Hæstaréttardómar 1995 - 4. bindi

Útgáfa 3.1 af rafræna skjalinu

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

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

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

Takmörkun ábyrgðar

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

Höfundaréttur

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

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

Ábendingar

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

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

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXV. árgangur. 4. hefti. 1995

Fimmtudaginn 26. október 1995.

Nr. 346/1995. **Gísli Örn Lárusson**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Försäkringsaktiebolaget Skandia Nord
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)

Kærumál. Dómkvaðning matsmanna.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 4. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 17. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 20. september 1995, þar sem krafa varnaraðila um dómkvaðningu matsmanna var tekin til greina gegn andmælum sóknaraðila. Kæruheimild er í c-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hnekkt og synjað um umbeðna dómkvaðningu. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Í beiðni varnaraðila um dómkvaðningu matsmanna er greint frá því, að hann hafi höfðað dómsmál á hendur sóknaraðila fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Hann telji nauðsynlegt að fá umbeðna matsgerð til að upplýsa öll atvik þess máls og einnig til að afla álits sérfróðra matsmanna „á þeim þáttum, sem kunna að skipta máli“, svo sem í matsbeiðni segir, en á þeim grunni óskar varnaraðili eftir mati dómkvaddra manna á þeim atriðum, sem er greint frá í hinum kærða úrskurði.

Ljóst er af því, sem að framan segir, að varnaraðili leitar umbeðinnar matsgerðar til sönnunar í dómsmáli, sem hefur þegar verið höfðað. Geta þá þau atvik, sem er getið í 3. mgr. 46. gr. eða verða leidd af 1. mgr. 61. gr., sbr. 2. og 3. mgr. 60. gr. laga nr. 91/1991, staðið því í vegi, að matsmaður verði dómkvaddur eftir kröfu málsaðila. Koma verður í hlut dómarans, sem fer með mál aðilanna, að leysa úr, hvort slík atvik séu fyrir hendi, svo sem leiða má af meginreglu 1. mgr. 47. gr. laga nr. 91/1991.

Hinn kærði úrskurður ber með sér, að fyrir héraðsdómi var farið með beiðni varnaraðila um dómkvaðningu matsmanna eins og ef dómsmál væri ekki þegar rekið á milli aðilanna, en um öflun sönnunargagna við þær aðstæður gilda ákvæði XII. kafla laga nr. 91/1991. Ljóst er af 1. mgr. 77. gr. laganna, að þar greindum aðferðum til gagnaöflunar verði því aðeins beitt, að krafa vegna matsatriðis sé ekki þegar höfð uppi í dómsmáli. Fyrir öflun matsgerðar af þessum toga gilda önnur skilyrði en ef hennar er leitað undir rekstri dómsmáls.

Samkvæmt framangreindu hefur matsbeiðni varnaraðila ekki hlotið þá meðferð fyrir héraðsdómi, sem boðin er í lögum. Verður því að fella hinn kærða úrskurð úr gildi, en rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af þessum þætti málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. september 1995.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar föstudaginn 8. september sl., var þingfest fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur 30. júní 1995 með framlagningu matsbeiðni.

Matsbeiðandi er Försäkringsaktiebolaget Skandia Nord, Sveavägen 44, Stokkhólmi, Svíþjóð, en matsþoli er Gísli Örn Lárusson, Sóleyjargötu 1, Reykjavík.

Krafa matsbeiðanda er sú, að dómkvaddir verði tveir hæfir og óvilhallir matsmenn til þess að skoða og meta eftirtalin atriði:

1. Hvert var sannvirði, þ. e. eðlilegt söluverð, þeirra 4.505 hluta í Vá-

tryggingafélaginu Skandia hf., sem matsbeiðandi keypti í raun af matsþola með samningi aðila 29. desember 1992?

2. Hvert er 60% af verðmæti 4.505 hluta matsþola í Vátryggingafélaginu Skandia hf. og dótturfélögum þess (þá Reykvísk trygging hf. og dótturfélög) 31. desember 1991, nánar tiltekið, hvert er 60% af þeirri fjárhæð, sem greiða bæri fyrir hluti þessa samkvæmt reiknireglunni í tl. 7.4. í samningi aðila frá 26. júní 1991, sbr. og tl. 10.2. í sama samningi miðað við tilgreindan dag?
3. Hefur verðmæti ráðningarsamnings matsþola við Vátryggingafélagið Skandia hf. frá 26. júní 1991 verið greitt að fullu við starfslok hans með þeim 3.000.000 kr., sem hann fékk greiddar samkvæmt samningnum frá 29. desember 1992? Ef ekki, hver er þá að mati matsmanna eðlileg greiðsla til hans vegna starfslokanna að teknu tilliti til þeirrar staðreyndar, að matsþoli hefur fengið 3.000.000 kr. fyrir tímabilið 1. janúar 1993 til 31. desember 1997 án þess að þurfa að láta af hendi neitt vinnuframlag og hefur átt þess kost að afla tekna annars staðar frá á tímabilinu?

Þegar málið var tekið fyrir 30. júní sl., mótmælti lögmaður matsþola því, að dómkvaðning færi fram, þar sem verið væri að biðja um mat á kröfum Gísla Arnar Lárussonar, en þær kröfur hefðu ekki verið hafðar uppi í því máli, sem rekið er milli sömu aðila og matsmál þetta, og að Gísli Örn Lárusson hefði forræði á þeim kröfum. Þá mótmælti lögmaðurinn matsbeiðninni efnislega, þar sem forsendur þær, er matsmenn skuli reisa mat sitt á, standist ekki. Kröfur matsþola eigi undir gerðardóm.

Matsbeiðandi kvaðst hafa brýna hagsmuni af því að fá matsgerð dómkvaddra matsmanna um matsefnin, og þau séu hluti af úrlausnarefnum í ágreiningi aðila.

Munnlegur málflutningur fór fram um ágreiningsefnið 8. september sl., og var málið síðan tekið til úrskurðar.

Af hálfu beggja aðila var gerð sérstök krafa um málskostnað við munnlegan flutning málsins.

Forsendur og niðurstaða.

Um matsgerðir er fjallað í IX. kafla l. nr. 91/1991, gr. 60.–66. Í lögunum er ekki að finna neinar efnislegar takmarkanir á því, hvað verður metið, að því frátöldu, að í 2. tl. 60. gr. segir, að dómari leggi sjálfur mat á atriði, sem krefjist almennrar þekkingar og menntunar eða lagaþekkingar.

Með hliðsjón af því, að hvorki hefur verið sýnt fram á, að matsbeiðandi hafi ekki lögvarða hagsmuni af því, að umbeðið mat fari fram, né heldur, að slíkt mat gangi þvert á lögvarða hagsmuni matsþola, þykir rétt að verða

við kröfu matsbeiðanda. Er þá jafnframt litið til þess, að matsbeiðni þessi er lögð fram í sérstöku matsmáli og stendur þannig ekki í beinum tengslum við dómsmál það, sem hér að framan er getið, og verður ekki skorið úr því hér, hvort atriði þau, sem beðið er um, að metin verði, tengist kröfugerð aðila í því máli eða að slíkt mat komist að sem sönnunargagn í því máli.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Úrskurðarorð:

Hin umbeðna dómkvaðning matsmanna skal fara fram.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 26. október 1995.

Nr. 350/1995. **Rafmagnsveitur ríkisins**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Karli Ólafssyni
(Árni Halldórsson hrl.)

Kærumál. Aðför. Fjárnám. Kröfuréttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands 19. september 1995, þar sem fellt er úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Neskaupstað gerði hjá varnaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og staðfest fjárnám sýslumanns frá 27. október 1994, sem gert var í eignarhluta varnaraðila í fasteigninni Þiljuvöllum 27, Neskaupstað. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar, en til vara, að kærumálskostnaður verði felldur niður, fari svo, að fjárnámið sæti ekki ógildingu.

Varnaraðili var í óvígðri sambúð með Kristínu Björk Ingólfsdóttur, og héldu þau heimili að Miðstræti 22, Neskaupstað. Varnaraðili fluttist þangað í desember 1991, og var sóknaraðila tilkynnt um orkukaup varnaraðila vegna fasteignarinnar 10. dag sama mánaðar. Tilkynnandi var móðir Kristínar, Svanbjörg Gísladóttir, sem áður bjó í íbúðinni. Í kjölfar sambúðarslita fluttist varnaraðili frá Miðstræti 22 í febrúar 1992. Samkvæmt tilkynningu fyrrum sambúðarkonu varnaraðila, Kristínar Bjarkar, var hún skráð hjá sóknaraðila sem kaupandi raforku til fasteignarinnar frá 4. apríl 1992. Fjárnámið, sem deilt er um í málinu, var gert til tryggingar kröfu sóknaraðila vegna orkukaupa fyrir eignina á tímabilinu 10. desember 1991 til 4. apríl 1992.

Tilkynning til sóknaraðila um nýjan orkunotanda í Miðstræti 22 var samkvæmt framansögðu rétt. Hagnýtti varnaraðili sér raforku frá sóknaraðila, meðan hann var búsettur í húsinu ásamt sambúðarkonu sinni. Mátti honum vera ljóst, að hann kynni að verða krafinn um greiðslu vegna þessa. Samkvæmt því verður að telja, að varnaraðila sé skylt að greiða orkureikninga þá, sem hér um ræðir. Eftir almennum réttarreglum hvíldi á honum að leita lausnar undan skyldu sinni, ef hann taldi efni til þess. Það gerði hann ekki, og ber honum því að standa skil á greiðslu fyrir orkukaupin, þar til sóknaraðila var tilkynnt um síðari orkukaupanda. Skiptir ekki máli gagnvart sóknaraðila, hvernig fer um innbyrðis uppgjör varnaraðila og fyrrum sambúðarkonu hans. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og staðfest fjárnám sýslumanns frá 27. október 1994 í eignarhluta varnaraðila í fasteigninni Þiljuvöllum 27, Neskaupstað.

Eftir þessum úrslitum verður varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn í einu lagi, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Staðfest er fjárnám, sem sýslumaðurinn í Neskaupstað gerði 27. október 1994 hjá varnaraðila, Karli Ólafssyni, að kröfu sóknaraðila, Rafmagnsveitna ríkisins.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 80.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Austurlands 19. september 1995.

Ár 1995, þriðjudaginn 19. september, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. Y-6/1994: Karl Ólafsson gegn Rafmagnsveitum ríkisins.

Sóknaraðili er Karl Ólafsson, kt. 150464-4639, Þiljuvöllum 27, Neskaupstað, en varnaraðili Rafmagnsveitur ríkisins, 520269-2669, Laugavegi 118, Reykjavík.

I. Kröfur aðila.

Kröfur sóknaraðila eru þær, að fjárnámsgerð, sem fór fram hjá sýslumanninum í Neskaupstað 27. október 1994, verði úr gildi felld og varnar-

aðili greiði sóknaraðila málskostnað að mati dómsins og virðisaukaskatt á málskostnað.

Kröfur varnaraðila eru, að kröfum sóknaraðila verði hrundið og varnaraðila verði úrskurðaður málskostnaður úr hendi sóknaraðila að mati réttarins.

II. Málavextir og rekstur málsins.

Í desember 1991 fluttist sóknaraðili til Kristínar Bjarkar Ingólfsdóttur að Miðstræti 22, Neskaupstað, og hófu þau þar sambúð. Eigandi íbúðarinnar, Svanbjörg Gísladóttir, móðir Kristínar Bjarkar, er áður hafði búið í íbúðinni ásamt dóttur sinni, fluttist þaðan, og 10. desember 1991 tilkynnti Svanbjörg varnaraðila, að sóknaraðili væri orkukaupandi í stað hennar. Gefnir voru út rafmagnsreikningar á nafn sóknaraðila 10. febrúar og 10. apríl 1992.

Í byrjun febrúar 1992 slitnaði upp úr sambúð sóknaraðila og Kristínar Bjarkar, og fluttist sóknaraðili úr íbúðinni við Miðstræti 22. Reikningar þeir, sem sendir voru að Miðstræti 22, voru ekki greiddir. Sóknaraðili kveðst ekki hafa fengið þessa reikninga, þar sem hann hafi flust úr íbúðinni 8. febrúar, tveimur dögum áður en fyrsti reikningur er gerður og sendur að Miðstræti 22.

Hinn 4. apríl 1992 var varnaraðila tilkynnt, að sóknaraðili hefði flust úr íbúðinni við Miðstræti 22. Voru þá orkukaupin skráð yfir á nafn Kristínar Bjarkar að hennar beiðni. Varnaraðili hélt áfram innheimtuaðgerðum sínum, og 10. ágúst 1992 sendi hann innheimtubréf á nýtt heimilisfang sóknaraðila að Þiljuvöllum 27, Neskaupstað, þar sem hótað var lokun á rafmagni. Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa við innheimtu- og lokunaraðgerðir í apríl 1992 sagt starfsmönnum varnaraðila, að hann væri fluttur úr íbúðinni við Miðstræti 22. Sóknaraðili kveðst hins vegar fyrst í ágúst 1992 hafa orðið var við innheimtuaðgerðir varnaraðila og mótmælt þeim við starfsmenn varnaraðila, en eftir nokkrar umræður fallist á að greiða 10.000 krónur inn á skuldina. Jafnframt því hafi sóknaraðili tekið fram, að hann teldi sig vera að greiða umfram lagaskyldu, þótt hann liti á það sem siðferðilega rétt af sér að greiða þennan hluta skuldarinnar. Þessi fullyrðing sóknaraðila er studd yfirlýsingu núverandi sambýliskonu hans. Átti sú greiðsla sér stað 19. janúar 1993.

Að kröfu varnaraðila gerði sýslumaðurinn í Neskaupstað fjárnám hjá sóknaraðila 27. október 1994 vegna vangreiddra rafmagnsreikninga fyrir tímabilið 10. desember 1991 til 4. apríl 1992. Við fjárnámsgerð komu fram mótmæli sóknaraðila við fjárnáminu, og var vísað til 2. mgr. 27. gr. laga nr. 90/1989. Fjárnáminu var skotið til Héraðsdóms Austurlands 22. desember sl. Hinn 21. apríl sl. kvað fulltrúi héraðsdómara upp úrskurð í málinu. Þeim

úrskurði var skotið til Hæstaréttar Íslands. Vegna stöðu dómarafulltrúa var hinn kærði úrskurður úr gildi felldur og öll meðferð málsins í héraði. Var málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar. Boðað var til þinghalds með bréfum dómsins 13. maí sl. og málið tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 6. þessa mánaðar.

III. Málsástæður og lagarök.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á því, að hann hafi aldrei óskað eftir viðskiptum við varnaraðila vegna íbúðarinnar að Miðstræti 22, Neskaupstað, eða undirgengist greiðsluskyldu vegna rafmagnsnotkunar þar. Hafi því ekki stofnast kröfuréttarlegt samband á milli aðila um orkukaup. Til stuðnings kröfum sínum vísar sóknaraðili til almennra reglna kröfuréttar og laga nr. 7/1936 auk laga nr. 91/1991 og laga nr. 50/1988.

Varnaraðili styður kröfur sínar því, að með tilkynningu um sóknaraðila sem orkukaupanda að Miðstræti 22, Neskaupstað, og sannanlegri notkun hans á orku þar hafi stofnast kröfuréttarlegt samband um orkukaup, sem hafi ekki lokið, fyrr en varnaraðili fékk tilkynningu og vitneskju um flutning sóknaraðila úr húsinu við Miðstræti. Þá hafi sóknaraðili viðurkennt greiðsluskyldu sína með fyrirvaralausri greiðslu 10.000 króna inn á skuld sína við varnaraðila. Varnaraðili vísar til almennra reglna kröfuréttar um samninga og efndir fjárskuldbindinga. Einnig vísar hann til IX. kafla laga nr. 58/1967 og 71. gr. laga nr. 90/1991, sbr. 94. gr. laga nr. 90/1989.

IV. Niðurstöður.

Kröfur vegna rafmagnsnotkunar njóta aðfararheimildar án undangengins dóms eða sáttar. Í aðfararbeiðni sóknaraðila var einungis vísað til 10. töluliðar 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989, en ekki jafnframt til 79. gr. orkulaga nr. 58/1967. Ekki þykir þó rétt að ógilda fjárnámið af þessum sökum, en ástæðu skuldarinnar var lýst í aðfararbeiðni og greiðsluáskorun, og ekki eru hafðar uppi kröfur um ógildingu fjárnámsins á þessum grundvelli.

Í máli þessu er ekki ágreiningur um það, hvort raforka hafi verið látin í té íbúum að Miðstræti 22, Neskaupstað, frá 10. desember 1991 til 4. apríl 1992 eða hvort raforkuskuld sú, sem stofnaðist vegna þess tímabils, sé réttilega reiknuð út.

Í reglugerð nr. 122/1992 fyrir Rafmagnsveitur ríkisins, sem gilti á umræddum tíma, er að finna ákvæði um samskipti rafmagnsveitnanna við orkukaupa og notendur rafmagns. Í reglugerðinni er þó ekki kveðið skýrt á um, hvernig haga beri tilkynningum um breytingu á ábyrgð fyrir greiðslu á rafmagnsnotkun. Samkvæmt svokölluðum flutningstilkynningum, sem lagðar hafa verið fram í málinu, og því, sem að framan er rakið um málavexti, verður að telja upplýst, að sóknaraðili stóð ekki að tilkynningum um orku-

notkun, er bárust varnaraðila 10. desember 1991 og 4. apríl 1992. Samkvæmt fram lagðri yfirlýsingu eigenda Þiljuvalla 27, Neskaupstað, verður að miða við þá fullyrðingu sóknaraðila, að sóknaraðili hafi flust frá Miðstræti 22 eigi síðar en 10. febrúar 1992.

Eins og áður segir, var fyrsti reikningur sóknaraðila til varnaraðila gerður 10. febrúar 1992 og sendur að Miðstræti 22. Má því gera ráð fyrir, að sóknaraðili hafi ekki fengið vitneskju um innheimtuaðgerðir varnaraðila og þá jafnframt um, að hann væri einn skráður skuldari fyrir orkunotkun íbúðarinnar, fyrr en í fyrsta lagi 4. apríl 1992 eða jafnvel ekki fyrr en í ágúst 1992, eins og sóknaraðili heldur fram. Með hliðsjón af yfirlýsingu núverandi sambýliskonu sóknaraðila og skv. framansögðu verður ekki fullyrt, að greiðsla sóknaraðila á 10.000 krónum til varnaraðila hafi falið í sér viðurkenningu á allri skuldinni, u. þ. b. 40.000 krónum.

Þótt sóknaraðili hafi ásamt öðrum búið að Miðstræti 22 u. þ. b. helming þess tíma, sem um ræðir, er samkvæmt framansögðu óvarlegt að telja, að kröfuréttarlegt samband hafi stofnast á milli aðila. Verður því að fella úr gildi áðurnefnda fjárnámsgerð sýslumannsins í Neskaupstað frá 27. október 1994.

Vegna úrslita málsins þykir rétt, að varnaraðili greiði sóknaraðila 20.000 krónur í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Úrskurðarorð:

Fellt er úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Neskaupstað gerði 27. október 1994 í eignarhluta sóknaraðila, Karls Ólafssonar, í fasteigninni Þiljuvöllum 27 að kröfu varnaraðila, Rafmagnsveitna ríkisins.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 20.000 krónur í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 26. október 1995.

Nr. 352/1995. **Kristján Ágústsson**
(Stefán Pálsson hrl.)
gegn
Búnaðarbanka Íslands
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)

Kærumál. Sönnunarfærsla. Skuldabréfamál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 10. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 24. október 1995. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, sem kveðinn var upp 2. október 1995. Kæruheimild er í b-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og heimilað verði, að sóknaraðili fái að koma fyrir dóm til skýrslugjafar og leiða vitni jafnframt því að koma að efnisvörnum í málinu. Einnig krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Fallist er á þá niðurstöðu héraðsdómara, að höfða megi mál þetta sem skuldabréfamál eftir ákvæðum XVII. kafla laga nr. 91/1991, sbr. c-lið 117. gr. þeirra laga.

Svo sem greinir í hinum kærða úrskurði, reisir sóknaraðili sýknukröfu sína í héraði á því, að hann hafi ekki gengist undir sjálfskuldarábyrgð á hinu umdeilda veðskuldabréfi. Skýrir hann svo frá, að bakhlið skuldabréfsins hafi verið auð, er hann ritaði nafn sitt þar. Hafi yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð og fleiru síðar verið bætt aftan á bréfið. Varnaraðili vefengir staðhæfingar þessar.

Úr þessu álitamáli og öðrum ágreiningi, sem varðar form og efni veðskuldabréfsins, ber dómara að skera með dómi. Verður því ekki leyst sjálfstætt úr slíku deiluefni með úrskurði um, hvort nánar tilgreindum vörnum verði komið að.

Eins og áðurgreindar varnir sóknaraðila eru úr garði gerðar, þyk-

ir verða að líta svo á, að þær varði atriði, sem greinir í c-lið 118. gr. laga nr. 91/1991. Er ekki fyrir það girt, að skýrslur sóknaraðila og vitna geti skipt máli til sönnunar um ágreining varðandi síðastnefnt lagaákvæði.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, eru ekki rök til að hafna óskum sóknaraðila um þá skýrslugjöf fyrir dómi, sem deilt er um í málinu. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er úr gildi felldur, og er krafa sóknaraðila um heimild til skýrslugjafar fyrir dómi tekin til greina.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. október 1995.

I.

Stefnandi höfðaði mál þetta á hendur stefnda með stefnu, birtri 23. febrúar 1995.

Málið var höfðað samkvæmt skuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 12.770.000 kr., út gefnu í Reykjavík af Íslenska stálfélaginu hf. 16. júní 1989 til handa stefnanda. Skuldina skyldi greiða með tólf afborgunum á sex mánaða fresti, í fyrsta sinn 15. janúar 1990, og var hún bundin lánskjaravísitölu og skyldi breytast í sama hlutfalli. Vextir af skuldinni eru breytilegir, hæstu skuldabréfavextir, eins og þeir eru ákveðnir af Búnaðarbanka Íslands á hverjum tíma, upphaflega 7,75% ársvextir.

Eftir því sem segir í stefnu, tókust Hjörtur Torfason, Haraldur Þór Ólason og stefndi á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu skuldarinnar. Í skuldabréfinu sé mælt fyrir um, að skuldin falli í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar, verði greiðsludráttur á henni. Vegna vanskila og árangurslausra innheimtutilrauna sé skuldin öll í gjalddaga fallin frá og með 15. janúar 1992.

Íslenska stálfélagið hf. var úrskurðað gjaldþrota 12. nóvember 1991, og því hafi félaginu ekki verið stefnt í málinu.

Stefnandi hafi samið við Hjört Torfason og Harald Þór um greiðslu á ábyrgðum þeirra. Hafi stefnandi lækkað kröfu sína samkvæmt skuldabréfinu og leyst þá úr ábyrgð með greiðslu þeirra 29. nóvember 1994. Stefndi hafi hins vegar ekki samið um greiðslu vegna ábyrgðar sinnar, og sé því málshöfðun óhjákvæmileg.

Skuld sú, sem krafist sé, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda, sé í samræmi við samninginn við samábyrgðarmenn stefnda, þ. e. helming-

ur af þeirri greiðslu, sem greiddist inn á kröfu stefnanda 29. nóvember 1994. Krafist sé dráttarvaxta frá þeim degi.

Stefnandi höfði mál þetta á grundvelli 17. kafla laga nr. 91/1991, og sé málið rekið samkvæmt því, sbr. ákvæði þar um í bréfinu sjálfu.

Af hálfu stefnda er í greinargerð aðallega krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að stefnukröfur verði verulega lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Sýknukröfu sína styðji stefndi þeirri málsástæðu, að hann hafi ekki gengist undir sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu, og sé hún því honum óviðkomandi. Kröfur á hendur stefnda séu ekki studdar framhlið skuldabréfsins, heldur áritun á bakhlið þess um sjálfskuldarábyrgð hans, Hjartar Torfasonar og Haralds Þórs Ólasonar.

Stefndi segir málavexti þá, að í júní 1989 hafi hann átt sæti í stjórn Íslenska stálfélagsins hf. Hann hafi undirritað framhlið skuldabréfsins á skrifstofu Hjartar Torfasonar hrl., en síðan hafi Stefán heitinn Hilmarsson, bankastjóri stefnanda, beðið hann að rita nafn sitt og kennitölu á bakhlið skuldabréfsins, sem þá hafi verið auð. Hann segir, að Stefán hafi beðið hann að gera þetta, þar sem þyrfti skýrari nafnritun og kennitölu. Ekki hafi verið rætt um neina sjálfskuldarábyrgð í því sambandi. Ábyrgðaryfirlýsingin hafi verið færð inn á bréfið síðar án hans samþykkis. Stefndi mótmæli því, að málið sé höfðað á grundvelli XVII. kafla laga nr. 91/1991, þar sem hin ætlaða ábyrgðarlýsing sé ekki hluti af skuldabréfinu og ákvæðum þess, heldur sjálfstætt fyrirbæri, sem ekki fullnægi skilyrðum réttarfarslaga um dagsetningar, votta og fleira. Því er haldið fram, að varnir hans komist að, þar sem ekki sé um kröfu samkvæmt 17. kafla eml. að ræða.

Í greinargerð áskilur stefndi sér rétt til að gefa skýrslu fyrir dóminum jafnframt því, sem krafist var, að vitni yrðu leidd til að sanna þessa málsástæðu.

Í þinghaldi 22. september sl. var ítrekað af hálfu stefnanda, að málið væri rekið á grundvelli XVII. kafla laga nr. 91/1991, og því mótmælt, að aðrar varnir kæmust að í málinu en þar eru leyfðar. Lögðu aðilar ágreining þennan í úrskurð.

II.

Niðurstaða.

Á framhlið veðskuldabréfs þess, sem hér um ræðir, er ritað, að mál út af skuld samkvæmt bréfinu eða veðsetningu megi reka fyrir bæjarþingi Reykjavíkur samkvæmt XVII. kafla þágildandi laga um meðferð einkamála í héraði nr. 85/1936.

Veðskuldabréfið fullnægir að þessu leyti ákvæði c-liðar 1. mgr. 117. gr.

laga nr. 91/1991 til að falla undir XVII. kafla laganna um afbrigðilega meðferð einkamála.

Helstu frávik frá almennum reglum, sem gilda í málum samkvæmt þeim kafla, eru talin upp í 118. gr. laganna, sem greinir, hvers konar vörnum stefndi geti komið að í slíkum málum án samþykkis stefnanda. Aðrar varnir og kröfur ber að virða að vettugi, og getur stefndi því ekki krafist þess að fá að afla gagna þeim til stuðnings eða flytja málið um þær.

Frumrit veðskuldabréfs þess, sem hér um ræðir, liggur frammi í málinu. Á framhlið rita Hjörtur Torfason og Haraldur Ólason auk stefnda f. h. Íslenska stálfélagsins hf. undir skuldaviðurkenningu félagsins við stefnanda. Á bakhlið bréfsins er ritað, að til frekari tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, vaxta, vísitöluálags, dráttarvaxta og alls kostnaðar vegna vanskila þessa láns takist eftirtaldir aðilar á hendur sjálfskuldarábyrgð á láni þessu, og gildir ábyrgðin jafnt, þó að greiðslufrestur verði veittur á láninu einu sinni eða oftar, og eins, þótt skipt verði um ábyrgðaraðila, uns skuldin sé að fullu greidd. Undir þessa yfirlýsingu rita nöfn sín Hjörtur Torfason, Haraldur Ólason og stefndi.

Af hálfu stefnda er viðurkennt, að hann hafi ritað nafn sitt á bakhlið skuldabréfsins. Stefndi reisir sýknukröfu sína í málinu á því, að bakhlið veðskuldabréfsins hafi verið auð, þegar hann ritaði nafn sitt þar á, og ábyrgðaryfirlýsingin því ekki hluti skuldabréfsins. Stefnda ber að sanna þessa fullyrðingu sína. Verður þeim vörnum ekki komið að í málinu gegn andmælum stefnanda, sbr. 3. mgr., sbr. 1. mgr. 118. gr. laga nr. 91/1991. Því ber að synja stefnda um að leiða aðila og vitni fyrir dóminn í máli þessu.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa stefnanda er tekin til greina um það, að varnir þær, sem stefndi hefur uppi til stuðnings sýknukröfu sinni, komist ekki að í málinu. Synjað er kröfu stefnda um að leiða aðila og vitni fyrir dóminn í máli þessu.

Miðvikudaginn 1. nóvember 1995.

Nr. 353/1995. **Andri hf.**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Gjaldheimtunni í Reykjavík
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Hlutafélög. Félagsslit. Skattskylda.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 14. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. október. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. október, þar sem staðfest var fjárnám, sem gert var í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni Bíldshöfða 12 í Reykjavík 8. mars 1995. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og ógilt verði greint fjárnám, sem gert var til tryggingar skattkröfu, að fjárhæð 27.662.154 krónur. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Svo sem greint er í hinum kærða úrskurði, voru hlutafélögin Kort og Andri sameinuð í eitt hlutafélag undir nafninu Andri hf., og miðaðist samruninn við 21. desember 1990. Var ákveðið, að samþykktir Andra hf. giltu um hið sameinaða félag. Eftir ákvæðum XV. kafla þágildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög taldist Korti hf., sem sameinaðist þannig öðru félagi, slitið við samruna þeirra. Ákvæði 56. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt eru í samræmi við þessar reglur félagaréttar, enda er þar ráðgert, að hlutafélagi sé slitið, þegar það er algerlega sameinað öðru hlutafélagi.

Sú meginregla kemur fram í 1. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/1981, að skattskylda hvíli á hlutafélögum, meðan þau eru skráð hér á landi á lögmæltan hátt. Í því felst, að skattskylda hvílir á hlutafélagi, þar til því er slitið. Er þetta áréttað í 4. mgr. 114. gr. laganna, þar sem fram

kemur, að óheimilt er að slíta félagi, fyrr en allir skattar þess hafa verið að fullu greiddir. Félag, sem slitið er með samruna við annað félag, er þar ekki undanskilið. Af þessum sökum verður fallist á, að skylt hafi verið að telja sérstaklega fram fyrir Kort hf. vegna þess hluta ársins 1990, sem það starfaði, og greiða skatta í samræmi við það. Ber því að staðfesta hinn kærða úrskurð.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Andri hf., greiði varnaraðila, Gjaldheimtunni í Reykjavík, 80.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. október 1995.

Mál þetta, er barst dóminum með bréfi sóknaraðila 7. apríl sl., var þingfest 28. apríl sama mánaðar og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi 27. september sl.

Sóknaraðili er Andri hf., kt. 570267-0199, Bíldshöfða 12, Reykjavík.

Varnaraðili er Gjaldheimtan í Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess, að ógilt verði aðfarargerð nr. 11/1995/02678, er gerð var í eignarhlutum sóknaraðila í fasteigninni Bíldshöfða 12 8. mars sl. að kröfu varnaraðila fyrir kröfu, að fjárhæð 27.662.154 kr. Þá er krafist málskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar aðfarargerðarinnar og málskostnaðar.

Málavextir.

Á hluthafafundum í hlutafélögunum Andra og Korti, sem haldnir voru 17. og 21. desember 1990, voru félögin sameinuð í eitt félag undir nafninu Andri hf., og miðaðist sameiningin við 21. desember 1990. Tók Andri hf. við öllum skattréttarlegum skyldum og réttindum Korts hf. frá og með þeim degi.

Með bréfi 8. apríl 1994 tilkynnti skattstjórinn í Reykjavík, að hann hefði í hyggju að endurákvarða opinber gjöld Korts hf. vegna gjaldársins 1991 samkvæmt 96. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt. Í bréfinu segir enn fremur, að félagið hafi ekki talið fram vegna þessa árs, og því hafi álagning opinberra gjalda verið áætluð. Í ljós hafi komið, að félagið hafi selt hlutabréf og haft hagnað af þeirri sölu. Tekjur þess árið 1990 hafi því verið verulega miklu hærri en miðað hafi verið við, þegar gjaldstofnar þess hafi verið ákvarðaðir.

Skattstjóri áætlaði tekjuskattsstofn félagsins 50.000.000 kr. og kvaðst jafnframt hafa í hyggju að bæta 25% álagi við samkvæmt 106. gr. nefndra laga. Þá var félaginu gerður kostur á að leggja fram framtal 1991 ásamt rekstrarreikningi vegna tímabilsins 1. janúar til 21. desember 1990 svo og efnahagsreikning pr. 21. desember 1990.

Löggiltur endurskoðandi Korts hf. svaraði þessu erindi 9. maí 1994. Í svarinu kemur fram, að hlutafélögin Andri og Kort hafi sameinast árið 1990, og leiði af því, að framtal þeirra sé sameiginlegt undir nafni Andra hf. fyrir gjaldárið 1991. Hvergi í skattalögum sé að finna ákvæði, er geti um, að hlutafélag, sem slitið sé, eigi að telja fram sérstaklega frá ársbyrjun til sameiningardags. Þá er bent á, að framtal Andra hf. sé búið að vera í höndum skattyfirvalda frá því í nóvember 1991. Taldi endurskoðandinn Kort hf. því ekki þurfa að skila umbeðnu framtali og fór fram á, að opinber gjöld þess fyrir gjaldárið 1991 yrðu felld niður og gjöld Andra hf. endurákvörðuð í samræmi við framtalið.

23. ágúst 1994 úrskurðaði skattstjóri um opinber gjöld Korts hf. árið 1991. Segir þar, að félagið sé skatt- og framtalsskylt fyrir tímabilið 1. janúar til 21. desember 1990, en hafi hvorki talið fram né lagt fram rekstrar- og efnahagsreikning. Það hafi því ekki fullnægt framtalsskyldu sinni og ekki sinnt tilmælum um úrbætur. Síðan segir orðrétt: „Með hliðsjón af upplýsingum úr skattskilum Andra hf. um skattskyldar tekjur félagsins umrætt rekstrartímabil þykir eigi hjá því komist að færa til skattlagningar þá stofna, er kæranda bar að standa skil á með sjálfstæðum framtalsskilum til samrunadags og skattleggja svo hvorn aðila fyrir sig með aðgreindum hætti. Þeir skattstofnar, er sameiginlega eru taldir fram til skattlagningar í framtali Andra hf., eru þó eigi svo skýrt afmarkaðir að full vissa skapist varðandi það, hvernig kljúfa megi þá upp til skattlagningar og þykir því verða að áætla skiptingu þannig: Tekjuskattsstofn áætlast kr. 50.000.000.“ Síðan var bætt við 25% álagi og ný gjöld reiknuð út, sem fjárnám var gert fyrir 8. mars sl.

Ágreiningur aðila er um það, hvort skattleggja eigi Kort hf. sérstaklega fyrir þann tíma ársins 1990, er það starfaði, eða hvort skattleggja eigi eingöngu Andra hf. og þar með rekstur Korts hf.

Málsástæður og lagarök.

Sóknaraðili skírskotar til þess, að hlutafélögin hafi sameinast í árslok 1990 og þar með hafi Kort hf. hætt að vera til. Hafi sameiningin verið gerð samkvæmt heimild í þágildandi lögum um hlutafélög nr. 32/1978. Hvergi í skattalögum sé að finna ákvæði, sem skyldi hlutafélög, er líði undir lok við samruna, að telja sérstaklega fram vegna þess tímabils, er þau störfuðu sjálfstætt fyrir sameininguna. Úrskurður skattstjóra sé í raun óskiljanlegur í

ljósi síðari málsliðar 1. mgr. 56. gr. laga um tekju- og eignarskatt. Samruni hlutafélaga sé eitt þeirra tilvika, er bundið geti enda á tilvist þeirra. Við samrunann hverfi öll réttindi og skyldur frá félaginu, er líði undir lok, til þess, er haldi starfsemi áfram. Frá samrunadeginum verði því aðeins til einn lögaðili, sem verði meðal annars að ganga frá ársuppgjöri fyrir hið sameinaða félag og telja fram fyrir það. Þetta geti auðvitað leitt til þess, að ríkið verði af skatttekjum, þegar sameinuð eru félög, er rekin hafi verið með hagnaði, og félög með uppsöfnuðu rekstrartapi. Rekstrartap eða eftirstöðvar þess séu og hafi lengi verið frádráttarbær frá tekjum í atvinnurekstri samkvæmt ákvæðum skattalaga, og hafi samruni í þeim tilgangi að nýta tap eins félags í þágu annars verið mikið tíðkaður.

Varnaraðili heldur því fram, að álagningunni sé beint að réttum aðila og hún sé í samræmi við ákvæði laga um tekju- og eignarskatt. Kort hf. hafi verið skattskyldur lögaðili, og hafi félaginu borið að telja fram til skatts og upplýsa um tekjur á liðnu ári og eignir í árslok. Upphaf skattskyldu lögaðila miðist við dagsetningu samþykkta félagsins og lok skattskyldunnar við dagsetningu samþykkta um slit, samruna eða við afskráningu. Framtalsskyldan sé í samræmi við upphaf og lok skattskyldu. Skattframtali lögaðila skuli skila eigi síðar en 31. maí ár hvert. Sé það ekki gert, skuli skattstjóri samkvæmt ákvæðum skattalaga áætla tekjur og eignir. Þá vísar varnaraðili í 1. mgr. 56. gr. skattalaga, en samkvæmt henni skuli það félag, er við tekur, taka við öllum skattalegum skyldum og réttindum þess félags, er slitið var. Sóknaraðili beri því ábyrgð á þessum skyldum og réttindum Korts hf.

Niðurstaða.

Hér að framan var gerð grein fyrir samruna umræddra hlutafélaga og þeim dagsetningum, er máli skipta í því sambandi. Í samræmi við 1. mgr. 56. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt tók Andri hf. við öllum skattréttarlegum skyldum og réttindum Korts hf. Í málinu er til úrlausnar, hvort í því hafi falist, að ekki eigi að skattleggja Kort hf. fyrir þann hluta ársins, er það starfaði.

Samkvæmt 1. mgr. 60. gr. nefndra laga skal miða tekjuskatt við tekjur næsta almanaksár á undan skattákvörðun, nema annað sé venjulegt rekstrarár. Kort hf. var starfandi í upphafi árs 1990, og starfsemi þess hætti, er það sameinaðist Andra hf. Hvergi í skattalögum er að finna heimild, er undanþiggi hlutafélag framtals- og skattskyldu við það að sameinast öðru hlutafélagi. Í 1. mgr. 56. gr. laganna er aðeins um það fjallað, að skyldan til að telja fram og greiða skatta færist yfir á það félag, er starfar áfram eftir samrunann, enda gefur orðalag ákvæðisins ekki tilefni til að skýra það á annan hátt. Sóknaraðila bar því að telja sérstaklega fram fyrir Kort hf. fyrir þann

hluta ársins, er það var starfandi, og greiða síðan skatta í samræmi við það. Þetta gerði hann ekki, og var því skattstjóra rétt að áætla gjöld Korts hf., sbr. 2. mgr. 95. gr. skattalaga. Sóknaraðili greiddi ekki þessi gjöld, og var því gerð aðför fyrir þeim, eins og rakið var.

Með hliðsjón af framansögðu verður aðfarargerðin staðfest og sóknaraðili úrskurðaður til að greiða varnaraðila 80.000 kr. í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Aðfarargerð nr. 11/1995/02678, er gerð var í eignarhlutum sóknaraðila, Andra hf., í fasteigninni Bíldshöfða 12 8. mars 1995 að kröfu varnaraðila, Gjaldheimtunnar í Reykjavík, er staðfest.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 80.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 2. nóvember 1995.

Nr. 299/1994. **Sigurjón Magnús Egilsson**
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)
gegn
Níelsi Adolf Ársælssyni
(Haraldur Blöndal hrl.)

Ærumeiðingar. Ábyrgð á prentuðu máli.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. júní 1994. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Stefndi sækir í málinu kröfur vegna svohljóðandi fyrirsagnar við blaðagrein, sem birtist í Dagblaðinu Vísi 1. október 1992: „Sigldi burt og stal tækjum og togspilum". Í greininni er fjallað um eftirmál af ráðstöfun bátsins Eleseusar, BA 328, við nauðungarsölu 25. júní 1992, en báturinn hafði verið í eigu félags, sem stefndi átti hlut í, og var hann skipstjóri á bátnum. Tók stefndi fyrirsögn greinarinnar til sín.

Undir blaðagreinina var ritað „-sme". Áfrýjandi var á þeim tíma blaðamaður á Dagblaðinu Vísi. Hann kannast við að hafa samið meginefni greinarinnar og merkt sér hana á þennan hátt.

Í héraði beindi stefndi kröfum að ritstjórum Dagblaðsins Vísis, útgáfufélagi þess og fyrirsvarsmönnum félagsins auk áfrýjanda. Vegna ákvæða 15. gr. laga nr. 57/1956 um prentrétt voru aðrir en áfrýjandi sýknaðir af kröfum stefnda í hinum áfrýjaða dómi, og hefur stefndi ekki gagnáfrýjað málinu.

II.

Fyrir Hæstarétti reisir áfrýjandi sýknukröfu sína einkum á því, að hann sé ekki höfundur fyrirsagnarinnar, sem kröfur stefnda snúa

að, heldur hafi hún verið samin af fréttastjóra blaðsins og á ábyrgð ritstjóra þess. Áfrýjandi heldur því einnig fram, að upphafsstafir sínir undir blaðagreininni nægi ekki til að telja sig hafa verið nafngreindan þar sem höfund með þeim hætti, sem um ræðir í 15. gr. laga nr. 57/1956.

Áfrýjandi hélt ekki fram þessum málsástæðum fyrir héraðsdómi. Í málflutningi fyrir Hæstarétti var þeim mótmælt af hálfu stefnda sem of seint fram komnum, að minnsta kosti varðandi aðrar kröfur hans en um refsingu.

Mál þetta er rekið sem einkarefsimál. Gilda sérreglur um slík dómsmál jafnt um refsikröfu stefnda á hendur áfrýjanda sem aðrar kröfur, sem gerðar eru í samlagi við hana í málinu. Standa því ákvæði 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála ekki í vegi fyrir, að tekið verði tillit til nýrra málsástæðna áfrýjanda.

III.

Fyrrgreind fyrirsögn, sem kröfur stefnda lúta að, birtist við blaðagrein, sem áfrýjandi viðurkennir að hafa samið og var merkt honum, eins og áður er lýst. Við greinina sjálfa er hvergi að sjá merkingar eða fyrirvara, sem leiði í ljós, að höfundur hennar hafi ekki jafnframt ritað fyrirsögn við hana. Því er ekki heldur haldið fram af áfrýjanda, að almennur fyrirvari sé gerður í viðkomandi tölublaði Dagblaðsins Vísis um, að fyrirsagnir séu ekki á ábyrgð greinarhöfunda.

Að þessu virtu og með tilliti til dóms Hæstaréttar, upp kveðins 16. febrúar 1995 í máli nr. 122/1992, verður ekki fallist á það með áfrýjanda, að það geti leitt til sýknu, að sýnt sé fram á, að annar en hann hafi í reynd verið höfundur fyrirsagnarinnar.

IV.

Samkvæmt 15. gr. laga nr. 57/1956 ber höfundur því aðeins ábyrgð á efni blaðs eða tímarits, að hann hafi þar nafngreint sig. Blaðagreinin, sem umrædd fyrirsögn var við, var auðkennd með bókstöfum, sem eru upphafsstafir í fullu nafni áfrýjanda. Frá nafni höfundar var hins vegar ekki skýrt að öðru leyti. Margsinnis hefur verið dæmt, að merking eins og þessi teljist ekki næg nafngreining í skilningi fyrr-

nefnds lagaákvæðis, sbr. meðal annars dóma í dómasafni Hæstaréttar 1977, bls. 375 og 463, og 1978, bls. 126. Skiptir engu í því sambandi, þótt áfrýjandi hafi á þeim tíma, sem greinin birtist, starfað sem blaðamaður á Dagblaðinu Vísi og viðurkennt, að hann sé höfundur hennar.

Vegna þess, sem að framan greinir, verður áfrýjandi sýknaður af öllum kröfum stefnda í málinu. Þegar tekið er tillit til þess, að áfrýjandi er sýknaður á grundvelli málsástæðu, sem hann hélt fyrst fram fyrir Hæstarétti, þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Sigurjón Magnús Egilsson, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnda, Níelsar Adolfs Ársælssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. apríl 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var fimmtudaginn 24. mars sl., er höfðað af Níelsi Adolf Ársælssyni skipstjóra, Hamraborg, Tálknafirði, með stefnu, birtri 19. mars 1993, á hendur ritstjórum DV, þeim Ellert Björgvinssyni Schram, kt. 101039-3749, og Jónasi Kristjánssyni, kt. 050240-3559, stjórnarformanni og framkvæmdastjóra Frjálsrar fjölmiðlunar hf., kt. 550282-0469, og útgáfustjórum DV, þeim Sveini Reyni Eyjólfssyni, kt. 040538-7049, og Herði Einarssyni, kt. 230338-5479, enn fremur á hendur Sigurjóni Magnúsi Egilssyni, kt. 170154-3129, fyrrum blaðamanni við DV, en nú ritstjóra Sjómannablaðsins Víkings, svo og á hendur Frjálsri fjölmiðlun hf.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þessar:

1. Að stefndu Ellert, Jónas, Hörður, Sveinn Reynir og Sigurjón Magnús sæti þyngstu refsingu að lögum.
2. Að stefndu greiði stefnanda in solidum miskabætur, að fjárhæð 4.600.000 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 1. október til greiðsludags, og sé vöxtum bætt við höfuðstól í fyrsta sinn 1. október 1993.
3. Aðallega, að ómerkt verði fyrirsögn á fimm dálka frétt DV, er birtist í 223. tölublaði þess á bls. 4 fimmtudaginn 1. október 1992, svohljóðandi: „Sigldi burt og stal tækjum og togspilum“, – en til vara, að ómerktur verði síðari hluti fyrirsagnarinnar: „ . . . stal tækjum og togspilum“.
4. Að stefndu verði dæmdir in solidum til að greiða stefnanda 1.000.000

kr. til að birta dóminn í fjölmiðlum, og beri tildæmd fjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá uppsögu dóms til greiðsludags, og sé vöxtum bætt við höfuðstól, í fyrsta sinn ári eftir uppsögu dóms.

5. Að stefndu verði dæmdir til þess að birta dóminn með forsendum hans í fyrsta eða öðru tölublaði DV, er út kemur eftir lögbirtingu hans.
6. Að stefndu greiði stefnanda in solidum hæfilegan málskostnað að mati dómsins, og beri tildæmd fjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá uppsögu dóms til greiðsludags, og sé vöxtum bætt við höfuðstól, í fyrsta sinn ári eftir uppsögu dóms.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi hans skv. mati dómsins.

II.

Málavextir.

Hinn 1. október 1992 birtist í DV grein undir fyrirsögninni: „Sigldi burt og stal tækjum og togspilum". Var greinin undirrituð upphafsstöfum blaðamannsins, stefnda Sigurjóns Magnúsar Egilssonar, „-sme". Fjallaði greinin að öðru leyti um ætlaðan þjófnað fyrrum eiganda skipsins á ýmsum tækjum, sem talin voru tilheyra bátnum Eleseusi, BA 328. Fyrrum eigandi skipsins var ekki nafngreindur í greininni.

Stefnandi, sem var fyrrum eigandi bátsins, sá sem greinin fjallaði um, telur fyrirsögnina og greinina í heild mjög ærumeiðandi fyrir sig, en staðhæfing sú, sem felst í fyrirsögninni, sé ósönn.

– – –

III.

Niðurstaða.

Í máli þessu er blaðamanni, ritstjórum og útgáfustjórum stefnt in solidum til að þola refsingu og stefndu öllum til að þola ómerkingu ummæla, til greiðslu miskabóta og kostnaðar við birtingu dóms og til að birta dóm auk greiðslu málskostnaðar. Af hálfu stefndu hefur „sólídarískri" ábyrgð ekki verið mótmælt.

Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. prentlaga nr. 57/1956 ber höfundur refsi- og fébótaábyrgð á efni, sem birtist í blöðum og tímaritum, hafi hann nafngreint sig. Sé höfundur ónafngreindur, ber útgefandi rits og/eða ritstjóri þess ábyrgðina, sbr. 2. mgr. sömu greinar. Er ljóst af orðalagi laganna, að höfundur ber einn ábyrgð á skrifum sínum, sé hann þekktur, og reynir þá ekki á ábyrgð ritstjóra eða útgefanda. Er ekki fallist á, að stefndu geti samið sig undir sólídaríska ábyrgð, hvorki beint né óbeint.

Blaðamaðurinn, sem ritaði greinina, stefndi Sigurjón Magnús Egilsson,

merkti greinina með upphafsstöfum sínum. Af hans hálfu hefur því ekki verið haldið fram, að hann hafi ekki tilgreint sig nægilega, og er ekki á slíku byggt. Þykir mega líta svo á, að höfundur, sem var starfandi blaðamaður, hafi auðkennt sig nægilega með því að setja upphafsstafi sína undir greinina, sbr. 1. mgr. 15. gr. l. nr. 57/1956. Af því leiðir, sbr. það, sem að framan er sagt, að sýkna ber aðra stefndu af öllum kröfum stefnanda, en 17. gr. l. nr. 57/1956 verður því aðeins beitt, að útgefandi og/eða ritstjóri sé dæmdur til greiðslu sekta, fébóta eða annarra fjárútláta skv. 2. mgr. 15. gr. laganna.

Aðalkrafa stefnanda er sú, að ómerkt verði fyrirsögn blaðagreinarinnar: „Sigldi burt og stal tækjum og togspilum", en til vara, að ómerktur verði síðari hluti fyrirsagnarinnar: „ ... stal tækjum og togspilum".

Stefnandi var eigandi og skipstjóri þess skips, sem fjallað er um í greininni, áður en það var selt á uppboði. Þótt hann sé ekki nafngreindur sjálfur, er skipið nefnt með nafni og birt af því mynd. Þá er ljóst við lestur greinarinnar, að fyrirsögnin vísar til fyrrverandi eiganda skipsins. Má fallast á það með stefnanda, að þeir, sem til hans þekkja, hafi mátt vita, við hvern var átt, auk þess sem auðvelt mun hafa verið að afla sér upplýsinga um það.

Það liggur fyrir og er ómótmælt, að stefnandi sigldi skipinu burt, og verður aðalkrafan þegar af þeim sökum ekki tekin til greina.

Sú fullyrðing, sem fram kemur í síðari hluta fyrirsagnarinnar, er ósönnuð og felur í sér grófa og ærumeiðandi aðdróttun í garð stefnanda, sem varðar við 235. gr. l. nr. 19/1940. Ber því að ómerkja þann hluta fyrirsagnarinnar með vísan til 1. mgr. 241. gr. l. nr. 19/1940.

Framangreind ummæli eru refsiverð, og þykir refsing hæfilega ákveðin sekt, að fjárhæð 15.000 kr., en til vara komi fimm daga varðhald.

Stefnandi þykir eiga rétt á nokkrum miskabótum skv. 1. mgr. 264. gr. l. nr. 19/1940, en við ákvörðun þeirra ber að líta til þess, að stefnandi var ónafngreindur í greininni, svo að ætla má, að vitneskja um, að fyrirsögn greinarinnar vísaði til hans, hafi aðeins borist takmörkuðum hópi lesenda blaðsins, auk þess sem ljóst mátti vera við lestur greinarinnar sjálfrar, að hann var einvörðungu grunaður um ávirðingar þær, sem settar voru fram í fyrirsögninni sem staðhæfing. Þykja miskabætur stefnanda til handa hæfilega ákveðnar 30.000 kr.

Stefndi skal með vísan til 1., sbr. 2. mgr. 22. gr. l. nr. 57/1956, birta dómsorð ásamt forsendum í fyrsta eða öðru blaði DV, sem út kemur eftir lögbirtingu dómsins.

Stefndi skal með vísan til 2. mgr. 241. gr. l. nr. 19/1940 greiða stefnanda 30.000 kr. til að standa straum af birtingu dómsins í fjölmiðlum, og ber sú

fjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla l. nr. 25/1987 að liðnum aðfararfresti í máli þessu til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 100.000 kr., sem ber dráttarvexti skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir uppkvaðningu dómsins til greiðsludags.

Málskostnaður, hvað varðar aðra stefndu í málinu, fellur niður.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu Ellert Björgvinsson Schram, Jónas Kristjánsson, Sveinn Reynir Eyjólfsson, Hörður Einarsson og Frjáls fjölmiðlun hf. skulu vera sýknir af öllum kröfum stefnanda í máli þessu. Málskostnaður, hvað þá varðar, fellur niður.

Eftirgreind ummæli eru dæmd dauð og ómerk: „ ... stal tækjum og togspilum“.

Stefndi Sigurjón Magnús Egilsson greiði sekt í ríkissjóð, 15.000 kr., en sæti ella 5 daga varðhaldi, verði sektin ekki greidd innan aðfararfrests í máli þessu.

Stefndi Sigurjón Magnús Egilsson greiði stefnanda, Níelsi Adolf Ársælssyni, 30.000 kr. í miskabætur.

Stefndi Sigurjón Magnús Egilsson skal birta dómsorð ásamt forsendum í fyrsta eða öðru tölublaði DV, sem út kemur eftir lögbirtingu dómsins.

Stefndi Sigurjón Magnús Egilsson greiði stefnanda 30.000 kr. til að standa straum af birtingu dómsins í fjölmiðlum, og ber fjárhæðin dráttarvexti skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Stefndi Sigurjón Magnús Egilsson greiði stefnanda, Níelsi Adolf Ársælssyni, 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 2. nóvember 1995.

Nr. 46/1994. **Guðmundur Bjarnason**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Veðskuldabréf. Skuldskeyting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. janúar 1994. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fallast ber á það með héraðsdómara, að áfrýjanda hafi ekki tekist að sanna, að stefndi hafi samþykkt, að Austri hf. kæmi í stað áfrýjanda sem skuldari samkvæmt veðskuldabréfi því, er um ræðir í málinu. Gögn, sem lögð voru fram af hálfu áfrýjanda við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti, hagga ekki þeirri niðurstöðu. Ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm.

Rétt er, að áfrýjandi greiði stefnda 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Guðmundur Bjarnason, greiði stefnda, Landsbanka Íslands, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. nóvember 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 27. október sl., er höfðað með stefnu, birtri 17. febrúar 1993, af Landsbanka Íslands gegn Guðmundi Bjarnasyni, Kambaseli 55, Reykjavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 935.765,30 kr., með dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 14. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá gjalddaga 28. mars 1991 af 1.377.310,30 kr. til 28. október 1992, en af 935.765,30 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Gerð er krafa um vaxtavöxtun á tólf mánaða fresti frá gjalddaga. Jafnframt er krafist málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og þess krafist, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda hæfilegan málskostnað.

Málsástæður.

Umstefnda skuld kveður stefnandi vera samkvæmt veðskuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 1.300.000 kr., út gefnu 17. október 1990 af stefnda í Hafnarfirði til Landsbanka Íslands. Bréfið hafi verið með veði í Skútahrauni 7, Hafnarfirði, III. einingu, 37,5% húss, 4,9987% lóðar. Fasteign þessi hafi verið seld á nauðungaruppboði 5. nóvember 1992 og ekkert greiðst upp í kröfuna samkvæmt umstefndu skuldabréfi. Lán þetta hafi verið bundið lánskjaravísitölu, sem hafi verið 2934 stig við útgáfu bréfsins, og skyldi höfuðstóll skuldarinnar breytast í hlutfalli við breytingar á vísitölunni. Í vexti af höfuðstól láns þessa skyldi greiða 7,75% ársvexti, sem séu breytilegir og hækka eða lækka í samræmi við vaxtaákvarðanir bankans á hverjum tíma. Samkvæmt ákvæðum í bréfinu sjálfu bar að greiða vexti eftir á á sama tíma og afborganir. Bréfið hafi átt að greiða með 16 afborgunum á sex mánaða fresti, í fyrsta sinn 28. mars 1991. Frá upphafi hafi skuldabréfið verið í vanskilum og sé því allt fallið samkvæmt efni sínu.

Stefnandi rekur mál þetta samkvæmt 17. kafla laga nr. 91/1991, sbr. 169. gr. sömu laga.

Á það er bent af hálfu stefnanda, að hann sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og sé því krafa gerð um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun.

Sýknukröfu sína styður stefndi þeim rökum, að með afsali, dags. 11. júní 1990, hafi hann selt hina veðsettu eign, Skútahraun 7 í Hafnarfirði. Kaupandi hafi verið Austri hf., Hraunbrún 42, Hafnarfirði. Með afsalinu hafi kaupandi m. a. tekið að sér umstefnt skuldabréf. Stefndi hafi í framhaldi af því farið í verðbréfadeild aðalbanka Landsbanka Íslands og tilkynnt starfsmanni þar um skuldskeytinguna og jafnframt afhent afrit af afsalinu og beðið um samþykki stefnanda á skuldskeytingunni. Hafi starfsmaður stefnanda tjáð stefnda, að skuldskeytingin væri samþykkt.

Stefnandi hafi sent Austra hf. tilkynningu um greiðsluskyldu samkvæmt skuldabréfinu vegna gjalddagans 28. mars 1993.

Stefnandi hafi ekki krafið stefnda um greiðslu samkvæmt skuldabréfinu fyrr en með stefnu, út gefinni 29. janúar 1993. Stefnandi hafi beint greiðsluáskorunum sínum að Austra hf. í samræmi við það, að Austri hf. hafi verið skráður greiðandi að skuldabréfinu hjá stefnanda og stefnandi fellt stefnda út sem greiðanda að bréfinu í skrám sínum.

Sýknukrafa stefnda er studd þeirri málsástæðu, að stefnandi hafi á sínum tíma samþykkt skuldskeytinguna og gengið frá henni formlega og hann sé af henni bundinn. Stefnandi hafi ekki heimild til að afturkalla þá ákvörðun sína einhliða og binda þannig stefnda á nýjan leik. Stefndi sé því ekki réttur aðili að máli þessu.

Forsendur og niðurstaða.

Mál þetta er rekið sem skuldabréfamál skv. 17. kafla laga nr. 91/1991. Reisir stefndi málsvörn sína á því, að málsókninni sé ranglega að sér beint, þar sem hann hafi verið leystur undan skuldbindingunni og nýr aðili tekið við öllum skyldum sem greiðandi skuldabréfsins.

Með undirritun sinni á umstefnt skuldabréf tókst stefndi á hendur persónulega skuldbindingu á greiðslu þess gagnvart kröfuhafa þess, Landsbanka Íslands. Til tryggingar greiðslu skuldarinnar var sett að veði eignin Skútahraun 7, Hafnarfirði. Samkvæmt viðteknum sjónarmiðum kröfuréttar gildir sú meginregla um skuldaraskipti, að þau geta almennt ekki farið fram, nema til komi samþykki kröfuhafa, og er þá um svonefnda skuldskeytingu að ræða. Ábyrgð stefnda gagnvart stefnanda féll því ekki niður við afsal eignarinnar og viðtöku Austra hf. á skuldinni; til þess þurfti sérstakt samþykki kröfuhafa. Er um það deilt í málinu, hvort fullnægt sé skilyrðum skuldskeytingar að þessu leyti.

Stefndi bar fyrir dómi, að hann hefði snúið sér til stefnanda og farið fram á, að fram færi skuldskeyting eða nafnbreyting á láninu. Vel hafi verið tekið í beiðni sína. Hafi hann farið með afsal eignarinnar í bankann, þar sem m. a. nafn kaupanda hefði verið skráð. Hann hefði hins vegar ekki skrifað undir neina formlega beiðni um skuldskeytingu og ekki skrifað undir nein gögn þar.

Samkvæmt framburði Guðrúnar Jóhönnu Þórðardóttur, forstöðumanns verðbréfadeildar Landsbanka Íslands, er, þegar um nýja lánveitingu er að ræða eins og í því tilviki, sem hér um ræðir, útgefandi bréfsins skráður sem greiðandi og seljandi í tölvukerfi bankans. Samkvæmt framburði hennar er gerður greinarmunur á því, hvort beðið er um nýjan greiðanda að skulda-

bréfi eða hvort um er að ræða beiðni um formleg skuldaraskipti. Sé beðið um nýjan greiðanda, er nýr greiðandi skráður í tölvukerfi bankans sem greiðandi, en eftir stendur nafn útgefanda sem seljanda í viðskiptamannaskrá bankans. Sé hins vegar beðið um skuldaraskipti, þurfi til að koma skrifleg, undirrituð beiðni þar að lútandi, sem borin sé undir afgreiðslustjórn. Sé slík beiðni samþykkt, sé það skráð á beiðnina, sem verði þá fylgiskjal með viðkomandi skuldabréfi, og sé hinn nýi skuldari þá skráður í tölvukerfi bankans sem greiðandi og seljandi bréfsins.

Í málinu hafa verið lögð fram gögn frá stefnanda. Í greiðsluskrá skuldabréfa er Austri hf. skráður greiðandi umrædds skuldabréfs, en sama skuldabréf skráð á nafn og kennitölu stefnda í viðskiptamannaskrá. Virðist umrædd skráning því vera í samræmi við þá framkvæmd, sem vitnið Guðrún Jóhanna Þórðardóttir lýsti.

Samkvæmt framburði stefnda skrifaði hann ekki undir neina formlega beiðni um skuldskeytingu hjá stefnanda. Þá verður ekki talið, að sú staðreynd, að stefnandi sendi Austra hf. greiðsluseðil, feli í sér samþykki stefnanda á skuldaraskiptum. Gegn andmælum stefnanda þykir stefndi því ekki hafa sýnt fram á, að stefnandi hafi í raun samþykkt skuldaraskipti, og telst því ósannað, að skuldskeyting hafi verið gerð. Verða kröfur stefnanda því teknar til greina, en tölulegur ágreiningur er ekki í málinu.

Eftir þessari niðurstöðu ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 220.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Guðmundur Bjarnason, greiði stefnanda, Landsbanka Íslands, 935.765,30 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 28. mars 1991 af 1.377.310,30 kr. til 28. október 1992, en af 935.765,30 kr. frá þeim degi til greiðsludags og 220.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 3. nóvember 1995.

Nr. 356/1995. **Þrotabú Reykjaness hf. – útgerðar**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Magnúsi Helga Guðmundssyni
Höllu Þórhallsdóttur og
Birgi Þór Guðmundssyni
(Bjarni Ásgeirsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Málshöfðunarfrestur. Málsástæður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðinn 6. október 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum er vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Til vara krefst sóknaraðili þess, að „staðfest verði frávísun málsins og dómkrafna sóknaraðila frá héraðsdómi að því leyti, sem þær eru byggðar á XX. kafla laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991, og lagt verði fyrir héraðsdóm að taka málið til efnislegrar meðferðar að öðru leyti gegn varnaraðilum Magnúsi Helga Guðmundssyni og Birgi Þór Guðmundssyni". Þá krefst sóknaraðili aðallega málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar sameiginlega úr hendi varnaraðila, en til vara úr hendi varnaraðilanna Magnúsar Helga og Birgis Þórs.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar, að því er varðar frávísun málsins, auk málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaður.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á það með héraðsdómara, að málshöfðunarfrestur samkvæmt 1. mgr. 148. gr. laga nr. 21/1991 hafi verið liðinn, þegar sóknaraðili höfðaði málið.

Í greinargerð til Hæstaréttar færir sóknaraðili þau rök fyrir varakröfu sinni, að í héraðsdómsstefnu hafi hann ekki eingöngu reist kröfur á hendur varnaraðilunum Magnúsi Helga og Birgi Þór á riftunarreglum laga nr. 21/1991, heldur einnig og sjálfstætt á því, að þeir hafi sem forráðamenn hins gjaldþrota félags valdið sóknaraðila tjóni, sem nemur fjárkröfu hans í málinu, með ólögmætri og saknæmri háttsemi. Sóknaraðili vekur í þessu sambandi athygli á því, að í stefnu vísi hann um réttarheimildir meðal annars til almennu skaðabótareglunnar svo og tiltekinna ákvæða almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og áðurgildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög.

Samkvæmt héraðsdómsstefnu krefst sóknaraðili riftunar á fjórum tilteknum greiðslum, sem hann kveður Reykjanes hf. – útgerð hafa innt af hendi til varnaraðilanna í janúar og febrúar 1994, en varnaraðilarnir Magnús Helgi og Birgir Þór hafi hvor tekið við einni af þessum greiðslum og varnaraðilinn Halla við tveimur. Sóknaraðili krefst einnig, að tveir fyrstnefndu varnaraðilarnir verði dæmdir til að greiða sér heildarfjárhæð þessara fjögurra greiðslna, þar af sameiginlega með þriðja varnaraðilanum fjárhæð þeirra tveggja greiðslna, sem hún fékk í hendur. Í lýsingu málsástæðna og annarra atvika í stefnu eru færðar fram röksemdir fyrir kröfum, sem ekki er unnt að skilja öðruvísi en svo, að þær séu reistar á ákvæðum XX. kafla laga nr. 21/1991. Undir lok þessarar lýsingar segir þannig, að sóknaraðili miði greiðslukröfu sína við þær fjárhæðir, sem varnaraðilunum voru greiddar, og það tjón, sem þrotabúið og skuldheimtumenn þess hafi orðið fyrir, svo og það, sem greiðslurnar hafi komið varnaraðilum að notum. Lýkur síðan umfjöllun um málsástæður og önnur atvik með þeim orðum, að sóknaraðili byggi „þessa kröfu sína einnig á því, að stefndu Magnús Helgi Guðmundsson og Birgir Þór Guðmundsson hafi valdið þrotabúinu þessu tjóni með ólögmætri og saknæmri háttsemi og beri á því skaðabótaábyrgð gagnvart stefnanda".

Eins og sóknaraðili hagar framangreindum málatilbúnaði sínum í héraðsdómsstefnu, verður ekki fallist á, að hann hafi þar með viðhlítandi hætti reist kröfur sínar á öðru en riftunarreglum gjaldþrotaskiptalaga. Geta tilvísanir hans í réttarheimildir um önnur efni þar engu breytt. Eru því ekki rök til að verða við varakröfu sóknaraðila.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur. Er eftir atvikum rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af kærumáli þessu.

Það athugast, að héraðsdómari hefur í úrskurði sínum nefnt stefnanda málsins í héraði varnaraðila og stefndu sóknaraðila. Er það ástæðulaust, þótt leyst sé í úrskurðinum úr ágreiningi um kröfu þeirra síðarnefndu um frávísun máls.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 6. október 1995.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar um fram komna frávísunarkröfu sóknaraðila, stefndu Magnúsar Helga Guðmundssonar, Birgis Þórs Guðmundssonar og Höllu Þórhallsdóttur, að loknum munnlegum málflutningi, 2. október sl.

Í greinargerð sóknaraðila er gerð sú aðalkrafa, að máli þessu verði vísað frá dómi og varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað að skaðlausu auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Af hálfu varnaraðila, stefnanda málsins, þb. Reykjaness hf. – útgerðar, er í þessum þætti málsins krafist, að frávísunarkröfu verði hrundið og sóknaraðilar dæmdir til að greiða varnaraðila málskostnað in solidum í þessum þætti málsins að skaðlausu, þ. m. t. virðisaukaskatt á málskostnað.

II.

Mál þetta er höfðað af þb. Reykjaness hf. – útgerðar, kt. 540188-1499, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði, gegn Magnúsi Helga Guðmundssyni, kt. 070353-3189, Garðbraut 23, Garði, Gerðahreppi, Höllu Þórhallsdóttur, kt. 111057-2579, sama stað, og Birgi Þór Guðmundssyni, kt. 150264-4729, Réttarholti, Garði, Gerðahreppi, með stefnu, birtri 13. mars 1995.

Málið er höfðað með birtingu stefnu 13. mars 1995 til riftunar greiðslu Reykjaness hf. – útgerðar 30. janúar 1994, að fjárhæð 105.265 kr., til stefnda Magnúsar Helga, til riftunar tveimur greiðslum til stefndu Höllu, annars vegar 30. janúar 1994, að fjárhæð 58.611 kr., og hins vegar 17. febrúar 1994, að fjárhæð 39.175 kr., og til stefnda Birgis Þórs, að fjárhæð 222.092 kr., greiddrar 30. janúar 1994. Þá er þess krafist, að stefndu Magnús Helgi og Birgir Þór verði dæmdir til að greiða stefnanda in solidum 425.143 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 385.968 kr. frá 30. janúar 1994 til 17. febrúar 1994, en af 425.143 kr. frá þeim degi til greiðsludags, þar af in solidum með stefndu Höllu Þórhallsdóttur 97.786 kr. auk dráttarvaxta

skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 58.611 kr. frá 30. janúar 1994 til 17. febrúar 1994, en af 97.786 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Bú varnaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 17. maí 1994, og sama dag var skipaður skiptastjóri. Frestdagur við gjaldþrotaskiptin var 21. mars 1994. Kröfulýsingarfresti lauk 15. ágúst s. á. Skiptastjóri tók skýrslu af framkvæmdastjóra þrotabúsins, Magnúsi Helga Guðmundssyni, sóknaraðila, 1. september s. á. og tók jafnframt við bókhaldsgögnum þrotabúsins.

Rúmri viku síðar, 8. september s. á., var að nýju tekin skýrsla af framkvæmdastjóra þrotabúsins, Magnúsi Helga. Fyrsti skiptafundur var haldinn 12. september s. á. að viðstöddum kröfuhafa, sýslumanninum í Keflavík. Skiptastjóri greindi frá því, að búið væri eignalaust. Jafnframt skýrði skiptastjóri frá þeim atriðum, sem kynnu að leiða til þess, að eignir yrðu dregnar undir skiptin, og yrðu þá kröfuhafar að lýsa sig reiðubúna að bera kostnað af frekari aðgerðum. Að öðrum kosti væri honum, skiptastjóra, skylt að ljúka skiptum þá þegar samkvæmt 155. gr. laga nr. 21/1991. Að beiðni kröfuhafa frestaði skiptastjóri málinu í tvær vikur, til mánudags 26. september. Þann dag var málið tekið fyrir hjá skiptastjóra og að nýju frestað að beiðni kröfuhafa, sýslumannsins í Keflavík, í rúmar tvær vikur, til þriðjudags 11. október s. á. Þann dag var málið ekki tekið fyrir, heldur hafði því verið frestað til fimmtudags 20. október s. á. með samþykki kröfuhafa. Þann dag var málið síðan tekið fyrir, og samþykkti kröfuhafi, sýslumaðurinn í Keflavík, að ábyrgjast greiðslu málskostnaðar, sem af framhaldsaðgerðum kynni að leiða, þar sem búið væri eignalaust.

– – –

IV.

Um það er deilt í máli þessu, við hvaða tímamark skuli miða upphaf málshöfðunarfrests samkvæmt 1. mgr. 148. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991.

Kröfulýsingarfresti lauk 15. ágúst 1994. Hvað sem öðru líður, verður upphaf þess frests, sem um ræðir í 1. mgr. 148. gr. gjaldþrotaskiptalaga, ekki talið vera fyrr en þann dag. Er þessi viðmiðun eina hlutlæga reglan, sem 1. mgr. 148. gr. hefur að geyma, þar sem að öðru leyti skal miða upphaf málshöfðunarfrests við það tímamark, þegar skiptastjóri átti þess kost að gera riftunarkröfu. Verður því að skoða hér, hvenær skiptastjóri átti þess kost að höfða mál. Óumdeilt er, að framkvæmdastjóri félagsins afhenti skiptastjóra bókhaldsgögn 1. september 1994, sama dag og hann gaf skiptastjóra skýrslu. Í síðasta lagi 8. september hafði skiptastjóri vitneskju um atriði, er gáfu til-

efni til málshöfðunar, þegar síðari skýrsla var tekin af framkvæmdastjóranum.

Á það verður fallist með varnaraðila, að skiptastjóra bar að leita eftir heimild kröfuhafa til málshöfðunar, þar sem þrotabúið var eignalaust og því nauðsynlegt, að kröfuhafar ábyrgðust greiðslu málskostnaðar. Á fyrsta skiptafundi, 12. september, leitaði skiptastjóri eftir heimild til málshöfðunar og til greiðslu málskostnaðartryggingar. Kröfuhafar drógu það hins vegar rúmar fimm vikur að taka afstöðu til framhaldsaðgerða og ábyrgðar á greiðslu málskostnaðar, en samþykki kröfuhafa lá ekki fyrir fyrr en 20. október s. á.

Þegar haft er í huga, að tilgangur reglna gjaldþrotaskiptalaga um takmörkun á rétti þrotabús til höfðunar riftunarmála er einkanlega sá að vernda hagsmuni viðsemjenda þrotamanns og öryggi í viðskiptalífinu, verður að líta svo á, að kröfuhafar beri hallann af drætti, sem verður á ákvörðun um málshöfðun, eftir að skiptastjóri hefur leitað eftir heimild til málshöfðunar. Skiptastjóri leitaði eftir heimild kröfuhafa til málshöfðunar og fór þess á leit, að kröfuhafar ábyrgðust greiðslu kostnaðar, sem af því leiddi, á fyrsta skiptafundi 12. september 1994. Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að um drátt kröfuhafa á ákvörðun um framhaldsaðgerðir verði öðrum kennt en þeim sjálfum.

Með hliðsjón af því, sem hér að framan hefur verið rakið, lítur dómurinn svo á, að í máli þessu beri að miða upphaf málshöfðunarfrests við 12. september 1994.

Málið gegn sóknaraðilum, Magnúsi Helga Guðmundssyni, Höllu Þórhallsdóttur og Birgi Þór Guðmundssyni, var höfðað með stefnu, birtri 13. mars 1995. Þegar málið var höfðað gegn þeim Magnúsi Helga, Höllu og Birgi Þór, var málshöfðunarfrestur liðinn.

Málinu er vísað frá dómi.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Ólöf Pétursdóttir dómstjóri kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 3. nóvember 1995.

Nr. 357/1995. **Þrotabú Reykjaness hf. – útgerðar**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)
Magnúsi Helga Guðmundssyni og
Birgi Þór Guðmundssyni
(Bjarni Ásgeirsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi að hluta. Málshöfðunarfrestur. Málsástæður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðinn 6. október 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum er vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Til vara krefst sóknaraðili þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, að því er varðar varnaraðilann Olíusamlag Keflavíkur og nágrennis, og lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar að því leyti. Til þrautavara krefst sóknaraðili þess, að „staðfest verði frávísun málsins og dómkrafna sóknaraðila frá héraðsdómi að því leyti, sem þær eru byggðar á XX. kafla laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991, og lagt verði fyrir héraðsdóm að taka málið til efnislegrar meðferðar að öðru leyti gegn varnaraðilum Magnúsi Helga Guðmundssyni og Birgi Þór Guðmundssyni“. Þá krefst sóknaraðili aðallega málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar sameiginlega úr hendi varnaraðila, til vara úr hendi varnaraðilans Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis, en til þrautavara úr hendi varnaraðilanna Magnúsar Helga og Birgis Þórs.

Varnaraðilarnir Magnús Helgi Guðmundsson og Birgir Þór Guðmundsson krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar, að því er varðar frávísun málsins, auk málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilinn Olíusamlag Keflavíkur og nágrennis krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á það mat héraðsdómara, að frestur samkvæmt 1. mgr. 148. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., sem sóknaraðili naut til að höfða riftunarmál á hendur varnaraðilum, hafi byrjað að líða 12. september 1994. Var málið því höfðað í tæka tíð á hendur varnaraðilanum Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis 9. mars 1995, en eftir lok frestsins á hendur varnaraðilunum Magnúsi Helga Guðmundssyni og Birgi Þór Guðmundssyni 28. sama mánaðar.

II.

Í héraðsdómsstefnu greinir sóknaraðili frá því, að hann höfði málið til riftunar á greiðslu Reykjaness hf. – útgerðar á 500.000 krónum til varnaraðilans Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis, sem hafi farið fram 9. maí 1994. Sóknaraðili kveður greiðsluna hafa verið á kröfu samkvæmt víxli, að fjárhæð 400.000 krónur, sem hafi verið út gefinn 29. apríl 1988 af Stafnesi hf. og ábektur og framseldur eyðuframsali af varnaraðilanum Magnúsi Helga, en samþykktur til greiðslu af hinu gjaldþrota félagi 29. júlí sama ár. Í stefnu heldur sóknaraðili því fram, að krafa samkvæmt víxlinum hafi verið fyrnd, þegar greiðslan var innt af hendi, og telur hann því mega leggja hana að jöfnu við gjöf. Einnig staðhæfir sóknaraðili í stefnunni, að frestdagur við gjaldþrotaskiptin sé 21. mars 1994, og hafi greiðslan því farið fram eftir þann tíma. Þá heldur hann því fram, að fjárhæðin, sem hafi verið greidd varnaraðilanum, hafi skert greiðslugetu félagsins verulega. Enn fremur ber sóknaraðili því við, að varnaraðilinn, sem hér um ræðir, hafi mátt vita um ógjaldfærni félagsins, enda hafi það staðið í skuld við varnaraðilann vegna olíuúttekta allt aftur til ársins 1990, þegar greiðslan var innt af hendi.

Í stefnu vísar sóknaraðili um lagarök til 131. gr., 134. gr., 139. gr.

og 141. gr. laga nr. 21/1991. Í þremur fyrstnefndu ákvæðunum er mælt fyrir um heimildir til að rifta gjöf þrotamanns, greiðslu, sem hefur skert greiðslugetu hans verulega, og greiðslu, sem fer fram eftir frestdag. Í síðastnefndu ákvæði er heimild til að rifta ráðstöfun, ef meðal annars því skilyrði er fullnægt, að sá, sem hún er til hagsbóta fyrir, hafi verið grandsamur um ógjaldfærni þrotamanns. Tilgreining þessara lagaröksemda fellur þannig að þeim staðhæfingum sóknaraðila í stefnu, sem áður er getið, og verða taldar meðal málsástæðna hans í málinu.

Á það má að nokkru fallast með héraðsdómara, að málatilbúnaði sóknaraðila í stefnu sé ábótavant, enda er málsástæðna ekki getið svo skýrlega sem ætlast er til í e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991. Annmarkar í þessum efnum verða þó ekki taldir svo verulegir, að frávísun varði.

Í greinargerð til Hæstaréttar kemur fram sú röksemd varnaraðilans Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis fyrir frávísun málsins, að fyrst sóknaraðili krefji varnaraðilana um greiðslu óskipt, beri að vísa málinu frá dómi í heild, ef annmarki er á málatilbúnaði gagnvart einum þeirra. Ekki verður á þessa röksemd fallist, enda er ekki samaðild samkvæmt 18. gr. laga nr. 19/1991 með varnaraðilum.

Samkvæmt þessu verður fallist á varakröfu sóknaraðila og felld úr gildi ákvæði hins kærða úrskurðar um frávísun málsins, að því er varðar varnaraðilann Olíusamlag Keflavíkur og nágrennis. Ber héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar að því leyti.

III.

Sóknaraðili gerir, sem fyrr segir, kröfu til þrautavara um, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi aðeins varðandi varnaraðilana Magnús Helga og Birgi Þór. Þótt sóknaraðili kjósi að gera þessa kröfu að baki varakröfunni um, að hinn kærði úrskurður verði eingöngu felldur úr gildi varðandi varnaraðilann Olíusamlag Keflavíkur og nágrennis, þykir verða að líta svo á, að þrautavarakröfunni sé ætlað að standa samsíða varakröfunni. Verður það því ekki talið standa þrautavarakröfunni í vegi, að varakrafa sóknaraðila sé samkvæmt framansögðu tekin til greina.

Í greinargerð til Hæstaréttar færir sóknaraðili þau rök fyrir þrautavarakröfunni, að í héraðsdómsstefnu hafi hann ekki eingöngu

reist kröfur á hendur varnaraðilunum Magnúsi Helga og Birgi Þór á riftunarreglum laga nr. 21/1991, heldur einnig og sjálfstætt á því, að þeir hafi sem forráðamenn hins gjaldþrota félags valdið sóknaraðila tjóni, sem nemur fjárkröfu hans í málinu, með ólögmætri og saknæmri háttsemi. Sóknaraðili vekur í þessu sambandi athygli á því, að í stefnu vísi hann um réttarheimildir meðal annars til almennu skaðabótareglunnar og tiltekinna ákvæða almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og áðurgildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög.

Í lýsingu málsástæðna og annarra atvika í héraðsdómsstefnu eru færðar fram röksemdir fyrir kröfum, sem ekki er unnt að skilja öðruvísi en svo, að þær séu reistar á ákvæðum XX. kafla laga nr. 21/1991. Undir lok þessarar lýsingar segir þannig, að sóknaraðili miði greiðslukröfu sína við þá fjárhæð, sem Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis var greidd, og það tjón, sem þrotabúið og skuldheimtumenn þess hafi orðið fyrir, svo og það, sem greiðslan hafi komið varnaraðilum að notum. Lýkur síðan umfjöllun um málsástæður og önnur atvik með þeim orðum, að sóknaraðili byggi „þessa kröfu sína einnig á því, að stefndu Magnús Helgi Guðmundsson og Birgir Þór Guðmundsson, nákomnir þrotabúinu í skilningi gjaldþrotaréttar, hafi valdið þrotabúinu þessu tjóni með ólögmætri og saknæmri háttsemi og beri á því skaðabótaábyrgð gagnvart stefnanda".

Eins og sóknaraðili hagar framangreindum málatilbúnaði sínum í héraðsdómsstefnu, verður ekki fallist á, að hann hafi þar með viðhlítandi hætti reist kröfur sínar á öðru en riftunarreglum gjaldþrotaskiptalaga. Geta tilvísanir hans í réttarheimildir um önnur efni þar engu breytt. Eru því ekki rök til að verða við þrautavarakröfu sóknaraðila.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur um frávísun málsins á hendur þeim Magnúsi Helga Guðmundssyni og Birgi Þór Guðmundssyni.

Eftir atvikum er rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af kærumáli þessu.

Það athugast, að héraðsdómari hefur í úrskurði sínum nefnt stefnanda málsins í héraði varnaraðila og stefndu sóknaraðila. Er það ástæðulaust, þótt leyst sé í úrskurðinum úr ágreiningi um kröfu þeirra síðarnefndu um frávísun máls.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur, að því er varðar frávísun málsins á hendur varnaraðilunum Magnúsi Helga Guðmundssyni og Birgi Þór Guðmundssyni.

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi, hvað varðar frávísun málsins á hendur varnaraðilanum Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis, og ber héraðsdómara að taka málið að því leyti til efnismeðferðar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 6. október 1995.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar um fram komna frávísunarkröfu sóknaraðila, stefndu Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis, Magnúsar Helga Guðmundssonar og Birgis Þórs Guðmundssonar, að loknum munnlegum málflutningi 2. október sl.

Í greinargerð sóknaraðila, stefnda Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis og sakaukastefndu Magnúsar Helga Guðmundssonar og Birgis Þórs Guðmundssonar, er gerð sú aðalkrafa, að máli þessu verði vísað frá dómi og varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað að skaðlausu. Af hálfu sóknaraðila, Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis, er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól málskostnaðar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn tólf mánuðum eftir upphafsdag vaxtanna. Af hálfu sóknaraðila, sakaukastefndu, er krafist virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Af hálfu varnaraðila, stefnanda málsins, þb. Reykjaness hf. – útgerðar, er í þessum þætti málsins krafist, að frávísunarkröfu sóknaraðila verði hrundið og sóknaraðilar dæmdir til að greiða varnaraðila málskostnað in solidum í þessum þætti málsins að skaðlausu, þ. m. t. virðisaukaskatt á málskostnað.

II.

Mál þetta er höfðað af þb. Reykjaness hf. – útgerðar, kt. 540188-1499, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði, gegn Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis, kt. 500269-4059, Víkurbraut 13, Keflavík, með stefnu, birtri 9. mars 1995, skv. b-lið 3. mgr. 83. gr. laga nr. 91/1991 og gegn Magnúsi Helga Guðmundssyni, kt. 070353- 3189, Garðbraut 23, Garði, Gerðahreppi, og Birgi Þór Guðmundssyni, kt. 150264- 4729, Réttarholti, Garði, Gerðahreppi, með sakaukastefnu, birtri 28. mars sl.

Málið er höfðað til riftunar greiðslu Reykjaness hf. – útgerðar 9. maí 1994, að fjárhæð 500.000 kr., til stefnda Olíusamlags Keflavíkur og ná-

grennis til fullnustu víxilskuldar. Þá er þess krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða stefnanda in solidum 500.000 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. maí 1994 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Bú varnaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 17. maí 1994, og sama dag var skipaður skiptastjóri. Frestdagur við gjaldþrotaskiptin var 21. mars 1994. Kröfulýsingarfresti lauk 15. ágúst s. á. Skiptastjóri tók skýrslu af framkvæmdastjóra þrotabúsins, Magnúsi Helga Guðmundssyni, sóknaraðila, 1. september s. á. og tók jafnframt við bókhaldsgögnum þess. Rúmri viku síðar, 8. september s. á., var að nýju tekin skýrsla af framkvæmdastjóra þrotabúsins, Magnúsi Helga. Fyrsti skiptafundur var haldinn 12. september s. á. að viðstöddum kröfuhafa, sýslumanninum í Keflavík. Skiptastjóri greindi frá því, að búið væri eignalaust. Jafnframt skýrði skiptastjóri frá þeim atriðum, sem kynnu að leiða til þess, að eignir yrðu dregnar undir skiptin, og kröfuhafar yrðu þá að lýsa sig reiðubúna að bera kostnað af frekari aðgerðum; að öðrum kosti væri honum, skiptastjóra, skylt að ljúka skiptum þá þegar samkvæmt 155. gr. laga nr. 21/1991. Að beiðni kröfuhafa frestaði skiptastjóri málinu í tvær vikur, til mánudagsins 26. september. Þann dag var málið tekið fyrir hjá skiptastjóra og að nýju frestað að beiðni kröfuhafa, sýslumannsins í Keflavík, í rúmar tvær vikur, til þriðjudags 11. október s. á. Þann dag var málið ekki tekið fyrir, heldur var því verið frestað til fimmtudagsins 20. október s. á. með samþykki kröfuhafa. Þann dag var málið síðan tekið fyrir, og samþykkti kröfuhafi, sýslumaðurinn í Keflavík, að ábyrgjast greiðslu málskostnaðar, sem af framhaldsaðgerðum kynni að leiða, þar sem búið væri eignalaust.

– – –

IV.

Um það er deilt í máli þessu, við hvaða tímamark skuli miða upphaf málshöfðunarfrests samkvæmt 1. mgr. 148. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991.

Kröfulýsingarfresti lauk 15. ágúst 1994. Hvað sem öðru líður, verður upphaf þess frests, sem um ræðir í 1. mgr. 148. gr. gjaldþrotaskiptalaga, ekki talið vera fyrr en þann dag. Er þessi viðmiðun eina hlutlæga reglan, sem 1. mgr. 148. gr. hefur að geyma, þar sem að öðru leyti skal miða upphaf málshöfðunarfrests við það tímamark, þegar skiptastjóri átti þess kost að gera riftunarkröfu. Verður því að skoða hér, hvenær skiptastjóri átti þess kost að höfða mál. Óumdeilt er, að framkvæmdastjóri félagsins afhenti skiptastjóra bókhaldsgögn 1. september 1994, sama dag og hann gaf skiptastjóra skýrslu. Í síðasta lagi 8. september hafði skiptastjóri vitneskju um atriði, er gáfu til-

efni til málshöfðunar, þegar síðari skýrsla var tekin af framkvæmdastjóranum.

Á það verður fallist með varnaraðila, að skiptastjóra bar að leita eftir heimild kröfuhafa til málshöfðunar, þar sem þrotabúið var eignalaust og því nauðsynlegt, að kröfuhafar ábyrgðust greiðslu málskostnaðar. Á fyrsta skiptafundi, 12. september, leitaði skiptastjóri eftir heimild til málshöfðunar og til greiðslu málskostnaðartryggingar. Kröfuhafar drógu það hins vegar í rúmar fimm vikur að taka afstöðu til framhaldsaðgerða og ábyrgðar á greiðslu málskostnaðar, en samþykki kröfuhafa lá ekki fyrir fyrr en 20. október s. á.

Þegar haft er í huga, að tilgangur reglna gjaldþrotaskiptalaga um takmörkun á rétti þrotabús til höfðunar riftunarmála er sá einkanlega að vernda hagsmuni viðsemjenda þrotamanns og öryggi í viðskiptalífinu, verður að líta svo á, að kröfuhafar beri hallann af drætti, sem verður á ákvörðun um málshöfðun, eftir að skiptastjóri hefur leitað eftir heimild til málshöfðunar. Skiptastjóri leitaði eftir heimild kröfuhafa til málshöfðunar og fór þess á leit, að kröfuhafar ábyrgðust greiðslu kostnaðar, sem af því leiddi, á fyrsta skiptafundi 12. september 1994. Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að um drátt kröfuhafa á ákvörðun um framhaldsaðgerðir verði öðrum kennt en þeim sjálfum.

Með hliðsjón af því, sem hér að framan hefur verið rakið, lítur dómurinn svo á, að í máli þessu beri að miða upphaf málshöfðunarfrests við 12. september 1994.

Málið var höfðað gegn sóknaraðila, stefnda Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis, 9. mars 1995 skv. b-lið 3. mgr. 83. gr. laga nr. 91/1991 með áritun um birtingu á stefnu. Var málið því höfðað gegn Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis innan málshöfðunarfrests.

Hins vegar var málið gegn sóknaraðilum, Magnúsi Helga Guðmundssyni og Birgi Þór Guðmundssyni, höfðað með sakaukastefnu, birtri 28. mars s. á. Þegar málið var höfðað gegn þeim Magnúsi Helga og Birgi Þór, var málshöfðunarfrestur liðinn.

Þá er á það að líta, hvort aðrar þær frávísunarástæður, sem sóknaraðili Olíusamlag Keflavíkur og nágrennis ber fyrir sig, eigi að leiða til frávísunar málsins.

Á það verður fallist með sóknaraðila, að málatilbúnaði varnaraðila gegn sóknaraðila, stefnda Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis, er ábótavant. Af hálfu varnaraðila er riftun greiðslu til sóknaraðila, Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis, studd 3. gr., 131. gr., 134. gr., 139. gr. og 141. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991, sem þykir svo óljós og tilviljunarkenndur málatilbún-

aður, að frávísun varði. Þegar af þeirri ástæðu er málinu vísað frá dómi að kröfu sóknaraðila, Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis.

Málinu er vísað frá dómi.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Ólöf Pétursdóttir dómstjóri kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 3. nóvember 1995.

Nr. 358/1995. **Þrotabú Reykjaness hf. – útgerðar**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Magnúsi Helga Guðmundssyni og
Birgi Þór Guðmundssyni
(Bjarni Ásgeirsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Málshöfðunarfrestur. Málsástæður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðinn 6. október 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum er vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Til vara krefst sóknaraðili þess, að „staðfest verði frávísun málsins og dómkrafna sóknaraðila frá héraðsdómi að því leyti, sem þær eru byggðar á XX. kafla laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991, og lagt verði fyrir héraðsdóm að taka málið til efnislegrar meðferðar að öðru leyti gegn varnaraðilum". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar sameiginlega úr hendi varnaraðila.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar, að því er varðar frávísun málsins, auk málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á það með héraðsdómara, að málshöfðunarfrestur samkvæmt 1. mgr. 148. gr. laga nr. 21/1991 hafi verið liðinn, þegar sóknaraðili höfðaði málið.

Í greinargerð til Hæstaréttar færir sóknaraðili þau rök fyrir svonefndri varakröfu sinni, að í héraðsdómsstefnu hafi hann ekki eingöngu reist kröfur á hendur varnaraðilunum á riftunarreglum laga

nr. 21/1991, heldur einnig og sjálfstætt á því, að þeir hafi sem forráðamenn hins gjaldþrota félags valdið sóknaraðila tjóni, sem nemur fjárkröfu hans í málinu, með ólögmætri og saknæmri háttsemi. Sóknaraðili vekur í þessu sambandi athygli á því, að í stefnu vísi hann um réttarheimildir meðal annars til almennu skaðabótareglunnar svo og tiltekinna ákvæða almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og áðurgildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög.

Samkvæmt héraðsdómsstefnu krefst sóknaraðili riftunar á lausn varnaraðilans Magnúsar Helga undan víxilskuldbindingu, sem hafi fengist með greiðslu hins gjaldþrota félags 13. maí 1994 á 1.063.286,70 krónum til Sparisjóðsins í Keflavík. Sóknaraðili kveður þessa fjárhæð hafa verið innta af hendi til að greiða víxil með gjalddaga 11. desember 1993, samþykktan af hinu gjaldþrota félagi, en út gefnum af Nesfiski hf. 11. október sama ár og ábektum af því félagi og varnaraðilanum Magnúsi Helga. Sóknaraðili krefst einnig, að varnaraðilarnir verði dæmdir til að greiða sér fyrrnefnda fjárhæð. Í lýsingu málsástæðna og annarra atvika í stefnu eru færðar fram röksemdir fyrir kröfum, sem ekki er unnt að skilja öðruvísi en svo, að þær séu reistar á ákvæðum XX. kafla laga nr. 21/1991. Undir lok þessarar lýsingar segir þannig, að sóknaraðili miði greiðslukröfu sína við þá fjárhæð, sem Sparisjóðnum í Keflavík hafi verið greidd, og það tjón, sem þrotabúið og skuldheimtumenn þess hafi orðið fyrir, svo og það, sem greiðslan hafi komið varnaraðilum að notum. Lýkur síðan umfjöllun um málsástæður og önnur atvik með þeim orðum, að sóknaraðili byggi „þessa kröfu sína einnig á því, að stefndu Magnús Helgi Guðmundsson og Birgir Þór Guðmundsson, nákomnir þrotamanni í skilningi gjaldþrotaréttar, hafi valdið þrotabúinu þessu tjóni með ólögmætri og saknæmri svo og refsiverðri háttsemi og beri á því skaðabótaábyrgð gagnvart stefnanda“.

Eins og sóknaraðili hagar framangreindum málatilbúnaði sínum í héraðsdómsstefnu, verður ekki fallist á, að hann hafi þar með viðhlítandi hætti reist kröfur sínar á öðru en riftunarreglum gjaldþrotaskiptalaga. Geta tilvísanir hans í réttarheimildir um önnur efni þar engu breytt. Eru því ekki rök til að verða við svonefndri varakröfu sóknaraðila.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur. Er eftir atvikum rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af kærumáli þessu.

Það athugast, að héraðsdómari hefur í úrskurði sínum nefnt stefnanda málsins í héraði varnaraðila og stefndu sóknaraðila. Er það ástæðulaust, þótt leyst sé í úrskurðinum úr ágreiningi um kröfu þeirra síðarnefndu um frávísun máls.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 6. október 1995.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar um fram komna frávísunarkröfu sóknaraðila, stefndu Magnúsar Helga Guðmundssonar og Birgis Þórs Guðmundssonar, að loknum munnlegum málflutningi 2. október sl.

Í greinargerð sóknaraðila er gerð sú aðalkrafa, að máli þessu verði vísað frá dómi og varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað að skaðlausu auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Af hálfu varnaraðila, stefnanda málsins, þb. Reykjaness hf. – útgerðar, er í þessum þætti málsins krafist, að frávísunarkröfu verði hrundið og sóknaraðilar dæmdir til að greiða varnaraðila málskostnað in solidum í þessum þætti málsins að skaðlausu, þ. m. t. virðisaukaskatt á málskostnað.

II.

Mál þetta er höfðað af þb. Reykjaness hf. – útgerðar, kt. 540188-1499, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði, gegn Magnúsi Helga Guðmundssyni, kt. 070353-3189, Garðbraut 23, Garði, Gerðahreppi, og Birgi Þór Guðmundssyni, kt. 150264-4729, Réttarholti, Garði, Gerðahreppi, með stefnu, birtri 26. mars 1995.

Stefnandi gerir þær dómkröfur:

1. Að rift verði með dómi lausn stefnda Magnúsar Helga Guðmundssonar undan víxilskuldbindingu með greiðslu hans fyrir hönd Reykjaness hf. – útgerðar 13. maí. 1994, að fjárhæð 1.063.286,70 kr., til stefnda [sic] Sparisjóðsins í Keflavík á víxli, að fjárhæð 1.000.000 kr., út gefnum 11. október 1993 af Nesfiski hf., Gerðavegi 32, Garði, Gerðahreppi, framseldum af sama og ábektum af stefnda Magnúsi Helga Guðmundssyni, en samþykktum til greiðslu af honum pr. pr. Reykjaness hf. 11. desember 1993 í Sparisjóðnum í Keflavík.

2. Að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda in solidum 1.063.286,70 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. maí 1994 til greiðsludags.

3. Að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda in solidum málskostn-

að í samræmi við málskostnaðarreikning, sem lagður verður fram við aðalflutning málsins, ef til hans kemur.

Bú varnaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 17. maí 1994, og sama dag var skipaður skiptastjóri. Frestdagur við gjaldþrotaskiptin var 21. mars 1994. Kröfulýsingarfresti lauk 15. ágúst s. á. Skiptastjóri tók skýrslu af framkvæmdastjóra þrotabúsins, Magnúsi Helga Guðmundssyni, sóknaraðila, 1. september s. á. og tók jafnframt við bókhaldsgögnum þrotabúsins. Rúmri viku síðar, 8. september s. á., var að nýju tekin skýrsla af framkvæmdastjóra þrotabúsins, Magnúsi Helga. Fyrsti skiptafundur var haldinn 12. september s. á. að viðstöddum kröfuhafa, sýslumanninum í Keflavík. Skiptastjóri greindi frá því, að búið væri eignalaust. Jafnframt skýrði skiptastjóri frá þeim atriðum, sem kynnu að leiða til þess, að eignir yrðu dregnar undir skiptin, og kröfuhafar yrðu þá að lýsa sig reiðubúna að bera kostnað af frekari aðgerðum; að öðrum kosti væri honum, skiptastjóra, skylt að ljúka skiptum þá þegar samkvæmt 155. gr. laga nr. 21/1991. Að beiðni kröfuhafa frestaði skiptastjóri málinu í tvær vikur, til mánudagsins 26. september. Þann dag var málið tekið fyrir hjá skiptastjóra og að nýju frestað að beiðni kröfuhafa, sýslumannsins í Keflavík, í rúmar tvær vikur, til þriðjudagsins 11. október s. á. Þann dag var málið ekki tekið fyrir, heldur hafði því verið frestað til fimmtudags 20. október s. á. með samþykki kröfuhafa. Þann dag var málið síðan tekið fyrir, og samþykkti kröfuhafi, sýslumaðurinn í Keflavík, að ábyrgjast greiðslu málskostnaðar, sem af framhaldsaðgerðum kynni að leiða, þar sem búið væri eignalaust.

– – –

IV.

Um það er deilt í máli þessu, við hvaða tímamark skuli miða upphaf málshöfðunarfrests samkvæmt 1. mgr. 148. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991.

Kröfulýsingarfresti lauk 15. ágúst 1994. Hvað sem öðru líður, verður upphaf þess frests, sem um ræðir í 1. mgr. 148. gr. gjaldþrotaskiptalaga, ekki talið vera fyrr en þann dag. Er þessi viðmiðun eina hlutlæga reglan, sem 1. mgr. 148. gr. hefur að geyma, þar sem að öðru leyti skal miða upphaf málshöfðunarfrests við það tímamark, þegar skiptastjóri átti þess kost að gera riftunarkröfu. Verður því að skoða hér, hvenær skiptastjóri átti þess kost að höfða mál. Óumdeilt er, að framkvæmdastjóri félagsins afhenti skiptastjóra bókhaldsgögn 1. september 1994, sama dag og hann gaf skiptastjóra skýrslu. Í síðasta lagi 8. september hafði skiptastjóri vitneskju um atriði, er gáfu tilefni til málshöfðunar, þegar síðari skýrsla var tekin af framkvæmdastjóranum.

Á það verður fallist með varnaraðila, að skiptastjóra bar að leita eftir heimild kröfuhafa til málshöfðunar, þar sem þrotabúið var eignalaust og því nauðsynlegt, að kröfuhafar ábyrgðust greiðslu málskostnaðar. Á fyrsta skiptafundi, 12. september, leitaði skiptastjóri eftir heimild til málshöfðunar og til greiðslu málskostnaðartryggingar. Kröfuhafar drógu það hins vegar í rúmar fimm vikur að taka afstöðu til framhaldsaðgerða og ábyrgðar á greiðslu málskostnaðar, en samþykki kröfuhafa lá ekki fyrir fyrr en 20. október s.á.

Þegar haft er í huga, að tilgangur reglna gjaldþrotaskiptalaga um takmörkun á rétti þrotabús til höfðunar riftunarmála er sá einkanlega að vernda hagsmuni viðsemjenda þrotamanns og öryggi í viðskiptalífinu, verður að líta svo á, að kröfuhafar beri hallann af drætti, sem verður á ákvörðun um málshöfðun, eftir að skiptastjóri hefur leitað eftir heimild til málshöfðunar. Skiptastjóri leitaði eftir heimild kröfuhafa til málshöfðunar og fór þess á leit, að kröfuhafar ábyrgðust greiðslu kostnaðar, sem af því leiddi, á fyrsta skiptafundi 12. september 1994. Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að um drátt kröfuhafa á ákvörðun um framhaldsaðgerðir verði öðrum kennt en þeim sjálfum.

Með hliðsjón af því, sem hér að framan hefur verið rakið, lítur dómurinn svo á, að í máli þessu beri að miða upphaf málshöfðunarfrests við 12. september 1994.

Málið gegn sóknaraðilum, Magnúsi Helga Guðmundssyni og Birgi Þór Guðmundssyni, var höfðað með stefnu, birtri 28. mars 1995. Þegar málið var höfðað gegn þeim Magnúsi Helga og Birgi Þór, var málshöfðunarfrestur liðinn.

Málinu er vísað frá dómi.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Ólöf Pétursdóttir dómstjóri kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 6. nóvember 1995.

Nr. 361/1995. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Michael Paul Rimmer
(Ásgeir Á. Ragnarsson hdl.)

Kærumál. Farbann.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur frá 1. nóvember sl., þar sem varnaraðila er bönnuð brottför úr landi allt til dómsuppsögu í máli ákæruvaldsins á hendur honum, en þó ekki lengur en til föstudagsins 1. desember 1995 kl. 22.00. 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, en til vara, að farbanni verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess, að hin kærða ákvörðun verði staðfest.

Með dómi Hæstaréttar 23. október 1995 í málinu nr. 348/1995 var varnaraðila gert að sæta farbanni allt til miðvikudagsins 1. nóvember sl. vegna rannsóknar á ætluðu broti á 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992. Hinn 1. nóvember 1995 gaf ríkissaksóknari út ákæru á hendur varnaraðila, og var honum í kjölfarið gert að sæta áframhaldandi farbanni með hinni kærðu ákvörðun.

Fallast má á það með sóknaraðila, að tryggja verði nærveru varnaraðila, svo að kostur gefist á að reka málið fyrir dómi, enda verður ekki annað séð en að sá tími, sem tiltekinn er í hinni kærðu ákvörðun, sé nægur til að ljúka málinu fyrir héraðsdómi. Verður hin kærða ákvörðun því staðfest.

D ó m s o r ð:

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Þriðjudaginn 7. nóvember 1995.

Nr. 363/1995. **Ákæruvaldið**

gegn

David Kuprava

(Sigmundur Hannesson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, 2. 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 3. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Þá er krafist kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili skaut málinu einnig til Hæstaréttar með kæru 3. nóvember sl. Krefst hann þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til kl. 16.00 miðvikudaginn 22. nóvember 1995.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 3. nóvember 1995.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur í dag krafist þess, að David Kuprava, f. 23. 8. 1964, frá Georgíu, gæsluvarðhaldsfangi í Síðumúlafangelsi, verði með úrskurði gert að sæta framhaldi gæsluvarðhalds allt til miðvikudagsins 22. nóvember 1995 kl. 16.00.

Málavextir eru þeir, að tvær konur hafa kært David Kuprava og landa hans, Malkhaz Nanava, fyrir nauðgun. Segja þær, að þeim hafi verið nauðgað um borð í b/v Atlantic Princess aðfaranótt 16. júní sl., er þær höfðu farið þar um borð í leit að áfengi. Skipverjar hefðu gefið þeim áfengi og þær liðið út af. Kærandi X hélt, að tveir hefðu haft við sig samfarir, og kærandi Y sagði, að tveir hefðu nauðgað sér. Kærendur hafa takmarkað borið kennsl á þá, sem þær bera sökum.

Þær voru fluttar á neyðarmóttöku slysadeildar Borgarspítalans, þar sem þær gengu undir réttarlæknisfræðilega skoðun. Voru lífsýni og klæðnaður þeirra ásamt blóðsýnum úr 16 skipverjum b/v Atlantic Princess tekin til DNA-rannsóknar. Bráðabirgðaniðurstaða Rettsmedicinske Institutt í Osló var, að ákærði hefði haft samfarir við annan kæranda. Staðfesti lokaniðurstaða DNA-rannsóknarinnar það.

Ákærði hefur hjá lögreglu og fyrir dómi staðfastlega neitað að hafa haft samfarir við annan hvorn kæranda.

Ákærði var vistaður í gæsluvarðhald með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 5. ágúst 1995 til 30. ágúst 1995. Með úrskurði 31. ágúst sl. var gæsluvarðhaldsvist ákærða framlengd til 4. október 1995. Þeim úrskurði var skotið til Hæstaréttar, sem staðfesti hann 6. september 1995. Enn var gæsluvarðhald ákærða framlengt til 3. nóvember 1995 með úrskurði, upp kveðnum 4. október 1995.

Með ákæru 30. ágúst 1995 höfðaði ríkissaksóknari mál á hendur ákærða og Malkhaz Nanava fyrir brot á 194. gr., en til vara á 196. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. og 4. gr. laga nr. 40/1992. Málið var þingfest 13. september 1995. Ákærðu neituðu allri sök. Meðferð málsins var frestað, meðan beðið var endanlegrar niðurstöðu DNA-rannsóknar. Málið var dómtekið 26. október sl., og er því dóms að vænta innan skamms.

Krafa rannsóknarlögreglu um framlengingu gæsluvarðhalds er reist á 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Með dómi Hæstaréttar Íslands 6. september 1995 var staðfest, að ákvæði 2. mgr. 103. gr. oml. ættu við í máli þessu, þ. e., að sterkur grunur væri um, að ákærði hefði framið brot, sem varðað gæti tíu ára fangelsi, enda brot þess eðlis, að ætla mætti, að varðhald væri nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna. Niðurstaða DNA-rannsóknarinnar fellir það sterkan grun á ákærða, að hann hafi framið það brot, er í ákæru greinir, en viðurlög við slíku broti geta varðað allt að sextán ára eða ævilöngu fangelsi. Ákærða verður því gert að sæta framlengdu gæsluvarðhaldi til föstudagsins 17. nóvember nk. kl. 16.00, en þann dag verður dómur skv. 2. mgr. 133. gr. oml. í síðasta lagi kveðinn upp.

Úrskurðarorð:

Ákærði, David Kuprava, sæti gæsluvarðhaldi til föstudagsins 17. nóvember 1995 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 7. nóvember 1995.

Nr. 364/1995. **Ákæruvaldið**

gegn

Malkhaz Nanava

(Sigmundur Hannesson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, 2. 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 3. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Þá er krafist kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili skaut málinu einnig til Hæstaréttar með kæru 3. nóvember sl. Krefst hann þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til kl. 16.00 miðvikudaginn 22. nóvember 1995.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 3. nóvember 1995.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur í dag krafist þess, að Malkhaz Nanava, f. 24. 3. 1961, frá Georgíu, gæsluvarðhaldsfangi í Síðumúlafangelsi, verði með úrskurði gert að sæta framhaldi gæsluvarðhalds allt til miðvikudagsins 22. nóvember 1995 kl. 16.00.

Málavextir eru þeir, að tvær konur hafa kært David Kuprava og landa hans, Malkhaz Nanava, fyrir nauðgun. Segja þær, að þeim hafi verið nauðgað um borð í b/v Atlantic Princess aðfaranótt 16. júní sl., er þær höfðu farið þar um borð í leit að áfengi. Skipverjar hefðu gefið þeim áfengi og þær liðið út af. Kærandi X hélt, að tveir hefðu haft við sig samfarir, og kærandi Y sagði, að tveir hefðu nauðgað sér. Kærendur hafa takmarkað borið kennsl á þá, sem þær bera sökum.

Þær voru fluttar á neyðarmóttöku slysadeildar Borgarspítalans, þar sem þær gengu undir réttarlæknisfræðilega skoðun. Voru lífsýni og klæðnaður þeirra ásamt blóðsýnum úr 16 skipverjum b/v Atlantic Princess tekin til DNA-rannsóknar. Bráðabirgðaniðurstaða Rettsmedicinske Institutt í Osló var, að ákærði hefði haft samfarir við annan kæranda. Staðfesti lokaniðurstaða DNA-rannsóknarinnar það.

Ákærði hefur hjá lögreglu og fyrir dómi staðfastlega neitað að hafa haft samfarir við annan hvorn kæranda.

Ákærði var vistaður í gæsluvarðhald með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 5. ágúst 1995 til 30. ágúst 1995. Með úrskurði 31. ágúst sl. var gæsluvarðhaldsvist ákærða framlengd til 4. október 1995. Þeim úrskurði var skotið til Hæstaréttar, sem staðfesti hann 6. september 1995. Enn var gæsluvarðhald ákærða framlengt til 3. nóvember 1995 með úrskurði, upp kveðnum 4. október 1995.

Með ákæru 30. ágúst 1995 höfðaði ríkissaksóknari mál á hendur ákærða og David Kuprava fyrir brot á 194. gr., en til vara á 196. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. og 4. gr. laga nr. 40/1992. Málið var þingfest 13. september 1995. Ákærðu neituðu allri sök. Meðferð málsins var frestað, meðan beðið var endanlegrar niðurstöðu DNA-rannsóknar. Málið var dómtekið 26. október sl., og er því dóms að vænta innan skamms.

Krafa rannsóknarlögreglu um framlengingu gæsluvarðhalds er reist á 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Með dómi Hæstaréttar Íslands 6. september 1995 var staðfest, að ákvæði 2. mgr. 103. gr. oml. ættu við í máli þessu, þ. e., að sterkur grunur væri um, að ákærði hefði framið brot, sem varðað gæti tíu ára fangelsi, enda brot þess eðlis, að ætla mætti, að varðhald væri nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna. Niðurstaða DNA-rannsóknarinnar fellir það sterkan grun á ákærða, að hann hafi framið það brot, er í ákæru greinir, en viðurlög við slíku broti geta varðað allt að sextán ára eða ævilöngu fangelsi. Ákærða verður því gert að sæta framlengdu gæsluvarðhaldi til föstudagsins 17. nóvember nk. kl. 16.00, en þann dag verður dómur skv. 2. mgr. 133. gr. oml. í síðasta lagi kveðinn upp.

Úrskurðarorð:

Ákærði, Malkhaz Nanava, sæti gæsluvarðhaldi til föstudagsins 17. nóvember 1995 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 7. nóvember 1995.

Nr. 360/1995. **Ragnar Böðvarsson**
(Arnmundur Backman hrl.)
gegn
Jarðeignum ríkisins
(Magnús Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Aðfarargerð. Útburður. Ábúð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. nóvember. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 17. október, þar sem tekin er til greina krafa varnaraðila um, að sóknaraðili verði með beinni aðfarargerð borinn út af jörðinni Kvistum í Ölfushreppi. Kæruheimild er í 4. mgr. 84 gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sér verði dæmdur kærumálskostnaður.

Svo sem rakið er í hinum kærða úrskurði, sagði sóknaraðili upp ábúð sinni á Kvistum, og keypti varnaraðili 10. september 1993 mannvirki hans á henni „vegna ábúðarloka seljanda 31. desember 1993“. Sóknaraðili heldur því fram, að honum hafi stofnast „nýr lífstíðar ábúðarréttur“ eftir 5. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976 „með aðgerðaleysi varnaraðila frá 1. des. 1994“. Varnaraðili ítrekaði skriflega í apríl og ágúst 1994 kröfu sína um, að sóknaraðili færi af jörðinni. Í bréfi varnaraðila til sóknaraðila 31. ágúst 1994 krefst varnaraðili þess skýrt og greinilega, að jörðin verði rýmd fyrir 1. desember 1994. Sóknaraðila hlaut að vera ljóst, að hann yrði að standa við samninginn frá 10. september 1993. Ekkert er komið fram því til stuðnings, að sóknaraðili hafi eftir 1. desember 1994 mátt ætla, að varnaraðili félli frá samningnum, en í júlí 1995 var sóknaraðila tilkynnt, að jörðin hefði verið seld öðrum.

Skilja verður kæru sóknaraðila svo, að hann telji sig eiga forkaupsrétt að jörðinni. Staðhæfing þessi er engum haldbærum rökum studd, og verður því ekki fallist á hana.

Með framangreindum athugasemdum og að öðru leyti með vísun til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili greiði varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að vegna ákvæða 1. tl. 1. mgr. og 2. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989 var ekki tilefni til í hinum kærða úrskurði að mæla fyrir um heimild til fjárnáms til fullnustu úrskurðuðum málskostnaði eða kostnaði við framkvæmd umbeðinnar gerðar.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Ragnar Böðvarsson, greiði varnaraðila, Jarðeignum ríkisins, 150.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 17. október 1995.

I.

Í máli þessu, sem tekið var til úrskurðar 4. þ. m. að undangengnum munnlegum málflutningi og barst Héraðsdómi Suðurlands með aðfararbeiðni, dagsettri 17. júlí 1995, móttekinni 18. júlí s. á., er kveðinn upp svohljóðandi úrskurður.

Dómkröfur sóknaraðila, Jarðeigna ríkisins, kt. 680981-1759, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, eru þær, að varnaraðili, Ragnar Böðvarsson, Kvistum, Ölfushreppi, verði ásamt öllu, sem honum tilheyrir, borinn út af jörðinni Kvistum, Ölfushreppi. Þá krefst hann málskostnaðar eftir fram lögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins með inniföldum áhrifum 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun, auk þess sem fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Dómkröfur varnaraðila, Ragnars Böðvarssonar, kt. 270635-5719, Kvistum, Ölfusi, eru aðallega þær, að kröfu sóknaraðila verði hafnað og sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi sóknaraðila að mati dómsins auk virðisaukaskatts, en til vara, ef fallist verði á kröfur sóknaraðila, að í úr-

skurði verði ákvarðað, að málskot varnaraðila til æðra dóms fresti aðfarargerð.

II.

Með byggingarbréfi, dagsettu 4. janúar 1955, byggði Landnám ríkisins Sigurbirni Einarssyni jörðina Kvisti í Ölfushreppi. Hinn 18. júlí 1977 afsalaði Sigurbjörn ábúðarréttinum í hendur Kristins Kristjánssonar. Með afsalsbréfi, dagsettu 15. september 1983, seldi Kristinn varnaraðila allar byggingar á jörðinni, girðingar og ræktun, og samþykkti landsdrottinn, Landnám ríkisins, afsalsgerninginn með áritun á hann 25. október 1983. Óumdeilt er, að Landnám ríkisins gaf þá ekki út byggingarbréf til varnaraðila, og varð engin breyting þar á, þótt Landnám ríkisins hefði með lögum nr. 90/1984 verið lagt niður og verkefni þess færð undir landbúnaðarráðuneytið. Hinn 4. febrúar 1989 sagði varnaraðili skriflega upp ábúð sinni frá og með næstu fardögum. Með bréfi til landbúnaðarráðherra, dagsettu 1. desember 1991, ítrekaði hann uppsögn sína, og er bréfið svohljóðandi:

„Ég undirritaður vísa til þess að fyrir hartnær þrem árum, þ. e. um áramótin 1988 – '89, sagði ég upp ábúð á ríkisjörðinni Kvistum í Ölfushreppi. Ég krefst þess hér með að landbúnaðarráðuneytið kaupi nú þegar eignir mínar á jörðinni, eins og því er skylt samkvæmt ábúðarlögum."

Hinn 10. september 1993 gerðu málsaðilar með sér kaupsamning, þar sem sóknaraðili keypti mannvirki varnaraðila á jörðinni. Upphaf kaupsamningsins er svohljóðandi:

„Vegna ábúðarloka seljanda 31. desember 1993 og með vísan til bréfs landbúnaðarráðherra, dags. 20. apríl 1993, til seljanda lofar kaupandi að kaupa og seljandi að selja tilgreind mannvirki á ríkisjörðinni Kvistum.

Umsamið kaupverð er 16.496.117,00 kr. – sextán milljónir fjögur hundruð níutíu og sex þúsund eitt hundrað og sautján krónur. Fjárhæð þessi er úttektarmat eigna seljanda á jörðinni samkvæmt úttekt, sem fór fram á jörðinni 13. maí 1992, framreiknuð með byggingarvísitölu til september 1993. . ."

Af bréfi sóknaraðila til varnaraðila, dagsettu 6. apríl 1994, má ráða, að varnaraðili hafi sóst eftir áframhaldandi ábúð þrátt fyrir eignakaupin. Í bréfi þessu segir síðan:

„. . . . .Í samkomulagi yðar við jarðadeild ráðuneytisins kemur skýrt fram, að forsenda umræddra eignakaupa af hálfu ráðuneytisins var áformuð ábúðarlok yðar hinn 31. desember sl., sem ráðuneytið samþykkti munnlega að yrði frestað um óákveðinn, en skamman tíma. Með bréfi þessu tilkynnir ráðuneytið, að yður ber að hafa rýmt jörðina í síðasta lagi í fardögum nk., en ráðuneytið hefur til athugunar að auglýsa jörðina til sölu á

næstu dögum. Sé það ósk yðar að nýta loðdýrahúsið á jörðinni lengur eða fram til 1. desember nk., óskast ráðuneytinu gerð grein fyrir því eigi síðar en 1. maí nk.“

Hinn 22. apríl 1994 ritar varnaraðili svohljóðandi bréf til sóknaraðila:

„Ég vísa til bréfs ráðuneytisins, dags. 6. apríl sl. Ég óska eftir að nýta loðdýrahúsin á Kvistum og önnur hús á jörðinni til 1. des. nk. og lengur, ef unnt er. Ég mun reyna að fá viðtal við ráðherra vegna þessa sem fyrst í maímánuði.“

Hinn 31. ágúst 1994 tilkynnir sóknaraðili varnaraðila bréflega, að honum beri að rýma jörðina fyrir 1. desember 1994.

Með símskeyti 7. júlí 1995 er varnaraðila tilkynnt af sóknaraðila, að jörðin hafi samkvæmt ákvörðun fjármála- og landbúnaðarráðuneytis verið seld og afhending hefði átt að fara fram 25. júní 1995, en það ekki tekist, þar sem varnaraðili hafi ekki rýmt jörðina. Fer sóknaraðili nú fram á, að varnaraðili rými jörðina eigi síðar en 14. júlí 1995.

Í aðfararbeiðni sóknaraðila kemur fram, að salan á jörðinni sé rakin til heimildar í tl. 3.62, 6. gr. fjárlaga 1994 nr. 135/1993. Hafi ríkiskaup séð um söluna og varnaraðili gert tilboð í eignina, sem hafi verið hafnað, en jörðin seld Benedikt G. Benediktssyni og Elsu Ingjaldsdóttur, en þegar afhenda hafi átt þeim jörðina á umsömdum tíma 25. júní 1995, hafi komið í ljós, að varnaraðili hafi verið þar enn og hvergi viljað fara. Sóknaraðili bendir á, að þar sem varnaraðili hafi ekki fengist til að rýma jörðina, hafi verið nauðsynlegt að krefjast með aðfarargerð útburðar varnaraðila af jörðinni.

Í þinghaldi 7. september sl. gerði varnaraðili kröfu um, að Steingrímur J. Sigfússon, fyrrverandi landbúnaðarráðherra, og Jón Höskuldsson, deildarstjóri í landbúnaðarráðuneytinu, kæmu fyrir dóm til munnlegrar skýrslugjafar. Sóknaraðili kvaðst ekki hafa í hyggju að leiða þá fyrir dóminn, enda hefðu þeir engu við að bæta, sem fram kæmi í skjölum málsins. Ágreiningur málsaðila að þessu leyti var þegar tekinn til úrskurðar og kröfunni hafnað með úrskurði, sem kveðinn var upp samdægurs. Þennan úrskurð dómarans kærði varnaraðili til Hæstaréttar, sem staðfesti úrskurð dómarans með dómi sínum 29. september sl.

III.

Sjónarmið sóknaraðila eru þau, að hann hafi með kaupsamningnum frá 10. september 1993 keypt af varnaraðila öll mannvirki á jörðinni Kvistum. Þetta hafi verið í framhaldi af því, að varnaraðili hafi sagt ábúð sinni lausri með uppsögn 1. desember 1991. Með því að varnaraðili hafi sagt upp ábúðarrétti sínum, hafi sóknaraðila sem landsdrottni og samkvæmt ábúðarlög-

um borið skylda til að kaupa eignir varnaraðila á jörðinni. Kaupsamningurinn frá 10. september 1993 sé þannig í fullu samræmi við þessa lagaskyldu sóknaraðila, sbr. 16. gr. ábúðarlaga. Þrátt fyrir það að sóknaraðili hafi oft síðan tilkynnt varnaraðila, að hann ætti að rýma jörðina, hafi hann ekki fengist til þess að fara af jörðinni og setið sem fastast. Sóknaraðili sé eigandi jarðarinnar og þeirra mannvirkja, sem á henni standi. Haldlaus sé sú staðhæfing varnaraðila, að það sé Nýbýlastjórn, en ekki jarðeignir ríkisins, sem sé eigandi jarðarinnar. Þótt Nýbýlastjórn sé þinglýstur eigandi jarðarinnar, megi rekja það til þess, að á þeim tíma, er nýbýlið var reist, hafi framkvæmd nýbýlamála verið í höndum Nýbýlastjórnar. Með lögum nr. 90/1984 hafi Landnám ríkisins verið lagt niður og verkefni þess verið færð undir landbúnaðarráðuneytið. Jarðeignir ríkisins heyri undir landbúnaðarráðuneytið. Varnaraðili hafi á ábúðartímanum litið á sóknaraðila sem landsdrottin, og sé því þessi málsástæða fjarstæð. Það sé rétt, að sóknaraðili hafi vegna mistaka tekið á móti greiðslu frá varnaraðila vegna jarðarafgjalds fyrir árið 1994, en sú greiðsla hafi verið endurgreidd, og geti varnaraðili því ekki byggt áframhaldandi ábúðarrétt á þeim sjónarmiðum. Þótt sóknaraðili hafi á tímabili af tilhliðrunarsemi við varnaraðila frestað framkvæmd ábúðarloka, sé hins vegar af og frá, að sóknaraðili hafi sýnt tómlæti við að halda fram rétti sínum. Í máli þessu sé réttur sóknaraðila skýr. Beri í því sambandi að hafa í huga, að varnaraðili hafi sagt upp ábúð sinni á jörðinni og sóknaraðili keypt mannvirki hans þar. Jörðina og mannvirkin hafi sóknaraðili nú selt þriðja manni og hafi afhendingarskyldur gagnvart kaupanda, en varnaraðili meinað sóknaraðila að neyta réttar síns með því að sitja sem fastast á eigninni. Grundvöllur fyrir að beita 78. gr. laga nr. 31/1990 sé því augljós.

Varnaraðili telur, að sóknaraðili sé ekki réttur aðili að þessu máli. Hann eigi ekki þau réttindi, sem hann reisi rétt sinn á. Þannig sé það Nýbýlastjórn, en ekki sóknaraðili, sem sé þinglýstur eigandi fasteignarinnar, og sóknaraðili hafi ekki afsal fyrir mannvirkjum á eigninni. Við munnlegan málflutning var því haldið fram, að um aðildarskort væri þannig að ræða, sem leiða ætti til „ex officio"-frávísunar. Af hálfu varnaraðila er til þess skírskotað, að sóknaraðili hafi skuldbundið sig til að kaupa eignir varnaraðila án ábúðarloka. Með því að sóknaraðili hafi vanrækt að gefa út byggingarbréf til varnaraðila, hafi jörðin verið byggð varnaraðila til lífstíðar. Þann rétt hafi hann öðlast þegar á árinu 1983, og þennan rétt eigi hann enn þá, þótt hann hafi sagt ábúðinni upp. Í því sambandi beri að hafa í huga, að uppsögn sína frá 4. febrúar 1989 hafi varnaraðili afturkallað, og hafi því á því tímamarki nýr lífstíðarábúðarréttur stofnast, þar sem sóknaraðili gaf

ekki út byggingarbréf til varnaraðila. Síðari uppsögn varnaraðila, 1. desember 1991, hafi hér enga þýðingu til breytinga á ábúðarrétti varnaraðila. Hún hafi verið gerð á þeirri forsendu, að varnaraðila yrði heimilað að búa áfram á jörð sóknaraðila þrátt fyrir væntanleg kaup varnaraðila á fasteignum hans þar. Það stafi af misskilningi hjá sóknaraðila, að landsdrottni sé óheimilt samkvæmt ábúðarlögum að kaupa fasteignir án ábúðarloka leiguliða. Ef krafa sóknaraðila næði fram að ganga, hefði það að auki í för með sér brot á 11. gr. stjórnsýslulaga, enda eigi stjórnvöld í úrskurðum að gæta jafnræðis í lagalegu tilliti. Ljóst sé, að varnaraðila verði ekki byggt út á grundvelli 30. gr. ábúðarlaga, enda hafi hann ekki vanefnt ábúðarsamninginn.

IV.

Jörðin Kvistir hefur frá upphafi verið ríkiseign, og svo var einnig, er varnaraðili hóf þar búskap. Málefni ríkisjarða, sem áður heyrðu undir Nýbýlastjórn og Landnám ríkisins, heyra nú undir jarðadeild landbúnaðarráðuneytisins, þ. e. Jarðeignir ríkisins, sem er sóknaraðili máls þessa. Eftir að Landnám ríkisins var lagt niður með lögum nr. 90/1984, kom sóknaraðili fram sem landsdrottinn gagnvart varnaraðila, sem þá hafði hafið ábúð á jörðinni. Varnaraðili hafði, er þetta var, þegar á árinu 1983, keypt mannvirki fyrri ábúanda með samþykki Landnáms ríkisins sem eiganda lands og landsréttinda. Er Landnám ríkisins var með lögum lagt niður, varð sóknaraðili vörslumaður lands og landsréttinda á jörðinni Kvistum. Sóknaraðili gat því með réttu litið á varnaraðila sem leiguliða sinn á jörðinni.

Óumdeilt er, að varnaraðili sagði upp ábúð sinni, og í kjölfarið keypti sóknaraðili mannvirki varnaraðila á jörðinni vegna ábúðarloka varnaraðila, eins og sérstaklega er tekið fram í kaupsamningi málsaðila frá 10. september 1993. Með því að varnaraðili hafði sagt upp ábúð sinni og sóknaraðili keypt mannvirki hans á jörðinni, mátti sóknaraðili krefjast þess af varnaraðila, að hann færi af jörðinni. Þar sem varnaraðili neitaði allt að einu að víkja af jörðinni og umráðaréttur sóknaraðila yfir jörðinni og þeim mannvirkjum, sem henni fylgdu, var í höndum sóknaraðila, hafði hann lagalega heimild til þess að fá varnaraðila borinn út af jörðinni með beinni aðfarargerð, sbr. 78. gr. laga nr. 90/1989. Eru þannig lagaskilyrði til þess að taka kröfur sóknaraðila til greina, og ber varnaraðila að greiða sóknaraðila 95.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Tildæmdan málskostnað má fullnusta með aðför ásamt þeim kostnaði, sem sóknaraðili kann að hafa vegna útburðargerðar í tilefni af máli þessu.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari, sem fékk mál þetta til meðferðar 15. ágúst sl., kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa sóknaraðila, Jarðeigna ríkisins, kt. 680981-1759, að varnaraðili, Ragnar Böðvarsson, kt. 270635-5719, verði ásamt öllu, sem honum tilheyrir, borinn út af jörðinni Kvistum, Ölfushreppi, nær fram að ganga.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 95.000 krónur í málskostnað, og er sóknaraðila heimilt að gera fjárnám hjá varnaraðila til fullnustu þeirrar kröfu ásamt kostnaði við útburðargerð.

Miðvikudaginn 8. nóvember 1995.

Nr. 362/1995. **Glitnir hf.**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Jóni Ívarssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)
Erni Harðarsyni
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
Ívari Jónssyni
Ragnhildi R. Þórarinsdóttur
(Kristján Stefánsson hrl.) **og**
Guðbjörgu Kristínu Jónsdóttur
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)

Kærumál. Frestur. Dómarar. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 17. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. nóvember sama ár. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. október 1995. Kæruheimild er í h-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að kröfu varnaraðila um frest til 9. nóvember 1995 til að skila nýjum greinargerðum og öðrum skriflegum sönnunargögnum í máli þessu verði hafnað.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með dómi Hæstaréttar 7. júní 1995 var dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. júlí 1994 í máli þessu ómerktur og málinu vísað heim í hérað, eins og nánar er greint frá í hinum kærða úrskurði.

Í þinghaldi 28. september 1995, eftir að mál þetta hafði verið tekið fyrir að nýju, var þess krafist af hálfu varnaraðila, að miðað yrði við, að ný meðferð málsins hæfist eftir þingfestingu, svo að stefna og sóknarskjöl lægju frammi, en þeim veittur frestur til að leggja fram greinargerðir og önnur skrifleg sönnunargögn. Féllst héraðsdómari á kröfu varnaraðila og veitti þeim frest með hinum kærða úrskurði til 9. nóvember 1995.

Sóknaraðili telur, að dóm Hæstaréttar í máli þessu frá 7. júní 1995 beri að skilja á þann veg, að meðferð málsins í héraði hafi verið ómerkt frá og með 21. janúar 1994, er Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari vék sæti í málinu. Þá hafi greinargerðir stefndu verið komnar fram. Sú niðurstaða héraðsdómara að heimila varnaraðila að skila nýjum greinargerðum hljóti að leiða til röskunar á grundvelli málsins.

Með hliðsjón af 4. mgr. 6. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála ber að fallast á sjónarmið sóknaraðila, sbr. og dóm Hæstaréttar 3. júlí 1995 í málinu nr. 217/1995. Verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi, og er kröfu varnaraðila um frest til framlagningar greinargerðar hafnað.

Krafa varnaraðila var ófyrirsynju, og verða þau in solidum dæmd til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi, og hafnað er kröfu varnaraðila, Jóns Ívarssonar, Arnar Harðarsonar, Ívars Jónssonar, Ragnhildar R. Þórarinsdóttur og Guðbjargar Kristínar Jónsdóttur, um frest.

Varnaraðilar greiði in solidum sóknaraðila, Glitni hf., 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. október 1995.

I.

Mál þetta höfðaði stefnandi á hendur stefndu með stefnu, birtri 26. febrúar 1993. Var málið þingfest 11. mars s. á.

Eftir venjulega meðferð í reglulegu dómþingi, þar sem stefndu lögðu fram greinargerðir, var málinu úthlutað Kristjönu Jónsdóttur héraðsdómara. Fór héraðsdómarinn með málið til 21. janúar 1994, er hún vék sæti með úrskurði, upp kveðnum þann dag.

Hinn 1. febrúar 1994 fól dómstjóri Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa meðferð málsins. Fór dómarafulltrúinn með málið eftir það og kvað upp dóm í því 6. júlí 1994.

Dóminum var áfrýjað til Hæstaréttar, sem kvað upp dóm í því 7. júní 1995. Dómsorð hljóðar svo: „Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í

hérað til nýrrar meðferðar. Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.“

Hinn 1. september 1995 var málinu úthlutað Valtý Sigurðssyni héraðsdómara, og tók hann málið fyrir 22. s. m. Af hálfu aðila kom þá upp ágreiningur um framlagningu skjala, og var málinu frestað til 28. s. m. Í þinghaldi þann dag var af hálfu stefnanda gerð sú krafa, að meðferð málsins skyldi einungis felld úr gildi frá og með 21. janúar 1994, er Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari vék sæti í málinu.

Af hálfu stefndu var þess krafist, að dómari miðaði við, að ný meðferð málsins hæfist eftir þingfestingu, svo að stefna og sóknarskjöl lægju frammi. Var það talið felast í dómi Hæstaréttar. Var af hálfu stefndu gerð krafa um, að frestur yrði veittur í sex vikur, til 9. nóvember nk., til að skila nýjum greinargerðum og öðrum skriflegum sönnunargögnum.

Af hálfu stefnanda var neitað um frest og bent á, að stefndu hefðu nú þegar skilað greinargerðum. Var krafist úrskurðar um þennan ágreining.

II.

Niðurstaða.

Í forsendum dóms Hæstaréttar frá 7. júní 1995 í máli þessu segir, að í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 hafi verið komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, ...“. ... „Með vísan til þessa verði ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.“

Svo sem venja er, fór dómarafulltrúi með málið við þingfestingu þess, þar til því var úthlutað héraðsdómara, Kristjönu Jónsdóttur, 8. júní 1993. Afskipti dómarafulltrúa af máli á þessu tímabili voru eingöngu fólgin í móttöku skjala og ákvörðun um fresti til þeirrar framlagningar. Ekki kemur fram í forsendum dóms Hæstaréttar í málinu, að tilefni hafi verið til að ógilda málsmeðferð héraðsdómara. Í dómsorði Hæstaréttar kemur hins vegar fram, að öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur sé felld úr gildi. Ber því að fallast á með stefndu, að taka skuli málið til meðferðar í Héraðsdómi Reykjavíkur frá þingfestingu þess. Samkvæmt því er fallist á kröfu stefndu um frest til að skila nýjum greinargerðum og öðrum skriflegum sönnunargögnum í málinu.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa stefndu um frest til 9. nóvember nk. til að skila nýjum greinargerðum og öðrum skriflegum sönnunargögnum er tekin til greina.

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 248/1993. **Loðskinn hf.**
(Gunnar Jóhann Birgisson hdl.)
(Sveinn Snorrason hrl.)
gegn
Hf. Eimskipafélagi Íslands
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Farmflutningur. Farmskírteini.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 15. júní 1993. Hann krefst þess, að stefndi greiði sér 325.188 bandaríkjadali í skaðabætur eða jafnvirði í íslenskum krónum á gengi greiðsludags auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. apríl 1990 til 16. febrúar 1991, en dráttarvaxta samkvæmt 15. gr., sbr. 1. mgr. 10. gr. sömu laga, frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Rétt þykir að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með skírskotun til forsendna hans.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur er staðfestur.

Áfrýjandi, Loðskinn hf., greiði stefnda, Hf. Eimskipafélagi Íslands, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 19. apríl 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 19. mars 1993, var höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, þingfestri 19. nóvember 1991, af Loðskinnum hf., kt. 440969-1419, Borgarmýri 5, Sauðárkróki, á hendur Hf. Eimskipafélagi

Íslands, kt. 510169-1829, Pósthússtræti 2, Reykjavík. Málinu var fram haldið fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur skv. 164. gr. laga nr. 91/1991.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru, að stefnda verði gert að greiða sér bætur, að fjárhæð USD 325.188 eða jafnvirði þeirrar fjárhæðar í íslenskum krónum á gengi greiðsludags auk vaxta [...] og málskostnað [...].

Af hálfu stefnda er krafist algjörrar sýknu og að honum verið tildæmdur hæfilegur málskostnaður að mati réttarins.

Ágreiningur aðila snýst um bótaábyrgð vegna þess atburðar, að vara stefnanda var afhent móttakanda, án þess að frumriti farmskírteinis væri framvísað, með þeim afleiðingum, að greiðsla vörunnar glataðist.

I.

Málsatvik eru þau, að í ársbyrjun 1990 seldi stefnandi, sem rekur sútunarverksmiðju og útflutnings- og sölustarfsemi með skinn, fyrirtækinu Minelli Aps. í Danmörku fullverkuð lambskinn fyrir USD 325.188. Greiðsla kaupverðs vörunnar skyldi fara fram gegn afhendingu frumrita farmskírteinis í alþjóðadeild Andelsbankans A/S í Kaupmannahöfn, en vöruna skyldi senda fyrirtækinu Parlar Deri Sanayi Ve Ticaret Fatih Cad í Istanbul í Tyrklandi og afhenda þar gegn frumriti farmskírteinis.

Stefndi, Hf. Eimskipafélag Íslands, tók að sér flutning vörunnar. Var vörunni komið fyrir í þremur gámum, sem síðan voru innsiglaðir. Gaf stefndi út farmskírteini nr. C300 hinn 28. 2. 1990 á Sauðárkróki. Í því er greint frá tegund og magni vörunnar og innsiglisnúmerum gáma, sendanda, sem er tilgreindur sem stefnandi, viðtakanda, sem sé Parlar Deri Sanayi Ve Ticaret Fatih Cad í Istanbul í Tyrklandi. Flutningsskip er Brúarfoss. Hleðsluhöfn er tilgreind sem „íslenskar hafnir", uppskipunarhöfn Rotterdam og afhendingarstaður Istanbul. Farmskírteinið var gefið út í tveimur frumritum.

Varan var flutt með m/s Brúarfossi til Rotterdam, en þaðan með m/s Ville de Saturne til Istanbul. Nýtt farmskírteini var gefið út 21. 3. 1990 vegna flutningsins frá Rotterdam til Istanbul. Útgefandi þess er skipafélagið CMA eða Compagnie Maritime d'Affrètement. Á því er umboðsskrifstofa stefnda í Rotterdam skráð sendandi vörunnar, en Sark Express Shipping Group í Istanbul, sem mun vera umboðsmaður útgefanda, viðtakandi. Einnig er skráð, að tilkynna skuli Parlar Deri, viðtakanda samkvæmt farmskírteini stefnda, um komu sendingarinnar til Istanbul. Í meginmáli skjalsins er varan tilgreind sem og það, að hana megi aðeins afhenda gegn framvísun frumrits farmskírteinis nr. C300, dags. í Reykjavík (sic) 28. 2. 1990.

Búnaðarbanka Íslands á Sauðárkróki var falin innheimta vegna vörusölu þessarar, og framsendi hann frumrit útflutningsskjala til Andelsbanken A/S

í Kaupmannahöfn til innheimtu og með fyrirmælum um, að skjölin mætti aðeins afhenda gegn greiðslu vörureiknings. Skjölin voru endursend með bréfi, dags. 14. 12. 1990, þar sem innheimtutilraunir hefðu reynst árangurslausar og greiðandi lokað fyrirtæki sínu. Hafi síðar komið í ljós, að bú hans hafði verið tekið til gjaldþrotaskiptameðferðar.

Bréf þetta barst Búnaðarbankanum á Sauðárkróki 21. 12. 1990, og tilkynnti hann stefnanda um lyktir málsins skömmu síðar. Stefnandi óskaði þá eftir því við stefnda, að varan yrði þegar send honum aftur. Hinn 16. 1. 1991 skýrði stefndi stefnanda frá því, að svo virtist sem varan hefði, þvert á fyrirmæli stefnda, verið afhent, án þess að farmskírteinum hefði verið skilað.

Stefnandi gerði þegar kröfu á hendur stefnda um greiðslu tjónsbóta vegna heimildarlausrar afhendingar vörunnar. Stefndi taldi sig ekki ábyrgan fyrir tjóni stefnanda, en bauðst til að aðstoða hann við að ná andvirði vörusendingarinnar úr hendi viðtakanda eða þess, er ábyrgð bæri á heimildarlausri afhendingu hennar. Þessar tilraunir stefnda báru ekki árangur, og tilkynnti hann stefnanda það með bréfi, dags. 30. 4. 1991.

II.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að með útgáfu farmskírteinis 28. febrúar 1990 hafi stefndi tekið að sér að flytja nánar tilgreindan varning stefnanda, að fob-verðmæti USD 325.188, frá Sauðárkróki til Istanbul og afhenda hann ekki nema gegn frumriti farmskírteinis sem og að fara að öðru leyti eftir því, sem fyrir sé mælt í siglingalögum nr. 34/1985, sbr. einkum IV. kafla 4.

Á bakhlið farmskírteinis sé kveðið svo á, að deilur, er rísi af því, skuli sæta lögsögu á Íslandi og fara að íslenskum lögum.

Ákvörðunarstaður sé tilgreindur sem Istanbul, en jafnframt segi í smáletraðri athugasemd neðan máls, að tilgreining þessi eigi aðeins við, þegar um sé að ræða gagnfær farmskírteini, sbr. 117.–119. gr. siglingalaga.

Hinn 26. 2. 1991 hafi stefnda borist svar við fyrirspurn um afdrif vörusendingarinnar frá umboðsskrifstofu sinni í Rotterdam, og hafi því fylgt ljósrit af farmskírteini CMA. Kveðst stefnandi þá fyrst hafa séð þetta farmskírteini. Með sama bréfi hafi borist viðurkenning skráðs viðtakanda í Istanbul samkvæmt CMA-farmskírteininu á því, að vörusendingin hafi verið afhent, en farmskírteinis ekki verið krafist. Ekki sé tilgreint, hvenær afhending hafi farið fram. Sú skýring sé gefin á afhendingu, að andvirði vörusendingarinnar hafi verið greitt í banka, en af þeim fylgiskjölum, sem eigi að vera þeirri staðhæfingu til sönnunar, verði ekkert ráðið. Sé þessari skýringu mótmælt sem rangri og skiptum aðila þessa máls óviðkomandi.

Stefndi hafi að öllu leyti séð um samninga um flutninginn frá Rotterdam til Istanbul. Hafi stefnandi ekki komið þar nærri, og sé hans að engu getið á farmskírteini CMA. Stefndi sé skráður sendandi, og viðtakandi sé annar en á farmskírteini stefnda nr. C300 frá 28. 2. 1990. Viðtakandi sé umboðsmaður útgefanda skírteinisins, og stofni þetta til sérstaks réttarsambands á milli þessara aðila, sendanda og viðtakanda, með þeim réttindum og skyldum, sem því fylgi. Með því að viðtakandi hafi ekki farið að þeim fyrirmælum í farmskírteininu, að varan skyldi ekki afhendast nema gegn afhendingu farmskírteinis nr. C300, út gefnu af stefnda 28. 2. 1991, hafi viðtakandi bakað sér beina bótaábyrgð gagnvart stefnda. Stefnandi eigi ekki þennan rétt samkvæmt þessu farmskírteini, enda sé stefnanda hvergi getið á því.

Stefnandi kveðst ekki eiga annarra kosta völ en reisa rétt sinn á hinu upphaflega farmskírteini nr. C300, sem sé eina heimildarbréfið, er hann hafi í höndum, og kveðst hann á grundvelli þess krefja stefnda um greiðslu tjónbóta vegna heimildarlausrar afhendingar á vörusendingunni. Krafan sé reist á 6. tl. 1. mgr. 215. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Telur hann stefnda ekki geta firrt sig neinni ábyrgð við þessar aðstæður, jafnvel þótt viðsemjandi hans kunni einnig að eiga sök á tjóninu. Jafnvel þótt ekki væri til að dreifa mistökum starfsmanna stefnda í Rotterdam, veiti 3. mgr. 118. gr. siglingalaga honum enga undanþágu frá bótaábyrgð, þar sem sú grein taki aðeins til tjóns eða skemmda á farmi, en ekki heimildarlausrar afhendingar hans.

Stefnandi kveður tjón sitt nema fob-verðmæti vörunnar, og sé það stefnukrafan. Viðsemjandi stefnda hafi viðurkennt, að varan hafi verið í samræmi við lýsingu í farmskírteini nr. C300, að því er varði magn, fjölda umbúða og ástand, er hann veitti henni viðtöku og ráðstafaði henni. Eigi því ekki að vera ágreiningur um bótafjárhæðina, hvorki að því er varði aðila þessa máls né heldur síðar í sambandi við endurkröfurétt stefnda á viðsemjanda sinn, CMA, í Frakklandi, sbr. ákvæði 216. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Vaxtakröfur kveður hann reistar á ákvæðum vaxtalaga og málskostnaðarkrafa á lögum um meðferð einkamála.

III.

Stefndi kveður varnir sínar annars vegar reistar á því, að hann hafi á löglegan hátt undanþegið sig ábyrgð á vörunni, eftir að henni hafi verið skipað upp í Rotterdam og nýtt farmskírteini gefið út af öðru skipafélagi, og hins vegar því, að krafan sé fyrnd.

Samkvæmt 22. gr. siglingalaga nr. 34/1985 skuli beita ákvæðum IV. kafla laganna (gr. 21–119), nema um annað sé samið eða það leiði af venju, sbr. þó undantekningar, sem leiði af 118. og 119. gr. Nú segi í 73. gr. laganna, að

farmflytjandi beri ábyrgð alla leiðina, þegar annar aðili en hann flytji vöruna hluta leiðarinnar, en við flutning, sem fram fari með skipi annars en upphaflegs farmflytjanda, beri sá, sem annist flutninginn, ábyrgð á sínum hluta flutningsins skv. sömu ákvæðum og farmflytjandinn, sbr. 2. mgr. 73. gr.

Fyrir liggi og sé upplýst af stefnanda, að hér hafi verið um svokallað gagnfært farmskírteini að ræða. Form það, sem farmskírteinið sé út gefið á, sé aðeins notað fyrir slík skírteini samkvæmt athugasemd á skjalinu. Samkvæmt 117. gr. siglingalaga sé með gagnfæru farmskírteini átt við farmskírteini, þar sem greint sé frá því, að annar en farmflytjandi eigi að annast flutning vörunnar einhvern hluta leiðarinnar.

Stefndi kveðst hafa undanþegið sig ábyrgð á tjóni, sem kynni að verða á þeim hluta leiðarinnar, sem varan væri í vörslum framhaldsflytjandans. Í 2. mgr. 5. gr. á bakhlið farmskírteinisins frá 28. 2. 1990 segi, að ábyrgð farmflytjanda takmarkist við þann hluta flutningsins, sem hann annist um í skipi undir hans stjórn, og farmflytjandi muni ekki viðurkenna neina kröfu vegna tjóns, sem verði á einhverju öðru stigi flutningsins, jafnvel þótt hann hafi innheimt farmgjald fyrir allan flutninginn. Sama undanþága komi fram í 6. gr. farmskírteinisins. Þar segi, að stefndi semji svo um, að hann komi aðeins fram sem umboðsmaður sendanda við að annast flutning vörunnar frá losunarhöfn (Rotterdam) til afhendingarhafnar (Istanbul). Hann vísar enn fremur til 3. gr.

Það leiði af aðstæðum, að annar farmflytjandi hafi tekið vöruna til framhaldsflutnings. Stefnandi hafi vel vitað, að stefndi héldi ekki uppi ferðum til Istanbul. Samkvæmt 3. mgr. 118. gr. siglingalaga geti farmflytjandi undanþegið sig ábyrgð á tjóni, meðan vara er í vörslum framhaldsfarmflytjanda, hafi verið um það samið eða leiði það af aðstæðum, að annar en farmflytjandi eigi að annast flutninginn að nokkru eða öllu leyti.

Samkvæmt farmskírteininu sé sendandi Loðskinn hf., hafskipið sé Brúarfoss, hleðsluhöfn ýmsar hafnir á Íslandi, uppskipunarhöfn Rotterdam, og loks sé afhendingarhöfn Istanbul. Þegar til Rotterdam kom, hafi vörunni verið skipað upp og tekin í vörslu umboðsmanns Eimskipafélagsins í Rotterdam, sem síðan hafi annast framhaldsflutninginn og samið sem umboðsmaður sendanda við skipafélagið CMA og nýtt farmskírteini verið gefið út af því skipafélagi. Þar komi fram, að sendandi sé Eimskip í Rotterdam sem umboðsmaður, að úthafsskipið heiti Ville de Saturne, að hleðsluhöfn sé Rotterdam og afhendingarhöfn Istanbul. Loks komi skýrt fram á þessu farmskírteini, að svo sé um samið, að vörusendingin verði ekki afhent nema gegn framvísun „original ocean bill of lading nr. C300, dated at Reykjavík

28. 8. 1990“, en þar sé greinilega um frumfarmskírteinið að ræða. Því miður hafi CMA ekki farið eftir þessum fyrirmælum og glatað vörusendingunni.

Stefndi telur, að eins og að framan sé lýst, hafi hann fullnægt á allan hátt þeim samningi, sem gerður hafi verið við stefnanda í upphafi, að flytja vöruna til Rotterdam og taka að sér að vera umboðsmaður stefnanda við framhaldsflutninginn frá Rotterdam til Istanbul. Stefnanda hafi þannig borið að leita eftir bótum frá CMA, sem byggðar væru á flutningsábyrgð þess félags. Stefndi hafi reynt, eins og skjöl málsins beri með sér, að aðstoða stefnanda við að ná bótum frá CMA, en án árangurs.

Verði ekki fallist á það, að sýkna beri stefnda á þeim grundvelli, sem að framan er rakinn, sé því haldið fram, að krafan sé fyrnd.

Með fram lögðum skjölum sé upplýst, að vörusendingin hafi verið afhent án innköllunar farmskírteinis 10. apríl 1990. Stefna sé út gefin 6. nóvember 1991, og hafi þá verið liðið eitt ár og næstum sjö mánuðir, frá því að varan var afhent.

Í 215. gr. siglingalaga sé því lýst, að ýmsar kröfur falli niður fyrir fyrningu, ef þeim sé ekki fylgt eftir með lögsókn innan ákveðinna tímamarka. Stefnandi styðji kröfugerð sína við 6. tl. 1. mgr. 215. gr., þar sem segi, að skaðabótakrafa, reist á því, að vöru hafi verið skilað, án þess að farmskírteini væri framvísað, eða henni hafi verið skilað til rangs móttakanda, falli niður fyrir fyrningu innan eins árs, frá því er henni bar að skila eða henni var skilað, ef það gerðist síðar. Krafa stefnanda sé þannig greinilega fyrnd.

IV.

Aðilar eru sammála um, að um mál þetta fari að íslenskum lögum.

Stefndi tók að sér flutning á vöru stefnanda til Istanbul í Tyrklandi. Gaf hann út gagnfært farmskírteini, þar sem fram kemur, að vörunni skuli umskipað í Rotterdam. Verður ekki byggt á því, að stefnanda hafi verið ókunnugt um, að annar aðili annaðist flutninginn frá Rotterdam. Verður ekki annað séð af gögnum málsins en að framganga stefnda við umskipun vörunnar og framhaldsflutning hafi verið með eðlilegum hætti.

Um ábyrgð stefnda á farminum fer samkvæmt 1. mgr. 68. gr., sbr. 3. mgr. 73. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Í 5. gr. skilmála hins gagnfæra farmskírteinis undanþiggur stefndi sig ábyrgð á tjóni á vörunni, er verður, eftir að henni er umskipað. Slík undanþága var honum heimil samkvæmt 3. mgr. 118. gr. siglingalaga.

Tjóni stefnanda var valdið með því að afhenda vöruna viðtakanda í Tyrklandi, án þess að frumriti farmskírteinis væri framvísað. Orðalag 3. mgr. 118. gr. siglingalaga ber að skilja svo, að það taki einnig til heimildarlausrar af-

hendingar farms. Samkvæmt framansögðu hefur stefndi undanþegið sig ábyrgð á tjóni þessu. Ekki verður á þá málsástæðu stefnanda fallist, að hans hafi að engu verið getið í farmskírteini því, er gefið var út um framhaldsflutninginn, svo að honum hafi verið ómögulegt að byggja rétt á því farmskírteini. Þykir eigi þurfa að leysa úr því í þessu máli, hvort aðrir aðilar hafi staðið þannig að afhendingu vörunnar í Istanbul, að þeir séu bótaskyldir gagnvart stefnanda vegna tjóns hans.

Stefndi bauð fram og veitti stefnanda aðstoð við að fá málið upplýst og tjónið bætt frá framhaldsflytjandanum. Verður ekki talið, að með þessum aðgerðum hafi stefndi ábyrgst greiðslu bóta eða viðurkennt bótaskyldu sína vegna tjónsins. Ekki verður heldur talið, að greind aðstoð stefnda hafi á einhvern hátt firrt stefnanda eigin ábyrgð á að halda fram rétti sínum.

Verður stefndi samkvæmt framansögðu sýknaður af kröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dóminn kvað upp Hjördís Hákonardóttir héraðsdómari ásamt meðdómendunum Ingvari Sveinbjörnssyni deildarstjóra og Jóni Finnbjörnssyni lögfræðingi.

Dómsorð:

Stefndi, Hf. Eimskipafélag Íslands, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Loðskinna hf.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 326/1993. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Gunnari Ingibergssyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Bifreiðir. Slysatrygging ökumanns. Líkamstjón.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 11. ágúst 1993. Hann krefst sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda, en til vara, að sér verði einungis gert að greiða 244.800 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. ágúst 1990 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til réttarins með stefnu 7. október 1993. Hann krefst þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 2.535.735 krónur með tilgreindum ársvöxtum frá 28. ágúst 1990 til 16. apríl 1992 og síðan með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi aðaláfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Meðal þeirra er örorkutjónsútreikningur Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings frá 1. nóvember 1995, þar sem hann reiknar út fjártjón gagnáfrýjanda með hliðsjón af skerðingu á starfsorku hans til heimilisstarfa. Er meðal annars sýndur útreikningur á tjóni, eins og reiknað hefði verið 19. desember 1991, en aðrir útreikningar sama tryggingafræðings, sem getið er í héraðsdómi, eru dagsettir þann dag. Er þá reiknað með 6% afvöxtun verðmætis heimilisstarfa.

Tekið er fram í hinum nýja útreikningi, að samkvæmt ósk gagnáfrýjanda sé miðað við, að fjögur börn séu í heimili. Þegar þannig háttar til og heimilisstörfin eru stunduð eingöngu, miðar trygginga-

fræðingurinn ígildi tekna vegna heimilisstarfa við laun eftir þrjú ár samkvæmt fastlaunasamningi Iðju, félags verksmiðjufólks, fyrir starfsfólk í matvælaiðnaði að viðbættum 20%. Í desember 1991 hafi slík laun verið 59.142 krónur á mánuði eða 709.700 krónur á ári. Á þeirri forsendu verði höfuðstólsverðmæti tekjutaps vegna heimilisstarfa á slysdegi 221.000 krónur vegna tímabundinnar örorku og 970.600 krónur vegna varanlegrar örorku.

II.

Svo sem rakið er í hinum áfrýjaða dómi, hafði gagnáfrýjandi átt við að stríða langvarandi veikindi í baki, er hann varð fyrir slysi því 28. ágúst 1990, sem mál þetta er sprottið af. Fyrir dómi hefur hann skýrt svo frá, að einkenna sjúkdómsins hafi fyrst orðið vart um 1974. Eftir það hafi hann smám saman ágerst með þeim afleiðingum, að árið 1987 hafi gagnáfrýjandi neyðst til að hætta störfum sem matsveinn. Frá þeim tíma hafi hann aðallega sinnt heimilisstörfum. Um launatekjur hafi ekki verið að ræða utan þær, sem hann aflaði með gæslustörfum í skipum. Þeim störfum hafi hann svo alveg hætt um áramót 1990-1991. Árið 1987 hafi gagnáfrýjanda verið metin 75% örorka á grundvelli 12. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar, sbr. nú sömu grein laga nr. 117/1993. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti kom fram, að sú örorka sé enn óbreytt. Fyrir héraðsdómi skýrði gagnáfrýjandi svo frá, að síðastliðin tíu ár hefði sjúkdómurinn haldist að mestu í sama horfi.

Ekki hefur verið hnekkt því mati, að gagnáfrýjandi hafi við slysið hlotið 10% varanlega læknisfræðilega örorku. Verður það lagt til grundvallar dómi. Á hinn bóginn er ljóst, að heilsufar gagnáfrýjanda var fyrir slysið með þeim hætti, að geta hans til tekjuöflunar utan heimilis var mjög skert. Eins og málið liggur fyrir, hafa ekki verið leiddar að því líkur, að gagnáfrýjandi hefði náð fullri starfsorku og getað tekið upp fyrri störf sín, ef slysið hefði ekki borið að höndum. Verður ekki á það fallist, að ákvarða beri tekjutjón hans vegna slyssins með hliðsjón af meðaltekjum iðnaðarmanna í fullu starfi, svo sem gagnáfrýjandi krefst. Verður tjón hans þannig ákvarðað með hliðsjón af því, sem hann gat vænst að geta starfað, eins og heilsu hans var komið, er slysið varð. Í samræmi við dómaframkvæmd verður við ákvörðun bóta litið til tekjuöflunar tjónþola

sjálfs síðustu ár fyrir slys. Auk þess koma heimilisstörf gagnáfrýjanda síðustu ár fyrir slysið til mats við ákvörðun bóta.

III.

Á þeim tíma, er gagnáfrýjandi slasaðist, var hann í endurhæfingu á Reykjalundi vegna baksjúkdóms síns. Dvaldist hann þar fram í nóvember 1990. Verða honum því dæmdar bætur vegna tímabundinnar örorku fyrir tekjumissi og heimilisstörf frá lokum þess mánaðar.

Bætur fyrir tímabundna örorku vegna tekjumissis og heimilisstarfa verða samkvæmt þessu 60.000 krónur. Bætur fyrir varanlega örorku vegna beggja þessara tjónsþátta þykja hæfilega ákveðnar 990.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til hagræðis við skattfrelsi og eingreiðslu bóta. Krafa um bætur fyrir töpuð lífeyrisréttindi verður tekin óskert til greina með 12.000 krónum.

Aðaláfrýjandi mótmælir sérstaklega greiðslu miskabóta með þeim rökum, að skylda til greiðslu slíkra bóta hvíli ekki á honum á grundvelli þeirrar tryggingar, sem gagnáfrýjandi byggir rétt sinn á. Í almennum skilmálum fyrir slysatryggingu ökumanns og eiganda sem farþega samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 er tekið fram, að um ákvörðun bóta fari eftir almennum reglum skaðabótaréttar. Bótafjárhæðin miðast því við tjón í hverju einstöku tilviki og þá jafnframt ófjárhagslegt tjón, ef því er að skipta. Að þessu virtu verður ekki fallist á mótmæli aðaláfrýjanda. Þykja miskabætur úr hans hendi til gagnáfrýjanda hæfilega ákveðnar 200.000 krónur.

Eftir þessum úrslitum verður aðaláfrýjanda gert að greiða gagnáfrýjanda samtals 1.262.000 krónur með vöxtum, eins og greinir í dómsorði. Þá greiði aðaláfrýjandi málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem segir í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði gagnáfrýjanda, Gunnari Ingibergssyni, 1.262.000 krónur með 3% ársvöxtum frá 28. ágúst 1990 til 1. október sama ár, 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. janúar 1991, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní sama ár, 6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst

sama ár, 7% ársvöxtum frá þeim degi til 11. október sama ár, 4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 3,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. nóvember sama ár, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember sama ár, 3% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1992, 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. febrúar sama ár, 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars sama ár, 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 16. apríl sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 500.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. maí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 27. f. m., er höfðað með framlagningu skjala í dómi 30. júní sl.

Stefnandi er Gunnar Ingibergsson, kt. 271254-3859, Ljósabergi 28, Hafnarfirði.

Stefndi er Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 2.535.735 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Af hálfu stefnda er þess aðallega krafist, að stefndi verði sýknaður af kröfum stefnanda, en til vara, að stefndi verði einungis dæmdur til greiðslu á hluta hinnar umstefndu fjárhæðar. Þá er þess krafist, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Hinn 28. ágúst 1990 ók stefnandi bifreið sinni, KC-343, sem leið liggur norður Trönuhraun í Hafnarfirði. Beygði stefnandi bifreiðinni til vinstri að bílaverkstæðinu Ásnum og þvert í veg fyrir bifreiðina R-38664, sem ekið var suður Trönuhraun, svo að allharður árekstur varð með bifreiðunum. Tilkynnt var um áreksturinn til lögreglu kl. 18.07 umræddan dag. Stefnandi leitaði kl. 19.26 að kvöldi sama dags á slysadeild Borgarspítalans. Kemur fram í vottorði Brynjólfs Jónssonar læknis, að stefnandi hafi verið án bílbeltis greint sinn. Kvartaði stefnandi undan verkjum og óþægindum í hálsi og niður á milli herðablaða. Fannst stefnanda hann vera hálfdofinn í vinstri hendi, en þó ekki máttlaus, og jafnframt fannst honum óþægilegt að beygja

höfuðið til hliðanna og fram á við. Stefnandi kom aftur í skoðun 6. september og 9. október s. á., en í síðara skiptið fór fram endurmat. Í áliti læknisins segir, að um greinilega tognun á hálsliðum hafi verið að ræða. Hafi hálsliða- og vöðvaeinkenni verið alllangan tíma á eftir, en „subjectiv" og „objectiv" einkenni verið minnkandi sex vikum eftir slysið. „Prognosan" sé nokkuð góð. Búast megi við langvarandi minni háttar óþægindum, en eftirlit og áframhaldandi þjálfun sé ónauðsynleg að sinni.

Í málinu liggur fyrir vottorð Jóhanns Ágústs Sigurðssonar, yfirlæknis á heilsugæslustöðinni Sólvangi í Hafnarfirði, dagsett 6. nóvember 1990. Í vottorðinu kemur m. a. fram, að er stefnandi lenti í umferðarslysi því, sem mál þetta er sprottið af, hafi hann verið í sjúkraþjálfun á Reykjalundi vegna annars sjúkdóms, „spondylitis ankylopoetica", og sé hann mjög slæmur af kölkun í hrygg á mjóbaki og upp í brjósthrygg. Virðist hálsliðir þó hafa sloppið við kölkun og stefnandi alla tíð verið nokkuð liðugur í hálsinum. Í niðurstöðu læknisins segir, að stefnandi hafi verið með alvarlegan og „aktivan" sjúkdóm í stoðkerfi, með bambushrygg og verið í sjúkraþjálfun á Reykjalundi frá því í júlí 1990. Hann hafi fengið „whiplash"-einkenni við bílslysið 28. ágúst s. á., sem síðan hafi þróast yfir í „rest"-einkenni með doða í vinstri helmingi andlits og höfuðs, og sé sjúklingur enn í rannsóknum og meðferð á Reykjalundi af þeim sökum. Hafi hann verið óvinnufær allan tímann og sé enn. Virðist svo sem hann sé orðinn tiltölulega góður af fyrri meinum og vinnugeta nú fyrst og fremst takmörkuð vegna afleiðinga ofangreinds bílslyss.

Atli Þór Ólason læknir mat örorku stefnanda, og er matsgerð hans dagsett 11. september 1991. Í matinu kemur fram, að eftir umferðarslysið 28. ágúst 1990 hafi stefnandi orðið tvisvar fyrir líkamsárásum árið 1991, en ekki fundið til neinna sérstakra óþæginda eða aukningar óþæginda frá hálsi, öxlum eða höndum. Þá segir í vottorðinu, að stefnandi hafi 2. september 1991 ekið í veg fyrir bifhjól í Hafnarfirði, svo að af hafi hlotist árekstur, en stefnandi ekki sagst hafa fundið til aukinna óþæginda í hálsi, öxlum eða höndum, og hafi óþægindin sökum slyssins 28. ágúst 1990 ekki aukist eða breyst neitt við þetta slys. Í samantekt og áliti læknisins kemur m. a. fram, að stefnandi hafi fyrir slysið 28. ágúst 1990 þegar verið metinn til 75% almennrar örorku hjá Tryggingastofnun ríkisins vegna alvarlegs hryggsjúkdóms, bambushryggjar, afleiðinga af brjósklosaðgerð frá 1979 svo og magasjúkdóms. Gert sé ráð fyrir, að stefnandi hafi í slysi því, sem hér er til meðferðar, hlotið tognun á mjúka vefi hálsins, þ. e. vöðva, vöðvafestur, liðbönd og hugsanlega liðfleti smáliða í hálsi, er leitt hafi til hluta af þeim óþægindum, er hann hafi nú frá hálsi og öxl. Þá sé hugsanlegt, að hann hafi hlotið vægа ertingu á úttaugar til hægri handleggjar, enda þótt ekki verði greind

merki um skemmd á taug. Röntgenmyndir hafi sýnt slitbreytingar neðarlega í hálsi. Af þessum sökum sé litið svo á, að hálshryggur stefnanda hafi einungis verið að litlu leyti skaddaður vegna stoðkerfissjúkdóms hans og óþægindi þau, er hann hafi eftir slysið, megi að mestu leyti rekja til þeirra. Hins vegar beri að líta á óþægindi annars staðar í stoðkerfi sem slysinu óviðkomandi. Við mat á varanlegri örorku sé tekið tillit til álagsbundinna verkja og hreyfiskerðingar og minnkaðrar starfsgetu af þeim sökum. Sá hluti af varanlegri örorku stefnanda, er stafi frá hálsi og rekja megi beinlínis til umferðarslyssins 28. ágúst 1990, sé metinn 10%. Ekki sé unnt að sanna, að magaóþægindi þau, sem stefnandi telji sig finna í auknum mæli eftir slysið, séu til komin vegna þess, og komi þau því ekki til álita við mat á varanlegri örorku. Óþægindi stefnanda virðist ekki hafa aukist neitt við þær tvær líkamsárásir, sem hann hafi orðið fyrir, eða áreksturinn í september 1991, og hafi atburðir þessir því ekki áhrif á þá örorku, sem að ofan greinir. Er niðurstaða læknisins sem hér segir:

„Við umferðarslysið þann 28. 8. 1990 varð Gunnar Ingibergsson fyrir eftirfarandi starfsorkuskerðingu:

Tímabundin örorka:
Frá slysdegi þrjá mánuði ... 100%
Síðan í tvo mánuði 50%
Eftir það
varanleg örorka ..... 10%.“

Í bréfi læknisins frá 24. júní 1992 tekur hann fram, að við mat á örorku stefnanda skv. ofangreindu örorkumati vegna umferðarslyssins 28. ágúst 1990 hafi varanlega örorkan verið metin miðað við fulla, óskerta starfsorku stefnanda. Bendir læknirinn á það, að við mat á almennri örorku frá Tryggingastofnun ríkisins sé stuðst við bæði læknisfræðilegar og félagslegar aðstæður, en við mat á varanlegri örorku eftir umferðarslys sé einungis stuðst við mjög strangar læknisfræðilegar forsendur. Byggist almenn örorka, metin af Tryggingastofnun ríkisins, og slysaörorka eftir umferðarslys á mismunandi forsendum, og sé þetta því ekki sambærilegt.

Á grundvelli örorkumats þessa reiknaði Jón Erlingur Þorlákssson tryggingastærðfræðingur út höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps á grundvelli meðaltekna iðnaðarmanna sem hér segir:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	457.500
Vegna varanlegrar örorku	–	2.009.100
Samtals	kr.	2.466.600
og verðm. tapaðra lífeyrisréttinda	–	120.500

Þá reiknaði hann einnig út höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda miðað við tekjur hans skv. skattframtölum þrjú síðustu ár fyrir slysið, og varð niðurstaða þessi:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	45.400
Vegna varanlegrar örorku	–	199.400
Samtals	kr.	244.800
og verðmæti lífeyrisréttinda	–	12.000

Dómkrafa stefnanda sundurliðast þannig:

1. Tímabundin örorka	kr.	457.500
2. Varanleg örorka kr. 2.009.100		
Frád. v/skattfrelsis og		
eingreiðslu (15%) kr. 301.365	–	1.707.735
3. Töpuð lífeyrisréttindi	–	120.000
4. Miskabætur	–	250.000
Samtals	kr.	2.535.235

III.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að hann hafi keypt svonefnda eiganda- og ökumannstryggingu, er tryggi ökumann skv. 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Þá reisir stefnandi kröfur sínar á framangreindu örorkumati og örorkutjónsútreikningi. Um kröfu til greiðslu miskabóta vísar stefnandi til 1. mgr. 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Hafi stefnandi liðið töluverðar þjáningar eftir slysið, bæði líkamlegar og andlegar, og þær beri að bæta honum að fullu. Um vexti vísar stefnandi að sínu leyti til 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989 um breytingu á þeim lögum. Sé upphafstími vaxta ákveðinn í samræmi við reglu 15. gr. vaxtalaga. Sé þeirra þannig krafist frá 16. apríl 1992, en þær upplýsingar, sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta, hafi verið sendar stefnda 16. mars 1992. Krafa um, að dráttarvöxtum sé bætt við höfuðstól á tólf mánaða fresti, sé studd 12. gr. vaxtalaga.

Af hálfu stefnda er til þess vitnað, að þegar stefnandi hafi orðið fyrir slysi því, sem mál þetta fjallar um, hafi hann þegar verið metinn 75% öryrki. Komi fram í nefndum örorkutjónsútreikningi, að umreiknaðar tekjur stefnanda síðustu þrjú ár fyrir greint slys hafi verið 145.000 kr., en þar fyrir utan hafi stefnandi fengið lífeyri frá Tryggingastofnun ríkisins og lífeyrissjóðum. Á grundvelli þessara tekna hafi nefndur tryggingastærðfræðingur reiknað út tjón stefnanda og talist til, að tímabundin örorka hefði verið 45.500 kr.,

en varanleg 199.400 kr. Jafnframt hefði honum talist til miðað við sömu forsendur, að verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda hefði numið 12.000 kr. Stefnanda hafi verið boðnar út úr eigandatryggingunni þessar fjárhæðir að viðbættum 100.000 kr. í miska, án þess þó að viðurkennt væri, að örorka sú, er fram komi í mati dr. Atla Þórs Ólasonar, leiddi til tekjulegrar örorku. Þessu hafi stefnandi hafnað og viljað miða tjón sitt við meðaltalstekjur iðnaðarmanna.

Stefndi heldur því fram, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir fjárhagslegu tjóni vegna fyrrnefnds árekstrar. Fram komi í læknisvottorðum, að stefnandi var áður 75% öryrki og hafði alvarlegan sjúkdóm í hryggsúlu auk sjúkdóma í kviðarholi, bæði ristli og maga. Eftir að stefnandi varð fyrir slysinu, hefði hann tvisvar orðið fyrir líkamsárásum, og rúmri viku áður en hann var metinn til örorku, hefði hann lent í bílslysi. Stefnandi hafi verið í lausavinnu, þegar slysið varð, og hætt almennri vinnu nokkru áður, árið 1987. Sé því haldið fram, að starfsgeta hans hafi verið svo skert, áður en slysið varð, að tekjumöguleikar hans hafi verið hverfandi.

Þá sé ljóst, að stefnandi eigi ekki rétt til miska, en miskabætur geti menn einungis sótt til þeirra, sem valda þeim meini. Þótt gera eigi eigendatryggingu þá, sem bætur séu sóttar úr, upp skv. reglum ábyrgðartrygginga, sé þar aðeins átt við, að tjónið sé þannig reiknað. Hins vegar sé hér um að ræða slysatryggingu, og sé miski aldrei greiddur úr slysatryggingu.

Verði ekki fallist á sýknukröfu, sé því haldið fram, að aðeins eigi að dæma stefnanda til að greiða hluta hinnar umstefndu fjárhæðar, og beri þá að miða við raunverulegar tekjur stefnanda, en fráleitt sé að miða tekjurnar við reiknaðar ævitekjur. Ljóst sé, að stefnandi hafi verið búinn að missa starfsorku sína að mestu eða öllu leyti, áður en slysið varð, en tryggingabætur og lífeyrissjóðsgreiðslur tapist stefnanda ekki í framtíðinni. Mótmælt sé missi lífeyrisréttinda, enda sé stefnandi þegar orðinn bótaþegi og auki ekki réttindi sín. Þá beri við ákvörðun bóta að taka tillit til hagræðis stefnanda af eingreiðslu og skattfrelsis bótanna, en draga beri að fullu frá þann skatt, sem falla myndi á reiknaðar tapaðar tekjur. Þá beri að draga frá bótum þær greiðslur, sem stefnandi hafi fengið frá Tryggingastofnun ríkisins, svo og öðrum tryggingum eða greiðslum úr lífeyrissjóðum eða líta til þessara greiðslna.

Vaxtakröfu sé mótmælt og því haldið fram, að greiða eigi vexti skv. 7. gr. vaxtalaga frá slysdegi, til þess er dómur er aðfararhæfur, en dráttarvextir leggist ekki á fyrr en eftir þann tíma. Sé í þessu sambandi bent á, að annars bæri að reikna tjón stefnanda út með annarri vaxtaprósentu.

IV.

Í niðurstöðu læknisvottorðs Jóhanns Ágústs Sigurðssonar frá 6. nóvember 1990, sem rakið er hér að framan, kemur fram, að stefnandi sé orðinn tiltölulega góður af fyrri meinum og að vinnugeta hans sé aðallega takmörkuð vegna afleiðinga bílslyss þess, sem mál þetta er sprottið af. Þá er það niðurstaða Atla Þórs Ólasonar læknis, sem mat örorku stefnanda með örorkumati 11. september 1991, að hálshryggur stefnanda hafi einungis að litlu leyti verið skaddaður vegna áðurnefnds stoðkerfissjúkdóms hans fyrir slysið og óþægindi þau, er hann hafi eftir slysið, megi að mestu leyti rekja til slitbreytinga neðarlega í hálsi vegna slyssins. Er niðurstaða læknisins sú, að sá hluti varanlegrar örorku, sem rekja megi beinlínis til umferðarslyssins 28. ágúst 1990, sé 10%. Þykir bera að leggja þessi álit læknanna, sem ekki hefur verið hnekkt, til grundvallar úrlausn máls þessa.

Löng dómvenja er fyrir því, að örorkutjón sé áætlað með hliðsjón af útreikningi tryggingafræðinga á því, hverjar þær vinnutekjur séu, sem líklegast er, að tjónþoli hafi í framtíðinni án skerðingar starfsorku. Verður að telja, að ofangreind 10% varanleg örorka stefnanda leiði til skertrar vinnugetu hans. Fær sú niðurstaða sérstaka stoð í ofangreindu læknisvottorði Jóhanns Ágústs Sigurðssonar, sem vitnað er til hér að framan, að vinnugeta stefnanda sé mestmegnis takmörkuð vegna afleiðinga bílslyss þess, sem stefnandi höfðar mál þetta út af. Skv. þessu er það skoðun dómsins, að við mat á tjóni stefnanda sé eigi fært að leggja til grundvallar útreikning Jóns Erlings Þorlákssonar á höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda miðað við tekjur hans þrjú síðustu ár fyrir slysið, heldur beri að hafa hliðsjón af framangreindum útreikningi hans, miðað við meðaltekjur iðnaðarmanna.

Af hálfu stefnanda er gerð krafa um miskabætur úr hendi stefnda á grundvelli 1. mgr. 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Skv. nefndu lagaákvæði á maður almennt rétt á bótum fyrir miska úr hendi þess, sem ábyrgð ber á slysi, auk bóta fyrir fjártjón. Telja verður, að skv. gögnum málsins beri stefnandi sjálfur fulla ábyrgð á árekstri þeim, sem mál þetta er risið af, og þykir af þeim sökum bresta lagaskilyrði til að dæma honum miskabætur í máli þessu.

Skv. framansögðu þykja bætur fyrir tímabundna og varanlega örorku hæfilega ákveðnar 1.500.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til hagræðis af eingreiðslu og skattfrelsis bóta, svo sem dómvenja stendur til. Ber að dæma stefnda til greiðslu þeirrar fjárhæðar auk vaxta, eins og krafist er og nánar greinir í dómsorði. Málskostnaður ákveðst 250.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt. Fallist er á kröfu stefnanda um dráttarvexti á málskostnað, sbr. p-lið 165. gr. laga nr. 91/1991.

Dóminn kvað upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Gunnari Ingibergssyni, 1.500.000 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum].

Stefndi greiði stefnanda 250.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur, er beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms til greiðsludags.

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 257/1995. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Magnúsi Welding Jónssyni og
Pálma Þór Laxdal Jónssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Skjalafals. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 27. júlí 1995 í samræmi við yfirlýsingar ákærðu um áfrýjun til endurskoðunar samkvæmt a-, b-, c- og d-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Einnig er áfrýjað af hálfu ákæruvalds til þyngingar refsingu. Verjandi ákærðu lýsti yfir því fyrir Hæstarétti, að hann félli frá kröfum um ómerkingu á héraðsdómi og heimvísun máls, sbr. d-lið 147. gr. laga nr. 19/1991.

Ákærði Magnús Welding Jónsson krefst aðallega sýknu, en til vara, að refsing verði milduð og skilorðsbundin, sbr. 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákærði Pálmi Þór Laxdal Jónsson krefst aðallega sýknu, en til vara, að refsing verði milduð og skilorðsbundin, sbr. 57. gr. laga nr. 19/1940. Áfrýjunin tekur ekki til ákvæðis héraðsdóms um skaðabótakröfu Lífeyrissjóðs Austurlands á hendur ákærða Pálma, en hann óskaði ekki eftir, að þeim þætti dómsins yrði áfrýjað.

Fyrir Hæstarétt voru lögð gögn þess efnis, að ákærði Pálmi hafi greitt 28. október 1994 fyrstu afborgun af veðskuldabréfi í eigu Lífeyrissjóðs Austurlands ásamt vöxtum, verðbótum og bankakostnaði, alls 29.205 krónur, og 20. september 1995 aðra afborgun af sama bréfi ásamt vöxtum, verðbótum og bankakostnaði. Einnig var lögð fram kvittun frá nafngreindri lögmannsstofu um greiðslu á alls 97.543 krónum upp í veðskuld þá, sem hér um ræðir. Eftir kvittun þessari námu 7. september 1995 ógreiddar „uppfærðar eftirstöðvar“ með vöxtum 652.183 krónum. Samkvæmt kvittuninni var næsti

gjalddagi af bréfinu 1. nóvember 1995. Við munnlegan málflutning í Hæstarétti lagði verjandi ákærða Pálma fram frumrit bankakvittunar, þar sem fram kemur, að síðastnefnd afborgun var greidd á gjalddaga ásamt vöxtum, verðbótum og bankakostnaði, alls 15.190 krónur.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms er staðfest niðurstaða hans um sakfellingu beggja ákærðu og heimfærslu háttsemi þeirra til refsiákvæða. Verður niðurstaða héraðsdóms um refsingu ákærða Magnúsar staðfest.

Þar sem ákærði Pálmi hefur samkvæmt því, sem áður er rakið, leitast við að endurgreiða skuld sína við Lífeyrissjóð Austurlands, þykir mega skilorðsbinda refsingu hans að hluta samkvæmt 1. mgr. 57. gr. a laga nr. 19/1940. Verður fallist á niðurstöðu héraðsdóms um refsingu með þeirri breytingu, að fimm mánuðir refsivistarinnar falli niður, ef hann heldur almennt skilorð 57. gr. hegningarlaga.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms skulu standa óhögguð. Dæma ber ákærðu til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður, að því er varðar annað en refsingu ákærða Pálma Þórs Laxdals Jónssonar. Fresta skal fullnustu 5 mánaða af 8 mánaða refsingu hans og sá hluti hennar falla niður að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði Magnús Welding Jónsson greiði skipuðum verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 25.000 krónur í málsvarnarlaun fyrir Hæstarétti. Ákærði Pálmi Þór Laxdal Jónsson greiði skipuðum verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni, 25.000 krónur í málsvarnarlaun fyrir Hæstarétti.

Annan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, alls 50.000 krónur, greiði ákærðu óskipt.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. júní 1995.

Ár 1995, þriðjudaginn 6. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 394/1995: Ákæruvaldið gegn A, Magnúsi Welding Jónssyni, B, D, E og Pálma Þór Laxdal Jónssyni, sem tekið var til dóms 4. maí sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara 21. mars 1995 á hendur A, Magnúsi Welding Jónssyni, Laugateigi 19, Reykjavík, fæddum 28. janúar 1950, fæðingarnúmer 487, B, C, D, E og Pálma Þór Laxdal Jónssyni, Grettisgötu 12, Reykjavík, fæddum 8. september 1962, fæðingarnúmer 444, „fyrir skjalafals og fjársvik sem hér greinir:

I. Gegn ákærðu A, Magnúsi Welding, B og C:

A. Gegn ákærðu A og Magnúsi Welding fyrir skjalafals og fjársvik, ákærða A fyrir að framvísa fyrir ákærða Magnús Welding hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna veðleyfi, dagsettu 19. janúar 1994, sem ákærði A hafði fengið ákærða B til að útbúa með fölsuðum undirskriftum þinglýstra eigenda neðri hæðar fasteignarinnar Hrefnugötu 7, Reykjavík, Karls Kristjánssonar og eiginkonu hans, Svövu Lárusdóttur, og fölsuðum nafnritunum Guðrúnar Valdimarsdóttur og Kristjáns Péturssonar sem vitundarvotta, og ákærða Magnúsi Welding fyrir að taka á grundvelli þess veðleyfis lán í eigin nafni hjá sjóðnum samkvæmt skuldabréfi, út gefnu 27. janúar 1994, að fjárhæð 1.200.000 kr., vísitölutryggðu, með 1. veðrétti í framangreindri íbúð. Ákærða A var afhent lánsfjárhæðin, 1.188.000 kr., 2. febrúar 1994 samkvæmt ódagsettri yfirlýsingu, undirritaðri af ákærða Magnúsi Welding, en saminni af ákærða B að beiðni ákærða A, sem fékk 350.000 kr. af láninu í sinn hlut. Ákærða B er þannig gefin að sök hlutdeild í brotum meðákærðu A og Magnúsar Welding fyrir að hafa með öflun gagna og upplýsinga um fyrrgreinda fasteign, eigendur hennar og nöfn annarra aðila, sem fölsuð voru á skjalið, samningu fyrrgreinds veðleyfis og að hafa ásamt meðákærða A aflað nafnritana á það til notkunar, eins og að framan greinir.

Brot ákærðu teljast varða við 1. mgr. 155. gr. og 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 22. gr. sömu laga, að því er varðar brot ákærða B.

– – –

III. Gegn ákærðu Pálma, A og E:

Fyrir skjalafals og fjársvik, ákærða Pálma fyrir að framvísa við lántöku hjá Lífeyrissjóði Austurlands skjölum með fölsuðum nafnritunum Jóhanns Geirs Guðjónssonar, fyrst veðleyfi, dagsettu 12. apríl 1994, og síðar veð-

skuldabréfi, að fjárhæð 700.000 kr., út gefnu 17. maí 1994 af ákærða Pálma sem skuldara, tryggðu með 2. veðrétti í Úthlíð 11, Reykjavík, þinglýstum eignarhluta greinds Jóhanns Geirs, en ákærða A fyrir að útbúa eða láta útbúa greint veðleyfi fyrir ákærða Pálma, og ákærðu E fyrir að falsa nafnritanir þinglýsts eiganda á bæði skjölin, sem ákærði Pálmi greiddi þeim fyrir 175.000 kr. af lánsfjárhæðinni, sem hann fékk útborgaða 20. maí 1994.

Teljast brot ákærðu varða við 1. mgr. 155. gr. og 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

IV. Þess er krafist, að ákærðu verði dæmd til refsingar.
Bótakröfur:

– – –

3. Lífeyrissjóður Austurlands, Neskaupstað, krefst þess, að ákærðu Pálmi, A og E verði dæmd til að greiða skaðabætur in solidum, að fjárhæð 715.487 kr., auk áfallandi vísitölu og vaxta frá 1. 11. 1994".

Þáttur ákærða C hefur verið aðgreindur í málinu, þar sem ekki hefur til hans náðst vegna dvalar erlendis.

I.

I. kafli A ákæru.

Hinn 5. júlí sl. lagði Ragnheiður Karlsdóttir fram kæru hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins vegna grunar um fölsun á nafnritunum foreldra sinna, Karls Þorleifs Kristjánssonar og Svövu Lárusdóttur, undir veðleyfi fyrir vísitölutryggðu láni, að fjárhæð 1.200.000 krónur, með 1. veðrétti í fasteign þeirra, Hrefnugötu 7, neðri hæð. Veðleyfið er dagsett 19. janúar 1994 og undir það rituð nöfnin Guðrún Valdimarsdóttir og Kristján Pétursson sem vitundarvottar að réttri dagsetningu, fjárræði og undirskrift útgefenda. Í kæru Ragnheiðar og viðtali lögreglumanns við foreldra hennar, sem dvöldust í Seljahlíð, vistheimili fyrir aldraða, kemur fram, að nöfn þeirra eru fölsuð á veðleyfið. Íbúðin að Hrefnugötu hafi verið í sölu hjá fasteignasölunni Eignamiðlun í Síðumúla í Reykjavík. Kvað Ragnheiður bréf hafa fundist að Hrefnugötu 7 frá Lífeyrissjóði verslunarmanna stílað á Magnús W. Jónsson að Hrefnugötu 7. Reyndist eitt bréfanna vera lokaviðvörun frá lífeyrissjóðnum vegna vanskila á láni nr. 26465 á nafn Magnúsar W. Jónssonar með gjalddaga 27. apríl 1994. Fékk Ragnheiður staðfest hjá lífeyrissjóðnum, að ákærði Magnús hefði fengið lánið 27. janúar sama ár með veði í 1. veðrétti í íbúð foreldra hennar. Lagði Ragnheiður fram ljósrit framangreindra gagna máli sínu til stuðnings ásamt gögnum, undirrituðum með rithendi foreldra sinna.

Ragnheiður staðfesti fyrir dómi þessa skýrslu sína. Í ljós kom við frekari rannsókn, að lánið hafði verið veitt ákærða Magnúsi W. Jónssyni, en láns-

fjárhæðin afhent ákærða A samkvæmt ódagsettri yfirlýsingu Magnúsar þess efnis, að hann færi þess á leit, að andvirði lánsins yrði afhent A „vegna kaupsamnings við Húsverk hf., kt. 660991-1389, á tveggja herbergja íbúð í Berjarima 22, 112 Reykjavík". Veðskuldabréfið og veðleyfið var innfært til þinglýsingar 31. janúar 1994, en samkvæmt veðbókarvottorði 19. sama mánaðar hvíldu þá engar veðskuldir á eigninni. Í upplýsingaskýrslu Rannsóknarlögreglu ríkisins er haft eftir starfsmanni lífeyrissjóðsins, að ákærði A hafi sótt tékka vegna lánsins, að fjárhæð 1.188.000 kr., stílaðan á hann (að frádregnu lántökugjaldi, 12.000 krónum) og kvittað á móttökukvittun, dagsetta 2. febrúar 1994, að viðtökunni. Var þeirra gagna aflað ásamt ljósriti af tékka, út gefnum 2. febrúar 1994 af Íslandsbanka hf., að fjárhæð 838.000 krónur, stíluðum á Magnús W. Jónsson og framseldum af honum sama dag. Samkvæmt ljósriti af dagbók gjaldkera var fyrrnefndi tékkinn innleystur þennan dag kl. 14.24. Um leið voru lagðar inn á reikning Gunnars Jósefs Jóhannessonar, hálfbróður ákærða Magnúsar Welding, 800.000 krónur af andvirði tékkans, en 38.000 krónur greiddar út í reiðufé.

– – –

Ljóst er af gögnum málsins, sem lýst hefur verið hér að framan, að undirskriftir útgefenda og votta á veðleyfi það, sem lýst er í ákæru og framvísað var í lok janúar 1994 hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna, eru falsaðar.

Ákærði A hefur játað, að hann hafi hlutast til um að afla veðleyfis, sem honum var ljóst, að hafði verið falsað fyrir ákærða Magnús Welding í þeim tilgangi, að Magnús fengi afhent andvirði láns, sem hann átti rétt á hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna, að fjárhæð 1.200.000 krónur, en Magnús hafi ekki getað útvegað veð sjálfur. Í þessu skyni hafi hann fengið ákærða B gegn peningagreiðslu til að útbúa veðleyfi með fölsuðum nöfnum útgefenda og votta svo og ódagsetta yfirlýsingu þess efnis, að andvirði lánsins ætti að renna til sín. Þetta hafi hann gert til að tryggja sér þá 350.000 króna greiðslu, sem hann átti að fá fyrir að útvega veðið. Með játningu ákærða A, sem studd er gögnum málsins, svo og framburði meðákærðu er sannað, að hann hefur gerst sekur um þá háttsemi, sem hann er sakaður um í þessum kafla ákæru, og þykir hún varða við 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sem tæmir sök gagnvart ákvæðum 248. gr. laganna.

Ákærði Magnús Welding hafði árangurslaust reynt að afla sér veðleyfis í einhverri fasteign til að geta nýtt sér lánsrétt sinn hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna. Það hafði honum ekki tekist. Á þeim tíma, sem hér um ræðir, hafði ákærði lengi verið atvinnulaus, og hann var í áfengismeðferð í Hlaðgerðarkoti. Hann átti ekki á vísan að róa um atvinnu. Þrátt fyrir þetta, þar sem hann var skuldum vafinn, fékk hann meðákærða A til að útvega sér veð fyrir láni, að fjárhæð 1.200.000 krónur. Fyrir þennan greiða krafðist A

meira en þriðjungs lánsfjárhæðarinnar, og féllst ákærði Magnús á það. Við yfirheyrslu hjá lögreglu viðurkenndi ákærði, að sér hefði verið ljóst, að eitthvað var „óhreint með þetta veðleyfi“, og þess vegna hefði hann einskis spurt um tilkomu veðleyfisins, en þessi ummæli dró hann til baka við meðferð málsins og gaf þá skýringu, að þetta hefði sér fyrst verið ljóst síðar. Ákærði kynntist meðákærða A, er þeir leigðu báðir á Grensásvegi 14, en ákærði A á langan sakaferil að baki. Hann gerði enga tilraun til að kanna gildi veðleyfisins hjá þinglýstum eigendum eignarinnar. Þá hefur ákærði viðurkennt, að ákvæðið um kaupsamninginn í hinni ódagsettu yfirlýsingu, sem hann sjálfur undirritaði, hafi verið tilbúningur. Ef litið er til alls þessa, þykir ekki vafa undirorpið, að ákærða Magnúsi hlaut að vera ljóst, að veðleyfið var falsað, er því var framvísað fyrir hans hönd hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna. Hefur ákærði því gerst sekur um þá háttsemi, sem hann er ákærður fyrir, og varðar hún við 155. gr. almennra hegningarlaga, sem tæmir sök gagnvart ákvæðum 248. gr. laganna.

Ákærði A hefur staðfastlega haldið því fram, að ákærði B hafi séð um að útbúa og útvega sér hið falsaða veðleyfi. Dóttir ákærða, Y, hefur einnig haldið því staðfastlega fram, að ákærði B hafi fengið sig til að rita nafn Kristjáns Péturssonar sem vitundarvotts á veðleyfið svo og kennitölu, um leið og hún ritaði nafn sitt undir yfirlýsinguna, sem ákærði samdi. Þótt hún hafi verið í mikilli óreglu um þessar mundir, kvaðst hún geta fullyrt þetta. Ákærði hefur einnig viðurkennt, að ákvæðið um kaupsamninginn í hinni ódagsettu yfirlýsingu, sem hann sjálfur útbjó, hafi verið tilbúningur. Honum var ljóst, að framvísa ætti þessari yfirlýsingu í lífeyrissjóðnum í því skyni að tryggja, að A fengi þóknun sína, 350.000 krónur, fyrir sinn hlut að málinu, enda fór hann sjálfur ásamt meðákærða A með yfirlýsinguna upp í Hlaðgerðarkot í því skyni, að Magnús undirritaði hana. Sjálfur kvaðst ákærði hafa átt að fá 30.000 krónur fyrir að útbúa yfirlýsinguna. Ef litið er til alls þessa, þykir sannað, að ákærði tók þátt í brotum meðákærðu með því að afla gegn gjaldi gagna og upplýsinga um umrædda fasteign að Hrefnugötu 7, Reykjavík, meðal annars með því að semja hina ódagsettu yfirlýsingu og afla undirskriftar meðákærða Magnúsar á hana og a. m. k. annars vottsins svo og að afla falsaðra nafnritana á veðleyfi það, sem lýst er í ákæru, en gögn þessi voru lögð fram hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna í því skyni, að meðákærði Magnús fengi umrædda lánsfjárhæð í hendur. Hefur ákærði með þessu gerst sekur um brot gegn 155. gr., sbr. 22. gr. almennra hegningarlaga, sem tæmir sök gagnvart ákvæðum 248. gr. laganna.

– – –

III.

Ákærða E hefur viðurkennt, að hún hafi falsað nafnritun þinglýsts eiganda risíbúðar Úthlíðar 11, Reykjavík, Jóhanns Geirs Guðjónssonar, á veðleyfi, dagsett 12. apríl 1994, og veðskuldabréf, að fjárhæð 700.000 kr., út gefið 17. maí sama ár, tryggt með 2. veðrétti í íbúðinni. Lánið er vísitölutryggt og veitt til tólf ára með 69 afborgunum, fyrsti gjalddagi 1. nóvember 1994. Lánsféð fékk ákærði Pálmi Þór greitt 20. maí sama ár. Fölsun þessa kærði Jóhann Geir til Rannsóknarlögreglu ríkisins í lok september sl., er hann komst að því, að veðið hvíldi á íbúðinni, er hann aflaði veðbókarvottorðs í tilefni fyrirhugaðrar sölu hans á íbúðinni. Lagði hann fram frumrit veðleyfisins og ljósrit skuldabréfsins. Ákærða E kvaðst hafa gert þetta að undirlagi ákærða A, þáverandi sambýlismanns síns. Hann hafi komið með veðleyfið og beðið sig að rita á það nafn Jóhanns Geirs Guðjónssonar, hvað hún gerði í hans viðurvist. Í framhaldi af því hafi þau A ritað nöfn sín á veðleyfið sem vitundarvottar og A einnig fengið Dagbjörtu Björnsdóttur og Hjört Júlíusson, sem einnig voru leigjendur á Grensásvegi 14, til að rita nöfn sín sem vitundarvotta. A hafi sagt sér, að þau fengju 170.000 krónur sameiginlega fyrir fölsun þessara skjala, sem og varð raunin, og hún notað sinn hluta fjárins í áfengi og eiturlyf. Við lögregluyfirheyrslu í október sl. kvaðst hún nær stöðugt hafa notað áfengi og eiturlyf frá því í mars 1993. Er hún falsaði nafnritun Jóhanns Geirs á skuldabréfið 17. maí 1994, hafi hún verið á geðdeild Borgarspítalans, og hafi A afhent sér það. Hún kvaðst ekki hafa hitt ákærða Pálma Þór, vissi ekki, hver það var, og vissi ekki, hvernig þeir A komust í samband. Hún hefði fyrst hitt Pálma Þór, þegar hún tók við greiðslunni frá honum. Við meðferð málsins kvað E A hafa tekið við fénu úr hendi Pálma Þórs. Þessi fölsun hefði verið í undirbúningi frá því í mars, er þau A byrjuðu að vera saman, en þá hefði hún heyrt, að A hefði gert þetta áður. Þetta hefði hann gert í fjáröflunarskyni.

Ákærði Pálmi Þór Laxdal Jónsson neitar sakargiftum. Hann kannaðist við, að hann hefði sent Lífeyrissjóði Austurlands framangreint veðleyfi vegna fyrirhugaðrar lántöku sinnar hjá lífeyrissjóðnum. Sjóðurinn hefði svo sent sér síðar veðskuldabréfið, dagsett 17. maí 1994, og hann ritað undir það sem skuldari. Hann kvaðst hafa tjáð starfsmönnum sjóðsins, að veðið hefði hann fengið með auglýsingu. Um aðdraganda þess, að hann fékk veðið, sagði ákærði, að hann hefði orðið atvinnulaus um áramótin 1993–1994 og um vorið verið peningalaus. Hann hefði þá sótt um lánið, en var í vandræðum með að finna eign til veðsetningar. Hann hafi komið öðru hverju á barinn Skipperinn við Tryggvagötu, þar sem ákærði A starfaði, en þekkti A ekkert áður. Þar á barnum hefði hann rætt þessi vandræði sín við kunningja sinn. A hefði setið við næsta borð og heyrt þetta og sagt, að það væri lítið

mál að „redda“ veði. Kvaðst ákærði hafa margítrekað við A, hvort það væri í lagi, og hann hafi sagt, „að veðið væri pottþétt“. Ekki hefði hann spurt, hjá hverjum A hygðist fá veðleyfið. Þeir hafi ekkert rætt um þennan Jóhann Geir. Við lögregluyfirheyrslu sagði ákærði Pálmi Þór hins vegar, að ákærði A hefði sagt, að hann þekkti konu, sem myndi veita veð í íbúð sinni. A hefði sett upp 175.000 krónur, sem konan vildi fá fyrir veðheimildina. Með honum hafi verið kona, E að nafni. Hann hefði spurt hana, hvort hún væri þessi kona, en hún hvorki játað því né neitað. Um þetta sagði ákærði Pálmi Þór fyrir dómi, að vel gæti verið, að það hefði verið kona, sem ætlaði að bjarga sér um veðið. Hins vegar hefði hann fyrst hitt E, er hann greiddi henni peningana, svo sem rakið verður síðar. Þeir A hefðu ekkert rætt um þennan Jóhann Geir. Bæði A og E hefðu verið undir áfengisáhrifum. Hann hefði fengið veðleyfið í póstkassann heim til sín á Grettisgötu 12. Eftir að hann fékk skuldabréfið til baka hefði hann farið með það heim til A á Grensásveg. Næsta dag hefði hann sótt það og þá verið komnar á bréfið nafnritanir allra votta og veðgjafans. Hann hefði ekki kannast við aðra votta á bréfinu en þau A og E. Veðskuldabréfið hefði hann svo sent lífeyrissjóðnum og andvirði lánsins verið lagt inn á sparisjóðsbók sína við Landsbanka Íslands. Er féð hefði verið lagt inn á bókina, hefði hann farið á hamborgarastað á Grensásvegi gegnt heimili þeirra A og E, og greitt E í reiðufé uppsett verð, 175.000 krónur. Hann hefði rétt E umslag með peningunum og farið strax án þess að ræða við hana. E hefði ekki talið peningana að sér viðstöddum. A hefði verið þarna á staðnum, en setið við annað borð. Hann hefði nánast ekkert rætt við E um þessa lántöku, öll samskiptin verið við A. Ákærði kvaðst ekkert kannast við Jóhann Geir og ekkert hugsað út í það, að það hefði verið karlmaður, en ekki kvenmaður, sem gaf veðleyfið, minnst viljað um það vita, enda margspurt A, hvort þetta væri ekki allt löglegt, og A alltaf svarað því játandi. Hann kvaðst hafa greitt eina afborgun af láninu. Til hefði staðið að greiða fleiri afborganir, en hann verið atvinnulaus. Hann kvaðst hvorki hafa reynt að útvega annað veð né samið við lífeyrissjóðinn um lánið.

Ákærði A kvaðst hafa hitt ákærða Pálma Þór á barnum Skippernum, töluvert áður en veðleyfið var útbúið 12. apríl 1994. Hefði hann boðist til að útvega Pálma Þór veð. Pálmi hefði talið, að veðsins yrði aflað á heiðarlegan hátt, og ekki vitað, að hann „hafði staðið í neinu svona áður“. Hann minnti, að ákærða E hefði verið viðstödd, er þeir ræddu um öflun veðleyfisins. Hann kvaðst hafa samið veðleyfið, en ákærða E síðan ritað á það nafn Jóhanns Geirs Guðjónssonar og þau tvö ásamt hinum tveim vottunum ritað undir. Vottarnir hefðu verið fjórir, „til þess að það væri alveg gulltryggt“. Hann hefði svo afhent ákærða Pálma Þór veðleyfið. Þegar Pálmi hefði svo fengið

skuldabréfið í hendur, hefði hann afhent sér það og vottar þeir, sem tilgreindir eru á skuldabréfinu, síðan vottað það, en E ritað á það nafn Jóhanns Geirs. Kvaðst A hafa verið viðstaddur þá undirritun. Fyrir þennan greiða hefði hann tekið 175.000 krónur og eytt þeim í áfengiskaup. Pálmi hefði afhent sér peningana uppi á „Jenna“ á Grensásvegi og E þá verið viðstödd.

Með játningu ákærðu E, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, er sannað, að hún hefur gerst sek um þá háttsemi, sem hún er ákærð fyrir í III. kafla ákæru. Varðar brot hennar við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga, sem tæmir sök gagnvart 248. gr. laganna.

Ákærði A viðurkenndi fyrir dómi við aðalmeðferð málsins, að hann hefði verið viðstaddur, er meðákærða E falsaði nafn Jóhanns Geirs undir veðleyfið og veðskuldabréfið, og hann séð um að útvega meðákærða Pálma Þór þessi skjöl gegn gjaldi. Þessi játning hans fær stoð í framburði meðákærðu E og Pálma Þórs. Hefur hann með þessari háttsemi gerst brotlegur við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga, sem tæmir sök gagnvart 248. gr. laganna.

Ákærði Pálmi Þór fékk ókunnugan ölvaðan mann til að afla sér veðleyfis vegna láns, að fjárhæð 700.000 krónur. Við yfirheyrslu hjá lögreglu kvað hann manninn hafa sagt, að hann þekkti konu, sem ætti veð, er hann gæti útvegað, en þrátt fyrir það hefði hann ekkert hugsað út í það, að eigandi veðsins var karlmaður. Hann afhenti bláókunnugri konu 175.000 króna þóknun fyrir að afla þessa fasteignaveðs án þess að kynna sér nánar, hvort hún hefði rétt til móttöku peninganna, en ákærði A var þá staddur á sama stað. Hann kvaðst ekkert hafa hugsað meira um það, „borgaði fyrir veðið og búið mál“. Hann gerði enga tilraun til að ganga úr skugga um það hjá eiganda hinnar veðsettu eignar, hvort allt væri með felldu, þótt aðstæður allar gæfu fyllilega tilefni til þess. Eins og hér var í pottinn búið, hlaut ákærða Pálma Þór að vera ljóst, að skjöl þau, sem meðákærði A lét honum í té í því skyni, að hann fengi greitt lánsfé sitt, voru fölsuð. Hefur hann með þessari háttsemi sinni gerst brotlegur við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga, sem tæmir sök gagnvart 248. gr. laganna.

IV.

Viðurlög.

– – –

Ákærði Magnús Welding hefur ekki áður gerst sekur um hegningarlagabrot, en brot hans er stórfellt, og hann hefur ekki bætt fyrir brot sitt. Þykir refsing hans hæfilega ákveðin sex mánaða fangelsi.

– – –

Ákærði Pálmi Þór hefur frá árinu 1979 gengist undir níu dómsáttir, allar vegna umferðar- og áfengislagabrota að undanskilinni einni árið 1986 fyrir brot gegn 233. gr. almennra hegningarlaga. Þá hefur hann hlotið þrjá refsidóma, árið 1986 30 daga fangelsi skilorðsbundið í þrjú ár fyrir brot gegn 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga, árið 1988 eins mánaðar fangelsi skilorðsbundið í þrjú ár fyrir þjófnað og loks 30. janúar 1992 30 daga fangelsi skilorðsbundið í tvö ár fyrir fjársvik. Refsing hans þykir með hliðsjón af sakaferli hans og því, að hann hefur ekki bætt fyrir brot sitt, hæfilega ákveðin átta mánaða fangelsi.

Skaðabótakröfur.

– – –

Lífeyrissjóður Austurlands, Neskaupstað, hefur lagt fram skaðabótakröfu, að fjárhæð 715.487 krónur, á hendur ákærðu Pálma Þór, A og E, þ. e. höfuðstóll lánsins, sem III. kafli ákæru lýtur að, að viðbættri vísitölu og vöxtum. Ákærða E hefur samþykkt kröfuna, en meðákærðu hafa vísað henni á bug. Ákærðu hafa öll verið sakfelld fyrir verknað þann, sem krafan lýtur að. Pálmi Þór hefur haldið því fram, að hann hafi greitt eina afborgun af láninu, en engin gögn lagt fram því til stuðnings. Verða ákærðu Pálmi Þór, A og E dæmd óskipt til greiðslu kröfunnar.

– – –

Það athugast, að málsgögn, er varða I. kafla B og II. kafla ákæru, eru mjög óaðgengilega fram sett í málinu.

Dómsuppsaga í máli þessu hefur dregist sökum embættisanna dómarans.

D ó m s o r ð:

Ákærði A sæti fangelsi í 2 ár.

Ákærði Magnús Welding Jónsson sæti fangelsi í 6 mánuði.

Ákærði B sæti fangelsi í 12 mánuði.

Ákærði D sæti fangelsi í 2 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar, og falli hún niður að liðnum 2 árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi hann almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærða E sæti fangelsi í 5 mánuði.

Ákærði Pálmi Þór Laxdal Jónsson sæti fangelsi í 8 mánuði.

– – –

Ákærði Magnús Welding greiði skipuðum verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 40.000 krónur í málsvarnarlaun.

– – –

Ákærði Pálmi Þór greiði skipuðum verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni 20.000 krónur í málsvarnarlaun.

Annan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 120.000 krónur, greiði ákærðu A, Magnús Welding, B, D, E og Pálmi Þór óskipt.

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 133/1994. **Vilberg Rafn Vilbergsson**
(Svala Thorlacius hrl.)
gegn
Guðmundi Sveinbjörnssyni
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)

Gjafsókn. Málskostnaður. Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. mars 1994. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 2.847.944 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 3. september 1988 til 25. júní 1992, en með vöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags og málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en gjafsókn fyrir Hæstarétti var veitt 12. september 1994.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafvarnarmál, en gjafvörn var einnig veitt fyrrgreindan dag.

Málsaðilum var veitt gjafsókn og gjafvörn í héraði. Af hálfu beggja var við rekstur málsins þar krafist málskostnaðar, eins og málið væri ekki gjafsóknar- og gjafvarnarmál, enda var það áskilið í gjafsóknar- og gjafvarnarleyfum þeirra. Í héraðsdómi er hins vegar ekkert um þessar kröfur fjallað. Er það slíkur annmarki á dóminum, að eigi verður hjá því komist að ómerkja hann og vísa málinu heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsuppsögu að nýju.

Eftir þessum málalokum er rétt, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Kostnaður af rekstri málsins fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsóknar- og málsvarnarlaun lögmanna málsaðila, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsuppsögu að nýju.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknar- og gjafvarnarkostnaður beggja aðila greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal þóknun til lögmanna þeirra fyrir flutning málsins fyrir Hæstarétti, 75.000 krónur til hvors.

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 186/1995. **Tollstjórinn í Reykjavík**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Stálsmiðjunni hf.
(Ragnar Halldór Hall hrl.)

Gjaldþrotalög. Greiðslustöðvun. Skuldajöfnuður. Virðisaukaskattur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 1. júní 1995 og krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda og sér dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á fjárkröfum, og verði málskostnaður á báðum dómstigum þá felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Í 1. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt er fjallað um endurgreiðslu innheimtumanns ríkissjóðs á mismuni innskatts og útskatts. Þriðja málsgrein hennar hljóðar nú svo, sbr. 10. gr. laga nr. 119/1989 og 23. gr. laga nr. 122/1993:

„Endurgreiðsla skv. 1. mgr. má því aðeins fara fram að skattákvörðun liggi fyrir vegna fyrri tímabila. Kröfu um vangoldin opinber gjöld og skatta til ríkissjóðs ásamt verðbótum, álagi og dráttarvöxtum skal skuldajafna á móti endurgreiðslum samkvæmt lögum þessum."

Regla þessi er afdráttarlaus. Ljóst er, að tilgangur hennar er sá, að réttur skattaðila til endurgreiðslu virðisaukaskatts samkvæmt 1. mgr. stofnist ekki, ef til er að dreifa vangoldnum opinberum gjöldum hans og sköttum. Lögvarin krafa til endurgreiðslu stofnast því ekki, á meðan skattaðili er í slíkri skuld við ríkissjóð.

Í málinu þarf að taka afstöðu til þess ágreiningsefnis, hvort réttur skattaðila til endurgreiðslu samkvæmt 1. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988

verði ríkari við það, að hann hafi fengið heimild til greiðslustöðvunar samkvæmt ákvæðum laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Ákvæðum 19.–22. gr. laganna var ætlað að koma í stað 8. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978, og segir í greinargerð með frumvarpi til yngri laganna, að þeim sé ekki ætlað að leiða til teljandi breytinga frá reglu 8. gr. nema um þau atriði, sem þar er sérstaklega vikið að. Samkvæmt 3. mgr. 22. gr. laganna er stjórnvöldum óheimilt að neyta þvingunarúrræða í garð skuldarans vegna vanefnda hans á skuldbindingum sínum við þau, á meðan á greiðslustöðvun stendur. Í athugasemdunum segir, að tekin sé afstaða til þess, í hverjum mæli heimild til greiðslustöðvunar geti staðið í vegi fyrir því, að stjórnvöld neyti þvingunarúrræða gagnvart skuldaranum vegna vanefnda hans. Skýr svör við spurningum um þetta komi ekki fram í lögum nr. 6/1978. Hafi þetta meðal annars leitt til óvissu um, hvort gjaldheimtur og innheimtumenn ríkissjóðs gætu þá beitt heimildum sínum til að loka atvinnustarfsemi vegna vanskila á staðgreiðsluskatti og virðisaukaskatti. Í greinargerðinni er ekki vikið að lögmæltri skuldajafnaðarskyldu ríkissjóðs.

Tilgangur greiðslustöðvunar er einkum sá að veita skuldara, sem á í verulegum fjárhagsörðugleikum, svigrúm til þess að koma nýrri skipan á fjármál sín með aðstoð lögmanns eða löggilts endurskoðanda, sbr. 1. mgr. 10. gr. laga nr. 21/1991. Er ekki unnt að líta svo á, að ætlun löggjafans með IV. kafla gjaldþrotaskiptalaga hafi verið sú að skapa skuldunaut ríkissjóðs rétt til greiðslu úr ríkissjóði, sem hann átti ekki áður lögvarða kröfu til. Staða hans gagnvart innheimtu ríkissjóðs er hins vegar bætt á þann veg, sem fyrir er mælt í 3. mgr. 22. gr. laganna, í því skyni að varðveita það svigrúm, sem skuldari þarf á að halda í greiðslustöðvun og áður var nefnt.

Þegar allt þetta er virt, verður að ætla, að löggjafinn hefði þurft að taka það skýrlega fram, að skuldajöfnunarregla 3. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988 ætti að víkja á greiðslustöðvunartíma, en hún verður ekki talin til þvingunarúrræða í skilningi 3. mgr. 22. gr. gjaldþrotaskiptalaga. Þar sem það hefur ekki verið gert, verður þessi sérstaki skuldajöfnuður ekki talinn óheimill, á meðan greiðslustöðvun stendur, en 1. mgr. 21. gr. gjaldþrotaskiptalaga getur þá eftir eðli málsins ekki átt við.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna áfrýjanda af kröfum

stefnda. Rétt þykir, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Áfrýjandi, tollstjórinn í Reykjavík, skal vera sýkn af kröfum stefnda, Stálsmiðjunnar hf.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Haralds Henryssonar og
Hjartar Torfasonar

Í 2. þætti laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. er mælt fyrir um greiðslustöðvun, og í IV. kafla laganna er fjallað um réttaráhrif hennar, eins og nánar er rakið í héraðsdómi. Í ákvæðum þessum felast sérstakar reglur, sem takmarka annars vegar heimildir skuldara til að ráðstafa eignum sínum og réttindum og hins vegar möguleika lánardrottna til að fá skuldir greiddar og ganga að eigum skuldara, á meðan greiðslustöðvun stendur yfir. Verða þá ákvæði í samningum og réttarreglum um afleiðingar vanefnda að víkja, sbr. 1. mgr. 22. gr. laganna. Þrátt fyrir ákvæði 3. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. 10. gr. laga nr. 119/1989, þar sem segir, að kröfu um vangoldin opinber gjöld og skatta til ríkissjóðs skuli skuldajafna á móti kröfu skuldara um endurgreiðslu, þykir innheimtumaður ríkissjóðs verða að sæta því eins og aðrir lánardrottnar, að við greiðslustöðvun verði réttur hans til skuldajafnaðar metinn með hliðsjón af ákvæðum laga nr. 21/1991. Verður enda fallist á það með héraðsdómara, að hafna beri þeirri málsástæðu áfrýjanda, að skuld samkvæmt 21. gr. laganna takmarkist við hreina skuld eftir skuldajöfnuð samkvæmt 26. gr. laga nr. 21/1991.

Kröfur áfrýjanda á hendur stefnda eru ekki taldar hafa þá stöðu að lögum, að þær fullnægi skilyrðum 1. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991 til að fást greiddar á greiðslustöðvunartíma. Þau skilyrði eru almenn og eiga að tryggja, að kröfuhöfum verði ekki mismunað. Í ákvæðum laganna um réttaráhrif greiðslustöðvunar er ekki fjallað sérstaklega um heimild til skuldajafnaðar, en hér þykir eiga að hafa hliðsjón af 100. gr. laganna, þar sem miðað er við, að skuldajöfnuður við gjald-

þrotaskipti sé því aðeins heimill, að lánardrottinn hafi eignast kröfu sína, áður en þrír mánuðir voru til frestdags, og krafa þrotabús á hendur honum hafi orðið til fyrir frestdag. Óumdeilt er, að krafa stefnda til endurgreiðslu mismunar innskatts og útskatts myndaðist, eftir að greiðslustöðvun var heimiluð 2. mars 1994.

Að þessu athuguðu, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms, teljum við, að staðfesta beri niðurstöðu hans um, að áfrýjanda beri að greiða stefnda 4.529.941 krónu. Þar sem meiri hluti dómenda sýknar áfrýjanda af kröfum stefnda, fjöllum við ekki sérstaklega um dráttarvexti og málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 27. apríl 1995.

Mál þetta, sem tekið var til dóms þriðjudaginn 11. apríl sl., hefur Stálsmiðjan hf., kt. 620279-1079, Mýrargötu 2, Reykjavík, höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, þingfestri 25. október 1994, á hendur tollstjóranum í Reykjavík, kt. 650269-7649, Tryggvagötu 19, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 4.529.941 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 10. og 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af fjárhæðum og eftir tímabilum sem hér segir: af 3.775.732 kr. frá 21. mars 1994 til 18. apríl 1994, af 3.935.286 kr. frá þeim degi til 16. júní 1994 og af 4.529.941 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Einnig krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda samkvæmt mati dómsins eða fram lögðum reikningi.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og sér tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt mati réttarins, en til vara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og að málskostnaður verði í því tilviki látinn niður falla.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

Málavextir.

Stefnandi er hlutafélag, sem rekur margs konar iðnaðarstarfsemi og á varnarþing í Reykjavík. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 2. mars 1994 fékk félagið heimild til greiðslustöðvunar, og var sú heimild framlengd með tveimur úrskurðum dómsins 23. mars og 23. júní 1994. Greiðslustöðvunin stóð þannig samfellt til 23. september 1994. Þann dag lagði félagið fram hjá Héraðsdómi Reykjavíkur beiðni um heimild til nauðasamningsumleitana, og var fallist á hana með úrskurði dómsins 29. september 1994. Nauðasamningur stefnanda var staðfestur 17. janúar 1995.

Stefnandi kveður, að á greiðslustöðvunartímanum hafi það stundum gerst, að stefnandi hafi átt að fá greidda inneign hjá stefnda samkvæmt

virðisaukaskattsskýrslum. Þessu fé hafi stefndi hins vegar alltaf ráðstafað til greiðslu á ýmsum kröfum ríkisins, sem til innheimtu hafi verið hjá embætti stefnda. Þegar inneignir stefnanda hafi numið hærri fjárhæðum en skuldir, sem stefndi hafi haft til innheimtu á hendur honum, hafi stefndi ráðstafað mismuninum til greiðslu á skuldum stefnanda, sem til innheimtu hafi verið hjá Gjaldheimtunni í Reykjavík.

Stefnandi telur þennan skuldajöfnuð stefnda ólögmætan og segist hafa freistað þess að fá þessar inneignir greiddar út. Sú viðleitni hafi ekki borið árangur, og hafi málshöfðun því verið óhjákvæmileg.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður kröfur sínar í málinu varða eftirtaldar ráðstafanir:

1. Virðisaukaskattsskýrsla fyrir febrúar 1994.

Samkvæmt skýrslunni nam inneign stefnanda 3.879.070 kr. Þessari fjárhæð ráðstafaði stefndi m. a. til greiðslu eldri skulda sem hér segir:

Vinnueftirlitsgjald	kr.	10.719
Tryggingagjald	kr.	1.473.209
	kr.	1.483.928
Gjaldheimtan í Reykjavík	kr.	2.291.804
	Kr.	3.775.732

2. Virðisaukaskattsskýrsla fyrir mars 1994.

Samkvæmt skýrslunni nam inneign stefnanda 204.510 kr. Þessari fjárhæð ráðstafaði stefndi m. a. til greiðslu eldri skuldar sem hér segir:

Gjaldheimtan í Reykjavík	kr.	159.554

3. Virðisaukaskattsskýrsla fyrir maí 1994.

Samkvæmt skýrslunni nam inneign stefnanda 1.120.881 kr., og ráðstafaði stefndi henni m. a. til greiðslu eldri skuldar sem hér segir:

Gjaldheimtan í Reykjavík	kr.	594.655

Af hálfu stefnanda er því haldið fram varðandi alla framangreinda kröfuliði, að stefnda sé óheimilt að nota inneignir, sem stefnandi eignist á greiðslustöðvunartíma, til skuldajafnaðar við kröfur, sem stefndi hafi átt á hendur stefnanda fyrir það tímamark, er heimild til greiðslustöðvunar hafi fyrst verið veitt. Um þetta vísi stefnandi til ákvæða 19.–22. gr. laga nr. 21/1991.

Samkvæmt þessum ákvæðum hefði stefnanda sjálfum verið óheimilt að greiða umræddar kröfur stefnda.

Umtalsverðum hluta þess fjár, sem stefnandi hafi átt að fá greitt frá stefnda, hafi verið ráðstafað til að lækka skuldir stefnanda hjá Gjaldheimtunni í Reykjavík. Allar framangreindar ráðstafanir stefnda hafi verið gerðar án samráðs við stjórnendur stefnanda, og telji stefnandi þær því allar vera á ábyrgð stefnda.

Um lagarök sín að öðru leyti vísar stefnandi til þeirrar meginreglu íslensks kröfuréttar, að þeim, sem með ólögmætum hætti ráðstafar fé annars manns, beri að bæta honum slíkar ráðstafanir að fullu.

Um vaxtakröfu sína vísar stefnandi til 10. og 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Um vaxtatímabil tekur stefnandi fram, að kröfugerð hans vísi til þeirrar dagsetningar, sem hinar ólögmætu ráðstafanir stefnda hafi komið til framkvæmda.

Um málskostnaðarkröfu sína vísar stefnandi til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu tollstjórans í Reykjavík er því mótmælt, að umþrættur skuldajöfnuður hafi verið ólögmætur. Segir stefndi, að í 1. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt sé mælt fyrir um, að sé innskattur á einhverju uppgjörstímabili hærri en útskattur, skuli innheimtumaður ríkissjóðs endurgreiða skattaðila mismuninn. Samkvæmt 3. mgr. sömu greinar, sbr. 10. gr. laga nr. 119/1989, sé skylt að skuldajafna kröfum um vangoldin opinber gjöld og skatta til ríkissjóðs ásamt verðbótum, álagi og dráttarvöxtum á móti endurgreiðslu. Skuldajöfnuður á tilgreindum kröfum ríkissjóðs við mismun á innskatti og útskatti hafi því ekki aðeins verið lögmætur samkvæmt almennum reglum kröfuréttar um skuldajöfnuð, heldur hafi innheimtumanni borið skylda til að láta umræddar kröfur mætast með þeim hætti. Ekki sé fallist á það, að ákvæði 19.–22. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti geti breytt nokkru um fortakslaus fyrirmæli nefndra ákvæða laga nr. 50/1988. Samkvæmt ákvæðum 26. gr. laga nr. 50/1988 geti skattaðili ekki eignast lögvarða kröfu á hendur ríkissjóði um endurgreiðslu samkvæmt 1. mgr. nefndrar 26. gr., meðan vangoldnum opinberum gjöldum samkvæmt 3. mgr. 26. gr. sé fyrir að fara, hvorki almennt né á greiðslustöðvunartíma. Verði að lögskýra ákvæði nefndrar 26. gr. í heild, svo að lögvarin krafa til endurgreiðslu stofnist ekki undir neinum kringumstæðum, meðan skattaðili skuldi opinber gjöld á því tímabili, þegar endurgreiðsla hefði annars farið fram.

Af hálfu stefnda er einnig á því byggt, að meðan til sé að dreifa skyldu til skuldajafnaðar um kröfur ríkissjóðs á móti endurgreiðslu mismunar milli innskatts og útskatts, geti ekki verið um að ræða skuld í merkingu gjaldþrotalaga. Hugtakið skuld samkvæmt 21. gr. laga nr. 21/1991 hljóti að takmarkast við hreina skuld, þ. e., þegar búið sé að gera upp gagnkvæmar kröfur skuldara við kröfuhafa með skuldajöfnuði. Eigi það einkum við um skuldarasamband stefnanda við ríkissjóð varðandi skatta. Til skuldar, sem óheimilt sé að greiða á greiðslustöðvunartímabili, geti þá ekki talist aðrar en einhliða skuldakröfur ríkissjóðs, sem séu umfram þær kröfur, er lokið sé með skuldajöfnuði.

Stefndi mótmælir því sem málsástæðu stefnanda í þessu máli, að þeim, sem með ólögmætum hætti ráðstafi fé annars manns, beri að bæta honum slíkar ráðstafanir. Stefndi segir, að umrædd ráðstöfun hafi verið lögmæt og skyld, sem fyrr greini, og ekki unnt að líta á umrætt fé sem eign stefnanda í ljósi 26. gr. laga nr. 50/1988. Ókleift sé þar að auki að líta á kröfur stefnanda sem bótakröfu, enda ekki um að ræða grundvöll til bótakröfu, sem beinist að því að hætta við að vera í skilum um opinber gjöld og fá að skulda þau áfram. Sé því þannig mótmælt, að rétt eða skylt geti verið að endurgreiða stefnanda fé, sem hann skuldi stefnda fyrir hönd ríkissjóðs. Hafi stefnandi þar að auki ekki sýnt fram á tjón eða það, að umræddar ráðstafanir, sem innheimtumanni hafi verið skylt að viðhafa, hafi torveldað stefnanda að koma nýrri skipan á fjármál sín eða til að leita síðar nauðasamninga samkvæmt fenginni heimild til þess.

Til stuðnings varakröfu sinni mótmælir stefndi því, að unnt sé að dæma hann til að greiða stefnanda dráttarvexti af kröfum, sem hvorki tilheyra né munu tilheyra stefnanda, heldur muni áfram standa sem skuld hans við stefnda. Verði ekki á það fallist, sé upphafstíma dráttarvaxta mótmælt.

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

Forsendur og niðurstaða.

Þrátt fyrir það orðaval í stefnu, að þeim, sem með ólögmætum hætti ráðstafi fé annars manns, beri að bæta honum slíkar ráðstafanir að fullu, reisi stefnandi ekki mál sitt á skaðabótarétti. Hann gerir ekki skaðabótakröfu í málinu. Verður því ekki við úrlausn þessa máls fjallað um ágreining málsaðila á þeim grundvelli.

Þá er ekki ágreiningur með málsaðilum um þá staðreynd, að kröfur stefnanda séu vegna inneignar samkvæmt virðisaukaskattsskýrslum, sem til kom, eftir að greiðslustöðvun var veitt 2. mars 1994. Enn fremur liggur fyr-

ir, að þær skattskuldir stefnanda, sem um er fjallað í þessu máli og voru greiddar, voru í gjalddaga fallnar fyrir þennan dag.

