gæti staðið skil á kaupverðinu. Ákærði dvaldi erlendis þegar kæra á hendur honum vegna þessarar

háttsemi var borin fram við lögreglu 18. september 1998, en lögregluskýrsla af þessu tilefni var tekin af honum í Svíþjóð 8. mars 1999. Hann gekkst þar við sakargiftum eins og fyrir héraðsdómi. Hann unir sakfellingu samkvæmt hinum áfrýjaða dómi, en leitar endurskoðunar á viðurlögum.

Eins og greinir í héraðsdómi var ákærði dæmdur 30. desember 1997 í tíu mánaða fangelsi fyrir brot gegn 244. gr. almennra hegningarlaga, en við rannsókn þess máls hafði hann sætt gæsluvarðhaldi í fimm daga. Refsing samkvæmt dóminum var bundin skilorði til þriggja ára. Með broti sínu nú hefur ákærði rofið skilorð samkvæmt þeim dómi og verður að ákveða refsingu hans í einu lagi, sbr. 60. gr. almennra hegningarlaga, eins og þeim var breytt með 7. gr. laga nr. 22/1955. Refsinguna verður að ákveða með tilliti til 77. gr. og 255. gr. almennra hegningarlaga, sbr. og 76. gr. laganna. Að gættu þessu og ákvæði 3. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, verður ekki hreyft við refsiákvörðun héraðsdómara. Í ljósi sakaferils ákærða og brotanna, sem honum er nú ákveðin refsing fyrir, eru ekki efni til að binda hana skilorði.

Samkvæmt framansögðu verður héraðsdómur staðfestur. Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Guðlaugur Veigar Eyjólfsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 31. ágúst 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 25. ágúst sl., er höfðað fyrir dóminum með svofelldu ákæruskjali sýslumannsins á Akranesi dagsettu 30. júní 1999 á hendur ákærða Guðlaugi V. Eyjólfssyni, kt. 181247-3479, Stórholti 15, Ísafirði, „fyrir fjársvik, með því að hafa, miðvikudaginn 2. júní 1998, með blekkingum fengið Hlyn Sigurdórsson, kt. 160561-4249, starfsmann Rafþjónustu Sigurdórs, til að afhenda sér í nafni fyrirtækis ákærða, Ísvers ehf., kt. 650297-2969, þrjú sjónvarpstæki og eitt vídeótæki, að verðmæti samtals kr. 167.755,-, úr verslun

Rafþjónustu Sigurdórs, kt. 260925-4319, Skagabraut 6, Akranesi, gegn því að greiða síðar fyrir vörurnar en á þessum tíma var engin starfsemi í fyrirtækinu og kærði (sic) í miklum fjárhagserfiðleikum og var ljóst eða mátti vera ljóst að hvorki hann, né fyrirtækið Ísver ehf., myndi geta greitt fyrir vörurnar.

Telst þetta varða við 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Bótakrafa.

Þess er krafist að ákærði greiði Rafþjónustu Sigurdórs, kt. 260925-4319, skaðabætur að upphæð kr. 167.755,- auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25.6.1998 til greiðsludags."

Sækjandi málsins gerir einnig þá kröfu að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þó ekki saksóknarlauna í ríkissjóð.

Við þingfestingu málsins játaði ákærði þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæru og kvað atvikum þar rétt lýst.

Með skýlausri játningu ákærða, sem fær stoð í gögnum málsins, er sannað að ákærði gerðist sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákæruskjali.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann tvisvar undirgengist sátt vegna umferðarlagabrots árið 1971 og árið 1981 og árið 1984 gekkst hann undir sátt vegna brots gegn 247. og 248. gr. almennra hegningarlaga. Hann hlaut dóm fyrir ölvunarakstur árið 1974. Hinn 30. desember 1997 var ákærði dæmdur í 10 mánaða fangelsi skilorðsbundið í þrjú ár fyrir brot gegn 244. gr. almennra hegningarlaga.

Dómurinn frá 30. desember 1997 verður nú tekinn upp, en ákærði rauf skilorð hans með broti sínu sem hér er fjallað um. Refsing hans, sem ákveðin er með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga, þykir hæfilega ákveðin fangelsi í 12 mánuði. Með vísan til 76. gr. almennra hegningarlaga ber að draga frá refsivistinni gæsluvarðhald er ákærði sætti frá 11. til 15. september 1996.

Rafþjónusta Sigurdórs hefur krafið ákærða um skaðabætur að fjárhæð 167.755 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25. júní 1998 til greiðsludags.

Ákærði hefur viðurkennt bótaskyldu sína og vefengir ekki fjárhæð hennar. Samkvæmt því verður ákærði dæmdur til að greiða Rafþjónustu Sigurdórs 167.755 krónur í skaðabætur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25. júní 1998, en ekki er ágreiningur um upphafsdag dráttarvaxta.

Þá ber að dæma ákærða til að greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Inga Tryggvasonar hdl., 30.000 krónur.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Guðlaugur V. Eyjólfsson, sæti fangelsi í 12 mánuði.

Frá refsivistinni skal draga gæsluvarðhald er ákærði sætti frá 11. september 1996 til 15. september 1996.

Ákærði greiði Rafþjónustu Sigurdórs 167.755 krónur í skaðabætur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25. júní 1998 til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Inga Tryggvasonar héraðsdómslögmanns, 30.000 krónur auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 479/1999. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Hirti Þórarni Sigurðssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Ölvunarakstur. Akstur án ökuréttar.

Dómur héraðsdóms um sakfellingu og viðurlög H fyrir ölvunarakstur og akstur sviptur ökurétti var staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíassson, settur hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 1. desember 1999 í samræmi við yfirlýsingu ákærða og einnig af hálfu ákæruvalds, sem krefst þess nú að héraðsdómur verði staðfestur.

Ákærði krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af ákæru um ölvunarakstur og sér gerð vægasta refsing, sem lög leyfi, en til vara að refsing samkvæmt hinum áfrýjaða dómi verði milduð.

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, Hjörtur Þórarinn Sigurðsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. október 1999.

Ár 1999, fimmtudaginn 28. október, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 2056/1999: Ákæruvaldið gegn Hirti Þórarni Sigurðssyni, sem tekið var til dóms 7. þ.m.

Málið er höfðað með ákæru lögreglustjóra í Reykjavík 7. september sl. gegn ákærða, Hirti Þórarni Sigurðssyni, kt. 090665-4999, Írabakka 6, Reykjavík, „fyrir umferðarlagabrot með því að hafa ekið bifreiðinni VF-682 þriðjudaginn 11. maí 1999 undir áhrifum áfengis og sviptur ökurétti um Lönguhlíð í Reykjavík, og svo óvarlega að hann ók aftan á bifreiðina R-79350 við gatnamót Lönguhlíðar og Bústaðavegar og ekið þegar í stað brott af vettvangi að Hamraborg í Kópavogi.

Þetta telst varða við 1. mgr. 4. gr., 1. mgr. 10. gr., 1. mgr., sbr. 3. mgr. 45. gr. og 1. mgr. 48. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 1. gr. laga nr. 48/1997 og 3. gr. laga nr. 57/1997.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar skv. 101. og 102. gr. nefndra umferðarlaga, sbr. 25. og 26. gr. laga nr. 44/1993 og 2. gr. laga nr. 23/1998."

I.

Ákærði hefur viðurkennt sakargiftir að öðru leyti en því að hann kveðst ekki hafa verið undir áhrifum við aksturinn.

Lögreglunni í Reykjavík var tilkynnt kl. 18.20 umræddan dag að tveir karlmenn væru að setjast inn í bifreiðina VF-682, sjáanlega mikið ölvaðir og ekið af stað. Um fjórum mínútum síðar kom tilkynning frá ökumanni R-79350, sem var staddur í Lönguhlíð við Bólstaðarhlíð, að ökumaður VF-682 hafi ekið aftan á bifreið hans og væri hann á eftir bifreiðinni, þar sem ökumaðurinn væri að reyna að stinga af. Á Kópavogsbrú kvaðst hann hafa misst sjónar á bifreiðinni. Örfáum mínútum síðar fannst VF-682 mannlaus í bifreiðastæði í bifreiðageymslu Hamraborgar á neðra plani. Árni Svansson lögreglumaður fór á staðinn og segir í frumskýrslu hans, sem hann hefur staðfest fyrir dóminum, að sjá hafi mátt skemmdir á vinstra framhorni bílsins og mikil áfengislykt hafi verið í henni. Lögreglu bárust upplýsingar um það um kl. 22.53 að grunaður ökumaður, ákærði, og farþegi, Jósep Hjálmar, bróðir hans, væru á öldurhúsinu Keisaranum. Þar voru þeir handteknir kl. 22.55 og færðir á lögreglustöð og í framhaldi þess var ákærði færður til töku blóð- og þvagsýnis á slysadeild. Samkvæmt niðurstöðu hennar mældist alkóhól í blóði ákærða að teknu tilliti til reiknaðra frávika 2,47‰, en í þvagi 3,10‰.

Ákærði var yfirheyrður kl. 10.30 að morgni næsta dags. Viðurkenndi ákærði að hann hefði ekið bifreiðinni og verið blindfullur. Þeir bræðurnir hafi verið

búnir að vera á fylleríi í sólarhring áður en hann hóf aksturinn. Þeir hafi verið búnir að drekka bjór allan þann tíma sem þeir voru við drykkjuna. Var ítrekað haft eftir ákærða að hann hafi verið blindfullur, og mundi hann „sæmilega eftir sumu en ekki öllu“. Hann kvaðst muna eftir því að hafa ekið á annan bíl, ekki hvar, og í framhaldi þess ekið á brott og inn í bílageymslu við Hamraborg í Kópavogi, þar sem hann lagði bílnum. Þeir bræður hafi svo tekið leigubíl og farið til systur þeirra í Grafarvogi og þaðan á Keisarann, þar sem þeir voru handteknir. Jósep Hjálmar, bróðir ákærða, gaf skýrslu sama morgun og bar á sama veg og ákærði. Skýrsla hans verður þó ekki lögð til grundvallar í málinu að því er þátt bróður hans, ákærða, varðar þar sem ekki var gætt ákvæða 50. gr. laga um meðferð opinberra mála við skýrslutökuna. Kvaðst hann hafa verið töluvert drukkinn umrætt sinn.

Við meðferð málsins kvaðst ákærði hafa verið að drekka kvöldið áður með bróður sínum, Jósep Hjálmari, og hætt í kringum miðnætti. Um hádegi daginn eftir hafi þeir hist á Keisaranum við Laugaveg, en þangað hafi hann ekið til að sækja Jósep Hjálmar. Þeir hafi lagt þaðan af stað áleiðis heim til ákærða á bifreiðinni og ók ákærði. Fullyrti hann að hann hafi ekki fundið til neinna áhrifa við aksturinn. Hann hafi ekið að gatnamótum á eftir bifreið, sem gaf merki um að henni yrði beygt, en skyndilega hafi hún snögghemlað og bifreið ákærða því lent aftan á þessari bifreið. Hann hafi verið kominn of nálægt til þess að geta komið í veg fyrir áreksturinn. Það hafi komið á hann fát þar sem hann hafi oft áður verið gripinn við að aka án ökuréttar og því ekið í burtu og ekki stöðvað fyrr en hann lagði bílnum inni í bílageymslu í Hamraborg. Þaðan hafi þeir bræður farið á einhvern matsölustað í Hamraborginni þarna rétt hjá, sem hann mundi ekki hvað heitir, sest þar niður og rætt um þetta atvik. Þeir hafi í framhaldi þess keypt sér vodkaflösku „einhvers staðar þarna í ríki nálægt eða eitthvað“, það gæti hafa niðri í Mjódd, og byrjað að drekka. Þeir hafi tekið leigubíl til systur sinnar í Grafarvog og drukkið úr flöskunni í bílnum og haldið áfram hjá systur sinni en farið þaðan á Keisarann og haldið drykkjunni áfram. Ákærði mundi ekki hvað klukkan var er hann hóf drykkjuna. Er ákærða var á það bent að áfengisverslanir væru ekki opnar á þessum tíma dags sagði ákærði að það gæti vel verið að þeir hafi fengið flöskuna hjá leigubílstjóranum sem ók þeim í Grafarvoginn. Þeir hafi verið komnir með flöskuna þarna í bílnum og sagði ákærði nánar um þetta: „...þannig að það má vel vera að þegar það var hringt á bílinn að það hafi verið beðið um „góðan bíl“ eins og er pantað til að fá flösku. Mér finnst það nú svona frekar trúlegt.“

Um þann framburð sinn hjá lögreglu að hann hafi verið blindfullur við aksturinn sagði ákærði að vel mætti vera að eitthvað hafi „skolast til“ dagar hjá sér þar sem hann hafi verið búinn að vera í neyslu nokkra daga áður en hann hætti að drekka þarna um kvöldið. Ástand hans á lögreglustöðinni hafi verið

þannig að hann hefði gert hvað sem var til að komast út og lögreglumaðurinn sem tók skýrsluna hafi orðað hana eins og honum sýndist. Kannaðist ákærði við að hafa undirritað skýrsluna eftir að hún hafi verið lesin upp fyrir honum, en síðan hafi vottur verið kallaður til. Sannleikurinn væri sá að hann hafi byrjað að drekka eftir árekstur inn og síðast neytt áfengis um miðnætti kvöldið áður, en ekkert eftir það fram að þeim tíma er hann hóf neyslu að akstrinum loknum.

Jósep Hjálmar kom fyrir dóm og skoraðist ekki undan að gefa vitni í málinu. Hann kvaðst hafa verið mjög ölvaður og ruglaður umrætt sinn, þá nýverið hafa fallið á þriggja ára bindindi og bar við minnisleysi. Kvaðst hann hvorki muna hvaðan þeir voru að koma né hvert þeir voru að fara, en ákærði hafi ekið bílnum. Sagðist hann ekki vita betur en að ákærði hafi verið allt í lagi. Hann hafi sennilega hringt í ákærða og beðið hann að sækja sig, þó hann myndi það ekki og mundi heldur ekki hvenær þeir hittust. Hann kvaðst þó ekki telja að þeir bræður hafi hist kvöldið áður eða daginn áður. Kvaðst Jósep Hjálmar búa í Grindavík og þar hafi hann byrjað að drekka, en kvaðst ekki muna hvenær hann kom í bæinn.

Jósep Hjálmar sagðist ekki muna eftir árekstrinum, hann hafi verið sofandi í bílnum eða víndauður, en rámaði í að bifreiðinni hafi verið ekið í Kópavog. Þeir hafi farið inn í einhverja sjoppu og hringt í leigubíl þar. Kvaðst hann telja að þaðan hafi þeir farið niður á Keisara og þar hafi hann boðið ákærða á fyllirí. Þeir hafi ekki haft neitt áfengi áður en þangað kom, „nema það sem hefur verið ofan í mér“, og ekki keypt áfengi á leiðinni. Er verjandi ákærða gekk á Jósep Hjálmar um þetta kvaðst hann ekki muna þetta, hann hafi verið rosalega ruglaður, vel megi vera að þeir hafi verið með eitthvert áfengi áður en þeir fóru á Keisarann. Hann minntist þess ekki að þeir bræður hafi farið í Grafarvog til systur þeirra.

Eins og að framan getur kom Árni Svansson lögreglumaður fyrir dóminn og staðfesti skýrslu sína. Um aðkomu lögreglu að bílnum sagði hann að svo hafi virst sem bíllinn hafi verið yfirgefinn í flýti og megn áfengislykt hafi verið inni í honum. Þeir hafi séð myndband lögreglu í Kópavogi, en myndbandstæki sé staðsett í bílageymslunni, og berlega hafi komið í ljós að tveir aðilar hlupu frá bílnum. Hann kvaðst ekki vita hvort umbúðir áfengis fundust í bílnum.

Sveinbjörn Hilmarsson lögreglumaður, sem vann við frumrannsókn málsins ásamt Árna, kom einnig fyrir dóminn og bar á sama veg um aðdraganda að handtöku ákærða og fram kemur í frumskýrslu. Hann sagði að vélarhlíf bílsins hafi enn verið ylvolg og þegar bíllinn var opnaður hafi mátt finna áfengisþef í henni. Síðar hafi borist tilkynning um að þeir grunuðu væru á Keisaranum. Hann hafi ásamt fleiri lögreglumönnum handtekið þar ákærða og bróður hans.

Úlfar Jónsson rannsóknarlögreglumaður yfirheyrði ákærða við rannsókn málsins. Fyrir dómi kvað hann ákærða hafa viðurkennt af fúsum og frjálsum

vilja að hafa ekið bifreiðinni ölvaður greint sinn og á aðra bifreið svo og að hafa stungið af frá vettvangi. Kvaðst vitnið sérstaklega hafa spurt ákærða um ölvunarástand hans og hann sagst hafa verið mjög drukkinn. Ákærði hafi, að því er hann minnti, verið sæmilega vel áttaður við yfirheyrsluna. Í niðurlagi skýrslunnar er þess getið að skýrslan hafi verið yfirlesin, staðfest rétt og vottur að yfirlestri og undirritun hafi verið Ragnar Jónsson lögreglumaður. Nafnritun Ragnars er handrituð. Sagði vitnið að eftir töku skýrslunnar hafi hann lesið hana upphátt fyrir ákærða, en hvort ákærði las hana einnig kvaðst hann ekki muna. Ákærði hafi engar athugasemdir gert við skýrsluna í kjölfar upplestrarins. Vitnið sagði að „vottur að yfirlestri og undirritun" þýddi að votturinn hafi verið inni á meðan ákærði hafi lesið yfir skýrsluna eða hún lesin fyrir hann og hann undirritað hana, en hvort var í þessu tilviki kvaðst hann ekki muna, en vitnið taldi að ákærði hafi sjálfur lesið skýrsluna yfir þar sem það er bókað í skýrsluna.

Ragnar Jónsson rannsóknarlögreglumaður kvaðst ekki muna eftir því að hafa vottað skýrslu ákærða, en er honum var sýnd hún kvaðst hann kannast við undirskrift sína og upphafsstafi sína á fyrra blaðið að því er yfirheyrslu yfir ákærða varðar. Samkvæmt vinnureglum lúti vottun að því að ákærði sé búinn að lesa skýrsluna yfir og játa efni skýrslunnar rétt í viðurvist votts og vera vitni að því að viðkomandi undirriti nafn sitt. Votturinn setji upphafsstafi sína á fremri blaðsíður skýrslunnar, en fullt nafn á þá öftustu. Þegar viðkomandi undirriti skýrsluna spyrji votturinn hvort þetta sé rétt eftir haft áður en viðkomandi skrifar undir. Ýmist sé vottur viðstaddur lesturinn eða ekki. Oftast lesi ákærði sjálfur yfir skýrsluna, en stundum sé hún lesin upphátt, t.d. ef viðkomandi er lesblindur o.þ.h. Þessum vinnureglum kvaðst vitnið alltaf fylgja, en mundi ekki hvort skýrslan hafi í þessu tilviki verið lesin upphátt eða ákærði lesið hana yfir í viðurvist þess eða ekki.

II.

Niðurstaða.

Ákærði hefur játað sakargiftir að öðru leyti en því að hann kveðst ekki hafa verið undir áhrifum áfengis við aksturinn. Lögreglu barst tilkynning um árekstur bifreiðar ákærða og bifreiðarinnar R-79350 um kl. 18.20 umræddan dag, en hann var ekki handtekinn fyrr en rúmum 4 klukkustundum síðar, eða nokkrum mínútum fyrir kl. 23.00 þetta sama kvöld. Þá var hann staddur á öldurhúsi mjög drukkinn. Að morgni næsta dags, tæplega 12 klukkustundum síðar, játaði ákærði í skýrslu sinni hjá lögreglu að hann hefði verið „blindfullur" við akstur bílsins umrætt sinn. Lögreglumaður sá er tók af honum skýrsluna hefur komið fyrir dóm og staðfest að játning ákærða hafi verið af fúsum og frjálsum vilja. Ragnar Jónsson rannsóknarlögreglumaður hefur staðfest nafnritun sína sem vottur „að yfirlestri og undirritun" skýrslunnar. Með þessu kvaðst hann hafa verið að votta

að ákærði hafi í viðurvist vitnisins lesið skýrsluna yfir eða skýrslan verið lesin fyrir ákærða og vitnið hafi verið viðstatt nafnritun ákærða undir hana. Ákærði gaf þá skýringu á afstungu sinni af vettvangi að fát hafi gripið hann þar sem hann hafi svo oft áður verið tekinn fyrir akstur sviptur ökurétti. Það síðastnefnda er í samræmi við sakaskrá hans. Þetta kann þó ekki að vera eina skýringin á brotthlaupi hans. Framburður ákærða fyrir dóminum um drykkju sína að akstri loknum áður en hann fór á Keisarann, þar sem hann var handtekinn, er afar ótrúverðugur. Ákærði var tvísaga um það fyrir dómi hvar hann keypti áfengið, kvaðst fyrst hafa keypt það einhvers staðar í „Ríki" í Mjóddinni, en er honum var bent á það að áfengisverslanir hafi verið lokaðar á þessum tíma dags kvaðst hann hafa keypt áfengið í leigubílnum, sem hann og bróðir hans, Jósep Hjálmar, hafi tekið og sem ekið var með þá á heimili systur þeirra í Grafarvogi. Við meðferð málsins minntist Jósep Hjálmar þess ekki að þeir hafi drukkið áfengi að akstrinum loknum fyrr en í Keisaranum, taldi að eina áfengið sem hafi verið meðferðis hafi verið ofan í honum sjálfum. Hann minntist þess heldur ekki að hafa farið á heimili systur þeirra í Grafarvogi. Þegar allt framangreint er virt og litið er til ótrúverðugs afturhvarfs ákærða frá játningu sinni fyrir lögreglu, sem ekki fær stoð í framburði bróður hans, Jóseps Hjálmars, þykir ekki varhugavert gegn neitun hans fyrir dómi að telja sannað að hann hafi verið undir áhrifum áfengis við aksturinn umrætt sinn. Þykir sannað að ákærði hafi gerst sekur um þau brot sem hann er ákærður fyrir og rétt eru heimfærð til refsiákvæða, að öðru leyti en því að ölvunarakstur hans varðar við 1. mgr. 45. gr. umferðarlaga, enda telst ósannað með vísan til þess að ákærði hafði nægan tíma til að drekka mikið magn áfengis að akstri loknum, að magn áfengis hafi verið það sem í honum mældist við handtöku.

Ákærði á að baki langan afbrotaferil. Hann hefur frá árinu 1983 hlotið 22 refsidóma fyrir umferðarlagabrot og nytjastuld, brot gegn valdstjórninni, þjófnað, líkamsárás, fíkniefnabrot, fjársvik og tékkalagabrot. Hann hefur 17 sinnum sætt refsingu fyrir ölvun við akstur, síðast 30. desember 1997, en með þeim dómi var honum ekki gerð sérstök refsing þar sem sá dómur var hegningarauki við dóm 12. júní sama ár, en þá hlaut ákærði 9 mánaða fangelsi fyrir ölvun og akstur án ökuréttar 4. desember 1996. Þykir refsing hans nú hæfilega ákveðin fangelsi í 10 mánuði.

Ákærði hefur ítrekað verið sviptur ökurétti ævilangt, síðast með dóminum frá 12. júní 1997. Með vísan til 1. mgr., sbr. 3. mgr. og 4. mgr. 101. gr. og 1. mgr. 102. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 25. gr. og 26. gr. laga nr. 44/1993, sbr. lög nr. 23/1998, ber enn að árétta að ákærði skuli vera sviptur ökurétti ævilangt.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Málið var sótt af Sturlu Þórðarsyni, fulltrúa lögreglustjóra.

Dómsorð:

Ákærði, Hjörtur Þórarinn Sigurðsson, sæti fangelsi í 10 mánuði.

Ákærði skal vera sviptur ökurétti ævilangt.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 333/1999. **Ákæruvaldið**
(Sigríður J. Friðjónsdóttir saksóknari)
gegn
Reyni Haraldssyni
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)

Tollalagabrot. Skjalafals. Brot í opinberu starfi.

R var ákærður fyrir tollalagabrot og skjalafals í opinberu starfi með því að hafa sem deildarstjóri tollstjórans í Reykjavík afskrifað 90% af verði bifreiðar, sem eiginkona hans flutti til landsins, í stað 64,5% afskriftar og gefið upp rangt tollverð bifreiðarinnar, en einnig fyrir að hafa síðar skráð inn tilhæfulausar leiðréttingar í tölvufært tollkerfi ríkistollstjóra þannig að inneign myndaðist. Talið var sannað, að R hefði útbúið aðflutningsskýrslu ásamt svokallaðri mats- og skoðunargerð og tilgreint þar matsverð bifreiðarinnar ranglega. Hefði R með þessu gefið upp rangt tollverð og þannig svikið undan nánar tilteknar fjárhæðir í vörugjald og virðisaukaskatt. Var þetta talið varða við 2., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987 og 1. mgr. 158. gr. og 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Var R dæmdur til skilorðsbundins fangelsis og einnig til að greiða fésekt í ríkissjóð. Þótt R hefði hagrætt rafrænum gögnum í tölvukerfi með það fyrir augum að aðflutningsgjöld lækkuðu var ekki talið að sú háttsemi yrði heimfærð til 2., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga. Þá var á það fallist með héraðsdómara, að háttsemin yrði hvorki heimfærð til 1. mgr. 158. gr. almennra hegningarlaga né öldungis jafnað til þess verknaðar, sem þar greindi. Í III., IV. og V. kafla ákæru var R sakaður um skjalafals og tollalagabrot í opinberu starfi fyrir tilhæfulausar leiðréttingar í tölvufærðu tollakerfi ríkistollstjóra þannig að inneign myndaðist hjá innflytjanda og fyrir að hafa lagt inn hjá tollstjóra falsaða reikninga. Talið var, að skýringar R á þeim atvikum sem þessir kaflar ákæru tóku til, væru um margt tortryggilegar. Að virtri 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála þótti engu að síður verða að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdómara að þessar sakargiftir væru ósannaðar og var R sýknaður af þeim.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 3. ágúst 1999 til sakfellingar og refsingar ákærða samkvæmt II., III., IV. og V. kafla ákæru. Þess er einnig krafist að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar.

Af hálfu ákærða er krafist sýknu af öllum kröfum ákæruvalds, en til vara að honum verði einungis gerð vægasta refsing, sem lög leyfa. Hann krefst einnig málsvarnarlauna fyrir Hæstarétti úr ríkissjóði.

Fyrir Hæstarétti hefur ákæruvaldið gert þá breytingu á III. kafla ákæru, að ákærða er nú gefið að sök að hafa á tímabilinu 13. mars 1995 til 11. ágúst 1997 í 20 skipti skráð inn tilhæfulausar leiðréttingar á tollmeðferð vörusendinga í tölvufært tollakerfi ríkistollstjóra og því hafi tollstjórinn í Reykjavík ranglega endurgreitt 1.248.704 krónur í virðisaukaskatt og 621.277 krónur í vörugjald eða samtals 1.869.981 krónu. Af þeirri fjárhæð hafi tollstjóri greitt 1.659.868 krónur með 12 tékkum, en af þeim hafi þrír verið gefnir út til fyrirtækisins Bónusbíla ehf. Að öðru leyti er III. kafli ákæru óbreyttur.

I.

Meðal gagna málsins er aðflutningsskýrsla 3. mars 1995 ásamt svokallaðri mats- og skoðunargerð bifreiðar vegna innflutnings bifreiðarinnar XL 035, sem nánar greinir í II. kafla ákæru. Með vísan til forsendna héraðsdóms telst sannað, að ákærði hafi útbúið framangreind skjöl og tilgreint þar matsverð bifreiðarinnar miðað við 90% afskrift af grunnverði í stað 64,5% andstætt fyrirmælum reglugerðar nr. 261/1991 um tollverð notaðra ökutækja. Með því að útbúa þessi skriflegu gögn andstætt ákvæðum reglugerðarinnar gaf ákærði upp rangt tollverð bifreiðarinnar og sveik þannig undan 61.940 krónur í vörugjald og 65.760 krónur í virðisaukaskatt eða samtals 127.700 krónur í aðflutningsgjöld, eins og í ákæru greinir. Að gættri 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 varðar þessi háttsemi ákærða við 2., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 38. gr. laga nr. 69/1996, sbr. og 187. gr. laga nr. 82/1998, og 1. mgr. 158. gr. almennra hegningarlaga. Með háttsemi sinni misnotaði hann stöðu sína sem deildarstjóri endurskoðunardeildar embættis tollstjórans í

Reykjavík. Varðar háttsemi hans einnig við 138. gr. almennra hegningarlaga.

Í II. kafla ákæru er ákærði einnig sakaður um að hafa 2. ágúst 1995 skráð inn tilhæfulausar leiðréttingar á tollmeðferð framangreindrar bifreiðar í tölvufært tollakerfi ríkistollstjóra þannig að inneign myndaðist hjá innflytjanda bifreiðarinnar að fjárhæð 18.631 króna í vörugjald og 19.779 krónur í virðisaukaskatt eða samtals 38.410 krónur í aðflutningsgjöld, sem tollstjóri endurgreiddi ranglega samdægurs. Með þessari háttsemi sinni hagræddi ákærði rafrænum gögnum í tölvukerfi með það fyrir augum að aðflutningsgjöld lækkuðu og yrðu ranglega endurgreidd að hluta. Hins vegar verður ekki talið, að ákærði hafi með þessari háttsemi gefið tollyfirvöldum ranga skýrslu eða lagt fram villandi gögn um verðmæti bifreiðarinnar, sem heimfærð verður til verknaðarlýsingar 2., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga. Þá verður á það fallist með vísan til forsendna héraðsdóms, að þessi háttsemi ákærða verði hvorki heimfærð til 1. mgr. 158. gr. almennra hegningarlaga né öldungis jafnað til þess verknaðar, sem þar greinir.

II.

Varðandi sakargiftir í III. kafla ákæru hefur ákærði borið að leiðréttingar, sem þar er getið, hafi hann gert á grundvelli fyrirliggjandi gagna að undanskildum þeim tilvikum, sem í rannsóknargögnum eru merkt nr. 18-22, en þar hafi hann stuðst við munnlegar upplýsingar meðákærða. Engin skjöl hafa fundist í vörslum tollstjórans í Reykjavík, sem ákærði getur hafa stuðst við er hann breytti tollmeðferð vörusendinga, sem um ræðir í III. kafla ákærunnar, utan þeir fölsuðu vörureikningar, sem getið er í IV. kafla hennar.

Skýringar ákærða um þau atvik, sem III., IV. og V. kafli ákæru taka til, eru um margt tortryggilegar í ljósi þess, sem fram er komið og vitni hafa borið um. Verður engu að síður og að virtu ákvæði 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála staðfest sú niðurstaða héraðsdómara að ósannaðar séu þær sakargiftir, sem þar eru hafðar uppi á hendur honum. Í málinu sætir ákærði ekki ákæru fyrir brot gegn 139. eða 141. gr. almennra hegningarlaga. Að gættu því, sem að framan er rakið, verður hann því sýknaður af sakargiftum samkvæmt þessum köflum ákæru.

III.

Við ákvörðun refsingar ákærða ber að taka tillit til þess að hann sinnti starfi yfirmanns hjá tollstjóranum í Reykjavík og misnotaði þar stöðu sína. Að teknu tilliti til 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga þykir refsing hans hæfilega ákveðin fangelsi í einn mánuð. Með hliðsjón af því að ákærði hefur ekki áður sætt refsingu, þykir mega fresta skilorðsbundið refsingu hans í þrjú ár. Með vísan til 2. mgr. 49. gr. almennra hegningarlaga verður ákærði einnig dæmdur til að greiða sekt í ríkissjóð. Þykir hún hæfilega ákveðin 150.000 krónur, og skal vararefsing vera fangelsi í 30 daga.

Ákærði verður dæmdur til að greiða hluta áfrýjunarkostnaðar eins og í dómsorði greinir. Annar sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði.

Dómsorð:

Ákærði, Reynir Haraldsson, sæti fangelsi í einn mánuð. Fresta skal fullnustu refsingar og falli hún niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 150.000 krónur í sekt í ríkissjóð og komi 30 daga fangelsi í stað hennar verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppkvaðningu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði fjórðung áfrýjunarkostnaðar málsins, þar með talið fjórðung málsvarnarlauna skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigurmars K. Albertssonar hæstaréttarlögmanns, sem alls eru ákveðin 120.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. júlí 1999.

Árið 1999, þriðjudaginn 6. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-1510/1998: Ákæruvaldið gegn [...] og Reyni Haraldssyni, en málið var dómtekið 21. maí sl. en síðan tekið upp og flutt að nýju 25. júní sl. og þá dómtekið að nýju.

Málið er höfðað með ákæru útgefinni 18. nóvember 1998 á hendur:

[...]

Reyni Haraldssyni, kennitala 040349-2199, Funafold 49, Reykjavík,

[...]

I.

[...]

II.

Gegn ákærða Reyni fyrir tollalagabrot og skjalafals í opinberu starfi með því að hafa 3. mars 1995 í starfi sínu sem deildarstjóri endurskoðunardeildar embættis tollstjórans í Reykjavík við tollmeðferð á bifreiðinni XL-035, AMC Commanche Pickup árgerð 1988, sem eiginkona hans var innflytjandi að, afskrifað 90% matsverðs bifreiðarinnar í stað 64,5% afskriftar og gefið þannig upp rangt tollverð bifreiðarinnar og með þeim röngu upplýsingum svikið undan kr. 61.940 í vörugjald og kr. 65.760 í virðisaukaskatt eða samtals kr. 127.700 í aðflutningsgjöld og að hafa 2. ágúst 1995 skráð inn tilhæfulausar leiðréttingar á tollmeðferð framangreindrar bifreiðar í tölvufært tollakerfi ríkistollstjóra þannig að inneign myndaðist hjá innflytjanda bifreiðarinnar að fjárhæð kr. 18.631 í vörugjald og kr. 19.779 í virðisaukaskatt eða samtals kr. 38.410 í aðflutningsgjöld sem tollstjórinn í Reykjavík endurgreiddi ranglega samdægurs.

Telst þetta varða við 2. mgr., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 38. gr. laga nr. 69/1996, sbr. og 187. gr. laga nr. 82/1998, sbr. 2. tölul. 1. mgr. og 3. mgr. 4. gr. reglugerðar nr. 261/1991 og 3. mgr., sbr. 1. mgr. 158. gr., sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

III.

Gegn ákærða Reyni fyrir skjalafals og tollalagabrot í opinberu starfi og gegn ákærða [...] fyrir tollalagabrot:

Með því að ákærði Reynir, í starfi sínu sem deildarstjóri endurskoðunardeildar embættis tollstjórans í Reykjavík, á tímabilinu 6. september 1994 til 11. ágúst 1997, skráði í 23 skipti inn tilhæfulausar leiðréttingar á tollmeðferð vörusendinga í tölvufært tollakerfi ríkistollstjóra þannig að inneign myndaðist hjá innflytjanda vörunnar og endurgreiddi tollstjórinn í Reykjavík ranglega vegna þessara færslna kr. 1.310.784 í virðisaukaskatt og kr. 714.391 í vörugjald eða samtals kr. 2.025.175 í aðflutningsgjöld. Af þeirri fjárhæð var kr. 210.113 skuldajafnað á móti skuldum viðskiptavina embættisins, þ.á m. fyrirtækisins Bónusbíla ehf., sem ákærði [...] var framkvæmdastjóri og stjórnarformaður fyrir, en kr. 1.815.062 greiddi tollstjórinn í Reykjavík út með 14 tékkum. Þar af voru 5 tékkar gefnir út til fyrirtækisins Bónusbíla ehf., einn tékki var stílaður á ákærða [...] sjálfan og 9 tékkar voru gefnir út til [...] ehf., sem ákærði [...] starfaði fyrir sem verktaki, en hann framseldi alla framangreinda tékka og innleysti í bönkum, þó þannig að annar stjórnarmaður og prókúruhafi [...] ehf., [...], framseldi einn tékka ásamt ákærða, annan framseldi hún ein fyrir hönd [...] ehf. og fór með ákærða [...] í banka og skipti báðum þeim tékkum.

Brot ákærða Reynis teljast varða við 2. mgr., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 38. gr. laga nr. 69/1996, sbr. og 187. gr. laga nr. 82/1998 og 3. mgr., sbr. 1. mgr. 158. gr., sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og brot ákærða [...] við 2. mgr., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 38. gr. laga nr. 69/1996, sbr. og 187. gr. laga nr. 82/1998.

IV.

Gegn ákærða Reyni fyrir skjalafals í opinberu starfi með því að hafa í starfi sínu sem deildarstjóri endurskoðunardeildar embættis tollstjórans í Reykjavík, í tengslum við framangreindar rangfærslur í ákærulið III, lagt inn hjá tollstjóranum í Reykjavík falsaðan flutningsgjaldsreikning frá Samskipum hf. og 2 falsaða vörureikninga eins og hér greinir:

1) Ljósritaður flutningsgjaldsreikningur dagsettur 17. ágúst 1995 vegna flutnings á Scania-vörubifreið, sendandi Hedensted Lastbilophug, Danmörku, viðtakandi [...], Reykjavík, sem ákærði hafði falsað með því að ljósrita inn á neðri hluta reikningsins gjaldatölur annars flutningsgjaldsreiknings þannig að tilgreint flutningsgjald varð kr. 67.046 í stað þess að vera kr. 173.778. Reikninginn lagði ákærði fram hjá tollstjóranum í Reykjavík 6. september 1995 með rangri tollskýrslu.

2) Ljósritaður vörureikningur dagsettur 14. júní 1996 vegna sölu A.S. Trading til [...] á notuðum vörugámi sem ákærði hafði falsað með því að ljósrita yfir neðsta hluta reikningsins þannig að niðurstöðutala sást ekki og breyta fjárhæð reikningsins ofar á ljósritinu úr 90.000 dönskum krónum í 60.000 danskar krónur. Reikninginn lagði ákærði fram hjá tollstjóranum í Reykjavík 16. júlí 1996 með rangri tollskýrslu.

3) Ljósritaður vörureikningur dagsettur 1. ágúst 1996 vegna sölu A.S. Trading til [...] á notuðum vörugámi sem ákærði hafði falsað með því að breyta fjárhæð reikningsins á tveimur stöðum úr 40.000 dönskum krónum í 15.000 danskar krónur. Reikninginn lagði ákærði fram hjá tollstjóranum í Reykjavík 11. desember 1996 með rangri tollskýrslu en upphaflega var hann lagður fram vegna tollmeðferðar á annarri vörusendingu en þeirri sem ákærði rangfærði með þessu móti.

Telst þetta varða við 1. mgr. 155. gr., sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

V.

Gegn ákærða Reyni fyrir skjalafals og tollalagabrot í opinberu starfi og [...] fyrir skjalafals og tollalagabrot á tímabilinu frá 21. maí 1996 til 25. september 1997 með því að ákærði [...] útbjó eða lét útbúa og sendi síðan meðákærða Reyni, þáverandi deildarstjóra endurskoðunardeildar embættis tollstjórans í

Reykjavík, 24 falsaða vörureikninga þar sem kaupverð var tilgreint lægra en það raunverulega var, auk þess sem nafn seljanda var ranglega skráð A.S. Trading á 18 reikningum, dagsetningar voru rangar á 14 reikningum og um ranga vörulýsingu var að ræða í 5 tilvikum, vegna innflutnings fyrirtækisins [...] ehf. á 16 vörubifreiðum og 2 tengivögnum og [...]ehf. á 5 vörubifreiðum, og sá ákærði Reynir um að tollafgreiða sendingarnar og útbjó í því skyni rangar tollskýrslur á grundvelli hinna fölsuðu reikninga sem hann lagði inn hjá embætti tollstjórans í Reykjavík, en tengivagnarnir og bifreiðarnar voru fluttar inn frá Danmörku að tilhlutan ákærða [...] sem starfaði þar í landi sem verktaki hjá félögunum við útvegun vörubifreiða og annarra hluta til innflutnings. Með notkun hinna fölsuðu vörureikninga og röngu tollskýrslna komst félagið [...] ehf. hjá því að greiða kr. 3.396.577 í virðisaukaskatt og kr. 2.704.556 í vörugjald og [...]hf. kr. 9.424.100 í virðisaukaskatt og kr. 6.981.999 í vörugjald, eða samtals kr. 22.507.232 í aðflutningsgjöld sem renna áttu í ríkissjóð.

Brot ákærðu Reynis og [...] teljast varða við 2. mgr., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 38. gr. laga nr. 69/1996, sbr. og 187. gr. laga nr. 82/1998 og 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 138. gr. sömu laga hvað ákærða Reyni varðar, og refsiábyrgð [...] ehf. og [...]ehf. við 6. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 38. gr. laga nr. 69/1996.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar."

Undir rekstri málsins féll ákæruvaldið frá ákærunni á hendur [...] ehf. og [...] ehf., en fyrirsvarsmaður beggja var [...]. Bæði fyrirtækin eru gjaldþrota.

Verjandi ákærða, [...], krefst aðallega frávísunar á III. og V. kafla ákærunnar og aðallega er krafist sýknu af ákærulið I. Til vara er krafist vægustu refsingar sem lög leyfa. Þá er krafist málsvarnarlauna að mati dómsins.

Verjandi ákærða, Reynis, krefst aðallega frávísunar ákæruliða III. og V., en að öðru leyti er krafist sýknu og að málsvarnarlaun verði greidd úr ríkissjóði að mati dómsins. Til vara er krafist vægustu refsingar sem lög leyfa og málsvarnarlaun verði að mestu dæmd til greiðslu úr ríkissjóði að mati dómsins.

Um frávísunarkröfur.

Verjendur krefjast þess að III. og V. kafla ákærunnar verði vísað frá dómi og er aðalmálsástæða beggja verjendanna sú, að þessir ákæruliðir uppfylli ekki ákvæði 1. mgr. 116. gr. laga nr 19/1991. Saksóknarinn andmælti frávísunarkröfunni og krefst efnisdóms.

Í III. kafla ákærunnar er ákært vegna 23 tilvika, þar sem lýst er tilhæfulausum leiðréttingum á tollmeðferð vörusendinga. Í V. kafla er lýst 24 tilvikum, þar sem notaðir voru falsaðir vörureikningar. Í hvorugum kaflanum er hverju broti fyrir sig lýst sérstaklega, heldur er lýsingin heildstæð og fjárhæðir lagðar saman eins og lýst er. Er teknar voru skýrslur af ákærðu og vitnum fyrir dómi um þessa kafla ákærunnar var stuðst við yfirlit um tilvikin sem ákært er vegna, sbr. skjöl

merkt hjá lögreglu nr. II/0.0.1 og II/0.0.2. Þar er einstökum brotum lýst nákvæmlega. Skjölum málsins er einnig raðað upp til samræmis við framangreind yfirlit. Við skýrslutöku af ákærðu og vitnum um ákæruefnið lék aldrei vafi á því við hvað væri átt er spurt var um einstök brot. Hið sama á við um skýrslutökur hjá lögreglunni eftir því sem best verður séð. Þessi yfirlit liggja frammi meðal skjala málsins og þykir ekki ástæða til að taka þau upp í dóminn heldur verður fjallað um ákæruna, fjárhæðir o.fl. eins og hún er.

Dómurinn telur samkvæmt þessu ekki fram komin nægileg rök sem leiða ættu til frávísunar þessara ákæruliða frá dómi, sbr. þó það sem síðar segir um ákæruefni III. kafla ákærunnar á hendur ákærða, [...], enda vörn ákærðu ekki áfátt af þessum sökum. Frávísunarkröfunni er því hafnað, sbr. þó ákærulið III á hendur ákærða, [...], eins og vikið verður að í niðurstöðukafla þess ákæruliðar.

Hinn 2. september 1997 sendi skattrannsóknarstjóri ríkisins embætti ríkislögreglustjóra kæru á hendur ákærða, [...], meðal annars vegna grunsemda um vanskil á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda, en upphaflega barst ábending um hin meintu brot frá skattstjóranum í Reykjaneskjördæmi. Hinn 30. október 1997 sendi tollstjórinn í Reykjavík ríkislögreglustjóra bréf með beiðni um opinbera rannsókn. Í bréfinu segir meðal annars:

„Hjá tollstjóranum í Reykjavík og ríkistollstjóra hefur verið til skoðunar innflutningur fyrirtækisins AB bílar ehf., kt. 541195-2119, Stapahrauni 8, Hafnarfirði, og fleiri aðila. Við þessa skoðun hefur komið í ljós rökstuddur grunur um skjalafals og brot gegn ákvæðum tollalaga. Jafnframt hefur verið til athugunar hvort tiltekinn starfsmaður embættisins, Reynir Haraldsson, deildarstjóri endurskoðunardeildar, tengdist umræddum innflutningi á einhvern hátt. Á fundi með Reyni Haraldssyni þann 24. þ.m. kom m.a. fram að hann sagðist vera kunningi þess aðila sem stæði að umræddum innflutningi ([...]) og að hann hafi sjálfur endurskoðað tollskýrslur fyrir þennan aðila og jafnvel í sumum tilvikum útbúið tollskýrslur fyrir hann. Annar fundur var með Reyni þann 28. þ.m. þar sem honum var tjáð að embættið myndi vísa málinu til opinberrar rannsóknar og að aðild hans að málinu kæmi örugglega þar til athugunar. Strax eftir þennan fund óskaði Reynir eftir lausn frá störfum og lét hann af störfum samstundis."

Eftir þetta sætti málið rannsókn hjá ríkislögreglustjóra.

Verður nú vikið að einstökum ákæruliðum.

I.

[...]

II.

Ákærði kvað lýsingu í þessum ákærulið rétta, en neitar því að um brot gegn tilvitnuðum lagaákvæðum hafi verið að ræða. Hann kvaðst hafa skoðað þessa

bifreið sjálfur og séð að á henni reyndust meiri gallar en talað var um. Til stóð að framkvæma tjónamat á bílnum, sem ekki var gert, en ákærði tollafgreiddi bifreiðina með tilliti til þessara galla, eins og lýst er í ákærunni. Hann taldi að hefði tjónamat farið fram hefði bifreiðin verið tollafgreidd þannig, að verð hennar hefði verið lækkað og niðurstaðan orðið svipuð þeirri sem ákærði tollafgreiddi bifreiðina. Þannig hefði hann ekki staðið formlega rétt að málum, en ekkert tjón orðið. Ákærði kvaðst síðan hafa skráð færslu þá í tölvufært tollakerfi ríkistollstjóra 2. ágúst 1995, sem lýst er í ákærunni. Þetta hefði verið gert á sömu forsendum og lýst var að ofan, en engin gögn voru til um þetta utan viðurkenning frá seljanda ökutækisins ytra um ástand bílsins. Fjárhæðir í þessu sambandi kveðst ákærði hafa áætlað sjálfur sem viðgerðarkostnað á bifreiðina.

Sævin Bjarnason aðaldeildarstjóri lýsti fyrir dóminum hvernig bifreið sú, sem hér um ræðir, hefði átt að tollafgreiðast og var lýsing hans og tölulegar niðurstöður hinar sömu og í ákærunni. Hann kvað hafa átt að beita 64,5% afskrift, engin gögn hefðu legið fyrir um að bifreiðin hefði verið skemmd. Engin gögn fundust sem endurgreiðslan gat verið byggð á.

III.

Áður hefur verið vikið að frávísunarkröfu vegna þessara ákæruliða. Kröfunni var hafnað utan frávísunarkröfunni að því er varðar ákærða, [...], sbr. niðurstöðukaflann síðar.

Svo sem þar var rakið hefur verið tekið saman yfirlit vegna þeirra 23 skipta sem tilhæfulausar leiðréttingar voru gerðar og ákæran er byggð á því yfirliti og við skýrslutökur fyrir dóminum var stuðst við yfirlitið eins og lýst var.

Ákærði, [...], lýsti aðdraganda að háttsemi sem lýst er í þessum ákærulið þannig, að meðákærði, Reynir, hefði hringt í sig og beðið sig um að gera sér greiða. Reynir hefði þá verið að flytja til landsins bíl frá Bandaríkjunum, sbr. ákærulið II, og að sögn [...] var greiðinn fólginn í því að leysa út fyrir hann tékka vegna þess að það þyrfti að „fiffa eitthvað til innanhúss“. Reynir hefði sagt sér að þessi vinnubrögð tíðkuðust innanhúss hjá tollinum og það þyrfti utanaðkomandi aðila til að aðstoða við þetta, en Reynir hefði greint sér frá því að hann þyrfti einhvern gjaldfrest til greiðslu innflutningsgjalda fyrir bílinn, sem hann var að flytja inn. Ákærði kvaðst hafa gert Reyni þennan greiða vegna þess að þeir væru ágætisvinir og hann hefði þekkt hann lengi og treyst honum. Ákærði, [...], kvað aðdraganda þeirra 23 skipta, sem lýst er í ákærunni, hafa verið þann að Reynir hafði samband við [...] og bað hann um að hitta sig. Hann þyrfti að bjarga einhverju. [...] fór þá í tollinn og fékk afhenta ávísun hjá gjaldkera, utan í eitt skipti eða tvö, er Reynir afhenti honum ávísun sjálfur. [...] kvaðst aldrei hafa beðið um leiðréttingarnar. [...] skipti ávísununum í banka og afhenti Reyni reiðufé í lokuðu umslagi, nema fyrstu þrjár leiðréttingarnar, sem

gerðar voru í nafni Bónusbíla ehf. Þá hefðu endurgreiðslur að öllum líkindum farið til Bónusbíla og fjórða leiðréttingin sem gerð var, þá var skuldajafnað upp í skuld Bónusbíla ehf. við tollstjóraembætti, en andvirði tékkans vegna fyrstu leiðréttingarinnar notaði [...] til að kaupa gjaldeyri. [...] kvaðst telja að hann hefði afhent Reyni einn eða fleiri tékka eftir að ákærði hafði framselt þá. Ekkert liggur fyrir í málinu um að ákærði, Reynir, hafi skipt einhverjum tékkanna sem hér um ræðir í banka, en allar endurgreiðslurnar og leiðréttingarnar, sem áttu sér stað eftir 3. mars 1995, er ákærði, Reynir, flutti inn bílinn, sem lýst er ákærulið II, hefði ákærði afhent meðákærða peninga í lokuðu umslagi, eins og lýst var. [...] kvað sér hafa fundist þetta heldur skrýtið og rætt þetta einu sinni við [...] og Herborgu Haraldsdóttur, en [...] hefði einu sinni orðið vitni að því er hann afhenti meðákærða umslag með peningum í. Ákærði kvað aldrei hafa hvarflað að sér að meðákærði væri að stela peningum, ekki fyrr en Herborg hefði rætt við sig um það hvort svo væri hugsanlegt. Aðspurður hvort ákærði hafi ekki gert sér grein fyrir því hvers kyns væri, þar sem leiðréttingarnar voru gerðar í nafni félaga, sem lýst er í ákærunni, en félögin fengju ekki peningana, kvaðst ákærði hafa gert sér grein fyrir því að þetta væri ef til vill rétt, en Reynir hefði greint sér frá því að þessir starfshættir tíðkuðust hjá starfsmönnum tollstjóraembættisins. Hann útskýrði þetta ekki nánar. Ákærði, [...], kvað aldrei hafa hvarflað að sér að verið væri að hafa fé af tollinum.