Þeirri staðhæfingu stefnda, að til skuldar, sem óheimilt sé að greiða á greiðslustöðvunartímabili, geti ekki talist aðrar en einhliða skuldakröfur ríkissjóðs, sem séu umfram þær kröfur, er lokið sé með skuldajöfnuði, er með öllu hafnað. Er sú niðurstaða á því reist, að hér sé um ólíka innheimtustofna að ræða, þ. e. tekjustofna, sem ætlaðir eru til ákveðinna óskyldra verkefna og renna til ólíkra þátta framkvæmdarvaldsins. Ekki er kleift að líta svo á, að um einu og sömu kröfu sé að ræða, þótt sömu innheimtustofnanir ríkisvaldsins taki að sér innheimtu krafnanna. Líta verður svo á, að einstakir tilgreindir skattar og önnur opinber gjöld, svo sem vinnueftirlitsgjald, tryggingagjald eða skattar og álögð gjöld önnur, sem Gjaldheimtan í Reykjavík innheimtir og hvíla á sérstökum álagningarheimildum, séu sjálfstæðar, afmarkaðar kröfur. Hugtakið skuld samkvæmt 21. gr. laga nr. 21/1991 takmarkast því ekki við hreina skuld í þeirri merkingu, að búið sé að gera upp gagnkvæmar kröfur varðandi skatta með skuldajöfnuði.

Liggur þá næst fyrir sú málsástæða stefnda, að samkvæmt 3. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. 10. gr. laga nr. 119/1989, sé skylt að skuldajafna kröfum um vangoldin opinber gjöld og skatta til ríkissjóðs ásamt verðbótum, álagi og dráttarvöxtum á móti endurgreiðslu á þeim mismun, að innskattur á einhverju uppgjörstímabili sé hærri en útskattur virðisaukaskatts, sbr. 1. mgr. greinarinnar. Skuldajöfnuður á tilgreindum kröfum ríkissjóðs við mismun á innskatti og útskatti hafi því ekki aðeins verið lögmætur, heldur hafi innheimtumanni borið skylda til að láta umræddar kröfur mætast með þeim hætti.

Samkvæmt reglum laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti er skuldara veitt heimild til greiðslustöðvunar með dómsúrskurði. Þetta ástand getur ekki staðið nema um tiltekinn tíma, og því fylgja lögákveðnar undantekningar frá almennum reglum um athafnafrelsi skuldara og heimildir kröfuhafa til aðgerða í hans garð. Greiðslustöðvun hefur það markmið að ráða bót á yfirvofandi eða yfirstandandi ógjaldfærni skuldara, sem felst þá í brostinni getu hans til að standa í skilum með skuldbindingar sínar. Samkvæmt 1. mgr. 20. gr. gjaldþrotalaga er óheimilt, meðan á greiðslustöðvun stendur, að ráðstafa eignum eða réttindum skuldara, nema ráðstöfunin verði talin nauðsynlegur þáttur í daglegum rekstri hans eða tilraunum til að koma nýrri skipan á fjármál hans, eðlilegt verð komi fyrir þau og andvirðið sé varðveitt þannig, að það liggi fyrir óskert við lok greiðslustöðvunar, sbr. þó 2. mgr. 20. gr. Skuldara er þó heimilt að ráðstafa eignum eða réttindum sín-

um, sem rynnu ekki til þrotabús hans, ef til gjaldþrotaskipta væri þegar komið. Samkvæmt 2. mgr. 20. gr. gjaldþrotalaga er óheimilt, meðan á greiðslustöðvun stendur, að verja peningaeign skuldara, peningum, sem fást við ráðstöfun eigna eða réttinda, arði af eignum eða réttindum eða tekjum, sem hann aflar í atvinnurekstri, til annarra þarfa en þar eru upp taldar, en þ. á m. er upp talið, að honum sé heimilt að greiða skuldir að því leyti, sem það er heimilt samkvæmt 21. gr. gjaldþrotalaga. Samkvæmt 1. mgr. 21. gr. gjaldþrotalaga er skuldara óheimilt að greiða skuldir eða efna aðrar skuldbindingar sínar, meðan á greiðslustöðvun stendur, nema að því leyti, sem víst er, að skuldbindingin yrði efnd eða skuldin greidd eftir stöðu sinni í skuldaröð, ef til gjaldþrotaskipta kæmi á búi hans í kjölfar greiðslustöðvunar. Heimilt er þó annars að greiða skuld eða efna aðra skuldbindingu, ef telja má víst, að það sé nauðsynlegt til að varna verulegu tjóni.

Samkvæmt framansögðu er ljóst, að ákvæði 20. og 21. gr. gjaldþrotalaga samrýmast ekki fyrirmælum 3. mgr. 26. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. 10. gr. laga nr. 119/1989, svo sem að framan er lýst, enda umþrætt í máli þessu, hvorri reglunni skuli fylgja. Ákvæði 3. mgr. 26. gr. virðisaukaskattslaga er einkum sett til að tryggja virkni, einföldun og hagræði við innheimtu opinberra gjalda. Ljóst má vera, að framkvæmd greiðslustöðvunar, svo sem framangreind ákvæði gjaldþrotalaga gera ráð fyrir, myndi að nokkru leyti bíða hnekki, ef ákvæðin yrðu að víkja fyrir 3. mgr. 26. gr. virðisaukaskattslaga. Með því móti myndu þessi ákvæði gjaldþrotalaga ekki ná tilgangi sínum að fullu.

Þá segir í 1. mgr. 22. gr. gjaldþrotalaga, að ákvæði í samningum eða réttarreglum um afleiðingar vanefnda taki ekki gildi gagnvart skuldara á þeim tíma, sem greiðslustöðvun standi yfir, að öðru leyti en því, að krefjast má dráttarvaxta, dagsekta eða févítis vegna vanefnda skuldara á skyldum sínum án tillits til greiðslustöðvunar. Í 3. mgr. 22. gr. gjaldþrotalaga segir, að meðan á greiðslustöðvun standi, sé stjórnvöldum óheimilt að neyta þvingunarúrræða í garð skuldara vegna vanefnda hans á skuldbindingum sínum við þau. Veiting heimilda til greiðslustöðvunar raski ekki ástandi, sem stjórnvald hafi komið á fyrir þann tíma með slíku úrræði.

Þá kemur einnig til, að yrðu greind ákvæði gjaldþrotalaga að víkja fyrir 3. mgr. 26. gr. virðisaukaskattslaga, væri hætta á í mörgum tilvikum, að kröfuhöfum yrði mismunað, ef til gjaldþrots kæmi, eftir að greiðslustöðvunartími væri liðinn, sbr. 1. mgr. 100. gr. og 113. gr. gjaldþrotalaga.

Þegar því framangreint er virt í heild sinni, verður að lögskýra ákvæði nefndrar 26. gr. virðisaukaskattslaga þannig, að fyrirmæli hennar víki fyrir ákvæðum 19.–22. gr. gjaldþrotalaga. Gildir hið sama um almennar reglur

um heimild ríkisins til að ljúka kröfum með skuldajöfnuði. Samkvæmt þessari niðurstöðu ber að fallast á kröfur stefnanda, en þær eru ekki vefengdar af stefnda tölulega.

Stefndi mótmælir, að unnt sé að dæma hann til að greiða stefnanda dráttarvexti, eins og hann segir í greinargerð: „af kröfum sem hvorki tilheyra né munu tilheyra stefnanda, heldur muni áfram standa sem skuld hans við stefnda".

Þar sem á hin ógreiddu opinberu gjöld falla dráttarvextir að því marki, sem skuldajöfnuður sá, er mál þetta snýst um, er ekki heimilaður, og þar sem stefndi hefur ekki greitt stefnanda umræddar fjárhæðir þrátt fyrir óskir stefnanda þar um, þykir eðlilegt, að kröfur stefnanda beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga. Með því að upphafstími vaxta vísar til þeirra dagsetninga, sem skuldajöfnuður stefnda kom til framkvæmda, verður á hann fallist, svo sem í dómsorði greinir.

Eftir úrslitum málsins og með tilvísun til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda 400.000 kr. í málskostnað.

Jón L. Arnalds héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, tollstjórinn í Reykjavík, greiði stefnanda, Stálsmiðjunni hf., 4.529.941 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 3.775.732 krónum frá 21. mars 1994 til 18. apríl 1994, af 3.935.286 krónum frá þeim degi til 16. júní 1994 og af 4.529.941 krónu frá þeim degi til greiðsludags og enn fremur 400.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 29/1994. **Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma**
(Magnús Norðdahl hdl.)
(Atli Gíslason hrl.)
gegn
Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf.
(Helgi Jóhannesson hdl.)
(Hreinn Loftsson hrl.)
og gagnsök

Stjórnsýsla. Óréttmætir viðskiptahættir. Skaðabætur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. janúar 1994. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi eða heim í hérað að nýju til löglegrar meðferðar. Til vara krefst aðaláfrýjandi sýknu og til þrautavara lækkunar dæmdra bóta. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Hann gerir sömu kröfur í gagnsök og aðalsök.

Málinu var gagnáfrýjað með stefnu 17. febrúar 1994. Dómkröfur stefnda í aðalsök eru þær, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og sér dæmdur málskostnaður fyrir Hæstarétti. Í gagnsök krefst gagnáfrýjandi þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér aðallega 53.618.000 krónur, til vara 45.857.500 krónur, til þrautavara 34.732.000 krónur og til ýtrasta vara bætur að álitum. Í öllum tilvikum krefst gagnáfrýjandi dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. febrúar 1993 til greiðsludags. Þá er í gagnsök krafist málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Máli þessu var vísað frá héraðsdómi með úrskurði 1. júlí 1993, en héraðsdómari taldi kröfugerð ekki nægilega skýra og nauðsynlegt

hefði verið að fá dómkvadda sérfróða og óvilhalla matsmenn til að láta í ljós álit sitt á kröfunum. Með dómi Hæstaréttar 13. september sama ár var hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Hæstiréttur taldi, að úr þeim ágöllum, sem héraðsdómari áleit vera á málinu, hefði mátt bæta, og hefði héraðsdómara verið rétt að láta það til sín taka, áður en hann vísaði málinu frá dómi, sbr. 2. og 3. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hæstiréttur sagði jafnframt, að málatilbúnaður stefnanda í héraði, gagnáfrýjanda hér fyrir dómi, væri ekki að öðru leyti með þeim annmörkum, að varða skyldi frávísun málsins. Í þinghaldi í héraði 20. október 1993 var bókað, að meðdómsmenn í málinu yrðu Skúli J. Pálmason héraðsdómari og Sigurður H. Pálsson, löggiltur endurskoðandi. Þeir tóku sæti í dóminum 1. nóvember sama ár, og var þá boðað til aðalmeðferðar málsins.

Með hliðsjón af framangreindu lagaákvæði og framvindu málsins eru ekki nú skilyrði til þess að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu heim í hérað eða frá héraðsdómi af þeim sökum, að ekki hafi verið nægjanlega bætt úr þeim misbrestum, sem á því voru í öndverðu. Niðurstaða héraðsdóms rúmast innan kröfugerðar gagnáfrýjanda, og líta verður svo á, að forsendur bótaákvörðunarinnar sýni aðferð dómsins við að ákvarða bætur að álitum. Verður héraðsdómur því ekki ómerktur með vísun til 111. gr. laga nr. 91/1991.

II.

Á þeim tíma, er kröfugerð málsins tekur til, voru í gildi lög nr. 21/1963 um kirkjugarða. Samkvæmt 3. mgr. 26. gr. laganna og 26. gr. a, sbr. lög nr. 89/1987, voru kirkjugörðum markaðir ákveðnir og árlegir tekjustofnar, og voru þeir einu nafni nefndir kirkjugarðsgjöld, sbr. nú IX. kafla laga nr. 36/1993 um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu, sbr. lög nr. 122/1993 og lög nr. 138/1993. Í lögum nr. 21/1963 voru kirkjugarðsstjórnum, sbr. 2. mgr. 3. gr., fengin ákveðin verkefni við viðhald og rekstur kirkjugarða. Engin ákvæði voru í þessum lögum eða öðrum um heimild til þess að ráðstafa kirkjugarðsgjöldum þannig, að stjórnir kirkjugarðanna mættu veita endurgjaldslausa þjónustu við útfarir. Þvert á móti var svo ráðgert í 3. mgr. 18. gr., að fyrir notkun líkvagns yrði heimt hæfilegt gjald, sem rynni í sjóð

kirkjugarðsins. Í 9. gr. reglugerðar um stjórn og rekstur Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæmis, sem kirkjugarðsstjórn setti sér á árinu 1976 með heimild í 34. gr. laga nr. 21/1963, segir, að kirkjugörðunum sé heimilt „að veita alla almenna útfararþjónustu og reka í því sambandi verkstæði til líkkistusmíða, svo sem verið hefur. Skal sérstakt reikningshald vera um þá starfsemi". Þessi reglugerð var staðfest af dóms- og kirkjumálaráðuneytinu 2. júní 1976, en hefur aldrei verið birt opinberlega. Hefur hún ekki víðtækara gildi en starfsreglur, sem kirkjugarðsstjórnir eiga almennt að setja sér sjálfar. Samkvæmt ákvæðinu var ætlunin að hafa sérstakt reikningshald fyrir útfararþjónustuna, svo sem skylt mátti telja. Eigi verður fallist á, að réttarvenja hafi skapast, er veitt geti rýmri heimildir til ráðstöfunar kirkjugarðsgjalda en leiddar verða af lögum nr. 21/1963.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að ráðstöfun aðaláfrýjanda á lögmæltum kirkjugarðsgjöldum til þeirrar útfararþjónustu, sem um er fjallað í málinu, hafi verið óheimil.

III.

Ráðstöfun aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum til útfararþjónustu stóð allt frá árinu 1948. Af gögnum málsins verður ráðið, að ákveðin verkaskipting sé milli aðila. Allt til ársins 1977 sá aðaláfrýjandi eingöngu um útfarir frá kirkju sinni í Fossvogskirkjugarði, en gagnáfrýjandi virðist nær einn hafa séð um útfarir frá Dómkirkjunni og Fríkirkjunni. Útfarir fóru þá yfirleitt ekki fram frá öðrum kirkjum í Reykjavík. Gagnáfrýjandi naut nokkurrar þjónustu frá aðaláfrýjanda í Fossvogskirkjugarði, án þess að endurgjald kæmi fyrir, og nutu viðskiptavinir hans jafnræðis á við aðra að því leyti. Var þannig jafnvægi í samskiptum og markaðshlutdeild aðila á þessum tíma.

Eins og greint er frá í héraðsdómi, tilkynnti aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda með bréfi 16. desember 1976, að komið hefðu fram „ítrekaðar óskir, m. a. frá málsmetandi kirkjunnar mönnum, um það að Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæmis annist útfarir frá sóknarkirkjum prófastsdæmisins. Stjórn kirkjugarðanna telur ekki annað fært en að veita því safnaðarfólki prófastsdæmisins, sem þess óskar, sérstaklega þjónustu þessa, því að eins og kunnugt er, þá eru það söfnuðirnir, sem að stofnuninni standa". Jafnframt var gagnáfrýj-

anda tilkynnt, að litið yrði á árið 1977 sem aðlögunartíma, og yrði því ekki hafist handa að neinu ráði að svo stöddu.

Telja verður, að engum vafa sé undirorpið, að þessi ákvörðun hafi orðið til þess, að markaðshlutdeild gagnáfrýjanda fór upp úr þessu minnkandi, einkum um og eftir 1984. Af hálfu gagnáfrýjanda er því haldið fram, að hér hafi verðlagningin ráðið úrslitum. Aðaláfrýjandi telur hins vegar ósannað, að svo sé, heldur hafi önnur atriði vegið þyngra, svo sem almennur vilji presta, afskipti forsvarsmanns gagnáfrýjanda af deilumálum innan fríkirkjunnar og deilur við biskup landsins. Einnig hafi tilhögun á álagningu hjá gagnáfrýjanda skipt verulegu máli.

Við mat á ofangreindum atriðum þykir ekki óvarlegt að líta svo á, að er aðaláfrýjandi færði út kvíarnar og það jafnvægi raskaðist, er áður ríkti, hafi verðlagning þjónustunnar mjög ráðið því, hver þróunin varð. Í skjóli niðurgreiðslna með kirkjugarðsgjöldum gat aðaláfrýjandi boðið lægra verð en ella og öðlaðist þar með ótvírætt sterkari stöðu á markaðnum. Hlaut þetta að bitna á gagnáfrýjanda, sem gat ekki keppt við aðaláfrýjanda á jafnréttisgrundvelli. Þetta átti aðaláfrýjanda að vera ljóst, enda urðu nokkrum sinnum um þetta umræður í stjórn hans allt frá árinu 1985. Þegar niðurgreiðslur aðaláfrýjanda komu til athugunar hjá Verðlagsstofnun árið 1992, var því haldið fram hálfu Verðlagsráðs, að í þeim gætu verið fólgnar samkeppnishömlur, sem telja mætti skaðlegar í skilningi 20. gr. laga nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti, án þess að úrskurður gengi um það efni. Eins og mál þetta er vaxið, þarf ekki sérstaklega úr því að leysa, hvort þetta ákvæði laganna hafi átt við, þar sem kröfur gagnáfrýjanda styðjast einkum við almennar skaðabótareglur. Við beitingu þeirra er þó rétt að hafa hliðsjón af því, að niðurgreiðslurnar gátu ekki talist samrýmanlegar þeirri meginreglu um góða viðskiptahætti, sem lýst var í 26. gr. laga nr. 56/1978, sbr. nú 20. gr. samkeppnislaga nr. 24/1994, en sú meginregla átti einnig stoð í eldri réttarheimildum.

Að þessu athuguðu verður staðfest sú niðurstaða héraðsdóms, að nægilega sé í ljós leitt, að gagnáfrýjandi hafi orðið fyrir tjóni, sem rekja megi til hinnar ólögmætu nýtingar aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum. Ekki þykir eiga að virða gagnáfrýjanda það til tómlætis, að hann mótmælti ekki formlega viðskiptaháttum aðaláfrýj-

anda fyrr en snemma árs 1992, með hliðsjón af því, að honum var ekki fyrr en í ársbyrjun 1991 með vissu kunnugt um, að hagnýting kirkjugarðsgjalda til útfararþjónustu hefði ekki lagastoð, og fyrir liggur, að útfararþjónustu var ekki haldið sérstaklega aðgreindri í bókhaldi aðaláfrýjanda.

Fallist er á það mat héraðsdóms, að útreikningar gagnáfrýjanda, sem hann reisir kröfur sínar á, verði ekki lagðir til grundvallar. Héraðsdómur byggir niðurstöðu sína um bótafjárhæð á útreikningum, sem fyrir lágu frá ráðgjafarþjónustufyrirtækinu Hannari, en samkvæmt þeim þurfti aðaláfrýjandi að hækka útsöluverð á þjónustu sinni um 22.500 krónur fyrir hverja athöfn, til að aðilar máls þessa yrðu jafnsettir. Aðaláfrýjandi hefur mótmælt þessum útreikningi dómsins og lagt fram bréf ráðgjafarfyrirtækisins 11. apríl 1994 því til stuðnings. Í bréfinu segir meðal annars:

„Sá sem notar þessar tölur sem grunn að útreikningi á töpuðum hagnaði Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf., eins og gert er í dóminum, verður að gera ráð fyrir því að Líkkistuvinnustofan hafi verið yfirmönnuð öll árin frá 1985, sem nemur mismuninum á 250 útförum árlega og þeim fjölda útfara, sem Líkkistuvinnustofan sá raunverulega um á sama tíma. Auk þess verður á sama hátt að gera ráð fyrir því, að allur annar rekstrarkostnaður hefði fallið á líkkistuvinnustofuna, sem þessum aukna fjölda útfara hefði fylgt. Við teljum eðlilegt, að við mat á þáttum af þessu tagi sé gengið út frá, að stjórnandi aðlagi starfsemi sína markaðnum á hverju tíma, fækki fólki og dragi úr kostnaði, þegar samdráttur verður, og auki umsvifin á uppgangstímum. . . . Ekki virðist vera gert ráð fyrir þessu í dómi Héraðsdóms, heldur má lesa úr niðurstöðu dómsins að Líkkistuvinnustofa Eyvindar Árnasonar sf. hafi árið 1992 eða í lok þess tímabils, sem tekið er fyrir, verið mannað til að annast 250 útfarir og borið rekstrarkostnað, sem því hefði fylgt, á meðan þær í raun urðu 95."

Þeim sjónarmiðum, sem hér koma fram, hefur ekki verið hnekkt að undirstöðu til. Þótt ætla megi, að dómendur í héraði hafi gætt þeirra að einhverju leyti, þykir reikningsaðferð dómsins ekki vera með þeim hætti, þegar litið er á málið í heild, að unnt sé að staðfesta niðurstöðu hans um bótafjárhæð. Hins vegar má hafa nokkra

hliðsjón af umræddri hækkun á þjónustu aðaláfrýjanda, sem kom til framkvæmda 1. desember 1992.

Með það í huga, að sönnun um raunverulegt tjón er örðug í máli sem þessu, þykir eðlilegt að dæma gagnáfrýjanda bætur að álitum. Ber þá meðal annars að hafa í huga, að leiddar hafa verið að því verulegar líkur, að verðlagning aðaláfrýjanda ein hafi ekki ráðið því, að markaðshlutdeild gagnáfrýjanda minnkaði á því tímabili, sem hér um ræðir, heldur hafi aðrir þættir, sem áður voru nefndir, einnig skipt máli. Að öllu virtu þykja bætur til gagnáfrýjanda hæfilega ákveðnar 6.000.000 króna, og ber aðaláfrýjanda að greiða honum þá fjárhæð með vöxtum, eins og í dómsorði greinir.

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

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma, greiði gagnáfrýjanda, Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf., 6.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppsögudegi dóms þessa til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 1.000.000 króna samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hrafns Bragasonar og
Péturs Kr. Hafstein

I.

Við erum samþykkir I. og II. kafla í atkvæði annarra dómenda.

II.

Á því verður ekki byggt, að ákvörðun aðaláfrýjanda 4. desember 1948 um endurgjaldslausa útfararþjónustu hafi verið ætlað að skaða hagsmuni gagnáfrýjanda. Ákveðin verkaskipting myndaðist með aðilum, og gagnáfrýjandi naut endurgjaldslaust hluta útfararþjónustu aðaláfrýjanda fyrir viðskiptamenn sína, svo sem aðstöðu í lík-

húsi, afnota af bænakapellum til kistulagninga og Fossvogskirkju til útfara, líkbrennslu í bálstofu kirkjugarðanna, grafartöku og frágangs á legstæðum. Er ekki fram komið, að gagnáfrýjandi hafi hreyft sérstökum andmælum gegn rekstrarháttum aðaláfrýjanda fyrr en með bréfi til kirkjumálaráðherra 8. mars 1992, en þó mátti honum vera kunnugt um ráðstöfun aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum. Þannig gerði gagnáfrýjandi engar sérstakar athugasemdir, eftir að honum hafði borist bréf frá aðaláfrýjanda 16. desember 1976 þess efnis, að hann myndi eftir „ítrekaðar óskir m. a. frá málsmetandi kirkjunnar mönnum“ taka að annast útfarir frá sóknarkirkjum prófastsdæmisins.

Í gögnum málsins kemur ekki fram, að skattyfirvöld eða borgarstjórn Reykjavíkur hafi fundið að meðferð aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum, og dóms- og kirkjumálaráðuneytið gerði það ekki fyrr en með bréfi til aðaláfrýjanda 15. desember 1992. Frá setningu laga nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti hreyfðu verðlagsyfirvöld engum athugasemdum fyrr en 19. maí 1992, er þau beindu þeim tilmælum til aðaláfrýjanda, að innheimtur yrði sérstaklega sá kostnaður, sem hlytist af útfararþjónustunni að undanskildum þeim hluta hennar, sem önnur fyrirtæki í útfararþjónustu veittu ekki. Á framhaldsaðalfundi kirkjugarðanna 22. september 1992 var samþykkt að fara að tilmælum Verðlagsstofnunar, og kom gjaldtakan til framkvæmda 1. desember sama ár.

Telja má, að sú ákvörðun í árslok 1976 að hefja útfarir frá almennum sóknarkirkjum í prófastsdæminu hafi valdið nokkru um minnkandi markaðshlutdeild gagnáfrýjanda, og fór hennar þó ekki að gæta að marki fyrr en eftir 1984. Þessi ákvörðun var tekin að ráði presta og safnaðarstjórna, en ekki verður séð, að aðaláfrýjandi hafi sérstaklega haft í hyggju að þrengja að gagnáfrýjanda með því að veita þjónustu sína í sóknarkirkjunum. Óhjákvæmilegt er að líta til þess, að aðrar ástæður hafi í kjölfar þessa haft veruleg áhrif á stöðu gagnáfrýjanda, einkum um og eftir miðjan níunda áratuginn. Fram er komið, að gagnáfrýjandi tók virkan þátt í deilum í Fríkirkjusöfnuðinum á þessum árum og átti í útistöðum við biskup Íslands. Er vafalaust, að það hefur leitt til þess, að hlutdeild gagnáfrýjanda í útförum frá sóknarkirkjunum varð ekki jafnmikil og ella hefði getað orðið. Þá er þess að geta, að árið 1990 hóf Útfararþjónustan hf.

starfsemi sína á sama sviði og aðilar þessa máls, en markaðshlutdeild félagsins hefur þó verið smá í sniðum.

Í málatilbúnaði gagnáfrýjanda kemur fram, að álagning hans ofan á breytilegan kostnað hafi verið frá 26% til 50% á árunum 1986 til 1988, en um og yfir 53% á árunum 1989 til 1991. Óskilgreint er, að hverju marki eigin ráðstafanir gagnáfrýjanda sjálfs hafi knúið á um slíka hækkun álagningar. Í skýrslu Stoðar – endurskoðunar hf. 16. febrúar 1993, sem unnin var að tilhlutan aðaláfrýjanda, um bótakröfu gagnáfrýjanda og undirrituð er af Hjörleifi Pálssyni og Sigurði Tómassyni, löggiltum endurskoðendum, segir meðal annars: „Vert er að vekja athygli á því að upp úr 1989 tekur afkoma fyrirtækisins að versna verulega að því er virðist vegna aukins vaxtakostnaðar. Þessi aukni vaxtakostnaður helst í hendur við mikla aukningu skulda sem stafa greinilega af fjármögnun byggingaframkvæmda. Þannig aukast heildarskuldir úr rúmum 3 m. kr. í árslok 1989 upp í tæpar 39 m. kr. í árslok 1991 eða um 36 m. kr. Eignfærður byggingarkostnaður Vesturhlíðar 3 nemur á sama tímabili ríflega 32 m. kr. Vaxtakostnaður eykst á sama tíma úr 685 þ. kr. í 5,1 m. kr. Markaðshlutdeild 1989 til 1992 er í málskjali nr. 60 talin lækka úr 9,85% niður í 5,29%. Ef horft er til efnahagsreiknings í árslok 1991, er fjárhagsstaða félagsins orðin slæm og þá sérstaklega greiðslustaða. Ekki verður betur séð en að þessar byggingaframkvæmdir og fjármögnun þeirra séu úr takt við umsvif og getu félagsins og vandséð hvernig þær hafa átt að skila þeim tekjuauka sem þarf til að standa undir þeim.“ Gagnáfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að þessi umfjöllun hinna löggiltu endurskoðenda eigi ekki við rök að styðjast.

III.

Þótt aðaláfrýjandi hafi með ólögmætum hætti varið hluta kirkjugarðsgjalda til að standa straum af kostnaði við útfararþjónustu í umdæmi sínu, leiðir það ekki sjálfkrafa til skaðabóta til samkeppnisaðila hans. Gagnáfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að þessi ráðstöfun aðaláfrýjanda hafi valdið því, að markaðshlutdeild gagnáfrýjanda, sem var nokkuð stöðug lengst af frá árinu 1948, breyttist honum í óhag á síðustu árum. Honum hefur því ekki tekist að færa nægar sönnur að því, að orsakasamband sé milli dvínandi markaðshlutdeildar sinnar og ráðstöfunar aðaláfrýjanda á kirkjugarðs-

gjöldunum. Þvert á móti er ljóst, að ekki dró verulega úr markaðshlutdeild gagnáfrýjanda, fyrr en hann tók að standa í deilum við þá, er miklu réðu um viðskiptin, og hann réðst í framkvæmdir, sem leiddu til aukins fjármagnskostnaðar og hækkandi álagningar. Þá verður einnig að líta til tómlætis gagnáfrýjanda, sem áður var lýst, og afskiptaleysis verðlagsyfirvalda fram til ársins 1992.

Samkvæmt framansögðu eru ekki lagaskilyrði til að verða að einhverju leyti við kröfum gagnáfrýjanda, og ber því að sýkna aðaláfrýjanda. Rétt þykir, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. desember 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 17. nóvember sl., er höfðað með stefnu, birtri 30. desember sl.

Stefnandi er Líkkistuvinnustofa Eyvindar Árnasonar sf., kt. 430269-4969, Vesturhlíð 3, Reykjavík.

Stefndi er Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma, kt. 690169-2829, Suðurhlíð, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 53.618.000 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, og skal upphafsdagur vaxta vera mánuði eftir þingfestingu málsins, er var 7. janúar sl. Til vara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða 45.857.500 kr. með framangreindum dráttarvöxtum. Til þrautavara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða 34.732.000 kr. auk dráttarvaxta, og til þrautaþrautavara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða aðra lægri fjárhæð að mati dómsins með dráttarvöxtum, eins og að framan greinir. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

Málavextir.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að frá árinu 1899 hafi fyrirtækið annast kistusmíði og útfararþjónustu. Frá árinu 1948 hafi stefndi veitt þessa sömu þjónustu í samkeppni við hann og önnur einkafyrirtæki á þessu sviði. Allt fram til ársins 1980 hafi markaðshlutdeild fyrirtækjanna tveggja verið nokkuð stöðug, og megi ætla, að stefndi hafi haft um 70–75% af markaðnum, en stefnandi um 25–30%. Á milli 1970 og 1980 hafi árlegar athafnir í umsjón stefnanda verið á bilinu 241 til 326, og láti nærri, að það sé um 19% af fjölda látinna í landinu. Árleg hlutdeild í kistusölu hafi hins vegar verið á bilinu 22–24%. Vegna veikrar samkeppnisstöðu sinnar í samanburði við stefnda hafi markaðshlutdeild stefnanda stöðugt minnkað á síðustu árum. Árið

1985 hafi hann annast um 20% útfara á Reykjavíkursvæðinu, en árið 1991 126 útfarir, sem séu um 7,24% af fjölda látinna í landinu. Þessi þróun verði ekki rakin til þess, að önnur einkafyrirtæki hafi náð fótfestu á markaðnum, heldur hafi stefndi stóraukið markaðshlutdeild sína. Til þess hafi hann notfært sér lögboðna starfsemi sína til að beina viðskiptum til sín, en frá samkeppnisaðilanum.

Stefnandi kveðst lengi hafa reynt að tryggja sér jafnstöðu í samkeppninni við stefnda, m. a. reynt að fá úthlutað landi undir kirkjugarð í því skyni að geta gert tilkall til kirkjugarðsgjalda og nota þau síðan til niðurgreiðslu útfararkostnaðar, líkt og stefndi geri. Þetta hafi ekki fengist. Þá kveðst hann hafa leitað aðstoðar Verslunarráðs Íslands, er hafi ritað stefnda bréf og bent á, að ársreikningar hans 1988 og 1989 sýni, að kostnaður vegna útfararþjónustu hafi að miklum hluta verið greiddur af tekjum af kirkjugarðsgjaldi. Stefndi hafi svarað og vísað til reglna dóms- og kirkjumálaráðuneytisins frá 2. júní 1976.

Við faglega skoðun á málinu í ársbyrjun 1992 kveður stefnandi sér hafa orðið ljóst, að stefndi hafi farið út fyrir starfsvettvang sinn, sem honum sé markaður í lögum nr. 21/1963 um kirkjugarða, og notað opinbert fé til niðurgreiðslu á útfararþjónustu. Stefnandi kveðst hafa kvartað til Verðlagsstofnunar, er hafi ritað stefnda bréf og beint því til hans, að innheimtur yrði sérstaklega fyrir útfararþjónustuna sá kostnaður, er af henni hlytist. Þá var þess og óskað, að sérstakt reikningshald yrði haft um þjónustuna og henni haldið sem mest aðskilinni frá annarri þjónustu stefnda. Þá hafi Verðlagsráð samþykkt, að óheimilt væri að nýta skatttekjur til að bæta samkeppnisstöðu stefnda gagnvart annarri útfararþjónustu. Í kjölfar þessa hafi framhaldsaðalfundur stefnda samþykkt að fara að tilmælum Verðlagsstofnunar og bæta ekki aðstöðu sína gagnvart annarri útfararþjónustu með því að nota aðrar rekstrartekjur sínar til að greiða ákveðna þætti útfararþjónustu. Þá hafi verið samþykkt á fundinum að taka upp viðræður við Verðlagsstofnun um, hvernig ná mætti jöfnuði í útfararþjónustu á Reykjavíkursvæðinu, en þrátt fyrir það hafi lítið gerst annað en haldinn hafi verið einn fundur um málið. Verðlagsstofnun hafi því ritað dóms- og kirkjumálaráðherra bréf, vakið athygli á aðgerðaleysi stefnda og nauðsyn þess, að óréttmætum viðskiptaháttum hans linnti.

Með bréfi stefnda til Verðlagsstofnunar 18. nóvember 1992 lýsti hann yfir því, að frá og með 1. desember þ. á. yrði innheimt sérstakt gjald af útfararþjónustu hans, og væri það gert að kröfu stofnunarinnar til að jafna aðstöðu þeirra, sem bjóða upp á útfararþjónustu í prófastsdæmunum. Þar með teldi stefndi, að kröfum stofnunarinnar væri fullnægt.

Stefnandi kvaðst hafa farið fram á samningaviðræður við stefnda um greiðslu skaðabóta vegna þess tjóns, er hann telur sig hafa orðið fyrir vegna óréttmætra samkeppnishátta stefnda, en stefndi hafi algerlega hafnað slíku.

Stefndi lýsir málavöxtum svo, að lögum samkvæmt sé hann sjálfseignarstofnun með sérstöku fjárhaldi í umsjón og á ábyrgð safnaða undir yfirstjórn biskups, og hafi svo verið allt frá setningu laga nr. 64/1932 um kirkjugarða. Sama ár hafi Fossvogskirkjugarður verið tekinn í notkun og sérstök útfararkirkja vígð þar 1948. Ætlunin hafi verið að tryggja virðulegar, látlausar og umfram allt ódýrar jarðarfarir. Frá vígslu kirkjunnar kveðst stefndi hafa séð um útfararþjónustu þaðan, en annast þjónustu við greftranir í garðinum allt frá árinu 1932. Árið 1949 hafi hann keypt útfararstofu í einkaeign og síðan þá rekið útfararþjónustu og líkkistusmíði með sama sniði í tengslum við rekstur kirkjunnar, garðsins og annarrar aðstöðu þar. Þetta hafi m. a. byggst á samþykki stjórnar kirkjugarðanna frá því í desember 1948, en þar sé kveðið á um, „að útfarir, grafartaka og brennsla þeirra, sem búsettir væru í prófastsdæmi Reykjavíkur, skyldu fara fram frá kapellunni aðstandendum að kostnaðarlausu fyrst um sinn að undanskildum kostnaði við söng og hljóðfæraslátt". Hvorki stefnandi né aðrir hafi hreyft andmælum við þessari þróun né gert við hana athugasemdir, enda hafi stefnandi fyrir hönd viðskiptavina sinna átt þess kost að njóta endurgjaldslaust til jafns við stefnda allrar þeirrar þjónustu, er fyrrnefnd samþykkt mæli fyrir um. Stefnandi hafi átt kost á og nýtt sér þjónustu stefnda við líkflutninga, líksnyrtingu, graftöku, frágang grafa, útvegun og val söngfólks og hljóðfæraleikara, dyravörslu og fleira. Auk þess hafi hann haft aðgang að kirkjunni, garðinum, líkhúsinu og annarri aðstöðu.

Lög nr. 21/1963, er leystu eldri lög af hólmi, og reglur settar með stoð í þeim hafi ekki breytt framangreindu hlutverki stefnda og stefnandi aldrei fett fingur út í það.

Þessu næst fjallar stefndi í málavaxtalýsingu sinni um samskipti Verslunarráðs og Verðlagsstofnunar við sig, sem rakin voru hér að framan. Í lokin kveðst stefndi hafa ákveðið að innheimta frá og með 1. desember 1992 22.500 kr. fyrir akstur líkbíla og vinnu starfsmanna við hverja útför og kistulagningu. Þetta kveðst hann hafa gert umfram skyldu og án viðurkenningar á sjónarmiðum verðlagsyfirvalda eða stefnanda. Þá bendir stefndi á, að hvorki Verðlagsstofnun né Verðlagsráð virðist hafa úrskurðað eða tekið formlegar ákvarðanir um, að hann hafi brotið gegn lögum nr. 57/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti.

Málsástæður og lagarök.

„Stefnandi telur, að sú háttsemi stefnda að nota hluta tekna sinna af kirkjugarðsgjöldum til að greiða niður útfararþjónustu í samkeppni við stefnanda sé ólögmæt og hafi valdið honum tjóni, sem stefnda beri að bæta skv. almennum skaðabótareglum. Þá sé einnig óheimilt og ólögmætt að setja útfararþjónustu undir lögskipaða starfsemi og njóta þannig skattleysis, sem þeirri starfsemi sé ætlað að njóta. Hér sé vafalaust um að ræða brot gegn lögum um kirkjugarða og skattalögum. Stefndi hafi því gerst sekur um brot gegn ákvæðum samkeppnislaga, sem hafi þann tilgang að varna því að samkeppnisaðilar valdi hver öðrum tjóni með því að nýta sér slíka yfirburði þannig að það leiði til óeðlilegrar og óhagstæðrar niðurstöðu fyrir þá, sem þeir eiga í samkeppni við. Stefndi hafi enn fremur brotið gegn ákvæðum laga, er gilda um starfsemi kirkjugarða, svo og starfsreglum dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, en hvergi sé þar að finna heimild til að nýta sér kirkjugarðsgjöld eða skattleysi stefnda til að niðurgreiða þjónustu utan lögskipaðra verkefna kirkjugarða og skapa þannig sérstöðu fyrir eigin þjónustu, sem aðrir geti ekki keppt við."

Kröfugerð stefnanda er grundvölluð á greinargerð, en Stefán D. Franklín, löggiltur endurskoðandi, hefur samið. Í niðurstöðum hennar segir, að leiða megi að því líkur, að stefnandi hafi orðið fyrir verulegu tjóni vegna þess, að stefndi hafi ekki tekið eðlilegt endurgjald fyrir þjónustu sína og kistusmíði, þ. e. kostnaðarverð auk eðlilegrar álagningar, og notið þar fjárhagslegra yfirburða sinna. Til að svara því, hvað sé eðlileg álagning, kveðst endurskoðandinn styðjast við tölur frá stefnanda. Síðan segir í greinargerðinni, að samkvæmt yfirliti „yfir sölunótur frá árinu 1991 er umsjónarkostnaður á hverja athöfn að meðaltali rúmar 20 þúsund krónur og samkvæmt nánari athugun er önnur álagning á meðalathöfn einnig um 20 þúsund krónur (þ. e. álagning ofan á einstaka liði í athöfninni eins og söng, hljóðfæraleik, akstur, aðstoðarmenn, stefgjöld o. s. frv.). Álagning á meðalathöfn er því rúmar 40 þúsund krónur í lok árs 1991, sem kemur heim og saman við framlegð ársins, sem er framreiknuð í rúmar 6,2 milljónir, en athafnafjöldi er 126, þ. e. álagning er rúmar 49 þúsund pr. kistu og athöfn. Ef lögð er saman framlegð síðustu 9 ára samkvæmt yfirliti nr. 4 og áætluð framlegð 1992, fæst samtals 59.776.403 kr. Athafnir voru á sama tíma 1836 og framlegð pr. athöfn því 32.558 kr. Ætla mætti að meðalframlegð liggi á bilinu 33–49 þúsund og verður hér miðað við 38 þúsund krónur meðalframlegð pr. athöfn, þ. e. álagningu á kistu og tilheyrandi ásamt álagningu á allan kostnað við útför, söng, hljóðfæraleik, líkvagn, blóm, prestsþjónustu ásamt umsjónarkostnaði". Þá segir, að athafnir á vegum stefnanda sem hlutfall af fjölda látinna á árunum 1970 til 1979 hafi verið 19,04% og að ætla

megi, að hann hefði haldið þessari hlutdeild miðað við eðlilegar markaðsaðstæður. Jafnvel hefði mátt búast við því, að hún hefði aukist, þar eð látnum fjölgar og þeim fjölgar meira á höfuðborgarsvæðinu en utan þess.

Á grundvelli framangreinds áætlar endurskoðandinn tjón stefnanda sem hér segir: Á árunum 1983 til 1992 hafi hann annast um 1836 útfarir, en hefði mátt búast við að annast 3247. Mismunurinn er 1411, sem margfaldaður með 38.000 gerir aðalkröfu málsins 53.618.000 kr. Til vara er reiknað með meðalframlegð síðustu 10 ára, 32.500 kr., og sú fjárhæð margfölduð með 1411 gerir varakröfu málsins, 45.857.500 kr. Til þrautavara er svo gert ráð fyrir, að stefnandi hefði haldið meðaltali þessa tímabils, 1970 til 1979, þ. e. 275 útförum á ári að jafnaði, og þar af leiðandi annast 2750 athafnir á árunum 1983 til 1992 í stað 1836. Mismunurinn, 914 athafnir, margfaldaður með 38.000 er 34.732.000 kr., sem er þrautavarakrafa málsins.

Stefnandi vísar í lög um kirkjugarða nr. 21/1963, lög nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti og til reglna skaðabótaréttarins.

Meginmálsástæður stefnda eru, að það sé hvorki sannað, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni, né að ætlað tjón hans megi rekja til háttsemi stefnda. Ekkert liggi fyrir um fjárhagslegt umfang ætlaðs tjóns. Stefndi hafi ekki valdið stefnanda tjóni af ásetningi eða gáleysi og með ólögmætum hætti. Orsakatengsl liggi ekki fyrir, og aðildarskortur stefnda leiði til sýknu. Ætlað tjón stefnanda sé ekki sennileg afleiðing af háttsemi stefnda. Þar geti hann eingöngu sjálfum sér um kennt og/eða löggjafar- og framkvæmdarvaldinu og öðrum. Loks séu hagsmunir stefnanda í málinu ekki verndaðir af skaðabótareglum. Skilyrðum almennu skaðabótareglunnar fyrir bótaábyrgð sé ekki fullnægt. Enn fremur heldur stefndi því fram, að stefnandi hafi sýnt af sér verulegt tómlæti um ætlaðar kröfur sínar og að þær séu þar að auki fyrndar, einnig, að stefndi hafi verið í góðri trú, að gáleysi hafi ekki verið til að dreifa og að stefndi hafi tekið viðbótargjald fyrir kirkjugarðs- og útfararþjónustu sína, strax og honum hafi mátt vera ljós vilji verðlagsyfirvalda. Þá er sýknukrafa studd þeim rökum, að um eigin sök stefnanda sé að ræða og að hann hafi vanrækt að takmarka tjón sitt. Loks er vísað til réttarvenju. Því er eindregið mótmælt, að stefndi hafi brotið lög um kirkjugarða, skattalög, lög um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti.

Stefndi kveðst vísa til almennu skaðabótareglunnar og meginreglna skaðabótaréttar svo og til reglna um réttarvenju og meginreglna kröfuréttar um tómlæti og fyrningu, einnig til ákvæða laga um meðferð einkamála.

Niðurstaða.

Eins og að framan var rakið, hóf stefndi útfararþjónustu í Reykjavík árið 1949 og hefur rekið hana síðan í samkeppni við stefnanda. Á þessum tíma og allt til ársins 1977 voru þrjár útfararkirkjur í Reykjavík, þ. e. Dómkirkjan, Fríkirkjan og Fossvogskirkja. Fram kom við aðalmeðferð, að á þessum tíma hefði útfararþjónustan skipst á milli aðila þannig, að stefndi annaðist eingöngu útfarir frá Fossvogskirkju, en stefnandi frá hinum kirkjunum. Árið 1977 varð sú breyting, að stefndi hóf að annast útfarir frá sóknarkirkjum í prófastsdæminu, og tilkynnti hann stefnanda um það í bréfi, dagsettu 16. desember 1976. Eftir það hafa aðilar málsins annast útfarir frá þeim kirkjum í Reykjavíkurprófastsdæmum, sem á annað borð er jarðsungið frá.

Þegar stefndi hóf útfararþjónustu, var samþykkt á fundi kirkjugarðsstjórnar 4. desember 1948, „að útfarir, grafartaka og brennsla þeirra, sem búsettir væru í prófastsdæmi Reykjavíkur, skyldu fara fram frá kapellunni aðstandendum að kostnaðarlausu fyrst um sinn að undanskildum kostnaði við söng og hljóðfæraleik". Nánar tiltekið felst í þessari þjónustu stefnda að flytja lík frá dánarstað í líkgeymslu stefnda og geyma þau þar, uns þau eru kistulögð og jörðuð, afnot af kapellu til kistulagningar og af kirkjunni til útfarar, flutningur að gröf að lokinni athöfn í kirkju, grafartaka og frágangur legstæðis, líkbrennsla og öll aðstoð við að útvega menn og muni til útfararinnar, svo sem organista, söngfólk, hljóðfæraleikara og blómaskreytingar, einnig prest, sé þess óskað. Það kom fram við aðalmeðferð, að frá þessum tíma og allt til 1. desember 1992 hefði stefndi ekki tekið sérstakt gjald fyrir þessa þjónustu, en hafið þá að innheimta fyrir hana 22.500 kr., eins og nánar verður gerð grein fyrir hér á eftir.

Af hálfu stefnanda hafa verið lögð fram gögn, er sýna fjölda útfara á hans vegum frá 1970 til 1992. Á tímabilinu 1970 til 1984 annast hann að meðaltali 267 útfarir á ári, flestar 1975, 326, en fæstar 1982, 235. 1985 eru þær 214 og fer svo hríðfækkandi og eru orðnar 95 árið 1992. Það er ein af meginmálsástæðum stefnanda, að stefndi sé valdur að þessum samdrætti, eins og að framan var rakið.

Fyrir dómi kom fram hjá Ólafi Skúlasyni, biskupi Íslands og fyrrum dómprófasti og sóknarpresti í Reykjavík, að þegar sóknarkirkjur hefðu verið gerðar að útfararkirkjum, hefðu málin farið að þróast á verri veg fyrir stefnanda. Sjálfur bar hann, að það hefði fyrst verið á árunum 1984 til 1985, sem starfsemi stefnda hafi farið að hafa áhrif á starfsemi hans. Séra Þórir Stephensen, fyrrum dómkirkjuprestur, bar, að frá gamalli tíð hefði stefnandi haft mikla viðskiptavild hjá Reykvíkingum og notið góðs af henni, lengi eftir að stefndi hafði víkkað út starfssvið sitt.

Á þeim tíma, er hér skiptir máli, giltu lög nr. 21/1963 um kirkjugarða. Í þeim er kirkjugörðunum markaður ákveðinn tekjustofn, svonefnt kirkjugarðsgjald, sem er annars vegar 1½% af aðstöðugjaldi og hins vegar hluti af tekjuskatti. Ekki er að finna í lögunum bein ákvæði um, til hvers kirkjugarðsgjaldinu skuli varið, heldur er að finna dreifð ákvæði um verkefni kirkjugarðsstjórna, svo sem að girða garðana, leggja gangstíga, gróðursetja, reisa líkhús og fleira. Engin ákvæði eru þar um, að kirkjugarðsstjórnir skuli annast útfararþjónustu, en í reglugerð fyrir Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæmis frá 2. júní 1976 segir í 9. gr., að þeim sé heimilt „að veita alla almenna útfararþjónustu og reka í því sambandi verkstæði til líkkistusmíða, svo sem verið hefur. Skal sérstakt reikningshald vera um þá starfsemi". Reglugerð þessi var aldrei birt í Stjórnartíðindum. Þrátt fyrir það að engin ákvæði laganna banni kirkjugarðsstjórnum að stunda útfararþjónustu, verður að draga þá ályktun af tilvitnuðu ákvæði reglugerðarinnar um sérstakt reikningshald hennar, að kirkjugarðsgjöldin skuli ekki nota til að greiða hluta af kostnaði við einstakar jarðarfarir. Stefndi hefur ekki sérgreint rekstur útfararþjónustunnar frá öðrum rekstri sínum, og þar með er ljóst, að hann hefur blandað saman útgjöldum, er hann hefur haft af rekstri kirkjugarðanna annars vegar, og kostnaði af umsjón með einstökum jarðarförum hins vegar.

Hér að framan var rakið, hvað innifalið er í útfararþjónustu stefnda, og má af því ljóst vera, að á hann falla ýmis útgjöld vegna jarðarfara, sem aðstandendur eru ekki krafðir um greiðslu á, heldur eru greidd af tekjustofni stefnda, kirkjugarðsgjöldunum. Það er álit dómsins, að stefnda hafi verið óheimilt að nota kirkjugarðsgjöldin með þessum hætti. Ekki er fallist á það með stefnda, að réttarvenjan hafi skapast í þessu efni. Honum átti að vera ljóst eigi síðar en 1976, þegar reglugerðin var sett, að ætlast væri til þess, að útfararþjónustan yrði rekin fjárhagslega sjálfstæð.

Kemur þá til athugunar, hvort stefndi hafi með þessari ráðstöfun kirkjugarðsgjaldanna valdið stefnanda tjóni. Fyrst er til þess að líta, að þrátt fyrir það að stefndi hafi allt frá árinu 1949 til 1. desember 1992 haft framanlýstan hátt á útfararþjónustu sinni, hélst visst jafnvægi á þessum markaði allt til ársins 1977, eins og lýst var. Í raun var því nokkurt jafnræði með aðilum, þrátt fyrir það að verðlagning þeirra hljóti að hafa verið mismunandi. Árið 1977 raskaðist þetta jafnvægi, en fór þó ekki að hafa áhrif fyrr en nokkrum árum síðar, eins og rakið var. Þegar stefndi færði út kvíarnar 1977, sá hann ástæðu til að tilkynna stefnanda það, eins og enn var rakið. Stefnda hlaut að vera ljóst, að við þessa breytingu hlyti framangreint jafnvægi að raskast og að aðilar málsins kepptu ekki á þessum markaði á jafnræðis-

grundvelli, a. m. k. ekki, hvað verð snerti. Stefnda hlaut enn fremur að vera ljóst, að fyrr eða síðar kæmi verðlagning hans á útfararþjónustu niður á stefnanda, sem þá var eini keppinauturinn. Þá er til þess að líta, að fram kom við meðferð málsins, að allt frá árinu 1985 fóru fram umræður í stjórn stefnda, að ekki væri farið eftir reglugerðinni frá 1976 um að aðgreina rekstur útfararþjónustunnar frá öðrum rekstri stefnda. Enn fremur kom til umræðu í stjórninni, að verðlagning stefnda á útfararþjónustu hlyti að raska samkeppnisstöðu stefnanda.

Hér að framan var rakið, hvernig viðskipti stefnanda hafa hrunið. Hann hefur sýnt fram á, að stefndi hafi, a. m. k. allt til 1. desember 1992, greitt niður útfararþjónustu sína með kirkjugarðsgjöldum og ekki haldið henni fjárhagslega aðskilinni frá annarri starfsemi. Með vísan til þessa telur dómurinn nægilega sannað, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni af völdum stefnda, sem ekki hefur sýnt fram á, svo að trúverðugt sé, að aðrir þættir í viðskiptaháttum stefnanda geti eingöngu verið valdir að hruni viðskipta stefnanda á undanförnum árum.

Liggur þá næst fyrir að ákvarða tjón stefnanda. Þarf í því skyni bæði að áætla þann fjölda útfara, sem hann varð af með minnkandi markaðshlutdeild, og einnig að ákvarða fjárhagslegt tjón hans af hverri útför fyrir sig.

Eins og áður er sagt, var hlutdeild stefnanda í þeim útförum, sem fram fóru á Reykjavíkursvæðinu, lengi vel nokkuð jöfn, allt til ársins 1984. Við nánari könnun dómsins á árlegum fjölda útfara á vegum stefnanda síðustu árin fyrir árið 1984 að því meðtöldu kemur í ljós, að þær voru að meðaltali mjög nærri 250 á ári, samanber eftirfarandi töflu:

Árabil	Útfarir	Árafjöldi	Meðaltal
Árin 1983–1984	502	2	251
Árin 1982–1984	737	3	246
Árin 1981–1984	997	4	249
Árin 1980–1984	1.250	5	250
Árin 1979–1984	1.503	6	251
Árin 1978–1984	1.744	7	249
Árin 1977–1984	1.998	8	250
Árin 1976–1984	2.257	9	251
Árin 1975–1984	2.583	10	258

Verður því af þessari ástæðu lagt til grundvallar, að stefnandi hafi að jafnaði haft með höndum 250 útfarir á ári, áður en umsvif hans fóru að

dragast saman. Þegar þær útfarir, sem stefnandi sá um á árunum 1985–1992, eru bornar saman við ofangreint meðaltal, kemur í ljós, að gera má ráð fyrir, að hann hafi orðið af um það bil 666 útförum, þ. e. réttum þriðjungi þeirra, sbr. eftirfarandi töflu:

Ár	Útfarir	Meðaltal	Mismunur
1985	214	250	36
1986	187	250	63
1987	202	250	48
1988	196	250	54
1989	169	250	81
1990	141	250	109
1991	130	250	120
1992	95	250	155
Samtals mismunur	1.334	2.000	666

Af hálfu stefnanda hefur því verið haldið fram fyrir dómi, að tjón hans af hverri þeirri útför, sem hann varð af, hafi mátt meta á 38.000 kr. Styðst það við skýrslu Stefáns D. Franklín, löggilts endurskoðanda. Í skýrslunni leiðir hann rök að því, að svokölluð framlegð af hverri útför hafi á árabilinu, sem um ræðir, jafngilt 38.000 kr. á verðlagi hvers tíma, en með framlegð er átt við sölutekjur að frádregnum breytilegum kostnaði.

Tvennt er við skýrslu Stefáns D. Franklín að athuga. Annars vegar hefur verið bent á, að mörkin milli fasts og breytilegs kostnaðar kunni að vera óljós, þegar til lengri tíma er litið, og er tekið undir það hér. Hins vegar kom fram í skýrslunni, að stefnandi hefði neyðst til að hækka álagningu á þjónustu sína í því skyni að bæta sér upp minnkandi markaðshlutdeild, og er ljóst, að í skýrslunni er ofangreind töpuð framlegð miðuð við hina hækkuðu álagningu. Ekki er því unnt að fallast á það með stefnanda, að hann hafi sýnt fram á, að tjón hans af hverri útför, sem hann varð af, hafi numið ofangreindri fjárhæð.

Það er álit dómsins, að við ákvörðun á tjóni stefnanda beri að líta til þess, hversu stefndi hefði orðið að hækka útsöluverð á þeirri þjónustu, sem hann veitti, til að geta haldið rekstri áfram, ef hann hefði ekki notið þeirrar aðstöðu að geta niðurgreitt hana með kirkjugarðsgjöldum, eða með öðrum orðum til að verða jafnsettur stefnanda með tilliti til samkeppninnar. Fyrir liggur í gögnum málsins skýrsla, sem ráðgjafarfyrirtækið Hannarr hf. gerði að ósk stefnda um þetta efni. Komst ráðgjafarfyrirtækið að þeirri niðurstöðu, að til þess að stefndi og stefnandi yrðu jafnsettir, þyrfti stefndi að hækka útsöluverð á þjónustu sinni um að minnsta kosti 22.500 kr. á hverja

útför umfram hugsanlegar hækkanir stefnanda miðað við verðlag í árslok 1992. Hér er sérstaklega bent á, að í skýrslu ráðgjafarfyrirtækisins er ekkert tillit tekið til þess hagræðis, sem stefndi hefur haft af því, hve viðskipti hans hafa aukist, að því leyti, að með vaxandi fjölda útfara dregur úr þörf hans fyrir tekjur til að standa undir föstum kostnaði sínum, sem þá er borinn af fleiri viðskiptavinum. Stefndi féllst í reynd á ofangreinda niðurstöðu með því að lýsa yfir því í bréfi sínu, dagsettu 18. nóvember 1992, til Verðlagsstofnunar, að frá og með 1. desember 1992 yrðu innheimtar 22.500 kr. á reikningum stefnda fyrir útfarir, sem hann annaðist frá þeim tíma. Gat stefndi þess í bréfinu, að fjárhæðin byggðist á skýrslu ráðgjafarfyrirtækisins og hefði einnig sætt athugun endurskoðanda stefnda. Með þessu verður að telja, að stefndi hafi viðurkennt, að hagsbætur hans af niðurgreiðslu kostnaðar með kirkjugarðsgjöldum hafi að minnsta kosti numið 22.500 kr. fyrir hverja útför.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að bætur til stefnanda séu hæfilega ákveðnar 14.985.000 kr., og verður stefndi dæmdur til að greiða honum þá fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá dómsuppsögudegi til greiðsludags og 1.325.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Dóminn kváðu upp Arngrímur Ísberg héraðsdómari, dómsformaður, Skúli J. Pálmason héraðsdómari og Sigurður H. Pálsson, löggiltur endurskoðandi.

Dómsorð:

Stefndi, Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma, greiði stefnanda, Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf., 14.985.000 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá dómsuppsögudegi til greiðsludags og 1.325.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 146/1995. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Kristjáni Gunnarssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Umboðssvik. Opinberir starfsmenn. Bankar. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu hefur verið áfrýjað af hálfu ákæruvaldsins með stefnu 24. apríl 1995 samkvæmt 148. gr. og með vísan til b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994. Krefst ákæruvaldið sakfellingar samkvæmt ákæru og refsingar á hendur ákærða, en ákærði krefst sýknu að öllu leyti.

I.

Mál þetta varðar spákaupmennsku með erlendan gjaldeyri á innlendum gjaldeyrisreikningum í Búnaðarbanka Íslands, sem ákærði stundaði á árunum 1989-1991, en hann var þá forstöðumaður hagdeildar bankans. Fóru kaupin fram í gjaldeyrisdeild bankans með millifærslum milli reikninga hans hjá deildinni, og var ákærði þar afgreiddur með sama hætti og aðrir viðskiptamenn, eins og nánar er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Við ákvarðanir um kaupin nýtti ákærði sér meðal annars upplýsingar af svonefndum Reuterskjá bankans um hreyfingar á gjaldeyrismarkaði og þróun gengismála. Fram er komið, að almennir viðskiptamenn bankans gátu einnig fengið upplýsingar af skjánum með fyrirspurnum í síma eða í bankanum, og er óumdeilt, að einhverjir þeirra hafi nýtt sér það í nokkrum mæli.

Viðskipti ákærða voru ótengd starfi hans að því leyti, að verslun bankans með gjaldeyri var ekki í verkahring hagdeildar. Segir ákærði, að bein afskipti hennar af gjaldeyrismálum hafi einungis verið fólgin í því að gera yfirlit um gengisskráningu í Seðlabanka Íslands að morgni og sjá um úrvinnslu á tölum Seðlabankans í tölvu-

kerfi bankans sjálfs. Að öðru leyti hafi hagdeildin almennt átt að fylgjast með þróun gengis- og gjaldeyrismála eins og öðrum efnahagsþáttum, sem áhrif hefðu á íslenskt viðskiptalíf.

Á þessum tíma voru gjaldeyrisviðskipti Búnaðarbankans og annarra innlendra viðskiptabanka bundin að því leyti, að bankarnir urðu að fylgja skráningu Seðlabankans á gengi erlendra gjaldmiðla, sem gerð var einu sinni á dag að morgni fyrir afgreiðslutíma. Jafnframt var þeim gert að kaupa gjaldeyri sinn af Seðlabankanum á hinu skráða gengi, og hafði Seðlabankinn sett þá reglu í ágúst 1988, að beiðni um kaup eða sölu gjaldeyris dag hvern yrði að berast fyrir hádegi. Sögðu forstöðumenn Búnaðarbankans fyrir dómi, að vörn hans gegn sveiflum í gengisþróun yfir daginn hefði einkum verið fólgin í því að reyna að eiga ávallt nægar birgðir helstu gjaldmiðla. Hafi bankarnir ekki fyrr en 1992 sett takmarkanir á gjaldeyriskaup eftir umfangi viðskiptanna. Jafnframt bentu þeir á, að bankinn hefði ekki orðið fyrir gengistapi á viðskiptum sínum yfir árið, þegar á þau væri litið í heild. Telja verður, að ákærða hafi í meginatriðum verið kunnugt um þessa aðstöðu íslensku bankanna.

Hjá viðskiptabönkunum var sú regla almennt viðhöfð um færslur milli innlendra gjaldeyrisreikninga, að gjaldmiðill af þeim var keyptur á kaupgengi dagsins, en nýr gjaldmiðill seldur á miðgengi milli kaup- og sölugengis, eins og um getur í hinum áfrýjaða dómi. Í viðskiptum sínum við Búnaðarbankann naut ákærði þeirrar sérstöðu frá októbermánuði 1989, að allar millifærslur hans voru reiknaðar á kaupgengi og honum sparaður munurinn á því og miðgenginu, sem var lítið eitt breytilegur, en nam 0,13% eða nokkru minna lengst af þeim tíma, er máli skiptir. Fékk ákærði samþykki tveggja bankastjóra fyrir þessari tilhögun, án þess að henni væru sett tímamörk eða áskilnaður gerður um síðari endurskoðun. Það samkomulag var mjög mikilvægt frá sjónarhóli beggja, þar sem þessi gengismunur var í raun eini hemillinn á tíðni millifærslna, sem til var að dreifa í bankanum, að því frátöldu, að vextir voru ekki reiknaðir af innstæðu þann dag, er hún var millifærð. Að sögn bankastjóra var samkomulagið og einsdæmi í bankanum, en forstöðumaður gjaldeyrisdeildar kvað það hafa þekkst í viðskiptabönkunum, að útflytjendum og öðrum, sem aflað hefðu gjaldeyris, væri heimilað að skipta yfir í annan gjaldeyri án gengismunar um tiltekinn tíma.

Tildrögin að viðskiptum ákærða voru þau, að hann eignaðist 220.740 vestur-þýsk mörk í desember 1988 við sölu á íbúðarhúsi sínu. Lagði hann þá fjárhæð á gjaldeyrisreikning í Búnaðarbankanum 5. þess mánaðar, og nam jafnvirði hennar 5.828.549 krónum. Kvaðst hann hafa ákveðið að ávaxta þetta verðmæti í erlendum gjaldeyri og þá þurft að njóta svigrúms til millifærslna til að forðast gengistap. Við þetta stofnfé bætti hann ekki frekari innborgunum fyrr en í september 1990, en þá lagði hann inn svipaða fjárhæð, 100.000 bandaríkjadali, er voru jafnvirði 5.607.800 króna. Verður við það að miða, að þetta hafi einnig verið fé ákærða sjálfs. Þá lagði hann inn jafnvirði 1.999.811 króna í janúar 1991, en tók út jafnvirði 1.357.360 króna í ágústbyrjun sama ár. Viðskiptum sínum í bankanum hagaði ákærði annars þannig, að hann tók yfirleitt áhættu af einni mynt í senn og flutti sem næst alla innstæðu sína milli reikninga hverju sinni, þegar hann taldi ástæðu til að skipta um gjaldmiðil. Notaði hann í fyrstu þrjá gjaldmiðla, en bætti tveimur við í maí 1990.

Ákæran á hendur ákærða varðar tímabilið frá júní 1989 til ágústloka 1991. Á þeim tíma urðu millifærslur hans rúmlega 200 talsins, sem svarar til þess að meðaltali, að hann hafi flutt inneign sína milli reikninga annan til þriðja hvern virkan dag. Áður en ákærði ræddi við bankastjóra um fyrrgreint samkomulag, voru færslur hans nokkru færri en þessu nemur, og veltufé hans hafði ekki aukist að miklum mun, heldur nam það í byrjun október 1989 nálægt 6.600.000 krónum, en hafði verið nærri 6.400.000 krónum framan af júnímánuði. Eftir þann tíma óx veltufé nokkuð jafnt og þétt, einkum þegar komið var fram á árið 1990, og í september það ár hafði það nær tvöfaldast og náð um 12.600.000 krónum. Við fyrrgreinda innborgun í þeim mánuði hækkaði fjárhæð þess svo um tæpan helming, í sem næst 18.200.000 krónur, og í árslok nam innstæðan um 22.500.000 krónum. Fram til vors 1991 varð aukningin nokkuð ör, og hefur ákærði rakið það til áhrifa styrjaldarinnar við Persaflóa á fyrstu mánuðum ársins. Þau áhrif réðu þó engum úrslitum í viðskiptunum, en hins vegar virðist ákærði hafa náð mestri ávöxtun milli einstakra færslna á þessu tímaskeiði. Í ágústbyrjun 1991 nam veltufé ákærða um 37.200.000 krónum, og við lok mánaðarins var

inneign hans hjá bankanum orðin 40.421.348 krónur, svo sem tilfært er í ákæruskjali. Hafði hún aftur tvöfaldast á um það bil einu ári.

II.

Ákærði gegndi stöðu yfirmanns hjá Búnaðarbanka Íslands. Var hann bundinn trúnaðarskyldum við bankann, sem honum bar að virða í starfi sínu og utan þess, sbr. 28. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Viðskipti hans við gjaldeyrisdeild voru afbrigðileg að því leyti, að hann naut sérstakra kjara umfram aðra viðskiptamenn, sem veitt voru á kostnað bankans. Verður að ályktа, að ákærði hafi einkum fengið þessi kjör vegna þess, að hann var starfsmaður bankans. Jafnframt voru viðskiptin stunduð á kostnað bankans að því leyti, sem hagnaður af þeim svaraði tjóni af breytingum gengisskráningar frá millifærsludegi til næsta dags. Var ákærða kunnugt um þessa áhættu ásamt því, að í bankanum var ekki viðhaft innra eftirlit með einstökum gjaldeyrisviðskiptum dagsins. Fyrir liggur, að hann stundaði viðskiptin skipulega og kerfisbundið með því markmiði, að vísbendingar um gengisskráningu næsta dags kæmu honum að sem fyllstum notum án tillits til afleiðinga þess fyrir bankann. Verður hagnaður hans rakinn til þessa að verulegum hluta.

Heimildir þær, sem ákærði hafði frá stjórnendum bankans til að ávaxta fé sitt á innlendum gjaldeyrisreikningum, leystu hann á engan hátt undan trúnaðarskyldum sínum gagnvart bankanum. Hlaut honum fljótlega að verða ljóst, að hin eindregna kaupmennska hans á áhættu bankans væri ósamrýmanleg stöðu hans í bankanum og að umfang viðskiptanna væri orðið annað en það, sem stjórnendurnir gerðu sér grein fyrir, þegar við hann var samið um sérstök kjör. Eigi að síður hélt hann viðskiptunum áfram og tvöfaldaði einnig stofnfé sitt með nýrri innborgun tæpu ári eftir viðræður sínar við stjórnendurna, án þess að þeim væri kynnt sú ráðstöfun.

Þegar allt þetta er virt, er óhjákvæmilegt að líta svo á, að ákærði hafi misnotað aðstöðu sína sér til ávinnings og tjóns fyrir bankann og um leið brotið gegn starfsskyldum sínum. Telst brot hans því varða við 249. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 138. gr. laganna.

III.

Við ákvörðun refsingar ákærða ber að hafa í huga, að brot hans varðaði verulega fjármuni og stóð í alllangan tíma. Á hinn bóginn er skylt að horfa til þess, að ákærði hefur ekki áður gerst brotlegur við almenn hegningarlög. Einnig má líta til aðdraganda athæfis ákærða, vitneskju stjórnenda bankans í upphafi og samkomulags hans við þá um sérstök kjör. Þá er þess og að gæta, að þær upplýsingar, sem ákærði nýtti sér, voru ekki trúnaðarmál, heldur tiltækar öðrum og einnig á öðrum vettvangi. Fyrir liggur, að af hálfu Búnaðarbanka Íslands hefur hvorki verið gerð bótakrafa né óskað málshöfðunar á hendur ákærða. Hann sagði upp starfi sínu hjá bankanum, áður en mál þetta var höfðað, og verður að miða við, að rætur þess megi rekja til viðskiptanna.

Að öllu virtu þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 8 mánuði, en eftir atvikum þykir mega skilorðsbinda þá refsingu, eins og í dómsorði segir. Með vísan til 2. mgr. 49. gr. almennra hegningarlaga verður ákærði hins vegar einnig dæmdur til greiðslu fésektar. Með hliðsjón af ákvæði 50. gr. hegningarlaga um hámark fésektar þykir sektin hæfilega ákveðin 3.000.000 króna, og skal vararefsing vera fangelsi í 6 mánuði.

Dæma ber ákærða til að greiða kostnað sakarinnar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Ákærði, Kristján Gunnarsson, sæti fangelsi í 8 mánuði, en fullnustu þeirrar refsingar skal frestað og hún látin niður falla að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Enn fremur greiði ákærði 3.000.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi 6 mánaða fangelsi í sektar stað, verði hún eigi goldin innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærði skal greiða allan kostnað sakarinnar í héraði og fyrir Hæstarétti, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 180.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 180.000 krónur.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ekki er unnt að sakfella ákærða vegna viðskipta hans framan af því tímabili, sem ákæra tekur til, heldur verður við það að miða, að trúnaður hafi brostið milli hans og bankastjórnar, þegar á það leið. Er rétt eftir atvikum, að sakfelling eigi við um athafnir hans frá september 1990 til ágústloka 1991. Með þeirri athugasemd er ég samþykkur I. og II. kafla í atkvæði annarra dómenda.

Við ákvörðun refsingar á hendur ákærða er skylt að líta til þess, að viðskiptin áttu sér eðlilegan aðdraganda og voru lögmæt í því tilliti, að þau fóru ekki í bága við reglur um gjaldeyrismál. Hann gerði og stjórnendum bankans grein fyrir hagsmunum sínum og samdi við þá um sérstök kjör. Form á viðskiptunum var annars hið sama og hjá öðrum viðskiptamönnum gjaldeyrisdeildar, og var eftirlit með framvindu þeirra ekki erfiðleikum bundið, þótt hún kæmi ekki fram á yfirlitum til stjórnenda um daglega gjaldeyrisverslun. Stjórnendum bankans mátti vera ljóst, að viðskiptin gætu þróast í þá átt, sem raun varð á, og höfðu þeir ástæðu til að kanna málið, fyrr en gert var, vegna stöðu ákærða og hinna sérstöku kjara. Ákærði naut þess í skiptum við starfsmenn gjaldeyrisdeildar, að bankinn taldi sér almennt ekki rétt að mismuna viðskiptavinum með synjun eða seinkun á einstökum gjaldeyriskaupum. Hins vegar var bankinn ekki bundinn við að halda viðskiptunum áfram í óbreyttu horfi, heldur áttu stjórnendur hans að geta tekið í taumana og gert ráðstafanir til takmörkunar eða stöðvunar á þeim. Ákærði var opinber starfsmaður, en gæta ber þess fyrir jafnræðis sakir, að hann starfaði ekki við stjórnsýslu, heldur við atvinnurekstur á vegum ríkisins, sem einkaaðilar höfðu einnig með höndum.

Um ávinning ákærða af viðskiptunum ber að taka tillit til þess, að hann var ekki á kostnað bankans að öllu leyti, og hefur ekki verið metið til hlítar, hvert raunverulegt tjón bankans hafi orðið. Var það minna en ella vegna þess, að áhætta af hinni bundnu gengisskráningu var gamalkunnur vandi, sem bankinn hafði uppi nokkrar varnir við.

Með vísan til þessa og þeirra atvika, sem skírskotað er til í atkvæði annarra dómenda, tel ég refsingu ákærða hæfilega ákveðna

fangelsi 3 mánuði, er verði skilorðsbundið, ásamt 1.000.000 króna fésekt í ríkissjóð, og verði vararefsing fangelsi 3 mánuði. Ég er sammála öðrum dómendum um sakarkostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. apríl 1995.

Ár 1995, föstudaginn 21. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara sem dómsformanni og meðdómendunum Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara og Sigurði H. Pálssyni, viðskiptafræðingi og löggiltum endurskoðanda, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 999/1994: Ákæruvaldið gegn Kristjáni Gunnarssyni, sem tekið var til dóms 24. mars sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 28. desember sl., gegn ákærða, Kristjáni Gunnarssyni, Skildinganesi 62, Reykjavík, fæddum 4. september 1947, fæðingarnúmer 434, „fyrir umboðssvik og brot í opinberu starfi.

Ákærða er gefið að sök sem forstöðumanni hagdeildar Búnaðarbanka Íslands í Reykjavík að hafa í starfi á tímabilinu júní 1989 til ágústloka 1991 með kerfisbundnum og skipulegum færslum á innstæðum á milli fimm gjaldeyrisreikninga sinna í bankanum og um leið með misnotkun á aðstöðu sinni í fyrrgreindu trúnaðarstarfi og sem eiganda umræddra gjaldeyrisreikninga komið fram sjálfum sér til ávinnings og bankanum til samsvarandi tjóns stórfelldum hækkunum á skráðum gjaldeyrisinnstæðum sínum, samtals að minnsta kosti 20-25 milljónum króna umfram hagstæðustu ávöxtunarkjör bankans á greindu tímabili bæði á gjaldeyrisreikningum sem og öðrum innlánum, miðað við, að í lok tímabilsins, hinn 31. ágúst 1991, voru innstæður á gjaldeyrisreikningum ákærða samtals 40.421.348 kr., þar af einungis 12.318.006 kr. vegna hreinna innborgana ákærða.

Millifærslurnar gerði ákærði ávallt síðdegis, skömmu fyrir lokun bankans, og þá í samræmi við upplýsingar, sem ákærði hafði þá aflað sér og fyrir lágu um áorðnar breytingar einstakra gjaldmiðla á alþjóðagjaldeyrismarkaði og fyrirsjáanlegt var, að myndu við næstu gengisskráningu leiða til mestrar hækkunar frá auglýstu gengi dagsins hérlendis, á sama tíma og ákærða var ljóst, að ógerlegt var fyrir Búnaðarbankann að verjast þeim gengismun, er af millifærslum ákærða leiddi, þar sem millibankaviðskipti við Seðlabanka Íslands með gjaldeyri voru einungis opin til hádegis.

Gjaldeyrisreikningar og fjöldi millifærslna sundurliðast þannig:

Reikningsnúmer	Stofndagur	Fyrsta millifærsla	Fjöldi millifærslna			Alls
Gjaldmiðill		Fjárhæð	1989	1990	1991	
304864	5. 12. 1988	7. 6. 1989	22	37	39	98
þýsk mörk		216.563				

109972	25. 4. 1989	7. 6. 1989	31	51	59	141
bandaríkjadalir		110.000				
204452	27. 6. 1989	27. 6. 1989	31	37	8	76
ensk pund		71.560,61				
600004	2. 5. 1990	2. 5. 1990		42	22	64
svissneskir frankar		217.577,33				
679321	11. 5. 1990	11. 5. 1990		34	18	52
japönsk jen		11.001.655				
		Samtals	84	201	146	431

Brot ákærða teljast aðallega varða við 249. gr., sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en til vara við 139. gr. sömu laga. Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Málavextir.

Ákærði var ráðinn forstöðumaður hagdeildar Búnaðarbanka Íslands 30. nóvember 1977, en hann hafði starfað við hagdeildina frá haustinu 1973, er hann lauk námi frá viðskiptadeild Háskóla Íslands. Hann starfaði hjá bankanum til 1. nóvember 1993.

Tildrög rannsóknar máls þessa voru þau, að ríkissaksóknari ritaði bankaeftirliti Seðlabanka Íslands bréf 11. júní 1993, þar sem leitað var viðhorfa bankaeftirlitsins til blaðaskrifa um, að ákærði hefði hagnast um tugi milljóna á millifærslum á gjaldeyrisreikningum sínum hjá Búnaðarbankanum. Segir í bréfi ríkissaksóknara, að rétt þyki að leita viðhorfa og greinargerðar bankaeftirlitsins með tilliti til þess, hvort efni kynnu að vera til opinberrar rannsóknar á hendur ákærða eða öðrum, sem kynnu að hafa ástundað sams konar millifærslur á eigin starfsvettvangi. Afrit bréfsins var sent Seðlabanka Íslands. Samdægurs svaraði Seðlabankinn bréfi ríkissaksóknara, og var þar upplýst, að áður en bréfið barst bankanum, hefði þegar verið tekin ákvörðun um að gera slíka athugun.

Að beiðni bankastjórnar Búnaðarbankans kannaði endurskoðandi bankans, Tryggvi Jónsson, færslur á gjaldeyrisreikningum ákærða frá 1. janúar 1989 til 31. ágúst 1991. Beindist athugunin að því, hvort ákærði hefði misnotað aðstöðu sína í bankanum í eigin þágu með færslum milli reikninga þeirra, sem lýst er í ákæru, hvort reglur hefðu verið brotnar og hvort bankinn hefði beðið tjón á athöfnum ákærða.

Samkvæmt niðurstöðu athugunar endurskoðandans, sem hann sendi bankastjórninni með bréfi 30. desember 1991, voru verulegar hreyfingar á gjaldeyrisreikningunum, og var mestur hluti millifærslur á milli þeirra.

Beinar innborganir voru hins vegar 12.318.006 krónur. Fram kom í könnuninni, sem var fólgin í athugun á inn- og útborgunarseðlum og öðrum frumgögnum, að innstæða á gjaldeyrisreikningunum var 31. ágúst 1991 40.421.348 krónur, rúmum 28.000.000 krónum hærri en innborgunum nam. Var niðurstaðan sú, að bankinn hefði tapað um eða yfir 20.000.000 króna vegna „spákaupmennsku“ ákærða og að hann hefði nýtt sér aðstöðu sína í bankanum í eigin þágu.

Endurskoðandinn gerði einnig samanburð við aðra ávöxtunarmöguleika, sem ákærða buðust hjá bankanum, og voru hagstæðustu kjörin ávöxtun á „Metbók“. Miðað við innborgun ákærða, 12.318.006 krónur, hefði staða 31. ágúst 1991 á reikningi „Metbókar“ verið 14.571.000, þ. e. 18,3% ávöxtun.

Með bréfi 2. júlí 1993 sendi bankaeftirlit ríkissaksóknara greinargerð þess um millifærslur ákærða á milli gjaldeyrisreikninga hans við Búnaðarbanka Íslands. Er hún reist á viðtölum fulltrúa bankaeftirlits við bankastjóra, aðstoðarbankastjóra og endurskoðanda bankans svo og bréfi hans til bankastjórnar 30. desember 1991. Í henni segir, að fram hafi komið í viðtölum við forsvarsmenn bankans, að ákærði hafi selt danska sendiráðinu einbýlishús sitt árið 1988 og fengið kaupverðið greitt í bandaríkjadölum. Árið 1989 hafi hann hafið millifærslur milli reikninganna, sem hann setti inn á gjaldeyrisreikning í bankanum. Í september 1991 hafi bankastjórnin gert sér grein fyrir umfangi viðskipta ákærða og þeim fjárhæðum, sem þau snerust um. Í framhaldi af því hafi bankastjórnin falið endurskoðanda bankans að kanna viðskiptin, og enn fremur hafi lögfræðingi verið falið að kanna lögmæti þeirra. Gjaldeyrisreglum hafi verið breytt í janúar 1992 á þann veg, að allar millifærslur með háar fjárhæðir á milli reikninga yrði að gera fyrir kl. 10.30 að morgni. Á þann hátt hafði bankinn tíma til að gera ráðstafanir fyrir næsta dag til að firra sig tjóni í gjaldeyrisviðskiptum. Í niðurstöðu bankaeftirlitsins kemur meðal annars fram, að það sé mat þess, að framganga ákærða hafi verið óviðeigandi og skaðað hagsmuni bankans.

Rannsóknarlögregla ríkisins fór þess á leit með bréfi 23. desember 1993 við endurskoðanda bankans, að hann skýrði nánar grundvöll þann, sem gjaldeyrisviðskipti ákærða og bankans byggðust á, og möguleika yfirstjórnar bankans til að fylgjast með þeim og gera nauðsynlegar ráðstafanir, ef viðskiptin sköðuðu bankann.

Í svarbréfi endurskoðandans 26. janúar 1994 bendir hann á, að umrædd bankaviðskipti hafi hafist með vitund bankastjórnar, enda hafi þá hvorki verið talið, að um verulega hagnaðarvon væri að ræða og bankinn því ekki tapa á þessum viðskiptum né að bankastjórnin hefði heimild til að banna þessar millifærslur. Það hafi hins vegar verið í kjölfar Persaflóastríðsins á

fyrri hluta árs 1991, sem verulegar sveiflur hafi orðið á markaðnum, sem leiddu til mikillar hækkunar á innstæðum ákærða. Í framhaldi af því hafi hann f. h. Endurskoðunar hf. gert könnunina, sem hann sendi bankastjórninni með bréfi 30. desember 1991. Þá segir í bréfinu, að á því tímabili, sem athugun hans náði til, hafi gengisskráning verið með öðrum hætti en nú, þ. e. Seðlabankinn hafi skráð gengið aðeins einu sinni á dag og þá í samræmi við það gengi, sem gilti á erlendum mörkuðum. Frávik hafi þó verið, ef stóratburðir gerðust, sem áhrif gátu haft á gengisskráninguna. Erlendir markaðir hafi hins vegar sífellt verið að breytast innan dagsins, en þær breytingar hafi sjaldan náð til Íslands. Meginreglan hafi verið sú, að gengi á erlendum mörkuðum hafi ekki breyst mikið frá lokun dags og þar til opnað var næsta morgun, nema stóratburðir væru að gerast. Með því að hringja á erlenda markaði eða fylgjast með tölvuskjám í lok dags hafi ákærði getað gert sér grein fyrir með nokkurri vissu, hvernig gengisskráningu á Íslandi yrði breytt næsta morgun. Þó að ákærði hafi fylgst með gengisskráningu erlendis á vinnustað sínum, hefði hann einnig getað gert það á öðrum stöðum, t. d. á heimili sínu. Rætt hafi verið við ákærða um gjaldeyrismillifærslu hans í tilefni fyrri könnunar. Ákærði hafi andmælt því, að bankinn tapaði á millifærslum sínum, og taldi, að bankinn gæti varið sig og ætti að gera það. Hefði hann í því sambandi boðist til að hafa yfirumsjón með gjaldeyrisspákaupmennsku bankans, en bankinn ekki haft áhuga á slíku. Jafnframt hafi hann bent á þá staðreynd, að aðrir viðskiptavinir bankans, sem kynnt höfðu sér reglur um gjaldeyrisviðskipti og fylgdust með gjaldeyrisþróun erlendis, gerðu sambærilegar millifærslur. Ef hann hefði fengið heimild bankastjórnar til að sjá um þessi mál fyrir bankann, taldi hann, að það myndi einnig eyða áhrifum af millifærslum þessara aðila.

Mat á því, að bankinn hefði tapað á millifærslum ákærða, hefði einkum verið reist á tvennu, annars vegar á þeirri staðreynd, að ákærði gerði millifærslur sínar rétt fyrir lokun, en bankakerfið var opið fyrir gjaldeyrisviðskiptum allan daginn. Ógerlegt hafi verið fyrir bankann að verjast millifærslum, sem gerðar voru eftir kl. 12.00 á hádegi, þar sem millibankaviðskipti við Seðlabanka Íslands með gjaldeyri hafi einungis verið opin til hádegis. Eftirlit með gjörðum ákærða eða annarra viðskiptavina í því skyni að eyða áhrifum af millifærslum þeirra hefði því engan tilgang haft. Þótt yfirmönnum bankans væri kunnugt um gjaldeyrisviðskipti ákærða og því hefði verið hægt að senda millifærslur eftir lokun hér á landi á milli gjaldeyrisreikninga bankans í löndum, þar sem enn var opið, t. d. Bandaríkjunum, hefðu þessar millifærslur haft lítinn tilgang. Stafaði það af því, að þegar Búnaðarbankinn hefði sent sína færslu, væri erlendi bankinn búinn að

breyta gengisskráningu sinni, svo að gengismunur Búnaðarbankans yrði lítill eða enginn. Á þessu atriði hafi ákærði hagnast, þ. e., hann hafi fylgst með breytingu á gengisskráningu erlendis, sem hafi hins vegar ekki tekið gildi hér á landi fyrr en næsta dag. Nokkur kostnaður hefði einnig orðið vegna slíkra millifærslna, svo sem vegna vinnu annars starfsmanns við að senda millifærsluna, síma- og sendingarkostnaður og loks millifærslugjalds hjá hinum erlenda banka. Í raun hafi því verið óframkvæmanlegt fyrir bankann að verjast þessu tjóni, þar sem millifærslur ákærða voru gerðar í lok dags og bankinn þá ekki haft aðstöðu til að bregðast við þessu. Þetta hafi ákærða hlotið að vera ljóst. Einnig mætti benda á, að bókhald, sem sýndi gjaldeyrisjöfnuð, hefði ekki legið fyrir fyrr en næsta dag, og því hefðu áhrif á jöfnuðinn af millifærslum ákærða sem og öðrum gjaldeyrishreyfingum ekki verið sýnileg fyrr en þá. Ákærða hafi því hlotið að vera ljóst, að hagnaður hans var tap bankans.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 24. nóvember 1994 var fyrirsvarsmönnum Búnaðarbankans gert skylt að afhenda Rannsóknarlögreglu ríkisins þau færslugögn, sem lágu til grundvallar millifærslum ákærða á framangreindum fimm gjaldeyrisreikningum hans við bankann. Liggja ljósrit þeirra gagna frammi í málinu.

Ákærði var yfirheyrður hjá rannsóknarlögreglu og við meðferð málsins. Neitaði hann sakargiftum. Hann kannaðist við að hafa átt gjaldeyrisreikninga þá, sem lýst er í ákæru, og að hafa fært gjaldeyri milli reikninganna á þeim tíma, er þar getur og eins og þar er lýst, en benti á, að í ákærunni væri fjöldi millifærslna miðaður bæði við úttektir og innlegg. Millifærslurnar sem slíkar væru því færri en lýst er í ákæru. Ákærði gerði ekki athugasemdir við inn- og úttektarseðlana, sem fjöldi millifærslnanna er byggður á, og ekki heldur við þær fjárhæðir, sem fram koma í ákæru.

Ákærði lýsti millifærslum sínum á þá leið, að hann hefði farið niður í sal í gjaldeyrisdeild bankans, fyllt þar út útborgunar- og innborgunarseðil og afhent starfsmanni, yfirmanni eða starfsmanni í gjaldeyrisafgreiðsludeild, sem síðan sá um að handreikna afgreiðsluna. Hann hafi fyllt út á seðilinn þá fjárhæð í gjaldeyri, sem hann ætlaði að taka út, og tilgreint svo þann gjaldmiðil, sem hann vildi, að breytt væri í á innleggsmiða. Annað, sem tilheyrði afgreiðslunni, hafi starfsmaður gjaldeyrisdeildar séð um. Starfsmaður sá, sem fékk seðlana í hendur, hefði svo farið með þá í gengisskráningu og kannað gengisskráningu Seðlabankans þess dags, skoðað, hvert væri kaupgengi þeirrar myntar, sem ákærði ætlaði að selja, reiknað heildarverðið í íslenskum krónum og fyllt út viðeigandi reit. Síðan færði starfsmaðurinn tákn, sem sýna, hvar þetta fer inn í bókhald bankans. Þegar hann hafði

reiknað heildartöluna í íslenskum krónum, hefði starfsmaðurinn farið aftur í gengisskráningu Seðlabankans og reiknað út nýja fjárhæð í nýjum gjaldmiðli.

Ákærði kvaðst hafa gengið með litla vasabók á sér. Hann hefði útfyllt fjórar tölur út frá markaðsgengi fjögurra gjaldmiðla og notað þær svo til þess að reikna út það, sem hann nefndi krossgengi. Þá hefði hann stundum litið á Reuterskjá á leið úr mat, fyllt út sambærilegar tölur og hann hafði séð og reiknað út frá gengisblaðinu, og út frá því strax séð í hendi sér, hvaða breyting hafði orðið á gjaldmiðlum frá morgunskráningunni. Hann hefði að jafnaði farið í kaffi á tímabilinu 15.30–16.00 og þá oftast komið við í gjaldeyrisdeildinni og litið þar á Reuterskjáinn og séð enn einu sinni, hvernig þessar fjórar tölur lágu fyrir. Með þessar upplýsingar hefði hann svo ákveðið, hvort hann færði milli reikninganna, og hefði hann að jafnaði komist til þess á framangreindum tíma. Hann hefði farið í biðröð eins og aðrir viðskiptamenn bankans.

Ákærði kvaðst í septembermánuði 1989 hafa rætt við Sólon R. Sigurðsson bankastjóra og spurt, hvort hann gæti fengið afslátt á þeim kjörum, sem bankinn byði við millifærslur. Sólon hefði ekki talið, að hann gæti tekið slíkar ákvarðanir einn. Í október sama ár hefði hann ámálgað þetta að nýju við Stefán heitinn Hilmarsson, fyrrverandi bankastjóra, og Sólon. Hefði hann sagt við þá, að hann hefði svo mikinn kostnað af millifærslunum, að hann væri raunverulega farinn að borga með sér í bankanum, og teldi eðlilegt miðað við umfang viðskipta sinna, að hann fengi sérstök kjör. Því hefði hann óskað eftir því að fá að miða bæði útborganir og innborganir við kaupgengi í stað þess, að innlegg væri miðað við milligengi. Þetta hefði leitt til um 0,13% lækkunar kostnaðar af hverri millifærslu, því að á þeim tíma hefði „spreddið", þ. e. svokallað gengi milli kaup- og sölugengis, verið í kringum 0,26%. Þeir Stefán og Sólon hefðu samþykkt þetta og Sólon tilkynnt Árna Kristjánssyni, yfirmanni gjaldeyrisafgreiðsludeildar, þessa ákvörðun. Eftir þetta hefði þessi skipan gilt um gjaldeyrisviðskipti sín í gjaldeyrisafgreiðslunni og öðrum starfsmönnum verið tilkynnt það. Þessi samningur hefði hvorki komið til tals síðar né hann endurskoðaður eða áréttaður, eftir að reikningum ákærða fjölgaði úr þremur í fimm, enda öllum starfsmönnum gjaldeyrisdeildar kunnugt um þetta fyrirkomulag.

Ákærði benti á það, að í hvert skipti, sem hann hefði millifært, hefði hann tapað vöxtum á þeirri fjárhæð, sem hann skipti út, þar sem engir vextir hefðu verið reiknaðir þá daga, sem hann millifærði. Því hefði bankinn ekki endilega tapað á viðskiptunum, heldur grætt á móti. Hann hefði hins vegar aldrei reiknað út þennan mun. Ákærði kannaðist þó við, að á þeim

tíma, sem hann samdi um að nota kaupgengi, en ekki milligengi, hefði sterlingspund verið sá gjaldmiðill, sem hæsta vexti bar, um 13%, og ef miðað væri við, að ákærði hefði skipt þeim gjaldmiðli, hefði vaxtatjón hans verið um 0,036% við hverja millifærslu borið saman við 0,13% afslátt vegna mismunar á kaupgengi og milligengi. Vaxtatap ákærða hefði því ávallt verið minna en ávinningur hans af áðurnefndum sérkjörum.

Ákærði skýrði svo frá, að allt frá því er gjaldeyrisdeildin tók til starfa árið 1983, hefði fyrsta verkefni hagdeildar á hverjum morgni verið að fylla út yfirlitsblað yfir gjaldeyrisþróun. Þetta væri eina verkefni hagdeildar, sem á einhvern hátt snerti gjaldeyrisviðskipti eða gjaldeyrisdeild. Fyrsta smátölva bankans hefði komið í hagdeildina, og sett hefði verið upp „prógramm", sem vann úr þeim tölum, er komu frá Seðlabankanum á hverjum morgni. Þannig hafi gengisskráningin verið sett í „tölvuprógrammið" daglega og tölvan svo séð um útreikningana, þ. e. prósentuaukningu hvers gjaldmiðils frá deginum áður, hver hún var frá síðustu mánaðamótum og hver hún var frá síðustu áramótum. Einnig kom þar fram „umsnúningur" á því, sem raunverulega var að gerast í Seðlabankanum, þegar hann ákvað gengisskráningu. Starfsmenn Seðlabankans sjái á Reuterskjá þær alþjóðlegu tölur í gjaldeyrisviðskiptum, sem eru alltaf sýndar þannig, að hver gjaldmiðill er tengdur við bandaríkjadal. Allir gjaldmiðlar séu sýndir, þó ekki pund og dalir. Þegar búið sé að fylla út krónutölurnar fyrir hvern gjaldmiðil, sjái tölvan einnig um að reikna út aftur á bak, hverjar tölurnar voru á Reuterskjánum um morguninn. Jafnframt hefði í seinni tíð komið fram, hver þróun hefði verið á gengisbundnum reikningum. Blað með þessum upplýsingum hefði verið sent um allan Búnaðarbankann og afhent fjölda viðskiptamanna, sem sumir hefðu nær áskrift að því. Að öðru leyti hefðu starfsmenn bankans mikið notað upplýsingablaðið til þess að útskýra fyrir viðskiptavinum, sem voru að forvitnast og reyna að fá upplýsingar frá bankanum í afgreiðslum bankanna, hvað væri að gerast á gjaldeyrismörkuðum.

Ákærði upplýsti, að venjulegir viðskiptamenn hefðu ekki haft beinan aðgang að Reuterskjánum, þar sem hann hefði ekki verið í afgreiðslu, heldur hjá deildarstjóra í lánadeild. Annar skjár hefði verið á borði hjá forstöðumanni gjaldeyrisdeildar, sem var upphaflega Sólon Sigurðsson og seinna Guðmundur Gíslason. Viðskiptamenn hefðu hins vegar getað fengið upplýsingar hjá starfsmönnum bankans af þessum skjá, hvenær sem eftir þeim var leitað, m. a. með símtölum við bankann. Kvaðst ákærði sjálfur hafa hringt bæði í Seðlabankann og verðbréfadeild Íslandsbanka án þess að kynna sig. Þannig hefðu viðskiptamenn bankans og hver, sem var, getað hringt um fjögurleytið á daginn í bankann og fengið upplýsingar um gengið af Reuterskjánum.

Ákærði kvað komið hafa fyrir, að hann hefði lagt greiðsluseðla vegna millifærslna inn hjá yfirmanni gjaldeyrisdeildar eða öðrum í deildinni og náð seinna í afritin eða hringt frá útlöndum í bankann fyrir klukkan 16.00 og beðið um að láta millifæra gjaldeyri milli reikninga sinna. Þetta væri skýringin á því, að í nokkrum tilvikum mætti sjá á greiðsluseðlunum, að færslur væru skráðar á seðlana eftir klukkan fjögur á daginn.

Hann kvað það rangt, sem fram kæmi í bréfi Tryggva Jónssonar endurskoðanda til bankastjórnar 30. desember 1991, að fram hefði komið í viðræðum þeirra, að bankinn hefði getað brugðist við tapi vegna millifærslna ákærða „þannig, að báðir högnuðust, með því, að bankinn færi að spá í gengisþróun daglega og fela honum yfirumsjón með því".

Þá kvað ákærði sér ekki hafa verið kunnugt um reglur um gjaldeyrisviðskipti Seðlabankans og gjaldeyrisviðskiptabanka sparisjóða frá 15. ágúst 1988, fyrr en bankastjórnin ræddi við sig um umfang millifærslnanna. Sér hefði auðvitað verið ljóst, að bankinn þurfti að jafna gengismun sinn, en hann ekki vitað, hvernig það var gert, á hvaða tíma og hvernig séð var um það í smáatriðum. Sér hefði því ekki verið ljóst, að pantanir viðskiptabankanna um gjaldeyriskaup hefðu þurft að berast Seðlabankanum fyrir hádegi.

Ákærði skýrði frá því, að í janúar 1992 hefði Jón Adolf Guðjónsson bankastjóri gert athugasemdir við millifærslur sínar, en fram að því hefðu engar athugasemdir verið gerðar um þær. Hann hefði hins vegar ekki heyrt á það minnst fyrr en í byrjun desember 1991, að endurskoðandi bankans væri að kanna millifærslurnar. Hann kvaðst hvorki hafa farið á námskeið á vegum bankans í gjaldeyrisviðskiptum né fengið ráðleggingar frá starfsmönnum gjaldeyrisdeildar. Hann hefði í upphafi viljað tryggja fé sitt í gjaldeyri og miklir hagsmunir verið í húfi, þar sem um aleigu sína hefði verið að ræða. Því hefði hann byrjað á því að kynna sér vinnuaðferðir á gjaldeyrismörkuðum erlendis til þess að draga úr áhættu á tapi og kannað, hvað í boði væri á Reuterskjánum, svo og tæknirannsóknir og allar þær gífurlegu upplýsingar, sem hægt væri að nálgast og alls staðar væru opnar; t. d. væru 250.000 áskrifendur að vasafarsíma Reuters, sem gætu fylgst með upplýsingum um gjaldeyrismarkaði.

Ákærði kvað ekkert innra eftirlit hafa verið í bankanum með daglegum viðskiptum. Því hefði hann allt eins getað skipt gjaldeyri fyrir hádegi, án þess að það hefði kallað á viðbrögð á viðskiptum sínum eða annarra.

Fyrir dóminn komu sem vitni Tryggvi Jónsson, löggiltur endurskoðandi, og eftirtaldir starfsmenn Búnaðarbanka Íslands: Árni Þór Kristjánsson, deildarstjóri gjaldeyrisdeildar, Jóhannes Ingvarsson aðalbókari, Guðmundur Gíslason aðstoðarbankastjóri og bankastjórarnir Sólon R. Sigurðsson, Stefán Pálsson og Jón Adolf Guðjónsson.

Tryggvi Jónsson staðfesti fyrir dóminum þau bréf, sem hann sendi bankastjórn Búnaðarbankans 30. desember 1991 og 26. janúar 1994. Hann kvað bankastjóra Búnaðarbankans hafa haft samband við sig um mánaðamót september-október 1991, þar sem töluvert háar fjárhæðir hefðu verið í hreyfingu á gjaldeyrisreikningum ákærða, og hann verið beðinn að kanna þessar hreyfingar og hvernig tilurð þeirra væri háttað. Í lok þeirrar athugunar hefði hann sent bankastjórninni hana 30. desember 1991. Hann kvaðst telja, að þótt skýrslur um gjaldeyrisjöfnuð bankans væru sendar Seðlabankanum, hefðu ekki komið fram í þeim upplýsingar um einstaka viðskiptamenn, heldur heildarfjárhæðir, og því hefði vitneskja um umfang viðskipta ákærða ekki komið fram. Tryggvi kvað sér hafa verið kunnugt um samning ákærða um notkun kaupgengis við millifærslurnar, en hann hefði ekki gert ráð fyrir þeim samningi í útreikningi sínum á hagnaði ákærða við millifærslurnar. Honum var ekki kunnugt um, að fleiri viðskiptavinir hefðu notið þessara kjara, en taldi, að þau hefðu ekki skipt sköpum um hagnað ákærða af millifærslunum. Hann kvað ákærða hafa svarað því til í viðræðum þeirra í tilefni athugunar sinnar fyrir bankann, er hann spurði ákærða, hvort honum þætti eðlilegt, að bankinn tapaði á gróða hans, að bankinn gæti farið að spá í gengisþróun daglega og falið sér yfirumsjón með því, og með því gæti bankinn hindrað tap. Hefði ákærði sagt, að hann hefði sjálfur boðist til þess að annast slíka spákaupmennsku eða sjá um þessi viðskipti fyrir bankann, en bankastjórarnir hafnað því.

Árni Þór Kristjánsson kvað sér hafa verið kunnugt um samning ákærða, að honum væri heimilt að millifæra gjaldeyri á kaupgengi. Hann minntist þess ekki, að fleiri hefðu notið þessara kjara; þó væru alltaf einhverjar undantekningar. Árna Þór var ekki kunnugt um reglur Seðlabankans frá 1988 um það, að gjaldeyrisviðskipti viðskipta hans þyrftu að fara fram fyrir hádegi. Hann hefði talið, að afgreiða mætti gjaldeyri allan daginn, engar reglur hefðu þá gilt um það í Búnaðarbankanum eða öðrum bönkum. Hann minntist þess ekki, að ákærði hefði verið afgreiddur eftir klukkan 16.00, en millifærslur væru oft látnar bíða, ef mikið væri að gera. Ákærði hefði alltaf fengið afgreiðslu eins og hver annar viðskiptavinur.

Jóhannes Ingvarsson aðalbókari upplýsti, að aðalbókari skilaði daglega skýrslum um gjaldeyriseignir og skuldir við bankann. Skýrslan væri miðuð við íslenskar krónur og send Seðlabankanum á tíu daga fresti. Hann kvaðst hafa fengið upplýsingar um gjaldeyristölur varðandi stöðu einstakra eigna- og skuldaliða úr tölvukerfum bankans af listum, sem komu úr Reiknistofu bankanna. Listunum hefði verið skilað á grundvelli reglna um gjaldeyrisbundnar eignir og skuldir innlánsstofnana. Tölurnar á listunum hefðu ekki

gefið tilefni til sérstakrar könnunar á því, hvernig þróunin var á eignum og skuldum bankans samkvæmt þessum reikningum, enda væri liðurinn á listanum um gjaldeyri mjög stór og miklar hreyfingar á honum.

Í framburði aðstoðarbankastjóra og bankastjóra Búnaðarbankans kom fram, að aðdragandi þess, að þeir fólu endurskoðanda bankans að kanna gjaldeyrismillifærslur ákærða hefði verið sá, að haustið 1991 hefði þeim borist sú vitneskja, að innstæða ákærða á gjaldeyrisreikningum hans væri komin upp í 40.000.000 kr. Ljóst hefði verið, að í upphafi hefði ákærði lagt inn á reikninga sína um 6.000.000 króna. Þessi ávöxtun hefði komið þeim mjög á óvart og verið miklu hærri en þeir áttu von á. Hins vegar hefðu millifærslur ákærða verið þeim kunnar og engin leynd hvílt yfir þeim. Ávöxtun ákærða hefði ráðist af þróuninni í gengismálum í heiminum og ekkert verið aðfinnsluvert við aðferðir hans eða viðskipti, að því er þeir töldu, þótt óviðurkvæmilegt hefði þótt, að ákærði græddi að sama skapi og vinnuveitandi hans tapaði vegna framangreindra reglna Seðlabankans um kaup og sölu viðskiptabanka á gjaldeyri.

Bankastjórarnir og aðstoðarbankastjórinn könnuðust við, að ákærði hefði gert samkomulag við bankann haustið 1989 um kjör við færslur gjaldeyris milli reikninga sinna svo og þá fjárhæð, er hann í öndverðu lagði inn á reikningana þrjá, sem síðar fjölgaði um tvo. Seint á árinu 1989 hefði ákærði rætt það við bankastjórana Sólon R. Sigurðsson og Stefán heitinn Hilmarsson, hvort hann gæti fengið að millifæra gjaldeyri á kaupgengi í stað milligengis, og hefði það verið samþykkt. Samkomulag þetta hefði hvorki verið áréttað né endurskoðað síðar og engum takmörkunum háð. Svipaða samninga hefðu þeir viðskiptamenn haft, sem seldu gjaldeyri, t. d. útflytjendur, svo og miklir viðskiptamenn. Þessir aðilar hefðu haft heimild til að kaupa annan gjaldeyri á sama gengi án gengismunar. Þó hefði verið sjaldgæft, að einstaklingar nytu þessara kjara; þeim hefði fremur boðist hækkun innlánsvaxta, ef um háar fjárhæðir var að ræða. Ákærði hefði ekki notið hærri innlánsvaxta, þótt hann væri með umtalsvert hærri fjárhæðir en margir aðrir. Forráðamenn bankans töldu, að þetta yrði ekki sú fjárhæð, sem máli kynni að skipta. Umfang viðskipta ákærða hefði hins vegar komið í ljós haustið 1991, en í kjölfar Persaflóastríðsins fyrri hluta ársins hefðu orðið miklar sveiflur á skömmum tíma. Þegar athugasemdir endurskoðandans lágu fyrir og ljóst varð, hversu fjárhæðirnar voru miklar, sem ákærði hafði ávaxtað með þessum hætti, hefði bankastjórnin aflað álits lögfræðings. Er það lá fyrir, var þess farið á leit við ákærða, að hann léti af millifærslunum, þar sem bankinn hefði tapað vegna þeirra miklum fjármunum sökum þágildandi reglna um kaup á gjaldeyri viðskiptabanka hjá Seðlabankanum. Ákærða hefði ekki verið veitt formleg áminning, en rætt verið um það við

hann, að það væri ekki eðlilegur framgangsmáti, að bankinn tapaði á viðskiptum starfsmanns síns með þessum hætti. Yfirmenn bankans hefðu ekki merkt, að umsvif ákærða við millifærslur kæmu niður á starfi hans í bankanum, en nokkur trúnaðarbrestur hefði orðið milli ákærða og þeirra og ákærði hætt störfum að eigin frumkvæði. Í ljósi hins lögfræðilega álits hefði ákærða hvorki verið veitt formleg áminning né gerðar kröfur um opinbera rannsókn né skaðabótakrafa lögð fram á hendur honum. Í kjölfar þessa hefði bankinn breytt reglum um millifærslur á þann veg, að millifærslum þarf nú að ljúka fyrir klukkan 10.30, ef fjárhæðin er yfir 1.000.000 krónur. Bankarnir hefðu áður staðið varnarlausir milli viðskiptavinanna annars vegar og Seðlabankans hins vegar þær fjórar klukkustundir, sem liðu frá hádegi til lokunar kl. 16.00, og ekki getað baktryggt sig eða varið fyrir þeim hreyfingum, sem urðu á gjaldeyri af völdum viðskiptavinanna. Ábati viðskiptamanna Búnaðarbankans, þar á meðal ákærða, af þessum viðskiptum, hefðu því verið á kostnað bankans.

Fram kom einnig í framburði forráðamanna bankans, að starfsmönnum hans hefði almennt verið kunnugt um reglurnar um lokun Seðlabankans á viðskipti með gjaldeyri klukkan 12.00 á hádegi, enda bankarnir þurft á þessum tíma að kaupa og selja gjaldeyri á opinberu gengi Seðlabankans, sem gilti allan daginn, þrátt fyrir það að Seðlabankinn lokaði fyrir viðskipti um hádegi. Áður hefðu gilt þær reglur, að viðskiptabankarnir gátu verslað við Seðlabankann fram eftir degi og allt til lokunar, en síðan orðið breytingar á og Seðlabankinn lokað á viðskipti um hádegi. Á þeim tíma, sem ákærði millifærði gjaldeyri sinn, hefði bankinn ekki getað séð, hvernig hreyfingar voru milli mynta, fyrr en í skýrslum daginn eftir. Næsta morgun hefði verið búið að safna saman upplýsingum á fjölmörgum afgreiðslustöðum bankans um allar hreyfingar gjaldeyris inn og út og þá loks verið unnt að sjá, hvernig hreyfingar voru á milli mynta. Ekki hefði verið unnt að fylgjast með viðskiptum einstakra aðila og gera breytingar í samræmi við viðskipti þeirra. Forsvarsmönnum bankans hefðu því verið kunnar þær aðstæður, sem urðu við það, að bankinn gat ekki keypt eða selt gjaldeyri nema til hádegis. Bankinn hefði þurft að vera með opið gengi, en mætt þessum erfiðleikum með því að eiga ávallt nægan gjaldeyri og þannig getað mætt sveiflum á kaupum og sölu frá útlöndum kaupum og sölu til innlendra aðila og millifærslum á gjaldeyrisreikningum.

Við yfirheyrslur vitnanna kom fram, að fjölmargir viðskiptavinir, bæði Búnaðarbankans og annarra banka, færðu gjaldeyri á milli reikninga sinna á þessum tíma. Allir viðskiptavinir bankans hefðu haft aðgang að Reuterskjá bankans, sem sýndi hreyfingar gengis á gjaldeyrismarkaði með þeim hætti, að fyrirspurnum var svarað, hvort sem var í bankanum eða símleiðis, hvenær sem var dagsins, einnig skömmu fyrir lokun hans um kl. 16.00. Þá

hefðu viðskiptamenn getað fylgst með hreyfingum á gjaldeyrismarkaði í útvarpi, en oft hefði verið fjallað um þær fram eftir degi. Þannig hefðu viðskiptamenn getað gert sér ljósa grein fyrir helstu hreyfingum á helstu myntum. Almennir viðskiptamenn hefðu þannig getað hringt í bankann laust fyrir lokun og óskað um síma eftir millifærslu í samræmi við þær upplýsingar, sem höfðu borist. Bankinn hefði því ekki getað varist tapi vegna millifærslna viðskiptavina á gjaldeyri fyrr en í byrjun árs 1992, en þá hefði hann fengið leyfi til þess að sveigja frá gengisskráningu, og síðar, árið 1993, hefði gjaldeyrismarkaðurinn orðið frjáls.

Niðurstaða.

Eins og fram er komið, giltu á þeim tíma, sem hér skiptir máli, þær reglur í Seðlabanka Íslands, að viðskiptabankar hans þurftu að kaupa gjaldeyri fyrir hádegi, en sjálfir hefðu bankarnir opið fyrir gjaldeyrisviðskiptum allan daginn. Skráði Seðlabankinn að jafnaði einu sinni á dag það gengi, sem gilti á erlendum mörkuðum að morgni hvers dags. Var því ógerlegt fyrir þá banka, sem höfðu opin gjaldeyrisviðskipti allan daginn, að firra sig tapi vegna millifærslna, sem gerðar voru eftir klukkan 12.00, þar sem Seðlabankinn lokaði fyrir kaup og sölu gjaldeyris á hádegi. Bankastjórum og aðstoðarbankastjórum Búnaðarbanka Íslands voru kunnar þessar reglur, en allt að einu voru einu ráðstafanir, sem bankinn gerði til að verja sig tapi, að eiga ávallt nægan gjaldeyri. Það var ekki fyrr en árið 1992, sem Búnaðarbankinn setti takmarkanir á millifærslur gjaldeyris á fjárhæðum yfir 1.000.000 krónum með þeim hætti, að þær þurftu að fara fram fyrir klukkan 10.30 að morgni. Ákærði kvað sér ekki hafa verið kunnugt um þessar reglur Seðlabankans, fyrr en bankastjórnin ræddi við sig um umfang millifærslnanna. Sér hefði verið ljóst, að bankinn þurfti að jafna gengismun sinn, en hann ekki vitað, hvernig bankinn gerði það.

Á þeim tíma, sem ákæran fjallar um, gilti sú regla hjá Búnaðarbankanum og öðrum bönkum, að millifærslur á gjaldeyrisreikningum voru reiknaðar með þeim hætti, að gjaldmiðill var keyptur á kaupgengi dagsins, en nýr gjaldmiðill seldur á milligengi, þ. e. meðaltali kaupgengis og sölugengis. Fram er komið, að ákærði gerði samkomulag um frávik frá þessari reglu við bankastjórana Sólon R. Sigurðsson og Stefán heitinn Hilmarsson. Naut ákærði afsláttar samkvæmt þessu samkomulagi, þannig, að öll viðskipti hans voru reiknuð á kaupgengi, þ. e. kaupgengi var eingöngu notað við millifærslurnar. Við meðferð málsins kom fram, að forráðamönnum bankans var kunnugt um þessi kjör, sem ákærði naut, og jafnframt, að hann lagði inn umtalsverða fjárhæð í upphafi viðskipta sinna við bankann. Ákærði fór í engu leynt með þessi viðskipti. Fór hann í biðröð eins og hver

annar viðskiptavinur og naut engrar sérstöðu, er hann færði gjaldeyrinn á milli reikninganna. Þær upplýsingar, sem ákærði aflaði sér í bankanum um hreyfingar á gjaldmiðlum hverju sinni og notaði sér við millifærslurnar, voru ekkert trúnaðarmál innan bankans, og fjöldi viðskiptamanna bankans millifærði gjaldeyri á sama veg og ákærði á þessum árum. Upplýsingar þessar voru tiltækar hverjum, sem eftir þeim leituðu, jafnt hjá bankanum sem annars staðar. Þannig gátu viðskiptamenn sem og aðrir komið í bankann eða hringt og fengið upplýsingar um gengisbreytingar, hvenær dags sem var, einnig rétt fyrir lokunartíma bankans kl. 16.00, en á þeim tíma færði ákærði oftast gjaldeyrinn milli reikninga sinna. Ekkert er fram komið í málinu um það, að hann hafi eytt vinnutíma sínum í öflun þessara upplýsinga, heldur hafa yfirmenn bankans, sem komu fyrir dóminn, borið, að hann hafi stundað vinnu sína með eðlilegum hætti.

Af því, sem nú hefur verið rakið, er ljóst, að ákærði misnotaði á engan hátt aðstöðu sína né stöðu sem starfsmaður bankans við ofangreindar millifærslur sínar og leyndi yfirmenn sína í engu viðskiptum sínum við bankann með gjaldeyri, heldur gerði hann sérstakt samkomulag um afsláttarkjör vegna millifærslnanna. Hefur hann því hvorki gerst sekur um brot gegn 249. gr. né 139. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Ber því að sýkna hann af öllum kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber að leggja allan sakarkostnað í máli þessu á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur.

Dómsuppsaga hafði verið ákveðin í málinu 11. þessa mánaðar kl. 16.00. Sigurður H. Pálsson meðdómandi varð þann dag veðurtepptur á Egilsstöðum, og var því uppsögu dómsins frestað fram yfir páska. Dagana 18. og 19. þ. m. var hann forfallaður. Dróst því dómsuppsaga til 21. apríl.

Dómsorð:

Ákærði, Kristján Gunnarsson, skal sýkn af öllum kröfum ákæruvalds í máli þessu.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur.

Mánudaginn 13. nóvember 1995.

Nr. 295/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Þorvarði Jóhanni Jónssyni
(Atli Gíslason hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákæruvalds með stefnu 21. júlí 1995 að fengnu leyfi réttarins 18. sama mánaðar.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa héraðsdómara Vesturlands. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Með vísan til þess ber að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Vesturlands og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Áfrýjunarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun, eins og segir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Vesturlands. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns, 15.000 krónur.

Þriðjudaginn 14. nóvember 1995.

Nr. 368/1995. **Sigurborg Þórarinsdóttir**
(Ingólfur Hjartarson hrl.)
gegn
Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis
(Gunnar J. Birgisson hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Skuldabréf.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 17. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 10. nóvember. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 4. október 1995, þar sem staðfest er fjárnám, sem sýslumaðurinn í Borgarnesi gerði 3. maí 1995 í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni Mávakletti 12, Borgarnesi. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og áðurgreind fjárnámsgerð dæmd ógild. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sér dæmdur kærumálskostnaður.

Staðfesta ber hinn kærða úrskurð með vísun til forsendna hans.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Sigurborg Þórarinsdóttir, greiði varnaraðila, Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis, 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 4. október 1995.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 19. september sl.

Sóknaraðili er Sigurborg Þórarinsdóttir, Mávakletti 12, Borgarnesi, kt. 280645-2579. Varnaraðili er Sparisjóður Reykjavíkur og nágrennis, kt. 610269-5089.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að fjárnámsgerð sýslumannsins í Borgarnesi nr. 13/1995/00060, sem fram fór að Bjarnarbraut 2, Borgarnesi, miðvikudaginn 3. maí 1995 að kröfu Sparisjóðs Reykjavíkur og nágrennis í 50% eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni Mávakletti 12, Borgarnesi, verði ógilt með úrskurði. Enn fremur krefst sóknaraðili þess, að varnaraðili verði úrskurðaður til greiðslu málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Lögfræðiþjónustunnar hf. auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Varnaraðili krefst þess, að kröfum sóknaraðila verði hafnað og staðfest verði fjárnámsgerð sýslumannsins í Borgarnesi auk málskostnaðar að mati réttarins.

Sættir hafa reynst árangurslausar.

Sóknaraðila var veitt gjafsókn í málinu með bréfi, dagsettu 19. september 1995.

II.

Umdeilt fjárnám er reist á skuldabréfi, út gefnu 22. júlí 1993 af Steingrími Þórarinssyni, kt. 010839-3949, Gerðhömrum 4, Reykjavík, til Heklu hf. Bréfið var að fjárhæð 2.071.000 kr. og skyldi greitt með tveimur árlegum afborgunum, í fyrsta sinn 21. ágúst 1994. Höfuðstóll skuldabréfsins skyldi bera hæstu löglega vexti SPRON á hverjum tíma, við útgáfu bréfsins 14,5% ársvexti. Til tryggingar greiðslu skuldarinnar veðsetti útgefandi beltagröfu, Fiat Allis, FE20HD, skráningarnúmer EB-0341, serialnr. E20A7HP. Auk þess tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð sóknaraðili og Þórarinn Steingrímsson in solidum. Skuldabréfið var gefið út vegna kaupa Steingríms Þórarinssonar á ofangreindri beltagröfu af Heklu hf. Kaupverðið var 4.000.000 kr. Hekla hf. framseldi bréfið síðan varnaraðila og tók jafnframt á sig sjálfskuldarábyrgð á greiðslu bréfsins.

Sama dag gaf útgefandi skuldabréfsins, Steingrímur Þórarinsson, út veðtryggingarbréf, að fjárhæð 1.817.420 kr. Færð var inn á skuldabréfið, eftir að það var undirritað af aðilum, eftirfarandi setning: „Einnig er áhvílandi á fyrsta veðrétti tryggingarbréf, að fjárhæð 1.817.420 kr.“ Tryggingarbréfi þessu var aflýst 20. desember 1993. Síðar gaf Steingrímur Þórarinsson út

annað veðtryggingarbréf til Heklu hf., að fjárhæð 1.162.387 kr., veðsett á 2. veðrétti í nefndri beltagröfu. Skjal þetta var út gefið 4. maí 1994 og móttekið til þinglýsingar 1. júní 1994.

III.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því, að löggerningur sá, sem varnaraðili reisi rétt sinn á, sé ógildur, bæði vegna þess, að honum hafi verið breytt án heimildar, og einnig, að það hafi verið forsenda sín fyrir sjálfskuldarábyrgðinni, að ekki hvíldu önnur veðbönd á beltagröfunni. Samkvæmt meginreglu íslensks réttar verði hún ekki bundin við skriflegan löggerning, sem breytt hafi verið án heimildar. Slík mótbára glatist ekki við framsal skuldabréfsins. Jafnframt hafi viðtakendur skuldabréfsins mátt sjá, að ákvæðið um tryggingarbréfið hafi verið fært inn síðar án nafnritunar ábyrgðarmanna.

Sóknaraðili kveðst hafa skrifað nafn sitt á bréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður, þar sem sér hafi verið tjáð, að ekki væri mikil hætta á, að á ábyrgð sína reyndi. Verðmæti beltagröfunnar væri það mikið, að hún stæði ávallt fyrir þessari skuld, þ. e. eftirstöðvum kaupverðsins. Annað væri að fullu greitt. Það hefði líka verið eina veðbandið, sem skráð hefði verið á skuldabréfið, að hvíldi á beltagröfunni. Jafnvel þótt tryggingarbréfinu hafi síðar verið aflétt af beltagröfunni, breyti það engu um réttarstöðu sóknaraðila.

Sóknaraðili skírskotar til þess, að Steingrímur Þórarinsson hafi keypt beltagröfuna sumarið 1993 á 4.000.000 kr., en hún hafi verið seld Heklu hf. á nauðungarsölu 1. apríl 1995 á 550.000 kr. Ljóst sé því, að verðmæti beltagröfunnar sé mun meira en nemi fjárhæð skuldabréfsins. Óeðlilegt sé, að gerðarbeiðandi, sem sé viðskiptabanki Heklu hf., stuðli að arðbærum viðskiptum Heklu hf. með veðandlag á kostnað ábyrgðaraðila á skuldabréfinu. Jafnframt sé því verið að hindra, að unnt sé að beita ákvæðum 57. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991. Beri því samkvæmt 36. gr. samningalaga nr. 7/1936 að ógilda löggerning þann, sem varnaraðili reisi rétt sinn á.

Um lagarök vísar sóknaraðili til 92. gr. laga nr. 90/1989 um heimild til kröfugerðarinnar og XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 94. gr. laga nr. 90/1989 um málskostnaðarkröfu.

Varnaraðili styður kröfur sínar því, að hann sé eigandi að umræddu viðskiptabréfi. Viðskiptin að baki bréfinu séu sér óviðkomandi, og þar sem skuldin hafi ekki verið greidd, sé sér nauðsyn á að innheimta skuldabréfið.

Ástæða þess, að veðtryggingarbréfinu hafi verið þinglýst á 1. veðrétt, hafi verið sú, að veðtryggingarbréfinu hafi fyrir mistök verið þinglýst fyrst, og þess vegna hafi því verið þinglýst á 1. veðrétt þrátt fyrir ákvæði í bréfinu um annað. Hafi því ekki verið hægt að þinglýsa skuldabréfinu á 1. veðrétt, þar sem veðtryggingarbréfið hafi hvílt á 1. veðrétti. Fyrrgreind setning hafi því ver-

ið vélrituð inn á skuldabréfið, til þess að unnt væri að þinglýsa því. Hins vegar hafi skuldari verið fenginn til þess að gefa út nýtt veðtryggingarbréf, eftir að skuldabréfinu hafi verið þinglýst. Því bréfi hafi verið þinglýst á annan veðrétt og fyrra tryggingarbréfinu aflýst. Ljóst sé því, að vélritað hafi verið inn á bréfið, eftir að það var undirritað af aðilum, eingöngu til þess, að því mætti þinglýsa. Skuldari og ábyrgðarmenn hafi ekki á nokkurn hátt skaðast við þessa gerninga og séu eins settir og til hafi staðið í upphafi, þegar bréfið var gefið út. Ef skuldabréfinu hefði hins vegar ekki verið þinglýst, sé hætt við, að staða sóknaraðila væri enn verri en nú. Breytingarnar hafi verið unnar í samráði við skuldara.

Varnaraðili kveðst aldrei hafa lýst yfir eða gefið í skyn við sóknaraðila, að lítil hætta væri á því, að á ábyrgð hennar reyndi.

Varnaraðili kveðst ekki geta ábyrgst þær forsendur fyrir undirskrift bréfsins, sem sóknaraðili lýsi nú yfir, að hún hefði aldrei skrifað undir bréfið, ef hún hefði vitað um skuldastöðu skuldara. Sóknaraðili geti aðeins sakað skuldara sjálfan um að hafa gefið sér rangar upplýsingar.

Varnaraðili kveður ástæðu þess, að ekki hafi fengist hærra verð fyrir beltagröfuna á nauðungaruppboði, hafa verið ákaflega vont viðhald af hálfu skuldara á beltagröfunni. Hins vegar komi söluandvirðið að sjálfsögðu til lækkunar kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila.

Ekki séu röksemdir til þess að ógilda fjárnámið, vegna þess að það hafi verið forsenda fyrir sjálfskuldarábyrgðinni, að ekki hvíldu önnur veðbönd á beltagröfunni. Slík veðbönd séu máli þessu algerlega óviðkomandi og hafi ekki á nokkurn hátt skert réttarstöðu sóknaraðila.

Varnaraðili andmælir því, að viðskiptabréfið eða þær skyldur, sem hvíla á ábyrgðarmanni þess, séu andstæðar góðri viðskiptavenju eða ósanngjarnar á nokkurn hátt. Sóknaraðili beri sönnunarbyrðina fyrir því, að vélritun umræddrar setningar inn á skuldabréfið sé á einhvern hátt andstæð góðum viðskiptavenjum eða ósanngjörn, svo að ógilda beri skuldabréfið á grundvelli 36. gr. samningalaga nr. 7/1936.

Varnaraðili heldur og því fram, að hann hafi stöðu grandlauss viðtakanda og komi traustnæmisreglur, sem gildi um viðskiptabréf, í veg fyrir, að sóknaraðili geti haldið fram ógildingarástæðum samningalaga nr. 7/1936 gagnvart varnaraðila.

Um lagarök vísar varnaraðili til 13. kafla laga nr. 90/1991 um málsmeðferð. Kröfu um málskostnað styður varnaraðili við 120. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 94. gr. laga nr. 90/1989.

IV.

Sýslumaðurinn í Borgarnesi hefur sent dóminum athugasemdir sínar með vísan til 3. mgr. 93. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Mál þetta er rekið samkvæmt 15. kafla laga nr. 90/1989, sem fjallar um úrlausn ágreinings eftir lok aðfarar. Ágreiningslaust er, að skjal það, sem var grundvöllur umdeilds fjárnáms, er skuldabréf og fullnægir skilyrðum 7. tl. 1. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Ágreiningur er hins vegar um efnislegt réttmæti kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila, sem aðför sýslumannsins í Borgarnesi 3. maí 1995 náði til.

Óumdeilt er, að eftir útgáfu veðskuldabréfsins var efni þess breytt á þá lund, að vélrituð var inn á bréfið setningin: „Jafnframt hvílir á 1. veðrétti tryggingarbréf, að fjárhæð 1.817.420 kr. v/Heklu hf.“ Eins og fram hefur komið, var tryggingarbréfi þessu aflýst, áður en aðfarar var krafist og án þess að á trygginguna reyndi. Enda þótt efni bréfsins hafi verið breytt með þessum hætti án atbeina eða samþykkis sóknaraðila, verður að telja, að sú breyting hafi ekki þýðingu gagnvart sóknaraðila, þar sem efni skuldabréfsins er í raun hið sama nú og þegar sóknaraðili tók á sig ábyrgð á greiðslu þess. Verður því ekki talið, að ábyrgð sóknaraðila sem sjálfskuldarábyrgðaraðila skuldabréfsins hafi fallið niður við þessa aðgerð.

Eins og áður greinir, er grundvöllur fjárnámsins skuldabréf. Gilda því um skjalið viðskiptabréfsreglur. Skuldabréfið var framselt varnaraðila, og er hann framsalshafi skuldabréfsins. Ber því að fallast á það með varnaraðila, að ástæður og forsendur sóknaraðila fyrir ábyrgð hennar samkvæmt skuldabréfinu séu varnaraðila óviðkomandi. Sóknaraðili hefur ekki heldur sýnt fram á, að varnaraðili hafi ábyrgst gagnvart henni skuldastöðu útgefanda bréfsins eða á annan hátt ábyrgst, að á ábyrgð hennar samkvæmt bréfinu reyndi ekki.

Samkvæmt framansögðu ber að fallast á, að framangreint viðskiptabréf sé nægilegur grundvöllur aðfarargerðar og gild aðfararheimild. Verður því kröfu sóknaraðila hafnað og staðfest fjárnám sýslumannsins í Borgarnesi nr. 13/1995/00060, sem gert var 3. maí 1995.

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

Gjafsóknarkostnaður sóknaraðila greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. þóknun lögmanns hennar, 75.000 kr. Við ákvörðun málflutningsþóknunar hefur verið tekið tillit til þeirrar skyldu sóknaraðila að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Staðfest er fjárnámsgerð sýslumannsins í Borgarnesi nr. 13/1995/00060, sem fram fór 3. maí 1995.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður sóknaraðila greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, 75.000 krónur.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 369/1995. **Íslandsbanki hf.**
(Jón G. Briem hrl.)
gegn
Eignasjóðnum hf.
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. XVII. kafli laga nr. 91/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 10. nóvember sl. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði úr gildi felldur og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með kaupsamningi 20. júlí 1990 seldi Gerði hf. hluta af fasteigninni Hjallahrauni 4, Hafnarfirði, en félag þetta hafði tekið að sér að reisa hús á lóðinni með samkomulagi við Börk hf., sem hafði lóðina á leigu. Kaupandi var varnaraðili, sem þá bar nafnið Hrímfell hf. Umsamið kaupverð var 10.922.343 krónur, og skyldi hluti þess greiddur með yfirtöku skuldabréfa, sem þá höfðu ekki verið gefin út.

Hinn 30. maí 1991 gaf Börkur hf. út sex samhljóða skuldabréf til Gerðis hf., hvert að fjárhæð 500.000 krónur, tryggð með þriðja veðrétti í fasteigninni Hjallahrauni 4, Hafnarfirði, eignarhluta 0104. Fjögur af bréfum þessum framseldi Gerði hf. sóknaraðila 13. og 19. ágúst 1991. Hin veðsetta eign, sem stóð til tryggingar greiðslu samkvæmt bréfunum, var seld nauðungarsölu 25. nóvember 1993. Kaupandi var sóknaraðili með boði að fjárhæð 5.500.000 krónur. Samkvæmt áritun sýslumannsins í Hafnarfirði á umrædd skuldabréf, sem framseld voru sóknaraðila, komu 2.263.044 krónur til greiðslu upp í kröfu samkvæmt bréfum þessum.

Í máli þessu krefur sóknaraðili varnaraðila um greiðslu eftirstöðva samkvæmt áðurnefndum skuldabréfum og byggir á því, að varnaraðili hafi yfirtekið skuldina. Samkvæmt sundurliðuðu yfirliti sóknaraðila er fjárhæð eftirstöðva 1.243.056,50 krónur, sem eru stefnukröfur málsins.

Sóknaraðili höfðar málið sem skuldabréfamál eftir XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en málsaðilar deila um, hvort málið sæti slíkri meðferð. Það álitaefni eitt sér getur ekki varðað frávísun málsins, heldur einvörðungu, hvort frekari vörnum verði komið að en leiðir af ákvæðum 118. gr. laga nr. 91/1991. Þá þykir málshöfðun sóknaraðila ekki að öðru leyti háð slíkum annmörkum, að varðað geti frávísun málsins. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili greiði sóknaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

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

Varnaraðili, Eignasjóðurinn hf., greiði sóknaraðila, Íslandsbanka hf., 70.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. október 1994.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 18. þ. m., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Íslandsbanka hf., kt. 421289-5069, Kringlunni 7, Reykjavík, gegn Eignasjóðnum hf., kt. 640169-2579, Aðalstræti 9, Reykjavík, með stefnu, áritaðri 23. mars sl., sbr. b-lið 3. mgr. 83. gr. laga nr. 91/1991.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefndi verði dæmdur „til greiðslu skuldar, að fjárhæð 1.243.056,50 kr., auk dráttarvaxta skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 6. maí 1994 til greiðsludags. Þá er og krafist vaxtavaxta skv. 12. gr. s. l., er leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 6. maí 1995. Loks er krafist málskostnaðar að skaðlausu að mati réttarins".

Dómkröfur stefnda eru aðallega, að málinu verði vísað frá dómi og stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins, til vara, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til

að greiða honum málskostnað að mati dómsins, til þrautavara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður felldur niður".

I.

Stefnandi kveður mál þetta vera höfðað til greiðslu á eftirstöðvum fjögurra samhljóða veðskuldabréfa, út gefinna 30. maí 1991 af Berki hf. til Gerðis hf., og segir, að 13. og 19. ágúst sama ár hafi bréfin verið framseld honum. Að sögn stefnanda tókst Gerði hf. á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfunum við framsalið, og kveður hann bréfin árituð í þá veru. Þá segir, að bréfin séu tryggð með 3. veðrétti og uppfærslurétti í fasteigninni nr. 4 við Hjallahraun í Hafnarfirði, einingu merktri 0104, 9,96% heildareignarinnar.

Stefnandi segir, að bréfin hafi upphaflega verið að fjárhæð 500.000 krónur hvert, bundin lánskjaravísitölu með grunnvísitölu 2274 stigum og með 7% ársvöxtum og skyldu greidd með 20 afborgunum á 6 mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. desember 1991. Að sögn stefnanda kveða skilmálar skuldabréfanna á um, að höfuðstóll skuldarinnar breytist í hlutfalli við breytingar á vísitölu frá grunnvísitölu til fyrsta gjalddaga og síðan í hlutfalli við breytingar á vísitölu milli síðari gjalddaga og að gert sé ráð fyrir, að höfuðstóll skuldarinnar sé reiknaður út á hverjum gjalddaga, áður en vextir og afborgun er reiknuð út. Þá segir, að skuldabréfin hafi ákvæði að geyma þess efnis, að verði dráttur á greiðslu afborgana eða vaxta fram yfir gjalddaga, sé heimilt að telja allar eftirstöðvar skuldarinnar fallnar í gjalddaga fyrirvaralaust. Enn fremur sé ákveðið, að þá verði að greiða hæstu lögleyfðu dráttarvexti af höfuðstól skuldarinnar frá þeim tíma, er skuldin af þessum ástæðum hafi fallið í gjalddaga.

Stefnandi segir, að með kaupsamningi, dagsettum 20. júlí 1990, milli Gerðis hf. og Hrímfells hf., kt. 640169-2579, um kaup hins síðarnefnda á hluta af fasteigninni Hjallahrauni 4, Hafnarfirði, sé ákvæði um, að Hrímfell hf. taki á sig skuldina skv. bréfunum, og hafi það verið samþykkt af hálfu Íslandsbanka hf. Þá hafi skv. Hlutafélagaskrá 12. desember 1990 nafni Hrímfells hf. verið breytt í Eignabankinn hf., og 11. desember 1991 hafi nafni félagsins aftur verið breytt og þá úr Eignabankinn hf. í Eignasjóðurinn hf., kt. 640169-2579, Aðalstræti 9, Reykjavík. Stefnandi kveðst reisa málsókn þessa á greiðsluloforði Hrímfells hf., nú Eignasjóðsins hf., sem fram komi á þessum kaupsamningi. Stefnandi kveðst hafa tilkynnt stefnda um gjalddaga afborgana, og hafi stefndi greitt án athugasemda tvær fyrstu afborganir 20. desember 1991 og 20. júní 1992. Hins vegar hafi ekki verið greitt á gjalddaga 20. desember 1992, og hafi skuldabréfin þá verið gjaldfelld samkvæmt skilmálum. Þá segir, að fasteignin að Hjallahrauni 4, sem stóð að veði fyrir

greiðslu skuldarinnar, hafi verið seld nauðungarsölu 25. nóvember 1993, og hafi 2.263.044 krónur af söluverði eignarinnar greiðst upp í lýsta kröfu stefnanda.

Þá er uppboðið var haldið 25. nóvember 1993, kveðst stefnandi hafa gert boð í eignina og sýslumaður tekið boði sínu 27. apríl 1994, er hæstbjóðandi stóð ekki við boð sitt. Stefnandi kveður sýslumann hafa afsalað stefnanda eigninni 6. maí 1994, og sama dag hafi stefnandi ráðstafað uppboðsandvirðinu, sem kom í hans hlut, svo að honum reiknist til, að eftirstöðvar skuldarinnar nemi 1.243.056,50 krónum, sem séu stefnufjárhæðin.

Stefnandi upplýsir, að með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 13. desember 1994 hafi bú Gerðis hf. verið tekið til gjaldþrotaskipta og stefnandi lýst kröfu sinni í búið. Þess vegna sé málsókn í þessu tilviki ekki beint gegn Gerði hf.

II.

Stefndi krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi. Munnlegur málflutningur um þá kröfu fór fram 18. þ. m., og er sá þáttur málsins nú til umfjöllunar.

Stefndi telur, að stefnan fullnægi ekki kröfum 80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, þar sem málavöxtum sé ranglega lýst og beri ekki saman við gögn málsins. Þá séu ótvíræðir útreikningar ekki lagðir fram kröfu stefnanda til sönnunar og skýringar, en greiðslum beri ekki saman í úthlutunargerð og útreikningum. Stefndi telur, að málið sé ekki í réttum farvegi sem skuldabréfamál að hætti XVII. kafla laga um meðferð einkamála nr. 19/1991, þar sem stefndi hafi ekki áritað fram lögð skuldabréf, og stoði stefnanda ekki að vísa til kaupsamnings milli stefnda og þriðja manns í því sambandi.

Stefnandi telur stefnu sinni í engu áfátt, og megi af efni hennar ráða allt, sem máli skipti. Nákvæm reikningsskil séu gerð í stefnu og á fram lögðum skjölum við þingfestingu málsins. Skuldabréfin sjálf beri með sér, hvað hafi fengist greitt við úthlutun uppboðsandvirðis, og reikningur, dskj. nr. 13, greini lið fyrir lið kröfufjárhæð. Stefnandi vísar til fordæma, Hrd. VII. bindis, bls. 294, og Hrd. LIV. bindis, bls. 691, sem af megi ráða, að stefndi hafi með því að taka að sér greiðslu skuldabréfanna, eins og viðurkennt og óumdeilt sé með kaupsamningi þeim, er hér um ræðir, tekið á sig persónulega ábyrgð á skuldinni, enda hafi eignarheimild stefnda að Hjallahrauni 4 verið þinglýst með þeim skilmálum. Málið sé því réttilega höfðað sem skuldabréfamál að hætti XVII. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Stefndi segir hæpna þá ályktun, sem dregin sé í framangreindum dóma-

fordæmum, og vísar í því sambandi til greinar Þorgeirs Örlygssonar í Tímariti lögfræðinga, 1. hefti 42. árg. 1992.

III.

Stefnda má ljóst vera, hvernig mál þetta er í pottinn búið, enda hefur stefnandi ekki sniðgengið skilyrði 1. mgr. 80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Á hinn bóginn eru veðskuldabréfin, sem stefnandi byggir á, ekki árituð í nafni stefnda, og verður ekki beinlínis ráðið af kaupsamningi þeim, er hér um ræðir og dagsettur er 20. júlí 1990, að stefndi hafi fallist á, að reka mætti mál út af skuld og veðsetningu, sem til átti að stofna á 3. veðrétti eignarinnar 30. maí 1991, samkvæmt reglum XVII. kafla laga nr. 85/1936, sem þá voru í gildi. Stefnandi hefur bent á hugsanlegar varnir, sem m. a. eru reistar á ákv. 1. mgr. 57. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991. Ekkert hefur komið fram um, að stefnandi samþykki, að stefndi komi að frekari vörnum en um er getið í 118. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Við svo búið þykir rétt að vísa máli þessu frá dómi.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að stefnandi greiði stefnda 35.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi. Stefnandi, Íslandsbanki hf., greiði stefnda, Eignasjóðnum hf., 35.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 409/1993. **Þ. Guðjónsson hf.**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Póst- og símamálastofnun
(Andri Árnason hrl.)
og gagnsök

Verksamningar. Skuldajöfnuður. Fyrning. Févíti. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. október 1993. Hann krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms, hvað varðar aðalsök í héraði, og að gagnáfrýjandi verði þannig dæmdur til að greiða sér 1.008.832 krónur með nánar tilgreindum dráttarvöxtum frá 17. ágúst 1988 til 17. október 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Aðaláfrýjandi krefst sýknu af kröfum gagnáfrýjanda í gagnsök í héraði. Þá krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 15. október 1993. Hann unir héraðsdómi varðandi aðalsök í héraði, en krefst skuldajafnaðar með gagnkröfu sinni, 1.312.941 krónu ásamt tilteknum dráttarvöxtum frá 1. maí 1988 til greiðsludags. Jafnframt krefst hann sjálfstæðs dóms á hendur aðaláfrýjanda fyrir eftirstöðvum gagnkröfunnar, 311.663 krónum, með fyrrgreindum vöxtum. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Með verksamningi 15. ágúst 1986 tók félagið Sveinn og Þórhallur sf. að sér sem verktaki að reisa fyrir gagnáfrýjanda póst- og símahús í Keflavík. Samkvæmt samningnum átti verktakinn að leggja til alla vinnu, allt efni og öll tæki til að gera húsið fokhelt, setja í gler, einangra þak og ganga frá húsinu fullmáluðu að utan auk þess að ann-

ast tilgreinda verkþætti við raflagnir, pípulagnir, loftræstingu og snjóbræðslulagnir. Bar að ljúka verkinu ekki síðar en 31. ágúst 1987. Fyrir verkið átti gagnáfrýjandi að greiða 18.117.141 krónu, og skyldi fjárhæðin bundin byggingarvísitölu. Þá var ákveðið, að verktaka bæri að greiða verkkaupa í févíti 5.000 krónur fyrir hvern dag, sem tafir yrðu á lokum verksins frá umsömdum skiladegi þess. Var fjárhæð dagsekta bundin vísitölu með sama hætti og verklaunin.

Af hálfu gagnáfrýjanda annaðist Verkfræðistofa Suðurnesja hf. eftirlit með verkinu, og færðu starfsmenn hennar fundargerðir um verkfundi, sem voru haldnir reglulega frá 18. september 1986. Af fundargerðum má ráða að framan af hafi verkinu miðað eftir áætlunum verktaka, allt þar til á verkfundi 16. júlí 1987, þegar það var orðið viku á eftir áætlun. Verktaki taldi, að verkinu yrði þó lokið í tæka tíð. Á verkfundum í lok júlí og fyrri hluta ágúst 1987 var verkið talið vera tveimur vikum á eftir áætlun. Á fundi 20. ágúst varð samkomulag um, að verktaki ætti rétt á tveggja vikna framlengingu verktíma vegna verkfalls trésmiða og breytinga á verkinu. Var verkið þá talið vera tveimur til þremur vikum á eftir áætlun, og gegndi sama máli á fundi 27. ágúst 1987.

Samkvæmt fundargerð frá 9. september 1987 taldi verktaki, að þá tæki fjórar til fimm vikur að ljúka verkinu, þannig að stefndi í allt að fjögurra vikna drátt á skilatíma þess. Áskildi verkkaupi sér við þetta tækifæri allan rétt til að krefja verktaka um greiðslu dagsekta eða aukins kostnaðar af eftirliti með verkinu vegna lengingar á verktíma. Á verkfundi 8. október 1987 var upplýst, að verkkaupi hefði ákveðið að taka húsið í notkun sem fyrst með bráðabirgðainnréttingum til afgreiðslu á bögglapósti. Í ljósi áætlana verktaka hafi verkkaupi ætlað að hefja frágang innan húss 15. október, en sýnt væri, að enn frekari dráttur yrði á verklokum. Segir í fundargerð, að verkkaupi hafi lagt áherslu á, að verktaki lyki sem fyrst fínpússningu innan húss og framkvæmdum við að gera húsið vatnshelt, en ákveðið hafi verið að fresta málun utan húss til næsta vors. Ítrekaði verkkaupi áskilnað um rétt sinn til að krefja verktaka um dagsektir.

Í fundargerð frá verkfundi 29. október 1987 er þess getið, að áætlun, sem hafi verið gerð um framvindu verksins á fundi 8. sama mánaðar, hafi staðist í megindráttum, og geti því verkkaupi hafið frágang innan húss innan skamms. Samkvæmt fundargerð frá 5. nóv-

ember hófst vinna við málningu innan húss á vegum verkkaupa 2. sama mánaðar, og var áætlað, að rafvirkjar á hans vegum tækju þar til starfa innan nokkurra daga. Á verkfundi 26. nóvember virðist framkvæmdum verktaka innan húss að mestu vera lokið og er þá fært í fundargerð, að opna eigi bögglaafgreiðslu í húsinu daginn eftir. Kemur fram, að eftirlitsmaður leggi áherslu á, að verktaki komi með allan mannskap sinn á vettvang og ljúki verkinu að fullu svo fljótt sem auðið er.

Á verkfundi 3. desember 1987 var bókað, að verktaki hefði afhent bréflega beiðni um, að ákveðnir verkþættir utan húss fengju að bíða fram yfir áramót, en þá myndi hann fjölga starfsmönnum við verkið og ljúka því að fullu í lok janúar. Þessu erindi svaraði verkkaupi á verkfundi 18. desember á þann veg, að hann gæti ekki fallist á meiri framlengingu verktíma. Ítrekaði hann kröfu um, að verkinu yrði lokið sem fyrst, og áskilnað um dagsektir eða greiðslu vegna aukins eftirlitskostnaðar auk þess að áskilja sér rétt til skaðabóta vegna skekkju á gluggum, sem rekja mætti til galla á verkinu.

Í fundargerð frá verkfundi 15. janúar 1988 er þess getið, að verktaki hafi ekki staðið við ráðagerð sína um framvindu verksins frá 3. desember, og hafi verkkaupi lýst mikilli óánægju með það. Verktaki taldi sig geta lokið verkinu í síðasta lagi 15. febrúar, og taldi eftirlitsmaður það geta staðist. Er fært í fundargerð, að verkkaupi hafi þá tilkynnt verktaka, að yrði verkinu lokið á þessum tíma, yrðu dagsektir látnar falla niður, enda næðist viðunandi samkomulag um kröfur verktakans og önnur ágreiningsmál. Er tekið fram, að múrhúðun, hraunun og málun utan húss verði látið bíða til vors.

Forúttekt á verkinu fór fram 9. febrúar 1988, en á verkfundi 11. sama mánaðar áætlaði verktaki, að enn væri eftir um tíu daga vinna til að ljúka verkinu. Í framhaldi af þessu fóru fram úttektir á verkinu 26. febrúar, 4. mars, 15. mars og 15. apríl 1988. Af gögnum um þetta verður ekki ráðið, að verkkaupi hafi tekið formlega við verkinu við úttekt. Gagnáfrýjandi viðurkennir hins vegar í málatilbúnaði sínum, að iðnaðarmenn á vegum hans hafi tekið til starfa við framhald verksins 28. mars 1988, og telur hann verktaka hafa þá afhent það, en um framkvæmdir utan húss, sem aðilarnir létu bíða, er ekki deilt.

Af gögnum málsins verður ráðið, að um miðjan febrúar 1988

hafði verkkaupi greitt verktaka samtals 19.953.700 krónur, en til viðbótar lágu þá fyrir ógreiddir reikningar frá verktaka, samþykktir af verkeftirlitsmanni, fyrir samtals 484.103 krónum. Samkvæmt minnisblaði verkeftirlitsmanns héldu fulltrúar verkkaupa og verktaka fund 19. febrúar 1988, þar sem farið var yfir kröfur verktaka og talið, að þær gætu numið rúmlega 400.000 krónum með leiðréttingum. Hafi verktaka verið boðið að láta þessar kröfur koma á móti kröfum verkkaupa um bætur vegna galla á verkinu og aukins kostnaðar af verkeftirliti, en dagsektir féllu þá niður. Í fundargerð um úttekt á verkinu 15. mars 1988 er greint frá því, að verktaka hafi þar verið tjáð, að með því að svar hafi ekki borist frá honum við þessu boði, líti verkkaupi svo á, að uppgjör á verkinu yrði að fara eftir ákvæðum verksamnings.

Samkvæmt tilkynningu til firmaskrár 8. janúar 1988 var félaginu Sveinn og Þórhallur sf. slitið í lok árs 1987 og við rekstri þess tekið af aðaláfrýjanda. Sætir aðild hans að málinu ekki athugasemdum af hálfu gagnáfrýjanda.

II.

Kröfur gagnáfrýjanda eru allar byggðar á því, að vanefndir, sem verktaki eigi einn sök á, hafi orðið á verksamningi aðilanna. Eru gagnkröfurnar því runnar af sömu rót og reikningskröfur aðaláfrýjanda. Af þessum sökum stoðar aðaláfrýjanda ekki að bera fyrir sig fyrningu á kröfum gagnáfrýjanda að því leyti, sem þær eru hafðar uppi til skuldajafnaðar, sbr. 2. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda.

III.

Gagnáfrýjandi krefur aðaláfrýjanda um dagsektir, að fjárhæð 1.006.236 krónur, og vísar þar til ákvæða verksamnings, þar á meðal um verðtryggingu dagsekta. Gagnáfrýjandi finnur þessa fjárhæð þannig, að fullar dagsektir falli á frá umsömdum skiladegi verksins, svo sem honum var breytt með samkomulagi aðilanna um hálfs mánaðar framlengingu verktíma, til þess tíma, þegar gagnáfrýjandi tók hluta hússins í notkun. Upp frá því telur hann hæfilegt, að dagsektir nemi 80% umsaminnar fjárhæðar, þar til hann tók við verkinu 28. mars 1988.

Samkvæmt verkfundargerðum áskildi gagnáfrýjandi sér rétt til dagsekta á fundi 9. september 1987, þegar sýnt var, að verkinu yrði ekki lokið innan umsamins tíma, og var sá áskilnaður oft ítrekaður eftir það. Í fundargerð frá úttekt 15. mars 1988 kemur fram, að gagnáfrýjandi hafi krafist þar uppgjörs á verkinu í samræmi við ákvæði verksamnings. Verður að fallast á það með gagnáfrýjanda, að í þeirri kröfu felist meðal annars ítrekun hans við verklok á rétti til að krefja aðaláfrýjanda um dagsektir.

Ekki verður fallist á mótmæli aðaláfrýjanda gegn því, að byggt verði á umræddum fundargerðum, enda er óumdeilt, að þær hafi borist honum í kjölfar verkfunda og hann hafi engum athugasemdum hreyft um efni þeirra. Breytir þá engu, að fundargerðirnar hafi ekki verið skráðar á fundarstað eða gengið eftir því við aðaláfrýjanda, að þær yrðu undirritaðar. Verður því að telja fundargerðirnar nægja til sönnunar um, að gagnáfrýjandi hafi á fyrrgreindan hátt gætt svo að samningsbundnum rétti sínum til dagsekta, að hann hafi ekki fallið niður fyrir tómlæti.

Aðaláfrýjandi ber ekki brigður á, að samkomulag hafi verið um, að verkinu skyldi lokið 15. september 1987 og að sá dráttur hafi orðið á verklokum, sem gagnáfrýjandi heldur fram. Á gagnáfrýjandi því rétt til dagsekta úr hendi hans.

Af verkfundargerðum verður ekki annað ráðið en að dráttur á verklokum hafi að verulegu leyti stafað af vanrækslu verktakans. Við ákvörðun dagsekta verður hins vegar að líta til þess, að 27. nóvember 1987 tók gagnáfrýjandi hluta af húsinu í notkun, eftir að iðnaðarmenn á vegum hans höfðu starfað þar um nokkurra vikna skeið samhliða verktakanum. Samkvæmt útreikningi eftirlitsmanns gagnáfrýjanda voru þá tekin til tímabundinna nota 42% af húsinu. Gagnáfrýjandi gerði fyrst kröfu um ákveðnar dagsektir við höfðun gagnsakar í héraði rúmum fjórum árum eftir, að hann tók að eigin sögn við verkinu. Var þó löngu fyrr orðin brýn ástæða til, að hann kynnti gagnaðilanum skýra afstöðu í þessum efnum, þar á meðal um, hvaða áhrif hann teldi það hafa á rétt hans til dagsekta, að hann hafi fyrir verklok tekið hluta hússins í notkun.

Þegar alls þess er gætt, sem að framan greinir, þykir hæfilegt, að dagsektir handa gagnáfrýjanda úr hendi aðaláfrýjanda verði ákveðnar 450.000 krónur.

IV.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest sú niðurstaða að hafna kröfum gagnáfrýjanda um bætur vegna kostnaðar af viðgerð á lausri flögn í stiga, hraunun útveggja, galla á vatnsbretti og málun útveggja við aðalinngang.

Í hinum áfrýjaða dómi var að hluta tekin til greina krafa gagnáfrýjanda um bætur vegna kostnaðar af viðgerð á límtrésbitum, 153.538 krónur, og að fullu krafa vegna útlitsgalla á gluggum, 113.303 krónur. Um þessa kröfuliði hefur gagnáfrýjandi hvorki aflað matsgerðar né lagt fram önnur viðhlítandi gögn. Verður aðaláfrýjanda því ekki gert að greiða gagnáfrýjanda bætur af þessum sökum.

V.

Samkvæmt framangreindu verður gagnáfrýjanda gert að greiða aðaláfrýjanda mismun á kröfu hins síðarnefnda í aðalsök í héraði, 1.008.832 krónum, og gagnkröfu á hendur honum vegna dagsekta, að fjárhæð 450.000 krónur, alls 558.832 krónur, með vöxtum eins og í dómsorði greinir. Verður gagnáfrýjandi einnig dæmdur til að greiða aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem segir í dómsorði.

Það athugast, að málið var munnlega flutt fyrir héraðsdómi 17. mars 1993, en 23. júní sama ár var málið tekið fyrir að nýju og þeirrar ástæðu getið fyrir því í bókun, að dómendur hefðu talið nauðsynlegt að fara á vettvang. Þar var síðan bókað, að farið hefði fram munnlegur málflutningur, þar sem lögmenn aðila hefðu vísað um öll atriði til fyrri málflutnings. Var málið að því búnu dómtekið að nýju, og var hinn áfrýjaði dómur kveðinn upp 21. júlí 1993. Gat munnlegur málflutningur ekki komið að fullum notum, svo sem hér var að verki staðið. Að auki átti héraðsdómara að vera ljóst, hvort vettvangsgöngu yrði þörf í tæka tíð, til að hún færi fram við aðalmeðferð máls. Verður að finna að þessum annmörkum á málsmeðferð í héraði.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Póst- og símamálastofnun, greiði aðaláfrýjanda, Þ. Guðjónssyni hf., 558.832 krónur með ársvöxtum, sem

nema 54,4% frá 17. ágúst 1988 til 1. september sama ár, 49,2% frá þeim degi til 1. október sama ár, 33,6% frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 27,6% frá þeim degi til 1. desember sama ár, 24% frá þeim degi til 1. janúar 1989, 21,6% frá þeim degi til 1. mars sama ár, 24% frá þeim degi til 1. apríl sama ár, 33,6% frá þeim degi til 1. maí sama ár, 38,4% frá þeim degi til 1. júní sama ár, 42% frá þeim degi til 1. júlí sama ár, 45,6% frá þeim degi til 1. september sama ár, 40,8% frá þeim degi til 1. október sama ár, 38,4% frá þeim degi til 1. desember sama ár, 40,8% frá þeim degi til 1. febrúar 1990, 37,2% frá þeim degi til 1. mars sama ár, 30% frá þeim degi til 1. apríl sama ár, 26% frá þeim degi til 1. maí sama ár, 23% frá þeim degi til 1. október sama ár, 21% frá þeim degi til 1. mars 1991, 23% frá þeim degi til 1. júlí sama ár, 27% frá þeim degi til 1. september sama ár og 30% frá þeim degi til 17. október 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 450.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júlí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. júní, er höfðað með stefnu í aðalsök, sem þingfest var á bæjarþingi Reykjavíkur 17. október 1991. Gagnsök er höfðuð með gagnstefnu, þingfestri á bæjarþingi Reykjavíkur 23. júní 1992. Aðalstefnandi og gagnstefndi er Þ. Guðjónsson hf., kt. 510188-1369, Grófinni 5, Keflavík. Aðalstefndi og gagnstefnandi er Póst- og símamálastofnun, kt. 500269-6779, Landssímahúsinu við Austurvöll, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda í aðalsök eru, að stefnda, Póst- og símamálastofnun, verði gert að greiða skuld, að fjárhæð 1.008.832 kr., með [nánar tilgreindum vöxtum].

Í aðalsök eru dómkröfur stefnda, Póst- og símamálastofnunar, þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til að greiða sér málskostnað [...].

Í gagnsök gerir gagnstefnandi, Póst- og símamálastofnun, þær dómkröfur til skuldajafnaðar og/eða sjálfstæðs dóms, að gagnstefndi, Þ. Guðjónsson

hf., verði dæmdur til að greiða sér 1.312.941 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum].

Í gagnsök gerir stefndi, Þ. Guðjónsson hf., þær dómkröfur aðallega, að félagið verði sýknað af öllum kröfum gagnstefnanda, Póst- og símamálastofnunar, en til vara, að kröfur stofnunarinnar verði lækkaðar verulega. Þess er einnig krafist, að Póst- og símamálastofnun greiði Þ. Guðjónssyni hf. málskostnað [...].

I.

Aðalsök.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að á árunum 1987 og 1988 hafi hann unnið ýmis aukaverk sem verktaki við nýbyggingu Pósts og síma við Reykjanesbraut í Keflavík. Stefndi, sem hafi verið verkkaupi í viðskiptum við stefnanda, hafi enn eigi greitt fyrir aukaverk þessi. Nánari lýsingu á því, í hverju verkin voru fólgin og hvenær þau voru unnin, megi sjá á fylgiskjölum með fram lögðum reikningum fyrir vinnuna. Árið 1989 hafi stefnda verið sent bréf, dagsett 26. maí 1989, þar sem stefnandi krefst greiðslu á þessum ógreiddu reikningum. Hafi því verið svarað með bréfi, dagsettu 13. september 1989, af Þorgeiri K. Þorgeirssyni, þar sem hann hafi samþykkt þessa reikninga. Hann hafi hins vegar tekið fram, að af hálfu Póst- og símamálastofnunar yrðu lagðar fram kröfur á hendur stefnanda vegna ýmissa vanefnda hans.

Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar á því, að hann hafi unnið umbeðin verk í þágu stefnda, enda hafi því ekki verið mótmælt, að verkin hafi verið innt af hendi. Endurgjald það, sem stefnandi hafi sett upp fyrir vinnu sína, hafi ekki heldur sætt andmælum, en stefndi hafi ekki greitt fyrir þau enn. Hér sé því um að ræða augljósar vanefndir af hálfu stefnda, sem beri skylda til að greiða þessa reikninga.

Stefnandi kveðst vísa til almennra reglna kröfuréttar máli sínu til stuðnings og einnig ákvæða 5. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Vaxtakrafa sé studd III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Málskostnaðarkrafa sé gerð með stoð í 1. mgr. 177. gr. einkamálalaga, sbr. 175. gr. sömu laga.

Stefndi í aðalsök kveður aðila málsins hafa gert með sér verksamning í ágúst 1986, þar sem stefnandi hafi tekið að sér að reisa símstöðvarbyggingu fyrir Keflavík og Njarðvík, svokallað Útboðsverk I, sem hafi aðallega verið fólgið í því að steypa upp húsið, setja þak á það, ganga frá þakköntum, rennum og niðurföllum, einangra þak neðri hæðar, glerja, fullmála að utan og jafna og fylla jarðveg að húsinu. Stefnandi hafi aldrei lokið verkinu á fullnægjandi hátt, og ekki hafi náðst samkomulag um endanlegt uppgjör, eftir að hann hafi horfið frá verkinu, einkum vegna þess að hann hafi ekki

sótt þá uppgjörsfundi, sem boðaðir hafi verið. Greiðslu- og verkstaða sé rakin í fram lögðum gögnum. Eins og þar komi fram, hafi stefndi lýst gagnkröfum vegna tafa og galla á verkinu, sem nemi ekki lægri kröfu en stefnufjárhæð. Sé sýknukrafa stefnda rökstudd með því, að hann skuldi stefnanda ekkert, þegar uppgjör verksins hefur farið fram og kröfur aðila hafa mæst.

Eftirlitsaðili stefnda, Verkfræðistofa Suðurnesja hf., hafi fjallað um reikninga þá, sem krafðir séu í þessu máli, og samþykkt reikninga að fjárhæð 1.001.278 kr. Grein sé gerð fyrir þeirri lækkun í gögnum málsins.

II.

Gagnsök.

Gagnstefnandi telur gagnkröfur vera af sömu rót og kröfur í aðalsök, og hafi gagnsakarmál verið höfðað, til þess að rekja megi aðalsök og gagnsök í einu máli. Sé krafist skuldajafnaðar og/eða sjálfstæðs dóms, þar sem hann eigi hærri gagnkröfu á gagnstefnda en stefnufjárhæð nemi í aðalsök.

Gagnstefnandi kveðst styðjast við verksamning aðila og meðal annars útboðs- og verklýsingu auk fundargerða eftirlitsaðila og kveður grundvöll kröfugerðar sinnar hvíla á ákvæðum samnings aðila, þar sem bygging sú, sem gagnstefndi hafi reist fyrir gagnstefnanda, hafi í einstökum atriðum ekki verið skilað í umsömdu ástandi og frágangur í þeim tilvikum verið ófagmannlegur af hendi gagnstefnda. Þá sé jafnframt vísað til þeirra ákvæða útboðsskilmála 0.15.–0.16., sem fjalli um tafabætur, enda hafi verkið dregist verulega á langinn og drátturinn valdið gagnstefnanda verulegu tjóni.

Sundurliðun á dómkröfu sé á þessa leið:

Tafabætur	kr.	1.006.236
Viðgerð á límtrésbitum	–	153.538
Viðgerð á lausri stigaílögn	–	21.120
Hraunun útveggja og galli í vatnsbretti	–	13.860
Málun útveggja við aðalinngang	–	4.884
Útlitsgallaðir gluggar	–	113.303
Samtals stefnufjárhæð málsins	kr.	1.312.941

Gagnstefnandi kveðst vísa til meginreglna kröfuréttar um verksamninga og fjárskuldbindingar. Um heimild til skuldajafnaðar og gagnstefnu til sjálfstæðs dóms sé vísað til 49. gr. einkamálalaga nr. 85/1936, enda séu sakirnar milli sömu aðila og einnig runnar af sömu rót, þ. e. verksamningi þeirra. Þá

sé vísað til 14. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 um tilgreiningu vaxtafótar gagnkröfunnar, enda hafi hin umrædda krafa fallið í gjalddaga fyrir gildistöku breytingar vaxtalaga 14. júní 1989, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989.

Gagnstefnandi lýsir sundurliðun kröfu sinnar nánar þannig:

1. Tafabætur.

Aðilar séu sammála um, að lögmætar tafir á verkinu séu tvær vikur, sbr. verkfund 20. ágúst 1987. Framlengist því skilafrestur á verkinu fram til 15. september 1987. Vegna dráttar á verklokum, sem hafi allsendis verið á ábyrgð verktaka, gagnstefnda, hafi fyrst verið unnt að afhenda hluta húsnæðisins til bráðabirgða 25. nóvember 1987, en að fullu 28. mars 1988. Reyndar hafi ýmsu verið ólokið þann dag, en þar sem iðnaðarmenn verkkaupa hafi getað byrjað störf þá, sé ekki tilefni til að telja dráttinn lengri.

1.1. Tímabilið frá 15. september 1987 til 25. nóvember 1987 teljist vera 71 dagur á 5.000 kr. skv. lið 0.16. í útboðslýsingu, sbr. ákvæði ÍST 30 24. 6., alls 355.000 kr.

1.2. Tímabilið frá 25. nóvember 1987 til 28. mars 1988 (123 dagar) hafi verktaki enn unnið að ýmsum verkþáttum verksamningsins. Óloknum verkum sé m. a. lýst á fram lögðum minnislistum frá verkfundum. Byggingin hafi einungis nýst gagnstefnanda á þessu tímabili undir bögglaafgreiðslu. Af heildarflatarmáli hússins (837 m^2) nemi það pláss 60 m^2 eða um 7%. Því sé talið hæfilegt að krefjast 80% tafabóta fyrir tímabilið, þ. e. a. s. 4.000 kr. á dag, alls 492.000 kr.

1.3. Með vísan til ákvæða 0.14. í útboðsskilmálum, sbr. 0.16., skuli fjárhæðin í liðum 1.1. og 1.2., sem sé samtals 847.000 kr., verðbætt með 18,8%, sem geri 159.236 kr. Kröfur samkvæmt lið 1 nemi því alls 1.006.236 krónum.

2. Slípun límtrésbita.

Límtrésbitar, er fara hafi átt í þak byggingarinnar, hafi skemmst vegna raka og veðrunar, sem hafi komist að þeim, eftir að þeir voru komnir á byggingarstað, á tímabilinu frá 26. mars 1987 til 29. júlí 1987. Hafi vangæslu verktaka verið um að kenna, þar sem þeir hafi legið að hluta til án yfirbreiðslu, sbr. aðfinnslu verkkaupa á verkfundi nr. 10 14. apríl 1987. Fram lagðar ljósmyndir, sem teknar séu, eftir að slípun hófst, sýni rakaskemmdir í límtrésbitunum. Verkkaupi hafi annast viðgerðir í maí 1988 og útlagður kostnaður hans verið þessi:

2.1. Vinna og kostnaður við slípun límtrésbita og við lagfæringu.

132 klukkustundir á 780 kr.	kr.	102.960
28 klukkustundir á 1.165 kr.	–	32.620

Slípivél í 10 daga á 400 kr.		–	4.000
	Samtals	kr.	139.580
Umsjón og eftirlit 10%		kr.	13.958
	Samtals bætur	kr.	153.538

3. Ýmis smærri verk, sem ekki var gengið frá.

Útlagður kostnaður gagnstefnanda vegna ófagmannlegs frágangs gagnstefnda á verkhlutanum:

3.1. Viðgerð á lausri stigaílögn.

Vinna í 20 klukkustundir á 860 kr.		kr.	17.200
Efni		–	2.000
Umsjón og eftirlit 10%		–	1.920
	Samtals bætur	kr.	21.120

3.2. Hraunun útveggja við aðalinngang og viðgerð á lausri ílögn á vatnsbrettum.

Vinna 10 klukkustundir á 860 kr.		kr.	8.600
Vélar		–	2.000
Efniskostnaður		–	2.000
Umsjón og eftirlit 10%		–	1.260
	Samtals bætur	kr.	13.860

3.3. Málun útveggja við aðalinngang, sem ófrágengið var frá hendi gagnstefnda.

Vinna 4 klukkustundir á 860 kr.		kr.	3.440
Efniskostnaður		–	1.000
Umsjón og eftirlit 10%		–	444
	Samtals bætur	kr.	4.884

4. Útlitsgallaðir gluggar.

Eins og fram komi í fundargerð nr. 14 og nr. 20, hafi þrír gluggar skekkst í útveggjum framhliðar, er útveggurinn var steyptur. Gluggarnir hafi ekki verið festir nægilega vel í steypumótin, og áskildi gagnstefnandi sér þann aukakostnað, sem af gallanum myndi leiða. Þar sem kostnaðarsamt yrði

fyrir verktaka (gagnstefnda) að lagfæra gallana með niðurbroti og endurbyggingu útveggjarins og glugganna auk þeirrar seinkunar, sem af myndi hljótast, hafi verið ákveðið að reyna lagfæringu án niðurbrots. Fjárhæð kröfu sé rökstudd með þeim hætti, að samkvæmt útboðinu hafi greiðsluliðir þeirra numið 79.436 krónum. Vegna útlitsgalla og kostnaðar við lagfæringu glugganna þriggja sé rétt að meta bæturnar annars vegar með 30% af verði ógallaðs verkliðar, þ. e. a. s. með 23.831 krónu, en auk þess með þeim útlagða kostnaði, sem gagnstefnandi hafi varið til að leitast við að fela gallana. Sé þá átt við kostnað við lagfæringu innan húss, svo sem við að rétta af sólbekki. Sá útlagði kostnaður hafi samkvæmt uppmælingu og vinnuskýrslum numið eftirfarandi fjárhæðum:

Uppmæling 10.621 textamín. á 6.735 kr.	kr.	71.532
Tímavinna 23 klukkustundir á 780 kr.	–	17.940
Samtals útlagt	kr.	89.472
30% greiðsluliðar þriggja glugga	kr.	23.831
Bótafjárhæð	kr.	113.303

Stefnufjárhæð gagnsakar nemur því alls 1.312.941 krónu.

Gagnstefnandi kveðst styðja sýknukröfu sína í gagnsök þessum rökum:

I. Tafabætur.

Gagnstefndi telur gagnstefnanda ekki eiga rétt á greiðslu tafabóta af eftirtöldum ástæðum:

1. Gagnstefnandi krefji gagnstefnda ekki um greiðslu tafabóta fyrr en við þingfestingu gagnstefnu 23. júní 1992. Hafi þá verið liðin tæp fimm ár, frá því að gagnstefndi hafi átt að skila verkinu samkvæmt upphaflegum verksamningi, og fjögur ár og þrír mánuðir frá 28. mars 1988, þegar gagnstefnandi telji hann hafa skilað því. Allar hugsanlegar kröfur gagnstefnanda séu því fyrndar eða niður fallnar sökum tómlætis hans.

2. Gagnstefnandi hafi fallist á, að lögmætar tafir hafi orðið á verkinu, og væri gagnstefndi því ekki skuldbundinn til að ljúka því 31. ágúst 1987, eins og skylt hafi verið samkvæmt upphaflegum verksamningi, heldur löngu síðar. Sem dæmi megi benda á yfirlýsingu eftirlitsmanns gagnstefnanda frá 15. janúar 1988, þar sem gagnstefnda sé veittur frestur til 15. febrúar sama ár til þess að ljúka verkinu án dagssekta. Þó hafi múrviðgerðir og fleira mátt bíða til vors. Verði að telja gagnstefnanda bundinn af þessari yfirlýsingu sinni.

3. Húsið hafi verið tekið í notkun að hluta 25. nóvember 1987. Tveimur vikum eftir þann dag hafi tafabætur fallið niður samkvæmt grein 28.8. í ÍST 30, sem sé hluti verksamnings aðila.

4. Allar svonefndar verkfundargerðir séu einungis undirritaðar af eftirlitsmanni gagnstefnanda. Þær séu því ekki lögmæt sönnun þess, sem fram hafi farið á þessum fundum, enda hafi gagnstefndi mótmælt efni þeirra í aðalskýrslu sinni.

5. Í greinargerð gagnstefnanda komi fram, að iðnaðarmenn á vegum gagnstefnanda hafi getað hafið vinnu 28. mars 1988, og telji gagnstefnandi, að verkinu hafi verið skilað þann dag. Teljist krafa gagnstefnanda um tafabætur eiga lagalegan rétt á sér, beri einungis að reikna þær frá 15. febrúar til 28. mars 1988, í 41 dag á 4.000 kr. á dag, samtals 164.000 kr.

6. 18,8% verðbótakröfu gagnstefnanda á tafabætur sé mótmælt sem órökstuddri.

II. Slípun límtrésbita.

Samkvæmt upplýsingum í greinargerð gagnstefnanda hafi vinna þessi verið innt af hendi í maí 1988, og hafi krafan þá fallið í gjalddaga, sbr. vaxtakröfu gagnstefnanda frá 1. maí 1988. Þessi krafa sé því augsýnilega fyrnd samkvæmt 1. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, sé gagnstefndi ekki krafinn um greiðslu fyrr en með þingfestingu gagnstefnu 23. júní 1992.

Einnig sé þessi krafa niður fallin sakir tómlætis gagnstefnanda, því að skv. ÍST 30, grein 28.8., skuli gallakröfur koma fram innan tveggja vikna, frá því að verk sé tekið í notkun.

Þá sé kröfu þessari mótmælt, enda ósannað, að gagnstefnandi beri ábyrgð á þessum kostnaði að nokkru leyti og alls ekki heildarkostnaði við að vinna alla límtrésbitana undir lakk.

III. Útlitsgallaðir gluggar.

Vísað sé til þess, sem segi í II. lið um fyrningu og tómlæti.

Þessum kröfulið sé einnig mótmælt sem ósönnuðum, þar sem gagnstefnandi hafi ekki sýnt fram á ágalla á verki gagnstefnda, til dæmis með matsgerð.

IV. Ýmis smærri verk.

Vísað sé til þess, sem að framan greini um fyrningu og tómlæti.

Að auki hafi gagnstefnandi ekki sannað, að gagnstefndi eigi að greiða þessa vinnu, og heldur gagnstefndi því fram, að þetta hafi verið aukaverk.

V. Vakin sé athygli á því, að gagnstefnandi hafi ólöglega haldið greiðslum til gagnstefnda fyrir samþykkt aukaverk, samanber ÍST 30, gr. 30.7.

III.

Í aðalsök er dómkrafa stefnanda, Þ. Guðjónssonar hf., 1.008.832 kr. samkvæmt fram lögðum reikningum. Stefndi hefur samþykkt 1.001.278 kr.

Kveður stefndi muninn vera m. a. vegna vinnu við stillingu loftræstikerfis, sem ekki hafi verið unnt að framkvæma vegna annarra verkþátta. Stefndi þykir ekki gegn mótmælum stefnanda hafa sannað þá fullyrðingu sína, að lækka eigi dómkröfu stefnanda, og er hún því tekin til greina að fullu.

Í gagnsök er dómkrafa stefnanda, Póst- og símamálastofnunar, gerð til skuldajafnaðar við dómkröfu aðalsakar og sjálfstæðs dóms og er í sex liðum. Verður nú fjallað um hvern lið fyrir sig.

1. Tafabætur.

Gagnstefnandi gerir kröfu um tafabætur frá 15. september 1987 til 28. mars 1988. Er upphafsdagur miðaður við það, að skilafrestur var framlengdur til 15. september 1987, en samkvæmt verksamningi átti verki að ljúka 31. ágúst 1987. Lokadagur er miðaður við þann dag, sem nýr verktaki hóf störf í húsinu. Hluta þessa tímabils, 25. nóvember 1987 til 28. mars 1988, er krafist 80% tafabóta, þar sem um 7% hússins hefðu þá verið tekin í notkun af gagnstefnanda. Ekki er fallist á það með gagnstefnda, að húsið teljist hafa verið tekið í notkun í heild 25. nóvember 1987, þar sem aðeins var um lítinn hluta þess að ræða.

Þá er ekki fallist á það með gagnstefnda, að honum hafi verið veittur skilyrðislaus frestur á verklokum til 15. febrúar 1988. Samkvæmt bókun verkfundar 15. janúar 1988 var fallist á, að tafabætur yrðu látnar falla niður með þeim skilyrðum, að verkinu yrði lokið í síðasta lagi 15. febrúar 1988 og að viðunandi samningar næðust um greiðslur fyrir fram komnar kröfur og önnur hugsanleg ágreiningsmál. Ljóst er, að þessum skilyrðum var ekki fullnægt. Enn fremur er ekki fallist á þá fullyrðingu gagnstefnda, að ekki verði treyst verkfundargerðum sem sönnunargagni um framgang verks, enda viðurkennt, að honum voru kynntar þær.

Gagnstefnandi krefst tafabóta til 28. mars 1988, þar sem gagnstefnandi hafi ekki lokið verkinu að fullu fyrir þann dag, en þá tók gagnstefnandi við verkinu með því að halda áfram framkvæmdum með öðrum verktaka. Þykir rétt að miða upphafstíma fyrningarfrests við 28. mars 1988. Í greinargerð sinni í aðalsök, sem lögð er fram í dómi 26. mars 1992 ásamt skjölum, er lýsa tölulega gagnkröfu til skuldajafnaðar við aðalkröfu, þykir fyrningarfresti hafa verið slitið skv. 11. gr., sbr. 1. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905.

Í verkfundargerðum og öðrum skjölum málsins kemur fram, að tafabætur voru til umræðu á verktíma, og í skriflegri aðilaskýrslu gagnstefnda kemur einnig fram, að honum hafi verið ljóst, að gagnstefnandi hygðist krefjast tafabóta samkvæmt ákvæðum verksamnings. Af þessum sökum verður ekki fallist á þá málsástæðu gagnstefnda, að um tómlæti hafi verið að ræða af hálfu gagnstefnanda.

Í verksamningi eru ákvæði um, að verðbæta skuli tafabætur, og er fallist á útreikning gagnstefnanda, hvað þær varðar.

Þegar staða verksins í febrúar 1988 er skoðuð út frá gögnum málsins, þykir sanngjarnt að ákveða tafabætur ásamt verðbótum nokkru lægri en gagnstefnandi krefst, og verða þær teknar til greina með 800.000 kr.

2. Verð á límtrésbitum.

Ljóst er, að gagnstefndi bar ábyrgð á vörslu límtrésbita á byggingarstað og að þeirri vörslu var ábótavant. Urðu nokkrar skemmdir á bitunum af þeim sökum. Bar gagnstefndi ábyrgð á þeim. Dómurinn telur þó, að þær kröfur, sem gerðar eru í þessu verki til áferðar límtrésbitanna undir lökkun, séu það strangar, að nauðsynlegt hefði verið undir öllum kringumstæðum að slípa bitana, þó að ekki hefði komið til skemmda á byggingarstað. Þykir því rétt að taka kröfu gagnstefnanda til greina að hálfu leyti með 76.769 kr. Samkvæmt gögnum málsins bar gagnstefnandi fram kvörtun vegna skemmda þessara, strax og tilefni varð til vegna áframhaldandi vinnu við bitana. Er því ekki fallist á það með gagnstefnda, að gagnstefnandi hafi sýnt tómlæti, hvað þessa kröfu varðar. Krafan telst sett fram með kröfu um skuldajöfnuð í greinargerð aðalstefnda ásamt fylgiskjölum 26. mars 1992 og er því ekki fyrnd skv. 11. gr., sbr. 1. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905.

3. Viðgerð á lausri stigaílögn.

Ekki hefur komið fram, að kvartað hafi verið við gagnstefnda vegna þessa galla, og verður hann því ekki krafinn um greiðslu vegna hans.

4. Hraunun útveggja og galli í vatnsbretti.

Kröfuliður þessi er óljós og ekki studdur neinum gögnum og verður gegn mótmælum gagnstefnda ekki tekinn til greina.

5. Málun útveggja við aðalinngang.

Kröfuliður þessi er óljós og ekki studdur neinum gögnum og verður gegn mótmælum gagnstefnda ekki tekinn til greina.

6. Útlitsgallaðir gluggar.

Upplýst er, að gluggar á 1. hæð skekktust í mótum, þegar útveggir voru steyptir, og er hér um verulegan galla að ræða. Fram er komið í málinu, að haldnir voru fundir á verktíma, þar sem rætt var um mögulegar úrbætur og gagnstefnda gert ljóst, að gagnstefnandi hygðist krefja hann um bætur vegna þessa galla. Þykir því ekki hafa verið um tómlæti af hálfu gagnstefnanda að ræða. Krafa gagnstefnanda, hvað þennan lið varðar, er hófleg, og er fallist á hana með 113.303 krónum.

Kröfur gagnstefnanda eru samkvæmt ofansögðu teknar til greina með 990.072 krónum.

Endanlegum vaxtakröfum hefur ekki verið mótmælt, og dæmast vextir í samræmi við dómkröfur, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Fallist er á skuldajöfnuð dómkrafna í aðalsök og gagnsök.

Með vísan til þessarar niðurstöðu þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dóm þennan kvað upp Hjördís Hákonardóttir héraðsdómari ásamt meðdómsmönnunum Magnúsi Guðjónssyni húsasmíðameistara og Sæbirni Kristjánssyni byggingatæknifræðingi.

D ó m s o r ð:

Aðalstefndi, Póst- og símamálastofnun, greiði aðalstefnanda, Þ. Guðjónssyni hf., 1.008.832 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum].

Gagnstefndi, Þ. Guðjónsson hf., greiði gagnstefnanda, Póst- og símamálastofnun, 990.000 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum].

Fallist er á skuldajöfnuð krafna í máli þessu.

Málskostnaður í aðalsök og gagnsök fellur niður.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 487/1993. **Björgvin Halldórsson**
(Jón Magnússon hrl.)
gegn
Páli Jóhannssyni
(Árni Grétar Finnsson hrl.)

Lausafjárkaup. Umboðsviðskipti. Tómlæti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 1. desember 1993. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 500.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. maí 1989 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Eins og þar er greint, hafði stefndi milligöngu um kaup áfrýjanda á skurðgröfu frá Noregi vorið 1989 í kjölfar þess, að stefndi auglýsti í dagblaði aðra slíka vél til sölu. Ber aðilum hvorki saman um, hver hafi verið staða stefnda við þá milligöngu né um hvað hafi verið samið, að skyldi vera heildargreiðsla áfrýjanda í þessum kaupum. Heldur áfrýjandi því fram, að hann hafi litið á stefnda sem umboðsmann hins norska seljanda vélarinnar við kaupin. Hafi stefnda borið einhver greiðsla fyrir milligönguna, væri það mál stefnda og umbjóðanda hans. Stefndi heldur því hins vegar fram, að beinlínis hafi verið um það samið, að áfrýjandi skyldi við kaupin greiða reikning hins norska seljanda, annan kostnað, sem af kaupunum leiddi, auk hinna umdeildu 500.000 króna, sem skyldu falla í sinn hlut sem þóknun og endurgreiðsla útlagðs kostnaðar.

Til grundvallar dómi verður litið til þess, að áfrýjandi greiddi allan þann kostnað, sem til féll vegna kaupanna, og þar á meðal hina umdeildu fjárhæð, án þess að nokkrar athugasemdir væru gerðar á því stigi af hans hálfu. Eftir að áfrýjandi hafði þannig greitt stefnda

500.000 krónur í lok apríl 1989, aflaði hann bankaábyrgðar fyrir greiðslu á reikningi hins erlenda seljanda vélarinnar, sem greiddur var 12. júní sama ár. Aðflutningsgjöld voru greidd í ágúst það ár auk flutningsgjalda til Skipadeildar Sambandsins. Er ljóst, að áfrýjandi hefur eigi síðar um sumarið 1989 mátt gera sér grein fyrir hver heildarútgjöld hans yrðu vegna kaupanna að meðtalinni hinni umdeildu greiðslu. Gegn mótmælum stefnda hefur hann ekki sýnt fram á, að athugasemdum hafi verið hreyft af hans hálfu fyrr en löngu síðar.

Í ljósi þessarar framgöngu áfrýjanda í kjölfar samningsgerðar aðila brestur þegar skilyrði fyrir því að taka kröfur hans til greina. Að þessu virtu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Dæma ber áfrýjanda til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Björgvin Halldórsson, greiði stefnda, Páli Jóhannssyni, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 17. september 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. september 1993, hefur Björgvin Halldórsson, kt. 190420-7369, Grandavegi 47, Reykjavík, höfðað fyrir dóminum með stefnu, birtri 29. mars 1993, gegn Páli Jóhannssyni, kt. 181240-3699, Norðurvangi 42, Hafnarfirði.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 500.000 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. 5. 1989 til greiðsludags, og leggist dráttarvextir við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. 5. 1990, sbr. 12. gr. vaxtalaga. Einnig er krafist málskostnaðar eftir mati dómsins. Auk þess er gerð krafa um virðisaukaskatt á málskostnað.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist sýknu, en til vara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar til muna. Stefndi krefst einnig málskostnaðar að mati dómsins og virðisaukaskatts á málskostnað.

II.

Mál þetta er til komið vegna kaupa á notaðri skurðgröfu frá Noregi. Stefndi, Páll, telur sig hafa keypt vélina og selt stefnanda. Stefnandi, Björg-

vin, telur, að stefndi hafi einvörðungu verið „milligöngumaður“ við kaupin. Hann telur, að stefndi hafi ranglega tekið sér 500.000 krónur, sem hafi átt að ganga til hins norska seljanda upp í kaupverðið. Í málinu endurkrefur stefnandi um þessa fjárhæð.

Stefndi, Páll, kveður umsamið kaupverð að fullu greitt og ekkert umfram það. Stefnandi eigi því ekki rétt á neinni endurgreiðslu. Málsýfing þessi sé því tilefnislaus.

Í málinu er þannig deilt um það hvort tveggja, hvers eðlis réttarsamband málsaðila sé og hvert hafi verið efni samnings þeirra.

Enginn tölulegur ágreiningur er í málinu. Er óumdeilt, að fjárhæðir þær, sem stefnandi greiddi, voru þessar:

Greiðsla fór fram	Efni reikninga		Fjárhæð, ísl. kr.
27. apríl 1989	Kvittun stefnda, Páls, dags. 27. 4. '89. Texti: Innborgun á CAT 225 SER NR 764 1993	kr.	500.000
12. júní 1989	Reikningur Brödrene Bjugstad, dags. 26. maí 1989, stílaður á Björgvin Halldórsson fyrir 1 stk. CAT 225 model 1979, n. kr. 180.000, gengi 7.9049	–	1.422.882
28. ágúst 1989	Tollur og söluskattur	–	913.047
28. ágúst 1989	Skipadeild Sambandsins, flutningsgjald	–	279.824
	Samtals	kr.	3.115.753

Stefndi telur umsamið kaupverð milli sín og stefnanda hafa verið 500 þúsund kr. að viðbættu kostnaðarverði vélarinnar, eins og það yrði í raun, samtals 3.115.753 kr.

Stefnandi telur kaupsamning sinn hafa verið við hinn norska seljanda. Kaupverðið til hans kveðst hann hafa orðið að greiða að fullu ásamt tolli og flutningsgjaldi, samtals 2.615.753 kr., til þess að fá vélina afhenta. Þar sem stefndi hafi veitt innágreiðslu, að fjárhæð 500.000 kr., upp í vélarverðið við viðtöku og ekki staðið hinum norska seljanda skil á þeirri fjárhæð, eigi hann að endurgreiða sér hana. Stefnandi mótmælir því eindregið, að stefndi hafi áskilið sér þóknun, söluþóknun eða umboðsþóknun. Þar sem sérstakur samningur þar um hafi ekki komist á og það sé viðskiptavenja, að seljandi greiði umboðsmanni söluþóknun, ef um slíka þóknun sé að ræða, sé það mál stefnda og hins norska seljanda að gera hana upp sín á milli. Sér sé það uppgjör þeirra algerlega óviðkomandi.

III.

Báðir málsaðilar höfðu gert út þungavinnuvélar á höfuðborgarsvæðinu um árabil, en þó ekki átt nein viðskipti eða samvinnu sín á milli. Stefndi, Páll, kveðst áður hafa flutt inn nokkrar notaðar vélar bæði fyrir sig og aðra, m. a. keyptar af Brödrene Bjugstad a/s, Bröttum í Noregi. Dagana 1. og 2. apríl 1989 setti hann í Dagblaðið smáauglýsingu: „CAT 225, árg. 77, til sölu ...“, lýsti vélinni nánar og gaf upp símanúmer sitt. Verð var ekki tilgreint í auglýsingunni. Stefnandi, Björgvin, las þessa auglýsingu og hringdi. Hin auglýsta vél var þá seld. Hvað aðilum fór nákvæmlega á milli, er ekki upplýst eða réttara sagt umdeilt, en ljóst er, að úr varð, að önnur vél yrði flutt inn, árg. 1979.

Stefnandi hefur lagt fram í málinu handskrifað blað, dags. 10. 5. 1989, undirritað af stefnda, Páli, svohljóðandi:

„Varðar kaup á CAT 225, SER NR 764 1993

Verð n.kr. 180.000 × 7,9049 gengi í DV 10/5 '89	kr.	1.422.882
Flutningur	–	168.000
	kr.	1.590.882
Tollur 20%	kr.	318.176
	kr.	1.909.058
Sölusk. 27,5%	kr.	524.991
	Kr.	2.434.049

Þetta verð miðast við gengi 10/5 89, komin á bakka í Rvík.“

Aðila greinir ekki á um, að þessir útreikningar hafi verið áætlun, en ekki umsamið endanlegt kaupverð. Þessi áætlun stóðst að því leyti, er varðar verð til hins norska seljanda, en flutningskostnaður varð hærri og því afleiddir liðir einnig.

Stefnandi bendir á, að þarna er ekki getið um neina viðbótargreiðslu til stefnda, og telur það styðja þá fullyrðingu sína, að um slíka greiðslu hafi aldrei verið samið.

Fram er lögð í málinu, svo sem áður er að vikið, kvittun stefnda til stefnanda, dags. 27. 4. 1989, með textanum: „Innborgun á CAT 225, SER NR 764 1993 kr. 500.000.“ Stefnandi heldur því fram, að stefndi hafi tjáð sér, að þessa fjárhæð yrði hann að greiða inn á söluverð hins norska seljanda til

þess að staðfesta kaupin. Það standi raunar skýrum stöfum í texta kvittunarinnar, að svo sé. Í síðar gerðri áætlun frá 10. 5. 1989 komi fram yfirlit um heildarkaupverð. Kveðst stefnandi hafa litið svo á, að hann væri búinn að greiða 500.000 kr. upp í fyrsta lið í þeirri áætlun.

Stefndi heldur því á hinn bóginn fram, að það hafi algerlega legið ljóst fyrir, að greiðslan 27. apríl 1989 væri viðbótargreiðsla við kostnaðarverð vélarinnar. Hann hafi verið að selja stefnanda vél, sem hann var búinn að fá loforð fyrir og ætlaði að kaupa af hinum norska aðila. Umsamið kaupverð til stefnanda hafi verið þessar 500.000 kr. að viðbættu kostnaðarverði, þ. e. kaupverði vélarinnar í Noregi, n. kr. 180.000, á gengi yfirfærsludags, flutningskostnaði, tolli og söluskatti, eins og þeir liðir yrðu í raun. Orðið „innborgun" sé því fullkomlega eðlilegt. Stefnandi hafi verið að greiða seljanda, stefnda, hluta af umsömdu verði.

Mánuði eftir að umrædd 500 þúsund króna greiðsla fór fram og hálfum mánuði eftir að áætlun um kostnaðarverð var gerð, 26. maí 1989, undirritaði hinn norski seljandi staðfestingarbréf fyrir sölu vélarinnar, og er stefnandi í máli þessu, Björgvin Halldórsson, þar tilgreindur sem kaupandi. Vörureikningur, dags. 26. maí, farmskírteini, dags. sama dag, reikningur skipafélags, dags. 5. júní, og tollpappírar, dags. afhendingarnúmers 30. 5. 1989, eru, sem áður er greint, í öllum tilvikum stílaðar á stefnanda, Björgvin, en ekki á stefnda, Pál.

Stefndi kveður þessa aðferð vera í samræmi við viðskiptavenju í tilvikum sem þessu. Ef kaupandi sé fenginn að vél, sem verið er að flytja inn, horfi það til einföldunar að flytja vélina inn á hans nafni. Þegar söluverð innflytjandans til hins innlenda kaupanda sé tiltekin umsamin fjárhæð að viðbættu innflutningsverði, horfi það til hagræðis, að hinn endanlegi kaupandi greiði vörureikning og annað kostnaðarverð beint án milligöngu seljanda, innflytjanda.

Stefndi hefur á það bent, að aðflutningsgjöld hefðu orðið hærri, ef sú leið hefði verið farin, að hinn norski seljandi greiddi sér söluþóknun og þeirri fjárhæð verið bætt við vörureikning. Sú leið, sem farin var, hafi því verið stefnanda hagkvæm, aðflutningsgjöld hafi orðið lægri.

Stefndi bendir á, að hann hafi haft verulegan beinan kostnað af innflutningi vélarinnar. Hann kveðst hafa sent starfsmann sinn til Noregs til að skoða vélina, greitt auglýsingar o. s. frv. Hann áætlar þennan útlagða kostnað 250.000 kr., en hefur engum gögnum stutt þá áætlun.

Upplýst er, að stefnandi, Björgvin, setti bankaábyrgð fyrir vörureikningi, þ. e. söluverði hins norska aðila.

Gegn mótmælum stefnda er ósannað, að stefnandi hafi borið fram kvart-

anir eða kröfur vegna umræddra viðskipta, fyrr en þáverandi lögmaður hans ritaði stefnda kvörtunar- eða kröfubréf 16. mars 1992.

Álit dómsins.

Með fram lögðum skjölum í málinu er það sannað, að kaupsamningur um vélina var milli stefnanda, Björgvins, og hins norska seljanda, Brödrene Bjugstad a/s. Stefndi, Páll, varð aldrei eigandi vélarinnar og gat því ekki orðið seljandi hennar. Það er einnig ljóst af skjölum málsins, að gagnvart hinum norska seljanda kom stefndi fram sem umboðsmaður kaupanda, Björgvins Halldórssonar.

Hinn 27. apríl 1989 greiddi stefnandi stefnda 500.000 kr. Mánuði síðar setti hann bankaábyrgð fyrir öllum vörureikningnum. Það samrýmist því illa, að stefnandi hafi þá talið sig vera búinn að greiða inn á vörureikninginn. Ef hann taldi, að rúmlega þriðjungur af vörureikningnum væri greiddur, verður ekki séð, að hann hafi haft skynsamlega ástæðu til að leggja í þann kostnað að kaupa bankaábyrgð fyrir honum öllum.

Stefnanda mátti ljóst vera, þegar hann tók við áætlun stefnda um kaupverð vélarinnar 10. maí 1989, að þar var ekki dregin frá nein innborgun, jafnframt, að þar var ekki tilgreind nein þóknun eða endurgreiðsla útlagðs kostnaðar til stefnda fyrir milligöngu hans við að koma kaupum á. Stefnandi gat ekki vænst þess, að stefndi ætlaði sér að koma þessum kaupum á án sanngjarnrar þóknunar.

Á níunda áratugnum gerði hópur manna sér það að lítils háttar aukabúgrein að flytja inn notaðar vélar, einkum þungavinnuvélar, vörubíla, jeppa, húsbíla og önnur slík tæki, þar sem árgerð skipti minna máli en ástand tækisins. Þessi innflutningur blómstraði til ársins 1988, en dróst þá saman vegna breyttra tollreglna og efnahagsaðstæðna í landinu. Stefnandi hafði gert út vinnuvélar og hlýtur að hafa verið kunnugt um viðskiptahætti í þessari grein. Þeir voru iðulega með þessum hætti: Umboðsmaðurinn er í viðskiptasambandi erlendis eða fer utan og finnur tæki, sem er til sölu. Hann hefur kaupanda eða finnur kaupanda hérlendis. Tækið er síðan flutt inn á nafni kaupandans, og hann greiðir vörureikning, reikning skipafélags og aðflutningsgjöld án milligöngu umboðsmanns. Hann greiðir umboðsmanni þóknun. Sú þóknun er ýmist greidd, áður en gengið er frá kaupum við hinn erlenda seljanda, eða umsamin og greidd eftir á.

Samkvæmt fram lögðum gögnum í málinu og þar sem það samrýmist viðskiptavenju, verður að líta svo á, að stefndi hafi verið umboðsmaður kaupanda, stefnanda, við innflutning þann, er mál þetta er risið af. Umboðsmaðurinn átti rétt til sanngjarnrar þóknunar, þar sem m. a. væri tekið tillit til útlagðs kostnaðar. Ekki er fram komið, að fjárhæð sú, er mál þetta snýst

um, hafi verið bersýnilega ósanngjörn þóknun. Það getur ekki ráðið úrslitum í máli þessu, að stefndi skráði á kvittun þá, sem hann gaf út, er hann veitti umræddri þóknun viðtöku, texta, sem alls ekki átti við. Stefnanda mátti vera ljóst, að þarna var um mistök að ræða. Með tilliti til alls þessa svo og reglnanna um endurheimt ofgreidds fjár og reglnanna um tómlætisverkanir ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Með tilliti til hins klaufalega orðalags á kvittun þeirri, er stefndi gaf út 27. apríl 1989, þykir stefnandi hafa haft nokkurt tilefni til þess að láta reyna á rétt sinn til endurgreiðslu, og á stefndi því ekki rétt á málskostnaði.

Már Pétursson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Páll Jóhannsson, á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Björgvins Halldórssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 331/1993. **Húsbyrgi hf.**
(Sigurbjörn Magnússon hdl.)
(Jónatan Sveinsson hrl.)
gegn
umhverfisráðherra og
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs
(Guðmundur Kristjánsson hdl.)
(Jón G. Tómasson hrl.) **og**
borgarstjóranum í Reykjavík
til réttargæslu
(Magnús Óskarsson hrl.)

Skipulag. Stjórnsýsla. Byggingarleyfi. Andmælaréttur. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. ágúst 1993. Hann krefst þess aðallega, að aðalstefndu verði dæmdir til að greiða sér 7.099.392 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 827.780 krónum frá 20. ágúst 1991 til 20. september sama ár, af 1.428.580 krónum frá þeim degi til 20. október sama ár, af 2.033.380 krónum frá þeim degi til 20. júní 1992, af 4.247.652 krónum frá þeim degi til 20. júlí sama ár, en af 7.099.392 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst áfrýjandi 5.317.394 króna með sömu vöxtum og áður greinir af 827.780 krónum frá 20. ágúst 1991 til 20. september sama ár, af 1.428.580 krónum frá þeim degi til 20. október sama ár, af 2.033.380 krónum frá þeim degi til 20. júní 1992, af 4.247.652 krónum frá þeim degi til 20. júlí sama ár, en af 5.317.394 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Aðalstefndu krefjast aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast þeir þess, að bótakröfur verði lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn falla niður.

Á hendur réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar.
Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Með bréfi til umhverfisráðuneytisins 8. apríl 1991, sem barst ráðuneytinu 12. sama mánaðar, fóru tveir íbúar við Ásgarð 77 í Reykjavík fram á, að ráðuneytið sæi til þess, að byggingarleyfi áfrýjanda frá 31. maí 1990 yrði afturkallað, framkvæmdir hans stöðvaðar og lokið frágangi lóðarinnar nr. 24 A við Ásgarð. Ráðuneytið sendi Skipulagsstjórn ríkisins og byggingarnefnd Reykjavíkur þetta erindi til umsagnar 15. apríl 1991 samkvæmt 8. mgr. 8. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, sbr. 15. gr. laga nr. 47/1990. Að fenginni umsögn beggja kvað ráðuneytið upp úrskurð 9. júlí 1991, þar sem umrætt byggingarleyfi var fellt úr gildi. Framkvæmdir áfrýjanda á lóðinni voru stöðvaðar 20. sama mánaðar. Áfrýjandi heldur því fram, að sér hafi þá fyrst orðið kunnugt um kæruna, og hefur þeirri staðhæfingu ekki verið hnekkt.

Þegar umhverfisráðuneytinu barst framangreind kæra, var liðinn tíu og hálfur mánuður frá útgáfu byggingarleyfisins. Ráðuneytið gerði ekki reka að því að kynna áfrýjanda kæruna og gefa honum kost á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri þá þrjá mánuði, sem hún var þar til meðferðar. Það var þó þeim mun brýnna, sem ráðuneytinu mátti vera ljóst af kærubréfinu, að áfrýjandi var tekinn að nýta sér leyfið og um verulega fjárhagslega hagsmuni hans gat verið að tefla, einkum ef byggingarframkvæmdir héldu áfram um sinn. Ráðuneytið gat ekki treyst því, að byggingarnefnd Reykjavíkur sæi til þess, að áfrýjanda bærist vitneskja um kæruna. Sjónarmið áfrýjanda hefðu getað skipt ráðuneytið máli, áður en það kvað upp úrskurð sinn. Er þá einkum til þess að líta, hversu langur tími var liðinn frá hinni ívilnandi stjórnarathöfn Reykjavíkurborgar honum til handa og þeirra fjárhagslegu hagsmuna, sem hann átti að gæta. Viðhorf áfrýjanda gátu því haft þýðingu við mat ráðuneytisins á því, hvort fyrirhugað nýtingarhlutfall lóðarinnar væri í slíku ósamræmi við staðfest aðalskipulag, að næg ástæða væri til þess að fella byggingarleyfið úr gildi.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að umhverfisráðuneytið hafi með gerðum sínum brotið gegn þá ólögfestri meginreglu stjórnar-

fars um andmælarétt, sbr. nú 13.-15. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Var úrskurður ráðuneytisins 9. júlí 1991 þegar af þessari ástæðu ólögmætur. Eins og atvikum var háttað, verður ríkissjóður látinn bera fébótaábyrgð á tjóni áfrýjanda, en um hlut réttargæslustefnda er ekki dæmt í málinu.

II.

Áfrýjandi byggir kröfugerð sína á fjórum kröfuliðum, og hefur hann við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti lækkað tvo þeirra. Kröfugerð áfrýjanda er nú þannig:

1. Laun tveggja verkamanna á uppsagnarfresti 218.980 krónur.
2. Laun þriggja smiða á uppsagnarfresti 1.814.400 krónur.
3. Kostnaður vegna gæslu mannvirkja 2.214.272 krónur.
4. Arðsmissir af byggingarkostnaði 2.851.740 krónur
eða til vara 1.069.742 krónur.

Kröfuliðir nr. 1-3 eru nær engum gögnum studdir, og er ekki unnt að taka þá til greina. Á kröfulið nr. 4, eins og hann er úr garði gerður í varakröfu áfrýjanda, þykir mega fallast, en þar er tjón áfrýjanda vegna arðsmissis af fjárfestingunni talið jafnvirði meðalvaxta verðtryggðra lána á stöðvunartímabilinu, 20. júlí 1991 til 20. júní 1992, en þá var áfrýjanda veitt byggingarleyfi að nýju. Sá byggingarkostnaður, sem bundinn hafði verið í framkvæmdum, þegar þær voru stöðvaðar, er færður upp miðað við hækkun byggingarvísitölu á stöðvunartímanum, og á þá fjárhæð eru í ellefu mánuði reiknaðir meðalvextir verðtryggðra lána. Hafa stefndu ekki fært fram rökstudd andmæli gegn þessari framsetningu kröfunnar.

Samkvæmt framansögðu verður fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs dæmdur til að greiða áfrýjanda 1.069.742 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Rétt þykir, að aðalstefndu greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Aðalstefndi fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs greiði áfrýjanda, Húsbyrgi hf., 1.069.742 krónur með dráttarvöxtum

samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. júní 1992 til greiðsludags.

Aðalstefndu, umhverfisráðherra og fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, greiði áfrýjanda 400.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. júní 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 5. maí sl., höfðaði Húsbyrgi hf., kt. 651089-2049, Laugarásvegi 8, Reykjavík, fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, birtri 17. janúar 1992, gegn umhverfisráðherra f. h. umhverfisráðuneytisins, Sölvhólsgötu 4, Reykjavík, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, Arnarhvoli, Reykjavík, og til réttargæslu borgarstjóranum í Reykjavík f. h. borgarsjóðs, Austurstræti 16, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda.

Aðallega er krafist, að stefndu verði dæmdir f. h. ríkissjóðs til að greiða stefnanda 7.851.740 kr. auk dráttarvaxta [...] og til greiðslu málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi. Til vara er krafist, að stefndu verði dæmdir f. h. ríkissjóðs til að greiða stefnanda 6.069.743 kr. auk dráttarvaxta [...] og til greiðslu málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Á hendur réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar, og af hálfu réttargæslustefnda eru ekki gerðar kröfur.

Dómkröfur stefndu.

Aðallega er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að þeim verði tildæmdur málskostnaður að mati réttarins. Til vara er krafist lækkunar á bótakröfum stefnanda og að málskostnaður verði látinn falla niður.

Leitað var um sáttir í málinu án árangurs.

Málavextir.

Hinn 31. maí 1990 var í byggingarnefnd Reykjavíkur samþykkt byggingarleyfi til handa Guðmundi Einarssyni, Gimli, Álftanesi, til þess að stækka húsið nr. 24 A við Ásgarð í Reykjavík. Heimiluð var svofelld stækkun: kjallari 132,4 ferm., 1. hæð 159,88 ferm., 2. hæð 162,1 ferm., 1.195 rúmm. Afgreiðsla þessa byggingarleyfis átti sér langan aðdraganda, allt frá vori 1989, að umsókn um byggingarleyfi var lögð fyrir nefndina. Upphaflega var sótt um leyfi til byggingar mun stærra húss á lóð þessari.

Fyrirhuguð stækkun húss þessa sætti frá upphafi andófi og andmælum

margra íbúðaeigenda í næsta nágrenni. Tvívegis sendi byggingarnefnd eigendum 43 íbúða í næsta nágrenni hins fyrirhugaða húss uppdrætti að fyrirhugaðri byggingu, nánar tiltekið 14. júlí 1989 og 11. janúar 1990. Í bæði skiptin mótmælti meiri hluti íbúðaeigenda fyrirhugaðri byggingu. Mótmælin voru á því reist, að byggingin myndi auka á þrengsli og umferð á svæðinu. Jafnframt létu íbúðaeigendur í ljós efasemdir um, að fyrirhuguð bygging rúmaðist innan gildandi skipulags á svæðinu og bryti því í bága við skipulags- og byggingarlög.

Með kaupsamningi, dags. 8. mars 1991, seldi Guðmundur Einarsson stefnanda byggingarrétt að Ásgarði 24 A samkvæmt byggingarleyfi 02/07/90, eins og segir í kaupsamningi, auk framkvæmda. Umsamið kaupverð var 6.800.000 kr. Byggingaryfirvöld í Reykjavík samþykktu fyrir sitt leyti kaupsamning þennan 12. mars 1991.

Stefnandi hóf byggingarframkvæmdir við húsið í byrjun apríl 1991. Hinn 8. apríl 1991 rituðu tveir íbúðaeigendur að Ásgarði 77 umhverfisráðuneytinu bréf og kröfðust þess, að byggingarleyfið yrði fellt úr gildi. Skv. 8. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 sendi ráðuneytið erindið byggingarnefnd Reykjavíkur og Skipulagsstjórn ríkisins til umsagnar. Hinn 9. júlí 1991 felldi umhverfisráðuneytið að fengnum þessum umsögnum þann úrskurð, að byggingarleyfið skyldi fellt úr gildi. Hinn 20. júlí 1991 voru framkvæmdir við húsið stöðvaðar. Að sögn fyrirsvarsmanns stefnanda hér fyrir dómi stóðu framkvæmdir þá þannig, að búið var að steypa upp kjallara og undirbúa uppslátt fyrir fyrstu hæð hússins. Upphaflega var málið höfðað m. a. til þess að fá felldan úr gildi framangreindan úrskurð umhverfisráðuneytisins. Að sögn lögmanns stefnanda var byggingarleyfið endurvakið 20. júní 1992, og hófust framkvæmdir að nýju fljótlega þar á eftir.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi telur úrskurð umhverfisráðuneytisins hvíla á röngum forsendum og því að niðurstöðu til rangan. Ruglað sé saman og rangtúlkuð byggingarlaga- og skipulagshugtök, þ. e. nýtingarhlutfalli tiltekinnar lóðar og æskilegum nýtingarhlutföllum viðkomandi byggingarreits, sem umrædd lóð sé hluti af.

Starfsmönnum Skipulagsstjórnar ríkisins hafi upphaflega orðið á mistök í þessum efnum í umsögn sinni til umhverfisráðuneytisins með því að telja byggingu hússins auka byggingarmagn á lóðinni og um leið byggingarmagn á viðkomandi byggingarreit, svo að andstætt væri gildandi skipulagi svæðisins, þ. e. aðalskipulagi Reykjavíkur fyrir árin 1984–2004. Starfsmenn ráðuneytisins hafi síðan hrapað að því að reisa niðurstöður sínar um gildi byggingarleyfisins á þessari röngu umsögn og fellt byggingarleyfið úr gildi.

Bótakrafa stefnanda er rökstudd með því, að starfsmönnum Skipulagsstjórnar ríkisins og síðan starfsmönnum umhverfisráðuneytisins hafi orðið á stórfelld mistök við framkvæmd starfa sinna. Þessir opinberu starfsmenn hafi því framið skaðabótaskyldan verknað gagnvart stefnanda sem réttum og löglegum byggingarleyfishafa á lóðinni nr. 24 A við Ásgarð í Reykjavík með því að ógilda byggingarleyfið og stöðva þar með fyrirvaralaust allar byggingarframkvæmdir á lóðinni. Stefndi ríkissjóður beri því fébótaábyrgð á öllu því fjártjóni, sem stefnandi hafi orðið fyrir og komi til með að verða fyrir af þessum ástæðum. Bótaábyrgð stefnda ríkissjóðs sé samkvæmt almennu skaðabótareglunni og reglu skaðabótaréttarins um ábyrgð húsbónda á skaðaverkum starfsmanna sinna.

Heimildir byggingarnefnda til veitingar byggingarleyfis markist einkum af hinu staðfesta og gildandi aðalskipulagi Reykjavíkur fyrir tímabilið 1984–2004. Verklag byggingarnefndar sem stjórnvalds ráðist enn fremur af þeirri löggjöf, sem um þessi mál gilda, þ. e. skipulagslögum nr. 19/1964, byggingarlögum nr. 54/1978 og reglugerðum, sem settar hafa verið samkvæmt þessum lögum.

Félagsmálaráðuneytið, nú umhverfisráðuneytið, sbr. auglýsingu A 5/1990, fari með yfirstjórn skipulags- og byggingarmála. Heimildir ráðuneytisins til afskipta af ákvörðunum hinna staðbundnu lægra settu stjórnvalda ráðist af þessum sömu réttarheimildum. Samkvæmt stjórnsýslurétti geti hið æðra setta stjórnvald því aðeins ógilt gjörðir hins lægra setta stjórnvalds, að það hafi í ákvörðunum sínum farið út fyrir sínar heimildir eða ekki gætt réttra aðferða við ákvörðun sína.

Ýmsar ákvarðanir stjórnvalda grundvallist að hluta á svokölluðu frjálsu mati. Það álitaefni, hvort byggingarleyfi fari út fyrir æskileg nýtingarmörk á viðkomandi byggingarreit, sé dæmigert um stjórnvaldsákvörðun af þessu tagi. Í þessu máli reyni á það, hvort byggingaryfirvöld í Reykjavík hafi við afgreiðslu byggingarleyfisins fyrir húsið Ásgarð 24 A farið út fyrir heimildir sínar í þessum efnum eða hagað framkvæmd sinni við veitingu leyfisins með þeim hætti, að íhlutun ráðuneytisins í formi ógildingar byggingarleyfisins sé réttlætanleg.

Stefnandi telur byggingarnefnd í öllum efnum hafa farið að lögum við veitingu byggingarleyfisins, og því hafi stefndi umhverfisráðuneytið komist að rangri niðurstöðu, er ráðuneytið ógilti byggingarleyfið.

Eins og úrskurðurinn beri með sér, styðjist hann framar öðru við umsögn Skipulagsstjórnar ríkisins frá 22. maí 1991. Í umsögn skipulagsins sé nýtingarhlutfall lóðarinnar Ásgarðs 18–24, þegar gert hefur verið ráð fyrir hinu nýja húsi, yfirfært á byggingarsvæðið í heild, þ. e., staðgreinireits, sem

umrædd lóð, Ásgarður 18–24 A, sé hluti af. Segi þar, að fyrir byggingu hússins hafi nýtingarhlutfall lóðarinnar verið 1725/1977 eða 0,87, en við byggingu hússins fari nýtingarhlutfall lóðarinnar úr 0,87 í 1,10. Helst sé að skilja á umsögninni, að um leið fari nýtingarhlutfall svæðisins að sama skapi yfir sitt æskilega mark, sem eigi að vera á bilinu 0,30 til 0,49, sbr. fram lagt reitanýtingarkort. Skipulagsstjórnin fullyrði síðan, að byggingarleyfið brjóti með þessu í bága við aðalskipulag Reykjavíkur, og leggi til, að það verði fellt úr gildi.

Hér telur stefnandi, að tekið sé mið af röngum forsendum og ruglað saman skipulagshugtökunum nýtingarhlutfalli lóðar og nýtingarhlutfalli staðgreinireitar (reitanýting). Stefnandi telur, að við mat á því, hvort byggingarmagn sé innan „æskilegra nýtingarmarka" samkvæmt aðalskipulagi eða ekki, beri að líta á byggingarmagnið á svæðinu í heild „reitsins", en ekki einvörðungu á byggingarmagn einstakra hluta svæðisins, „reitsins", þ. e. byggingarmagn á einstaka lóð innan svæðis. Í úrskurðinum sé bersýnilega ekki gerður greinarmunur á hugtökunum „lóðarnýtingu" og „reitanýtingu" og hrapað til rangra ályktana.

Til áréttingar sjónarmiðum þessum er vísað til bókarinnar Aðalskipulags Reykjavíkur 1984 til 2004, bls. 25, en þar segir: „Reitanýting gefur upp æskilegt byggingarmagn á hverjum staðgreinireit á byggingarsvæðum, en nýting einstakra lóða á reitnum getur verið hærri eða lægri allt eftir því hvernig til háttar á lóðinni . . ." Hér fari ekki á milli mála, að meginhersla sé lögð á byggingarmagn á þessu tiltekna byggingarsvæði, „staðgreinireit", en ekki á nýtingu einstakra lóða, sem geti verið eins og í hinni tilvitnuðu setningu segir, hærri eða lægri, allt eftir því, hvernig til háttar á lóðinni. Í þessu sambandi er enn fremur bent á dóm bæjarþings Reykjavíkur frá 2. febrúar 1988 í máli nr. 1491/1988. Þar hafi dómarinn fallist á þau sjónarmið stefnda, Reykjavíkurborgar, að heimilt sé skv. 3. mgr. 11. gr. skipulagslaga að víkja nokkuð frá meginreglum skipulagsuppdráttar, að því er varði einstök atriði skipulags, „... en þó aðeins að með því verði ekki raskað að verulegu leyti nýtingarhlutfalli sem ákveðið hefur verið í hverfinu". Dómaranum hafi hins vegar þótt svo gróflega vikið frá þessum mörkum, þ. e. úr 0,5 í 2,07, að þetta frávik sé „... allmiklu hærra en heimilt frávik getur talist". Úrskurður ráðuneytisins um að fella viðkomandi byggingarleyfi úr gildi þótti því réttmætur.

Í þessu máli sé ekki til að dreifa neinu slíku fráviki. Fyrir liggi gögn, sbr. dskj. 16 og 10, að hin æskilega reitanýting svæðisins samkvæmt skipulaginu sé 0,3–0,49. Því hafi ekki verið andmælt, að reitanýtingin fyrir byggingu „þrætuhússins" hafi verið 0,43 og að viðbættu húsinu fari reitanýting svæðisins upp í 0,47, sem sé enn innan við hina „æskilegu" reitanýtingu á svæðinu samkvæmt aðalskipulaginu. Að mati stefnanda koma fram hin réttu og lög-

mætu sjónarmið, hvað þetta álitaefni varðar, í umsögn byggingarnefndar Reykjavíkur í máli þessu frá 8. maí 1991. Umsögnin sé að mestu tekin upp í úrskurð umhverfisráðuneytisins frá 9. júlí 1991. Þar segi m. a. um þessi álitaefni á bls. 4:

„Samkvæmt reitanýtingarkorti sem fylgdi aðalskipulagi Reykjavíkur 1984 til 2004 en var ekki staðfest, er æskilegt nýtingarhlutfall á reitnum, sem Ásgarður 18 til 24 A er á, 0,30 til 0,49. Samanlögð stærð lóða á reitnum er 10.912 fm. Nýtingarhlutfall á reitnum 1984 var 0,43 eins og fram kemur á bakhlið reitanýtingarkortsins. Sú viðbygging sem hér um ræðir hækkar nýtinguna upp í 0,47 ef miðað er við að 1/2 kjallari reiknist til nýtingar og er því innan þeirra marka sem talin hafa verið „æskileg"."

Stefnandi telur, að af þessu megi glögglega ráða, að byggingarleyfið sé innan hinna æskilegu marka, hvað nýtingu snertir, á umræddum byggingarreit. Forsendur úrskurðar ráðuneytisins séu því bersýnilega rangar og stafi af misskilningi. Beri því að fella úrskurðinn úr gildi og endurvekja byggingarleyfið.

Starfsmenn umhverfisráðuneytisins, sem stóðu að úrskurðinum, hafi yfirfært nýtingarhlutfall lóðarinnar að meðtalinni umræddri nýbyggingu, 1,10, yfir á reitinn sjálfan, sem hafi verið hvort tveggja í senn efnislega rangt og ólögmæt aðferð við mat á byggingarmagni á sjálfum reitnum, sem að mati stefnanda hafi úrslitaþýðingu um það, hvort byggingarnefnd Reykjavíkur hafi við afgreiðslu byggingarleyfisins 30. maí 1991 gætt lögmætra sjónarmiða við veitingu leyfisins.

Stefnandi telur, að byggingarnefnd Reykjavíkur hafi gætt lögmætra sjónarmiða við samþykkt byggingarleyfisins, hvað varðar byggingarmagn á reitnum. Nýtingarhlutfall reitsins að veittu byggingarleyfinu fyrir Ásgarð 24 A sé 0,47. Nýtingarhlutfall þetta sé innan hinna yfirlýstu og æskulegu nýtingarmarka reitsins samkvæmt nýtingarkorti, sem fylgdi Aðalskipulagi Reykjavíkur 1984 til 2004.

Heimild hins æðra setta stjórnvalds samkvæmt skipulags- og byggingarlögum til ógildingar á ákvörðunum hins lægra setta stjórnvalds styðjist við þá meginreglu, að ákvörðun hins lægra setta stjórnvalds brjóti gróflega í bága við þær verklagsreglur, sem því séu settar, í þessu tilfelli í formi þeirra leiðbeiningarreglna, sem felist í fylgigögnum með Aðalskipulagi Reykjavíkur fyrir 1984 til 2004, þ. e. reitanýtingarkortunum. Hér sé ekki slíku til að dreifa.

Við afgreiðslu byggingarleyfisins hafi byggingarnefnd Reykjavíkur farið að settum reglum í hvívetna, þ. á m. með því að kynna nágrönnum hins fyrirhugaða húss byggingaráformin á því stigi, er þau þóttu ganga á mörk hins æskilega byggingarmagns á byggingarreitnum.

Bótaskylda ríkissjóðs hvílir á þessum sjónarmiðum. Hin ólögmæta

ákvörðun um ógildingu byggingarleyfisins hafi leitt til stöðvunar byggingarframkvæmda við húsið 20. júlí 1991. Af stöðvuninni einni saman hafi stefnandi beðið verulegt fjártjón, sem nemi að minnsta kosti þeim fjárkröfum, sem hafðar eru uppi í máli þessu. Á því tjóni beri aðalstefndi, þ. e. ríkissjóður, fébótaábyrgð á grundvelli almennu skaðabótareglunnar og reglna skaðabótaréttarins um ábyrgð húsbænda á skaðaverkum starfsmanna sinna. Verði ekki á kröfu stefnanda fallist, er geymdur réttur gagnvart réttargæslustefnda til að krefja hann um allt það tjón, sem af ógildingu byggingarleyfisins og stöðvun byggingarframkvæmdanna hafi leitt og kunni að leiða.

Um lagarök er vísað til II. og IV. kafla byggingarlaga nr. 54/1978 og skipulagslaga nr. 19/1964, einkum II. kafla laganna. Um kröfu um dráttarvexti af dæmdum málskostnaði er vísað til 175. gr. laga nr. 85/1936, sbr. lög nr. 54/1988.

Skaðabótakrafa stefnanda sundurliðast þannig:

1. Bætur vegna greiðslu til tveggja verkamanna á uppsagnarfresti	kr.	300.000
2. Bætur vegna greiðslna til þriggja smiða í þrjá mánuði frá stöðvun framkvæmda	–	2.485.728
3. Bætur vegna gæslu og viðhalds mannvirkja, efnis og tækja 20. okt. 1991 til 20. júní 1992	–	2.214.272
4. Arðsmissir af byggingarkostnaði 20. júlí 1991 til 20. júní 1992	–	2.851.740
Samtals	kr.	7.851.740

Tekið er fram, að stöðvun byggingarframkvæmdanna hafi staðið í ellefu mánuði, þ. e. tímabilið 20. júlí 1991 til 20. júní 1992. Fjórði kröfuliður hafi að geyma bótakröfu vegna arðsmissis af þeirri fjárfestingu, sem komin var í bygginguna, sbr. dskj. 13, þegar byggingarframkvæmdir voru stöðvaðar. Tjón þetta telur stefnandi jafnviði dráttarvaxta af byggingarkostnaði mannvirkisins á stöðvunartímabilinu.

Varakrafan er studd sömu kröfuliðum og í aðalkröfuliðum 1–3. Fjórði liður varakröfunnar er á því reistur, að tjón stefnanda vegna arðsmissis fjárfestingarinnar sé jafnviði meðalvaxta verðtryggðra lána á stöðvunartímabilinu. Þessi fjárhæð, 1.069.742 kr., sé fundin þannig, að byggingarkostnaður sé færður upp í samræmi við hækkun byggingarvísitölu á stöðvunartímanum og sú fjárhæð vöxtuð í 11 mánuði með meðalvöxtum verðtryggðra lána á þeim tíma, þegar framkvæmdir hefjast að nýju, 9% p. a.

Útreikningurinn útleiðist þannig: 12.787.728 × 188,5/185,9 × 0,09 × 11/12 = kr. 1.069.742.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Samkvæmt 4. gr. skipulagslaga nr. 19/1964 m. s. br. séu öll sveitarfélög á landinu skipulagsskyld. Síðar í sömu grein segi: „Allar byggingar ... sem áhrif hafa á útlit umhverfisins ... skulu byggðar í samræmi við áður gerðan skipulagsuppdrátt ...". Í 9. gr., 2. mgr., byggingarlaga nr. 54/1978 sé svofellt ákvæði: „Framkvæmdir samkvæmt 1. mgr. skulu vera í samræmi við staðfest aðalskipulag og samþykkt deildarskipulag, sbr. 4. gr., 1. mgr., skipulagslaga."

Aðalskipulag Reykjavíkurborgar, sem staðfest var af félagsmálaráðherra 27. júlí 1988, skiptist í greinargerð og landnotkunarkort. Auk þess fylgi því þrjú „þemakort". Eitt þeirra hafi verið lagt fram og sýni reitanýtingu. Á því korti og í Aðalskipulagi Reykjavíkur 1984–2004 komi fram, að einstökum hverfum og reitum í borginni sé skipt í tvo flokka, annars vegar byggingarsvæði og hins vegar „fastmótuð" svæði. Byggingarsvæðum sé síðan skipt í fjóra flokka, þ. e. endurbótasvæði, endurbyggingarsvæði, nýbyggingarsvæði og framtíðarbyggingarsvæði. Á fastmótuðu svæðunum sé ekki búist við verulegum breytingum á byggingarmagni né umhverfi á skipulagstímabilinu, og gildi þar núverandi reitanýting. Þar sé því ekki gert ráð fyrir neinum nýbyggingum, heldur einskorðist byggingarframkvæmdirnar við minni háttar lagfæringar og breytingar á þeim húsum, sem fyrir eru.

Lagt hefur verið fram Hverfaskipulag 1988, borgarhluti 5. Þetta sé ný tegund skipulagsáætlana og sé ætlað að vera eins konar millistig milli aðalskipulags og deiliskipulags. Ekkert deiliskipulag sé til fyrir þetta svæði. Hverfaskipulaginu sé ætlað að kveða nánar á um skipulag þess borgarhluta, sem um sé fjallað, og vera skipulagsvísir við gerð deiliskipulags og framkvæmdaáætlana. Annar tilgangur hverfaskipulags sé að gefa borgarbúum kost á að taka þátt í að móta eigið umhverfi. Í hverfaskipulaginu fyrir borgarhluta 5 komi fram, að á lóðinni, sem um er fjallað í málinu, sé gert ráð fyrir frágangi hennar, sbr. það, sem segi í fram lögðu hverfaskipulagi: „Ásgarðskjör. Frágangur á lóð". Þetta sé því stefna borgaryfirvalda, sem sé í samræmi við aðalskipulag og nánari túlkun á því, er kynnt hafi verið íbúum svæðisins. Veiting byggingarleyfis fyrir 454 fermetra íbúðarhúsi geti aldrei talist frágangur á lóð.

Af hálfu stefndu er því haldið fram, að veiting byggingarleyfis fyrir byggingu íbúðarhúss á lóðinni Ásgarði 24 A hafi ekki verið í samræmi við staðfest aðalskipulag. Byggingarnefnd Reykjavíkur hafi ekki sinnt þeirri skyldu að afla meðmæla skipulagsins.

Reitur sá, sem um er fjallað í málinu, afmarkist af Ásgarði og Bústaða-

vegi og muni vera 11.260 fermetrar að stærð alls. Á bakhlið reitanýtingarkortsins komi fram, að nýting á þessum hluta sé 0,43. Með því að heimila byggingu á lóðinni nr. 24 A myndi nýtingarhlutfallið hækka í 0,48. Öðru máli gegni um lóðarnýtinguna. Á lóðinni nr. 18–24 A sé eini óbyggði hluti hennar sá, sem skilgreindur hafi verið nr. 24 A. Hann sé 502 fermetrar að stærð. Á þaki spennistöðvar við húsið nr. 18 við Ásgarð sé svæði, er skilgreint sé sem leiksvæði. Í úrskurði umhverfisráðuneytisins komi fram, að nýtingarhlutfall á lóðinni án nýbyggingarinnar sé 0,87. Með nýbyggingunni myndi nýtingarhlutfallið hækka í 1,10. Í fram lögðum hluta Aðalskipulags Reykjavíkur 1984–2004 komi fram, að eðlileg nýting lóðar í nýjum íbúðarhverfum sé, þegar um sambýlishús er að ræða, 0,50–0,80. Ljóst sé því, að nú þegar sé nýtingarhlutfall lóðarinnar of hátt. Með því að heimila nýbyggingu á lóðinni sé nýtingarhlutfallið orðið allt of hátt.