Framburður ákærða, [...], um þetta var mjög ruglingslegur. Hann kvaðst enga grein hafa gert sér fyrir því hvernig leiðréttingarnar fóru fram innan embættis tollstjóra og vissi ekki hvernig meðákærði stóð að þeim.

Ákærði, Reynir, neitar sök. Hann kvaðst hafa gert leiðréttingarnar sem hér um ræðir sem deildarstjóri endurskoðunardeildar tollstjóraembættisins í Reykjavík. Hann kvað meðákærða og Bónusbíla og [...] hafa notið ákveðins trausts og er því nánar lýst síðar. Hann kvað skjöl hafa borist embættinu á venjulegan hátt og leiðréttingarnar í öllum 23 tilvikunum, sem lýst er í ákærunni, hafa verið gerðar á forsendum fyrirliggjandi skjala. Eftir að leiðrétt hafði verið á forsendum þessara skjala voru þau færð í skjalasafn tollstjóra, þar sem þau hljóti að vera. Ákærði nefndi dæmi um breytingar sem geti leitt til endurgreiðslu, þá væri breytt verðum, flutningskostnaði og skilmálum væri breytt. Þetta sé mjög algengt og þúsundir leiðréttinga eigi sér stað á ári hjá embættinu. Ákærði lýsti því hvernig hann gekk frá skjölum eftir að leiðrétting var gerð. En þá setti hann skjölin á tiltekinn stað þaðan sem þau voru síðan færð í skjalageymslu, en ákærði annaðist það ekki. Hann hafði ekki skýringar á því hvers vegna ekki fundust skjöl hjá tollinum vegna endurgreiðslnanna í fyrstu 17 tilvikunum, sem lýst er í yfirlitinu hér að ofan. Hann lýsti því að tvisvar til fjórum sinnum á ári hefði komið til sín listi, þar sem saknað var allt upp í 60 skjala og í einu eða tveimur tilvikum hefðu tvö- til þrjúhundruð skjöl týnst í kassa. Reynir kvaðst

hafa fengið skjöl vegna leiðréttinga nr. 18 til 23 í yfirlitinu sem vísað hefur verið til, sbr. skjal II/0.0.1 hjá lögreglunni, hjá [...] og komið skjölum til embættis tollstjórans í Reykjavík 27. október 1997. Hann kvaðst ekki hafa komið að endurgreiðslunni sem hér er lýst öðru vísi en að ofan greinir. Hann lýsti því svo að vegna breytinga, sem gerðar voru á vörugjaldi á ökutækjum á árinu 1997, hefðu mjög margir fengið endurgreitt aftur í tímann. Ákærði hefði annast útreikninga vegna þessara lækkana og allir skráðir eigendur ökutækja, sem það átti við, fengið endurgreiðslu. Í sumum tilvikanna hefðu verið sendir út tékkar, en í sumum tilvikum hefðu gjaldkerar hjá embættinu endurgreitt og þeir iðulega komið og spurt ákærða hvort þeir mættu endurgreiða og ákærði þá ritað fangamark sitt á skjöl vegna þessa og staðfesti ákærði að hafa sett fangamark sitt á skjöl vegna endurgreiðslna í tilvikunum 6 til 8. Reynir neitar því að hafa fengið þá fjármuni í hendur vegna endurgreiðslnanna eins og meðákærði, [...], bar fyrir dómi.

Sævin Bjarnason aðaldeildarstjóri kvað starfsmenn skattrannsóknarstjóra hafa komið að máli við sig og spurt hverju það sætti að til væru tvær útgáfur af vörureikningum fyrir sama innflutning. Eftir þetta hefði hafist rannsókn sú sem leiddi í ljós endurgreiðslurnar, sem lýst er hér að ofan. Hann kvað engin gögn hafa fundist í skjalageymslu ríkistollstjóra vegna þessara leiðréttinga, en aðspurður kvaðst hann ekki vita til þess að skjalavörslu væri ábótavant hjá embættinu. Hann kvað þetta hafa verið mjög tortryggilegt sökum þess að fjöldi skjala vegna leiðréttinga og endurgreiðslna til sama fyrirtækis týnist árum saman. Hann kvaðst engin dæmi þekkja um jafnmargar leiðréttingar til sama aðila á jafnstuttum tíma og hér um ræðir. Eftir þessa rannsókn var tekið til við rannsókn reikninganna, sem lýst er í ákærulið V. Reikningarnir hafi reynst ótrúverðugir, bæði fyrir þær sakir hversu óeðlilegir þeir voru í útliti og þá hefðu komið fram fleiri reikningar en einn vegna tiltekins innflutnings. Sævin lýsti síðan samstarfi við erlend tollayfirvöld við rannsókn málsins og fleira, sem ekki verður rakið hér.

Herborg Haraldsdóttir lýsti því fyrir dóminum að hún hefði verið stjórnarmaður hjá [...] ehf. og [...] innflutningi ehf. Þau fyrirtæki voru stofnuð er séð var fram á gjaldþrot Bónusbíla ehf. Hún og eiginmaður hennar hefðu ákveðið að stofna þessi fyrirtæki og höfðu þau trú á því að rekstur verkstæðisins gæti gengið og einnig bílainnflutningurinn, en ákærði, [...], starfaði fyrir þau sem verktaki við að kaupa bíla ytra. Hún kvaðst aldrei hafa vitað um að þessi fyrirtæki hefðu átt rétt á endurgreiðslum eins og lýst er í þessum ákærulið. Endurgreiðslurnar hefðu ekki borist félaginu. Sér hefði ekki verið þetta ljóst fyrr en ákærði, [...], kom að máli við hana í nóvember 1997 og greindi henni frá því að rannsókn þessa máls væri hafin hjá embætti tollstjórans í Reykjavík. Hún kvaðst aldrei hafa fengið botn í það um hvað þetta mál snerist í raun, ekki fyrr

en hún var kvödd til yfirheyrslu hjá lögreglunni. Hún kvað [...] hafa greint sér frá því er gengið var á hann um þessi mál, að andvirði tékkanna sem hann skipti og stílaðir voru á [...] hefði runnið til Reynis, en eins og áður var rakið vissi hún ekki hvernig þessu var háttað fyrr en við skýrslutöku hjá lögreglunni. Hún kvaðst vita að ákærðu þekktust og [...] greindi henni frá því að Reynir yrði þeim innan handar við gerð tollskýrslna, Reynir hefði verið [...] innan handar og gengu tollafgreiðslur greiðlega, en hún kvaðst sjálf aldrei hafa farið með skjöl í tollinn. Hún kvað Reyni hafa komið í [...] tvisvar sinnum til að gera við bíl sinn, í þriðja skiptið sem hann kom hefði hann verið í annarlegu ástandi. Hann hefði farið fram á það við sig að hún myndi halda því fram að ákærði, [...], hefði stolið tollskýrslum, eða eitthvað í þá veru, en hún kvaðst ekki muna þetta glöggt, enda langt um liðið. Rætt var um það að ekki mætti vitnast að Reynir hefði útbúið tollpappíra, en hann hefði mælst til þess að forsvarsmenn [...] færu á fund tollstjóra í þessu skyni. Ekki var gott að henda reiður á vitnisburði Herborgar um þetta.

[...] skrifstofumaður kom fyrir dóminn og lýsti verksviði sínu hjá fyrirtækjunum [...] ehf. og [...] innflutningi ehf. Hún vissi ekki til þess að fyrirtækin hefðu átt von á endurgreiðslum eins og hér er lýst. Hún vissi ekki af þessum endurgreiðslum fyrr en ákærði, [...], greindi Herborgu frá þeim, að hana minnti 24. október 1997. Hann hefði sagt að Reynir hefði haft samband og spurt um endurgreiðslur, sem Reynir hefði fengið í hendur. [...] framseldi tvo tékka, sem varða endurgreiðslurnar, en [...] fór með henni í banka í bæði skiptin. Hún kvað afskipti sín af þessu hafa komið þannig til, að [...] hefði greint sér frá því að Reynir hefði flutt inn bíl og þyrfti gjaldfrest á aðflutningsgjöldum. [...] hefði sagt að þessi háttur tíðkaðist hjá starfsmönnum tollstjórans í Reykjavík. Þeir gætu fengið gjaldfrest með þessu móti. Hitt skiptið fór hún með [...] í Íslandsbanka í Lækjargötu, þar sem hún skipti tékka. Peningarnir voru síðan settir í umslag. Þau [...] héldu síðan á skrifstofu tollstjórans, þar sem [...] afhenti Reyni umslag og kvaðst hún nánast viss um það að um sama umslagið var að ræða, en er umslagið var afhent stóð hún afsíðis, þó þannig að Reynir sá hana.

Matthías Berg Stefánsson deildarstjóri var spurður um það hvort um tíma hefði tíðkast sú vinnuregla að ákærði eða vitnið kvittuðu eða gæfu heimild fyrir endurgreiðslum. Hann kannaðist ekki við það, og kvaðst aldrei hafa kvittað á skjöl vegna endurgreiðslu. Hins vegar væri ekki loku fyrir það skotið að gjaldkerar leituðu til þeirra vegna endurgreiðslna. Ekki þykir ástæða til að rekja vitnisburð Matthíasar frekar um þetta. Hann kvaðst telja það skyldu starfsmanna tollsins að leiðbeina fólki við útfyllingu tollskýrslna. Matthías lýsti því að til væru ákveðnar viðmiðanir um verð á innfluttum, notuðum fólksbílum og jeppum, en því væri ekki til að dreifa varðandi innflutning notaðra vörubíla. Þar væri ekki við ákveðin viðmiðunarverð að styðjast.

IV.

1. Reikningi þeim sem hér um ræðir er lýst í tilviki nr. 9 á yfirlitsblaði nr. II/0.0.1 sem vísað hefur verið til. Ákærði neitar sök. Hann kvaðst telja að þessi reikningur hefði borist frá [...], en ákærði hefði ekki veitt því athygli að reikningurinn var falsaður. Ákærði kvað [...] hafa notið ákveðins trausts, þannig að hann hafi verið tekinn trúanlegur og fengið hraða afgreiðslu og í þessu tilviki hafi frumgögn trúlega ekki legið fyrir og er þessi reikningur barst hafi hann verið tekinn gildur og tollafgreiðsla átt sér stað í samræmi við það.

2. Reikningi þeim sem hér um ræðir er lýst í tilviki nr. 12 á yfirlitsblaðinu nr. II/0.0.1 sem vísað hefur verið til.

Ákærði neitar sök. Hann kvað hið sama eiga við um þennan lið og hinn næsta hér á undan. Hann kvaðst telja að hann hafi ekki útbúið aðflutningsskýrslu vegna þessa innflutnings og lýsti ákærði því að fyrirliggjandi skýrsla beri ekki hans handbragð. Hann kvaðst telja að [...] hefði afhent reikning þann, sem hér er lýst, og afgreiðsla farið fram á sömu forsendum og lýst var í 1. tölulið að framan.

3. Reikningi þeim sem hér um ræðir er lýst í tilviki nr. 14 á yfirlitsblaðinu nr. II/0.0.1 sem vísað hefur verið til.

Ákærði neitar sök og eiga sömu mótbárur við og lýst er í báðum töluliðunum hér að framan.

V.

Áður hefur verið vikið að frávísunarkröfum vegna þessa ákæruliðar, en kröfunum var hafnað.

Þessi ákæruliður er reistur á fjölda skjala og hefur verið tekið saman yfirlit um tilvikin 24, sem þessi ákæruliður er reistur á, og hefur áður verið vísað til yfirlitsskjalsins nr. II/0.0.2, en stuðst var við þetta skjal við skýrslutökur fyrir dóminum.

Ákærði, [...], játar sök og kvað háttsemi sinni rétt lýst í þessum ákærulið. Hann staðfesti öll skjölin sem liggja til grundvallar þessum ákærulið, einstök tímabil, fjárhæðir og annað, sem að þessum ákærulið lýtur. Hann staðfesti yfirlitið sem rakið er að ofan. Hann kvaðst hafa notað fyrirtækjanafnið A.S. Trading, þar sem hann hefði sjálfur verið gjaldþrota og því orðið að notast við fyrirtækjanafn á reikninga. Hann kvað aðdraganda þess að falsaðir vörureikningar voru sendir hafa verið þann, að ákærðu hefðu rætt saman í síma og Reynir þá spurt sig að því hvort hann hefði ekki firmanafn, eða hvort hann gæti ekki útbúið eitthvað slíkt til þess að lækka vörureikningana. Reynir hefði beðið hann um að senda bæði ranga reikninginn og hinn rétta, en hann hefði talið að þetta þyrfti að gera vegna endurgreiðslnanna, sem lýst er í ákærulið III. Reynir hefði boðist til að gera tollskýrslu vegna þessa innflutnings eftir að ákærði

greindi honum frá því að þetta kostaði svolítið að láta gera tollskýrslu hjá Siemsen og þeir væru stundum lengi að ljúka gerð þeirra. Ákærði, [...], kvaðst ekki hafa gert sér grein fyrir því að vörureikningarnir, sem voru falsaðir og sýndu lægri fjárhæðir en kaupverð bifreiðanna var, hefðu það í för með sér að greidd yrðu lægri gjöld, eins og lýst er í þessum ákærulið, en hann kvaðst hafa talið að aðflutningsgjöldin yrðu greidd af hærri vörureikningunum. Nánar aðspurður kvaðst hann hafa gert sér grein fyrir því að vörugjöldin yrðu ef til vill eitthvað lægri á grundvelli fölsuðu vörureikninganna. Hann lýsti því að er grunsemdir vöknuðu hjá embætti tollstjórans í Reykjavík í október 1997, um að ekki væri allt með felldu vegna þessa innflutnings og tollafgreiðslna, hefði Reynir hringt í sig og látið sig vita og sagt að ekki væru til skýrslur vegna allra tollafgreiðslnanna. Þessi gögn yrði að útvega og [...] yrði að undirrita skjöl vegna þessa. Ákærði sótti þá Reyni og fóru þeir á heimili [...], þar sem innflutningsskýrslur og reikningar voru gerðir og [...] undirritaði, en Reynir hefði stjórnað ferðinni og tekið plöggin með sér. Hann kvaðst engin samskipti hafa haft við Reyni eftir þetta.

Ákærði, Reynir, neitar sök. Hann kvaðst hafa afgreitt allar vörusendingarnar, sem hér er lýst, samanber yfirlitið að ofan. Hann kvað aðdraganda þess, að hann tók að afgreiða í þeim tilvikum sem ákært er vegna, og í mörgum tilvikum að útbúa skjöl, hafa verið þann að á tímabili hafi hann annast afgreiðslu allra innfluttra notaðra bifreiða hjá tollinum. Síðan varð breyting á og ákærði annaðist tollafgreiðslu á stórum tækjum, vinnuvélum, vörubílum, rútum og þess háttar. Hann hefði iðulega aðstoðað einstaklinga við gerð tollskjala, enda oft fljótlegra að veita aðstoð, heldur en að gera formlegar athugasemdir á skjöl. Þannig hafi ákærði aðstoðað hundruð einstaklinga. Á sama hátt aðstoðaði ákærði Bónusbíla og [...], en fékk aldrei greiðslu fyrir það fremur en endranær. Hann lýsti því að sökum mannfæðar hjá embættinu hefði þurft að velja úr aðila sem var treyst og var ekki tekið eins nákvæmlega á þeirra málum og annarra, en þetta hafi verið sökum þess að afgreiðslu tollskjala var lofað innan hálfs sólarhrings og 400 til 800 skjöl bárust á dag. Útilokað var að standa við þetta öðru vísi en treysta sumum betur en öðrum og þannig hafi [...] notið ákveðins trausts og tollafgreiðslur farið fram í samræmi við það. Reynir mundi eftir því að hafa fengið vörureikninga senda á faxi, sem hann neitaði að afgreiða og þá hefði [...] komið með frumrit viðkomandi reiknings til tollstjóraembættisins. Reynir kvað kaupverð bíla úti aldrei hafa borið á góma milli ákærðu. Hann vissi ekkert um starfsemi ákærða í Danmörku. Reynir kvað tollskýrslur hafa verið útbúnar á heimili [...] 26. október 1997. Aðdragandinn var sá að ákærði hafði tollafgreitt nokkrar bifreiðar sem mikið lá á nokkrum dögum áður. Bílana tollafgreiddi hann á forsendum gagna sem hann hafði auk munnlegra upplýsinga. Síðan hefði rannsóknin hafist hjá tollstjóra og hefði hann þá viljað hafa skýrslur tilbúnar og fór

hann því á heimili [...] og sagði [...] frá því hvernig komið var. Reynir fór síðan á brott en kom skömmu síðar og fékk skýrslurnar í hendur. Reynir lýsti tilgangi ferðar sinnar í [...] 28. október 1997, að þá hefði hann ætlað að hitta [...], sem ekki var við. Á þessum tíma hefði rannsóknin verið hafin hjá embætti tollstjóra og hann hefði ætlað að spyrja [...] hvernig þessum málum var háttað. Hann hefði stoppað stutt við, en hitt [...] og Herborgu og greint þeim frá því hvað komið hefði upp og að hann væri hættur störfum hjá tollstjóra. En honum voru sýnd gögn sem vörðuðu málið og kvað hann þetta hafa komið sér mjög á óvart. Hann kvaðst hafa hvatt [...] og Herborgu til að gera hreint fyrir sínum dyrum en fór við svo búið.

Herborg Haraldsdóttir framkvæmdastjóri greindi frá því að ákærði, [...], hefði annast bílakaupin ytra og lýst því símleiðis hversu háa fjárhæð ætti að senda honum út í hvert sinn en einnig voru sendir út peningar vegna kostnaður [...], svo sem vegna bílakostnaðar, húsnæðiskostnaðar, símakostnaðar, laun og fleira, en [...] var þá verktaki hjá [...] ehf. og [...] innflutningi ehf. [...] sendi reikningana vegna bílainnflutningsins beint til tollstjóraembættisins. Herborg hafði eftir [...] að hann hefði sent reikninga vegna bílainnflutningsins beint til Reynis hjá tollstjóraembættinu en hún ræddi þetta aldrei við Reyni, sem tollafgreiddi bílana, enda treysti hún því að allt væri í lagi. Hún kvað hafa gengið illa að fá frumrit reikninganna frá [...] sem hafði samband við kaupendur hérlendis og réð í raun verði bílanna. Hún kvað [...] hafa greint þeim [...] frá fölsuðu vörureikningunum. [...] hefði sagt að Reynir hefði vitað að reikningarnir væru rangir, en hann nefndi ekki hvað hann hefði átt að fá fyrir sinn hlut. Hún hafi aldrei fengið botn í það hvers vegna Reynir tók þátt í þessu. Hún kvaðst hafa gengið á [...] og spurt um tilganginn með þessu og þá hvort hann héldi að hann væri að gera henni greiða. Engin svör hefðu fengist við þessu frá [...].

[...] skrifstofumaður lýsti starfi sínu hjá [...] ehf. og [...] innflutningi ehf. Í hennar verkahring var að annast samskipti við tollstjóraembættið í Reykjavík og þar hefði hún átt samskipti við Reyni Haraldsson. Hann hefði útfyllt tollskýrslur vegna bílainnflutningsins og ef hann var ekki við skildi hún skýrslurnar eftir undirritaðar, sem Reynir síðan útfyllti síðar og tollafgreiðsla byggðist á. Hún afhenti honum einu sinni vörureikning vegna innflutnings, en [...] greindi henni frá því að hann hefði haft samband við Reyni erlendis frá og taldi að hann hefði sent honum vörureikningana beint. Hún kvaðst fyrst hafa frétt af því að notaðir voru falsaðir vörureikningar nokkru áður en hún var kvödd til yfirheyrslu hjá lögreglunni. Hún lýsti því er ákærðu komu til fundar á heimili hennar, að því er hún taldi 26. október 1997. Hún kvaðst hafa orðið mjög hissa, þar sem Reynir hefði aldrei komið á heimili hennar, en hann hefði greint frá því að það vantaði skýrslur vegna bílainnflutningsins. Einhverjar skýrslur voru gerðar og skrifaði

hún undir einhverjar auðar skýrslur og spurðist fyrir um það hvað væri að gerast, en fékk engin svör. Hún lýsti því að á föstudeginum á undan hefði ákærði, [...], greint Herborgu frá endurgreiðslunum, sem lýst er í ákærulið III, en allt hefði verið óljóst hjá [...]. Hann hefði síðan sagt frá fölsuðu vörureikningunum daginn eftir heimsókn ákærðu á heimili hennar og að Reynir hefði átt hugmyndina, sem miðaði að því að lækka kostnað á fyrirtækinu. Ekkert kom fram um að Reynir ætti að fá þóknun fyrir þetta. Hún lýsti því er hún kom í [...] 27. október 1997 er Reynir var þar staddur ásamt Herborgu. Þá hefði Reynir stungið upp á því að pantaður yrði viðtalstími hjá tollstjóra og óskað eftir því að leiðrétta málin, því þær vildu ekki skaða tollinn. Reynir hefði stungið upp á því að hún héldi því fram að hún hefði haft í fórum sínum óútfylltar en undirritaðar tollskýrslur, sem [...] hefði síðan komist í og útfyllt.

Bjarni Sigurður Ingimarsson bifvélavirkjameistari lýsti fyrir dóminum samskiptum sínum við Reyni hjá embætti tollstjóra. Hann kvað [...] hafa greint sér frá því að hann hefði sent Reyni reikninga á faxi beint að utan. Reynir væri mjög hjálplegur og hann myndi hjálpa Bjarna við tollafgreiðslurnar, sem hann gerði, en Bjarni kvaðst ókunnugur þessu. Hann kvaðst hafa hitt Reyni er hann kom í [...] ehf. í lok október 1997. Hann mundi atburði illa og þykir ekki ástæða til að rekja vitnisburð hans um þetta. Bjarni vissi ekkert um fölsuðu vörureikningana, en hann kvaðst ekki hafa gert sér grein fyrir þessu fyrr en hann gaf skýrslu hjá lögreglunni og hið sama eigi við um endurgreiðslurnar, sem lýst er í ákærulið III.

Niðurstaða.

I A og B.

Samkvæmt tilkynningu til hlutafélagaskrár, sem dagsett er 20. júlí 1993 og móttekin 3. ágúst sama ár, var ákærði, [...], stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Bónusbíla ehf. þann tíma sem lýst er í ákærunni og hefur hann staðfest fyrir dóminum að svo hafi verið. Hann hefur, svo sem rakið var, talið að aðrir hafi átt að sjá um að standa skil á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda og nefndi í því sambandi Helga Agnar Harðarson, sem átti að annast þessi skil undir lok starfstíma fyrirtækisins og að tilkynning hefði verið send firmaskrá um breytta skipan að þessu leyti hjá fyrirtækinu. Engin slík tilkynning hefur borist firmaskrá. Ákærði kvað Ingþór Ólafsson og Guðmund R. Guðmundsson hafa átt að annast þessi skil á undan Helga Agnari. Þessir aðilar komu allir fyrir dóm og er vísað til vitnisburðar þeirra og annarra um verkaskiptinguna hjá Bónusbílum ehf. Ekkert af því sem fram er komið í málinu kemur í veg fyrir það að ákærði, [...], beri refsiábyrgð enda var hann bæði stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Bónusbíla ehf., svo sem hann hefur borið, og skráð er í hlutafélagaskrá. Vitnisburður er nánast allur á sama veg, það er, að ákærði, [...],

hafi annast daglegan rekstur og fjármálastjórn og verið einn til þess bær hjá fyrirtækinu. Hins vegar virðist mega ráða af því sem fram hefur komið að ákærði hefur haft litla ef nokkra yfirsýn yfir reksturinn, en það breytir ekki refsiábyrgð hans.

Ákærði hefur lýst því yfir að ekki sé ágreiningur um fjárhæðir samkvæmt þessum ákærulið. Í engu tilvikanna er byggt á áætlunum, heldur eru allar fjárhæðir í báðum köflum ákærunnar reistar á fyrirliggjandi gögnum um vantalda veltu og afdregna staðgreiðslu af launum starfsmanna, eins og lýst er í ákærunni. Allar fjárhæðir í ákærunni um þetta eru réttar. Dómurinn telur með vísan til framburðar ákærða, þótt hann neiti sök, og með vitnisburði þeirra sem báru um þennan ákærulið og með gögnum málsins að öðru leyti, sannað að ákærði hafi framið þá háttsemi sem lýst er í A- og B-lið þessa kafla ákærunnar og eru brot ákærða rétt heimfærð til refsiákvæða í báðum köflunum.

II.

Ákærða, Reyni, er gefið að sök tollalagabrot og skjalafals í opinberu starfi. Hjá lögreglunni kvað ákærði það hafa verið mistök sín að tollafgreiða bifreiðina eins og hann gerði. Samkvæmt tilvitnuðum ákvæðum reglugerðar nr. 261/1991, er giltu er bifreiðin var tollafgreidd, bar að styðjast við 64,5% afskriftareglu. Gallar í bifreiðinni sem ákærði bar um breyta engu hér um. Leiðréttingin sem lýst er í ákærunni var ekki gerð á grundvelli neinna þeirra gagna sem hægt var að styðjast við eins og ákærði hefur sjálfur borið og skjal það sem hann lagði fram undir aðalmeðferð málsins og kvað staðfesta galla í bifreiðinni þykir engu breyta um þetta. Þegar allt ofanritað er virt telur dómurinn sannað með framburði ákærða og öðrum gögnum málsins að hann hafi framið þá háttsemi sem hér er lýst og varða brotin við tilvitnuð ákvæði tollalaga og reglugerðar, sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Brot ákærða sem hér er ákært fyrir var framið fyrir gildistöku 3. mgr. 158. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 3. gr. laga nr. 30/1998. Í greinargerð með síðargreindu lögunum segir m.a., að fræðimenn séu almennt sammála um að tölvuunnin gögn rúmist ekki innan hefðbundinna skilgreininga á skjalahugtakinu, þar sem það sé byggt á því að um skriflegt gagn sé að ræða. Af þessu leiði að rangfærsla gagna og upplýsinga sem geymd séu í tölvutæku formi teljist ekki til skjalabrota samkvæmt hefðbundnum viðhorfum í refsirétti. Þá segir í greinargerðinni að þörfin fyrir þetta lagaákvæði byggist á því að viðtekin skilgreining á hugtakinu skjal geti ekki tekið til gagna sem geymd séu í tölvutæku formi. Með vísan til þessa svo og til 69. gr. stjórnaskrár og 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, telur dómurinn að sýkna beri ákærða af broti gegn 3. mgr., sbr. 1. mgr. 158. gr. almennra hegningarlaga og að fullkomin lögjöfnun, sbr. 1. gr. almennra hegningarlaga, sé ekki tæk.

III.

Ákærði, Reynir, skráði sem deildarstjóri endurskoðunardeildar embættis tollstjórans í Reykjavík í tölvukerfi embættisins þær 23 leiðréttingar, sem lýst er í ákærunni og á því tímabili sem þar greinir, en hann lýsti því að þúsundir sams konar leiðréttinga ættu sér stað á hverju ári hjá embættinu. Hann hefur borið að leiðréttingarnar hafi allar verið gerðar samkvæmt fyrirliggjandi gögnum, sem ýmist bárust frá ákærða, [...], eða á annan hátt frá starfsmönnum Bónusbíla ehf. eða [...] ehf. Stærsti hluti skjalanna sem leiðréttingarnar byggðust á hefur ekki fundist hjá tollyfirvöldum þrátt fyrir leit, en dæmi muni um að skjöl hafi týnst þótt með nokkrum ólíkindum þyki að svo mörg skjöl tengd sama aðila finnist ekki. Skjalavarslan var ekki í verkahring ákærða, Reynis, en þótt þessi skjöl hafi ekki fundist þykir það ekki nægja til að leggja á hann refsiábyrgð eins og hér stendur á.

Framburður ákærða, [...], um leiðréttingarnar er mjög ruglingslegur og erfitt að henda reiður á honum. Hann lýsti því að ákærði, Reynir, hefði upphaflega beðið sig um greiða sem tengdist gjaldfresti aðflutningsgjalda vegna bifreiðarinnar sem lýst er í ákærulið II og eftir að sú bifreið var flutt inn hefði andvirði allra endurgreiðslnanna runnið til Reynis. Engin vitni styðja þennan framburð ákærða, [...], utan e.t.v. [...], sem kvaðst hafa séð ákærða, [...], afhenda ákærða, Reyni, umslag, sem hún taldi innihalda peninga, eins og lýst var. Eftir stendur að ákærði, [...], framseldi tékkana eins og lýst er í ákærunni og fékk fjármunina í sínar hendur. Ekkert tengir ákærða, Reynir, við það. Hinn ruglingslegi framburður ákærða, [...], og vitnisburður [...], svo langt sem hann nær, er ekki til þess fallinn gegn neitun ákærða, Reynis, að slá því föstu að hann hafi fengið peningana í hendur. Ákæran lýtur ekki beinlínis að því, en ákæruvaldið byggði sönnunarfærslu fyrir dóminum að miklu leyti á þessu.

Samkvæmt vitnisburði Herborgar Haraldsdóttur og [...] greindi ákærði, [...], þeim frá endurgreiðslunum í október 1997 og ráða má af vitnisburði þeirra að þær hafi í raun ekki vitað um hvað málið snerist fyrr en eftir að þær voru kvaddar til skýrslutöku hjá lögreglunni. Hvorug ræddi við ákærða, Reyni, um þetta. Ekkert vitnanna sem komu fyrir dóminn vissi um leiðréttingarnar eða gat nokkuð um þær borið.

Ákæran byggist á því að leiðréttingarnar hafi verið tilhæfulausar, en ákærði, Reynir, hefur haldið fram hinu gagnstæða og lýst því að gögn hljóti að vera í vörslum tollstjóraembættisins. Þegar ofanritað er virt telur dómurinn að litlu öðru sé til að dreifa um meinta sök ákærða, Reynis, en ótraustum framburði ákærða, [...]. Vitni vissu ekki um hvað málið snerist fyrr en við skýrslutöku hjá lögreglunni og fyrri vitneskja þeirra var fengin eftir ótraustri frásögn ákærða, [...]. Samkvæmt því telur dómurinn ósannað gegn eindreginni neitun ákærða, Reynis, að leiðréttingarnar hafi verið tilhæfulausar og ber því að sýkna hann af háttsemi samkvæmt þessum ákærulið.

Háttsemi ákærða, [...], er talin varða við 2. mgr., sbr. 1. mgr. 126. gr. tollalaga, sbr. breytingalög sem vísað er til í ákærunni. Í ákærunni er því lýst að sumar endurgreiðslurnar voru notaðar til skuldajafnaðar, aðrar voru greiddar út með tékkum sem ákærði, [...], innleysti flesta. Dómurinn telur að efnislýsing meintra brota ákærða, [...], sé svo óljós, og hvað í efnislýsingu þessa ákæruliðar eigi við ákærða, [...], svo varði við tilvitnuð ákvæði tollalaganna, að ekki séu uppfyllt skilyrði C-liðar 1. mgr. 116. gr. laga nr. 19/1991 og vísa beri þessum ákærulið á hendur ákærða, [...], frá dómi.

IV 1 – 3.

Ákærði neitar sök. Vísað er til röksemda í niðurstöðu við III. kafla hér að framan. Gegn neitun ákærða er ósannað að hann hafi framið þá háttsemi sem hér er lýst og ber að sýkna hann af öllum töluliðum þessa kafla ákærunnar.

V.

Sannað er með framburði beggja ákærðu og öðrum skjölum málsins að málavöxtum er rétt lýst í ákærunni utan sök ákærða, Reynis, sem neitar sök. Ákærði, Reynir, greindi frá miklu vinnuálagi hjá embætti tollstjórans, en hundruð skjala berist daglega og afgreiðslu lofað innan hálfs sólarhrings. Til að þetta yrði unnt urðu starfsmenn að treysta innflytjendum og skjölum frá þeim og ekki vannst tími til að yfirfæra öll skjöl nákvæmlega af þessum sökum.

Samkvæmt vitnisburði Matthíasar Berg Stefánssonar, deildarstjóra hjá tollstjóra, er ekki við nein viðmiðunarverð að styðjast varðandi mat á innfluttum notuðum vörubifreiðum eins og er um innflutta notaða fólksbíla og jeppa. Með vísan til þessa og gagna málsins að öðru leyti telur dómurinn ekkert það fram komið í málinu sem sé til þess fallið að slá því föstu að ákærða, Reyni, hafi mátt eða átt að vera ljóst að vörureikningarnir væru falsaðir.

Framburður ákærða, [...], um þennan ákærulið er mjög á reiki eins og um aðra þætti málsins og erfitt að henda á honum reiður. Hann hefur til að mynda greint frá því að hann hafi ekki gert sér grein fyrir því að lægri vörureikningar hefðu í för með sér lægri aðflutningsgjöld. Hins vegar greindi hann [...] frá því að sendir hefðu verið falsaðir vörureikningar til að lækka kostnað hjá fyrirtækinu.

Dómurinn telur hið sama eiga við um niðurstöðu þessa kafla og varðandi ákærulið III, þ.e. að til grundvallar sakfellingar ákærða, Reynis, sé ekki við annað að styðjast en ótraustan framburð ákærða, [...], enda hafa vitni óljósa vitneskju sína af málinu eftir óljósri frásögn ákærða, [...]. Með vísan til alls ofanritaðs telur dómurinn ósannað gegn eindreginni neitun ákærða, Reynis, að hann hafi vitað að vörureikningarnir voru falsaðir. Hann útbjó þannig tollskýrslur í góðri trú. Samkvæmt þessu ber að sýkna ákærða, Reyni, af háttsemi samkvæmt þessum ákærulið.

Með játningu ákærða, [...], sem studd er öðrum gögnum málsins er sannað að hann hafi framið þá háttsemi sem hér er ákært vegna og eru brot hans rétt heimfærð til refsiákvæða í ákærunni.

Vegna sjúkrasögu ákærða, [...], þótti ástæða til að kanna geðheilbrigði hans. Hann gekkst undir geðrannsókn hjá Tómasi Zoëga geðlækni. Samkvæmt niðurstöðu geðlæknisins fannst ekkert sem benti til annars en að ákærði, [...], hafi á öllum tímum verið fær um að stjórna gerðum sínum.

Ákærði, [...], er sakhæfur.

Ákærði, [...], hefur frá árinu 1979 gengist undir tvær dómsáttir fyrir umferðarlagabrot. Hann hlaut dóm fyrir líkamsárás árið 1982 og 16. janúar 1996 hlaut hann 2 mánaða skilorðsbundið fangelsi í 2 ár og 1,3 milljóna króna sekt fyrir brot gegn lögum um virðisaukaskatt og fyrir brot gegn 247. gr. almennra hegningarlaga.

Brot ákærða, [...], eru stórfelld. Refsing hans er ákvörðuð með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga og að hluta er um að ræða hegningarauka, sbr. 78. gr. sömu laga. Refsing hans þykir hæfilega ákvörðuð fangelsi í 2 ár.

Ákærði, Reynir, hefur ekki áður sætt refsingu. Eftir atvikum þykir rétt að fresta ákvörðun refsingar hans skilorðsbundið í 2 ár frá birtingu dómsins að telja og skal refsingin falla niður að þeim tíma liðnum haldi hann almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærða, [...], ber að hluta að gera refsingu eftir eldri lögum samkvæmt báðum stafliðum I. kafla ákærunnar. Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1987 og 2. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987, eins og þessum lögum var breytt með 2. gr. og 3. gr. laga nr. 42/1995, varða brot vegna vanskila á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda sekt, sem skal aldrei vera lægri en tvöföld fjárhæðin sem undan var dregin og ekki skilað. Gjalddagi virðisaukaskatts fyrir janúar – febrúar 1995 var 5. apríl 1995, en ofangreind breytingalög tóku gildi 9. mars sama ár. Miða ber við gjalddaga varðandi framningu brots og fellur því allur virðisaukaskatturinn fyrir árið 1995, eða samtals 8.884.065 krónur, undir hin nýju lög og er grundvöllur sektarfjárhæðar. Ofangreind fjárhæð auk allrar staðgreiðslunnar sem ekki var staðið skil á fyrir árið 1995, 299.781 króna, eða samtals 9.183.351 króna, mynda stofn til ákvörðunar sektar samkvæmt I. kafla ákærunnar þar sem lágmark sektarfjárhæðar er tvöfalt andlagið.

Brot ákærða, [...], samkvæmt V. kafla ákærunnar hófust 21. maí 1996, en 1. mgr. 126. gr. tollalaga var breytt með 38. gr. laga nr. 69/1996 er tók gildi 19. júní sama ár. Eftir þann tíma gilda sambærileg ákvæði um sektarrefsingu og lýst var að ofan um virðisaukaskatt og staðgreiðslu opinberra gjalda, sbr. 38. gr. laga nr. 69/1996. Einungis eitt tilvik, tilvik nr. 24 í skjali nr. II/0.0.2 í yfirlitinu sem vísað hefur verið til að framan átti sér stað fyrir breytinguna

á tollalögum, eða í maí 1996, og ber því að draga 465.132 krónur í virðisaukaskatt frá heildarfjárhæð virðisaukaskatts og 438.116 krónur frá heildarfjárhæð vörugjalds, eða samtals 903.248 krónur, sem ber að draga frá 22.507.232 krónum. Virðisaukaskattur og vörugjald sem félögin komust þannig hjá að greiða eftir 19. júní 1996 vegna brota ákærða, [...], nema því 21.603.984 krónum.

Samanlagðar fjárhæðir sem mynda stofn við sektaákvörðun, þar sem tvöföldunarreglan á við samkvæmt ákæruliðum I A og B og ákærulið V nema þannig 31.787.335 krónum. Lög heimila ekki að dæma lægri sekt en sem nemur tvöföldum undandrættinum og vanskilunum. Samkvæmt því sem nú hefur verið rakið ber að gera ákærða, [...], sektarrefsingu með vísan til þeirra lagaákvæða sem lýst hefur verið hér að ofan og rakin eru í ákærunni og skal hann greiða 64.000.000 króna í sekt í ríkissjóð og komi 1 árs fangelsi í stað sektarinnar verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði, [...], greiði 4/5 hluta af 300.000 króna málsvarnarlaunum til Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns á móti 1/5 hluta sem greiðist úr ríkissjóði.

Ákærði, Reynir, greiði 1/10 hluta 300.000 króna málsvarnarlauna til Sigurmars K. Albertssonar hæstaréttarlögmanns á móti 9/10 hlutum sem greiðist úr ríkissjóði.

Sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærðu þannig, að ákærði, Reynir, greiði 1/10 hluta en ákærði, [...], 9/10 hluta.

Guðjón St. Marteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Sakarefni III. kafla ákærunnar er vísað frá dómi að því er varðar ákærða, [...].

Ákærði, [...], sæti fangelsi í 2 ár.

Ákvörðun refsingar ákærða, Reynis Haraldssonar, er frestað skilorðsbundið í 2 ár frá birtingu dómsins að telja og skal refsing hans falla niður að þeim tíma liðnum haldi hann almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði, [...], greiði 64.000.000 króna í sekt til ríkissjóðs og komi 1 árs fangelsi í stað sektarinnar verði hún ekki greidd innan 4 vikna frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði, [...], greiði 4/5 hluta 300.000 króna málsvarnarlauna til Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns á móti 1/5, sem greiðist úr ríkissjóði.

Ákærði, Reynir, greiði 1/10 hluta 300.000 króna málsvarnarlauna til

Sigurmars K. Albertssonar hæstaréttarlögmanns og á móti 9/10 hlutum, sem greiðist úr ríkissjóði.

Sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærðu þannig, að ákærði, Reynir, greiði 1/10 hluta, en ákærði, [...], 9/10 hluta.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 431/1999. **Ingolf Jón Petersen**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
Samvinnusjóði Íslands hf.
(Jónatan Sveinsson hrl.)
og gagnsök

Lausafjárkaup. Umboð. Skuldabréf. Kröfugerð. Frávísun máls frá héraðsdómi að hluta.

Árið 1996 sammæltust I, E og Þ um að kaupa bifreiðir af S til að selja aftur í ábataskyni og skyldi einkahlutafélagið H, sem Þ var í fyrirsvari fyrir, annast sölu bifreiðanna. I gaf út skuldabréf til S 28. nóvember það ár og afhenti Þ, sem afhenti það S í umboði I. Skömmu síðar var gengið frá viðskiptum, sem fólust í því að S afsalaði 23 bifreiðum til H og kvittaði meðal annars fyrir greiðslu á skuldum I, E og Þ, en skuld I var talin tilkomin vegna innflutnings I á tveimur bifreiðum fyrr á árinu. I neitaði því að hafa tengst innflutningi þessara tveggja bifreiða og lántöku hjá S af því tilefni. Þá taldi hann Þ hafa farið út fyrir heimild sína þegar hann samdi um það við S, að bifreiðunum 23 skyldi afsalað til H. Krafðist hann þess, að S afhenti sér skuldabréfið, en greiddi sér að öðrum kosti andvirði þess ásamt nánar tilteknum dráttarvöxtum. Talið var, að S hefði ekki hnekkt þeirri staðhæfingu I um að hann, E og Þ hefðu sammælst um að bifreiðum þeim, sem ætlunin var að kaupa af S, skyldi afsalað á þeirra nöfn. Á S hvíldi að sanna, að hann hefði haft heimild til þess að ráðstafa skuldabréfinu eða andvirði þess með þeim hætti, sem hann gerði. Gegn andmælum I hefði S ekki sannað að sú heimild hefði verið fyrir hendi og bæri S því ábyrgð á afhendingu skuldabréfsins eða andvirðis þess til I. Þar sem I hefði þegar fengið dóm fyrir kröfu sinni samkvæmt skuldabréfinu í máli, sem rekið hafði verið samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, væru engin fjárhagsleg réttindi lengur tengd því að hann fengi skuldabréfið í hendur. Bæri því að vísa aðalkröfu hans frá héraðsdómi. Á hinn bóginn var fallist á að hann ætti rétt til andvirðis skuldabréfsins ásamt dráttarvöxtum með þeim hætti, sem hann gerði kröfu um.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 25. október 1999. Hann krefst þess aðallega, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að afhenda sér frumrit skuldabréfs, sem hann gaf út til gagnáfrýjanda 28. nóvember 1996, að fjárhæð 7.251.435 krónur, en til vara, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 7.444.807 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. mars 1997 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði fyrir sitt leyti 11. nóvember 1999. Hann krefst staðfestingar héraðsdóms um annað en málskostnað, sem hann krefst í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi aðaláfrýjanda.

I.

Um mitt ár 1996 voru fluttar til landsins tvær bifreiðir, sem skráðar voru á nafn Nýju bílasölunnar 12. júlí sama árs og síðar á nöfn annarra. Í bókum gagnáfrýjanda, sem lagði fé til innflutningsins, var aðaláfrýjandi talinn standa að honum og meðal annars skuldfærður fyrir kaupverði þeirra og kostnaði tengdum innflutningnum. Aðaláfrýjandi hefur neitað því að hafa tengst innflutningi bifreiðanna og lántöku hjá gagnáfrýjanda af því tilefni.

Síðla sama árs sammæltust aðaláfrýjandi, Einar Einarsson og Þorbjörn Helgi Stefánsson um að kaupa bifreiðir af gagnáfrýjanda til að selja aftur í ábataskyni. Var um það samið að Hyrja ehf., sem Þorbjörn Helgi var í fyrirsvari fyrir, annaðist sölu bifreiðanna, en aðaláfrýjandi átti að færa bókhald um þessa starfsemi. Aðaláfrýjandi gaf út skuldabréf til gagnáfrýjanda 28. nóvember 1996 að fjárhæð 7.251.435 krónur og afhenti Þorbirni Helga. Um líkt leyti kveðst aðaláfrýjandi hafa stofnað bankareikning á kennitölu Hyrju ehf. vegna bókhaldsvinnunnar. Þorbjörn Helgi afhenti gagnáfrýjanda skuldabréfið í umboði aðaláfrýjanda. Skömmu síðar var gengið frá viðskiptum, sem fólust í því að gagnáfrýjandi afsalaði 23 bifreiðum til Hyrju ehf. að andvirði 17.643.789 krónur, og kvittaði fyrir greiðslu á skuldum aðaláfrýjanda, Einars Einarssonar og Þorbjörns Helga samtals að fjárhæð 3.892.697 krónur, en skuld aðaláfrýjanda vegna framangreinds bifreiðainnflutnings var talin 1.260.733 krónur. Þá var kvittað fyrir

greiðslu á viðskiptaskuldum Þorbjörns Helga og Nýju bílasölunnar 2.570.372 krónur og skuldum samkvæmt víxlum og skuldabréfum sjö tilgreindra aðila 5.910.815 krónur, en Hyrja ehf. mun hafa verið í sjálfskuldarábyrgð fyrir þeim. Samtala þessara fjárhæða, 30.117.673 krónur, var innt af hendi með afhendingu fimm skuldabréfa útgefinna af aðaláfrýjanda, Einari Einarssyni, Þorbirni Helga, Hyrju ehf. og Réttingaskálanum ehf., en Þorbjörn Helgi var einnig í fyrirsvari fyrir það félag. Skuldabréf þeirra þriggja síðastnefndu voru hvert að fjárhæð 5.214.781 króna, en skuldabréf Einars Einarssonar 7.331.333 krónur. Andvirði þeirra bifreiða, sem aðaláfrýjandi er talinn hafa keypt, var 5.881.263 krónur. Enginn skriflegur samningur var gerður um þessi viðskipti og hafði Þorbjörn Helgi einn milligöngu um þau við gagnáfrýjanda.

Með skriflegum samningi 24. júní 1997 milli gagnáfrýjanda annars vegar og Þorbjörns Helga, Hyrju ehf., Réttingaskálans ehf. og Nýju bílasölunnar ehf. hins vegar greiddu hinir síðarnefndu skuldir sínar í heild eða að hluta við gagnáfrýjanda, samtals 40.650.300 krónur, með því að afsala um 40 ökutækjum til hans, en meðal þeirra voru nokkrar bifreiðir, sem í fyrrgreindum viðskiptum hafði verið afsalað til Hyrju ehf. Undir samning þennan ritaði Arnór Arnórsson fyrir gagnáfrýjanda en Þorbjörn Helgi fyrir sína hönd og félaganna þriggja.

Fyrsti gjalddagi skuldabréfs þess, sem aðaláfrýjandi gaf út, var 28. mars 1997. Hann neitar því að hafa fengið nokkra þeirra þriggja tilkynninga um greiðslu afborgana og vaxta, sem gagnáfrýjandi kveður hafa verið sendar. Skilmálum skuldabréfsins var breytt 23. desember 1997 með skjali, þar sem meðal annars var kveðið á um að skuldabréfsfjárhæðina ásamt vöxtum, verðbótum, dráttarvöxtum og kostnaði skyldi greiða á tveimur gjalddögum 15. mars 1998 og 15. júlí sama árs. Gagnáfrýjandi kveðst fyrst hafa fengið tilkynningu um greiðslu á síðari gjalddaganum og í framhaldi af því gert gangskör að athugun á hvernig sú krafa væri til komin. Er óumdeilt í málinu að áðurnefndur Þorbjörn Helgi falsaði nafn hans á skjal um skilmálabreytingu skuldabréfsins.

Gagnáfrýjandi hefur höfðað mál til heimtu á kröfu samkvæmt skuldabréfi því, sem aðaláfrýjandi gaf út, í samræmi við upphaflega skilmála þess. Í málflutningi fyrir Hæstarétti kom fram að hann hefur fengið dóm fyrir þeirri kröfu.

II.

Aðaláfrýjandi hefur fullyrt að hann hafi ekki talið sig hafa ástæðu til að ætla að hann skuldaði gagnáfrýjanda neitt, því bifreiðakaupin í nóvember 1996 hefðu gengið til baka samkvæmt upplýsingum Þorbjörns Helga. Ekki hefur verið sýnt fram á að gagnáfrýjandi hafi sent aðaláfrýjanda neina skilagrein um ráðstöfun skuldabréfsins eða andvirðis þess.