Þó að tiltekið sé í aðalskipulaginu, að nýting á einstökum lóðum geti verið hærri eða lægri en tilgreindir staðlar segja fyrir um, fari það allt eftir því, hvernig til hátti á lóðinni. Þeir þættir, sem þurfi að taka til greina við ákvörðun á nýtingu lóðar, sé nýting á aðliggjandi lóðum, hæð húsa, skuggamyndun, þörf fyrir bílastæði og leiksvæði í íbúðareitum. Eins og fram komi í fram lögðu bréfi Skipulags ríkisins, dags. 2. mars 1992, skorti mikið á, að leiksvæði barna sé nægilegt. Einnig sé mikil þörf fyrir bílastæði og þrengsli mikil í götunni. Skorti því mikið á, að pláss sé fyrir húsið.

Úrskurður umhverfisráðuneytisins, sem krafist hafi verið, að felldur yrði úr gildi, sé kveðinn upp í kjölfar kæru frá íbúum við Ásgarð, sem hafi borist ráðuneytinu. Hún sé sett fram með heimild í 8. mgr. 8. gr. byggingarlaga. Sú grein veiti þeim, sem á sig telji hallað með ályktun byggingarnefndar eða sveitarstjórnar, heimild til að skjóta máli sínu til úrskurðar ráðuneytisins. Ráðuneytinu hafi ekki aðeins verið heimilt, heldur einnig skylt, að fella úr gildi byggingarleyfið og hafi við það gætt í hvívetna réttra aðferða.

Það sé eingöngu á ábyrgð byggingarleyfishafa sjálfs, ef hann leggi í framkvæmdir, áður en fullnaðarúrskurður sé genginn hjá ráðuneytinu. Stefnandi hafi mátt búast við því, að leyfið yrði kært, miðað við viðtökur nágranna, þegar þeim var kynnt málið af hálfu byggingarnefndar.

Jafnframt er því haldið fram, að stefndu geti aldrei orðið skaðabótaskyldir í málinu. Umhverfisráðuneytinu hafi skv. 8. mgr. 8. gr. byggingarlaga borið að skera úr því ágreiningsmáli, sem því barst. Þetta hafi ráðuneytið gert í rökstuddum úrskurði. Aldrei geti fallið til bótaábyrgð ríkissjóðs vegna lagatúlkunar stjórnvalds á ágreiningsefni, sem því er falið að úrskurða um.

Til vara er krafist lækkunar á bótakröfum stefnanda. Bótakröfum stefnanda er eindregið mótmælt sem allt of háum og ósönnuðum. Um virðist

vera að ræða áætlunartölur, og fjárhæðir skv. kröfulið 2 og 3 séu ógreiddar. Jafnframt er vefengt, að hluthafar hafi verið atvinnulausir í kjölfar stöðvunar framkvæmda um mitt sumar 1991. Vefengt er, að hluthafar eigi rétt til þriggja mánaða launa í uppsagnarfresti. Jafnframt er bent á, að stefnandi sé að gera kröfu vegna hluthafa, sem eigi það að öllu leyti, og séu þeir nánast að semja við sjálfa sig um laun til sín af hendi hlutafélagsins. Dómkröfum stefnanda í 2. tl. er mótmælt sem ósönnuðum og án lagastoðar.

Stefnandi hafi ekki hafist handa um málatilbúnað sinn fyrr en rúmlega hálfu ári eftir úrskurð ráðuneytisins. Ástæða þess hafi ekki verið skýrð, fyrst stefnandi taldi á annað borð tilefni til málshöfðunar. Hefði það þó verið eðlilegt til að draga úr tjóni hans. Með hliðsjón af því tómlæti er í þrautavarakröfu einnig krafist, að vextir verði ekki dæmdir frá fyrra tímamarki en þingfestingardegi.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu fyrir dómi Sigurþór Jóhannesson, fyrirsvarsmaður stefnanda, Guðmundur Einarsson verkfræðingur, Ágúst Jónsson skrifstofustjóri, Þorsteinn Guðlaugsson endurskoðandi og Stefán Thors, skipulagsstjóri ríkisins.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila er í fyrsta lagi um lögmæti eða ólögmæti úrskurðar umhverfisráðuneytisins frá 9. júlí 1991, enda reisir stefnandi bótakröfu sína á ólögmæti úrskurðarins. Í öðru lagi er ágreiningur um tjón stefnanda.

Fram er komið, að áður en byggingarleyfið fyrir Ásgarð 24 A, dags. 2. júlí 1990, var veitt, var ekki haft samband við íbúðaeigendur í nágrenni Ásgarðs 24 A, en haft hafði verið samband við þá vegna fyrri byggingarleyfisumsókna sama aðila, og þá höfðu íbúðaeigendur mótmælt þeim byggingaráformum. Ekkert er fram komið um, að íbúðaeigendum í nágrenni Ásgarðs 24 A hafi verið tilkynnt um veitingu byggingarleyfisins.

Þegar byggingarleyfið var veitt, var gildandi í Reykjavík staðfest aðalskipulag fyrir tímabilið 1984–2004. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. og 1. mgr. 5. gr. skipulagslaga ber að byggja í samræmi við gildandi skipulagsuppdrátt, og verður því við niðurstöðu máls þessa að taka afstöðu til þess, hvort byggingarleyfið frá 2. júlí 1990 hafi verið í samræmi við gildandi skipulag eða ekki.

Ásgarður 18–24 A er á fastmótuðu svæði. Í greinargerð með þágildandi aðalskipulagi Reykjavíkur segir svo á bls. 25 um fastmótuð svæði: „Á fastmótuðu svæðunum er ekki búist við verulegum breytingum á byggingamagni né umhverfi á skipulagstímabilinu. Þar gildir því núverandi reitanýting (1984).“

Ekki hafði verið gert deiliskipulag af svæðinu, þar sem Ásgarður 24 A er. En samkvæmt reitanýtingarkorti, sem fylgdi Aðalskipulagi Reykjavíkur 1984–2004, er æskilegt nýtingarhlutfall á reitnum, sem Ásgarður 18–24 A er á, 0,3–0,49. Samanlögð stærð lóða á reitnum er 10.912 fermetrar. Nýtingarhlutfall á reitnum 1984 var 0,43, en myndi hækka í 0,48 við hina umdeildu byggingu.

Á uppdrætti yfir hverfaskipulag 1988–1993, borgarhluta 5, sem samþykkt var í skipulagsnefnd 20. júní 1988 og í borgarráði 28. júní 1988, er tiltekið um lóðina 24 A við Ásgarð: „Ásgarðskjör frágangur á lóð". Þessi tilgreining sýnir, að lóðin var talin fullbyggð samkvæmt skipulagi, enda verður að fallast á það með stefndu, að bygging 454 fermetra íbúðarhúss geti ekki talist frágangur á lóð.

Við niðurstöðu máls þessa þykir einnig bera að líta til lóðarnýtingar. Lóðin Ásgarður 18–24 A er 1977 fermetrar. Fyrir byggingu hins umdeilda húss var byggingarmagn á lóðinni 1725 fermetrar. Nýtingarhlutfall á lóðinni var því 0,87. Þegar við bætist bygging 453,3 fermetrar að stærð, verður nýtingarhlutfallið 1,10. Í fram lögðum hluta Aðalskipulags Reykjavíkur 1984–2004 kemur fram, að eðlileg nýting lóðar í nýjum íbúðarhverfum sé, þegar um sambýlishús er að ræða, 0,50–0,80. Enda þótt fallast megi á það með stefnanda, að tiltekið reitanýtingarhlutfall á ákveðnum byggingarreit þurfi ekki að gilda um hverja tiltekna lóð, verður að telja, að nýting hverrar lóðar verði að vera í einhverju samræmi við nýtingarhlutfall á reitnum öllum. Annað leiðir til mismununar lóðarhafa.

Með vísan til þess, sem hér hefur verið rakið, er það niðurstaða dómsins, að veiting byggingarleyfis fyrir byggingu íbúðarhúss á lóðinni Ásgarði 24 A hafi ekki verið í samræmi við gildandi aðalskipulag. Byggingarnefnd Reykjavíkur sinnti ekki þeirri skyldu að afla meðmæla Skipulagsstjórnar ríkisins, áður en hún veitti hið umdeilda byggingarleyfi. Var umhverfisráðuneytinu því rétt að fella úr gildi leyfi það, sem byggingarnefnd Reykjavíkur veitti 31. maí 1990 til byggingar fjölbýlishúss að Ásgarði 24 A, ásamt breytingum á því, samþykktum 27. mars og 24. apríl 1991.

Þessi niðurstaða leiðir til þess, að sýkna ber stefndu af öllum kröfum stefnanda og dæma stefnanda til greiðslu málskostnaðar, sem eftir atvikum ákveðst 300.000 kr.

Uppkvaðning dómsins hefur dregist nokkuð vegna mikilla anna dómarans, sem er Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Stefndu, umhverfisráðherra f. h. umhverfisráðuneytis og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Húsbyrgis hf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefndu 300.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 109/1994. **Kaupþing hf.**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
sýslumanninum í Kópavogi
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)
og gagnsök

Ábyrgð uppboðshaldara. Frávísunarkröfu synjað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 10. mars 1994. Í aðalsök krefst hann þess aðallega, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til þess að greiða sér 7.430.750 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 1. maí 1993 til greiðsludags. Til vara krefst hann greiðslu á 3.098.450 krónum auk dráttarvaxta frá 7. desember 1987 að frádregnum 1.130.057 krónum, sem greiddar voru 15. júlí 1988, og 948.241 krónu, en sú greiðsla barst 7. febrúar 1990. Aðaláfrýjandi hefur gert þrautavarakröfu, sem er sama efnis og varakrafa hans að öðru leyti en því, að hann miðar upphafstíma dráttarvaxta við 16. febrúar 1988. Auk þess krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með gagnstefnu 3. maí 1994. Hann krefst þess, að úrskurði héraðsdóms frá 24. nóvember 1993 verði hrundið. Að öðru leyti krefst hann þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi. Auk þess krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst gagnáfrýjandi staðfestingar hins áfrýjaða sýknudóms og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst hann lækkunar stefnukrafna aðaláfrýjanda og að hann verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Mál þetta er höfðað með stefnu, birtri 21. júní 1993, gegn sýslumanninum í Kópavogi. Fyrir gagnáfrýjanda var tekið til varna af

hálfu ríkislögmanns, og kemur fram í greinargerð hans, að eigi verði séð, að sýslumaður geti að réttu lagi verið í fyrirsvari af hálfu ríkisins í málinu.

Málatilbúnað aðaláfrýjanda ber að skilja svo, að dómkröfur hans falli á íslenska ríkið, ef þær verða teknar til greina. Telja má, að ríkið sé í reynd aðili málsins. Þótt rétt hefði verið samkvæmt 5. tl. 17. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála að stefna æðra settum fyrirsvarsmanni ríkisins en hér var gert, verður sá annmarki ekki talinn varða frávísun.

II.

Gagnáfrýjandi kveðst áfrýja máli þessu aðallega í því skyni að fá endurskoðaðan úrskurð héraðsdómara frá 24. nóvember 1993, þar sem hrundið er frávísunarkröfu stefnda í héraði.

Lögmaður aðaláfrýjanda hefur lýst yfir því, að málsókn hans snúist ekki um mistök uppboðshaldara, sem þá var bæjarfógetinn í Kópavogi. Þó má skilja svo ýmis þau rök, sem hann hefur hreyft í skriflegum og munnlegum málatilbúnaði, að hann telji, að uppboðshaldari hafi gerst sekur um mistök eða yfirsjónir í störfum sínum við uppboðsmál það, sem nú er deilt um. Kröfur reistar á saknæmri og ólögmætri háttsemi uppboðshaldara urðu ekki gerðar með sérstakri málsókn fyrir héraðsdómi gegn uppboðshaldara, embætti hans eða íslenska ríkinu, sbr. 2. mgr. 34. gr. laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði, en þau lög giltu, þegar atvik máls þessa gerðust, sjá nú 8. gr. a laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði, svo sem þeim lögum var breytt með 13. tl. 161. gr. laga nr. 91/1991, sbr. nú 23. gr. laga nr. 38/1994.

Í úrskurði héraðsdómara er hins vegar getið annarra raka, sem aðaláfrýjandi styður kröfur sínar við. Vegna þeirra röksemda verður kröfugerð hans ekki talin með þeim annmörkum, að næg efni séu til að vísa málinu frá dómi. Verður úrskurður héraðsdómara frá 24. nóvember 1993 því staðfestur.

III.

Aðaláfrýjandi heldur því fram, að kröfuréttur hans samkvæmt veðskuldabréfum þeim, sem um ræðir í málinu, „sé nú á hendur sýslumanninum í Kópavogi, áður bæjarfógetanum í Kópavogi, upp-

boðshaldara. . .“. Telur aðaláfrýjandi, að uppboðshaldari eða embætti hans ábyrgist gagnvart veðhöfum, „að veðkröfur þeirra, sem hvíldu á hinu afsalaða uppboðsandlagi, verði greiddar. . .“. Í raun sé um að ræða „aðilaskipti skuldara megin að kröfuréttarsambandinu samkvæmt veðskuldabréfunum, sem grundvallast á gerðum uppboðshaldarans sem embættismanns. . .“.

Svo sem greint er í II. kafla dómsins, er í málinu ekki unnt að taka afstöðu til málsástæðna, sem styðjast við það, að aðaláfrýjandi eigi skaðabótakröfu á gagnáfrýjanda á grundvelli saknæmrar háttsemi. Ljóst er, að gagnáfrýjandi hefur ekki tekið að sér með löggerningi að greiða kröfur samkvæmt hinum umdeildu veðskuldabréfum. Aðaláfrýjandi hefur ekki heldur sýnt fram á, að aðrar reglur fjármunaréttar leiði til skuldaraskipta með þeim hætti, sem hann heldur fram. Þá verða kröfur á hendur gagnáfrýjanda ekki reistar á reglum laga nr. 57/1949 um nauðungaruppboð, eins og málsatvikum er háttað. Þegar af þessum ástæðum ber að sýkna gagnáfrýjanda af kröfum aðaláfrýjanda.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma aðaláfrýjanda til að greiða gagnáfrýjanda 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Úrskurður héraðsdóms 24. nóvember 1993 er staðfestur.

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður að öðru leyti en um málskostnað.

Aðaláfrýjandi, Kaupþing hf., greiði gagnáfrýjanda, sýslumanninum í Kópavogi, 500.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 10. febrúar 1994.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 20. janúar sl., var höfðað hér fyrir dóminum með stefnu, birtri 21. júní 1993.

Stefnandi er Kaupþing hf., kt. 560882-0419, Kringlunni 5, Reykjavík, vegna Hávöxtunarfélagsins hf., kt. 611284-0579. Stefndi er sýslumaðurinn í Kópavogi, kt. 490169-4159, Auðbrekku 10, Kópavogi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða

stefnanda 7.430.750 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 1. maí 1993 til greiðsludags. Jafnframt krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti.

Stefndi krefst aðallega sýknu, en til vara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar. Í báðum tilfellum er krafist málskostnaðar að mati réttarins.

Stefnandi höfðaði upphaflega mál með stefnu, birtri 1. nóvember 1991, vegna sama ágreinings og hér er til úrlausnar. Því máli var vísað frá dómi með úrskurði, upp kveðnum 18. mars 1993. Var sú niðurstaða staðfest í Hæstarétti 30. apríl 1993.

Í þessu máli var kveðinn upp úrskurður 24. nóvember sl. um frávísunarkröfu stefnda, og var frávísunarkröfunni hrundið.

I.

Í máli þessu krefst stefnandi greiðslu af stefnda vegna mistaka, sem hann telur hafa orðið í uppboðsrétti Kópavogs í ársbyrjun 1988.

Málavextir eru þeir, að 2. nóvember 1987 var fasteignin Smiðjuvegur 14 D, 1. hæð, austurendi, Kópavogi, seld á nauðungaruppboði í uppboðsrétti Kópavogs. Þinglesinn eigandi var Hreiðar Svavarsson, og var uppboðssöluverð 8.000.000 kr. Hæstbjóðendur voru Smári, Arndís og Sverrir Hreiðarsbörn. Meðal veðhafa í fasteign þessari var stefnandi, sem átti 13 veðskuldabréf hvílandi á fasteigninni. Átti hann 10 bréf á 2. veðrétti, að fjárhæð 100.000 kr. hvert, út gefin 9. október 1985, og þrjú á 3. veðrétti, að fjárhæð 200.000 kr. hvert, út gefin 16. október 1985, samtals 1.600.000 kr. Skuldari bréfanna var Hreiðar Svavarsson, og hafði einn sjóður Kaupþings hf., Hávöxtunarfélagið hf., sem áður hét Ávöxtunarfélagið hf., eignast bréfin með framsölum.

Skuldabréfin fóru öll í vanskil, og beiddist lögmaður stefnanda, Eggert B. Ólafsson hdl., nauðungaruppboðs á veðinu með beiðnum, dags. 16. október og 14. nóvember 1986. Jafnframt afhenti hann uppboðsrétti Kópavogs frumrit bréfanna. Þriðja og síðasta nauðungarsala á veðinu fór fram 2. nóvember 1987. Uppboðshaldari óskaði eftir kröfu stefnanda í andvirðið, og sendi lögmaðurinn kröfulýsingu 2. desember 1987. Samkvæmt kröfulýsingunni námu vanskil vegna skuldabréfanna allra með innheimtulaunum, vöxtum og kostnaði samtals 3.098.450 krónum.

Uppboðskaupendur efndu ekki uppboðsskilmála, og boðaði uppboðshaldari þinghald af því tilefni 7. desember 1987. Það þinghald sótti m. a. Eggert B. Ólafsson hdl. vegna þeirra krafna, sem hér eru til umfjöllunar. Einnig var í réttinum Ingvar Björnsson hdl. Hann var einnig innheimtulögmaður fyrir Kaupþing hf. á þessum tíma og kom í þetta þinghald vegna 11

veðskuldabréfa Hávöxtunarfélagsins hf. á 4. veðrétti. Af hálfu uppboðskaupanda var Grétar Haraldsson hrl., og fékk hann frest með samþykki uppboðsbeiðanda til 17. s. m.

Við fyrirtöku málsins í uppboðsrétti þann dag var Eggert B. Ólafsson hdl. ekki viðstaddur og enginn fyrir hans hönd, en af hálfu stefnanda mætti Ingvar Björnsson hdl. Var fallist á frest og nú til 21. s. m. Við fyrirtöku þá voru sömu lögmenn vegna uppboðsbeiðenda og veðhafa og samþykktu enn frest til frágangs uppgjörs til 6. janúar 1988. Við fyrirtöku þann dag voru Ingvar Björnsson hdl. af hálfu stefnanda, lögmaður af hálfu Sigurðar G. Guðjónssonar hrl. og Grétar Haraldsson hrl. af hálfu uppboðskaupenda. Í þessu þinghaldi var bókað: „Uppboðsbeiðendur lýsa því yfir að samkomulag hafi tekist með þeim og uppboðskaupendum um frágang málsins og að lögmaður uppboðskaupenda mun þá í samvinnu við uppboðshaldara annast uppgjör við veðhafa og uppboðsbeiðendur á grundvelli boðs síns.“ Uppgjör til uppboðsbeiðenda og veðhafa annaðist síðan lögmaður uppboðskaupenda beint til Ingvars, eins og ráðgert var í þinghaldinu, án milligöngu uppboðshaldara. Áður en uppboðsafsal var gefið út 16. febrúar 1988, kvaðst uppboðshaldari hafa kannað hjá Ingvari, hvort búið væri að ganga frá umsömdum greiðslum til stefnanda og hvort gefa mætti út afsal á þeim grundvelli. Kvað Ingvar svo vera og samþykkti f. h. stefnanda útgáfu uppboðsafsals.

Í uppboðsafsali segir m. a.:

„Eigninni er afsalað uppboðskaupendum í dag, 16. febrúar 1988, enda hafa þeir að fullu gert skil á uppboðsandvirði með því að:

I.		
1) Yfirtaka tryggingarbréf til Áfengis- og tóbaksverslunar ríkisins, að upphæð 200.000 kr., sem hvílir á 1. veðrétti	kr.	200.000
2) Yfirtaka veðskuld við Ingvar Björnsson hdl. v/ Hávöxtunarfélagsins hf. skv. 11 veðskuldabréfum, dags. 20/10 1986, sem hvíla á 4. veðrétti	–	2.343.236
II. Greiða eftirtaldar veðskuldir:		
1) Veðskuld við Eggert Ólafsson hdl. v/ Ávöxtunarfélagsins hf. skv. 10 veðskuldabréfum, dags. 8/10 1985, á 2. veðrétti	–	1.936.032
2) Veðskuld við Eggert B. Ólafsson hdl. v/ Ávöxtunarfélagsins hf. skv. 3 veðskuldabréfum, dags. 16/10 1985, á 3. veðrétti	–	1.162.419

3) Veðskuld við Sigurð G. Guðjónsson hrl. v/ Verðbréfasjóðsins hf. skv. 7 veðskuldabréfum, dags. 16/10 1985, á 3. veðrétti ..... – 2.014.925

Af hálfu uppboðskaupenda er samþykkt skv. dskj. nr. 65, að eigandi 11 veðbréfa á 4. veðrétti, Ingvar Björnsson hdl. v/Hávöxtunarfélagsins hf., fái að fullu úthlutun og að 7 veðskuldabréf á sama veðrétti, sem séu í þeirra eigu, víki vegna þeirra.

Uppboðskaupendur buðu á uppboðsþingi 8.000.000 kr. í eignina og kröfðust útlagningar, ef skilyrði væru fyrir hendi. Þeir hafa alls greitt og tekið á sig veðskuldir að fjárhæð 7.656.612 kr., þar af greitt 5.113.376 kr."

Samhliða uppboði á austurhluta Smiðjuvegar 14 D fór einnig fram uppboð á vesturenda hússins. Voru frestir allir hinir sömu í því máli. Ingvar Björnsson hdl. lýsti kröfu, að fjárhæð 761.803 kr., vegna Hávöxtunarfélagsins hf., og segir í uppboðsafsali fyrir vesturendanum, að hann hafi fengið þá kröfu greidda.

Samkvæmt uppboðsafsali fyrir vesturenda var lögmannsstofa Ingvars Björnssonar hdl. og Péturs Kjerúlf hdl. með kröfur í eignina fyrir ýmsa aðila, samtals að fjárhæð 2.391.382 kr. Af þeirri fjárhæð voru 761.803 kr. vegna Hávöxtunarfélagsins hf. Uppboðskaupendur töldu sig því skulda Ingvari 2.391.382 kr. og Eggerti B. Ólafssyni hdl. 3.098.451 kr. Greiddi Grétar Haraldsson hrl. f. h. uppboðskaupenda Ingvari 1.000.000 kr. 11. febrúar 1988 og 3.300.000 kr. 8. mars 1988, samtals 4.300.000 kr. Taldi Grétar, að Ingvar hefði fullt umboð f. h. stefnanda til að taka við greiðslum, enda hafði verið samið um þennan greiðslumáta við Ingvar. Þegar hér var komið, taldi lögmaður uppboðskaupenda, að eftir stæðu um 1.200.000 kr.

Dróst nú uppgjör, og var það að sögn Grétars m. a. vegna þess, að nægilegar kvittanir og útreikningar lágu ekki fyrir af hálfu Ingvars. Þessu hefur Ingvar mótmælt í skjölum málsins. Á þessum tíma hafði Ingvar greitt Eggerti 1.130.056 kr. 15. júlí 1988, og 949.348 kr. voru greiddar fyrir milligöngu uppboðshaldara 13. febrúar 1990. Sættir voru reyndar árið 1990, en tókust ekki, þar sem mikið bar á milli aðila við útreikning eftirstöðva.

Fram hafa verið lögð tvö bréf Eggerts B. Ólafssonar hdl. um málið. Annað er dagsett 26. september 1988, og tilkynnir hann þar, að aðeins hafi verið gerð skil á hluta af uppboðsandvirðinu, og muni hann krefjast þess, að annað uppboð fari fram, ef ekki verði ráðin bót á. Hitt bréfið er dagsett 10. ágúst 1989 og kröfur í uppboðsandvirðið þar ítrekaðar.

II.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram í málinu, að Ingvar Björnsson hdl. hafi ekki haft umboð til að semja um greiðslur við uppboðskaupendur vegna þeirra skuldabréfa, sem Eggert B. Ólafsson hdl. var með til innheimtu. Hafi uppboðshaldara verið óheimilt að afsala eigninni og aflýsa skuldabréfunum án samráðs við Eggert.

Verður nú rakinn framburður vitna í þessu sambandi.

Pétur Blöndal var forstjóri Kaupþings hf. á þessum tíma. Hann kvað Eggert B. Ólafsson hdl. hafa annast innheimtu fyrir Kaupþing hf. í Reykjavík, en Ingvar Björnsson hdl. utan Reykjavíkur. Þó hafi það ekki verið algild regla, og þess vegna hafi þeir báðir verið með veðskuldabréf í innheimtu með veði í Smiðjuvegi 14 D. Hann kvað ávöxtun fjár hafa farið fram í þremur sjóðum, sem hver hefði verið sjálfstætt hlutafélag með eigin stjórn. Einn sjóðurinn hefði ávaxtað fé með kaupum á spariskírteinum ríkissjóðs, annar með óverðtryggðum skuldabréfum og hinn þriðji, Hávöxtunarsjóðurinn hf., sem áður hét Ávöxtunarsjóðurinn hf., með veð- og verðtryggðum skuldabréfum. Pétur kvað það hafa verið mikla ákvörðun, ef veð var fellt niður af skuldabréfi. Slíka ákvörðun tók aðeins stjórn Hávöxtunarfélagsins hf. Hann minntist þess ekki, að málefni Smiðjuvegar 14 hefðu komið til umræðu í stjórn Hávöxtunarfélagsins hf. Hann taldi víst, að hann myndi muna það, ef svo hefði verið, því að það hefði aðeins verið í örfáum tilvikum, sem veð var fellt niður, og nánast einungis undir þeim kringumstæðum, að afskrifa þyrfti kröfuna eða ábyrgð öruggs einstaklings væri fengin. Hann kvaðst sjálfur ekki hafa haft umsjón með innheimtunni, heldur hefði innheimtustjóri séð um hana. Hann taldi ljóst, að Ingvar Björnsson hdl. hefði ekki haft heimild til að fella veðið niður.

Helgi Sigurðsson hdl. er deildarstjóri innheimtudeildar Kaupþings hf. Hann tók til starfa í ágúst 1989 og í innheimtudeild í lok ársins. Hann kvað það aldrei hafa komið til greina að fella niður veð. Þá hefði þurft að færa bréfin úr einum sjóði í annan, og það væri ógjarnan gert. Hann kvað það ekki heldur hafa komið upp, frá því að hann byrjaði, að innheimta væri flutt frá einum lögmanni til annars, heldur hefði viðkomandi lögmaður lokið málinu.

Eggert B. Ólafsson hdl. kvað það hafa orðið ljóst á fundi hjá uppboðshaldara 7. desember 1987, að uppboðskaupendur yrðu í erfiðleikum með að standa við boð sitt. Hann hefði því ekki talið nauðsynlegt að sækja næsta þinghald 17. s. m., þar sem hann taldi næsta víst, að farið yrði fram á viðbótarfrest, og það verið sér að meinalausu. Ef hæstbjóðandi stæði ekki við boð sitt, hefði Kaupþing hf. keypt eignina. Virtist honum einsýnt, að stefndi

í þau málalok. Hann taldi því rétt að bíða átekta, enda hvarflaði ekki að honum, að eigninni yrði afsalað og skuldabréfunum aflýst án samráðs við sig. Hann hefði frétt það af tilviljun um sumarið 1988, að búið var að afsala eigninni. Á þessum tíma hefði uppboð stundum tekið langan tíma. Komið gat fyrir, að lögmenn þyrftu að bíða allt upp í eitt ár eftir uppgjöri frá uppboðshöldurum. Hann hefði auk þess fengið greiðslu frá Ingvari 15. júlí 1988 og vissi, að Ingvar og Grétar höfðu eitthvað samið sín á milli. Taldi hann, að Grétar hefði greitt Ingvari vegna þeirra bréfa, sem Ingvar var með til innheimtu, en hann hefði fengið afganginn. Í öllu falli kvaðst hann ekki hafa haft ástæðu til að ætla, að búið væri að aflýsa bréfunum og gefa út uppboðsafsal. Hann kvað það ekki hafa verið reglu, að þeir Ingvar mættu hvor fyrir annan. Þetta hefði verið eina skiptið, eftir því sem hann myndi best. Hann kvað áfrýjunarfrest hafa verið útrunninn, þegar hann varð þess áskynja, hvernig komið var. Ekki kvaðst hann hafa kannað, hvort áfrýjunarleyfi fengist.

Ásgeir Magnússon hdl. var aðalfulltrúi bæjarfógeta á þessum tíma og aðstoðarmaður uppboðshaldara. Hann kvað Ingvar hafa gefið þá yfirlýsingu í þinghaldi 17. desember 1987, er hann sótti þing einnig f. h. Eggerts, að hann hefði fullt umboð til þess að taka ákvarðanir um innheimtur þær, er Eggert fór með fyrir Kaupþing hf. Þetta hefði verið tekið trúanlegt, þar sem Ingvar og Eggert voru uppboðsbeiðendur fyrir sama kröfuhafa. Afsal hefði verið gefið út á grundvelli yfirlýsingar Ingvars um, að samið hefði verið um kröfuna. Gert hefði verið ráð fyrir því, að Eggert væri hættur afskiptum af málinu, þar sem þingsókn féll niður af hans hálfu. Ingvar hefði einnig látið í það skína, að svo væri, m. a. með því að segja, að hann stæði í viðræðum við stjórnendur Kaupþings hf. um skuldbreytingu á lánunum. Ásgeir minntist þess, að Ásgeir Pétursson bæjarfógeti hefði hvatt Eggert til áfrýjunar málsins og leitað yrði allra leiða í því sambandi.

Á þessum tíma hafi allur gangur verið á því, hvernig uppboðsmál voru gerð upp. Algengast var þó, að uppboðskaupandi samdi beint við veðhafa með því að greiða upp, skuldbreyta eða koma bréfinu í skil. Kvittun var svo framvísað hjá uppboðshaldara. Venjulega tók um tvo og hálfan mánuð að ganga frá uppboðsafsali, eftir að sala fór fram. Vissulega voru alltaf einhver frávik frá þeirri reglu, en þá var þingað og boði næsthæstbjóðanda tekið, ef ekki fékkst lausn.

Ásgeir Pétursson, fyrrverandi bæjarfógeti í Kópavogi og uppboðshaldari, kvað það hafa verið algengt, að lögmenn væru hver fyrir annan í uppboðsrétti. Hefðu þeir ætíð verið teknir trúanlegir og ekki krafðir um sönnun fyrir umboði. Það hefði einnig orðið til að styrkja þessa trú, að Ingvar

og Eggert unnu fyrir sama kröfuhafa og að Eggert hætti að sækja þing í málinu. Hann kvaðst hafa hvatt Eggert til að sækja um áfrýjunarleyfi. Ásgeir kvað þá Ingvar hafa átt fund um málið 17. maí 1990, og hefði Ingvar enn að nýju staðfest, að hann hefði haft fullt umboð frá Eggerti til að taka afstöðu til uppboðsmálsins og rætt þessi mál við Pétur Blöndal beint.

Grétar Haraldsson hrl. vann fyrir uppboðskaupendur á þessum tíma. Hann kvað Ingvar hafa sagt sér, að hann hefði umboð Eggerts til að ganga frá uppboðsmálinu. Þeir hefðu samið svo um, að afsal yrði gefið út og að því búnu gefin út skuldabréf á vestur- og austurenda, sem selja skyldi á verðbréfasölu. Andvirði bréfanna átti að renna til Ingvars. Því greiddi hann Ingvari 1.000.000 kr. 11. febrúar 1988 og 3.300.000 kr. 8. mars 1988. Honum taldist til, að eftir kynnu að standa um 1.200.000 kr., þegar Ingvar væri búinn að ráðstafa þessum greiðslum til veðhafa á austur- og vesturenda. Eftir þetta dróst uppgjör. Þó voru Eggerti greiddar 948.241 kr. 7. febrúar 1990. Eftir páska 1990 reyndu aðilar að fá botn í, hverjar eftirstöðvar væru, en þá bar svo mikið í milli, að samkomulag tókst ekki. Stefnandi vildi miða upphafsdag vaxta við það, hvenær hann tók við greiðslu frá Ingvari, en uppboðskaupendur vildu miða við þær dagsetningar, sem greitt var. Grétar minnti, að um þetta leyti hefði honum reiknast til, að eftir stæði 1.000.000 kr., en stefnandi hafi aftur á móti gert kröfu um 3.000.000–4.000.000 kr.

Ingvar Björnsson hdl. kom ekki fyrir dóm vegna langvarandi veikinda og heilsuleysis. Í málinu hefur verið lögð fram yfirlýsing hans, dags. 25. júní 1992:

„Vegna dómsmáls, sem Kaupþing hf. hefur höfðað á hendur Ásgeiri Péturssyni, bæjarfógeta í Kópavogi, til heimtu uppboðsandvirðis vegna uppboðssölu að Smiðjuvegi 14 D, austurenda, 2. 11. 1987, getur undirritaður staðfest eftirfarandi: Í réttarhöldum, sem haldin voru vegna vanefnda hæstbjóðenda á uppboðsskilmálum vegna fyrrgreindrar uppboðssölu, staðfesti undirritaður gagnvart uppboðshaldara, að hann gæti tekið ákvarðanir og gefið upplýsingar vegna allra krafna Kaupþings hf. í málinu. Jafnframt hafi hann heimilað fyrir hönd Kaupþings hf., að uppboðsafsal yrði út gefið, þar eð Grétar Haraldsson hrl. hefði lýst því yfir, að hann ábyrgðist persónulega, að kröfur Kaupþings hf. yrðu greiddar, og því mætti aflýsa veðskuldabréfum Kaupþings hf., þ. á m. þeim, sem Eggert B. Ólafsson hdl. hafði til innheimtu, eins og frá er greint í uppboðsafsali, enda mætti Eggert ekki á boðuðum fundi, þar sem átti að taka afstöðu til þessa.“

III.

Stefnandi hefur lýst yfir undir rekstri málsins, að mál þetta sé ekki höfðað sem skaðabótamál á hendur stefnda. Slíkur málatilbúnaður fái ekki

staðist vegna þeirra ákvæða 2. mgr. 34. gr. laga nr. 85/1936, að dómari verði aðeins dæmdur í skaðabætur í Hæstarétti í tengslum við aðalmál. Stefnandi telur hins vegar, að hann eigi kröfurétt á hendur stefnda á grundvelli veðskuldabréfanna skv. ákvæðum uppboðslaga nr. 57/1949, uppboðsafsalsins, uppboðsskilmála og samkvæmt reglum kröfu- og veðréttar. Þannig telur stefnandi, að stefndi sé nú skuldari skv. veðskuldabréfunum, þ. e., að um sé að ræða eins konar aðilaskipti skuldar megin að kröfuréttarsambandinu. Þessi aðilaskipti grundvallast á gerðum uppboðshaldara sem embættismanns, þ. e. útgáfu uppboðsafsals, kvittun uppboðsandvirðis og útstrikun veðskuldabréfanna úr veðmálabókum.

Að öðru leyti eru málsástæður stefnanda eftirfarandi í greinargerð:

Stefnandi lagði fram frumrit veðskuldabréfanna í uppboðsrétti Kópavogs. Enginn hefur vefengt heimildir stefnanda að veðskuldabréfunum. Veðið var selt nauðungarsölu 2. nóv. 1987. Uppboðsverð, 8.000.000 kr., hrökk fyrir greiðslu veðskuldabréfakrafna stefnanda að fullu, sem á uppboðssöludegi stóðu í 3.098.451 kr. Uppboðshaldara bar að innheimta uppboðsandvirðið úr hendi uppboðskaupanda, sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 57/1949, eða leita eftir samþykki veðhafa við því, að veðskuldir þeirra fengju áfram að hvíla á uppboðsandlaginu eða veðinu, eða a. m. k. ganga úr skugga um, að veðkröfur væru greiddar veðhöfum eða umboðsmönnum þeirra. Ekki síst var sérstök ástæða til þessa í þessu tilviki, þegar þess er gætt, að uppboðskaupendur voru börn uppboðsþola og fyrir fram líklegt, að vanefndir yrðu á greiðslu uppboðsverðs. Þetta gerði uppboðshaldari ekki, en afsalaði uppboðskaupanda þess í stað veðinu án þess að innheimta eða krefja hann um uppboðsandvirðið. Uppboðshaldari leitaði ekki heldur eftir samþykki stefnanda við því, að veðskuldabréf hans mættu áfram hvíla á veðinu, og hefði stefnandi aldrei samþykkt það. Þess í stað máði uppboðshaldari skuldabréfin úr veðmálabókum. Öllum hugleiðingum um, að annar lögmaður hafi tekið við rekstri uppboðsmálsins, eftir að uppboðið fór fram í nóvember 1987, er mótmælt sem röngum og ósönnuðum, enda hafa engin skilríki verið sýnd því til sönnunar. Yfirlýsingar annars aðila, jafnvel þótt lögmaður sé, duga þar að sjálfsögðu ekki. Eggert B. Ólafsson hdl. fór með innheimtu veðskuldabréfanna 13 fyrir stefnanda og fylgdi uppboðsmálinu eftir að öllu leyti, eins og lög, venjur og uppboðsskilmálar gerðu ráð fyrir. Hann undirritaði uppboðsbeiðnir og kröfulýsingu. Hann var við þriðju og síðustu nauðungarsölu eins og reyndar fyrri sölur til að tryggja, að nægilega hátt yrði boðið í eignina. Að svo förnu mátti uppboðshaldari að sjálfsögðu ekki taka til greina eða skoðunar yfirlýsingar annarra aðila vegna innheimtu á veðskuldabréfunum 13. Hvorki uppboðslög né aðrar réttarheim-

ildir eða venjur gera ráð fyrir, að uppboðsbeiðendur eða umboðsmenn þeirra eða veðhafa sæki fundi uppboðshaldara eftir endanlega nauðungarsölu nema til að taka afstöðu til frumvarps að úthlutun uppboðsandvirðis samkv. 34. gr. l. nr. 57/1949 eða vegna sérstakra ágreiningsmála, sem rísa vegna nauðungarsölu. Þess í stað er mælt svo fyrir í lögum nr. 57/1949, sbr. m. a. 1. mgr. 11. gr., sbr. einnig uppboðsskilmála, að uppboðshaldari innheimti uppboðsandvirði og standi veðhafa skil á því eða leiti eftir samþykki þeirra við því, að veðskuldir þeirra megi hvíla áfram á uppboðsandlagi eða veði. Við ber þó, að uppboðskaupendur, en þó sérstaklega uppboðsþolar, greiði veðhöfum beint og að uppboðsmál séu í framhaldi af því felld niður, þ. e., að uppboðsafsal er þá ekki gefið út. Ekki var um það að ræða í þessu tilviki, enda gaf stefnandi eða lögmaður hans aldrei í skyn, að veðkröfur hans væru greiddar eða að samið hefði verið um greiðslur á þeim, sbr. 1. mgr. 33. gr. laga nr. 57/1949. Var lögmaðurinn aldrei spurður um það, eftir að hann lagði fram kröfulýsingu sína, eða einum mánuði eftir, að eignin var slegin hæstbjóðanda. Uppboðshaldari afsalaði veðinu uppboðskaupendum og strikaði út veðskuldabréf stefnanda og færði til bókar í uppboðsafsali, að veðskuldabréf stefnanda væru að fullu greidd, án þess að hafa fengið nokkur skilríki um það frá stefnanda eða lögmanni hans, „hlutaðeiganda“, sbr. 1. mgr. 33. gr. laga nr. 57/1949. Verður því að leggja til grundvallar í máli þessu, að uppboðshaldari hafi innheimt og tekið við þessum greiðslum, eins og honum bar skylda til, sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 57/1949. Stefnandi hafði hins vegar ekki, er hér var komið, fengið neina greiðslu frá uppboðshaldara og þaðan af síður frá uppboðskaupendum.

Stefnandi átti þess aldrei kost að koma fram andmælum gegn uppboðsafsalinu, og hann átti þess ekki heldur kost að áfrýja því til Hæstaréttar til ógildingar, þar sem hann eða lögmaður hans fékk ekki vitneskju um afsalið fyrr en sumarið 1989, en þá voru áfrýjunarfrestir allir löngu liðnir, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 57/1949. Ekki virðist heldur unnt að koma fram bótakröfu á hendur ríkissjóði eða uppboðshaldara samkv. 2. mgr. 34. gr. laga nr. 85/1936, þar sem slíkri bótakröfu virðist því aðeins fram komið við áfrýjun eða málskot dómsathafnar þeirrar, sem bótakrafan er sprottin af. Ekkert tómlæti eða aðgerðaleysi stefnanda eða lögmanns hans geti komið hér til álita.

IV.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á eftirfarandi málsástæðum: Því er mótmælt sem röngu og ósönnuðu, að Ingvar Björnsson hdl. hafi ekki einn haft umboð frá stefnanda til að fara með allar kröfur stefnanda og heimila út-

gáfu uppboðsafsals, sbr. 10. gr. samningalaga nr. 7/1936, eftir að þingsókn féll niður af hálfu Eggerts B. Ólafssonar hdl. Um var að ræða sama uppboðsbeiðanda í báðum málunum, og hefði verið óeðlilegt að fela ekki öðrum lögmönnum frágang beggja málanna. Þá ber einnig að líta til þess, að 4. gr. laga nr. 61/1992 um málflytjendur kveður á um, að sá lögmaður, sem sækir þing fyrir aðila, skal talinn hafa umboð til þess, þar til annað sannist. Á uppboðshaldara hvíldi engin skylda að krefja lögmanninn um sönnun fyrir umboðinu, heldur var nóg að leggja yfirlýsingu lögmannsins til grundvallar.

Fram hefur komið í málinu, að Grétar Haraldsson hrl. og Ingvar Björnsson hdl. gerðu heildarsamkomulag um öll veðskuldabréf á austur- og vesturenda. Af uppboðsafsali fyrir austurenda verði skýrlega ráðið, að gert var heildarsamkomulag um kröfu stefnanda í þá eign. Aldrei bárust neinar athugasemdir frá stefnanda sjálfum vegna útgáfu uppboðsafsals og þeirra samninga, sem lágu til grundvallar, þ. á m. um greiðslur vegna veðskuldabréfa á 2. og 3. veðrétti og viðtöku uppboðskaupenda á veðskuld á 4. veðrétti. Hins vegar var krafist uppboðs að nýju með bréfi Eggerts B. Ólafssonar 26. september 1988, níu mánuðum eftir að hann hætti afskiptum af málinu. Engar athugasemdir voru gerðar við þann samning, sem Ingvar og Grétar gerðu, enda þótt Eggert hljóti að hafa vitað af honum, þar sem hann hafði tekið við einni greiðslu frá Ingvari án milligöngu uppboðsréttar.

Því er haldið fram af stefnda, að uppboðshaldari hafi í hvívetna staðið að meðferð uppboðsmálsins í samræmi við fyrirmæli laga nr. 57/1949 um nauðungaruppboð. Engin þörf var að semja frumvarp að úthlutunargerð og óskylt að lögum skv. 1. mgr. 34. gr. uppboðslaga. Mótmælt er þeim skilningi stefnanda, að fortakslaus skylda hvíli á uppboðshaldara að innheimta sjálfur uppboðsandvirðið eða óheimilt sé að gefa út uppboðsafsal, þó að uppboðsskilmálum hafi ekki í reynd verið fullnægt að öllu leyti. Kemur hið gagnstæða fram í 1. mgr. 11. gr., sbr. 33. gr. uppboðslaga. Ákvæði laganna gera því ekki heldur skóna, að uppboðshaldari ábyrgist vanefndir á uppboðsskilmálum og tilvísun til 47. og 48. gr. eigi ekki við. Samkvæmt 35. gr. laganna hefur uppboðsbeiðandi í hendi sér að krefjast vanefndauppboðs. Stefnandi neytti ekki þess úrræðis í desember 1987 og ársbyrjun 1988 og afsalaði sér þar með þeirri heimild. Eftir það, hafandi auk þess með tómlæti og vangæslu fyrirgert öllum möguleikum til að fá áfrýjunarleyfi og áfrýja uppboðsafsalinu, stendur honum ekki önnur leið að lögum til boða en innheimta það hjá kaupanda, sem hann hefði fengið af uppboðsandvirðinu, sbr. 3. mgr. 35. gr. Kröfugerð stefnanda á hendur stefnda eigi þannig, hvernig sem á er litið, enga stoð í lögum. Þá er ljóst af 2. mgr. 38. gr. laga

nr. 75/1973 um Hæstarétt Íslands, að allar slíkar kröfur, teldust þær á annað borð einhvern tíma hafa verið til, eru nú löngu fallnar niður fyrir fyrningu skv. þeirri grein. Leiðir tómlæti og vangæsla stefnanda sjálfs einnig til sömu niðurstöðu.

Þá bendir stefndi á, að útreikningar stefnanda á stefnukröfu séu þeim annmarka háðir, að grunnfjárhæðir vanti og upplýsingar um upphafstíma vaxta. Engin gögn eru lögð fram um stefnufjárhæð nema þessir útreikningar. Í málavaxtalýsingu kemur fram, að lýst krafa í uppboðsandvirði á grundvelli bréfanna var 3.098.451 kr. Sú fjárhæð er lögð til grundvallar greiðslum í uppboðsafsali. Í bréfum Eggerts B. Ólafssonar er vísað til þeirrar ráðstöfunar uppboðsandvirðis og gerðar kröfur til greiðslu af uppboðsandvirði að því leyti að frádregnum innborgunum. Virðist grundvöllur stefnukröfunnar um innheimtu uppboðsandvirðis á því reistur, að Eggert hafi haft með höndum innheimtu veðskuldabréfanna og uppboðshaldara borið að innheimta sjálfur uppboðsandvirðið. Þar sem uppboðshaldari hafi gefið út afsal og strikað út veðskuldabréfin, beri að leggja til grundvallar, að uppboðshaldari hafi innheimt og tekið við þessum greiðslum vegna veðskuldabréfanna. Engin tilraun er gerð í stefnu til að útlista eða reifa tengsl slíkrar kröfu við stefnufjárhæðina né verður séð, að nein tengsl séu milli hennar og þeirrar sundurliðunar, sem stefnandi hefur lagt fram.

Því er mótmælt sem röngu og ósönnuðu, að stefnandi eigi ógreidda kröfu vegna uppboðskrafna sinna í austurenda Smiðjuvegar 14 D. Krafa stefnanda í uppboðsandvirði, sem tekin var til greina, nam 3.098.451 krónu. Því er mótmælt, að stefnandi eigi rétt að lögum til dráttarvaxta af þeirri fjárhæð né annarra vaxta fyrir dómtöku máls þessa. Í bréfi Grétars Haraldssonar hrl. frá 6. júlí 1991 kemur fram, að uppboðskaupendur höfðu greitt samtals 5.248.241 krónu. Í samræmi við samkomulag hans og Ingvars Björnssonar fyrir hönd stefnanda hafi hann greitt Ingvari í febrúar og mars 1988 samtals 4.300.000 krónur, og 948.241 krónu afhenti hann bæjarfógeta í febrúar 1990, sem framsendi þá fjárhæð Eggerti B. Ólafssyni hdl. Samkvæmt uppboðsafsölum átti stefnandi að fá greiddar alls 3.860.254 kr. af uppboðsandvirði austur- og vesturenda 1. hæðar Smiðjuvegar 14 D. Af stefnanda hálfu eru engin gögn lögð fram úr bókhaldi hans sjálfs eða lögmanna hans, er sanni, að greiðslur þessar hafi ekki að fullu komið til greiðslu á kröfum, sem hann kynni að eiga á hendur stefnda vegna austurenda. Er þannig ósannað, að skuld við stefnanda sé fyrir að fara.

Varakröfur sínar styður stefndi þeim rökum, að krafa stefnanda sé að mestu leyti greidd, verði ekki talið, að hún sé að öllu leyti greidd.

Um málskostnað vísar stefndi til 129.–131. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

V.

Eins og að framan er rakið, er málatilbúnaður stefnanda reistur á því, að kröfuréttur hans samkvæmt veðskuldabréfunum 13 sé nú á hendur sýslumanninum í Kópavogi, áður bæjarfógetanum í Kópavogi og uppboðshaldara. Á þeirri málsástæðu grundvallast málsókn stefnanda. Telur stefnandi, að uppboðshaldari eða embætti hans ábyrgist gagnvart veðhöfum, sem áttu að fá greiðslur af uppboðsandvirði, að veðkröfur þeirra verði greiddar, þ. e., eftir að uppboðshaldari hefur afsalað uppboðsandlaginu. Uppboðsafsal sé dómskjal eða réttargerð, og þar sé því lýst yfir, að krafan sé greidd. Með útgáfu uppboðsafsals hafi uppboðshaldari kvittað án fyrirvara fyrir viðtöku og greiðslu veðskuldabréfanna og fyrir greiðslu uppboðsandvirðis. Eftir þetta eigi eigandi bréfanna ekki kröfu á skuldara þeirra, þar sem þau hafi verið kvittuð um greiðslu og afmáð úr veðmálabókum. Við það hljóti kröfuréttur eiganda veðskuldabréfanna að færast yfir á embætti uppboðshaldara.

Ekki reyndi á í málinu, hvort unnt hefði verið að innheimta bréfin hjá skuldara þeirra, Hreiðari Svavarssyni, en dómari hefur kynnt sér utan réttar, að bú hans var úrskurðað gjaldþrota 9. september 1991, og voru skiptalok 17. desember s. á. Þá hefur ekki heldur reynt á ákvæði 3. mgr. 35. gr. uppboðslaga nr. 57/1949, sem heimila veðhafa að lögsækja uppboðskaupanda til greiðslu þess, sem honum hefði borið.

Aðilar deila um umboð Ingvars Björnssonar hdl. Í 1. mgr. 4. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur segir, að ef lögmaður sækir þing fyrir aðila, skuli hann talinn hafa umboð til þess, nema annað sannist. Þegar virt er, hvort lögmaðurinn hafði umboð til að taka ákvarðanir fyrir stefnanda með þeim hætti, sem gert var í uppboðsrétti 6. janúar 1988, þykir verða að taka tillit til tómlætisreglna. Stefnandi gerði fyrst athugasemdir með bréfi, dagsettu 26. september 1988. Þá voru liðnir rúmir níu mánuðir, frá því að lögmaður stefnanda kom síðast í uppboðsrétt. Er lögmaður stefnanda hætti að mæta í málinu, hafði þriðja og síðasta sala farið fram, og til stóð að veita uppboðskaupendum stuttan frest, en ella ákveða vanefndauppboð. Mótmæli við umboðsskorti Ingvars komu ekki fram fyrr en með bréfi stefnanda, dagsettu 10. ágúst 1989. Þegar framangreint er virt, þykja tómlætisreglur leiða til þess, að stefnandi hafi ekki fært nægilegar sönnur á, að Ingvar hafi verið umboðslaus, en telja verður, eins og hér stendur á, að sönnunarbyrðin leggist á þann, sem sýnir af sér tómlæti.

Þá ber einnig til þess að líta, að á uppboðshaldara hvíldi ekki sú skylda að heimta staðfestingu á umboði Ingvars. Uppboðshaldara bar að leggja til grundvallar yfirlýsingar lögmannsins. Reyndust yfirlýsingarnar rangar og

settar fram, án þess að umboð væri til, gilti sú regla í uppboðsrétti eins og annars staðar fyrir dómi, að umbjóðandinn varð að fá yfirlýsingunni og afleiðingum hennar hnekkt fyrir æðra dómi, þar sem um var að ræða dómsathöfn, sem var ekki á valdi uppboðshaldara að endurskoða sjálfur. Aðgerðaleysi stefnanda varð þess hins vegar valdandi, að áfrýjunarfrestur leið og ekki reyndi á, hvort unnt hefði verið að fá áfrýjunarleyfi.

Sú tilhögun, að lögmaður uppboðskaupenda skyldi gera upp beint við uppboðsbeiðendur, var á forræði aðila málsins og innan heimildar 11. gr. uppboðslaga.

Almennt tíðkaðist að útbúa frumvarp að úthlutunargerð, sérstaklega ef sá háttur var hafður á, að uppboðskaupandi gerði upp við veðhafa án meðalgöngu uppboðshaldara. Var sú aðferð öruggari og til þess fallin að girða fyrir mistök. Það var þó ekki lagaskylda að útbúa frumvarp, sbr. 1. mgr. 34. gr. s. l., og fellir það því ekki fjárhagsábyrgð á uppboðshaldara, þótt frumvarp hafi ekki verið útbúið.

Þá er lög nr. 57/1949 um nauðungaruppboð voru í gildi, voru athafnir uppboðshaldara dómsathafnir og uppboð haldin á dómþingi. Uppboðshaldari var ekki aðili uppboðs, sbr. 8. gr. laganna. Aðilar höfðu að meginstefnu til forræði í málsmeðferðinni. Enda þótt uppboðshaldara kynni að verða á í dómsathöfnum sínum, þá varðaði það hann ekki ábyrgð með þeim hætti, að á hann félli ábyrgð á skyldum uppboðsþola, eins og stefnandi í raun heldur fram. Því verður ekki talið, að krafa hafi stofnast á hendur uppboðshaldara.

Samkvæmt öllu framansögðu verður niðurstaða málsins sú, að stefndi verður sýknaður af kröfum stefnanda í máli þessu. Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, sýslumaðurinn í Kópavogi, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Kaupþings hf., í máli þessu. Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 195/1994. **Vilhelmína Edda Lúðvíksdóttir**
(Jón Hjaltason hrl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Bifreiðir. Vátrygging. Endurkrafa. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. maí 1994 og krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

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

Að ákvörðun Hæstaréttar var málið flutt skriflega fyrir réttinum á grundvelli 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi, féll dómur Hæstaréttar 27. janúar 1994 í opinberu máli, er höfðað var gegn áfrýjanda vegna bifreiðaárekstrar þess, sem hér er deilt um. Samkvæmt dóminum mældist vínandamagn í blóði áfrýjanda eftir áreksturinn 1,12‰, og var talið sannað, að hann hefði ekið undir áhrifum áfengis umrætt sinn. Í dómi Hæstaréttar er einnig lýst göllum á rannsókn lögreglu vegna árekstrarins.

Fólksbifreiðarnar Z 3042 og S 511 rákust á við gatnamót Hafnarbrautar og Vesturbrautar á Höfn í Hornafirði. Ók áfrýjandi fyrrnefndri bifreið. Áreksturinn varð 23. nóvember 1991 laust fyrir klukkan 19.30. Skömmu síðar komu Jón Ingi Björnsson lögregluvarðstjóri og Sigurður Guðnason lögreglumaður á slysstað og gerðu rannsókn á vettvangi. Samkvæmt lögregluskýrslu, sem dagsett er slysdaginn, skýrði stjórnandi bifreiðarinnar S 511 þá svo frá, að bifreiðin hefði skollið framan á bifreiðinni Z 3042, er áfrýjandi hefði

ætlað að beygja henni til vinstri inn á Vesturbraut. Eigandi S 511, sem var farþegi í bifreiðinni, segir í lögregluskýrslu 17. desember 1992, að Z 3042 hafi verið sveigt skyndilega í veg fyrir S 511. Hafi þá Z 3042 verið komin nánast á öfugan vegarhelming. Stjórnandi og eigandi S 511 tóku báðir fram, að svo hefði virst sem áfrýjandi hefði ekki veitt bifreið þeirra athygli.

Uppdráttur, sem fylgdi upphaflegri lögregluskýrslu, var leiðréttur 17. desember 1992 af áðurnefndum lögregluvarðstjóra, en hann teiknaði fyrri uppdráttinn. Síðari uppdrátturinn var gerður vegna þess, að áttir voru ranglega skráðar á hinn fyrri. Er leiðréttingin fólgin í því einu, að örinni, sem sýnir norður á uppdrættinum, er snúið við.

Á báðum gerðum uppdráttarins er árekstrarstaður greinilega merktur á vestari vegarhelmingi, það er á vinstra vegarhelmingi miðað við aksturssteﬁnu bifreiðarinnar Z 3042. Ritar lögregluvarðstjórinn á fyrri gerð uppdráttarins, að merktur sé með krossi staðurinn, þar sem ökumaður S 511 telur, að bifreiðarnar hafi skollið saman. Af gögnum málsins virðast lögreglumennirnir ekki hafa gefið skýrslu fyrir dómi fyrr en 26. júlí 1993, um einu ári og átta mánuðum eftir að slysið varð. Í því þinghaldi er eftirfarandi bókað eftir Jóni Inga Björnssyni lögregluvarðstjóra: „. . . þá leit þetta þannig út fyrir mér að hún hefði, Edda hefði ekið sinni bifreið Z-3042 þarna nánast í veg fyrir S-511 þarna á gatnamótunum, og gert það svolítið sérkennilega, vegna þess að hún fer nánast inn á öfuga akrein á Vesturbraut, að því er mér finnst . . .“. Í sama þinghaldi segir Sigurður Guðnason lögreglumaður aðspurður um aðdraganda árekstrarins: „Mér fannst að Suzuki-bifreiðin hefði beygt fyrir hina bifreiðina og þær síðan skollið saman í framhaldi af því, það lá nokkuð ljóst fyrir, fannst mér.“ Suzuki-bifreiðin er bifreiðin Z 3042, sem áfrýjandi stýrði. Á ljósmyndum af bifreiðinni sést, að skemmdir eru mestar á framenda hennar. Af myndunum og framburði vitna verður ráðið, að bifreiðarnar hafi rekist því sem næst beint framan hvor á aðra.

Það, sem nú er rakið, bendir eindregið til þess, að bifreið áfrýjanda hafi verið komin að mestu á rangan vegarhelming og hafi ökumaður S 511 því ekki getað afstýrt árekstri. Nokkuð skortir þó á, að öll atvik að slysinu verði talin fullsönnuð. Verður það að sumu leyti

rakið til annmarka á frumrannsókn lögreglu og þess, að vitni voru ekki yfirheyrð fyrr en löngu eftir, að atvik málsins gerðust.

II.

Áfrýjandi sýndi mikið gáleysi með því að aka bifreiðinni Z 3042 undir áhrifum áfengis. Mældist vínandamagn í blóði nálægt neðri mörkum þess, sem samkvæmt 2. mgr. 45. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 er talið gera ökumann óhæfan til að stjórna ökutæki. Þar sem áfrýjandi ók bifreið í slíku ástandi í myrkri og rigningu, olli hann mikilli hættu á umferðarslysi. Af þeim sökum og með vísun til þess, sem áður segir um málsatvik, þykir mega leggja til grundvallar þrátt fyrir ýmsa ónákvæmni í framburði vitna, að áfrýjandi hafi valdið slysinu af stórkostlegu gáleysi. Á stefndi því endurkröfurétt á hendur áfrýjanda eftir 2. mgr. 95. gr. umferðarlaga.

III.

Endurkrafa stefnda á hendur áfrýjanda nemur 340.567 krónum auk dráttarvaxta. Í héraðsdómi var krafa þessi lækkuð um 1/5 hluta, vegna þess að héraðsdómari taldi, að stjórnandi bifreiðarinnar S 511 ætti nokkra sök á árekstrinum.

Með fyrrgreindum dómi Hæstaréttar var áfrýjanda dæmt að greiða sekt til ríkissjóðs auk alls áfrýjunarkostnaðar og 2/3 hluta alls sakarkostnaðar í héraði. Ekki liggja fyrir upplýsingar um, hvort áfrýjandi hefur innt af hendi greiðslur samkvæmt dóminum.

Áfrýjandi hafði á næstu árum fyrir slysið eingöngu tekjur af landbúnaðarstörfum, en eiginmaður áfrýjanda er bóndi. Samkvæmt skattframtölum hefur áfrýjandi ekki haft neinar atvinnutekjur eftir slysið. Læknisvottorð sýnir, að starfsorka áfrýjanda er varanlega skert vegna slyssins.

Með hliðsjón af efnahag áfrýjanda, fjárhæð tjóns, sem hann er krafinn um, og öðrum atvikum, er líta ber til eftir 2. mgr. 95. gr. umferðarlaga, verður endurkrafan lækkuð. Þykir hæfilegt, að áfrýjandi greiði stefnda 100.000 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Vilhelmína Edda Lúðvíksdóttir, greiði stefnda, Vátryggingafélagi Íslands hf., 100.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 16. nóvember 1995 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti

Dómur Héraðsdóms Austurlands 11. apríl 1994.

Ár 1994, mánudaginn 11. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-68/1993: Vátryggingafélag Íslands hf. gegn Vilhelmínu Eddu Lúðvíksdóttur.

I.

Málið er höfðað með stefnu Vátryggingafélags Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, út gefinni 22. mars sl., á hendur Vilhelmínu Eddu Lúðvíksdóttur, kt. 300830-4049, Hólum, Nesjahreppi, Austur-Skaftafellssýslu, „til endurheimtu skv. umferðarlögum á skaðabótum, að fjárhæð 340.567 kr., ásamt dráttarvöxtum [...].

Dómkröfur stefndu eru, að hún verði „algjörlega sýknuð af öllum kröfum stefnanda og stefnandi verði dæmdur til að greiða stefndu málskostnað [...].“

Málið var þingfest 3. júní 1993, en í þinghaldi 16. september sl. að lokinni framlagningu greinargerðar stefndu var málinu frestað með vísan til 3. mgr. 102. gr. laga nr. 91/1991, þar sem opinbert mál vegna þess atburðar, sem stefnt er út af, var til meðferðar í Hæstarétti Íslands. Dómur Hæstaréttar gekk 27. janúar, og var málið tekið til dóms 10. mars sl.

II.

Málavextir eru þeir, að 23. nóvember 1991 varð árekstur á milli fólksbifreiðarinnar Z 3042 af gerðinni Suzuki 800, er stefnda ók, og fólksbifreiðarinnar S 511 af gerðinni MMC, er kona að nafni Hrefna Ingólfsdóttir ók. Áreksturinn varð á Hafnarbraut, við gatnamót Hafnarbrautar og Vesturbrautar á Höfn í Hornafirði. Bifreiðinni S 511 var ekið Hafnarbraut til suðurs, en bifreiðinni Z 3042 Hafnarbraut til norðurs, og beygði stefnda eða hugðist beygja bifreiðinni til vinstri, þ. e. til vesturs, inn á Vesturbraut, er árekstur varð á milli bifreiðanna. Báðar bifreiðarnar voru óökufærar eftir áreksturinn. Samkvæmt skýrslu lögreglunnar, sem liggur frammi í málinu,

var lögreglu tilkynnt um áreksturinn kl. 19.30. Myrkur var, en lýsing góð við akbrautina, sem var slétt og olíuborin. Rigning var úti og akbraut blaut.

Bifreið stefndu var vátryggð hjá stefnanda, en bifreiðin S 511 hjá Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Hinn 24. janúar 1992 greiddi stefnandi eiganda bifreiðarinnar S 511 340.576 krónur í skaðabætur. Hinn 29. desember 1992 ákvað endurkröfunefnd skv. 96. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, að stefnda skyldi endurkrafin um þær bætur, en 8. febrúar 1993 var stefndu skrifað innheimtubréf.

Með dómi Héraðsdóms Austurlands 13. ágúst 1993 var stefnda fundin sek um brot gegn 1. mgr., sbr. 2. mgr. 45. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, en magn alkóhóls í blóðsýni, sem tekið var úr stefndu umrætt sinn, mældist 1,12‰. Þessi niðurstaða var staðfest með dómi Hæstaréttar Íslands 27. janúar 1994. Í dómi Héraðsdóms Austurlands segir m. a., að „í upphaflegri ákæru var ákærða einnig ákærð fyrir að hafa ekið á bifreiðina S 511, þegar hún var að taka vinstri beygju af Hafnarbraut yfir á Vesturbraut, og valda þannig tjóni á bifreiðinni S 511 og líkamstjóni á tveimur farþegum hennar, en við munnlegan málflutning breytti fulltrúi ákæruvaldsins ákærunni þannig, að þessi ákæruliður var felldur niður, en hann taldist í upphaflegu ákæruskjali varða við 3. mgr. 15. gr., sbr. 1. mgr. 4. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Ástæða þess, að ákæruvaldið féll frá þessum ákærulið, var að sögn sú, að aðalvitni ákæruvaldsins, ökumaður bifreiðarinnar S 511, sem ákærða lenti í árekstri við, er fluttur til Bandaríkjanna og kemur til með að vera þar a. m. k. næsta ár, svo að fyrirsjáanlegt var, að það myndi hafa í för með sér verulegan drátt á rekstri málsins að reyna að fá vitnið hér fyrir dóm".

III.

Stefnandi kveður stefndu hafa valdið umferðarslysi af stórfelldu gáleysi með því að aka bifreiðinni Z 3042 undir áhrifum áfengis á bifreiðina S 511 gegn biðskyldu á Hafnarbraut við gatnamót Vesturbrautar, Höfn, með þeim afleiðingum, að skemmdir urðu á síðarnefndu bifreiðinni. Stefnandi kveður endurkröfurétt sinn reistan á 2. mgr. 95. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 og ákvörðun endurkröfunefndar skv. 96. gr. sömu laga. Um málskostnað vísar stefnandi til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en um virðisaukaskatt af málskostnaði til 9. tl. 3. mgr. 2. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Um vexti vísar stefnandi til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Stefnda kveður bifreiðinni S 511 hafa verið ekið langt yfir lögmæltum hámarkshraða á bifreiðina Z 3042, sem hafi annað tveggja verið stöðvuð við gatnamót Hafnarbrautar og Vesturbrautar eða á mjög lítilli ferð, „og mun hafa ætlað að beygja af Hafnarbraut inn á Vesturbraut með þeim afleiðingum, að bifreiðin klesstist saman að framan, nánast allur framendinn, hring-

sneri Z 3042 út af veginum, svo að framendi sneri í átt til Hafnar, og kastaðist síðan út af veginum neðan við suðurmörk Vesturbrautar, þar sem hún loks staðnæmdist eftir árekturinn", eins og segir í greinargerð. Skýrslur lögreglu og vettvangsuppdráttur gefi ekki rétta mynd af atvikum, t. d. sé fjöldi farþega í bifreiðinni S 511 ranglega tilgreindur svo og ákomustaður bifreiðanna. Stefndu verði ekki um það kennt að hafa ekki notað hemla umrætt sinn, hins vegar hefði ökumanni bifreiðarinnar S 511 verið í lófa lagið að forðast árekstur, hefði hann verið vakandi við aksturinn og fylgst með umferð. Þá hafi stefnda ekki neytt áfengis fyrir aksturinn, og hafi því orðið einhver mistök við meðferð blóðsýnis, sem tekið var úr stefndu. Þar sem ekki liggi fyrir, að stefnda hafi sýnt af sér gáleysi, hvað þá stórfellt gáleysi, komi skilyrði endurkröfu skv. 2. mgr. 95. gr. umferðarlaga ekki til greina. Um vexti af málskostnaði vísar stefnda til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

IV.

Sættir reyndust árangurslausar í máli þessu.

Ökumaður bifreiðarinnar S 511 var ekki yfirheyrður í þessu máli frekar en í sakamálinu, en engar skýrslutökur fóru fram fyrir dóminum, þar sem aðilar voru sammála um að leggja til grundvallar þær skýrslutökur, sem fóru fram í sakamálinu 26. júlí 1993, og í gögnum málsins eru endurrit úr þingbókum og frumskýrsla lögreglu ásamt vettvangsuppdráttum.

Stefnda, sem slasaðist mikið, meðal annars beinbrotnaði við árekturinn og var flutt í sjúkraflugvél til Reykjavíkur, hefur borið fyrir dómi, að hún myndi ekkert eftir þessum árekstri, en sagði m. a.: „... og það var strax þegar ég vakna á spítalanum að ég vissi strax að ég væri saklaus af þessu, ég var ekki völd að þessu slysi og það er einn ljós punktur, sem ég man ekki, en er svo sterkt hér í, það er eins og lítið ljós, ég var í biðstöðu þar sem ég ætlaði að beygja, að mér fannst inn á Vesturbrautina, ég man þetta ekki, en þetta er einhvern veginn rosalega sterkt í mér, þetta einasta, lítill punktur sem þetta er. ..."

Í frumskýrslu lögreglu eru hafðar þær upplýsingar eftir Hrefnu Ingólfsdóttur, ökumanni bifreiðarinnar S 511, að hún hafi ekið bifreiðinni S 511 á 50–60 km hraða miðað við klst. suður Hafnarbraut, en stefnda, sem ekið hafi norður Hafnarbraut, hafi ætlað að beygja inn á Vesturbraut, en ekki virst veita bifreiðinni S 511 athygli, fyrr en árekstur varð. Hins vegar gaf Hrefna ekki sérstaka framburðarskýrslu hjá lögreglu.

Ekki voru aðrir sjónarvottar að árekstrinum en ökumenn bifreiðanna og Halldór Bragi Gíslason, farþegi í bifreiðinni S 511 og eigandi bifreiðarinnar. Halldór kvað bifreiðinni S 511 hafa verið ekið á hægri akrein á Hafnar-

braut, og við gatnamót Hafnarbrautar og Vesturbrautar hafi stefnda komið akandi á móti bifreiðinni S 511. Hafi stefnda byrjað að beygja of snemma og verið komin á öfugan vegarhelming, er hún hafi beygt í veg fyrir bifreiðina S 511, svo að bifreið stefndu hafi lent á vinstra horni bifreiðarinnar S 511. Við áreksturinn hafi bifreið stefndu snúist í hálfhring, en bifreið Halldórs farið til hægri út af veginum. Halldór kvaðst telja, að bifreiðinni S 511 hefði verið ekið á 60 km miðað við klst., en ekki geta sagt til um hraða bifreiðar stefndu, en aðspurður telja, að hann hafi verið 40–50 km miðað við klst. Halldór kvaðst ekki muna, hvort stefnda hefði kveikt stefnuljós, áður en hún beygði.

V.

Afstöðumynd af vettvangi, sem Jón Ingi Björnsson, aðalvarðstjóri lögreglunnar á Höfn, gerði 25. nóvember 1991 og fylgdi frumskýrslu lögreglu, var leiðrétt af vitninu 17. desember 1992 og við skýrslugjöf fyrir dómi 26. júlí 1993. Samkvæmt upphaflegri afstöðumynd virtist sem bifreiðin Z 3042 hefði komið suður Hafnarbraut, en ekki norður, og bifreiðin S 511 norður Hafnarbraut, en ekki suður, eins og rétt er og áður hefur verið rakið. Kvaðst vitnið einfaldlega hafa snúið teikningunni við, er hann teiknaði bifreiðarnar inn á hana. Þá hafi það einnig verið ranglega tilgreint í skýrslu lögreglu, að farþegar í bifreiðinni S 511 hafi verið þrír, en ekki einn. Samkvæmt leiðréttri teikningu vitnisins er bifreiðin Z 3042 á miðri Hafnarbraut nokkra metra sunnan gatnamótanna, og snýr framendi bifreiðarinnar til suðurs, en bifreiðin S 511 er við hlið bifreiðarinnar Z 3042, hálf utan vegar vestan megin, og snýr framendi bifreiðarinnar á ská til suðurs og vesturs. Vitnið leiðrétti það því einnig, að eftir áreksturinn hefðu framendar beggja bifreiðanna snúið til norðurs. Vitnið kvað það rétt vera, að við vegarbrún norðan við hornið á Vesturbraut og Hafnarbraut hefði staðið svokölluð kapalkerra eða ljósleiðaravagn. Þeir lögreglumennirnir hefðu þó metið það svo, að kerran hefði verið svo mikið fyrir utan veg, að hún hefði ekki skyggt á eða truflað umferð, og því ekki verið ástæða til að teikna hana á uppdráttinn. Auk þess kom fram hjá vitninu, að stærðarhlutföll bifreiða á uppdráttum sem þessum væru sjaldnast alveg rétt miðað við breidd gatna. Þá nefndi vitnið, sem kom á vettvang skömmu eftir áreksturinn, að skv. verksummerkjum hefði sér virst sem stefnda hefði „ekið sinni bifreið, Z 3042, nánast í veg fyrir S 511 þarna á gatnamótunum og gert það svolítið sérkennilega, vegna þess að hún fer nánast inn á öfuga akrein á Vesturbraut, að því er mér finnst, þó að akreinaskipting sé ekki á þessum götum greinileg kannski“, eins og vitnið komst að orði. Vitnið kvaðst ekki muna nákvæmlega, hvar ákomurnar voru á bifreiðunum, „en þær hafi verið að mestu eða

öllu leyti framan á". Vitnið kvaðst minnast þess, að ökumaður bifreiðarinnar S 511 hefði á vettvangi sagt, að stefnda hefði beygt í veg fyrir sig.

Vitnið Sigurður Guðnason lögreglumaður kom á vettvang um svipað leyti og varðstjórinn, Jón Ingi Björnsson. Vitnið kvaðst telja, að hlutföll hefðu ekki verið teiknuð rétt, þ. e. bifreiðarnar sýndar minni en þær séu miðað við breidd götunnar. Vitnið kvaðst ekki hafa tekið þátt í að mæla vettvang og ekki minnast þess að hafa séð ljósleiðaravagn á vettvangi. Vitnið kvað það hafa „legið nokkuð ljóst fyrir" við vettvangsskoðun, að bifreiðin Z 3042 hefði beygt í veg fyrir bifreiðina S 511. Hefði ákomustaður á bifreiðinni Z 3042 virst vera að framanverðu vinstra megin frá ökumanni bifreiðarinnar séð, og sama megi segja um ákomustað á bifreiðinni S 511, „eins og hin bifreiðin (S 511, innsk. dómara) hafi skollið framan á með hornið og síðan hafi hún kastast út til hægri út fyrir veginn ...", eins og vitnið komst að orði.

Þorleifur Hjaltason, eiginmaður stefndu og eigandi bifreiðarinnar Z 3042, kvaðst hafa skömmu eftir atburðinn ekið fram hjá árekstrarstað á leið sinni á heilsugæslustöðina til að athuga um líðan konu sinnar. Hefði hann þá tekið eftir ljósleiðarakapalvagni, sem skagað hefði inn á Hafnarbraut. Daginn eftir hefði hann prófað að aka þarna Hafnarbrautina á yfir 50 kílómetra hraða, og „ósjálfrátt lendir maður þá nánast hér inn á miðjan veginn eða meira", eins og hann komst að orði. Þorleifur kvaðst telja, að vettvangsteikning lögreglu væri röng, bifreiðarnar væru teiknaðar of litlar og bifreiðin S 511 verið utan vegar, kannski öll.

Vitnið Kristín Edda Guðmundsdóttir kvað stefndu hafa verið á heimili vitnisins allt til klukkan rúmlega 19 nefnt kvöld. Vitnið kvaðst ekki minnast þess, að stefnda hefði verið undir áhrifum áfengis, og er stefnda hefði kvatt, hefði hún ætlað í heimsókn til nafngreinds fólks á Höfn, en til þess að komast þangað frá heimili vitnisins hefði stefnda þurft að aka Hafnarbraut og síðan beygja inn á Vesturbraut.

Vitnið Ólafur Magnús Hauksson kvaðst hafa komið akandi að vettvangi, eftir að árekstur hafði orðið og þeir, sem í bifreiðunum voru, höfðu verið fluttir brott. Vitnið kvaðst ekki muna nákvæmlega, hvar ákomurnar hefðu verið á bifreiðunum, en minna, að ákomur hefðu verið „beint framan á" bifreiðinni Z 3042, en heldur meira á vinstra horni á bifreiðinni S 511. Bifreiðin Z 3042 hefði verið nánast á miðjum vegi, en þó frekar á eystri vegarhelmingi. Vitnið kvaðst telja, að uppdráttur lögreglu væri ekki réttur. Hefði bifreiðin Z 3042 verið meira fyrir gatnamótum við Vesturbraut en teikning lögreglu sýndi, þ. e. einhverjum metrum norðar. Hefði framendi bifreiðarinnar snúið til suðurs. Vitnið kvaðst ekki minnast þess að hafa séð kapalvagn þarna við veginn.

Vitnið Björn Vigfús Jónsson kom að vettvangi, er Ólafur Magnús Hauksson var þar. Vitnið kvaðst ekki geta fullyrt um stöðu bifreiðanna, en telja eins og Ólafur, að flak bifreiðarinnar Z 3042 hefði verið eitthvað norðar en uppdráttur sýndi, þ. e. hindra frekar umferð frá Vesturbraut en ályktа mætti af teikningu lögreglu. Vitnið kvaðst minnast þess að hafa séð kapalrúllu við gatnamótin norðan við Vesturbraut, alveg við eða að hluta til á veginum.

Vitnið Valgeir Jónsson kom að vettvangi, er liðið var á kvöld eftir atburði. Vitnið virtist telja, að bifreið stefndu hefði verið að mestu leyti á vestari akrein Hafnarbrautar og framendi bifreiðarinnar snúið til suðurs, en bifreiðin S 511 í vegkanti við ljósastaur. Ekki kvaðst vitnið minnast þess að hafa séð kapalrúllu við eða á vettvangi.

VI.

Niðurstöður.

Ekki verður stuðst við framburð stefndu, sem kvaðst ekkert muna eftir atburðum. Uppdráttur lögreglu af vettvangi virðist ekki vera fyllilega nákvæmur, og m. a. þess vegna er framburður vitna ýtarlega rakinn, en dómari þekkir nokkuð til aðstæðna á árekstrarstað. Af gögnum máls og því, sem að framan er rekið, má ráða, að árekstrinn hafi orðið við gatnamót Vesturbautar og Hafnarbrautar og við árekstrinn hafi bifreið stefndu snúist og kastast aftur á bak, en bifreiðin S 511 kastast út af Hafnarbrautinni vestan megin.

Ekki verður fullyrt um hraða bifreiðanna, er árekstur varð, en miða verður við það, sem lögregla hafði eftir ökumanni bifreiðarinnar S 511 í frumskýrslu sinni, og framburð Halldórs Braga Gíslasonar, en skv. því var bifreiðin Z 3042 á u. þ. b. 40–50 km hraða miðað við klst., en bifreiðin S 511 á 50 til 60 km hraða miðað við klst., en hámarkshraði á vegi er 45 km miðað við klst. Ekki kom fram hjá vitnunum, að sést hefðu hemlaför, og virtist sem þau hefðu engin verið.

Þótt uppdráttur lögreglu sé ekki alveg nákvæmur, verður m. t. t. framburðar lögreglumannanna og Halldórs Braga Gíslasonar og annarra gagna málsins ekki fallist á það með stefndu þrátt fyrir framburð eiginmanns hennar og að hluta til framburð vitnisins Björns Vigfúsar Jónssonar, að títtnefndur ljósleiðarakapalvagn hafi leitt til þess, að bifreiðin S 511 hafi verið allt að því á öfugri akrein, er árekstur varð. Af þeim ljósmyndum af bifreið stefndu, sem eru í gögnum málsins, sést, að ekið hefur verið framan á bifreiðina, og er hún mikið beygluð að framan, en þó eitthvað meira hægra megin frá ökumanni séð. Hins vegar er vinstri hlið bifreiðarinnar frá öku-

manni séð meira beygluð en hin hægri. Með hliðsjón af því, uppdrætti lögreglu og framburði þeim, sem rakinn er, virðist sem bifreið stefndu hafi a. m. k. eitthvað verið byrjuð að beygja, er árekturinn varð.

Á árekstrarstað ber ökumönnum, sem koma norður Hafnarbraut og hyggjast beygja til vesturs inn á Vesturbraut, að veita þeim bifreiðum forgang, sem koma suður Hafnarbraut, en bifreiðin S 511 var að koma suður Hafnarbraut, er árekstur varð. Upplýst er þrátt fyrir mótmæli stefndu, að stefnda var undir áhrifum áfengis við aksturinn, með 1,12‰ alkóhóls í blóði, svo að hún taldist ekki geta stjórnað ökutæki örugglega. Með hliðsjón af leiðréttum uppdrætti lögreglu, frumskýrslu lögreglu, framburði lögreglumanna fyrir dómi, framburði Halldórs Braga Gíslasonar og því, að sannað er, að áfengismagn í blóði stefndu var töluvert yfir lægstu leyfilegu mörkum, verður að telja nægilega ljóst, að meginorsök árekstrarins megi rekja til stórkostlegs gáleysis stefndu þarna við gatnamótin.

Þegar litið er til þess, að engin hemlaför mældust á vettvangi og að bifreiðinni S 511 var ekið yfir lögmæltum hámarkshraða, en aðstæður á vegi ekki alveg eins og best varð á kosið, er ljóst, að ökumaður bifreiðarinnar S 511 sýndi ekki nægjanlega aðgát við aksturinn. Þykir m. t. t. til þess rétt, að tjón það, sem krafið er um bætur fyrir í máli þessu, skiptist skv. 89. gr. umferðarlaga að tiltölu við sök, þannig, að stefnda verði einungis krafin um ⅕ hluta tjónsfjárhæðar.

Af hálfu stefndu eru ekki gerðar sérstakar athugasemdir við útreikning bótafjárhæðar. Ber stefndu því að greiða stefnanda 272.454 krónur (þ. e. ⅕ af 340.567 krónum) ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá 29. janúar 1993 til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum og skv. 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir rétt, að stefnda greiði stefnanda 100.000 krónur í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til þeirrar skyldu stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málskostnaði.

Ólafur Börkur Þorvaldsson héraðsdómari kveður upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefnda, Vilhelmína Edda Lúðvíksdóttir, kt. 300830-4049, greiði stefnanda, Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, 272.454 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá 29. janúar 1993 til greiðsludags.

Stefnda greiði stefnanda 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 325/1993. **Sjóvá – Almennar tryggingar hf.**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Jóni Marinó Guðbrandssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Vátryggingarsamningar. Bifreiðir. Ölvun við akstur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. ágúst 1993 og krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar sér til handa fyrir Hæstarétti.

I.

Í máli þessu sækir stefndi áfrýjanda um greiðslu á grundvelli húftryggingar bifreiðar sinnar vegna skemmda, er hún varð fyrir, þegar stefndi ók henni út af veginum í Óshlíð milli Bolungarvíkur og Ísafjarðar að morgni 2. janúar 1989, en bifreiðin valt niður í fjöru. Lögreglumaður kom að bifreiðinni laust fyrir kl. 07.00, og sat stefndi í aftursæti hennar og var brotinn á báðum fótum. Var hann bersýnilega undir áhrifum áfengis. Alkóhólmagn í blóðsýni, sem honum var tekið kl. 09.15, reyndist 2,18‰. Stefndi kveðst hafa ekið bifreiðinni allsgáður, en eftir slysið drukkið úr einum vodkapela til að deyfa sársauka. Áfrýjandi neitar greiðslu, þar sem hann sé laus úr ábyrgð vegna ölvunar stefnda samkvæmt ákvæðum vátryggingarskilmála, sbr. 20. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga.

II.

Fyrir liggja í málinu gögn um rannsókn lögreglunnar á Ísafirði vegna ætlaðs ölvunaraksturs stefnda og endurrit dómsyfirheyrslna, sem fram fóru í sakadómum Reykjavíkur og Bolungarvíkur árið

1990, eftir að opinbert mál var höfðað gegn stefnda. Var hann sýknaður af ákæru um ölvunarakstur með dómi sakadóms Reykjavíkur 3. janúar 1991, þar sem varhugavert þótti að telja sannað, að hann hefði verið búinn að neyta áfengis, áður en slysið varð. Var dómurinn staðfestur í Hæstarétti 21. nóvember sama ár.

Óhjákvæmilegt er við úrlausn máls þessa að rekja nokkuð það, sem fram kom við ofangreinda rannsókn og málsmeðferð.

Stefndi kom fyrst til skýrslugjafar hjá lögreglu 22. febrúar 1989, þ. e. rúmlega hálfum öðrum mánuði eftir slysið. Kvaðst hann kvöldið fyrir slysið hafa verið hjá kunningja sínum, Birni Brynjólfssyni á Ísafirði, til kl. 04.00 um nóttina, og hafi ekkert áfengi verið haft þar um hönd. Síðan hafi hann ekið áleiðis heim til Bolungarvíkur, en misst vald á bifreiðinni, er komið var út fyrir innri vegskála í Óshlíð, og hafi hún farið fram af og oltið niður í fjöru. Gat hann sig lítið hreyft og fann, að hann var fótbrotinn. Hafi hann þá tekið áfengispela, sem var í bifreiðinni, og drukkið úr honum.

Eftir að stefndi gaf skýrslu hjá lögreglu, voru yfirheyrð nokkur vitni, sem báru um ferðir stefnda umrætt kvöld og nótt. Kom þá í ljós, að hann hafði farið víðar en hann hafði greint frá við fyrrgreinda yfirheyrslu. Meðal annars hafði hann komið á veitingahúsið Staupastein á Ísafirði og í framhaldi þess í samkvæmi í húsi við Túngötu þar í bæ. Aðspurður í sakadómi um þetta kvað stefndi hér hafa verið ónákvæmni í skýrslu sinni, því að þarna hafi vantað inn í atburðarásina. Skýrði hann svo frá, að þeir Björn Brynjólfsson hefðu farið frá heimili hins síðarnefnda um kl. 01.00 í leigubifreið að veitingastaðnum Staupasteini. Þaðan kvaðst hann hafa farið einn um kl. 02.30 og gengið áleiðis að heimili Björns, þar sem bifreið stefnda stóð. Á leiðinni hitti hann fjóra menn, sem voru að fara í samkvæmi. Þekkti hann þrjá þeirra og slóst í hópinn. Var farið í samkvæmi í húsi við Túngötu. Kvaðst hann hafa farið „einn hring í partýinu", áður en hann náði í bifreið sína og ók áleiðis til Bolungarvíkur. Hann hefði einskis áfengis neytt, áður en hann ók. Er hann hafi komið að innri vegskálanum í Óshlíð, fannst honum steinn vera á veginum. Sveigði hann bifreiðinni frá með þeim afleiðingum, að hann missti stjórn á henni í hálku, og valt bifreiðin u. þ. b. 50 metra niður í fjöru. Hafi hann verið hálfvankaður eftir veltuna og vildi drífa sig upp á veg, en gat ekki stigið í fæturna. Þar sem hann

kenndi sárlega til, ákvað hann að teygja sig úr aftursætinu í óátekinn vodkapela, sem var í hanskahólfi bifreiðarinnar. Kvaðst hann hafa drukkið allt úr pelanum og hafa verið nýbúinn að henda honum út úr bifreiðinni, er lögreglumaðurinn kom að honum. Þegar stefndi kom fyrir héraðsdóm í þessu máli, kvaðst hann hafa lagt af stað til Bolungarvíkur um kl. 04.30.

Guðmundur Páll Jónsson lögreglumaður, sem kom fyrst að bifreið stefnda, kvaðst ekki hafa gert sérstaka leit að áfengi í bifreiðinni eða fyrir utan hana. Vitnið kvaðst hafa leitað í kringum bifreiðina að fólki, sem hugsanlega hefði verið farþegar í bifreiðinni, og taldi, að það hlyti þá að hafa séð áfengisflösku, sem hefði verið fyrir utan bifreiðina. Glerbrot hafi verið í fjörunni, en einhverjar rúður voru brotnar í bifreiðinni.

Hlynur Snorrason rannsóknarlögreglumaður, sem rannsakaði vettvang slyssins, sagði fyrir dómi, að hann hefði skoðað inn í bifreiðina og í kringum hana, en ekki gert sérstaka leit að áfengi. Hann minntist þess að hafa séð glerbrot úr rúðum og ljósum bifreiðarinnar.

Björn Brynjólfsson hefur staðfest, að stefndi hafi komið heim til sín að kvöldi 1. janúar 1989 um kl. 20.30, og sátu þeir þar að spjalli, við tafl og spil fram yfir miðnætti, en þá fóru þeir með leigubifreið að veitingahúsinu Staupasteini. Vitnið missti þar sjónar á stefnda og fór heim til sín rúmlega kl. 01.00. Vitnið kvað hvorugan hafa neytt áfengis heima hjá sér og varð ekki vart við, að stefndi neytti áfengis á Staupasteini.

Brynjólfur Lárusson kom að eigin frumkvæði til skýrslugjafar hjá lögreglu vegna rannsóknar málsins í maí 1989, en hann var þá starfandi lögreglumaður á Ísafirði. Skýrði hann svo frá hjá lögreglu og fyrir dómi, að hann hefði verið á veitingahúsinu Staupasteini aðfaranótt 2. janúar 1989 og veitt stefnda þar athygli, en þeir hafi eitt sinn verið saman á togara. Vitnið, sem kvaðst sjálft ekki hafa verið undir áfengisáhrifum, sagði það ekki hafa leynt sér, að stefndi væri undir áfengisáhrifum. Hafi verið „sláttur . . . á honum og hann alls ekki eins og hann á að sér „edrú““.

Eftir að stefndi fór af veitingahúsinu Staupasteini, hitti hann, sem fyrr segir, fjóra menn í bifreið og slóst í för með þeim. Fóru þeir saman í samkvæmi að Túngötu 17 á Ísafirði. Ökumaður bifreiðar-

innar var Egill Gunnarsson, en farþegar voru Ásberg Magnússon, Haraldur Úlfarsson og Björn Kristjánsson. Hinn síðastnefndi kvaðst ekkert muna eftir stefnda umrætt kvöld, enda verið mjög ölvaður. Ásberg Magnússon, sem þekkti stefnda og hafði verið með honum á sjó, kvaðst ekki hafa séð stefnda neyta áfengis og veitti því ekki athygli, að hann væri undir áfengisáhrifum. Hann gat þess hins vegar, að stefndi hefði sagst ætla að taka leigubíl til Bolungarvíkur. Egill Gunnarsson sagði hjá lögreglu, að stefndi hefði augsýnilega verið undir áhrifum áfengis, er hann kom upp í bifreiðina. Í samkvæminu að Túngötu 17 hefði verið haft áfengi um hönd, en vitnið kvaðst hafa ekið Haraldi Úlfarssyni út í Bolungarvík, þar sem hann hefði verið orðinn mjög ölvaður. Hefði vitnið síðan komið aftur og ætlað að fá hina til að hverfa úr samkvæminu. Stefndi hefði þá verið orðinn áberandi drukkinn, verið „þrjóskur og með fylliríisrövl“ og ekki viljað fara með þeim hinum. Kvaðst vitnið hafa verið komið til Bolungarvíkur milli kl. 05.00 og 06.00. Fyrir dómi kvaðst vitnið nánar aðspurt viðurkenna, að ummæli sín við lögregluyfirheyrslu um ölvun stefnda hefðu verið of harkaleg, en kvaðst þó halda fast við þá skoðun sína, að hann hefði verið undir áhrifum áfengis. Haraldur Úlfarsson kvaðst hafa verið mjög ölvaður umrædda nótt, en sagðist þó treysta sér til að halda því fram, að stefndi hefði einnig verið ölvaður.

Ólafur Jónasson var húsráðandi að Túngötu 17, þar sem margnefnt samkvæmi fór fram. Taldi hann stefnda hafa neytt einhvers áfengis heima hjá sér og kvað hann hafa verið bersýnilega ölvaðan. Dró hann þessa ályktun af því, að stefndi var „kátur og glaður og kjaftaði mikið og var ekki með fullkomið jafnvægisskyn“. Nánar spurður kvaðst hann telja, að stefndi hefði verið mjög ölvaður, og kvaðst hann vita, hvenær menn væru ölvaðir, þar sem hann sjái það á þeim. Sjálfur kvaðst hann hafa orðið mjög ölvaður umrædda nótt, en þó ekki svo, að það skerti minni sitt. Hann kvaðst ekki muna nákvæmlega, hvenær stefndi fór úr samkvæminu, en taldi, að það hefði verið um kl. 06.00.

Auk þeirra, sem hér hafa verið nefndir, gáfu tveir aðrir skýrslur hjá lögreglu og fyrir dómi. Sagði annar þeirra við skýrslugjöf hjá lögreglu, að stefndi hefði neytt áfengis og verið áberandi ölvaður á veitingastaðnum Staupasteini umrædda nótt. Fyrir dómi féll vitnið

frá þessum framburði. Hitt vitnið sagði hjá lögreglu, að það „reiknaði með“, að stefndi hefði verið ölvaður, er hann kom að Túngötu 17, en fyrir dómi dró vitnið nokkuð í land með þetta.

III.

Í héraðsdómi er greint frá matsgerð læknanna Matthíasar Kjeld og Þorvalds Veigars Guðmundssonar, sem dómkvaddir voru að beiðni lögmanns áfrýjanda. Í matsbeiðni var um það beðið, að matsmenn segðu til um það, hvort frásögn stefnda um drykkju gæti staðist miðað við niðurstöðu alkóhólrannsóknar. Var niðurstaða matsmanna jákvæð um það atriði. Á hinn bóginn er ekki fjallað um það í matsgerðinni, hvernig túlka megi niðurstöðu alkóhólrannsóknar í ljósi hugsanlegrar drykkju fyrr um nóttina. Þykir matsgerðin því hafa takmarkað gildi við úrlausn málsins.

IV.

Í fyrstu skýrslu sinni hjá lögreglu skýrði stefndi þannig frá um ferðir sínar aðfaranótt 2. janúar 1989, að ekki stóðst við frekari rannsókn. Í ljós kom, að auk þess staðar, sem stefndi tilgreindi í skýrslunni, lagði hann leið sína í veitingahús og í samkvæmi í heimahúsi. Sjö menn báru um ferðir og ástand ákærða á þessum tveimur stöðum. Í skýrum framburði þriggja þeirra kemur fram, að stefndi hafi augsýnilega verið undir áhrifum áfengis. Fjórða vitnið, sem var mjög ölvað, styður þann framburð. Tvö vitni báru hjá lögreglu um einkenni ölvunar hjá stefnda, en drógu í land fyrir dómi. Eitt vitni sagði bæði hjá lögreglu og fyrir dómi, að það hefði ekki merkt einkenni áfengisáhrifa hjá stefnda.

Komið var að stefnda mjög ölvuðum í bifreið hans eftir umferðarslys. Veitti þetta líkindi fyrir því, að hann hefði ekið ölvaður, þótt ekki lægi alls kostar ljóst fyrir, hve langt leið frá slysinu, þar til lögregla kom á vettvang. Fullyrðing stefnda um neyslu áfengis, eftir að akstri lauk, kom fyrst fram í skýrslu hjá lögreglu, sem tekin var rúmlega hálfum öðrum mánuði eftir slysið. Í beinu framhaldi slyssins gerði hann engan reka að því að útskýra ölvun sína eða hlutast til um gagnaöflun til stuðnings fullyrðingu sinni. Hins vegar hefur komið fram, að áður en stefndi hélt af stað til Bolungarvíkur í bif-

reið sinni, kom hann á tvo staði, þar sem áfengi var haft um hönd. Hafa vitni borið um greinileg ölvunareinkenni hans þar, eins og áður var rakið.

Að öllu þessu virtu verður ekki talið, að stefndi hafi í máli þessu leitt líkur að þeirri staðhæfingu sinni, að alkóhólmagn í blóði hans greint sinn verði rakið til neyslu áfengis eftir slysið. Samkvæmt því verður við það að miða, sbr. 3. mgr. 45. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, að stefndi hafi verið óhæfur til að stjórna bifreið, og verði slysið rakið til þess. Þykir 20. gr. vátryggingarsamningalaga eiga við um ástand hans, og þar sem áfrýjandi hefur undanskilið sig ábyrgð við þær aðstæður í skilmálum sínum fyrir húftryggingar ökutækja, ber að sýkna hann af öllum kröfum stefnda.

Rétt þykir, að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., skal vera sýkn af kröfum stefnda, Jóns Marinós Guðbrandssonar.

Stefndi skal greiða áfrýjanda 200.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. júní 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 17. maí sl., höfðaði Jón Marinó Guðbrandsson, kt. 220854-7369, Fiskakvísl 28, Reykjavík, fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, þingfestri 28. nóv. 1991, gegn Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 1.325.000 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Dómkröfur stefnda eru krafa um sýknu af kröfum stefnanda, en til vara, að stefnda verði einungis gert að greiða hluta hinnar umstefndu fjárhæðar. Jafnframt er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda.

Leitað var um sættir án árangurs.

Við aðalmeðferð málsins var lýst yfir því af lögmönnum aðila, að aðilar væru sammála um, að verð bifreiðar stefnanda væri réttilega talið 1.325.000 kr. á tjónsdegi.

Málavextir.

Stefnandi, sem var eigandi bifreiðarinnar Í 2737, MMC Pajero-jeppi, langur, dísil, árg. 1986, hafði húftryggt bifreiðina hjá stefnda fyrir tímabilið 1. maí 1988 til 1. maí 1989. Hinn 2. janúar 1989 missti stefnandi bifreiðina út af Djúpvegi (Óshlíð), og valt bifreiðin niður í fjöru og skemmdist við það svo mikið, að hún var nánast talin ónýt. Stefnandi, sem slasaðist verulega við óhapp þetta, var fluttur á Fjórðungssjúkrahúsið á Ísafirði. Við læknisrannsókn sama morgun kom í ljós, að stefnandi hafði hlotið beinbrot á báðum fótleggjum rétt neðan við hné auk minni háttar áverka. Kl. 9.15 var honum tekið blóð til alkóhólákvörðunar. Samkvæmt niðurstöðu rannsóknar á blóðsýni þessu reyndist magn alkóhóls í blóði stefnanda vera 2,18‰.

Bifreiðin var flutt til Reykjavíkur og komið í geymslu í Kópavogi, þar sem starfsmaður stefnda, Ingólfur Böðvarsson, skoðaði hana. Að sögn stefnanda leitaði umboðsmaður stefnanda, Guðbrandur Gunnar Guðbrandsson, eftir tilboðum í flakið með vitund og vilja Ingólfs, sem samþykkti að selja það Hlöðvari Hjálmarssyni fyrir 260.000 kr., og var gengið frá sölu 12. júlí 1989. Stefnandi fékk endurgreitt iðgjald húftryggingar 20. nóvember 1989 fyrir tímabilið 2. janúar 1989 til 30. apríl 1989.

Gefin var út ákæra á hendur stefnanda 16. maí 1990 vegna grunar um ölvunarakstur og óvarlegan akstur stefnanda við fyrrgreint umferðaróhapp. Með dómi, upp kveðnum í sakadómi Reykjavíkur 3. janúar 1991, var stefnandi sýknaður. Þessi dómur var staðfestur með dómi Hæstaréttar Íslands 21. nóvember 1991.

Með bréfi, dags. 14. ágúst 1991, var stefndi m. a. krafinn um greiðslu verðmætis bifreiðarinnar ásamt vöxtum og kostnaði á grundvelli húftryggingarinnar. Þessari kröfu stefnanda hafnaði stefndi með bréfi, dags. 29. ágúst 1991.

Undir rekstri máls þessa voru læknarnir Matthías Kjeld og Þorvaldur Veigar Guðmundsson dómkvaddir til þess að gefa álit um tiltekin atriði. Í fram lagðri álitsgjörð læknanna, dags. 11. febrúar 1993, segir svo:

„Blóðsýni var tekið úr JMG til rannsóknar á „áfengismagni“ á Fjórðungssjúkrahúsi Ísafjarðar (FSÍ) að morgni 2. janúar 1989. Sú mæling sýndi alkóhólstyrkinn 2,18 g/kg (styrkur ethanols í blóði, g/k).

Við útreikninga þá, sem niðurstöður okkar byggjast á, skiptir líkamsþyngd manna miklu máli. Við höfum ekki upplýsingar um þyngd JMG, enda er hún ekki skráð í sjúkraskýrslu FSÍ. Ef gert er ráð fyrir, að JMG hafi verið um 75 kg að þyngd og hann drukkið úr fullum vodkafleyg (375 ml) einhvern tíma á tímabilinu 04.00–06.57 umræddan morgun, eins og

fram kemur fyrir dóminum, má reikna með, að alkóhólstyrkur í blóði hans hafi mest orðið nálægt 2,6 g/kg, og kl. 9.15 (ef ekkert meira var drukkið á umræddu tímabili) hafi það lækkað í um 2,2 g/kg. Reiknaðar tölur okkar og niðurstaða úr mælingu alkóhóls í blóðsýni teknu á FSÍ geta því verið í samræmi við frásögn JMG, ef hann hefur verið 75 kg. Við þessa reikninga er miðað við að vodka sé 40% (rúmmál/rúmmál) að styrkleika og stuðst við meðaltöl alkóhólbrennslu og dreifingarrúmmál alkóhóls í líkamanum. Það er talsvert breytilegt frá einum einstaklingi til annars. Ef JMG hefur verið verulega þyngri en hér er gert ráð fyrir, t. d. 90 kg eða meira, nægir ekki áfengismagn vodkapela til að skýra mældan styrk alkóhóls."

Við aðalmeðferð málsins kom stefnandi fyrir dóm til skýrslugjafar. Stefnandi kvaðst vera um 179 cm hæð og 78–79 kg að þyngd, en á þeim tíma, þegar tjónsatburðurinn, sem málið er af risið, varð, hafi hann verið 70–71 kg að þyngd. Stefnandi hélt því fram hér fyrir dómi, að hann hefði fyrst hafið áfengisdrykkju eftir óhappið, en hann hefði verið mjög þjáður, fótbrotinn á báðum fótum.

– – –

Niðurstaða.

Við dómtöku málsins var ágreiningur aðila um það, hvort stefnandi hefði misst rétt til umsaminna tryggingabóta vegna ölvunar við akstur, sbr. 20. gr. laga nr. 20/1954, og um upphafstíma vaxta.

Þegar til þess er litið, sem fram er komið í skjölum málsins og þá sérstaklega í dómi sakadóms Reykjavíkur frá 3. janúar 1991, þar sem talið var ósannað, að stefndi hefði neytt áfengis, áður en bifreið hans fór út af veginum, en dómur þessi var staðfestur með dómi Hæstaréttar 21. nóvember 1991, svo og, þegar litið er til álitsgerðar dómkvaddra matsmanna, þykir stefndi ekki hafa sýnt fram á, að stefnandi hafi í ölæði valdið tjóninu, sem málið er af risið, sbr. 20. gr. laga nr. 20/1954, og ber því að taka til greina kröfu stefnanda um greiðslu á andvirði bifreiðar stefnanda að frá dreginni fjárhæð þeirri, sem fékkst fyrir flak bifreiðarinnar. En eins og að framan hefur verið rakið, eru málsaðilar sammála um, að verðmæti bifreiðarinnar hafi verið 1.325.000 kr., og óumdeilt er, að stefnandi seldi bifreiðina á 260.000 kr. Hina tildæmdu fjárhæð ber stefnda að greiða með vöxtum, eins og krafist er, þ. e. frá tjónsdegi, sbr. 7. gr. laga nr. 25/1987, og skv. III. kafla sömu laga frá þingfestingardegi.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 235.000 kr., og hefur þá verið litið til virðisaukaskattsskyldu málflutningsþóknunar.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Jóni Marinó Guðbrandssyni, 1.325.000 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum].

Stefndi greiði stefnanda 235.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 344/1993. **Bragi Bragason og**
Ragnhildur Guðmundsdóttir
(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)
gegn
Guðmundi S. Ögmundssyni og
Unni Sigurðardóttur
(Magnús Guðlaugsson hrl.) **og**
Helga Einarssyni til réttargæslu

Fasteignakaup. Gallar. Skaðabætur. Skuldajöfnuður. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 23. ágúst 1993. Þau krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefndu í héraði og að stefndu greiði sér skaðabætur, að fjárhæð 2.443.716 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. desember 1990 til greiðsludags, „og er þess krafist að staðfest verði að þeim hafi af þeim sökum verið heimilt að halda eftir 1.500.000 kr. af tveimur síðustu kaupsamningsgreiðslum til stefndu". Til vara er þess krafist, „að verði áfrýjendum dæmdar lægri skaðabætur úr hendi stefndu en nemur þeim 1.500.000 kr., sem þeir héldu eftir af kaupsamningsgreiðslu, reiknist dráttarvextir og vaxtavextir á skaðabæturnar frá 23. 12. 1990 skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags og að staðfest verði, að áfrýjendum sé heimilt að skuldajafna þessari kröfu sinni við dómkröfur stefndu, þannig, að dómkröfur stefndu í héraði verði lækkaðar sem því nemur, einnig, að upphafstími dráttarvaxta á tildæmdar dómkröfur stefndu verði við uppkvaðningu héraðsdóms skv. 13. gr. vaxtalaga nr. 25/1987".

Bæði í aðalkröfu og varakröfu er þess krafist, að staðfest verði ákvæði héraðsdóms um, að stefndu sé skylt að gefa út afsal til áfrýjenda fyrir efri hæð hússins að Kelduhvammi 10, Hafnarfirði, ásamt geymslu, þvottahúsi og bílskúr á neðri hæð. Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Réttargæslustefndi hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Áfrýjendum var ekki heimilt, eins og á stóð, að halda eftir greiðslum samkvæmt kaupsamningi á sitt eindæmi, enda var þá hvorki viðurkennt né sannað, að fasteignin væri með leyndum göllum og þau ættu bótakröfu til skuldajafnaðar. Héraðsdómur var skipaður tveimur sérfróðum meðdómendum. Með þessum athugasemdum ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með vísan til forsendna hans, þó þannig, að afsal stefndu nái til efri hæðar hússins að Kelduhvammi 10, Hafnarfirði, ásamt geymslu, þvottahúsi og bílskúr á neðri hæð.

Áfrýjendur greiði stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður, þó þannig, að afsal stefndu nái til efri hæðar hússins að Kelduhvammi 10, Hafnarfirði, ásamt geymslu, þvottahúsi og bílskúr á neðri hæð.

Áfrýjendur, Bragi Bragason og Ragnhildur Guðmundsdóttir, greiði stefndu, Guðmundi S. Ögmundssyni og Unni Sigurðardóttur, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 26. maí 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 30. apríl sl., er höfðað með stefnu, birtri 12. nóvember 1991 og þingfestri 3. desember s. á. Stefndu höfðuðu gagnsakarmál með þingfestingu þess 30. júní 1992 og framhaldssök í gagnsök með þingfestingu 15. desember 1992. Stefnendur stefndu til réttargæslu í framhaldsgagnsök með stefnu, birtri 9. febrúar 1993.

Aðalstefnendur eru Guðmundur Steindór Ögmundsson, kt. 120347-3309, og Unnur Sigurðardóttir, kt. 020649-2679, bæði búsett að Túngötu 30, Tálknafirði.

Aðalstefndu eru Bragi Bragason, kt. 201057-4509, og Ragnhildur Guðmundsdóttir, kt. 090561-2279, bæði búsett að Kelduhvammi 10, Hafnarfirði.

Réttargæslustefndi í framhaldsgagnsök er Helgi Einarsson, kt. 220737-3659, Fagrahvammi 8, Hafnarfirði.

Dómkröfur stefnenda í aðalsök eru þær, að stefndu verði in solidum dæmd til greiðslu skuldar, að fjárhæð 850.000 kr., með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað], allt gegn því, að stefnendur gefi út afsal til stefndu fyrir efri hæð hússins nr. 10 við Kelduhvamm í Hafnarfirði ásamt geymslu, þvottahúsi og bílskúr á neðri hæð í samræmi við kaupsamning um þá eign milli stefndu og stefnenda, dags. 7. júní 1989.

Dómkröfur stefndu í aðalsök eru þær, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnenda og stefnendur dæmd til að gefa út afsal fyrir efri hæð hússins Kelduhvamms 10, Hafnarfirði, án tafar og gert að greiða stefndu málskostnað að mati réttarins auk virðisaukaskatts, er leggist á málskostnaðarfjárhæð.

Dómkröfur gagnstefnenda eru þær, að staðfest verði með dómi, að gagnstefndu sé in solidum skylt að gefa út afsal til gagnstefnenda fyrir efri hæð hússins Kelduhvamms 10, Hafnarfirði, í samræmi við kaupsamning um þá eign milli gagnstefnenda og gagnstefndu, dags. 7. júní 1989.

Að staðfestur verði með dómi réttur gagnstefnenda til að halda eftir sem hluta af bótum gagnstefndu til þeirra vegna galla á efri hæð hússins Kelduhvamms 10, Hafnarfirði, 1.500.000 krónum af tveimur síðustu greiðslum samkvæmt kaupsamningi.

Að gagnstefndu verði einnig in solidum dæmd til að greiða gagnstefnendum bætur til viðbótar, að fjárhæð 763.466 kr., auk vaxta og vaxtavaxta samkvæmt 10. og 12. gr. laga nr. 25/1987 af 763.466 kr. frá 1. júlí 1992 til greiðsludags.

Þá verði gagnstefndu in solidum gert að greiða gagnstefnendum málskostnað vegna rekstrar gagnsakarmálsins samkvæmt gjaldskrá LMFÍ og þess krafist, að vextir og vaxtavextir leggist við höfuðstól málskostnaðar.

Dómkröfur gagnstefndu eru þær í gagnsök, að þau verði alsýknuð af öllum kröfum gagnstefnenda og gagnstefnendur dæmd til að greiða þeim málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi með vöxtum samkvæmt 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 og inniföldum áhrifum 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Í framhaldssök í gagnsök gera gagnstefnendur þær kröfur, að gagnstefndu verði in solidum dæmd til að greiða þeim 180.250 kr. auk vaxta og vaxtavaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 180.250 kr. frá 15. des. 1992 til greiðsludags og verði einnig gert að greiða málskostnað vegna framhaldssakar í gagnsök samkvæmt gjaldskrá LMFÍ eða að mati réttarins ásamt virðisaukaskatti.

Dómkröfur gagnstefndu í framhaldssök í gagnsök eru þær, að þau verði alsýknuð af öllum kröfum gagnstefnenda í þessari sök og gagnstefnendur

dæmd til að greiða þeim málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi auk 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun, eins og um sjálfstætt mál væri að ræða.

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda í framhaldssök í gagnsök.

Sáttaumleitanir dómsins hafa reynst árangurslausar.

Dómendur gengu á vettvang ásamt lögmönnum og aðalstefndu sama dag og aðalmeðferð málsins fór fram.

II.

Með kaupsamningi, dagsettum 7. júní 1989, keyptu stefndu, Bragi og Ragnhildur, af stefnendum, Guðmundi Steindóri og Unni, efri hæð hússins nr. 10 við Kelduhvamm í Hafnarfirði ásamt geymslu, þvottahúsi og bílgeymslu á neðri hæð. Eignarhluti í húsi og lóð telst vera 78,6%. Fasteignina fengu stefndu afhenta sama dag. Stefnendur höfðu keypt eignina tiltölulega skömmu áður af réttargæslustefnda, Helga Einarssyni, en aldrei búið þar.

Húsið að Kelduhvammi 10 var reist samkvæmt teikningum Kjartans Sveinssonar, sem samþykktar voru í byggingarnefnd Hafnarfjarðar 18. maí 1966.

Hinn 12. október 1988 var íbúð heimiluð á jarðhæð fasteignarinnar samkvæmt uppdrætti Friðþjófs Sigurðssonar, dagsettri í september 1988. Í leyfi byggingarnefndar var áskilið, að grafið yrði frá útvegg þannig, að jarðvegshæð yrði mest 50 cm fyrir ofan gólfplötu.

Umsamið kaupverð var 8.700.000 kr. Útborgunargreiðslur skyldu nema 6.879.419 krónum, en yfirteknar skuldir 1.820.581 krónu.

Stefndu greiddu umsamdar útborgunargreiðslur, eins og um var samið, þangað til kom að gjalddaganum 25. apríl 1990, en þá héldu þau eftir 1.100.000 krónum, sem greiða átti þann dag. Hinn 25. maí 1990 skyldu þau greiða síðustu útborgunargreiðslu, 1.079.419 kr. Þau héldu eftir 400.000 krónum af þeirri greiðslu.

Seint í desember 1989 töldu stefndu sig verða vör við mikinn kulda í íbúðinni, og gerðu þau skriflegar athugasemdir við íbúðina gagnvart stefnendum 4. janúar 1990. Athugasemdir stefndu voru þær, að kyndingu vantaði í kjallara, geymsla í kjallara læki, Danfosskrana vantaði á ofn í forstofu, svalahurð væri of lítil, það blési inn með loftklæðningu í stofu og að einfalt gler væri í bílskúr.

Eftir þetta urðu miklar viðræður og bréfaskriftir milli aðila, án þess að samkomulag tækist.

Stefndu fengu Kristin Sigurjónsson húsasmíðameistara og fulltrúa bygg-

ingarfulltrúans í Hafnarfirði til að skoða fasteignina, og gerðu þeir skýrslu um það í 16 liðum, sem ábótavant þótti.

Þegar sýnt þótti, að ekki tækist að ná samkomulagi í málinu, og eftir að stefndu höfðu haldið eftir áðurgreindum útborgunargreiðslum, að fjárhæð 1.500.000 kr., óskuðu stefndu eftir dómkvaðningu matsmanna til að skoða og meta galla á fasteigninni.

Hinn 1. júní 1990 voru þeir Magnús Guðjónsson húsasmíðameistari og Sveinn Karlsson byggingatæknifræðingur dómkvaddir til að gera matið.

Verða nú rakin þau 17 atriði, sem óskað var mats á, svo og niðurstöður matsmanna í meginatriðum um hvern matslið.

1. Merki um leka með þremur rúðum, tveimur í stofu og einni í eldhúsi. – Matsmenn telja lekamerki greinileg og að ekki verði komist hjá því að glerja að nýju. Kostnað við það meta þeir á 36.000 kr.
2. Súgur með loftklæðningu í stofu. – Matsmenn kveða þakið vera jafnhalla, en loft tekin niður og höfð lárétt. Einangruninni sé komið fyrir í grind niðurhengda loftsins, og sé hún þannig, að efst sé 2″ einangrunarplast fest með listum. Því næst komi loftbil, og neðst sé glerullareinangrun með álímdum álpappír. Álpappírinn hafi verið rifinn, þar sem raflagnir koma niður gegnum einangrunina, og hafi ekki verið reynt að loka rifunum á nokkurn hátt. Við skoðun í 8 vindstigum af austsuðaustri hafi verið greinilegur súgur í gegnum raflagnadósir, niður með raflögnum, sem ganga í gegnum einangrun, og víða í kverkum veggja og lofta. Úrbætur miðist við að eyða óþéttleika, sem er í lofti yfir íbúðinni, með því að koma fyrir nýju vindþéttu rakavarnarlagi neðan einangrunar. Til þess þurfi að taka niður panilklæðningu úr stofu, gangi, forstofu og baði og enn fremur loftklæðningu úr tveimur herbergjum. Panilklæðningin nýtist aftur, en texplöturnar verða ónýtar. Þegar sé búið að lagfæra loft í hjónaherbergi og herbergi næst anddyri. Taka þurfi niður raflagnagrind og losa um raflögn. Þá þurfi að fullmála loft og veggi með einni umferð. Kostnað við úrbætur samkvæmt þessum lið meta matsmenn samtals á 475.000 krónur.
3. Vöntun festingar á ofni í svefnherbergi. – Kostnað við úrbætur telja matsmenn 12.000 kr.
4. Raki undir svalahurð. Einnig þarf að athuga, hvort svalahurð er af réttri stærð í dyrakarminn. – Matsmenn telja svalahurð allt of litla og þurfi að kantlíma hana lama megin á verkstæði. Þétta þurfi samskeyti karmsins, sem gapi, og eigi vatn þar greiða leið inn. Þá þurfi að gera við múr, sem losnað hafi frá dyrakarmi. Kostnað við þetta telja matsmenn munu nema 21.000 kr.

5. Vöntun á Danfosskrana á ofn í forstofu hæðar og nauðsyn þess að setja slíkan með hliðsjón af hitakerfinu að öðru leyti. – Matsmenn telja brýnt að setja Danfosskrana í forstofu, þar sem slíkir kranar séu á öllum öðrum ofnum. Kostnaður 9.000 kr.
6. Vöntun lista við mynsturgler í aðalhurð íbúðarinnar. – Matsmenn kveða glerlistana vera til á staðnum. Einungis þurfi að skrúfa þá á sinn stað. Kostnaður 2.000 kr.
7. Staðreynt verði, að aðeins ein rafmagnstafla sé fyrir báðar íbúðir hússins og mælir fyrir hvora íbúð, en aðeins einn útsláttarrofi, hvort það samrýmist reglum þar um. – Matsmenn staðfestu þetta, en geta þess, að ekki verði séð, að með þessu hafi reglugerðarákvæði verið brotin. Hins vegar sé það augljóst, að ófært sé, að íbúar jarðhæðar geti ekki komist hindrunarlaust að töflu, þar sem hægt sé að komast að vararofum og lekaliða fyrir íbúðina. Kostnað við úrbætur meta þeir á 47.000 kr.

8a. Hæð göngulínu stiga niður á neðri hæð frá þrepi upp á gólfplötu er mest 170 cm, en minnst 152 cm; breidd stigans er 86 cm. Óskað er eftir, að þessar eða aðrar réttari stærðir verði greindar svo og, hvort það samræmist reglum, hvað kostar að bæta úr, ef þarf, og lagfæringartími. – Matsmenn staðfesta ofangreindar málsetningar. Þeir vitna í byggingarsamþykkt fyrir Hafnarfjörð, sem gilti frá 12. jan. 1960 til júní 1967, en samkvæmt 29. gr. hennar skyldi ganghæð í stiga hvergi vera minni en 2,10 m og hvert skerf 63 cm. Matsmenn telja helst koma til greina að leiðrétta hæð göngulínunnar með því að brjóta skarð í loftplötuna og vegginn fyrir ofan. Síðan kæmi allt að 50 cm þykkur stokkur jafnbreiður stiganum inn á gólf skálans. Hann mætti fela með fastri innréttingu. Kostnað við þessar úrbætur telja matsmenn munu nema 125.000 kr.

8b. Skilveggur milli íbúðar og gegnt stiga virðist vera timburveggur. – Matsmenn kveða skoðun hafa leitt í ljós, að hér var ekki um eldvarnarvegg að ræða. En í reglugerð um brunavarnir og brunamál frá 1978 segi í gr. 10.1.2., að veggir milli íbúða skuli vera A 60 a. m. k. eða B 90. Með réttu hefði því átt að setja upp eldvarnarhurð í stigaskotið, þegar húseigninni var skipt í tvo eignarhluta og séríbúð samþykkt í kjallara. Matsmenn meta kostnað við úrbætur á 59.000 kr.

9. Gangur að þvottahúsi/kyndiklefa (undir stiga). Hæð í göngulínu 172 cm, hæð við vegg 217 cm, hæð 70 cm, frá vegg 145 cm. Sömu óskir og um lið 8. – Matsmenn staðfesta málsetningar, en telja þennan ágalla ekki verða til baga, ef úrbætur verða gerðar skv. lið 10.

10. Dyraop að þvottahúsi/kyndiklefa og geymslum er 177 cm að hæð og 63 cm að breidd, hurðin flekahurð. Sömu óskir og í 8. tl. – Matsmenn staðfesta mál og kveða þetta sama vandamál og í stiga. Engar úrbætur séu fyrir hendi. Þeir leggi því til, að sett verði sjálflokandi eldvarnarhurð milli bílskúrs og gangs og múrað upp í núverandi dyraop undir stiga. Þetta muni kosta 81.000 kr.
11. Engin loftræsting í þvottahúsi og gólfi hallar frá niðurfalli. – Matsmenn kveða hægt að bora gat í útvegg til útloftunar, og gólfhalla að niðurfalli megi lagfæra. Kostnaður 23.000 kr.
12. Raki er í geymslu íbúðarinnar og merki um raka meðfram gólfplötu. Loftræstirör hallast inn. – Matsmenn greindu ekki leka á þessum stað, en útiloka þó ekki, að svo geti verið að vetri til og í vætutíð. Þeir kveða auðvelt að bæta úr innhallandi loftræstiopum með því að koma blikkhlíf fyrir að utan. Kostnaður 3.000 kr.
13. Geymslu- og bílskúrsloft eru með tveggja tommu óvarinni plasteinangrun. – Matsmenn telja þessari einangrun hafa verið komið fyrir, þegar platan var upphaflega steypt. Þeir telja reglugerð um brunavarnir kveða á um, að svona einangrun skuli varin, og leggja þeir til, að loftin verði múrhúðuð. Kostnaður 90.000 kr.
14. Eldvarnarhurð vantar milli bílskúrs og geymslu/þvottahúss. – Matsmenn telja, að með hliðsjón af grein 6.10.3.5. í byggingarreglugerð skuli eldvarnarhurð vera milli bílgeymslu, geymslna o. fl. Kostnaður við úrbætur 33.000 kr.
15. Einfalt gler er í öllum þeim hluta kjallara, sem tilheyrir efri hæð. – Staðfest af matsmönnum. Kostnaður við glerskipti 64.000 kr.
16. Ekkert hitakerfi er í kjallara. – Matsmenn kveða teikningar af ofnalögnum ekki til í skjalasafni byggingarfulltrúa. Kostnað við að setja ofna í bílskúr, gang og þvottahús meta þeir á 95.000 kr.
17. „Drenlögn" vantar alveg við húsið. – Matsmenn geta þess, að fram hafi komið á matsfundi hjá húsbyggjandanum, Helga Einarssyni, að á sínum tíma hefði engin þörf verið talin á því að koma drenlögn fyrir vegna góðra aðstæðna á staðnum og þess, að vatnsagi var enginn. Matsmenn staðreyndu, að gert hafði verið ráð fyrir drenlögn umhverfis húsið í upphaflegum teikningum. Kostnað við að koma drenlögn fyrir mátu þeir á 122.000 kr.

Eftir að aðalstefndu kvörtuðu um hina ætluðu galla í fasteigninni og áður en mat matsmanna lá fyrir, kom fyrrverandi eigandi íbúðarinnar, réttargæslustefndi, Helgi Einarsson, nokkuð inn í umræður málsaðila og lýsti sig reiðubúinn til að taka þátt í lausn málsins peningalega. Ekki náðist um það samkomulag.

Þegar matsgerð lá fyrir, kröfðu aðalstefndu aðalstefnendur um bætur samkvæmt henni auk kostnaðar. Því höfnuðu aðalstefnendur. Með bréfi þeirra til aðalstefndu, dagsettu 19. janúar 1991, buðu þau upp á þá lausn málsins, að aðalstefndu fengju 650.000 kr. í afslátt, án viðurkenningar á bótaskyldu af þeirra hálfu. Aðalstefndu höfnuðu þessu boði. Með stefnu veittu aðalstefnendur aðalstefndu óafturkræfan afslátt, að fjárhæð 650.000 kr., án viðurkenningar á bótaskyldu, sem kæmi þá til frádráttar hugsanlegum bótum eða afslætti, sem aðalstefndu yrði tildæmdur.

Réttargæslustefndi, Helgi Einarsson, vildi ekki una undirmatinu og óskaði eftir yfirmati 19. mars 1991, þar sem óskað var yfirmats á matsliðum 2, 3, 4, 5, 8b, 10, 11, 12, 13 og 17 í undirmati. Við dómkvaðningu yfirmatsmanna gerðust aðalstefnendur aðilar yfirmatsmálsins.

Björn Marteinsson verkfræðingur, Sigurður Þorleifsson tæknifræðingur og Hallgrímur Guðmundsson húsasmíðameistari voru dómkvaddir sem yfirmatsmenn 12. apríl 1991. Þeir skiluðu yfirmati í febrúar 1992.

Yfirmatsmenn komast að eftirfarandi niðurstöðum, sem nú verða raktar í meginatriðum, um einstaka töluliði, sem eru hinir sömu og í undirmati.

Tl. 2. Yfirmatsmenn telja, að óþéttleika hússins megi að verulegu leyti rekja beint til lélegs frágangs milli rakavarnarlags (álpappírs) og veggja, sem ganga upp að sperrum (útveggir og steyptir innveggir). Þeir leggja til, að loftþéttleiki þaksins verði aukinn með þéttingum milli álpappírs og veggja og þá einnig gert við önnur göt á álpappírnum um leið eftir bestu getu. Af hálfu yfirmatsmanna var loftleki á hæðinni mældur, og sýndu þær mælingar, að loftleki við 50 Pa mismunaþrýsting var 7,1 loftskipti á klukkustund (2120 m^3 lofts/klst.). Í gildandi reglugerð sé miðað við, að loftskipti í íbúðarhúsnæði fari ekki yfir 3 loftskipti á klst. við 50 Pa þrýstingsmun úti og inni. Kostnað samkvæmt þessum tl. meta þeir á 450.000 kr., og er þá gert ráð fyrir því, að loftefni séu tekin niður úr stofu, skála, anddyri, herbergjum við forstofu og herbergi merktu sem þvottahús á teikningu. Rakavarnarlag sé þétt að veggjum og lagað. Klæðning sett upp að nýju og loft málað. Gert er ráð fyrir, að um 60% klæðningarinnar nýtist aftur.

Tl. 3. Ofnafesting. Yfirmatsmenn staðfesta undirmat á þessum lið, 3.000 kr.

Tl. 4. Svalahurð o. fl. Yfirmatsmenn staðfesta kostnaðarmat undirmats á þessum lið, 21.000 kr., en telja ástand ekki hafa átt að leynast kaupanda við venjulega skoðun. Þeir taka þennan lið því ekki í niðurstöður sínar.

Tl. 5. Vöntun Danfosskrana. Yfirmatsmenn telja viðunandi að hafa venjulegan krana í anddyri og telja hann því ekki hafa óheppileg áhrif á aðra hluta ofnakerfis.

Tl. 8b. Yfirmatsmenn telja reglugerð um brunavarnir og brunamál frá árinu 1978 eiga við um þennan lið. Veggur milli íbúða eigi samkvæmt því að uppfylla brunaflokk A 60 eða B 90. Þeir telja kaupanda við venjulega skoðun ekki hafa getað lagt mat á brunaeiginleika veggjarins, þó að hann hafi vitað, að um timburvegg væri að ræða. Endurbyggja þurfi vegginn, og kosti það 65.000 kr.

Tl. 10. Stærð dyraopa. Yfirmatsmenn kveða engin ákvæði í reglugerðum (ekki heldur núgildandi) fyrirskrifa stærð dyraopa innan íbúðar né lofthæð í göngulínu almennt.

Tl. 11. Loftræsting í þvottahúsi og gólfhalli. Yfirmatsmenn telja loftræstingu í þvottahúsi fyrirskrifaða í reglugerð frá 1966/1967. Þá telja þeir vöntun á loftræstingu og rangan gólfhalla geta hæglega dulist við venjulega skoðun kaupanda, þar sem gera megi ráð fyrir því, að þessi atriði séu í lagi, ef annað er ekki nefnt. Þeir leggja til, að lagt verði í gólf að nýju, þannig, að vatnshalli náist, og að gengið verði frá útloftun herbergis með því að bora 150 mm gat í útvegg og setja loftstokk og rist. Kostnað telja þeir munu nema 85.000 kr.

Tl. 12. Yfirmatsmenn fundu þess ekki merki, að blikkhlíf hefði verið fyrir loftrásum geymslu.

Tl. 13. Loft í bílgeymslu o. fl. stöðum. Yfirmatsmenn telja frágang lofta ekki brjóta í bága við reglugerðir, sem í gildi voru á byggingartíma hússins, auk þess sem frágangur hafi verið vel sýnilegur við skoðun.

Tl. 17. Yfirmatsmenn telja húsið sennilega byggt á klöpp og landi halli að götu, þannig, að frárennsli jarðvatns ætti að vera nokkuð tryggt frá húsinu. Með tilliti til þess, að skemmdir eru litlar og reynslan hefur ekki sýnt, að skemmdir aukist, telja þeir ekki nauðsynlegt að ganga frá sérstakri drenlögn við húsið.

Samkvæmt ofangreindu meta yfirmatsmenn heildarkostnað þeirra atriða, sem þeir voru beðnir að meta, 603.000 krónur.

Hinn 2. desember 1991 fengu aðalstefndu Rafveitu Hafnarfjarðar til að skoða frágang raflagna í fasteigninni. Í skýrslu rafveitunnar eru gerðar ýmsar athugasemdir við raflagnir. Aðalstefndu fengu Jónas Stefánsson rafverktaka til að áætla kostnað við lagfæringar. Kostnaðaráætlun hans hljóðar upp á 79.518 kr. m/vsk.

Við þingfestingu gagnsakar 30. júní sl. lögðu aðalstefndu fram tilboð ýmissa iðnaðarmanna í ýmsa verkþætti, sem þau töldu ábótavant, suma hverja

hina sömu og þau höfðu óskað mats á í undirmati og höfðu verið metnir af undirmatsmönnum.

Lagt var fram tilboð verktaka í smíði og uppsetningu hringstiga milli hæða, að fjárhæð 297.800 kr., tilboð verktaka í að brjóta niður tröppur milli hæða með loftpressu, flytja burt efni og ganga frá sárum í múr, að fjárhæð 145.665 kr., samtals 443.465 kr. Samkvæmt undirmati var kostnaður við stiga metinn á 125.000 kr.

Í gagnsök lækka aðalstefndu niðurstöðutölu undirmats, sem þau annars miða við, m. a. um þessar 125.000 kr., vegna stigans, en gera þess í stað gagnkröfu samkvæmt ofangreindum tveimur tilboðum.

Þá lögðu aðalstefndu fram tilboð frá verktaka um að skipta upp neysluvatnslögn og tengja við grind, þ. e. uppbrot á gólfi, nýjar lagnir og frágangur, samtals að fjárhæð 79.000 kr. Ekki var beðið um mat á þessu atriði í undirmati.

Þá lögðu aðalstefndu fram tilboð frá verktökum annars vegar um lækkun lóðar og frágang, 212.878 kr., og hins vegar vegna sögunar stéttar og frágangs hennar vegna drens, að fjárhæð 40.000 kr. Í gagnstefnu krefjast aðalstefndu 78,6% af þessum tveimur fjárhæðum, 198.762 kr.

Ekki var óskað mats á þessum atriðum í undirmati.

Við þingfestingu framhaldssakar í gagnsök lögðu aðalstefndu svo fram tvö tilboð um endurnýjun þakklæðningar á húsinu og allan frágang, annars vegar að fjárhæð 448.500 kr. og hins vegar 360.500 kr. Aðalstefndu krefjast 50% af lægra tilboðinu úr hendi aðalstefnenda, 180.250 kr.

Við aðalmeðferð málsins gáfu munnlegar skýrslur aðalstefnandi Unnur Sigurðardóttir, aðalstefndu, Bragi Bragason og Ragnhildur Guðmundsdóttir, réttargæslustefndi, Helgi Einarsson, matsmennirnir Magnús Guðjónsson og Sveinn Karlsson, sem staðfestu undirmatið, yfirmatsmennirnir Hallgrímur Guðjónsson og Sigurður Þorleifsson, sem staðfestu yfirmatið, og vitnin Þór Gíslason tæknifræðingur, Jónas Stefánsson rafverktaki og Hilmar Teitsson húsasmíðameistari.

III.

Aðalsök.

Aðalstefnendur styðja dómkröfu sína því, að aðalstefndu hafi ekki greitt eftirstöðvar kaupverðs eignarinnar samkvæmt kaupsamningi og hvorki gefið eftirstöðvarnar eftir né veitt aðalstefndu greiðslufrest á þeim. Aðalstefnendur hafni eindregið bótaskyldu sinni vegna þeirra ætluðu galla, sem aðalstefndu telji vera á eigninni, og hafni því með öllu, að aðalstefndu sé heimilt að skuldajafna þeim greiðslum, sem þau halda eftir, á móti ætlaðri bótakröfu sinni.

Öll þau atriði, sem aðalstefndu telji galla á hinni seldu eign, séu augljós atriði, sem sjáist við venjulega skoðun.

Ekkert hafi verið gert til að tálma því, að þau skoðuðu eignina að vild, og hafi þeim sést yfir einhver þau atriði, sem þau telji nú galla, sé það vegna þess, að þau hafi vanrækt skoðunarskyldu sína skv. grunnreglu 47. gr. laga nr. 39/1922.

Aðalstefnendur vísa til almennra reglna samningaréttar um skyldu samningsaðila til þess að standa við skuldbindingar sínar. Þau hafi efnt kaupsamninginn að fullu sjálf, og heimili því engin atvik aðalstefndu það samningsbrot að halda fyrir þeim greiðslum.

Þótt aðalstefnendur telji sig ekki bótaskyld, hafi þau boðið lækkun kaupverðs um 650.000 kr. eða um 7,47%, og við það boð standi þau, eins og dómkröfur beri með sér.

Aðalstefndu miða sýknukröfu sína við það, að húsið Kelduhvammur 10, Hafnarfirði, hafi reynst stórgallað og bygging þess í verulegum atriðum brotið gegn ákvæðum byggingarsamþykkta.

Aðalstefndu hafi verið leynd þessum atriðum við kaup þeirra á efri hæðinni. Ekkert liggi heldur fyrir um, að aðalstefnendur hafi vitað af þessum stórfelldu göllum og reglugerðar- og lagabrotum við húsbygginguna.

Af gögnum málsins sé því ljóst, að tjón aðalstefndu nemi þegar verulega hærri fjárhæð en þeim 1.500.000 krónum, sem þau héldu eftir, og sé þó ekki allt komið fram.

Með vísan til meginreglna laga um viðskipti, gallaða vöru og svik í viðskiptum, sem m. a. komi fram í lögum um lausafjárkaup nr. 39/1922, sé því ljóst, að aðalstefnendum beri að bæta þeim tjón þeirra.

Aðalstefnendur hafi í raun viðurkennt skyldu sína þar til með því að veita óafturkræfan afslátt, að fjárhæð 650.000 kr. Sú fjárhæð sé á hinn bóginn ekki í neinum tengslum við tjón aðalstefndu.

IV.

Gagnsök.

Um dómkröfur sínar í gagnsök vísa aðalstefndu til þess m. a., að eftir að mat dómkvaddra matsmanna lá fyrir, þar sem heildarmatsfjárhæð var 1.297.000 kr., hafi komið í ljós frekari gallar á eigninni. Um sé að ræða alvarlega galla á raflögn, skipta þurfi hitavatnslögn hússins milli tveggja íbúða og setja lagnir á grind, lækka hluta lóðar hússins og koma henni í rétta hæð í samræmi við reglur og samþykktir bæjaryfirvalda, saga þurfi gangstétt til að koma drenlögn fyrir, brjóta stiga niður í kjallara og koma fyrir nýjum stiga, svo að hann verði í samræmi við byggingarsamþykkt.

Þá liggi fyrir, að aðalstefndu hafi orðið fyrir margvíslegum óþægindum og kostnaði vegna galla á eigninni, svo sem auknum hitakostnaði auk annars kostnaðar og fyrirhafnar, sem þau meti á 150.000 kr.

Þá hafi þau þurft að greiða matsmönnum þóknun, að fjárhæð 166.830 kr.

Efri hæð hússins og að nokkru húsið allt hafi því haft margvíslega leynda galla, sem virðast hafa farið fram hjá bæði aðalstefndu og aðalstefnendum við skoðun þeirra og kaup á hæðinni, og hafi verið brotið gróflega gegn ákvæðum laga og reglna við byggingu og breytingu hússins. Megi jafna þessu við svik, hvernig húsið hefur verið byggt og breytt og brotið gegn lögum þar um.

Skírskotað sé til ákvæða lausafjárkaupalaga nr. 39/1922, m. a. ákvæða 42. gr., með lögjöfnun sem meginreglum um rétt kaupanda til bóta vegna galla á fasteign.

Aðalstefndu sundurliða og rökstyðja kröfur sínar í gagnsök þannig, að þau leggi á matsfjárhæð undirmats 1.297.000 kr. Frá þeirri fjárhæð dragi þau 125.000 kr., sem sé áætlaður kostnaður við stiga og hlutdeild kjallaraíbúðar í drenlögn, 21,4% af 122.000 kr., 26.108 kr. Leiðrétt fjárhæð matsgerðar sé þannig 1.145.892 kr. Kostnaður matsmanna sé 166.830 kr., áætlaður kostnaður við að lagfæra vatnslögn 79.000 kr., áætlaður kostnaður við að lagfæra raflögn 79.517 kr., áætlaður kostnaður við að brjóta niður stiga 145.665 kr., áætlaður kostnaður við nýjan hringstiga 297.800 kr., áætluð 78,6% hlutdeild í lækkun lóðar og sögun stéttar 198.762 kr. og krafa um bætur vegna aukins hitakostnaðar og margvíslegra óþæginda vegna stórfelldra galla á eigninni 150.000 kr. Samtals nemi þessir liðir 2.263.466 krónum. Krafa sé því gerð um það, að staðfestur verði með dómi réttur þeirra til að halda eftir 1.500.000 krónum vegna tveggja síðustu útborgunargreiðslna sökum gallanna, en að aðalstefnendur verði dæmd til að greiða aðalstefndu mismuninn, 763.466 kr. auk vaxta, eins og krafist sé.

Sýknukröfu sína í gagnsök styðja aðalstefnendur því í fyrsta lagi, að eigin endurskoðun aðalstefndu á undirmati hafi ekkert sönnunargildi umfram aðilaskýrslur skv. lögum nr. 91/1991. Því sé krafist sýknu af þessum leiðréttingum aðalstefndu.

Þá telji aðalstefnendur, að um hina ætluðu galla sé ekki að ræða, eða a. m. k. beri þau ekki bótaábyrgð á þeim, þar sem þessi atriði hafi verið sýnileg og aðalstefndi Bragi sé lærður múrari. Þá styðjist bótakröfur ekki við nein haldbær gögn. Aðalstefndu hafi óskað eftir undirmati til þess að meta þessi sömu atriði. Þar sem þau telji mat ekki að öllu leyti eins og þau hefðu óskað, hefði rétta leiðin verið að óska yfirmats um þessi atriði. Eigin endurskoðun þeirra á þeim atriðum undirmatsgerðar, sem þau telji röng, hafi því ekkert sönnunargildi.

Þá sé sýknukrafa af kröfu um bætur fyrir galla í raflögn og vatnslögn á því reist, að þessir liðir séu með öllu ósannaðir og órökstuddir og ekki staðreyndir, og sé málskjölum um þessi atriði mótmælt sem röngum og óstaðfestum.

Þá sé krafa aðalstefndu um bætur, 150.000 kr., vegna aukins hitakostnaðar o. fl. ósönnuð og ekki um þá galla að ræða, sem haldið sé fram. Krafan virðist að hluta til vera eins konar miskabótakrafa, en fyrir slíkri kröfu skorti lagaheimild.

Vegna sýknukröfu af bótakröfum aðalstefndu vegna kostnaðar við lækkun lóðar benda aðalstefnendur á það í fyrsta lagi, að það væru frekar eigendur kjallaraíbúðarinnar, sem ættu að eiga aðild að slíkri kröfu, en ekki aðalstefndu, enda verði ekki séð, með hvaða hætti lóðarhæð ætti að baga þau. Ætti því að beina kröfu þessari að seljanda kjallaraíbúðarinnar, en ekki þeim. Í annan stað hafi lóðarhæðin verið sýnileg hverjum manni við venjulega skoðun.

Þá mótmæla aðalstefnendur kröfu aðalstefndu um aðfararhæfan dóm fyrir kostnaði matsmanna, þar sem matskostnaður sé hluti málskostnaðar.

Hugleiðingum aðalstefndu um, að þau hafi verið beitt svikum, sé sérstaklega mótmælt. Þau hafi skoðað íbúðina tóma í tvígang, án þess að aðalstefnendur kæmu þar nokkurs staðar nærri, hvorki til að gefa þeim upplýsingar né heldur til þess að leyna einhverjum atriðum.

V.

Framhaldssök í gagnsök.

Í framhaldssök gagnsakar byggja aðalstefndu kröfur sínar á því, að húsið hafi haft alvarlega byggingargalla. Aðalstefnendum hafi ekki verið kunnugt um þessa galla, svo að vitað sé, og hafi þau af þeim sökum ekki látið aðalstefndu vita um þá fyrir kaupin. Því hafi aðalstefndu ekki verið kunnugt um gallana fyrr en löngu eftir, að kaupin voru gerð.

Kröfur í framhaldssök styðja aðalstefndu því, að fyrir nokkru hafi komið fram leki á þaki hússins. Ekki hafi verið vitað um þennan leka, þegar aðalsök og gagnsök voru höfðaðar. Fagmenn hafi komist að raun um, að þakjárn er víða ryðgað og göt víða komin á það. Það sé þó misjafnt. Sums staðar verði ekki vart ryðs. Fagmenn telji lélega einangrun þaksins og búnað vera orsök hinnar staðbundnu ryðmyndunar. Hlýtt og rakt loft úr íbúðarrými eigi greiða leið í þakið og upp í þakjárnið með þessum afleiðingum.

Kröfu sína reisa aðalstefndu á tilboði Hilmars Teitssonar, að fjárhæð 360.500 kr., og gera kröfu til þess, að aðalstefnendur greiði helming þeirrar fjárhæðar.

Aðalstefnendur byggja sýknukröfu sína í framhaldsgagnsök á því, að aðalstefndu hafi fengið eignina afhenta 7. júní 1989. Þau hafi ekki kvartað um leka í þaki fyrr en með framhaldsgagnstefnu 15. desember 1992, þrátt fyrir það að þau hafi kvartað um mörg atriði, sem þau telji galla á eigninni, þ. m. t. frágang þaks. Kvörtunin komi fyrst fram þremur og hálfu ári eftir afhendingu eignarinnar. Hafi leki komið fram haustið 1992, sem sé þó ósannað, stafi það af því, að aðalstefndu hafi ekki haldið eigninni við, en á því beri aðalstefnendur ekki ábyrgð. Með ólíkindum hljóti að teljast, að þakleki og öll merki um hann hefðu leynst aðalstefndu í þrjú og hálft ár og öllum þeim fagmönnum, sem þau hafa fengið til að skoða og meta eignina.

Aðalstefndu hafi því hvorki sannað, að þessi ætlaði galli hafi verið á eigninni 7. júní 1989 né að hann sé þar nú. Fram lögð tilboð á dskj. 63 og 64 hafi ekkert sönnunargildi, auk þess sem ekki sé minnst á þakleka í þeim. Þeim sé og mótmælt sem óstaðfestum. Þá styðjist sýknukrafa enn fremur við grunnreglu kaupalaga, einkum 44., 47. og 52. gr., en kvörtun um þakleka, sem komi fram þremur og hálfu ári eftir afhendingu eignarinnar, auk þess sem bæði undir- og yfirmat hefði farið fram á þakinu, komi því ekki fram „án ástæðulauss dráttar“, eins og 52. gr. kaupalaga áskilji.

VI.

Niðurstöður.

Eins og að framan er rakið, lá matsgerð undirmatsmanna fyrst fyrir 23. nóvember 1990. Fram að þeim tíma höfðu engir gallar verið staðreyndir á fasteigninni með þeim hætti, að aðalstefndu væri vansalaust að halda eftir því fé, sem þeim bar skylda til að inna af hendi í apríl og maí 1990, 1.500.000 kr., samkvæmt skýlausum ákvæðum í kaupsamningi. Verða þau því að svara aðalstefnendum dráttarvöxtum af þessu vangoldna fé frá gjalddögum og til þess tíma, er matsgjörð lá fyrir, en frá þeim tíma að frádregnum afslætti, er aðalstefnendur hafa veitt frá 23. nóvember 1990, svo og að frádregnum frekari afslætti eða bótum, sem dómurinn kann að ákvarða og síðar verður rakið.

Í kaupsamningi aðila var hið staðlaða ákvæði um, að eignin væri seld í því ástandi, sem kaupandi hefði kynnt sér við skoðun og sætti sig við að öllu leyti. Þetta ákvæði hefur þá þýðingu í máli þessu, að aðalstefndu geta ekki borið fyrir sig galla á hinni seldu eign, sem þau sáu eða máttu sjá við venjulega skoðun. Hefur ekki verið sýnt fram á það, að aðalstefndu hafi áskilið, að fasteignin væri betri en gera má almennt ráð fyrir, að sambærilegar fasteignir séu, byggðar á svipuðum tíma. Ekki hefur heldur verið sýnt fram á, að aðalstefnendur hafi lofað betri kostum en almennt má gera ráð

fyrir. Upplýst þykir í málinu, að aðalstefnendur komu hvergi nærri, er aðalstefndu skoðuðu fasteignina, og hefur því ekki verið haldið fram, að þau hafi vanrækt upplýsingaskyldur sínar á nokkurn máta.

Við úrlausn þessa máls ber að hafa í huga, að aðstæður til skoðunar voru mjög góðar, þar sem fasteignin stóð þá auð. Þá ber að hafa í huga, að aðalstefndi Bragi nam múraraiðn, þegar kaup fóru fram.

Eins og áður getur, styðja aðalstefndu sýknukröfu sína í aðalsök því, að þeim beri bætur, sem séu mun hærri en þær 1.500.000 kr., er þau héldu eftir, sem komi því til skuldajafnaðar við kröfur aðalstefnenda í aðalsök. Kröfur í gagnsök og framhaldssök styðja þau því, að þeim beri bætur umfram þessar 1.500.000 kr., sem þau héldu eftir.

Verður nú tekin afstaða til einstakra kröfuliða í bótakröfum aðalstefndu og við það fylgt sömu töluröð og í matsgjörðum svo og framsetningu aðalstefndu á öðrum kröfum, sem ekki eru reistar á mati dómkvaddra matsmanna.

1. kröfuliður.

Leki með þremur rúðum. Undirmatsmenn meta kostnað við úrbætur 36.000 kr. Það er álit dómsins, að þessa ágalla hafi mátt sjá við skoðun, auk þess sem við slíku ástandi megi almennt búast í þetta gömlu húsi í stórum gluggum, sem snúa móti slagveðursátt. Þessi kröfuliður er því ekki tekinn til greina.

2. kröfuliður.

Óþéttleiki hússins, frágangur rakavarnarlags o. fl. Dómurinn fellst á álit yfirmatsmanna um þennan kröfulið. Telja verður, að þarna hafi verið um leyndan galla að ræða, sem ekki megi búast við, að sjáist við venjulega skoðun, jafnvel þótt byggingarfróður kaupandi eigi í hlut. Upplýst þykir, að loftþéttleiki hússins reyndist við mælingu mun minni í þessu húsi en tíðkaðist á þessum tíma í venjulegu íbúðarhúsnæði.

Fjárhæð þessa kröfuliðar samkvæmt yfirmati hefur ekki verið hnekkt, og er hann því tekinn að fullu til greina með 450.000 kr.

3. kröfuliður.

Ofnafestingar. Galli þessi telst hafa verið leyndur, og fellst dómurinn á niðurstöður matsmanna í hvoru tveggja mati á honum, og er þessi kröfuliður, 3.000 kr., því tekinn til greina.

4. kröfuliður.

Ástand svalahurðar o. fl. Dómurinn fellst á kostnaðarmat matsmanna á þessum kröfulið, en á hinn bóginn telur dómurinn, að ástand svalahurðar og karms hefði ekki átt að dyljast aðalstefndu við skoðun þeirra á eigninni.

Hér var því ekki um leyndan galla að ræða, og verður kröfuliður þessi því ekki tekinn til greina.

5. kröfuliður.

Vöntun á Danfosskrana í forstofu. Dómurinn telur aðalstefndu hafa mátt ætla, að Danfosskranar væru á öllum ofnum hússins, og verður það ekki virt þeim til vanrækslu á skoðunarskyldu að skoða ekki sérstaklega þennan tiltekna ofn að þessu leyti, en hann var inni í skáp. Dómurinn telur það galla að hafa ekki sams konar krana á öllum ofnum, þ. e. að blanda saman handstýrðum og hitastýrðum lokum. Dómurinn fellst á kostnaðarmat undirmatsmanna, og er þessi kröfuliður því tekinn til greina með 9.000 kr.

6. kröfuliður.

Vöntun glerlista á mynsturgler í forstofuhurð. Dómurinn telur þetta ekki leyndan galla, þar sem augljóst hafi átt að vera við skoðun aðalstefndu á eigninni, að þessa lista vantaði. Þessi kröfuliður er því ekki tekinn til greina.

7. kröfuliður.

Rafmagnstafla. Í undirmati er staðfest, að einungis ein rafmagnstafla er fyrir báðar íbúðir hússins, en hvor með sinn mæli. Þetta staðreyndu dómarar við vettvangsskoðun. Dómurinn telur aðalstefndu hafa mátt gera sér grein fyrir því við skoðun, að rafmagnstaflan var sameiginleg fyrir báðar íbúðir. Telja verður þetta mest til baga í kjallaraíbúðinni.

Í úttekt Rafveitu Hafnarfjarðar 2. desember á rafkerfi hússins eru ekki gerðar athugasemdir við töfluna að þessu leyti, enda brýtur þetta ekki í bága við reglugerðir, en veldur einkum íbúunum þarna óþægindum. Þetta telst því ekki hafa verið leyndur galli, og er kröfuliður þessi því ekki tekinn til greina.

8. kröfuliður a.

Hæð göngulínu stiga milli hæða. Dómurinn fellst á það mat undirmatsmanna, að uppbygging stigans hafi brotið í bága við byggingarsamþykkt frá árinu 1967, sem gilti, er húsið var reist. Á hinn bóginn telur dómurinn, að þetta sé ekki leyndur galli og að aðalstefndu, einkum aðalstefndi Bragi, hafi mátt gera sér grein fyrir ástandi stigans við skoðun og hann stæðist ekki byggingarsamþykktir. Í gagnsök hafa aðalstefndu dregið matsfjárhæð skv. þessum lið frá dómkröfum sínum, en í staðinn gert kröfur skv. kröfulið 19, sem fjallað verður um hér á eftir.

8. kröfuliður b.

Eldvarnarveggur. Dómurinn fellst á rökstuðning og niðurstöður yfirmatsmanna um þennan kröfulið. Hér var um galla að ræða, sem aðal-

stefndu máttu ekki gera sér grein fyrir við venjulega skoðun. Þau máttu treysta því, að veggur þessi milli íbúða væri eldþolinn og stæðist kröfur reglugerðar um brunamál og brunavarnir frá árinu 1978. Kröfuliður þessi er því að fullu tekinn til greina með 65.000 kr.

9. og 10. kröfuliður.

Hæð göngulínu undir stiga að þvottahúsi/kyndiklefa og stærð dyraopa að þvottahúsi og geymslum. Þegar húsið var reist, voru engin ákvæði um hæð og breidd dyra innan íbúða. Eftir 1979 eru hins vegar gerðar þær kröfur, að lágmarksbreidd dyraopa að íbúðarherbergjum sé 0,8 m og hæð 2,05 metrar.

Það er álit dómsins, að hæð göngulínu á ganginum undir stiganum og stærð dyraopanna hafi ekki átt að dyljast aðalstefndu við skoðun þeirra á eigninni, sér í lagi aðalstefnda Braga. Hér var því ekki um leyndan galla að ræða. Þessir kröfuliðir eru því ekki teknir til greina.

11. kröfuliður.

Gólfhalli í þvottahúsi og útloftun. Dómurinn telur aðalstefndu hafa mátt ætla, að þvottahúsið væri loftræst og réttur halli væri á gólfi þess m. v. niðurfall. Dómurinn fellst á það álit yfirmatsmanna, að þetta ástand hafi hæglega getað dulist kaupanda við skoðun. Dómurinn fellst á niðurstöður yfirmatsmanna og tillögur þeirra um úrbætur. Verður þessi kröfuliður því tekinn til greina með 85.000 kr.

12. kröfuliður.

Vöntun blikkhlífar á loftræstirauf. Dómurinn telur aðalstefndu hafa mátt sjá við skoðun sína á húsinu að utan, að hlíf þessa vantaði. Hér var því ekki um leyndan galla að ræða, og verður þessi kröfuliður því ekki tekinn til greina.

13. kröfuliður.

Geymslu- og bílskúrsloft. Dómurinn fellst á það með yfirmatsmönnum, að þessi frágangur loftanna, að hafa þar óvarða plasteinangrun, hafi ekki brotið í bága við reglugerð um brunavarnir, sem gilti, er húsið var reist. Þá var þessi frágangur vel sýnilegur aðalstefndu við skoðun, ekki síst aðalstefnda Braga, sem nam múraraiðn. Þessi kröfuliður er því ekki tekinn til greina.

14. kröfuliður.

Vöntun eldvarnarhurðar milli bílskúrs og geymslna. Dómurinn fellst á þá skoðun undirmatsmanna, að það hafi verið ólögmætt, þegar húsið var reist, að hafa ekki eldvarnarhurð þarna. Á hinn bóginn verður að telja, að aðalstefndu hafi mátt vera ljóst við skoðun, að þarna var engin eldvarnarhurð. Var því ekki um leyndan galla að ræða að þessu leyti, og verður krafa samkvæmt þessum kröfulið því ekki tekin til greina.

15. kröfuliður.

Einfalt gler í bílskúr og öðrum þeim hluta kjallara, sem fylgja efri hæð. Dómurinn telur það ekki hafa átt að dyljast aðalstefndu við skoðun þeirra á eigninni, að gler var einfalt. Var því ekki um leyndan galla að ræða, og verður þessi kröfuliður því ekki tekinn til greina.

16. kröfuliður.

Ekkert hitakerfi í kjallara. Dómurinn telur það ekki hafa getað dulist aðalstefndu, einkum aðalstefnda Braga, við skoðun þeirra á húsinu, að alla ofna vantaði í þann hluta kjallara, sem fylgdi efri hæð. Þá hafi einnig mátt vera ljóst, að ekki var um geislahitun að ræða, þar sem einangrað var neðan á bílskúrsloft, en slíkt er ekki gert, þegar geislahitun er viðhöfð. Hér var því ekki um leyndan galla að ræða, og verður þessi kröfuliður því ekki tekinn til greina.

17. kröfuliður.

Jarðvatnslögn. Í yfirmati segir: „Húsið er sennilega reist á klöpp, og landi hallar niður að götu, svo að frárennsli jarðvatns ætti að vera nokkuð tryggt frá húsinu. Því er ekki talið nauðsynlegt að ganga frá sérstakri drenlögn við húsið."

Dómurinn getur fallist á þessa skoðun, enda hefur reynslan sýnt, að í Hafnarfirði, þar sem flest hús eru reist á hrauni, sígur jarðvatn tiltölulega greiðlega niður í hraunið, svo að jarðvatnslögn er óþörf. Við húsið Kelduhvamm 10 hagar þó svo til, að tiltölulega há jarðfylling er við húsið og því hætta á, að yfirborðsvatn eigi ekki greiða leið niður með veggjum og burt frá húsinu. Úr þessu má bæta með því að grafa niður með veggjum og ganga þannig frá skurðbotni, að vatn eigi greiða leið fram með húsinu og niður fyrir það. Síðan skal fylla skurðinn með möl, sem endi 30 cm neðan við yfirborð lóðar, en loka honum síðan með síudúk og jarðvegsfyllingu. Áætlaður kostnaður efri hæðar yrði 63.000 kr. eða 78,6% af 80.000 kr. Samkvæmt þessu verður þessi kröfuliður því tekinn til greina með 63.000 kr.

Kröfuliðir, sem ekki styðjast við matsgerðir.

18. kröfuliður.

Kostnaður við frágang og endurbætur raflagna, 79.518 kr. Kröfuliður þessi er ekki studdur öðrum gögnum en skoðunarskýrslu Rafveitu Hafnarfjarðar í desember 1991 og tilboði Jónasar Stefánssonar rafverktaka. Þessum kröfulið er mótmælt sem órökstuddum og ósönnuðum af hálfu aðalstefnenda.

Gegn andmælum aðalstefnenda þykja aðalstefndu ekki hafa fært á það sönnur, að raflögnum hafi verið þannig háttað við kaup þeirra á fasteigninni, að varði aðalstefnendur bótaskyldu. Þessi atriði hafa ekki verið metin

af dómkvöddum matsmönnum, og verður að telja af því, sem fram hefur komið um þennan lið, að mörg þessara atriða hafi ekki getað dulist aðalstefndu við skoðun þeirra á fasteigninni. Verður kröfuliður þessi því ekki tekinn til greina.

19. kröfuliður.

Í stað kröfuliðar 8 a samkvæmt mati dómkvaddra undirmatsmanna á stiga milli hæða hafa aðalstefndu gert kröfur um úrbætur samkvæmt tilboðum tveggja verktaka, samtals að fjárhæð 443.465 kr.

Dómurinn fellst á það mat undirmatsmanna á tl. 8 a, að undirbygging stigans milli hæða hafi brotið í bága við byggingarsamþykkt þá, sem gilti, er húsið var reist. Á hinn bóginn verður að telja, að aðalstefndu hafi ekki getað dulist ástand stigans og gönguhæð við skoðun þeirra á fasteigninni og að þessi frágangur samrýmdist ekki ákvæðum byggingarsamþykktar, einkum Braga, sem telja verður, að hafi verið svo byggingarfróður, er kaup fóru fram, að hann hefði getað áttað sig á þessu. Samkvæmt því var hér ekki um leyndan galla að ræða, og verður þessi kröfuliður því ekki tekinn til greina.

20. kröfuliður.

Skipting neysluvatnslagnar milli íbúða. Hið eina, sem aðalstefndu reisa þennan kröfulið á, er óstaðfest tilboð verktaka um að skipta upp neysluvatnslögn og tengja við grind, þ. m. t. uppbrot á gólfi, nýjar lagnir og frágangur, 79.000 kr. Þessi kröfuliður þykir ekki studdur nægum gögnum, svo að unnt sá að taka hann til greina gegn andmælum aðalstefnenda, og er honum því hafnað.

21. kröfuliður.

Lækkun lóðar og sögun stéttar. Dómurinn telur aðalstefndu hafa mátt sjá hæð lóðar við skoðun, og hefur ekki verið sýnt fram á, að lóðarhæðin skipti þau einhverju máli við ákvörðun þeirra um að kaupa fasteignina. Í annan stað ber til þess að líta, að hæð lóðar skiptir eigendur kjallaraíbúðar meira máli en aðalstefndu. Því skilyrði fyrir samþykkt sérstakrar íbúðar í kjallara, að lóð yrði lækkuð, hefur ekki verið fylgt eftir af hálfu bæjaryfirvalda. Þessi kröfuliður, sem samkvæmt tveimur tilboðum nemur samtals 198.762 kr. m. v. eignarhluta aðalstefndu, er því ekki tekinn til greina.

22. kröfuliður.

Krafa vegna matskostnaðar undirmats, 166.830 kr. Samkvæmt dómvenju verður tekin afstaða til þessa kröfuliðar, sem styðst við reikning dómkvaddra undirmatsmanna, við ákvörðun málskostnaðar.

23. kröfuliður.

Bætur vegna aukins hitakostnaðar og annarra óþæginda, 150.000 kr. Þessi kröfuliður er með öllu órökstuddur og ósannaður, og verður hann því ekki tekinn til greina.

24. kröfuliður.

Galli í þakjárni. Kröfu samkvæmt þessum tl. gera aðalstefndu fyrst með höfðun framhaldssakar í gagnsök þremur og hálfu ári eftir kaup þeirra á eigninni. Ósannað þykir, að galli þessi hafi verið á þaki við kaup þeirra á eigninni. Hér er því um að ræða atriði, er varðar eðlilegt viðhald fasteignar. Þá ber þess að geta, að þakhalli á fasteigninni er óvenjulítill eða 5°, sem væri óheimill í dag m. v. notkun bárujárns. Af þeim sökum getur lekið inn í þakið, þótt bárujárn væri nýtt. Þá ber að hafa í huga aldur hússins og endingartíma þakjárns. Af þessum ástæðum og einkum því, að krafa aðalstefndu varðandi þennan kröfulið kemur of seint fram, er honum hafnað.

Samkvæmt framanskráðu nemur heildarfjárhæð bóta, sem aðalstefndu ber vegna galla á hinni seldu eign, 675.000 krónum. Aðalstefnendur hafa þegar veitt aðalstefndu óafturkræfan afslátt, að fjárhæð 650.000 kr., og tekið tillit til hans í stefnu í aðalsök. Samkvæmt því verða aðalstefnendur alsýknuð af kröfum aðalstefndu í framhaldssök gagnsakar og af kröfum í gagnsök að öðru leyti en því, er varðar 25.000 kr., sem aðalstefndu verða dæmdar í bætur umfram þær 650.000 kr., sem aðalstefnendur hafa þegar veitt í afslátt, en upp í þann afslátt ganga viðurkenndar bætur vegna galla, að fjárhæð 650.000 kr. Koma því 25.000 kr. til frádráttar dómkröfum aðalstefnenda í aðalsök, og samkvæmt því verða aðalstefndu dæmd til að greiða aðalstefnendum 825.000 kr. með vöxtum, eins og í dómsorði greinir, og er dráttarvaxtakrafa aðalstefnenda af allri þeirri fjárhæð, sem aðalstefndu héldu eftir, 1.500.000 kr., tekin til greina, eins og í stefnu í aðalsök greinir, fram að þeim tíma, er matsgerð lá fyrir, en eftir það af 825.000 kr.

Málskostnaður, er aðalstefndu greiði aðalstefnendum, þykir í öllum sökum hæfilega ákveðinn 350.000 kr., þ. m. t. kostnaður af yfirmati, og virðisaukaskattur af málflutningsþóknun, og er við ákvörðun málskostnaðar tekið tillit til kostnaðar aðalstefndu af undirmati. Verða aðalstefndu því dæmd til greiðslu framangreindra fjárhæða, allt gegn því, að aðalstefnendur afhendi þeim afsal fyrir efri hæð fasteignarinnar Kelduhvamms 10, Hafnarfirði, ásamt bílskúr og geymslum á jarðhæð.

Dóminn kveða upp Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari og meðdómsmennirnir Guðmundur Halldórsson verkfræðingur og Leifur Blumenstein byggingafræðingur.

Dómsorð:

Aðalstefndu, Bragi Bragason og Ragnhildur Guðmundsdóttir, greiði in solidum aðalstefnendum, Guðmundi S. Ögmundssyni og Unni Sigurðardóttur, 825.000 kr. með 26% ársvöxtum af 1.100.000 kr. frá 26. 4. 1990 til 1. 5. s. á., með 23% ársvöxtum frá þeim degi til 25. 5. s. á., af 1.500.000 kr. frá þeim degi til 1. 10. s. á., með 21% ársvöxtum frá þeim degi til 23. 11. s. á., af 825.000 kr. frá þeim degi til 1. 3. 1991, með 23% ársvöxtum frá þeim degi til 1. 7. s. á., með 27% ársvöxtum frá þeim degi til 1. 9. s. á., með 30% ársvöxtum frá þeim degi til 1. 11. s. á, með 27% ársvöxtum frá þeim degi til 3. 12. s. á., en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 350.000 kr. í málskostnað, allt gegn afhendingu afsals til aðalstefndu fyrir efri hæð fasteignarinnar Kelduhvamms 10, Hafnarfirði, ásamt bílskúr og geymslum á neðri hæð.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 222/1994. **Gunnar Jóhannesson**
(Guðmundur Kristjánsson hdl.)
gegn
Vélorku hf.
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Lausafjárkaup. Gallar. Boðun þinghalds.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. maí 1994. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur ásamt meðferð málsins í héraði frá og með þinghaldi 3. mars 1993 og málinu heimvísað til löglegrar meðferðar. Krefst hann þá málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi stefnda. Til vara krefst áfrýjandi þess, að stefnda verði gert að greiða sér 991.190 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. ágúst 1990 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að kröfu áfrýjanda um ómerkingu og heimvísun málsins verði hafnað og hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Þá krefst stefndi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi byggir kröfu sína um ómerkingu á því, að af hálfu stefnda hafi ekki verið sótt þing, þegar málið átti upphaflega að koma til aðalmeðferðar fyrir héraðsdómi 25. febrúar 1993. Hafi lögmætum forföllum ekki verið borið við, en héraðsdómari hafi boðað lögmenn aðilanna til þess þinghalds með símbréfum. Var tekin aðilaskýrsla af áfrýjanda í því þinghaldi, en málinu síðan frestað til 1. mars 1993, þegar lögð var fram skrifleg sókn af hans hálfu og málið dómtekið. Að beiðni lögmanns stefnda var málið tekið fyrir að nýju á dómþingi 3. mars 1993. Lögmaður stefnda, sem þá var viðstaddur, óskaði eftir, að málið yrði endurupptekið, þar sem honum hefði ekki borist boðun til þinghaldsins 25. febrúar. Var bókað í þinghald-

inu 3. mars, að sannað væri, að símbréfið hefði ekki verið sent í rétt símanúmer, og væru lögmenn aðila því ásáttir um, að málið yrði endurupptekið. Áfrýjandi kveður það síðar hafa komið í ljós, að símanúmer það, sem umrætt símbréf var sent í, væri á skrifstofu lögmanns stefnda, og hafi bréfið því mátt komast til skila. Krafðist áfrýjandi þess á dómþingi 23. mars 1993, að fallið yrði frá endurupptöku málsins og það yrði fært að nýju í það horf, sem það hefði verið í fyrir þinghaldið 3. sama mánaðar. Þessari kröfu mótmælti stefndi, og hafnaði héraðsdómari henni með úrskurði 31. mars 1993.

Boðun til þinghalds með símbréfi fullnægir ekki þeim áskilnaði, sem fram kemur í 1. mgr. 92. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að tilkynning um þinghald skuli send á sannanlegan hátt, sbr. dóm Hæstaréttar 10. nóvember 1994 í máli nr. 438/1994. Voru því ekki efni til að fara með málið eftir 3. mgr. 96. gr. laga nr. 91/1991, þótt dómþing hafi ekki verið sótt af hálfu stefnda 25. febrúar 1993. Var málinu því komið í rétt horf, þegar stefnda var að nýju gefinn kostur á að sækja þing 3. mars 1993.

Samkvæmt þessu er ekki hald í þeim röksemdum, sem áfrýjandi færir fyrir aðalkröfu sinni. Verður því ekki á kröfuna fallist.

II.

Óumdeilt er, að bátsvél sú, sem um ræðir í málinu, var framleidd árið 1988 og kom hingað til lands síðla á því ári. Hún hafi síðan staðið ónotuð í vörugeymslu á Blönduósi allt þar til í maí 1990, þegar stefndi seldi hana áfrýjanda.

Héraðsdómur var skipaður sérfróðum meðdómsmönnum. Í hinum áfrýjaða dómi var komist að þeirri niðurstöðu, að vélin hefði ekki verið orðin úrelt í framleiðslu, þegar kaup málsaðila komust á. Hún hafi jafnframt verið sams konar og þær vélar, sem voru framleiddar í sömu verksmiðju á árinu 1990. Áfrýjandi hefur ekki lagt fram matsgerð dómkvaddra manna eða önnur viðhlítandi sönnunargögn til stuðnings því, að tilhögun við geymslu vélarinnar, frá því að hún barst til landsins og þar til hún var seld honum, hafi rýrt hana að gæðum. Áfrýjandi hefur ekki heldur fært fram slík sönnunargögn fyrir staðhæfingum sínum um, að vélin hafi verið með galla, sem stefndi beri ábyrgð á.

Með þessum athugasemdum verður hinn áfrýjaði dómur staðfest-

ur með vísan til forsendna hans að öðru leyti en því, að rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir héraðsdómi. Áfrýjanda verður hins vegar gert að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður að öðru leyti en því, að málskostnaður í héraði fellur niður.

Áfrýjandi, Gunnar Jóhannesson, greiði stefnda, Vélorku hf., 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. febrúar 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var þriðjudaginn 15. febrúar sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Gunnari Jóhannessyni, kt. 280658-6189, Kirkjuvegi 13, Keflavík, með stefnu, birtri 16. júlí 1991, á hendur Vélorku hf., kt. 540684-0499, Grandagarði 3, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda.

Þær eru, að stefndi verði dæmdur til að endurgreiða stefnanda kaupverð bátsvélar af gerðinni Mermaid ásamt fylgi- og aukahlutum skv. dskj. nr. 4, samtals 991.190 kr., auk dráttarvaxta [...]. Þá er krafist málskostnaðar [...]. Gegn endurgreiðslu þessari komi afhending bátsvélarinnar ásamt fylgihlutum til stefnda að undanskildum 100 amp. alternator og Pyry-kabyssu.

Dómkröfur stefnda.

Þær eru, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af dæmdum málskostnaði að liðnum 15 dögum frá dómsuppsögu til greiðsludags.

II.

Málavaxtalýsing stefnanda.

Stefnandi kveður málavexti vera þá, að 9. 5. 1990 hafi aðilar þessa máls ritað undir staðfestingu pöntunar stefnanda á Ford Mermaid-bátsvél af gerðinni Turbo Four, nr. 8812 – Ford DO557/10 b. h. p. við 2600 sn/mín., sem hafi verið afgreidd með PRM 402 gír niðurf. 1,5:1. Aðrir fylgihlutir vélarinnar skv. pöntun þessari skyldu vera varahlutasett, Jabsco-dæla 1″ með segulkúplingu, alternator 24 v., 45 amp., afgasmælir, þrýstimælir fyrir gír,

úrtak á gír með þar til gerðri kúplingu og PYRY-kabyssa með blásara. Í staðfestingu þessari komi fram, að vélin yrði tilbúin til sendingar til Danmerkur 9. 5. 1990, en þar hafi hún verið sett í bát stefnanda, Halldóru Þorkelsdóttur, KE-196. Afhending og reynslusigling bátsins hafi farið fram í ágústbyrjun 1990, og þann 7. 8. 1990 hafi stefnandi greitt umsamið kaupverð vélarinnar ásamt framangreindum fylgihlutum, og hafi það numið hinni umstefndu fjárhæð.

Þegar í reynslusiglingu bátsins hafi komið fram bilun í vélinni. Skipta hafi þurft annars vegar um kúplingsdisk og hins vegar hafi nefndur, umsaminn hraði ekki náðst. Hafi úrbætur stefnda í þessu efni ekki dugað fullkomlega.

Hinn 7. 9. 1990 hafi stefnandi komist að því, að umrædd vél hafði verið framleidd árið 1988 og komið til landsins í október s. á.

Einn af fylgihlutum vélarinnar hafi verið áðurnefndur PMR 402 niðurfærslugír. Hann hafi verið sérstaklega valinn með tilliti til aflúrtaks fyrir vökvadælu, sem einnig hafi verið meðal fylgihluta. Hún hafi hins vegar ekki verið til hjá stefnda, er pöntun stefnanda var gerð, og ekki verið afgreidd fyrr en eftir, að báturinn kom til Íslands, en af hálfu stefnda hafi verið lofað að senda bátasmiðnum í Danmörku allar upplýsingar og teikningar um dæluna, svo að nægjanlegt rými yrði fyrir hana. Þegar til kom, hafi þetta rými hins vegar hvergi nærri dugað. Hafi í staðinn verið sett dæla, sem drifin hafi verið með reim af skífu á framenda sveifarássins.

Þrátt fyrir það að pöntun stefnanda hafi gert ráð fyrir 24 v. rafkerfi á vélinni, hafi komið í ljós, þegar hún var komin til Danmerkur, að hún var búin 12 v. kerfi. Eftir komu bátsins til Íslands hafi rafkerfinu verið breytt fyrir 24 v. og þá settur á vélina 24 v. „startari". Þar sem hann sé stærri en sá, sem fyrir var, hafi orðið að breyta smurolíuröri til forþjöppu vélarinnar. Þetta rör hafi síðan brotnað í tvígang með þeim afleiðingum, að vélin dældi út af sér smurolíunni. Eftir seinna skiptið hafi borið á lækkandi smurolíuþrýstingi á vélinni eða úr rúmum 4 kg/cm^2 í tæp 3 kg/cm^2.

Hinn 19. 4. 1991 hafi forþjappa vélarinnar bilað. Sé líklegt, að það hafi verið vegna fyrrgreinds smurolíumissis hennar. Nokkru síðar hafi allur reimdrifbúnaðurinn losnað framan af vélinni með þeim afleiðingum, að sveifarás sé talinn ónýtur. Áætlaður viðgerðarkostnaður hafi verið u. þ. b. 150.000 kr.

Stefnandi hafi ávallt látið starfsmenn stefnda vita af framangreindum tilvikum, jafnskjótt og þau komu upp. Síðasta tilvikið hafi þó verið dropinn, sem fyllti mælinn, og 13. 6. 1991 hafi stefnandi sent stefnda símskeyti, þar sem hann tilkynnti riftun vélarkaupanna og krafðist endurgreiðslu kaupverðs gegn afhendingu hins selda.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi heldur því fram, að stefndi hafi beitt sig svikum við sölu vélarinnar. Vélin hafi alls ekki verið ný, heldur komið til landsins í október 1988, og hafi hún því engan veginn verið í samræmi við hugmyndir stefnanda að þessu leyti. Þá hafi vélin haft aðra mikla galla, svo sem lýst hafi verið. Þessir gallar, hver fyrir sig og þá ekki síður allir saman, verði að skoðast verulegir. Hér eigi því beinlínis við 1.–2. mgr. 43. gr. l. nr. 39/1922.

Um málskostnaðarkröfu vísar stefnandi til XII. kafla l. nr. 85/1936, einkum 175. og 177. gr., svo og til 21. gr. l. nr. 54/1988 og III. kafla vaxtalaga. Krafa um virðisaukaskatt er reist á l. nr. 50/1988, en stefnandi kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur.

Málavaxtalýsing stefnda og málsástæður.

Stefndi kveður stefnanda hafa komið til stefnda seinni hluta apríl og falast eftir vél til kaups á 5 rúmlesta fiskibát úr plasti, sem hann hafði þá fest kaup á í Danmörku. Stefnandi hafi þurft að fá vél þessa afgreidda sem allra fyrst, svo að hann gæti komið henni til bátasmiðsins í Danmörku, sem átt hafi að annast niðursetningu vélarinnar. Stefnanda hafi verið tjáð, að fjögurra vikna afgreiðslufrestur væri á vél þeirri, sem hentaði honum, en jafnframt hafi honum verið bent á, að í vörugeymslu Eimskips á Blönduósi lægi sams konar vél, sem staðið hefði til, að færi í bát, er Trefjaplast hf. á Blönduósi væri að smíða, en fyrirséð væri þá, að þeir gætu ekki leyst út. Honum hafi enn fremur verið gerð grein fyrir því, að vélin hefði komið til landsins skömmu fyrir áramót 1988/1989 og unnt væri að fá hana á verði skv. verðlista ársins 1988, sbr. dskj. nr. 26. Hafi stefnanda verið á það bent, að miðað við verðlista 1990 á sömu vél gæti þetta munað í verði nálægt 14%, þegar flutningskostnaður til Íslands og vátryggingar hefðu verið greiddar, sbr. dskj. nr. 28.

Eftir að stefnandi hafði ráðfært sig við kunnuga um þetta, hafi hann ákveðið að taka þessa vél, sem lá á Blönduósi. Hafi verið um það samkomulag, að hann myndi staðfesta pöntunina formlega, eftir að vélin væri komin til Reykjavíkur og honum og trúnaðarmönnum á hans vegum gefist kostur á að skoða hana þar.

Allt hafi þetta gengið eftir. Greitt hafi verið flutningsgjald til Eimskips fyrir vélina og starfsmaður stefnda tekið við henni 3. 5. 1990, sbr. dskj. nr. 25. Stefnandi hafi skoðað vélina í framhaldi af því, og hafi hann sannfærst um, að hér væri um nýja og ónotaða vél að ræða. Stefnandi hafi staðfest pöntun sína á vélinni 9. 5. 1990, sbr. dskj. nr. 3, og hafi hún ásamt þargreindum fylgihlutum verið send áleiðis til Danmerkur sama dag.

Dómskjal nr. 3, sbr. dskj. nr. 4, sé tæmandi upptalning á þeim lausafjármunum, sem stefnandi festi kaup á hjá stefnda. Hér hafi verið um að ræða „strípaða“ bátavél af gerðinni Mermaid Turbo Four, sem bar framleiðslunúmerið 812-Ford D=557/10, ásamt gír af gerðinni PRM 402 með niðurfærslunni 1,5:1 og enn fremur nánar tilgreindir aukahlutir, sem allir hafi verið afgreiddir af lager. Stefnandi hafi sjálfur séð um útvegun á skrúfubúnaði.

Enginn ágreiningur sé um það, að fyrrlýstur vélbúnaður barst í hendur hinum danska skipasmið, sem sá um niðursetningu vélarinnar. Væntanlega sé heldur enginn ágreiningur um það, að af hálfu stefnda hafi verið veittar allar upplýsingar, sem leitað var eftir, hvort sem átti í hlut stefnandi sjálfur eða hinn danski bátasmiður, sbr. dskj. nr. 13 og 17–20.

Báturinn hafi komið til landsins um miðjan ágúst 1990, og hafði þá vélbúnaður ásamt skrúfubúnaði verið settur niður. Báturinn hafi ekki verið settur á flot eða vél reynslukeyrð, áður en hann kom hingað til landsins. Áður en vélin var gangsett og reynslukeyrð hér, hefðu starfsmenn stefnda skipt um alternator og startara, en stefnandi talið sig hafa haft loforð fyrir því frá starfsmönnum stefnda, að skipt yrði um spennu, þ. e. settur upp 24 volta alternator og startari við vélina, þegar báturinn kæmi til landsins. Þótt ekki væri þetta ákveðið, hefði verið orðið við tilmælum stefnanda og þessu skipt út stefnanda að kostnaðarlausu. Jafnframt hefði verið skipt út svokallaðri drifplötu við vélina. Að þessu loknu hefði vélin 25. ágúst verið gangsett og reynd. Hafi allt virst með felldu, nema hvað menn hafi fengið grun um, að skrúfa bátsins væri of þung, þar sem vélin náði ekki upp fullum snúningshraða.

Ábyrgðartími vélarinnar sé 18 mánuðir frá afhendingu hennar, sbr. dskj. nr. 18. Það sé brýnt fyrir kaupanda eða notanda vélarinnar að láta strax vita, verði vart við bilanir á vél á ábyrgðartímanum.

Ekki hafi verið liðinn mánuður, þegar stefndi fór að kvarta um, að vél og bátur hristust óeðlilega mikið og vélin næði ekki upp snúningshraða. Hinn 22. september hafi verið farið um borð í bátinn og þá komið í ljós, að vélin var laus á öllum púðum. Hafi vélin verið stillt af og hert niður að nýju. Stefnanda hafi verið bent á, að ástæðan til, að vélin næði ekki upp fullum snúningshraða, væri sú, að settur hefði verið við vélina of þungur skrúfubúnaður, og enn fremur hefði þá komið í ljós, að púströr frá vél var of þröngt og hindraði útblástur. Stefnandi hafi lítt eða ekki hirt um ábendingar starfsmanna stefnda til úrbóta, en þess í stað gert sífelldar kröfur um, að stefndi lagfærði eitt og annað í krafti ábyrgðar sinnar á vélinni.

Stefnanda hafi verið gerð grein fyrir því, að öll vandræði hans með vélina

mætti rekja til mistaka við niðursetningu hennar og vals á skrúfubúnaði við vélina. Á afleiðingum þeirra mistaka bæri stefndi eða vélarframleiðandi enga ábyrgð.

Stefnandi hafi keyrt vélina í allt að 10 mánuði á yfirálagi með ýmsum skaðvænlegum áhrifum, m. a. fyrir forþjöppu vélarinnar. Vísast um það til dskj. nr. 12.

Með skeyti í júní 1991, sbr. dskj. nr. 8, hafi stefnandi lýst yfir riftun á kaupum og krafist endurgreiðslu kaupverðs. Hafi þá verið liðið rúmt ár, frá því að hann fékk vélina afhenta, og af þeim tíma hafi báturinn og þar með vélin verið í notkun í allt að 10 mánuði, allan tímann með yfirálagi að mati stefnda. Með bréfi, dags. 21. júní 1991, hafi riftunaryfirlýsingu þessari verið mótmælt sem tilefnislausri.

Sýknukröfu sína styður stefndi eftirfarandi rökum:

1. Stefndi hafi í hvívetna staðið við samningsskyldur sínar um afhendingu á hinu selda í umsömdu ástandi á tilsettum tíma. Hið selda hafi verið afhent, eftir að stefnanda hafði gefist kostur á að skoða vélina og fylgihlutina og hann sætt sig við ástand alls hins selda. Ósannað sé með öllu, að hinu selda hafi verið áfátt við afhendingu, og því síður, að gallar í skilningi 42. gr. kaupalaga hafi komið fram í vélbúnaði síðar. Þá er sérstaklega mótmælt þeirri málsástæðu stefnanda, að stefndi hafi beitt stefnanda svikum í þessum viðskiptum. Því er haldið fram, að samkvæmt viðskiptavenju á þessu sviði og skráningarreglum Siglingamálastofnunar, sbr. dskj. nr. 23, sé vélin talin ný, þegar hún hafi ekki verið notuð og sett þannig niður í skip. Þessi skilningur sé við það miðaður, svo sem hér hafi verið raunin á, að um sams konar og óbreytta vél sé að ræða frá samsetningarári fram til niðursetningarárs. Geymsla á slíkum vélum um langan tíma, e. t. v. árabil, geti að sjálfsögðu leitt til skemmda á vél, ef aðstæður eru slæmar. Því sé ekki til að dreifa í þessu tilviki, enda engu slíku haldið fram, heldur einungis því, að hin ætluðu svik hafi verið í því fólgin, að honum hafi verið seld gömul vél fyrir nýja. Þessu hafi stefndi harðlega neitað. Ákvörðunarástæða stefnanda fyrir því að kaupa þessa vél, en ekki vél saman setta árið 1990, hafi verið sú, að stefnandi taldi of langt að bíða afgreiðslu hennar, auk þess sem munað hafi 14% í verði vélarinnar.

2. Enn fremur styður stefndi sýknukröfu sína því, að öll vandræði stefnanda við vélbúnaðinn megi rekja til vankunnáttu og mistaka af hálfu hins danska bátasmiðs eða manna á hans vegum við val á skrúfubúnaði í bátinn og niðursetningu vélbúnaðarins í hann. Fyrir þau mistök verði stefndi ekki sóttur til ábyrgðar, sbr. m. a. dskj. nr. 16 og 21. Að auki hafi stefnandi sjálfur átt verulegan þátt í því, hvernig þetta allt saman gekk til, með þjösna-

legri notkun á vélinni, eftir að honum hafði verið bent á af starfsmönnum stefnda, að beiting vélarinnar með þessum skrúfubúnaði hefði í för með sér yfirálag á vél með ýmsum afleiðingum, m. a. sótsöfnun í forþjöppu með tilheyrandi afleiðingum, sem allt hafi gengið eftir, sbr. dskj. nr. 12.

III.

Gangur málsins.

Rétt þykir að rekja nokkuð gang málsins. Það var þingfest 3. september 1991. Stefndi skilaði greinargerð 1. október s. á., og fékk undirritaður dómari málið til meðferðar 1. nóvember s. á. Var það tekið fyrir einu sinni og frestað til aðalflutnings um óákveðinn tíma vegna mikilla embættisanna dómarans. Þegar aðalflutningur skyldi fara fram 25. febrúar 1993, féll niður þingsókn af hálfu stefnda. Var þá tekin aðilaskýrsla af stefnanda, og lögmaður stefnda fékk frest til að skila sókn, sem hann lagði fram í þinghaldi 1. mars s. á. Var málið síðan dómtekið. Að ósk lögmanns stefnda var málið endurupptekið, áður en dómur varð upp kveðinn, og samþykkti lögmaður stefnanda, að stefndi fengi fram haldið vörnum í málinu, enda þótti liggja fyrir lögfull sönnun þess efnis, að símbréf til boðunar aðalflutnings hefði verið sent í rangt fax-númer. Var málinu frestað að nýju til aðalflutnings til 23. mars 1993. Þegar aðalflutningur skyldi fram fara, krafðist lögmaður stefnanda úrskurðar um það, að aðalflutningur færi ekki fram þann dag og málið yrði fært í það horf, sem það var í 1. mars 1993, þar sem hann taldi nú ljóst, að fyrri boðun með símbréfi hefði verið rétt og stefndi hefði þar með frá þeim tíma glatað rétti til að halda fram vörnum í málinu. Með úrskurði, upp kveðnum 31. mars 1993, var fyrri kröfulið stefnanda vísað frá dómi, en síðari kröfulið hafnað. Lögmaður stefnanda fékk því næst að ósk stuttan frest í málinu til að kanna, hvort úrskurðurinn væri kæranlegur. Málið var síðan tekið fyrir 13. apríl 1993 og frestað til aðalflutnings um óákveðinn tíma. Aðalflutningur fór því næst fram 10. nóvember sl. Með úrskurði, upp kveðnum 3. desember 1993, var málinu vísað frá dómi ex officio. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 14. janúar sl., var frávísunardómurinn felldur úr gildi og málinu vísað heim í hérað til efnismeðferðar og dómsuppsögu að nýju.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því annars vegar, að hann hafi verið beittur svikum við kaup á vélinni, og hins vegar, að vélin hafi verið stórgölluð.

Ekki er um það ágreiningur, að framleiðsluár vélarinnar var 1988. Ekki er heldur um það deilt, að vélin var ónotuð, þegar hún var keypt.

Það er jafnframt álit dómsins, að vélin hafi verið ný í þeim skilningi, að

hún var hvorki notuð né úrelt í framleiðslu, en þeirri staðhæfingu stefnda hefur ekki verið hnekkt, að vélin hafi verið sams konar vél og þær vélar, sem framleiddar voru árið 1990. Hefur stefnandi ekki sannað, að það hafi verið ákvörðunarástæða hjá honum, þegar hann keypti vélina, að hún kæmi frá framleiðslu ársins 1990. Þá er ósannað gegn andmælum stefnda, að stefndi hafi beitt stefnanda svikum, hvað framleiðsluár vélarinnar varðar, en m. a. má líta til þess í því sambandi, að stefndi seldi vélina á verði ársins 1988.

Þá ber og að líta til þess, að stefnandi gerði ekki reka að því að rifta kaupunum fyrr en liðlega níu mánuðum eftir, að hann kveður sér hafa orðið ljóst, hvert framleiðsluár vélarinnar var. Þá skýrði stefnandi svo frá fyrir dómi, að hann hefði sætt sig við framleiðsluár vélarinnar, ef hún hefði verið í lagi.

Stefnandi kveður stefnda bera ábyrgð á eftirfarandi atriðum:

1. Skipta þurfti um kúplingsdisk.
2. Umsaminn snúningshraði náðist ekki.
3. Stefndi sendi hinum danska skipasmið rangar upplýsingar um rými fyrir vökvadælu.
4. Vélin var pöntuð með 24 volta rafkerfi, en reyndist með 12 volta. Vegna breytinga úr 12 v. í 24 v. rafkerfi hafi þurft 24 v. startara. Til þess að koma honum fyrir hafi þurft að breyta smurolíuröri í forþjöppu vélarinnar. Það rör hafi brotnað í tvígang, og hafi borið á lækkandi smurolíuþrýstingi eftir síðara skiptið.
5. Forþjappa vélarinnar bilaði, líklega vegna smurolíumissis.
6. Reimdrifbúnaður losnaði framan af vélinni með þeim afleiðingum, að sveifarás er talinn ónýtur.

Um lið 1. Ósannað er gegn andmælum stefnda, að skipt hafi verið um kúplingsdisk, en í aðilaskýrslu stefnda á dskj. nr. 12 er því haldið fram, að kúplingsdiskurinn sé enn á sínum stað, en hins vegar hafi verið skipt um drifplötu. Hafi það verið gert stefnanda að kostnaðarlausu. Í reynslusiglingu hafi verið allt í lagi með þá plötu.

Um lið 2. Stefnandi hefur ekki lagt fram nein gögn, s. s. matsgerð dómkvaddra matsmanna eða aðrar marktækar sérfræðilegar skoðanir á vélbúnaðinum, sem styðji það eða geri það sennilegt, að vélbúnaður sá, sem stefndi seldi stefnanda, hafi haft einhverja þá galla eða annmarka, sem leiddu til þess, að fullur snúningshraði náðist ekki. Enn fremur kemur fram á dskj. nr. 16, að vélin fullnægði snúningshraða við prófun í verksmiðju.

Af hálfu stefnda hefur því verið haldið fram, að ástæðan til þess, að fullur snúningshraði hafi ekki fengist, væri sú, að settur hefði verið of þungur

skrúfubúnaður við vélina. Er ágreiningslaust, að stefnandi sá sjálfur um kaup á þeim búnaði, og er ósannað, að stefndi beri ábyrgð á honum.

Um lið 3. Gegn andmælum stefnda er ósannað, að um sé að kenna röngum upplýsingum frá stefnda til hins danska skipasmiðs, að of lítið rými var ætlað fyrir vökvadæluna.

Um lið 4. Pöntunarstaðfesting stefnda eða önnur gögn málsins bera ekki með sér, að keypt hafi verið 24 volta rafkerfi á vélina. Sá 24 volta alternator, sem keyptur var skv. dskj. nr. 4, er aukaútbúnaður fyrir handfærarúllur og getur verið óháður sjálfu rafkerfi vélarinnar. Þá liggur ekki annað fyrir en stefnandi hafi skoðað vélina, áður en hann gekk að kaupunum, og mátti gera sér ljóst, að rafkerfi hennar var 12 volt. Verður stefndi því ekki gerður ábyrgur fyrir afleiðingum þeirra breytinga, sem gera þurfti til þess að breyta rafkerfinu í 24 volt. Þá er ósannað, að smurolíurörið, sem sett var á vegna breytinganna, hafi brotnað vegna handvammar eða ófullnægjandi frágangs af hálfu stefnda.

Um lið 5. Hinir sérfróðu meðdómsmenn telja ólíklegt, að bilun í túrbínu stafi af falli smurolíuþrýstings frá 4 kg/cm^2 í 3 kg/cm^2, þar sem 3 kg/cm^2 smurolíuþrýstingur gefi fullnægjandi smurningsflæði fyrir legur og aðra slitfleti vélanna. Þá hefur því og verið hafnað, sbr. lið 4, að stefnda verði um kennt, að smurolíurör brotnaði og þrýstingur féll.

Um lið 6. Fyrir liggur, að hinn danski bátasmiður setti úrtaksöxulinn á vélina. Gögn málsins bera með sér, að öxullinn hafi verið settur á reimskífu, sem átti ekki við þá gerð af úrtaksöxli, sem settur var á vélina. Ekki er á það fallist gegn andmælum stefnda, að stefndi verði bótaskyldur af þeim sökum, þar sem það hefði ekki átt að dyljast bátasmiðnum, sem ábyrgð bar á niðursetningu vélarinnar.

Samkvæmt framansögðu telst ósannað, að þau atriði, sem tiltekin eru í stefnu sem bilun eða galli á vélarbúnaði þeim, er stefndi seldi stefnanda, verði rakin til atriða, sem stefndi ber ábyrgð á. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt að dæma stefnanda til að greiða stefnda 170.000 kr. í málskostnað.

Dóminn kváðu upp Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari, Lárus Björnsson vélfræðingur og Ragnar Bjarnason vélfræðingur.

Dómsorð:

Stefndi, Vélorka hf., Grandagarði 3, Reykjavík, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Gunnars Jóhannessonar, Kirkjuvegi 13, Keflavík.

Stefnandi, Gunnar Jóhannesson, greiði stefnda, Vélorku hf., 170.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 504/1993. **Berghildur Gísladóttir**
(Kristinn Sigurjónsson hrl.)
gegn
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs og samgönguráðherra
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Sjómenn. Vinnusamningur. Ríkisstarfsmaður. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 13. desember 1993. Hún krefst þess aðallega, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér 2.726.235 krónur með dráttarvöxtum frá 6. júní 1992 til greiðsludags, en til vara 765.518 krónur með dráttarvöxtum frá 1. maí 1992 til greiðsludags. Til þrautavara krefst áfrýjandi þess, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér 91.975 krónur með dráttarvöxtum frá 1. maí 1992 til greiðsludags. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast þeir þess, að kröfur verði stórlega lækkaðar og þeim dæmdur málskostnaður fyrir Hæstarétti.

Stefnandi máls þessa í héraði, Jón Arnórsson, andaðist 28. febrúar 1994. Ekkja hans, Berghildur Gísladóttir, fékk 4. mars 1994 leyfi sýslumannsins í Reykjavík til setu í óskiptu búi og tekur við fyrirsvari málsins hér fyrir dómi. Er heiti þess breytt í samræmi við það.

Í áfrýjunarstefnu var Skipaútgerð ríkisins stefnt. Hún var lögð niður með lögum nr. 53/1992. Kröfum á hendur henni var vísað frá héraðsdómi ex officio. Voru ekki lagaskilyrði til að áfrýja málinu á hendur henni.

I.

Aðalkrafa áfrýjanda er reist á því, að Jón heitinn Arnórsson hafi verið ríkisstarfsmaður í skilningi 1. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi

og skyldur starfsmanna ríkisins. Hafi hann því átt rétt á biðlaunum samkvæmt 1. mgr. 14. gr. laganna, þegar Skipaútgerð ríkisins var lögð niður.

Ágreiningslaust er, að Jón Arnórsson var ráðinn skipstjóri hjá Skipaútgerð ríkisins á kjörum samkvæmt kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands, en það félag gerir kjarasamninga á grundvelli laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur. Verður ekki talið, að lög nr. 38/1954 taki til þeirra manna, sem fá laun samkvæmt kjarasamningi á grundvelli hinna fyrrnefndu laga, nema það sé sérstaklega ákveðið með lögum. Aðild þeirra að Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins breytir engu í því efni, en lagaákvæði um hann geta ekki skorið úr um réttarstöðu starfsmanna að þessu leyti. Er því staðfest sú niðurstaða héraðsdóms, að Jón Arnórsson hafi ekki verið ríkisstarfsmaður í skilningi 1. gr. laga nr. 38/1954 og hafi því ekki átt rétt til biðlauna samkvæmt 14. gr. laganna.

II.

Áfrýjandi styður varakröfu sína um laun í þriggja mánaða uppsagnarfresti við 45. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 og kjarasamning Skipstjórafélags Íslands.

Eins og lýst er í héraðsdómi, leigði Skipaútgerð ríkisins 31. janúar 1992 m/s Esju án áhafnar Samskipum hf. með þurrleigusamningi. Fallist er á það með héraðsdómi, að um réttarstöðu Jóns Arnórssonar hafi þá farið samkvæmt 2. og 3. mgr. 22. gr. sjómannalaga, sbr. 43. gr. laganna. Jón heitinn neytti ekki þeirra úrræða, sem honum var kostur á samkvæmt þeirri grein, heldur valdi að fara í þjónustu Samskipa hf. Hinn 17. janúar 1992 undirritaði hann eftirfarandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður skipstjóri á ms. Esju lýsi því hér með yfir, að ég er tilbúinn til að ráða mig til starfa á skip í rekstri Samskipa hf., ef um yfirtöku útgerðarinnar á ms. Esju kemur endanlega til framkvæmda, á kjörum samkvæmt kjarasamningi míns stéttarfélags. Samskip hf. munu leitast við að ráða mig í samsvarandi stöðu og ég hefi verið skráður í á ms. Esju, en getur ekki tryggt að svo verði.“ Samkvæmt þessu réðst Jón heitinn að eigin ósk til Samskipa hf. og var þar skipstjóri til dauðadags. Ber samkvæmt þessu einnig að staðfesta héraðsdóm, að því er varakröfu áfrýjanda varðar.

III.

Þrautavarakrafa áfrýjanda var fyrst sett fram fyrir Hæstarétti, og mótmæltu stefndu því, að hún fengi komist að. Krafist er greiðslu fyrir hafnarvinnuþóknun, sem sérstaklega var um samið milli skipstjóra hjá Skipaútgerð ríkisins og útgerðarinnar, og er miðað við þriggja mánaða uppsagnarfyrirvara. Enginn samningur var milli skipstjóra og Samskipa hf. um hafnarvinnuþóknun, og fékk Jón heitinn Arnórsson ekki þessa greiðslu, þegar hann fluttist yfir til Samskipa hf. Bæði í aðalkröfu og varakröfu er innifalin greiðsla vegna hafnarvinnuþóknunar, og verður því ekki talið, að um nýja kröfu sé að ræða.

Með vísan til þess, sem að framan er sagt um varakröfu áfrýjanda, verður þrautavarakrafan ekki tekin til greina.

Samkvæmt framansögðu ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm.

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

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Þegar Jón heitinn Arnórsson varð skipstjóri hjá Skipaútgerð ríkisins, var ekki gerður við hann skriflegur ráðningarsamningur. Var það í ósamræmi við ákvæði sjómannalaga, sbr. nú 42. gr. laga nr. 35/1985, og á hann ekki að bera halla af því í máli sem þessu. Við það ber að miða, að hann hafi verið ráðinn ótímabundið sem fastur starfsmaður útgerðarinnar í þessari stöðu, en ekki sem skipstjóri á tilteknu skipi hennar. Þá verður einnig að miða við, að laun hans hafi verið mánaðarlaun og föst í því tilliti, sbr. gr. 1.1.1. í fram lögðum kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands, þótt fjárhæð þeirra hverju sinni gæti verið breytileg eftir úthaldsdögum í mánuðinum.

Fyrir liggur, að Jón heitinn var félagi í Lífeyrissjóði starfsmanna

ríkisins, frá því að hann hóf störf sem stýrimaður, í samræmi við gildandi tilhögun á réttindum yfirmanna á skipum útgerðarinnar. Mátti rekja þá tilhögun a. m. k. til 1. júlí 1944, þegar sjóðurinn tók til starfa í núverandi mynd samkvæmt lögum nr. 101/1943 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins. Virðast þáverandi yfirmenn allir hafa orðið félagar í sjóðnum við þau tímamót, enda hafi þeir átt þar heima samkvæmt ákvæðum 3. gr. laganna, sbr. 2. mgr. hennar. Á þeirri lagagrein urðu breytingar með nýjum lögum nr. 29/1963 um sjóðinn, sem enn eru í gildi. Í málinu hefur ekki verið skýrt til hlítar, hvaða texti 3. gr. þeirra hafi tekið til þessara starfsmanna, heldur hafa stefndu byggt á því, að lífeyrisréttindi Jóns hafi síðast ráðist af ákvæðum í 1. gr. þágildandi laga um lífeyrissjóð sjómanna, sbr. nú 2. gr. laga nr. 94/1994. Gegnir það nokkurri furðu, þar sem upphafleg ákvæði um yfirmenn á strandferðaskipum ríkissjóðs í lögum um þann sjóð, sbr. 1. gr. laga nr. 78/1962, voru í raun sett til þess eins að gera því skóna, að yfirmennirnir ættu að vera áfram í sama sjóði, þótt undirmenn á skipunum fengju réttindi í sjóði sjómanna. Hvað sem þessu líður, verður að líta svo á, að aðild Jóns heitins að Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins skeri ekki úr um það, hvort hann hafi verið ríkisstarfsmaður í skilningi 1. gr. laga nr. 38/1954 og þannig átt rétt til biðlauna samkvæmt 14. gr. þeirra laga. Þar sem starfsréttindi hans réðust að öðru leyti í grundvallaratriðum af kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands, er ég samþykkur þeirri niðurstöðu í I. kafla atkvæðis annarra dómenda, að svo verði ekki talið.

Eins og um ræðir í II. kafla atkvæðisins, átti Jón heitinn rétt á þriggja mánaða uppsagnarfresti, ef lok yrðu á starfi hans hjá útgerðinni, eins og raun varð, þegar skipi hans var ráðstafað til Samskipa hf. á leigu án áhafnar. Hann féllst á það í samræmi við yfirlýsingu sína 17. janúar 1992, sem telja verður beint til hlutafélagsins, að taka við starfi sem skipstjóri hjá félaginu, þegar staða hans hjá Skipaútgerð ríkisins yrði lögð niður. Á yfirlýsingu þessa verður að líta sem þátt í þríhliða samkomulagi þess efnis, að Jón yrði áfram skipstjóri á ms. Esju (síðar ms. Kistufelli) fyrst um sinn. Fráleitt er að ályktа, að Jón hafi með því viljað falla frá öllum réttindum, sem áskilinn frestur á uppsögn hans bar í sér, og ekki þarf að efast um, að það hafi verið eindregin ósk forráðamanna útgerðarinnar, að hann tæki umræddan kost. Var honum ekki nauðsynlegt

að hafa uppi sérstakan fyrirvara til verndar því, að hann gæti krafist greiðslu eða bóta fyrir launamissi, sem flutningur hans til annars vinnuveitanda hefði í för með sér, hvort heldur vegna ákvæða 2. mgr. 22. gr. sjómannalaga eða annarra heimilda, sem við gátu átt. Er og á það að líta í þessu efni, að hann var ráðinn hjá útgerðinni, en ekki á skip sitt sérstaklega. Á hinn bóginn máttu forráðamenn útgerðarinnar líta svo á, að hann myndi taka þeim launum, sem greidd yrðu hjá Samskipum hf., án þess að gera kröfu til sams konar launa frá henni á uppsagnarfresti sínum.

Samkvæmt þessu er það niðurstaða mín, að taka beri til greina þrautavarakröfu áfrýjanda um greiðslu hafnarvinnuþóknunar til Jóns Arnórssonar í þrjá mánuði, en hún hefði numið samtals 91. 343 krónum miðað við 21,67 virka daga í mánuði hverjum. Krafa þessi var innifalin í varakröfu áfrýjanda og varðaði fastan og verulegan þátt í reglubundnum launum skipstjórans, sem féll niður við starfslok hans hjá útgerðinni. Ber stefnda fjármálaráðherra að greiða áfrýjanda þessa fjárhæð ásamt dráttarvöxtum frá 1. maí 1992 til greiðsludags og 200.000 krónum samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Í bréfi fjármálaráðuneytisins til ríkislögmanns 16. nóvember 1992, sem ritað var vegna máls þessa og liggur frammi sem aðilaskýrsla af hálfu stefndu, er höfð uppi útlistun á þýðingu laga um lífeyrissjóð sjómanna fyrir réttarstöðu yfirmanna á skipum Skipaútgerðar ríkisins, en vanrækt að skýra á hinn bóginn, hvernig aðild þeirra að Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins gat samrýmst lögum og reglum um þann sjóð. Var ráðuneytið fjarri því að gera viðhlítandi grein fyrir staðreyndum um stöðu þessara manna, sem máli gátu skipt og á færi þess var að upplýsa, og er þetta aðfinnsluverður þáttur í flutningi málsins.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. október 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var mánudaginn 27. september sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Jóni Arnórssyni skipstjóra, Engjaseli 83, Reykjavík, með stefnu, birtri 16. október 1992, á hendur fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, Arnarhvoli, Reykjavík, samgönguráðherra f. h. samgöngu-

ráðuneytis, Hafnarhúsinu, Tryggvagötu, Reykjavík, og Skipaútgerð ríkisins, Hafnarhúsinu, Tryggvagötu, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndu verði gert að greiða stefnanda 2.726.235 kr. með dráttarvöxtum skv. 9., 10., 12. og 14. gr. l. nr. 25/1987, sbr. 4. og 5. gr. l. nr. 67/1989, frá 6. júní 1992 til greiðsludags. Til vara krefst stefnandi þess, að stefndu verði gert að greiða 765.518 kr. auk dráttarvaxta frá 1. maí 1992 skv. 9., 10., 12. og 14. gr. l. nr. 25/1987, sbr. 4. og 5. gr. l. nr. 67/1989, til greiðsludags. Enn fremur er gerð krafa um málskostnað [...].

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda. Til vara er þess krafist, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar. Í öllum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu að mati réttarins.

II.

Málavaxtalýsing stefnanda, málsástæður og lagarök.

Stefnandi kveðst hafa unnið hjá stefnda Skipaútgerð ríkisins sem stýrimaður og afleysingaskipstjóri frá því í maí 1976 og sem skipstjóri frá því í júní-júlí 1984. Stefnandi hafi verið skipstjóri á ms. Esju undanfarin ár. Skipaútgerð ríkisins hafi hætt rekstri strandferðaskipa sinna um mánaðamót janúar/febrúar sl. Stefnanda hafi aldrei verið sagt upp starfi sem skipstjóra, sem hann hafi gegnt hjá stefnda. Stefnandi hafi frétt af því í fjölmiðlum, að hann væri hættur störfum hjá stefnda, engar tilkynningar hafi borist honum eða uppsagnarbréf.

Í 14. gr. l. nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins segi: „Nú er staða lögð niður, og skal þá starfsmaður jafnan fá föst laun, er starfanum fylgdu, greidd í 6 mánuði, frá því að hann lét af starfi, ef hann hefur verið í þjónustu ríkisins skemur en 15 ár, en í 12 mánuði, eigi hann að baki lengri þjónustualdur, enda hafi hann þá ekki hafnað annarri sambærilegri stöðu á vegum ríkisins."

Stefnandi hafi unnið hjá ríkinu sem ráðinn í þjónustu þess skv. 1. gr. nefndra laga í rúm 15 ár. Af þeim sökum eigi hann rétt á launum í 12 mánuði. Lögmaður stefnanda hafi krafið fjármálaráðuneytið um greiðslur, en því hafi verið neitað með bréfi, dags. 5. júní sl. Rök fjármálaráðuneytisins hafi aðeins verið þau, að stefnandi þægi laun skv. kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands.

Stefnandi geri kröfu til vara í máli þessu og krefji þá um uppsagnarfyrirvara, sem ákveðinn sé í 8. kafla l. nr. 35/1985 um siglingar. Þar sé ákveðinn minnst þriggja mánaða uppsagnarfyrirvari. Stefnanda hafi aldrei verið sagt upp, hvorki munnlega né skriflega.

Stefnandi sundurliðar aðalkröfu sína svo:
„Vinnuárið er 21,67 dagar í 12 mánuði eða 260 dagar.

Föst daglaun	kr. 7.876
Strandferðaþóknun skv. samningi	– 478
Hafnarvinnuþóknun skv. sérsamningi við Skipaútgerð ríkisins	– 1.415
Landgöngufé skv. samningi á hvern skráningardag	– 123
	Samtals kr. 9.892"

Ofangreind fjárhæð sé greiðsla fyrir hvern skráningardag. Síðan sé þetta margfaldað með 260 dögum, sem teljist vinnuárið skv. samningum. Samtals geri sú tala 2.571.920 kr. Við þá fjárhæð bætist lífeyrissjóðsiðgjald atvinnurekanda, 154.315 kr. Samtals nemi krafa þessi 2.725.235 krónum. Krafið sé um dráttarvexti í máli þessu frá dagsetningu bréfs fjármálaráðherra 5. júlí 1992, þar sem neitað sé um greiðslu til stefnanda. Af þeim sökum líti stefnandi svo á, að öll skuldin skv. 14. gr. framangreindra laga nr. 38/1954 sé í gjalddaga fallin. Ekki sé krafið um orlofsgreiðslur í máli þessu.

Varakrafa fyrir uppsagnarfyrirvara í þrjá mánuði sundurliðast þannig: Föst mánaðarlaun 214.359 kr. í 3 mánuði geri 643.077 kr. Á þessa fjárhæð bætist orlof, 13,04%, 83.857 kr., samtals 726.934 kr. Enn fremur bætist við 6% gjald atvinnurekanda í lífeyrissjóð á 643.077 kr., 38.584 kr. Samtals nemi varakrafan því 765.518 kr. Krafið sé um dráttarvexti frá 1. maí 1992 í máli þessu.

Stefnandi reisir kröfur sínar á 1. gr. l. nr. 38/1954, en þar segi: „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."

Stefnandi hafi verið ráðinn í þjónustu ríkisins í skilningi þessarar lagagreinar, þó að hann hafi verið starfsmaður Skipaútgerðar ríkisins, sem sé sérstakt ríkisfyrirtæki að lögum. Stefnanda hafi aldrei verið tilkynnt eða látið í ljós við hann, að hann væri ekki ríkisstarfsmaður. Þau rúmlega 15 ár, sem hann hafi starfað hjá Ríkisskip, hafi hann ekki vitað annað en hann væri ríkisstarfsmaður í skilningi framangreindra laga. Ef stefndi hefði ætlað að undanskilja stefnanda þeim beru og hreinu ákvæðum, sem séu í lögunum, hefði orðið að gera sérstakan samning um það við stefnanda. Svo hafi ekki verið gert. Stefnandi hafi verið ráðinn á föstum launum hjá Skipaútgerð ríkisins í samræmi við framangreinda 1. gr. laga. Stefnandi hafi ekki tekið tímakaup, dagkaup eða vikukaup, heldur föst mánaðarlaun. Stefnandi vísar til Stjórnarfarsréttar Ólafs Jóhannessonar, bls. 89 og bls. 91, kröfu sinni til stuðnings, enn fremur til hæstaréttardóms frá 21. nóvember 1972 í máli nr. 158/1971. Verður umfjöllun hans þar að lútandi ekki rakin hér. Þá

vísar stefnandi til A-liðar 3. gr. l. nr. 29/1963 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins og til Hrd. 1945, 1171, kröfum sínum til stuðnings, en hann kveðst hafa verið í Lífeyrissjóði opinberra starfsmanna, frá því að hann hóf störf hjá Skipaútgerð ríkisins.

Stefnandi kveður skipstjóra hjá Skipaútgerð ríkisins hafa haft sérstakan samning við Skipaútgerð ríkisins. Sá samningur sé studdur kjarasamningi skipstjórafélagsins, en skipstjórar hafi aukagreiðslur fyrir þóknun, sem kölluð sé hafnarvinnuþóknun, og séu það 1.415 kr. á hverjum degi vegna mikils og erfiðs vinnuálags á þá. Samningur Skipstjórafélags Íslands við Skipaútgerð ríkisins eða Vinnuveitendasamband Íslands sé því ekki allsendis gildandi um skipstjóra hjá Ríkisskip, því að telja verði, að þeir hafi haft sérsamning.

Röksemd stefnda fyrir því, að stefnandi eigi ekki að fá tólf mánaða biðlaunin, sé sú, að því er best verði skilið, að stefndi sé félagi í Skipstjórafélagi Íslands og eigi því ekki réttindi skv. 1. gr. l. nr. 38/1954. Stefnandi bendir á, að skipherrar hjá Landhelgisgæslunni vinni skv. launum Skipstjórafélags Íslands, en njóti engu að síður þeirrar verndar og réttinda, sem getið sé í lögum nr. 38/1954, og séu opinberir starfsmenn í merkingu laganna. Þá vinni sjúkrahússlæknar á Íslandi skv. samningum Læknafélags Íslands hjá íslenska ríkinu. Þeir hafi eigin lífeyrissjóð. Þeir séu ráðnir hjá íslenska ríkinu og njóti þeirra réttinda, er getið sé um í l. nr. 38/1954, sem opinberir starfsmenn.

Stefnandi bendir á, að haldi atvinnurekandi því fram eftir á, að réttindi starfsmanns séu minni en ætla mætti, verði hann að sanna, að svo sé.

Stefnandi styður varakröfu sína með því að vísa til 8. kafla l. nr. 35/1985 um siglingar, einkum 45. gr. Tekið skuli fram, að skipstjóra skuli segja upp skriflega skv. lögunum miðað við mánaðamót. Stefnanda hafi ekki verið sagt upp starfi ennþá. Hann geri engu að síður aðeins kröfu til þriggja mánaða uppsagnarfrests.

Málsástæður stefndu.

Stefndu kveða lög nr. 40/1967 um Skipaútgerð ríkisins hafa verið felld brott og starfsemi Skipaútgerðarinnar hætt með lögum nr. 53/1992, er gildi tóku 10. júní 1992. Hafi starfsmönnum verið sagt upp og stöður lagðar niður að öðru leyti en því, sem nauðsyn hafi verið á, til að ljúka lokauppgjöri á Skipaútgerð ríkisins. Í árslok 1991 hafi unnið 93 starfsmenn hjá fyrirtækinu, þar af 22 á skrifstofu og 36 á skipum. Þessum starfsmönnum hafi verið sagt upp störfum eða stöður þeirra lagðar niður, eftir því sem við hafi átt. Nokkrir starfsmenn á skrifstofu og vöruafgreiðslu hafi verið ráðnir til Samskipa hf. auk þrettán manna áhafnar á ms. Esju. Starfsmenn á skrifstofu,

sem hafi verið ríkisstarfsmenn, hafi sem slíkir notið biðlauna, eftir að störf þeirra voru lögð niður, en aðrir starfsmenn skipaútgerðarinnar hafi notið uppsagnarfrests, eftir því sem kjarasamningar þeirra ákváðu.

Áhöfn ms. Esju, þ. á m. stefnanda, hafi ekki verið sagt upp störfum hjá Skipaútgerð ríkisins, enda hafi skipið verið leigt Samskipum hf. með þurrleigusamningi, dags. 17. janúar 1992, með afhendingardegi 31. janúar 1992. Samkomulag hafi orðið um það, að áhöfnin yrði ráðin á skipið, sem hafi fengið nafnið ms. Kistufell af Samskipum, og hafi stefnandi starfað sem skipstjóri á því skipi frá febrúar 1992. Hafi Samskip hf. skuldbundið sig til að veita þessum starfsmönnum sömu ráðningarkjör og þeir hafi haft hjá skipaútgerðinni, jafnframt því sem skipverjarnir hafi undirritað viljayfirlýsingu þess efnis, að þeir væru tilbúnir til þess að ráða sig til starfa á skipi í rekstri Samskipa hf., ef yfirtaka útgerðarinnar á ms. Esju kæmi endanlega til framkvæmda, á kjörum kjarasamninga sinna stéttarfélaga. Hafi stefnandi m. a. undirritað slíka yfirlýsingu, dags. 17. janúar 1992, dskj. nr. 14.

Stefnandi eigi ekki lögvarinn rétt til biðlauna skv. 14. gr. l. nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, þar sem hann hafi ekki fallið undir ákvæði þeirra laga í störfum sínum hjá Skipaútgerð ríkisins. Stefnandi hafi verið ráðinn til starfa hjá Skipaútgerð ríkisins samkvæmt kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands, en það stéttarfélag geri kjarasamninga á grundvelli l. nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur. Starfsmenn, sem ráðnir séu hjá ríkinu og taki laun skv. kjarasamningum stéttarfélaga, sem starfi á grundvelli laga um stéttarfélög og vinnudeilur, en ekki laga um kjarasamninga opinberra starfsmanna, falli ekki undir ákvæði laga nr. 38/1954. Aðild stefnanda að Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins hafi grundvallast á sérstökum heimildarákvæðum 1. mgr. 2. gr. l. nr. 49/1974, sbr. 1. gr. l. nr. 48/1981, en ekki á því, að hann væri ríkisstarfsmaður í skilningi 1. gr. l. nr. 38/1954, sbr. og dskj. nr. 11. Sé þeim lagasjónarmiðum stefnanda, sem lýst sé í stefnu um skilning á því, hverjir teljist ríkisstarfsmenn í skilningi l. nr. 38/1954, eindregið vísað á bug.

Varakröfu stefnanda um laun í þrjá mánuði skv. 45. gr. l. nr. 35/1985 er vísað á bug. Samskip hf. hafi tekið við skyldum skipaútgerðarinnar gagnvart stefnanda, og hafi hann verið ráðinn áfram skipstjóri þar á sama skipi, sem nú kallist ms. Kistufell. Stefnandi hafi með viljayfirlýsingu sinni á dskj. nr. 14 samþykkt þær breytingar, sem urðu á starfskjörum hans vegna yfirtökunnar og samnings Skipaútgerðar ríkisins og Samskipa hf. um þurrleigu á ms. Esju. Stefnandi eigi því engan bótarétt vegna starfsloka sinna hjá Skipaútgerð ríkisins, sbr. 2. og 3. mgr. 22. gr. l. nr. 35/1985. Stefnandi hafi ekkert tjón beðið, sem sé bótaskylt skv. því ákvæði, sem enn fremur takmarki uppsagnarfrest við sex vikur, né skv. 45. gr. s. l.

Í forsendum stefnukrafna sé í báðum tilvikum gert ráð fyrir því, að stefnandi eigi rétt til að fá greitt beint til sín iðgjaldahlut vinnuveitanda til lífeyrissjóðs. Þetta fái ekki staðist, þar sem stefnandi sé ekki réttur viðtakandi þeirra greiðslna. Kröfum stefnanda um strandferðaþóknun og landgöngufé er mótmælt.

Dráttarvaxtakröfu stefnanda er mótmælt. Í kröfugerð stefnanda sé ekki tekið tillit til þess, að laun hafi verið greidd eftir á. Ekki fái heldur staðist sú kröfugerð stefnanda, að biðlaunagreiðslur skv. 14. gr. l. nr. 38/1954 gjaldfalli í heilu lagi, eins og þar sé gert ráð fyrir. Slíkar greiðslur falli í gjalddaga mánaðarlega. Því sé mótmælt, að stefnandi geti átt rétt til greiðslu dráttarvaxta af þeim hluta launa, sem halda beri eftir til staðgreiðslu skatta.

III.

Niðurstaða.

Skipaútgerð ríkisins er stefnt í máli þessu, en hún var lögð niður með l. nr. 53/1992 og var því ekki til, þegar málið var höfðað. Er kröfum á hendur Skipaútgerð ríkisins því vísað frá dómi ex officio. Aðild stefndu ríkissjóðs og samgönguráðuneytis er óumdeild.

Stefnandi heldur því fram í fyrsta lagi, að hann sé opinber starfsmaður í skilningi l. nr. 38/1954.

Samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laganna taka þau 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.

Ekki er ágreiningur um það með aðilum, að svar fjármálaráðuneytis á dskj. nr. 4 skuli skoðast sem úrskurður skv. 2. mgr. 1. gr. laganna, en þar er hafnað þeim skilningi stefnanda, að hann teljist opinber starfsmaður í skilningi laganna, með vísan til þess, að hann hafi þegið laun samkvæmt kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands.

Skriflegur ráðningarsamningur var ekki gerður við stefnanda, þegar hann réðst til starfa hjá Skipaútgerð ríkisins. Það er ágreiningslaust með aðilum, að um launakjör hans skyldi fara skv. kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands, auk þess sem samið var sérstaklega við stefnanda um greiðslur svokallaðrar hafnarvinnuþóknunar.

Stefnandi skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði verið á föstum mánaðarlaunum.

Guðmundur Einarsson, sem var forstjóri Skipaútgerðar ríkisins frá nóvember 1976, þar til hún var lögð niður 30. júní 1992, skýrði svo frá fyrir dómi, að reynt hefði verið að haga launagreiðslum til stefnanda þannig, að mánaðargreiðslur yrðu sem jafnastar, en síðan hefðu þær verið endanlega

gerðar upp um áramót, s. s., hvað menn áttu inni í fríum, en almennt hafi þeir tekið út fríin. Hann kvað stefnanda hafa verið sem nánast á föstum mánaðarlaunum, en það hefði þó ekki verið tryggt, heldur hefði starfið verið skipulagt þannig, að launin yrðu sem jöfnust. Hann kvað ekki hafa verið formlegt samkomulag um fastar greiðslur, heldur hefði verið um að ræða dagkaup, sem gert hefði verið upp mánaðarlega, þannig, að stefnandi hefði verið á mánaðarlaunum, en þó ekki föstum launum, hvað varði fjárhæð. Þessi háttur hefði verið hafður á til þess, að ekki yrði um mikil frávik í greiðslum til hans að ræða frá mánuði til mánaðar.

Stefnandi hefur lagt fram einn launaseðil, dags. 1. 11. 1991. Þar kemur fram, að laun stefnanda voru reiknuð út frá dagkaupi. Með hliðsjón af launaseðlinum og með vísan til framburðar Guðmundar Einarssonar er ósannað, að stefnandi hafi notið fastra launa í skilningi l. nr. 38/1954, en stefnandi hefur ekki lagt fram gögn, svo sem launaseðla yfir lengra tímabil, sem stutt gætu þá fullyrðingu hans, að mánaðarlaun hans hafi verið fastákveðin fjárhæð. Þá verður ekki við það miðað, að aðild stefnanda að Lífeyrissjóði opinberra starfsmanna renni stoðum undir þá fullyrðingu hans, að hann hafi verið ráðinn opinber starfsmaður í skilningi l. nr. 38/1954 hjá Skipaútgerð ríkisins, en skv. 1. mgr. 2. gr. l. nr. 49/1974 um Lífeyrissjóð sjómanna, sbr. 1. gr. l. nr. 48/1981, er yfirmönnum strandferðaskipa ríkissjóðs veitt heimild til að vera í Lífeyrissjóði ríkisstarfsmanna, en skv. 1. gr. eldri laga um Lífeyrissjóð sjómanna nr. 78/1970 var þeim skylt að vera í sjóðnum.

Um skipherra á skipum Landhelgisgæslunnar gilda sérstök lög. Þeir eru þar taldir vera opinberir starfsmenn, og verður ekki á það fallist, að aðild þeirra að Lífeyrissjóði opinberra starfsmanna leiði til þeirrar niðurstöðu, að skipstjórar hjá Skipaútgerð ríkisins hafi þess vegna einnig verið opinberir starfsmenn, þótt þeir hafi átt aðild að sama lífeyrissjóði. Ekki verður heldur séð, að aðild lækna á Landspítala að sérstökum lífeyrissjóði þrátt fyrir stöðu sína sem opinberir starfsmenn renni stoðum undir þær fullyrðingar stefnanda, að hann sé opinber starfsmaður.

Varakrafa stefnanda er studd 45. gr. l. nr. 35/1985.

Þurrleigusamningur var skýrður svo fyrir dóminum, að samkvæmt slíkum samningi bæri leigutaki ábyrgð á öllum rekstri skipsins, tryggingarmálum, viðhaldi og áhöfn. Það komi fyrir, að skipstjóri fylgi með skipi, og sé hann þá í raun starfsmaður leigusala, þ. e. hann gæti hagsmuna hans gagnvart leigutaka, t. d. hvað varðar meðferð á skipinu. Svo hafi þó ekki verið í tilviki stefnanda.

Um réttarstöðu stefnanda, þegar skipið var selt í þurrleigu, fór skv. 2. og 3. mgr. 22. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, enda verður að telja, að um sambærilegt tilvik sé að ræða og við sölu til annars innlends útgerðarmanns.

Væri sú niðurstaða óeðlileg, að réttarstaða skipverja væri skert við leigusölu.

Það liggur fyrir, að stefnandi nýtti sér ekki þann rétt, sem hann hafði skv. 2. mgr. 22. gr. l. nr. 35/1985 til að segja lausu skiprúmi sínu, heldur samþykkti með viljayfirlýsingu sinni á dskj. nr. 14, blaði 3, framhald veru á skipinu í þjónustu nýs vinnuveitanda, og er því ekki á það fallist, að honum hafi verið vikið úr starfi skipstjóra, svo að bótaskylt sé, sbr. 2. mgr. 45. gr. l. nr. 35/1985.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður, og er þá einkum litið til þess, að ekki var séð til þess að gera skriflegan ráðningarsamning við stefnanda, svo að honum mættu vera ljós ráðningarkjör sín.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Kröfum stefnanda á hendur Skipaútgerð ríkisins er vísað frá dómi ex officio.

Stefndu, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, Arnarhvoli, Reykjavík, og samgönguráðherra f. h. samgönguráðuneytis, Hafnarhúsinu, Tryggvagötu, Reykjavík, skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Jóns Arnórssonar, Engjaseli 83, Reykjavík, í máli þessu.

Aðilar beri hver sinn kostnað af málinu.

Fimmtudaginn 16. nóvember 1995.

Nr. 374/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Eggerti Unnsteinssyni

Kærumál. Viðurlagaákvörðun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 10. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. sama mánaðar. Kærð er viðurlagaákvörðun 3. nóvember 1995 á hendur varnaraðila. Sóknaraðili kveður kæruheimild vera í 2. mgr. 124. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst ónýtingar hinnar kærðu ákvörðunar, svo að vísa megi málinu heim í hérað til dómsmeðferðar að nýju.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Hinn 23. maí 1995 gaf ríkissaksóknari út ákæru á hendur varnaraðila, þar sem hann er sakaður um brot gegn 1. mgr. 18. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum og 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 „með því að hafa í tvö skipti í júlí 1994 á bát sínum, Teistey, DA-15, lagt grásleppunet í netlögum Rauðseyja á Breiðafirði og innan takmarka frá stórstraumsfjöruborði friðlýsts æðarvarps . . .“ Með bréfi ríkissaksóknara 23. maí sl. var sýslumanninum í Dalasýslu falin sókn málsins.

Málið var tekið fyrir í Héraðsdómi Vesturlands 3. nóvember 1995 af Inga Tryggvasyni dómarafulltrúa að viðstöddum sýslumanni, varnaraðila og skipuðum verjanda hans. Varnaraðili viðurkenndi þá háttsemi, sem honum var gefin að sök í ákæru, og lagði sækjandi til, að málinu yrði lokið samkvæmt heimild í 1. mgr. 124. gr. laga nr. 19/1991 með því, að varnaraðili greiddi 30.000 króna sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna, en sætti ella varðhaldi í átta daga, jafnframt, að varnaraðili sætti upptöku átta neta í trossu og greiddi allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda, 25.000 krón-

ur. Varnaraðili féllst á þessi málalok, og lauk dómari málinu með ákvörðun um greind viðurlög. Í máli þessu krefst sóknaraðili ónýtingar á þessari ákvörðun dómarans.

Til stuðnings kröfu sinni vísar sóknaraðili til þess, að hin kærða ákvörðun var tekin af dómarafulltrúa, sem „studdist ekki við setningu sem héraðsdómari“. Þá hafi einnig legið fyrir við útgáfu ákæru í málinu kærur sama efnis á hendur sex öðrum mönnum. Vegna ágreinings um veiðar þessar og heimfærslu kærðrar háttsemi til refsiákvæða hafi verið gert ráð fyrir, að málið yrði tekið til dómsúrlausnar. Ákvörðun um sókn annarra mála hafi því verið frestað, þar til dómsúrlausn lægi fyrir um refsinæmi verknaðar ákærða.

Samkvæmt 2. mgr. 6. gr. laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði, sbr. 1. gr. laga nr. 80/1995, geta fulltrúar héraðsdómara farið með opinber mál allt fram að því, að þau komi til aðalmeðferðar. Sá fulltrúi, sem hér um ræðir, var því bær til að ljúka málinu samkvæmt 1. mgr. 124. gr. laga nr. 19/1991 með ákvörðun um viðurlög, en lagaskilyrði þess voru fyrir hendi, og sækjandi málsins lagði til þau málalok. Skipti engu um úrlausn málsins, að til meðferðar voru hjá ríkissaksóknara önnur hliðstæð mál. Verður hin kærða ákvörðun því staðfest, enda liggur hvorki fyrir, að varnaraðili hafi saklaus fallist á viðurlög né verið látinn undirgangast fjarstæð málalok að öðru leyti, sbr. 2. mgr. 124. gr. laga nr. 19/1991.

D ó m s o r ð:

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Mánudaginn 20. nóvember 1995.

Nr. 377/1995. **Tollstjórinn í Reykjavík**
gegn
Robert C. Yeoman

Kærumál. Gjaldþrotaskipti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 1. nóvember sl., þar sem hafnað er kröfu sóknaraðila um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurði héraðsdóms verði breytt á þann veg, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Málsatvikum er lýst í hinum kærða úrskurði.

Í kæru sóknaraðila er því haldið fram, að líklega sé varnaraðili strokinn af landi brott eða fari huldu höfði vegna skulda. Skilyrðum 1. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 sé því fullnægt, til að fallist verði á kröfu sóknaraðila. Á þessari málsástæðu var ekki byggt við meðferð málsins í héraði. Kemur hún ekki til álita fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. nóvember 1995.

I.

Með bréfi, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 14. júlí 1995, krafðist tollstjórinn í Reykjavík, kt. 650269-7649, Tryggvagötu 19, Reykjavík, þess, að bú Roberts C. Yeoman, kt. 270341-8109, Rjúpufelli 23, Reykjavík, yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Studdi skiptabeiðandi kröfu sína við 1. tl. 2. mgr. 65.

gr. laga nr. 21/1991, þar sem gert hafði verið árangurslaust fjárnám hjá viðkomandi manni 4. maí 1995.

Samkvæmt endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Reykjavík um hina árangurslausu aðfarargerð er m. a. bókað: „Gerðarþoli er ekki viðstaddur. Skilyrðum 1.-3. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 er fullnægt, til að gerðin fari fram, þótt ekki sé mætt fyrir gerðarþola. Ekki hefur náðst til gerðarþola vegna fjölda beiðna undanfarin ár, ítrekaðar boðanir, lögregluboðanir og heimsóknir á lögheimili. Gerðarbeiðandi krefst þess, að fjárnámi verði lokið án árangurs, og er svo gert með vísan til 8. kafla laga nr. 90/1989."

Hinn 18. september 1995 vísaði dómari beiðni skiptabeiðanda á bug með bókun í þingbók, sbr. 1. mgr. 67. gr. laga nr. 21/1991, þar sem aðfarargerð sú, sem gjaldþrotabeiðni skiptabeiðanda byggðist á, þótti ekki fullnægja skilyrðum 65. gr., 2. mgr., 1. tl., laga nr. 21/1991, til að gjaldþrotaúrskurður yrði á henni reistur.

Með bréfi tollstjórans í Reykjavík, dags. 16. október 1995, krafðist hann þess, að beiðnin, sem vísað hafði verið á bug, yrði tekin fyrir á dómþingi og úrskurður upp kveðinn um það, hvort henni yrði hafnað. Var beiðni þessi tekin fyrir á dómþingi 25. október 1995, og ítrekaði skiptabeiðandi þá kröfu, að úrskurður yrði kveðinn upp um, hvort kröfunni væri hafnað. Var beiðnin tekin til úrskurðar í því þinghaldi.

II.

Tollstjórinn í Reykjavík styður kröfu sína um gjaldþrotaskipti á búi Roberts C. Yeoman við 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991. Þar segir, að lánardrottinn geti krafist þess, að bú skuldara verði tekið til gjaldþrotaskipta, ef fjárnám hafi verið gert hjá skuldara án árangurs að einhverju leyti eða öllu á síðustu þremur mánuðum fyrir frestdag og ekki sé ástæða til að ætla, að gerðin gefi ranga mynd af fjárhag hans.

Hin árangurslausa aðfarargerð, sem skiptabeiðandi hefur lagt fram kröfu sinni til stuðnings, fer fram að gerðarþola fjarstöddum, vegna þess að ítrekaðar boðanir höfðu ekki borið árangur. Ekkert verður ráðið af aðfarargerð þessari um fjárhag skuldara, og er því full ástæða til að ætla, að hún gefi ranga mynd af fjárhag hans. Samkvæmt því er ekki fullnægt skilyrðum 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991, til að á henni verði byggt um töku bús skuldarans til gjaldþrotaskipta.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu tollstjórans í Reykjavík um, að bú Roberts C. Yeoman verði tekið til gjaldþrotaskipta.

Mánudaginn 20. nóvember 1995.

Nr. 366/1995. **Samkeppnisstofnun**
(Ólafur Axelsson hrl.) **og**
Steinullarverksmiðjan hf.
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
gegn
Þýsk-íslenska hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Aðfarargerð. Aðfararheimild. Samkeppnisreglur. Stjórnsýslukæra.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kærum 27. og 30. október 1995, sem bárust réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 26. október 1995. Er þar tekin til greina krafa varnaraðila um, að aðfarargerð fari fram hjá sóknaraðilanum Samkeppnisstofnun til fullnustu á úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 14. ágúst 1995, þar sem mælt er fyrir um rétt varnaraðila til að fá tilteknar upplýsingar, sem varða sóknaraðilann Steinullarverksmiðjuna hf. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Báðir sóknaraðilar krefjast þess, að hafnað verði kröfum varnaraðila um aðfarargerð og honum gert að greiða þeim málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

I.

Varnaraðili kveður málið eiga rætur að rekja til bréfs síns 20. janúar 1995 til Samkeppnisstofnunar, þar sem hann kvartaði undan samkeppnishindrunum og ólögmætri synjun um sölu af hendi Steinullarverksmiðjunnar hf. Í bréfinu hafi hann meðal annars krafist, að Samkeppnisráð legði fyrir Steinullarverksmiðjuna hf. að selja hon-

um framleiðsluvörur sínar beint og milliliðalaust gegn verði og viðskiptakjörum, sem Samkeppnisráð ákveði, en um þetta hafi hann vísað til 17. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

Undir rekstri máls um þetta fyrir Samkeppnisstofnun kveðst varnaraðili hafa óskað eftir aðgangi að tilteknum gögnum, sem Steinullarverksmiðjan hf. hafi lagt þar fram. Samkeppnisstofnun hafi ákveðið 7. júní 1995 að taka að hluta til greina þessa ósk varnaraðila, en hafnað kröfu hans um tiltekin gögn á þeirri forsendu, að um efni þeirra skyldi gæta trúnaðar. Varnaraðili undi ekki þessari ákvörðun og skaut henni til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, sbr. 9. gr. laga nr. 8/1993. Með úrskurði nefndarinnar 14. ágúst 1995 voru kröfur varnaraðila teknar að nokkru til greina. Krafðist hann í kjölfarið, að Samkeppnisstofnun léti umræddar upplýsingar af hendi.

Með bréfi 28. ágúst 1995 til Samkeppnisstofnunar vakti Steinullarverksmiðjan hf. athygli á því, að af hennar hálfu yrði höfðað mál til að fá fyrrnefndum úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála hnekkt. Var af þessum sökum mælst til þess, að Samkeppnisstofnun léti hjá líða að afhenda varnaraðila þau gögn, sem mælt var fyrir um í úrskurðinum, þar til endanlegur dómur yrði fenginn í fyrirhuguðu máli.

Samkeppnisstofnun tilkynnti varnaraðila með bréfi 11. september 1995, að vegna málshöfðunar Steinullarverksmiðjunnar hf. teldi hún sér óheimilt að afhenda honum umrædd gögn. Krafðist þá varnaraðili fullnustu á úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála með aðfaragerð, og gekk hinn kærði úrskurður um þá kröfu.

II.

Varnaraðili beindi beiðni sinni um aðfaragerð að Samkeppnisstofnun og bar hana upp fyrir héraðsdómi, svo sem kveðið er á um í 3. mgr. 58. gr. laga nr. 8/1993, sbr. 13. kafla laga nr. 90/1989. Fyrir héraðsdómi tók Samkeppnisstofnun til varna og jafnframt við hlið hennar Steinullarverksmiðjan hf., þótt kröfur hafi ekki verið gerðar á hendur henni í aðfararbeiðni. Málið varðar þó hagsmuni Steinullarverksmiðjunnar hf. þannig, að fyrir málsaðild hennar verður fundin stoð í meginreglu 28. gr. laga nr. 90/1989, sbr. einnig 1. mgr. 84. gr. sömu laga og 20. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála, sem varnaraðili krefst fullnustu á, var kveðinn upp vegna málskots á ákvörðun sóknaraðila Samkeppnisstofnunar um formsatriði í rekstri stjórnsýslumáls fyrir henni. Áfrýjunarnefndin mælir í úrskurði sínum fyrir um leiðréttingu á því, sem hún telur hafa farið úrskeiðis við meðferð málsins á lægra stjórnsýslustigi. Úrskurðurinn er bindandi fyrir Samkeppnisstofnun að óbreyttum atvikum frá uppkvaðningu hans. Á hinn bóginn felur hann ekki í sér, hvorki eftir orðalagi sínu né eftir lögum eða eðli máls, að skylda sé lögð á Samkeppnisstofnun, sem varnaraðili geti knúið hana til að hlýðnast með aðfaragerð á grundvelli úrskurðarins. Verður því ekki fallist á þá skoðun varnaraðila, að lagastoð sé hér fyrir heimild til aðfarar í 2. mgr. 58. gr. laga nr. 8/1993.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og hafnað beiðni varnaraðila um aðfaragerð hjá sóknaraðilanum Samkeppnisstofnun á grundvelli umrædds úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Athuga ber, að varnaraðili gætti ekki að ákvæðum 7. gr. laga nr. 90/1989 við undirbúning að beiðni sinni um aðfaragerð, og skorti því einnig af þeim sökum skilyrði til að telja kröfu hans aðfararhæfa.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir héraðsdómi og Hæstarétti.

Dómsorð:

Hafnað er kröfu varnaraðila, Þýsk-íslenska hf., um aðfaragerð til fullnustu á úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 14. ágúst 1995.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. október 1995.

I.

Mál þetta var þingfest 20. september sl. og tekið til úrskurðar 18. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Þýsk-íslenska hf., kt. 670976-0419, Lyngási 14, Reykjavík.

Varnaraðilar eru Samkeppnisstofnun, kt. 680269-5569, Laugavegi 118, Reykjavík, og Steinullarverksmiðjan hf., kt. 590183-0249, Sauðárkróki.

Sóknaraðili krefst þess, að staðfest verði með dómsúrskurði heimild sín til aðfarar á hendur Samkeppnisstofnun til fullnustu úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 14. ágúst 1995 í málinu nr. 16/1995: Þýsk-íslenska hf. gegn Samkeppnisstofnun, samkvæmt eftirfarandi úrskurðarorði:

„Áfrýjandi skal fá upplýsingar um hlutfallslega skiptingu sölu Steinullarverksmiðjunnar hf. á árinu 1993 og 1994 til Krókháls hf. annars vegar og annarra viðskiptamanna hins vegar, án þess að sú sala sé frekar sundurgreind eða viðskiptamanna getið. Þá skal áfrýjandi fá upplýsingar um efni 2., 3. og 8. gr. dreifingarsamnings Krókháls hf. og Steinullarverksmiðjunnar hf., dags. í mars 1990. Að því er 2. gr. þess samnings varðar, skal þó annarra fyrirtækja en Krókháls hf. og Steinullarverksmiðjunnar hf. ekki getið með raunverulegum heitum þeirra. Jafnframt skal áfrýjandi fá upplýsingar úr bréfi Steinullarverksmiðjunnar hf., dags. 2. febrúar 1993, til Verðlagsstofnunar um það, hver séu greiðslukjör Steinullarverksmiðjunnar hf. til Krókháls hf. og hver hafi verið afsláttur samkvæmt bókhaldi Steinullarverksmiðjunnar hf. frá verðlistaverði sem hlutfall af sölu innan lands á árunum 1989–1992."

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi gerðarþola að mati dómsins og að fjárnám verði heimilað fyrir honum og kostnaði af væntanlegri gerð.

Af hálfu Samkeppnisstofnunar er þess krafist, að kröfu gerðarbeiðanda um, að staðfest verði með dómsúrskurði heimild til aðfarar á hendur gerðarþola til fullnustu á úrskurði gerðarþola, verði hafnað. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi gerðarbeiðanda að mati dómsins. Krafist er virðisaukaskatts á málskostnað.

Dómkröfur Steinullarverksmiðjunnar hf., sem styður aðild sína að máli þessu við 28. gr. og 92. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, eru þær aðallega, að kröfum gerðarbeiðanda verði vísað frá, en til vara, að synjað verði um framgang krafna gerðarbeiðanda. Krafist er málskostnaðar úr hendi gerðarbeiðanda að skaðlausu, hvernig sem málið fer.

II.

Með bréfi sóknaraðila til Samkeppnisstofnunar, dagsettu 20. janúar 1995, kvartaði gerðarbeiðandi undan ætluðum ólögmætum sölusynjunum og samkeppnishindrunum Steinullarverksmiðjunnar hf. og krafðist þess, að Samkeppnisráð kvæði á um, að Steinullarverksmiðjunni hf. yrði gert að selja framleiðsluvörur sínar beint og milliliðalaust sóknaraðila við því verði og með þeim viðskiptakjörum, sem Samkeppnisráð ákvæði, sbr. 17. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

Undir rekstri málsins fyrir Samkeppnisstofnun óskaði sóknaraðili eftir

aðgangi að tilteknum gögnum, sem lögð höfðu verið fram af hálfu Steinullarverksmiðjunnar hf. og vörðuðu mál aðila. Með ákvörðun, dagsettri 7. júlí sl., ákvað Samkeppnisstofnun að veita sóknaraðila aðgang að tilteknum gögnum, er málið varða, en hafnaði aðgangi að öðrum af þeirri ástæðu, að efni þeirra skyldi njóta trúnaðar. Sætti sóknaraðili sig ekki við þetta mat gerðarþola og skaut málinu til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Áfrýjunarnefnd kvað upp úrskurð sinn 14. ágúst 1995 og féllst að nokkru á kröfur sóknaraðila og kvað á um, að honum skyldi veittur aðgangur að frekari gögnum en kveðið hafði verið á um í ákvörðun Samkeppnisstofnunar.

Með bréfi 28. ágúst sl. fór lögmaður Steinullarverksmiðjunnar hf. þess á leit við Samkeppnisstofnun, að stofnunin framfylgdi ekki úrskurði áfrýjunarnefndarinnar, þar eð umbjóðandi hans hefði falið honum að höfða mál til ógildingar úrskurðar hennar. Varð Samkeppnisstofnun við beiðni lögmannsins og tilkynnti það lögmanni gerðarbeiðanda með símbréfi 11. september sl.

III.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að Samkeppnisstofnun hafi með ofangreindri ákvörðun sinni brotið gegn skýrum ákvæðum 56. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, sem kveði á um, að málshöfðun fresti ekki gildistöku úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála né heimildar til aðfarar samkvæmt honum.

Í III. kafla samkeppnislaga séu ákvæði, er kveði á um takmarkaðar heimildir aðila til málshöfðunar á hendur samkeppnisyfirvöldum og jafnframt að slík málshöfðun fresti ekki gildistöku úrskurða fyrrnefndrar áfrýjunarnefndar. Tilgangur þessara ákvæða sé án vafa að tryggja skjóta meðferð mála og skilvirkni samkeppnisyfirvalda, enda leiddi önnur regla til þess, að aðilar gætu með sífelldum málaferlum á hendur samkeppnisyfirvöldum tafið hugsanlegar aðgerðir þeirra um ótiltekinn tíma og þannig framlengt ólögmætt ástand, sem þeir hefðu hag af. Grunnrökin að baki því, að áfrýjun fresti ekki aðför, séu að sjálfsögðu þau, að löggjafinn gefi sér, að yfirgnæfandi líkur séu til þess, að úrskurðir áfrýjunarnefndarinnar séu í samræmi við lög og reglur, og því sé ástæðulaust, að almennir dómstólar endurskoði gerðir nefndarinnar, áður en aðför samkvæmt þeim fari fram. Að Samkeppnisstofnun skuli taka þátt í slíkri aðgerð, sé með öllu óskiljanlegt, þar sem það muni hafa í för með sér ófyrirséðar afleiðingar, ef fallist yrði á sjónarmið þessa varnaraðila og fullnustu úrskurðar áfrýjunarnefndar frestað, þar til endanleg niðurstaða liggur fyrir í fyrirhuguðu dómsmáli varnaraðilans Steinullarverksmiðjunnar hf., enda geti liðið mörg ár, þar til endan-

leg niðurstaða liggur fyrir, fari málið fyrir Hæstarétt. Verði fallist á sjónarmið varnaraðila, sé gengið gegn ótvíræðum tilgangi áðurlýstra ákvæða samkeppnislaga og opnuð leið fyrir aðila til þess að tefja um ófyrirséðan tíma mál, sem til umfjöllunar eru hjá samkeppnisyfirvöldum. Sætti gerðarbeiðandi sig ekki við slíka málsmeðferð, og sé honum því nauðsynlegt að krefjast aðfarar á hendur gerðarþola til að knýja fram fullnustu á úrskurði áfrýjunarnefndarinnar.

Af hálfu Samkeppnisstofnunar er í fyrsta lagi við það miðað, að umræddur úrskurður áfrýjunarnefndarinnar sé ekki aðfararheimild. Í 1. mgr. 58. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 komi fram, að tilteknar ákvarðanir Samkeppnisstofnunar og Samkeppnisráðs séu aðfararhæfar. Þar sé um að ræða ákvarðanir um stjórnvaldssektir og dagsektir og ákvarðanir um ógildingu á samruna. Í 2. mgr. sé sagt, að málskot til áfrýjunarnefndar samkeppnismála fresti aðför, og síðan eins og í framhjáhlaupi, að úrskurðir nefndarinnar séu aðfararhæfir. Megi ráða af samhenginu, að ætlunin sé, að úrskurðir nefndarinnar um stjórnvaldssektir, dagsektir og ógildingu á samruna séu aðfararhæfir. Ef ætlunin hefði verið að gefa úrskurðum æðri úrskurðaraðila svo miklu meira vægi en úrskurðum lægra stjórnvalds, hefði verið nauðsynlegt að taka það skýrar fram.

Þá megi benda á, að 58. gr. samkeppnislaga sé í kafla, sem heitir viðurlög. Af því megi draga þá ályktun, að í 58. gr. sé aðeins verið að fjalla um aðfararhæfi úrskurða um viðurlög. Bent sé á athugasemdir með frumvarpi til samkeppnislaga, þar sem fjallað sé um ákvæði 58. gr. laganna (61. gr. frumvarpsins), en þar segir: „Hér er kveðið á um, að viðurlög samkvæmt 54., 55. og 56. gr., sbr. 18. gr., og sakarkostnaður sé aðfararhæft“ (sic). Taki greinargerðin þannig skýrt fram, að það sé eingöngu í þessum tilteknu tilvikum, sem ákvarðanir samkeppnisyfirvalda séu aðfararhæfar. Enn fremur megi minna á, að það sé í andstöðu við meginreglur um fullnustu úrskurða, að úrskurðum lægra setts stjórnvalds þurfi að skjóta til hærra setts stjórnvalds, til að þeir teljist aðfararheimild. Sé slíkt ekki aðeins óvenjulegt, heldur, eftir því sem best sé vitað, óþekkt í íslenskum lögum.

Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. laga nr. 90/1989 þurfi gerðarbeiðandi að senda gerðarþola áskorun um að efna skyldu sína, byggist krafa gerðarbeiðanda um aðför á úrskurði yfirvalds. Þurfi þessi áskorun að vera birt gerðarþola með ákveðnum fyrirvara og ákveðnum hætti, þ. e. send með ábyrgðarbréfi, símskeyti eða birt með einum stefnuvotti. Sé engin heimild í aðfararlögum að víkja frá þessu skilyrði. Hafi sóknaraðili ekki sent varnaraðila neina slíka tilkynningu, og þar sem svo hafi ekki verið gert, sé skylt að hafna kröfu hans um aðför.

Í úrskurðarorði áfrýjunarnefndarinnar sé ekki minnst einu orði á varnar-

aðilann Samkeppnisstofnun og honum þar ekki lagðar neinar skyldur á herðar. Teljist varnaraðili því ekki réttur gerðarþoli, sbr. 1. mgr. 3. gr. aðfararlaga, auk þess sem úrskurðurinn sé aðeins viðurkenning á rétti sóknaraðila til að fá tilteknar upplýsingar, en ekki skyldu til að afhenda sóknaraðila tilteknar upplýsingar. Sé úrskurðurinn því ekki aðfararhæfur samkvæmt efni sínu, og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Ef niðurstaðan verði sú, að aðför verði heimiluð, yrði það andstætt meginreglunni um réttinn til að leggja ágreining um einkaréttarleg réttindi eða skyldur fyrir dómstóla, og komi þessi regla m. a. fram í 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sem nú sé lögfestur.

Að lokum telji varnaraðili, að sýnt hafi verið fram á, að svo mikill vafi leiki á réttmæti kröfu sóknaraðila, að rétt sé að hafna henni með vísan til lokamálsliðar 3. mgr. 83. gr. laga um aðför.

Frávísunarkröfu sína styður varnaraðilinn Steinullarverksmiðjan hf. þeim rökum, að greinargerð sóknaraðila fyrir lagarökum sé svo óljós, að varnaraðilum sé gert ókleift að taka afstöðu til þeirra.

Samkvæmt 1. mgr. 58. gr. samkeppnislaga geti samkeppnisyfirvöld gert aðför til greiðslu dagsekta, sem lagðar eru á fyrirtæki samkvæmt 39. gr. um afhendingu upplýsinga og gagna, 40. gr. um vettvangsathugun og 41. gr. um upplýsingar til ESA og dómstóls EFTA. Fái samkeppnisyfirvöld ekki upplýsingar og gögn samkvæmt ákvæðum þessum að undangengnum ákvörðunum og tilkynningum um fresti, megi beita sektum og innheimta þær með aðför. Sé hvergi í lögunum, að unnt sé að fá gögn afhent með innsetningu. Ef mikið liggi við, geti Samkeppnisstofnun hins vegar farið að lögum um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum, en með því sé átt við, að fá þurfi úrskurð dómara til leitar og halds á munum (gögnum). Felist ekki nein víðtækari heimild til aðfarar í 2. mgr. 58. gr. samkeppnislaga en að framan er lýst. Skorti því með öllu lagaheimild, sem sóknaraðili geti byggt á, til aðfarar í skjöl Steinullarverksmiðjunnar hf., hvort sem þau séu í vörslu Samkeppnisstofnunar eða hins fyrrnefnda.

Þá leiði og til synjunar á kröfum sóknaraðila, að önnur niðurstaða sé andstæð þeirri réttarreglu, sem nú sé skýrasta að finna í upphafsákvæði 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sem lögfestur hafi verið hérlendis árið 1994, en þar sé kveðið á um rétt til að leggja sérhvern ágreining um m. a. einkaréttarleg réttindi og skyldur fyrir dómstóla.

Að lokum er því haldið fram, að úrskurður áfrýjunarnefndar sé of óskýr, til að dómsákvörðun um aðför verði á honum reist. Ekki komi fram, í hvaða formi sóknaraðili eigi að fá upplýsingarnar, né heldur, hver eigi að afhenda þær. Þá sé alls óljóst, hvernig úrskurður dómsins eigi að hljóða, til

að unnt verði að framkvæma hann við aðför, þar sem ekki sé nægilega skýrgreint í úrskurði og aðfararbeiðni, hvað sýslumaður eigi að gera, en skýrleiki aðfararhæfra réttinda sé skilyrði aðfarar.

IV.

Ótvírætt er af málatilbúnaði sóknaraðila, að hann krefst staðfestingar aðfararheimildar til fullnustu á umræddum úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 14. ágúst 1995 í máli nr. 16/1995, en ekki innsetningar samkvæmt 12. kafla laga nr. 90/1989 um aðför. Er kröfu Steinullarverksmiðjunnar hf. um frávísun máls þessa af þeim sökum, að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo óljós, að eigi sé kleift að taka afstöðu til hans, þar af leiðandi hafnað.

Sóknaraðili krafði Samkeppnisstofnun um afhendingu þeirra gagna, sem mál þetta snýst um, með símbréfi 5. september sl. og aftur 11. sama mánaðar. Með símbréfi 11. september sl. neitaði Samkeppnisstofnun sóknaraðila um afhendingu gagnanna. Þykja þegar af þeirri ástæðu ekki efni til að taka til greina þá málsástæðu nefnds varnaraðila, að sóknaraðili hafi ekki farið að formreglum 7. gr. laga nr. 90/1989 um sendingu greiðsluáskorunar, áður en aðför fer fram.

Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 sæta ákvarðanir Samkeppnisráðs og Samkeppnisnefndar kæru til sérstakrar nefndar, áfrýjunarnefndar samkeppnismála, og skal úrskurður nefndarinnar liggja fyrir innan sex vikna frá málskoti.

Í 1. mgr. 58. gr. laganna greinir frá því, að ákvarðanir Samkeppnisstofnunar og Samkeppnisráðs um að leggja stjórnvaldssektir á fyrirtæki eða samtök fyrirtækja eða mæla fyrir um ógildingu á samruna fyrirtækja séu aðfararhæfar svo og ákvarðanir þessara aðila um sakarkostnað. Í 2. mgr. sömu lagagreinar segir svo: „Málskot til áfrýjunarnefndar samkeppnismála frestar aðför, en úrskurðir nefndarinnar eru aðfararhæfir.“

Í 56. gr. laganna er að finna heimild fyrir þann, sem vill ekki una úrskurði áfrýjunarnefndar, til að höfða mál til ógildingar hans fyrir dómstólum, og skal það gjört innan sex mánaða, frá því að aðili fékk vitneskju um ákvörðun nefndarinnar. Niðurlagsákvæði greinarinnar hljóðar svo: „Málshöfðun frestar ekki gildistöku úrskurðar nefndarinnar né heimild til aðfarar samkvæmt honum.“

Samkvæmt 5. tl. 1. mgr. aðfararlaga má gera aðför til fullnustu á úrskurðum yfirvalda, sem eru aðfararhæfir samkvæmt fyrirmælum laga. Umrædd ákvæði í 2. mgr. 58. gr. samkeppnislaga þykja eigi verða skýrð á annan veg en þann, að þar sé að finna bein fyrirmæli um, að úrskurðir áfrýjunar-

nefndar samkeppnismála séu aðfararhæfir. Í lögunum eða greinargerð með þeim er hvergi vikið að því, að aðfararhæfi úrskurða nefndarinnar sé takmarkað við stjórnvaldssektir, dagsektir, sakarkostnað eða fyrirmæli um ógildingu á samruna fyrirtækja, svo sem háttar til um ákvarðanir Samkeppnisstofnunar og Samkeppnisráðs, sbr. 1. mgr. nefndrar lagagreinar. Þykir því bera að skýra 2. mgr. 58. gr. laganna eftir orðanna hljóðan og á þann veg, að allir úrskurðir áfrýjunarnefndar séu aðfararhæfir eftir efni sínu. Þá er ljóst af skýru orðalagi 56. gr. laganna, að málshöfðun skuli ekki fresta gildistöku úrskurðar nefndarinnar eða heimild til aðfarar samkvæmt honum. Verður að telja, að rökin að baki þeirri lagareglu séu þau að tryggja skilvirkni samkeppnisyfirvalda og skjóta meðferð mála fyrir þeim.

Svo sem áður er rakið, á aðili, sem á sig telur hallað með úrskurði áfrýjunarnefndar, þess kost að sækja rétt sinn, m. a. til skaðabóta, í almennu einkamáli. Verður því ekki talið, að ofangreint lagaákvæði um aðfararheimild samkvæmt úrskurðum nefndarinnar brjóti í bága við 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu sem lögfestur var hérlendis með lögum nr. 62/1994.

Mál það, sem sóknaraðili rak fyrir samkeppnisyfirvöldum, bar heitið: „Þýsk-íslenska hf. gegn Samkeppnisstofnun". Er því alveg vafalaust, að úrskurður áfrýjunarnefndarinnar leggur Samkeppnisstofnun þá skyldu á herðar að láta sóknaraðila í té þær upplýsingar frá Steinullarverksmiðjunni hf., sem um ræðir í forsendum úrskurðarins og úrskurðarorði, en fram er komið í málinu, að Samkeppnisstofnun hefur í fórum sínum öll þau gögn, þar sem þær upplýsingar er að finna. Þá þykja úrskurðarorð vera nægilega skýr, til að framfylgja megi úrskurðinum með aðför.

Samkvæmt framansögðu verður krafa sóknaraðila um heimild hans til aðfarar á hendur Samkeppnisstofnun samkvæmt fyrrnefndum úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála tekin til greina.

Dæma ber varnaraðila sameiginlega til að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 60.000 kr. Í 2. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989 er að finna lögbundna heimild til aðfarar fyrir m. a. málskostnaði og kostnaði af væntanlegri gerð, og er því ekki tilefni til að mæla í úrskurði þessum fyrir um heimild til fjárnáms fyrir nefndum kostnaði.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Tekin er til greina krafa sóknaraðila, Þýsk-íslenska hf., um heimild hans til aðfarar á hendur Samkeppnisstofnun til fullnustu úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 14. ágúst 1995 í málinu nr. 16/1995: Þýsk-íslenska hf. gegn Samkeppnisstofnun, samkvæmt eftirfarandi úr-

skurðarorði: „Áfrýjandi skal fá upplýsingar um hlutfallslega skiptingu sölu Steinullarverksmiðjunnar hf. á árinu 1993 og 1994 til Krókháls hf. annars vegar og annarra viðskiptamanna hins vegar, án þess að sú sala sé frekar sundurgreind eða viðskiptamanna getið. Þá skal áfrýjandi fá upplýsingar um efni 2., 3. og 8. gr. dreifingarsamnings Krókháls hf. og Steinullarverksmiðjunnar hf., dags. í mars 1990. Að því er 2. gr. þess samnings varðar, skal þó annarra fyrirtækja en Krókháls hf. og Steinullarverksmiðjunnar hf. ekki getið með raunverulegum heitum þeirra. Jafnframt skal áfrýjandi fá upplýsingar úr bréfi Steinullarverksmiðjunnar hf., dags. 2. febrúar 1993, til Verðlagsstofnunar um það, hver séu greiðslukjör Steinullarverksmiðjunnar hf. til Krókháls hf. og hver hafi verið afsláttur samkvæmt bókhaldi Steinullarverksmiðjunnar hf. frá verðlistaverði sem hlutfall af sölu innan lands á árunum 1989–1992.“

Varnaraðilar, Samkeppnisstofnun og Steinullarverksmiðjan hf., greiði sóknaraðila sameiginlega 60.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 21. nóvember 1995.

Nr. 380/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Jónasi James Norris
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a- og c-liður 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 16. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 17. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. nóvember 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 16. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sigurjónu Símonardóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til a-liðar og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Jónasi James Norris, kt. 230762–5549, Bárugötu 22, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudags 3. janúar 1996 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 244. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, og rannsóknargagna málsins þykir grunur lögreglunnar um aðild kærða að framangreindum brotum rökstuddur. Brot þessi varða við 244. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940 og gætu varðað kærða fangelsi. Enn er eftir að finna töluvert magn þýfisins. Ástæða er til að ætla, að kærði gæti torveldað rannsókn málsins, svo sem með því

að hafa áhrif á vitni eða með undanskoti þess þýfis, sem lögreglan leitar enn að, fari hann frjáls ferða sinna. Þykir því vera grundvöllur til að taka til greina kröfu um gæsluvarðhald yfir kærða samkvæmt a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Fyrir liggur sakavottorð kærða, þar sem fram kemur, að kærði hefur frá árinu 1978 til 3. júlí 1995 hlotið 20 refsidóma fyrir hegningarlagabrot, þar af í 15 skipti fyrir brot gegn 244. gr. alm. hegningarlaga. Þá liggur fyrir, að kærði áfrýjaði dómi, upp kveðnum 3. júlí sl., þar sem hann hlaut 15 mánaða fangelsi, og að málflutningur er fyrirhugaður í Hæstarétti 12. desember nk. Að öllu þessu virtu þykir rík ástæða til að ætla, að kærði muni, fari hann frjáls ferða sinna, halda áfram afbrotum, meðan málum hans er ólokið, og verður krafa Rannsóknarlögreglu ríkisins um gæsluvarðhald yfir kærða á grundvelli c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 því einnig tekin til greina, eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Jónas James Norris, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 3. janúar 1996 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 21. nóvember 1995.

Nr. 371/1995. **Haraldur Á. Bjarnason**

gegn

Andra hf.

Kærumál. Gjaldþrotaskipti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og hafnað kröfu um gjaldþrotaskipti á búi hans. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Eiginkona sóknaraðila starfaði hjá varnaraðila við bókhald og fleira, þar til henni var sagt upp störfum í desember 1994. Hafði hún umboð til að annast greiðslur af tékkareikningi varnaraðila. Krafa varnaraðila um gjaldþrotaskipti á búi sóknaraðila styðst við það, að eiginkona sóknaraðila hafi án heimildar greitt af fyrrnefndum tékkareikningi skuld sóknaraðila við Kreditkort hf. vegna úttekta á tímabilinu 1990-1994, samtals 9.832.374 krónur. Einnig hafi hún ráðstafað 2.188.268 krónum af tékkareikningnum til greiðslna í þágu þeirra hjóna. Af þessum sökum telji varnaraðili sig eiga fjárkröfu á hendur sóknaraðila, sem nemi auðgun hans af þessum ólögmætu ráðstöfunum. Sóknaraðili heldur því hins vegar fram, að eiginkona hans hafi haft fulla heimild frá forstjóra varnaraðila til þessara ráðstafana.

Í málinu hefur varnaraðili ekki gert nánari grein fyrir heimildum eiginkonu sóknaraðila til framangreindra ráðstafana. Enn síður hefur varnaraðili rökstutt, hvernig það eitt, að greiðslukortareikningar sóknaraðila og aðrar hugsanlegar skuldbindingar hans voru greiddar á fyrrgreindan hátt, geti leitt til þess, að stofnast hafi fjárkrafa á hendur honum. Gegn andmælum hans hefur varnaraðili því með engu móti sýnt fram á, að hann eigi kröfu á hendur sóknaraðila. Var

því ekki fullnægt lagaskilyrðum til að taka bú sóknaraðila til gjaldþrotaskipta samkvæmt 65. gr. laga nr. 21/1991. Verður hinn kærði úrskurður því úr gildi felldur.

Varnaraðili greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Varnaraðili, Andri hf., greiði sóknaraðila, Haraldi Á. Bjarnasyni, 70.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. október 1995.

I.

Mál þetta var þingfest 4. þessa mánaðar og tekið til úrskurðar 16. sama mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Andri hf., kt. 570267-0199, Bíldshöfða 12, Reykjavík.

Varnaraðili er Haraldur Á. Bjarnason, kt. 090550-7219, Laugarnesvegi 116, Reykjavík.

Sóknaraðili gerir þær dómkröfur, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Þá krefst hann málskostnaðar að mati réttarins.

Varnaraðili krefst þess, að synjað verði kröfu sóknaraðila um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar að mati dómsins.

II.

Sóknaraðili er fyrirtæki hér í borg, og sá eiginkona varnaraðila, Ólöf Ketilsdóttir, um bókhald þess, hafði prókúru á tékkhefti þess og annaðist um greiðslur fyrir það út af tilteknum tékkareikningi. Við bókhaldsskoðun fyrr á þessu ári kom í ljós, að Ólöf hafði á árabilinu 1990 – 1994 fært af eigin viðskiptareikningi hjá fyrirtækinu samtals 9.832.374 kr. til Kreditkorta hf. vegna tveggja greiðslukorta varnaraðila. Þá höfðu á sama tímabili verið færðar út af umræddum viðskiptareikningi Ólafar greiðslur vegna byggingar sumarhúss, samtals að fjárhæð 2.188.268 kr.

Hinn 14. mars 1995 var tekið fyrir hjá sýslumanninum í Reykjavík kyrrsetningarmál sóknaraðila á hendur varnaraðila og þeirri gerð lokið næsta dag sem árangurslausri að hluta.

Með stefnu, þingfestri 11. apríl sl., höfðaði sóknaraðili almennt einkamál

á hendur varnaraðila og umræddri eiginkonu hans, þar sem auk fjárkröfu er krafist staðfestingar á ofangreindri kyrrsetningargerð.

III.

Kröfu sína um gjaldþrotaskipti reisir sóknaraðili á 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991, en ekkert bendi til, að varnaraðili sé fær um að standa í skilum við sóknaraðila nú þegar eða innan skamms tíma.

Af hálfu varnaraðila er skírskotað til þess, að hann hafi mótmælt framangreindri kyrrsetningarkröfu við fyrirtekt hennar 14. mars sl. og neitað að benda á eignir til kyrrsetningar, og hafi það verið lögmaður sóknaraðila, sem benti á fasteign varnaraðila við Laugarnesveg 116 til tryggingar ætlaðri kröfu sóknaraðila. Gerðinni hafi svo verið haldið áfram 14. mars (sic) 1995, eftir að búið hafi verið að virða umrædda fasteign, án þess að varnaraðili væri þar staddur, og honum gefið færi á að benda á aðrar eignir til tryggingar kröfunni. Liggi þannig ekki fyrir staðfesting á því, að varnaraðili eigi ekki aðrar eignir að benda á til tryggingar ætlaðri kröfu sóknaraðila eða að hann geti [ekki] bent á aðrar eignir til tryggingar henni.

Þá vísar varnaraðili einnig til þess að alls ekki liggi fyrir, að sóknaraðili sé lánardrottinn sinn, sbr. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991, en varnaraðili hafi ávallt mótmælt því, að svo sé.

IV.

Samkvæmt 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 getur lánardrottinn krafist þess, að bú skuldara verði tekið til gjaldþrotaskipta að undangenginni árangurslausri kyrrsetningu að einhverju leyti eða öllu, sem fram hefur farið á síðustu þremur mánuðum fyrir frestdag, og ekki sé ástæða til að ætla, að gerðin hafi gefið ranga mynd af fjárhag hans.

Við fyrirtekt ofangreinds kyrrsetningarmáls hjá sýslumanni 14. mars 1995 mótmælti varnaraðili kröfu sóknaraðila og framgangi gerðarinnar. Í framhaldi af því var varnaraðila leiðbeint um leiðir til að afstýra gerðinni með tryggingu, en hana kvaðst varnaraðili ekki geta sett. Jafnframt neitaði varnaraðili að benda á eignir til kyrrsetningar. Benti lögmaður sóknaraðila þá á íbúð á Laugarnesvegi 116 hér í borg, og ákvað fulltrúi sýslumanns, að sú eign yrði kyrrsett fyrir kröfu sóknaraðila gegn því, að sóknaraðili legði fram tryggingu, að fjárhæð 3.000.000 kr., í formi bankaábyrgðar. Taldi lögmaður sóknaraðila íbúðina ekki nægja tryggingu. Varnaraðili varð ekki við áskorun um að benda á aðrar eignir, og var gerðinni frestað til næsta dags. Varnaraðila var kynnt ofangreind bókun, sem hann undirritaði, „án athugasemda", eins og segir í endurriti úr gerðabók sýslumanns. Við fyrirtöku

málsins næsta dag var varnaraðili hins vegar ekki. Hafði fulltrúi sýslumanns þá virt eignina og taldi nauðungarsöluverð hennar vera kr. 4.500.000 kr. að frádregnum veðskuldum. Var íbúðin kyrrsett að kröfu sóknaraðila og gerðinni lokið án árangurs að hluta samkvæmt kröfu hans.

Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, var staðið löglega að greindri kyrrsetningargerð og varnaraðila gefinn kostur á að benda á eignir til kyrrsetningar eða setja tryggingu til að afstýra gerðinni. Gerði hann hvorugt, og þá hefur hann ekki heldur sýnt fram á það í máli þessu, að kyrrsetningin, sem var árangurslaus að hluta, gefi ranga mynd af fjárhag hans.

Í staðfestingarmáli því, sem sóknaraðili hefur höfðað á hendur varnaraðila og nefndri eiginkonu hans, reisir sóknaraðili fjárkröfu sína á hendur varnaraðila á því, að varnaraðili hafi auðgast á kostnað sóknaraðila vegna ólögmætra ráðstafana eiginkonu varnaraðila, en hún hafi á tímabilinu frá 1990 til 1994 m. a. ráðstafað samtals 9.832.374 krónum umfram heimildir út af eigin viðskiptareikningi hjá sóknaraðila og inn á greiðslukortareikning varnaraðila. Eiginkonan heldur því hins vegar fram, að hún hafi auk fastra launa átt að fá árlega frá sóknaraðila 4.560.000 kr., 380.000 á mánuði, eftir að greiddir hefðu verið af launum allir skattar og skyldur.

Varnaraðili telur sig ekki skulda sóknaraðila neitt, og hafi laun eiginkonu hans verið „að hluta" greidd inn á reikning hans og hann aldrei vitað betur en hún ætti fullan rétt til þeirra greiðslna.

Óumdeilt er í ofangreindu staðfestingarmáli, að eiginkona varnaraðila hefur á nefndu tímabili ráðstafað 9.832.374 krónum inn á greiðslukortareikning varnaraðila. Eigi er til að dreifa neinum skriflegum samningi milli hennar og sóknaraðila um þau starfskjör, sem hún heldur fram, að hún hafi átt að njóta hjá honum, og því ósannað gegn mótmælum sóknaraðila, að hún hafi haft nokkurn rétt til nefndra ráðstafana. Samkvæmt því verður að telja, að sóknaraðili hafi leitt nægilegar líkur að því, að varnaraðili hafi auðgast með framangreindum hætti á kostnað sóknaraðila.

Með vísan til alls þess, sem hér hefur verið rakið, verður að telja, að fullnægt sé skilyrðum 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, og er krafa sóknaraðila þar að lútandi tekin til greina.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma varnaraðila til að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 40.000. kr.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Úrskurðarorð:

Bú varnaraðila, Haralds Á. Bjarnasonar, er tekið til gjaldþrotaskipta.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 40.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 22. nóvember 1995.

Nr. 373/1995. **Jónas Bjarnason og**
Jóhanna Tryggvadóttir
gegn
Halldóri Ástvaldssyni
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 31. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðinn 23. október 1995, þar sem hrundið var kröfu sóknaraðila um ógildingu á fjárnámi, sem gert var 31. mars 1995, í eign sóknaraðilans Jónasar Bjarnasonar vegna dómskuldar sóknaraðilans Jóhönnu Tryggvadóttur við varnaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðilar krefjast þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar, svo og, að „lagt verði fyrir héraðsdóminn að taka til formlegrar umfjöllunar fullyrðingar kærenda um ætlaða ólöglega fjártöku stefnda frá Evrópuferðum, þar með kröfur kærenda um úrskurð um opinbera rannsókn þar um, fáist málið ekki rannsakað með öðrum hætti". Til vara krefjast sóknaraðilar, að fyrrnefnt fjárnám verði fellt úr gildi. Segir jafnframt í greinargerð sóknaraðila til Hæstaréttar, að þess sé „jafnframt krafist, að Hæstiréttur dæmi, að fram skuli fara opinber rannsókn á ætlaðri ólögmætri fjártöku, 1.866.939 kr., stefnda Halldórs Ástvaldssonar, af eignum einkafirma kærenda, Evrópuferða". Þá krefjast sóknaraðilar málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

I.

Fjárnámið, sem deilt er um í málinu, var gert til fullnustu á skuld sóknaraðilans Jóhönnu við varnaraðila samkvæmt dómi Héraðs-

dóms Reykjaness, upp kveðnum 29. september 1992. Þeim dómi áfrýjaði sóknaraðili til Hæstaréttar, en málið var fellt niður með dómi réttarins 24. nóvember 1994. Áfrýjaði þá sóknaraðili héraðsdómi að nýju, og var settur frestur til þingfestingar málsins, en málsgögn bárust ekki Hæstarétti innan frestsins, og var málið því fellt niður að nýju 8. febrúar 1995. Eftir áfrýjun málsins öðru sinni krafðist varnaraðili löggeymslu fyrir kröfu sinni samkvæmt héraðsdóminum hjá sóknaraðilanum Jóhönnu, og tók sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerðina fyrir 16. janúar 1995. Henni var lokið 23. sama mánaðar og eignarhluti sóknaraðilans Jónasar í fasteigninni Klapparstíg 25-27 í Reykjavík tekinn í löggeymslu með samþykki hans. Eftir að málið hafði fallið niður fyrir Hæstarétti öðru sinni, tók sýslumaður fyrir kröfu varnaraðila um fjárnám fyrir skuld sóknaraðilans Jóhönnu samkvæmt héraðsdóminum. Var fjárnámið gert 31. mars 1995 eftir kröfu varnaraðila í fyrrnefndri fasteign í skjóli undangenginnar löggeymslu.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, má fallast á, að Jónas Bjarnason geti samhliða gerðarþola við umrætt fjárnám, sóknaraðilanum Jóhönnu, átt aðild að málinu sem eigandi þess, sem fjárnám var gert í, sbr. 1. mgr. 92. gr. laga nr. 90/1989.

II.

Sóknaraðilar virðast reisa aðalkröfu sína einkum á þeim rökum, að þau hafi fyrir héraðsdómi lagt fram skýrslu löggilts endurskoðanda og skýrslu viðskiptafræðings, sem er getið í hinum kærða úrskurði og þau telja sýna, að varnaraðili hafi í heimildarleysi tekið sér fé í störfum hjá firma sóknaraðila, Evrópuferðum. Segir meðal annars um þetta í kæru sóknaraðila: „Héraðsdómarinn lætur hjá líða, þrátt fyrir margítrekaðar kröfur, að fá sérstaklega afstöðu varnaraðila og lögmanns varnaraðila til þeirra gagna, sem nefnd eru í úrskurðinum og kveða á um oftöku varnaraðila á fé kærenda. Hann nefnir ekki rithandarrannsókn, þrátt fyrir það að skýrsla Rannsóknarlögreglu ríkisins þar um hafi verið lögð fram í héraðsdóminum. Þá er lýsing héraðsdómarans á afstöðu varnaraðila í málinu að minnsta kosti villandi, ef ekki röng, þegar héraðsdómarinn segir í úrskurðinum: „Af hálfu varnaraðila hefur framangreindum gagnkröfum og röksemdum verið eindregið mótmælt.“ . . . Kærend-

ur telja þessar staðhæfingar héraðsdómsins rangar því engin mótmæli og engar röksemdir komu fram af hálfu varnaraðila gegn skýrslum Margrétar Flóvenz og Páls V. Daníelssonar, eftir að þær voru lagðar fram í héraðsdóminum."

Sú aðfinnsla sóknaraðila, að héraðsdómari hafi látið hjá líða að krefja varnaraðila og lögmann hans um skýra afstöðu til ákveðinna gagna í málinu, getur ekki, jafnvel þótt rétt væri, varðað ómerkingu hins kærða úrskurðar. Er það varnaraðilans sjálfs að gæta að nauðsyn andmæla gegn staðhæfingum sóknaraðila, enda bæri hann einn hugsanlegar afleiðingar af vanrækslu á því í efnisúrlausn máls. Ekki verður það heldur talið til annmarka á meðferð málsins í héraði, að héraðsdómari hafi látið hjá líða í hinum kærða úrskurði að geta um rithandarrannsókn, sem fór fram undir rekstri málsins hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins á skjölum með ætlaðri nafnritun varnaraðila. Er þá til þess að líta, að ekki er unnt að ráða af málatilbúnaði sóknaraðila, hvernig umrædd gögn kunna að tengjast málsástæðum, sem þau bera fyrir sig. Um þá skoðun sóknaraðila, að ranghermt sé í hinum kærða úrskurði, að varnaraðili hafi borið fram þau mótmæli, sem vitnað er til í kæru sóknaraðila, verður að gæta að því, að eftir orðanna hljóðan segir það eitt í þessu sambandi í hinum kærða úrskurði, að varnaraðili hafi mótmælt gagnkröfum sóknaraðila og röksemdum þeirra fyrir kröfunum. Þar er hins vegar ekki vikið að gögnum, sem sóknaraðilar telja sig byggja þessar kröfur sínar og röksemdir á. Mótmælin, sem hér um ræðir, koma fram í greinargerð varnaraðila fyrir héraðsdómi, og eru þessar athugasemdir sóknaraðila því haldlausar.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, verður ekki fallist á kröfu sóknaraðila um ómerkingu hins kærða úrskurðar.

III.

Sóknaraðilar hafa ekki fært fram nein viðhlítandi gögn fyrir þeim staðhæfingum sínum, að telja megi skuldina við varnaraðila þegar greidda með fjármunum, sem þau telja hann hafa tekið sér. Gildir hið sama um þann rétt, sem sóknaraðilar telja sig njóta til skuldajafnaðar við kröfur varnaraðila, en vegna ákvæða 40. gr. laga nr. 90/1989 verður kröfu þeirra á þeim grunni ekki heldur komið að í málinu.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Athuga ber, að eftir gögnum, sem sóknaraðilar hafa lagt fram í héraði og fyrir Hæstarétti, hafa ríkissaksóknari, rannsóknarlögreglustjóri ríkisins og skattyfirvöld margsinnis hafnað kröfum þeirra um, að fram fari aðgerðir til rannsóknar á sakargiftum um ólögmæta fjártöku og fleira, sem þeir bera á varnaraðila, en síðast var slíkum kröfum hafnað eftir uppkvaðningu hins kærða úrskurðar. Mál þetta á rætur að rekja til einkamáls, sem varnaraðili höfðaði um kröfu sína í október 1991 og var ekki lokið fyrir dómstólum fyrr en þremur árum síðar. Á þeim tíma tókst sóknaraðilanum Jóhönnu aldrei að koma fram í dómhæfum búningi gagnkröfum á hendur varnaraðila á þeim grundvelli, að hann hafi tekið sér fé með ólögmætum hætti, svo sem hún hefur margsinnis staðhæft í málinu, að hann hafi gert. Væri nú löngu orðið um seinan að setja fram í máli, sem er rekið um fullnustu á kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðilanum Jóhönnu, gagnkröfu, sem kynni að hafa komist að í einkamálinu milli þeirra. Þá verður og til þess að líta, að í máli þessu er ekki á færi dómstóla að taka afstöðu til kröfu sóknaraðila um opinbera rannsókn eða leggja fyrir ákæruvaldið eða lögreglu að láta slíka rannsókn fara fram. Ber því að átelja þessar tilgangslausu kröfur sóknaraðila og eftir því óþörfu gagnaöflun, sem þeim tengist.

Sóknaraðilum verður gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir, en við ákvörðun hans er tekið tillit til þess, að kæra þessi er með öllu að ófyrirsynju.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðilar, Jónas Bjarnason og Jóhanna Tryggvadóttir, greiði sameiginlega varnaraðila, Halldóri Ástvaldssyni, 100.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 23. október 1995.

I.

Mál þetta, sem þingfest var 6. júlí 1995, var tekið til úrskurðar mánudaginn 25. september 1995.

Sóknaraðilar eru hjónin Jónas Bjarnason læknir, kt. 161122–2119, og Jó-

hanna Tryggvadóttir, kt. 290125–4059, bæði til heimilis að Kirkjuvegi 4, Hafnarfirði.

Varnaraðili er Halldór Ástvaldsson, kt. 040151–3629, Njálsgötu 10, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru þessar:

1. Að ógilt verði með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness fjárnámsgerð sýslumannsins í Hafnarfirði nr. 36/1994/04280, er fram fór 31. maí 1995 hjá sóknaraðilum í máli þessu að kröfu varnaraðila fyrir 1.019.786 kr. auk vaxta og kostnaðar, en lýst var yfir fjárnámi í eignarhluta Jónasar Bjarnasonar í fasteigninni Klapparstíg 25-27, Reykjavík, á grundvelli löggeymslu, er fram hafði farið 23. janúar 1995.
2. Að ekki verði fallist á framkvæmd fjárnáms, meðan varnaraðili „hefur ekki gefið gildar skýringar á meintri ólögmætri fjártöku hans frá Evrópuferðum umfram laun hans árin 1988-1990, 1.866.939 kr.“
3. Sóknaraðilum verði tildæmdur málskostnaður úr hendi varnaraðila.
4. Falli úrskurður sóknaraðilum í óhag, verði kveðið svo á í úrskurðinum, að málskot til æðra dóms fresti frekari fullnustugerðum, sbr. 2. mgr. 95. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Af hálfu varnaraðila, Halldórs Ástvaldssonar, eru dómkröfur þær, að fjárnámsgerð sýslumannsins í Hafnarfirði nr. 36/1994/04280, sem fram fór 31. maí 1995 hjá sóknaraðila Jónasi Bjarnasyni að kröfu varnaraðila, verði staðfest. Þá er gerð krafa um málskostnað auk fjárhæðar, er jafngildi virðisaukaskattsgreiðslu varnaraðila af málflutningsþóknuninni.

II.

Með dómi, upp kveðnum í Héraðsdómi Reykjaness 29. september 1992, var sóknaraðili í máli þessu Jóhanna Tryggvadóttir persónulega og fyrir hönd einkafyrirtækis síns, Evrópuferða, dæmd til að greiða varnaraðila í máli þessu, Halldóri Ástvaldssyni, 380.938 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 293.333 kr. frá 1. júní 1991 til 1. september sama ár, en af 380.938 kr. frá þeim degi til greiðsludags og 160.000 kr. í málskostnað.

Höfuðstóll dómkröfu stefnanda í málinu var 543.126 kr. Hann var sundurliðaður sem hér segir, og hlutu einstakir kröfuliðir þessa úrlausn:

1.	Laun v/maí 1991	kr.	137.422	dæmt
2.	Bætur v/fyrirvaralausrar uppsagnar. Mismunur á launum (137.422–119.000)×3	–	55.266	dæmt
3.	Orlof frá 1989 8 daga	–	50.732	vísað frá
4.	Orlof frá 1. maí 1990 – 30. apríl 1991, 181 orlofsst. × 858,89	–	155.911	dæmt

5.	Orlof frá 1. maí 1991 – 31. ágúst 1991, 24,7 orlofsst. × 858,89	–	20.673	dæmt
6.	Orlofsuppbót samkvæmt kjarasamn.	–	7.500	dæmt
7.	Desemberuppbót	–	4.166	dæmt
8.	Vangoldin laun fyrir tímab. maí – des. 1989	–	111.356	vísað frá

Í héraðsdómi þessum segir m. a.:

„Stefnda telur sig ekki standa í neinni skuld við stefnanda, en reisir kröfur sínar að öðrum þræði í skuldajöfnuði um 543.900,45, eins og síðar greinir...

Af hálfu stefndu hefur verið lagt fram yfirlit, sem sýnir: 1) ofgreidd laun stefnanda árið 1988 128.771,35 kr., árið 1989 204.417,00 kr. og árið 1990 5.908,00 kr., 2) skuld stefnanda vegna hótelgistingar í London í 3 nætur 20.986,00 kr., 3) skuld stefnanda vegna ferðar til Orlando 15.600,00 kr., 4) dráttarvextir 204.803,70 kr., 5) inneign stefnanda vegna eftirvinnu 11.670,000 kr. Skuld stefnanda sem [sic] samkvæmt liðum 1 og 4, sem skuldajafnaðarkrafan tekur til, 543.900,05 kr. Stefnandi hefur réttmælt [sic] réttmæti yfirlitsins."

Í hinum eiginlegu forsendum segir dómari:

„Skuldajafnaðarkröfu stefndu er hafnað þegar með vísan til þess, að laun voru innt af hendi án fyrirvara, sbr. almenna reglu vinnuréttar, sem að þessu lýtur og dregin verður af 32. gr. sjómannalaga... Kröfu um að koma að gagnstefnu er hafnað með vísun til bókunar í því réttarhaldi á ákvörðun dómarans um, að málinu yrði ekki frestað."

Dómþoli áfrýjaði dómi þessum. Hæstiréttur dæmdi málið 24. nóvember 1994, og hljóðar dómsorðið svo:

„Mál þetta er fellt niður fyrir Hæstarétti.

Áfrýjendur, Jóhanna Tryggvadóttir og Evrópuferðir, greiði sameiginlega stefnda, Halldóri Ástvaldssyni, 75.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti."

Málinu var enduráfrýjað með áfrýjunarstefnu, út gefinni 21. desember 1994 (mál nr. 495/1995). Það mál felldi Hæstiréttur niður 10. febrúar 1995, þar sem málsgögn hefðu ekki borist í tæka tíð.

Með beiðni, dagsettri 23. febrúar 1995, fór eiginmaður áfrýjanda, Jónas Bjarnason, þess á leit f. h. eiginkonu sinnar, að gefin yrði út ný áfrýjunarstefna. Með bréfi, dagsettu 7. mars 1995, tilkynnti Hæstiréttur áfrýjunarbeiðanda eftirfarandi:

„Á fundi dómara Hæstaréttar, sem haldinn var 3. mars sl., var beiðni yðar um útgáfu áfrýjunarstefnu á ný í málinu 495/1994 tekin fyrir.

Afgreiðslan var svohljóðandi:

– – –

4. Beiðni Jónasar Bjarnasonar, dags. 23. febrúar sl., lögð fram ásamt fylgiskjölum og bréfi Þórunnar Guðmundsdóttur hrl. þar að lútandi.

Beiðninni er hafnað, þar sem lagaskilyrði eru eigi fyrir hendi til útgáfu áfrýjunarstefnu enn á ný í máli þessu. Eigi verði annað séð en að áfrýjandi hafi haft nægan tíma til að óska eftir frekari fresti til að skila málsgögnum til Hæstaréttar, en frestur áfrýjanda rann út, án þess að frekari frestbeiðni bærist réttinum."

III.

Í málshöfðunarskjali sóknaraðila í máli þessu, dagsettu 16. maí 1995, er krafa þeirra um ógildingu umræddrar fjárnámsgerðar einkum rökstudd svo:

„Krafan [dómskuldin] er að fullu greidd. Höfuðstóll kröfu, 380.938 kr., var að fullu greiddur, er Halldóri var vikið fyrirvaralaust úr starfi vegna misferlis."

Er mál þetta var lagt í úrskurð 25. f. m., lögðu sóknaraðilar fram endanlega kröfugerð með svofelldum skýringum:

„Síðan dómur gekk í Héraðsdómi Reykjaness 29. sept. 1992 og eftir að dómur Hæstaréttar Íslands féll 24. nóvember 1994, hefur verið staðfest með skýrslu Margrétar Flóvenz, lögg. endurskoðanda, frá 23. janúar 1995, dskj. nr. 3, að varnaraðili hafi oftekið fé frá Evrópuferðum, að fjárhæð 671.645 kr., ólöglega að mati sóknaraðila. Niðurstöður í rithandarrannsókn Rannsóknarlögreglu ríkisins, dskj. nr. 19, benda til frekari fjártöku varnaraðila frá Evrópuferðum umfram laun. Og loks liggur fyrir á dskj. nr. 24, sem barst sóknaraðilum 13. sept. 1995, ýtarleg og nákvæmlega sundurliðuð skýrsla Páls V. Daníelssonar viðskiptafræðings, en í henni er oftaka varnaraðila á fé frá Evrópuferðum talin vera 1.866.839 kr.

Sóknaraðilar hafa margreynt að fá varnaraðila til að taka afstöðu til yfirlýsinga sóknaraðila um oftöku fjár, mótmæli, staðfestingu, efnislegar skýringar eða annað, sem varpað gæti ljósi á hina meintu fjártöku eða einstaka þætti hennar, en án árangurs. Dskj. nr. 27, bréf lögmanns varnaraðila, staðfestir þessa afstöðu, en þar er rætt um fyrningu. Telja sóknaraðilar óhjákvæmilegt, að varnaraðili gefi sjálfur skýrslu um efni dskj. nr. 3, 19 og 24, áður en afstaða verður tekin um fjárnámskröfu hans.

Sóknaraðilar hafa einnig margleitað til Rannsóknarlögreglu ríkisins vegna málsins. Fyrir liggur skýrsla RLR um rithandarrannsókn, sem tengist varnaraðila, en ekki aðrar rannsóknir né rökstuddar ástæður þess, að rannsókn hefur verið felld niður . . .

Málsástæður og lagarök sóknaraðila eru þau, að Héraðsdómi Reykjaness ber sem sjálfstæðum og óhlutdrægum dómstóli að kanna öll meginatriði, er varða þær kröfur, sem fyrir hann eru lagðar, eða gefa málsaðilum báðum

tækifæri til þess. Óforsvaranlegt er bæði gagnvart sóknaraðilum, varnaraðila og lögmanni hans og þeim dómstólum, sem fjallað hafa um málið með ófullkomnum gögnum, að leita ekki eftir efnislegum skýringum varnaraðila og fá þær fram. Er óskað eftir, að dómarinn kveðji varnaraðila fyrir dóm til skýrslugjafar um dskj. nr. 3, 19 og 24, sbr. ákv. 4. tl. 101. gr. eml. nr. 91/1991, sbr. ákv. 94. gr. laga um aðför nr. 90/1989."

Í greinargerð varnaraðila segir m. a.:

„Varnaraðili var starfsmaður Evrópuferða, einkafyrirtækis sóknaraðila Jóhönnu. Honum var vikið fyrirvaralaust úr starfi 15. maí 1991. Með dómi, upp kveðnum í Héraðsdómi Reykjaness 29. september 1992, var talið, að ekkert hefði komið fram í málinu, sem gæti réttlætt fyrirvaralausa uppsögn. Varnaraðila voru þess vegna dæmdar bætur vegna óréttmætrar brottvikningar. Fjárnám það, sem krafist er ógildingar á, var gert í eignarhluta sóknaraðila Jónasar Bjarnasonar í Klapparstíg 25–27, Reykjavík, 31. mars sl. Fjárnámið er til tryggingar dómskuld sóknaraðila Jóhönnu við varnaraðila vegna áðurnefnds dóms. Við rekstur þess máls fyrir héraðsdómi hélt sóknaraðili Jóhanna því fram, að varnaraðili hefði skammtað sér laun sjálfur og að hún ætti svo og svo miklar gagnkröfur á hendur honum vegna oftekinna launa. Þessum rökum sóknaraðila var hafnað af héraðsdómi. Rétt er að taka fram, að sóknaraðili Jóhanna áfrýjaði dóminum, en Hæstiréttur felldi málið niður fyrir réttinum með dómi, upp kveðnum 24. nóvember 1994 (mál nr. 386/1992). Þar sem sóknaraðili Jónas enduráfrýjaði málinu með áfrýjunarstefnu, út gefinni 21. desember 1994 (mál nr. 495/1995), var óskað eftir löggeymslu í eignum sóknaraðila Jóhönnu. Löggeymslan fór fram 23. janúar 1995, og vísaði þá sóknaraðili Jónas á eignarhluta sinn í Klapparstíg 25–27, Reykjavík. Þegar mál nr. 495/1995 var fellt niður fyrir Hæstarétti 10. febrúar sl., þar sem málsgögn höfðu ekki borist í tæka tíð, var óskað eftir framhaldi fjárnámsgerðarinnar. Fjárnámið var síðan gert 31. mars 1995.

Sóknaraðili telur, að ógilda eigi fjárnámsgerðina vegna þess, að krafa varnaraðila á hendur sóknaraðila sé að fullu greidd. Svo virðist sem sóknaraðili telji sig eiga gagnkröfu á hendur varnaraðila, og því beri að beita skuldajöfnuði til greiðslu kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila. Sóknaraðili hefur lagt fram margvísleg gögn, sem sóknaraðili telur, að sýni, að varnaraðili hafi gerst sekur um fjárdrátt hjá sóknaraðila. Varnaraðili mótmælir því, að hann hafi gerst sekur um slíkt. Um þetta var rækilega fjallað fyrir héraðsdómi á sínum tíma. Varnaraðili fékk engar greiðslur frá Evrópuferðum nema það, sem launaseðlar sögðu til um, og ekkert umfram það. Sóknaraðili á því enga kröfu á hendur varnaraðila, og því getur ekki verið um neinn skuldajöfnuð að ræða. Krafa varnaraðila á hendur sóknaraðila er því enn ógreidd og því engin rök til að ógilda fjárnámið."

IV.

Krafa sóknaraðila um höfðun máls þessa berst dóminum 17. maí 1995. Jafnframt kröfu um ógildingu aðfarargerðar var þess krafist, að skipaður yrði sérstakur umboðsdómari til þess að fara með málið. Vegna athugunar á þeirri kröfu dróst þingfesting umfram venju, og var málið þingfest 6. júlí 1995.

Meðal fram lagðra gagna sóknaraðila við þingfestingu var kæra þeirra til RLR á hendur varnaraðila, dags. 21. 10. 1994, og ítrekun þeirrar kæru, dags. 28. 3. 1995.

Á þessu dómþingi lagði lögmaður varnaraðila fram greinargerð, og fengu sóknaraðilar frest til greinargerðar til 24. sama mánaðar. Þann dag óskuðu sóknaraðilar eftir lengri fresti til greinargerðar og gagnaúrvinnslu og fresti, þar til fyrir lægi svar frá RLR við kröfu þeirra um opinbera rannsókn, sem þau höfðu ítrekað.

Lögmaður varnaraðila mótmælti þegar frekari fresti, en samþykkti síðar á dómþinginu, að málinu yrði frestað til munnlegs málflutnings 1. september. Þann dag kröfðust sóknaraðilar enn frests, og var sú krafa tekin til úrskurðar, sem upp var kveðinn 18. sama mánaðar.

Í hinum eiginlegu forsendum þess úrskurðar segir:

„Sóknaraðilar í máli þessu hafa með samþykki varnaraðila oftsinnis fengið langa fresti, svo sem að framan er rakið.

Í 94. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 er kveðið svo á, að í málum skv. 15. kafla laganna skuli beitt almennum reglum um meðferð einkamála í héraði, eftir því sem við getur átt. Í sömu lagagrein er vísað til 1. mgr. 90. gr., þar sem mælt er svo fyrir, að mats- og skoðunargerðir skuli að jafnaði ekki fara fram. Þetta ákvæði er lýsandi fyrir vísireglu um sérstakan sakhraða í dómsmálum skv. V. þætti aðfararlaga.

Í 3. mgr. 102. gr. eml. er dómara heimilað að fresta máli, ef hann fær vitneskju um, að „opinber rannsókn standi yfir vegna refsiverðs athæfis og telja má, að úrslit þess máls eða rannsóknar skipti verulega máli um úrslit einkamálsins". Hvorki liggur fyrir í máli þessu, að opinber rannsókn standi yfir, né að réttarfarsleg skilyrði séu til, að niðurstaða hennar geti haft áhrif á úrslit máls þessa. Mál þetta er risið vegna aðfarar fyrir endanlegum dómi. Gagnkröfur gerðarþola til skuldajafnaðar við umræddan dóm eru hvorki byggðar á dómi né viðurkenndar af hálfu varnaraðila, sbr. 40. gr. aðfararlaga.

Að öllu þessu athuguðu telur dómarinn lagaheimildir skorta til að veita sóknaraðilum frekari frest í máli þessu gegn mótmælum varnaraðila. Verður því að synja sóknaraðila um hinn umbeðna frest."

Álit réttarins.

Skýra verður kröfugerð og málsútlistun sóknaraðila svo, að því sé aðallega haldið fram, að fjárnámskrafan hafi verið greidd, þ. e. fjárnámshafi hafi oftekið fé frá sóknaraðilum, er nemi hærri fjárhæðum en fjárnámskröfunni, en til vara, að sóknaraðilar eigi kröfu til skuldajafnaðar á hendur varnaraðila, er nemi hærri fjárhæðum en fjárnámskrafan.

Þessu til stuðnings færa sóknaraðilar einkum fram skýrslur Margrétar Flóvenz, löggilts endurskoðanda, frá 23. janúar 1995, þar sem talið er, að varnaraðili hafi oftekið 672.645 kr., og skýrslu Páls V. Daníelssonar viðskiptafræðings, þar sem oftaka varnaraðila er talin 1.866.839 kr. Báðar þessar skýrslur eru studdar bókhaldsgögnum, síðari skýrslan þó á mun ræki legri úrvinnslu þeirra.

Af hálfu varnaraðila hefur framangreindum gagnkröfum og röksemdum verið eindregið mótmælt.

Í máli því, þar sem fjárnámskrafan var tildæmd 29. september 1992, leituðust sóknaraðilar í máli þessu við að koma fram skuldajöfnuði, en án árangurs, svo sem áður er lýst. Sá dómur er endanlegur, en lyktum málsins á áfrýjunarstigi er áður lýst.

Sóknaraðilar hafa alla stund síðan átt þess kost að höfða sérstakt dómsmál um ætlaða gagnkröfu sína, en í dóminum frá 29. 9. 1992 sýnist skuldajöfnuði vera hafnað með frávísunarrökum. Það hafa þau ekki gert, þrátt fyrir það að nú liggja fyrir miklu betri gögn um ætlaða gagnkröfu þeirra en fyrr, og er þá sérstaklega höfð í huga rækileg bókhaldsúrvinnsla og samantekt Páls Daníelssonar viðskiptafræðings, unnin í september 1995.

Samkvæmt 40. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 er gerðarþola heimilt „að neyta réttar til skuldajafnaðar við kröfu gerðarbeiðanda með kröfu, sem orðin er aðfararhæf, eða kröfu, sem gerðarbeiðandi viðurkennir rétta, ef almennum skilyrðum skuldajafnaðar er fullnægt".

Gagnkrafa gerðarþola, sóknaraðila í máli þessu, á hendur gerðarbeiðanda, hér varnaraðila, er hvorki aðfararhæf né viðurkennd. Krafan þarfnast mun rækilegri og umfangsmeiri rannsóknar fyrir dómi en heimilt er að viðhafa í málum samkvæmt 15. kafla aðfararlaga.

Sóknaraðilar hafa kært varnaraðila bæði til RLR og ríkissaksóknara og ítrekað þær kærur margsinnis undir rekstri máls þessa, bæði skriflega og munnlega, og stutt þær nýjum gögnum og gagnaúrvinnslu. Fyrir liggur, að RLR hafnaði ósk ríkissaksóknara frá 2. þ. m. um rannsókn með bréfi til hans, dags. 4. þ. m. Ríkissaksóknari hefur síðan hvorki gefið RLR ný fyrirmæli um rannsókn né tilkynnt kæranda, sóknaraðilum, að ekki verði krafist frekari aðgerða vegna kæru þeirra.

Af þeim sökum, sem að framan greinir, er hvorki unnt að veita frekari fresti í máli þessu á þeim grundvelli, að opinber rannsókn, sem telja megi, að skipti verulegu máli fyrir úrslit máls þessa, standi yfir, né fallast á, að gagnkrafa sóknaraðila fullnægi hinum þröngu skilyrðum aðfararlaga um skuldajöfnuð, þegar svo stendur á sem hér.

Með því að ekki liggur enn endanlega fyrir, hvort ríkissaksóknari mælir fyrir um rannsókn með þeim hætti, að RLR fái ekki undan vikist, þykir rétt, að málskot fresti frekari fullnustuaðgerðum, sbr. 2. mgr. 95. gr. aðfararlaga.

Málskostnaður ákveðst 50.000 kr.

Már Pétursson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila, Jónasar Bjarnasonar og Jóhönnu Tryggvadóttur, um ógildingu fjárnámsgerðar er hrundið.

Sóknaraðilar greiði varnaraðila málskostnað, að fjárhæð 50.000 kr., auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Málskot frestar frekari fullnustuaðgerðum.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 120/1994. **Íslandsbanki hf.**
(Ragnar Halldór Hall hrl.)
gegn
Einari Péturssyni
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)

Bankabók. Handveð. Tómlæti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 14. mars 1994 og krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda, en til vara, að viðurkenndur verði skuldajafnaðarréttur hans gagnvart kröfum stefnda. Enn fremur krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

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

I.

Eins og getið er í héraðsdómi, var 17. júlí 1980 stofnuð bankabók nr. 64301 við Útvegsbanka Íslands á nafni Péturs Einarssonar, föður stefnda. Ljósrit úr bókinni liggur fyrir í málinu. Ber ljósritið með sér, að bókin hefur verið ógilt, en síðasta færsla í henni er 12. nóvember 1982. Er innstæða engin, eftir að 577.055 krónur voru teknar út þann dag. Óumdeilt er, að bókin var þá í vörslum bankans og starfsmenn hans lögðu fé þetta sama dag á hlaupareikning Péturs Einarssonar. Minnkaði yfirdráttarskuld hans á hlaupareikningnum sem því nam.

Aðilar deila hins vegar um, hvort bankanum var heimilt að millifæra féð. Heldur áfrýjandi því fram, að bankabókin hafi verið „víxilkvótabók“ til tryggingar skuldum Péturs Einarssonar, eins og nánar er rakið í héraðsdómi.

II.

Hinn 23. september 1988 ritaði Pétur Einarsson bréf til Útvegsbanka Íslands hf., sem þá hafði tekið við skuldbindingum Útvegs-

banka Íslands við innlánseigendur, sbr. 7. gr. laga nr. 7/1987 um stofnun hlutafélagsbanka um Útvegsbanka Íslands. Er efni bréfsins umkvartanir vegna viðskipta bréfritara og síðarnefnds banka, en hvergi er vikið að ætlaðri heimildarlausri úttekt úr bankabók nr. 64301. Í bréfinu kemur m. a. fram, að árið 1979 hafi verið gert samkomulag um, að stofnaður yrði tékkareikningur í bankanum í því skyni, að andvirði allra seldra víxla bréfritara „og fyrirtækja á hans vegum“ rynni í tékkareikninginn að frádregnum 10%, sem lögð skyldu inn á bankabók. Í bréfinu er tilgreint númer tékkareikningsins, en ekki bókarinnar. Þótt bankabókin, sem um er deilt í málinu, hafi ekki verið stofnuð fyrr en í júlí 1980, eins og fyrr segir, styður bréf þetta staðhæfingar áfrýjanda um, hvernig viðskiptum Péturs Einarssonar og Útvegsbanka Íslands var háttað á þessum tíma.

Samkvæmt umræddu bréfi Péturs Einarssonar átti hann um margra ára skeið viðskipti við Útvegsbanka Íslands. Pétur var kaupsýslumaður á þessum tíma og því bókhaldsskyldur. Verður að leggja til grundvallar, að honum hafi verið eða mátt vera ljóst eigi síðar en á árinu 1983, að innstæða var tekin úr bankabókinni og færð í hlaupareikning hans árið áður. Hins vegar er ekkert komið fram um, að hann hafi borið fram andmæli vegna úttektar úr bókinni fyrr en 30. mars 1989, er hann ritar bréf til bankaeftirlits Seðlabanka Íslands.

Fremst í hina umdeildu bankabók er eftirfarandi prentað: „Af innstæðu bókarinnar verður því aðeins greitt fé, að bókinni sé framvísað í bankanum.“ Samkvæmt þessu var heimild til að taka fé úr bókinni bundin handhöfn hennar. Í málinu er ekki nein vísbending um, að Pétur Einarsson hafi afhent bankanum bókina til almennrar varðveislu gegn geymslukvittun.

Svo sem rakið er í héraðsdómi, liggur fyrir óundirritað tryggingarbréf, sem dagsett er 18. júlí 1980 og ritað á eyðublað Útvegsbankans. Samkvæmt bréfinu setur Pétur Einarsson bankanum umrædda bankabók að handveði til tryggingar öllum skuldbindingum sínum við bankann. Einnig liggur fyrir ljósrit úr handritaðri veðskrá bankans, þar sem færðar eru sama dag upplýsingar sama efnis um veð í bankabókinni með þeirri innstæðu, sem í henni er á hverjum tíma. Þótt gögn þessi sýni ekki, að skriflegur samningur hafi stofnast

um handveð, styðja þau eindregið þá staðhæfingu áfrýjanda, að innstæða í bókinni hafi verið til tryggingar skuldum reikningseiganda við bankann.

Þegar það er virt og jafnframt litið til tómlætis Péturs Einarssonar, svo og þess, að bankinn var handhafi bankabókarinnar á þeim tíma, sem hér skiptir máli, verður að telja nægilega í ljós leitt, að bankanum hafi verið heimilt að ráðstafa innstæðunni með þeim hætti, sem hann gerði. Veitir gjafagerningur, sem gerður var af Pétri Einarssyni um átta árum eftir að bankabókin var eyðilögð, stefnda því engan rétt á hendur áfrýjanda. Samkvæmt því verður að sýkna áfrýjanda af kröfum stefnda.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Íslandsbanki hf., skal vera sýkn af kröfum stefnda, Einars Pétursson, í máli þessu.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. mars 1995.

1. Ár 1994, fimmtudaginn 10. mars, er í Héraðsdómi Reykjavíkur af Sigurði Halli Stefánssyni héraðsdómara kveðinn upp dómur í máli nr. E-1709/1993, sem var höfðað með stefnu, þingfestri 2. mars 1993, og dómtekið 10. f. m.

Stefnandi er Einar Pétursson, kt. 010558-2129, Ástúni 12, Kópavogi.

Stefndi er Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, Kringlunni 7, Reykjavík.

Stefnandi krefst greiðslu skuldar, að fjárhæð 1.836.896,70 kr. (þ. e. 577.055,07 kr. með vöxtum af almennum sparisjóðsbókum við Útvegsbanka Íslands, höfuðstólsfærðum af 577.055,07 kr. frá 12. 11. 1982 til 26. 6. 1989), ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 2. mgr. 14. gr. s. l., sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá 26. 6. 1989 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi greiðslu málskostnaðar [...].

Aðalkrafa stefnda er um sýknu. Til vara hefur stefndi uppi gagnkröfu til skuldajafnaðar, sem hann kveður reista á samþykktri kröfulýsingu, sem á kröfulýsingardegi, 2. júní 1989, hafi numið 2.186.172,70 krónum, auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. l. nr. 67/1989, frá 2. júní 1989 til greiðsludags, allt að frádregnum 988.720,00 krónum.

2. Hinn 17. 7. 1980 stofnaði Pétur Einarsson, faðir stefnanda, eða stofnuð var á nafni hans bankabók númer 64301 í Útvegsbanka Íslands. Allmörg innlegg eru á bókina árið 1982 og hin langstærsta 10. nóvember, 475.209,40 kr. Einnig er nokkrum sinnum tekið út fé, 71.920,40 kr., 74.315,20 kr., 35.000 kr. og að lokum 577.055,07 kr. 12. nóvember 1982, og innstæðan þar með tæmd og bókin ógilt. Samdægurs var síðastgreind fjárhæð lögð inn á hlaupareikning Péturs Einarssonar nr. 1157 í Útvegsbanka Íslands til lækkunar á yfirdráttarskuld. Vitnið Axel Kristjánsson, fyrrverandi yfirmaður lögfræðideildar Útvegsbanka Íslands, bar fyrir dóminum, að hann hefði haft eftirlit með viðskiptum bankans og Péturs, sem hefðu verið settir þeir skilmálar um víxla- og skuldabréfakaup, að viss hluti andvirðis þeirra færi inn á bók, sem bankinn hefði til ráðstöfunar og tryggingar. Kvaðst hann hafa látið taka út af þeirri bók og ráðstafa upp í skuldir, og væri það, að sig minnti, bók sú, sem um ræðir í málinu. Hins vegar væri mjög líklegt, að Pétur hefði haft fleiri sparifjárbækur í bankanum.

Í bréfi Péturs Einarssonar til bankaeftirlits Seðlabanka Íslands 23. 9. 1988 um viðskipti hans við Útvegsbanka Íslands kemur fram, að árið 1979 hafi verið gert samkomulag um það við bankann, að opnaður yrði tékkareikningur nr. 1157 á nafni sínu. Tilgangur með stofnun reikningsins hafi verið sá, að andvirði allra seldra víxla sinna og fyrirtækja á sínum vegum rynni inn á hann að frádregnum 10%, sem lögð skyldu inn á bankabók. Heimilt hafi verið að yfirdraga af þessum reikningi. Ávísanahefti á hann hafi verið geymd í bankanum og ávísað af honum undir eftirliti og með leyfi bankans.

Hinn 30. 3. 1989 ritaði Pétur Einarsson bankaeftirlitinu bréf, þar sem hann krafðist rannsóknar á viðskiptum sínum og bankans, m. a. greindri úttekt af bankabók nr. 64301. Leitað var umsagnar Útvegsbanka Íslands hf., sem lýsti yfir, að: „Ekki verður séð, að fengin hafi verið formleg handveðsyfirlýsing vegna bókar þessarar, en viðskiptabréfsreglurnar um handhafabréf, sem sparisjóðsbókin sannanlega var, eiga að leiða til sömu niðurstöðu.“ Niðurstaða bankaeftirlitsins var sú skv. bréfi, dags. 26. 5. 1989, að bankinn hefði ekki haft ráðstöfunarrétt á innstæðu sparisjóðsbókar nr. 64301, „sem virðist hafa verið stofnuð af starfsmönnum bankans vegna viðskipta málshefjanda við bankann og verið í vörslu bankans“ án samráðs við eiganda hennar. Þessi niðurstaða er þannig rökstudd í álitsgerð bankaeftirlits Seðlabanka Íslands: „Í stofnun sparisjóðsbókar felst samningur milli viðskiptabanka annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, þar sem bankinn tekur að sér að geyma og ávaxta fé, sem viðskiptamaður leggur honum til. Nema annað felist í skilmálum eða sé sérstaklega um samið milli aðilanna, hljóta einstakar kröfur bankans á hendur viðskiptamanninum að vera

óháðar sparisjóðsbókinni, og um sjálfstæðan ráðstöfunarrétt bankans á innstæðu hennar til lúkningar ótilgreindum skuldum viðskiptamannsins við bankann getur ekki verið að ræða án samþykkis eða samráðs við bókareigenda. Verður ekki annað séð en að ákvæði 15. gr. reglugerðar nr. 31 frá 1962 styðji þessa niðurstöðu."

Pétur Einarsson sendi Útvegsbanka Íslands hf. skeyti, þar sem hann krafðist endurgreiðslu fjárins á grundvelli álits bankaeftirlitsins, en þeirri kröfu var hafnað með bréfi bankans, dags. 6. júní 1989. Innheimtutilraunir munu hafa haldið áfram, og liggur frammi kröfubréf lögmanns Péturs, dags. 29. september 1989.

Stefnandi leiðir ætlaðan rétt sinn af „Yfirlýsingu og gjafabréfi" Péturs Einarssonar, undirrituðu í viðurvist votta í Ottawa 9. nóvember 1990, sem þinglýst var 22. s. m. Segir þar: „...gef hér með syni mínum, Einari Péturssyni, kt. 010558-2129, bankabók, sem ég stofnaði til 17. 7. '80 hjá Útvegsbanka Íslands (aðalbanka), sem nú heitir Íslandsbanki. Bók þessi hefur númer 64301. Bókin er gefin án nokkurra kvaða af minni hálfu." Stefnandi bar, að á ritunartíma hefði faðir sinn staðið frammi fyrir tvísýnni skurðaðgerð.

Með lögum nr. 7/1987 varð Útvegsbanki Íslands að Útvegsbanka Íslands hf. Íslandsbanki hf. var stofnaður 7. 4. 1987, og tók hann við réttindum og skyldum m. a. Útvegsbanka Íslands hf., sbr. 50. gr. laga nr. 86/1985 um viðskiptabanka.

Stefnandi fól lögmanni innheimtu kröfunnar, og urðu nokkur bréfaskipti milli hans og lögfræðinga stefnda frá og með sendingu kröfubréfs lögmannsins, dags. 25. 3. 1991. Núverandi lögmaður stefnanda gerði tilraun til sátta með ritun ýtarlegs bréfs, dags. 25. 6. 1992.

Af hálfu stefnda er lagt fram óundirritað tryggingarbréf, dags. 18. 7. 1980, þess efnis, að Pétur Einarsson setji Útvegsbanka Íslands að handveði með 1. veðrétti bankabók nr. 64301 til tryggingar öllum skuldum við bankann á hverjum tíma, einnig ljósrit, sem sagt er vera úr veðskrá Útvegsbankans, þar sem skráð er við nafn Péturs Einarssonar: „1. veðréttur í bankabók v/ Útvegsbanka Íslands nr. 64301 með þeirri innstæðu, sem í henni er á hverjum tíma".

3. Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að umrædd bankabók hafi verið geymslubók og að skuldfærsla innstæðu hennar hafi verið heimildarlaus. Leiði meginreglur kröfuréttar því til þess, að hann eigi rétt á hendur stefnda til innstæðu sinnar í bankanum og sambærilegra vaxta og hann hefði notið, ef hin óheimila skuldfærsla hefði ekki verið gerð. Gagnvart stefnanda sé bankabók nr. 64301 ennþá til í bankanum, þar eð hann/heim-

ildarmaður hans hafi ekki gert neinar ráðstafanir til að tæma hana eða loka henni. Við útreikning höfuðstóls er farið eftir yfirliti Landsbanka Íslands um vaxtafót og miðað við höfuðstólsfærslu innstæðu einu sinni á ári í samræmi við venju um sparireikninga, en upphafsdagur dráttarvaxta miðast við þann dag, er einn mánuður hafi verið liðinn, frá því er stefndi hafi í fyrsta skipti sannanlega verið krafinn um endurgreiðslu fjárins.

Stefnandi vísar til framangreindrar álitsgerðar bankaeftirlits Seðlabanka Íslands. Hann telur, að sérstaka yfirlýsingu um handveð eða heimild til skuldajafnaðar hefði þurft fyrir skuldfærslu af reikningi stefnanda. Engar slíkar yfirlýsingar liggi fyrir í máli þessu, og hafi bankinn sönnunarbyrði að þessu leyti. Veðréttarreglur beri að túlka þröngt, og það sé á ábyrgð bankans, að formlegir gerningar séu gerðir um handveð eða aðrar tryggingar.

Málsástæður stefnda. 1) Pétur Einarsson framseldi stefnanda verðlausan pappír, þ. e. eyðilagða bankabók. Hann hefur ekki framselt stefnanda bótakröfu vegna eyðileggingar bókarinnar, og ber því að sýkna stefnda á grundvelli aðildarskorts. 2) Stefnandi öðlast ekki betri rétt en framseljandi átti. Með skírskotun einkum til bréfs Péturs Einarssonar, dags. 23. september 1988, var um víxilkvótabók að ræða, en gagnstæð fullyrðing stefnanda verði sönnuð með því að leggja fram geymslukvittun, sem allir þeir fái, er fela banka að geyma bækur fyrir sig. Öllum skilyrðum handveðs er fullnægt, þar sem stefndi hafði einn ráðstöfunarrétt á bókinni og hún var ekki til annars stofnuð en tryggja greiðslu skulda Péturs Einarssonar vegna kaupa bankans á viðskiptavíxlum og öðrum verðbréfum af honum. Verði ekki á það fallist, að um gildan handveðssamning hafi verið að ræða, er því haldið fram, að í raun hafi verið svo um samið, að stefnda væri heimilt að skuldajafna umræddri fjárhæð við þær kröfur, sem hann átti á Pétur Einarsson. Pétri var kunnugt um ráðstöfun bankans eigi síðar en 26. maí 1989, en hann stefndi bankanum ekki vegna hennar, og er réttur stefnanda því niður fallinn sökum fyrningar eða tómlætisáhrifa. 3) Um varakröfu: „Um er að ræða kröfu, sem lýst var í þrotabú stefnanda 2. júní 1989, að fjárhæð 2.186.173 kr., og var samþykkt af skiptaráðanda. Nánar tiltekið er um að ræða skuldabréf nr. 0201-74-1388, út gefið 25. janúar 1983 af Einari Péturssyni, upphaflega að fjárhæð 260.000 kr., með lánskjaravísitölu 512. Skuldabréfið var tryggt með veði í veðskuldabréfi nr. 0201-64-1388, sem út gefið var 30. nóvember 1982 af Pétri Einarssyni til handa Sigurgeiri Sigurjónssyni, að fjárhæð 260.000 kr., háð lánskjaravísitölu (444 stigum), með 3% ársvöxtum frá útgáfudegi, tryggðu með 14. veðrétti í Brúarenda við Starhaga í Reykjavík. Á kröfulýsingardegi stóð krafan í 2.186.754,70 kr. auk innheimtuþóknunar, 112.582,20 kr., samtals 2.298.754,90 kr., auk þess sem krafist var áfallandi dráttarvaxta

og kostnaðar frá þeim tíma. Hinn 10. desember 1990 var 988.720,00 krónum ráðstafað upp í hana. Fjárhæð þessi fékkst greidd af uppboðsandvirði eignarinnar Brúarenda við Starhaga og var af stefnda ráðstafað upp í áfallna dráttarvexti.“ 4) Vaxtakröfu stefnanda er mótmælt. Telur stefndi, að 5. gr. vaxtalaga eigi ekki við og að þeir vextir séu fyrndir.

4. Ótvírætt verður talið, að framsal Péturs Einarssonar til stefnanda hafi tekið til innstæðu þeirrar, sem vera átti á bankabók nr. 64301, og er ekki fallist á, að réttur stefnanda hafi fallið niður fyrir tómlæti eða fyrir fyrningu, sbr. 1. tl. 2. gr. laga nr. 14/1905. Samkvæmt því ákvæði gildir 20 ára fyrningarfrestur um kröfu m. a. á hendur banka um endurgjald á fé (ekki endurgreiðslu á því fé), sem lagt hefur verið í sjóðinn til ávöxtunar. Dómkrafa stefnanda sætir ekki rökstuddum tölulegum andmælum. Ekki var gerður formlegur samningur um handveðsrétt Útvegsbanka Íslands í umræddri bankabók. Ekki telst sannað, að stofnast hafi handveð í innstæðu sparireikningsins, en einhliða skjalagerð eða skráning bankans veitir ekki sönnun að þessu leyti. Til innlánsstofnana eru gerðar þær kröfur, að þær tryggi sér skýrar og ótvíræðar sannanir fyrir veðréttindum, eins og hér stendur á, sbr. H. 1990, 1250, og H. 1992, 117.

Af efni bréfs Péturs Einarssonar 23. 9. 1988, sem fyrr er til vitnað, verður ráðið, að á nafni hans hafi verið stofnuð „víxilkvótabók“, að því er virðist á árinu 1979. Ósannað er, að þar sé átt við bankabók nr. 64301 við Útvegsbanka Íslands eða að svo hafi um samist, að bankinn gæti jafnað innstæðu hennar gegn skuldum Péturs Einarssonar án atbeina hans.

Gagnkrafa stefnda er reist á skuldabréfi, sem liggur ekki frammi í frumriti, aðeins í torlæsilegu ljósriti. Stefnandi reisir andmæli eigi á þessu. Er við það miðað, að lýsing stefnda á efni bréfsins sé rétt. Stefnandi mótmælir á hinn bóginn skuldinni. Þrátt fyrir það að í greinargerð stefnda segi, að 988.720 krónum af uppboðsandvirði hafi verið ráðstafað upp í áfallna dráttarvexti, bar vitnið Oddur Ólason, lögmaður í þjónustu stefnda, að fjárhæðin hefði í bókhaldi verið færð inn á höfuðstól skuldarinnar, en vextir færðir út sem óinnheimtanleg skuld stefnanda. Á þann hátt kvað hann skýrast efni bréfs stefnda, dags. 22. nóv. 1991, til stefnanda, þar sem hann var krafinn um greiðslu vanskila, 47.718,70 kr., eftirstöðva frá uppboðsmáli. Þá liggur frammi bráðabirgðakvittun stefnda (Odds Ólasonar) til stefnanda, dags. 25. 11. '91, um greiðslu 234.500 króna vegna skuldabréfsins. „Greitt gegn niðurfellingu innheimtuaðgerða“. Greitt var með ávísun, dagsettri fram í tímann, sem var síðan ógilt. Oddur Ólason kvað kröfu stefnda í þrotabúið hafa verið afturkallaða að beiðni stefnanda, svo að hann fengi búið til frjálsrar ráðstöfunar, en hann hafi aldrei fengið tilefni til að ætla, að

krafan væri niður felld. Skiptum varð ekki lokið í þrotabúi stefnanda. Staðhæfing stefnda um, að krafa hans vegna umrædds skuldabréfs hafi verið samþykkt af skiptaráðanda, styðst við skjal, sem sýnir einvörðungu ákvörðun skiptaráðanda um að taka kröfuna á kröfuskrá búsins.

Fyrir gagnkröfunni, einkum um fjárhæðir, er ófullnægjandi grein gerð. Vegna vanreifunar er hún ekki tæk til skuldajafnaðar gegn kröfu stefnanda.

Samkvæmt þessu er niðurstaða dómsins sú, að kröfur stefnanda eru að fullu teknar til greina. Málskostnaður ákveðst 350.00 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti, sbr. einnig 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Dómsorð:

Stefndi, Íslandsbanki hf., greiði stefnanda, Einari Péturssyni, 1.836.896,70 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989, frá 26. 6. 1989 til greiðsludags, og leggist dráttarvextir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 26. 6. 1990.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, 350.000 krónur.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 244/1995. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni
(Jón Magnússon hrl.)

Skattsvik. Virðisaukaskattur. Fjársvik. Hlutafélög. Fésekt.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 30. júní 1995, en dómfelldi hafði óskað endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a-, b- og c-lið 147. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, sbr. lög nr. 37/1994. Ákæruvaldið krefst staðfestingar á sakfellingu ákærða og þyngingar refsingar. Kröfur dómfellda, eins og þær eru nú orðnar, verður að skilja svo, að hann krefjist ómerkingar héraðsdóms og heimvísunar til frekari gagnaöflunar og dómsálagningar að nýju. Verði ekki á það fallist, krefst hann þess, að lagt verði fyrir ákæruvaldið að afla viðbótargagna og láta frekari rannsókn fara fram. Að öðrum kosti krefst hann vægustu refsingar, sem lög leyfa. Kröfugerð hans er því nokkuð breytt frá áfrýjunarstefnu.

I.

Ákærði reisir heimvísunarkröfu sína á því, að ekki hafi verið rannsakað nægilega, hvert þeir fjármunir runnu, sem Útflutningsfyrirtækið Vatnsberinn hf. fékk úr ríkissjóði, og engin viðhlítandi skoðun hafi farið fram á starfsemi fyrirtækisins E.B.Ó.-verktaka. Fram er komið, að ákærði útbjó 110 virðisaukaskattsskýrslur Vatnsberans hf. (ekki 111, eins og greinir í ákæru 1. febrúar 1995), en á þeim byggist ákæran. Ákærði reisti innskattskröfu sína á þessum skýrslum og byggði þær eingöngu á reikningum frá E.B.Ó.-verktökum. Upplýst er, að greiðslurnar runnu inn á ávísanareikning ákærða sjálfs. Ákærði hefur borið, að E.B.Ó.-verktakar hafi verið einka-

fyrirtæki sitt og á þeim tíma, sem hér um ræðir, hafi hann verið eini starfsmaður fyrirtækisins á föstum launum. Reikningar fyrirtækisins á hendur Vatnsberanum hf. hafi verið samkvæmt verksamningi 18. maí 1992, og hafi hann einn séð um vinnu samkvæmt honum. Hann var sjálfur framkvæmdastjóri og eini stjórnarmaður Vatnsberans hf. Þá voru hann og kona hans skrifuð fyrir nær öllu hlutafé þess fyrirtækis. Fyrir liggur, að rannsóknaraðilar reyndu margsinnis að fá fullnægjandi skýringar hjá ákærða á starfsemi E.B.Ó.-verktaka og því, hvernig greiðslurnar frá ríkissjóði voru notaðar, en með takmörkuðum árangri. Fullnægjandi bókhald fyrir E.B.Ó.-verktaka reyndist ekki vera til. Verksamningur þess fyrirtækis og Vatnsberans hf. er ófullkominn og kom ekki fram þrátt fyrir eftirgangsmuni fyrr en rétt fyrir aðalflutning málsins í héraði. Ákærði hefur ekki gefið viðhlítandi skýringar á notkun fjár þess, sem fór inn á hans eigin reikning. Við svo búið verður frekari rannsóknarskylda ekki lögð á rannsóknaraðila. Ber að dæma málið á þeim grunni, sem lagður er fyrir Hæstarétti. Kröfur ákærða um heimvísun eða frekari öflun gagna eru því ekki teknar til greina.

II.

Ákærði krefst ekki sýknu, og eru niðurstöður héraðsdóms um sakfellingu hans ekki til endurskoðunar. Með skírskotun til forsendna héraðsdóms eru ákvæði hans um heimfærslu til refsiákvæða staðfest.

III.

Staðfest er ákvæði hins áfrýjaða dóms um, að ákærði hafi rofið skilorð reynslulausnar og að taka beri hana upp og dæma með þessu máli samkvæmt 1. mgr. 42. gr., sbr. 60. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, og að ákveða beri refsinguna með vísun til 77. gr. og 78. gr. sömu laga. Þá ber að staðfesta frádrátt fjögurra daga gæsluvarðhalds frá dæmdri refsingu, sbr. 76. gr. laganna.

Brot ákærða eru stórfelld, og sannað er, að hann hefur á skipulegan hátt náð umtalsverðum fjármunum úr ríkissjóði með svikum. Refsiákvörðun héraðsdóms er því staðfest að öðru leyti en því, að rétt er talið, þegar litið er til annarra dóma á svipuðu sviði, að fangelsisrefsing hans verði tvö ár og sex mánuðir.

IV.

Í héraði voru ríkissjóði og Ábyrgðasjóði launa dæmdar skaðabætur úr hendi ákærða samkvæmt kröfugerð í ákærum 1. febrúar 1995 og 14. mars 1995. Þeim þáttum málsins hefur ekki verið áfrýjað, og eru þeir því ekki til endurskoðunar, sbr. 1. mgr. 173. gr. laga nr. 19/1991.

V.

Ákærði skal greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður að öðru leyti en því, að fangelsisrefsing ákærða, Þórhalls Ölvers Gunnlaugssonar, ákveðst tvö ár og sex mánuðir.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 120.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 120.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. maí 1995.

Ár 1995, þriðjudaginn 9. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara sem dómsformanni ásamt meðdómsmönnunum Halldóri Arasyni og Stefáni D. Franklín, löggiltum endurskoðendum, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-177/1995: Ákæruvaldið gegn Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni og X, en málið var dómtekið 7. apríl sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dagsettu 1. febrúar 1995, á hendur „Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni, Laugarásvegi 53, Reykjavík, fæddum 21. apríl 1958, fæðingarnúmer 352, fyrir eftirgreind brot:

I. Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Ákærða er sem framkvæmdastjóra og stjórnarformanni Útflutningsfyrirtækisins Vatnsberans hf., kennitala 440791-1829, Reykjavík, gefnar að sök stórfelldar rangfærslur við virðisaukaskattsskil árin 1992, 1993 og 1994 með því að hafa útbúið fyrir hönd téðs hlutafélags alls 111 tilhæfulausar virðisaukaskattsskýrslur, þar sem tilgreindur innskattur var að meginhluta samkvæmt reikningum frá einkafyrirtæki ákærða, E.B.Ó.-verktökum, kennitala

210458-3529, Reykjavík, án þess að nokkur raunveruleg viðskipti hefðu átt sér stað á milli fyrirtækjanna, enda var það fyrirtæki ekki með neina starfsemi og skilaði á greindu tímabili ýmist engum virðisaukaskattsskýrslum eða skýrslum, þar sem virðisaukaskattsskyld velta var engin, og að hafa með vikulegum framvísunum á hinum röngu skýrslum svikið úr ríkissjóði að minnsta kosti 38.195.944 kr. sem endurgreiddan virðisaukaskatt samkvæmt skýrslum, sem hér greinir:

	Dagsettar	Útborgað		
Árið 1992				
31 skýrsla	15. 5. til 29. 12. '92	21. 5. til 14. 1. '93	kr.	9.763.446
Árið 1993				
48 skýrslur	7. 1. til 29. 12. '93	21. 1. til 6. 1. '94	–	18.086.338
Árið 1994				
32 skýrslur	7. 1. til 22. 8. '94	13. 1. til 25. 8. '94	–	11.889.315
		Samtals	kr.	39.739.099

Frá dregst fjárhæð, sem nemur mögulegum innskatti að mati skattrannsóknarstjóra samkvæmt fylgiskjölum Vatnsberans hf.:

Árið 1992	kr.	165.655		
8. tímabil (24. – 28. 2.)	–	1.085.929		
Árið 1993	–	85.522		
Árið 1994	–	206.049	kr.	1.543.155
		Mismunur	kr.	38.195.944

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

II. Brot á lögum um hlutafélög.

Þá er ákærða sem framkvæmdastjóra og stjórnarformanni Vatnsberans hf. gefið að sök að hafa í tilkynningu til Hlutafélagaskrár, dagsettri 18. febrúar 1992, sem þangað barst 26. sama mánaðar, ranglega tilkynnt, að hlutafé félagsins hafi verið hækkað í 60.000.000 kr. samkvæmt áskrift og að 22.900.000 kr. hafi þegar verið greiddar, er engir hluthafar höfðu í raun skráð sig fyrir nýjum hlutum í félaginu og ekkert hlutafé verið innborgað.

Telst þetta varða við 1. tl. 151. gr. laga nr. 32/1978 um hlutafélög.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Bótakrafa.

Fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs krefst þess, að ákærði verði dæmdur til að greiða bætur, að fjárhæð 38.195.944 kr.“

Önnur ákæra var gefin út 14. mars 1995, og með henni var mál höfðað á hendur „Þórhalli Ölver Gunnlaugssyni, Laugavegi 145, Reykjavík, fæddum 21. apríl 1958, fæðingarnúmer 352, og X fyrir fjársvik og hlutdeild í þeim.

Ákærða Þórhalli Ölver er gefið að sök að hafa með þeirri tilhæfulausu kröfu til félagsmálaráðuneytisins, dagsettri 18. nóvember 1994, að ráðuneytið greiddi sér ógreitt orlof sem launamanni hjá Útflutningsfyrirtækinu Vatnsberanum hf., Laugarásvegi 53, Reykjavík, 579.501 kr. fyrir tímabilið 1. september 1992 til 12. september 1994, haft með svikum af Ábyrgðasjóði launa 398.708 kr.

Telst þetta varða við 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákærða X er gefin að sök hlutdeild í broti meðákærða með því að hafa fyrir hönd Vatnsberans hf. gefið út þá yfirlýsingu, dagsetta 24. nóvember 1994, að krafan væri í samræmi við launabókhald fyrirtækisins, sem honum var ljóst, að var uppspuni.

Telst þetta varða við 248. gr., sbr. 22. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar.

Ábyrgðasjóður launa, kt. 450193-2759, krefst skaðabóta úr hendi ákærða Þórhalls Ölvers, 398.708 kr., með dráttarvöxtum samkv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14/12 1995 (sic) til greiðsludags".

Málin voru sameinuð og verða dæmd í einu lagi.

– – –

Ákæruskjal, dagsett 1. febrúar 1995.

Upphaf máls þessa má rekja til þess, er skattstjórinn í Reykjavík sendi skattrannsóknarstjóra ríkisins skýrslu eftirlitsskrifstofu skattstjórans í Reykjavík vegna athugunar á skattskilum Vatnsberans hf. Í framhaldi þess sætti málið rannsókn hjá skattrannsóknarstjóra, og með bréfi, dagsettu 8. september 1994, til Rannsóknarlögreglu ríkisins voru ákærði og eiginkona hans kærð vegna ætlaðra brota á lögum um virðisaukaskatt og lögum um tekju- og eignarskatt. Hinn 12. september 1994 var gerð húsleit á heimili ákærða í því skyni að leggja þar hald á gögn um bókhald, tekjuskráningu og virðisaukaskattsskil hans og einkafyrirtækis hans, E.B.Ó.-verktaka, og Vatnsberans hf. árin 1991, 1992, 1993 og 1994. Með bréfi Rannsóknarlögreglu ríkisins sama dag, þ. e. 12. september 1994, var þess farið á leit við skattrannsóknarstjóra, að hann rannsakaði bókhaldsgögn þau, sem lagt var hald á við húsleitina, vörslu þeirra og færslu, gerð ársreikninga, skattframtöl og virðisaukaskattsskýrslur á grundvelli gagnanna. Þá var þess óskað í bréfi rannsóknarlögreglunnar, að gjaldareikningar yrðu skoðaðir sérstaklega, svo að fram kæmi, hver greiðandi þeirra væri, og sundurliðun gerð

þannig, að reikningar, út gefnir af E.B.Ó.-verktökum til greiðslu hjá Vatnsberanum hf., yrðu kannaðir sérstaklega. Rannsókn skattrannsóknarstjóra lauk í sama mánuði, og voru gögn send Rannsóknarlögreglu ríkisins með bréfi 22. september 1994. Hinn 23. s. m. sendi Rannsóknarlögregla ríkisins skattrannsóknarstjóra bréf með beiðni um, að embættið fullrannsakaði skattaþátt málsins og reikningslegt skattuppgjör ákærða, en skattrannsóknarstjóri hafði áður boðið fram slíka aðstoð í bréfi frá 8. september 1994. Fullnaðarskýrsla skattrannsóknarstjóra var síðan send Rannsóknarlögreglu ríkisins með bréfi, dagsettu 16. nóvember 1994, og sætti málið eftir það rannsókn hjá lögreglu.

Í niðurstöðu skýrslu skattrannsóknarstjóra frá 31. október 1994 um rannsókn á bókhaldi, tekjuskráningu, skattframtölum og virðisaukaskattsskilum ákærða rekstrarárin 1991, 1992, 1993 og 1994 og gjaldárin 1992, 1993 og 1994 segir svo í kafla um samandregnar niðurstöður: „Hér að framan hefur verið fjallað um atriði, er varða starfsemi skattaðila, bókhald hans, skattframtöl og skattskil. Í ljósi skýrslunnar í heild verður að draga mjög í efa, að skattaðili hafi í reynd verið með sjálfstæðan atvinnurekstur. Svokölluð viðskipti hans í nafni E.B.Ó.-verktaka við Vatnsberann hf. og útgáfa reikninga af hálfu skattaðila sýnast ekki vera trúverðug og jafnvel til þess gerð að svíkja fé út úr ríkissjóði."

Í niðurstöðuskýrslu skattrannsóknarstjóra frá 31. október 1994 um rannsókn á bókhaldi, skattframtölum og virðisaukaskattsskilum Útflutningsfyrirtækisins Vatnsberans hf., en rannsóknin tók til rekstraráranna 1991, 1992, 1993 og 1994 og gjaldáranna 1992, 1993 og 1994, segir svo í kafla um samandregnar niðurstöður: „Með vísan til skýrslunnar í heild og skýrslu í rannsóknarmáli nr. 433/1994 um Þórhall Gunnlaugsson þá virðist, að reikningar, út gefnir af Þórhalli Gunnlaugssyni í nafni E.B.Ó.-verktaka, eigi sér tæpast stoð í raunveruleikanum, heldur séu þeir tilbúningur einn. Þá er einnig ljóst, að gerð ársreikninga hefur verið mjög ábótavant, þar sem tilskilið bókhald hefur ekki verið fært. Skattframtöl, sem byggja á slíkum ársreikningum, geta því ekki verið grunnur að álagningu opinberra gjalda. Engin tæmandi skýring er heldur á því, á hvaða gögnum innskattskrafa skattaðila er reist, og er verulegt ósamræmi milli virðisaukaskattsskýrslna, skattframtala og fylgiskjala."

Þessar tvær skýrslur skattrannsóknarstjóra bárust rannsóknarlögreglu með bréfi, dagsettu 16. október 1994, og var þar einnig fullnaðarskýrsla skattrannsóknarstjóra ríkisins „á máli Þórhalls Ölvers Gunnlaugssonar, kt. 210458-3529, Laugarásvegi 53, Reykjavík, vegna einstaklingsfyrirtækis hans, E.B.Ó.-verktaka, svo og í máli Útflutningsfyrirtækisins Vatnsberans hf., kt. 440791-1829, Laugarásvegi 53, Reykjavík."

Í skýrslunni er m. a. eftirfarandi kafli í samandregnum niðurstöðum:

„Rannsókn skattrannsóknarstjóra ríkisins hefur leitt í ljós, að bókhaldsgögn og færsla bókhalds hefur verið verulegum annmörkum háð. Gerð ársreikninga hefur einnig verið verulega ábótavant, enda ársreikningar ekki byggðir á tilskildu bókhaldi. Skattframtöl, sem byggjast á slíkum ársreikningum, geta augljóslega ekki verið grundvöllur álagningar opinberra gjalda. Við rannsóknina hefur komið í ljós verulegt ósamræmi, svo að skiptir milljónum króna, á milli virðisaukaskattsskýrslna, skattframtala og fylgiskjala bókhalds. Þær fjárhæðir, sem ríkissjóður hefur greitt Vatnsberanum hf. í formi innskatts, virðast að langstærstum hluta byggjast á reikningum, út gefnum af kærða, f. h. E.B.Ó.-verktaka.

Draga verður mjög í efa, að kærði Þórhallur hafi í reynd verið með sjálfstæðan atvinnurekstur í nafni einstaklingsfyrirtækis síns, E.B.Ó.-verktaka. Fyrir þeirri staðhæfingu eru færð mörg rök í hvorri skýrslu skattrannsóknarstjóra ríkisins. Svokölluð viðskipti kærða Þórhalls í nafni einstaklingsfyrirtækis síns, E.B.Ó.-verktaka, við Útflutningsfyrirtækið Vatnsberann hf. og reikningsútgáfa kærða í því sambandi virðast tæpast eiga sér stoð. Er upplýst í málinu og staðfest af kærða Þórhalli, að engar greiðslur á umræddum út gefnum reikningum E.B.Ó.-verktaka hafi farið fram á milli aðila, þ. e. frá Vatnsberanum hf. til E.B.Ó.-verktaka. Margt bendir til, að umræddir út gefnir reikningar E.B.Ó.-verktaka og þau viðskipti, sem þeir eiga að bera með sér, séu tilbúningur einn og jafnvel gerðir í sviksamlegum tilgangi, þ. e. til þess að svíkja fé úr ríkissjóði. Ber þess sérstaklega að geta, að kærði Þórhallur er aðaleigandi Vatnsberans hf., stjórnarmaður, prókúruhafi og framkvæmdastjóri félagsins. Einnig er athyglisvert um Vatnsberann hf., að enn hefur engin sala farið fram af hálfu Vatnsberans hf. og félagið því aldrei haft neinar tekjur. Hefur kærði Þórhallur staðfest það. Þá má benda á í þessu sambandi, að kærði Þórhallur hefur í virðisaukaskattsskýrslum á sama tíma tilgreint veltu sína sem enga, þ. e. 0 kr., þrátt fyrir umfangsmikla reikningaútgáfu.

Við skoðun á atvikum málsins og niðurstöðum rannsóknar skattrannsóknarstjóra ríkisins virðist margt benda til þess, að kærði Þórhallur hafi með sviksamlegum hætti notað skattkerfið í þeim tilgangi að svíkja fé úr ríkissjóði. Í því skyni hefur hann gefið út reikninga, sem enginn fótur virðist fyrir, í nafni einstaklingsfyrirtækis síns, E.B.Ó.-verktaka, á hlutafélag, sem hann og kærða, Bertha, eru eigendur að, og svo notað virðisaukaskattskerfið til að ná fjármunum í sínar hendur úr ríkissjóði í formi innskatts. Sú fjárhæð, sem kærði Þórhallur Gunnlaugsson virðist með þessum ólögmæta hætti hafa náð til sín í nafni Útflutningsfyrirtækisins Vatnsberans hf., nemur samtals a. m. k. 38.195.944 kr.

Auk þessara, að því er virðist, sviksamlegu viðskipta á milli fyrirtækjanna tveggja virðast skattframtöl og ársreikningar bæði kærða Þórhalls og Vatnsberans hf. hafa verið rangfærð og fölsuð í þeim tilgangi að komast hjá skattlagningu þess hagnaðar, sem óhjákvæmilega myndaðist með reikningaútgáfu E.B.Ó.-verktaka. Í því skyni hafa verið tilgreind gjöld á rekstrarreikningum kærða Þórhalls, sem virðast ekki eiga sér neina stoð. Oftalin gjöld í rekstrarreikningum kærða Þórhalls vegna rekstraráranna 1992 og 1993 nema þannig samtals 35.829.331 kr.

Ekki verður hjá því komist að benda á þátt bókara Útflutningsfyrirtækisins Vatnsberans hf. í málinu, þ. e. A, en hann sá um framtals- og ársreikningagerð fyrir félagið og kærða persónulega. Svo virðist sem e. t. v. megi líta á þátt hans í málinu sem hlutdeild í ætluðum brotum kærða Þórhalls eða jafnvel sem aðalmann, að því er varðar framtals- og ársreikningagerðina.

Þess skal að lokum getið, að skattrannsóknarstjóri hefur ekki kannað með neinum hætti, hvort lög um hlutafélög hafi e. t. v. verið brotin".

Verður nú rakinn framburður ákærða og vitna fyrir dómi.

I. Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Ákærði hefur fyrir dómi vísað því á bug að hafa gerst sekur um brot það, sem hér er ákært út af, en lýst réttar þær fjárhæðir, sem í þessum ákærulið greinir.

Ákærði var yfirheyrður fyrir dómi 7. apríl sl. Hann kvaðst hafa verið framkvæmdastjóri og stjórnarformaður Útflutningsfyrirtækisins Vatnsberans hf. (hér á eftir nefnt Vatnsberinn hf.) þann tíma, sem ákæran tekur til, en hlutafélagið hafi verið stofnað 4. júlí 1991. Tilgangur félagsins hafi verið undirbúningur á vatnsútflutningi og í því sambandi að reisa verksmiðju og annast markaðssetningu vatns. Áætlaður heildarkostnaður hafi að sögn ákærða numið 930.000.000 króna, og áætlaður undirbúningskostnaður hafi verið 180.000.000 króna. Til að standa straum af þessum kostnaði kvað ákærði hafa verið gerðan samning við bandarískt fyrirtæki, en Bergur Guðnason héraðsdómslögmaður, umboðsmaður þess fyrirtækis, hafi rift samningnum 17. maí 1992. Í kjölfar þess hafi verið gerður samningur milli Vatnsberans hf. og verktakafyrirtækisins E.B.Ó.-verktaka, þar sem hinn síðarnefndi tekur að sér allan undirbúning og framkvæmdir Vatnsberans hf. Nánar verður vikið að samningi þessum síðar og fyrirtækinu E.B.Ó.-verktökum. Ákærði kvað Vatnsberann hf. aldrei hafa haft tekjur af vatnsútflutningi og ekki aðrar tekjur en inngreitt hlutafé.

Ákærði staðfesti að hafa útbúið og undirritað þær 111 virðisaukaskatts-

skýrslur, sem í ákæru greinir, og staðfesti nafnritun sína á skýrslurnar, er þær voru bornar undir hann fyrir dóminum. Hann kvað skýrslurnar hafa verið gerðar eftir reikningum frá E.B.Ó.-verktökum og vera nánast einu gögnin, sem hann hafi átt við, er hann undirritaði skýrslurnar, en í skýrslunum segir, að þær séu undirritaðar eftir bestu vitund og í fullu samræmi við fyrirliggjandi gögn.

Ákærði kvað það rangt, sem ákært er út af, að engin raunveruleg viðskipti hefðu farið fram milli Vatnsberans hf. og E.B.Ó.-verktaka. Til stuðnings þessu vísaði ákærði til verksamnings milli Vatnsberans hf. og E.B.Ó.-verktaka, sem getið var um að framan, en samkvæmt þeim samningi taki E.B.Ó.-verktakar að sér að sjá um alla samningagerð, markaðssetningu á vatni og alla þætti, sem snúa að Vatnsberanum hf.

Meðal gagna málsins eru reikningar frá E.B.Ó.-verktökum til Vatnsberans hf., sem voru grundvöllur innskatts Vatnsberans hf. Áritun er á reikningunum, og segir þar, að þeir séu samkvæmt verksamningi frá 2. mars 1992. Ákærði kvað þetta í raun vera sama verksamninginn og þann, sem gerður var 18. maí 1992, dagsetningin á reikningunum, þar sem vitnað er til samnings frá 2. mars 1992, sé röng.

Undir rannsókn málsins bæði hjá lögreglu og hjá skattyfirvöldum var ákærði þaulspurður um samning þann, sem hann lagði loks fram í réttarhaldi 21. mars sl. og getið er hér að framan. Hann kvaðst hafa talið, að samningurinn kæmi bókhaldsgögnum ekkert við. Samningurinn væri viðskiptatrúnaðarmál og ákærði ekki talið ástæðu til að leggja hann fram í rannsókn málsins. Í rannsókn málsins greindi ákærði frá því, að samningurinn væri geymdur hjá lögmanni hér í borg, en svo reyndist ekki vera, og í bréfi lögmannsins minntist hann þess ekki að hafa nokkru sinni séð samning milli Vatnsberans hf. og E.B.Ó.-verktaka.

Verksamningurinn milli Vatnsberans hf. og verktakafyrirtækisins E.B.Ó. er undirritaður af hálfu ákærða fyrir hönd beggja, en auk ákærða undirritar eiginkona hans fyrir hönd Vatnsberans hf. Ákærði bar fyrir dómi, að hann hefði í raun verið hinn eini, sem kom að þessum samningi og ákvað efni hans. Í samningnum er m. a. ákvæði um það, að Vatnsberinn hf. skuli greiða E.B.Ó.-verktökum 29.200 kr. á klst., lágmark 40 klst. á viku. Fyrir dóminum lýsti ákærði, í hverju vinna sín hefði verið fólgin og að 29.200 krónur á klst. hefðu verið algjör lágmarkstala.

Ákærði kvað E.B.Ó.-verktaka vera einkafyrirtæki sitt. Fyrirtækið hefði annast vinnu fyrir Vatnsberann hf., svo sem rakið var, samkvæmt títtnefndum verksamningi og þannig hefði fyrirtækið verið með starfsemi. Ákærði hefði á þeim tíma, sem ákæran tekur til, verið eini starfsmaður E.B.Ó.-

verktaka á föstum launum, en fjöldi fólks tengst starfseminni, bæði hér á landi, í Þýskalandi og Bandaríkjunum. Ákærði kvaðst hafa unnið samfellt fyrir E.B.Ó.-verktaka þann tíma, sem ákæran tekur til, utan tímabilið frá 12. apríl 1994 til 26. júní 1994, er ákærði sætti refsivist. Hann kvað reikningunum hafa verið framvísað frá E.B.Ó. fyrir þetta tímabil, og hefði ákærði undirritað reikningana frá E.B.Ó., svo sem rakið var, en þeir, sem unnu fyrir E.B.Ó. þennan tíma, hefðu verið margir, og nafngreindi ákærði 5 manns og bar, hvað þessir aðilar unnu fyrir fyrirtækið, en ekki eru meðal gagna málsins önnur gögn þar um.

Ákærði kvað rétt, að E.B.Ó.-verktakar hefðu, svo sem lýst er í ákæru, ýmist engum virðisaukaskattsskýrslum skilað eða skýrslum, þar sem virðisaukaskattsskyld velta var sögð engin. Ástæðuna kvað ákærði hafa verið þá, að hann hefði fengið þær upplýsingar hjá skattyfirvöldum, að E.B.Ó. þyrfti ekki að standa skil á virðisaukaskatti, fyrr en fyrirtækið fengi greidda reikninga sína hjá Vatnsberanum hf. Ákærði kvað Vatnsberann hf. hafa greitt reikningana með skuldabréfum með gjalddögum á árunum 1995 og 1996, en ákærði ákvað sjálfur gjalddaga þeirra. Þannig kvaðst ákærði telja, að ekki væri kominn gjalddagi virðisaukaskattsins. Þá kvaðst ákærði hafa fengið þær upplýsingar frá lögfræðingi skattstjóraembættisins, að ákærði skyldi rita á virðisaukaskattsskýrslur E.B.Ó. orðin „engin starfsemi“ til að ná fram leiðréttingu í kjölfar gífurlegrar áætlunar á ákærða og þetta þannig verið hugsað sem leiðrétting af sinni hálfu.

Meðal gagna málsins eru 8 skuldabréf eða nánast eyðublöð, óútfyllt, og er t. d. enginn kröfuhafi tilgreindur. Ákærði kvað ástæðuna hafa verið þá, að til hefði staðið að tilgreina kröfuhafana, ef til sölu skuldabréfanna kæmi, en kvað ólíklegt, að unnt yrði að selja eitthvað af þessum skuldabréfum.

Ákærði hefur borið, að Vatnsberinn hf. hafi fengið endurgreiddan þann innskatt, sem í ákæru greinir. Ákærði bar, að líta mætti á þessa fjármuni að hluta til sem laun til sín og einnig greiðslur vegna útlagðs kostnaðar ákærða f. h. Vatnsberans hf. Í skjölum málsins er ekki að finna gögn, sem benda til þess, að Vatnsberinn hf. hafi notað nema lítinn hluta þeirra til að greiða kostnað eða framkvæmdir hjá fyrirtækinu.

Ákærði kvað hafa staðið til, að erlendir aðilar keyptu 49% hlut í Vatnsberanum hf. fyrir um 80.000.000 króna að sögn ákærða, og þá hefði staðið til að greiða reikninga frá E.B.Ó. og síðan virðisaukaskattsskuld E.B.Ó. Ekki hefði verið unnt að ganga frá þessum samningum, og hjá lögreglu bar ákærði, að farbanni sínu hefði verið um að kenna. Fyrir dómi kvaðst ákærði ekki hafa getað sent mann í sinn stað til útlanda til að ganga frá samningnum við hina erlendu aðila.

Vitnið Bergur Guðnason héraðsdómslögmaður kom fyrir dóminn 7. apríl sl.

Bergur lýsti milligöngu sinni fyrir hönd erlends aðila, sem hafði hug á fjárfestingu hér á landi. Eftir auglýsingu þar um kvaðst Bergur hafa komist í kynni við ákærða, og þannig hefði komist á samband milli hans og hins erlenda aðila sumarið 1991. Hafi hinn erlendi aðili einkum ætlað að annast markaðssetningu vatns þess, sem Vatnsberinn hf. fyrirhugaði að selja úr landi. Upp úr þessu sambandi hefði slitnað í apríl eða maí 1992, vegna þess að hinir erlendu aðilar hefðu ekki reynst vera þeir, sem þeir höfðu sagst vera.

Bergur kvaðst ekki hafa verið hluthafi í Vatnsberanum hf. og ekki skráð sig fyrir hlut í félaginu. Hann lýsti vitneskju sinni um aðila, sem lagt höfðu fé til félagsins á haustmánuðum 1992, en Bergur vissi ekki, í hvaða formi þetta fjármagn var lagt fram, hvort það var í reiðufé eða í öðru formi. Þá hafi aðilar haft samband við sig, löngu eftir að Bergur var hættur afskiptum af félaginu. Þetta hafi verið aðilar, sem vildu fá upplýsingar um, hvernig félaginu miðaði, en þessir aðilar hefðu gengið til liðs við ákærða á þessum tíma.

Meðákærði, X, var yfirheyrður sem vitni vegna ákæruskjalsins frá 1. febrúar 1995. Vegna tengsla hans við Vatnsberann hf. var gætt ákvæða 51. gr. laga nr. 19/1991.

X kvaðst hafa verið starfsmaður Vatnsberans hf. á tímabilinu frá 15. maí 1992 fram í ágúst 1994, en ekkert komið nærri starfsemi E.B.Ó.-verktaka þann tíma. Hann hefði fært bókhald Vatnsberans hf. Oft hefði dregist að vinna bókhaldið og það verið unnið í skorpum, en því miður komið fyrir, að nótur vantaði, t. d. frá E.B.Ó.-verktökum, og X þá bent ákærða á það. Ávallt hefði staðið til að ganga þannig frá bókhaldinu, að það sýndi nákvæma og rétta stöðu fyrirtækisins.

X kveðst ekkert vita, hvernig skilum á virðisaukaskatti fyrirtækjanna var háttað á þessu tímabili. Hann minntist þess hins vegar að hafa bent ákærða á það, að samræmi þyrfti að vera á milli innskattskröfu Vatnsberans hf., sem var til komin vegna viðskipta við E.B.Ó.-verktaka annars vegar, og hins vegar þess virðisaukaskatts, sem E.B.Ó.-verktakar áttu að standa skil á vegna þessara viðskipta. X kvað ákærða hafa sagt, að hann sæi um það.

X kvað fjármuni, sem Vatnsberinn hf. fékk endurgreidda sem innskatt, að einhverju leyti hafa verið notaða til að greiða reikninga, sem til hefðu fallið vegna vinnu E.B.Ó.-verktaka fyrir Vatnsberann hf. X kvaðst hafa gert ráð fyrir því, að fé rynni til E.B.Ó.-verktaka, án þess að X vissi það fyrir víst, en kvittanir vantaði fyrir því.

X kvaðst hafa séð alla reikninga, sem bárust Vatnsberanum hf. frá

E.B.Ó.-verktökum, einnig reikninga, sem voru vegna starfsemi á því tímabili, er ákærði sætti refsivist. X kvaðst ekki hafa verið fær um að vefengja reikningana, en kvað ákærða eitthvað hafa unnið, meðan á refsivistinni stóð, í gögnum um starfsemi E.B.Ó.-verktaka vegna vatnsöflunar og væntanlega að semja einhver skjöl eða greinargerðir, en hann kvaðst ekki hafa kynnt sér þetta nákvæmlega.

X kvaðst hafa fært í bókhald Vatnsberans hf. aukningu hlutafjár, en ekki vita, hvernig aukning hlutafjárins fór fram né hverjir hafi skráð sig fyrir auknu hlutafé, en einhvern tíma séð lista yfir 20–30 hluthafa. Hann vissi ekki, hversu mikið var greitt af hlutafénu.

Vitnið Konráð Konráðsson, löggiltur endurskoðandi, kom fyrir dóminn 7. apríl sl.

Konráð vann að skýrslum um Vatnsberann hf. og E.B.Ó.-verktaka undir rannsókn málsins hjá skattrannsóknarstjóra ríkisins. Konráð staðfesti skýrslurnar og vinnu sína við þær. Hluti skýrslnanna er rakinn hér að framan, en ekki þykir ástæða til að rekja framburð Konráðs frekar hér.

Vitnið Lúðvík J. Eiðsson rannsóknarlögreglumaður kom fyrir dóminn 7. apríl sl.

Lúðvík staðfesti gögn og skýrslur, sem hann vann við rannsókn máls þessa. Hann kvaðst hafa stjórnað leit samkvæmt dómsúrskurði að Laugarásvegi 53, heimili ákærða, 12. september 1994. Lúðvík kvað þar hafa verið lagt hald á öll gögn, sem tengdust Vatnsberanum hf. og E.B.Ó.-verktökum á einhvern hátt, og ekki einvörðungu svokölluð bókhaldsgögn. Þar hafi verið öll blöð merkt fyrirtækjunum, fylgiskjöl og minnisbækur. Lúðvík kvað samning á milli Vatnsberans hf. og E.B.Ó.-verktaka hafa komið til tals í rannsókn málsins og ákærða gefinn kostur á að framvísa honum, en hann ekki gert það.

II. Brot á lögum um hlutafélög.

Ákærði neitaði því að hafa gerst brotlegur við lög um hlutafélög með rangri tilkynningu til Hlutafélagaskrár, eins og hér er ákært út af.

Ákærði kvað lýsingu í ákæru ranga að því leyti, að engir aðilar hefðu í raun verið búnir að skrá sig fyrir auknu hlutafé í félaginu og 9,2 milljónir verið greiddar í peningum. Hann kvað hafa verið tekna ákvörðun á hluthafafundi um að hækka hlutafé félagsins í 60.000.000 króna. Hann kvað sig minna, að til hefði verið bók, þar sem ákvarðanir hefðu verið skráðar. Á hluthafafundi, þar sem þessi ákvörðun hafi verið tekin, hafi m. a. verið stödd ákærði, eiginkona ákærða, Ágúst Schram og Eggert B. Ólafsson. Ákærði kvað Eggert B. Ólafsson hafa gengið frá tilkynningu til Hlutafé-

lagaskrár, sem dagsett hefði verið 18. febrúar 1992 og lýst í ákæru. Kvaðst ákærði ekki þekkja til lagaákvæða í hlutafélagalögum um það, hvernig eigi að standa að hækkun hlutafjár. Kvað hann Eggert B. Ólafsson, lögmann félagsins, hafa annast þá hlið mála og útbúið þá tilkynningu til Hlutafélagaskrár, sem í ákæru greinir, en ákærði þurft að leiðrétta tilkynninguna, m. a. í niðurlagi hennar, og skrifaði ákærði þar inn texta þess efnis, að áskrift hefði fengist fyrir 60.000.000 króna. Ákærði kvað sig og eiginkonu sína hafa verið skráð fyrir öllu hlutafé í félaginu á þessum tíma, en í raun hefðu hluthafar verið 29 og ákærði þar með talinn. Hann kvað þá aðila, sem lögðu fram fjármagn, hafa óskað eftir því, að þeirra yrði ekki getið, fyrr en í ljós kæmi, hvernig félaginu reiddi af og hvort í gang kæmist starfsemi á vegum þess og vatnsútflutningur. Kvað ákærði Ágúst Schram einn þeirra, sem hefðu skráð sig fyrir hlut í félaginu.

Ákærði kvað 9,2 milljónir hafa verið greiddar með reiðufé, og það, er upp á vantaði þær 22,9 milljónir, sem í ákæru segir, að hafi þegar verið greiddar inn af hlutafénu, kvaðst ákærði sjálfur hafa lagt fram í formi viðskiptavildar, vatnsréttinda og eigin vinnu.

Vitnið Ágúst Jakob Schram sölustjóri kom fyrir dóminn 7. apríl sl.

Ágúst kvað ákærða hálfbróður eiginkonu sinnar, og þannig hefði Ágúst vegna fjölskyldutengsla aðstoðað ákærða við ýmislegt vegna Vatnsberans hf., einkum við það, sem lýtur að erlendum samskiptum og bréfaskriftum. Hefði hann aldrei þegið laun fyrir þessa aðstoð. Ágúst kvaðst hafa vitað af hækkun hlutafjár um 60.000.000 króna og kvaðst telja, að það hefði verið gert til að svara kröfum frá erlendum aðilum, sem hugðust leggja fé til félagsins. Hann hafi ekki vitað um aðra hluthafa í Vatnsberanum hf. en ákærða og eiginkonu hans og ekki, hverjir það voru, sem skráðu sig fyrir auknu hlutafé, eins og getið er um í tilkynningu til Hlutafélagaskrár, sem dagsett er 18. febrúar 1992. Hann kvaðst hvorki vera hluthafi og því ekkert hlutafé hafa greitt né standi til, að hann gerist hluthafi, en ákærði bar fyrir dóminum, að Ágúst hefði skráð sig fyrir hlut í Vatnsberanum hf. Þannig kvaðst Ágúst ekkert vita um þær 22,9 milljónir, sem sagt er í tilkynningu til Hlutafélagaskrár, að hafi verið greiddar, og ekkert vita um fjármál Vatnsberans hf. Þá kvaðst hann telja, að hann hefði ekki verið á hluthafafundi, sem vitnað er til í tilkynningu til Hlutafélagaskrár og sagður hafa verið haldinn 4. febrúar 1992, en ákærði bar, að Ágúst hefði setið þann fund.

Vitnið Eggert B. Ólafsson héraðsdómslögmaður kom fyrir dóminn 7. apríl sl.

Eggert kvað ákærða hafa leitað til sín á haustmánuðum eða síðari hluta árs 1991 og beðið sig um aðstoð við að reyna að gera Vatnsberann hf. að al-

menningshlutafélagi og fá breiðan hóp fólks til að leggja fram fé í fyrirtækið. Þá hefði ákærði beðið sig að annast gerð skjala og sjá um, að þau fullnægðu lagaskilyrðum. Undirbúinn hafi verið fundur, sem haldinn var í september 1991 á hóteli hér í borg, eftir að ákærði hafði sent út bréf til aðila, sem hann taldi líklega til að leggja fé til félagsins. Upphaflegt markmið hafi verið að fá 60.000.000 króna í hlutafé, en ljóst hafi orðið skömmu fyrir fundinn, að það væri óraunhæft, og kvað Eggert sig minna, að takmarkið hafi verið 17,5 milljónir króna í aukið hlutafé. Færri hafi sótt fundinn en vonast var til og áskriftin ekki náðst, og taldi Eggert, að málið væri þar með úr sögunni. Eggert kvað sér ekki kunnugt um hlutafjársöfnun ákærða síðan. Eggert kvaðst ekki hafa samið tilkynningu til Hlutafélagaskrár, sem lýst er í þessum kafla ákæru, en ákærði bar, að Eggert hefði samið tilkynninguna. Eggert kvaðst ekki hafa verið á þeim hluthafafundi, sem vitnað er til í tilkynningunni.

Auk þessara vitna má vísa til framburðar vitnisins Bergs Guðnasonar héraðsdómslögmanns, en vitnisburður hans var rakinn í ákærulið I hér að framan.

Ákæruskjal, dagsett 14. mars 1995.

Ákærði Þórhallur Ölver neitaði því fyrir dóminum að hafa gerst sekur um fjársvik, eins og hér er ákært út af. Hann kvaðst hafa sett fram þá kröfu til félagsmálaráðuneytisins 18. nóvember 1994, að ráðuneytið greiddi sér 579.501 krónu vegna orlofs fyrir það tímabil, sem í ákæru greinir. Hann lýsti því í kröfugerðinni til ráðuneytisins, að hann væri hættur störfum hjá Vatnsberanum hf., og fyrir dóminum kvaðst ákærði hafa átt við það, að hann væri hættur launaðri vinnu fyrir Vatnsberann hf., hann hefði eftir sem áður svarað öllum fyrirspurnum og skrifstofa Vatnsberans hf. verið inni á heimili sínu og hann á þessum tíma verið framkvæmdastjóri fyrirtækisins og einn af eigendum þess. Ákærði fékk síðan greitt út 14. desember 1994 orlof, að fjárhæð 398.708 kr., en orlofskrafan var skert að hluta. Áður en til þess kom, að orlofskrafan væri greidd, sendi Ábyrgðasjóður launa Vatnsberanum hf. bréf, dagsett 21. nóvember 1994, og segir þar m. a., að þeim tilmælum sé beint til félagsins, að það beri orlofskröfuna saman við launabókhald fyrirtækisins og geri athugasemd, ef krafan sé ekki talin á rökum reist. Ákærði kvaðst hafa fengið þetta bréf í hendur, en afhent það meðákærða sem bókara Vatnsberans, en meðákærði hefði annast færslur launabókhalds fyrirtækisins. Meðákærði hefði undirritað skjalið og ákærði síðan farið með það og skilað í ábyrgðasjóðinn. Áður en orlofskrafan hefði verið greidd út, hefði ákærði átt fund með starfsmanni sjóðsins og greint honum frá því, að

öll starfsemi Vatnsberans hf. sætti skattrannsókn frá 12. september 1994 og starfsemi fyrirtækisins lamast frá og með þeim degi. Ákærði væri að hætta störfum sem framkvæmdastjóri, en væri með stærri hluthöfum í fyrirtækinu. Myndu nýir aðilar taka við rekstrinum væntanlega í maí, júní eða júlí á næsta ári, og þá hefði hugsanlega fengist nýtt hlutafé inn í fyrirtækið. Ákærði kvað orlofskröfuna hafa verið greidda eftir þetta.

Ákærði kvað orlofskröfu sína reista á launaseðlum sínum frá Vatnsberanum hf. og ákærði sjálfur útbúið þessa launaseðla, en meðákærði, X, reiknað út einhverjar prósentur, eins og ákærði komst að orði. Launaseðlarnir hefðu einnig náð til þess tímabils, er ákærði sætti refsivist, en svo sem rakið var, var það frá 12. apríl 1994 til 26. júní 1994. Kvaðst ákærði hafa verið í launuðu leyfi hjá fyrirtækinu þann tíma og ekki þurft að eiga við aðra en sjálfan sig um töku á launuðu leyfi.

Ákærði X kom fyrir dóminn 21. mars sl. og neitaði því að hafa gerst sekur sem hlutdeildarmaður í broti meðákærða. Kvaðst hann hafa undirritað yfirlýsinguna, svo sem í ákæru greinir, en gögn Vatnsberans hf. hefðu verið í höndum opinberra aðila og ákærði því ekki getað gert sér grein fyrir því, hvort krafan væri í samræmi við bókhald fyrirtækisins.

Ákærði X kom aftur fyrir dóminn 7. apríl sl. og bar þá efnislega á sama veg og fyrir dóminum 21. mars. Hann kvaðst ekki hafa vitað betur en krafan væri í samræmi við launabókhaldið, en kvaðst nú sjá, að hann hefði ekki átt að undirrita skjalið, þar sem hann hefði hvorki verið launagreiðandi né endurskoðandi fyrirtækisins, heldur bókari þess og fært launabókhald að einhverju leyti. Hann mundi ekki, hvort hann útbjó launaseðla til meðákærða fyrir það tímabil, sem orlofskrafan tekur til.

Vitnið Björgvin Steingrímsson fulltrúi kom fyrir dóminn 7. apríl sl.

Björgvin afgreiddi orlofslaunakröfu þá, sem lýst er í ákæru. Hann kvað orlofslaunakröfuna hafa verið greidda, eftir að krafan var staðfest af launagreiðanda og eftir að starfsmaður Vatnsberans hf. hefði haft samband símleiðis og greint frá því, að Vatnsberinn hf. væri í raun líknarfélag og menn störfuðu við félagið af hugsjón. Hann hefði staðfest orlofslaunakröfuna og sagst hafa yfirsýn yfir bókhald fyrirtækisins og fjárhag til að geta staðfest kröfuna. Björgvin kvað ekkert óvenjulegt hafa verið við afgreiðslu orlofskröfunnar, en sjóðurinn talið nóg, að krafan hefði verið staðfest af launagreiðanda.

Vitnið Konráð Konráðsson, löggiltur endurskoðandi, kom fyrir dóminn 7. apríl sl., en hann vann að skýrslugerð um Vatnsberann hf. og E.B.Ó.-verktaka undir rannsókn málsins hjá skattrannsóknarstjóra ríkisins. Hann kvað ekkert hafa verið í gögnum málsins, sem heitið gæti launabókhald.

Hið eina, sem fannst og tengdist launum, hefði verið fjórir launaseðlar, stílaðir á ákærða og eiginkonu hans.

Niðurstöður.

Ákæruskjal, dagsett 1. febrúar 1995.

I. Með játningu ákærða og öðrum gögnum málsins er sannað, að ákærði hafi útbúið þær 111 virðisaukaskattsskýrslur, sem lýst er í ákæru. Ákærði hefur borið, að mikil viðskipti hafi farið fram milli Vatnsberans hf. og E.B.Ó.-verktaka það tímabil, sem ákæran tekur til, og að innskattskrafa Vatnsberans hf. hafi því verið lögmæt.

Innskattskrafa Vatnsberans hf. grundvallaðist nær einungis á reikningum frá E.B.Ó.-verktökum, en vandséð er, að nokkur raunveruleg viðskipti hafi farið fram. Engin gögn hafa verið lögð fram, sem renna stoðum undir fullyrðingu ákærða um þessi ætluðu viðskipti, og skiptir samningur milli þessara aðila, sem vitnað er til að framan, engu máli í þessu sambandi.

Dómurinn telur sannað, að E.B.Ó.-verktakar hafi á því tímabili, sem í ákæru greinir, ekki verið með neina raunverulega starfsemi, enda var ýmist engum virðisaukaskattsskýrslum skilað eða skýrslum, þar sem virðisaukaskattsskyld velta er sögð engin, svo sem lýst er í ákæruskjali.

Velta E.B.Ó.-verktaka á þessu tímabili samkvæmt reikningum til Vatnsberans hf. var 118.203.852 kr. án vsk.

Reikningar E.B.Ó.-verktaka, sem ákærði útbjó, virðast þannig, eftir því sem séð verður af gögnum málsins, einungis útbúnir í því skyni að gera Vatnsberanum hf. og ákærða kleift að senda inn til skattyfirvalda 111 tilhæfulausar virðisaukaskattsskýrslur, sem lýst er í ákæru, og að svíkja þannig fé út úr ríkissjóði. Framburður ákærða um uppgjör milli félaganna með skuldabréfunum, sem gjaldfalla áttu mörgum árum eftir ætluð viðskipti, og greiðslufrest E.B.Ó. á virðisaukaskatti í því sambandi er með ólíkindum og að engu hafandi. Dómurinn telur því sannað, að ákærði hafi framið þá háttsemi, sem í þessum ákærulið greinir, og ekkert í gögnum málsins þykir gefa tilefni til þess að lækka þann innskatt, sem ákærða er gefið að sök að hafa svikið úr ríkissjóði.

Við útgáfu ákæru í máli þessu voru í gildi þau lagaákvæði, sem háttsemi ákærða samkvæmt þessum ákærulið eru réttilega heimfærð til ákæru.

Með 3. gr. laga nr. 42/1995 var gerð breyting á 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 42/1995 hljóðar svo: „Skýri skattskyldur maður af ásetningi eða stórkostlegu hirðuleysi rangt eða villandi frá einhverju því, er máli skiptir um virðisaukaskatt sinn, eða afhendi hann eigi á lögmætum tíma virðisaukaskattsskýrslu eða virðisaukaskatt, sem hann hef-

ur innheimt eða honum bar að innheimta, skal hann greiða fésekt allt að tífaldri þeirri skattfjárhæð, sem undan var dregin, vanrækt var greiðsla á eða endurgreidd var um of, og aldrei lægri fésekt en nemur tvöfaldri þessari skattfjárhæð. Álag skv. 27. gr. dregst frá sektarfjárhæð. Stórfellt brot gegn ákvæði þessu varðar við 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga".

Samhliða þessari lagabreytingu var 262. gr. almennra hegningarlaga breytt með 1. gr. laga nr. 39/1995, en í 1. mgr. 1. gr. laganna segir m. a., að hver, sem af ásetningi eða stórfelldu gáleysi gerist sekur um meiri háttar brot gegn 1. eða 6. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt, skuli sæta varðhaldi eða fangelsi allt að sex árum. Þá segir, að heimilt sé að dæma fésekt að auki samkvæmt ákvæðum laganna um virðisaukaskatt.

Í 3. mgr. 1. gr. laganna nr. 39/1995 er að finna viðmiðun um það, hvenær verknaður teljist meiri háttar afbrot samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laganna, sem lýst var að framan. Um þetta segir m. a., að verknaður teljist meiri háttar brot skv. 1. og 2. mgr. lagagreinarinnar, ef brotið lýtur að verulegum fjárhæðum, ef verknaður er framinn með sérstaklega vítaverðum hætti eða við aðstæður, sem auka mjög saknæmi brotsins.

Í ákærunni er vísað til 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, en þar var lögð allt að sex ára fangelsisrefsing við stórfelldum brotum gegn lögunum. Þetta ákvæði var fellt út úr lögunum með 3. gr. laga nr. 42/1995, og svo sem rakið var, ber nú að gera mönnum refsingu eftir 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, ef um stórfellt brot gegn 1. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt er að ræða. Refsimörk varðandi refsivist eru samkvæmt þessu óbreytt frá því, sem var á þeim tíma, er ákærði framdi brot sín, en samkvæmt núgildandi lögum ber að gera mönnum sekt, sem að lágmarki skal nema tvöföldu brotaandlagi samkvæmt reglu, sem lýst var.

Samkvæmt þessu ber nú að gera mönnum refsingu eftir 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, ef um er að ræða meiri háttar brot gegn 1. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988, sbr. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 42/1995. Hegningarlagagreinin er því eyðuákvæði, sem um efnislýsingu skírskotar til laganna um virðisaukaskatt, svo sem rakið var. Dómurinn telur brot ákærða gegn lögum um virðisaukaskatt stórfelld, bæði vegna þess, að um verulegar fjárhæðir er að ræða og að brotin þykja framin með mjög vítaverðum hætti, svo sem rakið hefur verið. Ber því að gera ákærða refsingu samkvæmt 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga.

Brot ákærða samkvæmt þessum ákærulið varða nú við 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 39/1995, sbr. 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, sbr. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 42/1995, sbr. áður 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Ákærða er þannig gerð

refsing eftir nýrri lögunum, þó þannig, að honum verður ekki gerð þyngri refsing en lög heimiluðu á þeim tíma, er hann framdi brot sín, sbr. meginreglu 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II. Ákærði nafngreindi nokkra aðila, sem hann sagði hafa verið á hluthafafundi 4. febrúar 1992, er tekin hafi verið ákvörðun um hækkun hlutafjár, og jafnframt aðila, sem ákærði bar, að hefðu greitt hlut í félaginu eða skráð sig fyrir hlut. Þeir aðilar, sem ákærði nafngreindi og komu fyrir dóminn, vísuðu þessu á bug. Þá vísaði vitnið Eggert B. Ólafsson héraðsdómslögmaður því á bug að hafa samið tilkynningu þá til Hlutafélagaskrár, sem í þessum ákærulið greinir, en ákærði bar, að Eggert hefði samið skjalið, en ákærði síðan þurft að leiðrétta það, svo sem rakið var.

Dómurinn telur framburð ákærða um þennan ákærulið ótrúverðugan og ekkert í gögnum málsins, sem styðji framburð ákærða um, að áskrift hafi fengist fyrir 60.000.000 króna og að 22,9 milljónir króna hafi þegar verið greiddar. Dómurinn telur því sannað gegn neitun ákærða, að hann hafi framið þá háttsemi, sem í þessum ákærulið greinir.

Eftir útgáfu ákæru voru lög um hlutafélög endurútgefin og í þau felldar breytingar, sem orðið höfðu á lögunum, en um þetta voru fyrirmæli í 123. gr. laga nr. 137/1994. Lög um hlutafélög eru nú nr. 2/1995. Svarar 1. tl. 155. gr. eldri laga um hlutafélög nr. 32/1978, sem vísað er til í ákæru varðandi þennan kafla, nú til 1. tl. 1. mgr. 153. gr. laga nr. 2/1995, en þetta ákvæði er óbreytt frá fyrri lögum og mat löggjafans á refsinæmi verknaðar óbreytt, og varðar brot gegn ákvæðinu allt að tveggja ára fangelsi. Brot ákærða samkvæmt þessum ákærulið varðar þannig nú við 1. tl. 1. mgr. 153. gr. laga nr. 2/1995, sbr. áður 1. tl. 155. gr. laga nr. 32/1978. Ákærða er því gerð refsing eftir 1. tl. 1. mgr. 153. gr. laga nr. 2/1995.

Ákæruskjal, dagsett 14. mars 1995.

Ekki eru nein gögn, sem sýni, hver laun ákærða Þórhalls voru hjá Vatnsberanum hf., en ákærði gaf á því tímabili, er ákæra tekur til, engin laun upp frá Vatnsberanum hf., og engin gögn voru hjá fyrirtækinu um, að ákærða hefðu verið greidd laun, og þá var ekki um neitt launabókhald að ræða. Dómurinn telur kröfu ákærða Þórhalls um orlof sér til handa því tilhæfulausa, svo sem í ákæru greinir, og hann þannig svikið út úr Ábyrgðasjóði launa 398.708 kr.

Ákærði X hefur borið, að hann hafi ekki haft undir höndum launabókhald, er hann gaf út yfirlýsingu þá, sem í ákæru greinir. Þá hefur hann borið, að hann hafi séð eftir á, að hann hafi ekki átt að undirrita skjalið, vegna þess að hann hafi hvorki verið launagreiðandi né endurskoðandi fyrirtækis-

ins. Dómurinn telur sannað með framburði ákærða X, sem studdur er öðrum gögnum málsins, að hann hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem ákært er út af.

Brot beggja ákærðu eru rétt heimfærð til refsiákvæða í ákæruskjali.

Ákærði Þórhallur Ölver hefur frá árinu 1976 gengist undir níu dómsáttir fyrir umferðarlagabrot og áfengislagabrot og fyrir brot gegn fíkniefnalöggjöf. Þá hefur hann frá árinu 1978 hlotið átta refsidóma fyrir skjalafals, fjársvik, fjárdrátt og fyrir brot gegn fíkniefnalöggjöf. Ákærði hlaut síðast refsidóm 9. nóvember 1992, þá fimm mánaða fangelsi fyrir skjalafals og fjárdrátt, en sá dómur var staðfestur í Hæstarétti 21. maí 1993.

Ákærði hlaut 26. júní 1994 reynslulausn í tvö ár á 75 daga eftirstöðvum refsingar. Ákærði hefur með þeim stórfelldu brotum, sem hann er nú sakfelldur fyrir, rofið skilorð reynslulausnarinnar, og ber að taka hana upp og dæma með máli þessu, sbr. 1. mgr. 42. gr., sbr. 60. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákærði Þórhallur sveik fé úr ríkissjóði samfellt frá því í maí 1992 fram í ágústmánuð 1994 með tilbúningi um innskatt, svo sem rakið var, og þá sveik ákærði einnig út fé með tilhæfulausri kröfu sinni um orlof. Ákærði gerði Vatnsberanum hf. reikninga frá E.B.Ó.-verktökum þann tíma, er hann sætti refsivist í nær 11 vikur árið 1994, og fékk greiddan innskatt vegna þeirra úr ríkissjóði og krafðist jafnframt orlofs fyrir sama tímabil. Þykir þetta sýna einbeittan brotavilja ákærða, og er þetta virt honum til þyngingar við ákvörðun refsingar, sbr. 6. tl. 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga.

Brot ákærða eru stórfelld. Refsing ákærða Þórhalls er ákvörðuð með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og jafnframt með hliðsjón af 78. gr. sömu laga að hluta. Með vísan til framanritaðs og jafnframt með hliðsjón af sakaferli ákærða þykir refsing hans hæfilega ákvörðuð fangelsi í þrjú ár, en til frádráttar refsivistinni komi fjögurra daga gæsluvarðhald ákærða, og vísast í því sambandi til 76. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ekki verður annað ráðið af gögnum málsins en að allir þeir fjármunir, sem ákærði Þórhallur sveik út með hinum röngu skýrslum, hafi farið um hans hendur og inn á bankareikning hans. Gögn málsins benda til þess, að í raun sé vart unnt að greina á milli fjárhags ákærða annars vegar og hins vegar Vatnsberans hf. og E.B.Ó.-verktaka það tímabil, sem ákæra tekur til. Ákærði var sá, sem öllu stjórnaði, sat báðum megin borðs við samningagerð milli þessara aðila. Rekstur Vatnsberans hf. á þessu tímabili ber engin merki þess, að um hlutafélag hafi verið að ræða, miklu fremur einkafirma ákærða.

Áralöng dómaframkvæmd er fyrir því að dæma fésekt auk refsivistar, er um brot gegn lögum um virðisaukaskatt er að ræða og áður í sambærilegum brotum gegn lögum um söluskatt. Margbreytilegar kringumstæður hafa leitt til þess, að ekki er unnt að ákveða neitt um fjárhæð sektar sem hlutfall af undandregnum skatti. Svo sem rakið var, hefur lögum um virðisaukaskatt nú verið breytt þannig, að lágmarkssektarfjárhæð skal nema tvöföldu brotaandlagi eftir þeim reglum, sem lýst var. Þess var jafnframt getið að framan, að ekki verður í máli þessu beitt þyngri viðurlögum en lágu við brotum ákærða á þeim tíma, sem brotin voru framin.

Brot ákærða Þórhalls eru stórfelld, og ekki verður annað ráðið af gögnum málsins, svo sem rakið var, en að þeir fjármunir, sem hann sveik út og lýst er í báðum ákæruskjölum, hafi allir farið um hans hendur og hann þannig hagnast mikið persónulega á brotum sínum. Ekki er vitað um dæmi þess, að gengið hafi dómar, þar sem svik eru með þeim hætti, sem í máli þessu, þ. e., að fé sé svikið út úr ríkissjóði í formi innskatts. Hitt er tíðara, að virðisaukaskatti og áður söluskatti hafi ekki verið skilað, svo sem lög kveða á um.

Að öllu ofanrituðu virtu þykir rétt að gera ákærða fjársekt jafnframt refsivistinni, en við ákvörðun sektarfjárhæðar ber annars vegar að líta til þess, að ákærða er jafnframt gerð óskilorðsbundin refsivist, og hins vegar þess, hversu stórfelld brot ákærða eru.

Að öllu ofanrituðu virtu þykir sektarrefsing ákærða hæfilega ákvörðuð 20.000.000 kr., og komi tólf mánaða fangelsi í sektar stað, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði X hefur frá árinu 1970 gengist undir tíu dómsáttir fyrir umferðarlagabrot, tékkalagabrot og fyrir brot gegn fíkniefnalöggjöfinni. Þá hefur hann frá árinu 1980 hlotið þrjá refsidóma fyrir umferðarlagabrot og fyrir brot gegn fíkniefnalöggjöfinni.

Með vísan til ofanritaðs þykir refsing ákærða X hæfilega ákvörðuð fangelsi í þrjá mánuði, en eftir atvikum þykir rétt að fresta fullnustu refsivistarinnar skilorðsbundið í tvö ár frá birtingu dómsins að telja, og skal refsingin niður falla að þeim tíma liðnum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Skaðabótakrafa í ákæruskjali frá 1. febrúar 1995.

Fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs krefst skaðabóta úr hendi ákærða Þórhalls, 38.195.944 kr.

Ákærði hefur hafnað kröfunni.

Svo sem rakið var, telur dómurinn sannað, að ákærði hafi svikið úr ríkis-

sjóði 38.195.944 kr. Þessir fjármunir runnu beint til ákærða og koma að mati dómsins ekkert við rekstri Vatnsberans hf. utan það, að féð var svikið út í þess nafni. Ákærði getur þannig ekki komist hjá bótaskyldu með því að vísa til ákvæða í hlutafélagalögum þess efnis, að félagsmenn í hlutafélagi beri ekki persónulega ábyrgð á heildarskuldbindingum félagsins. Dómurinn telur, að Vatnsberinn hf. hafi verið rekinn eins og einkafirma ákærða þann tíma, sem ákæran tekur til. Ákærði hefur því með tilhæfulausum virðisaukaskattsskýrslum svikið úr ríkissjóði 38.195.944 kr. Með þessari háttsemi hefur ákærði bakað sér skaðabótaábyrgð, og ber að taka bótakröfuna til greina og dæma ákærða til greiðslu hennar. Vaxta er ekki krafist.

Skaðabótakrafa í ákæruskjali frá 14. mars 1995.

Ábyrgðasjóður launa krefst skaðabóta úr hendi ákærða Þórhalls Ölvers, að fjárhæð 398.708 kr., með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14/12 1995 til greiðsludags.

Augljós ritvilla er í ákæru, þar sem segir, að dráttarvaxta sé krafist frá 14/12 1995. Þar á að standa 14/12 1994, en þann dag fékk ákærði Þórhallur féð í hendur, og þykir þessi ritvilla ekki koma að sök, eins og hér stendur á.

Ákærði Þórhallur hefur hafnað bótaskyldu.

Ákærði hefur með broti sínu bakað sér skaðabótaábyrgð, og er hann dæmdur til að greiða Ábyrgðasjóði launa 398.708 kr. með dráttarvöxtum, eins og nánar er lýst í dómsorði.

Ákærði Þórhallur Ölver greiði verjanda sínum, Símoni Ólasyni héraðsdómslögmanni, 175.000 kr. í málsvarnarlaun.

Sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærðu þannig, að ákærði Þórhallur Ölver greiði 19/20 hluta, þ. m. t. tilgreindan hluta af 175.000 króna saksóknarlaunum, sem renni í ríkissjóð, á móti 1/20 hluta, sem ákærði X greiði, en Jón H. Snorrason, deildarstjóri hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins, flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Dómsuppsaga hefur tafist vegna anna dómenda og umfangs málsins.

D ó m s o r ð:

Ákærði Þórhallur Ölver Gunnlaugsson sæti fangelsi í 3 ár, en til frádráttar refsivistinni komi 4 daga gæsluvarðhald ákærða.

Ákærði Þórhallur Ölver greiði 20.000.000 kr. í sekt til ríkissjóðs, og komi 12 mánaða fangelsi í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan 4 vikna frá birtingu að telja.

Ákærði X sæti fangelsi í 3 mánuði, en fresta skal fullnustu refsivistarinnar skilorðsbundið í 2 ár frá birtingu dómsins að telja, og skal refsivistin falla niður að þeim tíma liðnum, haldi ákærði almennt skil-

orð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1995.

Ákærði Þórhallur Ölver greiði ríkissjóði skaðabætur, að fjárhæð 38.195.944 kr.

Ákærði Þórhallur Ölver greiði Ábyrgðasjóði launa, kt. 450193-2759, 398.708 kr. í skaðabætur auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 14. desember 1994 að telja og til greiðsludags.

Ákærði Þórhallur Ölver greiði verjanda sínum, Símoni Ólasyni héraðsdómslögmanni, 175.000 kr. í málsvarnarlaun.

Sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærði Þórhallur Ölver að 19/20 hlutum á móti 1/20 hluta, er ákærði X greiði, þ. m. t. tilgreindan hluta af 175.000 krónum í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 277/1994. **Sveinn Magnússon**
(Kristján Ólafsson hrl.)
gegn
þrotabúi Ítalska verslunarfélagsins hf.
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)

Gjaldþrotaskipti. Riftun. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. júní 1994 og krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Að ákvörðun Hæstaréttar var málið skriflega flutt fyrir réttinum á grundvelli 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

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

D ó m s o r ð :

Áfrýjandi, Sveinn Magnússon, greiði stefnda, þrotabúi Ítalska verslunarfélagsins hf., 176.700 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. apríl 1993 til greiðsludags.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um málskostnað skal vera óraskað.

Áfrýjandi greiði stefnda 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 15. mars 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 1. mars sl., er höfðað af þrotabúi Ítalska verslunarfélagsins hf., Lágmúla 7, Reykjavík, gegn Sveini Magnússyni, Huldubraut 13, Kópavogi, vegna Auglýsingastofunnar Essemm, Þórsgötu 26, Reykjavík, sem er einkafyrirtæki stefnda, með stefnu, birtri 4. ágúst 1993.

Kröfur stefnanda í málinu eru þær, að rift verði með dómi greiðslu skuldar Ítalska verslunarfélagsins hf., Skeifunni 17, Reykjavík, að fjárhæð samtals 176.700 kr., við Auglýsingastofuna Essemm, sem stefnandi telur, að hafi verið greidd með bifreiðum 15. apríl 1992. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að endurgreiða stefnanda sömu fjárhæð með dráttarvöxtum [...]. Loks er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað.

Kröfur stefnda eru þær, að hann verði alsýknaður af kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða sér málskostnað að skaðlausu að mati dómsins. Upphaflega gerði stefndi kröfu um frávísun málsins, en féll frá þeirri kröfu í þinghaldi 14. janúar 1994, en krafðist sýknu af kröfum stefnanda með sömu rökum og hann taldi áður, að ættu að leiða til frávísunar.

Yfirlit um málsatvik og ágreiningsefni.

Stefndi vann við gerð auglýsinga fyrir Ítalska verslunarfélagið hf. Reikningar vegna þessa voru sendir félaginu, sem að einhverju leyti fengust ekki greiddir, en að hluta höfðu þeir verið greiddir með víxlum eða skuldabréfum, sem fóru í vanskil. Stefndi heldur því fram, að sér hafi verið boðið að kaupa þrjár bifreiðar af hlutafélaginu með afslætti gegn því, að hann felldi niður kröfur á félagið, og hefði sér verið tjáð, að þetta væri gert vegna þess, að verið væri að endurskipuleggja starfsemi félagsins. Í málinu hafa verið lagðir fram reikningar Ítalska verslunarfélagsins vegna kaupa á tveimur bifreiðum, og eru þeir dagsettir 14. og 27. apríl 1992. Voru kaupendur bifreiðanna þær Margrét Tryggvadóttir og Arnþrúður Jónsdóttir, en hún er eiginkona stefnda.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 3. desember 1992 var bú Ítalska verslunarfélagsins hf. tekið til gjaldþrotaskipta, en frestdagur var 9. október sama ár.

Í máli þessu er deilt um það, hvort stefndi hafi fengið kröfur, er hann átti á hendur hlutafélaginu, að fjárhæð 176.700 kr., greiddar með bifreiðunum, er þær Margrét og Arnþrúður keyptu af hlutafélaginu, en stefndi hefur viðurkennt að hafa fellt kröfur þessar niður. Einnig er um það deilt, hvort greitt hafi verið fyrir bifreiðarnar á óvenjulegan hátt.

Helstu málsástæður aðila og réttarheimildir, sem þeir vísa til.

Kröfur stefnanda um riftun greiðslu Ítalska verslunarfélagsins hf. á skuld við stefnda, að fjárhæð 176.700 kr., á síðustu sex mánuðum fyrir frestdag og um endurgreiðslu á þeirri fjárhæð eru reistar á því, að hlutafélagið hafi greitt kröfu stefnda með afhendingu bifreiðanna KP-913 og YZ-742 í apríl 1992.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að við sölu á bifreiðinni KP-913 hafi félagið greitt 71.471 kr. af kröfu stefnda á hendur félaginu. Á ljósriti af reikningi, sem lagður hefur verið fram í málinu, kemur fram, að verð bifreiðarinnar hefur verið 967.699 kr. Einnig kemur þar fram, að greitt hafi verið með skuldabréfi, 850.000 kr., og með peningum 46.228 kr. Mismun, 71.471 kr., telur stefnandi vera greiddan með kröfu stefnda á hendur félaginu. Þá er því haldið fram, að við kaup á bifreiðinni YZ-754 hafi félagið greitt 105.229 kr. af kröfu stefnda. Á reikningi, sem lagður hefur verið fram í málinu, kemur fram, að verð bifreiðarinnar hefur verið 697.325 kr., greitt með skuldabréfi, 580.000 kr., með skuldajöfnuði við Essemm, 105.229 kr., og með ávísun, 11.230 kr. Á kreditnótu Auglýsingastofunnar Essemm, sem dagsett er 15. apríl 1992, kemur fram og samkvæmt því, sem stefndi hefur upplýst fyrir dóminum, að felldar eru niður kröfur auglýsingastofunnar á hlutafélagið vegna reikninga og víxla, samtals að fjárhæð 176.700 kr. Á nótunni er áletrun um, að 71.471 kr. gangi upp í bíl, KP-913, Fiat tipo, og 105.229 kr. Fiat uno, YZ-742. Er því haldið fram af hálfu stefnanda, að ef hlutafélagið hefði ekki greitt kröfu stefnda með þessum hætti, hefði fullt kaupverð verið greitt fyrir bifreiðarnar, sem hefði runnið til félagsins eða þrotabúsins. Með þeim rökum er því mótmælt af hálfu stefnanda, að félagið eða þrotabúið hafi ekki farið illa út úr þessum viðskiptum, eins og haldið er fram af hálfu stefnda.

Af hálfu stefnanda er því einnig mótmælt, að riftunar- og endurgreiðslukröfu hefði átt að beina að þeim Margréti og Arnþrúði, enda ekki verið um að ræða, að þær væru að fá kröfur á hlutafélagið greiddar með bifreiðunum, heldur hefði stefndi fengið greiðslur á kröfum sínum á hlutafélagið með þessum hætti. Í málinu er því fram haldið, að bifreiðarnar hafi verið greiddar að fullu, en hluti kaupverðsins hafi verið greiddur með skuldajöfnuði við kröfur stefnda á hendur félaginu. Væri hins vegar um að ræða, að hluti kaupverðsins væri ógreiddur, myndi stefnandi krefja þær Margréti og Arnþrúði um þann hluta, sem ógreiddur væri.

Stefnandi telur greiðslu á skuld hlutafélagsins við stefnda með þessum hætti ólögmæta. Krafa stefnda vegna þjónustu, sem hann hafi veitt hlutafélaginu, hafi verið peningakrafa. Sú krafa hafi verið greidd með afhendingu ofangreindra bifreiða. Hafi krafan því verið greidd með óvenjulegum greiðslueyri í skilningi gjaldþrotaskiptalaga, sem fram hafi farið innan sex

mánaða fyrir frestdag. Stefndi hafi haft hag af því, að ekki var krafið um fullt verð fyrir bifreiðarnar, en með því hafi hann fengið kröfuna greidda. Hafi stefnda verið tilkynnt um riftunina og hann krafinn um greiðslu, sem var samkvæmt bréfi skiptastjóra 31. mars 1993, en stefndi hafi ekki sinnt því. Stefnandi vísar til 1. mgr. 54. gr. og 1. mgr. 62. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 6/1978 kröfum sínum til stuðnings.

Stefndi reisir sýknukröfuna í fyrsta lagi á því, að málið sé höfðað gegn röngum aðila. Stefndi hafi ekki keypt bifreiðarnar, sem hér um ræðir, heldur hafi hann aðeins haft meðalgöngu um kaupin. Kaupendum bifreiðanna hafi ekki verið stefnt í málinu, en þeir hafi verið þær Margrét Tryggvadóttir og Arnþrúður Jónsdóttir. Riftunar- og endurgreiðslukröfur hefðu því átt að beinast að þeim, en ekki stefnda.

Verði ekki á það fallist, að sýkna beri stefnda vegna aðildarskorts, eru rök stefnda fyrir sýknu þau, að viðskipti með bifreiðar frá Ítalska verslunarfélaginu hf. hafi á þeim tíma, sem hér um ræðir, gjarnan farið fram með þeim hætti, að þær hafi verið boðnar á kostnaðarverði í stað þess, að félagið þyrfti að liggja með þær óseldar. Sala umræddra bifreiða hafi því ekkert verið óvenjuleg, hvað verð og greiðslukjör varðaði. Fyrir því eigi að vera gögn í bókhaldi félagsins, sem stefndi hafi ekki aðgang að. Forsvarsmenn hlutafélagsins hafi haft samband við stefnda í febrúar 1992, en þá hafði stefndi sett víxla, skuldabréf og auglýsingareikninga í innheimtu vegna vanskila félagsins. Þeir hafi boðið stefnda þrjár bifreiðar á kostnaðarverði gegn niðurfellingu á kröfum, að höfuðstól samtals 504.468 kr. Það væri því rangt, að niðurfelling reikninga hefði aðeins numið 176.700 krónum, eins og stefnandi haldi fram, heldur hafi stefndi einnig fellt niður reikninga á hendur Ítalska verslunarfélaginu, að fjárhæð 327.768 kr. Einnig hafi hluthafar Ítalska verslunarfélagsins hf. ætlað að greiða persónulega skuldabréf stefnda, að fjárhæð 500.000 kr., sem félagið hafi verið með í vanskilum, og kostnaður vegna innheimtumáls á hendur félaginu hafi lent á stefnda, en ekki því eða þrotabúinu. Kröfuhafar í þrotabúinu hafi því ekki farið illa út úr þeim samningum, sem hafi fylgt sölu bifreiðanna til þeirra Margrétar og Arnþrúðar.

Niðurstöður.

Eins og fram kemur í gögnum málsins og stefndi hefur viðurkennt, felldi hann niður kröfur, að fjárhæð 176.700 kr., á hendur Ítalska verslunarfélaginu hf. síðustu sex mánuði fyrir frestdag, sem var 9. október 1992. Hann hefur hins vegar neitað að hafa fengið kröfur þessar greiddar.

Í gögnum málsins kemur fram, að munur á verði bifreiðarinnar KP-913

samkvæmt reikningi Ítalska verslunarfélagsins hf., dags. 14. apríl 1992, og þeim verðmætum, sem greidd voru fyrir hana, var 71.471 kr. Á reikningi fyrir bifreiðina YZ-754, dags. 27. apríl sama ár, kemur fram, að greitt var fyrir hana að hluta með skuldajöfnuði, að fjárhæð 105.229 kr., við auglýsingastofu stefnda. Samtals eru þessar fjárhæðir 176.700 kr., sem er sama fjárhæð og niðurfelldar kröfur auglýsingastofu stefnda á hendur Ítalska verslunarfélaginu hf. samkvæmt nótu frá auglýsingastofunni, dags. 15. apríl 1992. Skýringar stefnda þess efnis, að þarna hafi verið um afslátt að ræða eða að bifreiðarnar hafi verið seldar á kostnaðarverði, eins og tíðkast hafi á þeim tíma, sem hér um ræðir, eru ekki studdar neinum gögnum. Þótt sannað væri, að hlutafélagið hefði boðið öðrum að kaupa bifreiðar við verði, sem var lægra en verð samkvæmt skráðum reikningum, þykir það ekki skipta máli um úrlausn ágreiningsefnisins, sem hér er til umfjöllunar. Með vísan til alls þessa verður að telja sannað, að stefndi hafi fengið umræddar kröfur greiddar með bifreiðunum KP-913 og YZ-742 að hluta, og þykir ekki skipta máli í því sambandi, þótt stefndi hafi ekki verið sjálfur skráður kaupandi bifreiðanna, en hann hefur upplýst, að hann hafi haft meðalgöngu um kaupin. Ekki skiptir heldur máli, þótt stefndi hafi einnig fellt niður aðrar kröfur á félagið samkvæmt nótu, sem hann hefur lagt fram í málinu, einnig dagsettri 15. apríl 1992.

Greiðsla á umræddum kröfum með þessum hætti verður að teljast óvenjuleg, en kröfurnar voru til komnar vegna þjónustu auglýsingastofu stefnda við hlutafélagið. Því er ekki haldið fram í málinu, að um greiðslumáta þennan hafi verið samið, þegar stefndi vann umrædd verk fyrir hlutafélagið. Stefndi hafi áður reynt að fá kröfurnar greiddar, eins og tíðkast hafði í umræddum viðskiptum, að hluta með víxlum eða skuldabréfum, en það hafði ekki tekist. Þykir því rétt með vísan til 1. mgr. 54. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 6/1978 að rifta greiðslu Ítalska verslunarfélagsins hf. á kröfum stefnda, að fjárhæð 176.700 kr., 15. apríl 1992, en samkvæmt 190. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991 fer um heimild til riftunar ráðstöfunar, sem gerð var fyrir 1. júlí 1992, eftir eldri lögum. Samkvæmt 1. mgr. 62. gr. fyrrgreindra laga þykir rétt að taka kröfu stefnanda til greina um endurgreiðslu á umræddu fé ásamt dráttarvöxtum, eins og krafist er, en dráttarvaxtakröfu er af hálfu stefnda ekki mótmælt. Þó er óheimilt samkvæmt 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 að reikna dráttarvexti, fyrr en liðinn er mánuður, frá því að stefnandi krafði stefnda um greiðslu, en það var samkvæmt bréfi skiptastjóra 31. mars 1993.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Greiðslu Ítalska verslunarfélagsins hf. 15. apríl 1992 á skuld Auglýsingastofunnar Essemm, að fjárhæð 176.700 kr., er rift.

Stefndi, Sveinn Magnússon, greiði stefnanda, þrotabúi Ítalska verslunarfélagsins hf., 176.700 kr. með dráttarvöxtum, eins og þeir eru á hverjum tíma, frá 30. apríl 1993 til greiðsludags, og leggjast þeir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 30. apríl 1994.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 399/1993. **Guðjón Styrkársson**
(Stefán Pálsson hrl.)
gegn
Jóni Einari Jakobssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Húsaleigusamningur. Fyrning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. september 1993. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda, en til vara, að þær verði lækkaðar. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

Áfrýjandi reisir sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því, að húsaleigusamningur, sem aðilar málsins gerðu 17. október 1986, hafi verið málamyndagerningur. Hafi þeir munnlega samið um það sín á milli, að áfrýjandi mætti segja húsnæðinu lausu, er hann sjálfur kysi, og væri honum óskylt að greiða leigu eftir það. Þennan rétt hafi hann nýtt sér síðari hluta árs 1987. Stefndi hefur mótmælt því, að nokkurt slíkt munnlegt samkomulag hafi verið gert.

Ekkert er fram komið í málinu, sem styður þessar staðhæfingar áfrýjanda, og eru þær ósannaðar. Verða kröfur hans því ekki teknar til greina á þessum grunni.

II.

Í annan stað heldur áfrýjandi því fram, að hvað sem öðru líði, séu kröfur stefnda fyrndar. Vísar hann um það til 1. ml. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda.

Samkvæmt leigusamningi málsaðila skyldi húsaleiga greidd fyrir fram fyrir einn mánuð í senn. Í málinu krefur stefndi áfrýjanda um ógreidda leigu vegna síðari hluta árs 1987 og alls ársins 1988. Síðasta greiðslan var því gjaldfallin 1. desember 1988. Var þannig liðinn fyrningarfrestur á allri kröfu stefnda, er áfrýjanda var birt stefna í máli þessu 30. desember 1992, sbr. 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905.

Stefndi heldur fram, að fyrning hafi verið rofin með greiðslum áfrýjanda inn á leiguskuldina. Þær greiðslur, sem hér um ræðir, eru raktar í héraðsdómi, en þær fóru fram árin 1989-1991. Í þeim greiðslum felist viðurkenning áfrýjanda á því, að hann skuldi stefnda þá húsaleigu, sem hann er krafinn um í málinu.

Þessu andmælir áfrýjandi. Hann skýrir greiðslurnar þannig, að hann hafi frá árslokum 1988 nýtt að mestu leyti einn rými á 2. hæð hússins nr. 9 við Aðalstræti. Sá eignarhluti sé samtals 75,3 fermetrar að stærð og í óskiptri sameign málsaðila. Leiga hafi ekki verið greidd fyrir þessi afnot áfrýjanda af eignarhluta stefnda. Til endurgjalds fyrir afnotin hafi áfrýjandi hins vegar talið eðlilegt, að hann greiddi ýmsan rekstrarkostnað við húsnæðið, sem báðir hefðu að réttu lagi átt að greiða. Um sé að ræða fasteignagjöld, orkureikninga og einn reikning fyrir hreingerningu á þessu rými og öðru í húsinu, sem var að öllu leyti í eigu stefnda. Bendir áfrýjandi á, að greiðslurnar hafi ekki runnið til stefnda, heldur að mestu leyti í sameiginlegan hússjóð og til Gjaldheimtunnar í Reykjavík. Þær tengist á engan hátt því húsnæði, sem hann leigði áður af stefnda með samningnum frá 1986. Í þeim felist engin viðurkenning á skuld vegna þeirra viðskipta.

Þegar þetta er virt, verður ekki á það fallist með stefnda, að skilyrði 6. gr. laga nr. 14/1905 teljist uppfyllt, svo að komast megi að þeirri niðurstöðu, að fyrning hafi verið rofin með umræddum greiðslum áfrýjanda. Krafa stefnda er því fyrnd, og verður áfrýjandi sýknaður af öllum kröfum hans í málinu. Verður stefnda gert að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að eftir uppkvaðningu héraðsdóms aflaði áfrýjandi munnlegra skýrslna af vitnum fyrir dómi. Hefur endurrit þeirra verið lagt fram hér fyrir dómi. Gaf áfrýjandi þar einnig sjálfur skýrslu, en hann kom ekki fyrir dóm við aðalmeðferð málsins. Að auki lagði

hann sérstaka skriflega aðilaskýrslu fyrir Hæstarétt til viðbótar við greinargerð sína í málinu. Er framlagning þessarar aðilaskýrslu aðfinnsluverð.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Guðjón Styrkársson, skal vera sýkn af kröfum stefnda, Jóns Einars Jakobssonar.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júlí 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. júní sl., var höfðað með birtingu stefnu 30. desember 1992.

Stefnandi er Jón Einar Jakobsson, kt. 161237-6559, Hegranesi 35, Garðabæ.

Stefndi er Guðjón Styrkársson, kt. 121231-2559, Snekkjuvogi 15, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær kröfur, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér skuld, að fjárhæð 3.499.095 kr., með hæstu dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 10. gr. og 15. gr. laga, frá 1. janúar 1993 til greiðsludags. Þá verði stefnda gert að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt gjaldskrá LMFÍ að viðbættum virðisaukaskatti, og beri málskostnaðarfjárhæð án virðisaukaskatts dráttarvexti samkvæmt 3. kafla vaxtalaga.

Af hálfu stefnda eru þær kröfur gerðar aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að stefnukrafan verði verulega lækkuð og vextir reiknist frá stefnubirtingardegi.

II.

Málsatvik eru þau, að 17. október 1986 gerðu aðilar með sér húsaleigusamning, þar sem stefndi tók á leigu verslunar- og skrifstofuhúsnæði stefnanda á 2. hæð hússins nr. 9 við Aðalstræti í Reykjavík. Hið leigða húsnæði var sagt 110 fermetrar af nýtanlegu nettó-húsnæðinu. Samkvæmt leigusamningi var það leigt í því ástandi, sem það var þá í og stefndi hafði kynnt sér. Stefnda var heimilt að setja í húsnæðið á sinn kostnað nauðsynlegar innréttingar til síns reksturs, og mátti hann fjarlægja þær að leigutíma loknum, enda voru þær hans eign, eftir því sem sagði í samningi þessum. Leigufjárhæð var 436 kr. á fermetra á mánuði og skyldi taka mið af vísitölu atvinnuhúsnæðis í október 1986 og breytast í samræmi við breytingar á henni.

Leigu skyldi greiða mánaðarlega fyrir fram, í fyrsta sinn 17. október 1986, sem var upphaf leigutíma, og skyldi honum ljúka 31. desember 1988 án uppsagnar.

Samkvæmt stefnu stóð stefndi fyrst í stað nokkurn veginn í skilum með leigugreiðslur. Um áramót 1987 til 1988 var skuld á viðskiptareikningi hins vegar orðin 395.515 kr. ásamt vöxtum. Árið 1988 greiddi stefndi enga leigu, og var skuld hans um áramót 1988–1989 orðin 1.599.580 kr. með áföllnum vöxtum. Stefndi greiddi inn á skuld sína árið 1989 samtals 124.177 kr. samkvæmt því, sem fram kemur í stefnu. Árið 1990 voru greiddar 77.006 kr., og árið 1991 greiddi stefndi inn á skuldina 208.712 kr.

Stefnukrafan sundurliðast þannig:

Höfuðstóll		kr. 1.194.823
Vextir 1987–1992	kr. 2.714.167	
Innborgun á vexti	– –409.895	eða samtals – 2.304.272
		Skuld samtals kr. 3.499.095

Stefnandi kveðst hafa iðulega reynt innheimtutilraunir hjá stefnda, en án árangurs.

Kröfur stefnanda eru reistar á húsaleigusamningi aðila svo og reglum samningsréttar um efndir loforða og samninga, sbr. samningalög nr. 7/1936, sbr. og lög um húsaleigusamninga nr. 44/1979. Vaxtakröfur eru reistar á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 54. gr. laga nr. 44/1979 um húsaleigusamninga.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að umræddur leigusamningur hafi verið málamyndagerningur, en aðalleigusamningur aðila hafi byggst á munnlegu samkomulagi. Samkvæmt því samkomulagi hafi stefnda verið heimilt að flytjast úr húsnæðinu, hvenær sem væri, og féllu leigugreiðslur þá niður. Húsnæðið, sem hafi ekki reynst eins stórt og í leigusamningi greindi, hafði staðið autt í að minnsta kosti tvö ár, áður en stefndi tók það á leigu, og hafi verið mjög illa farið. Hafi því stefndi í samráði við stefnanda gert á því ýmsar lagfæringar og endurbætur, sem komi stefnanda að notum enn í dag og hann hafi nýtt sér. Samtals hafi þessar endurbætur kostað haustið 1986 um eða yfir 300 þúsund krónur í efni og vinnu. Ósanngjarnt væri, að stefnandi gæti slegið eign sinni á slíkar framkvæmdir endurgjaldslaust. Því sé réttlátt, að kostnaður þessi komi á móti húsaleigu, eins og ætlast var til og sanngjarnt sé.

Stefndi hafi flutt skrifstofu sína úr húsnæði stefnanda í nóvember 1987 og þá greitt húsaleigu að fullu, en síðasta peningagreiðsla hafi farið fram í september 1987. Síðan þá hafi hann enga húsaleigu greitt, enda ekki krafinn um hana. Greiðslur þær, er stefnandi tilgreinir, að stefndi hafi greitt ár-

in 1989, 1990 og 1991, séu allar af annarri rót runnar, þ. e. stafi af því, að aðilar séu eigendur að hluta hússins Aðalstrætis 9 í óskiptri sameign, og hafi stefndi greitt fasteignagjöld af hlut stefnanda og einnig gjöld í hússjóð. Þær fjárhæðir hafi hins vegar aldrei átt að greiða inn á húsaleiguskuld þá, sem hér sé krafið um. Stefndi miðar þannig við, að húsaleiga hafi verið að fullu greidd í nóvember 1987 og enga vexti átt að reikna á leigutímanum, eins og sjáist á því, að stefnandi reikni sér enga vexti til tekna, þar sem ofgreitt hafi verið fyrsta árið. Enn fremur beri að taka tillit til þess, að framkvæmdir við endurbætur á hinu leigða og illa farna húsnæði hafi allar verið unnar og greiddar í upphafi leigutíma.

Af hálfu stefnda er því í öðru lagi haldið fram, að stefnukrafa sé fyrnd, sbr. 5. gr. laga nr. 14/1905, sbr. og síðustu mgr. 5. gr. og lögjöfnun við 2. gr. 2. (sic). Síðasta húsaleigugreiðsla hafi farið fram í september 1987, og síðan hafi í rúmlega fimm ár ekki verið krafið um leigu. Staðhæfing í stefnu um ítrekaðar innheimtutilraunir sé því röng.

Um varakröfu sé það að segja, að hún sé sett fram, ef ekki yrði fallist á aðalkröfu, og ítrekað er, að vaxtakrafa væri aðeins tekin til greina frá stefnubirtingardegi.

III.

Niðurstaða.

Samkvæmt húsaleigusamningi aðila skyldi leigutíma ljúka án uppsagnar 31. desember 1988. Stefnandi hefur fyrir dómi borið, að leigutímabilinu hafi lokið þá, og neitað því, að stefndi hafi skilað húsnæðinu fyrr. Stefndi hefur ekki lagt fram nein sönnunargögn þeirri málsástæðu til stuðnings, að hann hafi án formlegrar uppsagnar mátt ljúka leigutímanum fyrir lok samningsins. Ber því að miða við, að leigulok hafi verið á þeim tíma og með þeim hætti, sem í leigusamningi greinir.

Af hálfu stefnanda hefur verið lagður fram viðskiptareikningur við stefnda, þar sem sýndar eru færslur leigugreiðslna og innborganir. Samkvæmt því yfirliti nam skuld stefnanda í lok leigutíma, 31. desember 1988, samtals með vöxtum 1.599.480 krónum. Hefur þeim útreikningi ekki verið mótmælt. Hinn 10. ágúst 1989 greiddi stefndi 30.000 kr. í peningum, eftir því sem stefnandi upplýsti í réttinum, og var sú fjárhæð færð stefnda til tekna á viðskiptareikningi. Þá færði stefnandi stefnda einnig til tekna árið 1989, 1990 og 1991 greiðslur, sem stefndi hafði innt af hendi vegna stefnanda. Bar stefnandi hér fyrir rétti, að stefndi hefði óskað eftir því, að greiðslur þessar færu til greiðslu á húsaleiguskuld þeirri, er hér um ræðir.

Af hálfu stefnda hefur því verið haldið fram, að greiðslur þessar hafi átt að renna inn á skuld vegna annars húsnæðis í sameign málsaðila. Á þetta getur dómurinn ekki fallist, enda er engum öðrum húsaleigusamningi fyrir

að fara milli aðila. Teljast greiðslur þessar því réttilega færðar sem innborganir á húsaleiguskuld stefnda við stefnanda, og rjúfa þær fyrningu skuldarinnar. Ber þegar af þeirri ástæðu að hafna kröfu stefnda um, að stefnufjárhæð sé fyrnd.

Í húsaleigusamningi aðila eru skýr ákvæði um, hvernig með innréttingar þær skuli fara, er stefndi taldi nauðsynlegt að koma upp í húsnæðinu vegna reksturs síns í upphafi leigutíma. Ekkert liggur fyrir um það í málinu, að stefndi hafi krafið stefnanda um greiðslu þessa kostnaðar fyrr en nú. Þá er því ekki haldið fram af hálfu stefnda, að honum hafi verið meinað að fjarlægja þessar innréttingar að leigutíma loknum, enda voru þær hans eign, sbr. ákvæði leigusamnings. Ber því að hafna þeirri kröfu stefnda, að frá leiguskuld skuli draga kostnað vegna þeirra.

Útreikningi á húsaleigu hefur ekki verið mótmælt, og þar sem vaxtaútreikningar eru í samræmi við 54. gr. laga nr. 44/1979 um húsaleigusamninga og ákvæði vaxtalaga, ber að taka stefnukröfu til greina.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað, sem hæfilegur þykir 250.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Guðjón Styrkársson, greiði stefnanda, Jóni Einari Jakobssyni, 3.499.095 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. janúar 1993 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, 250.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga án virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 356/1993. **Ívar Baldvinsson**
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
gegn
sjávarútvegsráðherra og
fjármálaráðherra f. h. ríkisins
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.) **og**
Valafelli hf. til réttargæslu

Stjórnsýsla. Veiðiheimild. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. ágúst 1993. Hann krefst þess, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér 8.734.562 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 þannig: „af kr. 8.250.000,00 frá 22. 7. 1991 til greiðsludags, af kr. 484.000,00 frá 17. 1. 1992 til greiðsludags". Til vara krefst áfrýjandi lægri fjárhæðar að mati dómsins. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda og lögmanns hans in solidum.

Á hendur réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar. Ákvörðun héraðsdóms um málskostnað honum til handa er því ekki til endurskoðunar hér fyrir dómi.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Eins og mál þetta horfir við dómstólum, þarf ekki að skera úr öðru en því, hvort synjun sjávarútvegsráðuneytisins 1. mars 1991 við beiðni áfrýjanda og Valafells hf. 26. febrúar sama ár um flutning aflahlutdeildar af mb. Pétri Jakobi II, SH-337, yfir á mb. Ólaf Bjarnason, SH-137, í eigu hlutafélagsins hafi verið lögmæt.

Í afsali áfrýjanda til Finns G. Péturssonar, sem var afhent til þinglýsingar 25. febrúar 1991, var ekki vikið orði að því, að aflahlutdeild bátsins ætti ekki að fylgja með í kaupunum, sbr. 2. mgr. 11. gr.

laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða. Hinn þinglýsti eigandi bátsins hefur neitað að samþykkja flutning aflaheimilda, og fyrir Héraðsdómi Vesturlands er nú rekið mál áfrýjanda á hendur honum vegna viðskipta þeirra. Verður ekki á það fallist, að kaupsamningur áfrýjanda og Valafells hf. um þorskkvóta 13. júlí 1990, sem þinglýst var á bátinn 27. sama mánaðar, feli í sér kvöð, sem geti komið í stað samþykkis þinglesins eiganda samkvæmt 14. gr. reglugerðar nr. 465/1990 um veiðar í atvinnuskyni, sbr. 6. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1990, en lögin höfðu verið birt og öðlast gildi, þegar kaupsamningurinn var gerður, sbr. 23. gr. þeirra.

Með þessum athugasemdum ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með skírskotun til forsendna hans.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir. Með hliðsjón af skýringum lögmanns áfrýjanda á málatilbúnaði hans hér fyrir dómi þykja ekki efni til þess, að lögmaðurinn verði dæmdur til þátttöku í greiðslu málskostnaðar.

Áfrýjandi hefur lagt fyrir Hæstarétt málskjöl og endurrit viðamikilla yfirheyrslna fyrir Héraðsdómi Vesturlands í áðurnefndu máli hans á hendur Finni G. Péturssyni. Þessi gögn eru óviðkomandi því máli, sem hér er leitt til lykta, og er framlagning þeirra aðfinnsluverð.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ívar Baldvinsson, greiði stefndu, sjávarútvegsráðherra og fjármálaráðherra fyrir hönd ríkisins, 120.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. júní 1993.

I.

Ár 1993, fimmtudaginn 24. júní, er dómþing Héraðsdóms Reykjavíkur sett og haldið af Valtý Sigurðssyni héraðsdómara. Fyrir er tekið málið E-405/1993: Ívar Baldvinsson gegn sjávarútvegsráðherra og fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins og Valafelli hf. til réttargæslu.

Mál þetta, sem dómtekið var 1. þ. m., var höfðað með þingfestingu þess 21. janúar 1993.

Stefnandi er Ívar Baldvinsson, kt. 191139-7559, Skálholti 9, Ólafsvík.

Stefndu eru Þorsteinn Pálsson sjávarútvegsráðherra, kt. 291047-4649, Brúnalandi 3, Reykjavík, og Friðrik Sophusson fjármálaráðherra, kt. 181043-4669, Bjarkargötu 10, Reykjavík, f. h. íslenska ríkisins.

Þá er Valafelli hf., kt. 670269-3029, Sandholti 32, Ólafsvík, stefnt til réttargæslu í málinu.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði gert að greiða stefnanda 8.734.562 kr. auk vanskilavaxta á ári skv. 10. gr., sbr. 12. gr. vaxtalaga, af 8.250.000 krónum frá 22. júlí 1991 til greiðsludags og af 484.362 kr. frá 17. janúar 1992 til greiðsludags.

Til vara er þess krafist, að stefnandi fái tildæmda lægri fjárhæð en krafist er í aðalkröfu með tilsvarandi lækkun á þeim grunnfjárhæðum, sem vextir reiknist af.

Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu. Krafist er dóms fyrir jafnvirði virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda.

Af hálfu stefndu sjávarútvegsráðherra og fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins eru gerðar þær dómkröfur aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati réttarins.

Til vara er þess krafist, að stefnukröfur verði lækkaðar verulega og málskostnaður í því tilfelli felldur niður.

Af hálfu réttargæslustefnda er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt viðmiðunargjaldskrá LMFÍ að viðbættum virðisaukaskatti.

II.

Málavextir.

Samkvæmt sóknargögnum eru málavextir þeir, að 17. apríl 1989 seldi Fiskiðjan Bylgjan hf. Jósef Valgeirssyni 7,54 brúttólesta bát, mb. Bylgju I, SH-273. Stefnandi var skráður eigandi bátsins.

Hinn 1. mars 1990 keypti stefnandi rúmlega sex tonna trébát, Pétur Jakob II, SH-337, af Guðjóni Theodórssyni. Stefnandi afsalaði sama dag bátnum Finni G. Péturssyni, Ólafsbraut 54, Ólafsvík.

Hinn 16. maí 1990 tilkynnti sjávarútvegsráðuneytið, að Pétri Jakobi II yrði úthlutað 120 lesta aflakvóta. Með bréfi, dagsettu sama dag, tilkynnti ráðuneytið, að það hygðist fella ákvörðunina úr gildi, þar sem stefnandi hefði afsalað bátnum sama dag og hann fékk honum afsalað til sín, og að það teldi, að um málamyndagerning hefði verið að ræða. Með afsali, dagsettu 29. maí 1990, afsalaði Finnur G. Pétursson stefnanda bátnum á nýjan leik, og kom aldrei til, að ákvörðun ráðuneytisins yrði úr gildi felld.

Með kaupsamningi, dags. 13. júlí 1990, seldi stefnandi réttargæslustefnda þorskkvóta af mb. Pétri Jakobi II. Í kaupsamningi segir, að um sé að ræða 50.000 kg við undirskrift og eftirstöðvar, þegar ljóst verði, hversu mikill kvótinn verði. Síðan segir í samningi þessum: „Seljandi ber alla ábyrgð á því, að kvótinn verði færður á milli báta, þegar hægt verður, og skal það

gert, um leið og ljóst er, hversu mikill kvótinn verður, og lög og reglugerðir leyfa. Samningur þessi er gerður með þeim fyrirvara, að lög og reglugerðir leyfi þessa sölu, og ef það verður ekki hægt, ber seljanda að endurgreiða það fé, sem kaupandi hefur innt af hendi vegna kaupanna..."

Kaupverð var 100,00 kr. pr. kg, samtals 5.000.000 kr. Kaupsamningnum var þinglýst sem kvöð á bátinn.

Hinn 6. september 1990 gaf sjávarútvegsráðuneytið út veiðileyfi til mb. Péturs Jakobs II fyrir árið 1990. Var aflahámark 150.000 kg að viðbættum flutningi milli áranna 1989-1990, samtals 164.125 kg.

Hinn 22. febrúar 1991 afsalaði stefnandi Finni G. Pétursyni bátnum Pétri Jakobi II ásamt tækjum og búnaði, en kaupverð hans, 3.700.000 kr., var í afsali sagt greitt. Afsalinu var þinglýst með þeirri athugasemd, að búið væri að selja réttargæslustefnda þorskkvóta bátsins umfram lágmarkskvóta undan bátnum. Fram kemur af hálfu stefnanda, að Finnur G. Pétursson hafði lofað að þinglýsa ekki afsalinu, fyrr en búið væri að ganga frá framsali um yfirfærslu kvótans, en við þetta hafi hann ekki staðið.

Hinn 26. febrúar 1991 var undirrituð beiðni stefnanda og forsvarsmanns réttargæslustefnda til sjávarútvegsráðuneytisins um varanlegt framsal til hins síðarnefnda á aflahlutdeild Péturs Jakobs II. Var farið fram á staðfestingu ráðuneytisins á þessu framsali. Með símskeyti, dagsettu 1. mars 1991, hafnaði ráðuneytið beiðninni á þeim grundvelli, að samþykki þinglýsts eiganda vantaði. Þrátt fyrir ítrekaðar bréfaskriftir, þar sem farið var fram á leiðréttingu þessa, hafnaði ráðuneytið að samþykkja yfirfærsluna. Réttargæslustefndi höfðaði síðan dómsmál á hendur stefnanda vegna sölunnar. Lauk því máli með dómsátt, þar sem stefnandi viðurkenndi skuld við réttargæslustefnda, að fjárhæð 8.250.000 kr., með tilteknum fyrirvara, að því er varðaði hluta fjárhæðarinnar.

Hinn 17. janúar 1992 var Finni G. Pétursyni sent bréf og hann krafinn um samtals 10.225.466 kr. Var sú krafa studd því, að hann hefði sölsað undir sig þann kvóta, sem undanskilinn hefði verið við sölu bátsins. Í svarbréfi, dags. 27. janúar s. á., kom fram, að Finnur G. Pétursson myndi ekki verða við tilmælum um greiðslu kröfunnar, þar sem hún ætti enga stoð í viðskiptum aðila.

Stefnandi reisir kröfugerð sína á því, að sjávarútvegsráðuneytið hafi brotið lög, þegar það neitaði að verða við beiðni hans og réttargæslustefnda um yfirfærslu kvótans. Ákvörðun ráðuneytis hafi verið rökstudd með því einu, að samþykki þinglýsts eiganda skorti. Þetta sé einfaldlega rangt. Samþykki þinglýsts eiganda hafi legið fyrir sem þinglýst kvöð á bátinn. Þinglýstar kvaðir sem þessar bindi alla eigendur bátsins eftirleiðis. Þar sem ekki

hafi verið gefnar aðrar ástæður fyrir synjuninni en samþykki þinglýsts eiganda hafi skort, sé ljóst, að ráðuneytið telji að öðru leyti öll skilyrði kvótayfirfærslunnar hafa verið fyrir hendi.

Um skyldur ráðuneytisins til að samþykkja kvótayfirfærsluna er vísað til 11. og 12. gr. l. nr. 30/1990 um stjórnun fiskveiða.

Með vísan til þessa sé ljóst, að hin ólögmæta afstaða sjávarútvegsráðuneytisins hafi valdið stefnanda tjóni, sem nemi stefnukröfum máls þessa, og hafi starfsmönnum ráðuneytisins mátt vera ljósar afleiðingarnar, þegar hin ólögmæta afstaða var tekin. Réttargæslustefnda hafi verið veðsettar stefnukröfur málsins, og eigi hann því hagsmuna að gæta af niðurstöðu máls þessa, þótt stefnandi hafi forræði sakarefnis á grundvelli dómsáttar aðila.

Kröfugerð stefnanda er reist á þeirri fjárhæð, sem hann hafi sæst á að greiða skv. dómsáttinni. Stefnandi telur þá fjárhæð alls ekki of háa miðað við efndabætur, enda muni verðmæti kvóta í mars til júlí 1991 hafa verið um 190.000 kr. á hvert tonn þorsks, og samkvæmt því muni tjón réttargæslustefnda hafa numið um 9.500.000 kr.

Af hálfu stefndu er skírskotað til þess, að er stefnandi gerði í júní 1990 samning við réttargæslustefnda um sölu þorskkvóta Péturs Jakobs II, hafi verið í gildi lög nr. 38/1990 um stjórnun fiskveiða. Samkvæmt E-lið 10. gr. þeirra laga og 7. gr. reglugerðar nr. 587/1990 um veiðar smábáta 1990 hafi verið óheimilt að framselja aflahámark báta undir tíu tonnum. Á þeim tíma hafi jafnframt verið samþykkt og birt lög nr. 38/1990 um stjórnun fiskveiða, en skv. 23. gr. þeirra hafi þau öðlast þegar gildi og komið til framkvæmda 1. janúar 1990. Með þeim lögum hafi verið breytt verulega reglum um veiðar báta undir tíu lestum. Þar hafi verið kveðið á um úthlutun aflahlutdeilda í ákvæði 2 til bráðabirgða og í 7. gr. reglugerðar nr. 465/1990 um veiðar í atvinnuskyni. Úthlutun aflahlutdeildar til Péturs Jakobs II hafi samkvæmt þeim lögum verið reist á veiðireynslu bátsins árin 1987 til 1989, sbr. 4. gr. ákvæðis 2. tölul. bráðabirgðalaga nr. 38/1990 og 2. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 465/1990.

Þegar beiðni um flutning aflaheimildar á bátinn hafi borist í mars 1991, hafi stefnandi ekki verið lengur þinglýstur eigandi hans og hann því skort heimild skv. 11. gr. laga nr. 38/1990 og 14. gr. reglugerðar nr. 465/1990 til að ráðstafa þeirri aflahlutdeild, sem bátnum hafi verið úthlutað skv. þeim lögum. Við meðferð ráðuneytisins á þeirri umsókn hafi gilt reglur þeirra laga og reglugerða. Synjun stefndu á þeim grundvelli, að þinglýstur eigandi hafi ekki staðið að beiðninni um flutninginn, hafi í hvívetna verið í samræmi við lög og kröfur í 14. grein reglugerðarinnar. Engu ólögmætu né bótaskyldu atferli hafi verið til að dreifa af hálfu stefndu, sem bótaábyrgð yrði reist á í lögum.

Í málatilbúnaði stefnanda komi fram, að þinglýst eignarhald hans á bátnum mb. Jakobi II árið 1990 hafi í reynd eingöngu verið til málamynda, til að persónuleg aflareynsla hans á Bylgjunni 273 fengist yfirfærð á bátinn og nýttist við úthlutun veiðiheimilda árið 1990, sbr. reglugerð nr. 587/1989 um veiðar smábáta árið 1990. Stefnandi viðurkenni, að hann hafi í samningum við réttargæslustefnda verið að ráðstafa fram í tímann hugsanlegum veiðiheimildum, er kynnu að byggjast á þeim grundvelli, sem hann hafði með ólögmætum hætti og andstætt lögum nr. 3/1988 komið til leiðar, að bátnum nýttust við úthlutun veiðiheimilda árið 1990. Sé ákaflega vandséð, að lög standi til, að slíkir hagsmunir geti notið verndar skaðabótaréttar. Hvernig sem á málið sé litið, sé engan veginn unnt að fallast á, að í samningnum hafi falist kvöð, sem jafngilt hafi samþykki þinglýsts eiganda við flutningi aflahlutdeildarinnar. Af stefnanda hálfu hafi engin lagarök verið færð því til stuðnings. Ekki verði séð, að stefnandi hafi gert neitt til þess að stuðla að flutningi aflaheimilda í samræmi við samninginn, áður en hann afsalaði bátnum Finni G. Péturssyni, og ekkert sé í afsalinu vikið að því, að Finnur hafi tekið á sig neinar skyldur eða undirgengist einhverjar kvaðir tengdar samningnum.

Það sé alveg ljóst, að stefndu verði ekki gerðir bótaábyrgir fyrir tjóni, sem stefnandi kunni að hafa beðið vegna eigin vanefnda og tafa eða hugsanlegra vanefnda Finns G. Péturssonar við hann. Hvort sem litið sé til aðferlis stefnanda sjálfs eða neitunar Finns G. Péturssonar við að samþykkja flutning aflahlutdeildar, sé engu orsakasambandi til að dreifa og þaðan af síður vávæni milli ætlaðs tjóns stefnanda og málsmeðferðar ráðuneytisins. Fyrir liggi í málinu, að stefnandi hafi tekið við greiðslu án þess að geta innt af hendi umsamda gagngreiðslu skv. einkaréttarlegum samningi. Hið eina, sem í raun réttri hafi gerst, sé, að honum hafi verið gert í samræmi við ákvæði samningsins að skila þeim verðmætum vegna vanefnda sinna á honum.

Verði ekki talið, að framangreind sjónarmið leiði til algjörrar sýknu, er til þeirra vitnað til stuðnings lækkunar bótakröfum. Telji dómurinn bótaskyldu tjóni fyrir að fara, sé ljóst, að sök stefnanda sjálfs leiði til þess, að hann beri það að mestu leyti sjálfur.

III.

Niðurstaða.

Samningur stefnanda og réttargæslustefnda frá 13. júlí 1990 var með þeim fyrirvara gerður, að lög og reglugerðir leyfðu færslu kvóta af bátnum Pétri Jakobi II, SH 337. Skyldi stefnandi bera á því alla ábyrgð, að slíkt leyfi lægi

fyrir. Við gerð samnings þessa voru í gildi lög nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988–1990. Samkvæmt 10. gr. laganna giltu sérstakar takmarkanir á botnfisksveiðum báta undir tíu brúttó-rúmlestum að stærð, en undir þann stærðarflokk féll Pétur Jakob II. Aflaheimild slíkra báta var óframseljanleg skv. E-lið sömu greinar.

Á þessum tíma höfðu verið sett lög nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, sem koma áttu til framkvæmda 1. janúar 1991 skv. 23. gr. laganna. Í 2. mgr. 7. gr. þeirra laga sagði, að úthluta skyldi einstökum skipum veiðiheimildum, þ. e. aflahlutdeild á þeim fisktegundum, sem heildarafli er takmarkaður af. Skv. 3. mgr. 7. gr. réðist aflamark skips á hverju veiðitímabili eða vertíð af leyfðum heildarafla tegundar og hlutdeildar skips í þeim heildarafla.

Í 2. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1990 kom fram, að aflahlutdeild fylgdi fiskiskipi, nema aðilar gerðu með sér skriflegt samkomulag um annað, en framsal aflaheimildar var með ákveðnum skilyrðum heimilt, sbr. 6. mgr. greinarinnar. Öðlaðist slíkur flutningur ekki gildi, fyrr en staðfesting ráðuneytis lægi fyrir.

Skv. 2. mgr. 12. gr. skal tilkynna sjávarútvegsráðuneytinu fyrir fram um flutning aflamarks milli skipa, sem gerð eru út frá sömu verstöð, og öðlast hann ekki gildi, fyrr en ráðuneytið hefur staðfest móttöku tilkynningar um flutning frá þeim, sem hlut eiga að máli. Það skilyrði var hins vegar sett skv. 14. gr. reglugerðar nr. 465/1990, sem sett var á grundvelli laga nr. 38/1990, að flutning á aflaheimildum samkvæmt 11. og 12. gr. laga nr. 38/1990 skyldi tilkynna ráðuneytinu skriflega fyrir fram. Skyldi þinglýstur eigandi þess skips, sem aflaheimild er flutt af, undirrita beiðni um flutning.

Þegar stefnandi og réttargæslustefndi fóru fram á það við stefnda 26. febrúar 1991, að varanleg aflahlutdeild Péturs Jakobs II yrði framseld hinum síðarnefnda, var stefnandi ekki lengur þinglýstur eigandi bátsins, heldur Finnur G. Pétursson. Ekki var í afsali stefnanda til hans kveðið á um það, hvort aflahlutdeild fylgdi bátnum. Hefur Finnur G. Pétursson, eftir því sem fram hefur komið í málinu, neitað að undirrita framsal þeirrar aflaheimildar, sem bátnum hafði verið úthlutað á grundvelli laga nr. 38/1990. Er helst að skilja, að ágreiningur sé um það með þessum aðilum, hvort bátnum hafi við sölu fylgt aflahlutdeild, sem honum var úthlutað frá ársbyrjun 1991.

Eftir því sem hér hefur verið rakið, var stefnda sjávarútvegsráðuneytinu rétt að synja um flutning aflaheimildar skv. beiðni stefnanda og réttargæslustefnda, enda er ekki á það fallist með stefnanda, að þinglýsing samnings stefnanda og réttargæslustefnda sem kvöð á bátnum hafi fullnægt skýrum ákvæðum laga og reglugerðar að þessu leyti. Synjun sjávarútvegsráðuneytisins var því í samræmi við ákvæði laga nr. 38/1990 og reglugerðar nr.

465/1990. Getur hún ekki orðið grundvöllur bótaskyldu af hálfu stefndu. Ber að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefnanda að greiða stefndu málskostnað, sem hæfilegur telst 250.000 kr.

Þá ber stefnanda að greiða réttargæslustefnda málskostnað, sem hæfilegur telst 100.000 kr.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, sjávarútvegsráðherra og fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins, skulu vera sýknir af öllum kröfum stefnanda, Ívars Baldvinssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefndu 250.000 kr. í málskostnað.

Stefnandi greiði réttargæslustefnda, Valafelli hf., 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 255/1993. **Friðrikka J. Almazan**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
Dóru Jakobínu Halldórsdóttur
(Kristján Stefánsson hrl.)

Fjölbýlishús. Sameiginlegur kostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 18. júní 1993. Þessar kröfur eru gerðar:

aðallega, að stefndu verði gert að greiða 345.835 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 88.800 krónum frá 20. ágúst 1988 til 15. september sama ár, af 177.600 krónum frá þeim degi til 31. október sama ár, af 240.626 krónum frá þeim degi til 30. maí 1989, af 339.986 krónum frá þeim degi til 1. október 1989, en af 345.835 krónum frá þeim degi til greiðsludags,

til vara, að stefndu verði gert að greiða 292.195 krónur með sömu vöxtum og í aðalkröfu af 88.800 krónum frá 20. ágúst 1988 til 15. september sama ár, af 177.600 krónum frá þeim degi til 30. maí 1989, af 276.960 krónum frá þeim degi til 1. október sama ár, en af 292.195 krónum frá þeim degi til greiðsludags,

til þrautavara, að stefndu verði gert að greiða 276.960 krónur með sömu vöxtum og í aðalkröfu af 88.800 krónum frá 20. ágúst 1988 til 15. september sama ár, af 177.600 krónum frá þeim degi til 30. maí 1989, en af 276.960 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnda krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar. Þá krefst hún málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndi þessa máls í héraði, Bragi Brynjólfsson, andaðist 18. ágúst 1995. Ekkja hans, Dóra Jakobína Halldórsdóttir, fékk 8. september sl. leyfi sýslumannsins í Reykjavík til setu í óskiptu búi og tekur við aðild málsins hér fyrir dómi. Er heiti þess breytt í samræmi við það.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Áfrýjandi sundurliðar kröfur sínar þannig:

1.	Viðgerðir utan húss samkvæmt tilboði Bárðar Guðfinnssonar, 739.332 krónur × 36%.	266.160 krónur
2.	Viðgerðir á sameign innan húss samkvæmt viðbótartilboði, 30.000 krónur × 36%.	10.800 krónur
3.	Viðgerðir á kjallaraíbúð, 149.000 krónur × 36%.	53.640 krónur
4.	Matskostnaður Verkvangs hf., 20.650 krónur × 36%.	7.434 krónur
5.	Sama og nr. 4, 5.422 krónur × 36%.	1.952 krónur
6.	Sama og nr. 4, 16.246 krónur × 36%.	5.849 krónur
	Samtals	345.835 krónur

Kröfugerð sína skýrir áfrýjandi nánar svo, að í fyrsta kröfulið sé í samræmi við eignarhlutdeild stefndu í umræddri fasteign krafist greiðslu kostnaðar vegna endurnýjunar á þerrilögn við húsið, viðgerða á múrhúð þess og málunar. Í öðrum kröfulið sé kostnaður við málun sameignar í kjallara. Varakröfu sína skýrir hann svo, að þriðji kröfuliður sé þar dreginn frá, en í þrautavarakröfu séu liðir nr. 3-6 að báðum meðtöldum dregnir frá. Dráttarvaxta sé krafist af einstökum liðum frá þeim tíma, er áfrýjandi telur hvern þeirra hafa komið til greiðslu.

II.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Svo sem þar greinir, skiptist fasteignin nr. 14 við Ásenda í Reykjavík í þrjá eignarhluta. Áfrýjandi, sem var eigandi kjallaraíbúðar, var mjög áfram um, að ráðist yrði í sameiginleg viðhaldsverkefni á húsinu. Var þar einkum um að ræða endurnýjun þerrilagnar umhverfis húsið og viðgerðir á múrskemmdum utan húss. Samkvæmt gögnum málsins er ljóst, að brýn þörf var á þessum framkvæmdum. Verður ekki fallist á, að endurnýjun þerrilagnar við eina hlið hússins hefði talist viðhlítandi viðgerð, svo sem eiginmaður stefndu taldi, er ákvörðun um framkvæmdirnar var tekin.

Árið 1988 aflaði áfrýjandi nokkurra tilboða frá verktökum í framkvæmdirnar. Þegar þau eru virt, má telja fullvíst, að tilboð Bárðar

Guðfinnssonar, sem meiri hluti húseigenda ákvað að ganga að á fundi 4. ágúst sama ár, hafi verið eigendum hagstæðara en önnur tilboð. Gætt var réttra reglna við boðun fundar, og engir þeir annmarkar á framkvæmd fundarins eru fram komnir, sem valdið geti því, að stefnda teljist ekki bundin við þá ákvörðun, sem á honum var tekin af meiri hluta húseigenda, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 280/1976 um samþykktir fyrir húsfélög.

III.

Bárður Guðfinnsson hefur borið fyrir dómi, að hann hafi í greiðaskyni við áfrýjanda fallist á að gera tilboð í verkið. Hafi hann áður unnið svipuð verk og haft nokkra reynslu á þessu sviði. Eftir athugun á fram komnum tilboðum hafi hann talið sig geta annast viðgerðina fyrir lægra verð en þeir, sem boðið höfðu. Hafi hann verið reiðubúinn til þess vegna kunningsskapar við Steindór Harðarson, sambúðarmann áfrýjanda. Frá byrjun hafi hins vegar verið ákveðið milli þeirra, að Steindór skyldi vinna verkið að mestu leyti sem undirverktaki, en Bárður hafi þó hugsað sér að vinna einhvern hluta þess sjálfur. Þessi háttur við tilboðsgerð hafi verið á hafður, þar eð áfrýjandi hafi talið óheppilegt, að nafn sitt eða Steindórs yrði á tilboðinu vegna deilna húseigenda. Síðar hafi hins vegar verið ákveðið, að Steindór ynni allt verkið einn og keypti efni til þess. Hafi hlutverk Bárðar í raun takmarkast við ráðgjöf og eftirlit. Hafi hann komið alloft á staðinn í því skyni, meðan framkvæmdir stóðu yfir. Eftir sem áður hafi hann talið sig bera ábyrgð á verkinu. Greiðslur hafi hann engar fengið, og hafi þær allar runnið til Steindórs.

Í tilboði Bárðar Guðfinnssonar er ákvæði, sem heimilar verkbjóðanda að láta undirverktaka vinna einstaka hluta verksins. Steindór Harðarson, sem annaðist alla framkvæmdina, hafði samkvæmt framburði Bárðar nokkru meiri reynslu á þessu sviði en aðalverktakinn sjálfur. Gögn málsins benda ekki til annars en verkinu hafi verið lokið svo sem tilboðið gerði ráð fyrir.

Að öllu framangreindu virtu verður ekki fallist á, að atvik séu hér svo vaxin, að stefnda sé óskylt að bera sinn hluta kostnaðar við þær framkvæmdir, sem húseigendum var skylt að kosta í sameiningu og löglega voru ákveðnar á fundi þeirra 4. ágúst 1988.

IV.

Fyrir dómi taldi eiginmaður stefndu endurnýjun á þerrilögn ekki hafa tekist sem skyldi. Gögn málsins styðja ekki þessa staðhæfingu, og er hún ósönnuð. Verða kröfur áfrýjanda um þennan þátt teknar til greina.

Fyrir liggur skýrsla Verkvangs hf., dagsett 18. september 1989, um viðgerðir og málun á veggjum hússins Ásenda 14 og frágang á lóð. Var skýrslan gerð samkvæmt ósk lögmanns áfrýjanda. Þar kemur fram, að sprunguviðgerðir á húsinu hafi ekki tekist eins og best varð á kosið. Er þar nánar lýst þeim göllum á framkvæmdinni, sem talið er, að orðið hafi, en skýrsluna undirrita tveir byggingarfróðir menn. Kom annar þeirra, Ólafur Ástgeirsson byggingartæknifræðingur, fyrir dóm. Spurður um kostnað við að bæta úr göllunum nefndi hann 50-60.000 krónur, en tók fram, að þar væri um hreina ágiskun að ræða. Eiginleg könnun þess hefði ekki verið gerð.

Að þessu virtu þykir að álitum mega taka fyrsta lið í kröfugerð áfrýjanda til greina með 240.000 krónum. Þriðji kröfuliður hans er fyrir „viðgerðir á kjallaraíbúð". Er sá liður vanreifaður, og er honum hafnað þegar af þeirri ástæðu. Aðrir kröfuliðir áfrýjanda eru studdir gögnum og verða teknir til greina.

Samkvæmt framangreindu verða kröfur áfrýjanda teknar til greina með 266.035 krónum. Ekki er nægjanlega upplýst, hvenær einstakir verkþættir voru unnir og annar kostnaður féll til. Þykir því rétt, að stefnda greiði dráttarvexti, frá því að kostnaður vegna hinnar umdeildu viðgerðar var að fullu greiddur. Þá skal hvor aðila bera sinn kostnað af málinu í héraði, en stefndu verður gert að greiða áfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefnda, Dóra Jakobína Halldórsdóttir, greiði áfrýjanda, Friðrikku J. Almazan, 266.035 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. október 1989 til greiðsludags.

Stefnda greiði áfrýjanda 90.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 19. mars 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 9. mars sl., er höfðað með stefnu, birtri 1. febrúar 1991, af Friðrikku J. Almazan, 142nd pl., N.E., Bellevue, WA 98007, Bandaríkjunum, gegn Braga Brynjólfssyni, Ásenda 14, Reykjavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verið dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 345.835 kr., auk [nánar tilgreindra dráttarvaxta og málskostnaðar].

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara er krafist verulegrar lækkunar á stefnukröfum. Þá er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða málskostnað [...].

Málsatvik og málsástæður.

Stefnandi kveður húsið að Ásenda 14, Reykjavík, skiptast í þrjá eignarhluta, kjallara, miðhæð og ris. Stefnandi hafi keypt kjallaraíbúð hússins samkvæmt kaupsamningi, dags. 6. október 1987. Þinglýstur eigandi miðhæðar hússins á þessum tíma hafi verið Guðbjörg Snót Jónsdóttir, en stefndi hafi verið þinglýstur eigandi rissins, sem sé 36% húseignarinnar, ásamt samsvarandi hlutdeild í sameign.

Við undirritun kaupsamnings 6. október 1987 hafi stefnanda verið ljóst, að útveggir íbúðarinnar voru skemmdir af raka, sem stafað hafi af vatnsaga í jarðvegi kringum húsið. Í byrjun árs 1988 hafi menn frá Verkvangi hf. skoðað nefnda kjallaraíbúð með tilliti til rakaskemmda og síðan unnið skýrslu um orsakir og umfang þessara rakaskemmda og gert tillögur um varanlegar úrbætur ásamt kostnaðaráætlun um tiltekna verkþætti. Stefnda og Guðbjörgu Snót hafi verið kunnugt um þessa skoðun og tilefni hennar.

Stefnandi telur, að viðhaldsþörf hafi verið mjög brýn, þar sem íbúðin hafi nánast verið heilsuspillandi, og telur, að einkum hafi verið þörf á eftirtöldum atriðum:

1. Þerrilögn vantaði umhverfis húsið. Þegar því verki væri lokið, þyrfti að gera við rakaskemmdir í kjallaraíbúð, endurmála og leggja nýtt gólf.

2. Gera þyrfti við sprungur í múr utan húss og mála allt húsið að utan.

3. Mála þyrfti þvottahús í sameign og ganga frá niðurfalli í hitaveituklefa, sem er í sameign.

Stefnandi kveður umræður hafa farið fram milli eigenda hússins um fyrrgreind viðhaldsverkefni, frá því að skýrsla Verkvangs lá fyrir í mars 1988, og kveðst hafa lagt áherslu á, að verkinu yrði lokið fyrir komandi vetur.

Stefnandi kveðst hafa boðað til fundar 4. ágúst 1988 með öllum eigendum fasteignarinnar Ásenda 14, Reykjavík, með bréfi, dags. 26. júlí 1988. Þar hafi verið tiltekið, að framangreind mál, sem vörðuðu fasteignina, yrðu á

dagskrá, og þess getið, að tekin yrði ákvörðun um framkvæmdir. Í bréfinu hafi verið hvatt til þess, að hlutaðeigendur öfluðu tilboða í fyrirhugað verk, og þess getið, að afstaða yrði tekin til þeirra á fundinum. Á fundinum hafi verið samþykkt með atkvæði stefnanda og Guðbjargar Snótar gegn atkvæði stefnda að taka því tilboði Bárðar Guðfinnssonar verktaka að vinna ákveðin verk fyrir samtals 770.000 kr.

Húsfélagið að Ásenda 14 hafi gengið til samninga við Bárð Guðfinnsson á grundvelli þeirra samþykkta, sem gerðar voru á fundinum 4. ágúst 1988. Hófst verkið í september 1988 og var að fullu lokið í maí 1989. Eftir að lagningu þerrilagnar lauk haustið 1988, hafi verið ráðin bót á rakaskemmdum í kjallaraíbúð, hún máluð og lagður dúkur á gólf. Stefnandi kveðst hafa unnið það verk ásamt eiginmanni sínum, Steindóri Harðarsyni.

Stefnandi kveðst vera ánægð með verk Bárðar Guðfinnssonar og telur, að það hafi verið unnið í samræmi við gerða samninga. Guðbjörg Snót hafi lýst yfir, að hún sætti sig fyllilega við verk Bárðar Guðfinnssonar. Stefnandi hafi greitt hluta stefnda af þeim kostnaði, sem hafi leitt af fyrrgreindum viðgerðum. Kröfuna um greiðslu á ógreiddum viðhaldskostnaði stefnda kveðst stefnandi reisa á lögmætri ákvörðun fundar í húsfélagi að Ásenda 14, Reykjavík, sem hafi verið bær að skuldbinda stefnda til að greiða kostnað við nauðsynlegt viðhald á sameign fasteignarinnar hlutfallslega eftir eignarhlutdeild hans samkvæmt afsali. Stefnandi vísar til III. kafla laga nr. 59/1976 og reglugerðar nr. 280/1976 um þessi atriði svo og til almennra reglna samninga- og kröfuréttar.

Stefndi kveður málavexti, eins og stefnandi lýsir þeim, í veigamiklum atriðum ranga og kveður sýknukröfur sínar í málinu byggðar á eftirfarandi staðreyndum:

Samningur sá, sem stefnandi reisir kröfur sínar á, sé málamyndagerningur og hafi aldrei stofnað þeim rétt eða skyldur, sem að samningnum standa. Stefnandi hafi fengið tilboðsgjafa, Bárð Guðfinnsson, í greiðaskyni til þess að gera fyrirliggjandi verktilboð og lagt tilboðið samþykkt fram á húsfélagsfundi 4. ágúst 1988 með atbeina Guðbjargar Snótar Jónsdóttur. Með þessum samningi hafi Bárður ekki tekist á hendur skuldbindingar gagnvart eigendum eignarinnar. Bárður hafi ekki unnið verkið, heldur sambýlismaður stefnanda, Steindór Harðarson. Bárður hafi aldrei þegið greiðslu fyrir verkefnið, heldur séu greiðslukvittanir málamyndakvittanir, sem gefnar séu að beiðni stefnanda til þess að setja fram og styðja kröfur á stefnda.