Gagnáfrýjandi hefur ekki hnekkt þeirri staðhæfingu aðaláfrýjanda að hann, Einar Einarsson og Þorbjörn Helgi hafi sammælst um að bifreiðum þeim, sem ætlunin var að kaupa af gagnáfrýjanda, skyldi afsalað á þeirra nöfn. Þorbjörn Helgi hafði umboð til að afhenda aðaláfrýjanda skuldabréf það, sem málið varðar. Umboð hans var heimildarumboð samkvæmt 18. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Aðaláfrýjandi byggir málatilbúnað sinn á því að Þorbjörn Helgi hafi farið út fyrir heimild sína þegar hann samdi um það við gagnáfrýjanda að bifreiðunum skyldi afsalað til Hyrju ehf. Þótt gagnáfrýjandi hafi verið grandlaus um heimildarskort Þorbjörns Helga að þessu leyti verður aðaláfrýjandi ekki bundinn við þessa ráðstöfun samkvæmt 2. mgr. 11. gr. síðastgreindra laga. Á gagnáfrýjanda hvílir að sanna að hann hafi haft heimild til að ráðstafa skuldabréfinu eða andvirði þess með þeim hætti, sem hann gerði, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar í dómasafni 1993, bls. 1882. Gegn andmælum aðaláfrýjanda hefur gagnáfrýjandi ekki sannað að sú heimild hafi verið fyrir hendi. Hann ber því ábyrgð á afhendingu skuldabréfsins eða andvirðis þess til aðaláfrýjanda.

Mál það, sem gagnáfrýjandi höfðaði á grundvelli skuldabréfsins, var rekið samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og kom aðaláfrýjandi ekki að vörnum í því. Þar sem gagnáfrýjandi hefur fengið dóm fyrir þeirri kröfu sinni er ekki unnt að taka aðalkröfu aðaláfrýjanda til greina, enda eru engin fjárhagsleg réttindi lengur tengd því að hann fái skuldabréfið í hendur, þótt dómi um afhendingu þess yrði fullnægt með aðför. Ber að vísa aðalkröfunni frá héraðsdómi. Verður á hinn bóginn að fallast á að hann eigi rétt til andvirðis skuldabréfsins ásamt dráttarvöxtum úr hendi gagnáfrýjanda með þeim hætti, sem hann gerir kröfu um, en henni hefur ekki verið andmælt tölulega. Verður varakrafa aðaláfrýjanda því tekin til greina.

Gagnáfrýjandi verður dæmdur til að greiða aðaláfrýjanda máls-

kostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi eins og dómsorði greinir.

Dómsorð:

Vísað er frá héraðsdómi kröfu aðaláfrýjanda, Ingolfs Jóns Petersen, um að gagnáfrýjandi, Samvinnusjóður Íslands hf., verði dæmdur til að afhenda frumrit skuldabréfs útgefins af aðaláfrýjanda 28. nóvember 1996 til gagnáfrýjanda að fjárhæð 7.251.435 krónur.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda 7.444.807 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. mars 1997 til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 700.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. október 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. þessa mánaðar, er höfðað með stefnu, þingfestri 20. maí 1999.

Stefnandi er Ingolf Jón Petersen, kt. 300340-4669, Njálsgötu 4, Reykjavík.

Stefndi er Samvinnusjóður Íslands, kt. 691282-0829, Sigtúni 41, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til þess að afhenda stefnanda frumrit skuldabréfs, útgefins af stefnanda 26. nóvember 1996 til stefnda, upphaflega að fjárhæð 7.251.435 krónur, en til vara, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda andvirði skuldabréfsins, 7.444.807 krónur, með dráttarvöxtum frá 26. nóvember 1996 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda, auk virðisaukaskatts.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt málskostnaðarreikningi.

I.

Málavextir.

Hinn 28. nóvember 1996 gaf stefnandi út skuldabréf til stefnda, upphaflega að fjárhæð 7.251.435 krónur. Skyldi endurgreiða fjárhæðina með 12 jöfnum afborgunum á fjögurra mánaða fresti, í fyrsta sinn 28. mars 1997. Sjálfskuldarábyrgðaraðili á bréfinu var „Hyrja hf.-Bílabær“, sem skráð var í hlutafélagaskrá sem einkahlutafélagið Hyrja í mars 1995. Sá félagið um sölu notaðra bifreiða,

meðal annars fyrir stefnda. Tilgangur stefnanda með útgáfu bréfsins var að kaupa 23 bifreiðar af stefnda í félagi með Einari Einarssyni, kt. 210333-3879, og Hyrju ehf., sem Þorbjörn Helgi Stefánsson, kt. 080157-4449, rak, og var bréfið afhent stefnda í þeim tilgangi. Kom áðurnefndur Þorbjörn Helgi fram gagnvart stefnda fyrir hönd kaupenda. Eftir kaupin var gert ráð fyrir, að Hyrja ehf. endurseldi bifreiðarnar í gegnum Nýju bílasöluna ehf., sem Þorbjörn Helgi rak, og var öllum bifreiðunum afsalað til Hyrju ehf.

II.

Helstu málsástæður og lagarök stefnanda.

Í aðalkröfu byggir stefnandi á því, að stefndi hafi á ólögmætan hátt hagnýtt sér skuldabréf í eigu stefnanda og þannig notað andvirði þess til að greiða upp skuldir 3ja manns að honum forspurðum. Stefnandi sé eigandi umræddra skuldabréfs og hafi hann því lögvarða hagsmuni af því að fá skuldabréfið afhent sér, enda hafi stefndi nú þegar stefnt málinu inn fyrir dómstóla og reynt fjárnámsgerð á hendur stefnanda.

Andvirði lánsins hafi hvorki verið lagt inn á reikning stefnanda né hafi því verið ráðstafað í hans þágu. Hann hafi heldur engar tilkynningar fengið um ráðstöfun þess frá stefnda. Stefndi hafi ekkert umboð haft frá stefnanda til þess að ráðstafa andvirði lánsins eins og gert var. Hafi stefndi ekki aflað sér ótvíræðrar heimildar til þeirrar ráðstöfunar, eins og honum beri að gera sem lánastofnun samkvæmt lögum nr. 123/1993. Um þetta vísar stefnandi til meginreglna eignarréttar um tilheyrslu.

Þá liggi fyrir í málinu samkomulag, dagsett 24. júní 1997, milli annars vegar stefnda og hins vegar Þorbjörns Stefánssonar, Hyrju ehf., Réttingaskálans ehf. og Nýju bílasölunnar ehf., um uppgjör og innborganir á skuldum þeirra við sjóðinn, samtals að fjárhæð 40.650.300 krónur. Þrátt fyrir þetta hafi verið þingfest mál fyrir héraðsdómi, þar sem stefnandi sé krafinn greiðslu á skuldabréfi því, sem mál þetta tekur til, enda þótt stefndi hafi hvorki greitt stefnanda andvirði bréfsins né afhent honum eignir í stað þess.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnanda er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda andvirði bréfsins, 7.142.655 krónur, andvirði stimpilgjalds, 108.780 krónur, auk samningsvaxta, 193.372 krónur, en dráttarvaxta frá 28. nóvember 1997 til greiðsludags, sem sé fyrsti gjalddagi bréfsins. Kröfu um endurgreiðslu byggir stefnandi á því, að stefndi hafi ráðstafað andvirði bréfsins, sem hafi verið eign stefnanda, án hans samþykkis, og því eigi hann nú heimtingu á því að fá sér andvirðið endurgreitt með vöxtum og kostnaði. Er um þetta vísað til meginreglna eignarréttar og kröfuréttar um endurgreiðslu oftekins fjár.

III.

Helstu málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi heldur því fram, að þegar skuldabréfið var gefið út, hafi viðskipti stefnda og stefnanda staðið þannig, að stefnandi hafi skuldað stefnda 1.260.733 krónur. Hafi skuldin verið til komin vegna fyrirgreiðslu stefnda við stefnanda við innflutning stefnda á bifreið frá Bandaríkjunum af gerðinni Ford Probe, árgerð 1992. Í nóvembermánuði 1996 hafi stefnandi og tveir aðrir menn, þeir Einar Einarsson og Þorbjörn Helgi Stefánsson, persónulega og í nafni einkahlutafélagsins Hyrju ehf., sem tveir þeirra síðastnefndu hafi átt, falast eftir kaupum á nánar tilteknum 23 notuðum bifreiðum í eigu stefnda. Bifreiðarnar hafi þeir haft í hyggju að endurselja í gegnum Nýju bílasöluna ehf., sem umræddur Þorbjörn Helgi hafi átt og rekið, og hafa af viðskiptunum ábata. Samkvæmt frásögn stefnanda sjálfs í kæru til lögreglu hafi orðið að samkomulagi með þeim þremenningum, að stefnandi hefði á sinni hendi bókhald og fjármál Hyrju ehf. vegna þessara tilteknu viðskipta. Eftir nokkra skoðun á málinu hafi stefndi fallist á að ganga til þessara viðskipta með þeim skilyrðum, að um leið yrðu gerðar upp allar viðskipta- og víxilskuldir þessara þriggja manna og fyrirtækja á þeirra vegum við stefnda og einnig gjaldfallnir viðskiptavíxlar og skuldabréf, sem stefndi hafði keypt af nefndum Þorbirni Helga og fyrirtækjum á hans vegum, nánar tiltekið Réttingarskálanum ehf. og Hyrju ehf. Umsamið söluverð allra bifreiðanna hafi numið 17.643.789 krónum og fjárhæð þeirra skulda við stefnda, sem jafnframt skyldu gerast upp, samtals 12.474.084 krónum. Heildarsamningsfjárhæðin hafi því numið 30.117.873 krónum. Svo hafi einnig verið um samið, að samningsfjárhæðina mætti greiða með skuldabréfum, útgefnum af stefnanda, Einari Einarssyni, Þorbirni Helga Stefánssyni og firmunum Réttingarskálanum ehf. og Hyrju ehf. Fjárhæð skuldabréfa þeirra, sem stefnandi og Einar Einarsson hafi þannig átt að gefa út, hafi numið þriðjungshlut af söluverði bifreiðanna, að viðbættri viðskiptaskuld hvors þeirra fyrir sig. Við þá fjárhæð hafi bæst stimpilgjald af skuldabréfunum. Jafnframt hafi svo verið um samið, að afsal fyrir bifreiðunum gengju til Hyrju ehf., sem hefði samkvæmt framansögðu milligöngu um endursölu bifreiðanna. Fjárhæð skuldabréfsins, 7.251.435 krónur, hafi samanstaðið af þriðjungi kaupverðs bifreiðanna, að fjárhæð 5.881.263 krónur, og skuld stefnanda á viðskiptareikningi hjá stefnda, að fjárhæð 1.260.733 krónur, eða samtals 7.141.996 krónur, og við þessa fjárhæð verið bætt 109.439 krónum vegna stimpil- og lántökukostnaðar af skuldabréfinu.

Ágreiningslaust sé, að stefnandi hafi gefið skuldabréfið út til stefnda af fúsum og frjálsum vilja til efnda á tilteknum samningsskyldum við stefnda. Hér sé því um nafnbréf að ræða, sem lúti reglum kröfuréttarins um viðskiptabréf. Ekki sé heldur ágreiningur um það, að bréfið hafi verið afhent stefnda að

tilhlutan stefnanda eða af honum sjálfum. Stefndi sé því skráður kröfuhafi og um leið eigandi allra kröfuréttinda, sem skuldabréfið hljóðar upp á. Stefndi verði því þegar af þeirri ástæðu ekki skyldaður með dómi til að láta skuldabréfið af hendi, nema sá, sem slíks krefjist, sanni betri rétt sinn til bréfsins en stefndi hafi sem skráður rétthafi þess. Stefnandi hafi hvorki sýnt fram á að bréfið sé að fullu greitt né að viðskiptin að baki afhendingu þess hafi gengið til baka. Beri því að sýkna af kröfu stefnanda um afhendingu skuldabréfsins.

Útgáfa stefnanda á skuldabréfinu til stefnda og afhending þess hafi því verið liður í efndum á samningsskyldum stefnanda gagnvart stefnda vegna sölu á tilgreindum bifreiðum til stefnanda og tveggja nafngreindra félaga hans í lok nóvember 1999 og að hluta til uppgjör á viðskiptaskuld stefnanda hjá stefnda. Mótmælt er, að stefnda hafi skort umboð til að ráðstafa bréfinu með þeim hætti sem gert var. Sama gegni um þá málsástæðu stefnanda að upp á stefnda hafi staðið sú skylda að ráðstafa andvirði skuldabréfsins inn á einhvern ótilgreindan bankareikning stefnanda. Þá er krafist sýknu af varakröfu með skírskotun til sömu raka og að ofan greinir.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Af gögnum málsins, þar á meðal aðilaskýrslu stefnanda, er ljóst, að tilgangur stefnanda með útgáfu umrædds skuldabréfs var að kaupa 23 bifreiðar af stefnda í félagi við Einar Einarsson og Hyrju ehf. og selja þær með hagnaði fyrir milligöngu einkahlutafélagsins, en á þessum tíma sá áðurnefndur Þorbjörn Helgi Stefánsson alfarið um rekstur þess. Viðurkennt er af hálfu stefnanda, að Þorbjörn Helgi hafi við kaupin haft umboð frá stefnanda til að koma fram gagnvart stefnda fyrir hönd stefnanda. Hinu sama gegnir um Einar Einarsson. Upplýst er, að stefndi uppfyllti kaupsamninginn fyrir sitt leyti og var öllum bifreiðunum afsalað til Hyrju ehf.

Í bréfi stefnanda til sýslumannsins í Kópavogi, dagsettu 7. desember 1998, þar sem stefnandi óskar opinberrar rannsóknar á ætlaðri fölsun Þorbjörns Helga á nafnritun stefnanda á skuldbreytingu umrædds skuldabréfs 23. desember 1997 sem greiðanda þess, segir m.a. svo: „Þegar mig fór að lengja eftir athöfnum og [ég] gekk eftir því við Þorbjörn, sagði hann mér, að ýmist væru bílarnir ekki þar, sem þeir voru sagðir vera, eða ekki í því ástandi, sem um hafi verið talað eða enn á þeim veðbönd. Því er ekki að neita, að mér létti, þegar hann sagði mér enn síðar, að kaupin hefðu gengið til baka vegna þessara annmarka, sem áður voru nefndir. Þegar ég spurði um skuldabréfið sagði hann, að ég fengi það aftur, en það væri inni í Samvinnusjóðnum ...“ Þá kemur fram í kærunni, að samkomulag hafi verið með þeim þremenningum um, að stefnandi hefði á sinni hendi bókhald og fjármál Hyrju ehf. vegna þessara viðskipta.

Af framansögðu verður ráðið, að Þorbjörn Helgi hafi leynt stefnanda því, að bifreiðaviðskiptin höfðu í raun farið fram á þann hátt, sem ráðgert hafði verið. Miðað við þá hagsmuni, sem voru í húfi fyrir stefnanda og óljós svör Þorbjörns Helga, er það mat dómsins, að rík ástæða hafi verið fyrir stefnanda að komast til botns í málinu með því að spyrjast fyrir um það hjá stefnda.

Stefnandi ber ekki brigður á, að hann hafi ritað eigin hendi undir skuldabréfið af fúsum og frjálsum vilja og að það hafi verið þeirrar fjárhæðar, sem það ber með sér. Þykir því ekki skipta máli við úrlausn málsins sú fullyrðing stefnda, sem stefnandi mótmælir, að hluti fjárhæðar skuldabréfsins hafi verið vegna fyrri bifreiðaviðskipta málsaðila.

Með samningi 24. júní 1997 milli stefnda og Þorbjörns Helga fór fram uppgjör á skuldum hans, Hyrju ehf., Réttingaskálans ehf. og Nýju bílasölunnar ehf. við stefnda, samtals að fjárhæð 40.650.300 krónur. Er þess hvergi getið í samningnum, að veðskuldabréf það, er stefnandi gaf út samkvæmt framansögðu, sé innifalið í uppgjörinu. Er því haldlaus sú málsástæða stefnanda, að svo hafi verið.

Skuldabréf það, er hér um ræðir, er nafnbréf, sem lýtur reglum kröfuréttarins um viðskiptabréf. Er stefndi þar skráður kröfuhafi og um leið eigandi allra kröfuréttinda, sem skuldabréfið hljóðar upp á. Að mati dómsins hefur stefnandi ekki sannað betri rétt sinn til bréfsins en stefndi hefur sem skráður rétthafi þess, eða sýnt fram á, að bréfið sé að fullu greitt. Þá er og ósannað af hálfu stefnanda, að umrædd bifreiðaviðskipti hafi gengið til baka. Hins vegar verður ráðið af gögnum málsins, að hagnaðaráform kaupenda bifreiðanna náðu ekki fram að ganga vegna ástæðna, er varða umræddan Þorbjörn Helga Stefánsson.

Það er því niðurstaða dómsins, að stefnandi hafi gefið skuldabréfið út til að efna samningsskyldur sínar við stefnda vegna umræddra bifreiðaviðskipta. Var því ekki um að ræða lánveitingu af hálfu stefnda sem lánastofnunar í skilningi laga nr. 123/1993. Samkvæmt því og að öðru leyti með skírskotun til þess, sem að framan er rakið, ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður þeirra í millum falli niður.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Samvinnusjóður Íslands, er sýknaður af kröfum stefnanda, Ingolfs Jóns Petersen, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 374/1999. **Flugafgreiðslan ehf.**
Sigurbjörn Björnsson og
Hilmar R. Sölvason
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Jóhannesi R. Guðnasyni
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
og gagnsök

Uppsögn. Miskabætur. Sérálit.

J starfaði hjá einkahlutafélaginu F sem hlaðmaður við fermingu og affermingu flugvéla á Keflavíkurflugvelli, en þeir S og H voru framkvæmdastjórar og helstu hluthafar félagsins, sem hafði þessi verkefni með höndum samkvæmt þjónustusamningi við Flugleiðir hf. Í september 1994 sögðu framkvæmdastjórarnir J upp starfi fyrirvaralaust, samtímis tveimur öðrum starfsmönnum F. Var hann borinn sökum um að hafa tekið varning úr farmi flugvéla ófrjálsri hendi. Samhliða uppsögninni óskuðu þeir eftir lögreglurannsókn á meintum þjófnaði úr vörusendingum á flugvellinum. Lauk þeirri rannsókn án þess að sannanir kæmu fram um misferli starfsmanna F. Meðan á henni stóð höfðaði J mál gegn F til greiðslu bóta fyrir missi launa í uppsagnarfresti. Var málið fellt niður í apríl 1996, þegar F féllst á að greiða þá kröfu. Eftir rannsóknina lagði J fram kæru á hendur S fyrir rangar sakargiftir, en ríkissaksóknari taldi ekki efni til aðgerða vegna hennar. Í nóvember 1998 bar hann svo fram kröfu um bætur vegna miska, sem hann hefði beðið vegna uppsagnarinnar og tengdra aðgerða og höfðaði síðan mál þetta á hendur F ásamt S og H til greiðslu þeirra bóta. Talið var, að uppsögn J hefði ekki verið reist á nægilegum efnislegum forsendum, og hefði í henni falist ólögmæt meingerð gegn persónu hans og æru, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 og nú 13. gr. laga nr. 37/1999. Hefðu S og H gengið fram af stórkostlegu gáleysi, og var fallist á sameiginlega skyldu þeirra með F til greiðslu miskabóta. J var ekki talinn hafa fallið frá rétti sínum til bótanna eða glatað honum fyrir tómlæti. Voru F, S og H dæmd til að greiða óskipt bætur fyrir ófjárhagslegt tjón hans.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjendur hafa skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 23. september 1999. Þeir krefjast sýknu af kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað með stefnu 19. október 1999. Krefst gagnáfrýjandi þess, að aðaláfrýjendum verði gert að greiða sér óskipt 1.500.000 krónur í miskabætur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 2. júlí 1999 til greiðsludags, svo og 740.794 krónur í málskostnað í héraði, ásamt málskostnaði fyrir Hæstarétti eftir mati réttarins.

I.

Mál þetta hefur gagnáfrýjandi höfðað af því tilefni, að honum var sagt upp starfi hjá aðaláfrýjandanum Flugafgreiðslunni ehf. hinn 14. desember 1994, samtímis tveimur öðrum starfsmönnum, þegar hann hafði starfað hjá félaginu á Keflavíkurflugvelli um nærfellt þriggja ára skeið sem hlaðmaður við fermingu og affermingu flugvéla og meðhöndlun á farmi í vörslu milli flugferða. Hafði félagið þau verkefni með höndum ásamt þrifum á flugvélum samkvæmt þjónustusamningi við Flugleiðir hf., sem nú hefur verið slitið fyrir nokkru. Unnið var að þjónustunni allan sólarhringinn á fjórum vöktum, og starfaði gagnáfrýjandi lengst af á svonefndri B-vakt. Aðaláfrýjendurnir Sigurbjörn Björnsson og Hilmar R. Sölvason voru helstu hluthafar félagsins og skipuðu framkvæmdastjórn þess, en samkvæmt verkaskiptingu þeirra í milli heyrði starf gagnáfrýjanda fremur undir hinn fyrrnefnda. Stóðu þeir saman að uppsögninni fyrir hönd félagsins.

Uppsögn þessi var fyrirvaralaus og reist á þeirri forsendu, að gagnáfrýjandi væri talinn sekur um að hafa tekið varning úr farmi flugvéla ófrjálsri hendi. Kváðust þeir Sigurbjörn og Hilmar hafa vitneskju þessu til stuðnings, og fyrir lægi alvarleg umkvörtun frá Flugleiðum hf. yfir hvarfi á vörum úr vörusendingum. Samhliða uppsögninni afhentu þeir lögreglunni á Keflavíkurflugvelli beiðni um rannsókn á meintum þjófnaði úr vörusendingum á flugvellinum, dagsetta tveimur dögum fyrr, þar sem þess var getið, að hún væri borin fram í framhaldi af fundum þeirra og fulltrúa Flugleiða hf. Af hálfu gagnáfrýjanda var

vinnuveitandanum hins vegar ritað bréf hinn 28. desember 1994, þar sem uppsögnin var lýst löglaus og þjófnaðarsakir á hendur honum tilhæfulausar. Kvaðst gagnáfrýjandi mundu gera bótakröfu um greiðslu launa fullan þriggja mánaða uppsagnarfrest, sem hann hefði átt tilkall til, auk þess sem hann væri að íhuga að kæra fyrirsvarsmenn félagsins fyrir rangar sakargiftir.

Rannsókn málsins hjá lögreglu er lýst í héraðsdómi. Henni lauk endanlega í marsmánuði 1996, eftir að Flugafgreiðslan ehf. hafði ítrekað rannsóknarbeiðni sína, án þess að sannanir kæmu fram um misferli af hálfu gagnáfrýjanda eða starfsfélaga hans. Meðan á henni stóð höfðaði gagnáfrýjandi dómsmál á hendur Flugafgreiðslunni ehf. með kröfu um bætur fyrir missi launa í uppsagnarfresti. Það mál var fellt niður með samkomulagi á dómþingi 23. apríl 1996, eftir að lögmanni gagnáfrýjanda hafði verið greidd krafan með minniháttar lækkun. Í júní 1996 lögðu gagnáfrýjandi og einn starfsfélaga hans fram kæru á hendur Sigurbirni Björnssyni fyrir rangar sakargiftir. Af hálfu ríkissaksóknara voru ekki talin efni til aðgerða vegna kærunnar, og var sú afstaða endanlega staðfest í október 1997, eftir að kærendur höfðu borið málið undir dómsmálaráðuneytið. Gagnáfrýjandi höfðaði síðan mál þetta í janúar 1999. Krefst hann bóta úr hendi aðaláfrýjenda sameiginlega fyrir miska, er hann hafi beðið vegna uppsagnarinnar og tengdra aðgerða af hálfu vinnuveitanda síns.

II.

Atvikum málsins og gögnum er ítarlega lýst í héraðsdómi. Gefa þau til kynna, að hin fyrirvaralausa uppsögn gagnáfrýjanda hafi ekki verið reist á nægilegum efnislegum forsendum á sínum tíma. Meðal annars hafa aðaláfrýjendur ekki sýnt fram á, að vitneskja um hvarf á munum úr vörusendingum hafi örugglega verið tengd athöfnum gagnáfrýjanda. Í gögnum um vörusendingar, sem frammi liggja í málinu, hefur ekki heldur verið greint á milli hvarfs eða umbúðaskemmda, er átt hafi sér stað erlendis, og hins, er orðið kunni að hafa á Keflavíkurflugvelli. Hafa gögnin einvörðungu verið flokkuð eftir því, á hvaða vakt hlaðmanna hinnar tilgreindu vörusendingar voru meðhöndlaðar, og virðist flokkunin ekki leiða í ljós teljandi mun á milli vaktar gagnáfrýjanda og hinna vaktanna þriggja.

Á það verður þannig að fallast með dómara málsins í héraði, að

aðgerðir aðaláfrýjenda hafi verið illa grundaðar og aðallega byggðar á óstaðfestum sögusögnum. Verður að telja, að uppsögnin hafi verið óréttmæt og fyrirsvarsmenn félagsins gengið fram af stórfelldu gáleysi, er leiði af sér sameiginlega skyldu aðaláfrýjenda til greiðslu miskabóta.

Af hálfu aðaláfrýjenda er á það bent, að í erindum gagnáfrýjanda vegna uppsagnarinnar hafi aldrei verið lýst kröfu um miskabætur fyrr en í kröfubréfi, sem ritað var 30. nóvember 1998, og enginn áskilnaður hafi verið gerður um frekari kröfur, þegar áðurgreint dómsmál var fellt niður og dómkrafan gerð upp gegn fullnaðarkvittun. Andspænis þessu er á það að líta, að gagnáfrýjandi bar í öndverðu ekki aðeins fram kröfu um laun til loka uppsagnarfrests, heldur gaf hann einnig til kynna, að kært yrði fyrir rangar sakargiftir, og fylgdi því síðar eftir í verki. Þegar dómsmálið var höfðað var lögreglurannsókn enn ólokið og ekki óeðlilegt að einskorða kröfugerð við fjártjón vegna brigða á samningsbundnum réttindum hans. Málið var ekki leitt til lykta með skriflegri sáttargerð innan eða utan réttar, heldur var það fellt niður á dómþingi í kjölfar greiðslu frá Flugafgreiðslunni ehf., sem þar var ein í fyrirsvari, án þess að nokkuð væri bókað um afstöðu aðila til sakarefna þeirra í milli. Kvittun til aðaláfrýjenda fyrir greiðslunni var einföld fullnaðarkvittun lögmanns fyrir uppgjöri á málinu, og verður henni ekki ætlað sérstakt gildi umfram það. Verður gagnáfrýjandi ekki talinn hafa fallið frá rétti til miskabóta eða glatað honum fyrir tómlætis sakir.

Ljóst er, að í uppsögn gagnáfrýjanda og þeim ósönnuðu sakargiftum, sem á hann voru bornar, fólst ólögmæt meingerð gegn persónu hans og æru samkvæmt 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sbr. nú 13. gr. laga nr. 37/1999. Er því rétt, að aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda óskipt bætur vegna ófjárhagslegs tjóns, og þykja þær hæfilega ákveðnar 400.000 krónur, með vöxtum eins og á er kveðið í dómsorði.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms verður staðfest.

Aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem um er mælt í dómsorði.

Hjörtur Torfason tekur fram, að hann telji rétt að staðfesta ákvörðun héraðsdómara um fjárhæð miskabóta.

Dómsorð:

Aðaláfrýjendur, Flugafgreiðslan ehf., Sigurbjörn Björnsson og Hilmar R. Sölvason, greiði gagnáfrýjanda, Jóhannesi R. Guðna-

syni, óskipt 400.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. desember 1998 til greiðsludags.

Málskostnaðarákvæði hins áfrýjaða dóms á að vera óraskað.

Aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda óskipt 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 2. júlí 1999.

Málið höfðaði Jóhannes Rafn Guðnason, kt. 210467-2979, Álftamýri 32, Reykjavík, með stefnu birtri 14. janúar 1999 á hendur Flugafgreiðslunni ehf., kt. 490289-1439, Holtsgötu 56, Njarðvík, Sigurbirni Björnssyni, kt. 150645-5659, Háaleiti 37, Keflavík, og Hilmari Rafni Sölvasyni, kt. 261236-3629, Heiðarbrún 4, Keflavík.

Stefnandi krefst þess að stefndu verði dæmdir óskipt til greiðslu miskabóta að fjárhæð krónur 5.000.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. desember 1998 til greiðsludags. Jafnframt verði dæmt að dráttarvextir skuli bætast við höfuðstól kröfunnar á tólf mánaða fresti samkvæmt 12. gr. laganna, í fyrsta skipti 30. desember 1999. Þá krefst stefnandi málskostnaðar samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi, þ.á m. virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefndu krefjast þess aðallega að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnanda og að hann verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar samkvæmt mati dómsins, að teknu tilliti til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun. Til vara er þess krafist að dómkröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

I.

Stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn réðu stefnanda til starfa hjá stefnda Flugafgreiðslunni ehf. með skriflegum ráðningarsamningi 18. mars 1992, en hið stefnda félag annaðist á greindum tíma vöruafgreiðslu og þjónustu við flugrekstur á Keflavíkurflugvelli, einkum í þágu Flugleiða hf. Ráðningarsambandið stóð óslitið til 14. desember 1994, en þann dag var stefnanda og tveimur öðrum starfsmönnum hins stefnda félags sagt upp störfum fyrirvaralaust og án uppsagnarfrests. Er ágreiningslaust að stefnandi hafi sama dag verið boðaður til fundar við stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn á skrifstofu félagsins og að þeir hafi sem framkvæmdastjórar félagsins tekið ákvörðun um brottrekstur stefnanda eftir að hann hafði hafnað því að segja sjálfviljugur upp störfum.

Að sögn stefnanda skýrðu stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn honum frá því á fundinum að félagið hefði undir höndum gögn er sönnuðu að hann hefði gerst sekur um þjófnað á vinnustað. Hann hefði vísað ásökunum stefndu á bug og óskað eftir að sjá þau gögn sem vísað væri til, en stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn hefðu ekki orðið við því. Af hálfu stefndu er því haldið fram að þeir hafi haft undir höndum upplýsingar, sem bent hafi ótvírætt til þess að sumir starfsmanna félagsins væru þjófóttir og að „ákveðnir menn væru sekari en aðrir". Í framhaldi af því hafi stefnandi meðal annarra verið boðaður til fundar við stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn. Þar hafi stefnandi viðurkennt að vera „ekki alveg saklaus" og því hafi fyrirvaralaus uppsögn verið óumflýjanleg.

Sama dag fór stefndi Sigurbjörn ótilkvaddur á lögreglustöðina í Keflavík og lagði fram skriflega kæru. Í henni er upphaf málsins rakið til þjófnaðar á verðmætum armbandsúrum, sem tiltekinn starfsmaður stefnda Flugafgreiðslunnar hefði orðið uppvís að en í kjölfarið hefði vaknað grunur um fleiri þjófnaði af hálfu þeirra starfsmanna félagsins, sem ynnu við fermingu og affermingu flugvéla. Tjónaskýrslur líðandi árs hefðu verið skoðaðar og í ljós komið mörg tilvik vörurýrnunar „sem ætla mætti að gætu hafa skeð hér á landi ..." eins og orðrétt segir í kærunni. Því næst segir: „Í framhaldi af þessu voru þrír af starfsmönnunum sagt upp vinnu fyrirvaralaust nú í morgun: [stefnandi] ... [X] og Draupnir Hauksson... Var þeim gert grein fyrir því, að yfirmenn fyrirtækisins hefðu vitneskju um að þeir hefðu farið í vörur í flugvélum og tekið eitthvað af þeim ófrjálsri hendi. [X] og Draupnir neituðu öllum ásökunum, en [stefnandi] viðurkenndi að vera ekki alveg saklaus."

Lögregluannsókn hófst sama dag með skýrslugjöf Friðriks Jakobssonar. Vitnið kvaðst hafa unnið sem hlaðmaður á Keflavíkurflugvelli í 7-8 ár. Á þeim tíma hefðu vörur oft horfið, ýmist þannig að þær vantaði í vörusendingar til landsins eða að tekið væri úr sendingunum hér á landi. Vitnið kvaðst tvívegis hafa séð X taka muni úr vörusendingum, en aldrei stefnanda eða Draupni Hauksson. Vitnið taldi að hlaðmenn hefðu ekki tök á að stela miklu magni eða stórum hlutum og að starfsmenn í „fraktinni" væru í betri aðstöðu til slíks.

Stefnandi neitaði alfarið sakargiftum við yfirheyrslu hjá lögreglu 18. janúar 1995. Í framhaldi af því voru borin undir stefnanda ummæli í kæruskýrslu þess efnis að hann hefði viðurkennt fyrir yfirmönnum sínum „að vera ekki alveg saklaus". Samkvæmt framburðarskýrslunni hefði stefnandi í fyrstu sagst hafa „tekið plastglös" úr eldhúsbíl stefnda Flugafgreiðslunnar og notað í kaffiaðstöðu starfsmanna, en nánar aðspurður hefði hann sagst hafa tekið glösin úr skáp í kaffiaðstöðunni og ekki vita hvaðan þau væru fengin. Eftir að stefnandi neitaði að undirrita bókun yfirheyranda um notkun á plastglösunum mun hann hafa verið færður í fangaklefa þar sem hann mátti dúsa í rúma klukkustund.

Ármann Þór Baldursson, hlaðmaður hjá stefnda Flugafgreiðslunni, gaf skýrslu vitnis hjá lögreglu sama dag. Vitnið kvaðst hafa séð stefnanda og aðra hlaðmenn skoða vörur í kössum, sem komið hefðu til landsins með vélum Flugleiða hf. og þá einkum kassa, sem komið hefðu opnir til landsins. Einnig hefði vitnið séð stefnanda opna kassa og skoða innihald þeirra. Vitnið hefði sagt stefnda Sigurbirni frá þessu í byrjun desember 1998.

Ragnar Guðleifsson hlaðmaður og Magnús Eyjólfsson, verkstjóri hjá stefnda Flugafgreiðslunni, gáfu skýrslur sem vitni 21. mars 1995. Vitnið Ragnar kvaðst oft hafa séð stefnanda opna og skoða vörusendingar í kössum. Stundum hefði hann stungið inn á sig „hlutum eða varningi". Þá hefði stefnandi í eitt skipti haustið 1994 opnað kassa í lest flugvélar, tekið þar grænan karlmannsjakka og klætt sig í hann. Vitnið Magnús kvaðst ekki hafa séð stefnanda stela varningi, en hann og fleiri starfsmenn hins stefnda félags hefðu verið orðaðir við þjófnaði úr vörusendingum.

Símon Björnsson aðstoðarverkstjóri gaf skýrslu vitnis hjá lögreglu 26. apríl 1995. Hann kvaðst aldrei hafa orðið var við að hlaðmenn tækju vörur ófrjálsri hendi.

Með bréfi til stefndu 10. maí 1995 tilkynnti sýslumaðurinn á Keflavíkurflugvelli að lögregluransókn hefði verið hætt þar sem ekki hefðu komið fram nægar sannanir fyrir ætluðum þjófnaðarbrotum stefnanda og tveggja starfsfélaga hans og ekki þætti grundvöllur til að halda rannsókn áfram. Í framhaldi af því reit lögmaður stefnanda bréf til stefnda Flugafgreiðslunnar 23. maí 1995 og lýsti kröfu á hendur félaginu vegna ólögmætrar uppsagnar. Jafnframt áskildi lögmaðurinn sér rétt til að leggja fram sérstaka kæru á hendur stefndu fyrir rangar sakargiftir, en áður hafði lögmaðurinn í bréfi 28. desember 1994 gert sams konar áskilnað vegna „alvarlegrar og tilhæfulausrar þjófkenningar", sem vegið hefði mjög alvarlega að mannorði stefnanda.

Með bréfi ríkissaksóknara 12. desember 1995 var lagt fyrir sýslumanninn á Keflavíkurflugvelli að halda áfram opinberri rannsókn á hendur stefnanda og starfsfélögum hans tveimur og vísað í því sambandi til kröfu stefnda Sigurbjörns fyrir hönd stefnda Flugafgreiðslunnar í bréfi dagsettu 15. ágúst sama ár.

Draupnir Hauksson og [X] voru yfirheyrðir af lögreglu dagana 11. og 15. janúar 1996. Þeir neituðu alfarið sakargiftum og kváðust ekki vita um ætlaða þjófnaði stefnanda.

Ketill Gunnarsson, hlaðmaður hjá stefnda Flugafgreiðslunni, gaf skýrslu vitnis hjá lögreglu 14. febrúar 1996. Hann kvaðst ekki hafa orðið vitni að þjófnuðum annarra hlaðmanna, en sagði ýmsar kjaftasögur hafa verið í gangi á vinnustað. Hins vegar hefði oft vantað í vörusendingar frá útlöndum og oft hefðu kassar komið rifnir og vantað í þá vörur. Í fyrstu hefði það ekki tíðkast að hlaðmenn tilkynntu slíkt sérstaklega til eftirlitsmanns, en eftir að „þjófnaðarmál

þetta“ hefði komist í hámæli hefðu vitnið og aðrir reynt að „hreinsa af sér þjófnaðarstimpilinn“ með því að tilkynna um rifnar umbúðir.

Oddur Jónsson hlaðmaður gaf skýrslu vitnis hjá lögreglu 22. febrúar 1996. Hann kvaðst aldrei hafa orðið var við að hlaðmenn tækju vörur ófrjálsri hendi.

Sama dag reit Óskar Þórmundsson, yfirlögregluþjónn á Keflavíkurflugvelli, bréf til sýslumanns og tilkynnti að búið væri að yfirheyra tvö vitni til viðbótar hinum, „eftir ábendingu frá Sigurbirni Björnssyni, framkvæmdastjóra Flugafgreiðslunnar. Þessi vitni eins og flest hinna hafa ekki orðið bein vitni að þjófnuðum, heldur meira um sögusagnir að ræða“ eins og orðrétt segir í bréfinu. Síðan segir: „Ekki liggja fyrir haldbærar sannanir á hendur hinum kærðu og ekkert sem bendir til að fleiri vitni séu fyrir hendi til að varpa nýju ljósi á rannsóknina.“

Að boði ríkissaksóknara var lögreglurannsókn vegna ætlaðra þjófnaðarbrota endanlega hætt 11. mars 1996 og voru þær lyktir máls tilkynntar stefnanda.

Áður hafði það gerst 11. október 1995 að lögmaður stefnanda þingfesti skaðabótamál á hendur stefnda Flugafgreiðslunni vegna ólögmætrar uppsagnar stefnanda úr starfi 14. desember 1994 (mál réttarins nr. E-1178/1995). Málsaðilar sættust utan réttar með fullnaðargreiðslu félagsins á krónum 738.621 og var málið fellt niður á dómþingi 23. apríl 1996.

Lögmaður stefnanda lagði 14. júní 1996 fram kæru á hendur stefnda Sigurbirni vegna rangra sakargifta samkvæmt 148. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Að lokinni athugun á fyrirliggjandi gögnum taldi ríkissaksóknari ekki efni til opinberrar rannsóknar. Kærumálið var því fellt niður. Þeirri ákvörðun skaut lögmaður stefnanda til dómsmálaráðuneytis 3. apríl 1997, sem staðfesti fyrri ákvörðun í bréfi til lögmanns stefnanda 30. október 1997. Að undangengnu kröfubréfi til stefndu 30. nóvember 1998 var einkamál þetta höfðað til heimtu miskabóta.

II.

Meðal gagna sem stefnandi lagði fram undir rekstri málsins eru yfirlýsingar sjö verkstjóra stefnda Flugafgreiðslunnar frá því í ársbyrjun 1995. Þeim ber öllum saman um að stefnandi hafi verið traustur starfskraftur; duglegur, stundvís og sérlega lipur til allrar vinnu. Verkstjórarnir, að frá töldum Rúnari Þórarinssyni, komu ekki fyrir dóm við aðalmeðferð máls til að staðfesta umræddar yfirlýsingar, enda var efni þeirra ekki mótmælt af hálfu stefndu. Auk Rúnars báru vitni fyrir dómi Óskar Herbert Þórmundsson, yfirlögregluþjónn á Keflavíkurflugvelli, Gunnar S. Olsen, stöðvarstjóri Flugleiða á Keflavíkurflugvelli, Draupnir Hauksson, Baldur Guðmundur Matthíasson, Ólafur Ólafsson, Ragnar Guðleifsson og Ármann Þór Baldursson, fyrrum hlaðmenn hjá stefnda Flugafgreiðslunni. Eru ekki efni til að rekja framburð vitnanna í löngu máli, en hér á eftir verður drepið á það helsta, sem fram kom í vitnisburði þeirra.

Vitnið Óskar Herbert Þórmundsson bar fyrir dómi að kæra stefndu til lögreglu 14. desember 1994 hefði lotið að mikilli vörurýrnun og kröfu um opinbera rannsókn á ætluðum þjófnuðum starfsmanna hins stefnda félags. Vitnið hefði stýrt rannsókninni og hefði hún einkennst af sögusögnum og lítið verið um haldbær sönnunargögn um ætlaðan þjófnað eða þjófnaði af hálfu hinna kærðu. Rannsókn hefði því verið hætt.

Vitnið Gunnar S. Olsen bar fyrir dómi að fyrirsvarsmenn Flugleiða hf. hefðu fundað með stefndu Sigurbirni og Hilmari Rafni í kjölfar þess að upp hefði komist um þjófnað á armbandsúrum haustið 1994 og staðreynt hefði verið að umtalsverð vörurýrnun ætti sér stað í vöruflutningum á vegum Flugleiða. Stefnda Flugafgreiðslunni hefði verið gert ljóst að taka yrði á öryggis- og starfsmannamálum hjá félaginu og tryggja að svona nokkuð kæmi ekki fyrir aftur, enda yrði slíkt ekki liðið af hálfu Flugleiða. Vitnið kvað umrædda vörurýrnun ekki hafa verið takmarkaða við flugumferð um Keflavíkurflugvöll heldur hefði hennar einnig orðið vart í flughöfnum erlendis.

Vitnið Draupnir Hauksson kvaðst hafa verið á svokallaðri B-vakt hjá stefnda Flugafgreiðslunni haustið 1994 og hafa unnið með stefnanda. Vitnið hefði þó ekki starfað sem hlaðmaður og ekki komið nálægt vörusendingum, heldur ekið eldhúsbíl og séð um að koma matar- og drykkjarvörum til og frá flugvélum Flugleiða. Hinn 14. desember 1994 hefði vitnið verið kallað á fund stefnda Sigurbjörns, sem sagt hefði að hann væri með vitni að ótilgreindum þjófnaði vitnisins. Vitnið hefði neitað slíkum ásökunum, en engu að síður verið sagt upp störfum samdægurs.

Vitnið Baldur Guðmundur Matthíasson kvaðst hafa unnið með stefnanda á B-vakt hjá stefnda Flugafgreiðslunni haustið 1994. Vitnið kvað vörurýrnun hafa verið almenna og hefðu starfsmenn hins stefnda félags oft komið að farangri og vörusendingum, sem skemmst hefðu í flutningum og umbúðir verið rifnar eða búið hefði verið að opna og taka verðmæti úr í erlendum flughöfnum. Verst hefði ástandið verið á Heathrow-flugvelli í London. Vitnið kvaðst ekki hafa séð stefnanda stela eða handfjatla muni úr vörusendingum. Fram kom hjá vitninu að það hefði verið og væri enn formaður verkalýðs- og sjómannafélagsins í Sandgerði og hefði komið að málinu eftir uppsögn stefnanda og komið honum í samband við lögmann. Vitnið kvað uppsögnina hafa verið „geysilegt áfall" fyrir stefnanda og hefði hann verið atvinnulaus mánuðum saman, en vitnið hefði annast greiðslur atvinnuleysisbóta til hans.

Vitnið Ólafur Ólafsson bar fyrir dómi að það hefði aldrei unnið á sömu vakt og stefnandi, en þeir hefðu hist við vaktaskipti. Vitnið kvaðst einu sinni hafa séð stefnanda „fara í kassa", þ.e. opna þá og skoða innihald þeirra, líkt og flestir ef ekki allir hlaðmenn hefðu gert. Nánar aðspurt kvaðst vitnið jafnframt hafa í eitt skipti séð stefnanda stinga inn á sig „körfuboltamyndum" í lest flugvélar,

en ekki kvaðst vitnið muna nákvæmlega hvenær það hefði verið og gat ekki greint nánar frá atburðinum. Vitnið kvaðst sjálft ekki hafa verið betra og viðurkenndi að hafa stolið sams konar myndum til að gefa litlum frænda sínum. Nánar aðspurt hvort vitnið hefði stolið úr vörusendingum svaraði það að bragði: „Já, já, já, það hef ég gert." Aðspurt um magn svaraði vitnið: „Lítið" og bætti svo við: „Körfuboltamyndir og svoleiðis." Vitnið kvaðst ekki hafa skýrt stefndu frá háttsemi stefnanda. Fram kom hjá vitninu að eiginkona þess og stefndi Sigurbjörn væru bræðrabörn.

Vitnið Ragnar Guðleifsson kvaðst hafa unnið með stefnanda á B-vakt hjá stefnda Flugafgreiðslunni haustið 1994. Vitninu var sýnd lögregluskýrsla þess frá 21. mars 1995. Í framhaldi af lestri skýrslunnar kvaðst vitnið muna eftir atviki þegar vitnið hefði verið með stefnanda í lest flugvélar „og þessi blessaði jakki var skoðaður á sínum tíma ... eða jakkaföt". Nánar aðspurt kvaðst vitnið ekki muna eftir öðrum tilvikum um ætlaða óráðvendni stefnanda í starfi og kvaðst ekki muna eftir að stefnandi hefði tekið aðra muni en umræddan, grænan karlmannsjakka, sem hann hefði klætt sig í og því næst farið í vinnusamfesting utan yfir. Vitnið kvaðst hafa sagt stefnda Sigurbirni frá þessu eftir að stefnanda hefði verið sagt upp störfum. Vitnið kannaðist við að hafa sjálft tekið gosdrykki í heimildarleysi úr flugvélum Flugleiða, en neitaði í fyrstu að hafa stolið vörum úr vörusendingum. Nánar aðspurt kvaðst vitnið hins vegar hafa tekið gullpenna ófrjálsri hendi, sem legið hefði á lestargólfi flugvélar. Jafnframt hefði vitnið átt það til að kíkja ofan í opna kassa fyrir forvitnis sakir, en kassar með vörum hefðu oft verið opnir og lestar flugvéla stundum verið „eins og eftir sprengjuárás".

Vitnið Ármann Þór Baldursson kvaðst hafa unnið með stefnanda á B-vakt hjá stefnda Flugafgreiðslunni haustið 1994. Vitnið bar að það hefði ekki séð stefnanda taka hluti og stela þeim úr vörusendingum, en hann hefði einu sinni til tvisvar í viku um a.m.k. hálfs árs skeið „opnað hluti og skoðað þá ... til dæmis kassa". Vitnið kvað það háð mati hvort menn vildu hafa slíka menn í vinnu, en persónulega fyndist vitninu „þetta ekki eiga að gerast". Vitnið kvaðst sjálft hafa tekið gosdrykki og plastglös í eigu Flugleiða í heimildarleysi og kvað slíkt vera stuld og ekkert betra en framferði stefnanda.

Vitnið Rúnar Þórarinsson bar fyrir dómi að það hefði verið verkstjóri á B-vakt hjá stefnda Flugafgreiðslunni haustið 1994. Vitnið kvaðst aldrei hafa orðið vart við óráðvendni stefnanda í starfi.

III.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því að aðgerðir stefndu gagnvart honum, þ.e. ólögmæt uppsögn, tilhæfulaus þjófkenning og tilefnislaus kæra til lögreglu 14. desember 1994, hafi helgast af ómálefnalegum ástæðum. Hvorki á þeim tíma né

síðar hafi stefndu getað stutt ásakanir sínar eða aðgerðir fullnægjandi gögnum eða öðrum viðunandi upplýsingum. Hafi stefndu vitað eða mátt vita að umræddar ásakanir í garð stefnanda væru algjörlega tilefnislausar og einnig hverjar afleiðingar athafnir þeirra kynnu að hafa í för með sér fyrir hann. Þannig hafi stefndu með saknæmum og ólögmætum hætti staðið að meingerð gegn frelsi, persónu, friði og æru stefnanda og beri á því óskipta bótaskyldu. Stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn hafi staðið saman að ákvörðun og framkvæmd hinnar ólögmætu uppsagnar og tilefnislausu kæru. Þá skipi þeir framkvæmdastjórn stefnda Flugafgreiðslunnar og séu meðal eigenda félagsins. Einnig beri stefndi Flugafgreiðslan ábyrgð á athöfnum stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns á grundvelli meginreglna skaðabótaréttar utan samninga um vinnuveitendaábyrgð.

Stefnandi byggir einnig á því að stefndi Flugafgreiðslan hafi viðurkennt ólögmæti athafna starfsmanna sinna, stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns, með því að fallast á kröfur stefnanda um greiðslu launa í uppsagnarfresti. Með þeim hætti hafi stefndi Flugafgreiðslan sýnt í verki að ekki hafi legið fyrir lögmæt ástæða fyrirvaralausrar uppsagnar og jafnframt að ekki hafi verið ástæða til að kæra stefnanda fyrir þjófnað.

Með framangreindum athöfnum hafi stefndu valdið stefnanda verulegu tjóni. Ófjárhagslegt tjón felist einkum í ómældri og augljósri röskun á stöðu og högum stefnanda, frelsissviptingu, verulegum mannorðshnekki, ærumeiðingu og fordæmingu, sem hann hafi orðið fyrir vegna hinnar ólögmætu meingerðar stefndu. Stefnandi áætlar hæfilegar miskabætur vegna þessa krónur 5.000.000. Þá hafi stefndu jafnframt valdið honum verulegu fjártjóni. Ekki sé þó gerð bein krafa um greiðslu bóta vegna fjártjóns, en þess vænst að dómurinn taki tillit til þess við ákvörðun miskabóta.