Stefnandi hafi keypt kjallara hússins í október 1987 og taki við eigninni í febrúar 1988. Frá þeim tíma öðlist hún fyrst rétt til þátttöku um málefni húsfélagsins. Stefnandi kaupi eignina mjög lágu verði, enda ástand íbúðar slæmt, sbr. lýsingu í kaupsamningi, og hafi viðsemjandi hennar átt að sjá

um viðgerðir. Stefnandi kaupi eignina til endursölu og virðist hafa tekið ákvörðun um að „flikka upp á“ eignina til þess að selja hana með mikilli þénustu. Þá virðist stefnandi hafa ákveðið að vinna allar endurbætur sjálf og blekkja aðra eigendur hússins til þátttöku í kostnaði með því að stofna til málamyndagernings við Bárð Guðfinnsson.

Vorið 1988 hafi verið rætt um, að vinna þyrfti lagfæringu á sameign hússins Ásenda 14, en málsaðilar auk Guðbjargar S. Jónsdóttur hafi þá verið eigendur þess húss. Stefndi hafi talið nauðsynlegt, að fagleg úttekt færi fram á húsinu og að endurbætur yrðu unnar af sérfróðum byggingamönnum, sem bæru faglega ábyrgð á verki sínu. Stefnda hafi borist fundarboð um húsfélagsfund, er haldinn skyldi 4. ágúst 1988 með boðaðri dagskrá. Á fundi hafi verið kynnt verktilboð frá Bárði Guðfinnssyni, og hafi það verið borið upp og samþykkt af stefnanda og Guðbjörgu S. Jónsdóttur gegn andmælum stefnda. Stefndi hafi mótmælt framsetningu og afgreiðslu þessa máls og gert tillögu um, að húsið sætti sprunguviðgerðum og yrði málað. Þá mótmælti stefndi enn fremur fram komnu tilboði, þar sem engar upplýsingar lægju fyrir um tilboðsgjafann eða verkábyrgð eða með hverjum hætti verkið skyldi unnið. Fyrirliggjandi fundargerð á dskj. nr. 8 sé ekki undirrituð af stefnda og ekki staðfest, að hann hafi tekið þátt í afgreiðslu hennar, eins og hún liggur frammi.

Eigendur hússins höfðu hver fyrir sig haft uppi skoðanir um nauðsynlegar lagfæringar á eigninni. Þannig hafi stefndi aflað tilboðs Hjartar Gunnarssonar í að „drena“ eignina fyrir 100.000 kr. Að áliti verkfræðings var talið nægjanlegt að „drena“ einungis ofan við húsið, sbr. dskj. nr. 23.

Stefndi telji sig með öllu óbundinn af fyrirliggjandi samþykkt húsfélagsfundar. Augljóst sé, að stefnandi ásamt Guðbjörgu höfðu áður sammælst um „tilboðið“, þar sem það beri dagsetninguna 2. ágúst 1988, og hafi því ákvörðun verið tekin án samráðs við sig. Þá sé ekki upplýst, með hverjum hætti verkið var unnið eða að verkið hafi lotið eftirliti faglærðra manna. Sambýlingur stefnanda, sem var líffræðinemi, hafi unnið verkið. Ýmislegt staðfesti, að verkið sé ófaglega og illa af hendi leyst. Þannig séu flóknari verkþættir óunnir, málning sé þegar farin að flagna, sprungufyllingar grófar og ósléttar og til lýta á eigninni. Stefnandi hafi farið í feluleik og reyni á grundvelli málamyndagernings að búa til kröfur á hendur stefnda. Stefnandi hafi ekki lagt fram gögn, er sýni raunverulegan kostnað af vinnu hennar, hvorki að því er varðar aðkeypt efni né með hverjum hætti verkið sé unnið. Hér sé e. t. v. um að ræða ónýta framkvæmd, sem þeir einir verði að kosta, er til hafi stofnað.

Þá er greiðsluskyldu á öðrum reikningum en þeim, sem stefnandi leiðir

af reikningum frá Bárði Guðfinnssyni, enn fremur mótmælt. Hér sé um að ræða viðgerð á eign stefnanda, sem hann sé áður búinn að fá bætta við kaup sín á eigninni.

Sérfræðiathuganir, sem stefnandi hefur sjálfstætt stofnað til, séu stefnda með öllu óviðkomandi og greiðsluskyldu hafnað.

Niðurstaða.

Upplýst er, að fundur íbúðaeigenda fasteignarinnar að Ásenda 14, Reykjavík, var haldinn 4. ágúst 1988. Samkvæmt fundarboði skyldi farið yfir tilboð, sem borist höfðu í sprunguviðgerðir og málun á fasteigninni svo og í niðursetningu þerrilagnar. Á fundinum voru Steindór Harðarson, sambýlismaður stefnanda, í umboði hennar, Guðbjörg Snót Jónsdóttir og stefndi og eiginkona hans. Stefnandi var á þessum tíma eigandi kjallaraíbúðar, en sá eignarhluti er 24% af húseigninni, Guðbjörg Snót var eigandi hæðar, sem er 40% af heildareigninni, og stefndi var eigandi risíbúðar, en sá eignarhluti er 36% af húseigninni allri.

Með því að ekki liggur fyrir, að húsfélag að Ásenda 14 hafi sett sér samþykktir og þinglýst þeim, sbr. 15. gr. laga nr. 59/1976, ber að taka mið af reglugerð nr. 280/1976 um stjórn húsfélagsins. Samkvæmt 1. gr. nefndrar reglugerðar skal málum ráðið til lykta með meiri hluta atkvæða, og er atkvæði hvers félagsmanns miðað við eignarhluta hans.

Samkvæmt fram lagðri fundargerð voru tilboð þau, sem borist höfðu, tekin til umfjöllunar. Bar stefndi þá fram tillögu um, að gert yrði við sprungur og húsið málað, en verkfræðingur yrði að öðru leyti látinn meta, hvað gera þyrfti annað við húsið og lóðina. Af hálfu Steindórs var tillögunni hafnað, en Guðbjörg Snót sat hjá við atkvæðagreiðsluna. Þrátt fyrir þetta var síðan tekið til við að bera lægsta tilboð undir atkvæði. Stefndi bar fyrir dómi, að hann hefði ekki séð umrædd tilboð fyrr en á þessum fundi, og samkvæmt nefndri fundargerð óskaði hann eftir afritum af tilboðunum, svo að hann gæti kannað þau nánar svo og þá verktaka, er buðu í verkið. Var honum þá sagt, að hann gæti fengið afrit af fundargerð og tilboðunum, sem til umfjöllunar voru. Þrátt fyrir mótmæli stefnda var þá strax gengið til atkvæðagreiðslu um lægsta tilboð, sem var frá Bárði Guðfinnssyni, og var það samþykkt með atkvæðum umboðsmanns stefnanda og Guðbjargar Snótar.

Fyrir liggur, að tilboðsgjafinn, Bárður Guðfinnsson, var vinur stefnanda og sambýlismanns hennar. Hann er atvinnuflugmaður að mennt og hefur enga starfsmenntun á því sviði, sem tilboð hans tók til. Hann bar fyrir dómi, að hann hefði unnið við húsaviðgerðir í um það bil eitt og hálft ár.

Í umræddu verktilboði Bárðar Guðfinnssonar er tekið fram, að verktakinn áskilji sér rétt til að nota undirverktaka í einstaka verkþætti, sem starfa myndu undir hans stjórn. Verður þessi fyrirvari ekki skilinn svo, að verktakinn geti falið öðrum alla ábyrgð á verkinu.

Bárður Guðfinnsson bar fyrir dómi, að hann liti svo á, að hann hefði tekið að sér verkið. Þegar virtur er framburður hans að öðru leyti svo og framburður Guðbjargar Snótar, þykir ekki sýnt fram á, að hann hafi í raun tekið neina ábyrgð á verkinu, þar sem upplýst er, að Steindór Harðarson sá um alla vinnu við verkið og annaðist efniskaup og reikningshald um verkið. Fyrir liggur, að lokareikningur var ekki gefinn út við verklok, og enda þótt Bárður Guðfinnsson hafi gefið út fram lagðar greiðslukvittanir, er upplýst, að allar greiðslur fyrir verkið runnu til Steindórs Harðarsonar.

Samkvæmt framburði Bárðar var ákveðið frá byrjun, að Steindór ynni verkið, og samkvæmt framburði Guðbjargar Snótar var henni kunnugt um, að Steindór stæði að umræddu tilboði. Þegar þetta er virt, ber að fallast á það með stefnda, að samningur sá, er byggðist á umræddu verktilboði milli stefnanda, Bárðar Guðfinnssonar og Guðbjargar Snótar, var í raun málamyndagerningur.

Ákvörðun um, að Steindór Harðarson tæki að sér viðgerðir á húseigninni að Ásenda 14, Reykjavík, var samkvæmt framansögðu ekki tekin með lögmætum hætti á áðurnefndum húsfélagsfundi, og verður stefnda gegn andmælum hans ekki gert að taka þátt í kostnaði af þeim viðgerðum, sbr. 10. gr. laga nr. 59/1976. Ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefnanda að greiða stefnda málskostnað, sem ákveðst 110.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómendunum Ragnari G. Ingimarssyni verkfræðingi og Magnúsi Guðjónssyni húsasmíðameistara.

Dómsorð:

Stefndi, Bragi Brynjólfsson, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Friðrikku J. Almazan.

Stefnandi greiði stefnda 110.000 kr. í málskostnað, sem beri dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 382/1993. **Samband íslenskra samvinnufélaga**
(Jón Finnsson hrl.)
gegn
þrotabúi Kaupfélags Reykjavíkur og nágrennis
(Hlöðver Kjartansson hdl.)

Gjaldþrot. Riftun. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. september 1993. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að dæmdur höfuðstóll fari ekki fram úr 10.164.831 krónu miðað við 1. júní 1995 og vextir verði dæmdir frá þeim degi, og skuli þeir miðaðir við meðaltal vaxta af almennum óbundnum sparisjóðsreikningum hjá viðskiptabönkum og sparisjóðum.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms um annað en virðisaukaskatt af málskostnaði og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Hinn 5. september 1994 staðfesti Héraðsdómur Reykjavíkur nauðasamninga fyrir áfrýjanda. Lánardrottnum var boðin 25% greiðsla miðað við stöðu krafna 6. júní 1994. Greiðslur skyldu fara fram 1. desember 1994 og 1. júní 1995. Krafa stefnda nam með dráttarvöxtum og málskostnaði samtals 40.459.456 krónum. Varakrafa áfrýjanda byggist á greiðslu 25% kröfunnar ásamt verðbótum, samtals 10.164.831 krónu. Krafa þessi var fyrst sett fram við málflutning fyrir Hæstarétti, og var henni mótmælt af hálfu stefnda. Eins og efni hennar er háttað, er ekki ástæða til að fjalla um hana hér fyrir dómi.

II.

Í málinu krefst stefndi þess, að rift verði greiðslu á hluta skulda Kaupfélags Reykjavíkur og nágrennis (KRON) við búvörudeild

áfrýjanda, sem fram fór með afsali efri hæðar hússins að Furugrund 3 í Kópavogi 22. maí 1990, eins og nánar greinir í héraðsdómi. KRON hafði þegar 25. október 1989 framselt til búvörudeildarinnar kaupleigusamning, sem félagið hafði gert við Grundarkjör hf. 31. mars 1989 um leigu á verslunarrekstri, lausum innréttingum, tækjum og áhöldum að Furugrund 3. Leigutíminn var frá 1. apríl 1989 til 1. maí 1993. Grundarkjör hf. var úrskurðað gjaldþrota 17. maí 1990.

Af hálfu áfrýjanda er því haldið fram, að við gjaldþrot Grundarkjörs hf. hafi hann orðið að bregðast skjótt við sem handhafi kaupleigusamningsins til að draga úr tjóni því, sem af gjaldþrotinu gat leitt fyrir hann. Á þessum tíma hafi KRON verið að selja eignir og greiða skuldir, þar sem hætta átti verslunarrekstri og gera félagið upp. Stjórn KRON hafi þá talið, að félagið myndi geta staðið við allar skuldbindingar sínar.

Bú KRON var tekið til gjaldþrotaskipta 22. apríl 1991, og er sá dagur frestdagur við skiptin.

Stefndi byggir kröfur sínar um riftun greiðslunnar aðallega á 54. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978, er í gildi voru, sbr. 190. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Telur hann, að KRON og áfrýjandi hafi verið nákomnir aðilar í skilningi 2. gr. laga nr. 6/1978 og því eigi frestur 2. mgr. 54. gr. við um skipti þeirra, en hann hafi ekki verið liðinn. Til vara byggir hann riftunarkröfuna á 61. gr. laganna. KRON hafi á þessum tíma verið ógjaldfært og fyrirsvarsmönnum áfrýjanda ekki dulist það.

III.

Riftunarreglur gjaldþrotalaga ber að skýra eftir þeim aðstæðum, sem fyrir lágu, þegar umdeild greiðsla var innt af hendi.

Í máli þessu reynir á merkingu ákvæða b – d liðar 2. gr. laga nr. 6/1978 um nákomna aðila. Nákomin í skilningi ákvæðanna eru tvö félög eða stofnanir, ef annað þeirra eða fólk því nákomið „á verulegan hluta“ af hinu félaginu eða stofnuninni eða þau hafa „sambærilegt hagsmunasamband“. Kemur því til athugunar, hvort eignarsamband eða annað hliðstætt hagsmunasamband var með áfrýjanda og KRON, þegar greiðslan fór fram.

KRON var eitt þeirra kaupfélaga, sem áttu aðild að áfrýjanda. Eignarhlutur þess af stofnsjóðsinnstæðu nam 7,77%, og samkvæmt

samþykktum áfrýjanda bar félagið ábyrgð á skuldbindingum áfrýjanda með þeirri fjárhæð. Sú fjárhæð var að handveði hjá áfrýjanda fyrir því, sem KRON kynni að skulda á hverjum tíma. KRON átti samkvæmt samþykktum áfrýjanda rétt á einum fulltrúa á fulltrúafundi og síðan einum fyrir hverja 400 félagsmenn. Á aðalfundum áfrýjanda 1989 og 1990 átti félagið þannig rétt á 39 fulltrúum, en heildarfulltrúafjöldinn var 131 fyrra árið, en 124 hið síðara. Þá var stjórn áfrýjanda heimilt að láta trúnaðarmenn kynna sér hag, reikninga og starfshætti KRON sem og annarra sambandsfélaga, og félaginu var skylt að senda stjórninni skýrslur um hag og rekstur þess. Þá ráku áfrýjandi og KRON Miklagarð hf. á þessum tíma, og áttu bæði félögin stóran hlut í því félagi. Hafði sérstakur samningur verið gerður þeirra í milli um verslunarmál 31. janúar 1990 um að beina smásölu KRON og heildsölu áfrýjanda í einn farveg. Átti Miklagarður hf. að sjá um smásöluna, en KRON að hætta störfum. Finna átti sameiginlegar leiðir til að koma í veg fyrir, að greiðsluerfiðleikar KRON gætu leitt til gjaldþrots, ekki síst vegna þess, hve það hætti skyndilega störfum. KRON hafði verið einn stærsti viðskiptavinur búvörudeildar áfrýjanda og skuldaði mikið fé. Framkvæmdastjóri KRON á þessum tíma og einn stjórnarmanna þess voru í níu manna stjórn áfrýjanda, sem kjörin var á aðalfundi. Þá átti einn framkvæmdastjóra áfrýjanda sæti í níu manna stjórn KRON, þar sem hann var félagsmaður.

Tengsl áfrýjanda og KRON voru þannig aðallega af félagslegum og viðskiptalegum toga spunnin. Verður ekki séð, að verulegur munur hafi verið á þessum tengslum og margra annarra félaga og stofnana viðskiptalífsins. Í orðin „sambærilegt hagsmunasamband“ í d-lið 2. gr. laga nr. 6/1978 verður ekki lögð rýmri merking en svo, að þar sé fyrst og fremst átt við verulegan eignarhlut, enda er beinlínis vísað til b- og c-liðar ákvæðisins, þar sem slíkt er áskilið. Það voru miklu fremur félagslegir og viðskiptalegir hagsmunir, sem tengdu þessa aðila, en eignarhluti KRON í stofnsjóðsinnstæðu áfrýjanda, sem ekki var verulegur. Áhrif annars á ákvarðanir hins á þeim tíma, sem hér skiptir máli, voru ekki nema að litlu leyti sprottin af þeim áhrifum, er fylgdu þeim eignarhluta. Þegar á allt er litið, verður því að telja, að áfrýjandi og KRON hafi ekki verið nákomin í skilningi 2. gr. gjaldþrotalaga. Kemur riftun samkvæmt 54. gr. laganna því

ekki til álita í málinu, þar sem sex mánaða frestur 1. mgr. ákvæðisins var löngu liðinn, er KRON var tekið til gjaldþrotaskipta.

Ósannað er, að fyrirsvarsmenn áfrýjanda hafi mátt sjá fyrir, þá er eigninni að Furugrund 6 var afsalað, að KRON stefndi í gjaldþrot. Af samningum KRON og áfrýjanda um Miklagarð hf. í janúar 1990 má sjá, að stefnt var að því að forðast það. Fram er komið, að það var ekki fyrr en síðar það ár, að stjórn KRON gerði sér ljóst, að nauðasamningar eða gjaldþrot væri óumflýjanlegt.

Samkvæmt framansögðu ber að hafna riftunarkröfu stefnda.

Rétt er, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Samband íslenskra samvinnufélaga, skal sýkn af kröfum stefnda, þrotabús Kaupfélags Reykjavíkur og nágrennis.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er samþykkur atkvæði hæstaréttardómaranna Hrafns Bragasonar og Péturs Kr. Hafstein um annað en það, hvort áfrýjandi og KRON hafi mátt teljast nákomnir aðilar vegna hagsmunatengsla af því tagi, sem um ræðir í b-, c- og d-lið 2. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978, eins og ástatt var á þeim tíma, er hin umdeilda greiðsla til búvörudeildar áfrýjanda fór fram, ellefu mánuðum fyrir frestdag við gjaldþrot KRON. Eins og í atkvæðinu greinir, taka stafliðir þessir fyrst og fremst til skyldleika við lögaðila, sem byggður er á eignarhlut í honum eða fyrirtæki hans, sbr. b- og c-lið, og er rétt að miða það, hvað talist geti sambærilegt hagsmunasamband, sbr. d-lið, við þá undirstöðu ákvæðanna. Fyrir liggur, að áfrýjandi er samvinnusamband kaupfélaga og annarra samvinnufélaga víðs vegar um land, sem hefur þann tilgang að efla samstarf og samstöðu meðal þeirra og hafði einnig með höndum víðtæka eigin starfsemi, sem tengd var þessum grunni. KRON var á hinn bóginn það samvinnufélag á höfuðborgarsvæðinu, sem mestu skipti innan sambandsins. Á það ber að fallast, að eignarhluti KRON í stofnsjóðum áfrýjanda

ásamt aðild þess á grundvelli hans og félagatölu sinnar verði ekki talinn svo veigamikill einn sér, að numið geti verulegum eignarhlut eða hagsmunasambandi, er geri aðilana nákomna í skilningi umræddra lagaákvæða.

Á hinn bóginn er einnig á það að líta, að þessir tengdu aðilar höfðu undanfarin ár átt í beinu samstarfi á meginstarfssviði KRON, sem var smásöluverslun í Reykjavík. Tók það meðal annars til stórverslunarinnar Miklagarðs í húsi áfrýjanda við Holtagarða, sem rekin var frá árinu 1983 í formi sameignarfélags án sjálfstæðrar skattaðildar með þátttöku þeirra beggja, og var eignarhlutur KRON 52%, en áfrýjanda 30%. Frá 1. janúar 1989 var þessi rekstur í höndum samnefnds hlutafélags, þar sem eigendur og eignarhlutföll voru upphaflega hin sömu og í sameignarfélaginu, en vegna hlutafjáraukningar varð áfrýjandi síðar eigandi að meiri hluta hlutafjárins. Enn fremur voru báðir aðilar meðal hluthafa í félaginu Þönglabakka 1 hf., sem stofnað var 1987 og varð eigandi að samnefndu húsi í Mjóddinni, þar sem KRON rak stórmarkaðinn Kaupstað og hafði einnig höfuðstöðvar sínar. Rekstur þessara stórverslana var tengdur breyttri stefnumörkun í starfsemi KRON, sem áfrýjandi tók þátt í að móta, en áður hafði félagið aðallega stuðst við smærri hverfisverslanir. Telja verður, að þátttaka áfrýjanda í rekstri Miklagarðs og stuðningur hans við rekstur Kaupstaðar, sem Mikligarður hf. tók við í apríl 1990, hafi verið svo samofin almennri starfsemi KRON og svo veigamikill þáttur hennar, að jafna megi við eignaraðild í skilningi 2. gr. gjaldþrotalaga. Þegar þetta er virt ásamt eignaraðild KRON að sambandi áfrýjanda, sem samstarfið var sprottið af, verður að ályktа, að félögin hafi verið nákomin. Hafi það enn átt við, þegar hin umdeilda ráðstöfun kom til, þó að KRON væri þá hætt rekstri, enda var hún gerð í beinu framhaldi af fyrra samstarfi.

Tilefni ráðstöfunarinnar var fyrirvaralítið gjaldþrot Grundarkjörs hf., sem tekið hafði við verslunarrekstri að Furugrund 3 rúmu ári fyrr á grundvelli kaupleigusamnings og húsaleigusamnings við KRON. Verður við það að miða, að sala á húsnæðinu hefði ekki átt sér stað á þessum tíma, ef þetta hefði ekki borið að. Búvörudeild áfrýjanda hafði fengið kaupleigusamninginn framseldan og þannig öðlast beina hagsmuni af því, að verslun héldi áfram í húsinu. Vegna þeirra og aðstöðu KRON var ekki óeðlilegt að bregða á það

ráð að kaupa húsið, og þurfti það ekki að líta svo út, að hagsmunir annarra lánardrottna KRON yrðu fyrir borð bornir. Ekki er vefengt, að kaupverð hafi verið fullnægjandi, en mismun þess og áhvílandi skulda þurfti að greiða með peningum eða ígildi þeirra. Áskildi búvörudeild, að honum yrði ráðstafað upp í skuld KRON við sig. Eins og atvikum var háttað, verður ekki á það fallist, að þessi greiðslueyrir skuldarinnar hafi verið óvenjulegur eða greiðslan innt fyrr en eðlilegt var, og fjárhæð hennar réð ekki úrslitum um gjaldfærni KRON. Af því leiðir, að hafna verður kröfu stefnda um riftun á grundvelli 54. gr. laga nr. 6/1978, þótt frestur samkvæmt 2. mgr. hennar hafi ekki verið liðinn.

Með vísan til þessa og að öðru leyti til forsendna í atkvæði fyrrgreindra hæstaréttardómara er ég samþykkur niðurstöðu þeirra, bæði um efni málsins og málskostnað.

Sératkvæði
Guðrúnar Erlendsdóttur og
Haralds Henryssonar

I.

Við erum samþykk I. og II. kafla í atkvæði meiri hluta dómara.

II.

Ráðstöfun sú, sem stefndi krefst riftunar á, fór fram 22. maí 1990, en frestdagur við gjaldþrotaskiptin, sem hér um ræðir, var 22. apríl 1991. Byggir stefndi kröfur sínar aðallega á 54. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978. Telur hann, að frestur samkvæmt 2. mgr. 54. gr. hafi ekki verið liðinn, þar sem KRON og áfrýjandi hafi verið nákomin í skilningi 2. gr. laganna.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, voru náin tengsl milli KRON og áfrýjanda, bæði skipulagslegs og viðskiptalegs eðlis. Þau ráku saman Miklagarð hf., og áttu bæði félögin stóra hluti í því félagi. Á þeim tíma, sem hér um ræðir, var framkvæmdastjóri KRON jafnframt framkvæmdastjóri Miklagarðs hf., og átti hann einnig sæti í stjórn áfrýjanda. Forstjóri áfrýjanda svo og stjórnarformaður og framkvæmdastjóri áttu sæti í stjórn Miklagarðs hf., og maður úr stjórn áfrýjanda átti sæti í stjórn KRON. Fyrrverandi stjórnarfor-

maður KRON, sem jafnframt hafði verið stjórnarformaður Miklagarðs hf., bar fyrir skiptarétti, að stjórnarmenn áfrýjanda hefðu fengið allar upplýsingar um fjárhagsstöðu KRON og vitað nákvæmlega, hvernig staðan var, og sagði hann, að þeir hefðu fengið sömu upplýsingar og stjórnarmenn KRON. Þegar til þessara atriða er litið til viðbótar því, sem rakið er í héraðsdómi, einkum um eignarhlut KRON í áfrýjanda og áhrifa þess á aðalfundum áfrýjanda, er fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að svo náið samband hafi verið milli KRON og áfrýjanda, að líta verði á þau sem nákomin í skilningi 2. gr. laga nr. 6/1978.

III.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, var KRON rekið með miklu tapi árin fyrir gjaldþrotið. Á aðalfundi KRON 20. maí 1989 kom fram í skýrslu stjórnarformanns, að geigvænlegur halli fyrri hluta árs 1988 hefði legið fyrir í september, eigið fé þá nær upp urið, og rekstur stefndi í þrot. Í ársreikningi KRON fyrir árið 1989 voru heildareignir félagsins í árslok 1989 metnar á 699.760.169 krónur, en heildarskuldir þess á sama tíma 756.497.766 krónur og neikvætt eigið fé 56.737.597 krónur. Samkvæmt reikningsskilum félagsins, sem miðast við 30. júní 1990, var bókfært verð eigna þá 310.409.399 krónur, heildarskuldir 397.297.019 krónur og neikvætt eigið fé 86.887.620 krónur. Er fallist á það með héraðsdómi, að ósannað sé, að KRON hafi verið gjaldfært 22. maí 1990.

Því er lýst í héraðsdómi, að Mikligarður hf. hafi yfirtekið rekstur verslana KRON 1. apríl 1990. Þar kemur einnig fram, að KRON var einn stærsti viðskiptavinur búvörudeildar SÍS í kjöti og skuldaði henni stórfé. Þótt KRON væri hætt rekstri, gerðu margir það að skilyrði fyrir viðskiptum við Miklagarð, að KRON greiddi upp skuldir sínar. Bar fyrrverandi framkvæmdastjóri Miklagarðs og KRON fyrir dómi, að sumir hefðu nýtt sér þá stöðu, sem þeir höfðu, og lokað á Miklagarð vegna skulda KRON. Fyrrverandi innheimtustjóri búvörudeildarinnar bar fyrir dómi, að það hefði verið krafa þeirra við kaupin á Furugrund 3, að peningar þeir, sem greiddir voru til KRON, yrðu greiddir inn á skuldina við búvörudeildina. Er fallist á það með héraðsdómi, að KRON hafi í raun verið að greiða inn á skuld sína við búvörudeildina með því að

afsala eign sinni að Furugrund 3 í Kópavogi til hennar og að það hafi ekki verið venjulegur greiðslueyrir í samskiptum aðila.

Samkvæmt framansögðu teljum við, að staðfesta beri hinn áfrýjaða dóm.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 1. júlí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 8. júní sl., er höfðað með stefnu, sem árituð er um viðtöku 10. september sl.

Stefnandi er þrotabú Kaupfélags Reykjavíkur og nágrennis (KRON), kt. 680169-2259, Reykjavík.

Stefndi er Samband íslenskra samvinnufélaga (SÍS), kt. 550269-4309, Sambandshúsinu við Kirkjusand í Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru, „að rift verði með dómi greiðslu á hluta skulda KRON við búvörudeild stefnda 22. maí 1990, sem fram fór í því formi, að stefndi keypti og fékk afsal fyrir fasteign stefnanda á efri hæð húseignarinnar nr. 3 við Furugrund í Kópavogi ásamt tilheyrandi leigulóðarréttindum, og greiddi KRON gegn því m. a. í peningum (peningaávísun) 18.762.499 kr., sem KRON greiddi síðan stefnda samdægurs með tékka nr. 4514967 á hlaupareikning nr. 620, sem greiðsla stefnda hafði verið lögð á". Í öðru lagi er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda framangreinda fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. maí 1990 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

Málavextir.

Með kaupleigusamningi, dagsettum 31. mars 1989, seldi KRON Grundarkjöri hf. á leigu allan verslunarrekstur, lausar innréttingar, tæki og áhöld í versluninni að Furugrund 3. Leigutíminn var frá 1. apríl 1989 til 1. maí 1993. Greiðsla fyrir hið leigða á leigutímanum átti að vera 21 milljón króna með rétti til að kaupa hið leigða fyrir jafnvirði síðustu leigugreiðslu. KRON framseldi samninginn búvörudeild stefnda 25. október 1989, og var hann metinn á 18.281.000 kr. að nóvembergreiðslunni meðtalinni. Grundarkjör hf. var úrskurðað gjaldþrota 17. maí 1990.

Með afsali, út gefnu 22. maí 1990, seldi KRON, sem hætt hafði rekstri 1. apríl s. á., búvörudeild stefnda efri hæð húseignarinnar nr. 3 við Furugrund í Kópavogi fyrir 34.500.000 kr. Hluti kaupverðsins, 18.762.499 kr., var greiddur í peningum, en að öðru leyti var það greitt með yfirtöku áhvílandi veðskulda.

Stefnandi kveður peningana hafa verið lagða inn á tékkareikning KRON, en sama dag hafi það greitt búvörudeildinni sömu fjárhæð til upp-

gjörs á skuld samkvæmt fjórum víxlum og að hluta inn á einn víxil. Þ. á m. hafi verið greiddur víxill, að fjárhæð 3.358.811 kr., sem hafi verið með gjalddaga 2. júní 1992, og 1.508.272 kr., sem innborgun á víxil, að fjárhæð 12.065.908,70 kr. Þessu er ómótmælt af hálfu stefnda. Þrátt fyrir þetta hafi KRON verið í skuld við búvörudeildina, sem talin var 8.869.177,22 kr. 30. september 1990.

Bú KRON var tekið til gjaldþrotaskipta 22. apríl 1991, og er sá dagur frestdagur við skiptin.

Málsástæður og lagarök.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að framangreind greiðsla sé riftanleg samkvæmt gjaldþrotalögum. Greitt hafi verið með óvenjulegum greiðslueyri í þessu viðskiptasambandi, ekki síst miðað við fjárhagsstöðu KRON á þessum tíma. Þá sé um nákomna aðila að ræða, enda verði engan veginn sagt, að greiðslan hafi verið venjuleg eftir atvikum.

Stefnandi heldur því fram, að með þessari ráðstöfun fasteignarinnar að Furugrund 3 og nettóandvirði hennar hafi stefndi fengið greidda skuld með óvenjulegum greiðslueyri, en aðferðina, sem notuð var til að greiða KRON fjármuni, sem fóru rakleitt til baka, verði aðeins að skoða sem umbúðir um gjörninginn. Einnig er því haldið fram, að KRON hafi verið ógjaldfært eða orðið það við greiðsluna. Þá er því og haldið fram, að greiðslan geti ekki skoðast venjuleg eftir atvikum. Stefnandi telur KRON og stefnda hafa verið nákomna í skilningi gjaldþrotalaga, tengsl þeirra hafi verið veruleg, bæði hagsmuna- og félagslega, í fyrsta lagi vegna eignarhluta KRON í stefnda, í öðru lagi vegna fulltrúafjölda og atkvæðavægis KRON á aðalfundum stefnda, í þriðja lagi vegna sameignar þeirra á ýmsum félögum, svo sem Miklagarði hf. og fleirum, í fjórða lagi vegna sama tilgangs, hugsjóna og markmiða, er komi fram í lögum um samvinnufélög, samþykktum þeirra, samstarfi og viðskiptahagsmunum, og í fimmta lagi vegna fjölþættra tengsla við stjórnarmenn félaganna, sem sumir hverjir hafi verið í stjórnum beggja og dótturfélaga eða starfsmenn annars og stjórnarmenn í hinu.

Verði ekki fallist á riftunarkröfu reista á hlutlægum grunni, er byggt á almennu riftunarreglunni. Heldur stefnandi því fram, að tengsl KRON og stefnda hafi verið slík, að verulega slakni á sönnunarbyrði stefnanda fyrir þeim atvikum, sem honum beri að sanna við beitingu huglægra riftunarreglna. Er byggt sjálfstætt á því, að greiðslan hafi leitt til skerðingar á rétti sumra kröfuhafa og verið ótilhlýðileg mismunun stefnda í vil á kostnað þeirra. KRON hafi í raun ekki verið að ráðstafa eigin fjármunum, heldur þeim, sem ganga hafi átt til fullnustu á kröfum lánardrottna þess, og ráðstöfunin því verið brot á jafnræðisreglum gjaldþrotalaganna. KRON hafi á

þessum tíma verið orðið ógjaldfært og stefnda ekki getað dulist það. Að minnsta kosti hafi verið full ástæða fyrir hann að kanna, hver fjárhagsstaðan hafi verið.

Með vísan til 190. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti og fleira kveðst stefnandi styðjast við 54. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978, sbr. 2. gr. s. l., og sjálfstætt við 61. gr. s. l. Varðandi endurgreiðslukröfuna er vitnað til 62. og 63. gr. s. l., verði riftun studd 61. gr. Þá er skírskotað til laga um samvinnufélög, vaxtalaga og laga um meðferð einkamála.

Stefndi heldur því fram, að við gjaldþrot Grundarkjörs hafi búvörudeild þess orðið að bregðast fljótt við sem handhafi kaupleigusamningsins til að minnka tjónið, er af gjaldþrotinu gæti leitt. Á þessum tíma hafi KRON verið að selja eignir og greiða niður skuldir með því markmiði að gera félagið upp og hætta verslunarrekstri. Salan á húsnæðinu hafi verið mjög hagstæð, enda séu ekki gerðar athugasemdir við söluverð, og það hafi raunar verið hærra en stefndi fékk síðar fyrir það. Ekki hafi verið um óvenjulegan greiðslueyri að ræða, enda tíðkist nú, að skuldir séu greiddar með margvíslegum eignum, fasteignum, bifreiðum og því um líku. Þá er því með öllu mótmælt, að um nákomna aðila sé að ræða í skilningi gjaldþrotalaga. Um tvö algerlega sjálfstæð fyrirtæki hafi verið að ræða, þótt KRON hafi verið aðili að stefnda og átt nokkurn hlut í stofnsjóði hans eins og fjölmörg önnur kaupfélög í landinu. Þá er því mótmælt, að með greiðslunni hafi verið brotin jafnræðisregla gjaldþrotalaga, enda hafi stefndi verið í góðri trú, er hann fékk hana. Bæði fyrir og eftir hafi KRON verið að ráðstafa eignum sínum og greiða skuldir, og hafi stjórn þess talið, að félagið myndi geta staðið við allar skuldbindingar sínar.

Stefndi vísar til sömu ákvæða gjaldþrotalaga og stefnandi auk ákvæða einkamálalaga.

Niðurstaða.

KRON var samvinnufélag og átti aðild að stefnda, Sambandi íslenskra samvinnufélaga. Samkvæmt ársreikningi KRON fyrir árið 1989 átti það 6.653.572 kr. í stofnsjóði stefnda, og við munnlegan málflutning var upplýst, að 31. desember 1990 hefði þessi inneign verið 7.866.098 kr., sem voru 7,77% af heildarinnstæðu í sjóðnum. Samkvæmt ársskýrslum stefnda fyrir árin 1988 og 1989 átti KRON rétt á að senda langflesta fulltrúa allra aðildarfélaga á aðalfundi stefnda 1989 og 1990, 39 hvort ár. Fyrra árið átti 131 fulltrúi rétt til fundarsetu, en hið síðara 124. Í samþykktum fyrir stefnda er í 2. gr. fjallað um tilgang hans, sem er að koma til leiðar samstarfi meðal allra samvinnufélaga landsins, sérstaklega með því að annast fyrir félögin

vörukaup og sölu og aðra slíka starfsemi, sem hagfellt sé að reka sameiginlega, einnig að vinna að samræmi í skipulagi og starfi félaganna, útbreiða þekkingu á þeim og gæta hagsmuna þeirra á sviði löggjafar. Í 24. gr. er ákvæði um, að stjórn stefnda sé heimilt á hverjum tíma að láta trúnaðarmann kynna sér hag, reikninga og starfshætti félaganna. Samkvæmt 25. gr. er félögunum skylt að senda stjórn stefnda, sé þess óskað, skýrslur um hag sinn og rekstur. Við yfirheyrslur kom fram hjá stjórnarformanni stefnda, að félögin sendu honum ársskýrslur sínar og upp úr þeim væru unnar hagskýrslur kaupfélaganna.

Samkvæmt framansögðu lítur dómurinn svo á, að á milli KRON og stefnda hafi verið það náið samband, að líta verði á þá sem nákomna í skilningi 2. gr. laga nr. 6/1978. Af þessu leiðir, að frestur samkvæmt 2. mgr. 54. gr. nefndra laga var ekki liðinn, þegar KRON varð gjaldþrota.

Kemur þá til athugunar, hvort KRON hafi verið gjaldfært, þegar það seldi búvörudeild stefnda framangreinda fasteign. Samkvæmt ársreikningi 1989 var eigið fé þess neikvætt um 56.737.597 kr. 31. desember 1989, en hafði verið jákvætt um 31.221.000 kr. í árslok 1988. Heildareignir félagsins í árslok 1989 voru metnar á 699.760.169 kr. í ársreikningi, en skuldir samtals 756.497.766 kr. Samsvarandi tölur fyrir árið 1988 voru 641.554.000 kr. í eignir og 610.332.000 kr. í skuldir. Þegar KRON leitaði eftir heimild til nauðasamninga 28. nóvember 1990, kom fram í beiðninni, að ástæðan væri sú, að félagið væri komið í greiðsluþrot vegna langvarandi tapreksturs, er leitt hefði til óbærilegrar skuldasöfnunar, og það væri ekki í stakk búið að greiða skuldir sínar að fullu. Í frumvarpi að nauðasamningi, er fylgdi beiðninni, var gert ráð fyrir, að kröfur yrðu greiddar að 25 hundraðshlutum á næstu fimm mánuðum eftir staðfestingu nauðasamnings, en tekið var fram, að ekki væri unnt að setja tryggingu fyrir efndum. Hinn 12. desember var KRON veitt heimild til að leita nauðasamninga. Hún var felld niður 13. mars 1991 og félagið síðan tekið til gjaldþrotaskipta 22. apríl, eins og rakið var.

Með vísan til framanritaðs telur dómurinn ósannað, að KRON hafi verið gjaldfært 22. maí 1990, þegar það seldi búvörudeild stefnda framangreinda fasteign og greiddi um leið inn á skuld sína við hana.

Þegar KRON hafði selt búvörudeild stefnda fasteignina, var sá hluti kaupverðsins, er það fékk greiddan með peningaávísun, greiddur inn á skuld þess við búvörudeildina, eins og rakið var. Það er álit dómsins, að KRON hafi í raun verið að greiða inn á skuld sína við búvörudeildina með því að afsala henni húseigninni. Ekki hefur verið sýnt fram á, að það hafi tíðkast í viðskiptum þeirra, sem voru mjög mikil, að KRON hafi greitt með fasteignum, og almennt telst það ekki venjulegur greiðslueyrir.

Samkvæmt framansögðu fellst dómurinn á þá kröfu stefnanda, að rift verði framangreindri greiðslu, er greidd var 22. maí 1990. Enn fremur verður tekin til greina krafa hans um, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 18.762.499 kr. með dráttarvöxtum frá 22. maí 1990 til greiðsludags.

Stefndi verður dæmdur til að greiða stefnanda 650.000 kr. í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Rift er greiðslu á þeim hluta skulda KRON við búvörudeild stefnda, Sambands íslenskra samvinnufélaga, er greiddur var með peningum (peningaávísun), 18.762.499 kr., 22. maí 1990.

Stefndi greiði stefnanda, þrotabúi KRON, 18.762.499 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 22. maí 1990 til greiðsludags og 650.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 34/1993. **Ómar Franklínsson**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
Grágás hf.
(Hákon Árnason hrl.)
og Fjallkonunni hf.
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
og til réttargæslu
Vátryggingafélagi Íslands hf.

Skaðabótamál. Vinnuslys.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen, Hjörtur Torfason, Markús Sigurbjörnsson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi hefur skotið málinu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 19. janúar 1993. Hann krefst þess, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér in solidum skaðabætur, að fjárhæð 2.847.539 krónur, með tilgreindum ársvöxtum frá 11. febrúar 1988 til 27. júní 1991 og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu gera þær dómkröfur hvor um sig, aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar. Þeir krefjast og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Á hendur réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar.

Eftir áfrýjun málsins hefur nafni annars stefndu, Ísafoldarprentsmiðju hf., verið breytt, og heitir félagið nú Fjallkonan hf.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð nokkur ný gögn. Þar á meðal hefur áfrýjandi lagt fram bréf frá þýskum framleiðanda prentvélarinnar, sem hann slasaðist við, og endurrit vitnaskýrslna, sem áfrýjandi fékk teknar 7. nóvember 1995 fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af tveimur fyrri starfsmönnum Ísafoldarprentsmiðju hf. og Þorsteini Aðalsteinssyni rafvirkja.

Óumdeilt er, að slaglengd prentvélarinnar var breytt, meðan hún var í eigu stefnda Grágásar hf., en ósannað er, að lengdin hafi orðið meiri en 10 cm. Einnig verður að telja ósannað, að henni hafi verið breytt eftir slysið, þótt framburður fyrrgreindra starfsmanna hnígi í þá átt. Fulltrúi Vinnueftirlits ríkisins, sem kvaddur var á vettvang á slysdegi, gerði þá engar athugasemdir í þessum efnum. Umsögn stofnunarinnar um mikla slaglengd kom fyrst fram rúmu ári síðar. Hefur ekki verið hnekkt því áliti héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, að umsögnin fái ekki staðist. Eins og atvikum er háttað, er ekki leitt í ljós, að slysið verði rakið til vanbúnaðar á vélinni. Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Gera verður áfrýjanda að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ómar Franklínsson, greiði hvorum stefndu, Grágás hf. og Fjallkonunni hf., 120.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. sept. sl., höfðaði Ómar Franklínsson, Reynihvammi 17, Kópavogi, fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, þingfestri 27. júní 1991, gegn Grágás hf., Vallargötu 14, Keflavík, og Ísafoldarprentsmiðju hf., kt. 660169-0329, Þingholtsstræti 5, Reykjavík. Vátryggingafélagi Íslands hf., Ármúla 3, Reykjavík, er stefnt til réttargæslu sem ábyrgðartryggjanda Grágásar hf.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefndu Grágás hf. og Ísafoldarprentsmiðja hf. verði dæmdir in solidum til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 5.000.000 kr., með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnaðar].

Stefndi Ísafoldarprentsmiðja hf. gerir þær dómkröfur aðallega að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða málskostnað [...].

Til vara krefst stefndi Ísafoldarprentsmiðja hf. þess, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður þá látinn niður falla.

Stefndi Grágás hf. gerir þær dómkröfur að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins ásamt dráttarvöxtum frá 14. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Réttargæslustefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., gerir ekki sjálfstæðar dómkröfur, enda eru engar kröfur gerðar á hendur réttargæslustefnda.

Leitað var um sáttir í málinu án árangurs.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu fyrir dóminum stefnandi, stjórnarformaður stefnda Grágásar hf., Sigurjón Vikarsson, Stefán Jónsson, prentari og einn af eigendum Grágásar hf., Ragnar Kristjánsson prentari, Þórir Örn Garðarsson rafvirki, Árni Sverrisson prentari og Þorsteinn Aðalsteinsson rafvirki.

Eftir að málið hafði verið munnlega flutt, fóru dómarar, lögmenn aðila, stefnandi og fyrirsvarsmenn stefnda Grágásar hf. í Félagsprentsmiðjuna. Þar var þeim sýnd prentvél, sem er eins og sú, sem stefnandi slasaðist við. Árni Sverrisson sýndi notkun vélarinnar, og stefnandi sýndi þau vinnubrögð, sem hann viðhafði, þá er slysið varð.

Málavextir.

Stefnandi, sem er prentari og var starfsmaður stefnda Ísafoldarprentsmiðju hf., varð fyrir slysi við vinnu sína 11. febrúar 1988. Þá er stefnandi slasaðist, var hann að undirbúa offsetprentvél fyrir notkun og var að hreinsa valsa vélarinnar með sandpappír. Vél þessi hafði nýlega verið keypt af stefnda Grágás hf.

Slysið varð með þeim hætti, að stefnandi var að þrífa stálvalsa prentvélarinnar. Valsarnir eru stórir og snúast hver gegnt öðrum. Stefnandi ýtti á rofa til þess að þrífa annan stálvalsinn. Þá lenti hann með hægri hendi á milli stálvalsanna með þeim afleiðingum, að taka varð litla fingur í sundur á nærkjúku, baugfingur var tekinn sundur við fjærlið, langatöng var heil, en fjærkjúka kramdist illa, og var hún alveg dofin.

Eftir slysið var stefnandi fluttur á slysadeild Borgarspítalans í Reykjavík og tekinn til aðgerðar. Slysið var tilkynnt Vinnueftirliti ríkisins, og skoðuðu starfsmenn þess aðstæður á slysstað. Í skýrslu þess á dskj. 31 segir m. a.: „Við athugun kom í ljós, að vélin hafði ekki verið í gangi. Rofar, sem notaðir eru til að snúa völsum vélarinnar hluta úr hring hverju sinni, sem ýtt er á þá, en það er gert við hreinsun, voru í lagi. Rofar á öryggishlífum vélarinnar voru í lagi. Ekkert var óvenjulegt við vélina eða vinnubrögðin að sögn Gunnars Trausta nema það, að gróft smergellέreft,

sem Ómar notaði við hreinsunina, er ekki notað venjulega. Líklega orsök slyssins má telja, að Ómar hafi ýtt á rofann, sem snýr völsunum þannig, að það, sem á milli þeirra er, dregst inn í vélina, en ekki út. Þannig hafi valsarnir gripið smergélréftið og dregið með sér hönd Ómars inn á milli valsanna."

Í bréfi Vinnueftirlits ríkisins til Rannsóknarlögreglu ríkisins, dags. 23. febrúar 1989, dskj. 13, segir m. a. svo:

„Engar fastar reglur eru til um það, hve langa leið yfirborð valsanna skuli hreyfast í hverju slagi eða hve margar gráður úr hring. Ég mældi ekki þvermál valsanna, svo að ég get ekki sagt til um vegalengdina, en við hvert slag snerust valsarnir hálfan hring, 180°.

Þar sem engar reglur eru til hjá VER um slaglengd og rofar virkuðu, hafði ég ekki ástæðu til að athuga, hvort innsigli eða öryggi á tímarofa hafði verið rofið, en samkvæmt skýrslu slasaða, Ómars Valdimars Franklínssonar, kemur fram, að stillingu tímarofa, sem stjórnar „slaglengd" vélarinnar við þessa vinnu, hafði verið breytt til lengingar, og hlýtur það að rýra öryggi vélarinnar. Þetta er staðfest í skýrslum Stefáns Jónssonar og Róberts Þórs Guðbjörnssonar. Ég sendi þér blað frá framleiðanda, sem staðfestir, hvernig tímarofarnir eru stilltir á vélunum nýjum. Þessar stillingar samþykkir vinnueftirlitið, en ekki breytingar, sem gerðar eru á þeim eftir á. Samkvæmt eftirlitsskýrslu nr. 16985, dags. 11. 2. 1988, er bent á að yfirfara öryggisbúnað og rofa í prentsmiðjunni. Vinnueftirlitið mun á næstunni ítreka kröfur um skoðun og lagfæringar á öryggisbúnaði véla í prentsmiðjum."

Bréfi þessu fylgir upplýsingablað um Heidelberg-vélar. Þar kemur fram, að slaglengd véla aftur á bak er 22 mm – 28 mm og slaglengd áfram 60 mm — 70 mm.

Í skýrslu Stefáns Jónssonar, eins af eigendum Grágásar hf., fyrir lögreglu 2. nóv. 1988, dskj. 5, segir m. a. svo: „Slaglengd vélarinnar var allt of stutt fyrir okkur, en við vorum með 220 volta spennu á vélinni. Fengum við því rafvirkja, Róbert Þór Guðbjörnsson og (sic) rekur fyrirtæki, sem heitir Geisli, til að lengja slaglengd vélarinnar. Eigendur Ísafoldarprentsmiðju komu nokkrum sinnum að skoða vélina og keyptu hana í febrúar sl. Ég veit ekki til þess, að þeim hafi verið bent sérstaklega á, að slaglengd vélarinnar hefði verið breytt."

Hinn 13. janúar 1989 gaf Róbert Þór Guðbjörnsson rafverktaki skýrslu fyrir Rannsóknarlögreglu ríkisins, og hefur hún verið lögð fram sem dskj. 6. Þar segir m. a. svo:

„Ég minnist þess, en man ekki, hvenær það var, að hafa verið fenginn í

prentsmiðjuna Grágás til þess að lagfæra prentvél, sem var biluð. Þetta var þessi Heidelberg-prentvél, sem var svo síðar seld. Birgir Pálmason prentari hafði þá unnið við vélina. Stýrirofi hafði verið brunninn, og þegar ég hafði gert við vélina, bað Birgir mig að lengja slaglengdina úr u. þ. b. 2 cm upp í 10 cm, og varð ég við því. Það var ekkert innsigli, en tímarofi, sem ég stillti með handafli. Mig minnir, að ég hafi gert þetta með handafli, en það gæti verið, að ég hafi notað skrúfjárn. Þessi rofi var í sama kassa og ég hafði verið að vinna í. Mér er ekki kunnugt um, hvort reglur séu um slaglengd prentvéla. Birgir bað um þetta sér til vinnuhagræðingar, og varð ég að sjálfsögðu við því."

Stefán Bogason læknir mat örorku stefnanda 4. nóvember 1988. Örorka var metin tímabundin 100% í eina viku, 50% í fjórar vikur og varanleg örorka 15%. Á grundvelli þess örorkumats reiknaði Jón Erlingur Þorlákssson tryggingastærðfræðingur út örorkutjón stefnanda. Í örorkutjónsútreikningi, dags. 6. okt. 1989, segir m. a. svo:

– – –

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi telur stefnda bera fulla fébótaábyrgð á tjóni sínu.

Gagnvart stefnda Grágás hf. er byggt á sök. Grágás hf. hafi, á meðan vélin var í eigu félagsins, hlutast til um það, að breytt var til lengingar stillingu tímarofa, sem stjórnar slaglengd vélarinnar. Bréf Vinnueftirlits ríkisins, dags. 23. febrúar 1989, sé skýrt um það, að lenging slaglengdar hafi rýrt öryggi vélarinnar. Jafnframt segi í skýrslu Vinnueftirlits ríkisins, að breytingar, sem gerðar eru á slaglengd, eftir að vél hefur verið afhent frá framleiðanda, séu ekki samþykktar af Vinnueftirliti ríkisins. Þetta merki, að breytingar eftir á, sem rýra öryggi tækja, séu ekki samþykktar af Vinnueftirliti ríkisins. Hér sé tvímælalaust um vanbúnað að ræða, vél, sem hafði skaðlega eiginleika. Þá er vitnað til skorts á upplýsingum eða leiðbeiningum. Grágás hf. hafi látið gera tilteknar breytingar á vélinni, en ekki upplýst kaupanda vélarinnar, þ. e. stefnda Ísafoldarprentsmiðju, um þær breytingar.

Bótakröfur á hendur Ísafoldarprentsmiðju hf. eru reistar á því, að stefnandi varð fyrir slysi við vinnu sína í þágu þess aðila og stefnanda sjálfum verði ekki á nokkurn hátt kennt um slysið. Stefndi Ísafoldarprentsmiðja hf. beri gagnvart stefnanda ábyrgð á vanbúnaði tækis þess, sem slysi olli.

– – –

Málsástæður og rökstuðningur stefnda Ísafoldarprentsmiðju.

Af hálfu þessa stefnda er því haldið fram, að stefnandi sé lærður prentari, hafi átt að baki margra ára starfsreynslu og um árabil starfað hjá stefnda Ísafoldarprentsmiðju sem verkstjóri í vélasal. Hann hafi þekkt gjörla til þeirrar vélartegundar, sem hann slasaðist við, og verið vanur að vinna við slíkar vélar, umgangast þær og þrífa.

Umrædd vél hafi verið keypt notuð af stefnda prentsmiðjunni Grágás í Keflavík, og muni hún hafa verið afhent daginn áður en slysið varð. Stefnandi haf haft forgöngu um kaupin og annast þau sjálfur. Hann hafi valið vélina og skoðað hana oft og rækilega, áður en kaupin gerðust og eftir. Hann hafi því verið manna best kunnugur ástandi vélarinnar og búnaði og vitað eða mátt vita um allar hugsanlegar breytingar, sem á henni höfðu verið gerðar.

Hvorki stefndi Ísafoldarprentsmiðja né neinn, sem þessi stefndi ber ábyrgð á, hafi gert nokkrar þær breytingar á vélinni, sem hafi rýrt öryggi hennar. Slys það, sem stefnandi varð fyrir, verði ekki rakið til neinna atvika, sem varðað geti stefnda Ísafoldarprentsmiðju hf. skaðabótaábyrgð að lögum. Hvorki eigi þessi stefndi né neinn starfsmanna hans sök á slysinu, sem leitt geti til ábyrgðar á grundvelli reglna um húsbóndaábyrgð.

Þær breytingar á slaglengd valsa, sem stefnandi telji, að slysið megi rekja til, hafi verið gerðar að undirlagi seljanda vélarinnar, áður en kaupin gerðust, og hafi hvorki fyrirsvarsmönnum stefnda Ísafoldarprentsmiðju né nokkrum starfsmönnum þessa stefnda verið um þær kunnugt, nema vera skyldi stefnanda sjálfum.

Slysið megi að öllu rekja til rangra og óvandaðra vinnubragða stefnanda sjálfs, sbr. umsögn Vinnueftirlits ríkisins um slysið á dskj. 31. Þar komi fram, að stefnandi hafi farið með höndina með snúningi valsins, en ekki á móti honum, eins og gera beri. Stefnanda hafi verið fullkunnugt um þau handtök, sem beita eigi, og honum hafi mátt vera ljóst, að sú aðferð, sem hann viðhafði, var stórhættuleg. Þrátt fyrir breytinguna á slaglengd valsanna hefði slysið ekki orðið, ef stefnandi hefði beitt réttum vinnubrögðum. Vegna menntunar sinnar og starfsreynslu og þekkingar á slíkum vélum hafi stefnanda mátt vera ljóst, að hættulegt væri að standa að verkinu á þann veg, sem hann hafi gert. Stefnanda hafi verið fullljóst, hver voru og séu rétt handtök við hreinsun slíkra véla og hvað varast beri í því efni til að forðast hugsanlegt slys.

Enn fremur er því haldið fram, að stefnandi hafi vitað um eða mátt vita um þær breytingar, sem gerðar höfðu verið á slaglengd valsanna, þar sem

hann annaðist kaup vélarinnar og skoðaði hana rækilega, áður en kaupin gerðust og eins eftir að hún var afhent.

Því er mótmælt, að stefndi Ísafoldarprentsmiðja beri hlutlæga ábyrgð. Eigendur véla og tækja beri yfirleitt ekki hreina hlutlæga ábyrgð vegna slysa og tjóns, sem af þeim hljótast, hvorki gagnvart starfsmönnum sínum né öðrum. Því er einnig mótmælt, að slysið verði rakið til vanbúnaðar eða skaðlegra eiginleika vélarinnar. Prentsmiðjurekstur sé ekki hættulegur atvinnurekstur, og ekki komi til greina, að hlutlæg fébótaábyrgð verði lögð á stefnda Ísafoldarprentsmiðju á þeim grundvelli. Í þessu máli sé ekki skilyrði til þess að beita reglum skaðabótaréttar um hættulegan atvinnurekstur, hvorki að því er varðar starfsemina almennt né varðandi vélina sem slíka og starfa stefnanda við hana umrætt sinn.

Stefndi Ísafoldarprentsmiðja hf. geti ekki orðið skaðabótaskyldur gagnvart starfsmanni sínum, sem slasist í vinnu vegna saknæmrar háttsemi sjálfstæðs þriðja aðila.

– – –

Málsástæður og lagarök stefnda Grágásar hf.

Sýknukrafa stefnda Grágásar hf. er á því reist, að þessi stefndi beri ekki að lögum skaðabótaábyrgð á slysi stefnanda. Því er sérstaklega andmælt sem röngu og ósönnuðu, að prentvélin hafi verið vanbúin eða skaðleg og slysið megi rekja til þess. Því er einnig andmælt sem röngu, að skortur á upplýsingum eða leiðbeiningum af hálfu stefnda hafi valdið slysinu eða stefnda hafi borið að upplýsa sérstaklega um slaglengd prentvélarinnar.

Engin lög eða reglur mæli fyrir um, hver vera skuli slaglengd valsa á prentvélum. Hún sé mismunandi eftir gerðum og stillingu vélanna. Lög og reglugerðir áskilji ekki heldur samþykki vinnueftirlitsins til breytinga á slaglengd og láti notendur vélanna stilla slaglengdina, eftir því sem þörf krefur. Slaglengd á vélum geti því verið mismunandi og eigi ekki að koma á óvart. Slaglengd prentvélarinnar, sem stefnandi slasaðist við, hafi verið um 6–7 cm, á meðan vélin var í eigu stefnda Grágásar hf., og verið stillt þannig úr ca. 2 cm til hagræðingar við inntöku á prentplötum. Hafi það engu breytt um öryggi vélarinnar. Hafi slaglengd vélarinnar verið umfram það, þegar slysið varð, svo sem upplýsingar vinnueftirlits gætu bent til, sé stefndi Grágás hf. ekki valdur að því og séu því afleiðingar þess óviðkomandi.

Stefnandi sé prentari að mennt og atvinnu og þaulvanur prentvélum. Tvívegis fyrir kaup vélarinnar hafi stefnandi skoðað vélina og „prufukeyrt“ fram og aftur á ýmsum hraða hjá stefnda Grágás hf. og hafi þess vegna og sem fagmanni mátt vera ljós raunveruleg slaglengd valsanna. Hafi því hvorki verið þörf né skylda að leiðbeina honum eða upplýsa hann sérstak-

lega um slaglengd þeirra, enda eigi 6–7 cm slaglengd ekki að koma neinum á óvart. Hafi slaglengd valsanna hins vegar verið orðin 30–40 cm eða meira, er slysið varð, hefði það ekki getað leynst stefnanda og öðrum starfsmönnum Ísafoldarprentsmiðju hf., sem haft höfðu vélina undir höndum í marga daga fyrir slysið. Ekki hafi aðrir en þeir, sem tóku við vélinni af hálfu Ísafoldarprentsmiðju og voru að yfirfara hana og undirbúa, valdið slíkri breytingu á slaglengdinni frá því, sem verið hafði, meðan vélin var hjá Grágás hf. Að því leyti, sem stefnandi hafi verið óviðbúinn slaglengd valsanna, eigi hann þannig við sjálfan sig að sakast, en ekki aðra. Auk þess hafi hann sýnt stórkostlegt gáleysi með því að hafa hönd á völsunum, er hann setti þá af stað, og láta valsana jafnframt snúast í inndræga stefnu, svo að höndin dróst inn á milli þeirra. Ekkert slys hefði orðið, ef stefnandi hefði gætt handa sinna eða látið valsana snúast í gagnstæða átt við það, sem hann gerði.

Því er mótmælt, að prentvélin hafi á nokkurn hátt verið skaðleg eða slaglengd valsanna hættuleg, meðan vélin var í eigu Grágásar hf. og þegar hún var seld. Engin slys eða óhöpp hafi orðið þá við vélina og ekki neinar athugasemdir verið gerðar af eftirlitsaðilum við slaglengd hennar. Vélin og slaglengd valsa hennar hafi einnig verið fullkomlega lögleg, hvort sem hún var stillt á 2 cm, 6–7 cm eða meira. Fullyrðingar stefnanda um, að slaglengd valsa eigi að vera að hámarki tæpir 3 cm, séu einfaldlega rangar, engar reglur séu til um slaglengd valsa á prentvélum.

Stefndi Grágás hf. eigi því hvorki sök á slysi stefnanda né beri á því fébótaábyrgð eftir öðrum skaðabótareglum.

– – –

Niðurstaða.

Fram kom hjá stefnanda hér fyrir dómi, að hann fór einu sinni til Keflavíkur og skoðaði umrædda prentvél, á meðan hún var í eigu stefnda Grágásar hf. Í þessa skoðunarferð fór stefnandi sem starfsmaður stefnda Ísafoldarprentsmiðju hf., en ósannaðar og órökstuddar eru fullyrðingar um, að stefnandi hafi verið hvata- eða ráðamaður um kaup Ísafoldarprentsmiðju hf. á vélinni, og jafnframt, að hann hafi farið oftar en einu sinni til Keflavíkur til að skoða vélina.

Við skoðun stefnanda fyrir kaupin var vélin gangsett með gangsetningarstöng, og sá stefnandi að eigin sögn vélina í gangi, en „tikkaði" henni ekki. Sama var, þá er Þorsteinn Aðalsteinsson rafvirki hafði gengið frá vélinni hjá Ísafoldarprentsmiðju og skilaði af sér verkinu. Þá var vélin gangsett, en stefnandi „tikkaði" vélinni ekki. Stefnandi hafði því ekki athugað slaglengd

vélarinnar, hvorki fyrir kaupin né áður en hann hóf hreinsunina, sem hann slasaðist við.

Við skoðun þá í Félagsprentsmiðjunni, sem fram fór eftir flutning málsins á sams konar prentvél og stefnandi slasaðist við, kom fyrst í ljós, að slaglengd áfram var 3 cm og aftur á bak 1 cm. Þegar vélinni var „tikkað" aftur á bak einu sinni í einn hring, voru það 55 „tikk", en áfram var hringurinn í eitt skipti 20 „tikk", annað 23 og í þriðja 21, svo að slaglengd var ekki alltaf hin sama, og er það í samræmi við upplýsingablað um Heidelberg-vélar, sem fylgir bréfi Vinnueftirlits ríkisins á dskj. 13, en þar kemur fram, að slaglengd aftur á bak er 22 mm – 28 mm og áfram 60 mm – 70 mm. Á dskj. 40 eru upplýsingar um slaglengd á Heidelberg-prentvélum í Prentsmiðjunni Odda hf. Þar kemur fram, að einungis sé hægt að láta vélina snúast u. þ. b. ⅙ úr hring. Í áðurgreindri skýrslu Róberts Þórs Guðbjörnssonar fyrir RLR 13. janúar 1989 kemur fram, að hann hafi lengt slaglengd vélarinnar úr u. þ. b. 2 cm í 10 cm.

Að áliti hinna sérfróðu meðdómsmanna fær það ekki staðist, sem segir í bréfi Vinnueftirlits ríkisins á dskj. 13, að við hvert slag hafi valsarnir snúist hálfan hring, 180 gráður. Hér er og á það að líta, að ekkert er fram komið um, að gert hafi verið við vélina eða slaglengd hennar breytt eftir slysið.

Þegar slysið varð, var stefnandi 41 árs, verkstjóri í prentsal hjá stefnda Ísafoldarprentsmiðju hf. Stefnandi hafði þá unnið sem prentari í 24 ár, þar af í tæp 4 ár hjá Ísafoldarprentsmiðju hf. Stefnandi hafði nýverið tekið við verkstjórastarfinu, en áður hafði hann gegnt því í forföllum fyrrverandi verkstjóra. Er ekki annað fram komið en stefnandi hafi sjálfur stjórnað verki því, sem hann slasaðist við.

Telja verður ástæðu slyssins þá vinnuaðferð stefnanda við hreinsun vélarinnar að „tikka" vélinni á þann veg, sem hann gerði, þ. e. þannig, að valsarnir snerust saman, en ekki hvor frá öðrum. Með þessari aðferð eykst slysahætta, hvort sem slaglengd er meiri eða minni, enda þótt meiri slaglengd geti valdið verra slysi en minni slaglengd. Þessi aðferð stefnanda var sérstaklega óvarleg, þar sem hann hafði að eigin sögn hvorki unnið við vélina áður né kynnt sér slaglengd hennar.

Með vísan til þess, sem hér hefur verið rakið, er það niðurstaða dómsins, að hvorki hafi verið í ljós leitt, að slys stefnanda verði rakið til vanbúnaðar eða galla í prentvélinni, sem stefnandi slasaðist við, né annarra orsaka, sem stefndu beri ábyrgð á, og ber því að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnunum Jóhanni Guðmundssyni offsetprentara og Kristjáni Flygenring vélaverkfræðingi.

D ó m s o r ð:

Stefndi Ísafoldarprentsmiðja hf. og stefndi Grágás hf. skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Ómars Franklínssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. nóvember 1995.

Nr. 383/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Sævari Arnfjörð Hreiðarssyni
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald. Kærufrestur. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru, dagsettri 17. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. nóvember. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. nóvember 1995 um gæsluvarðhald varnaraðila. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Einnig krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Fyrir Hæstarétti liggur bréf, sem varnaraðili ritar eigin hendi í fangelsi í Síðumúla 28 og er dagsett 17. þ. m. Í bréfi 22. þ. m. frá Guðrúnu Óskarsdóttur, varðstjóra í fangelsinu, kemur fram, að varnaraðili afhenti henni „kærubréf sitt“ rétt fyrir klukkan sjö síðdegis 20. þ. m. Kærufrestur eftir 2. mgr. 144. gr. laga nr. 19/1991 var þá útrunninn. Samkvæmt þingbók Héraðsdóms Reykjavíkur var úrskurðarorð hins kærða úrskurðar lesið í heyranda hljóði að viðstöddum kærða og verjanda hans. Einnig segir í þingbókinni, að kærða hafi verið leiðbeint um rétt hans til að kæra úrskurðinn til Hæstaréttar innan þriggja sólarhringa.

Með vísun til þess, að kæru var ekki lýst fyrr en að kærufresti loknum, verður að vísa málinu frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Kærumáli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. nóvember 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 16. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sigurjónu Símonardóttur, dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess, að Sævari Arnfjörð Hreiðarssyni, kt. 230954-5939, með lögheimili að Auðbrekku 23, Kópavogi, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudags 3. janúar 1996 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 1. mgr. 155. gr., 244. gr. og 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

– – –

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, og rannsóknargagna málsins þykir grunur lögreglunnar um aðild kærða að framangreindum brotum rökstuddur. Brot þessi varða við 1. mgr. 155. gr., 244. gr. og 248. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940 og gætu varðað kærða fangelsi. Fyrir liggur, að 14. nóvember sl. gaf ríkissaksóknari út ákæru á hendur kærða í 16 liðum, og er hann þar sakaður um skjalafals, þjófnað og fjársvik á tímabilinu frá 9. júní og fram í september á þessu ári. Þá liggur frammi í réttinum sakavottorð kærða, þar sem fram kemur, að kærði hefur árin 1974 til 1993 hlotið 24 refsidóma fyrir hegningarlagabrot. Brot þau, sem þar um ræðir, eru skjalafals, fjársvik, þjófnaður, gripdeild, rán og líkamsárásir. Með vísan til framanritaðs þykir því rík ástæða til að ætla, að kærði muni halda áfram brotum, meðan máli hans er ólokið, fari hann frjáls ferða sinna. Kærði hefur lýst yfir, að hann sé alkóhólisti og á geðlyfjum og eigi af þeim sökum ekki að vistast í fangelsi, heldur á viðeigandi stofnun. Engin gögn liggja fyrir í réttinum um heilbrigðisástand kærða, og verður því 110. gr. laga nr. 19/1991 ekki talin eiga við, eins og mál þetta horfir við.

Með hliðsjón af framangreindu og skírskotun til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verður krafa Rannsóknarlögreglu ríkisins því tekin til greina, eins og hún er fram sett, og kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi, þar til dómur fellur í máli hans, þó eigi lengur en til miðvikudags 3. janúar 1996 kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Sævar Arnfjörð Hreiðarsson, sæti gæsluvarðhaldi þar til dómur fellur í máli hans, þó eigi lengur en til miðvikudags 3. janúar 1996 kl. 16.00.

Mánudaginn 27. nóvember 1995.

Nr. 375/1995. **Gjaldtökusjóður**
(Valgarð Briem hrl.)
gegn
Otto Wathne hf.
(Ævar Guðmundsson hdl.)

Kærumál. Fjárnám. Ólögmætur sjávarafli. Stjórnarskrá. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. október 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands, upp kveðinn 11. október sl., þar sem ógilt er fjárnámsgerð, sem fram fór að kröfu sóknaraðila hjá varnaraðila 9. mars 1995 fyrir gjaldi, að höfuðstól 11.928.373 krónur. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Krefst sóknaraðili þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og umrætt fjárnám verði staðfest með þeirri breytingu, að upphafsdagur vaxta teljist 22. ágúst 1994. Til þrautavara krefst sóknaraðili þess, að fjárnámið verði látið standa til tryggingar kröfu, að fjárhæð 9.742.042 krónum, auk dráttarvaxta frá 22. ágúst 1994 og kostnaðar vegna fullnustuaðgerða, allt að frádregnum 2.000.000 króna, sem greiddar voru 28. sama mánaðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði auk kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Aðalkröfu sína um vísun málsins frá dómi reisir sóknaraðili í fyrsta lagi á því, að kæruleiðir á stjórnsýslustigi hafi ekki verið tæmdar, en það sé skilyrði þess, að höfða megi einkamál til ógildingar á umræddu fjárnámi. Gjaldskylda hvíli á varnaraðila samkvæmt álagningu Fiskistofu 10. júní 1994 vegna brots hans gegn 2. tl. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 37/1992 um sérstakt gjald vegna ólögmæts

sjávarafla. Hafi skip í eigu varnaraðila veitt umfram þann hámarksafla, sem því var settur á kvótaárinu 1. september 1992 til 31. ágúst 1993. Bendir sóknaraðili á, að sérstök þriggja manna úrskurðarnefnd starfi samkvæmt 6. gr. laganna, og hafi varnaraðila borið að skjóta úrskurði Fiskistofu til nefndarinnar, áður en dómsmál yrði höfðað. Varnaraðili hafi ekki lagt málið fyrir hinn lögmælta úrskurðaraðila innan stjórnsýslunnar, og bresti hann því heimild til að höfða mál þetta.

Í 3. mgr. 7. gr. laga nr. 37/1992 segir, að vilji maður ekki una ákvörðun Fiskistofu um álagningu gjalds, geti hann innan tveggja vikna kært hana til Fiskistofu. Skal stofnunin þá leggja rökstuddan, skriflegan úrskurð á málið. Sætti maður sig ekki við úrskurðinn, geti hann innan tveggja vikna skotið honum til nefndar samkvæmt 6. gr. laganna. Vilji hann ekki heldur una úrskurði hennar, getur hann innan 30 daga frá uppkvaðningu úrskurðar nefndarinnar lagt málið fyrir dómstóla, sbr. 4. mgr. 10. gr. laganna.

Kæruleiðir á stjórnsýslustigi samkvæmt 3. mgr. 7. gr. nefndra laga fela í sér heimildir fyrir þann, sem ekki vill sæta íþyngjandi stjórnarathöfn. Samkvæmt skýrri meginreglu laga er heimilt að bera réttarágreining undir endanlegan úrskurð dómstóla, sbr. 60. gr. stjórnarskrárinnar svo og 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Takmörkun á þeim rétti í lögum verður að vera skýr og ótvíræð, svo að hún komi til álita. Orðalag laga nr. 37/1992 rennir ekki stoðum undir þá túlkun sóknaraðila, að það sé óhjákvæmilegt skilyrði til málsóknar fyrir dómstólum, að áður hafi verið nýttar tiltækar kæruleiðir til úrskurðaraðila innan stjórnsýslunnar. Samkvæmt því verður ekki fallist á aðalkröfu sóknaraðila á þessum grunni. Verður af sömu ástæðu ekki heldur fallist á, að réttur varnaraðila til að bera málið undir dómstóla með þeim hætti, sem hér var gert, takmarkist af málshöfðunarfresti samkvæmt 4. mgr. 10. gr. laganna.

Í annan stað byggir sóknaraðili aðalkröfu sína um frávísun málsins á því, að ágreiningur aðila sé þess háttar, að óheimilt sé að leggja hann fyrir dómstóla á grundvelli reglna 15. kafla laga nr. 90/1989. Sýnist hann halda því fram, að í slíku máli sé dómara umfram allt ætlað að leysa úr ágreiningi um, hvort formreglur hafi verið hafðar í heiðri við stjórnarathöfn og framkvæmd aðfarar, en úr

ágreiningi um efnislegan rétt málsaðila skuli leyst í máli, sem rekið sé eftir reglum um almenna meðferð einkamála.

Ótvírætt er, að í 92. gr. laga nr. 90/1989 felst heimild til að bera undir héraðsdómara hvers kyns ágreining, er varðar aðfaragerð, sem lokið er, þar á meðal um efnislegt réttmæti kröfu gerðarbeiðanda, enda hafi dómstóll ekki áður tekið endanlega afstöðu til þess. Varnaraðili átti því rétt til þess að fá úrlausn héraðsdómara um réttmæti þeirrar kröfu, sem fjárnám sýslumannsins á Seyðisfirði 9. mars 1995 byggðist á.

Samkvæmt framansögðu getur aðalkrafa sóknaraðila um frávísun málsins ekki heldur náð fram að ganga á þessum grunni, og er henni hafnað.

II.

Samkvæmt fyrri málslið 1. mgr. 2. gr. laga nr. 37/1992 skal gjald samkvæmt 1. gr. þeirra að jafnaði lagt á útgerðarmann þess skips, sem veitt hefur gjaldskyldan afla. Varnaraðili gerði skipið ekki út á þeim tíma, er hér um ræðir, heldur Elliði hf. Heimildir í síðari málslið 1. mgr. 2. gr. laganna til að leggja gjald á annan en útgerðarmann, þegar sérstaklega stefndur á, veitti Fiskistofu ekki rétt til að leggja hið umdeilda gjald á varnaraðila. Að auki er þess að gæta, að flutningur á hluta af aflaheimildum skips varnaraðila til annarra skipa var gerður að frumkvæði og samkvæmt ósk Elliða hf. Eins og málið liggur fyrir, verður ekki ráðið, að varnaraðila hafi þá mátt vera ljóst, að sú ráðstöfun leiddi til neikvæðrar kvótastöðu skipsins.

Að þessu virtu verður fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að ógilda beri fjárnám það, sem gert var hjá varnaraðila 9. mars 1995 fyrir kröfum sóknaraðila. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur. Þá verður sóknaraðila gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Við rekstur máls þessa hefur sitthvað farið úrskeiðis. Umfangsmiklar skýrslutökur af vitnum, sem fram fóru fyrir dómi, voru ástæðulausar og fólu í sér brýnt brot á fyrirmælum 94., sbr. 1. mgr. 90. gr. laga nr. 90/1989. Þá gaf Kjartan Júlíusson, forstöðumaður lögfræðisviðs Fiskistofu, skýrslu sem aðili máls fyrir dómi, en ekki sem vitni. Til þess voru þó engin efni. Eru þessar brotalamir á rekstri málsins aðfinnsluverðar.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Gjaldtökusjóður, greiði varnaraðila, Otto Wathne hf., 100.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Austurlands 11. október 1995.

Miðvikudaginn 11. október 1995 er dómþing Héraðsdóms Austurlands haldið af Bernhard Bogasyni setudómara að Lyngási 15, Egilsstöðum, og kveðinn upp úrskurður í málinu nr. Y-2/1995.

Málið var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 15. september sl. Það var þingfest 26. maí sl. og hefur verið rekið samkvæmt ákvæðum 15. kafla aðfararlaga nr. 90/1989 sem ágreiningsmál um aðfarargerð.

Sóknaraðili er Otto Wathne hf., kt. 661184-0789.

Varnaraðili er Gjaldtökusjóður, kt. 470953-2459.

Dómkröfur.

Í endanlegri kröfugerð sóknaraðila er þess krafist, að felld verði úr gildi fjárnámsgerð, sem fram fór að kröfu varnaraðila hjá sóknaraðila í skipinu Otto Wathne, NS-90, skipaskrárnúmer 2218, hjá sýslumanninum á Seyðisfirði 9. mars 1995 kl. 14.45 fyrir gjaldi, að höfuðstól 11.928.373 kr.

Sóknaraðili krefst málskostnaðar skv. XXI. kafla laga nr. 91/1991 úr hendi varnaraðila, „hvernig sem málið fer".

Varnaraðili krefst þess, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og að gildi aðfarargerðar, sem fram fór 9. mars að kröfu varnaraðila í skipinu Otto Wathne, NS-90, skipaskrárnúmer 2218, fyrir kröfu, að fjárhæð 11.928.373 kr., verði staðfest, þó með breytingu til lækkunar miðað við, að dráttarvexti skuli reikna frá 22. ágúst 1994.

Þá krefst varnaraðili þess, að sóknaraðili verði dæmdur til þess að greiða varnaraðila málskostnað að skaðlausu skv. mati dómsins.

Með úrskurði, upp kveðnum 23. júlí 1995, var hafnað kröfu varnaraðila um, að málinu yrði vísað frá dómi.

Málavextir.

Sóknaraðili átti togveiðiskip, er bar nafnið Otto Wathne, NS-90, skipaskrárnúmer 1474. Hinn 16. mars 1993 leigði sóknaraðili Elliða hf. skipið til útgerðar. Elliði hf. tók við skipinu sama dag og hafði á leigu tæpt ár. Leigusamningur aðila kvað á um, að leigutaki nýtti þær aflaheimildir, er væru á skipinu, og útvegaði frekari heimildir, ef þyrfti. Í lok fiskveiðiársins 1992–1993 flutti sóknaraðili 120 tonn af aflaheimildum, nánar tiltekið heimildum

til karfaveiða, af hinu leigða skipi yfir á tvo fiskibáta. Sóknaraðili kveður tilfærsluna hafa verið til komna vegna þess, að borist hafi yfirlitsblað frá varnaraðila þar sem fram hafi komið, að þessar aflaheimildir væru ónýttar í lok fiskveiðiársins. Ekki hafi verið heimilt að geyma ónýttar aflaheimildir á hinu leigða skipi, og hefðu heimildirnar fallið niður, ef þær hefðu ekki verið færðar á skip, sem gat fært þær á næsta fiskveiðiár. Sóknaraðili kveður aflaheimildayfirfærsluna hafa verið gerða að undirlagi leigutaka, enda hafi sóknaraðili litið svo á, að leigutaki ætti þessar ónýttu aflaheimildir, þar sem hann hafði fært umtalsverðan kvóta á skipið.

Hinn 6. maí 1994 sendi varnaraðili sóknaraðila bréf ásamt yfirlitum um veiddan afla Ottos Wathne, NS-90. Fram kom, að skipið hafði veitt umfram aflaheimildir fiskveiðiárið 1992–1993, og var skorað á sóknaraðila að gera athugasemdir þar að lútandi fyrir 19. maí eða áður en beitt yrði viðurlögum. Hinn 10. júní 1994 lagði varnaraðili sérstakt gjald á sóknaraðila, sbr. lög nr. 37/1992, að fjárhæð 18.346.794 kr., vegna umframaflans. Sóknaraðila var tilkynnt um þetta skriflega og jafnframt kynntar leiðir til að kæra álagninguna eftir lögum nr. 37/1992. Fóru nú í hönd viðræður aðila á milli um lausn málsins, og m. a. óskaði sóknaraðili eftir því, að tilfærsla aflaheimildanna frá því í september 1993 yrði bakfærð á þeim grundvelli, að um mistök hefði verið að ræða við frágang aflaheimilda í lok fiskveiðiársins. Varnaraðili hafnaði þeirri málaleitan. Hins vegar var álagningin lækkuð 22. júlí 1994, þar sem komið hafði í ljós, að álagningin var að hluta til reist á röngum upplýsingum. Álagningin, sem eftir stóð, kom til vegna veiða á karfa umfram aflaheimildir, samtals 113.711 kíló, vegna veiða á ufsa, samtals 33.756 kíló, og vegna veiða á grálúðu, samtals 4440 kíló.

Hinn 17. ágúst 1994 gerðu aðilar með sér samkomulag um uppgjör greiðslna skv. álagningunni, og hafði sóknaraðili greitt 2.000.000 kr., er hann ákvað að virða samkomulagið að vettugi og ráða sér lögmann til að gæta hagsmuna sinna gagnvart varnaraðila. Lögmaðurinn sendi varnaraðila bréf 5. október 1994, þar sem því var haldið fram, að álagningin hefði átt að beinast að útgerðaraðila skipsins, en ekki eiganda þess. Varnaraðili svaraði bréfi lögmannsins og kvað álagninguna rétta, enda hefði sóknaraðili ekki kynnt varnaraðila, að skipið hefði verið leigt út, auk þess sem sóknaraðili bæri fulla ábyrgð á umframaflanum, sem að mestu kæmi til vegna flutnings aflaheimilda í lok fiskveiðiársins 1992–1993. Fór svo, að varnaraðili sendi sóknaraðila greiðsluáskorun skv. 7. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 10. október 1994, og í kjölfarið krafðist varnaraðili fjárnáms hjá sóknaraðila. Fór það fram 9. mars 1995 undir mótmælum fyrirsvarsmanns sóknaraðila, en fulltrúi sýslumanns tók þá ákvörðun að láta fjárnámsgerðina halda áfram. Var gert

fjárnám í öðru skipi í eigu sóknaraðila, Otto Wathne, NS-90. Hinn 28. apríl 1995 barst Héraðsdómi Austurlands krafa um ógildingu fjárnámsins, og var mál þetta þingfest 26. maí 1995, eins og áður segir.

Málsástæður og lagarök.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á því í fyrsta lagi, að lagaheimild hafi skort fyrir álagningu gjalds þess, er lagt var á sóknaraðila 10. júní 1994. Í kjölfarið hafi aðfarargerð verið beint að sér án lagaheimildar og á grundvelli rangrar stjórnvaldsákvörðunar. Stjórnvaldsákvörðuninni og aðfarargerðinni hafi átt að beina að útgerðaraðila skipsins, en ekki eiganda þess. Lagaheimild til álagningar gjalds sé bundin við útgerð skips, auk þess sem byggja verði álagninguna á sök, eins og ráða megi af ákvæðum laga nr. 37/1992. Refsikenndum viðurlögum verði ekki beitt hlutlægt, nema til þess séu skýrar lagaheimildir.

Í öðru lagi styður sóknaraðili kröfur sínar því, að sóknaraðili verði ekki gerður ábyrgur fyrir gjaldi, sem stafar af flutningi aflaheimilda, er varnaraðili samþykkti eftir lok fiskveiðiársins með þeim fyrirvara, að aflatölur væru réttar. Sóknaraðili hafi enga ábyrgð borið á aflatölunum, og því verði gjald ekki lagt á hann á grundvelli þeirra.

Þá vitnar sóknaraðili til þess í þriðja lagi, að ekki verði lagt á hann gjald vegna þess umframafla, er leigutaki skipsins sannanlega veiddi og var umfram þær aflaheimildir, sem fluttar voru af skipinu í lok fiskveiðiársins 1992–1993. Umframaflinn, sem álagning varnaraðila hafi byggst á, hafi alls verið 160.712 kíló, en sóknaraðili hafi einungis fært 120.000 kíló af skipinu. Ekki sé heimild til að leggja gjald vegna veidds umframafla á annan en þann, er gerir út skip það, sem veiðir umframaflann. Ekki verði sóknaraðili gerður ábyrgur fyrir gjaldi vegna þessa umframafla, þótt hann verði gerður ábyrgur fyrir gjaldi vegna þess afla, er hann flutti af skipi því, sem um ræðir.

Sóknaraðili hefur mótmælt vaxtakröfu varnaraðila sérstaklega á þeim grunni, að vextir verði ekki reiknaðir fyrr en frá 22. ágúst 1994, 30 dögum eftir álagningu gjalds.

Sóknaraðili tilgreinir sem lagarök fyrir kröfum sínum 1. mgr. 2. gr. laga nr. 37/1992 um sérstakt gjald vegna ólögmæts sjávarafla, auk þess sem vísað er til meginreglna refsiréttar um röksemdir um, að refsikenndum viðurlögum verði ekki beitt án sakar. Þá hefur sóknaraðili vísað til 14. og 15. kafla aðfararlaga nr. 90/1989 og laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 um málatilbúnað sinn að öðru leyti.

Varnaraðili reisir kröfu sína um staðfestingu fjárnáms í fyrsta lagi á því,

að málið eigi ekki undir dómstóla, fyrr en aðili, sem álagning beinist að, hafi tæmt kæruleiðir laga nr. 37/1992.

Í öðru lagi bendir varnaraðili á, að ágreiningur aðila sé þess eðlis, að ekki verði leyst úr honum í ágreiningsmáli skv. 15. kafla laga nr. 90/1989.

Þá skírskotar varnaraðili til þess í þriðja lagi, að álagningin hafi réttilega beinst að sóknaraðila. Lög nr. 37/1992 hindri ekki, að álagning beinist að öðrum en útgerðaraðilum, auk þess sem sóknaraðili hafi aldrei tilkynnt varnaraðila, að annar aðili gerði út skipið, fyrr en að álagningu yfirstaðinni, og hafi því mátt gera ráð fyrir því, að sóknaraðili gerði út skipið. Auk þessa hafi það verið sóknaraðili, sem flutti aflaheimildirnar af skipinu í lok ársins 1992–1993. Sá flutningur hafi leitt til neikvæðrar kvótastöðu og síðan til álagningarinnar.

Varnaraðili hefur vísað til laga nr. 37/1992 um sérstakt gjald vegna ólögmæts sjávarafla, til laga um aðför nr. 90/1989 og til laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 um málatilbúnað sinn.

Fyrir dóminum gáfu skýrslur Guðmundur Frímannsson, endurskoðandi sóknaraðila, Þórarinn Guðbergsson, sem aðstoðaði sóknaraðila vegna kvótatilfærslna þeirra, er um ræðir í máli þessu, Kjartan Júlíusson, Jakob Jónsson, Indriði Kristinsson og Þórður Árelíusson, allt starfsmenn varnaraðila.

Niðurstaða.

Ekki er skýrlega kveðið á um það í lögum nr. 37/1992, að tæma beri kæruleiðir, áður en dómstólar megi fjalla um gildi álagningar skv. lögunum, og hafa dómstólar talið fjallað um gildi aðfarargerða, sem grundvallast hafa á álagningu skv. lögum nr. 37/1992, án þess að tæmdar hafi verið kæruleiðir. Verður fjárnámsgerðin því ekki staðfest þegar af þeirri ástæðu, að ekki hafi verið farin kæruleið sú, sem möguleg er skv. lögum nr. 37/1992. Dómurinn hefur áður komist að þeirri niðurstöðu, að ágreiningsmáli um aðfarargerð verði ekki vísað frá dómi nema af ástæðum, er varða sérstök skilyrði til að bera slíkt mál undir dómstóla, að öðrum kosti beri að staðfesta fjárnámsgerð eða ógilda.

Ekki verður fallist á þau rök varnaraðila, að staðfesta beri fjárnámsgerðina, þar sem ekki megi reka ágreining aðila eftir ákvæðum 15. kafla laga nr. 90/1989. Engin undantekning er gerð í ákvæðum þess kafla til að bera ágreining um aðfarargerð undir dómstóla, sé það gert innan tilskilinna tímafresta.

Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laga nr. 37/1992 skal sérstakt gjald vegna ólögmæts sjávarafla að jafnaði lagt á útgerðaraðila skips. Undantekningar frá

þeirri meginreglu eru taldar upp í sama ákvæði, og verður að telja þær tæmandi taldar, en þar er um að ræða aðila, sem hafa tekið ólögmætan afla til verkunar, vinnslu eða haft milligöngu um sölu aflans og mátt vita, að um ólögmætan afla væri að ræða. Þegar litið er til eðlis ákvæðisins, ber að skýra það þröngt, og verður því eigandi skips, sem leigt er til útgerðar, ekki talinn útgerðaraðili þess, jafnvel þótt hann komi að tilfærslu aflaheimilda á leigutímabilinu. Þá er upplýst, að á Fiskistofu voru til upplýsingar um, að annar aðili gerði út skipið Otto Wathne, NS-90, en sóknaraðili. Verður þetta ráðið af gögnum málsins, og hefur m. a. Þórður Árelíusson, starfsmaður Fiskistofu, staðfest þetta fyrir dómi. Samkvæmt framangreindu verður að telja, að álagning Fiskistofu hafi ekki verið reist á skýrum lagagrundvelli, og verður hún því ekki talin gild aðfararheimild á hendur sóknaraðila. Ber því að ógilda fjárnámsgerð þá, er fram fór 9. mars 1995, að kröfu varnaraðila í skipi sóknaraðila, Otto Wathne, NS-90.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 94. gr. laga nr. 90/1989, ber að úrskurða varnaraðila til að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 180.000 kr. Við ákvörðun málskostnaðar er höfð hliðsjón af því, að málið var sérstaklega flutt um formhlið þess.

Málið fluttu þeir Jónas Þór Guðmundsson lögfræðingur f. h. sóknaraðila, en hann flutti það sem prófmaður í umboði Ævars Guðmundssonar hdl., og Garðar Briem hdl. f. h. varnaraðila.

Úrskurðarorð:

Ógilt er fjárnámsgerð, sem fram fór að kröfu varnaraðila, Gjaldtökusjóðs, hjá sóknaraðila, Otto Wathne hf., í skipinu Otto Wathne, NS-90, skipaskrárnúmer 2218, hjá sýslumanninum á Seyðisfirði 9. mars 1995 fyrir gjaldi, að höfuðstól 11.928.373 kr.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 180.000 kr. í málskostnað.

Mánudaginn 27. nóvember 1995.

Nr. 382/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Agnesi Bragadóttur
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)

Kærumál. Vitni. Sakargögn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. nóvember 1995, sem barst réttinum 21. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 20. nóvember sl., þar sem hafnað er beiðni varnaraðila um að fá afhent fram lögð rannsóknargögn, en hún hefur verið yfirheyrð hjá sóknaraðila sem vitni í RLR-máli nr. 3455/95, sem enn er á rannsóknarstigi. Krefst varnaraðili þess, að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi og héraðsdómara gert skylt að afhenda lögmanni varnaraðila ljósrit af öllum þeim gögnum, sem fram eru lögð í dóminum.

Af hálfu sóknaraðila er þess krafist, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

I.

Í skjölum málsins kemur fram, að varnaraðili hefur neitað að svara spurningum við lögreglurannsókn, sem beinist að ætluðu broti á þagnarskyldu samkvæmt 43. gr., sbr. 100. gr. laga nr. 43/1993 um viðskiptabanka og sparisjóði og 136. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Hafi sóknaraðili þá beiðst þess, að varnaraðili yrði kvaddur fyrir dóm til að svara þessum spurningum, sbr. 1. mgr. 74. gr. laga nr. 19/1991. Í samræmi við ákvæði 2. mgr. 74. gr. sömu laga voru rannsóknargögn í máli nr. 3455/95 send með beiðninni, til að dómari gæti kynnt sér forsendur og tilefni vitnaleiðslunnar. Sóknaraðili telur sig hins vegar ekki hafa lagt gögnin fram í málinu.

II.

Varnaraðili lýsti yfir kæru til Hæstaréttar þegar eftir uppkvaðningu úrskurðar héraðsdóms. Með bókun í þingbók lýsti hún þeirri

afstöðu sinni, að meginregla réttarfars um jafnræði aðila fyrir dómi leyfi ekki, að annar aðili réttarágreinings fái að leggja fram skjöl, sem haldið sé leyndum fyrir hinum aðilanum. Við slíka framkvæmd sé réttur hins síðarnefnda til andmæla skertur verulega. Engar réttarfarsnauðsynjar réttlæti slíkt brot gegn jafnræði málsaðila. Í greinargerð sinni hér fyrir rétti segir varnaraðili, að eina skjalið í málinu, sem hún hafi fengið í hendur, sé bréf sóknaraðila til Héraðsdóms Reykjavíkur frá 7. nóvember sl. Segir varnaraðili þar jafnframt, að hún telji, að mál þetta fari eftir meginreglum um meðferð einkamála. Hér standi svo á, að einungis sé tekist á um skyldu varnaraðila til að gefa upplýsingar. Unnt sé að skera úr þeim ágreiningi, án þess að öll rannsóknargögn málsins komi henni við. Inn í málið eigi ekki önnur gögn erindi en þau, sem varða þetta afmarkaða efni. Þau gögn hljóti að vera aðgengileg báðum málsaðilum. Sé þetta ekki tryggt, sé verið að heimila úrlausn réttarágreinings fyrir dómi án aðgangs annars málsaðilans að gögnum, sem varði þann ágreining.

Sóknaraðili byggir á því, að málið snúist um vitnaskyldu varnaraðila. Framburður hennar sé liður í frumrannsókn máls, og ákveði dómari, hvaða gögn hann kynni varnaraðila og hvenær. Bendir hann á 3. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991, sem hann telur eiga hér við.

III.

Í skýrslu varnaraðila hjá sóknaraðila 6. nóvember sl. er bókað, að varnaraðili sé þar við sem vitni. Henni sé kynnt vitnaskylda og vitnaábyrgð. Í engu er þess getið, að hún geti haft réttarstöðu sakbornings og þar með vikið sér undan því að svara spurningum. Við skýrslutöku í Héraðsdómi Reykjavíkur 17. nóvember sl. er oftsinnis vikið að varnaraðila sem vitni fyrir dóminum.

Í VI. kafla laga nr. 19/1991 er fjallað um sakborning og verjanda hans. Meðal þeirra reglna, er lúta að réttarstöðu sakbornings, er ákvæði 1. mgr. 43. gr., en samkvæmt því skal verjandi hans, jafnskjótt og unnt er, fá til afnota endurrit af öllum skjölum, sem málið varða. Þessi regla er þáttur í því jafnræði milli aðila máls, sem leitast er við að tryggja með lögunum. Sú réttarfarsnauðsyn um jafnræði, sem þar býr að baki, er ekki fyrir hendi milli aðila og vitnis. Ekki er

að finna reglu um skyldu til afhendingar rannsóknargagna til vitna í þeim ákvæðum laganna, er þau varða.

Að þessu virtu verður ekki fallist á kröfu varnaraðila, og verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. nóvember 1995.

Ár 1995, mánudaginn 20. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

I.

Talsmaður Agnesar Bragadóttur, blaðamanns hjá Morgunblaðinu, hefur farið þess á leit, að honum verði afhent ljósrit gagna máls nr. R-190/1995, sem lögð hafa verið fram í dóminum.

II.

Með bréfi, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 7. þ. m., hefur Rannsóknarlögregla ríkisins farið þess á leit með skírskotun til 74. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Agnes Bragadóttir, blaðamaður hjá Morgunblaðinu, verði kvödd fyrir dóminn til að gefa vitnaskýrslu um ætlað brot á þagnarskyldu skv. 43. gr., sbr. 100. gr. laga nr. 43/1993, um viðskiptabanka og sparisjóði og 136. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 í RLR-máli nr. 3455/95. Beiðnin er fram sett vegna opinberrar rannsóknar, er beinist að því að upplýsa, hvort blaðamaðurinn hafi við ritun greinaflokks, er birtist í Morgunblaðinu dagana 25., 26., 28. og 29. mars sl., um endalok Sambands íslenskra samvinnufélaga reist skrif sín á trúnaðarupplýsingum, sem ætla má, að maður, sem bundinn er þagnarskyldu samkvæmt lögum nr. 43/1993, hafi látið blaðamanninum í té. Í greinaflokki þessum var meginumfjöllunarefnið, hvernig Landsbanka Íslands tókst að leysa upp viðskiptaveldi Sambandsins, án þess að bankinn yrði fyrir milljarðatapi.

Er málið var tekið fyrir 17. þ. m., óskaði talsmaður Agnesar Bragadóttur eftir að fá afhent ljósrit af gögnum málsins, sem lögð voru fram í dóminum. Af hálfu Rannsóknarlögreglu ríkisins var ósk talsmannsins andmælt og bent á, að verið væri að fjalla um vitnaskyldu og að vitnið þyrfti ekki öll gögn máls til að taka afstöðu til þess, hvort það skoraðist undan að bera vitni. Bent var á, að í málinu væri að finna trúnaðarskjöl. Um væri að ræða lið í frumrannsókn máls. Dómari ákvæði, hvaða gögn hann kynnti vitninu og hvenær.

Talsmaður Agnesar Bragadóttur benti á, að teldi rannsóknari þörf á að leggja fram skjöl í dóminum vegna kröfu sinnar um vitnisburð, hlyti sá aðili, sem mótmælti vitnisburðinum, að eiga kröfu til óhindraðs aðgangs að öllum þeim skjölum. Væri um að ræða skjöl, sem rannsóknari teldi, að skiptu ekki máli fyrir skylduna til vitnisburðar, væri það ágreiningslaust, að rannsóknari tæki þau til baka og að þau lægju ekki frammi í málinu.

III.

Eitt af nýmælum laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála er, að verjandi sakbornings skuli, jafnskjótt og unnt er, fá til afnota endurrit af öllum skjölum, sem málið varða. Um þetta er fjallað í 1. mgr. 43. gr. laganna, og tekur ákvæðið einnig til frumrannsóknar máls. Óheimilt er hins vegar skv. þessari sömu lagagrein að láta sakborningi í té eintak af endurriti eða kynna honum efni þess, nema dómari eða rannsóknari samþykki. Sem fyrr greinir, er um nýmæli að ræða, en fram að gildistöku laga nr. 19/1991 urðu réttargæslumenn sakaðra manna að sæta því að hafa ekki aðgang að rannsóknargögnum máls, meðan á frumrannsókn stóð. Sambærilegt ákvæði því, sem nefnt var, er ekki að finna í lögunum varðandi vitni. Þar sem ekki er til að dreifa beinu lagaákvæði hér að lútandi, telur dómurinn, að heimild bresti til að verða við framangreindri beiðni talsmanns vitnisins Agnesar Bragadóttur. Verður beiðninnar því synjað.

Úrskurðarorð:

Beiðni talsmanns vitnisins Agnesar Bragadóttur þess efnis, að hann fái afhent fram lögð gögn máls nr. R-190/1995, er synjað.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 259/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
J
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Gagnaöflun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar 26. júlí 1995 að ósk ákærða samkvæmt b-, c- og d-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Í áfrýjunarbeiðni ákærða til ríkissaksóknara kom og fram, að til vara óskaði hann áfrýjunar í því skyni að fá endurskoðun á ákvörðun viðurlaga, sbr. a-lið 147. gr.

Af hálfu ákæruvalds var áfrýjað til sakfellingar samkvæmt ákæru og þyngingar refsingu. Fyrir Hæstarétti krefst sækjandi staðfestingar hins áfrýjaða dóms og andmælir sérstaklega kröfu um ómerkingu og heimvísun héraðsdóms.

Ákærði krefst sýknu, en gerir einnig þá kröfu, að héraðsdómur og öll meðferð málsins í héraði verði ómerkt.

I.

Eftir uppsögu héraðsdóms ritaði verjandi ákærða fyrir Hæstarétti ríkissaksóknara bréf 7. september 1995 og óskaði þess, að hann léti fara fram viðbótarrannsókn í málinu. Þess var bæði óskað, að vitni yrðu yfirheyrð að nýju fyrir dómi og önnur vitni kvödd fyrir dóm, sem höfðu ekki áður gefið þar skýrslur. Ríkissaksóknari féllst á beiðnina og óskaði þess við Héraðsdóm Suðurlands, að umbeðnar skýrslutökur færu fram. Héraðsdómur synjaði beiðninnar 6. október sl., þar sem ekki væri lengur að finna ákvæði í lögum nr. 19/1991, sbr. lög nr. 37/1994, heimild til viðbótarrannsóknar fyrir héraðsdómi að ósk málsaðila, eftir að dómi hefði þar verið lokið á málið.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt endurrit hljóðritunar af samtali verjanda ákærða í héraði við vitnið Þ 15. júlí 1995, þar sem vitnið kveðst draga fyrri skýrslur sínar í málinu að meira eða minna leyti til baka. Vitnið hefur ekki gefið skýrslu um þetta fyrir lögreglu.

II.

Í greinargerð verjanda ákærða fyrir Hæstarétti segir meðal annars:

„Ýmis gögn vantar frá ákæruvaldinu í málið, svo sem fyrri lögregluskýrslu, sem S gaf vorið 1994 . . . Sama gildir um vitnin M og S, sem gáfu skýrslur í maí 1994 . . . E er ekki yfirheyrður, enda þótt hans sé getið . . ., en hann hafði horn í síðu ákærða og átti a. m. k. að hluta upphaf að máli þessu. G, bróðir H, er ekki yfirheyrður þrátt fyrir gefin tilefni . . . Samkvæmt skýrslu K fyrir dómi var það bróðirinn G, sem gaf lögreglunni heildarskýrslu í málinu, þótt lögreglan geti þess ekki. Upphafsmaður málsins skv. framburði K . . . og skv. framburði lögreglumanns . . . M, stjúpi A, var ekki yfirheyrður þrátt fyrir sérstakt tilefni og margra mánaða afskipti, áður en lögregluranns´okn hófst. . . . Þá er engin gögn að finna um kæru B, föður A, til barnaverndaryfirvalda á hendur M . . . Ekki er að finna í málinu skýrslu skólasálfræðings um málið, sem þó ætti að vera auðaflað.“

Um lýsingu málsatvika í héraðsdómi segir verjandi meðal annars, að ekki sé um það getið, að stjúpi A hafi komið málinu af stað í þeim tilgangi meðal annars að leiða athyglina frá togstreitu milli stjúpfeðganna. Ekki sé „lýst ótta A við stjúpa sinn né ótta drengjanna við þá, sem þeir stálu klámkvikmyndum frá, og því, að þeir voru skyldir drengjunum. Yfirleitt er lítt sagt frá tengslum vitna og aðila, og heildarmyndin er óskýr.“

III.

Þegar gögn málsins eru virt í heild, verður að fallast á, að í málið skorti ýmsar skýrslur, sem nauðsynlegar hljóta að teljast, til þess að dómur verði réttilega á það lagður. Þykir því rétt samkvæmt 1. mgr. 156. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 16. gr. laga nr. 37/1994, að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og leggja fyrir héraðsdómara í samráði við málflytjendur að láta frekari yfirheyrslur og gagnaöflun fara fram fyrir dómi, áður en dómur verður að nýju lagður á málið.

Áfrýjunarkostnaður vegna þessa þáttar málsins greiðist úr ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað heim í hérað til frekari gagnaöflunar og dómsálagningar að nýju.

Áfrýjunarkostnaður þessa þáttar málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Ragnars Aðalsteinssonar hæstaréttarlögmanns.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 326/1994. **Baader Ísland hf.**
(Ólafur Garðarsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)

Skaðabætur. Þinglýsing.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Arnljótur Björnsson og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. júlí 1994 og krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 4.092.310 krónur ásamt dráttarvöxtum frá 20. janúar 1992. Einnig krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann sýknu að svo stöddu og málskostnaðar. Til þrautavara krefst stefndi þess, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður verði þá felldur niður.

I.

Fyrir Hæstarétti komu fram þær upplýsingar, að skiptum í þrotabúi Einars Guðfinnssonar hf. væri ekki enn lokið. Skiptastjóri segir í bréfi 21. nóvember 1995, að unnt sé að fullyrða, að ekkert muni verða greitt af almennum kröfum og að áætla megi, að 30-40% forgangskrafna fáist greiddar.

Veðskuldabréf það, sem er tilefni máls þessa, var gefið út af Einari Guðfinnssyni hf. 28. nóvember 1991. Greiða átti veðskuldina með mánaðarlegum afborgunum á fimm árum, í fyrsta sinn 20. janúar 1992. Var skuldabréfið fyrst til innheimtu hjá viðskiptabanka áfrýjanda, en síðar fól áfrýjandi lögmanni að innheimta veðskuldina. Einar Guðfinnsson hf. fékk heimild til greiðslustöðvunar 22. október 1992. Í janúar 1993 ritaði lögmaður áfrýjanda Einari Guðfinnssyni hf. bréf og krafðist greiðslu. Innheimtutilraunir þessar

báru engan árangur, og er af framangreindu ljóst, að þessi krafa áfrýjanda fæst ekki greidd af eignum búsins.

II.

Í héraðsdómi er getið bréfs skiptastjóra þrotabús Einars Guðfinnssonar hf. 19. júlí 1993. Þar kemur fram, að Fiskveiðasjóður Íslands leysti til sín frystihús þrotabúsins sem ófullnægður veðhafi 1. veðréttar svo og, að aðrir veðhafar, er áttu betri rétt en áfrýjandi, fengu ekkert greitt upp í kröfur sínar. Samkvæmt þinglýsingarvottorði, sem stefndi lagði fyrir Hæstarétt, hvíldu á frystihúsinu veðbönd, alls 40 að tölu, og voru 38 þeirra eldri en veðskuldabréf áfrýjanda. Fyrir Hæstarétt lagði stefndi einnig fram gögn um nauðungarsölu tveggja skipa þrotabúsins. Var söluverð annars skipsins 291.000.000 króna, en hins 430.000.000 króna. Er ljóst af gögnum þessum, að þótt áfrýjandi hefði fengið veð í skipunum 13. desember 1991, en þá var tekið við skuldabréfi hans til þinglýsingar, hefði hann ekkert fengið greitt af söluverði skipanna.

III.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, var áfrýjandi síðla árs 1991 reiðubúinn til að veita Einari Guðfinnssyni hf. gegn veðtryggingu gjaldfrest á vanskilaskuldum, sem safnast höfðu saman vegna ýmissa viðskipta þeirra. Síðan var umrætt veðskuldabréf undirritað og afhent áfrýjanda 18. desember 1991 að lokinni þinglýsingu sem greiðsla á viðskiptaskuld.

Sönnunarbyrði um, að orðið hafi tjón, sem skylt sé að greiða eftir 49. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978, hvílir á áfrýjanda. Hann hefur ekki lagt fram gögn, er sýni, að honum hafi síðla nóvembermánaðar eða í desember 1991 verið unnt að fá hjá Einari Guðfinnssyni hf. fullnægjandi veð eða aðra tryggingu fyrir viðskiptaskuld þeirri, sem umdeildu veðskuldabréfi var ætlað að tryggja. Þegar litið er til bágrar fjárhagsstöðu Einars Guðfinnssonar hf. á þeim tíma, sem hér skiptir máli, þykir áfrýjandi ekki heldur hafa sýnt fram á, að líklegt sé, að honum hefði með öðrum hætti tekist að fá greiðslu á umræddum vanskilaskuldum, ef honum hefði verið ljóst í nóvember eða desember 1991, að fiskvinnsluvél sú, sem í máli þessu greinir, var þegar veðsett öðrum.

Þar sem telja verður samkvæmt framansögðu ósannað, að áfrýjandi hafi beðið tjón af gerðum þinglýsingardómara, þarf ekki að skera að öðru leyti úr um ágreiningsefni málsaðila. Ber því að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms um annað en málskostnað.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

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

Áfrýjandi, Baader Ísland hf., greiði stefnda, íslenska ríkinu, 400.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júní 1994.

1. Ár 1994, mánudaginn 20. júní, er í Héraðsdómi Reykjavíkur af Sigurði Halli Stefánssyni héraðsdómara kveðinn upp dómur í máli nr. E-9884/1993, sem var höfðað með birtingu stefnu 10. desember 1993 og dómtekið 24. f. m.

Stefnandi er Baader Ísland hf., kt. 430169-5139, Hafnarbraut 25, Kópavogi.

Stefndu eru dómsmálaráðherra og fjármálaráðherra, báðir fyrir hönd ríkissjóðs.

Dómkrafa stefnanda hljóðar um greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 4.092.310,43 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 20. janúar 1992 til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. janúar 1993. Þá krefst stefnandi málskostnaðar að mati dómsins.

Af hálfu stefnda eru gerðar eftirgreindar kröfur: aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins, til vara, að hann verði sýknaður að svo stöddu og dæmdur málskostnaður að mati réttarins, til þrautavara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður í því tilviki felldur niður.

2. Stefnandi hafði um árabil selt Íshúsfélagi Bolungarvíkur hf., Bolungarvík, fiskvinnsluvélar og þjónustu. Um áramót 1990–1991 breyttist nafn fyrirtækisins í Einar Guðfinnsson hf. við sameiningu þessara fyrirtækja og tveggja annarra hlutafélaga. Segir í stefnu, að sumarið 1991 hafi skuld Einars Guðfinnssonar hf. verið orðin veruleg og ítrekaðar innheimtutilraunir stefnanda ekki borið árangur. Hann hafi hótað að hætta að gera við vélar í eigu Einars Guðfinnssonar hf. (skv. fram lögðum lista 11 fiskvinnsluvélar og 2 flæðilínur til flakasnyrtingar), nema skuldin yrði greidd eða greiðsla

hennar tryggð. Í stefnu greinir einnig frá því, að Einar Guðfinnsson hf. hafi átt í erfiðleikum með að greiða skuld sína í reiðufé og forsvarsmenn fyrirtækisins því farið fram á að fá að greiða hana með mánaðarlegum afborgunum í fimm ár samkvæmt skuldabréfi með 1. veðrétti í Baader-185-fiskvinnsluvél, vélarnúmer 10-2077-185, og hafi því verið haldið fram, að vélin væri veðbandalaus. Forsvarsmenn stefnanda hafi metið stöðuna þannig, að jafnvel þótt greiðsla bærist ekki þegar í stað, væri um fullkomna tryggingu að ræða, þar sem verðmæti fiskvinnsluvélarinnar stæði vel fyrir höfuðstól kröfunnar, en þeir hafi sett það skilyrði, að 1. veðrétti stefnanda yrði þinglýst. Umrætt skuldabréf er dags. 28. 11. 1991. Það er að fjárhæð 3.990.000 kr. og bundið lánskjaravísitölu. Það barst til þinglýsingar sýslumanninum í Bolungarvík 13. 12. 1991 og var fært í þinglýsingabók 17. s. m. athugasemdalaust. Daginn eftir afhenti forsvarsmaður Einar Guðfinnssonar hf. skuldabréfið stefnanda, og var það þá bókað hjá honum sem greiðsla á viðskiptaskuld.

Ekkert var greitt af skuldabréfinu, og fól stefnandi lögmanni innheimtu skuldarinnar 13. 1. 1993. Innheimtubréf var sent samdægurs og ítrekunarbréf 17. 2. s. á. Hinn 15. 2. 1993 var bú Einars Guðfinnssonar hf., sem hafði fengið greiðslustöðvun 22. 10. 1992, tekið til gjaldþrotaskipta. Stefnandi lýsti 17. 2. 1993 kröfu, að fjárhæð 5.143.719,43 kr., í búið. Þar var lýst 1. veðrétti í umræddri fiskvinnsluvél og gerð krafa um að fá greiðslu fyrir hana, yrði hún seld út úr búinu, „ef ekki er möguleiki á því að yfirtaka vélina, þar sem líklegt söluverð nær varla áhvílandi fjárhæð".

Kröfu stefnanda, reistri á veðrétti í vélinni, hafnaði skiptastjóri þrotabús Einars Guðfinnssonar hf. bréflega 26. 5. 1993. Í bréfi skiptastjórans, dags. 19. 7. 1993, til sýslumannsins í Bolungarvík segir: „Umrætt veðskuldabréf Baader Ísland hf. var móttekið til þinglýsingar 13. 12. '91. Fyrir þann tíma hafði Einar Guðfinnsson hf. (áður Íshúsfélag Bolungarvíkur hf.) tekið verulega lán hjá Fiskveiðasjóði, Landsbanka Íslands, Byggðastofnun, Atvinnutryggingasjóði útflutningsgreina og fleirum og sett þessum aðilum að veði frystihús að Brimbrjótsgötu 10, Bolungarvík, ásamt öllum þeim vélum og tækjum, er í frystihúsinu voru, sbr. m. a. heimild í 6. gr. veðlaga. Umrædd Baader-185-fiskvinnsluvél hafði verið í frystihúsinu um árabil, og var það því skoðun okkar skiptastjóranna, að eftirstöðvar nefndra lána hvíldu á vélinni eftir veðröð. Fiskveiðasjóður Íslands hefur nú leyst til sín frystihúsið ásamt vélum og tækjum sem ófullnægður veðhafi á 1. veðrétti, og fengu aðrir veðhafar, er áttu betri rétt en Baader Ísland hf., ekkert upp í sínar kröfur." Með veðskuldabréfi Byggðastofnunar, dags. 18. 7. 1988, fylgir listi yfir helstu vélar og tæki, sem veðsetningin tekur til. Þar á meðal er „flökunarvél Baader-185, kaupár 1984".

Stefnandi sendi sýslumanninum í Bolungarvík bréf, dags. 27. 4. 1993, þar sem honum var tilkynnt um málið og að stefnandi myndi bráðlega leita réttar síns gagnvart embættinu. Þetta var áréttað með bréfi, dags. 2. 6. 1993, og frestur veittur til svars til 15. s. m., en að öðrum kosti yrði stefna út gefin. Í svarbréfi, dags. 20. 7. 1993, segir m. a.: „Bréf yðar þykir mega skilja svo, að þér hafið í hyggju að stefna embættinu (ríkissjóði) til greiðslu bóta vegna mistaka við þinglýsinguna, sbr. a-lið 49. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Eins og mál þetta horfir við embættinu, verður ekki fallist á, að um bótaskyld mistök af þess hálfu við þinglýsingu bréfsins hafi verið að ræða.“

3. Höfuðstóll kröfu stefnanda miðast við andvirði skuldabréfsins á fyrsta gjalddaga þess 20. janúar 1992, 4.092.310,43 kr.

Stefnandi rökstyður mál sitt með því, að við þinglýsingu umrædds skuldabréfs hafi sýslumanninum í Bolungarvík orðið á mistök, sem valdið hafi sér verulegu tjóni, og beri ríkissjóður ábyrgð á þessum mistökum þinglýsingastjóra (á þessum tíma þinglýsingadómara, innskot dómara). Tjón þetta hefði ekki orðið, ef þess hefði verið getið í skuldabréfinu, að á hinni veðsettu vél hvíldu miklar fjárhæðir vegna annarra veðsetninga. Hann vísar til þess, sem segir í bréfi sýslumannsins í Bolungarvík, dags. 20. júlí 1993, um lista með fyrrgreindu veðskuldabréfi til Byggðastofnunar: „... skal kannast við, að ekki er að finna í lausafjárbók embættisins skráningu á lausafé því, sem þar er talið upp“. Hefði skuldabréfið borið það með sér eftir þinglýsingu, að á vélinni hvíldu miklar fjárhæðir, hefði stefnandi neitað viðtöku og krafist tryggingar í einhverjum öðrum eignum Einars Guðfinnssonar hf. Stefnandi hafi verið í lykilaðstöðu til að fá kröfu sína tryggða eða jafnvel greidda í reiðufé, þar sem það hafi verið algjör nauðsyn rekstri Einars Guðfinnssonar hf. að njóta viðgerðarþjónustu stefnanda með vísan til áðurgreindrar Baader-vélaeignar fyrirtækisins.

Stefnandi styður kröfur sínar við þinglýsingalög nr. 39/1978, einkum 8., 11. og 49. grein, einnig III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi vísar til umsagnar sýslumannsins í Bolungarvík því til rökstuðnings, að ókleift sé að komast að þeirri niðurstöðu, að um saknæm og bótaskyld mistök af hans hálfu sé að ræða í tengslum við þinglýsingu umrædds skuldabréfs og þá í aðalatriðum sem hér greinir: a) Af umsögn sýslumanns megi ráða, að þeirri reglu sé almennt fylgt, að ekki sé sérstaklega getið um það í lausafjárbók, þegar lausafé sé veðsett með fasteign á grundvelli 6. gr. veðlaga. Er því haldið fram, að skráning í fasteignabók nægi, þegar þinglýst sé skjali með veði í fasteign ásamt lausafé á grundvelli umræddrar lagaheimildar. Er skuldabréfið hafi borist til þinglýsingar, hafi farið fram athug-

un á því, hvort í lausafjárbók væri getið annarra þinglýstra skjala, er takmarkað gætu réttindi stefnanda skv. þeim veðrétti, er skjalið sýndi. Svo hafi ekki reynst vera og skuldabréfinu því verið þinglýst athugasemdalaust. b) Ekkert komi fram í skuldabréfi stefnanda um það, að hina veðsettu vél væri að finna í hraðfrystihúsi veðþola, og beri það þannig ekki með sér neina vísbendingu um, að tilefni væri til að kanna þinglýstar heimildir umfram lausafjárbókina eða athuga fasteignabækur vegna hugsanlegra veðsetninga lausafjár á grundvelli 6. gr. veðlaga. Sýslumannsembættinu verði ekki ætlað að kanna slíkt að eigin frumkvæði, án þess að það skjal, sem til þinglýsingar er, beri með sér nokkra vísbendingu í þá átt. Þá er vakin athygli á því, að þinglýsing á lausafé fari almennt fram á grundvelli auðkenningar á eiganda þess, en ekki eignarinnar sjálfrar. Leitað hafi verið undir nafni veðsalans, Einars Guðfinnssonar hf., hvort þinglýst hefði verið skjali, sem takmarkað gæti rétt stefnanda til vélarinnar. Í því samhengi er vakin athygli á breytingum, sem gerðar höfðu verið á nöfnum fyrirtækja, er tengdust fjölskyldu Einars Guðfinnssonar og fólu í sér enn einn annmarkann við þinglýsingu óskrásetts lausafjár, en engin formleg tilkynning hafi borist embættinu um nafnbreytinguna.

Vegna þess, sem stefnandi heldur fram, að tjón hefði ekki orðið, ef þess hefði verið getið á skuldabréfinu, að á hinni veðsettu vél hvíldu miklar fjárhæðir vegna annarra veðsetninga, enda hafi hann verið í lykilaðstöðu til að fá kröfu sína tryggða, er þetta fram tekið af hálfu stefnda: Fyrirtækið Einar Guðfinnsson hf. hafi þegar á þessum tíma átt við gríðarlega fjárhagsörðugleika að etja, og aðfararhafar, sem leituðu fullnustu í eignum þess á þessum tíma og fyrr, hafi ekki fengið fullnustu krafna sinna við úthlutun úr búinu. Við þessar aðstæður beri stefnandi sönnunarbyrði fyrir því, að hann hefði við áramót 1991/1992 átt þess kost að fá aðra tryggingu, sem fullnusta kröfunnar hefði fengist af við gjaldþrot. Breyti þá engu, þótt stefnandi kunni að hafa verið í „lykilaðstöðu til að fá kröfu sína tryggða". Slíkt hið sama hafi með sama hætti getað átt við um ótalmarga aðra viðskiptamenn fyrirtækisins, hvort sem þeir seldu því olíu, aðrar rekstrarvörur, viðgerðarþjónustu eða annað.

Að lokum styður stefndi sýknukröfu sína þeim rökum, að óhugsandi sé annað en forsvarsmönnum stefnanda hafi verið kunnugt um þá almennu skilmála í veðbréfum banka og lánastofnana, að allsherjarveð séu tekin fyrir lánveitingum í frystihúsum og vélbúnaði, sem í þeim er, en grandleysi sé forsenda fyrir því, að réttur verði reistur á þinglýsingarvottorði sýslumanns, sbr. 49. gr. þinglýsingalaga. Hið sama eigi við vegna grandsemi veðþola, sbr. það, sem segir í stefnu: „Því var haldið fram af forsvarsmönnum Einars

Guðfinnssonar hf., að vélin væri veðbandalaus.“ Aðalástæðan fyrir tjóni stefnanda sé þá í reynd þessi ranga upplýsingagjöf, sem baki forráðamönnum fyrirtækisins persónulega bótaábyrgð á tjóni stefnanda, en stefnandi geti ekki öðlast betri rétt gagnvart ríkissjóði en þeir eigi, sem hann leiðir rétt sinn frá.

Krafa um sýknu að svo stöddu er á því reist, að hugsanleg ábyrgð stefnda geti ekki verið nema til vara við þær aðstæður, að um sé að ræða bótaskylda og gjaldfæra aðila á grundvelli ótvíræðrar sakar.

Þrautavarakrafa stefnda er reist á því, að skipta beri sök vegna eigin gáleysis stefnanda. Þá sé ljóst, að söluandvirði veðsins hefði ekki nægt til þess, að fullnusta fengist á kröfu hans. Loks er upphafstíma dráttarvaxta sérstaklega mótmælt, en réttur til þeirra hafi ekki getað stofnast fyrr en við þingfestingu málsins.

4. Fyrir dóminum bar Einar Haukur Benjamínsson, framkvæmdastjóri fjármálasviðs stefnanda, að umrætt skuldabréf hefði verið tekið sem greiðsla á tveggja ára viðskiptaskuld vegna varahluta og viðgerðarvinnu. Ekki hefðu verið boðin önnur veð en Baader-185-fiskvinnsluvél, sem stefnandi hefði selt Íshúsfélagi Bolungarvíkur árið 1984, og hefði skuldabréfið verið útbúið hjá stefnanda eftir óskum Einars Jónatanssonar, framkvæmdastjóra Einars Guðfinnssonar hf., sem einnig hefði látið þinglýsa því. Hann kvað númerið 185 tákna vélartegund, þ. e. flökunarvél fyrir stóran bolfisk, en síðan væri verksmiðjunúmer, sem auðkenndi hverja einstaka vél. Hann kvað Baader-fiskvinnsluvélar vera mjög sérhæfðar og stefnandi eina fyrirtækið, sem hefði sérhæfingu til að veita viðgerðarþjónustu fyrir þær. Þá upplýsti hann um mjög mikla markaðshlutdeild vélanna á íslenskum markaði. Hann kvað skuldabréf með 2. veðrétti ekki myndu hafa verið tekið sem greiðslu. Hann kvað sér ekki hafa verið kunnugt, að fiskvinnsluvélar væru veðsettar með frystihúsum. Þá kom fram, að Baader-fiskvinnsluvélar myndu ekki hafa verið í skipum stefnda, heldur aðeins í frystihúsinu.

Einar Jónatansson, fyrrverandi framkvæmdastjóri Einars Guðfinnssonar hf., kvað val fiskvinnsluvélarinnar, sem veðsett var, hafa verið samkomulagsatriði við forsvarsmenn stefnanda, sem hefðu vitað, að hún var í frystihúsinu eins og aðrar Baader-vélar fyrirtækisins. Hann kvaðst hafa gert sér grein fyrir ákvæði í skuldabréfum Fiskveiðasjóðs um allsherjarveð og ímyndað sér, að forsvarsmenn stefnanda vissu, að stefndi væri með fiskveiðasjóðslán. Spurður, hvort gefið hefði verið í skyn, að fiskvinnsluvélin væri veðbandalaus, sagði hann, að kannað hefði verið, að erlend lán væru ekki áhvílandi.

Vitnið Jónas Guðmundsson, bæjarfógeti frá 1. 9. 1990, en frá 1. 7. 1992

sýslumaður í Bolungarvík, kvaðst ekki telja skylt („en æskilegt núna"), ef fasteign væri veðsett á grundvelli 6. gr. veðlaga, að færa athugasemd um slíkt í lausafjárbók undir nafn veðsala. Þá kvaðst hann ekki vera viss um, að hann hefði við þinglýsingu skráð athugasemd, þótt sér hefði verið kunnugt um allsherjarveð, sem tæki til vélarinnar.

5. Samkvæmt 49. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 verður tjón þess, sem bóta krefst úr ríkissjóði vegna mistaka þinglýsingadómara (-stjóra, eftir 1. 7. 1992), að vera sennileg afleiðing þeirra og ekki sök bótakrefjanda. Þá er og áskilið samkvæmt a-lið greinarinnar, sem hér reynir á, að tjónið stafi af því, að tjónþoli hafi treyst þinglýsingarvottorði, sbr. 9. gr. laganna, og sé grandlaus. Felst í lagaákvæði þessu samsvörun við almenna reglu skaðabótaréttar um sök, orsakarsamband og váveni. Samkvæmt 8. gr. þinglýsingalaga eru þinglýsingabækur: fasteignabók, skipabók, bifreiðabók og lausafjárbók, um öll skjöl, er varða lausafé almennt, sem eru ekki skrásetningarskyld. Skal í lausafjárbók ætla þeim manni blað, sem stofnar til réttinda yfir lausafé, en í hinum bókunum er blað ætlað hverri eign. Í 6. gr. laga um veð nr. 18/1887 er þeim, sem veðsetur verksmiðju eða önnur iðnaðarhýsi, heimilað að semja svo um, að vélar eða önnur iðnaðaráhöld og verkefni skuli fylgja fasteigninni. Í 11. gr. þinglýsingalaga er mælt fyrir um það, ef í einu og sama skjali er stofnað til fleiri réttinda en þeirra, sem skjalinu er aðallega ætlað að veita, að athygli þinglýsingadómara (-stjóra) skuli sérstaklega vakin á því, annaðhvort með áritun á skjalið sjálft eða með undirstrikunum í texta þess, til hvaða réttinda þinglýsingin eigi að taka.

Um venjubundna framkvæmd skráningar á þinglýsingabækur, þegar veðsett er á grundvelli 6. gr. veðlaga („allsherjarveð"), er ekkert fram komið í málinu utan framangreint vætti Jónasar Guðmundssonar og það, sem í bréfi hans (dskj. nr. 11) er orðað svo: „... eftir því sem undirritaður kemst næst, er þeirri reglu að jafnaði fylgt, að ekki er getið sérstaklega um það í lausafjárbók, þegar lausafé er veðsett með fasteign ...". Um það, hvort venja sé að skrá athugasemd við þinglýsingu (í dæmaskyni) 1. veðréttar í lausafé, þegar kunnugt er um allsherjarveð, sem fyrr hefur verið þinglýst á muninn, er ekki upplýst, en af þinglýsingalögum, sbr. 11. gr. þeirra, verður ráðið, að það sé eigi skylt.

Forsvarsmenn stefnanda máttu gera ráð fyrir, að veðbönd, sem að framan greinir, væru á frystihúsi Einars Guðfinnssonar hf., þar sem þeir vissu, að hin veðsetta fiskvinnsluvél var. Í umræddu veðskuldabréfi var þess ekki getið, hvar fiskvinnsluvélina væri að finna, og bæjarfógeta varð ekki ætlað að kanna það að eigin frumkvæði. Ekki verður fullyrt af gögnum málsins, að vél þessi sé hin sama og sú, sem þannig er tilgreind á framangreindum

lista með veðbréfi Byggðasjóðs: „Flökunarvél, Baader-185“, enda er þar látið við það sitja að lýsa tegund vélar, en verksmiðjunúmer skortir. Listinn er að öðru leyti þannig úr garði gerður, að litið verður á hann sem fylgiskjal um allsherjarveð samkvæmt veðskuldabréfinu fremur en ætlast yrði til sérstakrar þinglýsingar véla og tækja, sem á honum eru talin upp, sbr. eftirfarandi dæmi um tilgreiningu eigna: „Frystivél, framleiðandi Héðinn. Frystiskápur, íslensk smíði. Vogir, framleiðandi Avory. Tölvuvogir, framleiðandi Póls“.

Niðurstaða málsins er samkvæmt framangreindu sú, að í athugasemdalausri þinglýsingu veðskuldabréfsins felist eigi mistök, sem veiti stefnanda rétt til bóta á hendur stefnda. Þegar af þessari ástæðu ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda. Eftir þessum úrslitum verður stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað, 350.000 krónur.

Dómsorð:

Stefndi, ríkissjóður, er sýknaður af kröfum stefnanda, Baader Ísland hf.

Stefnandi greiði stefnda málskostnað, 350.000 krónur.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 212/1994. **S.V.-vöruflutningar**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Þormóði ramma hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Flutningssamningur. Gjaldþrotaskipti. Aðild. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. maí 1994. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 258.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. ágúst 1993 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

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

Samkvæmt ákvörðun Hæstaréttar var málið skriflega flutt fyrir réttinum á grundvelli 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Eins og nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi, reisir stefndi kröfu sína um sýknu á aðildarskorti. Hann kveðst ekki hafa samið við áfrýjanda um að annast fyrir sig vöruflutningana, sem um ræðir í málinu, heldur við Auðun Hafsteinsson, sem hafi fengið áfrýjanda til liðs við sig sem undirverktaka. Þessari staðhæfingu, sem styðst við vætti Auðuns fyrir héraðsdómi, hefur áfrýjandi á engan hátt hnekkt, og ekki hefur hann lagt fram nein gögn til stuðnings því, að réttarsamband hafi komist á milli sín og stefnda.

Áfrýjandi skírskotar einnig til þess, að bú Auðuns Hafsteinssonar hafi verið til gjaldþrotaskipta á þeim tíma, sem umræddir vöruflutningar fóru fram. Telur hann, að stefndi hafi vitað eða mátt vita um gjaldþrotaskiptin og þar með, að Auðunn væri ekki bær um að gera samning um sjálfstæða atvinnustarfsemi. Þar með hafi stefnda borið að greiða áfrýjanda fyrir þjónustuna, sem hann innti af hendi. Um þetta verður að líta til þess, að á því tímabili, sem gjaldþrota-

skipti stóðu yfir, var þrotamaður að vísu ekki bær um að taka við endurgjaldi frá stefnda vegna sjálfstæðrar atvinnustarfsemi nema að því leyti, sem helgast gæti af ákvæði 1. töluliðar 1. mgr. 73. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Bar þrotabúinu greiðslan í hans stað. Gjaldþrotaskiptin geta hins vegar ekki að lögum ein út af fyrir sig veitt áfrýjanda tilkall til greiðslu úr hendi stefnda í Auðuns stað. Verður því ekki fallist á þessa málsástæðu áfrýjanda.

Samkvæmt framangreindu og með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Verður áfrýjanda gert að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, S.V.-vöruflutningar, greiði stefnda, Þormóði ramma hf., 50.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands vestra 10. febrúar 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 17. janúar sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri 4. nóvember 1993, af S.V.-vöruflutningum, kt. 121240-3359, Bakkahlíð 14, Akureyri, á hendur Þormóði ramma hf., kt. 681271-1559, Aðalgötu 10, Siglufirði.

Dómkröfur.

Stefnandi gerir þær kröfur, að stefnda verði gert að greiða sér 258.000 kr. með vöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 auk málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ.

Stefndi gerir þær dómkröfur aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða málskostnað að skaðlausu. Til vara er krafist sýknu af kröfum stefnanda, en að málskostnaður verði felldur niður.

II.

Málavextir.

Tímabilið 7. til 18. ágúst 1993 annaðist stefnandi flutning á fiski og fiskkörum, nánar tiltekið:

Hinn 7. ágúst ók stefnandi 16 fiskkörum með fiski frá Siglufirði til Nesfisks hf. í Garði. Hinn 12. og 13. ágúst flutti stefnandi í tveimur ferðum fisk-

kör frá Sauðárkróki til Siglufjarðar. Hinn 17. ágúst flutti stefnandi 16 fiskkör frá Sandgerði til Siglufjarðar og sama dag 8 fiskkör og 16 rúmmetra af umbúðum frá Siglufirði til Reykjavíkur. Loks flutti stefnandi 18. ágúst 17 fiskkör frá Reykjavík til Siglufjarðar. Stefnandi gerði vörufylgibréf fyrir hverja ferð, nema hvað eitt bréf var gert fyrir ferðirnar, sem farnar voru 12. og 13. ágúst. Af hálfu viðtakanda var kvittað fyrir viðtöku vörunnar á bréfin.

Stefnandi heldur því fram, að verk þetta hafi verið unnið fyrir stefnda fyrir meðalgöngu vitnisins Auðuns Hafsteinssonar. Stefndi kveður stefnanda aftur á móti hafa unnið verkið sem undirverktaki hjá Auðuni Hafsteinssyni, en stefndi kveðst hafa samið við Auðun um, að hann tæki að sér þessa flutninga fyrir félagið.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að óumdeilt sé, að hann hafi flutt vörur fyrir stefnda, og fyrir þá flutninga beri stefnda að greiða. Kröfum sínum til stuðnings vísar stefnandi í stefnu sinni til laga nr. 39/1922, laga nr. 7/1936, laga nr. 91/1991 og laga nr. 25/1987 án þess að tilgreina nánar, hvaða greinar laganna eigi við um mál þetta.

Við munnlegan flutning málsins hélt stefnandi því fram, að vitnið Auðunn Hafsteinsson hefði sem umsýslumaður komið flutningum þessum á.

Þá kom einnig fram sú málsástæða, að bú Auðuns Hafsteinssonar hefði með úrskurði Héraðsdóms Norðurlands vestra 2. júlí 1993 verið tekið til gjaldþrotaskipta. Með vísan til 72. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. hefði hann misst forræði yfir búi sínu og því ekki verið unnt að stefna honum til að þola dóm vegna krafna þessara né að snúa sér að öðrum en stefnda til að innheimta kröfurnar. Þá vísaði stefnandi við aðalmeðferð einnig til þess, að vörufylgibréf þau, sem gerð voru vegna flutninganna, væru jafnframt reikningar. En stefnandi hefði sem ólöglærður maður treyst því, að bréfin væru nægilega vel útfyllt, þannig, að skoða mætti þau sem reikninga.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að hann sé ekki réttur aðili málsins, og beri því skv. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 að sýkna sig. Stefndi kveður engan samning hafa stofnast milli sín og stefnanda. Stefnandi hafi samið um flutningana við vitnið Auðun Hafsteinsson, en ekki stefnda. Auðunn Hafsteinsson hafi ekki haft umboð né aðra heimild til að skuldbinda stefnda. Þá heldur stefndi því fram, að ekki sé unnt að dæma sig til að greiða fyrir flutningana, þar sem ekki hafi verið gefnir út löglegir reikning-

ar vegna þeirra. Reikningar verði m. a. að vera dagsettir og bera með sér, hversu mikill hluti þeirra er virðisaukaskattur o. fl.

Við munnlegan flutning málsins mótmælti stefndi þeirri fullyrðingu stefnanda, að vörufylgibréf þau, sem stefnandi gaf út, verði skoðuð sem reikningar, enda fullnægi þau ekki skilyrðum 6. gr. laga nr. 24/1982. Þá mótmælti stefndi nýjum málsástæðum stefnanda, sérstaklega málsástæðum varðandi gjaldþrot vitnisins Auðuns Hafsteinssonar.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um, hvort samningur um flutninga á vörum hafi komist á milli stefnanda og stefnda fyrir meðalgöngu vitnisins Auðuns Hafsteinssonar.

Vitnið Auðunn Hafsteinsson bar fyrir dóminum, að það hefði aldrei verið starfsmaður eða á annan hátt tengst stefnda. Vitnið kvaðst hafa gert um það samning við stefnda, að það annaðist tiltekna flutninga fyrir hann og Skjöld hf. á Sauðárkróki, en stefndi greitt flutningana fyrir bæði félögin. Þá hefðu engar takmarkanir verið á því, að það fengi aðra menn til að aðstoða sig við flutningana.

Vitnið kvaðst hafa gert munnlegan samning við stefnanda um það, að stefnandi aðstoðaði sig við flutningana. Þá kvaðst vitnið ekki hafa gert neina samninga fyrir hönd stefnda. Vitnið taldi sig hafa gert stefnanda ljóst, að hann átti að beina öllum kröfum til þess, en ekki að stefnda.

Málsástæðu stefnanda um gjaldþrot Auðuns Hafsteinssonar var mótmælt sem of seint fram kominni, og kemur hún því ekki til álita hér.

Stefnandi reisir kröfur sínar m. a. á því, að vörufylgibréf þau, sem hann gaf út vegna flutninganna, eigi að skoða sem reikninga. Dómurinn getur ekki fallist á þessa málsástæðu, þar sem bréfin eru ekki fyllt út í samræmi við ákvæði 6. gr. laga nr. 24/1982 um flutningssamninga og ábyrgð við vöruflutninga á landi. Ber í þessu sambandi sérstaklega að vísa til 2. mgr. 6. gr. Þar kemur skýrt fram, að flytjandi skuli tilgreina flutningsgjald og tryggingargjald, ef því er að skipta. Þar sem stefnandi starfar við vöruflutninga, telur dómurinn, að honum ætti að vera kunnugt um, hvernig fylla beri út vörufylgibréf, sé ætlunin að láta þau gilda sem reikning fyrir flutningskostnaði. Í þessu sambandi er einnig rétt að líta til þess, að stefnandi afhenti stefnda aldrei frumrit þessara bréfa með það í huga að innheimta greiðslur fyrir flutningana. Þá afhenti hann stefnda aldrei frumrit neinna reikninga í þeim tilgangi að innheimta greiðslur. Reikningar þeir, sem liggja frammi í málinu og eru ódagsettir og án virðisaukaskatts, hafa ekki verið afhentir stefnda.

Í málinu hefur ekkert komið fram, sem styðji fullyrðingu stefnanda þess efnis, að hann hafi starfað beint fyrir stefnda, heldur verður að telja, að hann hafi starfað sem undirverktaki hjá vitninu Auðuni Hafsteinssyni. Þessu til stuðnings er sú yfirlýsing stefnanda, að hann samdi beint við Auðun um verð fyrir flutningana og gaf honum upp reikningsnúmer í banka, til þess að Auðunn gæti staðið skil á greiðslum fyrir flutningana. Þá kannaði stefnandi ekki hjá stefnda, hvort Auðunn hefði heimild til að skuldbinda stefnda. Þegar stefnandi hafði samband við forsvarsmenn stefnda 13. ágúst, fékk hann þau svör, að stefndi greiddi ekki flutninga fyrir Auðun Hafsteinsson. Þrátt fyrir þetta hélt hann áfram að flytja vörur í þágu stefnda.

Þegar það er virt, sem að framan er rakið, er rétt með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda vegna aðildarskorts.

Með hliðsjón af málsúrslitum ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 70.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til þess, að tvö önnur samkynja mál voru rekin samhliða þessu, og einnig til þess, að lögmaður stefnda varð að fara eina ferð frá Reykjavík til Siglufjarðar og aðra frá Reykjavík til Sauðárkróks vegna þessara mála.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Þormóður rammi hf., skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, S.V.-vöruflutninga hf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 70.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 213/1994. **S.V.-vöruflutningar**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Skagfirðingi hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Flutningssamningur. Gjaldþrotaskipti. Aðild. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. maí 1994. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 238.442,40 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. ágúst 1993 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að sér verði aðeins gert að greiða áfrýjanda 189.403 krónur og málskostnaður falli þá niður.

Eftir ákvörðun Hæstaréttar var málið skriflega flutt fyrir réttinum á grundvelli 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Fyrir héraðsdómi beindi áfrýjandi málinu að Skildi hf. Samkvæmt greinargerð stefnda fyrir Hæstarétti var það félag sameinað Skagfirðingi hf. 1. janúar 1994, og hefur hann lagt fram vottorð Hlutafélagaskrár því til staðfestingar. Er aðild að málinu breytt því til samræmis.

Eins og nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi, reisir stefndi kröfu sína um sýknu á aðildarskorti. Hann kveðst ekki hafa samið við áfrýjanda um að annast fyrir sig vöruflutningana, sem um ræðir í málinu, heldur við Auðun Hafsteinsson, sem hafi fengið áfrýjanda til liðs við sig sem undirverktaka. Þessari staðhæfingu, sem styðst við vætti Auðuns fyrir héraðsdómi, hefur áfrýjandi á engan hátt hnekkt, og ekki hefur hann lagt fram nein gögn til stuðnings því, að réttarsamband hafi komist á milli sín og stefnda.

Áfrýjandi skírskotar einnig til þess, að bú Auðuns Hafsteinssonar

hafi verið til gjaldþrotaskipta á þeim tíma, sem umræddir vöruflutningar fóru fram. Telur hann, að stefndi hafi vitað eða mátt vita um gjaldþrotaskiptin og þar með, að Auðunn væri ekki bær um að gera samning um sjálfstæða atvinnustarfsemi. Þar með hafi stefnda borið að greiða áfrýjanda fyrir þjónustuna, sem hann innti af hendi. Um þetta verður að líta til þess, að á því tímabili, sem gjaldþrotaskipti stóðu yfir, var þrotamaður að vísu ekki bær um að taka við endurgjaldi frá stefnda vegna sjálfstæðrar atvinnustarfsemi nema að því leyti, sem helgast gæti af ákvæði 1. töluliðar 1. mgr. 73. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Bar þrotabúinu greiðslan í hans stað. Gjaldþrotaskiptin geta hins vegar ekki að lögum ein út af fyrir sig veitt áfrýjanda tilkall til greiðslu úr hendi stefnda í Auðuns stað. Verður því ekki fallist á þessa málsástæðu áfrýjanda.

Samkvæmt framangreindu og með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Verður áfrýjanda gert að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, S.V.-vöruflutningar, greiði stefnda, Skagfirðingi hf., 50.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands vestra 10. febrúar 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 17. janúar sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri og þingfestri 9. nóvember 1993, af S.V.-vöruflutningum, kt. 121240-3359, Bakkahlíð 14, Akureyri, á hendur Skildi hf., kt. 500668-0169, Eyri, Sauðárkróki.

Dómkröfur.

Stefnandi gerir þær kröfur, að stefnda verði gert að greiða sér 238.442,40 kr. með vöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 auk málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ.

Stefndi gerir þær dómkröfur aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða málskostnað að skaðlausu. Til vara er þess krafist, að stefnandi verið einungis dæmdur til að greiða 189.403 kr. og að í því tilfelli verði málskostnaður felldur niður.

II.

Málavextir.

Tímabilið 3. til 14. ágúst 1993 flutti stefnandi vörur, sem afhentar voru stefnda á starfsstöð hans á Sauðárkróki.

Hinn 3. ágúst ók stefnandi 16 fiskkörum með fiski, samtals 8.286 kg að þyngd, og færibandi, 12 rúmmetrar að stærð, frá Reykjavík til Sauðárkróks. Hinn 11. ágúst flutti stefnandi 12 fiskkör, en þyngd þeirra var samtals 7.200 kg, frá Keflavík til Sauðárkróks. Loks flutti stefnandi 200 fiskkassa frá Þórshöfn til Sauðárkróks 14. ágúst, samtals 10.320 kg að þyngd. Stefnandi gerði vörufylgibréf fyrir hverja ferð, og kvittuðu starfsmenn stefnda fyrir viðtöku vörunnar.

Stefnandi heldur því fram, að verk þetta hafi verið unnið fyrir stefnda fyrir meðalgöngu vitnisins Auðuns Hafsteinssonar. Stefndi kveður stefnanda aftur á móti hafa unnið verkið sem undirverktaki hjá Auðuni Hafsteinssyni, en stefndi kveðst hafa samið um það við Auðun, að hann tæki að sér þessa flutninga fyrir félagið.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi styður kröfur sínar því, að óumdeilt sé, að hann hafi flutt vörur fyrir stefnda, og fyrir þá flutninga beri stefnda að greiða.

Kröfum sínum til stuðnings vísar stefnandi í stefnu sinni til laga nr. 39/1922, laga nr. 7/1936, laga nr. 91/1991 og laga nr. 25/1987 án þess að tilgreina nánar, hvaða greinar laganna eigi við um mál þetta.

Við munnlegan flutning málsins hélt stefnandi því fram, að vitnið Auðunn Hafsteinsson hefði sem umsýslumaður komið flutningum þessum á.

Þá kom einnig fram sú málsástæða, að bú Auðuns Hafsteinssonar hefði með úrskurði Héraðsdóms Norðurlands vestra 2. júlí 1993 verið tekið til gjaldþrotaskipta. Með vísan til 72. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. hefði hann misst forræði yfir búi sínu og því ekki verið unnt að stefna honum til að þola dóm vegna krafna þessara né snúa sér að öðrum en stefnda til að innheimta kröfurnar. Þá vísaði stefnandi við aðalmeðferð einnig til þess, að vörufylgibréf þau, sem gerð voru vegna flutninganna, væru jafnframt reikningar. En stefnandi hafi sem ólöglærður maður treyst því, að bréfin væru nægilega vel útfyllt, þannig, að skoða mætti þau sem reikninga.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að hann sé ekki réttur aðili málsins, og beri því skv. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 að sýkna sig. Stefndi kveður engan samning hafa stofnast milli sín og stefnanda. Stefnandi hafi samið um flutningana við vitnið Auðun Hafsteinsson, en ekki stefnda. Auðunn Hafsteinsson hafi ekki haft umboð né aðra heimild til að skuldbinda

stefnda. Þá heldur stefndi því fram, að ekki sé unnt að dæma sig til að greiða fyrir flutningana, þar sem ekki hafi verið gefnir út löglegir reikningar vegna þeirra. Reikningar verði m. a. að vera dagsettir og bera með sér, hversu mikill hluti þeirra er virðisaukaskattur o. fl.

Varakröfu sína reisir stefnandi á því, að samningur hafi verið í gildi milli Þormóðs ramma hf. og vitnisins Auðuns. Ef dæma eigi stefnda til að greiða fyrir flutningana, verði að fara eftir þeim samningi, hvað varði endurgjald fyrir þá. En samkvæmt samningi Þormóðs ramma hf. og Auðuns hafi verð fyrir eina ferð með fisk frá suðvesturhorni landsins til Sauðárkróks verið 69.999 kr. Fast verð hafi verið ákveðið 100.000 kr. fyrir flutning allra fiskkassanna, sem voru á Þórshöfn og fluttir þaðan til Sauðárkróks, en stefnandi hafi flutt tæpan helming þeirra.

Við munnlegan flutning málsins mótmælti stefndi þeirri fullyrðingu stefnanda, að vörufylgibréf þau, sem stefnandi gaf út, verði skoðuð sem reikningar, enda fullnægi þau ekki skilyrðum 6. gr. laga nr. 24/1982. Þá mótmælti stefndi nýjum málsástæðum stefnanda, sérstaklega málsástæðum varðandi gjaldþrot vitnisins Auðuns Hafsteinssonar.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um, hvort samningur um flutninga á vörum hafi komist á milli stefnanda og stefnda fyrir meðalgöngu vitnisins Auðuns Hafsteinssonar. Þann tíma, sem flutningarnir fóru fram, var hið stefnda fyrirtæki í meirihlutaeigu Þormóðs ramma hf. á Siglufirði, og höfðu félögin sameiginlega yfirstjórn.

Vitnið Auðunn Hafsteinsson bar fyrir dóminum, að það hefði aldrei verið starfsmaður eða á annan hátt tengst stefnda. Vitnið kvaðst hafa gert um það samning við Þormóð ramma hf., að það annaðist tiltekna flutninga fyrir Þormóð ramma hf. og stefnda, en Þormóður rammi greitt flutningana fyrir bæði félögin. Þá hefðu engar takmarkanir verið á því, að það fengi aðra menn til að aðstoða sig við flutningana.

Vitnið kvaðst hafa gert munnlegan samning við stefnanda um það, að stefnandi aðstoðaði sig við flutningana. Þá kvaðst vitnið ekki hafa gert neina samninga fyrir hönd stefnda. Vitnið taldi sig hafa gert stefnanda ljóst, að hann átti að beina öllum kröfum til þess, en ekki að stefnda.

Málsástæðu stefnanda um gjaldþrot Auðuns Hafsteinssonar var mótmælt sem of seint fram kominni, og kemur hún því ekki til álita hér.

Stefnandi reisir kröfur sínar m. a. á því, að vörufylgibréf þau, sem hann gaf út vegna flutninganna, eigi að skoða sem reikninga. Dómurinn getur ekki fallist á þessa málsástæðu, þar sem bréfin eru ekki fyllt út í samræmi

við ákvæði 6. gr. laga nr. 24/1982 um flutningssamninga og ábyrgð við vöruflutninga á landi. Ber í þessu sambandi sérstaklega að vísa til 2. mgr. 6. gr. Þar kemur skýrt fram, að flytjandi skuli tilgreina flutningsgjald og tryggingargjald, ef því er að skipta. Þar sem stefnandi starfar við vöruflutninga, telur dómurinn, að honum ætti að vera kunnugt um, hvernig fylla beri út vörufylgibréf, sé ætlunin að láta þau gilda sem reikning fyrir flutningskostnaði. Í þessu sambandi er einnig rétt að líta til þess, að stefnandi afhenti stefnda aldrei frumrit þessara bréfa með það í huga að innheimta greiðslur fyrir flutningana. Þá afhenti hann stefnda aldrei frumrit neinna reikninga í þeim tilgangi að innheimta greiðslur. Reikningar þeir, sem liggja frammi í málinu og eru ódagsettir og án virðisaukaskatts, hafa ekki verið afhentir stefnda.

Í málinu hefur ekkert komið fram, sem styðji fullyrðingu stefnanda þess efnis, að hann hafi starfað beint fyrir stefnda, heldur verður að telja, að hann hafi starfað sem undirverktaki hjá vitninu Auðuni Hafsteinssyni. Þessu til stuðnings er sú yfirlýsing stefnanda, að hann samdi beint við Auðun um verð fyrir flutningana og gaf honum upp reikningsnúmer í banka, til þess að Auðunn gæti staðið skil á greiðslum fyrir flutningana. Þá kannaði stefnandi ekki hjá stefnda, hvort Auðunn hefði heimild til að skuldbinda stefnda.

Þegar það er virt, sem að framan er rakið, er rétt með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda vegna aðildarskorts.

Með hliðsjón af málsúrslitum ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 70.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til þess, að tvö önnur samkynja mál voru rekin samhliða þessu, og einnig til þess, að lögmaður stefnda varð að fara eina ferð frá Reykjavík til Siglufjarðar og aðra frá Reykjavík til Sauðárkróks vegna þessara mála.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Skjöldur hf., skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, S.V.-vöruflutninga hf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 70.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 214/1994. **S.V.-vöruflutningar**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Skagfirðingi hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Flutningssamningur. Gjaldþrotaskipti. Aðild. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. maí 1994. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 290.400 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. ágúst 1993 til greiðsludags, auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að sér verði aðeins gert að greiða áfrýjanda 139.998 krónur og málskostnaður falli þá niður.

Eftir ákvörðun Hæstaréttar var málið skriflega flutt fyrir réttinum á grundvelli 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Fyrir héraðsdómi beindi áfrýjandi málinu að Skildi hf. Samkvæmt greinargerð stefnda fyrir Hæstarétti var það félag sameinað Skagfirðingi hf. 1. janúar 1994, og hefur hann lagt fram vottorð Hlutafélagaskrár því til staðfestingar. Er aðild að málinu breytt því til samræmis.

Eins og nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi, reisir stefndi kröfu sína um sýknu á aðildarskorti. Hann kveðst ekki hafa samið við áfrýjanda um að annast fyrir sig vöruflutningana, sem um ræðir í málinu, heldur við Auðun Hafsteinsson, sem hafi fengið áfrýjanda til liðs við sig sem undirverktaka. Þessari staðhæfingu, sem styðst við vætti Auðuns fyrir héraðsdómi, hefur áfrýjandi á engan hátt hnekkt, og ekki hefur hann lagt fram nein gögn til stuðnings því, að réttarsamband hafi komist á milli sín og stefnda.

Áfrýjandi skírskotar einnig til þess, að bú Auðuns Hafsteinssonar

hafi verið til gjaldþrotaskipta á þeim tíma, sem umræddir vöruflutningar fóru fram. Telur hann, að stefndi hafi vitað eða mátt vita um gjaldþrotaskiptin og þar með, að Auðunn væri ekki bær um að gera samning um sjálfstæða atvinnustarfsemi. Þar með hafi stefnda borið að greiða áfrýjanda fyrir þjónustuna, sem hann innti af hendi. Um þetta verður að líta til þess, að á því tímabili, sem gjaldþrotaskipti stóðu yfir, var þrotamaður að vísu ekki bær um að taka við endurgjaldi frá stefnda vegna sjálfstæðrar atvinnustarfsemi nema að því leyti, sem helgast gæti af ákvæði 1. töluliðar 1. mgr. 73. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Bar þrotabúinu greiðslan í hans stað. Gjaldþrotaskiptin geta hins vegar ekki að lögum ein út af fyrir sig veitt áfrýjanda tilkall til greiðslu úr hendi stefnda í Auðuns stað. Verður því ekki fallist á þessa málsástæðu áfrýjanda.

Samkvæmt framangreindu og með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Verður áfrýjanda gert að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, S.V.-vöruflutningar, greiði stefnda, Skagfirðingi hf., 50.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands vestra 10. febrúar 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 17. janúar sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri og þingfestri 9. nóvember 1993, af S.V.-vöruflutningum, kt. 121240-3359, Bakkahlíð 14, Akureyri, á hendur Skildi hf., kt. 500668-0169, Eyri, Sauðárkróki.

Dómkröfur.

Stefnandi gerir þær kröfur, að stefnda verði gert að greiða sér 290.400 kr. með vöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 auk málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ.

Stefndi gerir þær dómkröfur aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða málskostnað að skaðlausu. Til vara er þess krafist, að stefnandi verði einungis dæmdur til að greiða 139.998 kr. og að í því tilfelli verði málskostnaður felldur niður.

II.

Málavextir.

Tímabilið 23. júlí til 15. ágúst 1993 flutti stefnandi vörur, sem afhentar voru stefnda á starfsstöð hans á Sauðárkróki, og einnig vörur, sem sendar voru frá stefnda til Faxamarkaðar í Reykjavík.

Hinn 23. júlí ók stefnandi 22 fiskkörum með fiski frá Reykjavík til Sauðárkróks. Hinn 24. júlí ók stefnandi 17 fiskkörum sömu leið. Loks flutti stefnandi í þremur ferðum 10., 13. og 17. ágúst alls 89 tóm fiskkör frá Sauðárkróki til Faxamarkaðar í Reykjavík. Stefnandi gerði vörufylgibréf vegna flutninganna, sérstök bréf vegna flutningsins á fiskinum, en eitt bréf vegna þriggja ferða með tóm fiskkör.

Stefnandi heldur því fram, að verk þetta hafi verið unnið fyrir stefnda fyrir meðalgöngu vitnisins Auðuns Hafsteinssonar. Stefndi kveður stefnanda aftur á móti hafa unnið verkið sem undirverktaki hjá Auðuni Hafsteinssyni, en stefndi kveðst hafa samið um það við Auðun, að hann tæki að sér þessa flutninga fyrir félagið.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi styður kröfur sínar því, að óumdeilt sé, að hann hafi flutt vörur fyrir stefnda, og fyrir þá flutninga beri stefnda að greiða.

Kröfum sínum til stuðnings vísar stefnandi í stefnu sinni til laga nr. 39/1922, laga nr. 7/1936, laga nr. 91/1991 og laga nr. 25/1987 án þess að tilgreina nánar, hvaða greinar laganna eigi við um mál þetta.

Við munnlegan flutning málsins hélt stefnandi því fram, að vitnið Auðunn Hafsteinsson hefði sem umsýslumaður komið flutningum þessum á.

Þá kom einnig fram sú málsástæða, að bú Auðuns Hafsteinssonar hefði með úrskurði Héraðsdóms Norðurlands vestra 2. júlí 1993 verið tekið til gjaldþrotaskipta. Með vísan til 72. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. hefði hann misst forræði yfir búi sínu og því ekki verið unnt að stefna honum til að þola dóm vegna krafna þessara né snúa sér að öðrum en stefnda til að innheimta kröfurnar. Þá vísaði stefnandi við aðalmeðferð einnig til þess, að vörufylgibréf þau, sem gerð voru vegna flutninganna, væru jafnframt reikningar. En stefnandi hafi sem ólöglærður maður treyst því, að bréfin væru nægilega vel útfyllt, þannig, að skoða mætti þau sem reikninga.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að hann sé ekki réttur aðili málsins, og beri því skv. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 að sýkna sig. Stefndi kveður engan samning hafa stofnast milli sín og stefnanda. Stefnandi hafi samið um flutningana við vitnið Auðun Hafsteinsson, en ekki stefnda. Auðunn Hafsteinsson hafi ekki haft umboð né aðra heimild til að skuldbinda

stefnda. Þá heldur stefndi því fram, að ekki sé unnt að dæma sig til að greiða fyrir flutningana, þar sem ekki hafi verið gefnir út löglegir reikningar vegna þeirra. Reikningar verði m. a. að vera dagsettir og bera með sér, hversu mikill hluti þeirra er virðisaukaskattur o. fl.

Varakröfu sína reisir stefnandi á því, að samningur hafi verið í gildi milli Þormóðs ramma hf. og vitnisins Auðuns. Ef dæma eigi stefnda til að greiða fyrir flutningana, verði að fara eftir þeim samningi, hvað varði endurgjald fyrir þá. En samkvæmt samningi Þormóðs ramma hf. og Auðuns hafi verð fyrir eina ferð frá suðvesturhorni landsins til Sauðárkróks verið 69.999 kr. Ekki hafi verið greitt sérstaklega fyrir flutning á tómum fiskkörum.

Við munnlegan flutning málsins mótmælti stefndi þeirri fullyrðingu stefnanda, að vörufylgibréf þau, sem stefnandi gaf út, verði skoðuð sem reikningar, enda fullnægi þau ekki skilyrðum 6. gr. laga nr. 24/1982. Þá mótmælti stefndi nýjum málsástæðum stefnanda, sérstaklega málsástæðum varðandi gjaldþrot vitnisins Auðuns Hafsteinssonar.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um, hvort samningur um flutninga á vörum hafi komist á milli stefnanda og stefnda fyrir meðalgöngu vitnisins Auðuns Hafsteinssonar. Þann tíma, sem flutningarnir fóru fram, var hið stefnda fyrirtæki í meirihlutaeigu Þormóðs ramma hf. á Siglufirði, og höfðu félögin sameiginlega yfirstjórn.

Vitnið Auðunn Hafsteinsson bar fyrir dóminum, að það hefði aldrei verið starfsmaður eða á annan hátt tengst stefnda. Vitnið kvaðst hafa gert um það samning við Þormóð ramma hf., að hann annaðist flutninga fyrir Þormóð ramma hf. og stefnda, en Þormóður rammi greitt flutningana fyrir bæði félögin. Þá hefðu engar takmarkanir verið á því, að það fengi aðra menn til að aðstoða sig við flutningana.

Vitnið kvaðst hafa gert munnlegan samning við stefnanda um það, að stefnandi aðstoðaði sig við umrædda flutninga. Þá kvaðst vitnið ekki hafa gert neina samninga fyrir hönd stefnda eða Þormóðs ramma hf. Vitnið taldi sig hafa gert stefnanda ljóst, að hann átti að beina öllum kröfum til þess, en ekki að stefnda.

Málsástæðu stefnanda um gjaldþrot Auðuns Hafsteinssonar var mótmælt sem of seint fram kominni, og kemur hún því ekki til álita hér.

Stefnandi reisir kröfur sínar m. a. á því, að vörufylgibréf þau, sem hann gaf út vegna flutninganna, eigi að skoða sem reikninga. Dómurinn getur ekki fallist á þessa málsástæðu, þar sem bréfin eru ekki fyllt út í samræmi við ákvæði 6. gr. laga nr. 24/1982 um flutningssamninga og ábyrgð við vöru-

flutninga á landi. Ber í þessu sambandi sérstaklega að vísa til 2. mgr. 6. gr. Þar kemur skýrt fram, að flytjandi skuli tilgreina flutningsgjald og tryggingargjald, ef því er að skipta. Þar sem stefnandi starfar við vöruflutninga, telur dómurinn, að honum ætti að vera kunnugt um, hvernig fylla beri út vörufylgibréf, sé ætlunin að láta þau gilda sem reikning fyrir flutningskostnaði. Í þessu sambandi er einnig rétt að líta til þess, að stefnandi afhenti stefnda aldrei frumrit þessara bréfa með það í huga að innheimta greiðslur fyrir flutningana. Þá afhenti hann stefnda aldrei frumrit neinna reikninga í þeim tilgangi að innheimta greiðslur. Reikningar þeir, sem liggja frammi í málinu og eru ódagsettir og án virðisaukaskatts, hafa ekki verið afhentir stefnda.

Í málinu hefur ekkert komið fram, sem styðji fullyrðingu stefnanda þess efnis, að hann hafi starfað beint fyrir stefnda, heldur verður að telja, að hann hafi starfað sem undirverktaki hjá vitninu Auðuni Hafsteinssyni. Þessu til stuðnings er sú yfirlýsing stefnanda, að hann samdi beint við Auðun um verð fyrir flutningana og gaf honum upp reikningsnúmer í banka til þess að Auðunn gæti staðið skil á greiðslum fyrir flutningana. Þá kannaði stefnandi ekki hjá stefnda, hvort Auðunn hefði heimild til að skuldbinda stefnda.

Þegar það er virt, sem að framan er rakið, er rétt með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda vegna aðildarskorts.

Með hliðsjón af málsúrslitum ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 70.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til þess, að tvö önnur samkynja mál voru rekin samhliða þessu, og einnig til þess, að lögmaður stefnda varð að fara eina ferð frá Reykjavík til Siglufjarðar og aðra frá Reykjavík til Sauðárkróks vegna þessara mála.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Skjöldur hf., skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, S.V.-vöruflutninga hf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 70.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 296/1993. **Björn Sigurðsson**
(Sveinn Skúlason hdl.)
gegn
Kristjáni P. Willatzen
(Ævar Guðmundsson hdl.)

Lausafjárkaup. Galli. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. júlí 1993. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda, en til vara, að sér verði gert að greiða stefnda lægri fjárhæð en honum var dæmd í héraði. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eins og getið er í hinum áfrýjaða dómi, er ekki um það deilt, að áður en kaupin voru gerð í september 1991, kvað áfrýjandi vél bifreiðarinnar HD 719 vera nýuppgerða. Af gögnum málsins er sýnt, að þessi staðhæfing áfrýjanda um vélina reyndist ekki rétt. Skorti því bifreiðina kosti, sem áskildir voru við kaupin. Í nóvember 1991 kom fram umfangsmikil bilun í vél bifreiðarinnar. Verður að telja sannað, að áfrýjandi hafi þá boðist til að taka að sér að greiða 85% af viðgerðarkostnaði, en frá því boði hvarf hann þó síðar. Í málinu sækir stefndi áfrýjanda til greiðslu alls viðgerðarkostnaðar og bóta vegna tjóns, sem af biluninni leiddi.

Ágreiningur er um það með málsaðilum, hvort orsök vélarbilunarinnar verði rakin til atvika, sem gerðust, áður en stefndi keypti bifreiðina, eða hvort meðferð hans á henni eftir kaupin hafi valdið biluninni. Um þetta ágreiningsatriði hefur hvorugur málsaðili aflað matsgerðar dómkvaddra manna eða annarra viðhlítandi sönnunargagna. Þegar hins vegar er virt, að vél bifreiðarinnar reyndist ekki svara þeim fyrirheitum, sem áfrýjandi gaf um ástand hennar, og hann gaf síðan stefnda tilefni til að ætla, að hann viðurkenndi bóta-

skyldu sína vegna bilunarinnar, verður að leggja á áfrýjanda sönnunarbyrði fyrir því, að bilanir á vélinni stafi af atvikum, sem hann ber ekki ábyrgð á. Þessu hefur áfrýjandi ekki fullnægt. Er hann því bótaskyldur gagnvart stefnda vegna gallans samkvæmt 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms, sem var kveðinn upp með sérfróðum meðdómsmönnum, verður staðfest niðurstaða hans um bætur handa stefnda úr hendi áfrýjanda svo og um vexti og málskostnað. Verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Björn Sigurðsson, greiði stefnda, Kristjáni P. Willatzen, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. júní sl., er höfðað með stefnu, birtri 20. janúar 1992, af Kristjáni Pétri Willatzen, Breiðási 1, Garðabæ, gegn Birni Sigurðssyni, Baldursbrekku 7, Húsavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða sér 1.258.239 kr. með dráttarvöxtum [og málskostnaði].

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði alsýknaður af kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður [...].

Málavextir.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að með afsali, dags. 20. september 1991, hafi stefndi selt stefnanda bifreiðina HD-719, sem sé M.-Benz Omnibus 0 303 9, hópferðabifreið, smíðaár 1978. Afhending hins selda hafi verið ákveðin 29. september 1991 í Reykjavík. Að sögn stefnda var vélin í bifreiðinni keypt nýuppgerð frá Englandi veturinn áður, og hafði henni verið ekið aðeins 28.000-30.000 km, er bifreiðin var seld stefnanda. Hafi stefnandi skoðað bifreiðina á Húsavík fyrir sölu. Hafi þá verið kalt í veðri og ekkert óeðlilegt komið fram við skoðun.

Eftir afhendingu til stefnanda í Reykjavík hafi stefnandi orðið var við ójafnan gang ökutækisins og hafi leitað til verkstæðis H.P. Hermanns-dísilvélaviðgerða. Við skoðun þar 19. nóvember 1991 hafi vél verið opnuð og

komið í ljós, að ástand var engan veginn sem vænta mátti af upptekinni vél og verulega gölluð. Hafi verið haft samband við stefnda, sem komið hafi á verkstæðið samdægurs og verið viðstaddur, er „head" var tekið af vél. Stefndi hafi séð, að upptekning vélar var gölluð. Hafi stefndi strax óskað eftir því, að gert yrði við vélina á verkstæðinu og bifreiðin kæmist í notkun sem fyrst og fenginn yrði sjálfstæður aðili til að skoða vélina og gefa vottorð, til að hann gæti framkrafið þann, er seldi honum vélina sem uppgerða. Stefnandi hafi haft samband við tryggingafélag sitt til að fá upplýsingar um aðila, sem gæti unnið sjálfstæða og hlutlausa könnun á vélinni, og þar fengið upp gefið nafn Könnunar hf., umboðsaðila Lloyd's. Í samráði við stefnda og á grundvelli gagna, sem hann hafi lagt Könnun hf. til, hafi Könnun hf. unnið mat, sem staðfesti leynda galla í vél við sölu og afhendingu til stefnanda.

Stefndi hafi upplýst Könnun hf. um, að hann hefði áður keypt svokallaða upptekna vél frá sama seljanda í Englandi, en hún reynst gölluð. Hefði stefnda verið bættur sá galli með því, að honum var send þessi vél, sem stefnda hefði verið sagt, að væri fullkomlega upptekin. Þessari vél hefði verið komið fyrir í umræddri bifreið í febrúar 1991 og bifreiðin síðan tekin í notkun. Í júlí 1991 hefði bilað eldsneytisolíuverk og stefndi þá fengið lánað notað olíuverk og sett í bifreiðina. Það hefði enn verið í bifreiðinni við skoðunargerð Könnunar hf. Við skoðunargerðina hefði bifreiðinni verið ekið eftir vélarísetningu um það bil 28.000 km, þar af um 200-300 km, eftir að stefnandi keypti hana.

Skoðunargerð hafi leitt í ljós, að vél var alvarlega biluð, og gat ekki heitið, að hún væri upptekin. Sýnilegar skemmdir skv. skoðunargerð hafi m. a. verið eftirfarandi:

Bulla nr. 6, efri hluti mikið skemmdur.

Strokklok nr. 6, mikið skemmt.

Bulla nr. 5, neðri hluti brotinn.

Strokkur nr. 5, neðri hluti brotinn.

Einn af andvængjum sveifaráss skemmdur og báðir festiboltar bognir.

Útblástursventill við strokk nr. 6 brotinn.

Undirlyfta fyrir útblástursventil við strokk nr. 6 brotin og flaskað út úr gatinu fyrir undirlyftuna.

Fremsta og aftasta höfuðlega misslitin.

Eldsneytisúðari við strokk nr. 6 dældaður.

Um svokallaða upptekt vélar sé bent á eftirfarandi í skoðunargerð:

Sveifarás, allir slitfletir smávegis tærðir á einum stað, allir í sömu langsumliggjandi línu.

Bullur, fimm framleiddar af Mercedes-Benz, ein framleidd af Kolben Smith, óhóflegt slit í öllum bulluvölum/bulluvalafóðringum.

Eldsneytisúðarar af þremur gerðum, þar af einn, sem hæfir ekki þessari vél.

Útblástursventlar og ventlasæti töluvert tærð.

Undirlyftur, neðri endi á sumum undirlyftum tærður.

Í skoðunargerð komi fram, að reikningur H.P.H. teljist eðlilegur. Megi telja, að nú sé í bifreiðinni það, sem stefnandi hafi talið sig vera að kaupa, þ. e. nýupptekin vél.

Stefndi hafi selt bifreiðina sem atvinnutæki. Til að takmarka tjón, sem hlaust af bilun vélar, hafi viðgerð verið hraðað. Stefnandi hafi krafið stefnda um bætur vegna tjóns, er hann taldi stafa af leyndum galla í hinu selda. Stefndi hafi fallist á bótaskyldu sína, en hafi óskað eftir, að stefnandi tæki einhvern þátt í kostnaði. Samkomulag hafi tekist um það milli aðila, er viðgerð var að ljúka og kostnaður lá fyrir, að stefndi greiddi 85%, 641.883 kr., af reikningi H.P.H. og 15%, 113.273 kr., með því skilyrði af hálfu stefnanda, að stefndi greiddi sinn hluta til verkstæðis, áður en viðgerð lyki, til að afhending bifreiðar tefðist ekki. Stefndi hafi átt að greiða fyrir skoðun Könnunar hf., enda hún gerð vegna hans hagsmuna. Ef ekki yrði staðið við samkomulag af hálfu stefnda, hafi stefnandi áskilið sér rétt til að krefja um allan kostnað, þ. m. t. rekstrarstöðvun hópferðabifreiðarinnar.

Stefndi hafi haft samband við H.P.H. 5. desember 1991 og staðfest, að hann myndi greiða 85% reiknings, 641.883 kr., og hafi beðið um, að heildarreikningur yrði stílaður á BSH hf. Jafnframt hafi stefndi beðið H.P.H. um frest til 10. desember 1991 til að greiða sinn hluta reikningsins. H.P.H. hafi fallist á það, ef stefnandi samþykkti einnig og setti tryggingu fyrir verkinu. Eftir frestinn hafi stefndi haft samband við H.P.H. og þá fengið upp gefið, að stefnandi hefði lagt fram ávísun fyrir öllum reikningnum 5. desember 1991 til að fá bifreiðina afhenta, en greiðslu stefnda væri vænst, og yrði stefnanda þá endurgreitt. Stefndi hafi þá sagt H.P.H., að hann gerði upp sinn hluta við stefnanda beint. Atvik hafi þróast svo, að stefndi hafi ekki séð sér fært að greiða sinn hluta. Stefnandi hafi einnig þurft að greiða reikning Könnunar hf. til að leysa út skoðunargerð þeirra. Stefnandi hafi ítrekað kröfu til stefnda um greiðslu, m. a. með símbréfi 8. desember 1991. Stefndi hafi ekki sinnt þeim áskorunum. Fór svo, að þolinmæði stefnanda þraut og hann fól lögmanni að innheimta tjón sitt hjá stefnda.

Að því er varðar stefnda, telur hann, að í framangreindri málavaxtalýsingu stefnanda sé verulega hallað réttu máli. Lýsir hann málavöxtum svo, að er í ljós kom bilun í umræddri dísilvél í bifreiðinni HD-719, hafi í upp-

hafi verið talið, að vélin hefði bilað vegna slits á henni. Af þeirri ástæðu hefði stefndi talið sig vera svikinn, er hann keypti vélina frá Englandi árið 1990, og af þeim ástæðum hefði hann umfram allt viljað bæta stefnanda það tjón, sem hann kynni að hafa orðið fyrir af völdum þessara svika. Við nánari rannsókn á vélinni hefðu hins vegar komið fram frekari upplýsingar um það, að vélin hefði að öllum líkindum orðið fyrir skyndilegri bilun, sem menn telji, að hafi verið vegna brotins ventils eða brotinnar undirlyftu undir ventli, og að slík bilun gæti ekki stafað af öðru en því, að vélin hefði verið látin snúast hraðar en heimilt sé frá framleiðanda. Afleiðing þess, að vél sé síðan látin ganga með brotna undirlyftu, sé þess háttar skemmdir, er urðu á umræddri vél stefnanda.

Í yfirlýsingu Hilmars Helgasonar hjá Sérleyfisbifreiðum Helga Péturssonar á dskj. nr. 20 komi fram, að stefnandi hafi sjálfur komið á rútubifreiðinni HD-719 14. eða 15. nóvember 1991 að verkstæði Sérleyfisbifreiða Helga Péturssonar og þá óskað þess, að Hilmar kæmi með sér út til þess að hlusta á gangtruflanir í vél bifreiðarinnar. Kveðst Hilmar hafa hlustað á gang vélarinnar og heyrt högg, sem hann hefði tjáð stefnanda, að hann teldi fremur stafa frá brotnum ventli eða undirlyftu undir ventli en brotinni dísu, sem stefnandi hefði talið valda höggunum. Kveðst Hilmar þegar hafa bent stefnanda á að drepa á vélinni og hreyfa ekki bifreiðina, þar sem hann hefði sjálfur haft kynni af sambærilegri bilun. Hilmar kveður stefnanda hins vegar hafa ekið bifreiðinni burt með þeim orðum, að ekki væri hægt að stöðva bílinn um helgina vegna mikillar vinnu.

Stefndi hafi ítrekað ósk um upplýsingar frá stefnanda um viðgerðina, þ. á m. að fá afrit af reikningi frá H.P.H.-verkstæðinu, en stefnandi meinað stefnda það viljandi.

Er stefndi hafði hitt menn að máli, sem gátu veitt honum upplýsingar, hefði hann komist að hinu sanna um orsakir bilunar í vél bifreiðarinnar HD-719 og ljóst væri, að stefnandi hefði reynt að láta hann bera kostnað af tjóni því, er stefndi hefði enga sök átt á, heldur stefnandi sjálfur. Af þeirri ástæðu hefði stefndi hætt við að greiða fyrir viðgerð á vél bifreiðarinnar.

Málsástæður.

Málsástæður stefnanda eru þær, að stefndi hafi selt sér stórlega gallað ökutæki. Galli þessi hafi verið leyndur og stefnandi með engu móti getað gert sér grein fyrir honum við skoðun bifreiðarinnar. Ekki hafi mátt sjá, að bifreiðin væri gölluð, nema með því að opna vél hennar og taka í sundur.

Stefndi hafi selt bifreiðina, og hafi hún átt að vera með nýupptekinni vél. Í ljós kom, er vélin var tekin í sundur, að hún gat ekki talist upptekin. Í vél-

inni hafi verið bullur, framleiddar hver af sínum aðila. Eldsneytisúðarar hafi reynst af þremur gerðum, þar af einn, sem ekki hæfi þessari vélartegund. Einstakir hlutar vélar hafi reynst óhóflega slitnir og tærðir. Með skoðunargerð Könnunar hf., sem stefndi hafi beðið um, sé sannað, að vélin geti ekki talist upptekin, heldur nánast ónýt. Skoðunargerðin hafi einnig leitt í ljós, að vélarhlutir hafi auk þess verið verulega skemmdir, sem virtist mega rekja til, að ventill og undirlyfta hafi brotnað fyrir sölu til stefnanda.

Vegna hins leynda galla eigi stefnandi skaðabótakröfu á stefnda fyrir allt það tjón, sem hann varð fyrir vegna hins leynda galla og af honum leiddi. Hann geri kröfu til þess að vera jafnvel settur og honum hefði verið afhent atvinnutæki með nýupptekinni og gallalausri vél, sem hann hefði getað gert út til hópferða án þess að missa hana úr vinnu vegna viðgerða.

Stefndi hafi verið staddur í Reykjavík, er „head" var tekið af vél. Hann hafi strax komið á verkstæðið og verið viðstaddur, er vél var tekin í sundur, og sá, að hún hafði leynda galla. Stefndi hafi sjálfur beðið um, að gert yrði við bifreiðina á umræddu verkstæði, og beri m. a. af því ábyrgð á greiðslu viðgerðarreiknings. Stefndi hafi fylgst með viðgerð og verið tilkynnt um fjárhæð reiknings og fengið hann sendan til sín á myndsendi. Stefndi hafi ekki gert athugasemd við verk eða reikning og teljist því hafa samþykkt hann.

Stefndi hafi viðurkennt bótaskyldu sína og telji sig eiga framkröfu á þann, sem seldi honum vélina. Hann hafi óskað aðstoðar stefnanda við að tryggja sér sönnun um bótakröfu sína á hendur seljanda. Stefnandi f. h. stefnda hafi fengið Könnun hf. til að taka að sér skoðunargerð og gefa skriflega skýrslu á ensku vegna þarfa stefnda við framkröfu. Stefnandi hafi orðið að leggja út fyrir skýrslunni f. h. stefnda og símsent honum hana til frekari notkunar og kröfugerðar á enskan seljanda vélarinnar. Stefnda beri því að endurgreiða stefnanda kostnað vegna umræddrar skoðunargerðar.

Viðgerð hafi tekið lágmarkstíma, 16 daga. Þann tíma hafi stefnandi ekki getað notað hópferðabifreiðina til tekjuöflunar, og sé stefndi því krafinn um daggjald fyrir atvinnutækið á meðan. Sé þar um að ræða tjón hjá stefnanda, sem hafi orðið vegna bilunar í bifreiðinni og á viðgerðartíma á hinum leynda galla.

Dómkröfur stefnanda sundurliðast þannig:

a) Reikningur H.P.H.-dísilvélaviðgerða 755.157 kr.

b) Reikningur Könnunar hf. 18.282 kr.

c) Afnotamissir hópferðabifreiðar skv. lágmarksdaggjaldi í 16 daga, 30.300 kr. á dag, sem geri 484.800 kr.

Samtals geri dómkröfur stefnanda 1.258.239 kr. Vaxta er krafist frá 5.

desember 1991, er stefnandi hafi gert upp reikninga og fengið bifreiðina afhenta til notkunar að nýju. Virðisaukaskatts sé krafist, þar sem atvinnustarfsemi stefnanda sé undanþegin virðisaukaskatti.

Sýknukröfu sína styður stefndi þeim rökum, að stefnandi hafi sjálfur valdið þeim skemmdum á vél þeirri, sem um sé fjallað í máli þessu, með því að aka bifreiðinni með þeim hætti, að vélin hafi verið látin snúast á yfirsnúningi og með því enn fremur að nota bifreiðina, eftir að gangtruflanir voru komnar fram og stefnda var ljóst, að vélin var biluð.

Er stefndi hafi afhent bifreiðina, hafi hún verið í fullkomnu ástandi, enda hafi stefnandi ekið bifreiðinni 1.136 km, en ekki 200-300 km, eins og hann haldi fram. Óhugsandi sé, að bilun sú, sem varð á umræddri vél, hafi verið orðin fyrir kaupin, því að þá hefði ekki verið hægt að aka bifreiðinni svo mikið sem raun varð á. Sé alveg ljóst, að vél bifreiðarinnar hefur verið í fullkomnu lagi, þegar bifreiðin var afhent stefnanda, er kaupin voru gerð. Orsök skemmda í umræddri vél sé rakin af kunnáttumönnum til mistaka við meðferð vélarinnar og skemmdir í vélinni til áframhaldandi notkunar, eftir að bilun var komin fram.

Stefnandi hafi fengið allar upplýsingar um uppruna vélarinnar hjá stefnda, þ. á m., að hún væri keypt frá Englandi og sögð uppgerð. Stefndi hafi því veitt stefnanda allar upplýsingar um bifreiðina og vél hennar, eins og hann gat bestar veitt. Vélin hafi reynst stefnda vel, og til marks um það sé, að vélin hafi engri olíu brennt, sem sé vísbending um, að vél sé óslitin.

Dómkröfur stefnanda séu um endurgerða vél frá grunni, auk þess sem reikningur sá, sem lagður sé fram í málinu á dskj. nr. 7, hljóði um ýmsar aðrar viðgerðir á bifreiðinni en þær, er lúti að vélinni, og komi þar fram, að m. a. er skipt um kúplingsdisk og svinghjólslegu. Ljóst sé því, að kröfugerð stefnanda sé algjörlega ódómtæk og brjóti í bága við reglur réttarfarslaga um skýran og glöggan málatilbúnað. Af þessari ástæðu beri að sýkna stefnda.

Stefndi hafi ekki selt stefnanda bifreið með nýendurgerða vél, heldur bifreið með vél, sem keypt hafi verið frá Englandi sem endurgerð, og var vélin keypt 10. október 1990. Hafi stefnandi verið upplýstur ýtarlega um tilurð vélarinnar og að henni hefði verið ekið 28.000 km frá kaupdegi og fram að þeim tíma, er stefnandi keypti bifreiðina. Að auki hafði stefnandi ekið bifreiðinni 1.136 km og engar kvartanir komið fram um ástand hennar að einu eða neinu leyti, fyrr en vélin bilaði skyndilega. Niðurstaða stefnda sé því sú, að stefnandi hafi með meðferð sinni á vél bifreiðarinnar sjálfur valdið bilun þeirri, er varð, og eftir að ljóst var, að vélin var biluð, og hann varaður við því að nota bifreiðina, hafi hann samt sem áður haldið áfram að aka henni

og beri því alla ábyrgð á þeim skemmdum, er á henni urðu. Beri af þeim sökum að sýkna stefnda.

Á það sé bent, að í þeim gögnum, sem stefnandi reisi málshöfðun sína á, liggi ekki fyrir í málinu neinar áreiðanlegar upplýsingar um raunverulegar ástæður þess, að títtnefnd vél bilaði. Verði að telja það galla á málatilbúnaði stefnanda, sem sjálfstætt sé sýknuástæða. Sé ljóst, að stefnanda hafi ekki tekist að sýna fram á, að stefndi beri ábyrgð á umræddri bilun, og skorti því sönnun, sem leiði til ábyrgðar stefnda.

Forsendur og niðurstaða.

Óumdeilt er, að við kaup stefnanda á bifreiðinni HD-719 upplýsti seljandi, stefndi í máli þessu, að bifreiðin væri með nýuppgerða vél. Bar stefndi og hér fyrir dómi, að hann hefði keypt vélina upptekna frá Bretlandi.

Er stefnandi hafði aðeins átt bifreiðina í skamman tíma, varð hann var við ójafnan gang ökutækisins, og fór bifreiðin á verkstæði H.P.Hermannsdísilvélaviðgerða, eins og áður greinir.

Viðstaddur skoðun vélarinnar var Leifur Guðmundsson, Lloyd's skoðunarmaður, starfsmaður Könnunar hf. Að beiðni stefnanda gerði hann skýrslu þá, sem lögð hefur verið fram í málinu og hann hefur staðfest fyrir dómi. Segir í skýrslunni, að hún sé eingöngu byggð á þeim staðreyndum, er skoðunarmaðurinn, sem tók þátt í skoðuninni, hefur vitneskju um, og sé hún gefin af hlutleysi gagnvart rétti þeirra, sem málið gæti varðað. Í skýrslunni kemur fram, að skoðunarmaður hefur haft upplýsingar um, að vélin var keypt frá fyrirtækinu Truck & Bus Engineering Limited í Southampton og vísar til vörureiknings nr. 4134.

Í skýrslunni segir m. a.:

„Umrædd vél, sem sögð var vera fullkomlega uppgerð, var sett í Mercedes-Benz 303 hópferðabifreið, árgerð '78, með skráningarnúmerinu HD-719, í eigu Björns Sigurðssonar.

Eftir vélarísetningu í febrúar var bifreiðin tekin í notkun, en seinni partinn í júlí bilaði eldsneytisolíuverkið.

Til þess að stytta þann tíma, sem bifreiðin félli úr notkun, var annað olíuverk fengið að láni hjá öðru hópferðafyrirtæki.

Þremur og hálfum mánuði síðar bilaði vélin, og hafði bifreiðinni þá verið ekið um það bil 28.000 kílómetra eftir vélarísetninguna.

Í millitíðinni hafði Björn Sigurðsson selt bifreiðina Kristjáni Willatzen.

Þegar vélin hafði verið tekin í sundur, kom í ljós, að um alvarlega bilun var að ræða, og einnig töldu viðgerðarmennirnir, að ástand vélarinnar gæfi ekki til kynna, að sögð upptekt vélarinnar hefði verið unnin af þeirri vandvirkni, sem menn ættu að venjast.

Tilgangur skoðunarinnar var að staðfesta sýnilegt ástand vélarinnar. Skoðunin fór fram 26. 11. '91 á dísilvélaverkstæði H.P.H. að Eldshöfða 16 í Reykjavík."

Í málavaxtalýsingu stefnanda hér að framan eru rakin þau atriði skýrslunnar, sem í ljós voru leidd við skoðun. Auk þess segir í skýrslunni:

„Svo virðist sem ástæðuna fyrir skemmdunum megi rekja til þess, að ventillinn og undirlyftan hafi brotnað."

Eins og áður greinir, fór viðgerð á umræddri vél fram á verkstæði Haralds P. Hermanns vélvirkja. Kom hann fyrir dóm til skýrslugjafar ásamt Hilmari Guðmundssyni véltæknifræðingi, er einnig vann að viðgerð vélarinnar. Lýsti Harald þeirri skoðun sinni, að hann teldi, að þegar slíkur mótor bilar, geti það stafað af því, að mótor hafi farið á yfirsnúning einhvern tíma. Hann bar, að sér hefði fundist vera gamalt brot í undirlyftu á umræddum mótor. Mótorinn kynni að hafa farið á yfirsnúning áður og sprengt undirlyftuna, sprungur komið í hana, en hún svo farið í sundur seinna. Ventill fari hins vegar oft af því, að hann er gamall eða þreyttur. Taldi hann bilaða undirlyftu frumorsök bilunar. Hins vegar lýsti hann því, að m. a. þau atriði, upp talin í skýrslu Könnunar hf., um tæringu á slitflötum sveifaráss og óhóflegt slit í bullum, væru alveg óskyld þessu og bentu til, að vélin væri slitin og hefði verið talsvert keyrð.

Harald staðfesti, að stefnandi hefði komið á verkstæði sitt nokkrum dögum áður en viðgerð hófst, og hefði þá verið skipt um dísu í „spíss", sem var ónýt, en þá hefðu engin högg verið í mótor, þannig, að ástæða hefði verið til að ráðleggja stefnanda að hætta notkun bifreiðarinnar.

Hilmar Guðmundsson bar, að hann gæti ekkert fullyrt um það, hvort bilun stafaði af því, að mótor hefði farið á yfirsnúning. Hins vegar hefði bilað þarna ventill, sem skemmdi út frá sér. Spurður um það, hvort hann teldi, að bilun hefði verið orðin fyrir þann tíma, er umrædd kaup voru gerð, vildi hann ekki fullyrða um það, en taldi það hugsanlegt, því að þegar hann (ventill) er búinn að brjóta sig og hreinsa allt út úr mótornum, heyrast hljóðin ekki lengur. Það, sem heyrist, sé, að mótorinn gengur illa, þ. e. a. s. ekki á öllum cylindrum. Bar hann jafnframt, að sér hefði ekki komið þessi vél fyrir sjónir sem nýuppgerð, heldur teldi hann, að hún væri saman sett úr gömlum og slitnum, misgömlum einingum, svo að um misgamalt væri að ræða, og því ekki hægt um það að segja, hve mikið vélin hefði verið keyrð. Tæring í sveifarási benti til, að hann hefði staðið.

Í málinu liggur frammi reikningur Truck & Bus Engineering Limited, sem minnst er á í skýrslu Könnunar hf. sem reikning vegna kaupa stefnda á þessari umræddu, uppgerðu vél. Þar segir m. a.: „OM421 Mercedes Benz

Engine. Value for customs purposes only. Engine returned after being repaired. Engine previously sold on our invoice . . . 3448 04-05-90.“ Af reikningi þessum þykir ekki verða ráðið, að um sé að ræða kaup á nýuppgerðri vél, fremur, að vél sé skilað, eftir að viðgerð fer fram á henni. Stefndi gat ekki upplýst fyrir dómi, hverju þetta sætti, en upplýsti, að hann hefði keypt annan mótor í þennan umrædda bíl, sem hefði síðan brotnað, og hann endursent mótorinn, en fengið síðan annan mótor, er var í bifreiðinni, er hún var seld. Önnur gögn vegna kaupa stefnda á hinni uppgerðu vél hafa ekki verið lögð fram í málinu.

Þegar virt er það, sem hér að framan er rakið, svo og annað, er fram hefur komið í málinu, þykir sýnt fram á, að bifreið sú, er stefnandi keypti af stefnda, var ekki með nýupptekinni vél, eins og staðhæft var af hálfu stefnda við kaupin, og eins og kemur fram í skýrslu Könnunar hf., var um óhóflegt slit að ræða í bullum og tæringu að finna í sveifarási, útblástursventlum, ventlasætum og undirlyftum.

Fram er komið, að ventill og undirlyfta höfðu brotnað og valdið skemmdum á vélinni. Ekki er upplýst um það, hvort brotnaði á undan, ventill eða undirlyfta. Gegn andmælum stefnanda hefur stefnda ekki tekist að sýna fram á, að ástæðu þessa megi rekja til atvika, er varða stefnanda. Hins vegar þykir gert sennilegt, einkum með hliðsjón af framburði Haralds P. Hermanns og Hilmars Guðmundssonar fyrir dómi um ástand vélarinnar, að ástæður þessa megi rekja til þess, að um slitna vélarhluti hafi verið að ræða, sem hafi brostið.

Samkvæmt framansögðu reyndist bifreið sú, er stefnandi keypti af stefnda, ekki hafa þá kosti, sem stefndi hélt fram við kaupin. Fallast ber því á með vísan til 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922, að stefndi sé bótaskyldur gagnvart stefnanda og beri að bæta honum það tjón, er hann varð fyrir vegna þessa.

Reikningur H.P.Hermanns-dísilvélaviðgerða vegna umræddrar viðgerðar nemur 755.157 krónum. Í skýrslu Leifs Guðmundssonar frá Könnun hf. kemur fram, að hann hefur farið nákvæmlega yfir reikninginn og telur hann eðlilegan og sanngjarnan. Fram hefur komið, að auk hinnar eiginlegu viðgerðar á vélinni var skipt um tengslisdisk og legur í því sambandi. Kostnaður þess liðar telst skv. fram lögðum reikningi nema 23.110 krónum, vinna og efni. Verður stefnda ekki gert að greiða þann kostnað. Með tilliti til þess, að umrædd vél var endurgerð og þar með allir slitfletir hennar endurnýjaðir, verður að líta svo á, að verðmæti vélarinnar sé meira en kaupandi mátti gera ráð fyrir, er hann keypti bifreiðina, en þá hafði vélin verið keyrð tæplega 30.000 km. Með tilliti til þessa þykja bætur til handa stefnanda vegna viðgerðar á vélinni hæfilega ákveðnar 650.000 kr.

Gegn andmælum stefnda telst ósannað, að hann hafi óskað eftir skoðun Könnunar hf. Er því kröfu stefnanda um greiðslu á reikningi Könnunar hf. hafnað.

Upplýst er, að viðgerð á bifreiðinni tók 16 daga. Stefnandi hefur lagt fram í málinu gjaldskrá Félags sérleyfishafa og Félags hópferðaleyfishafa, sem gildir frá 27. mars 1991. Samkvæmt þeirri gjaldskrá nemur daggjald 35-42 sæta bifreiðar 30.300 kr., og miðar stefnandi kröfugerð sína við þá fjárhæð. Með hliðsjón af því, að stefnandi keypti umrædda bifreið til þess að nota í atvinnurekstri sínum og gat ekki notað hana þann tíma, er hún var til viðgerðar á verkstæði, ber að fallast á, að honum beri bætur vegna afnotamissis. Með hliðsjón af því, að engin gögn hafa verið lögð fram í málinu um tekjutap stefnanda vegna afnotamissis bifreiðarinnar, þykja bætur honum til handa samkvæmt þessum tölulið hæfilega ákveðnar 160.000 kr.

Samkvæmt framansögðu ber stefnda því að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 810.000 kr.

Eftir þessari niðurstöðu ber stefnda einnig að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 200.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómendunum Finnboga Eyjólfssyni bifvélavirkjameistara og Bent Jörgensen bifvélavirkjameistara.

Dómsorð:

Stefndi, Björn Sigurðsson, greiði stefnanda, Kristjáni Pétri Willatzen, 810.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. desember 1991 til greiðsludags og 200.000 kr. í málskostnað, sem ber dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms þessa til greiðsludags.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 464/1994. **Elín Gunnarsdóttir og**
Eva Magnúsdóttir
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
gegn
Lindon ApS
(Skúli Th. Fjeldsted hrl.)

Lausafjárkaup. Sönnun. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu upphaflega til Hæstaréttar með stefnu 26. janúar 1994, en það var fellt niður 24. október sama ár og var áfrýjað að nýju með stefnu 18. nóvember 1994 samkvæmt heimild í 4. mgr. 153. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 7. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á þeim lögum. Krefjast áfrýjendur sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt ákvörðun Hæstaréttar var málið skriflega flutt fyrir réttinum á grundvelli 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994.

I.

Hinn 12. febrúar 1988 beindi Ögn sf. sölutilboði til áfrýjenda, Jóhannesar Árnasonar, Inga Rúnars Sigurjónssonar og Úlfars Arasonar, um Tískuverslunina Ess, sem var eign félagsins. Var tilboðið gert af eigendum félagsins, Guðrúnu Jónasdóttur og Þorbjörgu Snorradóttur. Segir í tilboðinu, að þar sé boðið fram „fyrirtækið, þ. e. viðskiptavild og nafnið Ess ásamt vöruumboðum“, auk efnisbirgða samkvæmt vörutalningu, sem skyldi fara fram 25. febrúar 1988. Var ráðgert í tilboðinu, að kaupendur tækju við hinu selda þann dag, en um þetta segir þar að öðru leyti: „Frá sama tíma að telja verða skuldbindingar kaupanda seljendum óviðkomandi, og á sama hátt verða skuldbindingar seljenda fyrir þann tíma kaupendum óviðkomandi . . .“. Þá var þess getið í tilboðinu, að seljandi

samþykki, að kaupendur stofni hlutafélag, sem beri heitið Ögn. Áfrýjendur samþykktu tilboðið fyrir hönd kaupenda 12. febrúar 1988.

Í tilkynningu til Hlutafélagaskrár, sem barst henni 24. febrúar 1988, var frá því greint, að áfrýjendur hefðu þann 12. sama mánaðar stofnað félagið Ögn hf. ásamt áðurnefndum Jóhannesi og Inga Rúnari svo og Hermanni Árnasyni. Gerði þetta nýja félag svonefndan viðbótarsamning 3. mars 1988 við Ögn sf., þar sem síðarnefnda félagið samþykkti, að hið fyrrnefnda tæki við réttindum og skyldum kaupenda samkvæmt upphaflega samningnum. Var að öðru leyti mælt fyrir í viðbótarsamningnum um breytingar á áður umsömdum greiðslum úr hendi kaupanda, auk þess að tekið var fram, að vegna rekstrar Agnar sf. frá 1. janúar til 1. mars 1988 yrði ekki unnt að slíta félaginu fyrr en í lok þess árs.

Samkvæmt vörupöntun, sem var rituð 11. febrúar 1988 á eyðublað frá stefnda, leitaði Ögn sf. eftir tilteknum vörum frá stefnda, sem skyldu afhentar í nokkrum áföngum í mars og apríl á því ári. Pöntunin er árituð af umboðsmanni stefnda hér á landi, en af hálfu kaupanda er hún ekki undirrituð. Óumdeilt er, að stefndi sendi vörurnar og gerði Ögn sf. reikninga fyrir þeim, svo og að vörurnar voru ekki leystar út og voru endursendar stefnda. Í málinu sækir stefndi áfrýjendur til greiðslu á samanlagðri fjárhæð þessara reikninga að frádregnu því, sem hann kveðst hafa selt vörurnar fyrir, eftir að þær bárust honum aftur í hendur.

II.

Reikningar stefnda, sem um ræðir í málinu, hljóðuðu, sem áður segir, á Ögn sf., og gegnir sama máli um vörupantanir að baki þeim, dagsettar 11. febrúar 1988. Í sölutilboði, sem áfrýjendur samþykktu ásamt fleirum 12. sama mánaðar, er, svo sem fyrr greinir, tekið fram, að skuldbindingar, sem Ögn sf. stofni til fyrir 25. febrúar 1988, séu kaupanda óviðkomandi. Verður því ekki fallist á, að áfrýjendur hafi með samningi við Ögn sf. tekið að sér skuldbindingar félagsins við stefnda.

Stefndi heldur því fram, að áfrýjendur hafi komið á fund umboðsmanns hans í Reykjavík 11. febrúar 1988 ásamt öðrum eða báðum eigendum Agnar sf., og hafi það í raun verið áfrýjendur, sem pöntuðu umræddar vörur í eigin þágu frá stefnda. Þessa staðhæfingu

styður stefndi við vitnaskýrslur umboðsmannsins og Þorbjargar Snorradóttur, annars eiganda Agnar sf. Við mat á gildi þessa vitnisburðar verður að líta til tengsla fyrrnefnda vitnisins við stefnda svo og þess, að síðarnefnda vitnið kann að eiga á hættu, að stefndi sæki það til greiðslu kröfu sinnar, ef áfrýjendum verður dæmd sýkna. Í því ljósi verður ekki talið, að stefnda hafi tekist gegn eindreginni neitun áfrýjenda að sanna, að þeir hafi gert umrædda vörupöntun.

Samkvæmt þessu verða áfrýjendur sýknaðir af kröfum stefnda. Eftir atvikum þykir rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjendur, Elín Gunnarsdóttir og Eva Magnúsdóttir, skulu vera sýknir af kröfum stefnda, Lindon ApS.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 26. október 1993.

Mál þetta höfðaði Lindon ApS, Nörregade 18–20, Ikast, Danmörku, með stefnu 5. febrúar 1992 á hendur Elínu Gunnarsdóttur, kt. 240160–2269, Klöpp, Svalbarðsstrandarhreppi, og Evu Magnúsdóttur, kt. 190456–4989, Hjarðarslóð 2d, Dalvík. Stefnandi krefst þess, að stefndu verði dæmdar til að greiða 27.022 dkr. með ársvöxtum sem hér segir: [...]. Jafnframt krefst stefnandi málskostnaðar, er beri vexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Stefndu krefjast sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hans hendi.

Stefnandi kveðst hafa selt Ögn sf. á Akureyri vörur árið 1988. Vegna þessarar sölu hafi verið gefnir út 11 reikningar, samtals að fjárhæð 32.722 dkr. Stefndu, Elín og Eva, hafi keypt rekstur og viðskiptasambönd Agnar sf. og pantað vörur þessar. Stefndu hafa neitað, að þær hafi gert þessa pöntun, og tóku þær eigi við vörunni. Var hún að lokum endursend stefnanda. Stefnandi kveðst hafa selt vörur þessar með verulegum afslætti, eftir að þær komu til baka, og hefur lækkað stefnukröfur sem því nemur. Er því gerð krafa um greiðslu á 27.022 dkr.

Gert Brovall, sem var umboðsmaður stefnanda hér á landi, hefur haldið því fram fyrir dómi, að þá pöntun, er krafið er um greiðslu fyrir í máli þessu, hafi stefndu, Eva og Elín, gert 11. febrúar 1988. Styðst þessi framburður hans við framburð Þorbjargar Snorradóttur, en hún og Guðrún Jónasdóttir ráku á þeim tíma sameignarfélagið Ögn. Hinn 12. febrúar var

gengið frá samningi, þar sem stefndu keyptu rekstur verslunarinnar af Ögn sf. Stefndu hafa fyrir dómi neitað að hafa hitt Brovall á heimili og starfsstöð hans í Reykjavík á þessum tíma, en kannast við að hafa komið þar síðar.

Lagður hefur verið fram í málinu í ljósriti samningur, þar sem stefndu kaupa rekstur verslunar, er nefndist Tískuverslunin ESS, af Ögn sf. Í framhaldi af því stofnuðu stefndu ásamt fleiri aðilum hlutafélagið Ögn, en samið hafði verið um heimild til notkunar nafnsins. Rak hlutafélagið síðan verslun þessa.

Stefnandi reisir kröfu sína á því, að stefndu hafi pantað þær vörur, er um ræðir, og því séu þær skuldbundnar til greiðslu kaupverðsins.

Stefndu krefjast sýknu vegna aðildarskorts. Þær neita því, að þær hafi pantað þær vörur, er krafið er um greiðslu fyrir. Þá hafi þær ekki skuldbundið sig til að taka við vörum þessum, er þær keyptu rekstur verslunarinnar. Stefndu benda á, að Ögn sf. hafi verið sameignarfélag Guðrúnar Jónasdóttur og Þorbjargar Snorradóttur, allt þar til félagið var afskráð 25. febrúar 1988. Stefndu hafi aldrei keypt þetta félag. Hins vegar hafi þær ásamt fleiri aðilum stofnað hlutafélagið Ögn. Rekstur sameignarfélagsins hafi verið þeim með öllu óviðkomandi, og þær hafi aldrei gengið í ábyrgð fyrir rekstri Agnar sf.

Með framburði vitnanna Gert Brovall og Þorbjargar Snorradóttur verður að telja nægilega sannað, að stefndu hafi 11. febrúar 1988 pantað þær vörur, sem fjallað er um í máli þessu. Verður því að telja, að þær séu skuldbundnar til að greiða kaupverð þeirra. Stefnandi hefur lækkað stefnukröfur með hliðsjón af söluverði vörunnar til annarra, en henni var á endanum komið til hans að nýju, er ekki var vitjað um hana á póststöð á Akureyri. Stefnukröfum hefur ekki verið mótmælt tölulega, og verða kröfur stefnanda teknar til greina. Verða stefndu því dæmdar til að greiða 27.022 dkr. með vöxtum sem í dómsorði greinir. Málskostnaður ákveðst hæfilega 75.000 kr.

Dóm þennan kveður upp Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Elín Gunnarsdóttir og Eva Magnúsdóttir, greiði stefnanda, Lindon ApS, 27.022 danskar krónur með [nánar tilgreindum vöxtum].

Stefndu greiði stefnanda 75.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 286/1993. **Landsbanki Íslands**
f. h. þrotabús Árlax hf.
(Jón Finnsson hrl.)
gegn
Sjóvá – Almennum tryggingum hf.
(Haraldur Blöndal hrl.)

Vátryggingar. Iðgjöld. Skuldajöfnuður. Fiskeldi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 13. júlí 1993. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 9.427.265,70 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 6.045.670,70 krónum frá 1. október 1989 til 1. desember sama ár, en af 9.427.265,70 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.706.896,20 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. desember 1989 til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnda bæði í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst áfrýjandi staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt 13.-15. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga mátti stefndi segja upp fiskeldistryggingu Árlax hf. vegna vanskila á iðgjöldum, en það var ekki gert. Með þessari athugasemd, en að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms 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, Landsbanki Íslands fyrir hönd þrotabús Árlax

hf., greiði stefnda, Sjóvá – Almennum tryggingum hf., 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. maí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 15. mars sl., er höfðað með stefnu, þingfestri 20. september 1990, af Landsbanka Íslands v/Samvinnubanka Íslands hf. f. h. þrotabús Árlax hf., Bankastræti 7, Reykjavík, gegn Sjóvá-Almennum tryggingum hf., Kringlunni 5, Reykjavík.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru aðallega þær, að stefnt hlutafélag verði dæmt til að greiða stefnanda 9.427.265,70 kr. auk hæstu lögleyfðra dráttarvaxta skv. ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma af 6.045.670,70 kr. frá 1. október 1989 til 1. desember s. á., en af 9.427.265,70 kr. frá þeim degi til greiðsludags og vaxtauppfærslu á tólf mánaða fresti með vísan til 5. gr. laga nr. 67/1989, sbr. lög nr. 25/1987. Til vara er sú krafa gerð, að stefnt hlutafélag verði dæmt til þess að greiða stefnanda 2.706.896,20 kr. auk dráttarvaxta, hinna sömu og greinir í aðalkröfu, frá 1. desember 1989. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda skv. gjaldskrá LMFÍ að viðbættum virðisaukaskatti.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda gegn greiðslu á 95.614,05 norskum krónum, en til vara, að stefnda verði einungis gert að greiða hluta hinnar umstefndu skuldar. Málskostnaðar er krafist úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Málavextir.

Stefnandi lýsir málavöxtum þannig, að fiskeldisfyrirtækið Árlax hf. hafi árið 1987 leitað til Samvinnubanka Íslands hf. um lánveitingar til að fjármagna daglegan rekstur félagsins. Um hafi verið að ræða svonefnd framleiðslulán, sem tryggð skyldu með veði í fiskafurðum félagsins.

Samvinnubanki hafi sett það skilyrði fyrir lánafyrirgreiðslu sinni, að fiskafurðir þær, sem veðsettar yrðu, væru jafnan vátryggðar, svo að tryggt yrði, að bankinn biði ekki tjón, ef hið veðsetta færi forgörðum. Af því tilefni hafi bankinn fengið yfirlýsingu frá Almennum tryggingum hf., þar sem staðfest var annars vegar, að framleiðsla Árlax hf. væri vátryggð og að sú trygging yrði ekki felld niður án undanfarandi tilkynningar til bankans, en hins vegar, að tjón, sem verða kynni á fiskafurðum Árlax hf., yrði ekki greitt félaginu nema því aðeins, að bankinn ætti þess kost að gæta hagsmuna sinna sem veðhafi. Yfirlýsing þessi sé dagsett 28. október 1987.

Hinn 29. ágúst 1989 hafi orðið tjón í eldisstöð Árlax hf. á Kópaskeri. Tvö

eldisker hafi brostið með þeim afleiðingum, að allur fiskur, sem í þeim var, drapst. Jón Kristjánsson fiskifræðingur hafi metið tjón Árlax af völdum þessa áfalls og niðurstaða hans verið á þá leið, að bótaskylt tjón, sem tryggingafélaginu bæri að greiða Árlaxi hf., næmi 631.878,00 norskum krónum. Þessi niðurstaða sé of lág að mati stefnanda. Heildarverðmæti þess fisks, sem drapst, hafi numið NOK 1.182.180,00, en lánshlutfall bankans verið 62,5% af heildarverðmæti, sem hefði átt að leiða til þess, að öll tryggingarfjárhæðin gengi til Samvinnubankans.

Í stað þess að greiða Samvinnubankanum alla bótafjárhæðina sem handhafa 1. og 2. veðréttar í afurðunum hafi Sjóvá-Almennar tryggingar hf., sem tekið höfðu við rekstri Almennra trygginga hf., tilkynnt, að ekki kæmi til neinnar greiðslu til veðhafa, þar sem Árlax hf. skuldaði iðgjöld, sem næmu hærri fjárhæð en hið bótaskylda tjón, og myndu tryggingarbæturnar verða teknar upp í áfallnar iðgjaldsskuldir. Þessari afstöðu hafi verið mótmælt og greiðslu krafist á tryggingarbótum með bréfi til Sjóvá-Almennra trygginga hf., dags. 29. september 1989.

Í byrjun nóvembermánaðar 1989 hafi stjórn Árlax hf. óskað eftir því, að félagið yrði tekið til gjaldþrotaskipta, og hafi úrskurður um gjaldþrotaskipti félagsins verið kveðinn upp 7. nóvember 1989.

Hinn 20. nóvember 1989 hafi aftur orðið tjón í fiskeldisstöð Árlax hf. á Kópaskeri. Jón Kristjánsson hafi enn verið kvaddur til mats á tjóninu, og hafi niðurstaða hans verið sú, að tjón Árlax hf., sem þá hafði verið tekið til gjaldþrotaskipta, næmi NOK 195.042,00. Sjóvá-Almennar tryggingar hf. hafi einnig skuldajafnað þessari fjárhæð við iðgjaldsskuld þrotabúsins, en boðið fram greiðslu mismunarins, sem hafi numið 892.136,45 íslenskum krónum skv. þeirra útreikningi.

Stefnandi kveðst höfða mál þetta til þess að fá úr því skorið annars vegar, hvort stefndu tryggingafélagi sé heimilt að skuldajafna tryggingabótum við iðgjaldsskuldir Árlax hf. og síðar þrotabús félagsins og ganga þannig á rétt stefnanda sem veðhafa í afurðum Árlax hf. og þrotabús þess, og hins vegar til úrlausnar á því, hvert umfang tjóns Árlax hf. og síðar þrotabús þess hafi verið. Aðalkrafan sé reist á því, að stefndu hlutafélagi hafi verið kunnugt um, að afurðir Árlax hf. voru veðsettar stefnanda, og því borið að tilkynna stefnanda um vanskil iðgjalda nægilega tímanlega, svo að stefnandi yrði ekki fyrir tjóni, ef hið tryggða færi forgörðum.

Ljóst sé, að stefnandi myndi ekki hafa veitt Árlaxi hf. framleiðslulán, ef sú vitneskja hefði legið fyrir, að veruleg vanskil væru á greiðslu iðgjalda og stefnt hlutafélag hygðist beita skuldajöfnuði til greiðslu iðgjaldsskuldarinnar, ef tjón yrði. Veðréttur stefnanda væri með því verulega skertur og í raun

niður fallinn, sé tekið tillit til þess, að eigin áhætta tryggingartaka í hverju tjóni sé 25% af hinu tryggða.

Aðalkrafa stefnanda sé samkvæmt framansögðu studd því, að stefndu hlutafélagi hafi verið óheimilt að beita skuldajöfnuði í því skyni að jafna iðgjaldsskuld Árlax hf. og ryðja þannig úr vegi veðrétti stefnanda. Einnig sé vísað til þess, að verðmætamat Jóns Kristjánssonar fiskifræðings hafi í báðum tilvikum verið of lágt. Varakrafan sé rökstudd með þeim hætti, að jafnvel þótt heimilt sé að skuldajafna ógreiddum iðgjöldum við það tjón, sem varð hjá Árlaxi hf. og þrotabúi félagsins, hafi tjónið orðið stórfelldara en talið var af fulltrúa tryggingafélagsins.

Tjón 29. ágúst 1989.

Tankur	Fjöldi	Meðalþungi	Heildarþungi	NOK	Samtals NOK
A/B	30.916	102 gr	3.153,43 kg	21	649.236
B	2.356	250 gr	589,00 kg	23	54.188
E	4.733	1,31 kg	6.200,2 kg	35	217.008
F	39.849	413 gr	16.457,6 kg	27	1.075.923
G	10.996	1,18 kg	12.975 kg	35	454.125
	Heildartjón				2.450.480
	Eigin áhætta 25% af heild eða NOK 612.620				
	Allur fiskur í tönkum E og F glataðist.				
	Tjón skv. framansögðu nam því				NOK 1.292.931
	(217.008 + 1075.923)				
	Eigin áhætta				612.620
					680.311
	Bótaskylt tjón				NOK 650.163

Það athugist, að fiskur yfir eitt kílógramm að þyngd er verðlagður pr. kíló, en fiskur undir einu kílógrammi verðlagður eftir fjölda einstaklinga.

Tjón 20. nóvember 1989.

Tankur	Fjöldi	Meðalþungi	Heildarþungi	NOK	Samtals NOK
A	11.328	88 gr	996,80	10,69	121.096,00
G		ca. 1,5 kg	5.382,9	31,64	169.346,05
G		ca. 2,5 kg	4.667,5	34,60	161.496,50
G	Kynþroska fiskur		6.179,5	31,46	194.407,05
	Heildartjón				646.345,60
	Eigin áhætta 25% af heild				161.586,40

Allur fiskur í tanki G glataðist.	
Samkvæmt framansögðu nam því heildartjón	NOK 525.249,60
Eigin áhætta	161.586,40
Bótaskylt tjón	NOK 363.663,20

Við framangreinda sundurliðun sé stuðst við verðmætaskrá, sem tryggingafélög gefa út til viðmiðunar við ákvörðun iðgjalda af fiskeldistryggingum, annars vegar gildandi gjaldskrá í ágúst 1989, að því er fyrra tjónið varðar, en hins vegar á verðmætaskrá í gildi í nóvember 1989, að því er varðar síðarnefnda tjónið.

Áðurnefndur Jón Kristjánsson fiskifræðingur hafi verið fulltrúi hins stefnda hlutafélags við mat á tjónbótum til Árlax hf. og þrotabús þess. Virðist hann hafa miðað mat sitt við gjaldskrá fiskeldisstöðva í þeim tönkum, þar sem ekkert tjón varð, en beitt annarri viðmiðun við mat sitt á þeim fiski, sem eyðilagðist. Þeir liðir séu undirstrikaðir og feitletraðir í ofangreindum tveimur yfirlitum, þar sem Jón Kristjánsson víki frá gildandi verðmætaskrám að mati stefnanda.

Aðalkrafa stefnanda sé því þannig fundin:

Tjónbætur vegna tjóns 29. ágúst 1989.	
NOK 650.163,00,	
gengi 9.2987	ÍSL kr. 6.045.670,70
Tjónbætur vegna tjóns 20. nóvember 1989.	
NOK 363.663,20,	
gengi 9.2987	ÍSL kr. 3.381.595,00
	ÍSL kr. 9.427.265,70

Varakrafa er fundin þannig:	
Skuld Árlax hf. 1. september 1989, sbr. bréf stefnds hlutafélags, dags. 11. janúar 1990, nam NOK 803.558,00 að frádregnum greiðslum í maí og júní 1989, samtals NOK 80.836,80	NOK 722.721,40
Tjón 1	650.163,00
Skuld Árlax hf.	72.558,40
Tjón 2	363.663,20
Inneign	NOK 291.104,80
Gengi norskrar krónu 9.2987	
Varakrafa því ÍSL kr. 2.706.896,20.	

Stefnandi hafi fengið heimild hjá þrotabúi Árlax hf. til að höfða mál

þetta með því skilyrði, að þrotabúið yrði ekki fyrir fjárútlátum í því sambandi.

Á aðalfundi Samvinnubanka Íslands hf., sem haldinn var 27. apríl 1990, hafi verið samþykkt að sameina bankann Landsbanka Íslands, en reka Samvinnubankann áfram sem sjálfstæða rekstrareiningu innan Landsbankans. Málið sé því höfðað í nafni Landsbanka Íslands vegna Samvinnubankans hf.

Af hálfu stefnda er málavöxtum svo lýst, að Árlax hf. hafi verið í viðskiptum hjá stefnda og keypt þar vátryggingar, m. a. fiskeldistryggingar. Hinn 19. maí hafi verið gefið út vátryggingarskírteini vegna fiskeldis félagsins á Kópaskeri og gildistíminn verið 12. maí 1989 til 11. maí 1990. Hafi það verið í fyrsta sinn, sem keypt hafi verið trygging fyrir þessa stöð. Í skírteininu komi fram, hverjar vátryggingarfjárhæðir voru skv. áætlun og jafnframt hvaða einingaverð var lagt til grundvallar. Í skírteininu komi fram, að jafnframt því giltu meðfylgjandi skilmálar, og séu þeir á dskj. nr. 16.

Árlax hf. hafi veðsett Samvinnubankanum hf. fisk sinn. Hafi stefnda verið ókunnugt um þeirra lánsviðskipti. Er tjón varð í eldisstöð Árlax hf., hafi bankinn krafið stefnda um greiðslu tjónbótanna. Stefndi hafi synjað um greiðslu tjónsins, en lýst yfir, að tjóninu yrði skuldajafnað á móti ógreiddum iðgjöldum í stað þess að beita ákvæði 14. gr. vátryggingasamningalaganna nr. 20/1954, en skv. því ákvæði sé félaginu ekki skylt að greiða tjón, ef iðgjald er ógreitt, þegar tjónsatburður verður. Tjónbótum vegna síðara tjónsins hafi verið skuldajafnað með sama hætti.

Hinn 7. nóvember 1989 hafi Árlax orðið gjaldþrota. Skiptastjóri þrotabúsins hafi haft samband við starfsmenn stefnda í janúar 1990 og óskað eftir uppgjöri. Hafi honum þá verið afhent uppgjör, sbr. dskj. nr. 10, en þar sé ranglega ritað árið 1989 í stað 1990. Hafi skiptastjóra verið tilkynnt um inneign, að fjárhæð 892.235,45 ísl. kr., og hafi hún á útreikningsdegi numið NOK 95.624,66 krónum. Skiptastjóri hafi ekki viljað taka við fjárhæðinni, þótt hún væri boðin fram. Þessi fjárhæð sé enn tilbúin búinu til greiðslu, en ekki sé fært að greiða hana Samvinnubankanum hf., þar sem dskj. nr. 11, þ. e. framleiðslulán til fiskeldisstöðva, sé ekki veðskuldabréf, eins og síðar verði vikið að.

Málsástæður.

Málsástæður stefnanda til stuðnings aðalkröfu eru þær, að óheimilt hafi verið að beita skuldajöfnuði, eins og á stóð, og í annan stað, að tjónið hafi orðið mun meira en fulltrúi stefnds tryggingafélags taldi það vera. Varakrafan er rökstudd með þeim hætti, að jafnvel þótt heimilt sé að skulda-

jafna ógreiddum iðgjöldum við það tjón, sem varð hjá Árlaxi hf. og þrotabúi félagsins, hafi tjónið orðið stórfelldara en talið hafi verið af fulltrúa tryggingafélagsins.

Að því er fyrra atriðið varðar, vísar stefnandi til yfirlýsingar stefnds tryggingafélags frá 28. október 1987, þar sem því sé heitið að fella ekki niður vátryggingar á framleiðslu Árlax hf. án undanfarandi tilkynningar til Samvinnubankans þar að lútandi, sbr. dskj. nr. 3. Samvinnubankinn hafi sett það að skilyrði fyrir framleiðslulánum til Árlax hf., að framleiðsla félagsins væri jafnan vátryggð. Þetta muni vera ófrávíkjanlegt skilyrði í lánsviðskiptum af þessu tagi, enda mikið í húfi og framleiðslan viðkvæmari og hættara við tjóni en almennt gerist, eins og dæmin sanna. Augljóst sé, að Samvinnubankinn hefði ekki veitt Árlaxi hf. framleiðslulán, ef vitneskja hefði legið fyrir um iðgjaldsskuld Árlax hf. við stefnt tryggingafélag og skuldajöfnunarhugmyndir þess. Þess hefði a. m. k. verið gætt, að hluti veittra lána hefði gengið til greiðslu á iðgjaldsskuldum Árlax hf. Yfirlýsingin á dskj. nr. 3 hafi orðið til þess, að hlutaðeigandi starfsmenn Samvinnubankans uggðu ekki að sér og töldu vátryggingu veðsettra afurða í fullu gildi. Svo sé að sjálfsögðu ekki, ef stefndu tryggingafélagi haldist uppi að beita skuldajöfnuði.

Um síðari málsástæðu stefnanda sé þetta að segja:

Fram komi í stefnu, að Jón Kristjánsson fiskifræðingur mat tjón Árlax hf., sem varð 29. ágúst 1989, og einnig tjónið 20. nóvember 1989, en Árlax hafði verið tekið til gjaldþrotaskipta, er það varð.

Tryggingafélög, sem tryggi fiskeldi, hafi komið sér saman um verðmætamat fisks á ýmsu þroskastigi. Þessi verðskrá sé sett til þess að ákvarða þau verðmæti, sem séu í húfi hjá viðkomandi fiskeldisstöð hverju sinni, og séu iðgjöld reiknuð út frá því. Fiskifræðingurinn víki frá gildandi verðskrá í tveimur tilvikum, að því er fyrra tjónið varðar, annars vegar við mat á fiski í tanki E og hins vegar við mat á tjóni í tanki F. Samkvæmt gildandi verðskrá hafi fiskur á bilinu 1–2 kg verið verðmetinn á NOK 35,00, en í matsgerð Jóns fiskifræðings sé mat hans á fiski af þessari stærð NOK 22,00.

Tekið er fram til skýringar á niðurstöðutölu í stefnu, þar sem fjallað sé um tjónið frá 29. ágúst 1989, að láðst hafi að geta þess, til að fullt samræmi fáist, að Árlax hf. hafi selt óverulegan hluta fisksins, sem drapst, er kerin sprungu, fyrir NOK 40.048,00 að frádregnum sláturkostnaði n.kr. 9.900, þ. e. nettó NOK 30.148,00. Þannig reiknað sé niðurstaða sem hér segi: 680.311,00–30.148,00 = 650.163,00.

Um síðara tjónið sé það að segja, að þar meti umræddur fiskifræðingur fisk í tanki G, sem hér segi: fisk 1–2 kg á NOK 22,50, fisk 2–3 kg á NOK 26,50 og kynþroska fisk á NOK 9,00 hvert kg.

Í verðmætaskrá, sem í gildi sé frá 1. september 1989, sé verðið þetta:

Fiskur 1–2 kg NOK 31,46, fiskur 2–3 kg NOK 34,60, en kynþroska fiskur hafi ekki verið verðmetinn, sjá dskj. nr. 9.

Að því er varði kynþroska fisk, sé það að segja, að hér sé um að ræða fisk, sem ætti að verðmeta á NOK 34,60, hvað stærð snerti. Kynþroski gangi yfir, en á meðan á því standi, þurfi að ala fiskinn, og því hafi verið brugðið á það ráð að verðmeta hann á NOK 31,60, svo að allrar sanngirni væri gætt.

Af hálfu stefnda er til þess vísað, að Almennar tryggingar hf. hafi nú sameinast stefnda, og hafi það félag tekið við skuldbindingum hins fyrrnefnda. Samkomulag á dskj. nr. 3 milli Samvinnubanka Íslands hf. og Almennra trygginga hf. taki því til stefnda. Á hinn bóginn fjalli það samkomulag einungis um fiskeldisstöð Árlax hf. í Ártungu, en vátrygging vegna Kópaskers hafi ekki verið keypt fyrr en árið 1989. En jafnvel þótt litið væri svo á, að samkomulagið næði jafnframt til fiskeldisstöðvar Árlax hf. á Kópaskeri, hafi stefndi fyllilega staðið við það, sem heitið var í skjalinu, en þar var því lofað, að tryggingin yrði ekki felld niður án undanfarandi tilkynningar til bankans. Jafnframt hafi því verið heitið, að félagið myndi tilkynna bankanum sem veðhafa, áður en til tjóngreiðslna kæmi, svo að bankinn gæti neytt réttar síns sem veðhafi, ef þurfa þætti.

Eins og fyrr greini, hafi stefnda verið öldungis ókunnugt um fyrirkomulag lánsviðskipta Samvinnubankans hf. og Árlax hf. og þá meðal annars, hvort um væri að ræða lánsviðskipti í eitt skipti, þ. e. í október 1987, eða langvinn lánsviðskipti, sem krefðust veðsetningar á framleiðslu framvegis. Stefnda hafi aldrei verið gerð nein grein fyrir lánssamningi aðila og alls ekki um efni 2. mgr. 8. gr. samningsins. Þá hafi stefnda aldrei borist nein skilaboð eða tilkynningar frá Samvinnubankanum hf. um skuldir Árlax hf. við bankann.

Það sé grundvallarregla í vátryggingarrétti, að séu iðgjöld ekki greidd, geti félagið fellt tryggginguna niður. Samkomulag hafi verið um, að félagið felldi ekki tryggingu niður án þess að láta Samvinnubankann hf. vita, svo að bankinn gæti greitt iðgjaldið og þannig haldið tryggingunni við. Stefndi hafi ákveðið að fella tryggginguna ekki niður. Hins vegar hafi iðgjöldum verið skuldajafnað, og sé það í samræmi við áralanga viðskiptavenju hjá íslenskum vátryggingafélögum, þegar um er að ræða fyrirtæki, sem eru í föstum viðskiptum.

Eftir að Árlax hf. varð gjaldþrota, hafi stefndi síðan að sjálfsögðu getað notfært sér skuldajafnaðarrétt sinn skv. 32. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978.

Þeirri málsástæðu stefnanda, að stefndi hafi ákveðið tjónbætur of lágar, er harðlega mótmælt af hálfu stefnda.