Um lagarök vísar stefnandi fyrst og fremst til meginreglna skaðabótaréttar um bætur utan samninga og vinnuveitendaábyrgð, auk ákvæða skaðabótalaga nr. 50/1993, einkum 26. gr. laganna. Þá vísar stefnandi til ákvæða stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 um persónufrelsi og mannvernd, auk ákvæða almennra hegningarlaga nr. 19/1940 um rangar sakargiftir. Kröfu sína um dráttarvexti styður hann við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, en bótakrafa hafi verið sett fram 30. nóvember 1998. Skuli krafa um miskabætur því bera dráttarvexti að liðnum mánuði frá þeim degi, þ.e. 30. desember 1998. Um málskostnað vísar stefnandi loks til ákvæða laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 129. og 130. gr. laganna.

IV.

Stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn krefjast sýknu á grundvelli aðildarskorts, þar sem hvorugur þeirra hafi sagt upp eða rift samningssambandi við stefnanda,

enda ekki verið í slíku sambandi við hann. Í stefnu sé ekki rökstutt með neinum hætti hvernig þeir geti sem framkvæmdastjórar hjá stefnda Flugafgreiðslunni verið gerðir persónulega ábyrgir fyrir efndum á ráðningarsamningi félagsins við stefnanda. Beri því að sýkna þá af kröfum stefnanda, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Verði ekki fallist á sýknu stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns á grundvelli aðildarskorts eigi eftirfarandi málsástæður við um alla stefndu, en ella aðeins um stefnda Flugafgreiðsluna.

Stefndu byggja sýknukröfu á því að þeir hafi ekki staðið fyrir ólögmætri meingerð gegn stefnanda, hvorki frelsi, persónu, friði né æru og að ráðstafanir stefndu í árslok 1994 og á árinu 1995, sem snertu stefnanda, hafi verið lögmætar. Stefnda Flugafgreiðslunni hafi verið nauðugur einn kostur að rifta ráðningarsamningi við stefnanda þar sem rökstuddur grunur hafi verið fyrir því að hann hefði misfarið með vörusendingar, sem félaginu og starfsmönnum þess hafi verið treyst fyrir. Riftunin ein sér geti ekki orðið grundvöllur miskabótakröfu heldur í mesta lagi tilefnið, sú aðferð sem viðhöfð sé við riftun, hvort sú aðferð sé í samræmi við tilefnið og hugsanlega eftirfarandi aðgerðir vinnuveitanda. Miðað við fram komnar upplýsingar hafi verið útilokað að stefnandi héldi áfram störfum fyrir stefndu og því hafi honum verið gefinn kostur á að segja sjálfur upp. Stefnandi hafi hafnað þeim kosti og því hafi stefndi Flugafgreiðslan orðið að víkja honum fyrirvaralaust úr starfi. Grundvöllur ráðningarsamningsins hafi verið brostinn og við skýrslutökur hjá lögreglu hafi verið staðfest með óyggjandi hætti að stefnandi hefði brotið gróflega af sér í samningssambandinu. Skipti þar engu máli þótt ákæruvaldið hafi ekki talið nægar sannanir liggja fyrir svo höfðað yrði opinbert mál á hendur stefnanda. Sú staðreynd að stefnandi hafi skoðað og brotið upp vörusendingar og tekið úr þeim muni samkvæmt framburðum hafi leitt til þess að útilokað hafi verið að stefnandi héldi áfram störfum eða kæmi aftur til starfa hjá stefndu eftir lok lögreglurannsóknarinnar. Athafnir stefndu hafi því verið eðlilegar miðað við aðstæður og bein afleiðing af athöfnum stefnanda sjálfs.

Stefndu mótmæla því að þeir hafi vitað eða mátt vita að ásakanir á hendur stefnanda væru tilefnislausar eða að aðgerðir stefndu hafi verið ólögmætar eða helgast af ómálefnalegum ástæðum. Skilyrðum 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 sé því ekki fullnægt svo að miskabætur verði dæmdar á grundvelli ákvæðisins. Þá séu ekki önnur ákvæði í þeim lögum, sem renni stoðum undir kröfur stefnanda. Engin breyting hafi heldur orðið við gildistöku skaðabótalaga á þeirri meginreglu að miskabætur verði ekki dæmdar nema á grundvelli settra laga og því verði þær ekki ákvarðaðar á grundvelli meginreglna skaðabótaréttar um bætur utan samninga eins og stefnandi byggi á.

Stefndu byggja enn fremur á því að samkomulag við stefnanda um greiðslu á stefnukröfum í máli nr. E-1178/1995 og fyrirvaralaus móttaka fjárins hafi falið

í sér fullnaðaruppgjör á kröfum stefnanda á hendur stefndu. Leggja stefndu áherslu á það að með samkomulaginu hafi þeir ekki verið að viðurkenna ólögmæti uppsagnarinnar og því síður að ástæðulaust hafi verið að krefjast lögreglurannsóknar.

Verði ekki talið að með framangreindu samkomulagi hafi stefnandi fallið frá frekari kröfum á hendur stefndu þá megi ljóst vera að kröfur stefnanda vegna ólögmætrar meingerðar séu niður fallnar sökum tómlætis með vísan til fyrri málsóknar á hendur stefndu vegna sömu atvika og þess tíma sem liðinn sé frá þeim atburðum er leiddu til málsóknar þessarar.

Stefndu hafna því alfarið að þeir beri ábyrgð á frásögnum fjölmiðla af málinu, enda hafi þeir ekkert frumkvæði átt að slíkri umfjöllun. Þá sé ósannað að stefnandi hafi hrökklast burt frá Suðurnesjum vegna lögreglurannsóknarinnar eða að hann hafi ekki fengið atvinnu á svæðinu vegna aðgerða, sem stefndu beri ábyrgð á. Því sé með öllu órökstutt og ósannað hvaða afleiðingar á líf og hag stefnanda riftun á ráðningarsamningi hans hafi haft, en sönnunarbyrði fyrir því hvíli á stefnanda.

Í varakröfu byggja stefndu á því að fjárhæð miskabótakröfunnar sé langt úr hófi fram og að þær röksemdir, sem réttlæta eigi stefnufjárhæðina, séu lítt eða með öllu órökstuddar og vandséð séu orsakatengsl milli tilgreindra afleiðinga og ætlaðrar ólögmætrar meingerðar stefndu. Verði orsakatengsl talin sönnuð sé jafnframt á því byggt að hluti þeirra afleiðinga, sem hlotist hafi af athöfnum stefndu, geti vart talist sennilegar. Þá mótmæla stefndu því sérstaklega að lagagrundvöllur sé fyrir því að fella fjártjón undir miskabótakröfu eins og gert sé í stefnu. Jafnframt er upphafstíma dráttarvaxta sérstaklega mótmælt.

Framangreindum kröfum til frekari stuðnings vísa stefndu til almennra meginreglna skaðabótaréttar um fjártjón og miska, orsakasamband og sennilega afleiðingu, auk fordæma. Þá er vísað sérstaklega til 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Kröfuna um málskostnað styðja stefndu loks við 130. gr., sbr. 1. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

V.

Svo sem áður er rakið varð hlaðmaður hjá stefnda Flugafgreiðslunni uppvís að þjófnaði á verðmætum armbandsúrum úr farmi Flugleiða hf., sem fór um Keflavíkurflugvöll haustið 1994. Fjölmiðlar greindu frá málinu. Upplýst er með dómsframburði stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns og vitnisburði Gunnars S. Olsen að í framhaldi af því hafi tjónaskýrslur verið rannsakaðar af hálfu Flugleiða og fundir verið haldnir með fyrirsvarsmönnum stefnda Flugafgreiðslunnar, stefndu Sigurbirni og Hilmari Rafni, þar sem þeim hafi verið gert ljóst að umtalsverð vörurýrnun væri á farmi með flugvélum Flugleiða og að hana mætti að einhverju leyti rekja til starfsmanna hins stefnda félags. Samkvæmt fram-

burði stefnda Hilmars Rafns og vætti Gunnars S. Olsen munu Flugleiðir hafa lagt þunga áherslu á úrbætur í öryggis- og starfsmannamálum stefnda Flugafgreiðslunnar, en ella ætti félagið á hættu að missa þjónustusamning sinn við Flugleiðir. Stefndi Sigurbjörn sagði fyrir dómi að félagið hefði velt um 300.000.000 króna á árinu 1994, að langstærstum hluta vegna þjónustu við Flugleiðir.

Af hálfu stefndu er viðurkennt að einkum í ljósi framanritaðs og ábendinga frá vitninu Ármanni Þór Baldurssyni og öðrum ónafngreindum starfsmönnum stefnda Flugafgreiðslunnar hafi stefnandi og tveir aðrir starfsmenn félagsins verið kallaðir til fundar við stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn að morgni 14. desember 1994 og þeir tekið ákvörðun um að segja starfsmönnunum upp fyrirvaralaust og án uppsagnarfrests. Breytti engu varðandi ákvarðanatökuna þótt hinir starfsmennirnir tveir hefðu neitað ásökunum stefndu um þjófnað og stefnandi í mesta lagi látið þau orð falla í viðurvist stefndu að hann væri „ekki alveg saklaus“, enda upplýst með samhljóða framburði stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns að þeir hafi ekki innt stefnanda nánar eftir því hvað fælist í slíkum ummælum. Er þannig ljóst að einu mátti skipta hvað stefnandi hefði sagt á fundinum; framtíð hans í starfi hlaðmanns hjá stefnda Flugafgreiðslunni var ráðin.

Samkvæmt framanröktu er ljóst að stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn stóðu sameiginlega að uppsögn stefnanda 14. desember 1994 og tóku þá ákvörðun í nafni stefnda Flugafgreiðslunnar. Stefndu báru á stefnanda þjófnað og kærðu hann samdægurs fyrir þjófnað til lögreglu, en því er ekki haldið fram af hálfu stefnda Hilmars Rafns að sú ákvörðun hafi verið tekin að honum forspurðum. Komi til sakaráfellis fyrir ólögmæta meingerð gagnvart stefnanda er því ljóst að stefndu beri á henni óskipta bótaábyrgð; stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn á grundvelli almennu sakarreglunnar og stefndi Flugafgreiðslan samkvæmt reglum skaðabótaréttarins um húsbóndaábyrgð. Verður því ekki fallist á sýknukröfu stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns á grundvelli aðildarskorts.

Kemur þá til álita hvort aðgerðir stefndu 14. desember 1994 hafi falið í sér ólögmæta meingerð og valdið stefnanda miska, sem sé bótaskyldur samkvæmt 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Af hálfu stefnanda er í þessu sambandi einkum byggt á þjófkenningu á fundinum með stefndu Sigurbirni og Hilmari Rafni, ólögmætri uppsögn úr starfi og ómálefnalegum ástæðum fyrir henni, tilefnislausri kæru til lögreglu og loks frelsissviptingu, sem stefnandi hefði sætt í kjölfar hennar.

Því er ekki mótmælt að stefndu Sigurbjörn og Hilmar Rafn hafi þjófkennt stefnanda að morgni 14. desember 1994. Að sögn stefndu töldu þeir sig hafa á greindu tímamarki óyggjandi sannanir fyrir slíkum ásökunum, sem réttlætt hefðu fyrirvaralausa uppsögn stefnanda og þjófnaðarkæru á hendur honum til lögreglu með kröfu um opinbera rannsókn. Stefndu fylgdu kærunni eftir og

kröfðust meðal annars endurupptöku á lögreglurannsókn 15. ágúst 1995 eftir að hún hafði verið felld niður 10. maí sama ár á grundvelli ófullnægjandi sönnunargagna. Eftir framhaldsrannsókn lögreglu, þar sem meðal annars voru yfirheyrð tvö vitni eftir ábendingu stefnda Sigurbjörns, var rannsókn á hendur stefnanda endanlega hætt 11. mars 1996.

Þrátt fyrir hina ítarlegu lögreglurannsókn, gagnaöflun stefndu fyrir dómi og vitnaleiðslu hafa stefndu ekki sýnt fram á hvað réttlætt hafi framangreindar ásakanir stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns í garð stefnanda eða að málefnalegar ástæður hafi búið að baki fyrirvaralausri uppsögn hans úr starfi. Skal þetta nú skýrt nánar. Í fyrsta lagi hefur ekki verið nægjanlega sýnt fram á að stefnandi hafi gerst sekur um þjófnað. Aðeins tvö vitni hafa borið stefnanda í óhag að þessu leyti og telst hvorugt þeirra óaðfinnanlegt. Annað þeirra, vitnið Ragnar Guðleifsson, bar fyrir lögreglu að stefnandi hefði eitt sinn klætt sig í grænan karlmannsjakka og í önnur skipti stungið inn á sig ótilgreindum „hlutum eða varningi". Fyrir dómi kvað vitnið stefnanda hafa skoðað græn jakkaföt og stolið jakkanum, en tilgreindi ekki önnur ætluð þjófnaðartilvik. Jafnframt gekkst vitnið sjálft við þjófnaði úr flugvélum Flugleiða. Hitt vitnið, Ólafur Ólafsson, gaf fyrst skýrslu fyrir dómi rúmum fjórum árum eftir uppsögn stefnanda og bar á hann þjófnað á „körfuboltamyndum", jafnframt því sem vitnið gekkst óhikað við stuldi á sams konar myndum. Var framburður vitnisins í meira lagi óstöðugur. Eiginkona vitnisins og stefndi Sigurbjörn eru bræðrabörn. Athygli vekur í því sambandi að í bréfi Óskars Þórmundssonar yfirlögregluþjóns frá 22. febrúar 1996, sem rakið er í kafla I að framan, er þess getið að þá hafi ekkert bent til að fleiri vitni væru fyrir hendi, sem varpað gætu nýju ljósi á rannsóknina, en skömmu áður höfðu tvö vitni verið yfirheyrð til viðbótar fyrri vitnum „eftir ábendingu frá [stefnda] Sigurbirni". Þykja síðastgreind atriði draga enn frekar úr sönnunargildi vitnisburðar Ólafs Ólafssonar. Í annan stað má nefna að ekki var kannað áður en til uppsagnar stefnanda kom og þjófkenningar hvort vörurýrnun, sem Flugleiðir kvörtuðu undan við stefndu, yrði hér á landi og þá í hvaða hlutföllum gagnvart rýrnun er vart yrði á viðkomustöðum Flugleiða í erlendum flughöfnum. Í þriðja lagi er fram komið í málinu að þrátt fyrir uppsagnir stefnanda og tveggja annarra hlaðmanna 14. desember 1994 hafi vörurýrnun verið með svipuðu móti fram til 1. maí 1996 þegar samningssambandi lauk milli Flugleiða og stefnda Flugafgreiðslunnar.

Samkvæmt framanröktu hefur ekki verið sýnt fram á að ástæður stefndu Sigurbjörns og Hilmars Rafns fyrir uppsögn stefnanda 14. desember 1994 hafi verið málefnalegar, heldur hafi þær verið illa grundaðar og fyrst og fremst byggst á óstaðfestum sögusögnum, sem ekki hefur tekist að leiða fullnægjandi líkur að fyrir dómi. Athafnir framkvæmdastjóranna beggja greindan dag báru vott um verulegt gáleysi af þeirra hálfu og fólu í sér ólögmæta meingerð gegn

persónu stefnanda í skilningi 26. gr. skaðabótalaga, sem stefndu bera óskipta ábyrgð á.

Með vísan til þess sem rakið er í kafla I að framan um lögreglurannsókn á hendur stefnanda, sem stóð með hléum frá 14. desember 1994 til 11. mars 1996, og eftirfarandi kæru stefnanda á hendur stefnda Sigurbirni fyrir rangar sakargiftir, sem látin var niður falla 30. október 1997, verður ekki fallist á með stefndu að stefnandi hafi með tómlæti fyrirgert rétti sínum til að gera kröfu á hendur stefndu um miskabætur. Þá er augljóst af gögnum málsins að utanréttarsátt í máli nr. 1178/1995 hefur engin áhrif á úrslit þessa máls og takmarkar ekki rétt stefnanda til heimtu miskabóta úr hendi stefndu.

Við mat á fjárhæð miskabóta ber einkum að líta til hinnar rakalausu þjófkenningar og órökstuddrar kæru til lögreglu 14. desember 1994, sem hvort tveggja var til þess fallið að sverta persónu stefnanda og valda honum ómældri hneisu og álitshnekki í litlu samfélagi á Suðurnesjum. Á stefnanda hvíldi „þjófnaðarstimpill“ í að minnsta kosti þá fimmtán mánuði, sem lögreglurannsókn stóð yfir og jafnvel lengur. Er athyglisvert í þessu sambandi að íhuga vitnisburð Ketils Gunnarssonar hlaðmanns hjá stefnda Flugafgreiðslunni, sem rakinn er í kafla I að framan, en vitnið bar hjá lögreglu að eftir að „þjófnaðarmál þetta“ hefði komist í hámæli hefðu vitnið og aðrir hlaðmenn reynt að „hreinsa af sér þjófnaðarstimpilinn“ með því að tilkynna yfirmönnum sínum um rifnar umbúðir. Stefnandi var ekki í sömu aðstöðu. Hann missti vinnuna fyrirvaralaust eftir áralangt starf sem hlaðmaður, en gögn málsins bera flest með sér að hann hafi þótt traustur starfskraftur og verið duglegur til allrar vinnu. Stefnandi sá sig að lokum knúinn til að flytjast búferlum til Reykjavíkur þar sem hann fékk loks vinnu hjá Eimskipafélagi Íslands hf. 10. maí 1995. Að sögn stefnanda fór hann þá fyrst að finna minna fyrir „þjófnaðarstimplinum“, sem þó hvíli á honum enn í dag.

Mannorð, sjálfsvirðing og virðing annarra verður seint metin til fjár eftir almennum hlutlægum mælikvarða. Að vera þjófkenndur án nokkurra raka og sæta í framhaldi af því opinberri rannsókn hlýtur að vera hverjum einstaklingi þungbær raun. Með þetta í huga og einnig miskabótaákvörðun Hæstaréttar 4. febrúar 1999 í máli nr. 177/1998: Ragna Kristín Guðmundsdóttir gegn Háskóla Íslands og loks með hliðsjón af atvikum að öðru leyti þykja miskabætur til stefnanda úr hendi stefndu hæfilega metnar krónur 700.000. Rétt er að sú fjárhæð beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Eftir þessum málsúrslitum ber einnig að dæma stefndu óskipt til greiðslu málskostnaðar. Lögmaður stefnanda lagði fram málskostnaðarreikning við aðalmeðferð máls, að fjárhæð krónur 740.794. Málskostnaðarkrafan er studd tímaskýrslu lögmannsins og hefur ekki verið mótmælt tölulega af hálfu stefndu. Með vísan til þess, en þó einkum með hliðsjón af eðli og umfangi máls þykir máls-

kostnaður hæfilega ákveðinn krónur 400.000. Hefur þá verið tekið tillit til þeirrar skyldu stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Jónas Jóhannsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Flugafgreiðslan ehf., Sigurbjörn Björnsson og Hilmar Rafn Sölvason, greiði stefnanda, Jóhannesi Rafni Guðnasyni, óskipt krónur 700.000 í miskabætur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá dómsuppsögu til greiðsludags. Jafnframt greiði stefndu óskipt krónur 400.000 í málskostnað.

Fimmtudaginn 24. febrúar 2000.

Nr. 429/1999. **Sigurður Hermundarson**
(Steingrímur Gautur Kristjánsson hrl.)
gegn
Máli og mynd sf.
Ívari Gissurarsyni og
Steingrími Steinþórssyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Verksamningur.

S starfaði sem verktaki fyrir sameignarfélagið M að útgáfu ýmissa stéttar-, ættar- og niðjatala. Hann taldi M ekki hafa staðið sér að fullu skil á umsömdum mánaðargreiðslum fyrir tímabilið júlí 1997 til ágúst 1998 auk þess, sem hann hefði ekki fengið greidd ritlaun eða höfundarlaun af nánar tilteknum ritum. Ekkert þótti fram komið um að S hefði áskilið sér frekari greiðslur jafnharðan og M hafði greitt honum verklaunin. Var og talið ósannað, að samið hefði verið um ritlaun eða höfundarlaun til viðbótar öðrum greiðslum. Var staðfest sú niðurstaða héraðsdóms að sýkna M og eigendur þess, Í og ST, af kröfum S.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu upphaflega til Hæstaréttar 10. ágúst 1999. Ekki varð af þingfestingu málsins 22. september 1999 og var það fellt niður. Áfrýjandi skaut málinu öðru sinni til réttarins 22. október 1999 með heimild í 4. mgr. 153. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 7. gr. laga nr. 38/1994. Hann krefst þess að stefndu verði dæmdir til að greiða sér óskipt 1.566.640 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. september 1998 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Ágreiningslaust er með aðilum, að áfrýjandi hafi starfað sem verktaki hjá stefndu að útgáfu ýmissa stéttar-, ættar- og niðjatala. Einnig er

nú óumdeilt, að hann hafi fengið greiddar samtals 2.286.000 krónur í verklaun frá stefndu á tímabilinu, sem deilur standa um. Ekkert er fram komið um að hann hafi áskilið sér frekari greiðslur jafnharðan. Er og ósannað að samið hafi verið um ritlaun eða höfundarlaun til viðbótar öðrum greiðslum. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur um annað en málskostnað.

Rétt er að hver aðila beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var þann 15. apríl 1999, er höfðað fyrir dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur með stefnu birtri þann 28. desember 1998.

Stefnandi er Sigurður Hermundarson, kt. 260544-2419, Álftamýri 58, Reykjavík.

Stefndu eru Mál og mynd sf., kt. 630395-2839, Bræðraborgarstíg 9, Reykjavík, Ívar Gissurarson, kt. 230453-3229, Eskihlíð 18, Reykjavík, og Steingrímur Steinþórsson, kt. 150151-3339, Framnesvegi 23, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að hið stefnda félag verði dæmt til að greiða stefnanda 1.751.640 krónur ásamt dráttarvöxtum skv. 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 7. september 1998. Þá er krafist málskostnaðar skv. málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins og 24,5% virðisaukaskatts á málskostnað, þar sem stefnandi selur ekki virðisaukaskattsskylda þjónustu.

Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda. Þá krefjast þeir málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Málsatvik.

Stefnandi byrjaði samstarf með stefndu á árinu 1995 við útgáfu ættartala. Vorið 1996 var ákveðið að stefnda, Mál og mynd sf., tæki að sér að gefa út sjúkraliðatal í samráði við Sjúkraliðafélag Íslands og var stefnanda falin ritstjórn þess verks. Sjúkraliðatalið kom út í byrjun júlí 1997.

Ágreiningur er með aðilum um hvernig greiðslum skyldi háttað fyrir vinnu stefnanda við sjúkraliðatalið, auk þess sem ágreiningur er með aðilum um

vinnuframlag stefnanda í þágu stefndu á tímabilinu frá júlí 1997 til ágúst 1998 og greiðslur fyrir það. Stefndu hafa greitt stefnanda 2.101.000 krónur fyrir vinnu hans tímabilið júlí 1997 til ágúst 1998.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveðst hafa byrjað að aðstoða stefndu við útgáfu ættartala á árinu 1995. Fyrst hafi hann komið að útgáfu Þorsteinsættar og síðar Húsafellsættar. Í báðum tilvikum hafi hann komið að þessum verkum af áhuga á ættfræði. Hann hafi ekki gert kröfur um greiðslu launa í þessum tilvikum, en fengið greiddar 40.000 krónur fyrir störf sín við Húsafellsætt.

Vegna þessara kynna stefnanda og stefndu hafi fljótt komið til tals, að stefnandi kæmi til starfa fyrir stefndu og hafi honum verið boðin hálf höfundarlaun ef stefnandi útvegaði stefndu til útgáfu t.d. stéttartal. Þar sem stefnanda hafi þótt þetta spennandi og góður kostur, hafi hann leitað eftir við formann Sjúkraliðafélags Íslands um útgáfu á félagatali félagsins. Fyrir milligöngu stefnanda hafi tekist samningar milli stefndu og Sjúkraliðafélagsins um útgáfu sjúkraliðatals. Stefnanda hafi verið falin ritstjórn þess og hafi hann samið við stefndu að fá greidd 10% af forlagsverði að frádregnum virðisaukaskatti, en full höfundarlaun eru allt að 23% af sama gjaldstofni. Vinna við sjúkraliðatalið hafi hafist á fyrri hluta ársins 1996 og hafi stefnandi annast leiðréttingar á innsendum gögnum, auk þess sem hann hafi komið á sambandi við þá félagsmenn sem búsettir voru erlendis og aflað gagna um þá sem ekki hafi sent inn upplýsingar. Stefnandi kveðst hafa unnið þessi störf í frítíma sínum frá sínu fasta starfi á skrifstofu Ríkisspítalanna þar til hann hafi tekið sér launalaust leyfi frá 1. mars 1997, til þess að flýta sem mest útgáfu ritverksins. Þetta hafi stefnandi gert því stefndu hafi verið mjög í mun að útgáfan tefðist ekki vegna þeirra fjármuna sem í útgáfunni lágu, bæði útlagðra og væntanlegs ágóða af útgáfunni. Vinnu við sjúkraliðatalið hafi lokið við útkomu bókarinnar í tveimur bindum um mánaðamótin júní/júlí 1997.

Stefnandi hafi þá farið að vinna við lítið ættartal, sem verið hafi í vinnslu hjá stefndu á þessum tíma, og ýmis önnur smærri verk út september 1997. Þann 1. október 1997 hafi hann byrjað vinnu við útgáfu Krossaættar úr Eyjafirði og jafnframt hafi hann unnið að útgáfu Zoëgaættar. Störfum við Krossaætt hafi lokið í ágúst sl. og frá þeim tíma til starfsloka þann 4. september sl. hafi hann unnið við Zoëgaætt.

Stefnandi kveðst hafa gefið sig allan í verk þau sem hann hafi unnið fyrir stefnda. Hann eigi mjög gott safn ættfræðirita og annarra handbóka, sem hann hafi notað og unnið úr fyrir stefnda. Það megi segja að stefnandi hafi unnið svo til allan sólarhringinn alla daga. Slík samning verði aldrei unnin skv. tímagjaldi því þá yrði útgáfa þessi allt of dýr. Þess vegna sé greiðsla fyrir þessa vinnu

annaðhvort metin á grundvelli ágóðahlutar eða greitt sé fast mánaðarkaup, sem taki mið af hinu mikla vinnuframlagi. En öllum viðkomandi sé ljóst, að þessi verk séu mjög tímafrek.

Stefnandi kveðst hafa lagt niður störf hjá stefndu í júnímánuði sl. vegna ítrekaðra vanefnda á greiðslu og uppgjöri ritstjórnar- og höfundarlauna.

Stefndu hafi þá leitað til stefnanda og beðið hann að koma til starfa að nýju. Þeir hafi lofað að standa skil á umsömdum mánaðargreiðslum 200.000 krónur pr. mánuð sem verktakalaun og af þeirri fjárhæð skyldu dragast greiðslur í lífeyrissjóð, staðgreiðsla skatta og tryggingagjald og hafi stefndu tekið að sér að standa skil á þessum greiðslum. Jafnframt hafi því verið lofað, að gamlar skuldir vegna sjúkraliðatalsins og vangreiddar mánaðargreiðslur skyldu greiðast við útkomu Krossaættar.

Krossaætt kom út um mánaðamótin ágúst/sept. 1998. Stefnandi kveður að þegar honum hafi orðið ljóst, að stefndu hafi ekki ætlað að standa við loforð sín og yfirlýsingar frá því í júní, hafi hann hætt störfum fyrir stefndu þann 4. september sl. er upp úr hafi soðið í samskiptum hans við stefndu vegna endalausra vanefnda á umsömdum greiðslum og greiðslutilhögun.

Stefnandi kveður að samkvæmt samkomulaginu sem gert hafi verið um mánaðamótin júní/júlí sl. hafi stefnandi gert stefnda reikninga fyrir ritstjórnar- og höfundarlaunum sínum og sundurliðist reikningarnir þannig:

Umsamin ritstjórnarlaun fyrir sjúkraliðatal:			
Áætluð heildarsala m/14% vsk	kr.	12.000.000,-	
Afdreginn VSK (12,28%)	kr.	1.473.600,-	
10% af kr. 10.526.400,- = ...	kr.	1.052.640,-	
Höfundarlaun júlí 1997 til ágúst 1998			
kr. 200.000,- pr. mánuð í 14 mánuði	kr.	2.800.000,-	
Samtals	kr.	3.852.640,-	
Greiðslur til stefnanda hafa verið þessar:			
Árið 1997:			
05.07.97.	kr.	120.000,-	
25.07.97.	kr.	100.000,-	
01.08.97.	kr.	100.000,-	
01.10.97.	kr.	100.000,-	
01.11.97.	kr.	100.000,-	
01.12.97.	kr.	100.000,-	
Ódagsett í desember 1997.....	kr.	50.000,-	
Keypt tölva af stefndu	kr.	100.000,-	(kr. 770.000,-)

Árið 1998:

Janúar	kr.	50.000,-	
–	kr.	40.000,-	
Febrúar	kr.	130.000,-	
–	kr.	50.000,-	
Mars	kr.	100.000,-	
Apríl	kr.	100.000,-	
Maí	kr.	105.000,-	
Júní	kr.	61.000,-	
–	kr.	35.000,-	
–	kr.	25.000,-	
Júlí (Kreditkort hf.)	kr.	111.000,-	
Ódagsett (Gr. lögmanni v/stefnanda)	kr.	50.000,-	
Ódagsett (Gr. Landsb. Íslands v/stefnanda)	kr.	44.000,-	
Ágúst	kr.	1 00.000,-	
–	kr.	200.000,-	
Ódagsett (Gr. í þágu stefnanda)	kr.	30.000,-	
Ágúst	kr.	100.000,-	(kr. 1.331.000,-)

Stefnandi kveður skuld stefndu við stefnanda vera 1.751.640 krónur, sem er stefnufjárhæðin.

Stefnandi reisir kröfu sína á almennum lögum íslensks réttar um loforð og samninga.

Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti kveðst stefnandi styðja við reglur 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu kveða upphaf kynna stefnanda og stefndu megi rekja til haustsins 1995 þegar Mál og mynd sf. hafi unnið að útgáfu Þorsteinsættar í Staðarsveit. Stefnandi hafi sýnt útgáfumálum stefndu mikinn áhuga og hafi hann verið tíður gestur á starfsstöð Máls og myndar sf. Þessi kynni hafi síðar leitt til þess að samstarf hafi hafist með stefnanda við stefndu.

Vorið 1996 hafi verið ákveðið að stefnda, Mál og mynd sf., tæki að sér að gefa út sjúkraliðatal í samráði við Sjúkraliðafélag Íslands. Ráð hafi verið fyrir því gert að stefnandi ritstýrði því verki.

Stefnanda hafi verið það fullljóst þegar samstarf hans við stefndu hafi hafist að fyrirtækið hefði ekki burði til að greiða há laun. Í upphafi samstarfs hafi verið ákveðið að stefnandi tæki að sér vinnu fyrir stefndu með verktöku. Á milli aðila hafi orðið að samkomulagi að stefnandi fengi greitt frá stefndu, Máli og mynd

sf., sem svaraði 150.000 krónum fyrir mánaðarlegt vinnuframlag miðað við 172 klukkustunda vinnuframlag í hverjum mánuði. Vinna stefnanda fyrir stefndu, Mál og mynd sf., hafi ekki verið virðisaukaskattsskyld.

Gögn varðandi sjúkraliðatal hafi verið send til sjúkraliða vorið 1996. Gögn hafi borist til baka frá sjúkraliðum og hafi móttaka og skráning þeirra gagna farið fram haustið og veturinn 1996 til 1997. Það starf hafi verið að mestu unnið af skrifstofustúlkum Máls og myndar sf. en á engan hátt af stefnanda.

Vorið 1997 hafi stefnandi byrjað á vinnu við að lesa yfir handrit sjúkraliðatalsins og hafi hann unnið við að bæta við handrit og lagfæra það eftir því sem við hafi átt. Þetta starf hafi stefnandi innt af hendi á tímabilinu mars til júní 1997. Samhliða vinnu stefnanda við sjúkraliðatalið, fyrir sumarið 1997, hafi stefnandi aðstoðað stefndu, Mál og mynd sf., í nokkra daga við útgáfu á litlu niðjatali um niðja Margrétar Eyjólfsdóttur og Þorleifs Jónssonar í Vatnsholti í Flóa.

Verktöku stefnanda vegna sjúkraliðatalsins og nefnds niðjatals hafi lokið í lok júní 1997. Sjúkraliðatalið og niðjatalið komu út hjá bókaforlagi stefndu, Máli og mynd sf., í byrjun júlí 1997.

Stefndu kveða stefnanda hafa unnið að sjúkraliðatalinu og niðjatalinu á um fjögurra mánaða tímabili frá byrjun mars til loka júní 1997. Á þessu tímabili hafi stefnandi verið starfsmaður Ríkisspítala en auk þess hafi hann sinnt öðrum verkum og unnið m.a. í starfsstöð stefndu að handriti sínu um Snorrastaðaætt. Samkvæmt mati stefndu geti vinnuframlag stefnanda við útgáfu sjúkraliðatals og niðjatalsins á umræddu tímabili aldrei hafa farið fram úr 688 klukkustundum í vinnuframlagi. Stefnandi hafði samþykkt að greiðslur yrðu inntar af hendi þegar tekjur færu að koma inn vegna útgáfu sjúkraliðatalsins. Þann 1. desember 1997 hafði stefnda, Mál og mynd sf., greitt að fullu fyrir greint vinnuframlag stefnanda. 1. desember 1997 höfðu stefndu greitt til stefnanda alls 620.000 krónur, en þar af voru greiðslur vegna sjúkraliðatalsins og niðjatalsins 600.005 krónur.

Stefndu kveða stefnanda ekki hafa gert sérstakan reikning vegna verktöku sinnar en tekið við greiðslum frá stefndu án athugasemda í samræmi við ofangreint samkomulag.

Stefndu kveða stefnanda ekki hafa starfað á vegum stefndu, Máls og myndar sf., frá byrjun júlí 1997 til 1. október 1997. Þann 1. október 1997 hafi stefnandi byrjað að vinna á vegum stefndu, Máls og myndar sf., við yfirlestur og leiðréttingar á Krossaætt úr Eyjafirði. Samkomulag um endurgjald fyrir vinnu stefnanda við Krossaætt hafi verið með sama hætti og við útgáfu sjúkraliðatalsins og niðjatalsins. Stefnandi skyldi fá greidda þóknun sem tæki mið af 150.000 kr. mánaðarlaunum eða kr. 872,10 fyrir hverja unna klukkustund. Stefnda, Mál og mynd sf., hafi einnig lagt stefnanda til starfsaðstöðu.

Stefnandi hafi unnið við útgáfu Krossaættar á tímabilinu 1. október 1997

fram í miðjan júní 1998. Samkvæmt mati stefndu hafi vinnuframlag stefnanda til útgáfu Krossaættar ekki verið meira en 1.462 klukkustundir. Samhliða vinnu stefnanda fyrir stefndu við útgáfu Krossaættar hafi stefnandi einnig unnið að sínum eigin hugðarefnum, m.a. að handriti Snorrastaðaættar, Hrafntóftaætt, Glaumbæjarætt, Holtakotsætt og eitthvað byrjað að kynna sér Zoëgaætt. Vegna verkframlags stefnanda við útgáfu Krossaættar hafi stefndu, Máli og mynd sf., borið að greiða til stefnanda kr. 1.275.010 sem stefndu hafa að fullu greitt.

Stefndu kveða stefnanda ekki hafa unnið að verkefnum fyrir stefndu, Mál og mynd sf., eftir miðjan júní 1998. Stefnandi hafi ekki komið í starfsstöð stefndu frá miðjum júní 1998 til 10. júlí 1998 en eftir 10. júlí 1998 til 4. september s.á. hafi stefnandi komið óreglulega í starfsstöð Máls og myndar sf. og unnið að sínum eigin hugðarefnum við Snorrastaðaætt og eitthvað að Zoëgaætt. Stefnandi hafi ekki skilað stefndu, Máli og mynd sf., neinu vinnuframlagi við Zoëgaætt og beri því ekki að greiða til stefnanda vegna þess.

Í júlí 1998, eftir að verktöku stefnanda fyrir stefndu hafi lokið við útgáfu Krossaættar, hafi aðilar rætt um áframhaldandi samstarf og frekari verktöku stefnanda fyrir stefndu. Uppi hafi verið þær hugmyndir að frá gildistöku nýs samkomulags myndi stefnandi fá mánaðarlegar greiðslur fram til útgáfu Snorrastaðaættar og Zoëgaættar að fjárhæð 200.000 krónur, sem væru annars vegar fyrirframgreiðslur á höfundarlaunum fyrir Snorrastaðaætt, sem stefnandi hafði unnið handrit að og stefndu ætluðu til útgáfu, og hins vegar vegna verktöku. Ætlun aðila hafi verið að gera náið skriflegt samkomulag til frekari skilgreiningar á greiðslum og réttarstöðu aðila.

Á fundi með aðilum þann 4. september 1998 hafi aðilar virst einhuga um að ganga frá formlegu samkomulagi og hafi það verið ætlan stefndu að leggja fram skrifleg samningsdrög þann 7. september s.m. Áður en til þess hafi komið hafi stefnandi farið inn í starfsaðstöðu stefndu og fjarlægt þaðan ýmis gögn sem vörðuðu Snorrastaðaætt, þ. á m. innsend gögn frá niðjum ásamt ljósmyndum og áskriftarblöðum. Á sama tíma hafi horfið úr starfsaðstöðunni bækur í eigu stefndu. Stefnandi hafi kosið, með ólögmætum hætti, að rifta munnlegum samningum sem aðilar höfðu gert um útgáfu Snorrastaðaættar og Zoëgaættar. Stefndu höfðu þegar lagt í nokkurn kostnað vegna útgáfu Snorrastaðaættar. Með þessari háttsemi stefnanda hafi forsendur fyrir samstarfinu brostið.

Stefnandi hafi aldrei lagt fram reikninga fyrir verktöku sína heldur tekið við greiðslum frá stefndu, Máli og mynd sf., athugasemdalaust. Reikningar og kvittanir á dómskjölum nr. 3 – 42 hafi ekki komið fyrir sjónir stefndu fyrr en þessi skjöl hafi verið lögð fram í Héraðsdómi Reykjavíkur þann 7. janúar sl.

Á dskj. nr. 3 leggi stefnandi fram reikning að fjárhæð 1.052.640 krónur en í stefnu á dskj. nr. 1 er á því byggt að svo hafi um samist milli aðila að stefnandi skyldi fá greitt fyrir vinnu við sjúkraliðatal 10% af forlagsverði að frádregnum

virðisaukaskatti. Stefndu mótmæla því sem röngu að svo hafi samist milli aðila. Stefndu kveða stefnanda ekki höfund að sjúkraliðatalinu heldur hafi hann verið fenginn sem verktaki til að ritstýra verkinu.

Á dskj. nr. 4 -17 leggi stefnandi fram reikninga fyrir höfundarréttargreiðslum mánuðina júlí 1997 til og með ágúst 1998. Stefnandi hafi ekki unnið á vegum stefndu frá byrjun júlí 1997 til 1. október 1997. Á þessum tíma sé stefndu m.a. kunnugt um að stefnandi hafi dvalist erlendis nokkurn tíma. Stefnandi hafi heldur ekki unnið á vegum stefndu frá miðjum júní 1998 til 10. júlí en eftir 10. júlí 1998 til 4. september hafi stefnandi komið nokkrum sinnum í starfsstöð stefndu, Máls og myndar sf., og unnið að hugðarefnum sínum varðandi Snorrastaðaætt o.fl. ættir. Lögð hafi verið fram yfirlýsing frá Oddi Helgasyni, sem staðfesti að stefnandi hafi verið að sýsla við allt önnur störf en fyrir stefndu eftir miðjan júní 1998.

Stefndi mótmælir reikningum á dskj. nr. 4 – 17 sem röngum. Stefnandi krefji um sérstaka höfundarréttarþóknun fyrir sjúkraliðatal en auk þess mánaðarlega höfundarréttarþóknun að fjárhæð 200.000 krónur pr. mánuð frá júlí 1997 til ágústloka 1998. Aðilar hafi aldrei samið um annað en að stefnandi fengi greiðslur sem verktaki sem tækju mið af 150.000 króna mánaðarlaunum í samræmi við það sem að framan greini.

Stefndu mótmæla sem röngum þeim fullyrðingum stefnanda í stefnu á dskj. nr. 1 að hann hafi „unnið svo til allan sólarhringinn alla daga". Einnig er mótmælt sem röngum þeim fullyrðingum í stefnu á dskj. nr. 1 að stefndu hafi leitað til stefnanda til að fá hann aftur til vinnu með þeim loforðum að stefndu myndu standa skil á umsömdum mánaðargreiðslum og standa skil á greiðslum í lífeyrissjóð og opinberum gjöldum vegna stefnanda.

Stefndu kveða að stefnanda hafi ekki borið að fá hærri greiðslur en 1.875.015 krónur vegna alls vinnuframlags hans í þágu stefndu við sjúkraliðatal, niðjatal um niðja Margrétar Eyjólfsdóttur og Þorleifs Jónssonar í Vatnsholti í Flóa, og Krossaætt I-II. Stefnanda beri engar greiðslur að fá frá stefndu vegna vinnu hans við Zoëgaætt og Snorrastaðaætt hafi stefnandi unnið fyrir eigin reikning. Stefndu hafi greitt til stefnanda 2.168.729 krónur í ágúst 1998 og hafi þá í raun ofgreitt til stefnanda 293.714 krónur. Af þessum ástæðum beri að sýkna stefndu.

Ef svo verði talið, gegn mótmælum stefndu, að stefnanda beri að fá sérstaka höfundarréttarþóknun vegna sjúkraliðatals þá mótmæla stefndu stefnukröfum, eins og þær eru fram settar um 10% höfundarréttarþóknun af forlagsverði án virðisaukaskatts.

Stefnandi hafi lagt fram staðlaða skilmála að útgáfusamningi. Í 13. gr. skilmálanna séu almenn ákvæði um höfundarlaun. Höfundarlaun skuli ákveða sem hundraðshluta af verðlistaverði útgefanda. Samkvæmt b-lið 13. gr. skuli, ef um er að ræða bækur sem seldar eru í farandsölu eða símsölu á vegum út-

gefanda, verðlistaverð vera smásöluverð bóka án vsk. að frádregnum 30% sölulaunum.

Áætluð heildarsala vegna sjúkraliðatalsins sé 12.000.000 krónur og til útreiknings verðlistaverðs beri að draga frá virðisaukaskatt og 30% sölulaun. Heildarsala án vsk. sé því áætluð 10.526.316 krónur og 30% sölulaun eru 3.600.000 krónur. Höfundarlaun samkvæmt stefnu og framlögðum skilmálum um höfundarrétt eigi því ekki að reiknast öðruvísi en 10% af 6.926.316 krónum. Þá fjárhæð beri að skerða samkvæmt lokamálsgrein 13. gr. samningsins. Allt að einu geti höfundarlaun stefnanda aldrei talist eiga að vera hærri en 692.632 krónur.

Eftir að vinnu stefnanda við sjúkraliðatal hafi lokið í lok júní 1997 hafi komið hlé á vinnu hans fyrir stefndu fram til 1. október 1997 en frá þeim tíma hafi hann starfað fyrir stefndu fram í miðjan júní 1998. Ef svo verði talið, gegn mótmælum stefndu, að stefnanda hafi borið að fá greiddar 200.000 krónur á mánuði fyrir vinnuframlag hans þá geti hann ekki talist eiga rétt til greiðslu fyrir þá mánuði sem hann hafi ekki unnið.

Fyrir tímabilið 1. október 1997 fram til miðs júní 1998 geti stefnandi því ekki talist hafa átt aðrar kröfur á hendur stefndu en þóknun sem svari til 1.700.000 krónum.

Ef niðurstaða málsins verði sú að stefnandi hafi átt rétt á 2.392.632 krónum sem endurgjaldi fyrir allt vinnuframlag í þágu stefndu á umræddu tímabili þá beri engu að síður að sýkna stefndu.

Stefndu hafi þegar greitt til stefnanda 2.168.729 krónur. Stefnandi hafi viðurkennt að hafa tekið út í reikning hjá stefndu vinnu við innslátt á tölvum og við útsendingu 2200 bréfa. Stefnanda sjálfum teljist til að skuld hans við stefndu vegna þessa sé 590.000 krónur. Í máli þessu gera stefndu kröfu til þess að stefnandi greiði þær 590.000 krónur sem hann hefur viðurkennt að skulda Máli og mynd sf. með dráttarvöxtum frá 1. september 1998 og er sú krafa höfð uppi til skuldajafnaðar í málinu skv. 28. gr. l. nr. 91/1991.

Stefndu gera kröfur um málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi. Stefnda, Mál og mynd sf., er virðisaukaskattsskyldur aðili og fær virðisaukaskatt af málskostnaði vegna málareksturs þessa endurgreiddan úr ríkissjóði.

Kröfum stefnanda um upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt og þess krafist, ef dæmt verði, að dráttarvextir greiðist frá dómsuppkvaðningu.

Til stuðnings kröfum sínum vísa stefndu til laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup, til meginreglna samninga- og kröfuréttar og til höfundarlaga nr. 73/1972. Um upphafstíma dráttarvaxta er vísað til l. nr. 25/1987. Málskostnaðarkrafa er reist á XXI. kafla l. nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Stefnandi hefur krafið stefndu um 1.751.640 krónur, sem er mismunur þeirrar fjárhæðar sem hann telur stefndu hafa lofað að greiða í formi ritstjórnar- og höfundarlauna og þeirrar fjárhæðar sem stefndu hafa sannanlega greitt til stefnanda.

Óumdeilt er í málinu að samstarf stefnanda og stefndu hófst á árinu 1995. Snemma árs 1996 hófst vinna stefnanda vegna útgáfu stefndu á sjúkraliðatali og í júlí 1997 kom sjúkraliðatalið út. Þá er óumdeilt að stefnandi hefur fengið greitt fyrir vinnu sína í þágu stefndu 2.101.000 krónur frá því í júlí 1997 til ágúst 1998.

Af gögnum málsins má ráða að stefnandi hefur ekki starfað sem almennur launþegi hjá stefnda, heldur sem verktaki. Af gögnum málsins verður þó ekki ráðið að hann hafi gert stefndu reikninga fyrir vinnu sinni, aðra en þá sem hann lagði fram við þingfestingu málsins. Þá hefur jafnframt komið fram í málinu að þá fyrst komu reikningar þessir fyrir sjónir stefndu. Reikningar þeir sem stefnandi hefur lagt fram eru annars vegar fjórtán reikningar vegna tímabilsins júlí 1997 til ágúst 1998, hver að fjárhæð 200.000 krónur vegna „höfundargreiðslna“ til stefnanda, samtals að fjárhæð 2.800.000 krónur. Hins vegar hefur stefnandi lagt fram einn reikning, dagsettan 5. júlí 1997, vegna 10% ritlauna fyrir sjúkraliðatal að fjárhæð 1.052.640 krónur.

Í reikningum þeim sem stefnandi hefur lagt fram vegna höfundargreiðslna fyrir tímabilið júlí 1997 til ágúst 1998 kemur ekki fram fyrir hvaða verk hann krefur stefnda um höfundarlaun. Auk heldur hefur enginn skriflegur útgáfusamningur milli stefnanda og stefndu verið lagður fram, er fært geti sönnur á að stefnandi eigi rétt til höfundargreiðslna fyrir þau verk sem hann vann í þágu stefndu á þessu tímabili. Því er alveg ósannað að svo hafi um samist milli stefnanda og stefndu að stefnandi fengi greiddar mánaðarlega „höfundargreiðslur“ að fjárhæð 200.000 krónur fyrir þau verk sem hann vann í þágu stefndu á umræddu tímabili.

Stefnandi hefur haldið því fram að munnlegur samningur hafi verið gerður milli hans og stefndu um að stefnandi fengi greidd höfundarlaun fyrir sjúkraliðatal sem næmu 10% af forlagsverði þess að frádregnum virðisaukaskatti, 1.052.640 krónur. Að mati dómsins hafa gögn málsins eða framburður vitna ekki rennt stoðum undir þá staðhæfingu stefnanda að samningur þessa efnis hafi verið gerður milli stefnanda og stefnda. Þvert á móti verður af gögnum málsins ráðið að stefnandi hafi allt þar til í ágúst 1998 sætt sig við þær fjárhæðir sem stefndu inntu af hendi til stefnanda fyrir vinnuframlag hans og það fyrirkomulag sem var á greiðslum til hans.

Samkvæmt öllu ofangreindu verður ekki talið að stefnanda hafi tekist að færa sönnur á inntak þess samnings sem hann taldi hafa komist á milli sín og stefndu

um launakjör sín fyrir vinnuframlag í þágu stefndu. Af þeim sökum verður ekki hjá því komist að sýkna stefndu af kröfum stefnanda. Eftir þessum úrslitum greiði stefnandi stefndu í málskostnað 150.000 krónur.

Ingveldur Einarsdóttir héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Mál og mynd sf., Ívar Gissurarson og Steingrímur Steinþórsson, skulu vera sýkn af kröfum stefnanda, Sigurðar Hermundarsonar.

Stefnandi greiði stefndu 150.000 krónur í málskostnað.