Iðgjald af hinu tryggða sé ákveðið í vátryggingarskilmálunum á dskj. nr. 16. Segi í 5. gr., að í upphafi vátryggingartímabilsins eigi að reikna iðgjaldið af meðaltali áætlaðs verðmætis hins vátryggða á tímabilinu. Þetta sé bráðabirgðaiðgjald, og skuli endurskoða það í lok vátryggingartímabilsins. Komi til tjóns, greiðist fullt ársiðgjald. Ekki sé ágreiningur um það í málinu.

Í 8. gr. skilmálanna segi, að bótaskylda félagsins takmarkist annars vegar við vátryggingarfjárhæðina, en hins vegar við það einingaverð, sem fram sé tekið í skírteininu, að frádreginni sjálfsábyrgð, en hún var 25% hjá Árlaxi hf. Sjálfsábyrgðin skuli miðuð við heildarvátryggingarfjárhæð hins tryggða við upphaf tjóns, sbr. 9. gr.

Í 2. mgr. 8. gr. skilmálanna segi svo: „Félagið greiðir þó aldrei hærri bætur en nemur raunverulegu verðmæti hins vátryggða, sem tjón hefur orðið á, að frádreginni sjálfsábyrgð."

Í stefnu komi fram, að einungis sé ágreiningur um, hvernig Jón Kristjánsson fiskifræðingur áætli verð á 1–2 kg laxi, 2–3 kg laxi og hrygningarlaxi (kynþroska fiski). Aflað hafi verið nýrrar skýrslu Jóns um mat hans og forsendur hans, sbr. dskj. nr. 17. Í því skjali komi fram, að Jón reiknar verð á laxi töluvert hærra en fékkst á mörkuðum, en bætur vegna 1–2 kg lax reikni hann á 22,00 NOK/kg, en það hafi verið í ágúst 1989 17,81 kg, en í nóvember 1989 20,29 NOK/kg. Verð á 2–3 kg laxi hafi verið ákveðið 26,50 NOK/kg, en hafi verið í nóvember 1989 21,89 NOK/kg. Verð á hrygningarfiski hafi verið ákveðið 9 NOK/kg, en hafi verið í nóvembermánuði 7,78 NOK/kg. Sé um forsendur Jóns vísað til greinargerðar hans að öðru leyti. Rétt sé að taka fram, að í ágústtjóninu hafi einungis orðið tjón á 1–2 kg laxi, en í nóvembertjóninu hafi orðið tjón á 1–2 kg laxi, 2–3 kg laxi og hrygningarfiski. Enn fremur sé vísað til dskj. nr. 18, en þar komi fram verð á laxi á sama tíma og hér um ræðir.

Af þessu sé ljóst, að Jón Kristjánsson meti verð á laxinum alls ekki of lágt, heldur nokkru hærra en markaðsverð var á tjónsdegi.

Eins og fyrr greini, hafi stefndi verið reiðubúinn til þess að greiða þrotabúinu þá inneign, sem það eigi, og séu dómkröfur við það miðaðar. Stefndi telji sig ekki eiga að greiða Samvinnubanka Íslands hf. skuldina, enda sé skjalið á dskj. nr. 11 alls ekki veðskuldabréf. Þar sé talað um lán í SDR, en það sé skammstöfun fyrir hugtakið „sérstök dráttarréttindi" og sé því ekki peningar. Veðskuldabréf verði að hljóða um skuld í einhverri gjaldgengri mynt, en ekki hugtökum eins og t. d. kýrverðum, dagsverkum, lánskjaravísitölu o. s. frv. Sé skjal þetta marklaust.

Vaxtakröfu sé mótmælt, en féð hafi verið til reiðu af hálfu stefnda síðan í janúar 1990. Eigi stefnandi því ekki rétt til vaxta, en verði ekki fallist á það,

er því haldið fram, að einungis eigi að greiða lægstu innlánsvexti af fjárhæðinni.

Niðurstaða.

Óumdeilt er, að Árlax hf. keypti hjá stefnda fiskeldistryggingar vegna fiskeldis, er Árlax hf. stundaði að Ártungu; Kelduneshreppi, Norður-Þingeyjarsýslu, og á Kópaskeri. Enda þótt vanskil hafi orðið á iðgjaldagreiðslum Árlax hf. til stefnda, liggur ekki fyrir annað en Árlax hf. hafi viljað halda tryggingum þessum í gildi.

Með því að vanskil voru á umræddum iðgjöldum, gat stefndi skv. 13. gr. laga nr. 20/1954 sagt tryggingunni upp, en eins og áður er rakið, kom ekki til þess, og er tjón varð hjá stefnda 29. ágúst 1989 og 20. nóvember 1989, var viðurkennt, að umræddar tryggingar væru í gildi og sömuleiðis ábyrgð stefnda á tjóninu.

Telja verður með vísan til áðurnefndrar 13. gr., að skilyrði þess, að trygging geti verið í gildi, sé, að iðgjald sé af henni greitt. Telja verður því með vísan til þess svo og, að ekki liggur fyrir, að Árlax hf. hafi viljað segja upp umræddum tryggingum, að stefnanda hafi verið heimilt, eins og á stóð, að skuldajafna vangreiddum iðgjöldum Árlax hf. við bætur greiddar til félagsins, enda hefur ekki verið sýnt fram á það af hálfu stefnanda, að um skilyrði skuldajafnaðar hafi ekki verið að ræða í umræddu tilviki.

Eins og fram er komið, hafði félagið Árlax hf. verið tekið til gjaldþrotaskipta, er tjónið varð 20. nóvember 1989. Telja verður, að stefnda hafi með sömu rökum og áður greinir svo og með vísan til 1. mgr. 32. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978 verið skuldajöfnuður heimill með sama hætti.

Fyrir liggur, að allt umrætt tjón Árlax hf. varð í fiskeldinu á Kópaskeri. Þá er og upplýst, að vangreidd iðgjöld voru bæði vegna tryggingar fiskeldis í Ártungu og á Kópaskeri. Enda þótt vátryggingarskírteini hafi verið gefin út sérstaklega, annars vegar fyrir fiskeldið í Ártungu og hins vegar fyrir fiskeldið á Kópaskeri, verður ekki talið, að það breyti neinu um rétt stefnda til skuldajafnaðar, enda tryggingartakinn hinn sami í báðum tilvikum.

Kemur þá til álita þýðing yfirlýsingar Almennra tryggginga hf. á dskj. nr. 3 til Samvinnubanka Íslands hf., sem var veðhafi í hinu vátryggða, í þessu sambandi.

Í yfirlýsingunni segir svo:

„Efni: Fiskeldistrygging Árlax hf. hjá Almennum tryggingum hf.

Með bréfi þessu viljum við staðfesta, að ofangreind vátrygging, sem í gildi er hjá félaginu, verður ekki felld niður án undanfarandi tilkynningar til yðar.

Félaginu er kunnugt um, að þér eruð veðhafi í hinu vátryggða, og komi til tjóns, mun félagið tilkynna yður um það, áður en til greiðslu tjónbóta kemur, svo að þér gætuð neytt réttar yðar sem veðhafi, ef þurfa þætti."

Í fyrrgreindri yfirlýsingu þykir ekki felast annað en þar segir, þ. e., að tryggingafélagið skuldbindur sig til þess að tilkynna Samvinnubankanum, verði umrædd trygging felld niður, og komi til tjóns, að tilkynna bankanum um það, áður en til greiðslu tjónbóta komi. Verður ekki af yfirlýsingunni ráðið, að félagið skuldbindi sig til þess að tilkynna Samvinnubankanum um það, komi til vanskila á iðgjöldum, eða veita upplýsingar um skuldastöðu félagsins hjá stefnda, enda liggur ekki fyrir, að nein upplýsingamiðlun eða önnur samskipti hafi farið fram milli Samvinnubankans og stefnda vegna starfsemi Árlax hf., frá því að fyrrgreind yfirlýsing var gefin 28. október 1987, þar til tjón varð í ágúst 1989. Bar Þorvarður Sæmundsson, deildarstjóri hjá stefnda, að félaginu hefði ekki verið um það kunnugt árið 1989, hvort Árlax hf. skuldaði Samvinnubanka Íslands eða ekki. Félagið hafi ekki fengið neinar sjálfstæðar yfirlýsingar frá bankanum þar að lútandi. Þykir því ekki sýnt fram á, að nefnd yfirlýsing standi því í vegi að heimila skuldajöfnuð með þeim hætti, sem að framan er rakið.

Ágreiningur er ekki í málinu um fjárhæð vangreiddra iðgjalda Árlax hf., eins og þau koma fram í uppgjöri frá stefnda á dskj. nr. 10. Ágreiningur er ekki heldur um umfang tjónsins, þ. e., hve mikið af fiski fór forgörðum. Ágreiningur er hins vegar um það, hvernig meta skuli tjónið.

Í 8. gr. vátryggingarskilmála fyrir fiskeldistryggingu segir um ákvörðun bótafjárhæða:

„Bótaskylda félagsins takmarkast annars vegar við vátryggingarfjárhæðina og hins vegar það einingaverð, sem fram er tekið í skírteininu, að frádreginni sjálfsábyrgð, sbr. 9. gr. Félagið greiðir þó aldrei hærri bætur en nemur raunverulegu verðmæti hins vátryggða, sem tjón hefur orðið á, að frádreginni sjálfsábyrgð."

Upplýst er, að á umræddum tíma var við ákvörðun iðgjalda fiskeldistrygginga stuðst við verðmætaskrár Samsteypu íslenskra fiskeldistrygginga, sem gerð var í samvinnu tryggingafélaga og Landssambands fiskeldis- og hafbeitarstöðva. Óumdeilt er, að verðmætaskrá á dskj. nr. 5 var í gildi fyrir 1. september 1989, en verðmætaskrá á dskj. nr. 9 frá 1. september 1989. Líta verður svo á, að umræddir aðilar hafi orðið ásáttir um verðmæti eldisfisks af ólíkum stærðum, eins og fram kemur í verðmætaskránni, með tilliti til væntanlegra verðmæta afurða eftir slátrun á hverjum tíma.

Eins og áður greinir, var Jón Kristjánsson fiskifræðingur fenginn af hálfu stefnda til þess að meta tjón Árlax hf. Er matsgerð hans vegna tjónsins 29.

ágúst 1989 dags. 11. september 1989. Matsgerð vegna tjónsins 7. nóvember 1989 er dagsett 4. desember 1989.

Samkvæmt fram lögðum matsgerðum eru niðurstöður hans um umrætt tjón eftirfarandi:

Tjón 29. ágúst 1989.

Tankar A og B:			
Smá sjógönguseiði		Þyngd 29/8	
Fjöldi seiða 17/8	32.955	102 g	
	13.696	114 g	
Afföll 17–29/8	-37		
Selt fyrir tjón	-15.698		
Samtals	30.916	á NOK 21	= 649.236
Stór sjógönguseiði		Þyngd 29/8	
Fjöldi seiða 17/8	4.015	250 g	
Afföll 17–29/8	-7		
Selt fyrir tjón	-1652		
Samtals	2.356	á NOK 23	= 54.188
Heildarverðmæti í tönkum A og B			= 703.424
Tankur E			
Fjöldi fiska 17/8	4.737		
Afföll 17–29/8	-4		
Samtals	4.733		
Meðalþyngd í kg	1,31		
Heildarþyngd í kg	6200,2	á NOK 22	= 136.405,1
Tankur F		Meðalþyngd	
Fjöldi fiska 17/8	39.849	413 g	
Afföll 17–29/8	0		
Samtals	39.849	á NOK 27	= 1.075.923
Tankur G			
Fjöldi fiska 17/8	10.996		
Afföll 17–29/8	0		
Samtals	10.996		
Meðalþyngd í kg	1,18		
Heildarþyngd í kg	12.975	á NOK 22	= 285.456,2

Heildarverðmæti á tjónsdegi		NOK 2.201.208
Eigin áhætta 25%		550.302,1
Tjónsútreikningur:		
Allur fiskur í tönkum E og F glataðist		
Verðmæti fisks í tanki E		NOK 136.405,1
Verðmæti fisks í tanki F		1.075.923
Alls		NOK 1.212.328
1911 fiskum af meðalþyngd 1,31 var slátrað og þeir seldir		
Alls 2503 kg á NOK 16/kg		NOK -40.048
Viðbótarkostnaður vegna slátrunar		9.900
Frádráttarbært:		-550.302,1
Nettó-tjón, sem greiðist vátryggingartaka		631.878
Matskostnaður, þ. m. t. ferðakostnaður o. fl., áætlað		40.000
Bótaskylt tjón		NOK 671.878
Tjón 20. nóvember 1989		
Tankur A		
11328 fiskar 88 g	á NOK 10,69	=NOK 121.096,3
Samtals		NOK 121.096,3
Tankur G		
5382,9 kg af fiski 1–2 kg	á NOK 22,5	= NOK 121.116,4
4667,5 kg af fiski 2–3 kg	á NOK 26,5	123.689,8
6179,5 kg af kynþroska fiski	á NOK 9	55.615,5
Samtals		300.421,7
Heildarverðmæti á tjónsdegi		NOK 421.518
Frádráttarbært 25%		105.379,5
Tjónsútreikningur:		
Allur fiskur í tanki G glataðist		
Verðmæti fisks í tanki G		NOK 300.421,7
Heildartjón		300.421,7
Eigin áhætta		-105.379,5
Nettó-tjón, sem greiðist tryggingartaka		NOK 195.042,2
Matskostnaður, þ. á m. ferðakostnaður o. fl., áætlað		12.000
Bótaskylt tjón		NOK 207.042,2

Í geinargerð Jóns Kristjánssonar fiskifræðings á dskj. nr. 17 gerir hann grein fyrir því, hverjar forsendur hans eru við mat á umræddu tjóni. Telur

hann seiði og fisk undir einu kílói ekki almenna markaðsvöru, heldur hráefni til að framleiða matfisk, sem beri að meta samkvæmt fyrrgreindum verðmætaskrám. Á hinn bóginn telur hann rétt að meta fisk yfir einu kílói á markaðsverði, þar sem markaður hafi verið fyrir smálax í Frakklandi á umræddum tíma. Kynþroska fisk, telur hann, að flokka beri frá við slátrun, og sé hann í raun verðlaus, en verðleggur hann á NOK 9 kílóið með tilvísan til sölu, er átti sér stað á frákastsfiski, sbr. reikning á dskj. nr. 21.

Eins og fram kemur hér að framan, er ágreiningur ekki um mat á fiski undir einu kílói. Deilt er um það, hvort fisk yfir einu kílói beri að meta sem hráefni til matfiskseldis á sama hátt og smáfiskurinn var metinn eða hvort um hafi verið að ræða markaðsvöru, sem meta beri á markaðsverði, eins og það var á umræddum tíma.

Í matsgerð sinni á dskj. nr. 8 hefur Jón Kristjánsson eftir starfsmanni Árlax hf., Garðari Sverrissyni, að til hafi staðið að slátra mestöllum fiskinum í stöðinni á 1–2 vikna tímabili eftir síðara tjónið, þ. e. a. s. í lok nóvember eða fyrstu dagana í desember. Umræddur starfsmaður hefur ekki gefið skýrslu fyrir dómi.

Vitnið Hermann Eyjólfsson, hagfræðingur hjá Landsbanka Íslands og fyrrum starfsmaður Samvinnubanka Íslands, bar fyrir dómi, að engin ákvörðun hefði verið tekin um að slátra fiski í nóvember, heldur hafi það verið ætlun þrotabús Árlax hf. að ala fiskinn í þriggja kílóa stærð. Gegn andmælum stefnanda og með hliðsjón af framburði vitnisins Hermanns Eyjólfssonar telst fyrrgreind fullyrðing í matsgerð ósönnuð.

Ef litið er á verð, sem fékkst fyrir eldislax í Frakklandi á þessum tíma, sbr. dskj. nr. 18, kemur í ljós, að sama verð fékkst fyrir 1–2 kg og 2–3 kílóa stærðarflokka. Verð fyrir stærðarflokkinn 3–4 kíló er hins vegar verulega hærra.

Það er mat dómsins, að það eldismarkmið að ala fiskinn í þriggja kílóa stærð í stað þess að slátra honum sem smáfiski hafi með hliðsjón af því, sem áður greinir, verið bæði raunhæft og skynsamlegt, enda hefur ekki verið sýnt fram á, að smálax af stærðarflokki 1–2 kg sé hagkvæm markaðsstærð. Þótt aðrir framleiðendur hafi kosið að selja smálax og Sölumiðstöð hraðfrystihúsanna tekist að finna markað fyrir hann í Frakklandi á þessum tíma, sbr. dskj. nr. 18, er ekki á það fallist, sbr. það, sem áður er rakið, að meta beri fisk stefnanda samkvæmt því markaðsverði.

Telja verður samkvæmt þessu, að sýnt hafi verið fram á, að ókynþroska fiskur, sem var yfir einu kílói á tjónsdegi, hafi verið hráefni til framleiðslu, og beri því að meta hann samkvæmt verðmætaskrá Samsteypu íslenskra fiskeldistrygginga á sama hátt og seiði og fisk undir einu kílói, enda er það

verðmætamat, sem málsaðilar hafa orðið ásáttir um og iðgjöld eru reiknuð eftir, eins og áður er rakið.

Ágreiningur er einnig um verðmætamat á 6.179,5 kílóum af kynþroska laxi, sem drapst 20. nóvember 1989. Fallast má á, eins og fram hefur komið, að kynþroska fiskur fari í frákast við slátrun. Þá er einnig fallist á þá röksemd Jóns Kristjánssonar í greinargerð hans á dskj. nr. 17, að það taki 4–6 mánuði fyrir fisk að ná þeirri þyngd og holdstuðli, sem hann hafði, áður en hann varð kynþroska, og að ekki borgi sig að ala fisk yfir kynþroskatímabil, sérstaklega eins smáan og í tilfelli Árlax hf. Það er því mat dómsins, að ekki sé raunhæft að líta á kynþroska fisk í lok nóvember 1989 sem fullgott hráefni til framleiðslu 3 kg matfisks sumarið 1990. Er því fallist á verðmætamat Jóns Kristjánssonar á kynþroska fiski, NOK 9 hvert kíló, enda hefur mati hans að þessu leyti ekki verið hnekkt.

Önnur atriði en að framan greinir í mati Jóns Kristjánssonar hafa ekki sætt andmælum og því á þeim byggt.

Samkvæmt framansögðu telst bótaskylt tjón stefnanda eftirfarandi:

Tjón 29. ágúst 1989.

Samkvæmt framansögðu er fallist á útreikning stefnanda á heildarverðmæti í stöðinni á tjónsdegi, NOK 2.450.480. Af þeirri heildarfjárhæð reiknast eigin áhætta 25% eða NOK 612.620.

Allur fiskur í tönkum E og F glataðist að verðmæti	NOK. 1.292.931
Verðmæti þess, er bjargað var	-40.048
Viðbótarkostnaður vegna slátrunar	9.900
Frá dregst eigin áhætta 25%	-612.620
Bótaskylt tjón	NOK 650.163

Tjón 20. nóvember 1989.

Tankur	Eining	Flokkur	NOK	Magn NOK
A	88 gr	11.328	10,69	121.096
G	1–2 kg	5.382,9	31,46	169.346
G	2–3 kg		34,60	161.496
G	Kynþroska fiskur	6.179,5	9,00	55.616
		507.554		
	Eigin áhætta 25% af heild			126.889
	Allur fiskur í tanki G glataðist, að verðmæti			386.458
	Frá dregst sjálfsábyrgð			126.889
	Bótaskylt tjón			259.569

Útreikningi stefnda á iðgjaldaskuld Árlax hf. á dskj. nr. 10 hefur ekki verið mótmælt, en þar eru iðgjöld reiknuð í norskum krónum og miðað við gengi 9.3306. Hinn 11. janúar 1989 nam skuld Árlax hf. að frádregnum innborgunum NOK 722.721,40 auk 80.000,00 ísl. kr. eða samtals 6.823.424 ísl. kr.

Í kröfugerð sinni miðar stefnandi við gengi norskrar krónu 9.2987, og hefur því ekki verið mótmælt. Samkvæmt framansögðu reiknast því tjón Árlax hf. 29. ágúst 1989 miðað við umrætt gengi 6.045.671 í íslenskum krónum og tjón 20. nóvember 1989 2.413.654 kr. eða samtals 8.459.325 ísl. kr.

Sé iðgjaldaskuld Árlax hf. skuldajafnað við bótagreiðslur til félagsins, sbr. það, sem áður er rakið, er inneign Árlax hf. hjá stefnda 1.635.091 ísl. kr., og verða kröfur stefnanda teknar til greina með þeirri fjárhæð.

Eftir þessari niðurstöðu málsins ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 350.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómendunum Loga Jónssyni lífeðlisfræðingi og Jóni Erlingi Þorlákssyni tryggingastærðfræðingi.

Dómsorð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Landsbanka Íslands vegna Samvinnubanka Íslands hf. f. h. þrotabús Árlax hf., 1.635.901 kr. með dráttarvöxtum skv. 7. gr. laga nr. 25/1987 frá 1. desember 1989 til 6. maí 1993, en með dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 15. gr. laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 350.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 500/1993. **Íslandsbanki hf.**
(Jón G. Briem hrl.)
gegn
Vátryggingafélaginu Skandia hf.
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Vátryggingar. Fiskeldi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 13. desember 1993. Hann krefst þess, að stefndi greiði 16.621.850 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 30. apríl 1990 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann annarrar og lægri fjárhæðar.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Ágreiningur aðila varðar tjón á eldislaxi, sem kunnugt varð um 30. apríl 1990. Laxinn var í sjókvíum á Stakksfirði við Voga á Vatnsleysuströnd. Í ljós kom, að allur fiskur í kví nr. B 1 af Bridgestonegerð var horfinn. Ágreiningslaust er, að laxinn hafi sloppið út um fjögurra metra rifu á neti við botn kvíarinnar. Aðilar eru sammála um, að í gildi hafi verið vátryggingarsamningur milli stefnda og eiganda kvíanna, þrotabús Faxalax hf. Áfrýjandi hefur fengið úthlutað hugsanlegri kröfu þrotabúsins samkvæmt vátryggingarsamningnum til lúkningar kröfu sinni á hendur búinu. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að tjón þetta hafi verið undanþegið ábyrgð í skiptum félagsins og þrotabús Faxalax hf.

II.

Staðfesta ber hinn áfrýjaða dóm með vísan til forsendna hans um, að þrotabúið hafi tekið við fiskeldistryggingu þeirri, sem Faxalax hf.

hafði, með þeim skilmálum og fyrirvörum, sem í gildi voru milli félagsins og stefnda.

Í hinum áfrýjaða dómi eru skilmálum vátryggingarinnar gerð skil. Í 10. gr. þeirra sagði, að vátryggður skyldi sjá um, að öllum búnaði, sem notaður væri við stöðina, væri vel við haldið og hann hafður undir stöðugu eftirliti kunnáttumanna, auk þess sem mælt var fyrir um aðrar varúðarreglur. Í 11. gr. sagði svo, að allar breytingar, sem haft gætu áhrif á áhættu félagsins, bæri að tilkynna þegar í stað. Félagið áskildi sér þá rétt til að breyta skilmálum og/eða kjörum vátryggingarinnar. Í héraðsdómi er frá því skýrt, að búnaði fjögurra kvía af Bridgestone-gerð hafi frá upphafi verið ábótavant að því leyti, að frágangur og styrkur bólfæra hafi verið ófullnægjandi. Þar á meðal var kvíin, þar sem tjónið varð. Framleiðandi kvíanna gaf í fyrstu aðeins tímabundið samþykki fyrir ástandi þeirra, sem leiddi til þess, að endurtryggjandi stefnda veitti aðeins tímabundna endurtryggingu. Strax 28. júlí 1989 gerði stefndi því skriflega athugasemd við ástand festinga þessara kvía. Tryggingarnar voru þó framlengdar, eins og nánar er getið um í héraðsdómi. Í tilkynningu til Faxalax hf. 2. október 1989 var tekið fram, að tjón, sem kunni að verða á fiski í kvíunum eftir 15. október 1989 og stafi af „rifu á nótum, skemmdum á kvíum eða vegna ófullnægjandi festinga", væri ekki bótaskylt. Í bréfi stefnda til Faxalax hf. 27. desember 1989 var vakin athygli á því, að vátrygging á fjórum Bridgestone-kvíum Faxalax hf. í Stakksfirði væri útrunnin. Þar af leiðandi væri tjón á kvíum og tjón á fiski, sem rekja mætti til rifu á nót, skemmda á kvíum eða ófullnægjandi festinga, ekki bótaskylt úr fiskeldistryggingu Faxalax hf. Afrit af þessu bréfi var sent starfsmanni Verslunarbanka Íslands hf. 8. janúar 1990. Í héraðsdómi er ýtarlega lýst, hvernig þessum undanþágum var haldið við, þegar trygging Faxalax hf. var endurnýjuð eftir þetta. Þar er það rakið, að starfsmaður Verslunarbankans hafi borið brigður á heimild stefnda til að undanskilja sig þessari ábyrgð. Leiddi það til þess, að stefndi sagði upp tryggingunni með fyrirvara, og verður að telja, að tryggingin hafi ekki verið endurnýjuð, fyrr en fallist var á fyrirvarann.

Í skýrslu Ólafs Sigurðssonar vélaverkfræðings 5. janúar 1990, sem gerð var að beiðni stefnda, segir m. a., að ekki hafi verið gengið frá „til fullnustu, hvað varðar ból og eðlilegt viðhald neta og annarra

þátta, sem geta haft áhrif á öryggi". Í skoðunarskýrslu Tómasar J. Knútssonar kafara 23. febrúar 1990, sem frammi liggur í málinu, segir m. a. um kví B 1, að öll nótin sé orðin mjög slæm og fiskur hafi sloppið út. Síðan er tekið fram, að kvíin sé mjög varhugaverð. Í matsgerð Jóns Kristjánssonar fiskifræðings, sem skoðaði kvíarnar, eftir að tjón var orðið, segir: „Allar Bridgestone-kvíarnar (B 1-4) hafa það sameiginlegt, að flothringur er víða laus og upphengjur eru víða slitnar. Þetta veldur því, að átak er ekki lengur jafnt, strengir myndast í netinu og fjöðrun er orðin lítil og ójöfn. Líklegt er, að umrædd rifa stafi af slíku misvægi og eins því, hve netið er orðið gamalt. Ógnvekjandi er að sjá slíkt kæruleysi í viðhaldi á kvíunum með tilliti til þeirra verðmæta og hagsmuna, sem eru í húfi. Ekki er hægt að segja, að mönnum hafi ekki verið kunnugt um lélegt ástand kvíanna, því að í skýrslu kafara frá 23. febrúar sl. er ljót lýsing á ástandi þeirra."

Þessar skýrslur hafa verið staðfestar fyrir dómi, og framangreindir aðilar hafa þar gefið frekari skýringar. Verður við það að miða, að orsök tjónsins hafi verið skortur á þeim endurbótum og viðhaldi, sem varað hafði verið við og stefndi hafði gert fyrirvara um, enda ekkert annað fram komið. Stefndi hafði margsinnis undanskilið sig slíku tjóni, en að framan er rakið, að í 10. gr. skilmálanna hafði sérstaklega verið lagt fyrir vátryggingartaka að halda kvíunum vel við. Í greininni er vísað til 51. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Samkvæmt 1. mgr. þeirrar greinar verður stefndi ekki talinn bera ábyrgð á tjóni, sem stafar af vanrækslu vátryggða á varúðarskyldum sínum. Áfrýjandi hefur ekki getað sýnt fram á, að tjónið stafi af öðru en þessari vanrækslu vátryggða, og ber af þeirri ástæðu að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms.

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

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Íslandsbanki hf., greiði stefnda, Vátryggingafélaginu Skandia hf., 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 27. október 1993.

Mál þetta er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Íslandsbanka hf., kt. 421289-5069, Kringlunni 7, Reykjavík, á hendur Vátryggingafélaginu Skandia hf., kt. 681272-0469, Sóleyjargötu 1, Reykjavík, með stefnu, áritaðri 17. mars sl., af Ragnari Aðalsteinssyni hrl. f. h. stefnda til þingfestingar 25. mars 1993.

Það var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 20. október sl.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 16.621.859 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 30. apríl 1990 til greiðsludags auk málskostnaðar að mati dómsins, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. lögum nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Þá er krafist virðisaukaskatts á málflutningsþóknun. Til vara krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér fjárhæð að mati réttarins, sem beri vexti frá áðurgreindu tímamarki eða síðar, auk málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ og virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og jafnframt verði sér dæmdur hæfilegur málskostnaður að mati dómsins að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Sáttaumleitanir báru ekki árangur.

Málavextir.

Í upphafi skal þess getið, að stefnandi höfðaði mál fyrir borgardómi Reykjavíkur f. h. þrotabús Faxalax hf. á hendur stefnda, sem þá bar firmanafnið Reykvísk endurtrygging hf. Stefna í því máli var birt 20. júní 1991 til þingfestingar 27. júní s. á. Þetta mál, sem merkt var nr. 8087/1991, var hafið vegna útivistar stefnanda 17. febrúar 1993.

Skýrslutökur fyrir dómi af vitnum og aðilum höfðu farið fram í fyrra málinu, og liggja þær frammi í þessu máli. Undir rekstri fyrra málsins var nafni stefnda breytt í Vátryggingafélagið Skandia hf. Einnig gerðist það undir fyrri málarekstri, að stefnandi fékk kröfu þrotabús Faxalax hf. á hendur stefnda úthlutað utan skuldaraðar upp í kröfu sína á hendur hinu gjaldþrota félagi þannig, að stefnandi er nú einn eigandi þeirrar kröfu, sem hann sækir nú á hendur stefnda.

Málavextir eru í stórum dráttum þessir:

Árið 1988 samdist svo milli Reykvískrar endurtryggingar hf. (hér eftir nefnd stefndi) og Faxalax hf., að stefndi tryggði annars vegar eldisfisk, en hins vegar kvíar félagsins í starfsstöð þess í Stakksfirði nálægt Vogum á Vatnsleysuströnd, en þar starfrækti félagið eldi á laxi og silungi í sjókvíum.

Vátryggingarsamningur var gerður milli aðila. Skv. 3. gr. hans skyldi vátrygging ná til þeirra hrogna, seiða og fisks, sem tilgreindur væri í vátryggingarskírteini, sem stefndi gæfi út á grundvelli skýrslna, sem vátryggða bar að senda því fyrir 20. hvers mánaðar á þar til gerðum eyðublöðum. Vátryggingartaka bar að halda nákvæmar skrár um þann fisk, sem í eldi væri í stöðinni hverju sinni. Skv. 9. gr. samningsins skyldi sjálfsábyrgð vátryggða vera sá hundraðshluti af heildarvátryggingarfjárhæð hins vátryggða við upphaf tjóns, sem greinir í vátryggingarskírteini. Skv. 8. gr. samningsins skyldi bótaskylda vátryggingarfélagsins takmarkast annars vegar við vátryggingarfjárhæð og hins vegar það einingarverð, sem fram sé tekið í skírteininu, að frádreginni sjálfsábyrgð. Aldrei skyldi þó greiða hærri bætur en næmi raunverulegu verðmæti hins vátryggða, sem tjón hafi orðið á, að frádreginni sjálfsábyrgð. Í 10. gr. samningsins, 1. mgr., segir, að vátryggði skuli sjá um, að öllum búnaði, sem notaður sé við stöðina, sé vel við haldið og undir stöðugu eftirliti kunnáttumanna. Í 11. gr. samningsins segir, að allar breytingar, sem haft geti áhrif á áhættu félagsins (stefnda), beri að tilkynna því þegar í stað. Félagið áskilji sér þá rétt til að breyta skilmálum og/eða kjörum vátryggingarinnar.

Svo virðist sem búnaði fjögurra kvía af Bridgestone-gerð (BS) hafi frá upphafi verið ábótavant að mati framleiðenda þeirra að því leyti, að frágangur og styrkur bólfæra, sem héldu kvíunum föstum við sjávarbotn, var ófullnægjandi. Þessi annmarki varð til þess, að framleiðandi kvíanna veitti í fyrstu tímabundið samþykki sitt við ástandi þeirra, og hafði það þau áhrif, að endurtryggingarfélag stefnda veitti því að sama skapi endurtryggingu tímabundið.

Í bréfi til Faxalax hf., dags. 28. júlí 1989, gerði stefndi skriflega athugasemd við ástand festinga BS-kvíanna. Þar kemur fram, að stefndi hafi ákveðið að framlengja vátryggingu á þessum kvíum með núverandi (sic) bráðabirgðafestingum til 1. september 1989. Einnig segir þar, að vátrygging falli niður 1. september nk., hafi þá ekki verið komið fyrir festingum, sem viðurkenndar séu af framleiðanda kvíanna (dskj. nr. 7). Hinn 2. október s. á. tilkynnir stefndi Faxalaxi hf., að gefið hafi verið út skírteini fyrir BS-kvíunum fjórum tímabilið frá 29. sept. 1989 til 15. okt. s. á. Skírteinið sé gefið út vegna bráðabirgðaábyrgðar frá framleiðendum kvíanna. Einnig er tekið fram, að ábyrgðarskírteini til tólf mánaða verði gefið út, þegar full ábyrgð sé fengin frá framleiðendum. Þá er á það bent, að tjón, sem kann að verða á fiski í kvíunum eftir 15. okt. 1989 og stafi af rifu á nótum, skemmdum á kvíum eða vegna ófullnægjandi festinga, séu ekki bótaskyld úr núgildandi fiskeldistryggingu Faxalax hf. (dskj. nr. 8).

Í bréfi stefnda til Faxalax hf., dags. 27. desember s. á. (dskj. nr. 11), er vakin athygli á því, að kvíatryggingin sé útrunnin. Af því leiði, að tjón á kvíunum og tjón á fiski, sem rekja megi til rifu á nót, skemmda á kvíum eða ófullnægjandi festinga, sé ekki bótaskylt úr núgildandi (sic) fiskeldistryggingu Faxalax hf.

Með bréfi, dags. 8. janúar 1990 (dskj. nr. 14), sendir stefndi Birni Sveinssyni, starfsmanni stefnanda, afrit bréfsins frá 27. des. 1989, og enn sendir stefndi sama starfsmanni stefnanda bréf (dskj. nr. 15), sem talið er, að dagsett sé 11. janúar 1990. Í því bréfi er tilkynnt, að trygging Faxalax hf. hafi verið endurnýjuð, þó með sömu undanþágum vegna ófullnægjandi bólfæra og getið var um í bréfinu frá 8. janúar s. á. Einnig er þar vakin athygli á því, að samstundis og fullnægjandi breytingar hafi verið gerðar á bólfærum kvíanna, muni undanþágur falla úr gildi. Þessu bréfi er svarað af hálfu stefnanda með bréfi, dags. 18. jan. s. á. (dskj. nr. 17). Þar er framangreindum takmörkunum á fiskeldistryggingu Faxalax hf. mótmælt og stefnda talið óheimilt að takmarka ábyrgð sína með þessum hætti, enda sé þessara takmarkana í engu getið í tryggingarskírteini nr. 9030003, sem stefndi gaf út 11. jan. s. á. (dskj. nr. 13). Viðbrögð stefnda við þessum skilningi stefnanda voru þau, að hann ritaði áðurnefndum starfsmanni stefnanda bréf (dskj. nr. 18), þar sem m. a. kom fram, að tryggingu Faxalax hf. væri sagt upp með 15 daga fyrirvara. Væri sú ákvörðun í fyrsta lagi vegna vanefnda Faxalax hf. á iðgjaldagreiðslum, en í öðru lagi sökum þess, að endurtryggjendur stefnda telji, að öryggi sé ábótavant, eins og margoft hafi komið fram gagnvart bankanum. Stefndi eigi ekki annars úrkosti, þar sem bankinn vefengdi heimild félagsins til að skilyrða áhættu sína. Jafnframt bauð stefndi fram aðstoð sína til, að breyta mætti festingum, svo að þær yrðu nægilega góðar að mati allra aðila.

Þá sendir stefndi áðurnefndum starfsmanni stefnanda bréf (fax), dags. 25. janúar s. á. (dskj. nr. 20). Þar eru sett fram skilyrði af hálfu stefnda fyrir því, að Faxalax hf. sé áfram í tryggingu. Skilyrðin eru þau, að iðgjaldsskuld Faxalax hf. verði greidd, og enn fremur, að staðfest verði af stefnanda hálfu, að fyrirvarar þeir, sem kynntir voru í bréfinu til Faxalax hf. 27. 12. 1989, verði í gildi, þar til frágangur festinga BS-kvíanna teljist fullnægjandi af hálfu tryggingafélagsins.

Enn ritar stefndi stefnanda bréf (fax) 7. febrúar s. á. (dskj. nr. 21), þar sem stefndi kvaðst myndu áfram tryggja Faxalax hf., en þó með þeim skilyrðum, sem fram koma í bréfinu 24. jan. s. á. (sennilega dskj. nr. 18), og falli því úr gildi uppsögn tryggingarinnar, sem átti að taka gildi á miðnætti þennan dag, þ. e. 7. febrúar. Einnig er það í bréfinu sett fram sem skilyrði

fyrir framhaldi tryggingar, að stefnandi gangi frá áætlun innan tveggja vikna um greiðslu gjaldfallinnar iðgjaldsskuldar Faxalax hf. við stefnda. Síðan segir: „Það er skilningur okkar, að bankinn muni enn fremur hlutast til um, að Faxalax endurbæti bólfæri kvía með þeim hætti, sem um semst milli Reykvískrar endurtryggingar og Faxalax. Að því loknu er félagið reiðubúið til fullrar tryggingar á Faxalaxi."

Stefndi sendi stefnanda enn eitt símbréf (fax) 15. febr. s. á. ásamt tillögum umboðsmanns framleiðanda BS-kvíanna um það, hvernig ganga skyldi frá bólfærum þeirra, svo að viðunandi gæti talist. Í símbréfinu er þess getið, að um endanlegt svar sé að ræða af hálfu Bridgestone. Í bréfinu segir enn fremur: „Samkvæmt bréfi okkar 7. 2. 1990 var frestur til að ganga frá bólfærum og greiðsluáætlun vegna iðgjaldaskuldar Faxalax hf. gefinn til miðnættis 21. 2. nk. Ljóst er, að ekki verður gefinn frekari frestur að svo stöddu, fyrr en Íslandsbanki og Reykvísk endurtrygging hafa orðið ásátt um tryggingu fyrir þeim greiðslum, sbr. bréf Verslunarbanka Íslands, dagsett 31. 8. 1989" (sbr. dskj. nr. 22). Hinn 19. febrúar s. á. (dskj. nr. 28) tilkynnir stefndi stefnanda, að tryggingar Faxalax hf. séu framlengdar til miðnættis 7. mars s. á., þó með sömu undantekningum og tilkynntar hafi verið í bréfi til stefnanda (Björns Sveinssonar) 8. janúar s. á.

Stefnandi ritar Faxalaxi hf. bréf, dags. 27. febrúar 1990 (dskj. nr. 23) og tilkynnir félaginu, að afurðalán þau, sem bankinn hafi veitt því, séu gjaldfelld og uppgreiðslu þeirra krafist þá þegar. Í þessu bréfi kemur m. a. fram, að viðskipti félagsins (Faxalax hf.) við Reykvíska endurtryggingu hf. séu enn í algeru óefni og á birgðaskýrslum félagsins hafi komið fram óútskýrð vöntun um 60.327 stk. af laxi.

Í bréfi stefnanda til Faxalax hf., dags. 16. mars 1990 (dskj. nr. 26), eru ítrekuð tilmæli um skýringu á framangreindri vöntun á laxi. Svarbréf Faxalax hf. er dags. 20. mars s. á. (dskj. nr. 27). Í því bréfi er gerð grein fyrir ástæðum þessarar vöntunar og talið, að um hafi verið að ræða langvinn vanhöld um langan tíma, og nokkur dæmi tilgreind í því sambandi.

Enn sendir stefndi stefnanda símbréf (fax), dags. 27. febr. s. á. Þar er áréttað, að kvíar Faxalax hf. séu enn í tryggingu hjá stefnda með skilyrðum um undanþágu vegna ófullnægjandi festinga. Bréfinu fylgdi í faxsendingu bréf stefnda til Faxalax hf., og er þar vikið að iðgjaldsskuld Faxalax hf. og uppgjöri hennar. Í niðurlagi bréfsins er það ítrekað, að stefndi sé reiðubúinn til að tryggja áfram kvíar félagsins með þeim undanþáguákvæðum, sem áður hafi verið kynnt Faxalaxi og tengist mati endurtryggjenda á umbúnaði kvía.

Þá sendi stefnandi Þorsteini Péturssyni, fulltrúa hjá bæjarfógetaembætt-

inu í Keflavík, símbréf, dags. 30. mars 1990. Þar er vísað til símtala við Þorstein og gerð grein fyrir skuldum Faxalax hf. við stefnanda. Í símbréfinu til Þorsteins er þess getið, að því fylgi bréf stefnanda til Faxalax hf., dags. 27. febr. 1990 og 12. mars (dskj. nr. 23 og 68).

Faxalax hf. var úrskurðað gjaldþrota 23. apríl s. á.

Hinn 26. apríl s. á. greiddi stefnandi stefnda 5.515.785 kr. sem fullnaðargreiðslu á iðgjaldsskuld Faxalax hf. við stefnda. Áður hafði stefnandi greitt 1.000.000 kr. Heildariðgjaldsskuld Faxalax hf. nam 10.865.835 krónum, svo að um var að ræða eftirgjöf á mismuninum, að fjárhæð 4.350.050 kr. Með þessari greiðslu stefnanda virðast iðgjöld Faxalax hf. við stefnda hafa verið greidd til og með janúarmánuði 1990 (dskj. nr. 31).

Við gjaldþrot Faxalax hf. voru Jón G. Briem hrl. og Ingi H. Sigurðsson hdl. skipaðir skiptastjórar í þrotabúinu. Í beinu framhaldi þar af hafði Jón G. Briem hrl. samband við Össur Skarphéðinsson, þáverandi aðstoðarforstjóra stefnda, og leitaði eftir tryggingum á eldisfiski þrotabúsins. Skv. framburði Jóns G. Briem hrl. fyrir dómi mun Össur hafa upplýst hann um það, að í gildi væri trygging, sem rynni út 27. apríl s. á. Þann dag, þ. e. 27. apríl, hafði hinn bústjórinn, Ingi H. Sigurðsson hdl., símasamband við Össur og fékk tryggginguna framlengda til og með 3. maí s. á. Í framhaldi þessa símtals sendi Össur Skarphéðinsson eftirfarandi símbréf (fax) til Jóns G. Briem hrl. c/o Þorsteinn Pétursson skiptaráðandi, bæjarfógetaembættinu í Keflavík (dskj. nr. 33).

„Tryggingar þrotabús Faxalax hf.

Vísað er til samtals við þig fyrr í vikunni um ofangreint málefni, þar sem ég féllst á fyrir hönd Reykvískrar endurtryggingar að hafa í tryggingu með óbreyttum skilmálum og fyrirvörum fiskstofn þrotabúsins fram á föstudaginn 27. apríl 1990. Í framhaldi af símaviðræðum í dag við þá Inga Sigurðsson lögmann og Björn Sveinsson, Íslandsbanka, staðfesti ég hér með, að Reykvísk endurtrygging fellst á að framlengja ofangreinda tryggingu með sömu fyrirvörum fram til klukkan 24.00 aðfaranótt föstudagsins 4ða maí 1990. Um frekari framlengingu getur ekki orðið að ræða nema að undangengnum viðræðum millum félagsins og bústjóra, sem við urðum í símaviðræðum í dag sammála um, að færu fram eigi síðar en fimmtudaginn 3ja maí 1990. Rétt er að taka skýrt fram, að tryggingafélaginu þykir ekki fýsilegt að halda áfram tryggingum á fiski í kvíunum vegna óviðunandi ástands bólfæra og neta kvíanna."

Á símbréf þetta er ritað, að afrit þess sé sent Birni Sveinssyni, Íslandsbanka.

Hinn 30. apríl s. á. kom í ljós, að allur lax í kví þrotabúsins af Bridge-

stone-gerð nr. B 1 var horfinn. Við athugun fannst 4 metra rifa við botn á neti kvíarinnar, sem talið var, að laxinn hefði sloppið út um.

Jón G. Briem ritaði stefnda bréf, dags. 13. júlí s. á. (dskj. nr. 35), og krafðist greiðslu fyrir það tjón, sem þrotabúið hefði orðið fyrir vegna ofangreinds atburðar. Í bréfinu kveðst bréfritari hafa í símtali við Össur Skarphéðinsson 24. apríl umrætt ár farið þess á leit við stefnda, að hann tryggði allan fisk þrotabúsins í kvíum þess. Hefði Össur fallist á að tryggja fiskinn út 27. apríl s. á., en þann dag hefði Ingi H. Sigurðsson haft samband við Össur og óskað eftir framlengingu tryggingarinnar. Hefði hún verið framlengd til 3. maí s. á. Í bréfinu er því einnig haldið fram, að bústjórum hafi ekki verið kunnugt um neina þá fyrirvara, sem kynnu að leysa stefnda undan greiðslum tryggingarbótanna. Þar segir enn fremur, að eftir því sem næst verði komist, muni um 110.000 laxar hafa verið í kvínni, er óhappið varð. Meðalþyngd þeirra muni hafa verið um 1,7 kg.

Stefndi svaraði kröfu þrotabúsins með bréfi, dags. 31. ágúst s. á. (dskj. nr. 36), og hafnaði kröfu þrotabúsins. Jafnframt var þar gerð grein fyrir fyrirvörum þeim, sem stefndi gerði gagnvart stefnanda og Faxalaxi hf., og rakin í stórum dráttum samskipti þessara aðila síðasta árið.

Loks sendir Jón G. Briem hrl. stefnda bréf, dags. 29. september s. á., sem svar við bréfinu frá 31. ágúst s. á. Þar segir m. a. svo: „Ég kannast ekki við að hafa tekið tryggingu með þessum skilmálum, sem mér er nú ljóst, hverjir eru. Í símtali við yður 24. apríl, þegar ég samdi um trygginguna, var ekkert rætt um skilmála. Að sjálfsögðu var þó undanskilið, að almennir skilmálar um vátryggingar hlytu að gilda, og fellst þrotabúið á það. ... Hins vegar fellst þrotabúið ekki á, að um tryggingu þessa hafi gilt einhverjir sérstakir skilmálar, sem undanþiggi tryggingafélag yðar bótaskyldu vegna tjónsins. Þeir fyrirvarar og skilmálar, sem þér vitnið til í umræddu bréfi yðar, voru ekki kynntir okkur skiptastjórum þrotabúsins, þegar við tókum trygginguna. Auk þess virðast þeir ekki standast gagnrýna skoðun. Ég fullyrði, að við hefðum ekki tekið tryggingu hjá yður með slíkum skilmálum. Í raun er varla um nokkra tryggingarvernd að ræða með tryggingu frá yður, þar sem þessir sérstöku skilmálar gilda."

Við upphaf gjaldþrotaskipta var Jóni Kristjánssyni fiskeldisfræðingi falið að meta eignir þrotabús Faxalax hf., að því er eldisfisk varðaði, en Verkfræðistofu Sigurðar Thoroddsen var falið að meta aðrar eignir þess. Þessir aðilar stóðu sameiginlega að matsgerð, sem liggur frammi sem dskj. nr. 34.

Í matsgerð fiskifræðingsins segir um B 1, þ. e. kví þá, sem hér kemur við sögu:

„Kafarinn fann 4 × 1 m gat á botni kvíarinnar og varð ekki var við fisk.

Kvíin er að öllum líkindum tóm. Eitt flothylki vantar á kvína. Hoppnet er allt meira og minna rifið, og víða eru göt á samskeytum flotkraga og hoppnets. Nótin er orðin gömul. Starfsmenn sögðu, að allt hefði virst með eðlilegum hætti 24. 4., þegar slátrað var úr nótinni, en þegar reynt var að ná í fisk 26. 4., fékkst lítið."

Við mat á þeim fiski, sem talið var, að hefði verið í umræddri kví, segir í skýrslu fiskifræðingsins, að skv. eldisskýrslu hafi verið í kvínni 110.000 laxar, sem vógu að meðaltali 1,7 kg. Hins vegar hafi þessi fiskur verið sambærilegur fiski, sem var í kví B 3, og með hliðsjón af því verði meðalþyngd talin vera 1,61 kg. Miðað við þessar forsendur er niðurstaða fiskifræðingsins á þá leið, að í kví B 1 hafi verið fiskur að verðmæti 28.690.200 kr.

Þess er getið í skýrslunni, að stuðst sé við birgðaskýrslur, sem sendar hafi verið bönkum og tryggingafélagi, og reynt að meta áreiðanleika þessara birgðaskýrslna í hverri kví fyrir sig að fengnum upplýsingum um, hvenær síðast var talið, reynslu fyrirtækisins af afföllum og reynslu, sem fengist hafi annars staðar. Verðmæti matsfisks sé nettóverð.

Ágreiningur málsaðila fjallar í fyrsta lagi um það, hvort þeir skilmálar og undanþágur, sem stefndi setti Faxalaxi hf. og stefnanda var fullkunnugt um, hafi gildi gagnvart þrotabúinu, og í annan stað, sé um bótaskyldu stefnda talið vera að ræða, er um það deilt, hve umfangsmikið tjón þrotabúsins hafi verið, og einnig, hvaða viðmiðun skuli viðhafa, að því er varðar sjálfsábyrgð vátryggða, þ. e. þrotabúsins, í hverju tjóni.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi vísar til þess, að komist hafi á fullgildur tryggingarsamningur milli stefnda og þrotabús Faxalax hf. án þeirra fyrirvara, sem stefndi vísar til. Jafnvel þótt þeir teldust gildir, hefði það engin áhrif á bótaskyldu, þar sem ekki sé unnt að rekja neinar vanefndir eða vanrækslu til þrotabúsins eða bústjóra þess.

Stefnandi reisir kröfur sínar ekki síst á því, að fyrirvarar og skildagar hafi ekki verið kynntir bústjórum þrotabúsins sem nýjum tryggingartaka og því ekki verið hluti af efni vátryggingarskírteinis, sem var í gögnum þrotabúsins, nema að litlu leyti og alls ekki, að því er varðar töku ákveðinna kvía undan tryggingu. Stefnandi telur, að skylda stefnda hafi verið sérstaklega brýn í þessu efni í ljósi þess, hve víðtækar undanþágur stefndi áskildi sér. Hafi hinir breyttu skilmálar því ekki verið bindandi gagnvart þrotabúinu, sem stefnandi leiðir rétt sinn af, enda hafi því ekki verið haldið fram, að stefndi hafi verið leyndur ástandi hins tryggða á neinn hátt. Vísað er til meginreglna laga nr. 20/1954 (vtl.) um vátryggingarsamninga í þessu sambandi, einkum 8. gr. laganna.

Stefnandi heldur því einnig fram, að fyrirvarar þeir, sem stefndi setti, hafi verið svo umfangsmiklir, að tryggingin hafi í raun verið niður fallin, og hafi því borið að segja henni upp. Sjáist þetta best á því, að verðmæti lax og silungs í þeim kvíum, sem trygging átti ekki að ná til, hafi numið 58.803.215 krónum, en 10.595.535 krónum í þeim kvíum, sem hafi ekki verið undanskildar. Þegar tillit sé tekið til sjálfsábyrgðar vátryggða, sé vandséð, hver áhætta stefnda hafi verið. Uppsögn hafi ekki orðið, heldur hafi stefndi tekið við iðgjaldsgreiðslum athugasemdalaust, og því hafi tryggingin verið í fullu gildi án fyrirvara, þegar tjónsatburðurinn varð. Stefnandi vísar hér til 40–50 gr. vtl.

Þá heldur stefnandi því fram, að ósanngjarnt hljóti að teljast að bera umrædda fyrirvara fyrir sig í skilningi 36. gr. samningalaga nr. 7/1936 með síðari breytingum, jafnvel þótt talið verði, að þrotabúinu eða bústjórum þess hafi verið eða mátt vera kunnugt um fyrirvarana.

Enn fremur bendir stefnandi á það, að krafa stefnda um greiðslu óskerts iðgjalds hafi ekki bent til þess, að umfang tryggingarinnar hafi minnkað, og því máttu forstöðumenn fyrirtækisins sem og veðhafar vart skilja framgangsmáta stefnda á annan hátt en þann, að skilmálar væru óbreyttir. Enn síður hafi stefnandi, þrotabúið eða bústjórar þess getað gert sér annað ljóst og leitað annarra leiða til verndunar hagsmunum búsins.

Loks telur stefnandi, að ekki verði séð, að skildagar eða fyrirvarar stefnda hafi getað haft áhrif á skyldu hans til greiðslu bóta, þar sem tjónið verði ekki rakið til þeirra atvika eða ástands kvíanna, sem stefndi hafi borið fyrir sig við takmörkun tryggingarskyldu, sbr. 9. og 10. gr. vtl.

Stefnandi kveður stefnukröfu sína vera fundna út þannig:

Verðmæti í kví B 1 hafi verið metið á 28.690.200 kr. Sjálfsábyrgð, sem hafi verið 20% af heildarverðmæti fisks í stöðinni, dragist frá þeirri fjárhæð, þó ekki fiskbirgðir í frysti.

Heildarverðmæti hafi numið 69.398.750 krónum að frádregnum frystum fiskbirgðum, að fjárhæð 9.462.000 kr., þ. e. 59.936.750 kr., sjálfsábyrgð 20% af 59.936.750 kr., þ. e. 11.987.350 kr. Stefnukrafan sé því 28.609.200 kr. – 11.987.350 kr. eða 16.621.850 kr.

Stefnandi telur aðra túlkun á sjálfsábyrgðarákvæðum tryggingarskilmálanna ekki koma til álita, en stefndi hafi látið að því liggja, að reikna ætti sjálfsábyrgð af hámarksvátryggingarverðmæti hverju sinni, án þess að það hafi verið nánar tilgreint, en talan NOK 20.886.794 verið nefnd í því sambandi í tryggingarskírteini nr. 9030003. Að mati stefnanda sé slík viðmiðun í ósamræmi við hina almennu skilmála fiskeldistryggingarinnar, s. s. 3. tl. 5. gr. og 9. gr., sbr. dskj. nr. 3. Þá jafngilti slík viðmiðun afar mikilli röskun á

tryggingarvernd, án þess að séð verði, að stefndi hafi vakið á því sérstaka athygli eða gefið eftir iðgjöld. Sé þetta þeim mun ósanngjarnara, þegar horft sé til þess, að í næstu skírteinum á undan hafi augljóslega verið stuðst við aðra viðmiðun, þ. e. 20% af verðmæti fisks í sérhverri kví í hverju einstöku tjóni. Að mati stefnanda verði að gera þá kröfu til tryggingafélaga, að skilmálar séu skýrir og ótvíræðir. Vafa verði að túlka vátryggða í hag.

Stefnandi vísar til laga nr. 25/1987, sbr. l. nr. 33/1987, um vexti í aðalkröfu.

Að því er varðar kröfu um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun, vísar stefnandi til laga nr. 50/1988 og upplýsir í því sambandi, að stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og því sé honum nauðsyn á að fá dóm fyrir skatti þessum.

Varakrafa stefnanda er á því reist, að hugsanlega hafi verið um rýrnun að ræða í fiskeldisstöðinni. Honum hafi hins vegar ekki tekist að finna gögn, er staðfesti magn eða tegund fisks í því sambandi.

Málsástæður og lagarök stefnda eru í meginatriðum sem hér segir:

Stefndi bendir á, að margoft hafi verið rætt um undanþágur og ábyrgðartakmarkanir stefnda og bágt ástand kvíanna við fyrirsvarsmenn Faxalax hf. og stefnanda, enda beri bréfaskipti þessara aðila þess glögg merki. Þá kveður stefndi, að skiptastjórum í þrotabúi félagsins hafi verið fullkunnugt um ástandið. Þeir hafi fullkomlega skilið undanþágur stefnda og hvaða þýðingu þær hefðu, enda séu þeir báðir lögfræðingar að mennt og starfandi lögmenn. Sama gildi um talsmenn Íslandsbanka hf. og Faxalax hf.

Stefndi skírskotar til þess, að um langa hríð hafi verið í gildi fiskeldisvátryggingarsamningur milli stefnda og Faxalax hf., og hafi þrotabú félagsins síðan gengið inn í þann samning til að veita verðmætum í þrotabúinu vátryggingarvernd. Þetta beri fram lögð gögn með sér. Vátryggingarverndin hafi verið ríkuleg, enda þótt tiltekin tegund tjóns hafi verið undanþegin. Ástæða þeirrar undanþágu hafi að sjálfsögðu verið sú, að Faxalax hf. og síðar þrotabúið hafi ekki sinnt þeim skyldum, sem þeim hafi borið að sinna sem vátryggingartaka, og hafi þeir þar með brotið gegn varúðarreglum, m. a. um öryggisráðstafanir og viðhald búnaðar. Þetta hafi heimilað stefnda að takmarka ábyrgð sína að þessu leyti, og jafnvel án formlegrar takmörkunar á ábyrgðinni hefði hún sjálfkrafa takmarkast skv. ákvæðum í 51. gr. laga um vátryggingarsamninga nr. 20/1954. Vanbúnaður sá og viðhaldsskortur á kvíunum, sem lýst sé í skjölum málsins, hafi haft í för með sér stóraukna áhættu. Ekkert vátryggingafélag, hvorki stefndi né önnur, hafi getað fallist á að taka að sér að vátryggja áhættu, sem við blasti, að myndi verða virk, þegar til óveðurs kæmi. Þetta hafi verið ástæðan til, að

stefndi undanþá þessa áhættu og gerði ætíð grein fyrir undanþágum og fyrirvörum, þegar það átti við.

Þá heldur stefndi því fram, að sér hafi verið heimilt að ákveða að takmarka vátrygginguna á þann hátt, sem hann gerði, skv. vátryggingarskilmálum, lagaákvæðum um vátryggingar og skv. góðri reglu á sviði vátrygginga. Sér hafi ekki verið skylt að segja allri vátryggingunni upp og svipta vátryggingartaka allri vernd, enda þótt óhjákvæmilegt hafi verið að undanþiggja hið vátryggða tiltekinni áhættu. Einnig mótmælir stefndi þeim staðhæfingum stefnanda, að hann hafi fengið iðgjöld að fullu greidd vegna þess tímabils, sem hér sé til umfjöllunar. Jafnvel þótt svo hefði verið, breytti það engu um hina undanþegnu áhættu. Stefndi bendir á, að iðgjald 1989–1990 fyrir sams konar tryggingu hjá öðru vátryggingafélagi á fiski á sama stað hafi verið 5,75% af vátryggingarfjárhæð í stað 4,5%, eins og stefndi áskildi sér, enda hefði þar verið um að ræða fyrirvaralausa vátryggingu.

Af hálfu stefnda er enn fremur vísað til, að ekki hafi verið gerður nýr samningur við nýja vátryggingartaka eftir gjaldþrotið, heldur hafi þrotabú vátryggingartaka gengið inn í þann samning, sem í gildi var, með öllum réttindum og skyldum, sem samningnum fylgdi. Engin áhrif hafi í þessu efni, þótt bú vátryggingartaka hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta. Fyrirvarar þeir, sem stefndi gerði, hafi ekki verið umfangsmiklir, heldur miklu fremur einfaldir, skýrir og auðskiljanlegir og beinst að tiltekinni áhættu af tilteknu skýru tilefni. Það teljist ekki ósanngjarnt skv. 36. gr. samningalaga að bera fyrir sig þær takmarkanir, sem hér um ræði, enda myndi önnur afstaða en tekin var af stefnda beinlínis til þess fallin að auka tjóntíðni og stærð tjóns á sviði fiskeldis, og myndi slíkt síðan leiða til óbærilega hárra iðgjalda fyrir alla vátryggingartaka og þó sérstaklega þann, sem kæmist upp með að sinna ekki varúðarskyldum.

Þá vísar stefndi til þess, að í 10. gr. vátryggingarskilmála (dskj. nr. 3) sé að finna varúðarreglur, sem giltu um vátrygginguna. Þessar varúðarreglur eigi sér stoð í 51. gr. vtl. Faxalaxi hf. hafi verið skylt að gæta þess, að öllum búnaði, sem notaður væri við fiskeldið, væri vel við haldið, og félaginu hafi einnig verið skylt að hlíta fyrirmælum, m. a. frá stefnda, um varúðarreglur. Faxalax hf. hafi sannanlega gerst sekur um vanrækslu við að gæta varúðar, og hafi þessi vanræksla leitt til þess víðtæka tjóns, sem hér sé fjallað um. Stefnandi geti ekki átt meiri eða betri rétt en vátryggingartaki, Faxalax hf., og síðar þrotabúið. Taka beri fullt tillit til allrar vitneskju, sem forsvarsmenn stefnanda, Faxalax hf., og þrotabúið hafi búið yfir.

Skv. 51. gr. vtl. hafi Faxalax hf. og/eða þrotabú félagsins og þar með stefnandi aðeins átt rétt til bóta fyrir tjón, sem stefnandi geti sannað, að

ekki sé afleiðing vanrækslu. Stefndi heldur því fram, að allt tjón þrotabúsins sé afleiðing vanrækslu, og bendir á, að stefnandi hafi ekki sannað, að tjónið eða hluti þess sé ekki afleiðing vanrækslunnar.

Þá gerir stefndi athugasemdir við kröfufjárhæð stefnanda, sem eru í aðalatriðum, sem hér segir:

Viðmiðun stefnanda, sem studd sé mati Jóns Kristjánssonar fiskifræðings (dskj. nr. 34), sé röng. Síðustu upplýsingar um magn í umræddri kví, B 1, sem bárust stefnda, hafi verið skv. eldisskýrslu frá febrúar 1990, dskj. nr. 25. Þar komi fram, að í kvínni séu rúmlega 110 þús. laxfiskar. Ekki hafi þar verið dreginn frá sá fjöldi fiska, sem getið sé um í dskj. nr. 23, þ. e. 60.327. Skv. þessu ætti að miða bótakröfuna við 49.673 fiska.

Þá segi í matsgerð Jóns Kristjánssonar, að skilaverð á 1–2 kg laxfiski sé 200 kr., en kostnaður 60 kr. Þrátt fyrir þetta sé meðalverðið talið vera 162 kr. kg í stað 140 kr. Frá niðurstöðu þessa útreiknings eigi síðan að draga sjálfsábyrgð vátryggða, sem skv. vátryggingarskírteini miðist við 20% af NOK 20.886.794, þ. e. NOK 4.177.358,80, sem svari til 38.857.373,82 ísl. kr. m. v. gengi 25. apríl 1990 (9,3019). Þannig komi í ljós, að ekki sé um neina greiðsluskyldu að ræða af stefnda hálfu, jafnvel þótt talið verði, að um bótaskylt tjón hafi verið að ræða. Sama niðurstaða fáist, sé sjálfsábyrgð vátryggða miðuð við það verðmæti, sem matsgerð Jóns Kristjánssonar fiskifræðings kveði á um, þ. e. 20% af 69.398.750 kr., sem nemi 13.879.750 krónum. Sé þá miðað við bótakröfu, sem geri ráð fyrir: 50.000 laxa × 1,61 kg eru 80.500 kg × 162 kr., sem gera samtals 13.041.000 kr.

Stefndi heldur því fram, að það, sem að framan sé rakið, leiði til þess, að sýkna beri hann af kröfum stefnanda, hvernig sem á málið verði litið.

Forsendur og niðurstaða.

Eins og að framan er rakið, felst ágreiningur málsaðila einkum í eftirfarandi:

1. hvort ábyrgðartakmarkanir stefnda hafi gildi gagnvart þrotabúi Faxalax hf. og/eða stefnanda,
2. hvort ábyrgðartakmarkanir stefnda taki til þess tjóns, sem varð í starfsstöð þrotabús Faxalax hf. í lok apríl 1990, ef talið verði, að þær hafi gildi,
3. hver sé réttur stefnanda/þrotabúsins til skaðabóta úr hendi stefnda með hliðsjón af umfangi tjónsins og sjálfsábyrgðar vátryggingartaka.

Við úrlausn þessara atriða verður að mati dómsins að taka fyrst afstöðu til þess, hvort tekist hafi sjálfstæður vátryggingarsamningur með þrotabúi Faxalax hf. og stefnda eða hvort þrotabúið leiði rétt sinn af samningi

stefnda og Faxalax hf., sem í gildi var, þegar tjónið varð. Réttarstaða stefnanda er hin sama og þrotabúsins í þessu efni.

Jón G. Briem hrl., skiptastjóri í þrotabúi félagsins, bar það fyrir dómi, að hann hefði hringt í Össur Skarphéðinsson, aðstoðarframkvstj. stefnda, 24. apríl 1990, daginn eftir að Faxalax hf. var tekinn til gjaldþrotaskipta, og falast eftir tryggingu á eldisfiski félagsins. Hafi Össur þá sagt sér, að trygging væri í gildi, sem rynni út 27. apríl s. á. Ekkert hefði verið rætt um það þeirra í milli, hvers eðlis og efnis þessi vátrygging væri. Tryggingin var síðan framlengd til 3. maí s. á. með símtali, sem Ingi H. Sigurðsson hdl., hinn skiptastjórinn í þrotabúinu, átti við Össur, án þess að þá væri frekar rætt um efni hennar að sögn Inga.

Össur Skarphéðinsson staðfesti það fyrir dómi, að þessi símtöl hefðu farið fram. Hann bar, að báðir skiptastjórar hefðu óskað eftir því, að gildandi trygging yrði framlengd, og hefði það verið samþykkt, eftir að það hefði verið rætt í fyrirtækinu. Ákveðið hefði verið að framlengja tryggginguna með þeim fyrirvörum, sem verið höfðu á þessari tryggingu gagnvart Faxalaxi hf.

Skv. þessu liggur fyrir, að þrotabúið leiðir rétt sinn á hendur stefnda á þeim vátryggingarsamningi, sem í gildi var með stefnda og Faxalaxi hf. við gjaldþrot hans, sbr. 43. gr. laga nr. 6/1978, enda er ekki til annars samnings að leita, þar sem þrotabú félagsins gerði engan formlegan samning við stefnda, en óskaði eftir því þess í stað, að fyrirliggjandi samningur yrði framlengdur.

Stefnandi virðist einnig reisa kröfur sínar gagnvart stefnda á þessum samningi.

Að því er varðar gildi ábyrgðartakmarkana stefnda gagnvart þrotabúinu, lítur dómurinn svo á, að annaðhvort sé umræddur samningur í gildi í heild sinni með sínum kostum og göllum eða ekki.

Þá er það og álit dómsins, að umræddum skiptastjórum hafi borið að kynna sér efni þess samnings, sem þeir óskuðu framlengingar á. Bæði áttu þeir þess kost að fá upplýsingar um efni hans beint frá stefnda og enn fremur voru í þeirra höndum gögn, sem báru með sér takmarkaða bótaskyldu stefnda. Enn fremur liggur það fyrir í málinu, að skiptastjórar áttu fund með helstu kröfuhöfum í þrotabúinu strax eftir gjaldþrotið, þ. m. t. fulltrúa stefnanda, sem gjörkunnugur var samskiptum stefnda og Faxalax hf. síðasta árið, og hefði verið hægurinn hjá að inna hann eftir tryggingarmálum félagsins.

Með hliðsjón af framansögðu er það álit dómsins, að vátryggingarsamningur sá, sem í gildi var við gjaldþrot Faxalax hf., hafi verið framlengdur

með þeim fyrirvörum og ábyrgðartakmörkunum, sem stefndi hafði sett, að því er varðar ófullnægjandi umbúnað og frágang bólfæra á kvíum félagsins af Bridgestone-gerð.

Ábyrgðartakmarkanir stefnda og fyrirvarar um bótaábyrgð lutu hins vegar að ófullnægjandi festingum bólfæra Bridgestone-kvíanna, eins og að framan er rakið.

Í bréfaskiptum stefnda við stefnanda og/eða Faxalax hf. er því ávallt haldið fram, að ófullnægjandi festing bólfæranna sé ein ástæða þessara takmarkana, og lýst yfir því af stefnda hálfu, að þær muni falla niður, ef bætt verði úr þessum ágalla og boðin fram aðstoð til úrbóta í þessa átt.

Í þessum bréfaskiptum er hvergi vikið að því, að viðhald kvíanna sé ábótavant, enda þótt stefnda hafi verið fullkunnugt um þessa vanrækslu, sbr. fram lögð gögn.

Össur Skarphéðinsson bar fyrir dómi, spurður um ábyrgðartakmarkanir stefnda, að þær hefðu verið settar að kröfu endurtryggjenda, þannig, að trygging yrði veitt með því skilyrði, að undanþegið yrði tjón t. d. vegna rifu á nót, sem rekja mætti til festinganna sjálfra.

Dómurinn lítur því svo á, að ábyrgðartakmarkanir stefnda taki einungis til tjóns, sem rekja megi til ófullnægjandi bólfæra Faxalax hf., en ekki annarra atvika.

Skv. framburði kafaranna Tómasar J. Knútssonar og Kristjáns Tryggva Högnasonar, sem könnuðu ástand kvía og nóta í starfsstöð Faxalax hf. fyrir og eftir tjónsatburðinn, má telja fullvíst, að rekja megi tjón það, sem hér er til umfjöllunar, til aldurs nótarinnar, sem brast, ófullnægjandi viðhalds hennar og langs tíma hennar í sjó. Töldu þeir, að ástand og styrkur bólfæra hefði engin áhrif haft á tjónsatburðinn. Jón Kristjánsson fiskifræðingur tók í sama streng í vætti sínu fyrir dómi. Því er það mat dómsins, að ábyrgðartakmarkanir stefnda taki ekki til umrædds tjóns þrotabús Faxalax hf.

Skv. því nær vátrygging sú, sem stefndi veitti þrotabúi Faxalax hf., til tjóns þess, sem hér um ræðir.

Stefnandi reisir rétt sinn til skaðabóta úr hendi stefnda á vátryggingarskírteini nr. 9030003, sem stefndi gaf út 11. janúar 1990, og vátryggingarsamningi, sem í gildi var milli Faxalax hf. og stefnda. Vátryggingarskírteini þetta var sent Birni Sveinssyni, fulltrúa stefnanda, í afriti með bréfi, dags. 15. janúar 1990. Í skírteini þessu kemur fram, að heildarvátryggingarverðmæti (hæsta vátrverðm.) fisks miðist við 20.886.794 kr. og sjálfsábyrgð vátryggða, Faxalax hf., sé 20% af heildarvátryggingarverðmæti, þegar um annað tjón sé að ræða en af völdum sjúkdóma.

Í 9. gr. vátryggingarsamningsins á dskj. nr. 3 segir einnig, að sjálfsábyrgð

vátryggða skuli vera sá hundraðshluti af heildarvátryggingarfjárhæð hins vátryggða við upphaf tjóns, sem greini í skírteininu (sic). Stefnandi mótmælti þessu vátryggingarskírteini ekki að efni til á sínum tíma, heldur beindust mótmæli hans að undanþáguákvæðum þeim, sem að framan er að vikið. Verður því að telja, að efni skírteinisins sé bindandi fyrir báða málsaðila.

Síðari mótmæli stefnanda gagnvart sjálfsábyrgðarákvæði skírteinisins með vísan til 36. gr. samningalaga nr. 7/1936 verða ekki tekin til greina, eins og málum er háttað.

Sjálfsábyrgð vátryggingartaka, sem stefnandi leiðir rétt sinn af, nemur hærri fjárhæð en stefnukröfur hans í málinu, eins og áður er sýnt fram á. Verður því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Rétt þykir með hliðsjón af málsatvikum, að málskostnaður falli niður.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélagið Skandia hf., er sýknað af kröfum stefnanda.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 8/1994. **Helga M. Thors**
Jóna Íris Thors
Richard R. Thors
dánarbú Unnar Thors Briem
Þórður Thors
Páll G. Jónsson og
Óttar Yngvason
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Kolbeinsstaðahreppi
(Jóhann H. Níelsson hrl.)

Jarðalög. Forkaupsréttur. Sveitarstjórn. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 10. janúar 1994. Þau gera eftirtaldar dómkröfur:

1. Að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, að því er varðar ógildingu á sölu áfrýjandans Helgu M. Thors til áfrýjendanna Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors með afsali 14. september 1987 á þeim fasteignum í Kolbeinsstaðahreppi, sem afsalið greinir.

2. Að þau verði aðallega sýknuð af dómkröfu stefnda um viðurkenningu á forkaupsrétti, en til vara, að stefndi njóti aðeins þess réttar gegn greiðslu á kaupverði eigna samkvæmt afsalinu 14. september 1987 með hækkun til jafns við lánskjaravísitölu (1778 stig) og 6% ársvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Vextirnir bætist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 14. september 1988.

Þau krefjast og málskostnaðar óskipt í héraði og fyrir Hæstarétti.

Af hálfu stefnda er krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málavextir eru raktir í héraðsdómi. Helga M. Thors afsalaði 14. september 1987 jörðunum Höfða og Ytra-Rauðamel í Eyjahreppi og Ölviskrossi í Kolbeinsstaðahreppi ásamt eignarhluta sínum í

Haffjarðará og Oddastaðavatni með hólmum og hlutdeild í veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn til tveggja systkina eiginmanns síns, Thors R. Thors, en hún sat þá í óskiptu búi eftir mann sinn. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að Kolbeinsstaðahreppur eigi forkaupsrétt að eignum þessum að því leyti, sem þær séu innan marka hreppsins, sbr. IV. kafla jarðalaga nr. 65/1976, sbr. 11. gr. laga nr. 90/1984. Aðilar að afsalinu hafa aftur á móti talið sér heimilt að ráðstafa eignunum sín á milli á grundvelli forkaupsréttar, sem faðir systkinanna stofnaði til með yfirlýsingum um fyrirframgreiðslu arfs 28. janúar 1953 og 31. desember 1955. Sá forkaupsréttur hafi verið í samræmi við þágildandi lög um kauprétt á jörðum nr. 40/1948. Af þessum ástæðum hafi sveitarfélaginu ekki verið boðinn forkaupsréttur. Ákvæði 35. gr. jarðalaga gilda nú um forkaupsrétt systkina. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að ákvæðið eigi ekki við um þessa sölu, þar sem systkinin hafi ekki ætlað að taka jörðina til ábúðar og fullra nytja. Af þessum sökum hafi áfrýjanda Helgu M. Thors borið að tilkynna söluna sveitarstjórn og jarðanefnd samkvæmt 6. gr. jarðalaga og leita samþykkis þeirra. Fyrir liggur synjun þessara aðila við þeirri ráðstöfun, sem í afsalinu greinir. Þegar svo var komið, ritaði lögmaður áfrýjenda stefnda bréf 19. maí 1988, þar sem því var lýst yfir, að þau myndu una synjuninni með þeim áhrifum, að afhending eignarinnar teldist ekki hafa átt sér stað. Þau hafa hins vegar ekki boðið stefnda forkaupsrétt, sbr. 1. mgr. 32. gr. jarðalaga.

Í 35. gr. jarðalaga er kveðið á um, að við sölu jarða milli skyldra aðila komi ákvæði laganna um forkaupsrétt ekki til framkvæmda að fullnægðum ákveðnum skilyrðum. Hvað sem leið réttarstöðu afsalsgjafa, bar þeim að tilkynna ráðstöfunina til sveitarstjórnar og jarðanefndar, sbr. 6. gr. laganna. Reyndi þá á ákvæði þeirra um, hvort þessir aðilar gátu að lögum synjað um ráðstöfunina. Þegar synjun lá fyrir, samþykktu samningsaðilar ógildingu ráðstöfunarinnar. Verður því við það að miða, eins og hér stendur á, að ekki reyni á ákvæði laganna um forkaupsrétt í máli þessu.

Þegar af þessum ástæðum ber að hafna forkaupsrétti stefnda að eignum þeim, sem getið er í afsalinu og liggja innan marka hins stefnda hrepps.

Rétt er, að hver aðila beri sinn kostnað af máli þessu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um ógildi ráðstöfunar áfrýjanda Helgu M. Thors samkvæmt afsali 14. september 1987 á fasteignarréttindum innan marka Kolbeinsstaðahrepps.

Hafnað er forkaupsrétti stefnda, Kolbeinsstaðahrepps, að framangreindum fasteignarréttindum.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

I.

Mál þetta varðar afsal áfrýjandans Helgu M. Thors 14. september 1987 á fasteignarréttindum, sem eiginmaður hennar, Thor R. Thors, hafði eignast við fyrirframgreiðslu arfs frá föður hans, Richards Thors, með yfirlýsingum 28. janúar 1953 og 31. desember 1955. Hafði faðirinn þá lengi verið einn eigandi að jarðeignum við Haffjarðará og Oddastaðavatn og veiðiréttindum í þessum vötnum, sem skilin höfðu verið frá jörðunum og einnig skrásett og metin í einu lagi sem sérstök fasteign í tíð föður Richards, er eignast hafði réttindin í áföngum snemma á öldinni.

Með fyrri yfirlýsingunni ráðstafaði Richard öllum jörðunum til fimm barna sinna, þannig, að hverju þeirra var ánöfnuð tiltekin jörð eða jarðir og jafnframt kveðið á um gagnkvæman forkaupsrétt milli systkinanna, ef eitthvert þeirra vildi selja erfðahluta sinn að föðurnum látnum, en bann var lagt við sölu eignanna án samþykkis hans, meðan hann væri á lífi. Með síðari yfirlýsingunni ráðstafaði hann svo veiðiréttindunum til systkinanna sem óskiptri sameign þeirra í tilteknum hlutföllum, er ákveðin voru sjálfstætt, með sams konar áskilnaði um forkaupsrétt að eignarhluta hvers um sig eftir hans dag. Auk þess kvað hann svo á, að yfirumsjón með nýtingu veiðiréttindanna skyldi vera á hendi eins systkinanna. Þessa skilmála samþykktu þau með undirritun á báðum skjölum.

Umrædd skipan var enn í gildi, þegar Helga afsalaði erfðahluta eiginmannsins til tveggja systkina hans. Í afsalinu var þess getið, að salan færi fram á grundvelli forkaupsréttar þeirra, og vísað í því

sambandi til 1. mgr. 4. gr. þágildandi laga nr. 40/1948 um kauprétt á jörðum. Töldu aðilarnir óþarft að afla samþykkis við sölunni frá sveitarstjórnum og jarðanefnd samkvæmt I. kafla jarðalaga nr. 65/1978, sbr. lög nr. 90/1984, sem og að bjóða sveitarstjórnunum forkaupsrétt samkvæmt IV. kafla laganna. Var þessum stjórnvöldum ekki tilkynnt um afsalið, sbr. 1. mgr. 6. gr. jarðalaga, og það ekki sent til þinglýsingar að svo stöddu.

Áður en afsalið kom til, höfðu veiðiréttindi í Haffjarðará og Oddastaðavatni verið seld á leigu til áfrýjandans Páls G. Jónssonar og sameignarfélagsins Geiteyrar sf., sem áfrýjandinn Óttar Yngvason átti aðild að, með samningi 15. september 1986. Var leigutími 10 ár frá og með veiðiárinu 1987. Á grundvelli kauptilboðs 9. nóvember 1987, sem samþykkt var 12. sama mánaðar með fyrirvara um forkaupsrétt, seldu systkinin Richard R. Thors, Þórður Thors, Unnur Thors Briem og Jóna Íris Thors þeim Páli og Óttari öll fasteignarréttindi, sem áðurgreindar yfirlýsingar föður þeirra tóku til, að með töldum þeim réttindum, sem Helga M. Thors hafði afsalað tæpum tveimur mánuðum fyrr. Var hreppsnefndum stefnda og Eyjahrepps boðinn forkaupsréttur að eignunum í heild vegna þessarar sölu. Af þessu boði spruttu erindaskipti vegna afsalsins frá 14. september 1987 ásamt ágreiningsmáli við þinglýsingardómara út af þinglýsingu afsalsins, þegar eftir henni var leitað, sbr. dóm Hæstaréttar 11. mars 1988 (H. 1988, 381). Lyktaði þeim viðskiptum með því, að aðilar að afsalinu óskuðu eftir samþykki nefndanna og jarðanefndar Snæfellsness- og Hnappadalssýslu við aðilaskiptum samkvæmt því. Fengu þau synjun frá hreppsnefndunum sameiginlega með bréfi lögmanns þeirra 6. apríl 1988, en svari jarðanefndar var lýst í fundargerð 17. sama mánaðar, þar sem bókað var, að nefndin gæti „engan veginn, að svo komnu máli, samþykkt þá ráðstöfun sem í afsalinu felst". Þessu svaraði lögmaður aðilanna þannig 19. maí 1988, að þau myndu una synjuninni, eins og nánar er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

Af eignum þeim, sem afsalið tekur til, eru það jörðin Ölviskross og hluti veiðiréttinda í fyrrgreindum vötnum, sem tilheyra Kolbeinsstaðahreppi. Hafði jörð þessi verið í eyði um árabil. Hinar tvær jarðirnar, sem liggja í Eyjahreppi, voru einnig án ábúðar.

Um kaupin í nóvember 1987 er það fram komið, að hreppsnefnd-

ir stefnda og Eyjahrepps hurfu frá því að neyta forkaupsréttar, eftir að efnt hafði verið til mats á verðmæti hins selda, með skírskotun til 34. gr. jarðalaga.

II.

Þegar aðilar að afsalinu ákváðu sjálfir að leita samþykkis samkvæmt 6. gr. jarðalaga við sölu innan systkinahópsins, hafði hreppsnefnd stefnda áður gefið til kynna, að hún vildi neyta forkaupsréttar á grundvelli laganna, með skírskotun til 33. gr. þeirra, sem við á, þegar forkaupsréttur hefur ekki verið boðinn. Á það verður að fallast, að í svari nefndanna 6. apríl 1988 hafi því eftir atvikum verið nægilega lýst, að sú afstaða væri óbreytt, og væri samþykkis synjað hennar vegna. Ljóst er jafnframt, að synjun jarðanefndar var einnig til komin vegna þess, sem gerst hafði að þessu leyti. Erindið komst þannig ekki á það stig, að á reyndi um efnislega meðferð þess samkvæmt I. kafla jarðalaga, heldur var því í raun vísað frá. Var sú afgreiðsla ekki athugaverð að svo stöddu, þar sem tilkall hreppsnefndar til forkaupsréttar samkvæmt IV. kafla laganna gat ekki talist ólögmætt að formi til.

Sú krafa áfrýjenda í máli þessu, að sala samkvæmt afsalinu verði metin ógild, verður þannig með engu móti tekin til greina vegna þess eins, að synjun um samþykki hafi komið fram, né heldur hins, að stefndi hafi gert samhljóða kröfu. Verður í staðinn að taka til skoðunar, hvort aðilar að afsalinu hafi annars átt rétt til að falla frá sölunni að svo komnu og þá með þeim áhrifum, að forkaupsréttur yrði ekki virkur.

Óumdeilt er í málinu, að líta verði á afsalið frá 14. nóvember 1987 sem afsal milli systkina, og var þar verið að ráðstafa fasteignarréttindum, sem fallið höfðu í arf eftir föður þeirra og hann hafði bundið kvöðum og gert að sameign allra barna sinna með samþykki þeirra sjálfra. Urðu jarðirnar sameign systkinanna í því tilliti, að þær voru bundnar gagnkvæmum forkaupsrétti, en veiðiréttindin í Haffjarðará og Oddastaðavatni ásamt tilheyrandi mannvirkjum urðu bein og óskipt sameign. Var þar um að ræða sjálfstæða eign, sem aðskilin var frá jörðunum að öðru en því, sem leiddi af eignarrétti systkinanna. Þessi skipan á eignunum var gerð í gildistíð laga nr. 40/1948, sem lögðu ekki hömlur á ráðstöfun fasteigna milli

nánustu skyldmenna. Í jarðalögum er einnig á því byggt, að aðrar reglur gildi um sölu fasteigna milli þessara skyldmenna en óskyldra aðila. Er hún sem áður undanþegin forkaupsrétti sveitarstjórnar eða ábúanda jarðar, sbr. 1. tl. 35. gr. laganna, og samþykkis til hennar af hálfu sveitarstjórnar og jarðanefndar þarf ekki að leita, sbr. 1. tl. 4. mgr. 6. gr. laganna. Í 1. mgr. 35. gr. er aukið við þeim áskilnaði frá því, sem var í fyrri lögum, að viðtakandi jarðar taki hana til ábúðar og fullra nytja. Ekki lá ljóst fyrir, að þessi áskilnaður ætti sérstaklega við í þessu tilviki. Var þar meðal annars til þess að líta, að með afsalinu var ekki stefnt að neinni breytingu á þeim nytjum, sem áður voru á eignunum. Jörðin Ölviskross var í eyði, sem fyrr segir, en veiðiréttindin voru nytjuð með leigu til stangaveiði, eins og verið hafði um langa hríð. Að auki er greinilegt, að afsalið hefur verið eins konar undanfari hinnar síðari sölu eignanna.

Með hliðsjón af þessu og einkum af stöðu aðilanna sem systkina og sameigenda verður að telja, að þau hafi haft réttmæta ástæðu til að miða við, að unnt væri að gera kaup þeirra, án þess að bjóða þyrfti forkaupsrétt eða leita samþykkis við þeim eftir jarðalögum. Hafi það verið grundvallarforsenda að kaupunum, að þau gætu gengið fram innan fjölskyldunnar eftir efni afsalsins, og stefnda og öðrum mátt vera það ljóst, þegar er að var hugað. Verður beiðni aðilanna um samþykki við kaupunum ekki metin þannig, að þau hafi skipt um skoðun um þetta. Af þessum ástæðum var aðilunum rétt að lýsa því yfir í maí 1988, að þau myndu una synjun á samþykki með þeim áhrifum, að kaupin teldust ekki hafa átt sér stað, ásamt því, að Helga M. Thors yrði þá talin bundin að sínu leyti af þeim skuldbindingum, sem systkini eiginmanns hennar höfðu stofnað til við hina síðari sölu til þriðja aðila, þar sem stefnda var boðinn forkaupsréttur.

Eins og atvikum var þannig háttað, leiddi yfirlýsing aðilanna til þess, að forkaupsréttur af hálfu stefnda gat ekki orðið virkur, og þarf ekki að leysa frekar úr því, hvort kaupin áttu annars að vera háð honum eða samþykki hreppsnefnda og jarðanefndar. Samkvæmt því á að taka kröfur aðila um ógildingu afsalsins til greina með þeim afleiðingum, sem áfrýjendur hafa ætlast til, og hafna kröfu stefnda um viðurkenningu forkaupsréttar að hinum umdeildu fasteignarréttindum.

Á þessum forsendum er ég samþykkur niðurstöðu annarra dómenda, bæði um efni málsins og málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 21. október 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 24. september sl., er höfðað fyrir aukadómþingi Snæfellsness- og Hnappadalssýslu með stefnu, út gefinni 11. apríl 1988 og þingfestri 29. apríl 1988, af Kolbeinsstaðahreppi, kt. 710177-0239, Hnappadalssýslu, gegn Helgu M. Thors, kt. 180224-2629, Hamarsgötu 8, Seltjarnarnesi, Jónu Íris Thors, kt. 111229-2369, Snöflingegatan 7, 43139, Mölndal, Svíþjóð, Richard R. Thors, 1224 Hohlfelder Road, Glencoe, Illinois, Bandaríkjunum, Unni Thors Briem, kt. 210316-4859, Bergstaðastræti 84, Reykjavík, Þórði Thors, kt. 050128-2539, Páli G. Jónssyni framkvæmdastjóra, kt. 290533-4739, Vesturbrún 26, Reykjavík, og Óttari Yngvasyni hæstaréttarlögmanni, kt. 050339-4329, Birkigrund 23, Kópavogi.

Dánarbú Unnar Thors Briem hefur tekið við málinu af Unni Thors Briem.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1) að ógilt verði sala stefndu Helgu M. Thors með afsali, dagsettu 14. september 1987, til stefndu Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors á þeim fasteignum, sem afsalið tekur til og liggja í Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsness- og Hnappadalssýslu. Nánar tiltekið er hér um að ræða jörðina Ölviskross í Kolbeinsstaðahreppi, Hnappadalssýslu, og fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, þess hluta fasteignarinnar Haffjarðarár, sem liggur í Kolbeinsstaðahreppi, Hnappadalssýslu, svo og fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, þess hluta Oddastaðavatns, sem liggur í Kolbeinsstaðahreppi, ásamt hólmum, allt ásamt sama eignarhluta í mannvirkjum og öðrum gögnum og gæðum, sem fasteignum þessum fylgja og fylgja ber, að engu undanskildu,

2) að viðurkenndur verði forkaupsréttur stefnanda, Kolbeinsstaðahrepps, að framangreindum fasteignum og fasteignarréttindum að því leyti, sem þær liggja í Kolbeinsstaðahreppi, með þeim kjörum og skilmálum, sem greinir í afsali Helgu M. Thors til Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors, dagsettu 14. september 1987.

3) Þá krefst stefnandi málskostnaðar ásamt virðisaukaskatti samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi úr hendi stefndu in solidum.

Stefndu gera eftirfarandi dómkröfur:

1) að fallist verði á fyrri dómkröfu stefnanda um ógildingu á sölu Helgu M. Thors á þeim fasteignum, sem þar greini,

2) að stefndu verði aðallega sýknuð af síðari dómkröfum áfrýjanda um

viðurkenningu forkaupsréttar og málskostnað, en til vara, ef viðurkenning verði veitt fyrir forkaupsrétti til handa stefnanda, að hann njóti þess réttar aðeins gegn greiðslu á kaupverði afsalsins frá 14. september 1987 með viðbótum, sem hér segir: aðallega álagi til jafns við lánskjaravísitölu frá 14. september 1987 (1778 stig) til þess dags, er hann greiðir kaupverðið, auk 6% ársvaxta sama tímabil, sem bætist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 14. september 1988, til vara með vöxtum jafnháum almennum sparisjóðsvöxtum Landsbanka Íslands frá 14. september 1987 til þess dags, er hann greiðir kaupverðið, og bætist þessir vextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 14. september 1988.

Þá krefjast stefndu óskipt málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt gjaldskrá lögmanna.

II.

Dómur féll í málinu 19. mars 1990, og var því vísað frá. Frávísunardóminn kærði stefnandi til Hæstaréttar með kæru, dagsettri 29. mars 1990. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 2. maí 1990, var hinn kærði frávísunardómur staðfestur, hvað varðaði þriðja kröfulið í hinum kærða dómi, en að öðru leyti lagt fyrir héraðsdómara að leggja efnisdóm á málið. Málið var endurupptekið og dómtekið að loknum aðalflutningi 6. júní 1990. Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar með stefnu 27. september 1991. Dómur féll í Hæstarétti 22. janúar 1993, og var hinn áfrýjaði dómur úr gildi felldur og vísað til munnlegs flutnings og dómsuppsögu fyrir Héraðsdómi Vesturlands, sbr. 1. mgr. 164. gr. l. nr. 91/1991.

III.

Málavextir eru þeir, að 16. nóvember 1987 sendi Björgvin Þorsteinsson hrl. Guðmundi Albertssyni, oddvita Kolbeinsstaðahrepps, ljósrit af samþykktu kauptilboði, dags. 9. og 12. nóvember 1987, þar sem Richard, Þórður, Unnur og Jóna Íris Thors selja þar greindar eignir sínar við Haffjarðará þeim Páli G. Jónssyni og Óttari Yngvasyni hrl. Þessar eignir, sem liggja í Kolbeinsstaðahreppi og getið er í kauptilboðinu, eru jarðirnar Stóra-Hraun, Landbrot, Skjálg, Syðri-Rauðamelur og Ölviskross og 25% þess hluta Haffjarðarár og 25% þess hluta Oddastaðavatns, sem liggja í Kolbeinsstaðahreppi, ásamt hólmum, og veiðihús við Geiteyri og við Kvörn. Í bréfi lögmannsins segir m.a.: „ . . . er litið svo á, að yður beri aðeins forkaupsréttur að öllum hinum seldu eignum í einu lagi".

Í svarbréfi hreppsnefndar Kolbeinsstaðahrepps til Björgvins Þorsteinssonar hrl., dagsettu 22. nóvember 1987, segir m. a.:

„Það vekur athygli, að skv. hinu samþykkta tilboði teljast eigendur hinna boðnu eignarréttinda vera fjórir, Richard Thors, Þórður Thors, Unnur

Thors og Jóna Íris Thors, enda þótt þinglesinn sameigandi þeirra sé ekkja Thors R. Thors, Helga M. Thors.

Við móttöku bréfs yðar vakti oddviti Kolbeinsstaðahrepps athygli yðar á þessu og fékk þau svör, að eignarhluta Thors R. Thors hefðu þau Jóna Íris Thors og Richard Thors keypt af Helgu M. Thors eða dánarbúinu. Ef þetta er rétt, vill hreppsnefnd tilkynna yður, að hún hefur ekki fyrr fengið vitneskju um þessi kaup, og mótmælir því hér með, að henni var ekki boðinn forkaupsréttur við þessa sölu, enda verður með engu móti séð, að þau Jóna Íris og Richard uppfylli skilyrði undantekningarákvæðis 1. tl. 1. mgr. 35. gr. (áður 26. gr.) jarðalaga.

Hreppsnefndin skorar því hér með á yður að leggja fram samning þennan og upplýsa að öðru leyti, með hverjum hætti salan hefur farið fram, enda hyggst hreppsnefnd nýta sér ákvæði 33. gr. (áður 24. gr.) jarðalaga og fá kaupin ógilt með málsókn, ef nauðsynlegt reynist, þar sem forkaupsréttur var ekki boðinn lögum samkvæmt."

Jón Steinar Gunnlaugsson hrl. svaraði bréfi þessu með bréfi, dagsettu 1. desember 1987. Með bréfi lögmannsins fylgdi ljósrit af afsali, dagsettu 14. september 1987, þar sem Helga M. Thors selur og afsalar Richard R. Thors og Jónu Írisi Thors jörðunum Höfða og Ytra-Rauðamel í Eyjahreppi og Ölviskrossi í Kolbeinsstaðahreppi ásamt eignarhluta hennar í Haffjarðará og Oddastaðavatni með hólmum og hlutdeild í veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn. Í afsalinu kom fram, að salan hefði farið fram á grundvelli forkaupsréttar milli systkina innbyrðis, sem stofnast hafði fyrir gildistöku jarðalaga frá 1976.

Þessu bréfi svaraði lögmaður stefnanda með bréfi, dags. 14. desember 1987, þar sem stefnandi kveðst munu höfða mál til ógildingar sölunni með heimild í 33. gr. (áður 24. gr.) jarðalaga, þar sem honum hafi ekki verið boðinn forkaupsréttur lögum samkvæmt. Afsalið var síðan sent til þinglýsingar sýslumanninum í Snæfellsness- og Hnappadalssýslu.

Sýslumaður hafnaði þinglýsingu afsalsins, og var sú úrlausn þinglýsingardómara staðfest með dómi Hæstaréttar 11. maí 1988.

Með bréfi lögmanns stefndu, dagsettu 22. mars 1988, var óskað eftir samþykki stefnanda við þeirri ráðstöfun, sem í afsalinu fólst.

Lögmaður stefnanda svaraði bréfinu með bréfi, dagsettu 6. apríl 1988, þar sem hafnað var samþykki við ráðstöfun, sem í afsalinu fólst, með því að með afsalinu hefði Helga M. Thors ráðstafað fasteignarréttindum andstætt fyrirmælum jarðalaga um forkaupsrétt.

Í bréfi lögmanns stefndu til stefnanda var stefnanda tilkynnt sú ákvörðun stefndu, að þau myndu una synjuninni með þeim áhrifum, að afhending

eignarinnar teldist ekki hafa farið fram. Einnig var þar tekið fram vegna síðari sölu eignarinnar til stefndu Páls G. Jónssonar og Óttars Yngvasonar, að Helga M. Thors myndi una öllum skuldbindingum, sem þá hefði verið stofnað til um eignina, þannig, að systkini Thors teldust einnig hafa skuldbundið hana. Einnig segir í bréfinu: „... ber því að líta svo á, að forkaupsréttur sá, sem yður var boðinn 16. nóvember 1987, hafi, að því er hennar hluta eignanna varðar, verið yður boðinn fyrir hennar hönd".

IV.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að hann eigi á grundvelli 30. gr. jarðalaga virkan forkaupsrétt að þeim fasteignum og fasteignarréttindum, sem seld voru með afsali Helgu M. Thors, dagsettu 14. september 1987 og eru í Kolbeinsstaðahreppi. Af þeim ástæðum og með heimild í 33. gr. jarðalaga eigi að kröfu hans að ógilda söluna og viðurkenna forkaupsrétt stefnanda.

Stefnandi styður kröfur sínar einnig því, að í 33. gr. jarðalaga felist sjálfstæð ógildingarregla, sem beita eigi, þegar fasteignarréttindum er ráðstafað andstætt fyrirmælum jarðalaga um forkaupsrétt, enda séu öll skilyrði laganna fyrir hendi, og sá, sem órétti var beittur, krefst ógildingar.

Stefnandi byggir og á því, að kvöð sú, sem Richard Thors lagði á arf til barna sinna í yfirlýsingum um fyrirframgreiðslu arfs, dagsettum 28. janúar 1953 og 31. desember 1955, standi þessum rétti stefnanda ekki í vegi og verði að víkja fyrir almennum takmörkunum í landslögum og að forkaupsréttur sóknaraðila skv. 30. gr. jarðalaga gangi fyrir hugsanlegum rétti stefndu Richards R. Thors og Jónu Írisar Thors samkvæmt framangreindum yfirlýsingum.

Þá telur stefnandi, að undantekningarákvæði 1. mgr. 35. gr. jarðalaga eigi ekki við.

Jafnframt skorar stefnandi á stefndu að leggja fram kaupsamning þann, sem afsalið frá 14. september 1987 sé byggt á.

Stefndu halda því fram, að leita þurfi samþykkis sveitarstjórna og jarðanefndar skv. 6. gr. jarðalaga nr. 65/1976, og reisa þau þessa skoðun sína á dómi Hæstaréttar frá 11. mars 1988. Leitað var samþykkis, en þess synjað. Þegar sú niðurstaða lá fyrir, tóku stefndu þá afstöðu að una synjuninni. Af þeim sökum telja stefndu, að afhendingin með afsalinu frá 14. september 1987 hafi ekki farið fram, og styðja samþykki sitt við 1. dómkröfu stefnanda á þessum skilningi.

Stefndu byggja kröfu sína um sýknu af lið 2 í stefnu á eftirfarandi rökum: Stefnda Helga M. Thors sitji í óskiptu búi eftir eiginmann sinn, Thor R. Thors, en hann var bróðir afsalshafanna Jónu Írisar og Richards R. Thors.

Ráðstafanir hennar á eigum búsins séu því að lögum jafngildar því, að Thor hefði sjálfur ráðstafað þeim. Samkvæmt yfirlýsingum um fyrirframgreiddan arf hafi faðir þessara systkina, Richard Thors, stofnað til gagnkvæms forkaupsréttar þeirra á milli svo og systkinanna Unnar og Þórðar Thors um allar þær eignir, sem hann hafi afhent þeim með þessum yfirlýsingum.

Með skjalinu frá 1953 hafi Thor Thors m. a. fengið afhentar jarðirnar (Ytra-) Rauðamel og Höfða í Eyjahreppi og Ölviskross í Kolbeinsstaðahreppi. Í skjali þessu sé síðan svofellt ákvæði: „Vilji eitthvert barnanna að mér látnum selja erfðahluta sinn, skal því skylt að bjóða systkinum sínum forkaupsrétt á viðkomandi eign.“ Með skjalinu frá 1955 sé börnunum fimm afhentur veiðirétturinn í Haffjarðará. Hafi Thor R. Thors fengið 1/4 hluta þeirra réttinda. Sams konar ákvæði um forkaupsrétt sé og í skjalinu frá 1953. Skjölum þessum hafi báðum verið þinglýst.

Þegar þessar yfirlýsingar hafi verið gefnar, hafi verið í gildi lög um kauprétt á jörðum nr. 40/1948. Í þeim lögum hafi að vísu verið kveðið á um forkaupsrétt sveitarstjórna á þeim jörðum innan hrepps, sem gengju kaupum og sölum. Í 1. mgr. 4. gr. hafi hins vegar verið kveðið á um, að forkaupsréttarákvæði þeirra skyldu ekki ná til þess, er jarðeigandi seldi jörð sína barni sínu, kjörbarni, fósturbarni, systkini eða foreldri. Með vísan til þessa telji stefndu ljóst, að á tímum löggerninga frá 1953 og 1955 hafi verið unnt að stofna til forkaupsréttar milli systkina, sem gengi framar lögmæltum forkaupsrétti sveitarstjórna. Stefndu telja, að slíkur réttur hafi verið löglega stofnaður með löggerningum föður þeirra.

Með jarðalögum nr. 65/1976 hafi orðið efnislegar breytingar á lagaákvæðum um forkaupsrétt sveitarfélaga. Í 26. gr. laganna (nú 35. gr.) sé kveðið svo á, að ákvæðin um forkaupsrétt skuli ekki koma til framkvæmda við afhendingu til systkinis, „enda taki viðtakandi jörðina til ábúðar og fullra nytja“.

Stefndu mótmæla harðlega þeim skilningi stefnanda, að með þessum breytingum hafi bótalaust verið vikið til hliðar þeim forkaupsrétti, sem í gildi hafi verið, þegar jarðalögin frá 1976 hafi tekið gildi. Stefndu telja, að forkaupsrétturinn sé meðal verðmætra eignarréttinda þeirra og enginn vafi leiki á því, að réttur þessi hafi notið og njóti verndar eignarnámsákvæðis 67. gr. stjórnarskrárinnar, og verði því réttur þessi ekki felldur niður né skertur nema gegn fullum bótum. Stefndu telja breytingar á jarðalögum ekki hrófla við neinu þarna um og að réttindi systkinanna hafi verið sérstaks eðlis, sem stofnast hafi með löggerningi. Túlkun stefnanda á lögunum verði því aldrei réttlætt með því, að um almenna skerðingu hafi verið að ræða. Með þessum rökum telja stefndu, að stefnandi hafi engan forkaupsrétt átt við söluna 14. september 1987.

Stefndu vísa einnig til þess, að stefnandi hafi firrt sig, hvað sem öðru líði, rétti til að neyta forkaupsréttar, er hann hafi synjað aðilum afsalsins um samþykki við sölunni. Stefndu telja ljóst, að stefnandi geti ekki bæði synjað samþykkis á ráðstöfun og neytt forkaupsréttar, þar sem forsenda þess, að forkaupsréttur verði virkur, sé, að bindandi samningur sé kominn á milli aðila.

Stefndu reisa varakröfu sína á 2. tl. á því, að ef kröfur stefnanda um forkaupsrétt verði teknar til greina, ætti að vera ljóst, að ekki komi til greina, að hann þurfi þá aðeins að greiða þá fjárhæð í krónutölu, sem stefndu Jóna Íris og Richard teldust hafa greitt stefndu Helgu fyrir eignirnar í september 1987. Með því væri verið að heimila kaupin á mun lægra verði í reynd, þar sem krónurnar muni þá hafa rýrnað verulega að verðgildi, auk þess sem stefndu myndu tapa vöxtum af fénu þennan tíma. Lögbundinn forkaupsréttur sé í raun ekki annað en eignarnámsheimild. Slíkt sé ekki heimilt skv. 67. gr. stjórnarskrárinnar, nema fullt verð komi fyrir. Hafi í fræðilegri umfjöllun verið talið, að til fulls verðs heyri verðbætur fram til þess tíma, er eignarnámsbætur séu greiddar.

Krafa um 6% ársvexti styðjist við sjónarmið, sem hlotið hafi nokkra viðurkenningu í dóminum, að hafa megi 6% raunvexti af peningum í landinu. Varakröfu um almenna sparisjóðsvexti Landsbanka Íslands styðja stefndu þeim rökum, að vaxtagróði stefnanda gæti aldrei talist nema lægri fjárhæð en þeirri.

Stefndu taka og fram, að enginn annar skriflegur samningur hafi verið gerður um eignirnar heldur en afsal á dskj. nr. 6.

V.

Afsal það, sem um ræðir í máli þessu, er um fasteignir, sem jarðalög nr. 65/1976 taka til.

Afsalið var gefið út 14. september 1987, og hafa stefndu haldið því fram, að þar tilgreindum eignum hafi með því verið afsalað í samræmi við gerninga um fyrirframgreiðslu arfs, gerðum 1953 og 1955, og kváðu á um forkaupsrétt milli systkina.

Forkaupsréttur getur grundvallast í samningi eða á lögum.

Eins og fram hefur komið, voru fyrrgreindar yfirlýsingar gefnar í tíð laga um kauprétt á jörðum nr. 40/1948. Í þeim lögum var kveðið á um forkaupsrétt sveitarfélaga. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. þeirra laga gilti sá réttur ekki, ef selt var til barna, fósturbarna, kjörbarna, systkina eða foreldra.

Er sala skv. umdeildu afsali frá 14. september 1987 fór fram, höfðu lög þessi verið felld úr gildi með lögum nr. 65/1976, sbr. og brl. nr. 90/1984.

Í 30. gr. l. nr. 65/1976 og í samræmi við tilgang þeirra, er fram kemur í 1. gr. laganna, er sveitarstjórnum veittur forkaupsréttur að fasteignum, er lögin ná yfir. Hefur verið talið, að slík almenn takmörkun á eignarráðum manna sé heimil og eigi andstæð 67. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, enda felst í forkaupsrétti réttur til þess að ganga inn í samning, sem gerður hefur verið. Ekki er því unnt að líta svo á, að yfirlýsingar Richards Thors frá árunum 1953 og 1955 hafi bundið hendur löggjafans um ókomna tíð, hvað varðar umdeildar fasteignir.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að með jarðalögum frá 1976 og brl. frá 1984 hafi löggjafinn takmarkað eignaryfirráð yfir fasteignum þeim, sem afsalað var 14. september 1987. Bar því stefndu Helgu M. Thors í samræmi við 32. gr. l. nr. 65/1976 að bjóða sveitarstjórn Kolbeinsstaðahrepps forkaupsrétt að eignum þessum.

Fram lagt bréf lögmanns stefnanda frá 6. apríl 1988, þar sem jarðanefnd og hreppsnefnd Kolbeinsstaðahrepps neita samþykki við sölu eignanna til stefndu, telst nægilega skýrt um það atriði, að sveitarstjórnir hyggist nýta sér forkaupsrétt á grundvelli 33. gr. jarðalaga. Ber því samkvæmt 33. gr. l. nr. 65/1976 að ógilda sölu stefndu Helgu M. Thors með afsali, dagsettu 14. september 1987, til stefndu Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors á þeim fasteignum, sem afsalið tekur til og liggja í Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsness- og Hnappadalssýslu.

Þegar litið er til þess tíma, sem liðinn er frá útgáfu umdeilds afsals, eðlis forkaupsréttar og þeirrar skerðingar, sem í honum felst, verður fallist á það með stefndu, að eðlilegt sé að verðtryggja greiðsluna, og verður því viðurkenndur forkaupsréttur stefnanda að framangreindum fasteignum og fasteignarréttindum ásamt álagi til jafns við lánskjaravísitölu, enda því ekki sérstaklega mótmælt af hálfu stefnanda, að miðað sé við lánskjaravísitölu.

Ekki þykja hafa verið færð næg rök fyrir því, að kaupverð skuli bera vexti auk verðtryggingar.

Samkvæmt þessari niðurstöðu skulu stefndu in solidum greiða stefnanda 450.000 kr. í málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar var tekið tillit til þeirrar skyldu stefndu að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ógilt er sala stefndu Helgu M. Thors með afsali, dagsettu 14. september 1987, til stefndu Jónu Írisar Thors og Richards Thors á þeim fasteignum, sem afsalið tekur til og liggja í Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsness- og Hnappadalssýslu, nánar tiltekið jörðinni Ölviskrossi í Kolbeinsstaðahreppi, Hnappadalssýslu, og fjórða hluta, – 25 hundr-

uðustu –, þess hluta fasteignarinnar Haffjarðarár, sem liggur í Kolbeinsstaðahreppi, svo og fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, þess hluta Oddastaðavatns, sem liggur í Kolbeinsstaðahreppi, ásamt hólmum, allt ásamt eignarhluta í mannvirkjum og öðrum gögnum og gæðum, sem fasteignum þessum fylgja og fylgja ber, að engu undanskildu.

Viðurkenndur er forkaupsréttur stefnanda, Kolbeinsstaðahrepps, að framangreindum fasteignum og fasteignarréttindum að því leyti, sem þær liggja í Kolbeinsstaðahreppi, með þeim kjörum og skilmálum, sem greinir í afsali Helgu M. Thors, til Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors, dagsettu 14. september 1987, ásamt álagi til jafns við lánskjaravísitölu (1778 stig) frá 14. september 1987.

Stefndu greiði in solidum stefnanda 450.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 9/1994. **Helga M. Thors**
Jóna Íris Thors
Richard R. Thors
dánarbú Unnar Thors Briem
Þórður Thors
Páll G. Jónsson og
Óttar Yngvason
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Eyjahreppi
(Jóhann H. Níelsson hrl.)

Jarðalög. Forkaupsréttur. Sveitarstjórn. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 10. janúar 1994. Þau gera eftirtaldar dómkröfur:

1. Að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, að því er varðar ógildingu á sölu áfrýjandans Helgu M. Thors til áfrýjendanna Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors með afsali 14. september 1987 á þeim fasteignum í Eyjahreppi, sem afsalið greinir.

2. Að þau verði aðallega sýknuð af dómkröfu stefnda um viðurkenningu á forkaupsrétti, en til vara, að stefndi njóti aðeins þess réttar gegn greiðslu á kaupverði eigna samkvæmt afsalinu 14. september 1987 með hækkun til jafns við lánskjaravísitölu (1778 stig) og 6% ársvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Vextirnir bætist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 14. september 1988.

Þau krefjast og málskostnaðar óskipt í héraði og fyrir Hæstarétti.

Af hálfu stefnda er krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málavextir eru raktir í héraðsdómi. Helga M. Thors afsalaði 14. september 1987 jörðunum Höfða og Ytra-Rauðamel í Eyjahreppi og Ölviskrossi í Kolbeinsstaðahreppi ásamt eignarhluta sínum í

Haffjarðará og Oddastaðavatni með hólmum og hlutdeild í veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn til tveggja systkina eiginmanns síns, Thors R. Thors, en hún sat þá í óskiptu búi eftir mann sinn. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að Eyjahreppur eigi forkaupsrétt að eignum þessum að því leyti, sem þær séu innan marka hreppsins, sbr. IV. kafla jarðalaga nr. 65/1976, sbr. 11. gr. laga nr. 90/1984. Aðilar að afsalinu hafa aftur á móti talið sér heimilt að ráðstafa eignunum sín á milli á grundvelli forkaupsréttar, sem faðir systkinanna stofnaði til með yfirlýsingum um fyrirframgreiðslu arfs 28. janúar 1953 og 31. desember 1955. Sá forkaupsréttur hafi verið í samræmi við þágildandi lög um kauprétt á jörðum nr. 40/1948. Af þessum ástæðum hafi sveitarfélaginu ekki verið boðinn forkaupsréttur. Ákvæði 35. gr. jarðalaga gilda nú um forkaupsrétt systkina. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að ákvæðið eigi ekki við um þessa sölu, þar sem systkinin hafi ekki ætlað að taka jörðina til ábúðar og fullra nytja. Af þessum sökum hafi áfrýjanda Helgu M. Thors borið að tilkynna söluna sveitarstjórn og jarðanefnd samkvæmt 6. gr. jarðalaga og leita samþykkis þeirra. Fyrir liggur synjun þessara aðila við þeirri ráðstöfun, sem í afsalinu greinir. Þegar svo var komið, ritaði lögmaður áfrýjenda stefnda bréf 19. maí 1988, þar sem því var lýst yfir, að þau myndu una synjuninni með þeim áhrifum, að afhending eignarinnar teldist ekki hafa átt sér stað. Þau hafa hins vegar ekki boðið stefnda forkaupsrétt, sbr. 1. mgr. 32. gr. jarðalaga.

Í 35. gr. jarðalaga er kveðið á um, að við sölu jarða milli skyldra aðila komi ákvæði laganna um forkaupsrétt ekki til framkvæmda að fullnægðum ákveðnum skilyrðum. Hvað sem leið réttarstöðu afsalsgjafa, bar þeim að tilkynna ráðstöfunina til sveitarstjórnar og jarðanefndar, sbr. 6. gr. laganna. Reyndi þá á ákvæði þeirra um, hvort þessir aðilar gátu að lögum synjað um ráðstöfunina. Þegar synjun lá fyrir, samþykktu samningsaðilar ógildingu ráðstöfunarinnar. Verður því við það að miða, eins og hér stendur á, að ekki reyni á ákvæði laganna um forkaupsrétt í máli þessu.

Þegar af þessum ástæðum ber að hafna forkaupsrétti stefnda að eignum þeim, sem getið er í afsalinu og liggja innan marka hins stefnda hrepps.

Rétt er, að hver aðila beri sinn kostnað af máli þessu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um ógildi ráðstöfunar áfrýjanda Helgu M. Thors samkvæmt afsali 14. september 1987 á fasteignarréttindum innan marka Eyjahrepps.

Hafnað er forkaupsrétti stefnda, Eyjahrepps, að framangreindum fasteignarréttindum.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

I.

Mál þetta varðar afsal áfrýjandans Helgu M. Thors 14. september 1987 á fasteignarréttindum, sem eiginmaður hennar, Thor R. Thors, hafði eignast við fyrirframgreiðslu arfs frá föður hans, Richards Thors, með yfirlýsingum 28. janúar 1953 og 31. desember 1955. Hafði faðirinn þá lengi verið einn eigandi að jarðeignum við Haffjarðará og Oddastaðavatn og veiðiréttindum í þessum vötnum, sem skilin höfðu verið frá jörðunum og einnig skrásett og metin í einu lagi sem sérstök fasteign í tíð föður Richards, er eignast hafði réttindin í áföngum snemma á öldinni.

Með fyrri yfirlýsingunni ráðstafaði Richard öllum jörðunum til fimm barna sinna, þannig, að hverju þeirra var ánöfnuð tiltekin jörð eða jarðir og jafnframt kveðið á um gagnkvæman forkaupsrétt milli systkinanna, ef eitthvert þeirra vildi selja erfðahluta sinn að föðurnum látnum, en bann var lagt við sölu eignanna án samþykkis hans, meðan hann væri á lífi. Með síðari yfirlýsingunni ráðstafaði hann svo veiðiréttindunum til systkinanna sem óskiptri sameign þeirra í tilteknum hlutföllum, er ákveðin voru sjálfstætt, með sams konar áskilnaði um forkaupsrétt að eignarhluta hvers um sig eftir hans dag. Auk þess kvað hann svo á, að yfirumsjón með nýtingu veiðiréttindanna skyldi vera á hendi eins systkinanna. Þessa skilmála samþykktu þau með undirritun á báðum skjölum.

Umrædd skipan var enn í gildi, þegar Helga afsalaði erfðahluta eiginmannsins til tveggja systkina hans. Í afsalinu var þess getið, að salan færi fram á grundvelli forkaupsréttar þeirra, og vísað í því sambandi til 1. mgr. 4. gr. þágildandi laga nr. 40/1948 um kauprétt á

jörðum. Töldu aðilarnir óþarft að afla samþykkis við sölunni frá sveitarstjórnum og jarðanefnd samkvæmt I. kafla jarðalaga nr. 65/1978, sbr. lög nr. 90/1984, sem og að bjóða sveitarstjórnunum forkaupsrétt samkvæmt IV. kafla laganna. Var þessum stjórnvöldum ekki tilkynnt um afsalið, sbr. 1. mgr. 6. gr. jarðalaga, og það ekki sent til þinglýsingar að svo stöddu.

Áður en afsalið kom til, höfðu veiðiréttindi í Haffjarðará og Oddastaðavatni verið seld á leigu til áfrýjandans Páls G. Jónssonar og sameignarfélagsins Geiteyrar sf., sem áfrýjandinn Óttar Yngvason átti aðild að, með samningi 15. september 1986. Var leigutími 10 ár frá og með veiðiárinu 1987. Á grundvelli kauptilboðs 9. nóvember 1987, sem samþykkt var 12. sama mánaðar með fyrirvara um forkaupsrétt, seldu systkinin Richard R. Thors, Þórður Thors, Unnur Thors Briem og Jóna Íris Thors þeim Páli og Óttari öll fasteignarréttindi, sem áðurgreindar yfirlýsingar föður þeirra tóku til, að með töldum þeim réttindum, sem Helga M. Thors hafði afsalað tæpum tveimur mánuðum fyrr. Var hreppsnefndum stefnda og Kolbeinsstaðahrepps boðinn forkaupsréttur að eignunum í heild vegna þessarar sölu. Af þessu boði spruttu erindaskipti vegna afsalsins frá 14. september 1987 ásamt ágreiningsmáli við þinglýsingardómara út af þinglýsingu afsalsins, þegar eftir henni var leitað, sbr. dóm Hæstaréttar 11. mars 1988 (H. 1988, 381). Lyktaði þeim viðskiptum með því, að aðilar að afsalinu óskuðu eftir samþykki nefndanna og jarðanefndar Snæfellsness- og Hnappadalssýslu við aðilaskiptum samkvæmt því. Fengu þau synjun frá hreppsnefndunum sameiginlega með bréfi lögmanns þeirra 6. apríl 1988, en svari jarðanefndar var lýst í fundargerð 17. sama mánaðar, þar sem bókað var, að nefndin gæti „engan veginn, að svo komnu máli, samþykkt þá ráðstöfun sem í afsalinu felst“. Þessu svaraði lögmaður aðilanna þannig 19. maí 1988, að þau myndu una synjuninni, eins og nánar er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

Af eignum þeim, sem afsalið tekur til, eru það jarðirnar Höfði og Ytri-Rauðamelur og hluti veiðiréttinda í fyrrgreindum vötnum, sem tilheyra Eyjahreppi. Jarðirnar voru ekki í ábúð, og hafði svo verið um nokkurt skeið. Þriðja jörðin, sem liggur í Kolbeinsstaðahreppi, var einnig án ábúðar.

Um kaupin í nóvember 1987 er það fram komið, að hreppsnefnd-

ir stefnda og Kolbeinsstaðahrepps hurfu frá því að neyta forkaupsréttar, eftir að efnt hafði verið til mats á verðmæti hins selda, með skírskotun til 34. gr. jarðalaga.

II.

Þegar aðilar að afsalinu ákváðu sjálfir að leita samþykkis samkvæmt 6. gr. jarðalaga við sölu innan systkinahópsins, hafði hreppsnefnd stefnda áður gefið til kynna, að hún vildi neyta forkaupsréttar á grundvelli laganna, með skírskotun til 33. gr. þeirra, sem við á, þegar forkaupsréttur hefur ekki verið boðinn. Á það verður að fallast, að í svari nefndanna 6. apríl 1988 hafi því eftir atvikum verið nægilega lýst, að sú afstaða væri óbreytt, og væri samþykkis synjað hennar vegna. Ljóst er jafnframt, að synjun jarðanefndar var einnig til komin vegna þess, sem gerst hafði að þessu leyti. Erindið komst þannig ekki á það stig, að á reyndi um efnislega meðferð þess samkvæmt I. kafla jarðalaga, heldur var því í raun vísað frá. Var sú afgreiðsla ekki athugaverð að svo stöddu, þar sem tilkall hreppsnefndar til forkaupsréttar samkvæmt IV. kafla laganna gat ekki talist ólögmætt að formi til.

Sú krafa áfrýjenda í máli þessu, að sala samkvæmt afsalinu verði metin ógild, verður þannig með engu móti tekin til greina vegna þess eins, að synjun um samþykki hafi komið fram, né heldur hins, að stefndi hafi gert samhljóða kröfu. Verður í staðinn að taka til skoðunar, hvort aðilar að afsalinu hafi annars átt rétt til að falla frá sölunni að svo komnu og þá með þeim áhrifum, að forkaupsréttur yrði ekki virkur.

Óumdeilt er í málinu, að líta verði á afsalið frá 14. nóvember 1987 sem afsal milli systkina, og var þar verið að ráðstafa fasteignarréttindum, sem fallið höfðu í arf eftir föður þeirra og hann hafði bundið kvöðum og gert að sameign allra barna sinna með samþykki þeirra sjálfra. Urðu jarðirnar sameign systkinanna í því tilliti, að þær voru bundnar gagnkvæmum forkaupsrétti, en veiðiréttindin í Haffjarðará og Oddastaðavatni ásamt tilheyrandi mannvirkjum urðu bein og óskipt sameign. Var þar um að ræða sjálfstæða eign, sem aðskilin var frá jörðunum að öðru en því, sem leiddi af eignarrétti systkinanna. Þessi skipan á eignunum var gerð í gildistíð laga nr. 40/1948, sem lögðu ekki hömlur á ráðstöfun fasteigna milli

nánustu skyldmenna. Í jarðalögum er einnig á því byggt, að aðrar reglur gildi um sölu fasteigna milli þessara skyldmenna en óskyldra aðila. Er hún sem áður undanþegin forkaupsrétti sveitarstjórnar eða ábúanda jarðar, sbr. 1. tl. 35. gr. laganna, og samþykkis til hennar af hálfu sveitarstjórnar og jarðanefndar þarf ekki að leita, sbr. 1. tl. 4. mgr. 6. gr. laganna. Í 1. mgr. 35. gr. er aukið við þeim áskilnaði frá því, sem var í fyrri lögum, að viðtakandi jarðar taki hana til ábúðar og fullra nytja. Ekki lá ljóst fyrir, að þessi áskilnaður ætti sérstaklega við í þessu tilviki. Var þar meðal annars til þess að líta, að með afsalinu var ekki stefnt að neinni breytingu á þeim nytjum, sem áður voru á eignunum. Jarðirnar Höfði og Ytri-Rauðamelur voru ósetnar, sem fyrr segir, en veiðiréttindin voru nytjuð með leigu til stangaveiði, eins og verið hafði um langa hríð. Að auki er greinilegt, að afsalið hefur verið eins konar undanfari hinnar síðari sölu eignanna.

Með hliðsjón af þessu og einkum af stöðu aðilanna sem systkina og sameigenda verður að telja, að þau hafi haft réttmæta ástæðu til að miða við, að unnt væri að gera kaup þeirra, án þess að bjóða þyrfti forkaupsrétt eða leita samþykkis við þeim eftir jarðalögum. Hafi það verið grundvallarforsenda að kaupunum, að þau gætu gengið fram innan fjölskyldunnar eftir efni afsalsins, og stefnda og öðrum mátt vera það ljóst, þegar er að var hugað. Verður beiðni aðilanna um samþykki við kaupunum ekki metin þannig, að þau hafi skipt um skoðun um þetta. Af þessum ástæðum var aðilunum rétt að lýsa því yfir í maí 1988, að þau myndu una synjun á samþykki með þeim áhrifum, að kaupin teldust ekki hafa átt sér stað, ásamt því, að Helga M. Thors yrði þá talin bundin að sínu leyti af þeim skuldbindingum, sem systkini eiginmanns hennar höfðu stofnað til við hina síðari sölu til þriðja aðila, þar sem stefnda var boðinn forkaupsréttur.

Eins og atvikum var þannig háttað, leiddi yfirlýsing aðilanna til þess, að forkaupsréttur af hálfu stefnda gat ekki orðið virkur, og þarf ekki að leysa frekar úr því, hvort kaupin áttu annars að vera háð honum eða samþykki hreppsnefnda og jarðanefndar. Samkvæmt því á að taka kröfur aðila um ógildingu afsalsins til greina með þeim afleiðingum, sem áfrýjendur hafa ætlast til, og hafna

kröfu stefnda um viðurkenningu forkaupsréttar að hinum umdeildu fasteignarréttindum.

Á þessum forsendum er ég samþykkur niðurstöðu annarra dómenda, bæði um efni málsins og málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 21. október 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 24. september sl., er höfðað fyrir aukadómþingi Snæfellsness- og Hnappadalssýslu með stefnu, út gefinni 11. apríl 1988 og þingfestri 29. apríl 1988, af Eyjahreppi, kt. 510169-0509, Snæfellsness- og Hnappadalssýslu, gegn Helgu M. Thors, kt. 180224-2629, Hamarsgötu 8, Seltjarnarnesi, Jónu Íris Thors, kt. 111229-2369, Snöflingegatan 7, 43139, Mölndal, Svíþjóð, Richard R. Thors, 1224 Hohlfelder Road, Glencoe, Illinois, Bandaríkjunum, Unni Thors Briem, kt. 210316-4859, Bergstaðastræti 84, Reykjavík, Þórði Thors, kt. 050128-2539, Páli G. Jónssyni framkvæmdastjóra, kt. 290533-4739, Vesturbrún 26, Reykjavík, og Óttari Yngvasyni hæstaréttarlögmanni, kt. 050339-4329, Birkigrund 23, Kópavogi.

Dánarbú Unnar Thors Briem hefur tekið við málinu af Unni Thors Briem.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1) að ógilt verði sala stefndu Helgu M. Thors með afsali, dagsettu 14. september 1987, til stefndu Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors á þeim fasteignum, sem afsalið tekur til og liggja í Eyjahreppi í Hnappadalssýslu. Nánar tiltekið er hér um að ræða jarðirnar Höfða og Ytri-Rauðamel í Eyjahreppi, Hnappadalssýslu, og fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, þess hluta fasteignarinnar Haffjarðarár, sem liggur í Eyjahreppi, Hnappadalssýslu, þ. m. t. fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, í veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn svo og fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, þess hluta Oddastaðavatns, sem liggur í Eyjahreppi, ásamt hólmum, allt ásamt sama eignarhluta í mannvirkjum og öðrum gögnum og gæðum, sem fasteignum þessum fylgja og fylgja ber, að engu undanskildu,

2) að viðurkenndur verði forkaupsréttur stefnanda, Eyjahrepps, að framangreindum fasteignum og fasteignarréttindum að því leyti, sem þær liggja í Eyjahreppi, með þeim kjörum og skilmálum, sem greinir í afsali Helgu M. Thors til Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors, dagsettu 14. september 1987.

3) Þá krefst stefnandi málskostnaðar ásamt virðisaukaskatti samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndu gera eftirfarandi dómkröfur:

1) að fallist verði á fyrri dómkröfu stefnanda um ógildingu á sölu Helgu M. Thors á þeim fasteignum, sem þar greini,

2) að stefndu verði aðallega sýknuð af síðari dómkröfum áfrýjanda um viðurkenningu forkaupsréttar og málskostnað, en til vara, ef viðurkenning verði veitt fyrir forkaupsrétti til handa stefnanda, að hann njóti þess réttar aðeins gegn greiðslu á kaupverði afsalsins frá 14. september 1987 með viðbótum, sem hér segir: aðallega álagi til jafns við lánskjaravísitölu frá 14. september 1987 (1778 stig) til þess dags, er hann greiðir kaupverðið, auk 6% ársvaxta sama tímabil, sem bætist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 14. september 1988, til vara með vöxtum jafnháum almennum sparisjóðsvöxtum Landsbanka Íslands frá 14. september 1987 til þess dags, er hann greiðir kaupverðið, og bætist þessir vextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 14. september 1988.

Þá krefjast stefndu óskipt málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt gjaldskrá lögmanna.

II.

Dómur féll í málinu 19. mars 1990, og var því vísað frá. Frávísunardóminn kærði stefnandi til Hæstaréttar með kæru, dagsettri 29. mars 1990. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 2. maí 1990, var hinn kærði frávísunardómur staðfestur, hvað varðaði þriðja kröfulið í hinum kærða dómi, en að öðru leyti lagt fyrir héraðsdómara að leggja efnisdóm á málið. Málið var endurupptekið og dómtekið að loknum aðalflutningi 6. júní 1990. Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar með stefnu 27. september 1991. Dómur féll í Hæstarétti 22. janúar 1993, og var hinn áfrýjaði dómur úr gildi felldur og vísað til munnlegs flutnings og dómsuppsögu fyrir Héraðsdómi Vesturlands, sbr. 1. mgr. 164. gr. l. nr. 91/1991.

III.

Málavextir eru þeir, að 16. nóvember 1987 sendi Björgvin Þorsteinsson hrl. Svani Guðmundssyni, oddvita Eyjahrepps, ljósrit af samþykktu kauptilboði, dags. 9. og 12. nóvember 1987, þar sem Richard, Þórður, Unnur og Jóna Íris Thors selja þar greindar eignir sínar við Haffjarðará þeim Páli G. Jónssyni og Óttari Yngvasyni hrl. Þessar eignir, sem liggja í Eyjahreppi og getið er í kauptilboðinu, eru jarðirnar Kolviðarnes, Akurholt, Gerðuberg, Ytri-Rauðamelur og Höfði, svo og 25% þess hluta Haffjarðarár og 25% þess hluta Oddastaðavatns, sem liggja í Eyjahreppi, ásamt hólmum, og veiðihús við Geiteyri og við Kvörn. Í bréfi lögmannsins segir m. a.: „ . . . er litið svo á, að yður beri aðeins forkaupsréttur að öllum hinum seldu eignum í einu lagi“.

Í svarbréfi hreppsnefndar Eyjahrepps til Björgvins Þorsteinssonar hrl., dagsettu 22. nóvember 1987, segir m. a.:

„Það vekur athygli, að skv. hinu samþykkta tilboði teljast eigendur hinna boðnu eignarréttinda vera fjórir, Richard Thors, Þórður Thors, Unnur Thors og Jóna Íris Thors, enda þótt þinglesinn sameigandi þeirra sé ekkja Thors R. Thors, Helga M. Thors.

Við móttöku bréfs yðar vakti oddviti Eyjahrepps athygli yðar á þessu og fékk þau svör, að eignarhluta Thors R. Thors hefðu þau Jóna Íris Thors og Richard Thors keypt af Helgu M. Thors eða dánarbúinu. Ef þetta er rétt, vill hreppsnefnd tilkynna yður, að hún hefur ekki fyrr fengið vitneskju um þessi kaup, og mótmælir því hér með, að henni var ekki boðinn forkaupsréttur við þessa sölu, enda verður með engu móti séð, að þau Jóna Íris og Richard uppfylli skilyrði undantekningarákvæðis 1. tl. 1. mgr. 35. gr. (áður 26. gr.) jarðalaga.

Hreppsnefndin skorar því hér með á yður að leggja fram samning þennan og upplýsa að öðru leyti, með hverjum hætti salan hefur farið fram, enda hyggst hreppsnefnd nýta sér ákvæði 33. gr. (áður 24. gr.) jarðalaga og fá kaupin ógilt með málsókn, ef nauðsynlegt reynist, þar sem forkaupsréttur var ekki boðinn lögum samkvæmt."

Jón Steinar Gunnlaugsson hrl. svaraði bréfi þessu með bréfi, dagsettu 1. desember 1987. Með bréfi lögmannsins fylgdi ljósrit af afsali, dagsettu 14. september 1987, þar sem Helga M. Thors selur og afsalar Richard R. Thors og Jónu Írisi Thors jörðunum Höfða og Ytra-Rauðamel í Eyjahreppi og Ölviskrossi í Kolbeinsstaðahreppi ásamt eignarhluta hennar í Haffjarðará og Oddastaðavatni með hólmum og hlutdeild í veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn. Í afsalinu kom fram, að salan hefði farið fram á grundvelli forkaupsréttar milli systkina innbyrðis, sem stofnast hafði fyrir gildistöku jarðalaga frá 1976.

Þessu bréfi svaraði lögmaður stefnanda með bréfi, dags. 14. desember 1987, þar sem stefnandi kveðst munu höfða mál til ógildingar sölunni með heimild í 33. gr. (áður 24. gr.) jarðalaga, þar sem honum hafi ekki verið boðinn forkaupsréttur lögum samkvæmt. Afsalið var síðan sent til þinglýsingar sýslumanninum í Snæfellsness- og Hnappadalssýslu.

Sýslumaður hafnaði þinglýsingu afsalsins, og var sú úrlausn þinglýsingardómara staðfest með dómi Hæstaréttar 11. maí 1988.

Með bréfi lögmanns stefndu, dagsettu 22. mars 1988, var óskað eftir samþykki stefnanda við þeirri ráðstöfun, sem í afsalinu fólst.

Lögmaður stefnanda svaraði bréfinu með bréfi, dagsettu 6. apríl 1988, þar sem hafnað var samþykki við ráðstöfun, sem í afsalinu fólst, með því að

með afsalinu hefði Helga M. Thors ráðstafað fasteignarréttindum andstætt fyrirmælum jarðalaga um forkaupsrétt.

Í bréfi lögmanns stefndu til stefnanda var stefnanda tilkynnt sú ákvörðun stefndu, að þau myndu una synjuninni með þeim áhrifum, að afhending eignarinnar teldist ekki hafa farið fram. Einnig var þar tekið fram vegna síðari sölu eignarinnar til stefndu Páls G. Jónssonar og Óttars Yngvasonar, að Helga M. Thors myndi una öllum skuldbindingum, sem þá hefði verið stofnað til um eignina, þannig, að systkini Thors teldust einnig hafa skuldbundið hana. Einnig segir í bréfinu: „... ber því að líta svo á, að forkaupsréttur sá, sem yður var boðinn 16. nóvember 1987, hafi, að því er hennar hluta eignanna varðar, verið yður boðinn fyrir hennar hönd".

IV.

– – –

[Sjá IV. kafla dóms Héraðsdóms Vesturlands í málinu: Kolbeinsstaðahreppur gegn Helgu M. Thors o. fl., bls. 2964 að framan.]

V.

Afsal það, sem um ræðir í máli þessu, er um fasteignir, sem jarðalög nr. 65/1976 taka til.

Afsalið var gefið út 14. september 1987, og hafa stefndu haldið því fram, að þar tilgreindum eignum hafi með því verið afsalað í samræmi við gerninga um fyrirframgreiðslu arfs, gerðum 1953 og 1955, og kváðu á um forkaupsrétt milli systkina.

Forkaupsréttur getur grundvallast í samningi eða á lögum.

Eins og fram hefur komið, voru fyrrgreindar yfirlýsingar gefnar í tíð laga um kauprétt á jörðum nr. 40/1948. Í þeim lögum var kveðið á um forkaupsrétt sveitarfélaga. Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. þeirra laga gilti sá réttur ekki, ef selt var til barna, fósturbarna, kjörbarna, systkina eða foreldra.

Er sala skv. umdeildu afsali frá 14. september 1987 fór fram, höfðu lög þessi verið felld úr gildi með lögum nr. 65/1976, sbr. og brl. nr. 90/1984.

Í 30. gr. l. nr. 65/1976 og í samræmi við tilgang þeirra, er fram kemur í 1. gr. laganna, er sveitarstjórnum veittur forkaupsréttur að fasteignum, er lögin ná yfir. Hefur verið talið, að slík almenn takmörkun á eignarráðum manna sé heimil og eigi andstæð 67. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, enda felst í forkaupsrétti réttur til þess að ganga inn í samning, sem gerður hefur verið. Ekki er því unnt að líta svo á, að yfirlýsingar Richards Thors frá árunum 1953 og 1955 hafi bundið hendur löggjafans um ókomna tíð, hvað varðar umdeildar fasteignir.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að með jarðalögum frá 1976 og brl. frá 1984 hafi löggjafinn takmarkað eignaryfirráð yfir fasteignum þeim,

sem afsalað var 14. september 1987. Bar því stefndu Helgu M. Thors í samræmi við 32. gr. l. nr. 65/1976 að bjóða sveitarstjórn Eyjahrepps forkaupsrétt að eignum þessum.

Fram lagt bréf lögmanns stefnanda frá 6. apríl 1988, þar sem jarðanefnd og hreppsnefnd Eyjahrepps neita samþykki við sölu eignanna til stefndu, telst nægilega skýrt um það atriði, að sveitarstjórnir hyggist nýta sér forkaupsrétt á grundvelli 33. gr. jarðalaga. Ber því samkvæmt 33. gr. l. nr. 65/1976 að ógilda sölu stefndu Helgu M. Thors með afsali, dagsettu 14. september 1987, til stefndu Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors á þeim fasteignum, sem afsalið tekur til og liggja í Eyjahreppi í Hnappadalssýslu.

Þegar litið er til þess tíma, sem liðinn er frá útgáfu umdeilds afsals, eðlis forkaupsréttar og þeirrar skerðingar, sem í honum felst, verður fallist á það með stefndu, að eðlilegt sé að verðtryggja greiðsluna, og verður því viðurkenndur forkaupsréttur stefnanda að framangreindum fasteignum og fasteignarréttindum ásamt álagi til jafns við lánskjaravísitölu, enda því ekki sérstaklega mótmælt af hálfu stefnanda, að miðað sé við lánskjaravísitölu.

Ekki þykja hafa verið færð næg rök fyrir því, að kaupverð skuli bera vexti auk verðtryggingar.

Samkvæmt þessari niðurstöðu skulu stefndu in solidum greiða stefnanda 450.000 kr. í málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar var tekið tillit til þeirrar skyldu stefndu að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ógilt er sala stefndu Helgu M. Thors með afsali, dagsettu 14. september 1987, til stefndu Jónu Írisar Thors og Richards Thors á þeim fasteignum, sem afsalið tekur til og liggja í Eyjahreppi í Hnappadalssýslu, nánar tiltekið jörðunum Höfða og Ytri-Rauðamel í Eyjahreppi, Hnappadalssýslu, og fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, þess hluta fasteignarinnar Haffjarðarár, sem liggur í Eyjahreppi, þar með töldum fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, í veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn, svo og fjórða hluta, – 25 hundruðustu –, þess hluta Oddastaðavatns, sem liggur í Eyjahreppi, ásamt hólmum, allt ásamt sama eignarhluta í mannvirkjum og öðrum gögnum og gæðum, sem fasteignum þessum fylgja og fylgja ber, að engu undanskildu.

Viðurkenndur er forkaupsréttur stefnanda, Eyjahrepps, að framangreindum fasteignum og fasteignarréttindum að því leyti, sem þær liggja í Eyjahreppi, með þeim kjörum og skilmálum, sem greinir í afsali Helgu M. Thors til Jónu Írisar Thors og Richards R. Thors, dag-

settu 14. september 1987, ásamt álagi til jafns við lánskjaravísitölu (1778 stig) frá 14. september 1987.

Stefndu greiði in solidum stefnanda 450.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 263/1995. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Hreini Ómari Elliðasyni
(Haraldur Blöndal hrl.)

Virðisaukaskattur. Skilorð. Dráttur á máli.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. júní 1995, en dómfelldi hafði óskað endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a-, b-, c- og d-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Ákæruvaldið krefst staðfestingar á sakfellingu ákærða og þyngingar refsingar.

Ákærði krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi, en til vara, að málsmeðferð verði ómerkt frá og með þingfestingu málsins í héraði 19. desember 1994 eða frá þinghaldi 27. janúar 1995. Til þrautavara krefst hann sýknu, en verði ekki á það fallist, krefst hann vægustu refsingar.

Ekki eru efni til að verða við kröfum ákærða um ómerkingu eða frávísun, enda eru þær engum haldbærum rökum studdar.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður fallist á sakfellingu ákærða og heimvísun til refsiákvæða um hana. Einnig ber að fallast á ákvörðun héraðsdóms um refsivist ákærða. Varðandi refsivistina verður hins vegar að líta til þess, að ríkissaksóknari beindi málinu til Rannsóknarlögreglu ríkisins með bréfi 7. júlí 1992. Þar var skýrsla ekki tekin af ákærða fyrr en 27. október 1994, en í kjölfarið var tekin skýrsla af einu vitni 1. nóvember s. á. og ákæra síðan gefin út 28. sama mánaðar. Á þessum verulega drætti á rannsókninni hefur engin skýring verið gefin. Í þessu ljósi verður refsivist ákærða að fullu skilorðsbundin í þrjú ár frá uppkvaðningu dóms þessa. Með vísan til 1., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. nú 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, eins og henni

var breytt með lögum nr. 39/1995, verður ákærði dæmdur til greiðslu fésektar að auki, sem ákveðst 1.000.000 krónur, og skal vararefsing vera fangelsi í þrjá mánuði.

Staðfesta ber ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að við skýrslugjöf í héraðsdómi 7. apríl 1995 var ákærða, sem flutti mál sitt sjálfur, heimilað að spyrja vitni beint. Ekki er gert ráð fyrir slíku í 2. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991. Hefði ákærði átt að beina spurningum sínum til dómara, sem hefði lagað þær og beint þeim til vitna.

Dómsorð:

Ákærði, Hreinn Ómar Elliðason, sæti fangelsi 7 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar, og falli hún niður að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 1.000.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi 3 mánaða fangelsi í stað hennar, verði hún eigi greidd innan 4 vikna frá uppkvaðningu dóms þessa.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað skulu vera óröskuð.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Haralds Blöndals hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 12. maí 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 7. apríl sl., hefur ríkissaksóknari höfðað hér fyrir dómi með ákæruskjali, út gefnu 28. nóvember 1994, á hendur „Hreini Elliðasyni, Pálmholti 9, Þórshöfn, fæddum 25. desember 1946, fæðingarnúmer 327, fyrir brot á lögum um virðisaukaskatt. Ákærða er gefið að sök sem framkvæmdastjóra hlutafélagsins Hafspils hf., kt. 701285-0779, Akureyri, að hafa í þeim tilgangi að villa um fyrir skattyfirvöldum gefið út kreditreikning, dagsettan 27. febrúar 1992, á hendur Asiaco hf., 651078-

0249, Reykjavík, að fjárhæð 10.319.613 kr., þar af 2.030.767 kr. í virðisaukaskatt, án þess að hafa endursent eða endurgreitt Asiaco hf. vörur, tilgreindar á þeim reikningi, að hafa 7. apríl 1992 afhent skattstjóra Norðurlands eystra ódagsetta virðisaukaskattsskýrslu fyrir tímabilið janúar-febrúar 1992, sem ákærði hafði útbúið og undirritað fyrir hönd félagsins, þar sem virðisaukaskattsfjárhæð samkvæmt greindum reikningi var ranglega talin til inneignar, í því skyni að fá skattstjóra til að samþykkja hina rangfærðu inneign til endurgreiðslu og lækkunar á skattskuld félagsins.

Telst þetta varða við 1., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar fyrir framangreint brot".

Við aðalmeðferð máls leiðrétti sækjandi ákæruskjalið, þar sem fallið hafði úr orð í orðaröðinni: „án þess að hafa endursent eða endurgreitt", en þar átti að standa: „án þess að hafa fengið endursent eða endurgreitt", og var vísað til 117. gr. laga nr. 19/1991. Sækjandi krafðist og saksóknarlauna til ríkissjóðs.

Ákærði, sem flutti mál sitt sjálfur, hafði ekki uppi athugasemdir við leiðréttingu sækjanda, en hann hefur í máli þessu neitað sakargiftum.

Málsatvik.

1. Hinn 13. maí 1992 var Hafspil hf., Akureyri, úrskurðað gjaldþrota í skiptarétti á Akureyri. Með bréfi fulltrúa skiptaráðanda, dagsettu 19. júní 1992, til ríkissaksóknara var vakin athygli á ætluðu broti forráðamanna Hafspils hf. á lögum um virðisaukaskatt nr. 50/1988. Embætti ríkissaksóknara fól Rannsóknarlögreglu ríkisins með bréfum, dagsettum 7. júlí 1992 og 7. febrúar 1993, rannsókn málsins, og var ákærði, Hreinn Elliðason, yfirheyrður 27. október 1994. Rannsóknargögn voru endursend ríkissaksóknara í byrjun nóvember 1994.

Málinu var úthlutað 5. desember 1994 og þingfest 19. sama mánaðar. Gagnaöflun var lýst lokið af hálfu aðila 3. febrúar 1995, en vegna ótíðar tafðist aðalmeðferð til 7. apríl sl.

2. Hlutafélagið Hafspil var samkvæmt tilkynningu til Hlutafélagaskrár stofnað í aprílmánuði 1990, og var hlutafé 6.500.000 krónur. Tilgangur félagsins var framleiðsla og sala á vökvadrifnum búnaði til fiskveiða og fleira. Á meðal stofnenda félagsins var ákærði, Hreinn Ómar Elliðason, og er upplýst, að hann átti um 30% hlutafjár. Ákærði var og framkvæmdastjóri félagsins með prókúru, en auk þess í meðstjórn. Formaður stjórnar frá 24. apríl 1990 var vitnið Örn Sigurðsson.

3. Samkvæmt gögnum málsins og skýrslum ákærða fyrir lögreglu og dómi má rekja aðdraganda þeirra athafna, sem lýst er í ákæru, til „samkomulags“ forráðamanna Hafspils hf. og Asiaco hf., sem undirritað var 7. febrúar 1991. Í samkomulaginu er m. a. kveðið á um, að Asiaco hf. hefði framleiðsluvörur Hafspils hf. í einkasölu, og það jafnframt tiltekið, að á lager kaupanda ætti að jafnaði að vera nægjanlegt magn af algengustu söluvörum seljanda. Þá var í samkomulaginu ákvæði um, að Asiaco hf. greiddi fyrir vörurnar með víxlum til sex mánaða, en án vaxta og kostnaðar. Upplýst er, að Hafspil hf. seldi víxla Asiaco hf. í útibúi Landsbankans á Akureyri. Í samræmi við nefndan samning seldi Hafspil hf. Asiaco hf. vörur, og þar á meðal sendi félagið tvær stórar vörusendingar á tímabilinu frá ágústmánuði til desembermánaðar 1991. Í staðfestri lögregluskýrslu hefur ákærði lýst sölu þeirra vara félagsins, er síðar leiddi til þess, að hann gaf út kreditreikninga, að fjárhæð 10.319.613 kr., sbr. ákæruskjal, svofellt:

„Hann segir, að það hafi ekki verið greiddur útskattur af þessum vörum, og ástæðan hafi verið sú, að þær hafi verið greiddar með víxlum, sem Asiaco hf. var greiðandi að, en Landsbankinn keypti umrædda víxla og tók þá upp í afurðalán og ráðstafaði þeim á þann hátt, að ekki var hægt að greiða útskattinn.“

Fyrir dómi hélt ákærði því fram, að þessi ráðstöfun viðskiptabankans á andvirði víxlanna hefði verið í ósamræmi við samkomulag, sem hann hafði gert ásamt vitninu Erni Sigurðssyni við forráðamenn bankaútibúsins, er víxlarnir voru afhentir í desember 1991. Kvaðst hann þannig hafa ætlast til, að hluti af andvirði víxlanna gengi upp í skuld vegna virðisaukaskatts hjá innheimtumanni ríkissjóðs svo og hluti til tiltekins fyrirtækis á Akureyri [D hf.]. Ákærði bar, að afleiðing þessa afgreiðslumáta bankaútibúsins hefði orðið sú, að innheimtumaður ríkissjóðs innsiglaði starfsstöðu Hafspils hf. vegna vangreidds virðisaukaskatts, að fjárhæð rúmlega 2 milljónir króna. Um tilurð áðurnefnds samkomulags vísaði ákærði sérstaklega til bréfs bankaútibúsins frá 21. janúar 1992, dskj. IX, og bar, að þar hefðu komið fram frekari skilyrði en áður hafði verið munnlega samið um. Þykir rétt að rekja efni bréfsins, en það er svofellt:

„Ákvörðun Landsbanka Íslands vegna þeirrar beiðni, sem bankanum barst frá fyrirtækinu um hækkun framleiðslulánasamnings þess, liggur nú fyrir.

Eftirfarandi tillaga til lausnar lá fyrir:

1. Í ljósi þess, að Landsbanki Íslands hefur eignast fasteignina Fjölnisgötu 2 B, iðnaðarhúsnæði Hafspils hf., er ljóst, að gera þarf leigusamning við fyrirtækið um notkun á áðurnefndu húsnæði. Leiguverð mun verða ákvarðað milli leigusala og leigutaka.

2. Afurðalánasamningur verður hækkaður í 9 millj. kr. Þetta er háð því skilyrði, að fyrri afurðalánasamningur verði að fullu greiddur, einnig því, að víxill nr. 0162-70194481 verði að fullu greiddur, en eftir standi um 2 millj. kr., sem nota skal til að greiða skuldir Hafspils hf. við bæjarfógeta og [D hf.]. Jafnframt veði í birgðum fyrirtækisins skal fyrirtækið skila inn tryggingarvíxli með sjálfskuldarábyrgð til tryggingar áðurnefndum afurðalánasamningi. Fjárhæð þessa tryggingarvíxils skal vera hin sama og víxils nr. 0162-70-194481, og skal hann gilda í 6 mánuði frá undirritun afurðalánasamningsins.

Eftir að tillagan hafði fengið eðlilega meðferð innan Landsbanka Íslands, varð ákvörðun bankans þessi:

Reynsla Landsbanka Íslands af viðskiptum sínum við forráðamenn Hafspils hf. hefur til þessa ekki verið góð. Með þetta í huga er ljóst, að Landsbankinn getur ekki orðið við beiðni fyrirtækisins, nema tryggt sé, að þeir aðilar, sem til þessa hafa borið ábyrgð á daglegum rekstri fyrirtækisins, komi hvergi nærri fjármálalegri stjórnun þess. Samþykki Hafspil hf. að koma til móts við Landsbankann í þessu máli, skal bankanum gerð grein fyrir því, hvernig fyrirtækið ætlar að haga sínum málum. Ofangreind tillaga skoðast ekki samþykkt nema með samþykki Landsbanka Íslands, útibúsins á Akureyri, um nýja fjármálastjórnendur."

Vitnið Eiríkur Jóhannsson, starfsmaður útibús Landsbanka Íslands, Akureyri, staðfesti efni ofannefnds bréfs fyrir dómi, en kannaðist á hinn bóginn ekki við, að til hefði verið endanlegt samkomulag fyrir þá tillögugerð, sem þar kemur fram. Þá kannaðist vitnið ekki við þríhliða samkomulag milli bankans, Asiaco hf. og Hafspils hf. um skil á víxlum, sem bankinn hafði keypt gegn afhendingu á áður seldum framleiðsluvörum Hafspils hf.

Ákærði skýrði frá því fyrir dómi, að vegna þeirra aðstæðna, sem félag hans var í, þ. e. innsigluð starfsstöð, og skuldastöðunnar við fyrirtækið [D hf.], hafi hann tekið þá ákvörðun í marsmánuði 1992 að bakfæra áður gerða sölu til Asiaco hf. Kvaðst ákærði og á þessu tímabili hafa fregnað af miklum rekstrarerfiðleikum Asiaco hf. Ákærði kvaðst hafa borið þessa ráðagerð undir fyrrum fjármálastjóra Asiaco hf. og fengið hjá honum sendar birgðatölur á faxbréfi, dagsettu 19. mars 1992, dskj. XXV, yfir þær vörur, sem voru á lager Asiaco hf. Ákærði kvað nefndan fjármálastjóra hafa samþykkt bakfærslurnar gegn því, að ákærði safnaði saman og skilaði víxlum, sem samþykktir höfðu verið fyrir kaupunum, en ákærði kvaðst jafnframt hafa ætlað að fá fyrirgreiðslu hjá viðskiptabanka Hafspils hf. fyrir þeim fjármunum, sem upp á vantaði. Í staðfestri lögregluskýrslu lýsti ákærði ráðstöfunum sínum svofellt:

„Hann segist sjálfur hafa tekið þá ákvörðun að útbúa kreditreikningana og í samráði við Örn Sigurðsson, sem var stjórnarformaður Hafspils á þessum tíma. Hreinn segir, að hann hafi einnig ráðfært sig við fjármálaráðuneytið, rætt þar við yfirmenn virðisaukaskattsdeildar og borið upp við þá, hvað hann gæti gert í stöðunni, þ. e., að Hafspil hf. væri lokað vegna virðisaukaskattsskuldar vegna varanna, sem Asiaco hf. hafði keypt, og víxlunum, sem þeir greiddu með, hefði verið skilað og vörurnar teknar til baka. Þar hafi hann fengið þau svör, að hann ætti að bakfæra vörurnar, afhenda víxlana og fá vörurnar til baka aftur. Hreinn er þá spurður, hvort þetta hefði allt gengið eftir, og kveðst Hreinn hafa gert þetta allt, nema Landsbankinn var fullseinn að skila víxlunum, og Asiaco hf. fór í greiðslustöðvun."

Fyrir dómi hélt ákærði því fram, að hann hefði þurft að komast inn á starfsstöð Hafspils hf. og í tölvu til þess að útbúa margnefnda kreditreikninga nr. 1280-1281. Vegna þessa kvaðst hann í upphafi hafa reiknað út verð áður seldra vara samkvæmt birgðalista Asiaco hf., bakfært viðskiptin og í framhaldi af því útbúið þá virðisaukaskattsskýrslu, sem vikið er að í ákæruskjali, en skýrslan barst, eins og þar kemur fram, skattstjóra Norðurlands eystra 7. apríl 1992. Í bréfi skattstjóra til Hafspils hf., dagsettu 8. apríl 1992, er inneign félagsins, 2.030.767 krónur samkvæmt virðisaukaskattsskýrslu ákærða, samþykkt, en þess getið, að útborgun væri háð greiðslustöðu vegna annarra álagðra gjaldfallinna opinberra gjalda. Samkvæmt fyrrnefndu bréfi fulltrúa skiptaráðanda var raunin sú, að ekkert var borgað út til Hafspils hf., en skuld félagsins lækkuð sem fjárhæðinni nam. Í þess stað opnaði innheimtumaður ríkissjóðs starfsstöð Hafspils hf., en henni hafði, líkt og áður var getið, verið lokað vegna virðisaukaskattsskuldar.

Eftir að ákærði hafði komist með ofannefndum hætti inn á starfsstöð Hafspils hf., kvaðst hann hafa útbúið kreditreikningana, en dagsett þá aftur í tímann, 27. febrúar 1992. Í framhaldi af þessum aðgerðum kvaðst ákærði hafa árangurslaust reynt að fá starfsmenn útibús Landsbanka Íslands til að afhenda Asiaco hf. áður selda viðskiptavíxla.

Í skýrslu fyrir skiptarétti 14. maí 1992 lýsti ákærði ofannefndum aðgerðum með eftirfarandi hætti:

„Mætti segir aðspurður um viðskipti við Asiaco hf. og bakfærslu á viðskiptum, sem varð grundvöllur á inneign á virðisaukaskatti vegna tímabils janúar-febrúar 1992, að gert hafi verið þríhliða samkomulag milli Landsbanka Íslands, Asiaco hf. og Hafspils hf. um, að Asiaco hf. skilaði til Hafspils hf., gegn því, að Landsbanki Íslands afhenti Asiaco hf. víxla, sem Asiaco hf. hafði samþykkt til greiðslu á vörunum og Hafspil hf. selt Landsbankanum, en Landsbankinn fengið veð í vörunum á móti. Mætti segir

samkomulag þetta í fullu gildi, aðeins sé eftir að afhenda víxlana, fá vörurnar og gefa út veðsamning.“

Fyrir dómi vísaði ákærði hins vegar til þess, að áðurnefnt samkomulag hans við forráðamenn Asiaco hf. hefði að nokkru gengið til baka vegna seinagangs starfsmanna bankaútibúsins svo og vegna þess, að Asiaco hf. var veitt heimild til greiðslustöðvunar og að nýir aðilar komu þar að málum. Vegna þessara breyttu aðstæðna kvað hann lögmann Hafspils hf. hafa ritað forsvarsmanni Asiaco hf. bréf, dagsett 28. apríl 1992, þar sem lýst var yfir innköllun áður seldra framleiðsluvara Hafspils hf. gegn afhendingu víxla, þ. á m. víxla, er voru í eigu Héðins hf. og vitnið Örn Sigurðsson var í forsvari fyrir. Lokaorð bréfsins eru svofelld:

„Þá hefur Hafspil hf. samið svo við Landsbanka Íslands, að hann skuldbindi sig til að afhenda Asiaco hf. víxla sömu upphæðar og afhentar vörur, sem bankinn hefur keypt af Hafspili hf. vegna umræddra viðskipta, um leið og innköllun hefur farið fram og vörurnar eru komnar í umsjá Hafspils hf.“

Samkvæmt fyrirliggjandi bréfi Baldvins Hafsteinssonar hdl., sem dagsett er 30. apríl 1992, var erindi Hafspils hf. tekið fyrir á fundi hjá Asiaco hf., en efni bréfsins er nánar svofellt:

„Á fundinum var upplýst, að staða Hafspils á viðskiptamannareikningi Asiaco væri í skuld, að fjárhæð 1.918.391. Þá var einnig upplýst, að samþykktur hafði verið víxill til Hafspils hf., að fjárhæð 1.698.585 krónur, vegna vörusendingar, sem ekki hefur borist félaginu. Samkvæmt bókun Asiaco hf. stendur heima, að á lager séu vélar að verðmæti 10.319.613 kr., sem keyptar hafi verið af Hafspili hf., en víxilskuldbindingar vegna Hafspils hf. ca. 6.660.000 án kostnaðar. Því vil ég ítreka fyrri tilmæli um það, hvernig fyrirhuguð viðskipti eru hugsuð af yðar hálfu, svo og, að við fáum staðfestingu frá þeim aðilum, sem hafa umræddan víxil undir höndum, að þeir verði afhentir. Þá er það jafnframt frumforsenda fyrir viðskiptum þessum, að Asiaco fái strax í hendur víxil þann, sem að ofan er getið, vegna vörusendingar, sem ekki hefur verið afgreidd.“

Samkvæmt bréfi nefnds lögmanns, dagsettu 18. janúar 1993, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, kom ekki til þess, að nefndar vörur yrðu endursendar félagi ákærða á vordögum 1992.

Fyrir skiptarétti 15. maí 1992 lýsti lögmaður útibús Landsbanka Íslands, Gunnar Sólnes hrl., afstöðu bankans til ofannefndra málaumleitana ákærða svofellt, en hann staðfesti þau orð og við aðalmeðferð málsins:

„Aðspurður um viðskipti Landsbankans, Hafspils hf. og Asiaco segir mætti rétt, að þess hafi verið farið á leit við bankann, að hann afhenti víxla og tæki veð í vörunum. Bankinn hafi gefið vilyrði fyrir þessu, en áskilið, að vörurnar kæmu norður í vörslu Hafspils hf., áður en af þessu gæti orðið.“

Fyrir dómi kvaðst ákærði hafa fallið frá frekari aðgerðum í máli þessu, er honum urðu ljós þau andstæðu skilyrði, sem viðskiptabanki hans og forráðamenn Asiaco hf. höfðu sett og hér að ofan var lýst.

Í skýrslu skiptastjóra Hafspils hf., sem dagsett er 2. september 1992, er m. a. greint frá eignum félagsins og lýstum kröfum:

„Eignir þrotabúsins voru lausafé í og við starfsstöð fyrirtækisins að Fjölnisgötu 2 b, Akureyri, að undanskildum þeim framleiðsluvörum, sem Landsbanki Íslands átti framleiðsluveð í, og beygjuvél, sem veðsett er framkvæmdasjóði Akureyrarbæjar. Lýstar kröfur í þrotabúið námu alls 44.290.814 kr. Þar af voru forgangskröfur 4.288.176 krónur. Eftir að kröfulýsingarfresti lauk, bárust tvær kröfulýsingar, samtals að fjárhæð 5.295.285 kr., þar af veðkröfur 4.502.960 krónur. Ljóst er, þegar litið er yfir fjárhag búsins, að ekkert kemur upp í almennar kröfur. Um orsakir gjaldþrotsins þarf ekki að fjölyrða. Við athugun á bókhaldi fyrirtækisins kom í ljós, að um langvarandi rekstrarörðugleika hefur verið að ræða. Hafa ýmsar leiðir verið reyndar til að bjarga fyrirtækinu, en þær ekki borið árangur."

Samkvæmt vottorði sýslumannsins í Reykjavík, sem dagsett er 21. febrúar 1995, var Asiaco hf. veitt greiðslustöðvun í 2 mánuði 31. mars 1992, er síðar var framlengt um einn mánuð.

Vitnið Örn Sigurðsson, fyrrum stjórnarformaður Hafspils hf., skýrði frá því fyrir dómi, að talsverð viðskipti hefðu orðið við Asiaco hf. vegna áðurgreinds einkasölusamnings. Vitnið kvað það þó fljótlega hafa komið í ljós, að Asiaco hf. átti í erfiðleikum með að standa í skilum og greiðslufall orðið á víxlum í viðskiptabanka Hafspils hf. Vitnið kannaðist við að hafa átt orðastað við ákærða vegna þessa, þ. á m. um, að reynandi væri að ná seldum vörum til baka vegna hættu á gjaldþroti Asiaco hf. Vitnið upplýsti, að fyrirtæki sitt, Héðinn hf., hafði á þessum tíma afskrifað allar kröfur á hendur Asiaco hf., og kvaðst hann hafa skýrt ákærða frá framgangsmáta við slíkar aðstæður. Vitnið kvaðst ekki hafa heyrt af kreditreikningum ákærða eða átt þátt í viðræðum hans við starfsmenn viðskiptabanka félagsins vegna vanskila Asiaco hf. Hins vegar staðfesti vitnið orð ákærða um, að hann hefði komið að samkomulagi, sem gert var í desember 1991, milli Hafspils hf. og bankaútibúsins, þess efnis, að tilteknar skuldir fyrirtækisins yrðu greiddar og afurðalánasamningur þess hækkaður, sbr. dskj. IX. Vitnið bar, að þetta samkomulag hefði verið gert, er hann afhenti starfsmönnum bankaútibúsins víxla, er fengust fyrir sölu á framleiðsluvörum félagsins til Asiaco hf. Vitnið kvað drátt hafa orðið á efndum bankans, sem að lokum hefði sett fram ný skilyrði, sbr. áðurnefnt dskj., m. a. kröfu um tryggingarvíxla o. fl. Vitnið upplýsti, að hann hefði fallist á það skilyrði bankans, að

ákærði hætti allri fjármálastjórn í félaginu, og af því tilefni árangurslaust reynt að fá annan aðila í hans stað.

Vitnið Jóhann Jóhannsson fjármálastjóri [D hf.] staðfesti orð ákærða fyrir dómi þess efnis, að starfsmaður viðskiptabanka Hafspils hf. hefði í símtali ábyrgst greiðslu á tiltekinni gírókröfu félagsins, en þau orð reynst haldlaus, er á reyndi.

Niðurstaða.

Samkvæmt V. kafla laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 er seljanda heimilt að draga frá veltu uppgjörstímabils endurgreiðslu vegna endursendra vara og tapaðra útistandandi viðskiptakrafna að tilgreindu prósentustigi, sbr. 1. tl. 5. mgr. 13. gr. Þá er það tiltekið í 2. mgr. 13. gr. laganna, að sé gefinn út reikningur vegna afhendingar vara, telst hún hafa farið fram á þeim degi, sem tilgreindur er á reikningi, enda sé reikningur gefinn út fyrir eða samtímis afhendingu.

Samkvæmt skýrslu ákærða, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, var það einhliða ákvörðun ákærða að bakfæra vörusölu til Asiaco hf. fyrir 10.319.613 kr. Með frásögn ákærða og öðrum gögnum er það og sannað, að ákærði afhenti embætti skattstjóra Norðurlands eystra virðisaukaskattsskýrslu 7. apríl 1992 og staðfesti með undirritun sinni, að skýrslan væri gefin eftir bestu vitund og að hún væri í fullu samræmi við fyrirliggjandi gögn, þrátt fyrir það að fyrirtæki ákærða, Hafspil hf., hafði ekki fengið vörur endursendar eða endurgreitt kaupanda andvirði þeirra. Tilætlan ákærða með atferlinu var, líkt og í ákæruskjali greinir, að fá skattstjóra til að samþykkja rangfærða inneign, að fjárhæð 2.030.767 kr., til endurgreiðslu. Framanlýst háttsemi er refsiverð samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, og þar sem brot ákærða er stórfellt, hefur hann einnig brotið gegn 6. mgr. sömu lagagreinar, sbr. nú 3. gr. laga nr. 42/1995, sbr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Samkvæmt vottorði Sakaskrár ríkisins hefur ákærði sex sinnum sæst á greiðslu sekta vegna umferðarlagabrota, en auk þess var hann 14. desember 1994 dæmdur í 45 daga skilorðsbundið varðhald fyrir fjársvik.

Refsing ákærða verður ákveðin með hliðsjón af 78. gr. almennra hegningarlaga, en háttsemi sú, sem ákærði er nú sakfelldur fyrir, er framin fyrir uppsögu dóms ákærða frá 14. desember 1994. Samkvæmt 60. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 7. gr. laga nr. 22/1995, verður sú refsing, sem ákærða var þá ákvörðuð, felld inn í þá refsingu, sem ákærða er nú dæmd.

Ósannað er, að ákærði hafi sjálfur hagnast vegna þeirrar háttsemi, sem hann er sakfelldur fyrir, en hann getur á hinn bóginn ekki borið fyrir sig ókunnugleika í viðskiptum eða vankunnáttu á réttarreglum, sem til máls-

bóta verði metin. Refsing ákærða þykir, eins og öllum atvikum málsins er háttað, hæfilega ákveðin fangelsi 7 mánuðir, en fullnustu 5 mánaða af refsingunni þykir mega fresta, og skal hún niður falla að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Loks ber að dæma ákærða til að greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 kr. Málið flutti af hálfu ákæruvalds Sigríður Jósefsdóttir saksóknari.

Dómsuppsaga í máli þessu hefur tafist vegna embættisanna og fjarveru dómara frá aðalstarfsstöð.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Ákærði, Hreinn Elliðason, sæti fangelsi í 7 mánuði, en fresta skal fullnustu 5 mánaða af refsingunni, og skal sá hluti hennar niður falla að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 kr.

Fimmtudaginn 30. nóvember 1995.

Nr. 343/1994. **Vilborg Yrsa Sigurðardóttir**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)

Handtaka. Gæsluvarðhald. Skaðabótamál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 8. ágúst 1994. Hún krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér miskabætur, að fjárhæð 3.000.000 króna, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 2. júní 1989 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á stefnukröfum og niðurfellingar málskostnaðar.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð skýrsla sú, er áfrýjandi gaf fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur 7. maí 1993 í máli sínu gegn stefnda vegna haldlagningar bifreiðarinnar R-49061, sem dæmt var í Hæstarétti 9. mars 1995.

Áfrýjandi krefst í fyrsta lagi bóta vegna ólögmætrar handtöku 2. júní 1989 samkvæmt 151. gr. laga nr. 74/1974 um meðferð opinberra mála og í öðru lagi vegna óleyfilegs gæsluvarðhalds samkvæmt 1. mgr. 152. gr. eða gæsluvarðhalds að ósekju. Samkvæmt gögnum málsins var handtaka áfrýjanda 2. júní 1989 heimil samkvæmt 4. tl. 61. gr. laganna, og gæsluvarðhald áfrýjanda var staðfest með dómi, enda geta brot á lögum um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 með síðari breytingum varðað fangelsi allt að sex árum. Ber þá að skoða, hvort áfrýjandi sætti gæsluvarðhaldi að ósekju og fullnægði skilyrðum 150. gr. laga nr. 74/1974 til bóta.

Svo sem greinir í hinum áfrýjaða dómi, var háttsemi sú, er áfrýjandi var í ákæru borin, tvíþætt, þ. e. afhending peninga til kaupa á kókaíni og neysla kókaíns. Skilyrði niðurlagsákvæðis 2. tl. 150. gr. laga nr. 74/1974 er, að fremur megi telja áfrýjanda líklega til að vera sýkna af háttseminni en seka. Um hina fyrst greindu háttsemi, afhendingu peninga til kaupa á kókaíni, er ekki um það deilt, að áfrýjandi afhenti sambúðarmanni sínum greinda 666 bandaríkjadollara að morgni 12. október 1988 og að sambúðarmaðurinn afhenti þá öðrum manni, sem var á leið til Bandaríkjanna sama dag til þess að kaupa kókaín. Vitni hafa borið, að áfrýjandi hafi verið viðstödd þessa afhendingu og að þau hafi vitað, til hvers peningarnir voru afhentir. Er þá eftir sú spurning, hvort áfrýjandi hafi sýnt fram á, að telja skuli hana líklega til að hafa ekki haft vitneskju um, til hvers nota ætti peningana. Af málavöxtum svo og af framburði, sem rakinn er í dómi sakadóms Reykjavíkur 5. júní 1990 og prentaður með dómi Hæstaréttar 1991, bls. 522, í máli ákæruvaldsins gegn sambúðarmanni áfrýjanda, er ekki unnt að telja fremur líklegra, að áfrýjandi sé sýkn en sek af þessari háttsemi. Áfrýjandi játaði á sig neyslu kókaíns og að hafa veitt það öðrum og fullnægði þegar af þeirri ástæðu ekki skilyrðum 2. tl. 150. gr. laganna varðandi þá háttsemi. Er þá ekki þörf á að líta til skilyrða 1. tl. 150. gr. laganna og fjalla um framburð áfrýjanda hjá lögreglu með hliðsjón af þeim.

Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, Jóns Steinars Gunnlaugssonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Vilborg Yrsa Sigurðardóttir, greiði stefnda, íslenska ríkinu, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, Jóns Steinars Gunnlaugssonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var þriðjudaginn 14. júní sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Vilborgu Yrsu Sigurðardóttur, Sefgörðum 28, Seltjarnarnesi, með stefnu, birtri 28. júní 1993, á hendur dómsmálaráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs.

Dómkröfur stefnanda.

Þær eru, að stefndu verði gert að greiða stefnanda miskabætur, að fjárhæð 3.000.000 kr., með dráttarvöxtum [...]. Þá er gerð krafa um málskostnað.

Dómkröfur stefndu.

Þær eru aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hendi hennar að mati dómsins, en til vara, að stefnukrafa verði stórlega lækkuð og í því falli verði málskostnaður látinn niður falla.

II.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að í lok apríl 1989 hófst á vegum lögreglunnar í Reykjavík rannsókn á fíkniefnamisferli, sem gekk meðal manna undir nafninu „stóra kókaínmálið". Snerist það um innflutning, meðhöndlun og dreifingu á tæplega 1 kg af kókaíni, sem flutt var til landsins haustið 1988. Undir rannsókn málsins voru yfir 50 manns yfirheyrðir, nokkrir handteknir og 7 hnepptir í gæsluvarðhald, þ. á m. stefnandi máls þessa.

Í rannsókn málsins beindist grunur einkum að þremur mönnum sem höfuðpaurum þess. Einn þeirra var Ólafur Þór Þórhallsson, sambýlismaður stefnanda. Sat hann í gæsluvarðhaldi samfleytt í 210 daga, frá því að hann var handtekinn 11. maí 1989. Með dómi Hæstaréttar, H. 1991, 522, voru þessir menn allir sakfelldir og dæmdir fyrir aðild sína að málinu.

Stefnandi var upphaflega handtekin ásamt sambýlismanni sínum að kvöldi 11. maí 1989, en látin laus þá um nóttina á eftir. Hún var síðan yfirheyrð sem grunuð 17. maí 1989. Stefnandi var loks handtekin að nýju að lokinni yfirheyrslu, sem hún hafði verið boðuð til 2. júní 1989, og daginn eftir var henni gert með úrskurði sakadóms í ávana- og fíkniefnamálum að sæta gæsluvarðhaldi til 16. júní s. á. Þann dag var stefnanda gert að sæta áframhaldandi gæsluvarðhaldi til 12. júlí s. á. Var sú niðurstaða staðfest af Hæstarétti 23. júní s. á., sbr. H. 1989, 1976. Hinn 5. júlí var stefnandi látin laus úr gæsluvarðhaldi.

Forsendur gæsluvarðhaldsúrskurðanna yfir stefnanda voru m. a. þær, að gögn málsins bentu til þess, að hún væri meira viðriðin málið en hún vildi

vera láta. Langlíklegast væri, að henni hefði verið kunnugt um fíkniefnainnflutninginn og dreifingu, auk þess sem grunsemdir hefðu styrkst um refsiverða aðild hennar að málinu. Var gæsluvarðhaldsvist stefnanda studd heimild í 1. tl. 67. gr. l. nr. 74/1974, þar sem rannsókn útheimti, að henni yrði haldið í gæslu.

Með ákæru, dags. 30. október 1989, var stefnandi ákærð fyrir að hafa í fyrsta lagi afhent sambýlismanni sínum 666 dollara gagngert til kókaínkaupa haustið 1988, en í öðru lagi var hún ákærð fyrir neyslu kókaíns. Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 18. janúar 1993, var stefnandi sýknuð af báðum ákæruliðum. Segir í dóminum um fyrra ákæruatriðið, að ekkert hafi komið fram í málinu, sem styddi það eða sannaði. Varðandi síðara atriðið var sök talin fyrnd. Dómi þessum var ekki áfrýjað.

Stefnandi krefur í máli þessu um miskabætur, þ. e. bætur fyrir andleg óþægindi, hneisu og röskun á stöðu og högum, vegna ólögmætrar og órétt-mætrar handtöku og gæsluvarðhalds að ósekju.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður umrætt gæsluvarðhald hafa haft í för með sér gríðarlega röskun á högum sínum auk mannorðshnekkis. Rannsókn málsins hafi vakið mikla athygli, og þeir aðilar, sem úrskurðaðir voru í gæsluvarðhald vegna rannsóknar þess, hafi samstundis hlotið mikla fordæmingu almenn-ings, enda ráðstöfun og sala fíkniefna með svívirðilegri glæpum að almenn-ingsáliti. Engu hafi breytt í því sambandi, þótt stefnandi væri ekki nafn-greind opinberlega, enda hafi fljótt kvisast, hver hún væri, ekki síst í því umhverfi, sem hún og fjölskylda hennar hafi búið í á þeim tíma, Hjóna-görðum við Háskóla Íslands. Hið fyrirvaralausa gæsluvarðhald hafi leitt til þess, að stefnandi, sem sé menntaður verkfræðingur, hafi ekki getað sinnt kennslustörfum, sem hún hafði tekið að sér sumarið 1989, m. a. við Há-skóla Íslands. Hafi það valdið henni auk fjártjóns verulegum álitshnekki. Erfiðast hafi þó reynst stefnanda að sætta sig við fimm vikna aðskilnað frá fjögurra ára gömlum syni sínum, sem komið hafi verið fyrir hjá vanda-mönnum og þannig fyrirvaralaust verið sviptur forsjá beggja foreldra sinna.

Bótakröfur sínar reisir stefnandi á eftirfarandi málsástæðum og laga-stoðum:

1. Stefnandi krefst bóta fyrir ólögmæta og þarflausa handtöku skv. 151. gr. l. nr. 74/1974, sbr. 150. gr. s. l. Ljóst sé, að bótakrafa stefnanda eigi sér stoð bæði í 1. og 2. tl. nefndrar 151. gr., þ. e., hvað varði handtöku hennar 2. júní 1989.

– – –

2. Bótakröfu vegna ólögmæts gæsluvarðhalds og/eða gæsluvarðhalds að ófyrirsynju styður stefnandi eftirfarandi rökum:

2. 1. Að gengnum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 18. janúar 1993 sé ljóst, að stefnandi hafi verið algerlega sýknuð. Samkvæmt 1. tl. 69. gr. l. nr. 74/1974 megi ekki beita gæsluvarðhaldi, ef brot geti ekki að lögum varðað þyngri refsingu en sektum eða varðhaldi. Hafi því verið óheimilt að beita gæsluvarðhaldi í tilviki stefnanda. Hvað ætlaða neyslu stefnanda á kókaíni varði, sem af Héraðsdómi sé talið sannað, að hún hafi gerst sek um, sé ljóst, að það geti engin áhrif haft á bótarétt hennar hér að lútandi. Í fyrsta lagi hafi hugsanleg neysla stefnanda á kókaíni ekki verið forsenda fyrir gæsluvarðhaldsúrskurðunum yfir henni á sínum tíma. Þar hafi aðrir hlutir komið til. Í öðru lagi geti engum úrslitum ráðið, þó að refsirammi 1. mgr. 5. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974, sbr. 1. gr. l. nr 13/1985, sem stefnandi hafi verið talin hafa brotið, fari fram úr þessum viðmiðunarmörkum. Það hljóti að vera sú refsing, sem í raun sé til unnið, sem skipti máli, þegar það sé metið, hvort gæsluvarðhald hafi verið óleyfilegt, eins og það sé orðað í 1. mgr. 152. gr. l. nr. 74/1974. Í því sambandi bendir stefnandi sérstaklega á þá forsendu héraðsdómarans í refsimálinu gegn stefnanda, að þar sem refsing fyrir neyslu hefði ekki farið fram úr fésekt, sé brotið fyrnt. Í þriðja lagi sé sú niðurstaða héraðsdómarans, að neysla fíkniefna ein og sér sé refsiverð, alls ekki óumdeild. Í því sambandi sé sérstök athygli vakin á því, að neysla sé ekki tilgreind sérstaklega í refsiheimild þeirri, sem byggt hafi verið á í þessu sambandi, þ. e. 4. mgr. 2. gr. l. nr. 65/1974. Hins vegar hafi stefnandi engan hag haft af því að áfrýja niðurstöðu héraðsdóms til þess að fá þessari forsendu dómarans hnekkt, enda hafi hún verið sýknuð í málinu.

2. 2. Verði ekki fallist á, að gæsluvarðhald yfir stefnanda hafi verið ólögmætt og því bótaskylt í skilningi 1. mgr. 152. gr. l. nr. 74/1974, sé því haldið fram, að um gæsluvarðhald að ófyrirsynju hafi verið að ræða, sbr. 2. mgr. 152. gr., sbr. 150. gr. s. l. Ljóst sé, að stefnandi fullnægi í hvívetna skilyrðum 1. og 2. tl. nefndrar 150. gr. fyrir skaðabótum.

– – –

2. 3. Um bótakröfu stefnanda vísar stefnandi loks til undirstöðu- eða grunnraka 18. kafla l. nr. 74/1974.

– – –

Málsástæður stefndu.

Stefndu kveða ekki verða betur séð en stefnandi rökstyðji kröfugerð sína með vísan til lagaákvæða, sem dómstólar hafi þegar tekið afstöðu til í þessu máli. Þannig sé í stefnu vitnað til 59. gr., 61. gr. og 67. gr. l. nr. 74/1974. 59.

og 61. gr. laganna fjalli um, hvenær réttlætanlegt sé að handtaka mann, og 67. gr. segi, að því aðeins skuli setja mann í gæsluvarðhald, að ástæða þyki til þess að ætla, að hann hafi gerst sekur um refsiverða hegðun. Kveðinn hafi verið upp úrskurður um gæsluvarðhald yfir stefnanda og hann staðfestur með dómi Hæstaréttar, sem áður hafi verið vitnað til. Það sé því ljóst, að tilvísun til þeirra þriggja lagaákvæða, sem að framan séu nefnd, geti með engu móti orðið til stuðnings kröfugerð stefnanda, og eigi það raunar einnig við um 151. gr., en stefnandi rökstyðji bótakröfu sína einkum með vísan til 150. og 151. gr. l. nr. 74/1974.

Þá styðji stefnandi kröfugerð sína við 1. tl. 69. gr. l. nr. 74/1974, sem segi, að ekki megi beita gæsluvarðhaldi, ef brot geti ekki að lögum varðað þyngri refsingu en sektum eða varðhaldi. Í 65. gr. stjórnarskrárinnar sé samsvarandi ákvæði, sem nefni einfalt fangelsi.

Eins og áður segi, hafi úrskurður sakadóms í ávana- og fíkniefnamálum um gæsluvarðhald stefnanda verið staðfestur af Hæstarétti, og hafi því verið búið að skera úr um það, að beita hafi mátt 1. tl. 69. gr. l. nr. 74/1974 í þessu tilviki. Sýnist frekari vangaveltur í því efni vera óþarfar. Auk þess sé á það bent, að í ákæruskjali á dskj. nr. 6 sé tekið fram, að brot þetta teljist varða við lagaákvæði, sem öll geti leitt til þyngri refsinga en sekta eða varðhalds. Héraðsdómur komist einnig að þeirri niðurstöðu, að stefnandi hafi gerst brotleg við 4. mgr. 2. gr. l. um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 með því að neyta fíkniefna og játa á sig það brot. Með vísan til þess, sem að framan hafi verið sagt, skipti að sjálfsögðu engu máli, þó að héraðsdómari hafi haft í huga að dæma vægari refsingu en fangelsi, ef brot stefnanda hefði ekki verið fyrnt.

Af því, sem að framan segi, komi vitanlega ekki til álita að beita ákvæðum 152. gr. l. nr. 74/1974, sem nú samsvari 177. gr. l. nr. 19/1991, og komi þá til athugunar, hvort kröfugerð stefnanda verði með réttu reist á 150. og 151. gr. l. nr. 74/1974, sbr. 175. og 176. gr. l. nr. 19/1991. Virðist 2. tl. 150. gr. vera eina ákvæðið, sem til álita komi í þessu sambandi.

– – –

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Bótakrafa stefnanda er þríþætt. Hún krefst í fyrsta lagi bóta fyrir ólögmæta og þarflausa handtöku skv. 1. og 2. tl. 151. gr. l. nr. 74/1974, sbr. 150. gr. s. l. Í öðru lagi krefst hún bóta fyrir ólögmætt gæsluvarðhald og að lokum fyrir gæsluvarðhald að ófyrirsynju.

Þær forsendur, sem leiddu til þess, að stefnandi var handtekin án dómsúrskurðar, hafa ekki verið lagðar fyrir dóminn. Hins vegar liggur fyrir, að

gæsluvarðhald stefnanda, sem úrskurðað var í kjölfar handtökunnar og síðan framlengt með úrskurði sakadóms í ávana- og fíkniefnamálum 16. júní 1989, var staðfest með dómi Hæstaréttar 23. sama mánaðar. Er sá dómur endanlegur, að því er varðar lögmæti gæsluvarðhaldsins og hand ökunnar, sem var undanfari þess. Þá hefur stefnandi ekki sýnt fram á, að framkvæmd handtökunnar hafi verið með þeim hætti, sem segir í 2. tl. 151. gr. l. nr. 74/1974.

Fyrir liggur, að stefnandi var sýknuð af öllum kröfum ákæruvalds með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 18. janúar 1993. Brot þau, sem stefnandi var ákærð fyrir, gátu varðað fangelsisrefsingu, og er ekki fallist á þá lögskýringu stefnanda, að lögmæti gæsluvarðhalds skv. 1. tl. 69. gr. l. nr. 74/1974 verði metið eftir á eftir því, hver endanleg niðurstaða dómsmáls verður. Skilyrði þessa ákvæðis er uppfyllt, ef brot getur að lögum varðað þyngri refsingu en sektum eða varðhaldi.

Bótakröfu stefnanda, sem reist er á ólögmætri handtöku og ólögmætu gæsluvarðhaldi, er því hafnað skv. framansögðu.

Fyrir liggur, eins og að framan greinir, að stefnandi var sýknuð með óáfrýjuðum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 18. janúar 1993. Skilyrði þess, að hún eigi bótakröfu á hendur ríkissjóði skv. 2. tl. 150. gr. l. nr. 74/1974, eru auk sýknudómsins þau, að fremur megi telja hana líklega til að vera sýkna en seka.

Stefnandi var ákærð annars vegar fyrir að hafa afhent sambýlismanni sínum, Ólafi Þór Þórhallssyni, 666 bandaríkjadali til kaupa á kókaíni og hins vegar að hafa neytt kókaíns í nokkur skipti í Reykjavík. Voru brot hennar talin varða við 2. gr. , sbr. 5. gr. l. nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni, sbr. l. nr. 60/1980, sbr. 9. gr. l. nr. 75/1982, sbr. l. nr. 13/1985, og 2. gr., sbr. 10. gr. reglugerðar um meðferð ávana- og fíkniefna nr. 16/1986, sbr. 2. gr. reglugerðar nr. 177/1986, sbr. auglýsingu nr. 314/1981.

Brot gegn framangreindum ákvæðum geta varðað sektum, varðhaldi eða fangelsi allt að sex árum.

Í niðurstöðu framangreinds dóms Héraðsdóms Reykjavíkur, hvað varðar fyrra ákæruatriði, segir svo m. a.:

„A. Afhending á 666 dollurum til Ólafs Þórs til kaupa á kókaíni.

Ákærða hefur frá upphafi neitað því að hafa afhent Ólafi Þór umrædda fjárhæð, til þess að keypt yrði fyrir hana kókaín. Sagði hún í lögregluskýrslu 8. júní, að hún hefði átt 666 dollara inni á gjaldeyrisreikningi í Búnaðarbankanum og tekið þá út að beiðni Ólafs Þórs og afhent honum. Hefði Garðar Bragason, sem rak bílaleigu með Ólafi, verið á förum til Bandaríkjanna og vantað dollara. hefði fúslega látið þá af hendi (sic í dskj. nr. 7).

Hún mundi ekki eftir því að hafa séð, þegar Ólafur lét Garðar hafa dollarana eða að Garðar borgaði fyrir þá, enda hefði hún verið upptekin við nám sitt í Háskólanum. Ekkert er komið fram í málinu, hvorki hjá Garðari Bragasyni, Ólafi Þór Þórhallssyni né heldur í frásögn lögreglumannanna Björns Halldórssonar og Reynis Kjartanssonar af óformlegum viðræðum þeirra við ákærðu í Síðumúlafangelsi, sem hnekkir þessari neitun hennar. Ber af þessari ástæðu að sýkna hana af ákæru að þessu leyti."

Eins og fram kemur í forsendum dómsins, lagði stefnandi til nokkra fjármuni, sem upplýst er, að voru notaðir til að fjármagna hluta fíkniefnakaupanna. Stefnandi hefur haldið við þann framburð sinn, að hún hafi ekki vitað, til hvers þeir fjármunir fóru, og var þeim framburði hennar ekki hnekkt. Hins vegar kemur fram í lögregluskýrslum töluvert ósamræmi í því, í hvað þessir peningar voru notaðir. Þá kemur einnig fram misræmi í framburði hennar hjá lögreglu, bæði hvað varðar lykil að bankahólfi sem og neyslu hennar og meðferð fíkniefna. Þá er ósamræmi í framburði stefnanda annars vegar og Garðars Bragasonar, ákærða í sakamálinu, Sigurðar Axelssonar, Jóhönnu Axelsdóttur og Hólmfríðar Arnardóttur, vitna í því máli, hins vegar um vitneskju og hlutdeild stefnanda að málinu. Enn fremur er ósamræmi í framburði stefnanda annars vegar og vitnanna Guðlaugs Magga Einarssonar og Guðbjargar Sævarsdóttur hins vegar um kaup á bifreið. Samkvæmt skýrslu Reynis Kjartanssonar rannsóknarlögreglumanns eftir óformlegar viðræður við stefnanda 13. júní 1989, dskj. nr. 38, og skýrslu Björns Halldórssonar rannsóknarlögreglumanns eftir óformlegar viðræður við stefnanda 14. júní 1989 má ráða, að stefnandi hafi verið meira viðriðin málið en fram kemur í formlegum skýrslum hennar.

Það liggur fyrir, að stefnandi játaði á sig neyslu kókaíns í tvö skipti. Sýkna af því ákæruatriði byggðist á fyrningu, þar sem dómari hafði í huga, að refsing stefnanda hefði ekki farið fram úr fésekt. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að neysla stefnanda á kókaíni hafi ekki verið grundvöllur gæsluvarðhaldsins, heldur ætluð hlutdeild hennar í fíkniefnakaupum.

Kókaínneysla stefnanda var hluti af því fíkniefnamisferli, sem hún var talin eiga hlutdeild að, en refsing vegna neyslunnar einnar gat lögum samkvæmt varðað fangelsi.

Þegar allt framanritað er virt, þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á, að hún verði fremur talin vera sýkn en sek af ákæruatriðum í sakamálinu. Brestur því skilyrði 2. tl. 150. gr. l. nr. 74/1974 fyrir bótaskyldu stefnda ríkissjóðs, og ber að sýkna hann af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Samkvæmt 178. gr. l. nr. 19/1991 greiðist kostnaður stefnanda af málinu,

þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, Jóns Steinars Gunnlaugssonar hrl., 115.000 kr., úr ríkissjóði. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, dómsmálaráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, skulu vera sýknir af öllum kröfum stefnanda, Vilborgar Yrsu Sigurðardóttur, Sefgörðum 28, Seltjarnarnesi.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hennar, Jóns Steinars Gunnlaugssonar hrl., 115.000 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Föstudaginn 1. desember 1995.

Nr. 370/1995. **Jón Valentínusson**
(Jón St. Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Jan G. Davidsson
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Kærumál. Málskostnaður. Virðisaukaskattur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. nóvember 1995 að fengnu leyfi réttarins 17. sama mánaðar. Kæran barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. október 1995, þar sem staðfest var fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði 12. janúar 1995 í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni Laugavegi 8 í Reykjavík að kröfu varnaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 3. tl. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og áðurnefnd fjárnámsgerð dæmd ógild. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sér dæmdur kærumálskostnaður.

Með dómi Hæstaréttar 28. apríl 1994 var sóknaraðili dæmdur ásamt fleirum til að greiða varnaraðila 800.000 krónur í málskostnað. Ágreiningur málsaðila reis af samningi þeirra í milli um einkaumboð til dreifingar og sölu á sportfatnaði og um hönnunargjald. Í dómi Hæstaréttar er tekið fram, að við ákvörðun málskostnaðar hafi ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Þar var ekki tekin afstaða til þess, hvort sóknaraðila væri skylt að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun. Sóknaraðili greiddi hinar dæmdu fjárhæðir, en hafnaði því, að sér bæri að greiða virðisaukaskatt af fjárhæð málflutningsþóknunar, þar sem starfsemi varnaraðila væri virðisaukaskattsskyld. Varnaraðili krafðist fjárnáms fyrir þessum hluta máls-

kostnaðarins, að höfuðstól 174.253 krónur, auk vaxta og kostnaðar, og féllst sýslumaðurinn í Reykjavík á það. Var sú ákvörðun staðfest af Héraðsdómi Reykjavíkur.

Fallist er á það með sóknaraðila, að viðskipti þau, sem deilt var um í máli þessu, varði starfsemi, er sé virðisaukaskattsskyld samkvæmt 1. tl. 3. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum, en engin undanþáguákvæði laganna eiga við um þau eða einstaka þætti þeirra. Sóknaraðila verður því ekki gert að greiða varnaraðila virðisaukaskatt af málflutningsþóknun, er fólst í málskostnaði, sem dæmdur var með dómi Hæstaréttar 28. apríl 1994. Ber því að taka kröfu sóknaraðila til greina og ógilda fjárnámsgerðina.

Varnaraðili greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Fjárnám, sem gert var í eignarhluta sóknaraðila, Jóns Valentínussonar, í fasteigninni Laugavegi 8 í Reykjavík 12. janúar 1995, er ógilt.

Varnaraðili, Jan G. Davidsson, greiði sóknaraðila samtals 50.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. október 1995.

1. Sóknaraðili er Jón Valentínusson, kt. 110228-4229, Barðaströnd 2, Seltjarnarnesi.

Varnaraðili er Jan Gunnar Davidsson, kt. 100745-7989, Lokastíg 13, Reykjavík.

Með bréfi, dags. 19. janúar 1995, sendi sóknaraðili dóminum með vísan til 92. gr. laga nr. 90/1989 málsgögn og hafði uppi kröfur vegna aðfarargerðar nr. 11/1994/21362, sem fram fór hjá sýslumanninum í Reykjavík 12. janúar 1995. Við þá gerð var þrátt fyrir mótmæli sóknaraðila (gerðarþola) gert fjárnám hjá honum fyrir kröfum varnaraðila (gerðarbeiðanda), að höfuðstól 174.253 krónur, auk vaxta og kostnaðar, samtals 193.449 krónur.

Úrskurður dómsins, upp kveðinn af fulltrúa dómstjóra 4. apríl 1995, var

kærður til Hæstaréttar, sem kvað upp dóm 8. júní sl. (mál nr. 194/1995). Dómsorð: „Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar. Kærumálskostnaður fellur niður."

Í þinghaldi 13. f. m. lögðu aðilar fram kröfur sínar, þ. á m. framangreint bréf, og skjöl, sem eru þeim til grundvallar. Málið var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi þess 11. þ. m.

Sóknaraðili krefst þess, að umrædd aðfarargerð sýslumannsins í Reykjavík verði ógilt og varnaraðila gert að greiða sér málskostnað að skaðlausu. Hann krefst þess einnig, að í úrskurði verði kveðið á um frestun frekari fullnustugerða, sbr. 2. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989, verði eigi fallist á ógildingu gerðarinnar.

Varnaraðili krefst þess, að kröfum sóknaraðila verði hrundið og aðfarargerð nr. 11/1994/21362 verði staðfest. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi sóknaraðila og að við ákvörðun hans verði tekið tillit til skyldu sinnar til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

2. Varnaraðili krafðist fjárnáms með bréfi 18. nóvember 1994 til tryggingar skuld, að höfuðstól 196.000 krónur, auk vaxta og kostnaðar, samtals 245.483 krónur. Aðfararheimild, sbr. 1. tl. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989, var dómur Hæstaréttar frá 28. apríl 1994 í málinu nr. 34/1991, en ákvæði í dómsorði, sem hér skiptir máli, er svohljóðandi: „Áfrýjendur (þ. á m. sóknaraðili máls þessa, – innskot dómara) greiði stefnda (varnaraðila, – innskot dómara) 800.000 krónur í málskostnað samtals í héraði og fyrir Hæstarétti." Fjárhæð þessa hafði sóknaraðili þegar greitt, en varnaraðili vísaði til þess, sem segir í forsendum dómsins: „Rétt er, að áfrýjendur greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir, og hefur þá ekki verið tekið tillit til greiðslu virðisaukaskatts." Að fram komnum andmælum gerðarþola (sóknaraðila), sem að hluta byggðust á því, að höfuðstóll kröfugerðar væri rangur að því leyti, að krafist væri virðisaukaskatts á útlagðan kostnað vegna reksturs málsins í héraði, var kröfufjárhæðin lækkuð í það horf, sem að framan greinir.

Lagðir hafa verið fram reikningar til varnaraðila frá lögmanni hans fyrir málflutningsþóknun vegna framangreinds máls, 1.138.621 króna, auk virðisaukaskatts, 229.999 krónur, og söluskatts 24.000 krónur.

3. Sóknaraðili kveður afstöðu sína reista á því, að deila aðila, sem um hafi verið fjallað í fyrrgreindum hæstaréttardómi, hafi snúist um hönnunarstarfsemi varnaraðila, sem sé virðisaukaskattsskyld samkvæmt lögum nr. 50/1988. Hann kveður það hafa verið óumdeildan skilning, frá því er virðisaukaskattur var tekinn upp hér á landi, að honum verði eingöngu bætt við

dæmdan málskostnað/innheimtuþóknun í þeim tilvikum, þegar dómhafi/kröfueigandi reki ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi. Sú tilhögun eigi eðlilega rætur að rekja til þess, að viðkomandi geti ekki nýtt sér þann virðisaukaskatt, sem honum beri að greiða lögmanni sínum til viðbótar málskostnaði hans, með því að draga hann frá sem innskatt við skil sín á virðisaukaskatti, eins og virðisaukaskattsskyldur aðili geti á hinn bóginn gert.

Sóknaraðili mótmælir því, að almennur fyrirvari í forsendum Hæstaréttar í nefndu máli, þess efnis, að ekki hafi verið tekið tillit til greiðslu virðisaukaskatts við málskostnaðarákvörðun, skeri efnislega úr um það, hvort bæta eigi virðisaukaskatti við málskostnað þann, sem dæmdur var. Það álitaefni hafi eigi heldur verið til umfjöllunar við meðferð málsins.

Loks mótmælir sóknaraðili því, að dómur Hæstaréttar frá 5. nóvember 1993 í málinu nr. 428/1993 hafi þýðingu fyrir úrlausn þessa máls, enda hafi ekki verið um það ágreiningur í því máli, að dómhafar hafi ekki verið virðisaukaskattsskyldir.

4. Varnaraðili kveður það vera ljóst af forsendum dóms Hæstaréttar í máli aðila frá 28. apríl 1994, að virðisaukaskattur hafi ekki verið innifalinn í málskostnaði. Skatturinn skuli koma til viðbótar tildæmdum málskostnaði í slíkum tilvikum, þótt þess sé ekki getið í dómsorði, sbr. dóm Hæstaréttar frá 5. nóvember 1993.

Varnaraðili styður kröfu sína um staðfestingu hinnar umdeildu aðfarargerðar við það, að engu máli skipti um skyldu dómþola til þess að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun, hvort dómhafi hafi með höndum virðisaukaskattsskyldan rekstur eða ekki. Sá málskostnaður að við bættum virðisaukaskatti, sem dómþola sé gert að greiða dómhafa, sé í eðli sínu sjálfstæð greiðsla frá dómþola til dómhafa. Málskostnaður, sem ákvarðaður sé með dómi, bindi aðeins aðila dómsmálsins, en ekki lögmanninn. Reikningur lögmannsins til viðskiptavinar síns geti verið hærri eða lægri en hinn tildæmdi málskostnaður og jafnvel svo, að skeiki allháum fjárhæðum. Af þessu eðli málskostnaðarákvörðunar leiði, að hafi dómstóll ákveðið, að tildæmdur málskostnaður skuli, til viðbótar við hina tilgreindu fjárhæð, bera virðisaukaskatt, sé dómþoli með sjálfstæðum hætti skuldbundinn til þess að greiða þann virðisaukaskatt án tillits til þess, hvernig uppgjör milli lögmannsins og dómhafans fer fram. Á sama hátt sé þessi skuldbinding dómþola óháð öllum öðrum lögskiptum dómhafa og annarra, þ. m. t. ríkisins, vega skattalegs uppgjörs.

Jafnvel þótt fallist verði á það sjónarmið sóknaraðila, að þeim einum beri að reikna virðisaukaskatt af málflutningsþóknun, sem séu ekki virðisaukaskattsskyldir, verði samt sem áður að taka kröfur varnaraðila til greina, þar

sem hann hafi aldrei rekið virðisaukaskattsskylda starfsemi eða haft virðisaukaskattsnúmer frá 1. janúar 1990, er lög nr. 50/1988 urðu virk, hvorki á grundvelli hins umdeilda samnings aðila frá 17. desember 1987 né annars. Hann kveður lögmann sinn hafa gert sér þrjá reikninga vegna vinnu við málaferlin. Af þeim hafi verið heimtur virðisaukaskattur, sem hann hafi greitt og ekki getað nýtt sér sem innskatt við skil á virðisaukaskatti.

Þá kveður varnaraðili hina efnislegu kröfu, sem dæmt hafi verið um í upphaflega dómsmálinu milli aðila, hafa verið um skaðabætur vegna ólögmætrar kyrrsetningar. Málskostnaðurinn sé því endanlega kominn til af dómsmáli um persónulega skaðabótakröfu, sem sé ekki skattskyld samkvæmt 15. og 16. gr. laga nr. 50/1988.

Loks telur varnaraðili, að mótmæli við virðisaukaskattskröfu sinni séu of seint fram komin. Málskostnaðarákvörðun í héraðsdómi hafi verið byggð á fram lögðum málskostnaðarreikningi lögmanns síns, þar sem gert hafi verið ráð fyrir virðisaukaskatti á þóknunarliði. Þessari aðferð hafi sóknaraðili ekki mótmælt, hvorki í héraði né fyrir Hæstarétti.

5. Ágreiningur aðila um það, hvort heimilt hafi verið á grundvelli framangreinds dóms Hæstaréttar frá 28. apríl 1994 að gera fjárnám til lúkningar virðisaukaskatti af málflutningsþóknun auk þeirrar málskostnaðarfjárhæðar, sem ákvörðuð er í dómsorði og þegar hafði verið goldin. Þau ákvæði dómsins, sem hér koma til álita, hafa verið tilgreind. Úrlausnarefnið er því, hvort fyrirvari í forsendum dóms, þess efnis, að ekki hafi verið tekið tillit til virðisaukaskatts við málskostnaðarákvörðun, skeri úr um það, hvort bæta megi slíkum skatti við málskostnað, sem tiltekinn er í dómsorði.

Í 2. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála segir, að í dómsorði skuli aðalniðurstaða máls dregin saman, svo sem sýkna, ef sýknað er af öllum efniskröfum, kröfur stefnanda, sem eru teknar til greina, o. s. frv. Í athugasemdum við ákvæði þetta í frumvarpi að lögum segir, að efnislega svari fyrirmælin til ákvæða 2. mgr. 193. gr. laga nr. 85/1936, en þar sagði, að í dómsorði skyldi greina m. a. aðalniðurstöðu máls, þ. á m. það, sem fullnægja skyldi með aðför. Af þessu virðist mega draga þá ályktun, að niðurstaða um málskostnað skuli saman dregin í eina fjárhæð, auðsæja og óskipta.

Samkvæmt lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt er lögfræðiþjónusta almennt virðisaukaskattsskyld. Byggist skattskyldan á meginreglu 2. mgr. 2. gr. laganna, sbr. einnig upphafsákvæði og 1. tl. 3. gr., en samkvæmt því ákvæði hvílir skylda til að innheimta virðisaukaskatt og standa skil á honum í ríkissjóð á þeim, sem í atvinnuskyni eða með sjálfstæðri starfsemi sinni selja eða afhenda vörur eða verðmæti ellegar inna af hendi skattskylda

vinnu eða þjónustu. Dæmdur málskostnaður eða úrskurðaður, þ. e. sú heildarfjárhæð, ákvörðuð að álitum, sem aðila dómsmáls er gert að greiða öðrum vegna reksturs þess, fellur ekki hér undir. Hins vegar tekur skattskyldan til krafna lögmanna aðilanna á hendur umbjóðendum sínum um þóknun fyrir vinnu að málinu (málflutning). Í dómsmálum er oft gerð krafa um það, að við ákvörðun málskostnaðar verði og þá eftir atvikum auk þegar útlagðs kostnaðar vegna málsins, tekið tillit til skyldu aðila til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun. Slík kröfugerð er eðlileg, þegar í hlut á aðili, sem getur ekki nýtt sér greiddan virðisaukaskatt sem innskatt við eigin skattskil, sbr. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1988 og 25. gr. reglug. nr. 50/1993, vegna þess að hann rekur annaðhvort ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi eða málflutningsþóknunin varðar ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi hans. Þegar krafa er gerð um „málskostnað auk virðisaukaskatts", er það vísbending um, að ruglað sé saman málskostnaði og málflutningsþóknun.

Hæstiréttur hefur í dómi frá 5. nóvember 1993 í málinu nr. 428/1993 kveðið á um það, hvernig leysa beri úr ágreiningi eins og þeim, sem uppi er í máli þessu. Kærður hafði verið úrskurður um ágreining, sem risið hafði við aðfarargerð á grundvelli dóms Hæstaréttar, sem í dómsorði hafði kveðið á um greiðslu kærumálskostnaðar, að fjárhæð 20.000 krónur, en í forsendum sagði, að við ákvörðun kærumálskostnaðar hefði ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Segir í forsendum dómsins: „Sé í dómsmáli dæmdur málskostnaður, sem bera á virðisaukaskatt samkvæmt upphafsákvæði og 1. tl. 3. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, má aðför gera til tryggingar málskostnaðinum að viðbættum virðisaukaskatti, þótt hans sé eigi getið í dómsorði, enda fari ekki á milli mála, að skatturinn sé ekki innifalinn í málskostnaðinum. Í dómi Hæstaréttar, sem vitnað er til í hinum kærða úrskurði og krafa sóknaraðila byggist á, er skýrt tekið fram, að ekki hafi verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Eigi er um það deilt, að borið hafi að reikna virðisaukaskatt af umræddum kærumálskostnaði . . ."

Samkvæmt framangreindri skýringu Hæstaréttar ber að fara, og er niðurstaða málsins sú, að fallist er á kröfu varnaraðila. Málskostnaður ákveðst 45.000 krónur. Ákveðið er, sbr. 2. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, að málskot úrskurðar þessa til æðra dóms fresti frekari fullnustuaðgerðum.

Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Framangreint fjárnám er staðfest.

Sóknaraðili, Jón Valentínusson, greiði varnaraðila, Jan Gunnari Davidsson, 45.000 krónur í málskostnað.

Málskot úrskurðar þessa frestar frekari fullnustuaðgerðum.

Þriðjudaginn 5. desember 1995.

Nr. 387/1995. **Þorsteinn Laufkvist Þorsteinsson**
(Jón Bjarnason hrl.)
gegn
Laufeyju Elsu Sólveigardóttur

Kærumál. Skipti dánarbús. Vanhæfi dómara.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 6. nóvember sl. af Arngrími Ísberg héraðsdómara, þar sem hafnað er kröfu sóknaraðila um, að hann víki sæti. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og héraðsdómara gert að víkja sæti í málinu. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Hinn 1. mars 1995 krafðist sýslumaðurinn í Reykjavík þess, að dánarbú Laufeyjar Guðmundsdóttur, sem lést 25. september 1994, yrði tekið til opinberra skipta. Í stað þess að taka afstöðu til kröfu sýslumanns kvað fyrrnefndur héraðsdómari upp úrskurð um ágreining, sem kom upp á dómþingi milli erfingja um gildi erfðaskrár hinnar látnu frá 11. janúar 1989. Með dómi Hæstaréttar 8. september 1995 í máli nr. 251/1995 var úrskurður þessi úr gildi felldur og málinu vísað frá héraðsdómi. Eftir uppkvaðningu þessa dóms var dánarbúið tekið til opinberra skipta með úrskurði, upp kveðnum 26. september 1995. Mál það, sem nú er rekið fyrir héraðsdómi, snýst um gildi umræddrar erfðaskrár, og vísar sóknaraðili til þess, að dómarinn hafi þegar með fyrri úrskurði tekið efnislega afstöðu til málsins. Af þessum sökum telur sóknaraðili, að óhlutdrægni dómara verði með réttu dregin í efa og því beri honum að víkja sæti samkvæmt g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Fyrir því er löng venja að skýra framangreint lagaákvæði og eldri ákvæði sama efnis á þann veg, að héraðsdómari verði ekki talinn

vanhæfur af þeirri ástæðu einni, að hann hafi áður leyst úr máli að efni til, ef hann fjallar um það að nýju að undangenginni ómerkingu fyrri úrlausnar. Þá hefur ekkert komið fram, sem gefur annars tilefni til, að óhlutdrægni héraðsdómara verði með réttu dregin í efa. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 6. nóvember 1995.

Með dómi sínum 8. september sl. felldi Hæstiréttur úr gildi og vísaði frá héraðsdómi úrskurði um sama ágreiningsefni á milli sömu aðila og er til meðferðar í þessu máli. Í málinu verða lögmenn aðila að afla gagna að nýju, og yfirheyra verður aðila og vitni fyrir dómi, eftir því sem efni standa til. Við úrlausn málsins mun dómarinn miða við þau gögn, sem verða færð fram í því, og er því algjörlega óbundinn af fyrri úrlausn. Dómarinn telst því hæfur til að fara með málið, og er hafnað þeirri kröfu varnaraðila, að hann víki sæti.

Úrskurðarorð:

Arngrímur Ísberg héraðsdómari víkur ekki sæti í málinu.

Þriðjudaginn 5. desember 1995.

Nr. 388/1995. **Lína Dagbjört Friðriksdóttir**
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
gegn
Óskari Ólafssyni
(Brynjólfur Eyvindsson hdl.)

Kærumál. Fjárslit milli hjóna.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og allar kröfur hennar fyrir héraðsdómi teknar til greina. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað.

Málsatvikum er lýst í hinum kærða úrskurði.

Um opinber skipti til fjárslita milli hjóna vegna hjúskaparslita gilda ákvæði XIV. kafla laga nr. 20/1991 og XIV. kafla hjúskaparlaga nr. 31/1993. Samkvæmt 1. mgr. 109. gr. laga nr. 20/1991 skal við skiptin greina milli þeirra eigna, sem tilheyra hvoru hjóna fyrir sig, og þeirra, sem tilheyra þeim í sameiningu. Eins skal farið með skuldir hvors um sig og þær skuldir, sem beinast að þeim báðum í senn. Gildir sú regla samkvæmt 67. gr. laga nr. 31/1993, að hvort hjóna ber ábyrgð á þeim skuldbindingum, sem á því hvíla, hvort sem þær hafa stofnast fyrir hjúskapinn eða síðar. Þá getur annað hjóna ekki skuldbundið hitt með samningsgerð sinni, nema sérstaklega sé heimilað í lögum eða samningi hjóna, sbr. 68. gr. sömu laga.

Samkvæmt 3. og 4. mgr. 109. gr. laga nr. 20/1991 fara skiptin þannig fram, að hvort hjóna um sig á aðeins rétt á að fá eignir í sinn hlut móti skuldum sínum að því marki, sem eignir þess sjálfs, þar á meðal hlutdeild í sameign, hrökkva fyrir skuldunum. Að því leyti, sem eignir annars hjóna nægja ekki fyrir skuldum þess, verður ekki tekið

tillit til skuldanna, sem umfram eru, nema hjónin ákveði annað. Eigi annað hjóna hins vegar eignir umfram skuldir, skal hrein eign þess koma til skipta milli hjóna. Gildir í þeim efnum meginreglan um helmingaskipti milli hjóna, sbr. 103. gr. laga nr. 31/1993.

Skuldbinding sú, sem aðilar deila um í málinu, er samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu af varnaraðila til Búnaðarbanka Íslands 29. október 1993, upphaflega að fjárhæð 1.014.800 krónur. Varnaraðili hefur ekki rökstutt, á hvaða grundvelli sóknaraðili beri ábyrgð á greiðslu umræddrar skuldbindingar. Hér skiptir engu máli, þótt sóknaraðili hafi samþykkt, að fasteignin Hraunbær 90 í Reykjavík, íbúð á 2. hæð, sem er í óskiptri sameign málsaðila, væri til tryggingar efndum kröfunnar. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og hafnað þeirri kröfu sóknaraðila, að veðskuldabréfið teljist sameiginleg skuld málsaðila við skiptin.

Varnaraðili greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hafnað er þeirri kröfu varnaraðila, Óskars Ólafssonar, að veðskuldabréf, út gefið af varnaraðila til Búnaðarbanka Íslands 29. október 1993, upphaflega að fjárhæð 1.014.800 krónur, teljist sameiginleg skuldbinding hans og sóknaraðila, Línu Dagbjartar Friðriksdóttur, við opinber skipti til fjárslita milli þeirra vegna hjónaskilnaðar.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 120.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. október 1995.

Mál þetta var þingfest 5. september sl. og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 27. september sl.

Sóknaraðili máls þessa er Óskar Ólafsson, kt. 290352-2079.

Varnaraðili málsins er Lína Dagbjört Friðriksdóttir, kt. 101254-7399.

Dómkröfur sóknaraðila eru þessar:

1. að héraðsdómari úrskurði, að skuld samkvæmt veðskuldabréfi nr. 20633, út gefnu af sóknaraðila 29. október 1993 til Búnaðarbanka Íslands, upphaflega að fjárhæð 1.014.000 kr. og tryggðu með veði í íbúð á 2. hæð til

vinstri að Hraunbæ 90, Reykjavík, teljist sameiginleg skuld sóknaraðila og varnaraðila,

2. að sóknaraðila verði úrskurðaður málskostnaður úr hendi varnaraðila að mati réttarins auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur varnaraðila eru þessar:

1. að skuld samkvæmt skuldabréfi, út gefnu 29. október 1993 til Búnaðarbanka Íslands, að fjárhæð upphaflega 1.014.000 kr., verði úrskurðuð sem skuld sóknaraðila og varnaraðila óviðkomandi.

2. Krafist er málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að mati dómsins auk virðisaukaskatts, en til vara, að málskostnaður falli niður.

I.

Málsaðilar gengu í hjúskap 29. júlí 1977, en fengu leyfi til skilnaðar að borði og sæng fyrir skömmu. Í gangi eru opinber skipti til fjárslita vegna hjónaskilnaðar aðila. Á skiptafundi, sem haldinn var 3. júlí sl., var uppi ágreiningur milli málsaðila um ábyrgð á skuld samkvæmt veðskuldabréfi nr. 20633, að fjárhæð 1.014.000 kr. Veðskuldabréfið er út gefið af manninum og tryggt með veði í fasteign hjónanna að Hraunbæ 90, Reykjavík. Lán þetta mun upphaflega hafa verið tekið af bróður konunnar með sjálfskuldarábyrgð mannsins. Láninu hafi verið skuldbreytt og umrætt skuldabréf gefið út af manninum og veðsetning eignarinnar samþykkt af konunni með áritun á bréfið. Maðurinn heldur því fram, að um sé að ræða sameiginlega skuld hjónanna. Konan mótmælir því, að um sé að ræða sameiginlega skuld hjónanna, heldur sé þetta skuld mannsins, sem hann beri einn ábyrgð á. Ágreiningi þessum var vísað til Héraðsdóms Reykjavíkur með bréfi skiptastjóra, dags. 5. júlí sl.

II.

Sóknaraðili heldur því fram, að um sameiginlega skuld sína og varnaraðila sé að ræða. Hann tekur fram um tilurð hinnar umdeildu skuldar, að árið 1985 hafi Árni Óli Friðriksson, bróðir varnaraðila, leitað til sóknaraðila og falast eftir ábyrgð hans á láni, sem hann væri að taka hjá Búnaðarbanka Íslands. Lánið hafi verið að fjárhæð 1.900.000 kr., og hafi Árni fengið föður sinn ásamt einum öðrum til að ábyrgjast lánið einnig. Þar sem sóknaraðili hafði áður gerst ábyrgðarmaður á lánum fyrir Árna og Árni gerst ábyrgðarmaður á lánum fyrir sóknaraðila og varnaraðila, hefði hann látið til leiðast. Varnaraðili hafi verið meðvitaður um þessa ábyrgð. Skemmst sé frá því að segja, að greind skuld fór í vanskil og Búnaðarbankinn leitað fullnustu hjá ábyrgðarmönnum. Gert hafi verið fjárnám í íbúð aðila að Hraunbæ 90, Reykjavík, og í beinu framhaldi hafi bankinn beðið um nauðungarsölu eignarinnar. Þá hafi skuldin staðið í um 6.000.000 kr. og

aðilar staðið frammi fyrir því að missa eignina á uppboði. Með harðfylgi hafi sóknaraðila tekist að semja við bankann um ca. helmingslækkun skuldarinnar, sem síðan hafi verið skipt jafnt niður á ábyrgðarmenn, þ. e. 1.014.000 kr. á hvern. Þá hafi sóknaraðili náð að semja um langtímagreiðslu á skuldinni óverðtryggðri og án vaxta. Vegna þessa hafi verið útbúið veðskuldabréf það, sem deilt er um í máli þessu.

Sóknaraðili fullyrðir, að varnaraðili hafi verið meðvitaður um ábyrgð sóknaraðila á láni bróður hennar. Ekkert hafi verið óvenjulegt við ábyrgð sína, enda höfðu sóknaraðili og bróðir hennar mörgum sinnum gerst ábyrgðarmenn hvor fyrir annan. Þá hafi varnaraðili vitað um uppboðsmeðferðina á eign þeirra að Hraunbæ 90 vegna vanskila á skuld bróður hennar við Búnaðarbankann. Einnig hafi varnaraðili vitað um samninga þá, sem sóknaraðili hafi náð við Búnaðarbankann um skuldina, enda hafi hún áritað hið umdeilda veðskuldabréf um samþykki sitt fyrir veðsetningu íbúðarinnar.

Varnaraðili og sóknaraðili hafi talið sameiginlega fram skattframtal 1994, og sé hin umdeilda skuld talin þar fram sem sameiginleg skuld þeirra. Hvorki lagareglur né eðli máls styrki þá fullyrðingu varnaraðila, að hin umdeilda skuld sé skuld sóknaraðila eins. Öll rök hnígi að því, að hér sé um að ræða sameiginlega skuld, enda sé til hennar stofnað, meðan á sambúð aðila stóð. Þá megi einnig benda á, að um sé að ræða skuld, sem upphaflega hafi snúið að bróður varnaraðila.

Með vísan til framangreinds beri því að fallast á kröfur sóknaraðila og úrskurða varnaraðila til að greiða málskostnað.

Til stuðnings kröfum sínum vísar sóknaraðili til hjúskaparlaga nr. 31/1933.

III.

Varnaraðili telur málavöxtum í greinargerð sóknaraðila ranglega lýst um veigamikil atriði. Varnaraðili og sóknaraðili séu bæði þinglýstir eigendur íbúðar á 2. hæð í húsinu nr. 90 við Hraunbæ. Sóknaraðili hafi tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á láni fyrir Árna Óla Friðriksson gegn vilja varnaraðila. Lánið hafi farið í vanskil og verið tekinn fyrir því dómur á sóknaraðila og gert fjárnám í eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni. Á grundvelli fjárnáms hafi verið óskað eftir sölu á eignarhluta sóknaraðila, en sóknaraðili náð samkomulagi við Búnaðarbankann undir uppboðsmeðferð um að greiða skuldina með skuldabréfi, út gefnu 29. október 1993. Samkvæmt ákvæðum laga um þinglýsingu og ákvæðum laga um fjárnám hjóna hafi varnaraðili orðið að samþykkja veðsetningu íbúðar þeirra. Samþykki fyrir veðsetningu feli á engan hátt í sér samþykki varnaraðila við því að greiða

skuld sóknaraðila. Sóknaraðili eigi og/enda endurkröfu á hendur Árna Óla Friðrikssyni vegna ábyrgðar hans. Með því að taka til greina kröfu sóknaraðila auðgist hann.

IV.

Óumdeilt er, að skuldbinding sú, sem hér um ræðir, sé upphaflega til komin sem sjálfsábyrgðarskuld sóknaraðila á láni fyrir bróður varnaraðila. Ósönnuð er sú fullyrðing varnaraðila, að sóknaraðili hafi tekist þá skuldbindingu á hendur gegn vilja varnaraðila. Þá verður að telja líklegt, að varnaraðila hafi verið kunnugt um þá uppboðsmeðferð, sem fram fór á eign þeirra, Hraunbæ 90, vegna vanskila þeirrar skuldar. Þá liggur fyrir, að hið umdeilda veðskuldabréf var tryggt með veði í íbúð aðila að Hraunbæ 90, Reykjavík, og þinglýst á þá eign með óskilyrtu samþykki varnaraðila, sbr. 60. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 og 24. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Þegar þetta er virt, verður að telja, að um sameiginlega skuld hjónanna hafi verið að ræða, enda öll eignin, sem var þinglýst sameign hjónanna, sett að veði til tryggingar skuldinni. Ber því að fallast á dómkröfur sóknaraðila í máli þessu, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Skuld samkvæmt veðskuldabréfi nr. 20633, út gefnu af sóknaraðila 29. október 1993 til Búnaðarbanka Íslands, upphaflega að fjárhæð 1.014.000 kr., tryggðu með veði í íbúð á 2. hæð til vinstri að Hraunbæ 90, Reykjavík, telst vera sameiginleg skuld sóknaraðila og varnaraðila.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 5. desember 1995.

Nr. 393/1995. **Árni Gunnarsson**
gegn
Helga Birgissyni

Kærumál. Frávísun frá Hæstarétti. Lögmannafélag Íslands.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. nóvember. Kærð er ákvörðun stjórnar Lögmannafélags Íslands 20. september 1995, sem tilkynnt var sóknaraðila í bréfi 21. sama mánaðar og áréttuð 30. október 1995. Sóknaraðili krefst þess, að ákvörðun þessi verði felld úr gildi.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

I.

Í janúar 1995 leitaði sóknaraðili til Lögmannafélags Íslands vegna ágreiningsefna út af störfum varnaraðila í tengslum við aðalfund Suðurnesjaverktaka hf., en hann var haldinn 13. ágúst 1991. Stjórn lögmannafélagsins hafnaði erindi sóknaraðila í febrúar 1995.

Sóknaraðili leitaði aftur til stjórnarinnar vegna málefna hlutafélags þessa, og var málaleitun hans hafnað á fundi hennar 20. september 1995 með svofelldri bókun: „Mál þetta snýst í raun um túlkun á samþykktum Suðurnesjaverktaka hf., hverjir hafi haft heimild til að gerast hluthafar í félaginu og þar með öðlast atkvæðisrétt á hluthafafundum, svo og, hvernig atkvæðarétti var háttað á aðalfundinum þann 13. ágúst 1991. Að mati stjórnar LMFÍ eru málavextir með þeim hætti og ágreiningur um þannig atriði, að ekki sé á valdsviði stjórnarinnar að fjalla um þau. Þá vill stjórnin geta þess að hún fjallar ekki um meinta bótaskyldu Helga Birgissonar hdl., þar sem slík umfjöllun fellur utan valdsviðs hennar."

Enn sneri sóknaraðili sér til lögmannafélagsins í október sl. og óskaði meðal annars álits um, hvort háttsemi varnaraðila á fyrrnefndum aðalfundi samrýmdist 1. gr. siðareglna félagsins. Í bréfi fé-

lagsins til sóknaraðila 30. október 1995 var ósk hans hafnað með vísun til álits stjórnarinnar frá 20. september 1995. Kærði sóknaraðili þessar ákvarðanir, eins og fyrr greinir.

II.

Heimild til að kæra til Hæstaréttar úrskurði stjórnar Lögmannafélags Íslands er í 4. mgr. 8. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur, eins og ákvæðinu var breytt með 161. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. ákvæði til bráðabirgða og b-lið 3. gr. laga nr. 24/1995 um breytingu á lögum nr. 61/1942.

Sóknaraðili gerir ekki kröfur á hendur varnaraðila, heldur leitar hann álits á tilteknum atriðum tengdum störfum varnaraðila vegna aðalfundar Suðurnesjaverktaka hf. árið 1991 og finnur að þeim. Verður málatilbúnaður hans því ekki studdur við 3. mgr. 8. gr. laga nr. 61/1942, en þar segir, að stjórn Lögmannafélags Íslands geti veitt einstökum félagsmönnum áminningu og gert þeim að greiða sekt fyrir framferði í starfa þeirra, er telja má stéttinni ósamboðið. Málaleitun sem þessi getur eftir atvikum leitt til þess, að stjórn Lögmannafélags Íslands beiti viðurlögum á hendur lögmönnum samkvæmt því, sem segir í 3. mgr. 8. gr. laga nr. 61/1942. Það hefur stjórnin ekki gert í þessu máli, heldur vísað erindi sóknaraðila frá. Ákvæði 4. mgr. 8. gr. laga nr. 61/1942 með áorðnum breytingum ber að skýra svo, að heimild í þeirri málsgrein til að kæra úrlausn máls samkvæmt 3. mgr. sömu greinar sé einungis í höndum þess, er sætir viðurlögum eftir því ákvæði laganna. Brestur sóknaraðila því heimild til að kæra mál þetta. Þegar af þessari ástæðu ber að vísa málinu frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Kærumáli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Miðvikudaginn 6. desember 1995.

Nr. 397/1995. **Verslunin Hljómbær hf.**
(Jóhannes Björnsson hdl.)
gegn
Verkbæ hf.
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)
Rafiðnaðarsambandi Íslands og
Lífeyrissjóði rafiðnaðarmanna

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Endurupptaka.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 14. nóvember 1995, um endurupptöku á meðferð kröfu um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðilans Verkbæjar hf. Kæruheimild er í 1. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hnekkt og endurupptaka málsins felld úr gildi.

Varnaraðilinn Verkbær hf. krefst þess, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Þá krefst þessi varnaraðili kærumálskostnaðar.

Aðrir varnaraðilar hafa ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Sóknaraðili höfðaði mál til heimtu fjárkröfu á hendur varnaraðilanum Verkbæ hf. með stefnu, birtri 23. júní 1995. Sóknaraðili vísar til þess, að fari fram gjaldþrotaskipti á búi Verkbæjar hf., eigi hann kost á að lýsa kröfum sínum og leitast við að fá þær viðurkenndar og þeim fullnægt. Verður fallist á, að sóknaraðili hafi hagsmuni af því að fá leyst úr kröfum sínum um endurupptöku gjaldþrotaúrskurðarins í kærumáli þessu. Eru því ekki efni til að fallast á frávísunarkröfu varnaraðilans Verkbæjar hf.

Með beiðni um endurupptöku bar varnaraðilinn Verkbær hf. fram málsástæður varðandi atvik, sem gerðust fyrir uppkvaðningu

úrskurðar um gjaldþrotaskipti á búi félagsins og hefðu getað valdið því, að niðurstaða þess úrskurðar yrði á annan veg. Samkvæmt því verður hinn kærði úrskurðar staðfestur.

Eftir atvikum er rétt, að aðilarnir beri hver sinn kostnað af kærumáli þessu.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. nóvember 1995.

I.

Með bréfi, dagsettu 20. október sl., hefur Sigurður Sigurjónsson hrl. f. h. Verkbæjar hf., kt. 460788-4489, Hverfisgötu 103, Reykjavík, krafist þess, að mál nr. G-817/1995: Krafa Rafiðnaðarsambands Íslands o. fl. um, að bú Verkbæjar hf. verði tekið til gjaldþrotaskipta, verði endurupptekið.

Vegna þessarar kröfu var málið tekið fyrir á dómþingi 3. nóvember sl. Samkomulag var um að fresta málinu til 8. þ. m., og var málið tekið til úrskurðar þann dag.

II.

Með bréfi, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 22. maí 1995, kröfðust Rafiðnaðarsamband Íslands, kt. 440472-1099, og Lífeyrissjóður rafiðnaðarmanna, kt. 600970-0119, vegna styrktar- og orlofssjóðs, eftirmenntunarsjóðs rafiðnaðarmanna og Félags íslenskra rafvirkja, kt. 530169-4489, Háaleitisbraut 68, Reykjavík, þess, að bú Verkbæjar, kt. 460788-1379, Hverfisgötu 103, Reykjavík, yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Var krafan tekin fyrir á dómþingi 28. júní sl., en ekki var sótt þing af hálfu skuldara. Að ósk skiptabeiðanda var málinu hins vegar frestað til 6. september sl. Við fyrirtöku málsins þann dag var ekki sótt þing af hálfu skuldara. Málið var tekið til úrskurðar sama dag. Úrskurður um, að bú Verkbæjar hf. væri tekið til gjaldþrotaskipta, var síðan kveðinn upp 12. október sl. og skiptastjóri skipaður.

III.

Af hálfu Verkbæjar hf. er skírskotað til þess, að grundvöllur gjaldþrotaskipta sé árangurslaus aðför, sem gerð hafi verið 24. apríl sl. Við aðfarargerðina hafi verið skv. endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Reykjavík Sigurgeir Guðmundsson, starfsmaður gerðarþola, Verkbæjar hf. Bókað hafi verið eftir honum, að gerðarþoli ætti engar eignir til tryggingar kröfum gerðarbeiðanda. Gerðinni hafi síðan verið lokið án árangurs. Aðfinnsluvert

sé, að nefndur Sigurgeir hafi ekki verið starfsmaður gerðarþola. Hann hafi því ekki mætt f. h. gerðarþola umrætt sinn og ekki heldur haft umboð til þess. Þegar birta hafi þurft fyrirkall vegna þingfestingar gjaldþrotamáls þessa, hafi þessum sama Sigurgeiri verið birt fyrirkallið á vinnustað hans að Hverfisgötu 103, Reykjavík, og hann þá enn tilgreindur starfsmaður Verkbæjar hf. Virðist svo sem Sigurgeir hafi undirritað birtingu og tekið við boðun án þess að hafa komið boðum þar um á framfæri við forsvarsmenn Verkbæjar hf. Sigurgeir hafi ekki upplýst forsvarsmenn Verkbæjar hf. um umrædda boðun, og sé þar komin skýring á og sönnun þess, að forsvarsmenn Verkbæjar hf. hafi engar upplýsingar haft um, að gerð hafi verið árangurslaus aðför hjá félaginu, hvað þá, að krafa um gjaldþrotaskipti væri fram komin.

Verkbær hf. hafi hætt starfsemi árið 1994, en fyrirtækið Kólfur hf. tekið við rekstrinum. Sigurgeir sé hluthafi í því fyrirtæki, en það reki rafvélaverkstæði að Hverfisgötu 103. Telja verði ljóst, að annað tveggja sé um rangfærslur að ræða eða mistök við bókun, en ótrúlegt sé, að Sigurgeir hafi gert sér grein fyrir, hvað falist hafi í bókun sýslumanns, er árangurslaus aðfarargerð fór fram og birting fyrirkalls vegna fyrirtöku gjaldþrotaskiptamáls.

Vísað er til 65., 67., 68., 70. og 71. gr. laga nr. 21/1991.

Af hálfu skiptabeiðanda er kröfunni um endurupptöku mótmælt. Gert hafi verið árangurslaust fjárnám hjá félaginu og krafa um gjaldþrotaskipti sett fram innan lögboðinna tímamarka. Vafasamt sé einnig, að heimilt sé að endurupptaka mál búa, sem tekin hafi verið til gjaldþrotaskipta.

IV.

Þegar krafa skiptabeiðanda um, að bú skuldara, Verkbæjar hf., yrði tekið til gjaldþrotaskipta, var tekin fyrir á dómþingi 28. júní sl., var ekki sótt þing af hálfu skuldara. Í dómi Hæstaréttar 9. desember 1992 í málinu nr. 427/1992 voru ákvæði laga nr. 21/1991 skýrð með hliðsjón af ákvæðum laga nr. 19/1991 um meðferð einkamála á þann veg, að heimild brysti til kæru máls, þegar þannig stæði á. Er þetta áréttað í dómi Hæstaréttar 12. september sl. í málinu nr. 277/1995. Í fyrrnefnda hæstaréttardóminum kemur jafnframt fram, að þegar svo standi á, að um útivist sé að ræða, eigi skuldari þann einn kost að æskja endurupptöku samkvæmt 1. mgr. 137. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 3. mgr. 176. gr. og lokamálslið 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Ljóst er samkvæmt framansögðu, að í því máli, sem hér er til meðferðar, eru atvik með sambærilegum hætti og í hæstaréttarmálinu nr. 427/1992. Þá er beiðnin sett fram innan tímamarka 1. mgr. 137. gr. laga nr. 91/1991. Með vísan til þess og skírskotun til fordæmisgildis síðastnefnds dóms ber að heimila endurupptöku málsins.

Málið er því hér með endurupptekið.

Júlíus B. Georgsson dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa Sigurðar Sigurjónssonar hrl. f. h. Verkbæjar hf. um endurupptöku málsins nr. G-817/1995: Rafiðnaðarsamband Íslands o. fl. gegn Verkbæ hf., er tekin til greina.

Málið er endurupptekið.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 399/1995. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
M
(Ásgeir Á. Ragnarsson hdl.)

Kærumál. Farbann.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. desember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur frá 30. nóvember sl., þar sem varnaraðila er enn bönnuð brottför úr landi allt til dómsuppsögu í máli ákæruvaldsins gegn honum, þó eigi lengur en til sunnudagsins 31. desember 1995 kl. 22.00. 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, en til vara, að farbanni verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst þess, að hin kærða ákvörðun verði staðfest.

Með dómi Hæstaréttar 6. nóvember 1995 í málinu nr. 361/1995 var staðfest ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur um framlengingu farbanns varnaraðila, „en þó ekki lengur en til föstudagsins 1. desember 1995 kl. 22.00". Var fallist á kröfu sóknaraðila með þeim orðum, að tryggja yrði nærveru varnaraðila, svo að kostur gæfist á að reka málið fyrir dómi, enda yrði ekki annað séð en að sá tími, sem þá var tiltekinn, nægði til að ljúka málinu fyrir héraðsdómi.

Hinn 30. nóvember var lögð fram í héraðsdómi krafa um framlengingu á farbanni yfir varnaraðila. Þar er því lýst, að aðalmeðferð málsins hafi hafist 21. nóvember og skýrslutökur þá farið fram fyrir dómi, en framhaldi aðalmeðferðar verið frestað, á meðan beðið væri DNA-rannsóknar á sýnum, sem tekin voru, en óskað hafi verið eftir, að niðurstöður rannsóknarinnar verði lagðar fram. Rannsóknin hafi þó tekið lengri tíma en búist var við í upphafi, en hennar megi vænta fyrri hluta desembermánaðar. Samkvæmt bráðabirgða-

niðurstöðum hennar þykja 96% líkur fyrir því, að sæði, sem þar er til rannsóknar, stafi frá varnaraðila.

Í 1. mgr. 67. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995, segir, að engan megi svipta frelsi nema samkvæmt heimild í lögum. Farbann er frelsissvipting, sem vegna ákvæða 67. gr. má ekki standa lengur en nauðsyn krefur. Varnaraðili hefur sætt farbanni óslitið frá 18. október 1995. Sóknaraðili virðist hafa beðið um ofangreinda DNA-rannsókn til þess að staðreyna atvik, sem ekki verður séð, að varnaraðili hafi neitað í málinu, og bráðabirgðaniðurstöður liggja nú fyrir um. Biðin eftir niðurstöðum rannsóknarinnar er þegar orðin úr hófi. Þar sem framlagning hennar er talin nauðsynleg af héraðsdómi, er fallist á, að enn beri að tryggja nærveru varnaraðila, til að reynt verði, hvort takast muni að afla hennar, áður en dómur gengur í málinu. Verður farbanninu þó ekki markaður lengri tími í þessu skyni en til föstudagsins 22. desember 1995 kl. 12.00.

Dómsorð:

Varnaraðila, M, er bönnuð brottför úr landi allt til dómsuppsögu í máli ákæruvaldsins á hendur honum, þó ekki lengur en til föstudagsins 22. desember 1995 kl. 12.00.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 258/1995. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Snorra Þór Snorrasyni
(Ragnar H. Hall hrl.)

Fjárdráttur. Brot í opinberu starfi. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 12. júlí 1995. Í yfirlýsingu ákærða um áfrýjun kemur fram, að óskað sé endurskoðunar dómsins í því skyni aðallega að fá málinu vísað frá héraðsdómi samkvæmt e-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, þar eð málið hafi ekki verið hæft til ákæru eftir frumrannsókn þess. Í greinargerð ákærða fyrir Hæstarétti er fallið frá þeirri kröfu. Hann krefst nú sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara, að sér verði gerð vægasta refsing, sem lög leyfa, og verði hún skilorðsbundin.

Ákæruvaldið krefst þyngingar á refsingu ákærða og að hann verði dæmdur til greiðslu sakarkostnaðar í héraði og áfrýjunarkostnaðar málsins, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs.

I.

Í IV. og VI. kafla hins áfrýjaða dóms er rakið, hvernig ákærði kom því til leiðar sem starfsmaður Landsbanka Íslands á Selfossi, að bankinn gaf á tímabilinu frá janúar til ágúst 1990 út fimm tékka, samtals að fjárhæð 1.810.900 krónur, sem skuldfærðir voru sem útgerðarlán Sigurpáls hf. Allt lánið var skömmu síðar skuldfært á reikning Útgerðarfélagsins Hvols hf. við bankann. Ákærði fékk tékkana innleysta í öðrum lánastofnunum og hagnýtti sér sjálfur andvirði þeirra.

Ákærði starfaði í afurðalánadeild bankans og var eini starfsmaður þeirrar deildar. Hann skýrði svo frá fyrir dómi, að á verksviði

sínu hefði verið að útbúa útgerðarlán og afgreiða þau til bankastjóra. Var ákærði í aðstöðu til að koma því svo fyrir, að umrætt fé var greitt úr bankanum í eigin þágu ákærða, en undir því yfirskini, að um afgreiðslu útgerðarláns til Sigurpáls hf. væri að ræða. Er aðferð hans við fjártökuna lýst í hinum áfrýjaða dómi. Hann leitaði ekki eftir samþykki yfirmanna sinna til þessarar fjártöku. Samstarfsmönnum ákærða, er árituðu að beiðni hans þau skjöl, sem til þurfti, var ókunnugt um þá heimildarlausu töku fjár, sem í þessum gerðum hans fólst. Samkvæmt framburði Magnúsar Gíslasonar, útibússtjóra Landsbankans á Selfossi, var það ekki fyrr en um vorið 1994, að yfirmönnum ákærða varð ljóst þetta athæfi hans, er endurskoðandi Útgerðarfélagsins Hvols hf. knúði á um svör frá bankanum við spurningum, sem hann hafði áður án árangurs beint að ákærða sem starfsmanni bankans. Samkvæmt þessu hefur ákærði gerst brotlegur í starfi sínu hjá Landsbanka Íslands með því að taka sér fé. Skiptir ekki máli, hver afstaða forráðamanna Sigurpáls hf. og síðar Útgerðarfélagsins Hvols hf. var til þessarar háttsemi ákærða.

II.

Háttsemi ákærða er rétt lýst í ákæru. Eru brot hans þar einnig rétt heimfærð til refsiákvæða. Þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í sex mánuði. Þegar til þess er litið, að ákærða hefur ekki áður verið gert að sæta refsingu, þykir rétt með vísan til 57. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 að fresta fullnustu fjögurra mánaða hinnar dæmdu refsivistar og láta þann hluta hennar falla niður að liðnum tveimur árum frá uppsögu dóms þessa, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Eftir atvikum þykir mega staðfesta ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað. Dæma ber ákærða til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar málsins, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að frumrannsókn málsins hjá lögreglunni í Árnessýslu var með nokkrum annmörkum. Auk ákærða voru þrír menn kvaddir til skýrslugjafar, og leið óhóflega langur tími milli þess, að einstakar skýrslur voru teknar. Við skýrslutöku af þeim, sem á eftir ákærða komu, var þeim í upphafi kynntur framburður ákærða í stað þess, að þeir skýrðu sjálfstætt frá málavöxtum. Aðfinnslum í hér-

aðsdómi um framkvæmd rannsóknar fyrir lögreglu er að öðru leyti ofaukið.

Dómsorð:

Ákærði, Snorri Þór Snorrason, sæti fangelsi í sex mánuði. Fresta skal fullnustu fjögurra mánaða af refsingunni og sá hluti hennar falla niður að liðnum tveimur árum frá uppsögu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ragnars H. Hall hæstaréttarlögmanns, 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 28. júní 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms í dag, er höfðað hér fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 5. janúar 1995, á hendur Snorra Þór Snorrasyni, Háengi 4, Selfossi. Í ákæruskjali er ákæruatriðum og dómkröfum ákæruvalds lýst með eftirgreindum hætti:

„. . . fyrir fjárdrátt og brot í opinberu starfi. Ákærða er gefið að sök að hafa með misnotkun aðstöðu sinnar sem starfsmaður Landsbanka Íslands, Selfossi, komið því svo fyrir, að á tímabilinu janúar til ágúst 1990 voru út gefnir í bankanum eftirtaldir fimm tékkar á reikning bankans nr. 80282 og ranglega skuldfærðir sem útgerðarlán Sigurpáls hf., nr. 42007, Eyrarbakka, sem ákærði vann þá jafnframt bókhaldsstörf fyrir;

1. nr. 4604523, 1.350.000 kr., út gefinn 24. 1. og innleystur í banka s. d.,
2. nr. 4607874, 100.000 kr., út gefinn 2. 2. og innleystur í banka s. d.,
3. nr. 4605047, 84.600 kr., út gefinn 10. 4. og innleystur í banka 11. 4.,
4. nr. 4605049, 39.600 kr., út gefinn 18. 4. og innleystur í banka 20. 4.,
5. nr. 4615351, 236.700 kr., út gefinn 8. 8. og innleystur í banka 9. 8.,

samtals 1.810.900 kr., en tékkana tók ákærði sjálfur og framseldi í nafni Sigurpáls hf., en fénýtti andvirði þeirra í sjálfs sín þágu, þ. á m. til greiðslu uppboðsskuldar.

Fjárdrætti sínum leyndi ákærði í fyrstu með fyrrgreindum skuldfærslum eða skýringum innan bankans, að um væri að ræða útgerðarlán Sigurpáls hf., en 4. september 1990 færði ákærði ranglega og heimildarlaust þá skuldfærslu Sigurpáls hf. yfir á Hvol hf. sem útgerðarlán þess nr. 43011, en það fé-

lag átti á þeim tíma aðild að rekstri Sigurpáls hf., og bæði voru þau í eigu sömu aðila.

Brot ákærða teljast varða við 247. gr., sbr. 138. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Ákærði tók til varnar í málinu, og sætti málið aðalmeðferð og munnlegum málflutningi samkvæmt 129. gr. laga nr. 19/1991. Aðalmeðferð fór fram 22. og 24. f. m.

Dómkröfur ákæruvalds eru þær, að ákærði verði sakfelldur fyrir þá háttsemi, sem í ákæruskjali greinir, og dæmdur til refsingar samkvæmt þar tilvitnuðum lagagreinum. Ákærði verði jafnframt dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. m. t. saksóknarlaun í ríkissjóð.

Af hálfu ákærða eru gerðar þær dómkröfur, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum ákæruvalds og málsvarnarlaun, hæfilega ákveðin af dómara, verði greidd úr ríkissjóði.

Upphaflega var málið tekið til dóms 24. f. m., en fyrr í dag ákvað dómari að endurupptaka málið, svo að unnt væri að koma að frekari gögnum til skýringar á málavöxtum, sbr. 131. gr. laga nr. 19/1991. Að lokinni þeirri framhaldsmeðferð var málflytjendum gefinn kostur á að gera athugasemdir til viðbótar málflutningi sínum, en þeir töldu ekki þörf á því. Málið var síðan dómtekið á nýjan leik og dæmt samdægurs.

II.

Hinn 21. júní 1994 ritaði lögfræðingur Landsbanka Íslands sýslumanninum í Árnessýslu bréf og fór þar fram á rannsókn á ætluðu misferli starfsmanns Landsbanka Íslands. Upphaf bréfsins er á þessa leið:

„Landsbanka Íslands, Selfossi, hefur borist kæra um misferli starfsmanns útibúsins. Kærandi er Þórður Þórðarson, Hvoli, Eyrarbakka, forstjóri útgerðarfélagsins Hvols hf. og Sigurpáls hf. . ." Kæruatriðum er síðan lýst með sama hætti og gert er í ákæru og ákærði nafngreindur sem sá starfsmaður, er kæran beinist að. Í bréfinu segir síðan:

„Þegar Þórði varð þetta ljóst, trúlega árið 1991, hefði hann vegna vinskapar við Snorra ekki viljað upplýsa bankann um þetta, enda hefði Snorri ávallt lofað að koma þessu í lag, er þetta var rætt þeirra í millum.

Kærandi hefur ekki lagt fram skriflega kæru, en munnlega, við útibússtjóra Selfossútibús, Magnús Gíslason, svo og lögfræðing bankans, Reinhold Kristjánsson, í viðurvist lögmanns síns, Þorsteins Júlíussonar hrl.

Er því óskað eftir rannsókn embættis yðar á ofangreindum kæruatriðum."

Bréf lögmannsins verður ekki skilið með öðrum hætti en Landsbanki Ís-

lands og Þórður Þórðarson f. h. Hvols hf. og Sigurpáls hf. hafi sameiginlega staðið að kærunni, en eins og fram kemur í ákæru, hafði ákærði með höndum bókhaldsstörf fyrir Sigurpál hf. samtímis því að vera starfsmaður bankans. Kærubréfinu fylgdu tékkarnir fimm, sem ákærði var talinn hafa fénýtt sér, og ráðstöfunarlisti, er sýndi, að útgerðarlán Sigurpáls nr. 42007, að fjárhæð 2.012.583 kr., var 4. september 1990 fært yfir á Hvol hf. sem lán nr. 43011. Einnig fylgdi kærubréfinu bréf endurskoðunar bankans til lögmanns bankans, dagsett 21. júní 1994, þar sem greint var frá útgáfu og innlausn tékkanna, og kom þar eftirfarandi fram:

„Samkvæmt gögnum hafa eftirfarandi tékkar verið gefnir út á tékkareikning nr. 80282 við bankann á Selfossi, stílaðir á Sigurpál hf. og framseldir við innlausn af Snorra Snorrasyni, starfsmanni bankans. Tékkarnir voru seldir í ýmsum bankastofnunum á Selfossi, en aldrei í Landsbankanum. . .“ Síðan voru tékkarnir taldir upp, fjárhæð þeirra tilgreind svo og, hvaða númer þeir bæru, hvaða dag þeir hefðu hver um sig verið innleystir og í hvaða banka.

Yfirheyrslur í málinu hófust hjá rannsóknarlögreglunni á Selfossi 17. ágúst 1994, og lauk rannsókninni 10. nóvember 1994. Var málið síðan sent ríkissaksóknara 17. nóvember s. á., og gaf hann, eins og að framan greinir, út ákæru í málinu 5. janúar 1995. Hinn 13. september 1994 gaf Þórður Þórðarson skýrslu hjá rannsóknarlögreglunni á Selfossi, en hann lést nokkrum dögum síðar, 24. september s. á., og kom því ekki til þess, að hann gæfi skýrslu í málinu fyrir dómi.

III.

Hinn 6. október 1977 hóf ákærði störf hjá Landsbanka Íslands, Selfossi. Er ákærða var sagt upp störfum hjá bankanum 1. júlí 1994, er kæra hafði borist lögreglu, var hann fastráðinn starfsmaður bankans, starfaði í afurðalánadeild og bar starfsheitið fulltrúi. Ákærði mun hafa verið eini starfsmaður afurðalánadeildar Selfossútibús og hafði þá um árabil veitt þeirri deild forstöðu. Ákærði telur, að það hafi verið um haustið 1989, sem Þórður Þórðarson, Hvoli, Eyrarbakka, kom að máli við sig og óskaði eftir því, að hann sæi um bókhald fyrir sig, en Þórður rak útgerð og þá um leið útgerðarfyrirtækin Hvol hf. og Sigurpál hf. Bæði voru þessi fyrirtæki með viðskiptareikning í Landsbanka Íslands, Selfossi, en einnig mun fyrirtækið Kór hf. hafa verið tengt útgerð Þórðar. Ákærði kynnti yfirmanni sínum, Magnúsi Gíslasyni, útibússtjóra Landsbanka Íslands, Selfossi, um tilboð Þórðar og taldi sig hafa fengið heimild hans til að vinna aukastarf í þágu útgerðar Þórðar jafnframt aðalstarfi sínu í bankanum. Útibússtjórinn telur, að hann hafi látið þetta átölulaust, en staðfestir, að ákærði hafi kynnt sér vinnutil-

boð Þórðar. Störf sín hjá fyrirtækjum Þórðar Þórðarsonar, Sigurpáli hf. og Hvoli hf., segir ákærði, að hafi aðallega verið fólgin í því að færa bókhald Sigurpáls hf. og Kórs hf., og auk þess hafi hann séð um að ganga frá kauptryggingum og uppgjöri á sölu erlendis. Þá hefur ákærði upplýst, að hann hafi hafið störf hjá fyrirtækjum Þórðar Þórðarsonar haustið 1989, hætt þar störfum 5. júní 1991, en byrjað aftur í júlí 1992, en síðan endanlega hætt í september 1993. Þessi aukastörf kvaðst ákærði hafa unnið á skrifstofu Hvols hf. á Eyrarbakka. Hallgrímur Þorsteinsson, endurskoðandi hjá Endurskoðunarmiðstöðinni Coopers & Lybrand hf., hefur upplýst, að árið 1990 hafi bókhald Hvols hf. verið fært af C.& L. hf., og hafi svo verið síðan að undanskildu árinu 1992, en þá hafi ákærði séð um að færa bókhald Hvols hf. Í skýrslu, er endurskoðandinn gaf út vegna þessa máls, kemur einnig eftirfarandi fram:

„. . . Á árunum 1988 – 1990 átti Hvoll hf. aðild að rekstri tveggja útgerðarfyrirtækja, Kórs hf. og Sigurpáls hf. . . . Á árinu 1989 keypti Hvoll hf. helming í ms. Páli, ÁR-401, á móti Gunnari Egilssyni/Haldi hf. Jafnframt var stofnað hlutafélag, Sigurpáll hf., um rekstur Páls, ÁR-401. . . . Hvoll hf. seldi hlut sinn í Páli, ÁR-401, í árslok 1990, og árið 1991 seldi Þórður ásamt fjölskyldu sinni jafnframt hluti sína í Sigurpáli hf. Þórður Þórðarson, aðaleigandi Hvols hf., var framkvæmdastjóri þessara félaga, og eiginkona hans var gjaldkeri, en bókhald önnuðust Ingibjörg og Snorri Snorrason. . .“

Útgerðarfyrirtæki Þórðar Þórðarsonar, sem hér skipta máli, eru Sigurpáll hf. og Hvoll hf., en Gunnar Egilsson, sem einnig átti aðild að Sigurpáli hf., var skipstjóri á Páli, ÁR-401, en kom ekki að daglegum rekstri fyrirtækisins. Þórður Þórðarson var stjórnarformaður Hvols hf. og framkvæmdastjóri með prókúruumboði. Ingibjörg, eiginkona Þórðar, var einnig í stjórn fyrirtækisins. Þórður Þórðarson var einnig stjórnarformaður Sigurpáls hf. og framkvæmdastjóri með prókúruumboði. Með Þórði í stjórn fyrirtækisins sátu Ingibjörg, eiginkona Þórðar, og Gunnar Egilsson. Sigurpáll hf. gerði út bátinn Pál, ÁR-401. Þótt ákærði og eiginkona Þórðar hafi samkvæmt skýrslu endurskoðandans fært bókhald Sigurpáls hf., mun einungis hafa verið um forvinnu að ræða, en bókhaldsgögn send C.& L. hf., er síðan sáu um lokafrágang bókhalds. Ákærði var ekki með prókúru fyrir fyrirtæki Þórðar, hvorki Sigurpál hf. né önnur fyrirtæki, er tengdust Þórði.

IV.

Í ársbyrjun 1990 var fasteign ákærða, Tryggvagata 1, Selfossi, í uppboðsmeðferð og skyldi boðin upp 24. janúar s. á. Sama dag lét ákærði gefa út tékka, að fjárhæð 1.350.000 krónur, á reikning bankans og sagði vera út-

gerðarlán Sigurpáls hf., nr. 42007. Svo að unnt væri að gefa tékkann út, varð ákærði að fara með fylgiskjal, þ. e. lánveitingarskjal, til gjaldkera, er síðan gaf tékkann út á útgerðarfélagið Sigurpál hf. Ákærði fór síðan með tékkann í Búnaðarbankann á Selfossi og framseldi hann þar í nafni Sigurpáls hf.

Í málinu liggur fyrir viðurkenning ákærða við því, að hann hafi fénýtt sér andvirði tékkans og alla þá tékka, sem í ákæru greinir. Kveðst ákærði hafa notað þá til að greiða lán, sem á sér hvíldu. Reikningarnir voru allir stílaðir á Sigurpál hf. og framseldir af ákærða f. h. Sigurpáls hf. og þriðji tékkinn, að fjárhæð 84.600 kr., einnig af Sigurvini J. Sigurvinssyni. Þennan tékka lét hann kunningja sinn, Sigurvin J. Sigurvinsson, innleysa, en eftir sem áður fénýtti ákærði sér tékkaandvirðið. Ekki var um það að ræða, að ákærði innleysti tékkana í Landsbanka Íslands, Selfossi, heldur fór hann með þá í aðrar bankastofnanir á Selfossi. Var fyrsti tékkinn, sem var, eins og að framan greinir, að fjárhæð 1.350.000 krónur og gefinn út 24. janúar 1990, innleystur í Búnaðarbankanum á Selfossi sama dag. Hinn 2. febrúar 1990 lét ákærði útbúa annan tékka á Sigurpál hf., nú að fjárhæð 100.000 krónur, og innleysti í Samvinnubankanum á Selfossi sama dag. Hinn 10. apríl 1990 var að tilhlutan ákærða gefinn út tékki á Sigurpál hf., nú að fjárhæð 84.600 krónur, og var hann daginn eftir innleystur í Samvinnubankanum á Selfossi, eins og að framan greinir, af kunningja ákærða. Fjórða tékkann lét ákærði gefa út 18. apríl 1990, að fjárhæð 39.600 krónur, og innleysti hann síðan tveimur dögum síðar í Íslandsbanka á Selfossi. Fimmta og síðasta tékkann, sem var að fjárhæð 236.700 krónur, lét ákærði gefa út 8. ágúst 1990, en innleysti síðan daginn eftir í Samvinnubankanum á Selfossi. Ekki var um það að ræða, að sami gjaldkeri gæfi tékkana út né að sami gjaldkeri gæfi út fleiri en einn tékka. Ekki hefur ákærði tengt þessa eða aðra starfsmenn bankans við mál þetta, og eru starfsmenn bankans ekki grunaðir um hlutdeild í ætluðu broti ákærða.

Eins og að framan greinir, fylgdi kæru til lögreglu afrit af svonefndum ráðstöfunarlista, er sýndi, að útgerðarlán Sigurpáls hf. nr. 42007, að fjárhæð 2.012.583 kr., var fært yfir á Hvol hf. 4. september 1990. Við meðferð málsins hefur ákærði upplýst, að fjárhæð þessi sé útgerðarlán, sem tekið var á tímabilinu frá 24. janúar 1990 til 8. ágúst s. á., að viðbættum vöxtum, er á lánið féllu frá útgáfudegi til yfirfærsludags 4. september 1990, svo að lánið stóð þá í 2.012.583 krónum. Er í gögnum málsins á nokkrum stöðum vikið að þessari yfirfærslu. Er þess þá fyrst að geta, að 10. nóvember 1994 ritar Hallgrímur Þorsteinsson, endurskoðandi hjá C.& L. hf., rannsóknaraðilum bréf og víkur sérstaklega að þessari ráðstöfun. Hefur endurskoðandinn komið fyrir dóminn og staðfest skýrslu sína, en þar kemur þetta m. a. fram:

„. . .Við færslu bókhalds Hvols hf. og uppgjör ársins 1990, sem unnið var í júní 1991, kom í ljós, að 4. 9. 1990 hafði verið borgað út af útgerðarláni Hvols hf. nr. 43011 2.012.583 kr. Þegar óskað var eftir fylgiskjölum og upplýsingum um ráðstöfun þessa láns, tjáði Þórður Þórðarson okkur, að hann vissi ekki, hvaða færsla þetta væri. Þar sem engin fylgiskjöl voru lögð fram, hvorki frá Hvoli né frá bankanum, var ekki um annað að ræða en færa umrædda útborgun á útgerðarláni á viðskiptareikning Þórðar hjá Hvoli hf., þar til fullnægjandi fylgiskjöl bærust, og var honum gerð grein fyrir því. Árið 1990 hafði Þórður staðið í miklum framkvæmdum við að innrétta íbúðarhús að Hjarðartúni, sem keypt var á árinu, auk þess að skipta um bíl o. fl., og því hafði fjárþörf hans á árinu verið veruleg. Í tengslum við uppgjör ársins 1992, sem fram fór vorið 1993, tjáði Þórður okkur enn, að hann kannaðist ekki við, að Hvoll hf. skuldaði Landsbankanum á Selfossi svo hátt útgerðarlán sem yfirlit bankans sýndi, og bað okkur að kanna málið. Þegar farið var að skoða færslur útgerðarlánsins, var eðlileg skýring á öllum færslum að undanskilinni ofangreindri útborgun frá 4. september 1990. Að höfðu samráði við Þórð var um það rætt, að hann myndi setja sig í samband við Landsbankann á Selfossi og leita skýringa á þessari útborgun. Komum við ekki að þessu máli aftur fyrr en haustið 1993, er við fórum að leita skýringa hjá Landsbankanum að beiðni Þórðar, sem hafði ekki fengið nein svör við fyrirspurnum sínum. . .“

Í skýrslunni eru síðan rakin samskipti C.& L. hf. við Landsbanka Íslands á Selfossi varðandi útborgun á útgerðarláni Hvols hf. 4. september 1990. Hinn 20. september 1993 fá C.& L. þær skýringar, að útgerðarlánið, sem fært var yfir á Hvol hf. 4. september 1990, að fjárhæð 2.012.583 kr., hefði gengið til að greiða upp útgerðarlán í Sigurpáli hf., en C.& L. benda á, að samkvæmt bókhaldi Sigurpáls hf. komi þessi greiðsla ekki fram þar. Á tímabilinu frá október til desember 1993 áttu C.& L. símtöl við ákærða, sem var þá, eins og að framan greinir, starfsmaður Landsbanka Íslands, Selfossi, og báðu hann um gögn varðandi málið. Ákærði sendi þeim m. a. yfirlit 6. og 30. desember 1993. Þau yfirlit gáfu að mati C.& L. hf. eingöngu þær upplýsingar, að útborgun af útgerðarláni Hvols hf. hefði farið til að greiða upp útgerðarlán Sigurpáls hf. nr. 42007, en segja, að ákærði hefði ekki veitt neinar upplýsingar um ráðstöfun þess útgerðarláns hjá Sigurpáli hf. Hinn 12. janúar 1994 senda sömu aðilar bankanum skriflega fyrirspurn um málið og taka sérstaklega fram, að lánið sé ekki til í bókhaldi Sigurpáls hf. Engin svör fengu C.& L. frá ákærða, þótt bréfið væri stílað til hans. Hinn 24. janúar 1994 eiga C.& L. símtal við bankastjóra Landsbanka Íslands, Selfossi, og ítreka óskir um svör við fyrirspurninni til ákærða frá 12. janúar 1994.

Hinn 1. mars 1994 fá C.& L. send yfirlit frá bankanum um útgerðarlán Sigurpáls hf. nr. 42007. Hinn 4. mars 1994 senda C.& L. bankastjóranum enn bréf og ítreka þar ósk um upplýsingar um ráðstöfun útborgana, sem greiddar höfðu verið út af útgerðarláni Sigurpáls hf. nr. 42007. Hinn 15. mars 1994 fá C.& L. sent símbréf frá bankanum, og segir þar, að lánin, sem skuldfærslan byggðist á, hefðu öll verið greidd með ávísunum. Í framhaldi af því fara C.& L. skriflega fram á að fá afrit af framsali ávísananna og ítreka slíka ósk 22. apríl 1994. Hinn 5. maí s. á. fá C.& L. ljósrit af ávísunum þessum.

Í framburði Magnúsar Gíslasonar bankastjóra kemur fram, að hann hafi, er honum bárust kvartanir frá C.& L. um, að þeir fengju engin svör, áréttað það við ákærða að leita gagnanna, en það engan árangur borið. Sagði vitni þetta, að afgreiðslustjóri í bankanum hefði nú tjáð vitninu, að ekki væri allt með felldu, og þá strax hefði hann sett annan mann í að afla umbeðinna upplýsinga og þá loks verið hægt að veita C.& L. svör við fyrirspurnunum.

Í lok skýrslu sinnar til rannsóknaraðila getur endurskoðandi þess, að í bókhaldi Sigurpáls hf. fyrir árið 1989 hafi verið bókfærð krafa Sigurpáls hf. á ákærða, að fjárhæð 200.000 krónur, en 4. september 1990 hafi útgerðarlán Hvols hf. verið skuldfært fyrir 200.000 kr., en innborgunin farið til Sigurpáls hf. á tékkareikning 1870 til að greiða upp skuld ákærða við Sigurpál hf. Skýrslunni lýkur með því, að greint er frá framburði ákærða um síðasta tékkann, nr. 4615351, að fjárhæð 236.700 kr., og að C.& L. hafi ekki fyrr en 15. mars 1994 verið kunnugt um tékkann nr. 4615351, þ. e. þegar C.& L. fengu sent yfirlit um ráðstöfun lánveitinga útgerðarláns nr. 42007 hjá Sigurpáli hf., og ítreka nú enn og aftur, að það lán hafi aldrei komið fram í bókhaldi Sigurpáls hf.

V.

Við þingfestingu málsins 7. febrúar sl. krafðist verjandi ákærða þess m. a., að aflað yrði frekari gagna af úttektum og innlögnum ákærða af tékkareikningi Sigurpáls hf., einkanlega árið 1990. Varð ákærandi við því, og í framhaldi af því hlutaðist hann til þess, að C.& L. yrði ritað bréf, þar sem óskað væri eftir eftirfarandi gögnum úr bókhaldi:

„Fylgiskjal merkt 202, dagsett 31/12 1990, fylgiskjal merkt 207, dagsett 4/9 1990, ásamt öllum undirgögnum þeim tilheyrandi".

Umbeðin gögn bárust ákæranda með bréfi C.& L., dagsettu 21. febrúar sl., og voru lögð fram á dómþingi 2. mars sl. Fyrra fylgiskjalið (merkt 202) er símbréf frá Landsbanka Íslands, Selfossi, frá 18. júní 1991 og sýnir, að við yfirfærslu 4. september 1990 hafi 200.000 króna greiðsla verið millifærð inn á bankareikning Hvols hf. nr. 1870. Á símbréfið er handritað:

„Hvoll lánar Snorra, svo að hann geti greitt skuld sína við Sigurpál."

Í þessu sambandi vísa C.& L. til skýringa ákærða til þeirra á tékka, að fjárhæð 236.700 krónur. Ákærði heldur því fram, að fyrrgreind áritun sé frá Ingibjörgu, eiginkonu Þórðar, komin, en því hefur Ingibjörg þverneitað. Eins og síðar greinir, er fjallað verður um síðara fylgiskjalið, er því haldið fram af Hallgrími Þorsteinssyni endurskoðanda, að faxsending þessi sé frá ákærða komin, á meðan hann var enn starfsmaður Landsbankans á Selfossi og starfsmaður C.& L. Sigurbjörg Halldórsdóttir hafi handritað þetta á símbréfið sem skýringar ákærða á millifærslunni.

Síðara fylgiskjalið, merkt 207, er almenn skilagrein frá Landsbanka Íslands, Selfossi, um útgerðarlánið, að fjárhæð 2.012.583 kr., sem fært var á Hvol hf. 4. september 1990. Á þessa skilagrein, sem send var C.& L. í símbréfi 18. júní 1991, eru vélritaðar skýringar ákærða til C.& L. Þar segir:

„Lán til Þórðar, sem ranglega var fært á Sigurpál hf. (innskot dómara: eyða, en síðan kemur) eitt upp ásamt vöxtum. (Sendi þér yfir þetta, þegar þú færðir Pál (innskot dómara: eyða, en síðan kemur og áfram í sviga) num tíma.)."

Þar fyrir neðan er svohljóðandi handritaður texti:

„19/6 '91. Skv. uppl. Snorra fékk Þórður prívat pen., sennilega vorið 1990, sem rekstrarlán út á Hvol. Fyrir mistök var það í fyrstu skráð á Sigurpál."

Í þessu sambandi (bréf, dags. 21. febrúar 1995) vísa C.& L. til bréfsins frá 10. nóvember 1994, þegar greint er frá útborgun af útgerðarláni Hvols hf. nr. 43011 í Landsbanka Íslands á Selfossi 4. september 1990, en þar sagði m. a. í inngangi, að samkvæmt ósk Þórðar Þórðarsonar hafi að jafnaði verið haft samband við ákærða, starfsmann í afurðalánadeild Landsbanka Íslands á Selfossi, ef einhver gögn, fylgiskjöl eða upplýsingar vantaði varðandi langtímalán, afurðalán o. fl., er fór um útibú Landsbankans á Selfossi. Þetta hafi átt við um öll félögin, þ. e. Hvol hf., Kór hf. og Sigurpál hf., enda hafi ákærði verið vel heima í þeim peningatilfærslum, sem urðu hverju sinni, og hafi oftsinnis veitt þær upplýsingar, sem C.& L. hafi vantað. Í bréfi sínu frá 21. febrúar 1995 víkur endurskoðandi, Hallgrímur, síðan sérstaklega að fylgiskjali þessu með eftirgreindum hætti:

„Eins og fylgiskjal 207 ber með sér, er hér um að ræða faxsendingu frá Landsbanka Íslands á Selfossi, dags. 18. júní 1991. Sending þessi kom frá Snorra Þór Snorrasyni, og hefur hann vélritað skýringu inn á blaðið. Þar vísar hann til þess að hafa sent okkur yfir þessa færslu við uppgjör Sigurpáls hf. (v/ Páls, ÁR-401) á sínum tíma. Eins og áður hefur komið fram, höfðum við aldrei fengið gögn er tilgreindu útborganir þær af útgerðarláni Sigurpáls hf., sem eru að baki umræddri færslu. Því höfðum við samband

við Snorra Þór Snorrason 19. júní 1991, daginn eftir faxsendingu hans, til að fá upplýsingar um ráðstöfun þessara peninga. Skýringar þær, er hann gaf okkur þá, voru skráðar á faxsendinguna. Skýringar Snorra Þórs Snorrasonar á umræddri færslu, bæði þær, er komu vélritaðar á faxsendingu frá honum, og þær, er skráðar voru eftir samtal við hann 19. júní 1991, eru grundvöllur þess, að við bókfærðum úttekt á einkareikning Þórðar Þórðarsonar, að fjárhæð 2.012.583 kr. Í áðurgreindu bréfi okkar, dags. 10. nóvember 1994, bls. 2, segir m. a.: „Þar sem engin fylgiskjöl voru lögð fram hvorki frá Hvoli né bankanum. . .“ Til skýringar þessu orðalagi viljum við taka fram, að þar sem engin frumrit vegna umræddrar færslu voru lögð fram, hvorki yfir þessa færslu né yfir lán til Þórðar (eins og segir í skilaboðum Snorra á faxinu), höfum við litið svo á, að hér væri ekki um fullnægjandi fylgiskjal að ræða.“

Þessa skýrslu sína hefur endurskoðandi, Hallgrímur Þorsteinsson, staðfest hér fyrir dóminum. Í framburði sínum tekur vitnið fram, að Sigurbjörg Halldórsdóttir, starfsmaður C.& L., hafi handritað skýringar ákærða á millifærslunni inn á fylgiskjalið 19. júní 1991, daginn eftir að C.& L. fengu símbréfið frá ákærða. Ákærði heldur því hins vegar fram, að Ingibjörg, eiginkona Þórðar, hafi handritað þessar skýringar á fylgiskjalið, en því hefur Ingibjörg algerlega neitað. Frumrit skilagreinarinnar hefur hins vegar ekki komið í leitirnar, en Ingibjörg, ekkja Þórðar, telur, að frumritið gæti verið í bókhaldi Sigurpáls hf., sem nú er í eigu Gunnars Egilssonar, fyrrverandi sameiganda Þórðar Þórðarsonar.

Við þingfestingu málsins óskaði verjandi einnig eftir, að aflað yrði gagna af tékkareikningi (sic) Sigurpáls hf., einkanlega árið 1990. Ljóst er, að Sigurpáll hf. átti viðskiptamannareikning (tékkareikning) nr. 1870 í Landsbanka Íslands, Selfossi. Málsaðilar hafa við meðferð málsins ekki lagt fram gögn um þennan hlaupareikning, en í þinghaldi 17. mars sl. óskaði verjandi ákærða eftir því að fá að leggja fram ljósrit af sjö mánaðarlegum yfirlitum frá 28. febrúar 1990 til og með 31. ágúst 1990, útgerðarlánareikningi (afurðalánareikningi) Sigurpáls hf. nr. 42007 og afurðalánareikningi Páls hf. nr. 44010 frá 31. júlí 1990. Ekki þykir framlagning þessara skjala gefa tilefni til sérstakrar umfjöllunar.

Við þingfestingu krafðist verjandi þess einnig, að lögð yrði fram hljóðsnælda, sem hann sagði, að ákærði hefði afhent Þorgrími Óla Sigurðssyni rannsóknarlögreglumanni, er ákærði kom til fyrri yfirheyrslu hjá honum 17. ágúst 1994. Einnig hér varð ákærandi við beiðni verjanda, og var hljóðsnældan send ásamt vélrituðu skjali, er hafði að geyma það, sem á hljóðsnældunni var og verjandi taldi tengjast málinu. Er þar getið um rödd A og

rödd B. Rödd A var af verjanda sögð vera rödd ákærða, en rödd B rödd Þórðar heitins Þórðarsonar. Hljóðsnældan ásamt endurritinu var lögð fram á dómþingi 17. mars sl. Ekki þykir hér vera tilefni til að fjalla sérstaklega um hana, en vikið verður að henni, er framburður verður rakinn, sönnunarfærsla metin og niðurstaða tilgreind.

Verður nú nánar vikið að afstöðu ákærða til ákæruatriða sem og framburði vitna.

VI.

Ákærði viðurkenndi að hafa komið því til leiðar, að framangreindir fimm tékkar voru gefnir út á reikning bankans og að þeir hefðu verið skuldfærðir sem útgerðarlán Sigurpáls hf., samtals að fjárhæð 1.810.900 kr. Hann viðurkenndi einnig að hafa framselt alla tékkana í nafni Sigurpáls hf. og fengið kunningja sinn, Sigurvin Sigurvinsson, til að framselja tékka, að fjárhæð 84.600 kr. Hann viðurkenndi að hafa fénýtt sér þá alla, þar á meðal til greiðslu uppboðsskuldar, sem hvíldi á húseign hans, Tryggvagötu 1. Málsvörn sín byggist hins vegar á því, að hann hafi haft fulla heimild til þessarar skuldfærslu og að ráðstafa útgerðarláninu í eigin þágu, þar sem Þórður Þórðarson hafi veitt sér slíka heimild. Þórður hafi boðið sér aðstoð, til að hann kæmist út úr fjárhagsvandræðum þeim, sem hann var í. Hann viðurkenndi einnig, að starfsmenn bankans og þar með yfirmenn hans þar hefðu ekki vitað um þá fyrirgreiðslu, sem hann fékk þannig á kostnað Sigurpáls hf., og sagði, að hann hefði haft góða aðstöðu til að koma slíkri fyrirgreiðslu í kring, þar sem verksvið sitt í bankanum hefði verið að útbúa útgerðarlán og afgreiða þau til bankastjóra. Ekki bar ákærði þessa lánveitingu undir bankastjóra til samþykktar. Hann viðurkenndi einnig, að hann hefði ekki látið leggja lánið inn á viðskiptareikning Sigurpáls hf. í bankanum og ekki upplýst starfsmenn C.& L. hf., sem færðu bókhaldið, um tilkomu lánsins og ráðstöfun á því. Gaf hann þá skýringu í því sambandi, að Þórður hefði ekki viljað, að þær upplýsingar bærust þangað, þar sem Þórður hefði ekki haft heimild stjórnar fyrirtækisins til þess að veita sér lánið. Lánið hefði ekki heldur verið fengið með heimild bankastjóra. Ákærði sagði, að sú staðreynd gæti að mati Þórðar skaðað viðskipti hans í bankanum. Hins vegar var á ákærða að skilja, að þessi afstaða Þórðar hefði komið sér á óvart, því að hann hefði, þegar hann þáði lánið, talið, að Þórður hefði átt fullan rétt á að veita sér þetta lán, og ekki hefði hvarflað að sér, að hugsanlega hefði Þórður ekki neina heimild til þess. Þá var á ákærða einnig að skilja, að heimild Þórðar fyrir lántökunni hefði verið bundin því skilyrði, að gefinn yrði út tryggingarvíxill. Sagðist ákærði hafa farið til móður sinnar

og fengið hana til að gefa út tryggingarvíxil, að fjárhæð 1.350.000 kr., þ. e. sömu fjárhæðar og nam láninu frá 24. janúar 1990. Tryggingarvíxil þennan hefði hann síðan farið með til Þórðar. Hann kvað Þórð hins vegar ekki hafa talið þörf á því, að gefinn væri út tryggingarvíxill fyrir þeim lántökum, er síðar komu, því að þar væri ekki um háar fjárhæðir að ræða og stóra lánið væri vel tryggt með tryggingarvíxlinum. Þótt lántakan hefði verið útgerðarlán Sigurpáls hf., kvaðst hann ekki hafa fært hana í bókhald Sigurpáls hf., því að Þórður hefði ekki viljað, að það kæmi fram í bókhaldinu, vegna sérstöðu lánsins. Um persónulegt lán til sín sjálfs hefði verið að ræða. Eins og sérstaklega verður að vikið hér síðar, neitaði Þórður eindregið að hafa veitt ákærða lán með þessum hætti, og sömuleiðis, að hann hefði nokkurn tíma fengið tryggingarvíxil, að fjárhæð 1.350.000 kr., frá ákærða.

Ákærði viðurkenndi, að hann hefði 4. september 1990 fært útgerðarlánið yfir á Hvol hf. sem útgerðarlán Hvols hf. nr. 43011. Hann hefði hins vegar alls ekki gert þetta í heimildarleysi, því að Þórður hefði beðið sig að sjá um þessa yfirfærslu. Hann kvað ástæðuna til yfirfærslunnar hafa verið þá, að Þórður hefði gengið út úr Sigurpáli hf., um leið og hann seldi meðeiganda sínum það fyrirtæki, og því beðið sig að ganga frá því, að lánið færðist yfir á Hvol hf. Eins og að framan greinir, kannaðist ákærði ekki við að hafa veitt C.& L. þær upplýsingar, sem ritaðar væru á símbréfið (fylgiskjal merkt 207). Kvað hann þær upplýsingar, sem þar kæmu fram, vera upplýsingar, er eiginkona Þórðar hefði veitt C.& L. Ákærði hélt því fram, að tryggingarvíxil þann, sem hann hefur tengt við málið, hefði hann afhent Þórði Þórðarsyni að kvöldi 23. janúar 1990. Ákærði kvaðst hafa haft 55.000 krónur á mánuði fyrir störf sín hjá fyrirtækjum Þórðar. Hann staðfesti, að Þórður hefði vitað um bágan fjárhag sinn, og sagði, að það hefði ekki komið í veg fyrir, að hann lánaði sér 1.810.900 krónur. Jafnframt kvað ákærði það rétt skilið, að ef fullyrðing sín væri rétt, hefði það þýtt, að Þórður hefði þurft að taka lán sömu fjárhæðar og hann lánaði honum. Ákærði kvaðst hafa notað síðasta tékkann, að fjárhæð 236.700 krónur, til að borga víxilskuld, sem á sér hvíldi, í Landsbankanum í Þorlákshöfn. Ákærði gat ekki gefið skýringu á því, hvers vegna hann hefði ekki upplýst yfirmenn sína í bankanum um málið, áður en til lántökunnar kom, svo að ljóst væri, hvort honum sem starfsmanni bankans væri heimilt að fá lán með þessum hætti. Kvaðst hann ekki hafa haft hugmynd um, hvort hann hefði mátt þiggja lán með þessum hætti, en ekki séð aðra leið til að komast út úr fjárhagsvandræðunum en taka lánið með fyrrgreindum hætti, án þess að fyrir lægi samþykki yfirmanna hans við slíkri lántöku. Hann viðurkenndi, að eftir á að hyggja hefði verið réttara að fá samþykki yfirmannanna á lántökunni.

Eins og að framan greinir, lést Þórður Þórðarson, áður en málið var höfðað, en hann hafði rétt fyrir andlát sitt gefið skýrslu hjá rannsóknaraðilum, á meðan málið var á rannsóknarstigi. Efnislega er framburður Þórðar á þessa leið:

Þórður kvaðst aldrei hafa leyft ákærða að nota afurðalánið og ekki haft hugmynd um, að hann hefði tekið lánið. Árið 1991 hefði hann skynjað, að eitthvað sérkennilegt var við afurðalán Sigurpáls hf. Hefði hann þá látið endurskoðanda fara yfir málið og jafnframt minnst á málið við ákærða, en ákærði ekki svarað öðru til en því, að um einhver mistök eða misskilning væri að ræða, og því hefði hann treyst, en ákærði hefði verið starfsmaður Sigurpáls hf. og kunningi sinn. Fljótlega eftir að hann fór að kanna málið, kvaðst hann hafa rætt við Magnús Gíslason útibússtjóra, en ekkert komið út úr þeim málum. Botn hefði ekki fengist í málið, fyrr en Hallgrímur Þorsteinsson endurskoðandi hefði gengið í það, og þá komið í ljós, að ákærði hafði tekið afurðalán út á Sigurpál hf., án þess að hann hefði vitneskju um það eða gefið ákærða heimild til lántökunnar.

Ekkja Þórðar, Ingibjörg Jóhannesdóttir, kvaðst alls ekki vita til þess, að eiginmaður sinn hefði nokkru sinni heimilað ákærða að taka lán hjá Sigurpáli hf. og nota í eigin þágu. Kvað vitnið alrangt, sem ákærði héldi fram um vitneskju hennar um tvær fyrstu lántökurnar og heimild eiginmanns síns fyrir þeim. Sagði vitnið, að það, sem ákærði héldi fram í þessu sambandi, væri hreinlega ósatt. Annað mál væri, að hún hefði frétt það hjá eiginmanni sínum, að ákærði hefði á sínum tíma tekið í heimildarleysi 200.000 króna lán. Hefði eiginmaður sinn litið svo á, að um orðinn hlut væri að ræða og lítið annað að gera en láta ákærða endurgreiða þessa skuld. Kvaðst vitnið hafa tekið eftir því, að ákærði var skuldfærður fyrir þessari fjárhæð í bókhaldi Hvols hf. og sennilega áður í bókhaldi Sigurpáls hf. Vitnið sagði, að verkaskipting í fyrirtækinu Sigurpáli hf. hefði verið sú, að þau hjónin hefðu séð um fjármál, en Gunnar Egilsson, sem var í stjórn fyrirtækisins með þeim hjónum, hefði verið skipstjóri á Páli, ÁR-401, og því séð um að fiska. Vitnið kvaðst ekki hafa orðið vör við, að ákærði hefði farið niður á Eyrarbakka til að sækja fyrirtækisstimpilinn, en sagði, að ákærði hefði haft lykil að skrifstofunni, þar sem stimpillinn var geymdur, og það helgast af því, að þau treystu honum. Vitnið kvað það alls ekki rétt, sem ákærði héldi fram, að það hefði ritað skýringar á fylgiskjöl, merkt 202 og 207, um tvö hundruð þúsund króna lántöku og yfirfærslu heildarlánsins 4. september 1990 yfir á Hvol hf., og sagðist vitnið alls ekki eiga þessa skrift, hana ætti Sigurbjörg Halldórsdóttir, starfsmaður C.& L.

Vitnið Gunnar Egilsson sagði, að í árslok 1990 hefði slitnað upp úr sam-

starfi þeirra Þórðar, aðallega vegna sölu á bátnum, sem hefði verið ákveðin, án þess að leitað væri álits eða samþykkis vitnisins. Upp úr því kvaðst vitnið hafa keypt hlut Þórðar og bátinn og þar með eignast hvort tveggja. Upp frá því hefði ekki verið um frekara samstarf þeirra að ræða. Vitnið kvaðst ekki hafa gefið ákærða heimild til lántökunnar, og yfirfærsla lánsins frá Sigurpáli yfir á Hvol hefði ekki verið til umræðu, er hann keypti bátinn og þar með Sigurpál hf. Ekki kannaðist vitnið heldur við það, að Þórður hefði nefnt það í sín eyru, að hann hefði lánað ákærða. Framburður vitnisins var þó ekki afdráttarlaus að þessu leyti, en vitnið taldi sig þó vita lítið um málið. Á vitninu var helst að skilja, að ef Þórður lánaði á annað borð peninga út úr rekstrinum, hefði Þórður gengið þannig frá málum, að tryggingar lægju þar að baki og gjarnan í víxilformi. Ekki kvaðst vitnið minnast þess að hafa heyrt Þórð tala um tryggingarvíxil í sambandi við ákærða, og það kannaðist ekki við tilvist slíks víxils í bókhaldi Sigurpáls hf., sem vitnið fékk í hendur, er það eignaðist félagið.

Vitnið Magnús Gíslason, útibússtjóri Landsbankans á Selfossi, kvaðst ekki hafa í fljótu bragði séð, að möguleikar væru á hagsmunaárekstri, þó að ákærði tæki að sér aukastörf í þágu fyrirtækja Þórðar jafnframt störfum sínum í bankanum. Kvaðst vitnið hafa látið það óátalið og litið svo á, að ákærða veitti ekki af að hafa einhverja aukavinnu. Vitnið kannaði ekki, hvort lagalegar forsendur væru fyrir slíku, og ráðfærði sig ekki við lögmann bankans um það. Vitnið staðfesti, að Sigurpáll hf. hefði átt afurðalánareikning í bankanum á þessum tíma. Vitnið sagði, að ákærði hefði verið fyrir í bankanum, er vitnið tók við útibússtarfinu um mitt ár 1985. Vitnið kvaðst fallast efnislega á það, sem fram kæmi í kærubréfi lögmanns bankans, en sagði, að það væri þó ekki rétt, sem þar kæmi fram, að Þórður hefði borið upp munnlega kæru við sig. Þórður hefði rætt við afgreiðslustjóra Landsbankans á Eyrarbakka, sem er útibú frá bankanum á Selfossi, og í framhaldi af því, þ. e. í maí 1994, hefði sá maður rætt við sig um málið. Þá fyrst kvað vitnið sig hafa grunað, að ekki væri allt með felldu. Ekki vildi vitnið þó fortaka, að Þórður hefði síðar, er vitnið ásamt lögmanni bankans átti samræður við Þórð og lögmann hans um málið, borið upp slíka munnlega kæru. Vitnið lagði áherslu á, að Þórður hefði aldrei rætt málið við sig persónulega. Vitnið sagði, að útgerðarlánið, að fjárhæð 1.350.000 kr., hefði gefið fullt tilefni til þess, að lántakan færi um sínar hendur til samþykktar. Það hefði ekki verið gert. Vitnið kvað það algengan framgangsmáta í þessu sambandi, að útgerðaraðili bæði um, að útgerðarlánið væri hækkað eða að viðkomandi fengi út gefið nýtt lán. Viðkomandi útgerðarreikningur væri síðan skuldfærður fyrir upphæðinni, en andvirði lánsins lagt inn á viðskipta-

reikning viðkomandi lántaka. Vitnið sagði ekki rétt að tala um afurðalánareikning í þessu sambandi, heldur útgerðarlánareikning, því að hér væri um að ræða lán til útgerðar, sem væri endurgreitt með hluta af afla síðar. Vitnið sagði það ákaflega óalgengt, að útgerðarlán, eins og hér um ræddi, væri afgreitt með greiðslu tékka, og mundi vitnið ekki eftir öðru dæmi en því, sem í málinu greindi. Vitnið taldi ekki óeðlilegt, þótt innra eftirlit bankans hefði ekki séð, að um óeðlilega hluti væri að ræða, og sagði það fullkomlega mögulegt, að svona lagað færi fram hjá eftirlitinu.

Þegar athygli vitnisins var vakin á því, að á lánveitingaeyðublaði því, sem verjandi ákærða hefði lagt fram í málinu varðandi fyrsta lánið, að fjárhæð 1.350.000 kr., hefði verið krossað yfir bankareikningstilgreiningu, en vélritað lán út á víxil frá S.Þ.S., kvaðst vitnið telja mögulegt, að slíkt færi fram hjá gjaldkera, sem læsi ekki skjalið orði til orðs og treysti, að viðkomandi starfsmaður, í þessu tilfelli ákærði, færi ekki fram á, að þeir aðhefðust eitthvað, sem þeir mættu ekki gera.

Eftir að búið var að selja Pál, ÁR-401, kvaðst vitnið nokkrum sinnum hafa orðað það við Þórð, að samkvæmt reglum bankans þyrfti hann að gera upp lánið, en ávallt fengið þau svör frá Þórði, að endurskoðandi sinn væri að skoða málið. Ekki kvaðst vitnið minnast þess, að Þórður hefði orðað það við sig, að hann hefði lánað ákærða peninga.

Öll framangreind vitni gáfu skýrslu við lögreglurannsókn málsins, en eins og að framan greinir, lést Þórður Þórðarson, áður en til þess kæmi, að hann staðfesti skýrslu sína fyrir dómi.

Vitnið Sigfús Þórðarson, skrifstofustjóri Landsbanka Íslands, Selfossi, sagði, að þegar nýju láni væri bætt við fyrirliggjandi útgerðarlán, þ. e., að viðkomandi útgerðarmaður hækkaði lánið með aukaláni, gæti það gerst eftir símtal við viðkomandi útgerðarmann. Bankastarfsmaðurinn skrifaði síðan nótu fyrir aukaláninu, og þótt gert væri ráð fyrir því, að aukalánið yrði samþykkt af bankastjóra eins og upphaflega lánið, væri viss sjálfvirkni í gangi, og skrifað væri undir lánveitingu án mikillar umfjöllunar. Vitnið upplýsti, að prentuð eyðublöð fyrir lánveitingu á útgerðarlánum, lánveitinganótur, væru gefin út í þremur eintökum. Frumritið fengi viðkomandi viðskiptavinur, eitt eintakið færi til gjaldkera, og þriðja eintakið væri geymt í afurðalánadeild. Eintaki því, sem lagt hefði verið fram að tilhlutan verjanda ákærða, hefði ekki borið saman við það eintak, sem fundist hefði í fylgiskjalapoka. Á eintakið, sem fundist hefði í afurðalánadeild, hefði verið vélritað, að það ætti að ganga inn á tryggingarvíxil ákærða, en hitt afritið, sem fundist hefði í fylgiskjalapokanum, bæri enga slíka tilgreiningu. Ósamræmi væri þarna milli fylgiskjala. Á vitninu var að skilja, að eintakið, sem

fundist hefði í fylgiskjalapokanum, væri fullkomlega eðlilegt, enda væri þar tilgreint, að þetta tiltekna útgerðarlán, 1.350.000 kr., gengi inn á viðskiptareikning Sigurpáls hf. í bankanum, nr. 1870. Það væri hitt eintakið, sem fundist hefði í afurðalánadeild, ekki af fyrrgreindum ástæðum. Vitnið taldi loks, að eyðublöðin væru þannig forrituð í tölvuna, að ekki væri hægt annað en tilgreina viðskiptareikning viðkomandi til útprentunar. Því þyrfti að vélrita inn á það eintak, sem ekki sýndi slíka tilgreiningu, líkt og gert hefði verið við það eintak, sem fundist hefði í afurðalánadeild.

Hallgrímur Þorsteinsson endurskoðandi sagði, að þegar farið var að loka bókhaldi Sigurpáls hf. við sölu fyrirtækisins, hefði ekki verið um annað að ræða en færa útborgunina af útgerðarláninu yfir á viðskiptareikning Þórðar sjálfs sem skuld hans við Hvol hf., og einfaldlega litið svo á, að þar sem engin fylgiskjöl væru fyrir þessari úttekt, væri bókhaldslega ekki hægt að hafa annan hátt á.

Sigurvin Jensson Sigurvinsson staðfesti að hafa farið með tékka, að fjárhæð 84.600 kr., fyrir ákærða í Samvinnubankann á Selfossi að beiðni ákærða 11. apríl 1990 og framselt hann þar, en mundi ekki sérstaklega eftir þessu atviki. Ekki taldi hann þó, að hann hefði haft nein afnot af þessum peningum. Sigurvin kvaðst ekki hafa verið beðinn að gefa skýrslu við lögreglurannsókn málsins. Þá sagði hann, að það hefði sennilegast verið einhvern tíma eftir áramót 1990, að ákærði hefði kallað á sig og það orðið úr, að hann settist inn í bíl hjá ákærða og þeir farið niður á Eyrarbakka. Sagði hann ákærða hafa sagt við sig, að hann ætlaði að afhenda tryggingarvíxil. Kvaðst Sigurvin muna eftir, að hann hefði handfjatlað víxilinn og sig minnti, að hann hefði verið að fjárhæð 11 til 12 hundruð þúsund krónur. Ferðinni hefði verið heitið að heimili Þórðar á Eyrarbakka, og þar hefði hann séð ákærða afhenda Þórði víxilinn; ákærði hefði staðið í tröppunum og Þórður í dyrunum.

Vitnið Guðný Ólafsdóttir, fyrrverandi eiginkona ákærða, sagði, að fjárhagsstaða þeirra hjóna hefði verið slæm um áramótin 1989 til 1990 og staðið til að selja hús þeirra á nauðungarsölu. Hins vegar hefði tekist að afstýra því og ákærði sagt sér, að Þórður hefði ætlað að lána sér peninga til að koma láni í skil. Í kjölfarið hefði uppboðið verið afturkallað. Vitnið minnti, að fjárhæð sú, sem ákærði hefði talað um í þessu sambandi, hefði verið ein milljón króna. Vitnið taldi, að um aðeins eitt einstakt tilvik hefði verið að ræða, og vissi ekki til þess, að Þórður hefði oftar lánað ákærða peninga. Ekki grennslaðist vitnið fyrir um það hjá Þórði, hvort ákærði fór hér með rétt mál. Vitnið minntist þess ekki að hafa séð eða handfjatlað tryggingarvíxil tengdan ætlaðri lántöku ákærða hjá Þórði.

Vitnið Ólöf Benediktsdóttir, móðir ákærða, sagðist hafa gefið út tryggingarvíxil, að fjárhæð 1.350.000 krónur, að því er vitnið minnti, 23. janúar 1990. Að sögn vitnisins var tilefnið það, að ákærði talaði við Þórð í síma á heimili vitnisins, og í framhaldi af því og eftir að vitnið hafði gefið víxilinn út, kvað vitnið ákærða hafa farið með víxilinn heim til Þórðar. Vitnið vissi ekki, hvort ákærði fór þangað einn, en sagði, að Þórður hefði aldrei krafið sig um greiðslu á víxlinum.

Vitnin Hallgrímur Þorsteinsson, Sigfús Þórðarson, Sigurvin Jensson Sigurvinsson, Guðný Ólafsdóttir og Ólöf Benediktsdóttir gáfu ekki skýrslu við lögreglurannsókn málsins.

Auk framangreindra vitna komu einnig fyrir dóminn vitnin Þorgrímur Óli Sigurðsson rannsóknarlögreglumaður, sem staðfesti skýrslugerðir sínar í málinu og skýrði rannsóknarhætti, og Þorsteinn Júlíusson hæstaréttarlögmaður.

Áður en vikið verður að niðurstöðu dómarans varðandi ákæruatriði (kafli VIII), þykir rétt að fjalla sérstaklega (kafli VII) um lögreglurannsókn málsins og þá sérstaklega, hvort slíkar brotalamir séu á henni, að ekki verði talið, að kæra á hendur ákærða hafi á rannsóknarstigi hlotið réttláta málsmeðferð.

VII.

Eins og minnst hefur verið á hér að framan, er kæra Landsbanka Íslands efnislega í samræmi við ákæruna. Þannig höfðu um mitt ár 1994 vaknað grunsemdir um, að ákærði hefði sem starfsmaður bankans gerst brotlegur í starfi með því að skuldfæra í heimildarleysi hátt útgerðarlán tiltekins viðskiptavinar bankans, Sigurpáls hf., og fénýtt sér síðan lánið. Í kærunni er því síðan lýst, á hvern hátt talið var, að ákærði hefði farið að við brotið, þ. e. með því að láta líta svo út sem viðskiptavinurinn, Sigurpáll hf., hefði sótt um og tekið við útgerðarláninu (afurðaláni) og síðar yfirfært það yfir á útgerðarlánareikning (afurðalánareikning) annars viðskiptavinar bankans, Hvols hf., en forstjóri beggja fyrirtækjanna var Þórður Þórðarson, Hvoli, Eyrarbakka, sem lagt hafði fram munnlega kæru við bankann. Þá er því lýst hér að framan, hvaða gögn kærunni fylgdu.

Af kærunni mátti þannig vel ráða, í hverju ætlað brot var fólgið, þ. e., að ákærði hefði tekið í heimildarleysi út úr bankanum 1.810.900 krónur og látið líta svo út sem um afurðalán (útgerðarlán) fyrrgreinds viðskiptavinar væri að ræða. Í upphafi rannsóknar hefði hins vegar verið eðlilegt, að teknar væru skýrslur af kærendum, þ. e. þeim starfsmanni Landsbanka Íslands á Selfossi, sem best vissi um málið, og Þórði Þórðarsyni. Með þeim rannsókn-

arháttum hefði rannsókninni í upphafi verið markaður skýr og afdráttarlaus farvegur, og rannsóknari hefði fengið gleggri mynd af kæruatriðum. Skýrsla sú, sem tekin var af ákærða, var hins vegar ýtarleg, en þar sem rannsóknin byrjaði með þessari skýrslu, var hætta á, að aðalatriði málsins fengju við upphaf skýrslugerðar ekki nógu skýra og afdráttarlausa meðferð. Af hálfu ákærða er því haldið fram, að ákærði hafi, er hann var við skýrslugerðina, afhent hljóðsnældu, sem ákærði taldi skipta máli við meðferð málsins. Þessa er ekki getið í skýrslunni, og gögn rannsóknara geta hennar ekki, en rannsóknari hefur staðfest að hafa hlýtt á hljóðsnælduna og varðveitt hana. Hér fyrir dómi hefur rannsóknari staðfest að hafa þekkt rödd ákærða og Þórðar á hljóðsnældunni.

Það voru mistök hjá rannsóknara að láta þess ekki getið í skýrslunni eða gögnum sínum, sem síðar voru send ríkissaksóknara, að ákærði hefði lagt fram hljóðsnælduna og teldi hana sönnunargagn í málinu. Við meðferð málsins hlustaði dómarinn hins vegar á hljóðsnælduna með málsaðilum, og endurrit af því, sem þar kemur fram, var þar einnig lagt fram. Dómarinn hefur því full tök á að meta sjálfstætt, hvaða sönnunargildi þetta gagn hefur í málinu. Þessi annmarki á rannsókninni á því ekki að valda ákærða réttarspjöllum. Rannsóknari getur þess skilmerkilega, í hverju ákærði taldi, að hin ætlaða fjárhagsaðstoð Þórðar væri fólgin, en hann kallaði ekki til yfirheyrslu móður ákærða og eiginkonu hans, sem báðar áttu að hafa skrifað á víxilinn. Þá var Þórður Þórðarson ekki sérstaklega spurður um tilvist tryggingarvíxilsins, og það voru alvarleg mistök hjá rannsóknara að kynna Þórði framburð ákærða við upphaf yfirheyrslu yfir vitninu, í stað þess að spyrja áður vitnið Þórð sjálfstætt um kæruatriði. Við meðferð málsins var kappkostað að bæta úr þessum annmörkum, og móðir ákærða og fyrrverandi eiginkona hans komu fyrir dóminn, og þessi málsvörn ákærða sætti þar ýtarlegri meðferð. Þótt skort hafi á, að lögreglurannsóknin væri hlutlæg að þessu leyti, getur dómarinn við dómsniðurstöðu stuðst við það, sem upplýst hefur verið við meðferð málsins um tilvist tryggingarvíxilsins, og lagt hlutlægt mat á það, hvaða þýðingu þessi málsvörn hefur fyrir málið.

Nokkrir aðrir ágallar eru á rannsókninni, en þeir hafa þó ekki nein úrslitaáhrif á meðferð málsins. Rétt þykir þó að geta þeirra hér. Rétt hefði verið af rannsóknara að taka skýrslu af vitninu Sigurvini J. Sigurvinssyni, enda var það vitnið Sigurvin, sem annaðist tiltekinn erindrekstur fyrir ákærða, og nafn vitnisins var sem framseljandi á tékka, að fjárhæð 84.600 kr. Við rannsókn málsins hafði ákærði hins vegar ekki minnst á það, hvernig hann kom umræddum tryggingarvíxli í hendur Þórði, og var því ekkert tilefni fyrir rannsóknara að kalla vitnið til vitnisburðar sérstaklega út af

tryggingarvíxlinum. Það var rangt af rannsóknara, sbr. 3. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991, að taka við yfirlýsingu frá vitninu Magnúsi Gíslasyni, sem fól í sér viðbót við framburð vitnisins, án þess að taka skýrslu af vitninu, og eðlilegt hefði verið, að rannsóknari hefði kallað vitnið Hallgrím Þorsteinsson endurskoðanda til skýrslugjafar. Ljóst er hins vegar, að þetta vitni hafði að beiðni Þórðar rekið eftir því við Landsbanka Íslands, Selfossi, og þar á meðal ákærða sjálfan, að aflað yrði gagna, sem síðar reyndust hafa úrslitaþýðingu fyrir málið. Skýrsla af vitninu hefði væntanlega einnig gert allt málið skýrara.

Þótt rannsóknara hafi í ýmsum greinum verið mislagðar hendur, eru ekki þær brotalamir á rannsókninni, að ríkissaksóknara væri ekki fært á grundvelli lögreglurannsóknarinnar og þeirra gagna, sem henni fylgdu, að höfða opinbert mál á hendur ákærða. Hitt er hins vegar alveg ljóst, að það hefði auðveldað mjög meðferð málsins, ef rétt hefði verið staðið að lögreglurannsókninni. Þótt ríkissaksóknari hefði getað á grundvelli fyrirliggjandi lögregluranns óknar gefið út ákæru í málinu, hefði það verið sjálfsagt mál fyrir hann að mæla fyrir um frekari rannsókn á grundvelli 2. mgr. 77. gr. laga nr. 19/1991, svo málið yrði sem best búið, er það kæmi til meðferðar fyrir dómi.

VIII.

Hljóðsnælda sú, sem ákærði hefur lagt fram í málinu, hefur ekkert sönnunargildi. Afar erfitt er að átta sig á því, hvað ákærði var þar að ræða við viðmælanda sinn, því að efnisatriði eru slitin úr samhengi og efnið því allt lítt skiljanlegt. Í þessu sambandi verður ekki heldur horft fram hjá því, að ef það var tilætlan ákærða að fá það staðreynt, að Þórður hefði tekið við tryggingarvíxli, að fjárhæð 1.350.000 kr., átti hann að fela lögregluyfirvöldum að afla þessa gagns, en það gerði hann ekki. Þótt ekkert verði fullyrt um það, hvenær ákærði hljóðritaði samtalið, má leiða líkur að því, að það hafi gerst í kjölfar þess, að ákærði var af yfirmönnum sínum og Endurskoðunarmiðstöðinni Coopers og Lybrand þrásinnis spurður um skuldfærslu varðandi útgerðarlánið og gögn í því sambandi. Ákærða minnir, að hann hafi tekið viðtalið upp í ársbyrjun 1994, en þá var Endurskoðunarmiðstöðin Coopers og Lybrand einmitt farin að reka verulega á eftir gögnum frá ákærða.

Með játningu ákærða telst sannað, að ákærði hafi á tímabilinu frá janúar til ágúst 1990 komið því til leiðar, að gefnir voru út fimm tékkar á reikning Landsbanka Íslands, Selfossi, nr. 80282, að fjárhæð 1.810.900 kr., og fénýtt andvirði þeirra í eigin þágu til greiðslu á uppboðs- og víxilskuld. Ákærði framseldi alla tékkana í nafni Sigurpáls hf., en tékkafjárhæðirnar voru

skuldfærðar sem útgerðarlán Sigurpáls hf. nr. 42007, enda hafði ákærði framvísað lánveitinganótum, sem bentu til þess, að um slíka lánveitingu væri að ræða, er tékkarnir voru gefnir út.

Ekkert er fram komið í málinu, sem bendir til þess, að ákærði hafi haft heimild til að láta skuldfæra Sigurpál hf. fyrir láni þessu. Í því sambandi ber að hafa í huga, að ákærði hafði ekki, svo að séð verði, tryggt sér heimild forsvarsmanna Sigurpáls hf. til skuldfærslunnar, og ósannað er, að Þórður Þórðarson, þáverandi stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Sigurpáls hf., hafi þá eða síðar heimilað ákærða slíka skuldfærslu. Þykir þannig ekki varhugavert að telja nægilega sannað gegn andmælum ákærða, að um heimildarlausa skuldfærslu hafi verið að ræða og úttektir þessar því ranglega skuldfærðar sem útgerðarlán Sigurpáls hf.

Ljóst má vera, að ákærði hefði ekki getað komið skuldfærslunni í kring, ef hann hefði ekki verið samtímis því að vera yfirmaður afurðalánadeildar Landsbanka Íslands, Selfossi, og eini starfsmaður þeirrar deildar jafnframt haft með höndum bókhaldsstörf fyrir Sigurpál hf. Hann vissi þannig mætavel, hvaða gögnum þyrfti að framvísa, til að slík lánveiting færi í gegnum bankann, og sem starfsmaður Sigurpáls hf. var auðvelt fyrir hann að nálgast stimpil fyrirtækisins við framsal á tékkunum, sem stílaðir voru á Sigurpál hf. Ákærði misnotaði þannig með grófum hætti það traust, sem hann naut hjá starfsmönnum bankans og yfirmönnum sínum þar sem og vinnuveitanda sínum, útgerðarfyrirtækinu, til að auðgast í eigin þágu á kostnað útgerðarinnar.

Þótt ákærði hafi haldið því fram, að hann hafi haft heimild forsvarsmanns Sigurpáls hf. til lántökunnar, kaus hann að halda því leyndu fyrir yfirmönnum sínum í bankanum. Skýringar ákærða á nauðsyn slíkrar leyndar eru lítt trúverðugar, enda mátti honum ljóst vera, að slík leynd hlaut að kalla fyrr eða síðar á rannsókn á embættisfærslu sinni. Ef ákærði hafði hug á að halda starfi sínu innan bankans, valdi hann hér versta kostinn.

Ósannað er með öllu, að tryggingarvíxill, að fjárhæð 1.350.000 kr., hafi nokkurn tíma verið gefinn út, er fyrsta lánið kom til útborgunar 24. janúar 1990 eða síðar. Það vekur furðu, að ákærði, sem starfs síns vegna var þaulkunnugur verðbréfaviðskiptum, skyldi láta hjá líða að taka ljósrit af víxlinum, er hann hafði verið útfylltur og móðir hans og eiginkona skrifað nöfn sín á víxilinn, en ákærði lítur svo á, að tilvist víxilsins skipti höfuðmáli fyrir niðurstöðu í málinu. Þá er þess að geta, að vitnið Guðný Ólafsdóttir kannast ekki við að hafa ritað nafn sitt á slíkan víxil. Þótt ákærði hafi við meðferð málsins tengt kunningja sinn, Sigurvin J. Sigurvinsson, við afhendingu víxilsins til Þórðar, minntist hann ekki einu orði á það við lögregluranns6kn

málsins. Eftir stendur, að ósannað er með öllu, að víxill þessi hafi nokkurn tíma verið gefinn út eða ætluð tilvist hans skipti máli fyrir niðurstöðu málsins.

Af framburði vitnisins Magnúsar Gíslasonar, útibússtjóra Landsbanka Íslands á Selfossi, er ljóst, að engan starfsmanna Selfossútibús grunaði, að eitthvað óhreint væri á ferðinni, og þótt lánið væri greitt út með tékkum, sem er afar óvenjulegt, gaf það að mati vitnisins ekki tilefni til viðbragða af hálfu innra eftirlits bankans. Sú staðreynd, að ekki var leitað eftir uppáskrift vitnisins, áður en lánið var veitt, virðist ekki heldur hafa kallað eftir sérstökum viðbrögðum af hálfu eftirlitsaðila, en vitnið Sigfús Þórðarson hefur upplýst, að svokölluð aukalán gátu komið til afgreiðslu, án þess að bankastjóri hefði samþykkt lánsumsókn. Yfirfærsla lánsins yfir á Hvol hf., sem Þórður Þórðarson veitti forstöðu, var ekki sérstaklega fallin til að vekja upp grunsemdir hjá bankayfirvöldum, enda gat það verið liður í því, að óuppgert útgerðarlán færðist yfir á þetta fyrirtæki Þórðar, þegar fyrirtækið Sigurpáll hf. var selt Gunnari Egilssyni. Bæði voru þessi fyrirtæki viðskiptaaðilar Landsbanka Íslands, Selfossi, og var viðskiptareikningur Sigurpáls hf. nr. 1870. Ákærði segir Þórð hafa beðið sig að færa lánið yfir á Hvol hf., er upp úr samstarfi Halds og Hvols slitnaði árið 1990. Því neitar Þórður í lögregluskýrslu 13. september 1994. Á þetta sjónarmið Þórðar má fallast. Ákærða var óheimilt að ganga frá slíkri ráðstöfun, enda til lánsins stofnað án heimildar Þórðar, og átti lánið því ekki samleið með öðrum óuppgerðum útgerðarlánum Sigurpáls hf. nr. 44010. Ekkert liggur fyrir í málinu, sem bendir til þess, að Þórður hafi heimilað ákærða slíka yfirfærslu. Þótt yfirlýsing, sem gefin var út af ákærða og bankastjóranum 22. janúar 1992, sé orðuð með þeim hætti, að bankinn samþykki yfirfærslu útgerðarláns Sigurpáls hf. á Hvol hf., fól það á engan hátt í sér, að Þórður hefði samþykkt þessa sérstöku lántöku eða yfirfærslu hennar á Hvol hf., en eins og að framan greinir, var láninu hér blandað saman við önnur óuppgerð útgerðarlán Sigurpáls hf. við fyrrgreinda sölu fyrirtækisins. Framburður Hallgríms Þorsteinssonar endurskoðanda og Þorsteins Júlíussonar, lögmanns Þórðar heitins, bendir ekki til þess, að Þórður hafi nokkurn tíma samþykkt lántökuna eða ráðstöfun lánsins yfir á Hvol hf. 4. september 1990. Framburður vitnisins Gunnars Egilssonar er ekki heldur í andstöðu við slíka niðurstöðu. Með vísan til þess, sem að ofan greinir, var yfirfærsla ákærða á skuldinni á Hvol hf. sem útgerðarlán nr. 43011 bæði röng og heimildarlaus.

Samkvæmt því verður að telja nægilega sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem í ákæruskjali greinir og þar er rétt lýst. Ákærði hefur þannig gerst sekur um fjárdrátt og með því brotið gegn 1. mgr. 247. gr.

almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Er ákærði framdi brot sitt, var hann starfsmaður Landsbanka Íslands, Selfossi, og því opinber starfsmaður. Verður refsing ákærða því ákveðin með hliðsjón af 138. gr. sömu laga.

Ákærði, Snorri Þór Snorrason, er sakhæfur, en hann er fæddur 3. desember 1958. Hann hefur hreint sakavottorð.

Við ákvörðun refsingar ákærða ber að hafa í huga, að ákærði misnotaði gróflega aðstöðu sína bæði innan bankans og utan til að draga sér fé og leyna brotinu. Með hliðsjón af því þykir refsing ákærða samkvæmt áðurgreindum lagagreinum hæfilega ákveðin fangelsi í 7 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 200.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ingimundar Einarssonar hdl., 250.000 krónur. Karl Gauti Hjaltason, fulltrúi lögreglustjórans á Selfossi, annaðist sókn málsins hér fyrir dómi.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta.

Dómsorð:

Ákærði, Snorri Þór Snorrason, sæti fangelsi í 7 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað máls þessa, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 200.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ingimundar Einarssonar hdl., 250.000 krónur.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 394/1994. **Arnar Ævarsson**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Jóni Þorvarðarsyni og
Þórunni Snorradóttur
og til réttargæslu
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Skaðabótamál. Fasteign. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 15. september 1994 og krefst þess, að stefndu verði dæmd til að greiða sér óskipt 3.123.042 krónur, aðallega með vöxtum eftir 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. febrúar 1992 til 27. janúar 1994, en með dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum frá þeim degi til greiðsludags. Til vara er krafist vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 24. febrúar 1992 til 30. nóvember 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum frá þeim degi til greiðsludags. Einnig krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og mál þetta væri eigi gjafsóknarmál, en áfrýjanda var veitt gjafsókn hér fyrir dómi með bréfi dómsmálaráðuneytis 16. febrúar 1995.

Stefndu krefjast þess aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast stefndu þess, að stefnukröfur verði lækkaðar og að málskostnaður verði þá felldur niður.

Af hálfu réttargæslustefnda eru ekki gerðar sjálfstæðar kröfur, enda engar dómkröfur gerðar á hendur honum.

Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti var því lýst yfir af hálfu stefndu, að ekki væri vefengt, að áfrýjanda hefði í umrætt sinn skrikað fótur í hálku.

Ekki er deilt um, að stefnda Þórunn mokaði snjó af tröppum og stétt fyrir framan kjallarainngang hússins. Um þetta segir áfrýjandi í skýrslu fyrir héraðsdómi: „Nú, við kíkjum þarna yfir og það var búið að þrífa . . . gangveginn . . .“. Síðar í framburði hans segir: „. . . það var búið að moka þarna allt sem sagt . . . Þannig að það leit út fyrir eins og það væri búið að þrífa allt og við álitum það og . . . ákváðum að ganga niður og nema það hafði gleymst þessi þröskuldur og ég stíg ofan á hann og renn.“ Í sama þinghaldi var hann spurður af lögmanni sínum, hvort hann hefði álitið, að leið inn um kjallaradyrnar væri hættulaus, þar sem búið hafi verið að þrífa gangveginn. Svaraði áfrýjandi því játandi.

Áfrýjandi og samstarfsmaður hans störfuðu hjá seljanda vélarinnar, m. a. við að aka heimilistækjum til viðskiptamanna hans. Mátti þeim vera ljóst, að þeir gátu ekki treyst því, að enginn hálkublettur yrði á leið þeirra, þótt snjór hefði verið mokaður úr tröppum og við kjallarainngang. Telja verður óvarlegt af þeim að kanna ekki rækilega aðstæður, áður en þeir hófust handa um að bera þunga þvottavél niður tröppurnar og inn í húsið, ekki síst þegar litið er til þess, hvernig veðri og færð var háttað umrætt sinn.

Stefnda Þórunn mátti gera ráð fyrir, að flutningamennirnir gættu nauðsynlegrar varkárni við starf sitt. Verður eigi talið, að ástæða hafi verið til, að hún leiðbeindi þeim í því efni. Við þær aðstæður, sem hér um ræðir, eru ekki heldur efni til að gera svo ríkar kröfur til eigenda íbúðarhússins, að þeir gerðu gangveg sem þennan svo úr garði, að hvergi gætti hálku.

Staðfesta ber héraðsdóm með þessum athugasemdum og að öðru leyti með vísun til forsendna hans.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Gjafsóknarlaun lögmanns áfrýjanda ákveðast eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Arnars Ævarssonar, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal laun lögmanns hans, Andra Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 130.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. júní 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. þ. m., er höfðað með stefnu, birtri 27. janúar sl.

Stefnandi er Arnar Ævarsson, kt. 110768-4789, Kárastíg 3, Reykjavík.

Stefndu eru Jón Þorvarðarson, kt. 230754-3139, og Þórunn Snorradóttir, kt. 050253-2529, bæði til heimilis í Háagerði 47, Reykjavík.

Þá er Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, stefnt til réttargæslu, en ekki eru gerðar neinar kröfur á hendur félaginu.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að stefndu verði gert að greiða stefnanda in solidum 4.000.000 kr. ásamt 2,6% ársvöxtum frá 24. febrúar 1992 til 1. apríl 1992, með 1,1% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní 1992, með 1,0% ársvöxtum frá þeim degi til 1. september 1992, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1993, með 1,1% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars 1993, með 1,0% ársvöxtum frá þeim degi til 1. apríl 1993, með 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 1. september 1993, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til stefnubirtingardags, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvexti skuli leggja við höfuðstól á tólf mánaða fresti frá stefnubirtingardegi. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt mati dómsins, að með töldum virðisaukaskatti.

Af hálfu stefndu er aðallega krafist sýknu af öllum dómkröfum stefnanda, en til vara, að sök verði skipt í málinu og stefnukröfur stórlækkaðar. Jafnframt krefjast stefndu í báðum tilvikum málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

II.

Hinn 24. febrúar 1992 var stefnandi við vinnu sína við útkeyrslu hjá Heimiliskaupum hf. Höfðu stefndu keypt þvottavél hjá fyrirtækinu, og sáu stefnandi og annar starfsmaður Heimiliskaupa hf. um að flytja vélina heim til stefndu í Háagerði 47 hér í borg, en heimflutningur og uppsetning vélarinnar fylgdi með í kaupunum. Skyldi vélinni komið fyrir í kjallara hússins. Var verkið unnið þannig, að stefnandi gekk aftur á bak niður kjallaratröppurnar með þvottavélina í fanginu, en samstarfsmaður hans gekk á eftir honum og hélt við hinn enda vélarinnar, sem er um 70 kg að þyngd. Um daginn hafði gengið á með snjóéljum, skúrum og slydduéljum, og hafði stefnda, Þórunn, mokað útidyratröppurnar niður að kjallara hússins. Jörð var snævi þakin og hitastig rétt undir frostmarki. Hrasaði stefnandi á leið sinni inn um kjallaradyrnar og datt með þeim afleiðingum, að annar handleggur

hans brotnaði. Kveðst hann hafa stigið á þröskuldinn, runnið til á honum og hrasað. Hafi hann borið höndina fyrir sig og hún brotnað við það. Var lögregla kvödd á vettvang, og segir í skýrslu hennar um málið, að stefnandi hafi runnið [til] og dottið, er hann steig á þröskuldinn í dyragættinni, sem hafi verið ísi lagður. Í vottorði læknis á slysadeild Borgarspítalans er hins vegar haft eftir stefnanda, að hann hafi hnotið um þröskuldinn og dottið aftur fyrir sig.

Stefnandi var metinn til 10% varanlegrar örorku auk 100% örorku í sex mánuði vegna afleiðinga slyssins.

III.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að af reglum skaðabótaréttar sé ljóst, að eigendur og/eða umráðamenn fasteigna, í þessu tilviki stefndu, beri ábyrgð, ef umbúnaður fasteigna er ófullnægjandi eða til þess fallinn að valda utanaðkomandi aðila tjóni. Þar sem stefndu hafi engar ráðstafanir viðhaft til að eyða ís af þröskuldi við kjallaradyr, verði að telja, að þau hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi með athafnaleysi sínu, þar sem þau hafi vitað eða a. m. k. mátt vita af hættunni, sem af þröskuldinum gat stafað við þær aðstæður, sem þar voru, en snjóað hafi sama dag, auk þess sem frost hafi verið í jörðu. Hafi stefndi, Jón, af þeim sökum mokað kjallaratröppurnar, en augljóslega láðst að eyða ís af þröskuldi við kjallaradyrnar og koma þannig í veg fyrir hættu, sem af því gat stafað. Stefnda, Þórunn, hafi hins vegar haft umsjón með burði þvottavélarinnar með því að segja stefnanda og samstarfsmanni hans til um það, að farið skyldi með vélina inn um kjallaradyrnar.

Stefndu, öðru eða báðum, hafi borið að gera ráðstafanir til eyðingar íssins eða vara stefnanda sérstaklega við hættunni, sem af klakanum gat stafað. Verði að telja athafnaleysi stefndu sérstaklega ámælisvert í ljósi þess, að þau áttu von á mönnum inn um kjallaradyrnar, berandi aftur á bak 70 kg þvottavél.

Verði ekki fallist á, að stefndu séu bótaskyld samkvæmt almennu skaðabótareglunni, verði að telja, að rík rök séu fyrir því að fella á stefndu sem eigendur umræddrar fasteignar bótaábyrgð samkvæmt víðtækari (strangari) reglum skaðabótaréttar. Þá verði einnig að telja, að gera megi minni kröfur um sakarmat en sakarreglan gerir ráð fyrir.

Stefndu styðja sýknukröfu sína því, að slys stefnanda verði hvorki talið til atvika eða áhættu, sem stefndu beri á fébótaábyrgð að lögum, heldur hafi slysið orðið af óhappatilviljun og eigin vangæslu stefnanda. Hvíli sönnunarbyrðin á stefnanda um bótaskyld atvik og orsakatengsl.

Óvíst sé, hvort stefnandi missti fótanna við að hnjóta um dyraþröskuld-

inn eða skrika til á honum, en stefndu beri ábyrgð á hvorugu. Þröskuldurinn hafi verið án vansmíði eða vanbúnaðar og ekkert hálli en gengur og gerist annars staðar í borginni á vetrum, þegar snjór er og hálka. Myndist hvarvetna einhver hálka eða ísing, þar sem snjór liggur yfir og á skiptast rigningar, snjóél og slydda og hitastig ýmist um eða undir frostmarki, en þannig hafi verið ástatt, þegar óhappið varð. Ógerningur sé að afstýra eða eyða hálku og ísmyndunarblettum, sem komi og fari ýmist hér og ýmist þar, þegar svo stendur á. Hálkuslys séu algeng hérlendis á útidyratröppum, gangstéttum, götum og gangstígum og ógerningur að koma í veg fyrir þau við íslenskar veðurfarsaðstæður. Hvíli enda ekki skylda að lögum á íslenskum fasteignaeigendum að íseyða á dyraþröskuldum, tröppum og gangstéttum við hús sín að viðlagðri skaðabótaábyrgð. Sé hálka og ísmyndun að vetrarlagi við aðkomur húsa sem og á götum og gangstéttum öllum kunn, og verði menn sjálfir að varast hana, þ. á m. með viðeigandi fótabúnaði. Sé út í hött, að í því felist sök, hvað þá stórfelld, að íseyða ekki útidyraþröskulda, eins og stefnandi haldi fram. Bendi ekkert til þess, að einhver sérstök hálka eða ísing hafi verið á þröskuldinum og valdið óhappinu. Sé raunar ósannað, að íseyðing hefði nokkru breytt um hrösun og óhapp stefnanda. Stefndu hafi mokað og hreinsað kjallarainnganginn með tíðkanlegum hætti, áður en útkeyrslumenn komu, og verði ekki krafist frekari ráðstafana af þeim. Sé því ekki við stefndu að sakast um óhapp stefnanda.

Þá hvíli ekki að íslenskum rétti víðtækari skaðabótaskylda á fasteignaeigendum en almennar skaðabótareglur segi til um. Verði bótaábyrgð því ekki reist á „strangari“ reglum, eins og stefnandi fari fram á.

Útkeyrslumenn megi ávallt búast við hálku og ísingu í aðkomum húsa og við inngang þeirra við útkeyrslu heimilistækja á vetrum, þegar snjór liggur yfir. Verði útkeyrslumenn sjálfir að kunna fótum sínum forráð við slíkar aðstæður og haga fótabúnaði sínum með tilliti til þess. Hafi stefnandi mátt vita, eins og veðurfari var háttað, að hálka gæti leynst í tröppunum og kjallaradyrunum. Hafi stefnandi ekki gætt sín sem skyldi, er þeir félagar báru þvottavélina inn í kjallarann, og slysið orðið sökum þeirrar vangæslu hans og óhappatilviljunar. Verði stefnandi að framangreindu virtu að bera sjálfur allt tjón sitt.

Verði ekki á aðalkröfu fallist, er varakrafa á því reist, að slysið megi að mestum hluta rekja til óhappatilviljunar og vangæslu stefnanda sjálfs, en jafnframt beri að stórlækka stefnukröfur.

IV.

Eigi verður fyllilega ráðið af gögnum málsins, hvort slys það, sem hér um ræðir, varð fyrir það, að stefnandi steig á þröskuldinn í kjallaradyrunum og

rann til á honum vegna hálku eða hnaut um hann með fyrrgreindum afleiðingum.

Upplýst er, að stefnda, Þórunn, hafði mokað tröppurnar og hreinsað kjallarainnganginn á húsi stefndu, og verður að telja, að með því hafi verið gerðar þær varúðarráðstafanir af hálfu stefndu við ríkjandi aðstæður, sem krafist verður af hinum almenna fasteignareiganda hérlendis, þar sem veðrátta er mjög rysjótt og ávallt má gera ráð fyrir hálkumyndun.

Umrætt slys varð í febrúar, þegar búast má við hálku á útidyratröppum, gangstéttum, götum og gangstígum. Voru aðstæður með þeim hætti greint sinn, og mátti stefnanda sem útkeyrslumanni vera það ljóst og bar að taka tillit til þess við þvottavélarburðinn. Bar stefnanda því að kanna aðstæður á vettvangi og þar á meðal að gæta að því, hvort hálka leyndist á þeirri slóð, sem hann hugðist ganga aftur á bak, niður tröppur og yfir þröskuld, haldandi við annan mann á um 70 kg þvottavél. Ef hálka var á þröskuldinum, verður að telja, að auðvelt hefði verið fyrir stefnanda að varna slysi með því að stíga yfir hann.

Það er því niðurstaða dómsins, að stefndu hafi eigi sýnt af sér saknæma vanrækslu, sem leitt geti til bótaábyrgðar þeirra í máli þessu, heldur verði slysið rakið til óaðgæslu stefnanda sjálfs og hreinnar óhappatilviljunar. Þá hvílir ekki að íslenskum rétti víðtækari skaðabótaskylda á stefndu sem fasteignareigendum en almennar skaðabótareglur segja til um. Verður bótaábyrgð því eigi heldur felld á stefndu á grundvelli strangari bótaábyrgðar þeirra sem fasteignareigenda.

Með vísan til ofanritaðs ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður falli niður.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Jón Þorvarðarson og Þórunn Snorradóttir, skulu vera sýkn af kröfum stefnanda, Arnars Ævarssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 247/1993. **P. Samúelsson hf.**
(Jónas Aðalsteinsson hrl.)
gegn
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)

Skattar. Eftirlaun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 14. júní 1993 og krefst þess, að úrskurður ríkisskattanefndar nr. 1109 frá 27. desember 1991 verði felldur úr gildi, að viðurkennt verði, að áfrýjanda sé heimilt að færa fjárhagslegar skuldbindingar samkvæmt eftirlaunasamningi 5. desember 1987, samtals að fjárhæð 27.725.603 krónur, til frádráttar tekjum og eignum í skattframtali sínu fyrir árið 1987 og að stefnda verði gert að þola endurákvörðun ríkisskattstjóra á tekju- og eignarskattsstofni áfrýjanda fyrir árið 1987 í samræmi við þennan frádrátt. Þá krefst hann málskostnaðar sér til handa í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann stórfelldrar lækkunar á kröfum áfrýjanda og að málskostnaður verði felldur niður.

Allmörg ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Í héraðsdómi er greint frá samningi áfrýjanda við Pál Samúelsson 5. desember 1987 um eftirlaun hans og eiginkonu hans. Áttu þau hjón samtals 74,84% hlutafjár í hlutafélaginu. Af hálfu áfrýjanda var reiknað út, að skuldbinding samkvæmt samningnum næmi 27.725.603 krónum, eins og nánar er rakið í héraðsdómi. Var sú fjárhæð færð til gjalda á rekstrarreikninga og til frádráttar tekjum ársins 1987 á framtali áfrýjanda 1988 og einnig sem skuld. Ríkisskatt-

stjóri tilkynnti áfrýjanda 25. október 1989, eftir að honum hafði verið gefinn kostur á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri, að skattframtal hans hefði verið tekið til endurálagningar. Voru tekjur og eignir hækkaðar um ofangreinda fjárhæð, þar sem ekki var talið heimilt að draga hana frá. Leiddi þetta til þess, að tekjuskattur, sem ekki hafði verið neinn gjaldárið 1988, varð 11.910.141 króna, eignarskattur hækkaði um 266.394 krónur og sérstakur eignarskattur hækkaði um 69.314 krónur. Hins vegar lækkaði aðstöðugjald um 360.430 krónur.

Áfrýjandi kærði ákvörðun þessa, og kvað ríkisskattstjóri upp úrskurð 9. apríl 1990. Var því hafnað, að eftirlaunaskuldbindingin teldist rekstrarkostnaður í skilningi 1. tl. 31. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt eða skuld samkvæmt 76. gr. sömu laga. Þyrfti sérstaka lagaheimild til að heimila umrædda fjárhæð til frádráttar tekjum og eignum. Var því ekki fallist á kröfur áfrýjanda. Kærði hann þennan úrskurð til ríkisskattanefndar, sem staðfesti hann 27. desember 1991 með svofelldum rökstuðningi:

„Skuldbindingar þær, sem um ræðir í máli þessu, verða eigi taldar vera þess eðlis, að þær séu frádráttarbærar við ákvörðun skattstofna kæranda. Er kröfu kæranda því synjað."

II.

Í 1. tl. 1. mgr. 31. gr. laga nr. 75/1981 felst sú almenna regla, að rekstrarkostnaður, sem draga megi frá tekjum í atvinnurekstri, skuli vera tengdur tekjuöflun á árinu. Í öðrum töluliðum greinarinnar er mælt fyrir um sérstakar heimildir til frádráttar. Fjárhæð sú, sem áfrýjandi krefst, að dregin verði frá tekjum hans á árinu 1987 og málið fjallar um, felst í skuldbindingu samkvæmt samningi við einn starfsmann og aðalhluthafa félagsins um greiðslu eftirlauna beint úr sjóði fyrirtækisins í framtíðinni. Ekki var hér um það að ræða, að lagt væri fé til sérstaks eftirlauna- eða lífeyrissjóðs, og voru engar greiðslur samkvæmt skuldbindingunni gjaldfallnar eða höfðu farið fram. Útreikningur á fjárhæð hennar var einhliða unninn af hálfu áfrýjanda, og ýmsir þættir hans eru umdeilanlegir og óvissu háðir. Ekki verður á það fallist, að fyrirmæli í sérstökum lögum um færslur ársreikninga fyrirtækja geti skorið úr um túlkun á efnisreglu 1. tl. 1. mgr. 31. gr. laga um tekju- og eignarskatt, og sú ályktun verður ekki

heldur dregin af 91. gr. þeirra laga. Þegar litið er til ofangreindra einkenna skuldbindingar áfrýjanda og útreiknings hennar, þykja ekki vera efnisrök fyrir því, að hún geti talist falla undir rekstrarkostnað ársins 1987 í skilningi 1. tl. 1. mgr. 31. gr. Önnur ákvæði laganna hafa ekki heldur að geyma heimild til þess, að hún komi til frádráttar tekjum. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms er fallist á þá niðurstöðu hans, að umkrafinn frádráttur hafi verið óheimill. Með vísan til 76. gr. laga nr. 75/1981, sbr. 75. gr., svo og áðurgreindra sjónarmiða þykir ekki heldur unnt að telja áfrýjanda heimilt að færa fjárhæðina sem skuld til frádráttar eignum í árslok 1987.

Samkvæmt framansögðu er hinn áfrýjaði dómur staðfestur.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, P. Samúelsson hf., greiði stefnda, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. maí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 19. maí sl., er höfðað með stefnu, sem áritud er um viðtöku 24. júní 1992.

Stefnandi er P. Samúelsson hf., kt. 530171-0279, Nýbýlavegi 8, Kópavogi.

Stefndi er fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, Arnarhvoli, Reykjavík.

Stefnandi höfðar málið til viðurkenningar á því, að honum sé heimilt að færa fjárhagslegar skuldbindingar samkvæmt eftirlaunasamningi, dagsettum 5. desember 1987, til frádráttar tekjum og eignum sínum fyrir árið 1987 og stefnda sé skylt að þola endurákvörðun ríkisskattstjóra á tekju- og eignarskattsstofni og tekju- og eignarskatti sínum fyrir árið 1987 í samræmi við það. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

Málavextir.

Hinn 5. desember 1987 gerði stefnandi samning við Pál Samúelsson þess efnis, að stefnandi tæki að sér að greiða honum eftirlaun frá 60 ára aldri. Eftirlaunin áttu að vera 150.000 krónur á mánuði miðað við kauplag í des-

ember 1987 og hækka í samræmi við almennar kauphækkanir. Að Páli látnum átti eiginkona hans að njóta 75% eftirlaunanna, meðan hún lifði.

Stefnandi lét reikna út væntanlega ævilengd Páls og eiginkonu hans miðað við dánar- og ævilengdartöflu 1981-1985. Samkvæmt því er gert ráð fyrir, að hann verði 78,8 ára, en hún 82,1 árs. Miðað við þessar forsendur var gert ráð fyrir, að stefnandi þyrfti að greiða honum eftirlaun frá árinu 1989 til 2008, en henni frá þeim tíma til ársins 2016.

Á grundvelli þessara útreikninga var skuldbinding stefnanda reiknuð 27.725.603 kr. í árslok 1987. Hann færði hana til frádráttar tekjum og sem skuld á skattframtali 1988.

Með bréfi, dagsettu 25. október 1989, tilkynnti ríkisskattstjóri stefnanda, að hann hefði tekið til álagningar að nýju tekju- og eignarskatt hans árið 1988. Segir í úrskurði hans, að framlag til lífeyrisskuldbindinga leyfist ekki til frádráttar tekjum, og voru tekju- og eignarskattar stefnanda hækkaðir frá því, sem verið hafði. Með úrskurði ríkisskattanefndar nr. 1109/1991, sem kveðinn var upp 27. desember 1991, var úrskurður ríkisskattstjóra staðfestur.

Stefnandi hefur greitt með fyrirvara um endurkröfu þau gjöld, er lögð hafa verið á hann í samræmi við endurákvörðunina.

Ágreiningurinn í málinu snýst um það, hvort stefnanda hafi verið heimilt að færa eftirlaunaskuldbindinguna sem rekstrarkostnað samkvæmt 31. gr. laga um tekju- og eignarskatt nr. 75/1981 og sem skuld samkvæmt 76. gr. sömu laga.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi byggir á því, að ótvírætt sé, að eftirlaunaskuldbindingin, sem reiknuð sé út eftir viðurkenndum reikniaðferðum, falli annars vegar undir ákvæði 1. tl. 31. gr. laga um tekju- og eignarskatt um frádrátt frá tekjum af atvinnurekstri og hins vegar undir ákvæði 76. gr. sömu laga um frádrátt frá eignum.

Stefndi heldur því fram, að gjaldfærsla í einu lagi á skuldbindingu til greiðslu eftirlauna í framtíðinni geti ekki flokkast undir gjöld til öflunar tekna á árinu. Skuldbindingin sé óþekkt stærð við lok þess árs, þegar hún sé gjaldfærð, og alls óvíst, hvort eða hvenær á hana reyni. Af þessu leiði, að hvorki 31. gr. né 76. gr. laga um tekju- og eignarskatt geti átt við.

Niðurstaða.

Í 31. gr. laga um tekju- og eignarskatt er tilgreint, hvað draga má frá tekjum lögaðila í atvinnurekstri. Í 1. tölulið greinarinnar er nefndur rekstrarkostnaður, það er þau gjöld, sem eiga á árinu að ganga til að afla teknanna, tryggja þær og halda þeim við. Útgjöld stefnanda vegna samnings þess, sem

mál þetta snýst um, eru ekki í tengslum við tekjuöflun hans árið 1987, heldur tengjast skuldbindingum hans í framtíðinni. Af þessu leiðir, að honum var óheimilt að draga fjárhæð eftirlaunaskuldbindingarinnar samkvæmt samningnum frá tekjum sínum á árinu.

Samkvæmt 76. gr. laga um tekju- og eignarskatt skal draga skuldir skattaðila frá eignum hans. Hér að framan hefur því verið hafnað, að draga megi skuldbindingar stefnanda samkvæmt framangreindum samningi frá tekjum hans árið 1987. Af því leiðir, að ekki er heldur heimilt að færa fjárhæð samningsins til skuldar.

Samkvæmt framanrituðu verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Stefnandi verður dæmdur til að greiða stefnda 200.000 kr. í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, er sýknaður af öllum kröfum stefnanda, P. Samúelssonar hf.

Stefnandi greiði stefnda 200.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 52/1995. **Tannlæknafélag Íslands**
(Guðmundur Ingvi Sigurðsson hrl.)
gegn
Bryndísi Kristinsdóttur
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
og gagnsök

Stjórnarskrá. Atvinnuréttindi. Heilbrigðismál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. febrúar 1995. Hann krefst þess, að dæmt verði, að gagnáfrýjanda sé óheimilt „að vinna tannsmíðavinnu í munnholi sjúklinga (viðskiptavina) sinna án milligöngu tannlæknis". Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjunarstefna var gefin út 28. apríl 1995. Gagnáfrýjandi krefst þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur með þeirri breytingu, að aðaláfrýjanda verði gert að greiða sér málskostnað í héraði. Gagnáfrýjandi krefst og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í máli þessu er um það deilt, hvort gagnáfrýjandi hafi heimild að lögum til að taka sjálf mót af gómi og tannstæði manna til smíði gervitanna og tanngarða og til eftirfarandi mátunar.

Gagnáfrýjandi fékk meistarabréf í tannsmíði 27. október 1975, sem var gefið út á grundvelli laga nr. 79/1971 um iðju og iðnað, sbr. lög nr. 68/1966 um iðnfræðslu, en hún mun hafa lokið námi í tannsmíði árið 1961.

II.

Í fyrstu lögum um tannlækningar nr. 7/1929 var starfssvið tannlækna skilgreint. Samkvæmt 3. gr. laganna tók það yfir meðferð á alls konar tannsýki, sem var nánar útskýrð í dæmaskyni, og enn fremur til meðferðar kvilla í slímhimnu munnsins, tannholdi og

kjálkum, er af tannsýki stafa. Í 4. gr. laganna var sagt, að öllum öðrum en tannlæknum eða þeim, sem tannlækningaleyfi hefðu, væri óheimilt að setja gervitennur og tanngarða í menn. Þetta skyldi þó ekki ná til lækna, ef þeir sönnuðu fyrir heilbrigðisstjórninni, að þeir hefðu aflað sér nægilegrar þekkingar í þessari grein. Er óhjákvæmilegt að líta svo á, að skilgreining á verksviði tannlækna hafi komið fram í báðum þessum lagaákvæðum, en í hinu síðara hafi það eitt verið tilgreint, sem til greina hafi getað komið að fela öðrum en tannlæknum. Er ákvæðið greinilega mótað af tilliti til þess, að gerð gervitanna kalli á vinnu í munnholi manna, enda var það orðað svo í frumvarpi til laganna, að öðrum en tannlæknum væri óheimilt að „munnsetja" tennur og tanngarða.

Með lögum nr. 34/1932 var gerð sú breyting á 4. gr. laga nr. 7/1929, að dómsmálaráðherra var jafnframt heimilað með samþykki landlæknis að veita mönnum, er lokið hefðu tannsmíðanámi, leyfi til að setja gervitennur og tanngarða í menn í samráði við héraðslækni í þeim héruðum, sem væru tannlæknislaus. Þessi heimild til handa ráðherra var afnumin með lögum nr. 62/1947, en því þá bætt við 4. gr. laga nr. 7/1929, að takmörkun hennar tæki ekki til þeirra tannsmiða, sem þegar hefðu fengið leyfi til að starfa sjálfstætt, enda héldu þeir þá þessu leyfi fyrst um sinn, þar til ákvæði yrðu sett í lögum um réttindi þeirra og skyldur. Slík sérstök löggjöf hefur aldrei verið sett.

Haustið 1973 kom fram á Alþingi frumvarp til nýrra laga um tannlækningar, sem sætti meðferð í báðum þingdeildum, en varð ekki útrætt. Komu málefni tannsmiða þar til umræðu, enda var við það miðað, að þeir yrðu meðal sérhæfðs aðstoðarfólks tannlækna, sem kveðið var á um í frumvarpinu. Mætti sú fyrirætlan nokkurri andstöðu úr hópi þeirra, meðal annars vegna þess, að tannsmíði var þá orðin löggilt iðngrein. Voru síðustu tillögur um lagatextann á þá leið, að tannsmiða yrði þar ekki getið. Á hinn bóginn leiddi þessi umræða ekki í ljós, að vilji væri til að hverfa frá þeirri meginreglu, sem lýst var í 4. gr. hinna gildandi laga.

Lög nr. 38/1985 um tannlækningar leystu síðan af hólmi lög nr. 7/1929 með síðari breytingum. Í 6. gr. laganna er verksvið tannlækna nú skilgreint þannig, að það taki til „varna, greiningar og meðferðar á tannskemmdum, tannskekkju og tannleysi, til sjúkdóma, slysa og

galla er þessu tengjast, þar með talið í mjúkvefjum og beinum". Frumvarp til laganna var að stofni til byggt á því lagafrumvarpi, sem að var unnið 1973 til 1974. Átti það meðal annars við um ákvæði 6. gr., sem sætti minni háttar orðalagsbreytingum í meðförum þingsins. Í athugasemdum með frumvarpi til laganna sagði, að skilgreining á starfssviði tannlækna væri „efnislega lítt breytt en einfaldari heldur en áður". Með þessari skýringu var gefið til kynna, að ekki væri fyrirhugað að skilja það undan almennu verksviði og einkarétti tannlækna að setja gervitennur og tanngarða í menn, eins og verið hafði frá setningu fyrstu laganna. Kom það og skýrt fram í ræðu þáverandi heilbrigðisráðherra, er hann mælti fyrir frumvarpinu, en hann vék þegar í upphafi að umræðunni á Alþingi 1974 um stöðu tannlækna og tannsmiða. Vísaði hann til þess, að tannsmíði hefði verið gerð að iðngrein, sem væri nú aðallega stunduð á sérhæfðum tannsmíðaverkstæðum, en tannlæknar hefðu að sjálfsögðu rétt til að stunda tannsmíði, enda væri það veigamikill þáttur í námi þeirra og lokaprófi. Ráðherrann mælti síðan: „Hins vegar hafa flestir þeirra eða allir þann hátt á að senda frá sér tannsmíðaverkefni til tannsmiða sem smíða þá eftir máli því sem tannlæknir tekur af sjúklingi. Með þessu frv. er ekki ætlunin að breyta á nokkurn hátt réttarstöðu þessara tveggja stétta varðandi tannsmíði frá því sem nú er í gildi, en í dag er það svo að það er tannlæknirinn einn sem hefur leyfi til þess að taka mát og máta gervitennur, festa þær í sjúkling, hvort sem er um heila góma eða parta eða einstakar tennur, krónur eða brýr að ræða. Þar hefur enginn annar leyfi til þess að vinna sjálfstætt við sjúkling, enda er læknisfræðileg þekking á líffærafræði tyggingarfæra undirstaða þess að vel takist til við ísetningu gervitanna." Þessi ummæli ráðherra sættu ekki andmælum við þá umræðu, sem á eftir fór.

Þegar litið er til meðferðar áðurnefndra frumvarpa á Alþingi, er einsýnt, að túlka ber ákvæði 6. gr. laganna um meðferð á tannleysi með hliðsjón af eldri lögum að þessu leyti.

III.

Sem fyrr segir, hafa sérstök lög um starfsréttindi tannsmiða ekki verið sett. Vorið 1971 voru samþykkt á Alþingi lög um tæknimenntaðar heilbrigðisstéttir nr. 64/1971. Með þeim var kveðið á um rétt-

indi þeirra, er lokið hefðu viðurkenndu námi tæknimenntaðs starfsfólks við lækningar og orðið heilbrigðistæknir lögleitt sem samheiti yfir þá. Var heilbrigðisráðherra falið að annast löggildingu þeirra, sem aflað hefðu sér menntunar í hinum ýmsu greinum heilbrigðistækni, og kveða á með reglugerð um náms- og menntunarskilyrði til löggildingar í hverri grein. Í lögunum sjálfum var ekki talið upp, til hvaða stétta þau næðu, en við meðferð þeirra á Alþingi hafði komið fram, að tannsmiðir gætu orðið þar á meðal. Með reglugerð nr. 92/1974 um tannsmíði, sem heilbrigðisráðherra setti í mars 1974, var ákveðið að skipa starfsréttindum tannsmiða eftir þessum lögum og gera löggildingu samkvæmt þeim að skilyrði til starfans. Í 5. gr. reglugerðarinnar var sett fram sú almenna takmörkun á starfssviði tannsmiða, að þeir mættu ekki vinna við sjúkling, hvorki við mótatöku né mátun, hvort sem þeir væru aðstoðarmenn tannlækna eða stunduðu starf sitt sem sjálfstæða atvinnugrein. Með lögum nr. 39/1980 um breyting á lögum nr. 64/1971 var ákveðið, að síðargreindu lögin giltu ekki um tannsmiði, og var umrædd reglugerð þá jafnframt felld úr gildi. Áður hafði menntamálaráðherra í reglugerð nr. 323/1972 gert tannsmíðar að löggiltri iðngrein, sbr. þágildandi lög nr. 68/1966 um iðnfræðslu. Lögum nr. 39/1980 var ætlað að eyða þeirri óvissu, sem orðin var um réttarstöðu tannsmiða, hvort þeir tilheyrðu heilbrigðis- eða iðnstéttum. Í athugasemdum með frumvarpi til laganna sagði einnig, að með því væri einungis ætlunin að færa nám og réttarstöðu tannsmiða í það horf, að þeir öðlist menntun sína í samræmi við lög um iðnfræðslu og fái starfsréttindi og reki starfsemi sína samkvæmt iðnfræðslulögum.

Þótt reglugerð nr. 92/1974 væri felld úr gildi með fyrrgreindum hætti, er ekki unnt að ályktа, að stöðu tannsmiða gagnvart tannlæknum hafi verið breytt með þeirri ráðstöfun í því tilliti, sem hér skiptir máli.

IV.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að frá 1929 hafi tannsmiðir ekki haft lagaheimild til þess að vinna í munnholi manna í því skyni að setja í þá gervitennur eða tanngarða nema samkvæmt undantekningarákvæðum laga nr. 34/1932 og nr. 62/1947, sem áður voru rakin, en þau tóku ekki til gagnáfrýjanda. Verður tannsmiðum

að óbreyttum lögum ekki heimiluð þessi vinna. Krafa aðaláfrýjanda verður þannig tekin til greina eftir meginefni sínu. Ákvæði 75. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 13. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, eru ekki í vegi þeirri niðurstöðu.

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

Dómsorð:

Gagnáfrýjanda, Bryndísi Kristinsdóttur, er óheimil vinna í munnholi manna í því skyni að setja í þá gervitennur eða tanngarða.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1994.

Mál þetta er höfðað með stefnu, undirritaðri af Hróbjarti Jónatanssyni hrl. f. h. stefndu, 23. júní sl. til þingfestingar hér fyrir dómi 28. júní sl. Það var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi, sem fram fór 14. desember sl.

Stefnandi málsins er Tannlæknafélag Íslands, kt. 570570-0139, Síðumúla 35, Reykjavík, en stefnda er Bryndís Kristinsdóttir, kt. 210540-3509, Stigahlíð 92, Reykjavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1. að dæmt verði, að stefndu sé óheimilt að vinna tannsmíðavinnu í munnholi sjúklinga (viðskiptavina) sinna án milligöngu tannlæknis,

2. að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda málskostnað að mati dómsins.

Dómkröfur stefndu eru þær, að hún verði alsýknuð af öllum kröfum stefnanda og stefnanda verði gert að greiða henni málskostnað að mati dómsins.

Málavextir.

Stefnda, Bryndís Kristinsdóttir, er tannsmiður að mennt. Hún lauk sveinsprófi í greininni árið 1961 og öðlaðist meistararéttindi í tannsmíði árið 1975.

Stefnandi, Tannlæknafélag Íslands, hefur um alllangt skeið haft afskipti af starfsemi stefndu. Félagið kærði hana árið 1973 fyrir sakadómi Reykjavíkur fyrir að stunda tannlækningar án lögskilinna réttinda, en það mál var

fellt niður samkvæmt ákvörðun ákæruvaldsins. Árið 1985 kærði félagið stefndu til landlæknis fyrir skottulækningar. Þar var hún talin hafa farið út fyrir verksvið sitt sem tannsmiður og brotið ákvæði 2. tl. 14. gr. læknalaga nr. 80/1969, sbr. 16. gr. laga nr. 38/1985 um tannlækningar. Í bréfi landlæknis, dags. 14. janúar 1986, segir, að embættið hafi kannað málavexti. Í ljós hafi komið, að tannlæknalög hafi verið brotin og landlæknir veitt tannsmiðnum alvarlega áminningu fyrir brot á lögunum.

Hinn 5. janúar 1990 kærði deildarforseti tannlæknadeildar Háskóla Íslands stefndu til heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins fyrir að hafa í nokkur ár smíðað gervitennur á eigin spýtur í fólk, án þess að nokkur tannlæknir kæmi þar nærri. Taldi hann þetta athæfi hennar varða við lögin um tannlækningar frá 1985, auk þess sem það væri mjög varhugavert, þar sem hún hefði enga þekkingu til að bera, hvorki í sjúkdómafræði né í öðru, sem nauðsynlegt væri, til að vel gæti farið, enda vitað um vandræði, sem stafað hafi af þessari vankunnáttu hennar, eins og segir í kærubréfi.

Í svarbréfi ráðuneytisins, dags. 30. janúar s. á., kemur fram, að það hafi leitað álits landlæknis, og hafi hann kannað málið. Í niðurlagi svarbréfs segir svo: „Landlæknir fær ekki séð, að ástæða sé til að amast við starfsemi Bryndísar Kristinsdóttur tannsmiðs.“ Að fenginni þessari umsögn ákvað ráðuneytið að aðhafast ekkert í málinu.

Stefnandi kærði starfsemi stefndu til Rannsóknarlögreglu ríkisins 16. mars 1990. Kæran var send ríkissaksóknara til meðferðar. Í bréfi ríkissaksóknara til rannsóknarlögreglu, dags. 10. júlí s. á., segir m. a. svo: „Kæruefni það, sem hér er um að ræða, hefur samkvæmt tilvitnuðum gögnum verið rekið fyrir réttum stjórnsýsluaðilum og hjá þeim fengið úrlausn. Endurnýjað kærubréf lögmannsins um sama kæruefni, án nokkurrar tilgreiningar á einstökum kærutilvikum, sem rannsókn ætti einkum að beinast að, veitir eigi þann grundvöll, að efni væru til þess af ákæruvaldsins hálfu að mæla fyrir um lögreglurannsókn í máli þessu, eins og það er lagt fyrir.“

Hinn 17. ágúst 1992 gerðu stefnda og Tryggingastofnun ríkisins með sér samning um tannsmíði, sem taka skyldi gildi 1. september 1992. Samkvæmt honum skuldbatt Tryggingastofnun ríkisins sig til að endurgreiða elli- og örorkulífeyrisþegum svo og þeim, sem slysatryggðir eru samkvæmt lögum nr. 67/1991 um almannatryggingar, ákveðinn hundraðshluta af þeim kostnaði, sem þessir aðilar þurftu að greiða fyrir þjónustu stefndu, enda færi hún eftir gjaldskrá, sem var hluti samningsins.

Samkvæmt samningnum tók Bryndís að sér að smíða og gera við gervigóma og gervitennur. Í 3. gr. samningsins segir orðrétt: „Í eftirfarandi umsaminni gjaldskrá er allt innifalið, þ. m. t. mátun og lagfæringar.“ Samn-

ingnum var ætlað að bæta það misræmi, sem fólst í því, að þeir sjúklingar (viðskiptavinir), sem leitað höfðu til stefndu, höfðu ekki fengið endurgreitt frá tryggingastofnun, þrátt fyrir það að þeir fullnægðu lagaskilyrðum til að verða bótanna aðnjótandi. Samningurinn var þannig nauðsynleg forsenda fyrir lögbundinni endurgreiðslu.

Með beiðni, dags. 3. október 1992, krafðist stefnandi máls þessa lögbanns við því, að stefnda og Tryggingastofnun ríkisins beittu samningi þessum. Hinn 20. október s. á. var lagt lögbann gegn 10.000.000 tryggingu við beitingu hans, að því er tók til tannsmíðavinnu stefndu í munnholi sjúklinga.

Í framhaldi lögbannsaðgerðanna höfðaði stefnandi mál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur á hendur stefndu og Tryggingastofnun ríkisins til staðfestingar lögbannsins og til ógildingar samningsins frá 17. ágúst 1992. Héraðsdómur Reykjavíkur kvað upp dóm í málinu 1. júní 1993, þar sem lögbannið var staðfest, en sýknað var af kröfunni um ógildingu samningsins. Stefnda áfrýjaði héraðsdóminum til Hæstaréttar, sem felldi lögbannið úr gildi með dómi, upp kveðnum 17. mars 1994.

Stefnda höfðaði síðan mál á hendur stefnanda til greiðslu skaða- og miskabóta vegna tjóns, sem hún hafði beðið af völdum lögbannsins. Málið var þingfest hér fyrir dómi 5. maí 1994 og er enn til meðferðar.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi skírskotar til þess, að skv. 1. gr. laga nr. 38/1985 um tannlækningar, sbr. lög nr. 116/1993, hafi tannlæknar einir rétt til að stunda tannlækningar, og skv. 6. gr. sömu laga felist í hugtakinu tannlækningar m. a. að ráða bót á tannleysi, og því sé öll vinna í munnholi sjúklings, sem nauðsynleg sé til að ráða bót á tannleysi, svo sem mótataka og mátun, falin tannlæknum einum, og þar megi ekki aðrir til koma, nema þeir vinni undir stjórn tannlæknis.

Í 6. gr. laganna um tannlækningar sé hugtakið tannlækningar skilgreint svo: „Verksvið tannlækna tekur til varna, greiningar og meðferðar á tannskemmdum, tannskekkju og tannleysi . . . o. s. frv.“ Tannlæknar hafi þannig einkarétt á því ráða bót á tannleysi.

Stefnda sé tannsmíðameistari. Tannsmíði sé iðngrein. Stefnda hafi hvorki lokið prófi frá tannlæknadeild Háskóla Íslands né sambærilegu prófi frá öðrum skóla, enda hafi hún ekki leyfi til að stunda tannlækningar. Tannsmíðanám sé samanlagt fjögur ár, sem skiptist þannig, að skólatími sé þrjú ár, bæði bóklegt nám og verklegt, og starfsþjálfun hjá meistara eitt ár. Stefnda starfi sjálfstætt við tannsmíði án milligöngu tannlækna og hafi þannig farið inn á einkasvið tannlækna með því að smíða tennur í fólk, taka

mót og máta þau, án þess að tannlæknir hefði þar af allan veg og vanda. Þessi starfsemi stefndu fari tvímælalaust í bága við framangreind lög um tannlækningar. Tannlæknar hafi því margsinnis kært hana til yfirvalda, en stjórnvöld þau, sem mál af þessum toga heyri undir, hafi tekið „afspyrnulinlega“ á þessum kærum, ef undan er skilin kæra til landlæknis, sem hafi leitt til þess, að hún hafi verið áminnt fyrir starfsemi sína. Heilbrigðisyfirvöld, rannsóknarlögregla og ríkissaksóknari virðast að öðru leyti hafa slegið skjaldborg um stefndu og starfsemi hennar, enda þótt refsing við brotum af þessu tagi varði sektum, varðhaldi eða fangelsi skv. 15. gr. tannlæknalaga. Þó hafi tekið út yfir allan þjófabálk, þegar Tryggingastofnun ríkisins gerði samninginn við stefndu 17. ágúst 1992. Með þessum samningi hafi heilbrigðisyfirvöld lagt blessun sína yfir langvinna refsiverða háttsemi stefndu.

Þar sem Hæstiréttur hafi með dómi, upp kveðnum 17. mars 1994, fellt úr gildi lögbann það, sem lagt hafi verið á starfsemi stefndu í munnholi sjúklinga 20. október 1992, og hnekkt þannig dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, eigi stefnandi ekki annars úrkosti en höfða mál skv. 2. og 3. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 til að fá úr því skorið í eitt skipti fyrir öll, að stefndu sé óheimilt að vinna tannsmíðavinnu í munnholi sjúklinga án milligöngu tannlæknis.

Stefnandi bendir á eldri lagareglur til skýringar og skilningsauka, s. s. 3. gr. og 4. gr. laga nr. 7/1929 um tannlækningar og 5. gr. reglugerðar nr. 92/1974 um tannsmíði.

Varðandi málskostnaðarkröfu sína bendir stefnandi á 130. gr., sbr. 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefnda mótmælir því, að stefnandi og/eða tannlæknar hafi einkarétt á að smíða gervitennur fyrir fólk. Hún heldur því fram, að vinna sín sé í algjöru samræmi við réttindi sín sem tannsmíðameistara. Tannlæknar hafi ekki í raun heimild til þess að smíða gervigóma, nema þeir hafi fengið út gefin meistarabréf í iðninni. Viðskiptavinir sínir séu ekki sjúklingar í venjulegum skilningi orðsins, enda vinni hún ekki neins konar læknisverk á viðskiptavinum sínum eða meðhöndli þá við tilteknum sjúkdómum í munni. Allir viðskiptavinir stefndu séu algerlega tannlaust fólk. Óhjákvæmilegt sé að taka mót af munni viðskiptavinar, svo að unnt sé að smíða gervigóm. Mótatakan fari þannig fram, að viðskiptavinur bítur í svokallaða skeið, sem innihaldi kvoðu, er síðan harðni. Stefnda smíði síðan gervigóminn í samvinnu við viðskiptavininn, sem velji útlit og lögun tanna. Efni það, sem notað sé til mótatökunnar, sé algerlega hættulaust og þrautreynt. Mátun gervitanna

sé því nauðsynlegur þáttur í smíðinni og fylgi handverkinu. Hún fari þannig fram, að notandinn bíti í litaðan pappír, sem framkalli lit á gervitönnunum, auk þess sem notandinn tjái sig um notkunina. Gómurinn sé síðan lagfærður í samráði við viðskiptavininn. Ókleift sé að stunda tannsmíðaiðn sem tannsmíðameistari án undanfarandi mótatöku og eftirfarandi mátunar. Engin tannsmíðavinna sem slík fari fram í munnholi notenda, eins og ranglega sé haldið fram af hálfu stefnanda.

Stefnda vísar til þess, að ekkert ákvæði sé að finna í lögum, sem banni það beinlínis, að hún smíði fyrir notanda án aðstoðar tannlæknis, og vísar til eftirfarandi laga og lagasjónarmiða í því sambandi:

Skv. lögum nr. 64/1974 um tæknimenntaðar heilbrigðisstéttir hafi tannsmiðir verið taldir til heilbrigðisstétta. Í 5. gr. reglugerðar nr. 91/1974 um tannsmiði, sem sett var á grundvelli laganna frá 1974, segi berum orðum, að tannsmiðir megi ekki vinna við sjúkling, hvorki við mótatöku né mátun. Þessi reglugerð hafi verið numin úr gildi með lögum nr. 39/1980, þegar lögum um tæknimenntaðar heilbrigðisstéttir hafi verið breytt og tannsmiðir felldir úr þeim hópi. Í þeim lögum sé beint ákvæði um það, að reglugerð þessi skuli falla úr gildi og þar með þær hömlur, sem á því voru, að tannsmiðir gætu tekið mát af gómi og annast mátun. Tannsmíði hafi verið gerð að sérstakri iðngrein og með rgl. nr. 558/1981, sbr. og rgl. nr. 102/1990 um löggiltar iðngreinar, og fari um starfsréttindi tannsmiða eftir iðnaðarlögum nr. 42/1978. Nú sé ekkert að finna í lögum eða reglugerðum, sem varði tannsmíði, annað en það, sem mælt sé fyrir um í iðnlöggjöfinni. Löggjafinn hafi þannig ákveðið að fella úr gildi þær takmarkanir, sem áður voru lagðar á starfsemi tannsmíðameistara, þar sem slíkt samrýmdist ekki þeim réttindum, sem bundin væru við meistarabréf tannsmiða.

Í 8. gr. tannlæknalaga nr. 38/1985, sem fjalli um sérhæft aðstoðarfólk tannlækna, segi, að um það skuli fara samkvæmt lögum um tæknimenntaðar heilbrigðisstéttir. Í 9. grein laganna segi, að aðstoðarfólk tannlækna vinni undir handleiðslu þeirra og ábyrgð og hafi ekki heimild til að taka að sér sjálfstæð verkefni á neinu sviði, sem undir tannlækningar falli. Tannsmiðir séu ekki taldir í þessum hópi. Gagnályktun frá þessum lagagreinum leiði til þeirrar niðurstöðu, að þeim sé því heimilt að starfa sjálfstætt að iðn sinni í samræmi við meistarabréf sitt, án þess að tannlæknir komi þar nærri.

Þá heldur stefnda því fram, að bann við því að taka mót af tannstæði viðskiptavinar og máta gervitennur og aðlaga þær þörfum hans hafi í för með sér slíkar takmarkanir á starfsréttindum tannsmiða, að bein og ótvíræð lagaheimild verði að vera í gildi, ef þrengja eigi starfssvið tannsmiða svo verulega. Ljóst sé, að kippt sé grundvelli undan starfsemi tannsmíðameist-

ara, ef hann á þess ekki kost að smíða gervigóma án milligöngu tannlæknis. Iðnin sé þá í raun einskis nýt, ef lúta verði ávallt þeim kostum, sem tannlæknar bjóði upp á.

Þá reisir stefnda sýknukröfu sína á því, að hún hafi árið 1975 fengið leyfi til að starfa sjálfstætt. Skv. 4. gr. þágildandi tannlæknalaga hafi þeir tannsmiðir, sem þegar höfðu fengið sjálfstætt leyfi, mátt setja gervitennur í fólk. Stefnda hafi fengið slíkt leyfi, sem leiði til þess, að hún hafi starfað á grundvelli undanþáguákvæðis 4. gr. laganna. Reglugerðin nr. 92/1974 hafi þannig aðeins átt við um þá tannsmiði, sem ekki höfðu leyfi yfirvalda til að starfa sjálfstætt. Því hafi hún í raun, allt frá því að hún hlaut meistarabréf sitt, haft leyfi til þess að starfa sjálfstætt, en þessi réttur sinn hafi verið endanlega staðfestur, er reglugerðin frá 92/1974 var felld úr gildi árið 1980, og enn frekar við afnám einkaréttar tannlækna með tannlæknalögum frá 1985.

Þá bendir stefnda á það, að í 69. gr. stjórnarskrárinnar sé kveðið á um, að engin bönd megi leggja á atvinnufrelsi manna, nema almenningsheill krefji, enda þurfi lagaboð til að koma. Skv. þessu stjórnarskrárákvæði sé það forsenda þess, að atvinnufrelsi manna sé skert, að löggjafinn hafi tekið beina ótvíræða afstöðu með settum lögum, reglugerð nægi hér ekki. Lög, sem skerði atvinnufrelsi manna, verði að túlka þröngt. Sama gildi um lagaákvæði, sem takmarki mannréttindi, þau verði að vera ótvíræð.

Hér sé um þau mannréttindi stefndu að ræða að fá að stunda þá atvinnu, sem hún hafi menntað sig til og öðlast meistararéttindi til starfans sem viðurkenningu á starfshæfni sinni. Hún hafi haft afkomu sína um áratugaskeið af starfi sínu sem tannsmiður og aflað sér stórs hóps viðskiptavina. Þessu sé öllu ógnað, ef kröfur stefnanda fái framgang.

Stefnda bendir á í þessu sambandi, að ekkert ótvírætt lagaboð banni sér að smíða gervigóma og taka mót af tannstæði viðskiptavina sinna, og hljóti það að leiða til sýknu af kröfum stefnanda af fyrrgreindum ástæðum.

Forsendur og niðurstaða.

Við þingfestingu málsins lagði stefnandi fram sem dómskjal nr. 3 ágrip í hæstaréttarmálinu nr. 244/1993, en mál þetta varðaði lögbann það, sem lagt var á starfsemi stefndu 20. október 1992 og áður er vikið að.

Við aðalmeðferð lögbannsmálsins fyrir héraðsdómi komu eftirtaldir menn fyrir dóminn til skýrslugjafar auk stefndu: Einar Ragnarsson, tannlæknir með sjálfstæðan rekstur, lektor við tannlæknadeild Háskóla Íslands og sérfræðingur í tanngervafræðum, Sigurgeir Steingrímsson, tannlæknir með sjálfstæðan rekstur, kennari við tannlæknadeild H. Í. og forstöðumaður Tannsmíðaskóla Íslands frá stofnun hans, og Víglundur Sveinsson, við-

skiptamaður stefndu. Verður vikið að framburði þeirra hér á eftir, eins og ástæða þykir.

Lögmenn málsaðila lýstu yfir því við aðalmeðferð máls þessa, að þeir litu á sönnunargildi vættis framangreindra aðila með sama hætti og skýrslutakan hefði farið fram hér fyrir dómi.

Ágreiningur málsaðila felst í því, hvort sú starfsemi stefndu að taka sjálf mót af gómi og tannstæði viðskiptavinar (sjúklings) til smíði gervitanna fyrir viðkomandi og eftirfarandi mátun og lagfæring fari í bága við lögvarið verksvið tannlækna skv. tannlæknalögum.

Stefnda skýrði svo frá fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur í máli því, sem stefnandi höfðaði á hendur henni til staðfestingar lögbannsins frá 20. október 1992, að hún hefði starfað sjálfstætt að grein sinni, þ. e. án milligöngu tannlækna, í tæp 20 ár. Í því felist, að hún taki mót af tanngarði sjúklinga og máti gervitanngarða. Hins vegar sinni hún engum tannlækningum. Enginn hluti tannsmíðavinnunnar fari fram í munni sjúklings, ef mátun sé undanskilin. Hún fari þannig fram, að fljótþornandi mátefni sé sett í þar til gerðar skeiðar með haldi, sem settar séu upp í viðskiptavininn, og geti þeir jafnvel gert það sjálfir. Á þeim tíma, sem hún hafi starfað sjálfstætt, hafi hún tekið hátt í tíu þúsund mót án þess að hafa fengið kvartanir umfram það, sem eðlilegt megi teljast. Í starfi sínu felist engin skoðun á munnholi viðskiptavina sinna, en í flestum tilvikum sé um að ræða fólk, sem fengið hafi gervitennur áður. Til sín leiti eingöngu fólk með gróna góma. Stefnda kvaðst margsinnis hafa haft samband við landlækni um starfsemi sína, og sé honum því fullkunnugt um hana.

Í framburði Einars Ragnarssonar kom fram, að meginreglan væri sú, að tannsmiðir væru undirverktakar hjá tannlæknum, en fjöldi undantekninga væri frá þeirri reglu. Hins vegar sé það mjög mismunandi, hversu mikinn hluta verksins tannlæknar láti tannsmiði vinna. Það, sem unnið sé við sjúklinginn, sé aftur á móti á verksviði tannlækna.

Sigurgeir Steingrímsson upplýsti, að nám tannsmiða við Tannsmíðaskólann væri þrjú ár, en auk þess væri gert ráð fyrir einu ári í starfsþjálfun hjá tannsmíðameistara, sem annaðhvort væri tannlæknir eða tannsmíðameistari. Hann kvað nemendum skólans í upphafi náms vera gerð grein fyrir starfssviði tannlækna annars vegar og tannsmiða hins vegar, þ. e., hvar mörkin liggi, en þau séu skýr milli þessara starfssviða. Í skólanum sé tannsmiðum ekki kennt neitt, sem við kemur meðferð sjúklinga, þ. e. það, sem fer fram í munnholi sjúklings. Sé hvort tveggja, að húsnæði skólans leyfi ekki neina vinnu við sjúklinga, en skólinn sé sniðinn að sænskri fyrirmynd. Þá upplýsir hann, að mót sé ekki tekið af munni sjúklings, sé hann sýktur,

og þurfi tannlæknir að ganga úr skugga um það, áður en mót sé tekið. Efni þau, sem notuð séu við mótatöku, sé mun nákvæmari en þau, sem notuð voru fyrr á árum. Efni þessi séu hættulaus.

Víglundur Sveinsson kvaðst hafa notið þjónustu stefndu, meðan lögbannið var í gildi, og hafi hún því ekki getað sjálf tekið mát af tannstæði og gómi hans. Því hafi hann gert þetta sjálfur eftir leiðbeiningum hennar. Kvað hann smíðina hafa tekist mjög vel, og væri hann mjög ánægður með þjónustu hennar.

Eins og mál þetta liggur fyrir, ræðst niðurstaða þess af túlkun þeirra laga, er um þá starfsemi gildir, sem hér er til umfjöllunar.

Að því er tannsmiði varðar, eru nú engin ákvæði í lögum, sem marka starfssvið þeirra, né heldur hafa verið sett um þá sjálfstæð lög, sem ákvarða starfsréttindi þeirra og skyldur.

Með reglugerð nr. 92/1974 var starfssvið tannsmiða skilgreint. Reglugerðin er sett með stoð í þágildandi lögum um tæknimenntaðar heilbrigðisstéttir nr. 64/1971, nú lög nr. 24/1985. Í niðurlagsákvæði 4. gr. fyrrgreindra laga segir, að heilbrigðislæknir megi ekki starfa nema undir handleiðslu og á ábyrgð sérfræðings á viðkomandi sviði. Í samræmi við þetta lagaákvæði er 5. gr. rgl. nr. 92/1974 orðuð svo: „Tannsmiðir geta annaðhvort starfað sem aðstoðarmenn tannlækna eða stundað starf sitt sem sjálfstæða atvinnugrein, en alltaf með þeirri takmörkun, að þeir mega ekki vinna við sjúkling, hvorki við mótatöku né mátun."

Með lögum nr. 39/1980 um breytingu á lögum nr. 64/1971 segir svo: „Lög þessi gilda ekki um tannsmíði, enda falli úr gildi reglugerð nr. 92/1974 um tannsmíði."

Skv. þessu lagaákvæði teljast tannsmiðir ekki lengur til heilbrigðisstétta.

Tannsmíðaiðn virðist fyrst hafa verið gerð að löggiltri iðngrein með reglugerð nr. 268/1974 um iðnfræðslu (2. gr.), sbr. nú rgl. nr. 558/1981 og rgl. nr. 102/1990.

Skv. 2. mgr. 10. gr. iðnaðarlaga nr. 42/1978 hafa tannsmiðir sem og aðrir iðnaðarmenn leyfi til sjálfstæðrar starfsemi, hafi þeir fengið meistarabréf út gefið.

Nám í tannsmíði fer fram í Tannsmíðaskóla Íslands, sem tannlæknir veitir forstöðu. Svo virðist sem námsskrá yfir nám við skólann hafi ekki hlotið opinbera staðfestingu, sbr. 71. gr. rgl. nr. 558/1981, en námsefnið ákveðið af forstöðumanni skólans, sbr. framburð hans fyrir dómi í lögbannsmálinu. Þar upplýsti hann einnig, að tannsmíðanemum væri ekkert kennt í sambandi við meðhöndlun sjúklinganna sjálfra, sem stafaði annars vegar af skorti á húsnæði, en hins vegar af þeirri ástæðu, að námið væri sniðið að sænskri fyrirmynd.

Að því er tannlækna varðar, voru lög nr. 7/1929 fyrst sett um starfsemi þeirra.

Í 3. gr. laga nr. 7/1929 um tannlækningar, sem nú hafa verið numin úr gildi, er starfssvið tannlækna skilgreint svo, að það taki yfir meðferð á alls konar tannsýki, þar með talið tannfyllingar, tannútdrátt og brot, tannhreinsun með verkfærum eða lyfjum, lagfæringu óreglulegra tanna og tannréttingar, að brúfesta tennur og tanngarða o. s. frv.

Í 4. gr. laganna sagði, að öðrum en tannlæknum eða þeim, sem tannlækningaleyfi hefðu, væri óheimilt að setja gervitennur og tanngarða í menn. Þetta bann náði þó ekki til lækna, ef þeir gátu sannað fyrir heilbrigðisstjórninni, að þeir hefðu aflað sér nægilegrar þekkingar í þessari grein.

Með lögum nr. 34/1932 var 4. gr. laga nr. 7/1929 breytt. Fólst breytingin í því, að dómsmálaráðherra gat með heimild landlæknis veitt mönnum, er lokið höfðu tannsmíðanámi, leyfi til að setja gervitennur og tanngarða í menn í samráði við héraðslækni í þeim héruðum, sem voru tannlæknislaus.

Með lögum nr. 62/1947 var enn gerð breyting á 4. gr. laga nr. 7/1929. Var hún fólgin í því, að felld var niður heimild dómsmálaráðherra, sem sett hafði verið með lögum nr. 34/1932. Þó héldu þeir, sem þegar höfðu leyfi til að starfa sjálfstætt, leyfinu fyrst um sinn eða þar til ákvæði yrðu sett í lögum um réttindi þeirra og skyldur.

Með lögum nr. 38/1985 um tannlækningar voru lögin nr. 7/1929 felld úr gildi.

Í 6. gr. núgildandi tannlæknalaga er verksvið tannlækna skilgreint svo, að það taki til varnar, greiningar og meðferðar á tannskemmdum, tannskekkju og tannleysi, til sjúkdóma, slysa og galla, er þessu tengjast, þar með talið í mjúkvefjum og beinum.

Í 2. mgr. 9. gr. laganna segir, að öðrum en tannlæknum og sérhæfðu aðstoðarfólki undir þeirra stjórn sé óheimilt að stunda tannlækningar. Í athugasemdum við greinina (ranglega tilgreind sem 5. gr.) segir, að skilgreining á starfssviði tannlækna sé efnislega lítt breytt, en einfaldari en samkvæmt eldri lögum.

Hinn 27. október 1975 var stefndu veitt meistarabréf í tannsmíði á grundvelli laga nr. 79/1971 um iðju og iðnað, sbr. lög nr. 68/1966 um iðnfræðslu og samkvæmt bréfi menntamálaráðuneytisins, dags. 16. október 1975, en tannsmíðar falla nú undir löggilta iðngrein skv. reglugerð nr. 558/1981 um iðnfræðslu, eins og áður segir. Hún hefur því rétt til starfa sem tannsmíðameistari.

Í 4. gr. laganna nr. 64/1971 um tæknimenntaðar heilbrigðisstéttir var sú regla lögleidd, að heilbrigðistæknar séu aðstoðarmenn viðkomandi sérfræð-

ings í greininni og vinni undir hans handleiðslu og á hans ábyrgð. Í þessu sambandi má m. a. benda á 6. gr. laga um meinatækna nr. 99/1980, 5. gr., 2. mgr., laga um sjóntækjafræðinga nr. 17/1981, 5. gr. laga nr. 58/1974, sbr. l. nr. 73/1989 um sjúkraliða, og 6. gr. rgl. nr. 242/1981 um matartækna o. fl.

Reglugerðin nr. 92/1974, sem áður er vikið að, markaði starfssvið tannsmiða gagnvart tannlæknum með sama hætti.

Við brottfall síðastnefndrar reglugerðar og ákvörðun löggjafans um það, að tannsmiðir teldust ekki til heilbrigðisstétta, var ekki lengur til að dreifa settum lagareglum eða öðrum réttarheimildum um starfsemi og starfssvið tannsmiða.

Stefnandi reisir kröfur sínar gagnvart stefndu á 6. gr. tannlæknalaga frá 1985, sem lýst er hér að framan, en þar segir m. a., að verksvið tannlækna taki m. a. til varna, greiningar og meðferðar á tannleysi, en í 2. mgr. 9. gr. segi, að öðrum en tannlæknum sé óheimilt að stunda tannlækningar. Með vísan til þessara lagaákvæða hljóti stefndu að vera óheimilt að annast sjúklinga með þeim hætti að taka mót af gómi þeirra og máta tanngarða í munnholi þeirra.

Í 69. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, segir, að engin bönd megi leggja á atvinnufrelsi manna, nema almenningsheill krefji, enda þurfi lagaboð til.

Eins og að framan er getið, er ekki að finna nein bein lagaákvæði, sem varða tannsmiði og starfssvið þeirra, ef lögin nr. 39/1980 eru undanskilin, en þau ákváðu, að tannsmiðir teldust ekki til heilbrigðisstétta, eins og áður segir.

Dómurinn lítur svo á með hliðsjón af ákvæðum 69. gr. stjórnarskrárinnar, að atvinnufrelsi stefndu verði ekki skert nema með beinu og ótvíræðu lagaboði. Gagnályktun eða lögjöfnun sé ekki nægileg lagastoð í þessu tilliti, jafnvel þótt vilji löggjafans virðist standa til annars. Þetta sé þeim mun ljósara sem um sé að ræða lífsafkomu stefndu og starfsréttindi hennar, en hún hefur starfað sem tannsmíðameistari um áratugaskeið og tekið mót af gómi viðskiptavina sinna með vitund og vilja heilbrigðisyfirvalda.

Skv. framansögðu er það álit dómsins, að sýkna beri stefndu af kröfum stefnanda á hendur henni.

Rétt þykir, eins og málum er hér háttað, að hvor málsaðili beri sinn kostnað af málinu.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

D ó m s o r ð:

Stefnda, Bryndís Kristinsdóttir, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Tannlæknafélags Íslands.

Hvor málsaðili skal bera sinn kostnað af málinu.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 53/1995. **Tannlæknafélag Íslands**
(Guðmundur Ingvi Sigurðsson hrl.)
gegn
Bryndísi Kristinsdóttur
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

Skaðabótamál. Lögbann. Kyrrsetning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 17. febrúar 1995. Hann krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefndu og henni synjað um staðfestingu kyrrsetningar, sem fram fór 25. apríl 1994 í eignarhluta hans í fasteigninni Síðumúla 35 í Reykjavík. Til vara krefst hann lækkunar á fjárhæð skaðabóta til stefndu. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi hefur lagt nokkur ný gögn fyrir Hæstarétt.

Mál þetta hefur stefnda höfðað til heimtu bóta úr hendi áfrýjanda á grundvelli 42. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o. fl., sbr. 43. gr. sömu laga, fyrir tjón af völdum lögbanns við starfsemi hennar sem tannsmiðs, er á var lagt samkvæmt 24. gr. þessara laga með úrskurði sýslumannsins í Reykjavík 20. október 1992. Var bannið lagt við beitingu samnings, er gerður hafði verið 17. ágúst sama ár milli Tryggingastofnunar ríkisins og stefndu, að því er tæki til tannsmíðavinnu stefndu í munnholi sjúklinga. Fyrir lá, eins og störfum stefndu var háttað, að tilefni lögbannsins var ágreiningur um það, hvort henni væri heimilt að taka sjálf mót af gómi og tannstæði manna til smíði gervitanna og tanngarða og til eftirfarandi mátunar. Var þetta innifalið í þeirri vinnu, sem hún tók að sér samkvæmt fyrrgreindum samningi.

Í máli áfrýjanda til staðfestingar lögbanninu var fallist á bannið

með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 1. júní 1993, en með dómi Hæstaréttar 17. mars 1994 var það fellt úr gildi. Taldi rétturinn skilyrðum 24. gr. laga nr. 31/1990 fyrir lögbanni ekki fullnægt. Eins og kröfugerð áfrýjanda í staðfestingarmálinu var annars háttað, þóttu ekki tök á að fjalla efnislega um þann réttarágreining, sem lá lögbannsbeiðni hans til grundvallar.

Að fengnum þessum úrslitum leitaði áfrýjandi úrlausnar um ágreiningsefnið í nýju dómsmáli gegn stefndu, er skotið var til Hæstaréttar sem máli nr. 52/1995, og hefur dómur verið kveðinn upp fyrr í dag. Er dómsorð réttarins á þá leið, að stefndu sé óheimil vinna í munnholi manna í því skyni að setja í þá gervitennur eða tanngarða.

Með dómi þessum hefur áfrýjandi öðlast viðurkenningu á þeim rétti, sem beiðni hans um lögbann á hendur stefndu í október 1992 var ætlað að tryggja. Af þessu leiðir, að stefnda verður ekki talin eiga rétt til bóta á grundvelli 42. gr. laga nr. 31/1990 vegna tjóns af lögbannsgerðinni, svo sem hún hefur krafist. Ber þannig að sýkna áfrýjanda af bótakröfum hennar í málinu.

Jafnframt ber að synja um staðfestingu þeirrar kyrrsetningar á eign áfrýjanda, sem fram fór að beiðni stefndu til tryggingar kröfu hennar, og verður gerðin felld úr gildi.

Rétt er, eins og mál þetta hefur að borið, að hvor aðili beri kostnað sinn af því í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Tannlæknafélag Íslands, á að vera sýkn af bótakröfum stefndu, Bryndísar Kristinsdóttur, í máli þessu.

Kyrrsetning á eignarhluta áfrýjanda í fasteigninni Síðumúla 35 í Reykjavík, sem fram fór 25. apríl 1994, er felld úr gildi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1994.

Mál þetta var dómtekið 8. desember sl. að loknum munnlegum málflutningi. Það er höfðað með stefnu, áritaðri af Guðmundi Ingva Sigurðssyni hrl. f. h. Tannlæknafélags Íslands (hér eftir nefnt stefndi) 2. maí 1994 til þingfestingar hér fyrir dómi 5. maí s. á.

Stefnandi málsins er Bryndís Kristinsdóttir, kt. 210540-3509, til heimilis

að Stigahlíð 35, Reykjavík, en stefndi er Tannlæknafélag Íslands, kt. 570570-0139, Síðumúla 35, Reykjavík.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þessar:

1. að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 5.044.000,00 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 17. mars 1994 til greiðsludags,

2. að staðfest verði með dómi kyrrsetning, sem fram fór 25. apríl 1994 í fasteign stefnda að Síðumúla 35, 2. hæð, norðurenda, og 3. hæð, ásamt hlutdeild í lóðarréttindum,

3. að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi, þ. m. t. allur kostnaður við matsmál og kyrrsetninguna, eins og málskostnaðarreikningur ber með sér, samtals 1.178.010,00 kr.

Stefndi gerir eftirfarandi dómkröfur: aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og synjað verði staðfestingar kyrrsetningar, sem fram fór 25. apríl 1994 í fasteignarhluta stefnda í Síðumúla 35, Reykjavík, til vara, að stefnufjárhæð verði stórlega lækkuð og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo:

Hún kveðst vera tannsmíðameistari að atvinnu og hafa starfað sjálfstætt um áratugaskeið. Hafi hún öðlast mikla reynslu á sínu sviði og hlotið mikið lof viðskiptavina sinna. Hinn 17. ágúst 1992 hafi hún gert samning við Tryggingastofnun ríkisins um tannsmíðaþjónustu í þágu skjólstæðinga stofnunarinnar. Með samningnum hafi hún tekið að sér að smíða einstakar tennur, tannparta og gervigóma og annast alla þætti smíðinnar, s. s. mátun og lagfæringar og annað það, sem heyri til smíði gervitanna.

Tilgangur samningsins hafi verið sá að rétta hlut þeirra viðskiptavina sinna, sem lögum samkvæmt njóti almannatrygginga, en þeir hafi orðið af lögboðnum styrkjum við það að leita eftir þjónustu sinni. Því hafi verið ákveðið af hálfu Tryggingastofnunar ríkisins að bæta úr þessu misrétti með umræddum samningi, sem síðan hafi hlotið samþykki tryggingaráðs.

Stefndi hafi lagt fram lögbannsbeiðni 13. október 1992 í því skyni að koma í veg fyrir, að hún gæti starfað eftir samningnum.

Með úrskurði sýslumannsins í Reykjavík, upp kveðnum 20. október 1992, hafi lögbann verið lagt við tannsmíðavinnu stefnanda í munnholi sjúklinga, eins og segi í ákvörðun sýslumanns, gegn tryggingu, að fjárhæð 10.000.000 kr. Lögbannið hafi verið staðfest í Héraðsdómi Reykjavíkur 1. júní 1993. Í

kjölfar dómsins hafi sýslumaðurinn í Reykjavík afhent stefnda framangreinda tryggingu, þrátt fyrir það að málinu hafði þá verið áfrýjað til Hæstaréttar Íslands. Hæstiréttur hafi fellt lögbannið úr gildi með dómi, upp kveðnum 17. mars 1994.

Öll vinna stefnanda skv. áðurnefndum samningi hafi legið niðri eðli málsins samkvæmt frá og með 20. október 1992 til 17. mars á þessu ári. Önnur starfsemi stefnanda hafi einnig stöðvast, þar sem almenningur hafi dregið þá ályktun af umfjöllun fjölmiðla, að stefnanda væri almennt óheimilt að vinna sem tannsmíðameistari á eigin spýtur. Meðan lögbannið hafi verið í gildi, hafi því ekki verið um neina starfsemi að ræða hjá stefnanda.

– – –

Eins og að framan er rakið, gerði stefnandi samning við Tryggingastofnun ríkisins 17. ágúst 1992. Með honum tók hún að sér að smíða og gera við gervigóma og gervitennur fyrir sjúkratryggða elli- og örorkulífeyrisþega og þá, sem slysatryggðir eru skv. lögum um almannatryggingar nr. 67/1971. Í 3. gr. samningsins var gjaldskrá yfir vinnu stefnanda, og var þar tiltekið, að allt væri innifalið í gjaldskránni, þ. m. t. mátun og lagfæringar.

Samningurinn skyldi taka gildi 1. september 1992 og vera uppsegjanlegur með þriggja mánaða fyrirvara af hálfu hvors aðila um sig.

Hinn 20. október s. á. lagði sýslumaðurinn í Reykjavík lögbann við því, að stefnandi beitti samningnum, að því er tæki til tannsmíðavinnu í munnholi sjúklinga. Lögbannið var staðfest í Héraðsdómi Reykjavíkur með dómi, upp kveðnum 1. júní 1993. Hæstiréttur felldi lögbannið úr gildi með dómi, upp kveðnum 17. mars 1994, á þeirri forsendu, að lagaskilyrði hefðu ekki verið til að leggja lögbannið á.

Stefnandi styður málsókn sína 42. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu og lögbann, eins og áður segir. Skv. 1. mgr. þessarar lagagreinar, skal gerðarbeiðandi bæta gerðarþola þann miska og það fjártjón, þar á meðal spjöll á lánstrausti og viðskiptahagsmunum, sem telja má, að lögbannsgerð hafi valdið, falli lögbann niður vegna sýknu af þeirri kröfu, sem gerðinni var ætlað að tryggja.

Tilvik það, sem hér er til úrlausnar, fellur að mati réttarins undir 6. mgr. 42. gr. tilvitnaðra laga, sem vísar til 1. mgr. sömu lagagreinar. Orðalag 42. gr. umræddra laga verður ekki skilið á annan veg en um sé að ræða hlutlæga bótaábyrgð gerðarbeiðanda á tjóni, sem gerðarþoli hefur orðið fyrir af völdum lögbanns, sem fellt er niður með dómi. Nægir því, að gerðarþoli sýni fram á, að lögbannsgerðin hafi valdið honum tjóni, eða geri sennilegt, að svo hafi verið, enda þótt tjónið verði ekki staðreynt. Hér gildir einu, þótt gerðarþoli hafi kallað gerðina yfir sig, eins og stefndi heldur fram í máls-

vörn sinni, og stefndi eigi sér nokkrar málsbætur vegna langvarandi samskiptaörðugleika málsaðila. Það, sem hér ræður úrslitum, er sú staðreynd ein, að stefndi lét leggja lögbann á tilgreinda starfsemi stefnanda og tók með því áhættuna af afleiðingum þeirrar ákvörðunar. Lögbannið var fellt niður, og því er um bótaskyldu að ræða.

Stefnandi hefur lýst því hér fyrir dómi, að atvinnustarfsemi sín hafi að mestu lagst af við lögbannið. Eðli þess starfs, sem hún tók að sér með samningnum við tryggingastofnun, sé með þeim hætti, að nauðsynlegt sé að taka í upphafi mót af gómi hvers sjúklings og síðan verði ekki hjá því komist að máta smíðina og laga hana að gómi sjúklings. Skv. samningnum við tryggingastofnun hafi þessi vinna verið innifalin í umsaminni gjaldskrá. Ef hún hefði leitað til tannlækna um þessa þjónustu, sem ólíklegt sé, að sér hefði verið veitt, hefði hún orðið að greiða viðkomandi tannlækni af umsaminni þóknun. Af því leiði, að lítið hefði þá komið í sinn hlut og tap fyrirsjáanlegt.

Þá upplýsti stefnandi fyrir dómi, að eftir að lögbanninu var aflétt, hefði hún strax byrjað að starfa eftir samningnum við tryggingastofnun og haft svo mikið að gera, að biðlisti hefði myndast.

Aðspurð um það, hvort þeir sjúklingar, sem urðu af þjónustu hennar af völdum lögbannsins, hafi beðið þess, að hún gæti hafið störf að nýju, eins og stefndi heldur fram, kvað hún þetta fráleita fullyrðingu.

Eins og fyrr er getið, liggur fyrir matsgerð tveggja endurskoðenda, sem metið hafa tjón stefnanda af völdum lögbannsaðgerða stefnda. Niðurstaða þeirra er á þá leið, eins og áður segir, að tjón stefnanda nemi 4.044.000 krónum fyrir það tímabil, sem lögbannið var í gildi. Ekki þykja efni til að lækka þessa fjárhæð, enda hefur matsgerðinni ekki verið hnekkt með yfirmati eða á annan hátt og engin önnur gögn tiltæk til ákvörðunar á tjóni stefnanda.

Stefnandi gerir og kröfu til miskabóta, að fjárhæð 1.000.000 kr. Þá kröfu sína styður hún m. a. því, að hún hafi sætt óvæginni umfjöllun í dagblöðum, meðan á lögbannsaðgerð stefnda stóð og í kjölfar hennar, jafnframt því, að þessar aðgerðir stefnda hafi valdið sér mikilli andlegri áraun vegna óvissu um eigið atvinnuöryggi og fjárhagslega afkomu.

Eins og mál þetta vaxið, þykja ekki efni standa til þess að taka miskabótakröfu stefnanda til greina, enda liggur ekkert fyrir um það nú, að starfsemi eða starfsheiður hennar hafi beðið hnekki af völdum lögbannsaðgerðanna. Ekki er að sjá, að stefndi hafi átt frumkvæði að meiðandi blaðaskrifum í garð stefnanda, sem birtust í kjölfar lögbannsaðgerðanna, enda þótt formaður stefnda hafi ritað blaðagreinar í eigin nafni af því tilefni. Því

verður ekki talið, að stefndi beri ábyrgð gagnvart stefnanda í þessu sambandi. Einnig ber að taka tillit til þess, að hinir dómkvöddu matsmenn mátu það svo í matsgerð sinni, að viðskiptahagsmunir stefnanda til frambúðar hefðu ekki orðið fyrir mælanlegu tjóni vegna lögbannsins.

Krafa stefnanda um miskabætur verður því ekki tekin til greina.

Niðurstaða dómsins er því sú, að stefndi skuli greiða stefnanda 4.044.000 kr. í skaðabætur.

Með hliðsjón af því, að kröfugerð stefnanda var ekki fullmótuð fyrr en 30. nóvember 1994, þegar matsmenn skiluðu endurskoðaðri matsgerð sinni, þykir rétt, að dráttarvextir skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 reiknist á tildæmda fjárhæð frá uppkvaðningu dóms þessa til greiðsludags.

Stefnandi hefur krafist staðfestingar á kyrrsetningu, sem fram fór að beiðni stefnanda 25. apríl 1994 og gerð var í eignarhluta stefnda í húseigninni Síðumúla 35 í Reykjavík.

Stefndi hefur mótmælt því, að þessi krafa fái framgang, af ástæðum, sem lýst er hér að framan.

Rétt þykir að fallast á þessa kröfu stefnanda, bæði með vísan til þess, að trygging sú, að fjárhæð 10.000.000 kr. sem sýslumaðurinn í Reykjavík ákvað, að sett yrði til tryggingar lögbannsgerð stefnda, stendur ekki lengur til tryggingar fyrir dómkröfum stefnanda á hendur stefnda, en trygging þessi var skilyrði þess, að lögbannið yrði lagt á, og enn fremur með hliðsjón af því, að óvíst er um það, hvernig fjárhag stefnda verður háttað, þegar endanlegar lyktir málsins ráðast, verði dómi þessum áfrýjað til Hæstaréttar.

Kyrrsetning sú, sem fram fór 25. apríl 1994 og gerð var í eignarhluta stefnda í húseigninni Síðumúla 35 í Reykjavík, þ. e. norðurenda 2. hæðar og 3. hæð, ásamt hlutdeild í lóðarréttindum, er hér með staðfest.

Með vísan til 1. tl., a-, c- og e-liðar 129. gr. og 1. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. og 2. mgr. 2. gr. laga nr. 61/1942, þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 918.415 kr., þar af 98.000 kr. í virðisaukaskatt.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefndi, Tannlæknafélag Íslands, greiði stefnanda, Bryndísi Kristinsdóttur, 4.044.000 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppkvaðningu dóms þessa til greiðsludags.

Staðfest er kyrrsetning, sem fram fór 25. apríl 1994 og gerð var í eignarhluta stefnda í húseigninni Síðumúla 35 í Reykjavík, þ. e. norðurenda 2. hæðar og 3. hæð, ásamt hlutdeild í lóðarréttindum.

Stefndi greiði stefnanda 918.415 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur, að fjárhæð 98.000 kr.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 99/1994. **Tryggvi Einar Geirsson og**
þrotabú Ulrichs Falkner
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Jan Gunnari Davidssyni
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.) **og**
Karl L. Magnússon
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
Tryggva Einari Geirssyni og
þrotabúi Ulrichs Falkner

Skuldabréf. Vanreifun. Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjendurnir Tryggvi Einar Geirsson og þrotabú Ulrichs Falkner skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 1. mars 1994. Áfrýja þeir dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem var kveðinn upp 3. desember 1993 um kröfur þeirra á hendur stefnda, Jan Gunnari Davidssyni. Krefjast áfrýjendurnir þess, að stefnda verði gert að greiða þeim 1.090.764 krónur með dráttarvöxtum til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, aðallega frá 10. mars 1988, til vara frá 31. október 1990, en til þrautavara frá 11. október 1991. Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi stefnda.

Stefndi, Jan Gunnar Davidsson, krefst staðfestingar fyrrgreinds dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjenda sameiginlega.

Karl L. Magnússon skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. maí 1994. Hann áfrýjar þar dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 24. febrúar 1994, en þar var leyst að efni til úr kröfum Tryggva Einars Geirssonar og þrotabús Ulrichs Falkner á hendur honum. Krefst Karl sýknu af kröfum Tryggva Einars og þrotabúsins og að þeim verði í sameiningu gert að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Í þessum þætti málsins krefjast Tryggvi Einar Geirsson og þrotabú Ulrichs Falkner staðfestingar hins áfrýjaða dóms frá 24. febrúar 1994 og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi Karls L. Magnússonar.

I.

Áfrýjendurnir Tryggvi Einar Geirsson og þrotabú Ulrichs Falkner höfðuðu þetta mál fyrir héraðsdómi með stefnu 20. febrúar 1992 og kröfðust þar dóms á hendur Jan Gunnari Davidssyni og Karli L. Magnússyni í sameiningu um þá greiðslukröfu, sem áður getur. Með hinum áfrýjaða dómi 3. desember 1993 var Jan Gunnar sýknaður af þessum kröfum, en málinu vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi gagnvart Karli. Með kæru 16. sama mánaðar var dóminum skotið til Hæstaréttar, að því er frávísunina varðaði. Með dómi réttarins 21. janúar 1994 var úrlausnin felld úr gildi að þessu leyti og lagt fyrir héraðsdómara að taka kröfur áfrýjenda á hendur Karli til efnismeðferðar. Í kjölfarið gekk hinn áfrýjaði dómur frá 24. febrúar 1994, þar sem teknar voru til greina kröfur Tryggva Einars Geirssonar og þrotabús Ulrichs Falkner á hendur Karli L. Magnússyni.

Framangreind mál voru sameinuð fyrir Hæstarétti, og hafa þau verið rekin og flutt í einu lagi.

II.

Í stefnu og greinargerð í héraði greinir lögmaður sá, sem þar fór með málið af hálfu áfrýjendanna Tryggva Einars Geirssonar og þrotabús Ulrichs Falkner, þannig frá atvikum málsins, að það eigi rætur að rekja til samnings 17. desember 1987 milli stefnda, Jans Gunnars Davidssonar, og Sportlands hf. Hafi félagið þar fengið einkaumboð til dreifingar og sölu á sportfatnaði, sem Jan Gunnar hannaði. Að endurgjaldi átti félagið að greiða tilgreindar skuldbindingar Jans Gunnars, þar á meðal tvær við Iðnaðarbanka Íslands hf., samtals að fjárhæð 3.114.567,60 krónur. Þegar áfrýjendur gerðu ráðstafanir til að efna þessa skyldu, hafi komið í ljós í Iðnaðarbankanum ein skuldbinding Jans Gunnars til viðbótar. Hún hafi þá verið að fjárhæð 952.376 krónur, en ásamt Jan Gunnari hafi Karl L. Magnússon borið ábyrgð á greiðslu hennar. Áfrýjendurnir telja, að samkomulag hafi orðið um, að Sportland hf. tæki einnig að sér

þessa þriðju skuldbindingu sem greiðslu samkvæmt samningnum við Jan Gunnar, en á móti ættu samsvarandi greiðslur félagsins til annarra að falla niður. Til að efna þessa þriðju skuldbindingu hafi orðið að greiða Iðnaðarbankanum 1.090.764,15 krónur, þegar bætt var við vöxtum og kostnaði til greiðsludagsins, 10. mars 1988. Er það stefnufjárhæð málsins.

Áfrýjendur kveða Iðnaðarbankann ekki hafa tekið við skuldbindingum frá Sportlandi hf. til uppgjörs á framangreindum skuldum stefnda. Hafi því Tryggvi Einar Geirsson og Ulrich Falkner persónulega gefið hvor sitt skuldabréfið út til bankans fyrir helmingi heildarfjárhæðarinnar, sem kom þar til uppgjörs.

Í greinargerð áfrýjenda í héraði segir, að stefnda, Jan Gunnari, hafi eftir greiðslu þeirra til Iðnaðarbankans verið afhent skuldabréfið, sem áðurgreind þriðja skuldbinding hans við bankann var studd við. Hafi þetta átt að vera liður í uppgjöri milli stefnda og Sportlands hf. samkvæmt samningnum frá 17. desember 1987. Ágreiningur hafi hins vegar síðar risið um samninginn, þar sem hvor samningsaðili hafi talið hinn hafa vanefnt hann.

Í dómi bæjarþings Reykjavíkur 31. október 1990 hafi komið til úrlausnar, hvort Sportland hf. hafi með réttu mátt nota margnefnda þriðju skuldbindingu stefnda sem hluta af greiðslu á skyldum sínum samkvæmt samningnum. Því hafi verið hafnað. Þeim dómi hafi verið áfrýjað og málið dæmt í Hæstarétti 28. apríl 1994, en við þessu atriði málsins hafi ekki verið hreyft, enda hafi aðilar unað við niðurstöðu héraðsdóms um það. Aðilaskipti urðu að umræddu máli undir rekstri þess fyrir héraðsdómi með því, að Sportland hf. framseldi kröfu sína á hendur Jan Gunnari Davidssyni vegna riftunar á umræddum samningi. Tóku framsalshafar, sem voru fimm fyrrverandi hluthafar í félaginu, við rekstri málsins, en riftunarkrafa þeirra á hendur Jan Gunnari náði ekki fram að ganga.

Í héraðsdómsstefnu kveðast áfrýjendur hafa uppi í máli þessu endurgreiðslukröfu, sem þeir byggi á því, að greiðsla þeirra til Iðnaðarbanka Íslands hf. á þriðju skuldbindingu stefnda hafi verið innt af hendi í þeirri trú, að með henni væru þeir að efna samninginn frá 17. desember 1987. Með áðurnefndum dómi hafi því hins vegar verið hafnað. Áfrýjendur telji, að með þessu verði Jan Gunnar Davidsson og Karl L. Magnússon „fyrir óréttmætri auðgun, þar sem ekki

hafi á neinn hátt staðið til að greiða aðrar skuldbindingar en þær, sem nýttust sem greiðsla á umræddu samkomulagi". Málið sé höfðað á hendur báðum þessum aðilum, þar sem þeir hafi í sameiningu borið ábyrgð á kröfunni, sem var greidd Iðnaðarbankanum, og beri þeir því eins ábyrgð á endurgreiðslukröfunni, sem svo er nefnd í héraðsdómsstefnu. Í greinargerð áfrýjenda í héraði er greint á sama hátt frá málsástæðum, en því þó bætt við, að þar sem „dæmt hafi verið að greiðslan á ofannefndri ábyrgðarskuldbindingu hafi ekki uppfyllt ákvæði samkomulagsins frá 17. desember eigi þeir rétt á að fá endurgreitt það sem þeir hafa ofgreitt". Um lagarök segir það eitt í héraðsdómsstefnu, að áfrýjendurnir byggi „kröfur sínar um endurgreiðslu á meginreglum kröfuréttarins um endurgreiðslu ofgreidds fjár". Gegnir sama máli um greinargerð þeirra í héraði.

Í greinargerð stefnda Jans Gunnars fyrir héraðsdómi var krafa um sýknu einkum reist á því, að áfrýjendur væru ekki réttir aðilar að málinu. Hafi Sportland hf. skömmu áður byggt rétt í dómsmáli á sömu kröfu og áfrýjendur sæki hér og félagið þar framselt þann rétt sinn til fimm annarra manna. Áfrýjendur komi fram í þessu máli sem eigendur kröfunnar án þess að gera grein fyrir aðilaskiptum að henni. Áfrýjendur virðast ekkert hafa aðhafst í tilefni þessarar málsástæðu, en á grundvelli hennar var stefndi, Jan Gunnar, sýknaður með hinum áfrýjaða dómi frá 3. desember 1993.

Að gengnum þessum dómi, þegar málið var tekið fyrir að nýju til undirbúnings efnisdómi um kröfur áfrýjenda á hendur Karli L. Magnússyni, lögðu þeir fyrst fram yfirlýsingu frá þeim fimm mönnum, sem höfðu tekið við aðild að fyrra dómsmálinu af Sportlandi hf. Segir í skjali þessu, sem er dagsett 16. desember 1993, að sem fyrrverandi hluthafar í Sportlandi hf. lýsi umræddir menn því yfir fyrir sína hönd og félagsins, að vegna niðurstöðu dómsmáls þeirra gegn Jan Gunnari Davidssyni hafi allar kröfur og réttindi, sem hægt hafi verið að byggja á nánar tilteknu skuldabréfi við Iðnaðarbanka Íslands hf., horfið aftur til greiðenda þess, Tryggva Einars Geirssonar og Ulrichs Falkner. Í hinum áfrýjaða dómi frá 24. febrúar 1994 var kröfu Karls L. Magnússonar um sýknu vegna aðildarskorts áfrýjenda hrundið með vísan til þessarar yfirlýsingar.

III.

Krafan, sem áfrýjendurnir Tryggvi Einar Geirsson og þrotabú Ulrichs Falkner beina í máli þessu að Jan Gunnari Davidssyni og Karli L. Magnússyni, er, sem fyrr segir, á því reist, að hinir fyrrnefndu hafi greitt Iðnaðarbanka Íslands hf. skuld, sem hafi hvílt á hinum síðarnefndu, í þeirri röngu trú, að greiðslan kæmi Sportlandi hf. að notum við uppgjör á skyldum samkvæmt samningi þess félags við Jan Gunnar. Þessari kröfu er ekki beint að viðtakanda greiðslunnar, Iðnaðarbanka Íslands hf., eða réttartaka hans. Verður því ekki um það rætt, að í málinu sé höfð uppi krafa um endurgreiðslu eða endurheimtu, svo sem málatilbúnaður áfrýjenda byggist þó á.

Í aðilaskýrslu fyrir héraðsdómi greindi áfrýjandinn Tryggvi Einar frá því, að sér hefði verið ljóst, að umrædd greiðsla sín og Ulrichs Falkner hefði verið umfram skyldu samkvæmt samningi Sportlands hf. við Jan Gunnar Davidsson, þótt hann hefði staðið í þeirri trú, að greiðsluna mætti nýta með fyrrgreindum hætti. Verður vegna þessa að leggja til grundvallar, að greiðslan hafi ekki verið innt af hendi í rangri trú um skyldu til hennar, en af hálfu greiðenda var enginn fyrirvari gerður við kröfuhafann um tilefni hennar.

Af þeim ástæðum, sem að framan greinir, geta áfrýjendur ekki reist rétt á hendur öðrum málsaðilum á þeim eina grunni, sem þeir vitna til um lagarök í málatilbúnaði sínum.

IV.

Í héraðsdómsstefnu og greinargerð áfrýjenda fyrir héraðsdómi er tilgreint meðal málsástæðna, að vegna umræddrar greiðslu þeirra til Iðnaðarbanka Íslands hf. hafi Jan Gunnar Davidsson og Karl L. Magnússon orðið fyrir óréttmætri auðgun. Samkvæmt málflutningi af hálfu áfrýjenda fyrir Hæstarétti felst í þessu og málatilbúnaði þeirra að öðru leyti, að þeir telji sig eiga rétt til að heimta sem auðgunarkröfu fjárhæð dómkröfu sinnar úr höndum gagnaðilanna.

Þótt þessari málsástæðu hafi þannig verið haldið fram í málatilbúnaði áfrýjenda, skortir mjög á, að atvik málsins séu reifuð nægilega með tilliti til hennar. Þannig hafa ekki komið fram skýrar yfirlýsingar um, hvort áfrýjendur hafi talið kröfufjárhæð sína sér til tekna hjá Sportlandi hf. eða jafnvel fengið hana þar greidda. Um þetta verður heldur ekkert ráðið af gögnum málsins. Af þessum

sökum liggur ekkert fyrir um, hvort áfrýjendur hafi orðið fyrir tjóni sem nemur greiðslu þeirra. Þá er einnig til þess að líta, að í málinu hefur ekki verið lagt fram skuldabréfið, sem áfrýjendur kveðast hafa greitt í Iðnaðarbanka Íslands hf. og þeir byggja kröfur sínar á, og hefur ekki verið upplýst, svo að viðhlítandi sé, um afdrif þess. Að svo búnu verður ekki fullyrt, að Jan Gunnar Davidsson og Karl L. Magnússon kunni ekki síðar að verða krafðir um greiðslu á grundvelli skuldabréfsins. Af þeirri ástæðu verður ekki leyst úr um, hvort þeir hafi auðgast af ráðstöfun áfrýjenda, svo sem málið liggur fyrir.

Þegar þess er gætt, sem að framan greinir, þykir mál þetta vera svo vanreifað af hendi áfrýjenda, að ekki sé fært að leggja á það efnisdóm. Verður því ekki komist hjá að ómerkja hina áfrýjuðu dóma og vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Eftir öllum atvikum þykir rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinir áfrýjuðu dómar eru felldir úr gildi, og er málinu vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 24/1994. **Eiríkur Sigfússon**
(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)
gegn
Sveini Sigurbjörnssyni
Tryggva Stefánssyni
Jóhanni Benediktssyni og
Sigurði Stefánssyni
(Jón Oddsson hrl.)
og gagnsök

Skuldaskil. Kröfugerð samþykkt. 98. gr. laga nr. 91/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. janúar 1994. Krafa hans í áfrýjunarstefnu og greinargerð hér fyrir rétti var sú, að hinum áfrýjaða dómi yrði breytt á þann veg, að allar kröfur hans í héraði yrðu teknar til greina, auk þess sem honum yrði dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi stefndu.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. febrúar 1994. Þeir kröfðust aðallega sýknu af öllum kröfum aðaláfrýjanda, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur yrði staðfestur. Þá kröfðust þeir málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Við munnlegan flutning málsins í Hæstarétti lagði lögmaður aðaláfrýjanda fram breytta kröfugerð. Þar er þess krafist, að „Stefndu í aðalsök . . . greiði áfrýjanda í aðalsök . . . in solidum 5.400.000 kr. ásamt dráttarvöxtum og vaxtavöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. febrúar 1996 til greiðsludags, allt að frádregnum 3.000.000 kr., sem þegar hafa verið greiddar aðaláfrýjanda."

Lögmaður gagnáfrýjenda lýsti því yfir við munnlegan flutning málsins, að hann samþykkti þessar kröfur aðaláfrýjanda. Í yfirlýsingum beggja lögmanna kom fram, að samkomulag hefði tekist um þá niðurstöðu, sem fram kæmi í hinni breyttu kröfugerð aðaláfrýjanda. Gera hvorki aðaláfrýjandi né gagnáfrýjendur nú sérstaka kröfu um greiðslu málskostnaðar.

Samkvæmt þessu verður dómur lagður á málið í samræmi við samþykki gagnáfrýjenda við kröfum aðaláfrýjanda, sbr. l. mgr. 98. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Dómsorð:

Gagnáfrýjendur, Sveinn Sigurbjörnsson, Tryggvi Stefánsson, Jóhann Benediktsson og Sigurður Stefánsson, greiði aðaláfrýjanda, Eiríki Sigfússyni, óskipt 5.400.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. febrúar 1996 til greiðsludags, allt að frádregnum 3.000.000 krónum, sem þegar hafa verið greiddar aðaláfrýjanda.

Fimmtudaginn 7. desember 1995.

Nr. 334/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Ásgeiri Jónssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Kynferðisbrot. Sérálit.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. september 1995 að ósk ákærða. Ákærði krefst sýknu og frávísunar á skaðabótakröfu. Af hálfu ákæruvaldsins er krafist þyngingar á refsingu og greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 710.000 krónur, auk hæstu leyfilegra vaxta frá 30. ágúst 1994 til greiðsludags.

Samkvæmt 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, endurmetur Hæstiréttur ekki, hversu trúverðugur sá framburður er, sem gefinn er fyrir héraðsdómi. Við úrlausn sína byggir héraðsdómur að miklu leyti á framburði kæranda, en honum til stuðnings er framburður vitna um ástand hennar eftir fund þeirra ákærða. Kærandi leitaði til lögreglu strax eftir atburðinn, og lögreglan handtók síðan ákærða. Fyrsta frásögn kæranda hjá lögreglu fékk verulega stoð við læknisrannsókn, en ákærði neitaði í upphafi, að samfarir hefðu átt sér stað. Með þessari athugasemd ber að fallast á sakarmat héraðsdóms og heimfærslu til refsiákvæðis.

Við ákvörðun refsingar verður að líta til þess, að ákærði og kærandi fóru saman frá skemmtisvæðinu úr augsýn fólks. Viðbrögð ákærða við höfnun hennar, eins og hún lýsir þeim, benda ekki til verulega einbeitts vilja hans. Þegar hins vegar er litið til þeirra alvarlegu afleiðinga, sem brot ákærða er fallið til að hafa á líf kæranda, sem aðeins var 16 ára, verður ekki hjá því komist að þyngja refsingu hans frá því, er hún var ákveðin í héraði, í 18 mánaða fangelsi.

Staðfesta ber ákvæði héraðsdóms um skaðabætur til handa kæranda og um sakarkostnað.

Ákærði skal greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Hrafn Bragason og Hjörtur Torfason gera þá athugasemd, að þeir telji fangelsisrefsingu ákærða eiga að vera 15 mánuði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður að öðru leyti en því, að fangelsisrefsing ákærða, Ásgeirs Jónssonar, ákveðst fangelsi í 18 mánuði.

Ákærði skal greiða allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 70.000 krónur, og málflutningslaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 70.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 2. ágúst 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 2. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsal embættisins að Lyngási 15, Egilsstöðum, af héraðsdómurunum Ólafi Berki Þorvaldssyni sem dómsformanni og meðdómendunum Kristjönu Jónsdóttur og Jónasi Jóhannssyni, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-1375/1994: Ákæruvaldið gegn Ásgeiri Jónssyni, sem tekið var til dóms 28. f. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 21. apríl 1995, á hendur ákærða, Ásgeiri Jónssyni sjómanni, Borgarlandi 20 B, Djúpavogi, kt. 290773-4589, „fyrir nauðgun með því að hafa aðfaranótt sunnudagsins 31. júlí 1994 í beitingaskúr á bryggjunni í Neskaupstað þröngvað stúlkunni X, sem þá var 16 ára, til kynferðismaka með ofbeldi, sett lim sinn í munn henni, sleikt á henni kynfærin og loks haft holdlegt samræði við hana nauðuga.

Telst þetta varða við 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Í málinu gerir X kröfu um, að ákærði verði dæmdur til greiðslu miskabóta, að fjárhæð 750.000 kr., ásamt hæstu leyfilegu vöxtum frá 30. ágúst til greiðsludags“.

– – –

II. Niðurstaða.

Kærandi var 16 ára, er atburðir þeir gerðust, sem mál þetta er risið af. Hefur hún borið fyrir lögreglu og fyrir dómi, að hún hafi fyrir þann tíma verið óspjölluð í þeim skilningi, að hún hafi ekki haft holdlegt samræði við karlmann. Styður framburður læknisins Aðalsteins Þorsteinssonar um rofið meyjarhaft eindregið þann framburð kæranda, auk þess sem blóðblettir á líkama hennar og nærfatnaði veita sterka vísbendingu í sömu átt. Þykir því mega leggja þá staðhæfingu kæranda til grundvallar í málinu.

Af dómsframburði kæranda og ákærða er ljóst, að samræði átti sér stað milli þeirra í beitingaskúrnum umrædda nótt. Bæði telja þau sig hafa verið þar inni í u. þ. b. 10 mínútur, og bæði bera, að ekki hafi komið til tals, að þau myndu eiga þar samfarir. Um atburðarásina að öðru leyti eru þau hins vegar um margt ósammála. Þannig viðurkenndi ákærði fyrst fyrir dómi að hafa sett getnaðarlim sinn inn í fæðingarveg kæranda, en áður hafði hann ýmist neitað samræði með öllu eða borið, að um máttvana samfaratilraunir hafi verið að ræða, sem kærandi hafi átt frumkvæði að. Kærandi hefur á hinn bóginn verið stöðug í frásögn sinni af því, sem hún segir hafa gerst í beitingaskúrnum, og hvorki dregið úr né aukið við, þótt tæpt ár hafi liðið milli skýrslna hennar um málið.

Ákærði hefur fyrir dómi enga haldbæra skýringu getað gefið á því, hvert erindi hann og kærandi áttu að beitingaskúrnum umrædda nótt, en segist sjálfur hafa þekkt þar vel til aðstæðna og fyrrum stundað þar vinnu.

Ástand kæranda eftir atburðinn, eins og því hefur verið lýst með nánast samhljóða framburði vitna, bendir eindregið til þess, að kærandi hafi orðið fyrir alvarlegu áfalli. Hefur ekkert komið fram í málinu um, að rekja megi ástand hennar til annarra atvika en samskipta hennar við ákærða, eins og hún lýsir þeim. Hún hefur frá upphafi verið sjálfri sér samkvæm um það, sem gerðist milli hennar og ákærða. Ákærði hefur á hinn bóginn, eins og að framan er rakið, verið óstöðugur í framburði sínum frá upphafi, og þykir framburður hans um málsatvik, að svo miklu leyti sem hann stangast á við framburð kæranda, ekki trúverðugur. Þá ber að líta til þess, að kærandi var óspjölluð, er hinn kærði atburður gerðist, og þykir sá framburður ákærða ótrúverðugur, að hún hafi óskað eftir fyrstu samförum sínum í því umhverfi og með þeim aðdraganda, sem ákærði hefur borið um, ekki síst með tilliti til þess, að ákærði og kærandi þekktust ekki.

Þegar framangreind atriði eru öll virt heildstætt og litið er til einlægs og trúverðugs framburðar kæranda, sem verið hefur stöðugur frá upphafi rannsóknar, þykir eigi varhugavert að leggja munnlegan framburð hennar fyrir dómi til grundvallar málsatvikum um þau atriði, sem hér skipta máli,

enda ekkert fram komið, sem veikir framburð hennar með nokkrum hætti. Er því sannað, að ákærði hafi þröngvað kæranda til holdlegs samræðis í beitingaskúrnum. Þykir sú háttsemi hans varða við 194. gr. almennra hegningarlaga.

Refsing.

Samkvæmt sakavottorði og öðrum upplýsingum, sem fyrir liggja í málinu, var ákærði dæmdur 4. júlí 1994 í 45 daga varðhald fyrir líkamsárás og ölvunarakstur, en refsing höfð skilorðsbundin til tveggja ára. Sá dómur var hins vegar ekki birtur ákærða fyrr en 1. ágúst s. á. og kemur því ekki til skoðunar við ákvörðun refsingar í málinu.

Ákærði hefur nú unnið sér til refsingar samkvæmt 194. gr. almennra hegningarlaga. Þykir hún hæfilega ákveðin fangelsi í 12 mánuði, en til frádráttar komi einn sólarhringur, sem ákærði sætti gæsluvarðhaldi frá 31. júlí til 1. ágúst 1994.

Skaða- og miskabætur.

Við aðalmeðferð málsins breytti lögmaður kæranda fyrrgreindri bótakröfu á þann veg, að krafist var nú skaðabóta, að fjárhæð 35.000 krónur, vegna fatnaðar og 25.000 króna vegna lögmannsþóknunar. Jafnframt var krafa um miskabætur lækkuð í 650.000 krónur. Þá var krafist vaxta frá 31. júlí 1994 til greiðsludags skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Gegn andmælum af hálfu ákærða og með vísan til 171. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 þykir ekki annað fært en vísa hinum nýju kröfum frá dómi.

Samkvæmt niðurstöðu málsins er ljóst, að kærandi hefur orðið fyrir miska af völdum ákærða. Þykir miskabótakrafan nægilega rökstudd, og ber að taka hana til greina. Með vísan til málsatvika þykja bætur hæfilega ákveðnar 300.000 krónur. Rétt er, að sú fjárhæð beri vexti skv. 7. gr. vaxtalaga frá 31. júlí 1994 til dómsuppsögudags, en dráttarvexti skv. III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Sakarkostnaður.

Samkvæmt 1. mgr. 165. gr. laga um meðferð opinberra mála ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar. Eru þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Gísla M. Auðbergssonar lögfræðings, sem þykja hæfilega ákveðin 80.000 krónur, svo og saksóknarlaun sömu fjárhæðar, er renni til ríkissjóðs, en af hálfu ákæruvalds flutti málið Lárus Bjarnason, sýslumaður á Seyðisfirði.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Ásgeir Jónsson, sæti fangelsi í 12 mánuði.

Ákærði greiði X miskabætur, að fjárhæð 300.000 krónur, með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 31. júlí 1994 til dómsuppsögudags, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Gísla M. Auðbergssonar lögfræðings, 80.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur.

Mánudaginn 11. desember 1995.

Nr. 401/1995. **Guðrún Bergsdóttir**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
þrotabúi Miklagarðs hf.
(Jóhann Níelsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Kröfulýsing.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. desember sl. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og að krafa hennar, að fjárhæð 2.072.900 krónur, fái komist að við skipti þrotabúsins.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða kærumálskostnað.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1995.

I.

Mál þetta var þingfest 30. október sl. og tekið til úrskurðar 7. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Guðrún Bergsdóttir, kt. 110433-4339, Kríunesi 10, Garðabæ.

Varnaraðili er þrotabú Miklagarðs hf., kt. 601083-0869.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að skaðabótakrafa sóknaraðila, sem lýst hafi verið með bréfi, dagsettu 21. nóvember 1994 og móttekin 23. sama mánaðar, að fjárhæð 2.072.900 kr., fái komist að við skipti á þrotabúi Miklagarðs hf. og að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða sóknaraðila málskostnað að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess, að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að mati dómsins eða samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

II.

Bú varnaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 15. júní 1993. Lauk kröfulýsingarfresti í búið 7. október 1993. Með bréfi, dagsettu 21. nóvember 1994 og mótteknu næsta dag, lýsti sóknaraðili skaðabótakröfu, að fjárhæð 2.072.900 kr., í þrotabúið vegna slyss, sem sóknaraðili varð fyrir í verslun varnaraðila við Garðatorg í Garðabæ 21. maí 1993. Með bréfi 25. nóvember 1994 tilkynntu skiptastjórar í búi varnaraðila, að þeir teldu kröfuna of seint fram komna til að geta komist að við skiptin. Sú afstaða þeirra var áréttuð á skiptafundi í þrotabúinu 23. október sl., eftir að sóknaraðili hafði ítrekað kröfu sína með símbréfi, mótteknu 29. september sl.

III.

Sóknaraðili heldur því fram, að krafa hennar eigi að komast að við skiptin, með vísan til 5. tl. 118. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Við uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar og fram að lokum kröfulýsingarfrests hafi sóknaraðili ekki haft vitneskju um, hvort eða hversu mikil örorka hlytist af slysinu. Sé um þetta vísað til læknisvottorðs Ara Ólafssonar læknis frá 9. ágúst 1993, en þar segi, að ekki sé tímabært að meta örorku sóknaraðila fyrr en ári eftir slysið. Ákvæði 5. tl. 118. gr. nefndra laga sé ætlað að ná yfir slík tilvik, þegar ekki sé sanngjarnt að ætlast til, að kröfum sé lýst vegna óvissu um umfang og tilvist þeirra. Sé um þetta vitnað til athugasemda við 110. gr. (sem orðið hafi 111. gr.) eldri gjaldþrotaskiptalaga nr. 6/1978, svohljóðandi: „Reglan á að koma í veg fyrir bersýnilega ósanngjörn málalok, og verður skiptaráðandi að hafa þann tilgang í huga við skýringu á henni og einstaka ákvarðanir sínar.“ Í athugasemdum við 118. gr. sé vitnað til 111. gr. laganna frá 1978.

Það verði að teljast í hæsta máta óeðlileg og ósanngjörn málalok, að bótakröfur fyrir líkamstjón vegna slysa rétt fyrir uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar falli niður, ef afleiðingar slyssins komi ekki fram fyrr en eftir lok kröfulýsingarfrests. Ef slík tilvik eigi ekki undir 118. gr., 5. tl., sé vandséð, hvaða tilvik eigi þar undir. Ekki hafi verið vitað um tilvist kröfu sóknaraðila og umfang, fyrr en örorkumat og tjónsútreikningur lágu fyrir, og eigi hún því að komast að við skiptin.

Varnaraðili reisir kröfu sína á því, að krafa sóknaraðila hafi orðið til við tjónsatburðinn 21. maí 1993. Sé krafan þannig ekki orðin til eftir uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar. Þá er á því byggt, að ef talið verði, að krafan hafi

fyrst orðið til eftir uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar, hafi henni ekki verið lýst án ástæðulausrar tafar.

Ekki séu skilyrði til þess að færa kröfuna undir ákvæði 5. tl. 118. gr. gjaldþrotaskiptalaga. Sé þar um undantekningarákvæði að ræða frá þeirri meginreglu, að kröfum skuli lýst innan kröfulýsingarfrests, og í öðru lagi, að til að gætt sé meginreglunnar um jafnræði kröfuhafa, verði að skýra undantekningarreglu þessa afar þröngt. Samkvæmt orðalagi nefndrar lagagreinar taki hún einungis til krafna, sem verða til eftir uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar. Samkvæmt almennum og viðurkenndum skilningi verði skaðabótakröfur til við tjónsatburð. Skuli athygli vakin á því, að í þessu sambandi skipti ekki máli, hvenær gjalddagi kröfu komi til eða fjárhæð hennar fyrst ákvörðuð. Ekkert í lagagreininni gefi neitt undir fótinn með, að unnt sé að miða við gjalddaga kröfu, heldur einungis það, hvenær hún verður til.

Mótmælt er tilvísun sóknaraðila til 111. gr. laga nr. 6/1978 varðandi 5. tl. 118. gr. núgildandi laga um gjaldþrotaskipti, en ekki verði annað séð en þar sé um að ræða reglu, sem ekki hafi áður verið lögfest, og verði því ekki séð, að þau sjónarmið um skýringu á 111. gr. laga nr. 6/1978 (nú 1. tl. 118. gr. laga nr. 21/1991), sem rakin séu í greinargerð með frumvarpi til þeirra laga, eigi við um skýringu á 5. tl. 118. gr. laga nr. 21/1991.

IV.

Samkvæmt 118. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. er meginreglan sú, að krafa, sem er ekki lýst á hendur þrotabúi innan kröfulýsingarfrests, fellur niður gagnvart búinu. Undantekningar frá þeirri reglu er að finna í 1.-5. tl. nefndrar lagagreinar. Samkvæmt 5. tl. greinarinnar, sem sóknaraðili byggir kröfu sína á í máli þessu, er unnt að koma að við gjaldþrotaskipti kröfu, sem fyrst hefur orðið til eftir uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar, hafi henni verið lýst án ástæðulausra tafa og áður en boðað er til skiptafundar um frumvarp til úthlutunar úr búinu.

Sóknaraðili varð fyrir umræddu slysi í verslun Miklagarðs hf. 21. maí 1993, þ. e. tæpum mánuði áður en bú varnaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta. Telja verður, að krafa sóknaraðila um skaðabætur úr hendi varnaraðila hafi orðið til við fyrrgreindan tjónsatburð. Þykir verða að skýra framangreinda undantekningarreglu þröngt og eftir orðanna hljóðan þannig, að hún taki einungis til krafna, sem verða til eftir uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar. Þykir því þegar af þeirri ástæðu, að krafan varð til fyrir uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar, ekki verða hjá því komist að hafna því, að hún komist að við skipti á þrotabúi varnaraðila, en eftir atvikum er rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila, Guðrúnar Bergsdóttur, að skaðabótakrafa, sem lýst var í þrotabú Miklagarðs hf. með bréfi 21. nóvember 1994, að fjárhæð 2.070.900 kr., komist að við skipti á þrotabúinu, er hafnað.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 11. desember 1995.

Nr. 386/1995. **Kristín Árnadóttir**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Guðrúnu Guðbjartsdóttur
Lilju Guðbjartsdóttur og
Vigdísi Guðbjartsdóttur
persónulega og fyrir hönd
dánarbús Guðbjarts Benediktssonar
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
og gagnsök

Kærumál. Dánarbússkipti. Dánargjöf. Dánarbeðsgjöf.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 26. október 1995, þar sem leyst var úr ágreiningi málsaðila um samninga sóknaraðila og Guðbjarts heitins Benediktssonar frá 20. janúar 1993 um eignarhlutföll þeirra í fasteigninni Brekkubyggð 5 í Garðabæ og frá 25. sama mánaðar um áhvílandi skuldir á eigninni. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að staðfest verði, að eignarhluti hennar í nefndri fasteign hafi verið 70 hundraðshlutar og eignarhluti dánarbús Guðbjarts Benediktssonar 30 hundraðshlutar, svo og, að staðfest verði, að allar áhvílandi veðskuldir á eigninni séu sóknaraðila óviðkomandi og snúi að dánarbúinu einu. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar skutu málinu fyrir sitt leyti til Hæstaréttar með kæru 8. nóvember 1995. Þær krefjast þess aðallega, að dæmt verði, að sóknaraðili og dánarbú Guðbjarts Benediktssonar hafi hvort átt helming fasteignarinnar Brekkubyggðar 5 í Garðabæ og veðskuldir á eigninni hafi hvílt á þeim í sömu hlutföllum. Fyrsta varakrafa varnaraðila er á sama veg og aðalkrafan að öðru leyti en því, að

fallist er á, að dánarbúið eitt beri skuld við Byggingarsjóð ríkisins samkvæmt tveimur veðskuldabréfum, út gefnum 6. júní og 6. desember 1989, samtals að upphaflegri fjárhæð 1.214.000 krónur. Önnur varakrafa varnaraðila er sú, að kveðið verði á um eignarhluta í fasteigninni með sama hætti og í aðalkröfu, en veðskuldir á eigninni hvíli eingöngu á dánarbúi Guðbjarts Benediktssonar að frá töldum fyrrgreindum skuldum við Byggingarsjóð ríkisins, sem hvíli að jöfnu á sóknaraðila og dánarbúinu. Þriðja varakrafa varnaraðila er á þann veg, að dæmt verði, að hluti dánarbúsins í fasteigninni og öllum veðskuldum verði 30%. Fjórða varakrafa varnaraðila er um, að fasteignin verði talin að jöfnu eign sóknaraðila og dánarbús Guðbjarts Benediktssonar, en veðskuldir á eigninni hvíli á dánarbúinu einu. Fimmta varakrafa varnaraðila er sú, að hlutur dánarbúsins í fasteigninni að frádregnum öllum áhvílandi veðskuldum verði talinn 18,421%, en hlutur sóknaraðila 81,579%. Sjötta varakrafa varnaraðila er um, að fasteigninni og veðskuldunum verði skipt milli sóknaraðila og dánarbúsins í öðrum hlutföllum en að framan greinir samkvæmt mati Hæstaréttar. Í öllum tilvikum krefjast varnaraðilar málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

I.

Guðbjartur Benediktsson, faðir varnaraðila, Guðrúnar, Lilju og Vigdísar, og sóknaraðili bjuggu í óvígðri sambúð frá árinu 1986 og keyptu saman fasteignina Brekkubyggð 5 í Garðabæ með kaupsamningi 23. febrúar 1988. Eignarhlutfalla Guðbjarts og sóknaraðila var ekki getið í kaupsamningi eða afsali fyrir eigninni, sem þau fengu út gefið 15. febrúar 1989. Hins vegar liggur fyrir í málinu svokallaður eignaskiptasamningur þeirra, dagsettur 15. apríl 1988, þar sem kveðið er á um, að sóknaraðili skuli eiga 70 hundraðshluta fasteignarinnar og Guðbjartur 30, en því skjali var aldrei þinglýst.

Í kaupsamningi um fasteignina var kveðið á um, að Guðbjartur og sóknaraðili tækju á sig tilgreindar áhvílandi veðskuldir, en ekkert var sérstaklega mælt að öðru leyti fyrir um ábyrgð þeirra á þeim. Verður ekki ráðið af gögnum málsins, að þau hafi leitað eftir því við kröfueigendur, að um ábyrgð þeirra færi á annan veg en mætti leiða af kaupsamningnum. Á skuldabréfum, sem síðar komu til og tryggð

voru með veði í fasteigninni, voru þau Guðbjartur og sóknaraðili bæði tilgreind sem útgefendur.

Í desember 1992 kom í ljós, að Guðbjartur var haldinn ólæknandi krabbameini, og lést hann af völdum sjúkdómsins 7. mars 1993. Eftir gögnum málsins var Guðbjarti kunnugt um sjúkdóminn og eðli hans frá því skömmu eftir að hann greindist.

Deila málsaðila á rætur að rekja til tveggja samninga, sem Guðbjartur heitinn og sóknaraðili gerðu í janúar 1993. Er það annars vegar samningur, dagsettur 20. þess mánaðar, þar sem kveðið er á um, að fasteignin Brekkubyggð 5 skuli vera eign Guðbjarts að 30 hundraðshlutum, en sóknaraðila að 70 hundraðshlutum. Samningi þessum var þinglýst 25. janúar 1993. Síðastnefndan dag var gerður hinn samningurinn, sem deilur standa um, en af honum virðist eiga að ráða, að Guðbjartur ætti einn að bera allar veðskuldir, sem hvíldu á fasteigninni. Þessum samningi var ekki þinglýst, og er ekki að sjá, að efni hans hafi verið kynnt eigendum veðkrafna eða borið undir þá til samþykkis.

II.

Mál þetta kom til kasta Héraðsdóms Reykjaness með því, að skiptastjóri í dánarbúi Guðbjarts Benediktssonar beindi til dómsins ágreiningi, sem hafði risið við opinber skipti á búinu um lýsta kröfu sóknaraðila, þar sem hún krafðist viðurkenningar á gildi áðurnefndra samninga sinna við hinn látna. Um heimild til að leita úrlausnar á þennan hátt vísaði skiptastjóri til 122. gr. laga nr. 20/1991.

Eins og ráðið verður af efni 122. gr. laga nr. 20/1991 og þeim fyrirmælum laganna, sem þar er skírskotað til, verða borin með þessum hætti undir dómstóla ágreiningsefni um skipti á dánarbúi, sem annaðhvort varða viðurkenningu réttinda á hendur dánarbúinu eða framkvæmd skiptanna á því. Á þennan hátt verður á hinn bóginn ekki leitað úrlausnar um skyldu þriðja manns gagnvart dánarbúi, svo sem séð verður af samanburði á nefndri 122. gr. við 124. gr., 125. gr. og 126. gr. laganna. Er þetta jafnframt í samræmi við forsögu þessara lagaákvæða, sem rekja má til 33. gr. og 35. gr. eldri laga nr. 3/1878.

Fyrrgreindar kröfur, sem varnaraðilar gera um úrslit þessa máls, eru allar á einn eða annan hátt reistar á þeirri forsendu, að hnekkt

verði með öllu eða að hluta gildi áðurgreindra samninga sóknaraðila og Guðbjarts heitins Benediktssonar, ýmist beggja samninganna eða annars þeirra. Leitast varnaraðilar um leið við að sækja rétt úr hendi sóknaraðila í skjóli slíkrar ógildingar og fá kveðið á um rýmri rétt dánarbúsins en samningarnir veita því. Með málinu er því reynt að koma fram þeirri skyldu sóknaraðila gagnvart dánarbúi Guðbjarts, að hún þoli ógildingu samninganna með öllu eða að hluta og láti sem því svarar af hendi réttindi, sem henni voru veitt með samningunum. Um skyldu sem þessa er unnt að leita dómsúrlausnar við skipti á dánarbúi eftir ákvæðum 125. gr., sbr. 124. gr. laga nr. 20/1991, með málsókn skiptastjóra í þeim búningi, sem þar um ræðir. Það verður hins vegar ekki gert í máli þessu, sem er rekið á grundvelli 122. gr. nefndra laga. Verður þegar af þeirri ástæðu að vísa sjálfkrafa frá héraðsdómi öllum kröfum varnaraðila, sem beinast að því að afla réttinda úr hendi sóknaraðila, öðrum en um málskostnað, sbr. 1. tl. 126. gr. laga nr. 20/1991.

III.

Með bréfi 18. nóvember 1993 lýsti sóknaraðili fyrir skiptastjóra í dánarbúi Guðbjarts Benediktssonar áðurnefndum kröfum sínum á hendur búinu um viðurkenningu á gildi samninga sinna og hins látna frá 20. og 25. janúar sama ár. Eru þar efnislega gerðar sömu kröfur og sóknaraðili hefur uppi í þessu máli. Í skrá skiptastjóra um lýstar kröfur í dánarbúið frá 14. febrúar 1994 var þessum kröfum sóknaraðila hafnað.

Af gögnum málsins verður ráðið, að varnaraðilar höfðu vefengt gildi umræddra samninga Guðbjarts heitins við sóknaraðila, áður en dánarbú hans var tekið til opinberra skipta. Þá afstöðu ítrekuðu síðan varnaraðilar, áður en sóknaraðili lýsti fyrrgreindum kröfum sínum. Má telja, að sóknaraðili hafi sem þinglýstum sameiganda dánarbús Guðbjarts að fasteigninni Brekkubyggð 5 verið þörf á að fá leyst úr óvissu um gildi eignarheimildar sinnar, en í því skyni átti hún ekki önnur réttarfarsúrræði tæk en að koma fram opinberum skiptum á dánarbúinu og lýsa þar kröfum sínum, svo sem hún hefur gert. Samkvæmt þessu verður að telja sóknaraðila hafa lögvarða hagsmuni af því að fá leyst að efni til úr kröfum sínum á hendur

dánarbúi Guðbjarts Benediktssonar um viðurkenningu á gildi umræddra samninga.

Af málatilbúnaði varnaraðila, Guðrúnar, Lilju og Vigdísar Guðbjartsdætra, er að sjá, að þær telji sig koma fram í málinu persónulega sem erfingja Guðbjarts heitins og einnig í þágu dánarbúsins. Málsaðild þessara erfingja sjálfra til varnar gegn fyrrgreindum kröfum sóknaraðila á sér stoð í 122. gr. laga nr. 20/1991. Á hinn bóginn brestur þær heimild til að koma á þennan hátt fram í nafni dánarbúsins, sbr. 1. mgr. 67. gr. nefndra laga. Getur dánarbúið því ekki skoðast sem aðili málsins.

Málatilbúnaður varnaraðilanna er greinilega á því reistur, að þær felli sig ekki við, að kröfur sóknaraðila um viðurkenningu áðurgreindra samninga nái fram að ganga. Verður því litið svo á, að krafa þeirra í málinu sé í raun, að þessum kröfum sóknaraðila verði hafnað, þótt þess sé ekki berum orðum getið.

IV.

Samningur sóknaraðila við Guðbjart heitinn Benediktsson, sem leiddi til breytinga á eignarhlutföllum þeirra í fasteigninni Brekkubyggð 5 frá áður þinglýstum heimildum, var, sem áður segir, gerður 20. janúar 1993 og honum þinglýst 25. sama mánaðar. Með þinglýsingu samningsins var girt fyrir, að Guðbjartur gæti ráðstafað eignarhluta sínum í fasteigninni á annan veg með löggerningi. Hefur ekki verið á því byggt, að þinglýsingin hafi verið andstæð vilja hans. Hafi ráðstöfun þessi falið í sér gjöf handa sóknaraðila, þá var hún, hvað sem öðru líður, komin endanlega til framkvæmdar að Guðbjarti lifandi. Þegar af þessari ástæðu eiga reglur um dánargjafir í 54. gr. erfðalaga nr. 8/1962 ekki við um þessa ráðstöfun.

Í vitnaskýrslu, sem læknirinn Jón Hrafnkelsson gaf fyrir héraðsdómi, staðfesti hann, að Guðbjarti heitnum hefði 3. desember 1992 verið tjáð, að hann væri haldinn krabbameini, sem væri að líkindum upprunnið í nýra og búið að dreifast í bein, og ekki væri unnt að lækna þennan sjúkdóm. Hann kvaðst hins vegar ekki geta sagt, hvað hefði farið að öðru leyti milli sín og Guðbjarts um horfur hans. Um almennar horfur sjúklinga með krabbamein af þeim toga, sem greindist í Guðbjarti, sagði læknirinn, að þeir gætu lifað allt frá nokkrum dögum til nokkurra ára. Rannsóknir hér á landi bentu til,

að sjúklingar með krabbamein á því stigi, sem hér um ræðir, létust flestir innan árs, en tíundi hluti þeirra lifði þó allt að fimm árum. Meðaltalið taldi læknirinn vera milli þriggja og fjögurra mánaða. Læknirinn kvaðst ekki geta svarað því í vitnaskýrslu sinni, hvort Guðbjartur hefði mátt vita, hve stutt hann ætti ólifað. Aðspurður sérstaklega um, hvort það hefði getað dulist Guðbjarti, að sjúkdómurinn væri að ágerast miðað við framvindu hans fram til 25. janúar 1993, svaraði læknirinn: „Það held ég ekki, honum var greint frá því að það voru þarna nýtilkomnar breytingar, en það var að vísu 28. eða 29. janúar sem það kom fram að það voru nýtilkomnar breytingar, svoleiðis að honum var greint frá því.“ Aðspurður í framhaldi af þessu, hvort Guðbjartur hefði getað búist við að lifa aðeins skamman tíma, svaraði læknirinn, að hann teldi það vera.

Í málinu nýtur ekki við annarra viðhlítandi gagna en framangreinds vitnisburðar um sennilega vitneskju Guðbjarts heitins um lífslíkur sínar, þegar fyrrgreindur samningur hans og sóknaraðila var gerður 20. janúar 1993 og honum var þinglýst 25. sama mánaðar. Af þessu sönnunargagni verður ekki dregin einhlít ályktun um, að Guðbjartur hafi á þessum tíma getað gert sér ljóst, hvaða tíma hann myndi lifa. Til þess verður einnig að líta, að Guðbjartur virðist lítið hafa dvalist á sjúkrahúsi frá seinni hluta janúar og þar til hann lagðist þar inn 2. mars 1993, en aðeins fáir dagar liðu eftir það, þar til andlát hans bar að höndum. Þegar þessi atvik eru virt, þykir ekki unnt að líta svo á, að Guðbjartur hafi við gerð og þinglýsingu umrædds samnings verið á dánarbeði í þeim skilningi, sem um ræðir í 54. gr. laga nr. 8/1962.

Samkvæmt öllu framangreindu verður litið á samning sóknaraðila við Guðbjart Benediktsson um eignarhlutföll þeirra í fasteigninni Brekkubyggð 5 frá 20. janúar 1993 sem lífsráðstöfun af hendi Guðbjarts. Verður því fallist á kröfu sóknaraðila um viðurkenningu þess samnings.

V.

Sóknaraðili leitar, sem áður segir, í annan stað viðurkenningar á gildi þess, að Guðbjartur heitinn hafi í skjali, undirrituðu af þeim báðum 25. janúar 1993, tekið að sér að greiða einn allar áhvílandi veðskuldir á fasteigninni Brekkubyggð 5, svo að bindandi sé nú fyr-

ir dánarbú hans. Af hálfu varnaraðila er ekki út af fyrir sig mótmælt, að skilja megi efni skjalsins á þennan veg, sem sóknaraðili heldur fram.

Í skjali því, sem hér um ræðir, tók Guðbjartur að sér skuldir, sem hvíldu ýmist á fasteigninni, þegar hann og sóknaraðili keyptu hana, eða stofnað var til eftir þann tíma. Eins og áður greinir, verður ekki annað séð af gögnum málsins en að þau hafi tekið sameiginlega að sér skuldirnar, sem hvíldu á fasteigninni við kaup hennar, og stofnað sameiginlega til síðari veðskuldanna. Er með öllu ósannað, að Guðbjartur hafi staðið straum af kaupverði eignarhluta síns í fasteigninni með þeim veðlánum, sem var stofnað til eftir kaupin, ásamt greiðslu, sem fólst í yfirtöku áhvílandi veðskulda. Bendir ekkert til, að Guðbjartur hafi fengið úr hendi sóknaraðila neitt gagngjald fyrir þær skuldbindingar, sem hann bakaði sér með löggerningnum 25. janúar 1993. Verður því að líta á þetta sem gjafaráðstöfun Guðbjarts heitins handa sóknaraðila.

Áður en Guðbjartur lést 7. mars 1993, virðist ekkert hafa verið gert til að gera framangreinda yfirlýsingu hans virka gagnvart kröfueigendum eða binda hann á annan hátt samkvæmt henni í lögskiptum við þá. Verður samkvæmt þessu að telja ráðstöfun hans í samkomulaginu við sóknaraðila 25. janúar 1993 til dánargjafa. Um hana var ekki gætt þeirra formlegu skilyrða, sem getið er í 54. gr. laga nr. 8/1962. Verður krafa sóknaraðila um viðurkenningu þessarar ráðstöfunar því ekki tekin til greina.

Eftir þessum úrslitum málsins og atvikum þess að öðru leyti er rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af því í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Framangreindum kröfum varnaraðila, Guðrúnar, Lilju og Vigdísar Guðbjartsdætra, er vísað frá héraðsdómi.

Tekin er til greina krafa sóknaraðila, Kristínar Árnadóttur, um viðurkenningu á samningi hennar við Guðbjart Benediktsson frá 20. janúar 1993 um eignarhlutföll þeirra í fasteigninni Brekkubyggð 5 í Garðabæ.

Hafnað er kröfu sóknaraðila um viðurkenningu á sam-

komulagi hennar við Guðbjart Benediktsson frá 25. janúar 1993 um áhvílandi veðskuldir á sömu eign.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 26. október 1995.

Mál þetta var þingfest 5. maí 1994, en það barst dóminum með bréfi Rúnars Mogensen hdl., skipaðs skiptastjóra í dánarbúi Guðbjarts Benediktssonar, 25. mars s. á. Málinu var lokið með úrskurði Þorgerðar Erlendsdóttur dómarafulltrúa, upp kveðnum 5. maí 1995. Þeim úrskurði var skotið til Hæstaréttar með kæru. Með dómi Hæstaréttar 27. júní 1995 var úrskurðurinn úr gildi felldur og öll meðferð málsins í héraði og málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar. Málsmeðferð hófst af nýju 23. ágúst sl. Málið var tekið til úrskurðar 4. október að lokinni aðalmeðferð.

Sóknaraðili er Kristín Árnadóttir, kt. 280631-2059, Ástúni 5, Kópavogi, en varnaraðilar Guðrún Guðbjartsdóttir, kt. 060159-5219, Baldursbrekku 2, Húsavík, Lilja Guðbjartsdóttir, kt. 030361-5129, Nönnufelli 3, Reykjavík, og Vigdís Guðbjartsdóttir, kt. 181064-3239, Frostafold 21, Reykjavík, persónulega og vegna dánarbús Guðbjarts Benediktssonar, kt. 080838-2559, sem lést 7. mars 1993, síðast til heimilis að Brekkubyggð 5, Garðabæ.

Dómkröfur sóknaraðila eru þessar:

1. að staðfest verði með dómi, að eignarhluti sóknaraðila í fasteigninni Brekkubyggð 5, Garðabæ, verði 70 af hundraði, en eignarhluti varnaraðila verði 30 af hundraði,

2. að staðfest verði með dómi, að allar áhvílandi veðskuldir á fasteigninni Brekkubyggð 5, Garðabæ, séu sóknaraðila óviðkomandi og séu varnaraðila einna,

3. að varnaraðilum verði gert að greiða sóknaraðila málskostnað samkvæmt fram lögðum reikningi.

Dómkröfur varnaraðila eru þessar:

að ógiltir verði samningar sóknaraðila og Guðbjarts heitins Benediktssonar, dags. 20. og 25. janúar 1993, um skiptingu eignarhlutfalla í fasteigninni nr. 5 við Brekkubyggð í Garðabæ ásamt lóðarréttindum og bílskúr og áhvílandi veðskulda á henni og ákveðið:

aðallega, að hluti hvors málsaðila í fasteigninni og öllum veðskuldum teljist 50%,

til vara, að hluti hvors málsaðila í fasteigninni og öllum veðskuldum teljist 50% að undanskildum veðskuldunum við Byggingarsjóð ríkisins samkvæmt veðbréfum, út gefnum 6. júní og 6. desember 1989, sem teljist að fullu skuld varnaraðila,

til þrautavara, að hluti hvors málsaðila í fasteigninni teljist 50% og veðskuldir tilheyri varnaraðilum einum,

en til ýtrasta þrautavara, að viðurkennd verði samkvæmt mati dómsins önnur hlutföll í skiptingu fasteignarinnar og veðskuldanna en í aðal-, vara- og þrautavarakröfu.

Loks er þess krafist, að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða varnaraðilum málskostnað að skaðlausu.

Málavextir.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 15. september 1993, var dánarbú Guðbjarts Benediktssonar, kt. 080838-2559, síðast til heimilis í Brekkubyggð 5, Garðabæ, tekið til opinberra skipta og Rúnar Mogensen hdl. skipaður skiptastjóri. Á skiptafundi 15. mars 1994 komu fram mótmæli af hálfu sóknaraðila, Kristínar Árnadóttur, sambýliskonu Guðbjarts, gegn þeirri afstöðu skiptastjóra að fallast á kröfur dætra hans, varnaraðila í máli þessu, að dánarbúið ætti 50% í nettóandvirði fasteignarinnar Brekkubyggðar 5, Garðabæ. Ekki tókst að jafna ágreininginn, og var málinu vísað til dómsins með bréfi skiptastjóra, sem barst 25. mars 1994. Á skiptafundi 15. mars 1994 ákvað skiptastjóri, að með dánarbúið yrði farið samkvæmt 3. mgr. 62. gr. laga nr. 20/1991.

Sóknaraðili og Guðbjartur Benediktsson hófu sambúð í júní 1986. Þau gengu aldrei í hjúskap og töldu ekki fram sameiginlega til skatts. Með kaupsamningi, dags. 23. febrúar 1988, keyptu þau saman fasteignina Brekkubyggð 5, Garðabæ. Í kaupsamningnum eru þau bæði tilgreind sem kaupendur, en ekki var getið eignarhlutfalla. Þau bjuggu í Brekkubyggð 5 frá 1. júlí 1988 og allt þar til Guðbjartur lést. Var kaupverð fasteignarinnar 5.650.000 kr. Þar af nam útborgun á 12 mánuðum 3.800.000 krónum. Yfirteknar veðskuldir voru 1.698.226 kr. og eftirstöðvabréf 151.774 kr. Skömmu áður, 13. febrúar 1988, hafði sóknaraðili selt fasteign sína á Hlíðarvegi 10, Grundarfirði, á 3.900.000 kr. Var hrein eign sóknaraðila í þeirri eign 3.100.000 kr. Voru útborgunargreiðslur í Brekkubyggð 5, Garðabæ, ákveðnar með hliðsjón af þeim greiðslum, sem sóknaraðili fékk fyrir Hlíðarveg 10, Grundarfirði. Greiddi sóknaraðili 3.100.000 kr. af útborgunargreiðslum, en Guðbjartur 700.000 kr.

Samkvæmt eignarskiptasamningi, dags. 15. apríl 1988, sem þau sóknaraðili og Guðbjartur gerðu með sér, skyldi fasteignin Brekkubyggð 5 „framvegis vera eign Kristínar að 70 hundraðshlutum, en Guðbjarts að 30 hundraðshlutum, en samkvæmt kaupsamningnum er hún í óskiptri sameign okkar. Samningur þessi gildir, þar til afsal fyrir eigninni verður gefið út, en þá munu þessi eignarhlutföll koma þar fram". Samningnum var ekki þinglýst.

Í afsali fyrir fasteigninni, sem þinglýst var, eru þau bæði tilgreind sem kaupendur, en eignarhlutföll eru ekki skráð.

Í skattframtali sóknaraðila 1989 kemur fram, að hún hafi selt Hlíðarveg 10, Grundarfirði, 13. febrúar 1988 fyrir 3.900.000 kr. og 9. febrúar s. á. keypt 70% í Brekkubyggð 5, Garðabæ, fyrir 70% af 5.650.000 krónum, þ. e. 3.955.000 kr. Er eignarhluti sóknaraðila í Brekkubyggð 5 samkvæmt því skráður 70% í skattframtalinu.

Í skattframtali Guðbjarts sama ár kemur fram, að hann sé eigandi að 50% Brekkubyggðar 5, Garðabæ, en ekki er gerð grein fyrir því, hvernig hann fjármagnaði kaupin. Samkvæmt skattframtölum Guðbjarts fyrir árin 1986, 1987 og 1988 átti hann enga fasteign, en talin er fram sala á hlut í trillu og kaup og sala bifreiða. Samkvæmt skattframtölum Guðbjarts árin 1987 til 1989 hvíldu engar skuldir á honum. Sóknaraðili veitti Guðbjarti umboð til að taka fyrir sína hönd lán hjá Byggingarsjóði ríkisins. Tók Guðbjartur í eigin nafni og sóknaraðila tvö lán hjá Byggingarsjóði ríkisins 6. júní og 6. desember 1989, að fjárhæð samtals 1.214.000 kr. Í skattframtölum beggja árin 1990-1992 eru 50% fasteignarinnar og áhvílandi veðskulda talin fram hjá hvoru þeirra. Tekjur Guðbjarts árin 1988 til 1992 voru samkvæmt skattframtölum hans samtals 8.634.758 kr., en sóknaraðila 3.777.158 kr.

Snemma í desember 1992 greindist Guðbjartur Benediktsson með ólæknandi banvænt krabbamein. Frumæxli var í nýra, en við greiningu hafði hann útbreidd meinvörp í beinum. Hann lést 7. mars 1993.

Hinn 20. janúar 1993 gerðu sóknaraðili og Guðbjartur með sér nýjan eignarskiptasamning um fasteignina Brekkubyggð 5, Garðabæ, sem þinglýst var 25. sama mánaðar. Samkvæmt samningnum er eignarhluti sóknaraðila í fasteigninni tilgreindur 70%, en Guðbjarts 30%. Þá gerðu sóknaraðili og Guðbjartur með sér samning 25. janúar s. á. um skiptingu skulda, þannig, að áhvílandi veðskuldir á fasteigninni Brekkubyggð 5 31. desember 1992, samtals að fjárhæð 3.589.603 kr., og skuldir, alls 3.776.270 kr., væru skuldir Guðbjarts. Þá er í samningnum kveðið á um, hvort þeirra eigi eignir, sem þar eru upp taldar.

Skýrslur málsaðila og vitna.

Sóknaraðili, Kristín Árnadóttir, skýrði svo frá, að fjárhagsstaða Guðbjarts hefði í upphafi sambúðar verið slæm og hann ekki átt neinar eignir. Sín fjárhagsstaða hefði hins vegar verið góð, hún hefði verið ekkja og átt m. a. fasteign í Grundarfirði. Við kaup þeirra á fasteigninni Brekkubyggð 5, Garðabæ, hefði orðið að samkomulagi, að hún greiddi útborgunina, um 70% af kaupverði eignarinnar, en hann tæki að sér áhvílandi veðskuldir. Með hliðsjón af því hefðu þau gert með sér eignarskiptasamning 15. apríl

1988, þar sem fram kæmi, að hann ætti 30% eignarinnar, en hún 70%. Vanþekking á lagalegri stöðu hefði valdið því, að þau létu ekki þinglýsa eignarskiptasamningnum og gerðu ekki samning um, að veðskuldirnar væru Guðbjarts. Útborgunina, 3.800.000 kr., kvaðst hún hafa fjármagnað þannig, að 3.100.000 kr. hefðu verið útborgunargreiðslur fyrir fasteignina í Grundarfirði og 700.000 kr. hefði Guðbjartur tekið að láni í Sparisjóði Hafnarfjarðar og lánað henni. Hún hefði síðan endurgreitt honum lánið með því að borga af áhvílandi veðskuldum. Sín á milli hefðu þau talið lánið greitt, en ekkert uppgjör hefði farið fram. Ekki hefði verið fjárhagsleg samstaða með þeim á sambúðartímanum.

Sóknaraðili skýrði svo frá, að Guðbjartur hefði sótt um lán hjá Húsnæðisstofnun, og þar sem lánsréttur hans hefði verið takmarkaður, hefði hún veitt honum leyfi til að sækja um lán út á sig. Hún hefði lánað honum lánsrétt sinn á þeirri forsendu, að hann sæi einn um lánið og það yrði sett á hans nafn, sem hefði verið gert. Hann hefði notað lánið til eigin þarfa, og hún héldi, að hann hefði m. a. notað það til að greiða lánið við Sparisjóð Hafnarfjarðar.

Sóknaraðili sagði, að fyrir mistök hefðu eignarhlutföll ekki verið sett inn í afsal fyrir eigninni. Ástæðan fyrir helmingaskiptingu í skattframtölum hefði verið sú, að þau hefðu haldið, að af því væri skattalegt hagræði. Ekki hefði verið ætlunin að breyta eignarhlutföllum á milli þeirra.

Eignarskiptasamningurinn frá 20. janúar 1993 hefði einungis verið staðfesting á eignarskiptasamningnum frá 15. apríl 1988. Stimpilsekt hefði ráðið því, að eldri samningnum var ekki þinglýst. Guðbjartur hefði eindregið viljað, að frá samningnum yrði gengið, og hefði átt frumkvæðið að því og leitað til Sigurðar Stefánssonar endurskoðanda. Í upphafi hefði verið um það samið, að veðskuldir tilheyrðu Guðbjarti. Við undirskrift eignarskiptasamningsins hefði endurskoðandinn lagt fram samkomulag um skiptingu áhvílandi veðskulda í hlutfalli við eignarhlutföll. En þar sem það hefði verið í andstöðu við upphaflegan samning þeirra, hefði Guðbjartur látið hann breyta samkomulaginu til samræmis við upphaflegan samning.

Sóknaraðili bar, að þau hefðu greitt af áhvílandi lánum eftir því, hvort átti fyrir greiðslunni. Þau hefðu bæði greitt til heimilisrekstrarins rétt eins og hjón. Undir það síðasta hefði Guðbjartur ekki getað greitt af lánum.

Fasteignin Brekkubyggð 5, sagði sóknaraðili, að hefði verið endurbætt og henni haldið við. Guðbjartur hefði sett parket í tvö herbergi og eldhús, og hefði það verið kostað af þeim sameiginlega. Þá hefði hann sett flísar í forstofu, en þær hefðu verið gjöf frá börnum sínum. Enn hefði Guðbjartur framkvæmt nauðsynlegar múrviðgerðir utan húss og málað húsið. Þau hefðu sameiginlega unnið við lóðina, plantað trjám og sett niður girðingu.

Þau hefðu ekki rætt um sjúkdóm Guðbjarts í tengslum við samningsgerðina í janúar 1993 né lífslíkur hans. Hann hefði verið í fullkomlega andlegu jafnvægi, þegar samningarnir voru gerðir. Samband þeirra hefði alltaf verið mjög gott. Þau hefðu vitað, að hann var með ólæknandi sjúkdóm, en ekki legið fyrir, að dregið gæti að endalokum svo fljótt. Þau hefðu haldið í vonina. Samband hans við dætur hans hefði verið ágætt og þær verið mikið hjá þeim.

Sigurður Stefánsson, löggiltur endurskoðandi, bar vitni fyrir dóminum. Í vætti hans kom fram, að hann hefði annast framtalsgerð fyrir sóknaraðila 1989 og fyrir hana og Guðbjart 1990-1993. Hann kvaðst við framtalsgerð 1989 hafa talið, að hún hlyti að bera 70% skulda, þar sem hún ætti 70% í húsinu. Þrátt fyrir eignarskiptin hefðu þau af skattalegum ástæðum, til að þau bæru jafnan hlut, viljað skipta fasteigninni og áhvílandi skuldunum jafnt á milli sín á skattskýrslum frekar en telja fram sameiginlega. Aldrei hefði komið til tals, að gera ætti breytingu á eignarhlutföllum fasteignarinnar. Hann hefði gengið frá eignarskiptasamningnum frá 20. janúar 1993 að ósk þeirra beggja, sérstaklega Guðbjarts, en hann hefði lagt mikla áherslu á, að gengið yrði frá samningnum. Einnig hefði hann gengið frá samningnum frá 25. janúar 1993 um skiptingu skulda. Áður hefði hann verið búinn að ganga frá samningi um skiptingu skulda á þann veg, að hluti skulda hefði lent á sóknaraðila, en Guðbjartur hefði viljað skiptingu eins og ákveðin var með samningnum. Hann hefði fundið það á Guðbjarti, að hann vildi ganga frá sínum málum og ýtti á um það. Vitnið bar, að sér hefði fundist Guðbjartur tala, eins og hann ætti stutt eftir ólifað og vildi láta sóknaraðila hafa allt. Endurskoðandinn sagði, að hann héldi, að Guðbjartur hefði gert sér grein fyrir, að hann ætti ekki fyrir skuldum eftir samningana við sóknaraðila. Hann hefði ekki orðið var við neinn þrýsting frá sóknaraðila. Guðbjartur hefði komið sér eðlilega fyrir sjónir. Þau hefðu ekki haft aðgreindan fjárhag. Sér hefði fundist á þeim, að þau greiddu sameiginlega af áhvílandi veðskuldum.

Í framburði vitnisins Jóns Hrafnkelssonar læknis kom fram, að krabbamein það, sem dró Guðbjart heitinn til dauða, hefði verið á hæsta stigi (á fjórða stigi af fjórum mögulegum), þegar það var greint í desember 1992. Guðbjarti hefði verið sagt, að það væri búið að dreifa sér til beina og sjúkdómurinn væri ólæknandi.

Læknirinn var að því spurður, hvort sjúkdómurinn hefði verið að ágerast frá því í byrjun desember 1992 fram til 20.-25. janúar 1993. Hann svaraði, að samkvæmt beinaskanni virtist sjúkdómurinn hafa verið að ágerast. Lögmaður varnaraðila spurði þá vitnið, hvort sjúklingurinn hefði óttast um líf sitt í janúar 1993. Svar: „Ég get ekki svarað því.“

Því næst var vitnið spurt, hvort framvinda sjúkdómsins til 20.-25. janúar hefði getað dulist sjúklingnum. Svar: „Það held ég ekki. Það var að vísu 28. eða 29. janúar, sem það kom fram, að það voru nýtilkomnar breytingar.“ Lögmaður: „Gat sjúklingurinn búist við, að hann ætti skammt eftir ólifað?“ Vitnið: „Það tel ég vera.“

Fram kom hjá vitninu, að Guðbjartur Benediktsson hefði dáið innan þeirra marka, sem almennur reynslumælikvarði segi til um. Samkvæmt rannsóknum deyi flestir þeir, sem greinast með sjúkdóminn á hæsta stigi, innan eins árs, en 10% sjúklinga með nýrnakrabbamein á hæsta stigi lifi þó í allt að 5 ár; meðallíftími sé 3-4 ár. Skemmstur líftími sjúklings miðað við stöðuna í desember geti verið nokkrir dagar, hugsanlega nokkrar vikur, en sjúklingar með svo dreifðan sjúkdóm geti lifað nokkur ár.

Í framburði varnaraðilans Guðrúnar Guðbjartsdóttur kom fram, að henni hefði orðið ljóst í desember 1992, að fjárhagsstaða föður síns hlyti að vera mjög slæm. Hún hefði komið suður að hans ósk og dvalist hjá honum og sóknaraðila í lok janúar 1993. Honum hefði ekki liðið vel, verið þjáður og andlega þreyttur. Þegar hún hefði farið frá þeim, hefði hún búist við, að hann myndi lifa lengur og hún ætti eftir að hitta hann aftur. Hann hefði sýnt sér skjal um eignarskipti, en hún hefði vitað, að þau hefðu áður gert samning um skiptingu eignarinnar, þannig, að sóknaraðili ætti 70%, en faðir sinn 30%. Um skuldir hefðu þau aldrei rætt. Hún kvaðst ekki hafa notið fjárstuðnings frá föður sínum.

Varnaraðilinn Lilja Guðbjartsdóttir skýrði svo frá, að hún hefði ekki notið fjárstuðnings frá föður sínum. Hún hefði vitað í desember 1992, að hann ætti ekki fyrir jólagjöfum. Hann hefði haldið húsinu mjög vel við, lagt parket og flísar, málað eldhús, gert við sprungur utan húss og málað. Þá hefðu hann og sóknaraðili verið mjög dugleg að vinna í garðinum. Hún kvaðst hafa orðið vör við samningagerðina í janúar 1993, en verulegir samskiptaörðugleikar hefðu þá verið milli sóknaraðila og föður síns. Hann hefði verið undir þrýstingi. Undir lokin hefði hann verið að hugsa um að flytja til sín. Hann hefði ekki getað verið einn og sóknaraðili ekki getað hugsað sér að taka sér frí frá vinnu til að hugsa um hann.

Varnaraðilinn Vigdís Guðbjartsdóttir bar, að hún hefði ekki notið fjárstuðnings frá föður sínum né vitað til þess, að aðrir gerðu það. Hún hefði verið í stöðugu sambandi við hann. Í desember hefði hún vitað, að hann stæði ekki vel að vígi fjárhagslega. Þau hefðu ekki rætt eigna- og skuldamál. Þó hefði hún vitað um það leyti, sem sóknaraðili og hann keyptu fasteignina, að hann ætti 30%, en hún 70%. Samskiptaörðugleikar hefðu verið á heimilinu, eftir að hann varð veikur, og oft erfitt að koma til þeirra. Hann

hefði farið til félagsráðgjafa vegna samskiptaörðugleikanna. Þá hefði hún farið til félagsráðgjafa, þar sem sér hefði ekki þótt forsvaranlegt, hvernig hann þyrfti bæði að berjast við sjúkdóminn og ástandið heima fyrir.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili styður kröfur því, að engin sönnun liggi fyrir um það, að eignarskiptasamningur sinn og Guðbjarts og tilheyrandi samningur um skiptingu veðskulda hafi verið dánargjöf í skilningi 54. gr. erfðalaga.

Einnig færir hún þau rök fyrir kröfum, að eignarskiptasamningur hafi stofnast á milli sóknaraðila og Guðbjarts 15. apríl 1988 svo og samningur um, að hann myndi taka að sér greiðslu á öllum áhvílandi skuldum á Brekkubyggð 5, Garðabæ, sem hafi verið framlag hans til kaupa á fasteigninni. Eignarskiptasamningnum hafi ekki verið þinglýst, þar sem geta hefði átt eignarhlutfalla í afsali. Það hafi hins vegar láðst að gera. Þá hafi ekki heldur verið gerður skriflegur samningur um skiptingu skuldanna, eins og hinn munnlegi samningur hefði gert ráð fyrir. Sóknaraðili heldur því fram, að samningurinn frá 1988 sé gildur, þrátt fyrir það að honum hafi ekki verið þinglýst. Eignarskiptasamningurinn frá 20. janúar 1993 og samkomulagið um skiptingu skulda frá 25. janúar hafi einungis verið til staðfestu þegar gerðum samningum, sem stofnast hafi við upphaf kaupa á fasteigninni Brekkubyggð 5.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að skattframtöl hennar og Guðbjarts heitins hafi aldrei átt að skoðast sem breyting á eignarskiptasamningi þeirra. Hafi skattframtölin einungis verið með sínum hætti að ráði endurskoðanda með tilliti til skatthagræðis, enda hafi engin umræða farið fram við endurskoðandann um eignarhlutföllin í fasteigninni, ef frá er talin sala sóknaraðila á Hlíðarvegi 10, Grundarfirði, og kaup á 70% í Brekkubyggð 5, sem greint er frá í skattframtali sóknaraðila 1989. Það sé því ljóst, að viðskipti sóknaraðila og Guðbjarts heitins hafi átt sér eðlilegar og auðskýranlegar fjárhagslegar forsendur, og því sé alls ekki um að ræða gjöf úr hendi Guðbjarts heitins til sóknaraðila.

Verði hins vegar litið svo á, að í samningi sóknaraðila og Guðbjarts heitins frá 20. janúar 1993 og samkomulagi frá 25. sama mánaðar hafi falist gjöf, er því fram haldið af hálfu sóknaraðila, að um lífsgjöf hafi verið að ræða, og því beri að hafna kröfum varnaraðila. Guðbjartur heitinn hafi firrt sig öllum rétti til þess að ráðstafa eigninni í lifanda lífi nema í samræmi við samninginn, en honum ásamt samkomulaginu var þinglýst 25. janúar 1993. Með því að samningurinn hafi algerlega komið til framkvæmda með fullum réttaráhrifum, á meðan Guðbjartur lifði, teljist sú gjöf, sem í samningnum

felist, lífsgjöf og falli utan við 54. gr. erfðalaga nr. 8/1962. Sóknaraðila hafi því verið fullkomlega frjálst að ráðstafa eigninni að eigin vild. Af þessum ástæðum geti samningurinn aldrei skoðast sem dánargjöf.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Kröfur varnaraðila eru á því reistar, að á sambúðartímanum hafi verið fjárhagsleg samstaða með sóknaraðila og Guðbjarti heitnum. Hann hafi verið múrarameistari og, eins og fram komi á skattframtölum hans árin 1987 til 1989, hafi engar skuldir hvílt á honum, er sambúðin hófst. Þá hafi hann haft góðar tekjur og fjárhagslega afkomu á sambúðartímanum. Ályktа verði, að eignarhlutföll sóknaraðila og Guðbjarts í fasteigninni hafi verið jöfn, þar sem eignarhlutföll séu ekki tilgreind í kaupsamningi eða afsali. Að vísu hafi þau undirritað um það eignarskiptasamning 15. apríl 1988, að eignin skyldi skiptast í þeim hlutföllum, að sóknaraðili ætti 70%, en Guðbjartur 30%. Skjali þessu hafi ekki verið þinglýst, og séu ástæður þess ókunnar. Ekkert sé í skjalinu vikið að áhvílandi veðskuldum, eftirstöðvabréfi eða væntanlegum lántökum, og sé það því rangt, sem sóknaraðili heldur fram, að gerð samkomulags um skiptingu skulda hafi verið til staðfestu samningum um þessi efni, sem gerðir hafi verið milli aðila þegar við kaup fasteignarinnar.

Af hálfu varnaraðila er talið upplýst í málinu, að sóknaraðili hafi greitt 3.100.000 kr. af útborgunarfjárhæð fasteignarinnar, sem verið hafi 3.800.000 kr., og annað ekki af kaupverði. Guðbjartur hafi greitt 700.000 kr. af útborgunarfjárhæð og greitt af öllum áhvílandi lánum og eftirstöðvabréfi kaupverðs 151.774 kr. Miðað við það, að Guðbjartur hafi einn tekið á sig áhvílandi skuldir og eftirstöðvabréfið og að auki greitt 700.000 kr., hafi hann tekið að sér að greiða 2.550.000 kr. af kaupverðinu, eða 45,13%. Samkvæmt því sé ekki ljóst, á hvaða grundvelli aðilar hafi ákveðið skiptingu eignarhlutfalla 15. apríl 1988 eða þá, að sá grundvöllur hafi síðar raskast.

Þá er einnig til þess vísað, að færa megi að því gild rök, að aðilar hafi síðar komist að þeirri niðurstöðu, að greiðslur hvors um sig hafi verið nánast til helminga. Í því efni hafi einnig haft þýðingu bæði mikið vinnuframlag Guðbjarts og efniskaup við endurbætur fasteignarinnar og mikill tekjumunur. En endurbæturnar skýri hækkun á brunabótamati fasteignarinnar um 1.833.000 kr.

Þá er því haldið fram af hálfu varnaraðila, að hinn mikla tekjumun á sambúðartímanum beri að meta varnaraðila til hagsbóta í sambúðinni við úrlausn um eignarmyndunina og eignarhaldið og þá staðreynd einnig, að hann greiddi einn öll gjöld af eigninni og lagði mun meira til sameiginlegs heimilishalds.

Þá verði ekki séð, að Guðbjartur heitinn hafi haft af því skattalegt hagræði, að eignir og skuldir voru taldar fram til helminga á skattframtölum hans og sóknaraðila. Því hafi verið öfugt farið, sérstaklega vegna möguleika hans á verulegum skattafslætti og vaxtabótum, sem hann hefði fengið, hefðu allar veðskuldirnar verið taldar honum einum til skuldar.

Þá hafi Guðbjartur auk þess að leggja fram 45,13% af kaupverði eignarinnar lagt fram efni og vinnu til endurbóta og verðmætisaukningar hennar og verulega fjármuni til greiðslu gjalda af henni og fleira í sambúðinni, alls með tekjum eftir skatta 2.741.851 kr. umfram sóknaraðila árin 1988 til 1992 auk andvirðis seldra eigna. Beri að meta það sem þátttöku hans í eignarmynduninni. Því hafi ekkert verið óeðlilegt við það, að fasteignin hafi verið þinglýst eign þeirra beggja til helminga og í samræmi við það þannig skráð ásamt skuldum vegna kaupanna í skattframtölum þeirra árin 1990 til 1992.

Ógilda beri yfirlýsingar um skiptingu eigna og skulda frá 20. og 25. janúar 1993, þar sem um dánargjöf sé að ræða. Þetta beri einnig að gera af þeim ástæðum, að það sé bæði ósanngjarnt gagnvart varnaraðilum og óheiðarlegt af sóknaraðila að bera samningana fyrir sig, en með þeim hafi Guðbjartur rúið sig gersamlega eignum og ekki lengur átt fyrir skuldum. Sömuleiðis hafi yfirlýsingarnar verið ógildanlegar af hálfu Guðbjarts sjálfs samkvæmt ákvæðum 33. og 36. gr. samningalaga og reglna um brostnar forsendur, ef á hefði reynt í lifanda lífi hans, og þær því ekki endanlegar og óafturkræfar gagnvart sóknaraðila. Er gert ráð fyrir því af hálfu varnaraðila, að Guðbjartur heitinn, sem verið hafi alvarlega sjúkur og áskynja um banvænt eðli meinsemdar sinnar, hafi vitað eða a. m. k. talið, að hann ætti stutt eftir ólifað. Engar aðrar haldbærar ástæður séu fyrir því, að svo skömmu fyrir andlát hans skyldi ráðist í gerð yfirlýsinganna í janúar 1993. Er því haldið fram, að sóknaraðili hafi vitað, að horfur væru á því samkvæmt almennum reynslumælikvarða, að Guðbjartur ætti eftir stutt ólifað.

Varakrafa varnaraðila er á því reist, að andvirði lána frá Byggingarsjóði ríkisins hafi runnið óskipt til Guðbjarts og verið varið eingöngu til persónulegra skuldbindinga hans.

Niðurstaða.

Skömmu eftir að sóknaraðili og Guðbjartur heitinn Benediktsson festu kaup á fasteigninni Brekkubyggð 5, Garðabæ, gerðu þau 15. apríl 1988 með sér eignarskiptasamning um eignina, þar sem fram kemur, að eignarhluti sóknaraðila er 70%, en Guðbjarts 30%. Samningnum var ekki þinglýst. Eignarhlutfalla var ekki getið í afsali, þrátt fyrir það að í samningnum sé kveðið á um það, að hann gildi, þar til afsal verði gefið út fyrir eigninni, en þá muni eignarhlutföll koma þar fram.

Í skattframtali sóknaraðila 1989 er eignarhluti hennar í fasteigninni tilgreindur 70%. Í skattframtölum sóknaraðila og Guðbjarts árin 1990-1992 er fasteignin talin fram sem 50% eign hvors þeirra. Sigurður Stefánsson, löggiltur endurskoðandi, sem annaðist framtalsgerð fyrir sóknaraðila 1989 og fyrir þau bæði 1990-1992, hefur borið, að skattalegar ástæður hafi legið að baki því, að eignin hafi verið talin fram sem 50% eign hvors þeirra, aldrei hafi komið til tals að breyta upphaflegum eignarhlutföllum. Varnaraðilar Guðrún og Vigdís Guðbjartsdætur báru fyrir réttinum, að þeim hefði verið kunnugt um, að sóknaraðili ætti 70% fasteignarinnar, en faðir þeirra 30%.

Hinn 20. janúar 1993, um einum og hálfum mánuði fyrir andlát Guðbjarts, gerðu þau sóknaraðili með sér nýjan eignarskiptasamning um fasteignina, sama efnis og samninginn frá 15. apríl 1988. Ekkert er fram komið í málinu, sem renni stoðum undir það, að samkomulag hafi orðið með sóknaraðila og Guðbjarti um aðra skiptingu eignarinnar en upphaflega var ákveðin. Lítur því dómarinn svo á, að samningurinn frá 20. janúar 1993 hafi aðeins verið endurnýjun og staðfesting á hinum fyrra samningi frá 15. apríl 1988. Komi því ekki til álita, að samningurinn hafi verið dánargjöf í skilningi 54. gr. erfðalaga nr. 8/1962.

Hinn 25. janúar 1993 gerðu sóknaraðili og Guðbjartur með sér samkomulag um, að m. a. allar áhvílandi veðskuldir á fasteigninni Brekkubyggð 5, Garðabæ, væru skuldir Guðbjarts. Samningnum var ekki þinglýst á eignina. Sóknaraðili heldur því fram, að samningurinn hafi verið til staðfestu á munnlegu samkomulagi, gerðu í tengslum við kaup þeirra á fasteigninni, að allar veðskuldir kæmu í hlut Guðbjarts, en hann hafi greitt eignarhluta sinn í fasteigninni með yfirtöku allra áhvílandi veðskulda. Óumdeilt er í málinu, að Guðbjartur greiddi 700.000 kr. af útborgunargreiðslu í fasteigninni. Sóknaraðili hefur haldið því fram, að sú greiðsla Guðbjarts hafi verið lán hans til hennar, sem hún hafi endurgreitt, en sú staðhæfing er ósönnuð. Miðað við það, að Guðbjartur greiddi 700.000 kr. af útborgunargreiðslu í fasteigninni og hafi tekið á sig allar áhvílandi veðskuldir, þ. m. t. eftirstöðvabréf, að fjárhæð samtals 1.849.997 kr., hefur hann lagt til kaupanna 45,13% af heildarverði eignarinnar. Þykir sú niðurstaða mæla gegn því, að samkomulag hafi verið um, að hann greiddi fyrir 30% eignarhluta sinn með, auk 700.000 króna greiðslunnar, yfirtöku allra áhvílandi veðskulda, eins og sóknaraðili heldur fram. Hins vegar er á það að líta, að Guðbjartur hefur greitt 28,70% af heildarverði fasteignarinnar, ef hann hefur greitt helming áhvílandi veðskulda, þ. m. t. helming eftirstöðvabréfs, auk 700.000 kr. Þegar það er virt og þar sem engra gagna nýtur um samkomulag þess efnis, að Guðbjartur hafi tekið að sér allar veðskuldir, þykir ekki mega líta

svo á, að samningurinn frá 25. janúar 1993 sé staðfesting á munnlegu samkomulagi um skiptingu skulda, sem gert hafi verið við kaupin á fasteigninni.

Af gögnum máls er leitt í ljós, að Guðbjartur heitinn Benediktsson greindist með ólæknandi banvænt krabbamein snemma í desember 1992. Á tímabilinu frá greiningu fram til 28. janúar er sjúkdómurinn að ágerast. Sjúklingurinn fékk líknandi meðferð, er greining lá fyrir. Frá 4. janúar 1993 var honum gefið lyfið contalgin, sem er samkvæmt skýringu vitnisins Jóns Hrafnkelssonar læknis langverkandi morfín. Hinn 14. janúar var ákveðið að auka lyfjaskammt sjúklingsins, þ. á m. contalgin. Guðbjartur vissi, að hann var haldinn ólæknandi banvænum sjúkdómi. Það vissi sóknaraðili líka samkvæmt skýrslu hennar fyrir dóminum. Samkvæmt vitnisburði læknisins Jóns Hrafnkelssonar gat það ekki dulist Guðbjarti, að sjúkdómurinn fór versnandi í desember 1992 til janúar 1993 og að hann mátti búast við dauða sínum innan skamms tíma.

Það, sem nú hefur verið ritað, bendir til, að Guðbjartur Benediktsson hafi gert samninginn 25. janúar um skiptingu skulda sinna og sóknaraðila með því hugarfari, að hann ætti eða kynni að eiga skammt eftir ólifað. Framburður vitnisins Sigurðar Stefánssonar, löggilts endurskoðanda, styður þetta. Þá er og á það að líta, að með samningi þessum gerði Guðbjartur heitinn sig með öllu ógjaldfæran, enda er um að ræða örlætisgerning sóknaraðila til hagsbóta. Þegar þetta allt er virt, verður að mati dómara ekki hjá því komist að líta svo á, að samningur þessi sé dánarbeðsgerningur, sem falli undir 54. gr. erfðalaga nr. 8/1962. Þar sem ekki var gætt þeirra formskilyrða, sem lagagreinin mælir fyrir um, sbr. 40.-47. gr. erfðalaga, ber því að dæma hann ógildan að kröfu varnaraðila.

Niðurstöður dóms þessa um ágreining aðila verða þessar:

Samningur sóknaraðila og Guðbjarts Benediktssonar frá 20. janúar 1993 um eignarskiptingu fasteignarinnar Brekkubyggðar 5, Garðabæ, er gildur. Eignarhluti sóknaraðila í fasteigninni er 70%, en varnaraðila 30%.

Samningur sóknaraðila og Guðbjarts Benediktssonar frá 25. janúar 1993 um skuldir áhvílandi á fasteigninni Brekkubyggð 5 og fleiri skuldir er ógildur. Þar sem ekki hefur verið sýnt fram á, að sóknaraðili og Guðbjartur heitinn hafi samið um skiptingu áhvílandi skulda í tilteknum hlutföllum við kaupin á Brekkubyggð 5, verður ekki hjá því komist að dæma, að þær skuldir skuli skiptast jafnt milli málsaðila. Er sú niðurstaða í bestu samræmi við það, sem komist er að í forsendum hér að framan. Ekki hefur verið sýnt fram á, að tvö lán, sem Guðbjartur heitinn tók hjá Byggingarsjóði ríkisins skv. veðbréfum, út gefnum 6. júní og 6. desember 1989, hafi verið tekin í

tengslum við kaup fasteignarinnar, og ekki heldur, að þau hafi runnið til eignarmyndunar sóknaraðila og Guðbjarts. Verður því að telja þessi lán til skulda varnaraðila, dánarbús Guðbjarts Benediktssonar.

Eftir atvikum máls og úrslitum þykir dómara rétt, að málskostnaður falli niður.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Eignarhluti sóknaraðila, Kristínar Árnadóttur, í fasteigninni Brekkubyggð 5, Garðabæ, er 70%, en eignarhluti varnaraðila, dánarbús Guðbjarts Benediktssonar, er 30%.

Veðskuldir áhvílandi á fasteigninni Brekkubyggð 5, Garðabæ, skiptist jafnt milli aðila, sóknaraðila og varnaraðila, dánarbús Guðbjarts Benediktssonar, að undanskildum veðskuldum við Byggingarsjóð ríkisins samkvæmt tveimur veðbréfum, út gefnum 6. júní og 6. desember 1989, upphaflega að fjárhæð 570.000 kr. og 644.000 kr., sem eru skuldir varnaraðila, dánarbús Guðbjarts Benediktssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 13. desember 1995.

Nr. 408/1995. **Björgvin Ármannsson**
(Arnmundur Backman hrl.)
gegn
Jarðeignum ríkisins
(Magnús Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Aðfarargerð. Útburður. Ábúð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. desember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 22. nóvember, þar sem tekin er til greina krafa varnaraðila um, að sóknaraðili verði með beinni aðfarargerð borinn út af jörðinni Hvoli I í Ölfushreppi. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að „hinum kærða úrskurði verði hrundið og málsmeðferð fyrir héraðsdómi ómerkt". Þá er krafist kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Á meðferð málsins í héraði voru engir þeir annmarkar, sem leitt geta til ómerkingar hins kærða úrskurðar. Verður hann staðfestur með vísan til forsendna hans.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Björgvin Ármannsson, greiði varnaraðila, Jarðeignum ríkisins, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 22. nóvember 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 26. október sl. að undangengnum munnlegum málflutningi, barst Héraðsdómi Suðurlands með aðfararbeiðni, dagsettri 11. september 1995, en við tekinni 13. september s. á.

Dómkröfur sóknaraðila, Jarðeigna ríkisins, kt. 680981-1759, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, eru þær, að varnaraðili, Björgvin Ármannsson, Hvoli I, Ölfushreppi, verði ásamt öllu, er honum tilheyrir, borinn út af jörðinni Hvoli I, Ölfushreppi. Þá krefst hann málskostnaðar eftir fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur varnaraðila, Björgvins Ármannssonar, kt. 131049-4719, Hvoli I, Ölfushreppi, eru þær aðallega, að kröfu sóknaraðila verði hafnað, en til vara, ef fallist verði á kröfu sóknaraðila, að kveðið verði á um það í úrskurði dómsins, að málskot varnaraðila til æðra dóms fresti aðfarargerð. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi sóknaraðila samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

II.

Með byggingarbréfi, dagsettu 30. janúar 1986, byggði jarðadeild landbúnaðarráðuneytisins varnaraðila ríkisjörðina Hvol I, Ölfushreppi, Árnessýslu. Í byggingarbréfi segir, að jörðin sé byggð varnaraðila frá fardögum 1985 að telja til lífstíðarábúðar samkvæmt ábúðarlögum nr. 64/1976. Varnaraðili ritaði undir byggingarbréfið 29. janúar 1986, og eiginkona hans samþykkti það fyrir sitt leyti með nafnritun á það í samræmi við staðlaðan texta bréfsins.

Hinn 24. janúar 1991 ritaði varnaraðili sóknaraðila svohljóðandi bréf:

„Ég undirritaður, ábúandi á jörðinni Hvoli I, Ölfusi, sé mig hér með til neyddan vegna slæmrar stöðu loðdýraræktarinnar til þess að segja ábúð minni á jörðinni lausri. Mat það, sem fram fór á jörðinni í janúar 1990, finnst mér fyrir mitt leyti ásættanlegt að þó viðbættri vísitölu."

Með bréfi, dagsettu 1. desember 1991, ítrekaði varnaraðili uppsögn sína. Bréfið er svohljóðandi:

„Ég undirritaður minni á, að fyrir u. þ. b. ári sagði ég upp ábúð á ríkisjörðinni Hvoli í Ölfushreppi. Ég krefst þess hér með, að landbúnaðarráðuneytið kaupi nú þegar eignir mínar á jörðinni, eins og því er skylt samkvæmt ábúðarlögum."

Hinn 17. apríl 1993 gefur varnaraðili lögmanni sínum umboð til að ganga frá við sóknaraðila ábúðarlokum á jörðinni og sölu eigna sinna á henni, „svo og að ganga frá öðrum málum, sem kunna að vera ábúðarlokum skyld", eins og segir í umboði varnaraðila til lögmannsins. Eiginkona

varnaraðila er vottur að undirskrift hans undir umboðið. Hinn 3. september 1993 gengur lögmaður varnaraðila síðan frá kaupsamningi við sóknaraðila. Upphaf kaupsamningsins er svohljóðandi:

„Vegna ábúðarloka seljanda 31. desember 1993 og með vísan til bréfs landbúnaðarráðherra, dags. 20. apríl 1993, til seljanda lofar kaupandi að kaupa og seljandi að selja tilgreind mannvirki á ríkisjörðinni Hvoli I. Umsamið kaupverð er kr. 26.401.485,00. . . .“

Í kaupsamningnum kemur fram, að kaupverðið sé úttektarmat eigna varnaraðila á jörðinni samkvæmt úttekt, sem fram hafi farið á jörðinni 13. maí 1992, framreiknað með byggingarvísitölu til september 1993. Þá kemur þar einnig fram, hvaða eignir varnaraðila úttektarmenn hafi metið, en þær hafi verið ræktun, íbúðarhús, refahús með aðstöðu, refahús með búrum, refahús/fjárhús, refahús/hlaða og blásarahús. Kaupsamningnum var þinglýst.

Málsgögn virðast benda til þess, að varnaraðili hafi gert sér vonir um, að hann fengi að sitja áfram á jörðinni þrátt fyrir uppsögnina og sölu mannvirkja til sóknaraðila. Að minnsta kosti er á þetta minnst í bréfi sóknaraðila til varnaraðila 6. apríl 1994, en þar minnir sóknaraðili varnaraðila á kaupsamninginn og að með honum hafi sóknaraðili keypt eignir varnaraðila á jörðinni. Í bréfinu vísar sóknaraðili jafnframt til fundar, er eiginkona varnaraðila hafi átt með forsvarsmönnum sóknaraðila í desember 1993, en um fundarefnið segir þetta í bréfinu: . . . „þar sem óskað var eftir áframhaldandi ábúð yðar á jörðinni þrátt fyrir framangreind eignakaup“. Sóknaraðili vísar síðan til þess, að hann hafi á fundinum hafnað þessu erindi og telji það að auki vera óheimilt að kaupa eignir ábúanda án ábúðarloka, en segir síðan: . . . „Í samkomulagi yðar við jarðadeild ráðuneytisins kemur skýrt fram, að forsenda umræddra eignakaupa af hálfu ráðuneytisins var áformuð ábúðarlok yðar hinn 31. desember sl., sem ráðuneytið samþykkti munnlega, að yrði frestað um óákveðinn, en skamman tíma. Með bréfi þessu tilkynnir ráðuneytið, að yður ber að hafa rýmt jörðina í síðasta lagi í fardögum nk., en ráðuneytið hefur til athugunar að auglýsa jörðina til sölu á næstu dögum. Sé það ósk yðar að nýta loðdýrahúsið á jörðinni lengur eða fram til 1. desember nk., óskast ráðuneytinu gerð grein fyrir því eigi síðar en 1. maí nk.“

F. h. varnaraðila sendir eiginkona hans sóknaraðila bréf, 22. apríl 1994, þar sem varnaraðili óskar eftir að fá að nýta loðdýrahúsið og önnur hús á jörðinni til 1. desember 1994 og lengur, ef möguleiki sé á því, en það mál kveðst varnaraðili munu ræða við ráðherra. Með bréfi, dagsettu 31. ágúst 1994, hafnar sóknaraðili algerlega, að varnaraðili sitji áfram á jörðinni, og

gerir honum að rýma jörðina fyrir 1. desember 1994. Með símskeyti til varnaraðila 7. júlí sl. tilkynnir sóknaraðili, að hann hafi selt jörðina og afhending eigi að fara fram 15. júlí 1995, og gefur varnaraðila nú nýjan frest til að rýma jörðina, þ. e. til 14. júlí 1995. Gögn málsins benda ekki til þess, að sóknaraðili hafi gefið varnaraðila frekari frest til að rýma jörðina, en með því að varnaraðili sat sem fastast, taldi sóknaraðili sig til neyddan að höfða útburðarmál þetta. Aðfararbeiðni sóknaraðila er, eins og að framan greinir, út gefin 11. september sl. og við henni tekið 13. september s. á.

Þótt ekki komi það fram í sóknargögnum, sést af málskjölum, að eiginkona varnaraðila gerði kauptilboð í jörðina, ræktun og húsakost henni tilheyrandi, fyrst 12. desember 1994 og síðan aftur 31. janúar 1995. Ríkiskaup, sem höfðu eignina til sölu fyrir sóknaraðila, höfnuðu kauptilboðinu, en gerðu henni gagntilboð, er gilda átti til 31. mars 1995, sem varnaraðili og eiginkona hans svara með nýju tilboði, dagsettu 24. mars 1995, sem hafnað er 4. apríl sl. Þá hefur varnaraðili einnig lagt fram bréf lögmanns varnaraðila til sóknaraðila, dagsett 22. október 1991, og er þar minnt á, að lögmaður hafi ritað sóknaraðila bréf, dagsett 4. og 5. júlí 1991, þar sem farið hafi verið fram á það, að sóknaraðili keypti loðdýrahúsin á ríkisjörðunum Hvoli og Kvistum í Ölfusi, en ekkert svar borist. Er erindið ítrekað og óskað eftir svari hið fyrsta. Varnaraðili hefur lagt fram í málinu svarbréfið, sem dagsett er 5. nóvember 1991. Þar segir sóknaraðili m. a.:

„. . . Í fyrri bréfum vegna málsins er vikið að kaupum ríkissjóðs á loðdýramannvirkjum á jörðunum Kirkjuferju og Kirkjuferjuhjáleigu og óskað eftir því, að ráðuneytið leysi fjárhagserfiðleika ábúenda jarðanna með svipuðum hætti og á grundvelli „mats“ á tilteknum eignum þeirra, sem fram fór hinn 23. janúar 1990. Þá er sérstaklega vikið að uppsögn ábúenda jarðanna, þeirra Björgvins Ármannssonar og Ragnars Böðvarssonar. Ekkert liggur hins vegar fyrir um, að þær uppsagnir tengist áformum þeirra um ábúðarlok á jörðunum. Því telur ráðuneytið, að uppsagnirnar hafi ekki þýðingu að lögum. . .“ Síðan víkur sóknaraðili efnislega að því í bréfi þessu, að ekki geti verið um kaupskyldu af sinni hálfu að ræða, nema um ábúðarlok sé að ræða hjá leiguliða, og á meðan það liggi ekki fyrir hjá þessum tilgreindu leiguliðum, telur sóknaraðili í bréfi þessu ekki vera lagaskilyrði fyrir kaupum landsdrottins á eignum leiguliðanna á jörðunum Hvoli I og Kvistum, Ölfushreppi.

Í málinu liggur fyrir, að sóknaraðili krafði varnaraðila um jarðarafgjald fardagaárið 1994–1995, er varnaraðili greiddi, að því er virðist, 15. febrúar 1994. Einnig gerði sóknaraðili varnaraðila reikning fyrir fardagaárið 1995–1996, er sóknaraðili kveður, að hafi fyrir misskilning verið sendur varnaraðila og var fljótlega eftir greiðslu endurgreiddur.

III.

Sjónarmið sóknaraðila eru þau, að hann hafi 3. september 1993 í framhaldi af því, að varnaraðili sagði 1. desember 1991 upp ábúð sinni á jörðinni, keypt af varnaraðila eignir hans þar, eftir að þær höfðu verið metnar af úttektarmönnum í samræmi við ábúðarlög. Uppsögn varnaraðila sé skýr og afdráttarlaus, og hún verði ekki misskilin. Vilji varnaraðila hafi ótvírætt staðið til ábúðarloka, og í samræmi við þann vilja hafi hann gengið til samninga við sóknaraðila um ábúðarlok, en áður staðfest vilja sinn með ótvíræðu umboði til lögmanns síns. Sem rök fyrir því, að vilji varnaraðila hafi ótvírætt staðið til ábúðarloka, bendir sóknaraðili jafnframt á það, að í kaupsamningnum, sem saminn sé af lögmanni varnaraðila, komi skýrt og greinilega fram, að hann sé gerður vegna ábúðarloka. Þá bendir sóknaraðili á, að hvergi komi fram í gögnum málsins, að varnaraðili hafi haft annað í huga en ábúðarlok, er hann hafi látið sóknaraðila leysa til sín eignir og mannvirki á jörðinni á grundvelli 16. gr. ábúðarlaga. Það sé að vísu rétt, að uppsagnarbréf varnaraðila frá 24. janúar 1991 virðist vera bundið einhverjum munnlegum skilyrðum eða takmörkunum, sem leitt hafi til þess, að sóknaraðili hafi ritað varnaraðila bréfið frá 5. nóvember 1991. Sóknaraðili telur, að eftir 1. desember 1991 hafi vilji varnaraðila afdráttarlaust staðið til ábúðarloka. Að mati sóknaraðila er það fyrirsláttur hjá varnaraðila, er hann heldur því fram, að eiginkona varnaraðila, Hrönn, eigi að vera aðili að málinu. Það sé alveg ljóst, að það sé Björgvin Ármannsson einn, sem tekið hafi jörðina á leigu, og hann einn hafi sagt henni upp. Að því er lagarök varðar, leggur sóknaraðili áherslu á þýðingu uppsagnar varnaraðila frá 1. desember 1991, kaupsamnings frá 3. september 1993, en hvort tveggja sé í samræmi við ábúðarlög nr. 64/1976, og útburðar sé krafist á grundvelli 78. gr. aðfararlaga.

Varnaraðili heldur því aftur á móti fram, að vísa eigi málinu sjálfkrafa frá dómi. Í því sambandi nefnir hann, að í fyrsta lagi hafi sóknaraðila borið að beina útburðarkröfunni sameiginlega að Björgvini Ármannssyni og eiginkonu hans. Sóknaraðili hafi ekki mátt beina kröfunni að Björgvini einum, því að Björgvin og eiginkona hans, Hrönn, hafi verið sameigendur að þeim mannvirkjum, sem sóknaraðili leysti síðar til sín. Um óskipta sakaraðild hafi þannig verið að ræða. Í öðru lagi njóti sóknaraðili engra beinna eignarréttinda yfir þeim eignum, sem útburðarkrafan taki til. Það sé ekki sóknaraðili, heldur þau hjón, Björgvin og Hrönn, sem séu þinglýstir eigendur að þeim mannvirkjum, er á jörðinni séu. Í þriðja lagi sé það nýbýlastjórn, en ekki sóknaraðili, sem sé þinglýstur eigandi að jörðinni. Í fjórða lagi virðist varnaraðili telja, að Jarðeignir ríkisins geti ekki verið sjálfstæður aðili að

málinu, en upphaflegur sóknaraðili sé landbúnaðarráðherra f. h. Jarðeigna ríkisins, eins og fram komi í útburðarbeiðni. Engin efnisleg skilyrði séu heldur til þess að mati varnaraðila, að útburðarkrafan nái fram að ganga. Þá virðist hann halda því fram, að hann hafi við útgáfu byggingarbréfsins 29. janúar 1986 fengið jörðina til ábúðar fyrir lífstíð. Ekkert hafi breyst við það, að hann hafi sagt upp ábúðinni 1. desember 1991, því að sú uppsögn hafi verið á þeirri forsendu, að honum yrði heimilað að búa áfram á jörðinni þrátt fyrir væntanleg kaup sóknaraðila á mannvirkjum varnaraðila á jörðinni. Hann hafi verið beittur nauðung við gerð kaupsamnings, þar sem hann hafi verið þvingaður til samningsgerðar af sóknaraðila með hótunum um, að ekkert yrði af umræddum kaupum, nema tekið væri fram í kaupsamningnum, að hann væri gerður vegna fyrirhugaðra ábúðarloka. Þar sem varnaraðili hafi verið neyddur til samningsgerðar í skilningi 29. gr. laga nr. 7/1936, geti sóknaraðili ekki byggt rétt á kaupsamningnum. Til sömu niðurstöðu leiði sú staðreynd, að eiginkona varnaraðila hafi aldrei undirritað kaupsamninginn né gefið öðrum umboð til þess. Ekki kveður varnaraðili verða hjá því komist að telja, að sóknaraðili hafi samþykkt, að hann ætti lífstíðarábúðarrétt, með því að senda honum reikning fyrir jarðarafgjaldi fardagaárið 1995 til 1996 og taka síðan án athugasemda við slíkri greiðslu. Þá virðist hann enn fremur vitna til þess, að sóknaraðili hafi sýnt af sér slíkt tómlæti við að neyta réttar síns, eftir að hann sjálfur hafði sagt upp ábúðinni 1. desember 1991, að sóknaraðili geti ekki lengur byggt rétt á uppsögninni. Sóknaraðili geti ekki heldur reist rétt á öðrum uppsögnum, þar sem fyrir liggi í málinu, að sóknaraðili telji, að aðrar uppsagnir frá honum komnar hafi verið þýðingarlausar að lögum. Svo er loks að sjá sem varnaraðili telji, að hann eigi forkaupsrétt að jörðinni, og hafi því sóknaraðila verið óheimilt að ganga fram hjá honum, er hann samþykkti kauptilboð þriðja manns í jörð og mannvirki. Að mati varnaraðila eru heimildir sóknaraðila alls ekki svo skýrar, að hann geti krafist útburðar hans á grundvelli 78. gr. laga nr. 90/1989.

IV.

Það var rétt af sóknaraðila að beina útburðarkröfunni að Björgvini Ármannssyni. Það er Björgvin Ármannsson, sem tekur jörðina á leigu. Hann undirritar byggingarbréf 29. janúar 1986, þar sem honum er byggð ríkisjörðin, Hvoll I, Ölfushreppi, til lífstíðarábúðar. Hinn 24. janúar 1991 segir hann upp ábúðinni, og hefst uppsagnarbréfið með þessum orðum: „Ég undirritaður, ábúandi á jörðinni Hvoli I, Ölfusi . . .“ Samhljóða að þessu leyti er uppsagnarbréfið frá 1. desember 1991, en þar stendur m. a.: „. . . sagði ég

upp ábúð á ríkisjörðinni Hvoli í Ölfushreppi. Ég krefst þess hér með, að landbúnaðarráðuneytið kaupi nú þegar eignir mínar á jörðinni . . .“ Í umboðinu, sem varnaraðili gefur lögmanni sínum, kemur skýrt fram, að það er varnaraðili, sem veitir lögmanninum fullt umboð til að ganga frá ábúðarlokum hans á jörðinni og til þess að ganga frá sölu eigna hans. Telja verður þannig, að legið hafi ljóst fyrir, hver vilji varnaraðila var, er sóknaraðili keypti eignir varnaraðila með kaupsamningi 3. september 1993 vegna ábúðarloka varnaraðila. Varnaraðili, Björgvin Ármannsson, vildi, að sóknaraðili keypti eignir sínar á jörðinni vegna ábúðarloka sinna. Það var því rétt að tala þar um sóknaraðila málsins, Jarðeignir ríkisins, sem kaupanda og varnaraðila málsins, Björgvin Ármannsson, sem seljanda. Í fyllsta máta var þar einnig eðlilegt að tala um ábúðarlok Björgvins. Það er því þannig ljóst, að leiguliðinn var Björgvin Ármannsson og það var hann, sem sagði leigunni upp og seldi landsdrottni eignir sínar vegna ábúðarloka sinna á jörðinni. Er Björgvin þrátt fyrir ábúðarlok og áskorun neitaði að fara af eigninni, var sóknaraðila rétt að höfða útburðarmál á hendur honum, þar sem stuðst var við þær heimildir, sem fyrir lágu um ábúð hans á jörðinni, ábúðarlok hans þar og sölu eigna hans á jörðinni til sóknaraðila 3. september 1993.

Afskipti Hrannar Bergþórsdóttur af málinu árið 1994 eru öll gerð í umboði varnaraðila og miða að því að koma því til leiðar, að varnaraðili fengi að búa áfram á jörðinni þrátt fyrir uppsögn sína og ábúðarlok og kaup sóknaraðila á mannvirkjum á jörðinni. Þessi afskipti Hrannar af málinu breyta því ekki, að málið er réttilega höfðað gegn varnaraðila, Björgvini Ármannssyni. Þá þykir það ekki breyta niðurstöðunni að þessu leyti, að umboð það, sem varnaraðili veitir lögmanni sínum til að ganga frá sölusamningnum, er ekki jafnframt undirritað af eiginkonu hans, heldur vottað af henni. Í skjallegum gögnum málsins er hvergi að finna yfirlýsingu eiginkonu varnaraðila um, að hún hafi verið andvíg því, að gengið yrði frá ábúðarlokum með sölu á eignunum til sóknaraðila, en eins og að framan greinir, hafði hún í umboði eiginmanns síns afskipti af málinu árið 1994. Ef hún var andvíg gerningnum, er andvaraleysi hennar óskiljanlegt í ljósi þess, að kaupsamningurinn er saminn af lögmanni varnaraðila, sem væntanlega hefur einnig verið lögmaður eiginkonu hans.

Varnaraðili heldur því fram, að sóknaraðildin sé röng, þar sem Jarðeignir ríkisins, en ekki nýbýlastjórn höfði málið. Þessi málsvörn er einnig haldlaus. Er varnaraðili hóf ábúð á jörðinni árið 1985, var með lögum nr. 90/1984 búið að leggja niður nýbýlastjórn og Landnám ríkisins, sem heyrðu undir jarðadeild landbúnaðarráðuneytisins, þ. e. Jarðeignir ríkisins, sem eru

sóknaraðili málsins. Jarðeignir ríkisins máttu því koma fram sem landsdrottinn gagnvart leiguliðanum Björgvin Ármannssyni, er jörðin var byggð honum með byggingarbréfi, út gefnu 30. janúar 1986. Aðild málsins að þessu leyti er þannig í fullu samræmi við það, að það var sóknaraðili, en ekki nýbýlasjóður, sem var „vörslumaður" lands og landsréttinda á ríkisjörðinni Hvoli I, er byggingarbréfið var gefið út. Þetta er einnig í samræmi við dóm Hæstaréttar frá 7. nóvember sl. í hæstaréttarmálinu nr. 360/1995: Ragnar Böðvarsson gegn Jarðeignum ríkisins. Þá var þegar með dómi Hæstaréttar frá 29. september 1995 í málinu nr. 320/1995 kveðið á um það, að Jarðeignir ríkisins hefðu sjálfstæða réttaraðild. Landbúnaðarráðuneytið þurfti ekki heldur þar að koma fram fyrir hönd Jarðeigna ríkisins í ágreiningsmáli sambærilegu því, sem hér er til meðferðar.

Ekki verður fallist á það með varnaraðila, að uppsögn varnaraðila á ábúðarsamningnum hafi verið bundin því skilyrði, að hann fengi að halda áfram ábúð á jörðinni þrátt fyrir kaup sóknaraðila á mannvirkjum varnaraðila á jörðinni. Er varnaraðili bar upp slíka málaleitun, hafnaði sóknaraðili henni skýrt og afdráttarlaust. Varnaraðila hlaut því að vera ljóst, að hann yrði að standa við samninginn frá 3. september 1993. Ekkert er komið fram því til stuðnings, að varnaraðili hafi eftir 1. desember 1994 mátt ætla, að sóknaraðili félli frá samningnum, en í júlí 1995 var varnaraðila tilkynnt, að jörðin hefði verið seld öðrum.

Skilja verður málflutning varnaraðila svo, að varnaraðili sé ekki skuldbundinn af samningnum frá 3. september 1993, þar sem sóknaraðili hafi þvingað samningnum upp á hann. Þessi staðhæfing er engum haldbærum rökum studd, og ber því að hafna henni. Sama gildir um þá málsástæðu varnaraðila, að hann eigi forkaupsrétt að jörðinni; hún er engum haldbærum rökum studd og haldlaus. Ekki verður heldur talið, að það feli í sér viðurkenningu sóknaraðila á því, að stofnast hafi nýr lífstíðarábúðarréttur eftir 5. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976, þótt sóknaraðili hafi krafið varnaraðila um jarðarafgjald fyrir fardagaárið 1995 til 1996, sem síðar var endurgreitt. Hins vegar má fallast á það með varnaraðila, að árið 1991 og 1992 hafi sóknaraðili sýnt af sér tómlæti við að ganga frá ábúðarlokum, og það virðist ekki vera fyrr en vorið 1993, sem sóknaraðili fer að vinna markvisst að málinu. Eftir 3. september 1993 er það aftur á móti varnaraðili, en ekki sóknaraðili, sem tefur framgang málsins. Þótt aðgerðaleysi hins opinbera á framangreindu tímabili sé ekki í samræmi við góða stjórnsýsluhætti, verður aðgerðaleysið ekki talið valda því, að réttur sóknaraðila til að miða við uppsögnina 1. desember 1991 hafi fallið niður. Þá er á það að líta í þessu sambandi, að varnaraðili virðist aldrei hafa afturkallað uppsögnina, og er

gengið var til samninga um ábúðarlok o. fl. 3. september 1993, lá, eins og að framan greinir, ljóst fyrir, að vilji varnaraðila stóð til samninga á þeim grundvelli, sem samið var um. Eins og að framan greinir, hlaut varnaraðila að vera ljóst, að hann yrði að standa við samninginn.

Í málinu þykir þannig mega byggja á því, að varnaraðili hafi, er sóknaraðili keypti af honum mannvirkin á jörðinni, verið búinn að segja upp ábúðarsamningnum. Við niðurstöðu málsins má einnig gera ráð fyrir því, að varnaraðili hafi mátt gera sér ljóst, að uppsögn hans á ábúðinni og samkomulag það, sem hann gerði um það við sóknaraðila, að ábúðarlok miðuðust við 31. desember 1993, svo og kaup sóknaraðila á mannvirkjum varnaraðila á jörðinni hefðu það í för með sér, að hann yrði að víkja af jörðinni. Með því að varnaraðili varð eigi við áskorunum sóknaraðila um að rýma jörðina og umráðaréttur sóknaraðila yfir jörðinni og þeim mannvirkjum, sem henni fylgdu, var hjá sóknaraðila, hafi hann lagalega heimild til þess að fá varnaraðila borinn út af jörðinni með beinni aðfarargerð, sbr. 78. gr. laga nr. 90/1989. Eru þannig lagaskilyrði til þess að taka útburðarkröfu sóknaraðila til greina, og ber varnaraðila að greiða sóknaraðila 50.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa sóknaraðila, Jarðeigna ríkisins, kt. 680981-1759, að varnaraðili, Björgvin Ármannsson, kt. 131049-4719, verði ásamt öllu, er honum tilheyrir, borinn út af jörðinni Hvoli I, Ölfushreppi, nær fram að ganga.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 50.000 krónur í málskostnað.

Miðvikudaginn 13. desember 1995.

Nr. 400/1995. **Guðni Ingólfur Guðnason**
(Sigmundur Hannesson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Stefán Pétursson hrl.)

Kærumál. Þinglýsing. Þinglýsingarmistök.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. desember. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1995, þar sem tekin er til greina krafa varnaraðila um, að sýslumaðurinn í Reykjavík leiðrétti mistök, sem urðu 26. janúar 1987, er borgarfógeti í Reykjavík aflýsti skuldabréfi, sem Guðni Þórðarson gaf út til Landsbanka Íslands 4. september 1980, að fjárhæð 22.328.777 gamlar krónur, með veði í eignarhluta í Garðastræti 39, Reykjavík. Í hinum kærða úrskurði er lagt fyrir sýslumanninn í Reykjavík að eyða útstrikun veðskuldabréfsins úr veðmálabókum og geta leiðréttingarinnar með athugasemd. Kæruheimild er í 5. mgr. 3. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978, sbr. lög nr. 6/1992. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og að þinglýsing á áðurgreindu veðskuldabréfi, sem þinglýst var að nýju 1. september 1995, verði máð úr þinglýsingabók sýslumannsins í Reykjavík. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Með vísun til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á þá niðurstöðu, að hinu umdeilda veðskuldabréfi hafi verið aflýst vegna mistaka. Í máli þessu er ekki til úrlausnar, hver staða varnaraðila er gagnvart öðrum veðhöfum í ljósi mistakanna. Af því leiðir, að þinglýsingarstjóra, sýslumanninum í Reykjavík, ber að leiðrétta mistökin, sbr. 1. mgr. 27. gr. laga nr. 39/1978. Ber því að taka til greina kröfu varnaraðila þannig, að lagt er fyrir sýslumanninn í Reykjavík að eyða útstrikun veðskuldabréfsins úr fasteignabók.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir. Við málskostnaðarákvörðun héraðsdómara verður ekki hreyft, enda hefur varnaraðili ekki kært úrskurð hans í því skyni.

Dómsorð:

Sýslumaðurinn í Reykjavík skal eyða úr fasteignabók útstrikun skuldabréfs, að fjárhæð 22.328.777 gamlar krónur, með veði í eignarhluta sóknaraðila í Garðastræti 39, Reykjavík, en bréfið var gefið út til varnaraðila 4. september 1980.

Sóknaraðili, Guðni Ingólfur Guðnason, greiði varnaraðila, Landsbanka Íslands, 60.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1995.

I.

Mál þetta var þingfest 3. október sl. og tekið til úrskurðar 7. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er bankastjórn Landsbanka Íslands, kt. 710169-3819, Austurstræti 11, Reykjavík.

Varnaraðili er Guðni Ingólfur Guðnason, kt. 310151-3199, Garðastræti 39, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að staðfest verði, að mistök hafi orðið við afmáningu veðskuldabréfs, sem Guðni Þórðarson gaf út til sóknaraðila, að fjárhæð g. kr. 22.328.777,00. Þá er þess krafist, að lagt verði fyrir þinglýsingarstjórann í Reykjavík að leiðrétta mistökin með vísan til 27. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 á þann hátt að eyða útstrikun bréfsins úr veðmálabókum og geta leiðréttingarinnar með athugasemd.

Til vara er þess krafist, að úrlausn þinglýsingarstjóra frá 1. september 1995 um þinglýsingu ofangreinds veðskuldabréfs verði staðfest.

Af hálfu varnaraðila eru þær dómkröfur gerðar, að þinglýsing á ofangreindu veðskuldabréfi, sem þinglýst var að nýju 1. september 1995, verði afmáð úr þinglýsingabók sýslumannsembættisins í Reykjavík. Þá er þess krafist, að sóknaraðili greiði varnaraðila málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati réttarins.

II.

Hinn 4. september 1980 gaf Guðni Þórðarson út skuldabréf til handa Landsbanka Íslands, að fjárhæð g. kr. 22.328.777, og skyldi skilvís greiðsla á höfuðstól þess, vöxtum og öðrum kostnaði tryggð með 5. veðrétti og upp-

færslurétti í eignarhluta útgefanda bréfsins í fasteigninni nr. 39 við Garðastræti, Reykjavík. Frumrit veðskuldabréfsins var lagt fram í uppboðsrétti Reykjavíkur 8. janúar 1987. Bréfið virðist hafa borist þangað til þinglýsingadómara, og var því aflýst 26. sama mánaðar, án þess að það væri kvittað til aflýsingar af hálfu Landsbanka Íslands. Var þinglýsingarafritið lagt til hliðar, en ekki meðal afrita af aflýstum skjölum, en frumritið að sögn borgarfógeta sent Landsbanka Íslands. Það barst bankanum þó ekki í hendur og hefur verið honum glatað síðan. Fékk bankinn skuldabréfið ógilt með dómi bæjarþings Reykjavíkur 30. mars 1992 (mál nr. 1019/1992). Höfðaði bankinn síðan mál á hendur útgefanda bréfsins til greiðslu þess, og var hann dæmdur til greiðslu þess með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 18. júní 1993 (mál nr. E-10539/1992). Sá dómur var staðfestur í Hæstarétti Íslands 24. maí 1995 (mál nr. 321/1993).

Samkvæmt fyrirliggjandi veðbókarvottorði eignaðist varnaraðili í máli þessu ofangreinda íbúð að Garðastræti 39 með heimildarskjali, dagsettu 5. janúar 1981.

Með bréfi 13. júní 1995 óskaði Landsbanki Íslands eftir því, að leiðrétt yrði umrædd gerð þinglýsingardómara, sem fram fór 26. janúar 1987. Með bréfi sýslumannsins í Reykjavík 1. september 1995 var fallist á þinglýsingu veðskuldabréfsins með skírskotun til dóms í ofangreindu máli nr. 1019/1992. Hins vegar var ekki fallist á kröfu bankans um leiðréttingu rangrar afmáningar skjalsins og ekki talið mögulegt að staðfesta, hvernig hún fór fram, enda væri skjalið glatað. Blað fasteignar í veðmálabók gerði ráð fyrir, að skjalinu hefði verið aflýst samkvæmt yfirlýsingu rétthafa. Þá mætti einnig benda á, að 18. gr. þinglýsingalaga fjallaði um leiðréttingar þinglýsinga með dómi, og var kröfu um leiðréttingu því synjað.

III.

Af hálfu sóknaraðila er til þess vitnað, að samkvæmt 2. mgr. 39. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 skuli aldrei aflýsa veðskuldabréfi, nema kvittun eða samþykki rétthafa liggi fyrir, en slíkri kvittun hafi engan veginn verið til að dreifa, þegar umrædd aflýsing fór fram. Um sönnun þess vísist til vitnisburðar Sigurðar Sveinssonar, þáverandi borgarfógeta.

Í úrlausn þinglýsingarstjórans í Reykjavík virðist gert ráð fyrir því, að ósannað sé, að kvittunarklausu frá rétthafa hafi skort. Bankinn telji hins vegar, að vitnisburður Sigurðar Sveinssonar hljóti að teljast órækur um atvik málsins. Þar að auki megi benda á þá staðreynd, að Guðni Þórðarson hafi sýnt héraðsdómara frumrit bréfsins og lagt fram afrit þess, eins og það var á þeim tíma, í máli bankans gegn sér. Á því skjali sé hins vegar engin

kvittun frá bankanum vegna aflýsingar skjalsins. Hljóti það að vera nægjanlega sannað, að kvittunarklausa hafi ekki verið á bréfinu.

Í 3. mgr. 38. gr. þinglýsingalaga sé fjallað um, hver áhrif þess séu, að eignarhafti sé ranglega aflýst. Þar segi, að í tilfellum af því tagi skuli beita reglum 18. gr. laganna, eftir því sem við eigi. Meginregla 18. gr. laganna sé sú, að forgangsáhrif, sem stofnist með þinglýsingu skjals, miðist við afhendingu þess til þinglýsingar og þeim forgangsáhrifum verði ekki hnikað nema með dómi síðari rétthafa. Sú meginregla verði enn fremur lesin úr 15. gr. laganna. Telji Landsbanki Íslands, að við mat á því, hvernig ofangreind mistök verði leiðrétt, verði að líta til meginreglu þinglýsingalaga um upphafstíma forgangsáhrifa með lögjöfnun frá 3. mgr. 38. gr. laganna. Sé eðlilegast með hliðsjón af því, að leiðréttingin fari fram á þann hátt, að aflýsingunni verði eytt og þess getið með athugasemd í veðmálabók, eins og krafa sé gerð um í máli þessu.

Vilji svo ólíklega til, að ekki verði fallist á að leiðrétta mistökin á þann hátt, sem að ofan greinir, er sú krafa gerð, að veðskuldabréfinu verði þinglýst að nýju. Um mistök hafi verið að ræða við aflýsinguna, formleg heimild Guðna Þórðarsonar hafi verið góð og gild, þegar veðskuldabréfinu hafi verið þinglýst í upphafi, og varnaraðila, núverandi eiganda hússins, sé kunnug tilvist bréfsins. Verði því að minnsta kosti að staðfesta ákvörðun þinglýsingarstjóra með vísan til þessa.

Varnaraðili lýsir því, að aflýsingin 26. janúar 1987 hafi verið dómsathöfn, sem hvorki sýslumaðurinn í Reykjavík né Héraðsdómur Reykjavíkur hafi vald til að breyta nokkru um. Sé Héraðsdómur Reykjavíkur með öðrum orðum bundinn af niðurstöðu hliðsetts dómstóls, og því verði að hafna öllum kröfum sóknaraðila og fallast á kröfur varnaraðila í máli þessu.

Þá hafi sóknaraðili gefið um það bindandi yfirlýsingu í nefndu dómsmáli, nr. E-10539/1992, að hann félli frá kröfu í stefnu um staðfestingu á veðrétti í 2/3 hlutum fasteignarinnar Garðastræti 39, sem bindi hann jafnt í þessu máli.

Varnaraðili er jafnframt á því, að með hliðsjón af málsatvikum sé ekki heimilt að beita 27. gr. þinglýsingalaga við að þinglýsa að nýju ljósriti veðskuldabréfs fimmtán árum eftir, að það var gefið út, og rösku átta og hálfu ári eftir, að því var aflýst. Heimildum þinglýsingarstjóra séu skorður settar og veiti almennt ekki heimild til þess að fella úr gildi þinglýsingu, sem gerð hafi verið. Líta verði almennt svo á, að þinglýsing/aflýsing haldi gildi sínu og verði ekki breytt nema að undangengnu dómsmáli, og nægi þar að nefna þá aðila, sem hagsmuna eigi að gæta og ekki sé til að dreifa í máli þessu, þ. e. þá veðréttarhafa, sem lytu í lægra haldi, ef meginkrafa sóknaraðila næði fram að ganga.

Umræddur ógildingardómur geti ekki veitt handhafa hans rýmri rétt en handhöfn skuldabréfsins, sem dómurinn ógilti. Því fái sú úrlausn sýslumannsins í Reykjavík að þinglýsa ljósriti af veðskuldabréfi með vísan til ógildingardóms ekki staðist, auk þess sem útgefandi skuldabréfsins og eigandi veðsins/fasteignarinnar sé ekki sami aðili.

Þversagnar gæti í úrlausn sýslumanns. Fallist sé á það að þinglýsa bréfinu aftur, þ. e. aftast í veðröð, með vísan til ofangreinds dóms, væntanlega vegna þess, að veðskuldabréfið hafi verið ranglega afmáð, en hafnað að leiðrétta ranga afmáningu þess, þar sem ekki sé mögulegt að staðfesta, hvernig afmáning skjalsins fór fram, enda sé það glatað. Sé úrlausn sýslumanns með slíkum annmörkum, að hafna beri kröfum sóknaraðila og leggja fyrir sýslumann að afmá þinglýsingu veðskuldabréfsins frá 1. september 1995 í samræmi við kröfur varnaraðila.

Að lokum byggir varnaraðili á því, að efnisúrlausn í máli þessu fáist aðeins í dómsmáli, en ákvæði þinglýsingalaga geri ráð fyrir, að allir, sem hagsmuna eigi að gæta, geti komið að sjónarmiðum sínum, sbr. 3. mgr. 38. gr., sbr. 18. gr. laganna.

IV.

Í 39. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 er að finna ákvæði um, hvernig staðið skuli að aflýsingu skjala og hvaða skilyrðum þurfi að vera fullnægt, til þess að slík athöfn verði framkvæmd. Samkvæmt 2. mgr. nefndrar lagagreinar verður veðskuldabréfi eða tryggingarbréfi ekki aflýst, nema kvittun eða samþykki til aflýsingar sé ritað á bréfið sjálft. Þó er kvittun rétthafa samkvæmt þinglýsingabók fullnægjandi, ef um er að ræða bréf, sem gefin hafa verið út til ríkissjóðs, opinberra stofnana, banka, sparisjóða eða lífeyrissjóða.

Í bréfi Sigurðar Sveinssonar, fyrrverandi borgarfógeta, dagsettu 14. maí 1991, greinir frá því, að strikað hafi verið yfir fyrrnefnt veðbréf og fært í aflýsingardálk, að því hafi verið aflýst 26. janúar 1987. Hins vegar hafi þinglýsingarafrit bréfsins ekki verið lagt á sinn stað meðal afrita af aflýstum skjölum, heldur tekið til hliðar sem „ekki endanlega aflýst skjal“. Á afritið hafi verið settur aflýsingarstimpill, en ekki innfærð kvittunarklausa, og bendi það til þess, að sjálft skjalið, sem lagt var inn, hafi verið ókvittað. Skjal þetta muni síðan hafa verið sent bankanum til að fá á það kvittunarklausu, ef ætlunin væri, að því yrði aflýst, en muni síðan ekki hafa borist.

Í málinu liggur fyrir staðfest samrit umrædds veðskuldabréfs, en frumritið er varðveitt í Hæstarétti Íslands sem eitt málskjala í máli nr. 321/1993: Guðni Þórðarson gegn Landsbanka Íslands, sem dómur var kveðinn upp í 24. maí 1995, svo sem áður greinir. Á bréfinu er hvorki að finna kvittun frá

Landsbanka Íslands til aflýsingar bréfsins né ritun samþykkis bankans til slíkrar gerðar. Fær það og stoð í ofangreindu bréfi fyrrverandi borgarfógeta. Var því ekki fullnægt lagaskilyrðum til aflýsingar bréfsins. Af því leiðir, að telja verður einsýnt, að mistök hafi orðið, er umrædd aflýsing fór fram 26. janúar 1987, sem heimilt sé að leiðrétta samkvæmt 1. mgr. 27. gr. þinglýsingalaga. Ber því að taka kröfu sóknaraðila í máli þessu til greina.

Eftir úrslitum málsins og þar sem sóknaraðili gerir ekki kröfu um málskostnað, þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Tekin er til greina sú krafa sóknaraðila, bankastjórnar Landsbanka Íslands, að mistök hafi orðið hjá embætti borgarfógetans í Reykjavík 26. janúar 1987, er aflýst var veðskuldabréfi, sem Guðni Þórðarson gaf út til Landsbanka Íslands 4. september 1980, að fjárhæð g. kr. 22.328.770,00, með veði í 2/5 hlutum húseignarinnar nr. 39 við Garðastræti í Reykjavík. Er lagt fyrir sýslumanninn í Reykjavík að leiðrétta ofangreind mistök á þann hátt að eyða útstrikun bréfsins úr veðmálabókum og geta leiðréttingarinnar með athugasemd.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 79/1994. **Lofthildur Kristín Loftsdóttir**
(Ingimundur Einarsson hdl.)
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
gegn
Kristbjörgu Jónsdóttur vegna
þrotabús Hannesar Ragnars Franzsonar
(Guðmundur Kristjánsson hdl.)

Ómerking. Heimvísun. Frestun. Kaupmáli. Gjaldþrot.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 14. febrúar 1994. Hún krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefndu, en til vara, að fjárkröfur verði stórlega lækkaðar. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en henni var veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti með leyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytis 22. apríl 1994.

Svo sem lýst er í héraðsdómi, gerðu áfrýjandi og eiginmaður hennar, Hannes Ragnar Franzson, kaupmála 10. maí 1989, sem skrásettur var 11. sama mánaðar, þar sem þar greindum eignum Hannesar Ragnars var ráðstafað til áfrýjanda sem séreign hennar. Hinn 7. maí 1991 krafðist stefnda þess, að bú Hannesar Ragnars yrði tekið til gjaldþrotaskipta, og var það gert með úrskurði skiptaráðandans í Reykjavík 30. september 1991.

Í máli þessu krefst stefnda endurgreiðslu á andvirði þeirra eigna, sem gerðar voru séreign áfrýjanda með kaupmálanum. Í þrotabú Hannesar Ragnars var lýst fjórum kröfum auk kröfu stefndu, en þær voru allar greiddar eða afturkallaðar, svo að stefnda er eini kröfuhafi búsins. Ágreiningur varð um fjárhæð kröfunnar. Lýst krafa stefndu var að fjárhæð 5.498.669 krónur, en skiptastjóri samþykkti hana að fjárhæð 2.621.795 krónur. Þessu var mótmælt af hálfu lögmanna þrotamanns og stefndu. Var ágreiningnum skotið til

úrlausnar Héraðsdóms Reykjavíkur 28. september 1992 með vísan til 120. gr., sbr. 171. gr. laga nr 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Heiti málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur er X-5/1992: Kristbjörg Jónsdóttir gegn þrotabúi Hannesar Ragnars Franzsonar. Aðalflutningur hafði verið ákveðinn 11. október 1993, en þann dag var málinu að ósk lögmanna aðila frestað óákveðið eða þar til úrslit réðust í máli því, sem hér er til meðferðar.

Endurgreiðslukröfuna byggir stefnda á 1. mgr. 62. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978, sbr. 190. gr. núgildandi laga nr. 21/1991. Samkvæmt þeirri grein skal sá, sem hag hafði af ráðstöfun, greiða búinu fé, sem svarar til þess, er greiðsla búsins hefur orðið honum að notum, þó ekki hærri fjárhæð en nemur tjóni búsins. Tjón bús er það tjón, sem kröfuhafar verða fyrir vegna þeirrar ráðstöfunar, sem rift er. Eins og að framan greinir, er stefnda eini kröfuhafinn í búinu. Ekki liggur fyrir niðurstaða um það, hvert tjón búsins yrði, ef til riftunar kæmi, þar sem ekki hefur verið fjallað efnislega um bótakröfu stefndu. Héraðsdómara hefði því verið rétt að fresta málinu, sbr. 3. mgr. 102. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Ber því að ómerkja hinn áfrýjaða dóm um annað en gjafsóknarkostnað og vísa málinu heim í hérað og leggja fyrir héraðsdómara að bíða úrslita dómsmálsins um kröfuna, áður en dómur verður lagður á mál þetta að nýju.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um gjafsóknarkostnað skal vera óraskað.

Rétt er, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður, en gjafsóknarkostnaður stefndu greiðist úr ríkissjóði, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera ómerkur um annað en gjafsóknarkostnað, og er málinu vísað heim í hérað. Lagt er fyrir héraðsdómara að bíða úrslita héraðsdómsmálsins X-5/1992: Kristbjörg Jónsdóttir gegn þrotabúi Hannesar Ragnars Franzsonar, áður en dómur verður lagður á málið að nýju.

Staðfest er ákvæði hins áfrýjaða dóms um gjafsóknarkostnað.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður, en allur gjafsóknarkostnaður stefndu, þar með talin málflutningslaun talsmanns hennar fyrir Hæstarétti, Guðmundar Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 149/1994. **Þrotabú Ítalska verslunarfélagsins hf.**
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
gegn
Jóni Sigurðssyni persónulega og
f. h. Bílasölunnar Bliks
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Gjaldþrotaskipti. Riftun. Endurgreiðsla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 28. mars 1994. Krefst hann þess, að rift verði með dómi greiðslu skuldar Ítalska verslunarfélagsins hf., að fjárhæð 919.000 krónur, við Bílasöluna Blik með bifreiðinni OU-466 15. júní 1992. Þá krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 919.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. júní 1992 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur, en til vara, að endurgreiðslukrafa áfrýjanda verði lækkuð verulega. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Greiðsla sú, sem áfrýjandi krefst riftunar á, fór fram 15. júní 1992, en frestdagur í þrotabúi Ítalska verslunarfélagsins hf. var 9. október 1992. Krafa Bílasölunnar Bliks, einkafyrirtækis stefnda, var um laun fyrir sölu á Fiat-bifreiðum. Fyrir liggur í málinu, að stefndi var í stjórn Ítalska verslunarfélagsins hf. og hafði verið meðal stofnenda þess. Einnig er meðal gagna málsins yfirlýsing stjórnarmanna hlutafélagsins 10. mars 1992 um, að á stjórnarfundi hafi verið ákveðið að veita stefnda prókúruumboð fyrir félagið. Í skýrslu stjórnarformanns félagsins fyrir skiptastjóra 8. mars 1993 kom fram, að stefndi hefði séð um rekstur félagsins frá mars 1992 og fram undir lok hans.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, greiddi Ítalska verslunarfélagið hf. ofangreinda skuld við stefnda með bifreiðinni OU-466, sem

var af gerðinni Fiat Tempra, árgerð 1991. Nam skuld félagsins við stefnda 919.000 krónum, en verð bifreiðarinnar, sem var sérstakt afsláttarverð, var 53.090 krónum hærra, og greiddi stefndi þá fjárhæð í peningum. Áfrýjandi krefst riftunar á greiðslu skuldarinnar, þar sem greitt hafi verið með óvenjulegum greiðslueyri, sbr. 1. mgr. 54. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978.

Stefndi greindi svo frá fyrir dómi, að í upphafi hefði ekki verið beint samið um, hvernig sölulaun yrðu greidd, en talað hefði verið um, að gert yrði upp, þegar hann hætti. Eiginlega hefði legið í loftinu, að greitt yrði með bifreið. Stjórnarformaður Ítalska verslunarfélagsins hf. kvað hafa verið samið um, að stefndi fengi greitt annaðhvort í peningum eða bifreiðum. Þá hefur stefndi lagt fram vottorð frá tveimur bílaumboðum þess efnis, að tíðkanlegt hafi verið hjá þeim að greiða fyrirtækjum, sem unnið hafi fyrir þau, með notuðum bifreiðum.

Krafa stefnda á hendur Ítalska verslunarfélaginu hf. var peningakrafa. Ekki þykir sannað, að fyrir fram hafi verið um það samið, að krafan yrði greidd með bifreið. Verður á það fallist, að um greiðslu með óvenjulegum greiðslueyri hafi verið að ræða, enda verður ekki talið, að greiðslan hafi virst venjuleg eftir atvikum, sbr. 1. mgr. 54. gr. laga nr. 6/1978, sem beita ber hér samkvæmt 190. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Greiðslan fór fram innan þess frests, sem tiltekinn er í ákvæðinu, og verður krafa áfrýjanda um riftun hennar því tekin til greina.

Áfrýjandi byggir kröfu sína um endurgreiðslu 919.000 króna á 62. gr. laga nr. 6/1978. Stefndi krefst lækkunar á kröfunni, þar sem greiðslan hafi ekki komið sér að fullum notum. Hann hafi selt bifreiðina á 800.000 krónur, sem hafi verið greiddar með skuldabréfum til þriggja ára. Hafi Búnaðarbanki Íslands keypt þau af sér 5. ágúst 1992 fyrir 783.001,90 krónur. Áfrýjandi kveður stefnda hafa fengið bifreiðina með sérstökum afslætti, sem hafi numið rúmlega 108.000 krónum. Sala bifreiðarinnar á lægra verði og afföll af skuldabréfunum eigi ekki að vera á áhættu áfrýjanda. Verður fallist á rök áfrýjanda, enda verður talið, að tjón búsins vegna greiðslunnar nemi 919.000 krónum. Samkvæmt því verður endurgreiðslukrafa áfrýjanda tekin til greina, en með vísan til 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr.

25/1987 verða dráttarvextir þó ekki dæmdir fyrr en frá 30. apríl 1993.

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

Dómsorð:

Rift er greiðslu skuldar Ítalska verslunarfélagsins hf. við Bílasöluna Blik 15. júní 1992 með bifreiðinni OU-466.

Stefndi, Jón Sigurðsson persónulega og fyrir hönd Bílasölunnar Bliks, greiði áfrýjanda, þrotabúi Ítalska verslunarfélagsins hf., 919.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. apríl 1993 til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 2. mars 1994.

Ár 1994, miðvikudaginn 2. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-1038/1993: þb. Ítalska verslunarfélagsins hf. gegn Jóni Sigurðssyni persónulega og f. h. Bílasölunnar Bliks sf.

Málið er höfðað með stefnu, birtri stefndu 15. júní 1993, og var dómtekið 31. janúar sl.

Málið dæmir Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

Stefnandi er þb. Ítalska verslunarfélagsins hf., kt. 620590-1509, Klapparstíg 27, Reykjavík, en stefndu Jón Sigurðsson, kt. 271153-5389, Heiðargerði 17, Reykjavík, persónulega og Bílasalan Blik sf., kt. 581180-0209, Skeifunni 8, Reykjavík.

I.

Dómkröfur.

A. Kröfur stefnanda.

1. Þess er krafist, að rift verði með dómi greiðslu skuldar Ítalska verslunarfélagsins [...], að fjárhæð samtals 919.000 kr., við Bílasöluna Blik sf., stefnda í máli þessu, en greitt var með bifreiðinni Fiat Tempra, OU-466, 15. júní 1992.
2. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til þess að endurgreiða stefnanda 919.000 kr. með dráttarvöxtum [...].
3. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað [...].

B. Kröfur stefnda.

1. Stefndi krefst þess aðallega að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda.
2. Til vara er þess krafist, að endurgreiðslukrafa stefnanda verði lækkuð verulega.
3. Þá krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda að skaðlausu samkvæmt málskostnaðarreikningi, sem lagður verður fram við aðalmeðferð málsins.

II.

Málavextir stefnanda.

Hinn 3. desember 1992 var bú Ítalska verslunarfélagsins hf. tekið til skiptameðferðar sem gjaldþrota með úrskurði, upp kveðnum í Héraðsdómi Reykjavíkur. Hinn sama dag var Magnús H. Magnússon hdl. skipaður skiptastjóri í ofangreindu þrotabúi. Frestdagur í þb. Ítalska verslunarfélagsins hf. var 9. október 1992. Kröfulýsingarfresti lauk 18. febrúar 1992, en stefndi er ekki meðal kröfuhafa þrotabúsins. Meðferð búsins var með hefðbundnum hætti, og við athugun á bókhaldsgögnum þrotabúsins kom m. a. í ljós, að forráðamenn Ítalska verslunarfélagsins hf. höfðu greitt 15. 6. 1992 skuld sína við stefnda með nýrri bifreið, Fiat Tempra, árg. 1991, skráningarnúmer OU-466. Krafa stefnda var vegna ógreiddra sölulauna skv. þeim reikningum, sem liggja fyrir. Eins og nafn stefnda ber með sér, seldi stefndi bifreiðar fyrir Ítalska verslunarfélagið hf.

Stefnda var tilkynnt um riftun þessarar ráðstöfunar forráðamanna Ítalska verslunarfélagsins með bréfi 31. mars 1993 og hann krafinn um greiðslu. Þessari áskorun var hafnað af stefnda, og er því málsókn þessi nauðsynleg.

– – –

V.

Álit réttarins.

Undir rekstri málsins hafa aðilar málsins breytt lagatilvitnunum í samræmi við 190. gr. laga nr. 21/1991, þar sem ráðstöfunin, sem krafist er riftunar á, hafi gerst fyrir 1. júlí 1992, og í staðinn vísað til samsvarandi lagagreina í lögum nr. 6/1978, og er á það fallist.

Í málinu er óumdeilt, að Ítalska verslunarfélagið hf. skuldaði stefnda 919.000 kr. vegna verktakastarfa hans við að selja birgðir bifreiða þess, árgerð 1991, á tímabilinu frá mars fram í júní 1992, og er ljóst, að á þessu tímabili er Jón í reynd framkvæmdastjóri félagsins með prókúruumboð. Í upphafi þessa tímabils hafði hann og Sævar Pétursson, stjórnarformaður félagsins, farið vel yfir stöðu félagsins, og var ljóst, að hún var slæm, og miðaðist starfsemin framangreint tímabil við að selja innfluttar bifreiðar af

árgerð 1991, og liggur fyrir, að enginn innflutningur var á nýjum bifreiðum árgerðar 1992 á tímabilinu. Um var að ræða um 80 Fiat-bifreiðar af árgerð 1991, og samkvæmt því, sem fram er komið í málinu, höfðu bifreiðar þessar verið greiddar á innkaupsverði af Búnaðarbanka Íslands, og bar félagið og hluthafar þess ábyrgð á þessum greiðslum. Bifreiðarnar voru erfiðar í sölu, og er það ekki vefengt, að orðið hafi að veita nokkurn afslátt af eðlilegu söluverði þeirra, til að þær gengju út, og verður ekki annað ráðið af gögnum málsins en það hafi verið samþykkt af stjórn félagsins. Þegar þannig er virt, að rekstur félagsins árið 1992 miðast nær eingöngu við að selja eftirársbifreiðar, sem pantaðar höfðu verið til landsins, en ekki selst, á nálægt kostnaðarverði og með góðum greiðslukjörum, er ljóst, að þetta átak gat ekki að neinu verulegu marki bætt greiðslustöðu fyrirtækisins, þar sem ekki var verið að selja birgðir, sem fyrirtækið hafði eignast, t. d. með því að greiða áður innkaupsverð þeirra eða inn á það, heldur er markmiðið með sölunni að losa félagið og hluthafa þess undan ábyrgð á greiðslu á innkaupsverði bifreiðanna, svo að unnt yrði að selja félagið, en svo sem rakið er hér að framan, settu hugsanlegir kaupendur fyrirtækisins fyrir sig hinn mikla fjölda óseldra eftirársbifreiða. Samkvæmt því, sem fram kemur hjá stefnda Jóni og ekki er mótmælt, hafði verið reynt að selja fyrirtækið, eftir að seldar höfðu verið um 60 eftirársbifreiðar fyrir um 15–20 milljónir, en ekki tekist, en hann taldi, að það hefði nægt til að gera upp við meginþorra kröfuhafa félagsins. Af lýstum kröfum í þrotabú Ítalska verslunarfélagsins nema kröfur Búnaðarbanka Íslands um 40.000.000 kr., en ekki er fram komið, að hve miklu leyti það er vegna ábyrgða félagsins tengdra sölu bifreiðanna, t. d. skuldabréfa, sem félagið hefur selt bankanum, eftir að það hafði ábyrgst greiðslu þeirra. Þrátt fyrir það að yfirdráttarheimild á ávísanareikning félagsins í Búnaðarbanka Íslands nr. 62059 hafi runnið út í des. 1991, verður ekki betur séð af fram lögðum reikningsyfirlitum en bankinn hafi heimilað eða látið viðgangast, að reikningurinn væri yfirdreginn að meira og minna leyti árið 1992, en hann er þó annað slagið með töluverðri innstæðu, þ. á m. í júní, nokkru eftir að stefndi fékk afhenta umrædda bifreið.

Þegar haft er í huga, hvert markmið félagsins var með átakinu, verður ekki séð, að það hafi verið andstætt hagsmunum félagsins, að stefndi fengi fremur greidda skuld félagsins við hann með bifreið fremur en með peningum eða öðrum álíka greiðslumiðli. Svo sem fram er komið, hafði ávísanareikningur nr. 62059 verið notaður til að greiða innkaupsverð, tolla og annan kostnað og gjöld samfara innflutningi bifreiðanna, og verður því að telja, að það hafi komið í sama stað niður fyrir félagið, hvort skuld væri

greidd með bifreið eða tékkávísun, nema fyrri kosturinn gat verið fyrirtækinu hagstæðari miðað við markmið reksturs þess síðasta árið. Staða ávísanareikningsins hefði í báðum tilvikum getað verið hin sama á víxl með innstæðu eða yfirdrætti.

Í málinu er ljóst, að töluverð velta fjárverðmæta er samfara sölu 60 bifreiða, og þykja reikningsyfirlitin ekki sýna gjörla, að ekki hefðu verið tök á því að greiða stefnda áskilinn sölukostnað af rekstrarfé félagsins, án þess að það réði úrslitum um gjaldfærni þess, en það að töluverð innstæða myndast á reikningnum, þrátt fyrir það að út af honum hafði verið tekið til að leysa út bifreið stefnda, bendir til hins gagnstæða. Þykir því bresta sönnun um það í þessu tilviki, að greiðsla skuldarinnar við stefnda með framangreindri bifreið sé með svo óvenjulegum greiðslueyri, að valda eigi riftun samkvæmt 54. gr. laga nr. 6/1978, og ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir þessum málsatvikum ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 160.000 kr., auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 17. mars 1994.

Dómsorð:

Stefndi, Jón Sigurðsson persónulega og f. h. Bílasölunnar Bliks sf., er sýknaður af kröfum stefnanda, þb. Ítalska verslunarfélagsins hf.

Stefnandi greiði stefnda 160.000 kr. í málskostnað auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 17. mars 1994 til greiðsludags.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 265/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Björgvin Laugdal Árnasyni
(Agnar Gústafsson hrl.)

Skjalafals. Fjársvik. Víxlar. Sönnun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 1. ágúst 1995 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun til endurskoðunar samkvæmt a-, b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, svo sem ákvæðinu var breytt með 7. gr. laga nr. 37/1994. Er einnig áfrýjað af hálfu ákæruvalds til þyngingar refsingu.

Ákærði krefst sýknu af öllum kröfum ákæruvalds.

Í ákæru er sakargiftum á hendur ákærða svo lýst, að hann hafi árin 1990 til 1993 notað í viðskiptum sjö tilgreinda víxla, samtals að fjárhæð 1.700.000 krónur, samþykkta til greiðslu af Sigurbirni Eirikssyni fyrir myntbreytingu 1. janúar 1981, eftir að hann hafði fært á þá dagsetningar útgáfudags og gjalddaga, sem hafi allar verið eftir myntbreytinguna. Er þetta í ákæru talið varða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Fyrir Hæstarétti hefur ríkissaksóknari krafist þess til vara, að brot ákærða verði að hluta eða öllu leyti talið varða við 248. gr. sömu laga, og var málið reifað með tilliti til þess við munnlegan málflutning.

Ákærði hefur staðfastlega neitað framangreindum sakargiftum. Hann kveðst hafa eignast umrædda víxla í viðskiptum við Sigurbjörn Eiríksson árið 1981 eða 1982, og sé víst, að það hafi gerst eftir myntbreytingu. Nánar hefur ákærði þó ekki skýrt þau viðskipti. Þá eru skýringar hans fábrotnar á ástæðum þess, að hann hafi í rúman áratug haldið að sér höndum um innheimtu á víxlunum, sem voru fyrir verulega hárri fjárhæð eftir myntbreytinguna 1981 og báru enga vexti. Samkvæmt fram lagðri lögregluskýrslu lýsti ákærði því yfir

við skýrslugjöf 25. febrúar 1994, að hann gæfi Sigurbirni eftir skuld samkvæmt sex víxlanna. Er framburður ákærða í þessu ljósi mjög ótrúverðugur.

Af hálfu ákæruvalds er því, sem fyrr segir, haldið fram, að umræddir víxlar hafi verið samþykktir til greiðslu af Sigurbirni Eiríkssyni fyrir myntbreytingu þá, sem var gerð með lögum nr. 35/1979 um breytt verðgildi íslensks gjaldmiðils. Þetta er þó ekki stutt við önnur gögn en vætti Magnúsar Leopoldssonar, sem starfaði hjá Sigurbirni til ársins 1978 eða 1979. Í skýrslu, sem Magnús gaf við aðalmeðferð málsins fyrir héraðsdómi, kvaðst hann kannast við að hafa vélritað víxlana, á meðan hann gegndi störfum hjá Sigurbirni, en hann taldi sig geta merkt það af vélritunarstílnum, sem hann nefndi svo. Samkvæmt kröfu ákærða kom Magnús að nýju fyrir héraðsdóm til skýrslugjafar eftir uppkvaðningu hins áfrýjaða dóms. Var þá bókað eftir honum í þingbók: „Vitnið kveðst telja, að það hafi vélritað víxla þá, sem mál þetta snýst um, en kveðst þó sérstaklega aðspurt ekki geta fullyrt það."

Ekki er unnt að fallast á, að með þessu hafi verið færð fram lögfull sönnun fyrir því frumatriði, sem málatilbúnaður af hálfu ákæruvaldsins er reistur á. Verður því með vísan til 45. gr. laga nr. 19/1991 að sýkna ákærða og fella allan sakarkostnað á ríkissjóð, þar á meðal málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Björgvin Laugdal Árnason, er sýkn af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, Agnars Gústafssonar hæstaréttarlögmanns, samtals 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. júní 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 29. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 480/1995: Ákæruvaldið gegn Björgvin Laugdal Árnasyni, sem tekið var til dóms 7. júní sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 2. maí sl., gegn ákærða, Björgvin Laugdal Árnasyni, fæddum 12. júní 1937, fæðingarnúmer 436, „fyrir skjalafals með því að hafa á árunum 1990–1993 notað í viðskiptum í Reykjavík eftirtalda sjö falsaða víxla, samtals að fjárhæð 1.700.000 kr., en á víxlana, sem samþykktir voru til greiðslu af Sigurbirni Eiríkssyni fyrir myntbreytingu 1980 og tengdust óupplýstum viðskiptum ákærða (sic) við Ragnar Jónsson, hafði ákærði sett dagsetningar, gjalddaga og greiðsludaga, svo sem nánar greinir:

1. víxill nr. 272079, að fjárhæð 250.000 kr.,
2. víxill nr. 272080, að fjárhæð 250.000 kr.,
3. víxill nr. 272081, að fjárhæð 250.000 kr.,
4. víxill nr. 272082, að fjárhæð 250.000 kr.,
5. víxill nr. 011228, að fjárhæð 250.000 kr.
   Á þessa fimm víxla setti ákærði útgáfudaginn 10. júní 1987 og gjalddagana 20. ágúst, 20. júlí, 20. júní, 20. maí og 20. september 1992 og seldi þá árið 1992 í hendur Ólafi Thoroddsen hrl., sem reyndi innheimtu á víxlunum, og eru þeir gefnir út af Hafnarströnd hf.
6. Víxill nr. 55186, að fjárhæð 250.000 kr.
   Á þennan víxil setti ákærði útgáfudaginn 11. febrúar 1991 og gjalddagann 11. apríl 1991 og lét af hendi árið 1991 sem greiðslu við Eirík Óskarsson, Grettisgötu 62, sem gaf víxilinn út í júní 1991 og fékk lögfræðiskrifstofu til innheimtu.
7. Víxill að fjárhæð 200.000 kr.
   Á þennan víxil setti ákærði útgáfudaginn 15. nóvember 1992 og gjalddagann 15. mars 1993 og lét víxilinn í innheimtu árið 1993 til Róberts Árna Hreiðarssonar hdl., og er mál út af víxlinum rekið fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur.

Telst þetta varða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Við meðferð málsins leiðrétti sækjandi ákæru og sagði víxlana tengjast viðskiptum Sigurbjörns Eiríkssonar við Ragnar Jónsson, en ekki viðskiptum ákærða við umræddan Ragnar, eins og ákæra hljóðar. Þá kvað sækjandi Ólaf Thoroddsen hafa notað víxla þá, sem ákæruliðir 1–5 fjalla um, í viðskiptum, en ekki hafa reynt innheimtu þeirra.

Málavextir.

Með bréfum, dagsettum 24. nóvember 1992 og 17. nóvember 1993, kærði Helgi V. Jónsson hrl. fyrir hönd Sigurbjörns Eiríkssonar, kt. 051225-3259, til RLR notkun á víxlum þeim, er mál þetta snýst um, en víxlarnir voru þá komnir til innheimtu. Höfðu fimm víxlanna verið út gefnir 10. júní 1987

með gjalddögum árið 1992, eins og rakið er í ákærulið 1–5. Víxill samkvæmt ákærulið 6 hafði verið út gefinn 11. febrúar 1991 með gjalddaga 11. apríl 1991, og víxill samkvæmt ákærulið 7 var með útgáfudag 15. nóvember 1992 og gjalddaga 15. mars 1993. Kvað hann víxlana þannig til komna, að Sigurbjörn hefði samþykkt löngu fyrir myntbreytingu víxla í gömlum krónum vegna viðskipta við Ragnar Jónsson, veitingamann í Þórscafé, tengdaföður ákærða. Hefðu víxlarnir verið tryggingarvíxlar, óútgefnir og án útgáfudags. Kvað kærandi viðskiptin, sem lágu að baki víxlunum, fyrir löngu upp gerð, en Sigurbjörn hefði um nokkurra ára skeið verið rúmliggjandi sjúklingur og ekki átt í viðskiptum á þeim tíma.

Ákærði skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði átt mikil viðskipti við Sigurbjörn Eiríksson, og kvaðst hann hafa tekið við umræddum víxlum sennilega árið 1982, en örugglega eftir myntbreytingu árið 1981. Ákærði taldi öruggt, að víxlarnir væru í nýkrónum, og kvaðst hann hafa lánað Sigurbirni peninga og fengið víxlana sem tryggingu. Ákærði kvað viðskipti Sigurbjörns við Ragnar vera sér óviðkomandi og ekki koma við umræddum víxlum. Ákærði kannaðist við að hafa sett útgáfudag og gjalddaga á víxla þá, sem um er getið í 6. og 7. lið ákæru, en kannaðist ekki við að hafa dagsett víxlana nr. 1–5.

Ákærði kvaðst margoft hafa reynt að hafa samband við Sigurbjörn, en sér verið sagt, að hann væri veikur og ekki hægt að tala við hann. Ákærði tók fram, að hann hefði sjálfur verið veikur í nokkur ár. Ákærða minnti, að fjármálalegum samskiptum þeirra Sigurbjörns hefði lokið árið 1982 til 1983. Ákærði kvað svo hafa samist um með þeim, að Sigurbjörn greiddi víxlana eftir hendinni, en engin greiðsla hefði borist frá honum. Ákærði kvað Ólaf Thoroddsen lögmann hafa fengið víxlana til að reyna innheimtu á þeim hjá Sigurbirni, og kvað ákærði, að honum hefði ekki verið heimilt að ráðstafa þeim án samráðs við ákærða. Ákærði kvaðst hafa átt að fá 500.000 krónur í sinn hlut, tækist honum innheimtan, og jafnframt yrði þá gerð upp skuld ákærða við Ólaf.

Vitnið Sigurbjörn Eiríksson, kt. 051225-3259, til heimilis að Kjarrvegi 3, Reykjavík, skýrði svo frá fyrir dómi, að það myndi ekki eftir að hafa átt víxilviðskipti við ákærða. Vitnið kvað mögulegt, að það hefði átt víxilviðskipti við Ragnar Jónsson, en gat ekki upplýst, hvenær það var. Vitnið minnti, að Magnús Leopoldsson hefði vélritað víxla fyrir sig, en kvaðst ekki muna, hvenær það var.

Vitnið Magnús Leopoldsson, kt. 230846-2439, Birkihlíð 12, Reykjavík, skýrði svo frá fyrir dómi, að það kannaðist við að hafa vélritað víxla þá, er mál þetta snýst um, á þeim tíma, sem það vann hjá Sigurbirni Eiríkssyni, en

vitnið kvaðst hafa hætt störfum þar árið 1979. Vitnið kvað víxlana hafa verið óútgefna og ódagsetta, er vitnið vélritaði þá. Vitnið kvað fjárhæðir víxlanna vera í gömlum krónum. Vitnið kvaðst ekkert geta fullyrt um viðskipti þau, sem lágu á bak við umrædda víxla. Vitnið kvaðst visst um, að ákærði og Sigurbjörn áttu fjármálaleg samskipti saman, en kvaðst þó ekki geta borið nánar um það.

Vitnið kvaðst ekki muna tilefni þess, að umræddir víxlar voru útbúnir. Vitnið mundi eftir því, að ákærði hafði samband við vitnið vegna pappíra, sem fundust í fórum Ragnars heitins. Vitnið kvaðst ekki muna, hvort það tengdist víxlum þeim, er mál þetta snýst um.

Vitnið kvaðst kannast við vélritunarstílinn á víxlunum og kvaðst hafa vélritað marga víxla fyrir Sigurbjörn. Sérstaklega aðspurt kvaðst vitnið telja, að það hefði vélritað víxla þá, er mál þetta snýst um.

Vitnið Lilja Jónsdóttir, kt. 191228-3839, til heimilis að Árlandi 8, Reykjavík, skýrði svo frá fyrir dómi, að það hefði fyrst séð umrædda víxla á skrifstofu Helga V. Jónssonar lögmanns. Vitnið kvaðst hafa hafið störf árið 1978 á skrifstofu fyrirtækis Sigurbjörns Eiríkssonar, eftir að Magnús Leopoldsson hætti þar störfum. Vitnið kvaðst hafa verið gjaldkeri og séð um fjármál fyrirtækisins. Vitnið kvað sér ekki hafa verið kunnugt um viðskipti ákærða og Sigurbjörns, og þá kvaðst vitnið ekki hafa vitað um víxilviðskipti á milli þeirra. Vitnið kvaðst ekki hafa vitað til þess, að ákærði hefði reynt að innheimta víxlana hjá Sigurbirni. Þá kvað vitnið sér ekki hafa verið kunnugt um umrædda víxla, fyrr en stefnt var til greiðslu þeirra. Vitnið staðfesti, að farið hefðu fram ávísanaskipti við ákærða vegna áfengiskaupa, en í þeim tilvikum hefði ávísun aðeins verið geymd fram á næsta virkan dag. Vitnið kvað Sigurbjörn hafa verið lítið á skrifstofu sinni, eftir að hann fékk fyrsta áfallið árið 1979. Vitnið staðfesti, að það hefði annast öll fjármál Sigurbjörns, bæði rekstur veitingahússins Klúbbsins og búrekstur að Stóra-Hofi í Rangárvallasýslu.

Vitnið Ólafur Thoroddsen, kt. 141045-4319, Tryggvagötu 6, Reykjavík, skýrði svo frá fyrir dómi, að það hefði fengið víxla þá, sem raktir eru í ákæruliðum 1–5, frá ákærða sem greiðslu skuldar sinnar við vitnið. Vitnið kvað búið hafa verið að setja dagsetningar á víxlana, þegar það fékk þá í hendur.

Vitnið kvaðst hafa unnið mikið fyrir ákærða. Vitnið kvaðst ekki vita um viðskipti ákærða og Sigurbjörns Eiríkssonar, en þó vita til þess, að ákærði aðstoðaði Sigurbjörn til að halda rekstri Klúbbsins gangandi. Vitnið kvaðst ekki geta borið um það, hvenær ákærði fékk umrædda víxla í hendur, en benti á dagsetningar á víxlunum og kvaðst hafa staðið í þeirri trú, að fjárhæðir á þeim væru í nýkrónum.

Vitnið kvað sér hafa verið heimilt að ráðstafa umræddum víxlum að vild og kvaðst hafa notað þá til greiðslu skuldar við Hafnarströnd hf. Vitnið kvað ákærða ekki hafa gert athugasemdir við þessa ráðstöfun vitnisins á víxlunum.

Vitnið kvaðst ekkert skriflegt hafa um það, að það hefði orðið eigandi umræddra víxla, enda var um greiðslu til vitnisins að ræða.

Vitnið Jóhannes Jökull Jóhannesson, kt. 030862-7249, Skipholti 29, Reykjavík, skýrði svo frá fyrir dómi, að það hefði verið stjórnarmaður í fyrirtækinu Hafnarströnd hf. Vitninu voru sýndir víxlar, sem um er fjallað í ákæru í töluliðum 1–5. Vitnið kvaðst kannast við víxlana og kvað Ólaf Thoroddsen lögmann hafi keypt af fyrirtækinu lager í maí eða júní 1992 og greitt fyrir með umræddum víxlum. Vitnið kvað víxlunum síðan hafa verið ráðstafað í öðrum viðskiptum. Vitnið kvað engin skilyrði hafa verið sett fyrir notkun víxlanna, enda hefði einungis verið um greiðslu að ræða.

Vitnið Eiríkur Óskarsson, kt. 190445-4109, Grettisgötu 62, Reykjavík, skýrði svo frá fyrir dómi, að það kannaðist við að hafa fengið víxil í hendur frá ákærða, og staðfesti, að um væri að ræða víxil þann, að fjárhæð 250.000 kr., sem ákæruliður 6 fjallar um. Vitnið kvaðst ekki muna nákvæmlega, hvenær þetta var, en taldi vel geta staðist, að það hefði verið árið 1991. Vitnið kvaðst um þetta leyti hafa átt í fjárhagserfiðleikum, og ákærði hefði boðið sér aðstoð sína með þessum hætti. Vitnið kvaðst síðan hafa reynt að nota víxilinn til greiðslu skuldar. Vitnið kvað ákærða ekki hafa talað um, hvar hann hefði fengið víxilinn, að öðru leyti en því, að hann ræddi um, að um væri að ræða skuld frá Sigurbirni Eiríkssyni. Vitnið kvað ákærða ekki hafa nefnt það, hvenær hann fékk víxilinn í hendur. Vitnið kvað sér hafa verið heimilt að ráðstafa víxlinum að vild sinni.

Niðurstaða.

Með framburði ákærða er sannað, að hann hefur sett útgáfudag og gjalddaga á víxla þá, er 6. og 7. ákæruliður fjalla um, en ekki hefur verið leitt í ljós, hver dagsetti víxlana, sem ákæruliðir 1–5 lúta að. Þá hefur ákærði kannast við að hafa notað víxlana í viðskiptum, en eins og mál þetta er vaxið, verður honum ekki refsað fyrir það, nema leitt sé í ljós, að víxlarnir séu í gömlum krónum og honum verið það ljóst.

Ákærði hefur borið, að hann hafi fengið víxlana frá Sigurbirni Eiríkssyni vegna viðskipta þeirra, sennilega árið 1982, en örugglega eftir myntbreytingu árið 1981. Ákærði hefur ekki lýst nánar eða lagt fram gögn um viðskipti þeirra Sigurbjörns, en kvaðst hafa lánað honum peninga og fengið víxlana sem tryggingu. Í ákæru, eins og hún var leiðrétt við meðferð máls-

ins, er byggt á því, að víxlarnir hafi tengst óupplýstum viðskiptum Sigurbjörns við Ragnar Jónsson, en samkvæmt gögnum málsins er umræddur Ragnar látinn, og hefur því ekki tekist að upplýsa þann þátt máls þessa frekar.

Vitnið Sigurbjörn hefur skýrt svo frá fyrir dómi, að það muni ekki eftir víxilviðskiptum við ákærða, en kveður mögulegt, að það hafi átt víxilviðskipti við Ragnar Jónsson, en gat ekki upplýst, hvenær það var.

Vitnið Magnús Leopoldsson skýrði svo frá fyrir dómi, að það kannaðist við að hafa vélritað umræddu víxla, og kvað vitnið víxlana vera í gömlum krónum, enda kvaðst vitnið hafa hætt störfum hjá Sigurbirni Eiríkssyni árið 1979. Vitnið kvað ákærða og Sigurbjörn hafa átt fjármálaleg samskipti, en gat ekki borið nánar um það.

Vitnið Lilja Jónsdóttir kvaðst hafa verið gjaldkeri hjá fyrirtæki Sigurbjörns Eiríkssonar og séð um fjármál þess svo og öll fjármál Sigurbjörns, bæði rekstur veitingahússins Klúbbsins og búrekstur hans að Stóra-Hofi. Vitnið kvað sér ekki hafa verið kunnugt um viðskipti ákærða og Sigurbjörns, og þá vissi vitnið ekki um víxilviðskipti þeirra. Vitnið vissi þó um ávísanaskipti þeirra á milli vegna áfengiskaupa, en í þeim tilvikum var ávísun geymd fram á næsta virkan dag.

Vitnið Ólafur Thoroddsen vissi ekki um viðskipti ákærða og Sigurbjörns Eiríkssonar, en kvaðst þó vita til þess, að ákærði aðstoðaði Sigurbjörn við að halda rekstri Klúbbsins gangandi.

Þegar virtur er framburður vitnisins Magnúsar Leopoldssonar, verður að telja nægilega í ljós leitt, að fjárhæðir umræddra víxla voru tilgreindar í gömlum krónum. Jafngildir samanlögð fjárhæð þeirra 17.000 nýkrónum, en í lögskiptum ákærða með víxlana hefur verið gert ráð fyrir því, að samanlögð fjárhæð þeirra sé 1.700.000 nýkrónur. Ákærði hefur talið, að rekja megi víxlana til viðskipta sinna og Sigurbjörns Eiríkssonar eftir myntbreytinguna árið 1981, sennilega árið 1982, og hafi fjármálalegum samskiptum þeirra lokið árið 1983. Fullyrða má, að 1.700.000 nýkrónur hafi verið verulegir fjármunir á þeim tíma, er ákærði segist hafa átt viðskipti við Sigurbjörn. Sigurbjörn rekur hins vegar ekki minni til að hafa átt víxilviðskipti við ákærða, og vitnið Lilja, sem sá um fjármál Sigurbjörns, kannast ekki við víxlaviðskipti milli þeirra. Framburður ákærða um viðskipti sín og Sigurbjörns er um margt ótrúverðugur, sérstaklega í ljósi þess, að um verulega fjármuni var að ræða og að hann hefur engin önnur gögn en umrædda víxla getað lagt fram til stuðnings fullyrðingum sínum. Þegar allt framanritað er virt, þykir ekki varhugavert að telja sannað, að ákærði hafi notað umræddu víxla í lögskiptum, eins og honum er gefið að sök, þrátt fyrir það að honum

hafi verið ljóst, að fjárhæð þeirra var tilgreind í gömlum krónum. Varðar háttsemi ákærða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga.

Sakaferill, viðurlög.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann fimm sinnum á árunum 1955 til 1990 sæst á sektargreiðslur, aðallega vegna umferðarlagabrota.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin fangelsi í sex mánuði, en fullnustu hennar þykir mega fresta, og skal hún niður falla að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun, er renni í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlauna skipaðs verjanda síns, Agnars Gústafssonar hrl., 75.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Björgvin Laugdal Árnason, sæti fangelsi í 6 mánuði, en fullnustu refsingarinnar skal frestað, og skal hún niður falla að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun, er renni í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Agnars Gústafssonar hrl., 75.000 krónur.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 342/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Birgi Sigurjónssyni
(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)

Fiskveiðibrot. Upptaka. Stjórnarskrá.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari áfrýjaði málinu til Hæstaréttar með stefnu 28. september 1995. Krefst hann sakfellingar samkvæmt ákæru og refsingar á hendur ákærða, en staðfestingar á ákvæði héraðsdóms um upptöku afla og veiðarfæra.

Ákærði krefst sýknu af öllum kröfum ákæruvalds í málinu.

Fyrri málsliður 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 7. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, hljóðar þannig:

„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."

Það er ágreiningslaust, eins og í héraðsdómi greinir, að ákærði gerðist ekki sekur um háttsemi þá, sem ákært er fyrir í málinu og lýst er í dóminum. Verður honum því samkvæmt greindu stjórnarskrárákvæði ekki refsað fyrir hana. Ber með skírskotun til þessa að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms um sýknu ákærða af refsikröfu ákæruvalds.

Samkvæmt matsgerðum dómkvaddra manna nam verðmæti afla Bjarts, NK 101, 2.701.914 krónum og verðmæti veiðarfæra 865.455 krónum. Með vísun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta ákvæði hans um upptöku afla og veiðarfæra til Landhelgissjóðs Íslands.

Staðfesta ber ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað.

Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Gísla Baldurs Garðarssonar hæstaréttarlögmanns, 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 20. september 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 20. september, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í húsnæði dómsins að Miðstræti 18, Neskaupstað, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-225/1995: Ákæruvaldið gegn Birgi Sigurjónssyni.

I.

Mál þetta er höfðað með svofelldri ákæru ríkissaksóknara: „. . . á hendur Birgi Sigurjónssyni, Starmýri 15, Neskaupstað, fæddum 10. júní 1946 í Reykjavík, skipstjóra á skuttogaranum Bjarti, NK-121, skipaskrárnúmer 1278, fyrir fiskveiðibrot, með því að skipið, sem er 460,58 brúttórúmlestir og 46,02 lengdarmetrar, mældist frá kl. 9.53 til kl. 10.22 fimmtudagsmorguninn 9. febrúar 1995 við togveiðar innan norðurmarka svæðis í utanverðu Lónsdýpi á svæði í fiskveiðilandhelgi Íslands, þar sem veiðar með fiskbotn-(svo) og flotvörpu eru bannaðar öllum skipum frá kl. 8.00 að morgni til kl. 20.00 að kvöldi. Togvarpa var innbyrt um kl. 10.50. Stýrimaður var við stjórn skips og veiða á fyrrgreindu tímabili.

Brot ákærða telst varða við 6. tl. 1. gr. og 3. gr. reglugerðar um friðunarsvæði við Ísland nr. 508/1994, sbr. 1. og 3. gr. reglugerðar nr. 529/1994 um breyting á þeirri reglugerð, sbr. 3., 5. og 7., sbr. 2. tl. 1. mgr. og 2. mgr. 17. gr. og 21. gr. laga um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands nr. 81/1976, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 299/1975 og lög nr. 44/1948.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til að sæta samkvæmt 3. mgr. 17. gr. sömu laga upptöku á veiðarfærum skipsins, þar með töldum dragstrengjum, svo og öllum afla innan borðs".

Ákæruvaldið krafðist þess við flutning málsins, að ákærði yrði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar.

Verjandi ákærða hefur krafist þess, að ákærði verði sýknaður af refsikröfu ákæruvaldsins og að hafnað verði kröfu um upptöku afla og veiðarfæra. Málsvörn ákærða byggist aðallega á því, að þegar litið sé til réttarþróunar og lögfestingar Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994,

beri að sýkna ákærða af öllum kröfum ákæruvaldsins. Þá stangist krafa um upptöku á við 67. gr. stjórnarskrár íslenska lýðveldisins.

Tekið skal fram, að mál þetta var þingfest af fulltrúa héraðsdómara sama dag og ákæra var gefin út. Fulltrúinn og tveir meðdómendur kváðu upp dóm í málinu 16. mars 1995, þar sem ákærði var sýknaður af refsikröfu, en fallist var á kröfu um upptöku afla og veiðarfæra. Dóminum var áfrýjað til Hæstaréttar Íslands, sem felldi hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands vegna stöðu dómarafulltrúa. Var málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar. Málið var tekið fyrir að nýju í samræmi við dóm Hæstaréttar 1. september sl., en tekið til dóms daginn eftir að loknum munnlegum málflutningi.

II.

Ekki er deilt um málavexti. Um klukkan tíu fimmtudagsmorguninn 9. febrúar 1995 var togarinn Bjartur, NK-121, við togveiðar í utanverðu Lónsdýpi á svæði innan fiskveiðilandhelgi Íslands. Á þessu svæði eru bannaðar veiðar með botnvörpu og flotvörpu frá klukkan átta að morgni til klukkan átta að kvöldi. Varðskipið Ægir færði togarann til hafnar í Neskaupstað, þar sem fram fór lögreglurannsókn. Togarinn er í eigu Síldarvinnslunnar hf. í Neskaupstað.

Fyrsti stýrimaður var við stjórn skipsins, meðan á veiðum stóð, en ákærði var sofandi í káetu. Áður en ákærði fór að sofa, bað hann stýrimann að halda austur á bóginn og vera í Berufjarðarál um morguninn. Var það ákvörðun stýrimanns að hefja veiðar á þessum slóðum.

III.

Niðurstöður.

Upplýst er í málinu, að togarinn Bjartur, NK-121, var að ólöglegum veiðum innan íslenskrar landhelgi, eins og lýst er í ákæru. Í máli þessu eru ekki færð að því rök, að ákærði hafi nefnt sinn vanrækt skyldur sínar sem skipstjóri, og lagt er til grundvallar ákæru, að ákærði hafi enga sök borið á veiðunum. Kemur því til skoðunar, hvort dæma eigi ákærða til refsingar á grundvelli hlutlægrar refsiábyrgðar.

Í íslenskum sérrefsilögum má enn finna reglur, sem mæla fyrir um hlutlæga refsiábyrgð einstaklinga. Þá hefur það komið fyrir, að skipstjórar væru dæmdir til greiðslu fésekta vegna brota á sams konar lagaákvæðum og vitnað er til í þessu máli, þrátt fyrir það að ekki hafi sannast sök þeirra. Þessir dómar gengu fyrir lögfestingu Mannréttindasáttmála Evrópu sl. vor, en líta ber til ákvæða 2. töluliðar 6. gr. og 1. töluliðar 7. gr. sáttmálans, þegar komist er að niðurstöðu í þessu máli.

Refsiheimildir verða að vera lögbundnar og skýrar. Það er meginregla

við lögskýringu í íslenskum rétti, að virða beri ákærða í hag vafa um, hvort refsiákvæði taki til háttsemi (in dubio mitius). Þótt lesa megi út úr lögum nr. 81/1976 um veiðar innan íslenskrar landhelgi, að ekki verði aðrir skipverjar en skipstjóri saksóttir fyrir fiskveiðibrot, segir hvergi berum orðum í lögunum, að skipstjóri skuli bera hlutlæga refsiábyrgð. Samkvæmt framansögðu verður að telja, að refsiábyrgð skv. lögum nr. 81/1976 verði einungis byggð á sök, og skal ákærði þegar af þeirri ástæðu vera sýkn af refsikröfu ákæruvaldsins í máli þessu.

Í 3. mgr. 17. gr. laga nr. 81/1976 segir, að brot gegn ákvæðum 3. gr. skuli varða upptöku afla og veiðarfæra, en um mál, sem rísa út af brotum þessum, skal fara að hætti opinberra mála, sbr. 22. gr. laganna. Í 3. mgr. 17. gr. segir, að einnig megi beita upptöku, þótt ekki sé höfðað refsimál út af broti og þótt refsimáli verði ekki komið fram. Þá megi beina máli til upptöku gegn eigendum skips, umboðsmönnum eða umráðamönnum þess. Verður því að telja, að beina megi kröfu um upptöku að ákærða í þessu máli sem skipstjóra þess skips, sem var að veiðum, þannig, að brotið var gegn ákvæðum 3. gr. laga nr. 81/1976. Því er fallist á kröfu ákæruvaldsins um upptöku afla og veiðarfæra Bjarts, NK-121, þar með talinna dragstrengja. Andvirði hins upptæka skal renna í Landhelgissjóð Íslands skv. 21. gr. laga nr. 81/1976, en veiðarfæri og afli voru metin til fjár við lögreglurannsókn málsins.

Með vísan til 1. mgr. 166. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála ber að fella allan sakarkostnað á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Gísla Baldurs Garðarssonar hrl., sem ákveðast hæfileg 60.000 krónur.

Af hálfu ákæruvaldsins annaðist sókn málsins Bjarni Stefánsson, sýslumaður í Neskaupstað.

Dómsorð:

Ákærði, Birgir Sigurjónsson, er sýkn af refsikröfu ákæruvaldsins í máli þessu.

Afli og veiðarfæri togarans Bjarts, NK-121, þar með taldir dragstrengir, eru gerð upptæk, og skal andvirði renna í Landhelgissjóð Íslands.

Ríkissjóður greiði allan kostnað af rekstri málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Gísla Baldurs Garðarssonar hæstaréttarlögmanns, 60.000 krónur.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 375/1993. **Byggingasamvinnufélagið Aðalból**
Hallvarður Guðlaugsson
(Guðjón Ármann Jónsson hdl.)
Guðlaugur Gauti Jónsson og
Gunnar S. Óskarsson
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)
gegn
Elfu Eyþórsdóttur
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
og gagnsök

Byggingasamvinnufélög. Galli. Fasteignakaup. Skaðabætur. Fyrning. Aðild.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendurnir Byggingasamvinnufélagið Aðalból og Hallvarður Guðlaugsson skutu málinu til Hæstaréttar með stefnum 10. september 1993. Eftir þingfestingu var mætt af hálfu Byggingasamvinnufélagsins Aðalbóls, en greinargerð ekki skilað af þess hálfu eftir gildistöku laga nr. 38/1994, 1. júlí 1994. Samkvæmt 3. mgr. 158. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 12. gr. laga nr. 38/1994, verður litið svo á, að félagið krefjist staðfestingar héraðsdóms.

Áfrýjandinn Hallvarður krefst sýknu af öllum kröfum áfrýjandans Elfu Eyþórsdóttur, en til vara, að kröfur hennar verði stórlega lækkaðar. Þá krefst hann málskostnaðar úr hennar hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Áfrýjendurnir Gunnar S. Óskarsson og Guðlaugur Gauti Jónsson skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. október 1993 og krefjast sýknu af öllum kröfum áfrýjandans Elfu og að hún verði dæmd til að greiða þeim málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandinn Elfa Eyþórsdóttir skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. september 1993. Hún krefst þess aðallega, að Byggingasamvinnufélagið Aðalból, Hallvarður Guðlaugsson, Gunnar S. Ósk-

arsson og Guðlaugur Gauti Jónsson verði in solidum dæmdir til að greiða sér 1.570.806 krónur með dráttarvöxtum frá 6. apríl 1992 til greiðsludags, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur. Þá krefst hún málskostnaðar að óskiptu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi.

Þar sem Byggingasamvinnufélagið Aðalból hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti, verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur, hvað það varðar.

Áfrýjandinn Elfa gekk í Byggingasamvinnufélagið Aðalból og gerðist aðili að byggingarsamningi félagsins um raðhúsið Kringluna 77. Hún fékk afsal fyrir raðhúsinu með yfirlýsingu félagsins 8. desember 1987, og var þá öllum framkvæmdum lokið af hálfu þess, en húsið keypti hún tilbúið undir tréverk. Félagið hafði staðið fyrir byggingarframkvæmdum í umboði félagsmanna hlutaðeigandi byggingarflokks í samræmi við 80. gr. þágildandi laga nr. 60/1984 um Húsnæðisstofnun ríkisins og annast samningsgerð við arkítekta, áfrýjendurna Gunnar og Guðlaug Gauta, og húsasmíðameistara, áfrýjandann Hallvarð, sem sá um smíði hins umdeilda þaks.

Áfrýjandinn Hallvarður hafði lokið við smíði þaksins, er Elfa keypti húsið af Aðalbóli. Hann styður sýknukröfu sína í fyrsta lagi með því, að áfrýjandinn Elfa geti ekki beint kröfum sínum að honum, þar sem ekkert samningssamband sé milli þeirra. Hún hafi keypt eignina af Aðalbóli og eigi að snúa sér að viðsemjanda sínum og öðrum ekki.

Ljóst er, að Aðalból hefði sem eigandi umræddrar húseignar getað beint að Hallvarði Guðlaugssyni hliðstæðri bótakröfu vegna kostnaðar við úrbætur á byggingargöllum hússins og hafðar eru uppi í þessu máli. Eins og háttað er réttarsambandi milli Elfu og Aðalbóls, eftir að hún eignaðist húsið, m. a. á grundvelli þágildandi ákvæða um byggingarsamvinnufélög í lögum nr. 60/1984, verður að telja, að henni sé heimilt í félagsins stað að gera bótakröfur á hendur Hallvarði vegna byggingargalla á húsinu. Verður því ekki fallist á, að sýkna beri áfrýjandann Hallvarð sökum aðildarskorts.

Áfrýjandinn Hallvarður ber í öðru lagi fyrir sig fyrningu. Þótt hann hafi lokið verki sínu árið 1985, hélt hann áfram tilraunum til viðgerða og endurbóta fram á haust 1989. Verður því talið, að fyrn-

ing hafi verið rofin innan fjögurra ára fyrningarfrests með stefnubirtingu 20. maí 1992.

Í þriðja lagi reisir áfrýjandi Hallvarður sýknukröfu sína á því, að hann beri ekki skaðabótaábyrgð á tjóni því, sem mál þetta fjallar um. Fallast ber á niðurstöðu héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, um skaðabótaábyrgð áfrýjandans Hallvarðs, matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna og tjónsfjárhæð.

Arkítektar hússins, áfrýjendurnir Gunnar og Guðlaugur Gauti, voru samningsaðilar Aðalbóls á sama hátt og áfrýjandinn Hallvarður. Þegar áfrýjandinn Elfa keypti raðhúsið, höfðu þeir lokið því hönnunarstarfi, sem þeim hafði verið falið. Á þessum tíma bar þeim ekki lagaskylda til að hanna þakið frekar með séruppdráttum, og áfrýjandinn Hallvarður fór í starfi sínu ekki fram á slíka séruppdrætti frá þeim. Verður því ekki talið, að Aðalból gæti átt þær kröfur á hendur Gunnari og Guðlaugi Gauta, sem áfrýjandinn Elfa hefur gert. Verða þeir því þegar vegna aðildarskorts sýknaðir af kröfum hennar. Ber að dæma hana til að greiða þeim málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur að niðurstöðu til um annað en málskostnað áfrýjendanna Gunnars S. Óskarssonar og Guðlaugs Gauta Jónssonar.

Rétt þykir, að áfrýjendurnir Byggingasamvinnufélagið Aðalból og Hallvarður greiði áfrýjandanum Elfu málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað áfrýjendanna Gunnars S. Óskarssonar og Guðlaugs Gauta Jónssonar.

Áfrýjandinn Elfa Eyþórsdóttir greiði áfrýjendunum Gunnari S. Óskarssyni og Guðlaugi Gauta Jónssyni 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Áfrýjendurnir Byggingasamvinnufélagið Aðalból og Hallvarður Guðlaugsson greiði áfrýjandanum Elfu Eyþórsdóttur í sameiningu 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. júní 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 17. maí sl., er höfðað af Elfu Eyþórsdóttur, Kringlunni 77, Reykjavík, gegn Hallvarði Guðlaugssyni, Furugrund 12, Kópavogi, Byggingasamvinnufélaginu Aðalbóli, Lágmúla 7, Reykjavík, og Gunnari S. Óskarssyni, Háaleitisbraut 103, Reykjavík, og Guðlaugi Gauta Jónssyni, báðum persónulega og f. h. sameignarfélags þeirra, Teiknistofu Gunnars og Gauta, Hamraborg 12, Kópavogi, með stefnu, birtri 20. og 22. maí 1992. Við aðalmeðferð málsins var af hálfu stefnanda fallið frá kröfum á hendur sameignarfélagi Gunnars og Gauta, þar sem félaginu hafði verið slitið með yfirlýsingu sameigendanna, sem barst firmaskránni í Reykjavík 29. júlí 1988.

Kröfur aðila.

Stefnandi gerir þær kröfur, að varnaraðilar verði dæmdir til að greiða sér in solidum skaðabætur, að fjárhæð 1.570.806 kr., með dráttarvöxtum skv. ákvörðun Seðlabanka Íslands frá 6. apríl 1992 til greiðsludags og málskostnað [...].

Af hálfu stefnda Hallvarðs eru gerðar þær kröfur, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður að mati réttarins. Til vara gerir hann þá kröfu, að kröfugerð stefnanda á hendur sér verði stórlega lækkuð og sér dæmdur málskostnaður að mati réttarins eða málskostnaður verði látinn niður falla. Þess er krafist, að dæmdur málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Af hálfu stefndu Gunnars, Guðlaugs Gauta og Teiknistofu Gunnars og Gauta eru gerðar þær kröfur, að þeir Gunnar og Guðlaugur Gauti verði sýknaðir af öllum kröfum í málinu og þeim öllum dæmdur málskostnaður að mati réttarins, þ. m. t. teiknistofunni, en málsókn gegn henni hafi verið óþörf.

Engar kröfur hafa komið fram í málinu af hálfu hins stefnda byggingasamvinnufélags, en þing hefur ekki verið sótt af þess hálfu.

Yfirlit yfir málsatvik og ágreiningsefni.

Málavextir eru þeir, að 7. desember 1986 gerði stefnandi ásamt eiginmanni sínum, Jóhanni Loftssyni, tilboð í raðhúsið að Kringlunni 77, Reykjavík, en húsið var reist á vegum stefnda Byggingasamvinnufélagsins Aðalbóls. Samkvæmt tilboðinu var kaupverð hússins 5.500.000 kr., og skyldi það afhent í því ástandi, sem það var í við tilboðsgerðina, tilbúið undir tréverk og málningu. Húsið var þá fullbúið að utan, tilbúið til málunar og lóð grófjöfnuð. Stefndi Hallvarður var húsasmíðameistari hússins, en stefndu Gunnar og Teiknistofa Gunnars og Gauta sf. voru húsameistarar.

Með yfirlýsingu, dags. 31. desember 1986, gengu stefnandi og eiginmaður

hennar í 11. byggingarflokk Byggingasamvinnufélagsins Aðalbóls. Fram hefur komið í málinu, að gerður var byggingarsamningur með stefnanda og félaginu. Hann hefur þó ekki verið lagður fram í málinu, en stefnandi hefur upplýst, að hann hafi ekki fundist. Með eignaryfirlýsingu hins stefnda byggingasamvinnufélags, dags. 8. desember 1987, er stefnandi talinn eigandi Kringlunnar 77 sem byggjandi hennar, og hafi hún þá samkvæmt yfirlýsingunni að fullu staðið félaginu skil á andvirði byggingarkostnaðar.

Þegar stefnandi hafði fengið húsið afhent, héldu sömu iðnmeistarar áfram því verki að fullgera húsið og þeir, sem unnið höfðu í húsinu fyrir byggingasamvinnufélagið, þ. m. t. stefndi Hallvarður. Ágreiningur er um það, hvort stefnandi greiddi stefnda Hallvarði fyrir þau verk eða hvort greiðslur vegna þeirra komu frá byggingasamvinnufélaginu, en hvorugur aðila hefur lagt fram gögn þeim fullyrðingum til staðfestu.

Stefnandi fluttist í húsið ásamt fjölskyldu sinni í maí 1987. Veturinn 1987–1988 kom fram raki í húsinu, þegar hlýnaði eftir frosttímabil, og hlutust af því málningarskemmdir. Stefnandi kvartaði undan þessu við stefnda Byggingasamvinnufélagið Aðalból, en fyrirsvarsmenn þess vísuðu í því efni á stefndu Hallvarð og Gunnar. Lagfærði stefndi Hallvarður útloftun þaksins um sumarið og taldi, að rakavandamál væru þar með úr sögunni. En veturinn eftir kom aftur fram raki svo og leki eftir frosttímabil. Var þá leitað af hálfu stefnanda til Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins. Samkvæmt athugun, sem fram fór af því tilefni, var þakfrágangur talinn vera með eðlilegum hætti, en útloftun lítil.

Af hálfu stefnanda var stefnda Aðalbóli sent bréf 13. júlí 1989 og óskað eftir því, að félagið sæi til þess, að nauðsynlegar viðgerðir hæfust sem fyrst. Í október sama ár endurbætti stefndi Hallvarður loftræstingu þaksins enn frekar, en í desember kom í ljós, að þær viðgerðir reyndust ekki fullnægjandi. Í janúar 1990 óskaði byggingasamvinnufélagið eftir því, að Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins skoðaði húsið að nýju. Í skýrslu hennar frá 14. febrúar s. á. kemur fram, að víða hafi sést merki um raka og leka við útveggi hússins. Við skoðun hafi komið í ljós, að vindvörn þrengdi að lofti við útloftunarrör við útvegg og við loftljós, og væri því útloftun ábótavant. Samkvæmt skýrslunni var talið æskilegt að hanna loftfrágang hússins að nýju og jafnvel lækka lofthæð lítillega á 2. hæð hússins til að tryggja nægjanlegt útloftunarrými fyrir ofan vindvarnarlag. Enn ein skoðun fór fram af hálfu rannsóknastofnunarinnar 6. júní 1990, og samkvæmt skýrslu, dags. 13. júní s. á., var útloftun í þakinu talin alls ófullnægjandi.

Ekki tókst að ná samkomulagi um nauðsynlegar viðgerðir. Að beiðni stefnanda voru dómkvaddir matsmenn til að meta ætlaða galla á húsinu og

tjón af þeirra völdum. Matsgerð lá fyrir 24. febrúar 1992. Samkvæmt henni er þak hússins að Kringlunni 77 verulega gallað og viðgerðir, sem reyndar hafa verið, með öllu ófullnægjandi og ekki við hæfi. Að auki sé þykkt einangrunar í veggjum og lofti ekki í samræmi við byggingarreglugerð.

Málsástæður aðila og réttarheimildir.

Stefnandi fullyrðir, að fram hafi komið verulegir gallar á húsinu, svo sem staðfest hafi verið með matsgerð dómkvaddra matsmanna. Stefndu beri allir ábyrgð á umræddum göllum, sem stefnandi telur, að rekja megi til vanrækslu þeirra við hönnun og byggingu hússins svo og skorts á eftirliti með verkframkvæmdum, eins og hér á eftir verður rakið. Stefnandi telur nauðsynlegt að sækja kröfur á hendur öllum aðilum saman, eins og gert er í málinu, enda væru lagaskilyrði til þess.

Kröfur stefnanda á hendur stefnda Aðalbóli eru í fyrsta lagi studdar lögjöfnun frá 42. gr. laga nr. 39/1922, enda hafi húseignin ekki verið eins og áskilið var eða ætla megi, að áskilið hafi verið, er stefnandi keypti húsið af félaginu. Einnig er vitnað til almennu skaðabótareglunnar um vanrækslu af hálfu fyrirsvarsmanna félagsins, sbr. og grein 3.5.1. í byggingarreglugerð nr. 292/1979, sbr. og gr. 3.3. Þeir hafi ekki fullnægt eftirlitsskyldu með byggingarframkvæmdum að því marki, sem þeim beri gagnvart félagsmönnum, en sú skylda hvíli á byggingarsamvinnufélagi að gæta hagsmuna þeirra, sem byggi á vegum félagsins. Einnig verði að meta það félaginu til sakar að hafa ekki séð til þess, að aflað væri sérteikninga af þaki og frágangi þess.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefnda Hallvarði á því, að hann beri ábyrgð á göllum hússins sem húsasmíðameistari þess, enda væru gallarnir til komnir vegna missmíði af hans völdum og starfsmanna hans. Hann hafi ekki haft nægjanlega tæknilega þekkingu við smíði hússins, og honum hafi láðst að fá fullnægjandi leiðbeiningar og ráðgjöf. Honum hafi átt að vera ljóst, hvernig frágangur þaksins þyrfti að vera, til að hann gæti talist fullnægjandi. Hann hafi í raun viðurkennt gallana með því að reyna að bæta úr þeim, en þær tilraunir hafi verið árangurslausar. Skírskotað er til almennu skaðabótareglunnar og reglna skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð. Jafnframt er vitnað til reglna um ábyrgð hans sem húsasmíðameistara hússins samkvæmt iðnaðarlögum og byggingarreglugerð nr. 292/1979, gr. 4.2. og 4.4.1., sbr. 4. gr. byggingarlaga nr. 54/1978.

Kröfugerð á hendur stefndu Gunnari og Guðlaugi Gauta er studd almennu skaðabótareglunni, enda megi rekja vandamál þau, sem upp hafi komið, til rangrar hönnunar af þeirra hálfu. Fram lagðar teikningar af frágangi við þakglugga o. fl. sýni útfærslu á útloftun, sem ekki standist. Auk

þess verði að meta húsameistara til sakar að hafa falið óbærum aðila að ganga frá útfærslu þaks, og er staðhæft, að honum hafi verið óheimilt að fela byggingarmeistara hússins að „útfæra“ þakið, eins og haldið er fram, að gert hafi verið, í bréfi frá stefnda Gunnari til lögmanns stefnanda, dags. 29. 4. 1991. Því er mótmælt, að þeir beri ekki ábyrgð á rangri hönnun þaksins eða hafi ekki verið falið að sjá til þess, að frágangur þess væri fullnægjandi. Á því beri þeir ábyrgð sem húsameistarar hússins. Fram hafi komið, að stefndi Gunnar hafi haft með höndum ráðgjöf við byggingarframkvæmdir. Stefnandi telur þá hafa með þessu vanrækt skyldur, er á þeim hvíli samkvæmt byggingarlögum og byggingarreglugerð og sem húsameisturum hússins. Þá eru þeir taldir bera bótaábyrgð á því, að ekki var fylgt ákvæðum byggingarreglugerðar um einangrun, þar sem teikningar frá þeim sýni, að gert var ráð fyrir þynnri einangrun í veggjum og lofti en reglugerðin segi til um.

Af hálfu stefnanda er því mótmælt, að ekkert samningssamband sé milli hennar og þeirra, sem sáu um hönnun og byggingu hússins. Stefnandi hafi gengið í byggingasamvinnufélagið, og þar með hafi hún öðlast réttarstöðu húsbyggjanda gagnvart stefndu. Stefnandi vísar jafnframt til VIII. kafla laga nr. 60/1984 um Húsnæðisstofnun ríkisins. Hún mótmælir því, að þetta sé einhver ný málsástæða, en þetta hafi komið fram þegar í stefnu. Þá hafi ýmis frágangur verið unninn beint fyrir stefnanda án milligöngu byggingasamvinnufélagsins. Ekki skipti heldur öllu máli, hvort um beint réttarsamband væri að ræða í þessu tilviki, þar sem vanræksla stefndu leiddi til þess, að stefnandi ætti vegna hennar sjálfstæðan rétt á hendur stefndu.

Af hálfu stefnanda er því einnig mótmælt, að krafa á hendur stefndu sé fyrnd. Fyrningarfrestur hafi byrjað að líða, er gallar komu í ljós. Stefnandi hafi ekki getað áttað sig á því fyrr en í maí 1989, að um galla væri að ræða, er í ljós kom, að ekki hafði tekist að koma í veg fyrir rakann.

Stefnandi vísar til almennra reglna kröfu- og skaðabótaréttar um efndabætur um fjárhæð skaðabóta. Hefur af hálfu stefnanda verið lögð fram matsgerð dómkvaddra matsmanna, sem bótakrafan er m. a. byggð á, en hún er þannig sundurliðuð:

Kostnaður við þakviðgerð samkvæmt mati	kr.	1.225.000
Tjón vegna einangrunarskorts samkvæmt mati	–	130.000
Kostnaður vegna flutninga og húsaleigu	–	100.000
Útlagður kostnaður vegna galla	–	115.805
Samtals	kr.	1.570.806

Um dráttarvexti er vísað til 15. gr. laga nr. 25/1987 og um rétt til að leggja

áfallna dráttarvexti við höfuðstól til 12. gr. sömu laga. Um málskostnað er vísað til laga um meðferð einkamála.

Engar varnir hafa komið fram af hálfu stefnda Byggingasamvinnufélagsins Aðalbóls, en lagt hefur verið fram bréf Ævars Guðmundssonar hdl., dags. 9. apríl 1992, til lögmanns stefnanda, sem ritað er í tilefni bréfs hans, dags. 6. mars s. á., og að beiðni Sigurðar Péturssonar, framkvæmdastjóra félagsins. Í bréfinu kemur m. a. fram sú afstaða, að Kringlan 77 hafi verið byggð sem sér byggingaráfangi eins og aðrar byggingarframkvæmdir félagsins. Fjármál hvers byggingaráfanga væru sjálfstæð, og þeir, sem honum tengdust, ættu aðeins kröfur á hendur byggingaráfanganum, en ekki félaginu eða aðilum að öðrum byggingaráföngum. Byggingasamvinnufélagið hafi skilað af sér íbúðum og uppgjör farið fram athugasemdalaust. Málefni byggingarflokksins væru félaginu óviðkomandi. Íbúðareigendur væru sjálfir byggjendur og bæru ábyrgð á kröfum, sem fram kæmu á byggingarflokkinn, sem þeir væru í. Íbúðareigendur hafi sjálfir látið klæða loft og ganga frá þeim á eigin kostnað. Frávik og breytingar frá upphaflegum teikningum væru á ábyrgð íbúðareiganda.

Sýknukrafa stefnda Hallvarðs er í fyrsta lagi byggð á aðildarskorti. Hann hafi reist húsið Kringluna 77 sem verktaki í þjónustu stefnda Byggingasamvinnufélagsins Aðalbóls. Hann hafi aldrei staðið í samningssambandi við stefnanda, enda væri um kröfur hennar vísað til almennu skaðabótareglunnar utan samninga. Hann telur þá málsástæðu stefnanda of seint fram komna, að hún eigi bótakröfu á hendur sér vegna samningssambands þeirra. Stefnandi hafi samið við stefnda Aðalból, og beri henni því að beina kröfum í málinu einungis að félaginu í samræmi við meginreglur laga um, að kaupanda beri að beina kröfum sínum að heimildarmanni sínum, en ekki öðrum. Þá er því af hálfu stefnda Hallvarðs haldið fram, að kröfur stefnanda á hendur stefndu ættu ekki rætur að rekja til sama atviks, aðstöðu eða löggernings, og væri því ekki heimilt samkvæmt réttarfarslögum að sækja kröfur á hendur stefndu sameiginlega. Samkvæmt þessu beri að sýkna stefnda Hallvarð vegna aðildarskorts.

Í öðru lagi er sýknukrafa stefnda Hallvarðs byggð á fyrningu. Vinnu hans við þakið hafi verið lokið, þegar stefnandi skoðaði húsið síðla árs 1986. Stefnandi hafi þá þegar séð ummerki um leka og aftur haustið 1987. Kröfum hans hafi ekki verið beint gegn stefnda Hallvarði persónulega fyrr en með bréfi lögmanns stefnanda, dags. 15. apríl 1991. Fyrir þann tíma hafi hann ávallt unnið að úrbótum á göllum hússins að frumkvæði Byggingasamvinnufélagsins Aðalbóls, enda hafi stefnandi beint kröfum sínum að félaginu. Hann mótmælir því, að hann hafi viðurkennt kröfu stefnanda, enda

hafi hann engar viðgerðir gert, eftir að kröfum var beint gegn sér. Hann heldur því fram, að kröfur stefnanda gegn sér vegna vinnu, er hann lét í té, fyrnist á fjórum árum samkvæmt 1. tl. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905. Fyrningarfrestur hafi því verið löngu liðinn, þegar sér var birt stefna í málinu 20. maí 1992.

Í þriðja lagi er sýknukrafa stefnda Hallvarðs studd því, að ekki væri um að ræða skilyrði almennu skaðabótareglunnar fyrir bótaábyrgð, hvað sig varði. Tjónið, sem stefnandi krefji um bætur fyrir, verði ekki rakið til saknæmra verka stefnda Hallvarðs eða manna, er hann beri ábyrgð á. Hann hafi við frágang þaksins farið í öllu eftir teikningum meðstefndu, Teiknistofu Gunnars og Gauta sf. Á þeim hafi verið gert ráð fyrir útloftun fyrir neðan glugga með gisnum þakborðum og gengið þannig frá útloftun neðan þakglugga og reykháfs. Á teikningum, er stefnda Aðalból hafi lagt til, hafi ekkert frekar komið fram um það, hvernig ganga ætti frá útloftun þaks. Stefndi Hallvarður hafi látið koma fyrir útloftunarrörum í hverju sperrubili í samræmi við það, sem tíðkist, en síðan hafi útloftun verið aukin. Samkvæmt því beri hann ekki ábyrgð á því, að útloftun hafi í upphafi verið of lítil, en þótt svo væri, hafi bótaréttur vegna þessa fallið niður, þar sem hann hafi innt af hendi fullnægjandi úrbætur. Frágangur hans á þakjárni hafi verið í fullu samræmi við það, sem best hafi verið vitað um frágang slíkra þaka á þeim tíma. Hann telur fráleitt, að sér verði virt til sakar, að byggingarefni þetta hafi ekki hentað íslenskum aðstæðum. Ósannað væri, að þakið læki að utanverðu, en jafnvel þótt svo væri, hafi ekki verið bent á, að lekinn væri til kominn af störfum stefnda Hallvarðs eða hans manna. Stefndi Hallvarður telur hins vegar rakaflæðið innan úr húsinu vera orsök lekans. Það sé skýrt svo, að leka virðist helst gæta eftir frostkafla. Rakavarnarlag væri margrofið yfir innfelldum ljósum, og er af hálfu stefnda Hallvarðs talið, að ekki verði unnt að koma í veg fyrir raka án þess að breyta frágangi þeirra og þau verði færð niður fyrir rakavarnarlag. Stefnanda hafi verið boðið, að stefndi Hallvarður lagaði þetta, en því verið hafnað. Bótaskylda verði því ekki lögð á sig vegna þessa. Stefndi Hallvarður mótmælir því, að hann beri nokkra ábyrgð á einangrun í veggjum, enda hafi hann ekki séð neitt um hana. Þá heldur hann því fram, að meðstefndi Aðalból beri ábyrgð á því, hvaða einangrun var notuð í þakið, enda hafi félagið séð um aðföng. Stefndi Hallvarður hafi hvorki borið ábyrgð á hönnun né innkaupum, en með vísan til þess og með hliðsjón af venju um frávik á þykkt einangrunar frá ákvæðum byggingarreglugerðar er þvertekið fyrir, að hann geti borið skaðabótaábyrgð á minni einangrun en kveðið er á um í byggingarreglugerð, enda hafi hann aldrei gert neitt til að leyna því, hvernig að verkinu var staðið.

Varakrafa stefnda Hallvarðs um verulega lækkun bóta frá kröfugerð stefnanda styðst við framangreind rök fyrir sýknu vegna skorts á saknæmi að því leyti, sem þau leiða ekki til sýknu að öllu leyti. Einnig er hún studd því, að einstakir kröfuliðir séu ofmetnir eða ósannaðir.

Af hálfu stefnda Hallvarðs er hafnað sönnunargildi matsgerðar, sem stefnandi reisir kröfur sínar á. Hann telur, að sér hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna við matið, en hann hafi aðeins verið boðaður á fyrsta matsfund. Matsmenn hafi í lok þess fundar tilkynnt, að þeir myndu koma aftur á staðinn til frekari matsstarfa. Stefnda Hallvarði hafi ekki verið tilkynnt um þá matsfundi, og hafi hann því ekki getað gætt hagsmuna sinna þar. Þetta telur hann valda því, að við matsgerðina verði ekki miðað við úrlausn málsins. Þar sem ekki liggi fyrir gilt mat, telur hann það leiða til þess, að málinu verði vísað frá dómi að hluta til eða að öllu leyti. Með sömu rökum mótmælir hann þeirri kröfu stefnanda, að sér verði gert að greiða kostnað af matinu.

Stefndi Hallvarður hefur einnig mótmælt einstökum liðum í matsgerð. Hann telur frágang við þakglugga, reykháf og mæni í fullu samræmi við fyrirhugaða útfærslu á hönnun frá hendi arkítekta. Hann hafnar því með öllu, að hann beri ábyrgð á nýrri hönnun útloftunar og efniskaupum til hennar, hvað varði glugga og reykháf. Þá mótmælir hann því, að kostnaður við að setja skrúfur í þakið í stað þaksaums lendi á sér. Telur hann þennan lið með öllu órökstuddan. Efniskaup til byggingarinnar hafi ekki heldur verið á sína ábyrgð. Hann mótmælir enn fremur kostnaði við ný útloftunarrör í þakbrúnir og lagfæringar þakbrúnarkassa umfram það, sem til þarf við að bæta við útloftun, svo að hún nái viðmiðunarmörkum byggingarreglugerðar. Stefndi Hallvarður heldur því fram, að hann hafi boðið lagfæringar innan húss og því engin nauðsyn á kostnaði við vinnupalla, rif og hreinsun þar. Með tilliti til þess telur hann rétt, að fjárhæðir samkvæmt þessum lið verði færðar niður. Þá telur hann frágang vindvarnar og einangrunar í þaki hafa verið á besta veg miðað við verklag og þau efni, sem verkkaupinn Aðalból lét sér í té. Rakavörn hafi einungis verið áfátt vegna innfelldra ljósa. Með tilliti til þessa telur hann, að fella beri þessa fjárhæð niður eða lækka hana verulega. Því er gersamlega hafnað, að stefndi Hallvarður beri ábyrgð á því, að einangrun hafi verið áfátt af sinni hendi, en þykkt einangrunar hafi verið með fullri vitneskju og vilja byggingaraðilans. Stefndi Hallvarður mótmælir því, að hann verði dæmdur til að greiða bætur vegna ljósafrágangs, en ljósum hafi verið komið fyrir í samræmi við óskir stefnanda. Hann telur kröfu stefnanda vegna raflagnagrindar, loftklæðningar, ljósakassa, raflagnar og uppsetningar ljósa ósamrýmanlega annarri kröfugerð og

málsástæðum stefnanda, og beri því að hafna þessum lið. Hann mótmælir því, að lagðar verði til grundvallar fjárhæðir vegna málunar samkvæmt matinu, þar sem þær væru með öllu órökstuddar. Loks mótmælir stefndi Hallvarður því, að hann beri kostnað af hönnun, umsjón og eftirliti með framkvæmdum, enda hafi hann á engu byggingarstigi hússins borið ábyrgð á þessum þáttum verksins. Hann geti ekki heldur borið ábyrgð á auknum hitakostnaði vegna of lítillar einangrunar í útveggjum, þar sem hann hafi ekki séð um það verk. Einnig mótmælir hann sérstaklega reikningum fyrir kostnaði, er stefnandi telur sig hafa haft vegna umræddra galla.

Stefndu Gunnar og Guðlaugur Gauti krefjast sýknu, í fyrsta lagi vegna aðildarskorts, í öðru lagi vegna þess, að hugsanleg krafa stefnanda væri fyrnd, og í þriðja lagi vegna þess, að gallar hússins yrðu ekki raktir til verka þeirra.

Um aðildarskort halda þeir því fram, að þeir hafi ekki verið í neinu samningssambandi við stefnanda. Þeir hafi skilað inn teikningum, áður en stefnandi varð aðili að byggingasamvinnufélaginu. Afskiptum þeirra af húsinu hafi verið lokið, þegar stefnandi keypti það. Stefnandi hafi aldrei leitað til þeirra eftir upplýsingum og aðstoð við lokafrágang hússins, og þeir hafi aldrei unnið neitt fyrir stefnanda. Teiknivinna hafi öll verið greidd af byggingasamvinnufélaginu. Auk þess væri af hálfu stefnanda of seint fram komið, að hún reisti kröfur sínar á því, að hún hefði gengið í byggingasamvinnufélagið. Þá mótmæla þeir því, að lagaskilyrðum um samaðild væri til að dreifa. Beri því að sýkna þá vegna aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Þá telja stefndu Gunnar og Guðlaugur Gauti kröfu stefnanda á hendur sér fyrnda með eftirfarandi rökum: Þeir halda því fram, að vinna sín hafi eingöngu verið arkítektavinna, þ. e. vinna við tilteknar teikningar. Teikningarnar væru dagsettar í maí 1985. Samkvæmt 1. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda fyrnist kröfur út af vinnu, sem látin sé í té, á fjórum árum. Fyrningarfrestur byrji að líða frá þeim degi, er galla verði fyrst vart. Stefnandi hafi fyrst orðið vör við lekann í húsinu í nóvember 1986, þegar hún skoðaði húsið fyrir kaupin, og síðan aftur veturinn 1987/1988. Þegar stefna var birt 22. maí 1992, hefðu meira en fjögur ár verið liðin, frá því að gallanna varð fyrst vart, og krafa stefnanda á hendur þeim Gunnari og Guðlaugi Gauta því fyrnd. Þeir mótmæla því, að þeir hafi nokkurn tíma viðurkennt kröfur stefnanda og með því rofið fyrningu.

Loks telja þeir Gunnar og Guðlaugur Gauti, að skaðabótaábyrgð verði ekki á sig lögð, þar sem alls ekki hafi hvílt á sér sú skylda að hafa eftirlit með framkvæmdum, enda hafi þeir ekki fengið greitt fyrir það. Sér hafi

ekki heldur verið falið að gera sérteikningar af þakfrágangi, þar með talinn frágangur útloftunar og fyrirkomulag vindvarnarlags, einangrunar- og rakavarnarlags, svo og allur innri frágangur. Þar sem gallana væri að rekja til frágangs á þaki, væru þeir stefndu Gunnari og Guðlaugi Gauta algjörlega óviðkomandi. Fullyrt er, að uppdrættir, sem þeir gerðu, séu í fullu samræmi við byggingarreglugerð og engin athugasemd hafi verið gerð við þá af hálfu byggingarfulltrúa. Ekki hafi heldur verið gerðar athugasemdir við það, að ekki voru gerðar sérteikningar af þakinu. Teikningar stefndu hafi ekki verið ætlaðar sem sérteikningar af þakfrágangi, og stefndu beri ekki ábyrgð á því, að ekki voru gerðar slíkar sérteikningar. Þá hafi það verið ákvörðun byggingasamvinnufélagsins, að húsasmíðameistari annaðist frágang á þaki, og hafi sú ákvörðun verið þeim Gunnari og Guðlaugi Gauta algjörlega óviðkomandi. Þeir telja alla galla, sem fram hafi komið samkvæmt mati hinna dómkvöddu matsmanna, framkvæmdagalla, sem ekki væri að rekja til aðaluppdrátta, er þeir gengu frá.

Af hálfu Teiknistofu Gunnars og Gauta sf. og Guðlaugs Gauta er því mótmælt, að matsgjörð sú, sem stefnandi reisir kröfur sínar á, hafi sönnunargildi í málinu gagnvart sér, þar sem sér hafi ekki verið gefinn kostur á að vera viðstaddir matsfundi, svo sem skylt hafi verið samkvæmt 1. mgr. 140. gr. laga nr. 85/1936, sbr. 2. mgr. 62. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Þeir hafi ekki verið taldir matsþolar í matsbeiðninni og ekki verið boðaðir á fyrsta matsfund.

Niðurstöður.

Kröfur stefnanda eru studdar því, að hús sitt, Kringlan 77, sem reist var og hún eignaðist með þeim hætti, er hér að framan er lýst, sé svo gallað sem hún telur vera og allir varnaraðilar beri ábyrgð á. Kröfur sínar á hendur þeim eru því af sömu rót og því heimilt að sækja þær í sama máli í samræmi við ákvæði réttarfarslaga.

Í málinu er því haldið fram, að stefnda, Byggingasamvinnufélagið Aðalból, hafi vanefnt skyldur sínar gagnvart stefnanda við byggingu hússins, sem félagið lét reisa fyrir stefnanda samkvæmt yfirlýsingu félagsins, dags. 31. desember 1986, byggingarsamningi og eignaryfirlýsingu, dags. 8. desember 1987. Hið stefnda byggingasamvinnufélag hefur ekki haldið uppi vörnum gegn kröfum stefnanda á hendur félaginu, en í gögnum málsins kemur þó fram það sjónarmið félagsins, að stefnandi geti aðeins átt kröfu á hendur byggingaráfanganum eða einstaklingum í honum, en ekki á hendur félaginu eða öðrum byggingaráföngum. Í VIII. kafla laga nr. 60/1984 um Húsnæðisstofnun ríkisins, sem voru í gildi á þeim tíma, er stefnandi gekk í

félagið og það lét reisa húsið, sem mál þetta varðar, kemur fram, að byggingasamvinnufélag hefur sérstakan fjárhag, m. a. í 78. gr. laganna, þar sem tilgreint er, hvernig félaginu sé aflað fjár. Í staðfestri samþykkt félagsins, sem dagsett er 2. apríl 1971, er gert ráð fyrir því, að inngöngueyrir í félagið renni í varasjóð, sem ætlað er „að vera til styrktar, ef eitthvert óvænt tap hendir félagið". Ekki verður séð, að lög standi í vegi fyrir því, að stefnandi geti leitað réttar síns gagnvart félaginu vegna vanefnda, sem hún telur sig hafa orðið fyrir af hálfu félagsins, og hlýtur þá félagið að vera í fyrirsvari varðandi þau lögskipti. Breytir engu í þessu sambandi, þótt ekki liggi fyrir, hvaða áhrif dómur á hendur félaginu kann að hafa á réttarsamband þess við einstaka félagsmenn eða byggingarflokk. Verður með vísan til þessa að telja lagaskilyrðum málsaðildar byggingasamvinnufélagsins fullnægt.

Ekki þykja vera haldbær rök fyrir því, að stefnandi geti ekki beint kröfum sínum að stefnda Hallvarði vegna þess, að hann sé ekki réttur aðili að málinu. Ljóst er af réttarsambandi aðila, að Byggingasamvinnufélagið Aðalból kom fram fyrir hönd stefnanda gagnvart stefnda Hallvarði vegna smíði hússins að Kringlunni 77, og ekki er ástæða til að ætla annað en legið hafi fyrir frá upphafi, að félagið kæmi fram fyrir þann félagsmann, sem húsið var byggt fyrir. Stefndi Hallvarður getur því ekki borið fyrir sig, að réttarsamband skorti milli hans og stefnanda, enda var hann byggingarmeistari hússins og sá um smíði þess. Með sömu rökum verður að telja stefndu Gunnar S. Óskarsson og Guðlaug Gauta Jónsson vegna Teiknistofu Gunnars og Gauta rétta aðila gagnvart þeim kröfum, sem gegn þeim er beint.

Telja verður, að fyrningarfrestur hafi byrjað að líða, þegar í ljós kom við skoðun Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins, að húsið var gallað vegna ófullnægjandi útloftunar, en skýrsla hennar er dagsett 23. maí 1989. Fyrir þann tíma hafði stefnandi talið, að stefndu Byggingasamvinnufélagið Aðalból og Hallvarður myndu bæta úr rakavandamálum, sem upp komu veturinn 1987–1988, enda voru þær úrbætur, sem stefndi Hallvarður kom á með því að auka útloftun sumarið 1988, til þess fallnar að leysa úr vandamálinu, eins og það horfði við þá og tíminn einn gat skorið úr um, hvort væru nægjanlegar. Sama á við um endurbætur, sem hann gerði síðar. Stefna var birt 20. og 22. maí 1992, eins og áður er komið fram, og var fyrning því rofin innan fyrningarfrests, sem er fjögur ár samkvæmt 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda.

Telja verður, að hús stefnanda hafi haft leynda galla, þegar hún tók við því. Gallar þessir verða bæði raktir til þess, að hönnun þaksins var áfátt svo og smíði þess og frágangi. Teikningar stefndu Gunnars og Teiknistofu

Gunnars og Gauta sýna ekki í einstökum atriðum, hvernig loftræstingu þaksins skyldi háttað, en benda til með örvum og bilum á milli borðaklæðninga, að hennar væri þörf. Lög og reglugerðir, sem í gildi voru á þeim tíma, er verkið var unnið, kveða ekki á um það, hvers hlutverk það hafi átt að vera að hanna loftrásafrágang í einstökum atriðum, en ljóst er, að stefndi Hallvarður sem húsasmíðameistari svo og hið stefnda byggingasamvinnufélag, sem hafði tekið að sér að láta reisa húsið, bera ábyrgð á því, að það væri gert í samræmi við gildandi lög og byggingarreglugerð, þ. m. t., að kröfum um loftræstingu væri fullnægt. Ekki er unnt að líta svo á, að á húsameistara, sem í þessu tilviki voru stefndu Gunnar og Teiknistofa Gunnars og Gauta, hvíli bein lagaskylda að sjá til þess, að frágangur þaksins væri með fullnægjandi hætti. Ekki liggur heldur fyrir, að teikningar þeirra hafi verið ófullnægjandi, heldur verður að líta svo á, að frekari útfærslu hafi vantað, en ósannað er, að stefndu Gunnar eða Guðlaugur Gauti vegna teiknistofunnar beri ábyrgð á því. Þá verður að telja ósannað, að stefndu Gunnar eða Guðlaugur Gauti vegna teiknistofunnar hafi fengið greitt fyrir eftirlit og umsjón með verkinu, þótt eðlilegt megi telja, að svo hafi verið, miðað við það, sem tíðkast í þessum efnum. Með þessum rökum þykir rétt að sýkna þá Gunnar og Guðlaug Gauta af kröfum stefnanda í málinu.

Eins og áður hefur komið fram, var hönnun þaksins ekki útfærð á fullnægjandi hátt. Hlaut stefnda Hallvarði að vera það ljóst. Hafði hann þau úrræði að neita að vinna verkið, þar til úr þessu yrði bætt. Ljóst er, að stefndi Hallvarður lokaði loftrás í þakinu, er hann gekk frá því, og hann gætti þess ekki að hafa borðabil hæfilegt, svo að klæðning varð of þétt. Einnig voru útloftunarop of fá samkvæmt byggingarreglugerð. Byggingasamvinnufélagið sá ekki til þess, að frágangur þaks væri með fullnægjandi hætti. Eftirlit félagsins með byggingu hússins var einnig með öllu ófullnægjandi. Galla hússins þykir verða að rekja til þessa, en innfelld ljós skipta hér ekki máli.

Matsgerð dómkvaddra matsmanna er skilmerkileg og vel rökstudd. Af hálfu varnaraðila hefur ekki verið á það bent, hverju það hefði breytt um niðurstöðu matsgerðar, ef varnaraðilar hefðu verið kallaðir til, er matsmenn komu aftur á staðinn til frekari skoðunar og matsstarfa. Ekki þykja komnir fram neinir þeir ágallar á matsgerðinni, sem leiða ættu til, að á henni verði ekki byggt við úrlausn málsins, eða að vísa ætti málinu af þeim sökum frá dómi.

Matsgerðinni hefur ekki verið hnekkt, og verður hún lögð til grundvallar við ákvörðun á tjóni stefnanda. Þykir tjónið nægjanlega sannað að öðru leyti en því, sem hér greinir. Ekki þykir ástæða til að dæma stefnanda bætur

vegna ætlaðrar ófullnægjandi einangrunar, en þykkt hennar sá stefnandi við skoðun og getur ekki borið fyrir sig, að þar hafi verið um leyndan galla að ræða. Ekki verða heldur teknar til greina bótakröfur vegna einangrunargrindar og 2″ steinullareinangrunar, en á þeim þætti verksins ber stefnandi sjálf ábyrgð. Þá þykir ekki unnt að taka til greina kröfu stefnanda vegna útlagðs kostnaðar, að fjárhæð 115.806 kr. Stefnandi fékk dómkvadda matsmenn til að skoða og meta gallana, og verður tekið tillit til þess við ákvörðun málskostnaðar, en ekki er unnt að fallast á, að annar kostnaður við að staðreyna gallana hafi verið nauðsynlegur. Þá þykir krafa stefnanda um greiðslu kostnaðar vegna flutninga og húsaleigu órökstudd og verður því ekki tekin til greina. Samkvæmt þessu þykir tjón stefnanda rétt metið 1.150.000 kr., sem stefndu Hallvarði og Byggingasamvinnufélaginu Aðalbóli ber að bæta stefnanda óskipt ásamt dráttarvöxtum, eins og krafist er, en dráttarvaxtakröfu er ekki mótmælt. Þá þykir rétt, að sömu aðilar greiði stefnanda málskostnað in solidum, sem þykir hæfilega ákveðinn 600.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur, ásamt dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Rétt þykir, að málskostnaður stefndu Gunnars, Guðlaugs Gauta og Teiknistofu Gunnars og Gauta falli niður með vísan til þess, sem fram er komið um þátt þeirra í umræddri húsbyggingu. Eins og málið liggur fyrir, þykir eðlilegt, að þeim væri öllum stefnt, en úrlausnarefnið er vandasamt að því leyti, hver beri ábyrgð á þeim göllum, sem málið fjallar um. Þótt ekki hafi reynst unnt að sýna fram á í þessu tilviki, að húsameistarar beri hér ábyrgð, verður að líta til þess, að oftast eru það þeir, sem leysa úr þeim vandamálum, sem hér hafa komið upp.

Dóm þennan kváðu upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari og meðdómsmennirnir Kristinn Eiríksson verkfræðingur og dr. Ragnar Ingimarsson prófessor.

Dómsorð:

Stefndu Byggingasamvinnufélagið Aðalból og Hallvarður Guðlaugsson greiði stefnanda, Elfu Eyþórsdóttur, 1.150.000 kr. in solidum ásamt dráttarvöxtum samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands frá 6. apríl 1992 til greiðsludags, sem leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 6. apríl 1993, og 600.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur, ásamt dráttarvöxtum frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags, sem leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti.

Stefndu Gunnar S. Óskarsson og Guðlaugur Gauti Jónsson skulu sýknir vera af kröfum stefnanda í málinu, en málskostnaður þeirra svo og Teiknistofu Gunnars og Gauta fellur niður.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 166/1994. **Guðlaug Oddgeirsdóttir**
(Gunnar Sæmundsson hrl.)
gegn
þrotabúi Sigurðar Sigurðssonar
(Skúli Pálsson hrl.)

Fjárskipti við skilnað. Gjaldþrot. Riftun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 12. apríl 1994 og krefst sýknu af öllum kröfum stefnda. Einnig krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að rift verði skilnaðarsamningi þeim, er greinir í héraðsdómi, „að því er tekur til þess hluta fasteignarinnar Litlagerðis 17, Hvolsvelli, sem Guðlaugu var afhentur án greiðslu". Jafnframt krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða áfrýjanda 1.664.870 krónur með dráttarvöxtum frá 18. september 1990. Enn fremur krefst stefndi málskostnaðar í héraði, að fjárhæð 180.000 krónur, svo og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Svo sem lýst er í héraðsdómi, gerðu áfrýjandi og Sigurður Sigurðsson 17. september 1990 samning um fjárskipti vegna ákvörðunar þeirra um að skilja að borði og sæng. Samkvæmt samningnum skyldi fasteignin Litlagerði 17 koma í hlut áfrýjanda. Voru samningsaðilar sammála um að telja staðgreiðsluverð eignarinnar 4.950.000 krónur og að fjárhæð áhvílandi veðskulda næmi alls 1.620.260 krónum. Eftir því var andvirði eignarinnar nettó 3.329.740 krónur. Áfrýjandi skuldbatt sig til að greiða Sigurði helming þeirrar fjárhæðar, það er 1.664.870 krónur. Krefur stefndi áfrýjanda um hinn helming andvirðisins.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, var bú Sigurðar Sigurðssonar, eiginmanns áfrýjanda, tekið til gjaldþrotaskipta nokkrum mánuðum eftir, að þau gerðu samninginn um fjárskiptin. Við samningsgerð hlaut þeim báðum að vera ljóst, að fjárhag Sigurðar var illa komið. Lýstar og samþykktar kröfur í þrotabú Sigurðar námu rúmum 37 milljónum króna, en eignir búsins voru óverulegar.

Sigurður var þinglýstur eigandi hinnar umdeildu fasteignar, þegar samningurinn um fjárskiptin var gerður. Verður því að fallast á það álit héraðsdómara, að fasteignin hafi verið hjúskapareign hans og að gagnvart skuldheimtumönnum hans skipti ekki máli, hvort áfrýjandi hafi lagt eitthvað af mörkum til þess að afla eignarinnar, meðan hjúskapur þeirra stóð.

Samkvæmt því og að öðru leyti með vísun til forsendna héraðsdóms verður að telja, að skilyrði séu til að rifta nefndu ákvæði samningsins samkvæmt 60. gr. þágildandi laga nr. 20/1923 um réttindi og skyldur hjóna og 51. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978, sbr. 190. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Ber því að dæma áfrýjanda til að greiða stefnda 1.664.870 krónur ásamt vöxtum, eins og segir í dómsorði. Verður upphafstími dráttarvaxta miðaður við 4. júní 1991, en þá var bú Sigurðar Sigurðssonar tekið til gjaldþrotaskipta.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Rift er samningi, sem áfrýjandi, Guðlaug Oddgeirsdóttir, og Sigurður Sigurðsson gerðu 17. september 1990, að því er tekur til þess hluta fasteignarinnar Litlagerðis 17, Hvolsvelli, sem áfrýjanda var afhentur án greiðslu.

Áfrýjandi greiði stefnda, þrotabúi Sigurðar Sigurðssonar, 1.664.870 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 4. júní 1991 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 24. mars 1994.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 22. mars sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað með stefnu, birtri 2. apríl 1992, sem var þingfest fyrir aukadómþingi Rangárvallasýslu 6. maí 1992 af Sigurði Jónssyni hdl. sem skiptastjóra í þrotabúi Sigurðar Sigurðssonar, kt. 241042-3169, gegn Guðlaugu Oddgeirsdóttur, kt. 080545-2319, til heimilis að Litlagerði 17, Hvolsvelli.

Dómkröfur.

Stefnandi gerir þá kröfu í stefnu, að rift verði með dómi samningi um skilnaðarkjör þeirra Sigurðar Sigurðssonar og Guðlaugar Oddgeirsdóttur frá 17. sept. 1990 og stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda 1.664.870 kr. auk dráttarvaxta af þeirri fjárhæð frá 18. september 1990 til greiðsludags skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. l. nr. 67/1989. Þá er og krafist málskostnaðar [...].

Stefnda krefst þess, að hún verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda í málinu og stefnanda dæmt að greiða sér málskostnað [...].

Málavextir.

Sigurður Sigurðsson og stefnda, Guðlaug Oddgeirsdóttir, gengu í hjúskap árið 1968. Þau fengu skilnað að borði og sæng 18. september 1990, og var fjárfélagi þeirra slitið sama dag með samkomulagi um skilnaðarkjör. Samkvæmt samningi þessum eignaðist stefnda hjúskapareign mannsins, fasteignina Litlagerði 17, Hvolsvelli, en verð hennar var metið 4.950.000 kr. Stefnda greiddi samkv. samningnum fyrir eignina með viðtöku áhvílandi veðskulda, er taldar voru nema 1.620.260,64 krónum, og með greiðslu helmings nettóverðs eignarinnar, 1.608.000 krónum, en sú greiðsla var innt af hendi með skuldabréfi með veði í eigninni. Var bréfið gefið út 20. 1. 1991. Telur stefnandi, að stefnda hafi fengið helming nettóverðs eignarinnar, 1.664.870 kr., endurgjaldslaust úr búinu, en á þessum tíma hafi skuldir þrotamannsins Sigurðar Sigurðssonar verið langt umfram eignir og búshluti stefndu í eignum hans því enginn. Ráðstöfun eignarinnar til stefndu með ofangreindum hætti hafi því verið óheimil.

Til fyllingar þessari málavaxtalýsingu stefnanda leggur stefnda áherslu á, að í upphafi búskapar þeirra hafi hún lagt sparimerki sín til kaupa á heimilistækjum til búsins. Fasteignin Litlagerði 17 hafi verið keypt árið 1971 og þá einungis verið um húsgrunn að ræða á lóðinni. Eignin hafi að þeirrar tíðar hætti einungis verið skráð á nafn eiginmanns síns, Sigurðar Sigurðssonar, enda þótt kaupin hafi verið fjármögnuð til bráðabirgða með láni frá föður stefndu, Oddgeiri Guðjónssyni, og þau bæði lagt fé til byggingarframkvæmdanna, eftir því sem tök voru á hverju sinni. Bygging hússins stóð yfir árin 1972-1975, og voru framkvæmdirnar fjármagnaðar með lánum, sem tekin voru í nafni Sigurðar Sigurðssonar, en stefnda segir þau bæði hafa staðið undir greiðslum af þeim lánum, en auk þess hafi þau bæði unnið við bygginguna, eftir því sem við varð komið. Við fjárskipti vegna skilnaðar þeirra hafi hún orðið einkaeigandi að eigninni með því að taka að sér greiðslu veðskulda og greiða Sigurði Sigurðssyni út eignarhluta hans með veðbréfi, svo sem áður er rakið.

Málsástæður.

Stefnandi styður kröfu sína um riftun á samningnum um skilnaðarkjör, er gerður var milli stefndu og eiginmanns hennar, Sigurðar Sigurðssonar, 17. september 1990, með því, að ráðstöfun fasteignarinnar Litlagerðis 17 hafi falið í sér gjöf til nákominna, sem sé riftanleg skv. 51. gr. l. nr. 6/1978, nú 131. gr. l. nr. 21/1991.

Endurgreiðslukrafan byggist á því, að stefnda hafi haft hag af ráðstöfuninni og beri því skv. 62. gr. l. nr. 6/1978 (nú 142. gr. l. nr. 21/1991) að greiða búinu fé, sem svari til fjárhagslegs ávinnings af því að eignast fasteignina með þessum hætti. Miðar stefnandi við, að greiðslan sé riftanleg skv. 61. gr. l. nr. 6/1978 (nú 141. gr. l. nr. 21/1991), þar sem stefndu hafi verið eða mátt vera kunnugt um ógjaldfærni Sigurðar, er samningurinn var gerður.

Húseignin hafi verið hjúskapareign mannsins, en ekki konunnar. Ekki væri á opinber skráningargögn að treysta, ef ekki þyrfti að taka mark á þeim. Það skipti ekki máli, þótt konan hafi lagt til eignarinnar vinnuframlag eða fjármuni. Ef húseignin hefði verið hjúskapareign konunnar, hefði því væntanlega verið mótmælt, að maðurinn teldist eiga helminginn af því. Eignastaða Sigurðar hafi verið slík, að ekki hafi verið um að ræða neina hjúskapareign til ráðstöfunar til konunnar. Það er að mati stefnanda aukaatriði, hvernig eignin hafi myndast, og skipti ekki máli. Það, sem skipti máli, sé, hvernig eignin er skráð í opinberum skráningarskjölum.

Á þeim tíma, er eigninni var afsalað, voru skuldir mannsins verulega umfram eignir. Maðurinn var „insolvent". Hlutur konunnar í hjúskapareign mannsins var því enginn. Hvað varðar fyrirtæki mannsins, hafði konan hag af því, að það gengi sem best, og var það konunni því ekki óviðkomandi. Því var það eðlilegt, að húsið væri að veði fyrir ábyrgðum vegna fyrirtækisins.

Stefnda styður málabúnað sinn því, að fasteignin hafi verið hjúskapareign þeirra hjóna frá upphafi. Skilnaðarkjarasamningurinn feli því ekki í sér gjöf, heldur sanngjarna og eðlilega skiptingu á hjúskapareign þeirra hjóna.

Riftunarkrafan byggist á því, að um gjöf, að fjárhæð 1.664.870 kr., hafi verið að ræða. Þrotamaður gaf ekki stefndu eitt eða neitt. Stefnda heldur því fram, að þrátt fyrir það að eignin hafi verið þinglýst eign þrotamanns, hafi eignin í raun verið hjúskapareign beggja. Maðurinn hafi ekki komið með neina eign í búið við upphaf hjúskapar. Samkvæmt skattframtali ársins 1972 vegna ársins 1971 eru engar eignir í búinu. Stefnda hafi annast allt húshald, enda bæði hjónanna vön því, að konan sæi um heimilisstörf. Afsalið fyrir húseigninni hafi verið gefið út á eiginmanninn einan, eins og alsiða hafi verið á þessum tíma.

Þá heldur stefnda því fram, að meta beri framlag til heimilisstarfa á taxta ráðskonu þann tíma, er hjúskapurinn stóð, sem þátt í eignamyndun búsins. Er þar vísað til l. nr. 60/1961 og l. nr. 65/1985 um jafna stöðu kvenna og karla og skírskotað til þess, að heimilisstörf hafi verið vanmetin til skamms tíma. Hefur stefnda leitt að því rök, að séu heimilisstörfin metin þannig, sé óverulegur munur á framlagi hennar og eiginmanns hennar til heimilishalds og eignamyndunar. Eignamyndun í venjulegu búi sé ómöguleg, nema til komi vinnuframlag beggja. Stefnda hafi keypt hjúskaparhlut mannsins í fasteigninni og greitt fyrir hann með því að taka á sig helmingshluta mannsins af áhvílandi skuldum og greiða honum að öðru leyti andvirði hans eignarhluta með skuldabréfi, en verð það á húseigninni, sem lagt hafi verið til grundvallar, sé ekki umdeilt. Hér hafi ekki verið um neina gjöf að ræða, heldur það, að skráning hafi verið leiðrétt og konan leyst til sín hjúskapareign mannsins. Þessi gerningur hafi því ekki rýrt eign mannsins.

Stefnda heldur því fram, að skráning í veðmálabækur gefi ekki ástæðu til að staðhæfa eitt eða neitt um, að eignin hafi verið hjúskapareign mannsins eins.

Um síðari málsástæðu stefnanda heldur stefnda því fram, að riftunarreglur skv. 61. gr. eldri gjaldþrotaskiptalaga séu almenn riftunarregla. Skilnaðarsáttmálinn var stefndu ekki til hagsbóta. Stefnda hafi tekið að sér greiðslur á greiðslum, sem lýst hafi verið í búið samkvæmt kröfuskrá. Hjúskapareign mannsins rýrnaði ekki við afsalið, heldur stóð í stað. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki miðað við 61. gr. gjaldþrotaskiptalaga.

Lögð er áhersla á, að þess er ekki krafist, að eigninni verði rift úr vörslum stefndu, heldur er einungis krafið um ætlaða auðgun.

Þegar skilnaðarsamkomulagið var gert, var eignastaða mannsins neikvæð. Það hafi hins vegar ekki breytt því, að húseignin var í hjúskapareign þeirra beggja. Stefnda greiddi út hluta mannsins. Fékk búið þá fjármuni og var því nákvæmlega eins sett og áður.

Niðurstaða.

Stefnda og þrotamaður, Sigurður Sigurðsson, eiginmaður hennar, gerðu 17. september 1990 skilnaðarsamning vegna ákvörðunar um að skilja að borði og sæng. Samkvæmt samningnum eignaðist stefnda fasteignina Litlagerði 17, Hvolsvelli, gegn því að taka við áhvílandi veðskuldum, er taldar voru nema 1.620.260 krónum, og greiða manninum 1.664.870 krónur. Fasteignin hafði verið metin til verðs, og var matsverðið 4.950.000 kr. Ekki er ágreiningur í máli þessu um að leggja það matsverð til grundvallar sem raunverðmæti eignarinnar. Fasteignin var þinglesin eign mannsins, og þann-

ig verður ekki komist hjá því að telja hana hjúskapareign mannsins, enda hafði eignin verið þannig skráð frá upphafi. Verður ekki fallist á, að fullyrðing stefndu um, að fasteignin hafi þrátt fyrir þinglýsinguna verið eign hennar að hálfu, eigi sér lagastoð. Er þó ekki vefengt, að stefnda hafi lagt verulegt fé til sameiginlegs heimilishalds og eignamyndunar í búinu með vinnu utan heimilis og jafnframt innt af hendi umtalsvert framlag til búsins með vinnu sinni innan heimilis og við það að koma þaki yfir fjölskylduna.

Þrotamaður var úrskurðaður gjaldþrota 4. júní 1991. Ekki er upplýst í málinu, hver frestdagur var. Ljóst er þó, að þeir rúmu níu mánuðir, er líða frá því, að skilnaðarsamningurinn var gerður, falla innan þeirra tímamarka, er greind eru í 2. mgr. 131. gr. laga nr. 21/1991, enda er upplýst og viðurkennt í málinu, að þegar skilnaðarsamningurinn var gerður, voru skuldir mannsins verulega umfram eignir. Hjúskapareign hans í búinu var því neikvæð. Verður því að telja, að í skilnaðarsamningnum sé fólgin gjöf til stefndu, sem sé riftanleg með vísan til 2. mgr. 131. gr. laga nr. 21/1991, og því sé rétt að taka kröfur stefnanda til greina og heimila riftun á skilnaðarsamningi stefndu og þrotamannsins Sigurðar Sigurðssonar. Það athugist þó, að samkvæmt núgildandi gjaldþrotaskiptalögum hefði verið eðlilegt að beita 2. mgr. 132. gr., sbr. 3. mgr. sömu laga, um þetta tilvik, en þar sem telja verður, að 60. gr. l. nr. 20/1923 hafi verið 51. gr. l. nr. 6/1978 til fyllingar í tilvikum sem þessu og ekki er um efnismun að ræða, þykir eigi varhugavert að beita ofangreindri lagagrein um lögskipti aðila. Jafnframt er fallist á með vísan til 142. gr. laga nr. 21/1991, að stefnda greiði stefnanda, þrotabúi Sigurðar Sigurðssonar, 1.664.870 kr. auk dráttarvaxta af þeirri fjárhæð frá 18. september 1990 til greiðsludags samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 18. september 1991. Þá greiði stefnda stefnanda málskostnað, að fjárhæð 180.000 kr., en við ákvörðun málskostnaðar er ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristján Torfason dómstjóri kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Rift er skilnaðarsamningi milli Sigurðar Sigurðssonar og stefndu, Guðlaugar Oddgeirsdóttur, er gerður var 17. október 1990.

Stefnda, Guðlaug Oddgeirsdóttir, greiði stefnanda, þrotabúi Sigurðar Sigurðssonar, 1.664.870 kr. auk dráttarvaxta af þeirri fjárhæð frá 18. september 1990 til greiðsludags samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 18. september 1991. Þá greiði stefnda stefnanda málskostnað, að fjárhæð 180.000 kr.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 211/1994. **Fasteignamiðstöðin hf.**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Elíasi Flött Hansen
(Hjalti Steinþórsson hrl.)

Fasteignasala. Umboð. Þóknun. Skriflegur málflutningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 9. maí 1994. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 249.605 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. ágúst 1992 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi stefnda.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mál þetta er skriflega flutt fyrir Hæstarétti á grundvelli heimildar í 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Eins og lýst er í hinum áfrýjaða dómi, neitar stefndi því að hafa veitt áfrýjanda umboð til sölu á sínum hluta fasteignarinnar Hæðarbyggðar 20 í Garðabæ. Hefur þessari staðhæfingu hans ekki verið hnekkt. Verður ekki heldur fallist á, að stefndi hafi með gerðum sínum gefið áfrýjanda ástæðu til að ætla, að hann væri að veita ótvírætt söluumboð, sbr. 9. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu.

Að þessu virtu og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur um annað en málskostnað. Dæma ber áfrýjanda til greiðslu málskostnaðar, sem verður ákveðinn í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Fasteignamiðstöðin hf., greiði stefnda, Elíasi Flött Hansen, 140.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. febrúar 1994.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 2. september 1993, til þingfestingar hér fyrir dómi 16. september s. á. Það var dómtekið 31. janúar sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi málsins er Fasteignamiðstöðin hf., kt. 530169-0499, til heimilis að Skipholti 50 B, Reykjavík, en stefndi er Elías Flött Hansen, kt. 250746-7329, Hæðarbyggð 20, Garðabæ.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða 291.723 kr. auk dráttarvaxta skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 af 291.723 kr. frá 19. ágúst 1993 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar [...].

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér verði tildæmdur málskostnaður [...].

Málavextir.

Málavextir eru í stórum dráttum sem hér segir:

Með skilnaðarskilmálum, sem dagsettir voru 21. nóvember 1991, gerði stefndi, Elías Flött, samning um það við þáverandi eiginkonu sína, Ólafíu Ingvarsdóttur, að húseignin Hæðarbyggð 20 í Garðabæ skyldi skiptast þannig á milli þeirra, að stefndi teldist eigandi að 60% eignarinnar, en 40% hennar kæmu í hlut Ólafíu.

Samkomulag var um, að hvort hjóna um sig skyldi setja eignina Hæðarbyggð 20 í sölumeðferð. Enn fremur var í skilnaðarskilmálum þeirra ákvæði, sem hljóðaði svo: „Elías fær forkaupsréttarheimild í 7 daga, komi tilboð í eignina, sem Ólafía fellst á. Miða skal við undirskrift Ólafíu á kauptilboðið."

Að því er varðaði húseignina Kaplahraun 10, Hafnarfirði, sem er iðnaðarhúsnæði, segir svo í skilnaðarsamningi: „Samkomulag er um að selja húsnæðið og skipta nettó-söluverði að jöfnu milli hjónanna."

Ólafía Ingvarsdóttir skrifaði undir söluumboð til stefnda 4. desember 1991 og felur þar stefnanda að selja framangreindar fasteignir. Umboðið er óundirritað af hálfu stefnda. Þar kemur fram, að eignirnar séu settar í almenna sölu (gagnstætt einkasölu) og sölulaun skuli vera 2% af söluverði eignanna auk virðisaukaskatts, sem greiðist við undirritun kaupsamnings. Stefndi kveðst hins vegar hafa falið Fasteignamarkaðnum hf. að annast fyrir

sína hönd sölu húseignarinnar Hæðarbyggðar 20, Garðabæ, áður en skilnaðarsamningur var undirritaður. Fasteignasala þessi verðmat húseignina Hæðarbyggð 20. Er verðmatið dagsett 1. nóvember 1991, og er eignin metin á 15.500.000 kr. miðað við nánar tilgreind greiðslukjör. Stefndi gerði fyrrv. eiginkonu sinni tilboð 9. janúar 1992 um kaup á eignarhluta hennar í eigninni á grundvelli þessa mats, en því var hafnað af hennar hálfu. Hinn 10. mars 1992 var stefnda og Ólafíu, fyrrv. eiginkonu hans, gert tilboð í húseignina við Hæðarbyggð á vegum stefnanda, að fjárhæð 17.000.000 kr. Var því hafnað af hálfu Ólafíu. Sömu tilboðsgjafar gerðu síðan annað tilboð í eignina á vegum stefnanda, dags. 19. júní s. á., að fjárhæð 17.300.000 kr. Var tilboðið samþykkt af Ólafíu 20. júní s. á.

Stefndi gerði Ólafíu, fyrrv. eiginkonu sinni, tilboð í eignina, sem dagsett er 30. júní s. á., og var þar miðað við sama verð í eignina og tilboðið frá 19. júní s. á. kvað á um, 17.300.000 kr. Tilboðsverð stefnda á eignarhluta Ólafíu nam þannig 6.920.000 krónum, sem svaraði til 40% tilboðsfjárhæðarinnar frá 19. júní. Greiðslukjör voru hins vegar mjög frábrugðin. Í tilboðinu frá 19. júní skyldi fasteignin Holtsbúð 25, Garðabæ, afhent sem greiðsla fyrir hluta kaupverðsins, sem svaraði til 12.428.000 kr., yfirtekin lán að fjárhæð 458.000 kr., en 4.414.000 kr. skyldu greiddar með húsbréfum.

Skv. tilboði stefnda átti útborgun að nema 3.744.888 kr., þar af við undirritun samnings 2.113.088 kr., en mismuninn skyldi greiða með átta greiðslum frá 25. ágúst 1992 til og með 25. október 1993. Eftirstöðvarnar skyldu greiddar með yfirtöku áhvílandi lána, að fjárhæð 175.112 kr., og húsbréfum, að fjárhæð 3.000.000 kr.

Kaupsamningur var síðan gerður milli stefnda og Ólafíu, sem dagsettur er 19. ágúst s. á. Greiðslukjör skv. kaupsamningnum voru nokkuð breytt frá tilboði því, sem stefndi hafði gert 30. júní s. á., þannig, að útborgun við undirritun samningsins skyldi vera 2.144.888 kr., yfirtaka áhvílandi veðskulda hin sama, en húsbréf að fjárhæð 4.600.000 kr. Heildarverð nam þannig 6.920.000 krónum, í samræmi við tilboð stefnda. Samtímis þessu var gefið út afsal til stefnda.

Stefnandi gekk frá kauptilboði stefnda frá 30. júní 1992 svo og öllum skjölum varðandi söluna.

Að því er varðar húseignina Kaplahraun 10, voru atvik í stórum dráttum sem hér segir:

Skriflegt tilboð var gert í eignina 14. nóvember 1991. Tilboðsgjafi var Úlfar Önundarson, og nam tilboðsfjárhæðin 4.100.000 krónum. Stefndi samþykkti tilboð þetta með áritun sinni. Ólafía neitaði hins vegar að veita samþykki sitt við því. Sami maður gerði síðan aftur tilboð í eignina f. h.

Steinunnar Einarsdóttur, eiginkonu sinnar, fyrir meðalgöngu stefnanda. Tilboðsverðið var hið sama og í fyrra tilboði og greiðslukjör svipuð. Tilboðinu er beint til stefnda og Ólafíu Ingvarsdóttur, sem samþykkti tilboðið með áritun sinni.

Stefndi gekk einnig inn í þetta tilboð og keypti hlut Ólafíu í eigninni fyrir 2.050.000 kr. með sömu greiðslukjörum og tilboðið frá 12. febrúar s. á. kvað á um.

Ólafía Ingvarsdóttir greiddi stefnanda sölulaun, sem svaraði til hennar hluta í framangreindum eignum, en stefnandi krefur stefnda í máli þessu um sölulaun samsvarandi eignarhluta sínum í eignunum.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi styður málsókn sína því, að stefndi hafi falið sér að selja hans hluta í framangreindum eignum. Engu breyti, þótt hann hafi síðan kosið að ganga inn í þau tilboð, sem stefnanda hafi tekist að afla í eignirnar. Stefndi hafi að vísu ekki undirritað sérstakt söluumboð til stefnanda, en hins vegar hafi Ólafía Ingvarsdóttir, fyrrverandi eiginkona hans, gert það. Því hafi verið litið svo á og gert ráð fyrir því af allra hálfu, að umboðið næði einnig til sölu á eignarhluta stefnda í viðkomandi fasteignum, enda ekki tekið fram, að einungis skyldi selja þann hluta eignanna, sem Ólafía væri eigandi að. Stefnda hafi verið kunnugt um, að stefnandi væri að leita tilboða í eignirnar í þágu beggja.

Stefndi hafi komið fram gagnvart stefnanda, sem seljandi síns eignarhluta, hann hafi m. a. gert þá kröfu, að Magnús Leopoldsson, starfsmaður stefnanda, hefði einn forgöngu um að sýna húsnæðið. Hafi Magnús sýnt eignina hugsanlegum kaupendum í a. m. k. 30 til 40 skipti og stefndi oftast hist þar fyrir. Honum beri því að greiða stefnanda sölulaun. Engu eigi að breyta, þótt stefndi hafi sjálfur kosið að ganga inn í fyrirliggjandi kauptilboð. Stefnandi hafi aflað þessara tilboða og eigi því rétt á sölulaunum, sem miðist við heildarfjárhæð tilboðanna, þ. e. af samanlögðu söluverði beggja eignanna.

Skv. framangreindu söluumboði hafi stefnandi áskilið sér 2% í sölulaun af andvirði hinna seldu eigna. Krafa hans miðist hins vegar við 1,7% af verði þeirra auk 10% afsláttar þar frá.

Skuldin sé skv. tveimur reikningum nr. 1289 og 1291, sem dagsettir séu 19. ágúst 1992 og stílaðir á Ólafíu Ingvarsdóttur og stefnda.

Samtala reiknings nr. 1289 nemi	kr. 348.317
Frá eru dregnar (40%)	– 139.326
Mismunur	kr. 208.991

Samtala reiknings nr. 1291 nemi		kr. 81.228
Frá eru dregnar (50%)		– 40.614
	Mismunur	kr. 40.614
Mismunur samtals		– 249.605
Dráttarvextir frá 19. ágúst 1992 til 19. ágúst 1993		– 42.118
	Stefnufjárhæð	kr. 291.723

Stefnandi styður kröfur sínar almennum reglum kröfuréttar og samningaréttar um greiðslu fjárskuldbindinga svo og á samningi milli aðila.

Stefndi heldur því fram, að hann hafi aldrei falið stefnanda að selja umræddar eignir fyrir sig. Það hafi Ólafía Ingvarsdóttir gert án nokkurs samráðs við sig, og sé það sér því með öllu óviðkomandi. Hann hafi gert Ólafíu tilboð í framangreindar eignir hennar og samningar tekist þeirra í milli. Hafi hann ávallt mótmælt greiðsluskyldu sinni á reikningum stefnanda. Ekkert réttarsamband sé milli sín og stefnanda, enda hafi hann ekki falið stefnanda að annast eitt eða neitt í sína þágu. Því verði að sýkna sig af kröfu stefnanda vegna aðildarskorts.

Stefndi bendir á 9. gr. laga nr. 34/1986 um fasteignasölu o. fl., en þar sé lögð sú skylda á þá, sem þessa iðju stunda, að tryggja sér ótvírætt umboð hjá réttum aðilum til að leita eftir tilboðum eða gera tilboð í fasteignir. Þetta hafi stefnandi ekki gert, enda myndi hann ekki hafa fengið slíkt umboð frá stefnda, jafnvel þótt eftir því hefði verið leitað.

Stefndi kveðst sjálfur hafa sett húseignina við Hæðarbyggð í sölu hjá annarri fasteignasölu. Hins vegar hafi hann sjálfur aflað kaupanda að fasteigninni við Kaplahraun. Tilboðsgjafinn, Úlfar Önundarson, hafði haft eignina á leigu um nokkurt skeið og fært það í tal við stefnda, að hann hefði áhuga á að kaupa hana, ef stefndi hygðist selja. Tilboðið frá 14. nóvember 1991 hefði verið gert af því tilefni. Tilboð það, sem síðar var gert á vegum stefnanda, hefði verið nánast afrit fyrra tilboðs, bæði að því er verð, greiðslukjör og tilboðsgjafa varðaði. Hefði því ekki þurft atbeina stefnanda til að ná fram því tilboði. Vilji tilboðsgjafa í þessa átt hefði ávallt legið fyrir. Þessu til viðbótar áréttaði stefndi, að hann hefði aldrei óskað eftir aðstoð stefnanda að þessu leyti né heldur varðandi húseignina við Hæðarbyggð.

Stefndi vísar til laga nr. 34/1986 til stuðnings sýknukröfu sinni. Um málskostnaðarkröfu sína vísar hann til 130. gr. laga nr. 91/1991. Kröfu sína um dráttarvexti á tildæmdan málskostnað styður stefndi með vísan til III. kafla laga nr. 25/1987, en krafan um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styðst við lög nr. 50/1987.

Forsendur og niðurstaða.

Magnús Leopoldsson, framkvæmdastj. stefnanda, kom fyrir dóm. Hann lýsti því þar yfir, að hann hefði fengið í hendur skilnaðarskilmála stefnda og Ólafíu Ingvarsdóttur, þegar Ólafía veitti stefnanda skriflegt umboð til sölu á framangreindum fasteignum.

Í skilnaðarskilmálum þeirra kemur skýrt fram, að Ólafía var sameigandi eignanna með stefnda. Þar kemur enn fremur fram, að stefndi átti þess kost að ganga inn í tilboð í eignina við Hæðarbyggð, sem Ólafía hefði samþykkt. Stefnanda var því ljóst, að svo kynni að fara, að sölutilraunir hans myndu eingöngu varða eignarhluta Ólafíu, ef stefndi nýtti sér forkaupsrétt sinn. Stefnanda var því nauðsynlegt að tryggja sérstaklega stöðu sína gagnvart stefnda í þessu tilliti með því að fá hjá honum skriflegt ótvírætt umboð, þar sem stefndi skuldbindi sig til að greiða sölulaun af heildarverði eignarinnar, færi svo, að hann nýtti sér umsaminn forkaupsrétt sinn.

Þetta lét stefnandi undir höfuð leggjast.

Leiðir það til þess, að sýkna verður stefnda af kröfu stefnanda á hendur honum um greiðslu söluþóknunar vegna sölu húseignarinnar Hæðarbyggðar 20, Garðabæ.

Verður því næst tekin afstaða til kröfu stefnanda á hendur stefnda um söluþóknun fyrir milligöngu um sölu húseignarinnar Kaplahrauns 10, Hafnarfirði.

Úlfar Önundarson kom fyrir dóm og gerði grein fyrir því, að hann hefði margoft lýst yfir því við stefnda, að hann hefði áhuga á kaupum á húseigninni Kaplahrauni 10, Hafnarfirði, sem hann hafði á leigu. Stefndi hafi boðið sér eignina til kaups, og hefði vitnið fengið Pál Haraldsson viðskiptafræðing til að útbúa tilboð það, sem hér liggur frammi í dóminum. Stefndi hafi síðan samþykkt tilboðið. Síðar hafi komið fram, að eiginkona stefnda hefði viljað athuga tilboðið betur og ekki samþykkja það að svo stöddu. Málið hefði síðan oft komið til umræðu milli sín og stefnda og hann raunar talið, að tilboð þeirra hefði staðið áfram. Hann hefði nokkru síðar verið boðaður á skrifstofu stefnanda og sýnt þar tilboð, sem hann undirritaði ásamt Ólafíu Ingvarsdóttur. Tilboðið hefði í öllum meginatriðum verið samhljóða því, sem hann hefði áður gert stefnda. Stefndi hefði ekki verið viðstaddur á fasteignasölu stefnanda, þegar þetta gerðist.

Það er álit dómsins, að tilboð það, sem framangreindur Úlfar undirritaði á skrifstofu stefnanda og stefndi síðar gekk inn í, hafi ekki komist á fyrir tilverknað stefnanda. Hér var um sams konar tilboð að ræða í meginatriðum og áður hafði verið gert milli Úlfars Önundarsonar og stefnda. Þegar af þeirri ástæðu þykir stefnandi ekki eiga rétt á sölulaunum vegna þess samn-

ings, sem stefndi gerði um eignina við Ólafíu Ingvarsdóttur, fyrrverandi eiginkonu sína. Auk þess verður ekki séð, að réttarsamband hafi stofnast milli stefnanda og stefnda að þessu leyti, þar sem ekki liggur fyrir, að stefndi hafi veitt stefnanda beint og ótvírætt umboð til sölu á eign þessari fremur en eigninni við Hæðarbyggð 20, Garðabæ.

Skv. framansögðu og með vísan til 9. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu skal stefndi vera sýkn af kröfum stefnanda á hendur honum í þessu máli.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála skal stefnandi greiða stefnda málskostnað, sem ákveðst 102.900 kr., og er virðisaukaskattur, að fjárhæð 20.090 kr., innifalinn í þeirri fjárhæð.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefndi, Elías Flött Hansen, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Fasteignamiðstöðvarinnar hf. Stefnandi greiði stefnda 102.900 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur, að fjárhæð 20.090 kr.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 354/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Guðna Þór Sigurjónssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Líkamsárás. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 20. október 1995. Vísar ákærði í yfirlýsingu sinni um áfrýjun til a- og b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst hann þess, að hinum áfrýjaða dómi verði breytt á þann veg, að refsing verði milduð og að öllu leyti skilorðsbundin.

Ákæruvaldið krefst þyngingar á refsingu ákærða og að hann verði dæmdur til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar málsins, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Í hinum áfrýjaða dómi er lýst þeim líkamsmeiðslum, sem Hallur Helgason hlaut af árás ákærða 17. september 1994. Þar eru einnig raktar skýrslur, sem ákærði og vitni gáfu um málsatvik.

Nokkur vitni hafa borið efnislega á sama veg fyrir dómi um háttsemi ákærða gagnvart Halli. Er framburður þeirra studdur vætti þriggja annarra, sem gáfu skýrslu fyrir lögreglu við rannsókn málsins, en komu ekki fyrir dóm. Samkvæmt því þykir sannað þrátt fyrir neitun ákærða, að hann hafi slegið Hall í maga og greitt honum þungt hnefahögg í andlit, að því er virðist, þegar Hallur reyndi að stilla til friðar milli eins félaga síns og ákærða.

Ýfingar voru á vettvangi milli ákærða og félaga Halls. Verður hins vegar ekki fallist á þá málsvörn ákærða, að framganga Halls hafi falið í sér áreiti eða ögrun við ákærða. Atlaga hans var tilefnislaus og hrottafengin.

Samkvæmt þessu hefur ákærði gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru. Telst brot hans varða við 1. mgr.

218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Er refsing hans hæfilega ákveðin í héraðsdómi, sem verður því staðfestur. Dæma ber ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Guðni Þór Sigurjónsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. október 1995.

Ár 1995, þriðjudaginn 3. október, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 746/1995: Ákæruvaldið gegn Guðna Þór Sigurjónssyni, sem tekið var til dóms 27. f. m.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 8. ágúst sl., á hendur ákærða, Guðna Þór Sigurjónssyni, Grandavegi 45 í Reykjavík, fæddum 14. september 1963, fæðingarnúmer 291.

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærða „fyrir stórfellda líkamsárás með því að hafa aðfaranótt laugardagsins 17. september 1994 á Lækjartorgi í Reykjavík slegið Hall Helgason hnefahögg í maga og síðan í andlit með þeim afleiðingum, að Hallur hlaut tvísýni og dofa hægra megin í andlitið, brot á andlitsbeinum hægra megin, þ. á m. augnbotni, algerlega upphafið skyn mótsvarandi tauginni nervus infra orbitalis hægra megin, sem sér um tilfinningu hægra megin á nefi, hægra megin í andliti, efri vör og gómi hægra megin, og vefir og vöðvar í augntóft höfðu gengið niður í kjálkaholu.

Telst þetta varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Hrund Hafsteinsdóttir héraðsdómslögmaður gerir þær kröfur í málinu fyrir hönd Halls Helgasonar, kennitala 221164-3699, Vesturvangi 44, Hafnarfirði, að ákærði verði dæmdur til að greiða honum samtals 912.820 kr. í skaðabætur auk dráttarvaxta samkvæmt 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. júní 1995 til greiðsludags".

Aðfaranótt laugardagsins 17. september 1994 kl. 5.44 voru lögreglumenn

í Reykjavík sendir að Lækjartorgi vegna handalögmála. Þá er þeir komu á staðinn, sáu þeir ákærða, Guðna Þór Sigurjónsson, og Hall Helgason, Vesturvangi 44 í Hafnarfirði, eiga í einhverjum útistöðum. Var ákærði færður í handjárn og leiddur á brott. Samkvæmt frásögn Halls hafði ákærði verið að rífast við einhverja stúlku og Hallur komið og ætlað að ýta honum frá stúlkunni, en ákærði þá slegið hann, fyrst í maga og svo í andlit.

Lögreglumennirnir ræddu við vitni á vettvangi, en þau voru talsvert ölvuð að þeirra mati. Um var að ræða Unnar Garðarsson, Bjarka Sigþórsson og Baltasar Kormák. Samkvæmt frásögn Unnars höfðu Baltasar Kormákur og ákærði átt í útistöðum nokkru áður og ákærði hlaupið á eftir honum. Í framhaldi af þessu hefði Hallur komið aftan að ákærða og gripið yfir axlir honum, en ákærði fallið fram fyrir sig, en risið snöggt upp aftur með útbreidda arma með þeim afleiðingum, að Hallur hefði fengið högg í andlitið. Ákærði neitaði á lögreglustöðinni að hafa slegið til nokkurs manns og kvaðst eingöngu hafa átt í útistöðum við Baltasar Kormák og engan annan.

Hallur Helgason leitaði á slysadeild Borgarspítalans eftir umrædda atburði og hlaut síðan meðferð á háls-, nef- og eyrnadeild spítalans. Í vottorðum Hannesar Hjartarsonar, læknis á deildinni, dagsettum 2. mars og 24. maí sl., er að finna upplýsingar um áverka Halls og meðferð þeirra. Samkvæmt vottorðinu voru saumaðir skurðir í kringum hægra auga á slysadeildinni, en við síðara eftirlit kom í ljós, að Hallur var með tvísýni og dofa hægra megin í andliti. Var þá tekin röntgenmynd af andlitsbeinum, sem sýndi brot á þeim hægra megin, þ. á m. á augnbotni. Við skoðun 26. september 1994 kom í ljós, að um var að ræða algerlega upphafið skyn hægra megin á nefi, hægra megin í andliti, efri vör og gómi hægra megin. Jafnframt var Hallur með tvísýni og hægra auga „fixerað“ vegna væntanlegrar klemmu á augnvöðvum í augnbotnsbrotinu. Fengin var í framhaldi af þessu mynd af augntóft, sem sýndi áðurnefnt brot og að innihald í augntóft hafði gengið niður í kjálkaholu. Var Hallur lagður inn til aðgerðar 13. október, þar sem komið var inn á mölbrotinn augnbotn. Var hreinsað orbita-innihald upp úr hægri kinnholu og síðan sett silastic-plata til þess að loka fyrir það, sem á vantaði í augnbotninn. Við síðara eftirlit 3. og 10. nóvember og loks 2. desember sl., kom í ljós, að tvísýni hafði gengið talsvert til baka, en Hallur var áfram með tvísýni, þegar hann leit upp á við, og hann er með ör í kringum augað og jafnframt enn með dofa í hægri framtönnum og augntönnum svo og í efri vör. Kemur fram í vottorðinu, að þessi dofi geti orðið langvinnur, en of snemmt sé að meta, hvort komi til frekari aðgerða seinna vegna örmyndunar í kringum augað. Tvísýnið geti orðið til frambúðar.

Ákærði neitaði í yfirheyrslu hjá rannsóknardeild lögreglunnar næsta dag

að hafa slegið Hall í andlit og maga, en hann hefði lent í rifrildi við Baltasar Kormák, sem hefði verið að gera gys að sér og lítið úr sér, aðallega vegna þess, að Baltasar hafi ályktað af vexti ákærða, að hann væri lyftingamaður. Kvaðst ákærði hafa farið að elta Baltasar, en tvívegis í þessum eltingarleik fallið í götuna, þar sem hann hefði verið á hálum skóm. Í bæði skiptin hefðu einhverjir verið nánast komnir ofan á sig og hann þá bandað frá sér til þess að losna, en ekki af ásetningi slegið nokkurn mann. Hið rétta hafi verið, að gerður hafi verið aðsúgur að sér og hann aðeins reynt að verja sig. Verður nú gerð grein fyrir framburði ákærða og vitna um það, sem gerðist á Lækjartorgi umrætt sinn.

Ákærði kannast við að hafa gerst sekur um líkamsárás á Hall og valdið honum þeim áverkum, sem lýst er í ákæru, að Hallur hafi hlotið af völdum hans, en ákærði er ekki sammála vitnum um upphaf átakanna.

– – –

Með skýlausri játningu ákærða, sem er í samræmi við framburð vitna og læknisvottorð, er sannað, að ákærði hefur gerst sekur um það, sem honum er gefið að sök í ákæru og þar er rétt fært til refsiákvæðis.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann frá 1981 til 1990 níu sinnum gengist undir að greiða sektir fyrir ýmis brot, aðallega á áfengis- og umferðarlögum. Þá hefur hann hlotið tvo sektardóma, hinn fyrri árið 1980 fyrir brot á 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga og hinn síðari árið 1985 fyrir brot á umferðarlögum, en þá sætti ákærði jafnframt sviptingu ökuréttar í sex mánuði. Auk þess gekkst ákærði 10. mars sl. með sátt undir að greiða 35.000 króna sekt fyrir brot á 1. mgr. 48. gr. umferðarlaga.

Við ákvörðun refsingar ákærða verður vegna síðast greindrar sáttar höfð hliðsjón af 78. gr. almennra hegningarlaga. Þá verður einnig höfð hliðsjón af því, að árás ákærða var tilefnislaus og hrottafengin með alvarlegum langvinnum líkamlegum afleiðingum. Réttlætir árásin það ekki, þótt ákærði kunni að hafa sætt ertingum af hálfu félaga Halls á vettvangi, en ekkert er komið fram í málinu um, að Hallur hafi átt þar sjálfur hlut að máli. Þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í fimm mánuði, en þar sem fimmtán ár eru liðin, síðan ákærði hlaut dóm fyrir líkamsárás, og að hann hefur ekki hlotið aðra dóma fyrir hegningarlagabrot og greitt bætur, þykir mega ákveða, að fresta skuli fullnustu þriggja mánaða af refsingunni og niður skuli sá hluti hennar falla að tveimur árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Við meðferð málsins hefur verið fallið frá bótakröfunni, enda ákærði greitt Halli Helgasyni bætur.

Loks ber að dæma ákærða samkvæmt 1. tl. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála til þess að greiða allan sakarkostnað, þar með taldar 45.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs og 45.000 krónur í málsvarnarlaun til skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns.

Þórir Oddsson vararannsóknarlögreglustjóri flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Guðni Þór Sigurjónsson, sæti fangelsi í 5 mánuði, en fresta skal fullnustu 3 mánaða af refsingunni, og niður skal sá hluti hennar falla að 2 árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með taldar 45.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs og 45.000 krónur í málsvarnarlaun til skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 407/1995. **Kreditkort hf.**
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)
gegn
Elísabetu Gunnarsdóttur
(Örn Clausen hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Ómerking.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. desember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1995, þar sem ógilt var fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hjá varnaraðila 14. ágúst 1995 samkvæmt kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og staðfest verði gildi fyrrnefndrar fjárnámsgerðar. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Fjárnámsgerðin, sem deilt er um í máli þessu, fór fram með endurupptöku á fjárnámi, sem beindist að eiginmanni varnaraðila, Júlíusi P. Guðjónssyni, og gert var 7. mars 1985 í bifreiðinni R 1323. Í hinum kærða úrskurði leggur héraðsdómari til grundvallar, að þar sem sóknaraðili hafi ekki krafist virðingar á bifreiðinni við upphaflega fjárnámið og henni hafi ekki heldur verið komið í verð við nauðungarsölu, bresti skilyrði til endurupptöku gerðarinnar samkvæmt 51. gr. áðurgildandi laga um aðför nr. 19/1887, sem eigi við um þetta, sbr. 105. gr. laga nr. 90/1989.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að varnaraðili hafi borið framangreind atvik fyrir sig eða aðilar tjáð sig sérstaklega um þau í málatilbúnaði sínum fyrir héraðsdómi. Fyrir Hæstarétti hefur sóknaraðili lagt fram gögn, sem sýna, að bifreiðin R 1323 var seld á nauðungaruppboði við borgarfógetaembættið í Reykjavík árið 1987 og hann hafi fengið greiddar inn á kröfu sína 32.590 krónur.

Samkvæmt þessu hefur héraðsdómari látið niðurstöðu sína ráðast af ályktun um málsatvik, sem á ekki við rök að styðjast. Úr málsástæðum aðila hefur hann hins vegar á engan hátt leyst. Verður því að ómerkja hinn kærða úrskurð og vísa málinu heim í hérað til munnlegs málflutnings og uppkvaðningar úrskurðar að nýju.

Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er ómerktur og málinu vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og uppkvaðningar úrskurðar að nýju.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falla niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1995.

I.

Mál þetta var þingfest 16. október sl. og tekið til úrskurðar 15. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Elísabet Gunnarsdóttir, kt. 301234-4659, Kvistalandi 19, Reykjavík.

Varnaraðili er Kreditkort hf., kt. 440686-1259, Ármúla 28, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess, að fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 11/1995/08123, sem fram fór á heimili sóknaraðila 14. ágúst 1995 að kröfu lögmanns varnaraðila, verði ógilt með úrskurði dómsins. Þá er krafist hæfilegs málskostnaðar að mati dómsins.

Varnaraðili gerir þær kröfur, að ofangreind aðfaragerð sýslumannsins í Reykjavík frá 14. ágúst 1995 verði staðfest og varnaraðili úrskurðaður til að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins.

II.

Hinn 18. desember 1984 var gerð sátt í bæjarþingi Reykjavíkur milli varnaraðila í máli þessu og eiginmanns sóknaraðila, Júlíusar P. Guðjónssonar. Samkvæmt sáttinni skyldi Júlíus greiða varnaraðila skuld, að fjárhæð 233.078,11 kr., ásamt vöxtum og kostnaði. Að kröfu varnaraðila var 7. mars 1985 gert fjárnám hjá Júlíusi í bifreiðinni R-1323 til tryggingar kröfu varnaraðila. Með bréfi, dagsettu 26. mars 1985, krafðist varnaraðili nauðungaruppboðs á bifreiðinni, en þar sem vörslusvipting tókst ekki, fór uppboðið ekki fram.

Með bréfi 28. mars 1995 krafðist varnaraðili endurupptöku fyrrgreindrar

fjárnámsgerðar með vísan til 6. mgr. 66. gr. laga nr. 90/1989. Í málinu liggur fyrir endurrit úr gerðabók sýslumanns um fyrirtöku málsins á heimili gerðarþola að Kvistalandi 19 hér í borg 14. ágúst 1995. Samkvæmt endurritinu var sóknaraðili þar fyrir gerðarþola. Varð sóknaraðili ekki við áskorun um að greiða kröfu gerðarbeiðanda og kvað gerðarþola engar eignir eiga. Því var mótmælt af hálfu gerðarbeiðanda og að kröfu hans gerð eignakönnun á lausafé í húsakynnum gerðarþola. Að henni lokinni var að kröfu gerðarbeiðanda gert fjárnám í eftirtöldum munum: 1) olíumálverki af Vífilsfelli eftir Pétur Friðrik frá 1979, um 1×1 metri, 2) olíumálverki af blómaútstillingu, um 90 cm × 90 cm, eftir sama höfund, 3) olíumálverki, um 1×1 metri, landslagsmynd eftir sama höfund, 4) – 5) tveimur landslagsmyndum eftir I. K. Jónsson, 6) olíumálverki af rekaviði, höfundarnafn ólæsilegt, ártal 1973, og 7) píanói H. Wolframm. Gerðarþoli, sem þá var viðstaddur, kvað sóknaraðila eiga alla ofangreinda muni samkvæmt kaupmála milli sín og sóknaraðila, og áskildi gerðarþoli sér rétt til að bera gerðina undir héraðsdóm.

III.

Af hálfu sóknaraðila er til þess vísað, að hún og Júlíus P. Guðjónsson hafi gert með sér kaupmála 20. maí 1976. Samkvæmt kaupmála þessum skyldi m. a. allur húsbúnaður á heimili þeirra hjóna að Kvistalandi 19 hér í borg vera séreign sóknaraðila. Sóknaraðili sé eigandi umræddra lausafjármuna, sem fjárnám var gert í, og sé eignarhald hennar til komið sem hér segir:

1. Olíumálverk af Vífilsfelli frá 1979 eftir Pétur Friðrik. Mynd þessi hafi verið í eigu Jóhönnu Gunnarsdóttur, systur sóknaraðila, og verið dánargjöf til sóknaraðila.
2. Hið sama eigi við og að ofan greinir um olíumálverk af blómaútstillingu eftir Pétur Friðrik.
3. Olíumálverk, landslagsmynd eftir Pétur Friðrik. Mynd þessa hafi gerðarþoli, Júlíus P. Guðjónsson, keypt á málverkauppboði hjá Lionsklúbbnum Nirði árið 1966. Hafi myndin fallið í skaut sóknaraðila samkvæmt áðurnefndum kaupmála.
4. Landslagsmynd eftir I. K. Jónsson. Mynd þessa hafi faðir sóknaraðila, Gunnar Ólafsson, gefið henni árið 1986.
5. Landslagsmynd eftir I. K. Jónsson. Hið sama gildir um þessa mynd og að ofan greinir.
6. Olíumálverk af rekaviði eftir Baltasar frá 1973. Mynd þessa hafi gerðarþoli og sóknaraðili keypt á sýningu Baltasars árið 1974 og hún fallið í skaut sóknaraðila samkvæmt nefndum kaupmála.
7. H. Wolframm-píanó. „Mynd þessa“ hafi faðir sóknaraðila keypt árið 1967 og gefið dóttur sinni.

Um lagarök fyrir kröfu sinni um ógildingu nefndrar fjárnámsgerðar vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Varnaraðili heldur því fram, að ofangreint lausafé, sem fjárnám var gert í, sé gilt aðfararandlag fyrir kröfum á hendur eiginmanni sóknaraðila. Hugtakið „húsbúnaður“ sé óskilgreint í kaupmála, og engin skrá fylgi honum um lausafé, sem verði séreign sóknaraðila.

Varnaraðili mótmælir staðhæfingum sóknaraðila um það, hvernig eignarhaldi sé háttað á greindu lausafé, og telur það hjúskapareign. Þá mótmælir varnaraðili sérstaklega lagagildi yfirlýsinga um eignarrétt og telur þær gerðar eftir á og til þess eins fallnar að koma í veg fyrir framgang fullnustu á kröfum varnaraðila á hendur eiginmanni hennar. Þá telur varnaraðili, að bæklingur um málverkasýningu og ljósmyndir, sem lagðar hafa verið fram í málinu, sanni á engan hátt, að tilgreindir munir séu séreign sóknaraðila, þar sem sönnunargildi skorti, en sóknaraðili og eiginmaður hennar hafi margreynt að koma eignum sínum undan aðför og fullnustu á þeim tíma, sem liðinn sé, frá því að krafan varð til.

Sérstaklega er því mótmælt, að 36. gr. laga nr. 90/1989 um aðför eigi hér við.

IV.

Fjárnám það, sem varnaraðili krafðist endurupptöku á, fór fram 7. mars 1985. Fer því um heimildir til endurupptöku þess eftir reglum laga nr. 19/1887, sbr. 105. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, en eigi 66. gr. núgildandi aðfararlaga, sem varnaraðili vísaði til, er hann beiddist endurupptökunnar.

Samkvæmt 51. gr. laga nr. 19/1887, sem hér á við, er endurupptaka fjárnáms heimil, ef svo reynist við nauðungaruppboð, að söluandvirði hrökkvi eigi fyrir kröfu fjárnámshafa, eða ef fjárnámshafi, er eigi hafi fengið fjárnám fyrir fullri kröfu, geti vísað á muni, er taka megi fjárnámi.

Samkvæmt endurriti úr fógetabók Reykjavíkur af fjárnáminu frá 7. mars 1985 var fallið frá virðingu bifreiðar þeirrar, er fjárnám var gert í greint sinn, og einungis bókað: „Annað ekki til.“ Verður að telja, að það hafi verið á áhættu varnaraðila í máli þessu að krefjast ekki virðingar á hinu fjárnumda og að hann verði af þeim sökum að bera hallann af því, að svo var eigi gert. Þá fór nauðungaruppboð ekki fram á bifreiðinni til fullnustu kröfum gerðarbeiðanda.

Þar sem ekki var gengið úr skugga um það með virðingargerð, hvort fjárnám hefði verið gert „fyrir fullri kröfu“ greint sinn, öðrum haldbærum sönnunargögnum um verðmæti nefndrar bifreiðar er ekki til að dreifa, og nauðungaruppboð fór ekki fram til þess að staðreyna, hvort uppboðsandvirðið hrykki til fullnustu á kröfum varnaraðila í máli þessu, verður að telja,

að lagaskilyrði hafi brostið til endurupptöku umræddrar fjárnámsgerðar samkvæmt 51. gr. laga nr. 19/1887, sbr. 105. gr. laga nr. 90/1989. Ber því þegar af þeirri ástæðu að fella af sjálfsdáðum úr gildi fyrrgreinda fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík 14. ágúst 1995, en eftir atvikum er rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Felld er úr gildi fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 11/1995/08123, sem fram fór á heimili sóknaraðila 14. ágúst 1995.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 410/1995. **G.P.-verktakar hf.**
(Páll Arnór Pálsson hrl.)
gegn
Reykjavíkurborg
(Hjörleifur Kvaran hrl.)

Kærumál. Vanhæfi dómara.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. desember sl. Kæruheimild er í a-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og fallist á kröfu sína um, að Sigríði Ólafsdóttur héraðsdómara og meðdómsmanninum Ragnari Ingimarssyni verði gert að víkja sæti í málinu. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með dómi Hæstaréttar frá 22. júní 1995 í málinu nr. 407/1994 var felldur úr gildi dómur Héraðsdóms Reykjavíkur í máli þessu, upp kveðinn 24. júní 1994, og meðferð málsins ómerkt frá og með þinghaldi 13. apríl sama ár. Var talin vera ástæða til, að draga mætti í efa óhlutdrægni annars meðdómsmanna í héraði, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991, sökum tengsla verkfræðistofu hans og fyrirtækis, sem annaðist hönnun og gerð útboðsgagna fyrir varnaraðila og eftirlit með verki því, sem deilt er um í málinu. Í kjölfarið krafðist sóknaraðili þess, að aðrir dómendur í málinu vikju sæti, og var þeirri kröfu hafnað með hinum kærða úrskurði.

Sóknaraðili heldur því meðal annars fram, að dómsformanni og meðdómsmanninum Ragnari Ingimarssyni hafi við fyrri meðferð málsins verið kunnugt um tengsl hins meðdómsmannsins við umrætt fyrirtæki og umfangsmikil störf hans í þágu varnaraðila. Þessu hafi verið haldið leyndu fyrir sóknaraðila, og því verði með réttu

dregin í efa óhlutdrægni þessara dómenda, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að fyrrnefndum dómendum hafi verið kunnugt um aðstæður, sem leiddu til vanhæfis meðdómsmannsins, eða annað það, sem gaf tilefni til að draga óhlutdrægni hans í efa. Þegar af þessari ástæðu verður ekki fallist á kröfu sóknaraðila. Verður hinn kærði úrskurður samkvæmt því staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. nóvember 1995.

Þegar tekin var ákvörðun um að kveðja til setu í dómi þessum meðdómandann Gunnar Torfason, kom sú tillaga frá öðrum hvorum lögmanni aðila, enda þekkti dómsforseti ekki til hans áður. Var lögmönnum gefinn kostur á að kynna sér hæfi hans, áður en hann var kvaddur til setu í dóminum. Taldi dómurinn víst, að þeim væri kunnugt um, að meðdómandinn starfaði í sama húsi og Línuhönnun hf. Þá taldi dómurinn, að tengsl hans við Línuhönnun hf. væru ekki þess eðlis, að vanhæfi gæti valdið, enda dóminum ekki kunnugt um önnur tengsl meðdómandans við Línuhönnun hf. en sameiginlegt hús.

Þegar fyrri störf meðdómandans Gunnars Torfasonar fyrir Reykjavíkurborg komu til tals innan dómsins, var það álit dómsins, að þau yllu ekki vanhæfi meðdómandans, enda hafði hann ekki með höndum nein störf fyrir Reykjavíkurborg á þeim tíma, og fyrri störf eru ekki talin valda vanhæfi dómenda, enda sé ekki um önnur tengsl milli aðilanna að ræða.

Um aðrar vanhæfisástæður meðdómandans Gunnars Torfasonar var dómendum ekki kunnugt.

Varðandi fullyrðingu um ætlaða umsögn dómsformanns um dóm Hæstaréttar frá 22. júní sl. er ekki rétt eftir dómaranum haft og enda ekki í samræmi við álit dómarans.

Samkvæmt framansögðu er hafnað kröfu stefnanda um, að dómendur víki sæti.

Úrskurðarorð:

Kröfu stefnanda um, að dómendur víki sæti, er hafnað.

Föstudaginn 15. desember 1995.

Nr. 411/1995. **Lárus K. Viggósson**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Guðmundi Daða Ágústssyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Skuldabréfamál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. desember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. nóvember 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila er vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar meðferðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Lárus K. Viggósson, greiði varnaraðila, Guðmundi Daða Ágústssyni, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. nóvember 1995.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar í dag að loknum munnlegum málflutningi um fram komna frávísunarkröfu, er höfðað með stefnu, birtri 31. mars 1995, af Lárusi K. Viggóssyni, Skógarási 6, Reykjavík, gegn Guðmundi Daða Ágústssyni, Ásgarði 161, Reykjavík.

Kröfur stefnda í þessum þætti málsins eru þær, að málinu verði vísað frá dómi og sér dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda.

Kröfur stefnanda eru þær, að frávísunarkröfu stefnda verði hrundið og sér dæmdur málskostnaður úr hendi stefnda.

Dómkröfur stefnanda í málinu eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 217.405,41 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. mars 1992 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru aðallega þær, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara er þess krafist, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda í málinu og stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu að mati réttarins.

Í stefnu lýsir stefnandi málsástæðum sínum með eftirfarandi hætti:

„Lýsing heimildarskjals:

1.	Skuldabréf, útgefandi	Guðmundur Daði Ágústsson.
2.	Aðalskuldari	Guðmundur Daði Ágústsson, kt. 260256-5569.
3.	Útgáfudagur	15/1/1992.
4.	Upphaflegur kröfuhafi	Lárus K. Viggósson.
5.	Upphafleg fjárhæð	214.000 kr.
6.	Upphaflegir skilmálar	36 gjalddagar á 1 mánaðar fresti.
7.	Vaxtaákvæði	Meðalv. verðtr. S.B.Í.
8.	Í vanskilum frá	10/3/1992.

Málsatvik og málsástæður.

Krafa stefnanda er studd skuldabréfi því, sem lýst er í heimildarskjali. Eftirstöðvar þess, er það fór í vanskil 10/3/1992, voru 214.133,92 kr. Áfallnir samningsvextir þann dag voru 3.271,49 kr., samtals 217.405,41 kr., sem eru stefnufjárhæð.

Skuld þessi hefur ekki fengist greidd þrátt fyrir innheimtutilraunir, og er því nauðsynlegt að höfða mál til greiðslu hennar."

Stefndi reisir frávísunarkröfu sína á því, að lýsing heimildarskjals í stefnu fái ekki samrýmst fram lögðu heimildarskjali. Nægi þar að nefna, að skv. stefnu sé upphaflegur kröfuhafi sagður Lárus K. Viggósson, stefnandi málsins, en samkvæmt heimildarskjalinu sé upphaflegur kröfuhafi tilgreindur Inga Sigríður Gunndórsdóttir, kt. 040259-2879, Stokkalæk, 851 Hellu.

Á bakhlið skuldabréfsins sé ódagsett framsal upphaflegs kröfuhafa til stefnanda, sem sé að engu getið í stefnu.

Samkvæmt stefnu styður stefnandi kröfur sínar í málinu skuldabréfi, út gefnu af Guðmundi Daða Ágústssyni til Lárusar K. Viggóssonar. Bréf það, er hann leggur fram í málinu og reisir kröfur sínar á, er hins vegar gefið út

af Guðmundi Daða Ágústssyni til Ingu Sigríðar Gunndórsdóttur, sem síðan framselur skuldabréfið Lárusi K. Viggóssyni.

Með hliðsjón af framansögðu svo og með tilliti til þess, að um viðskiptabréf er að ræða, og þess, að málið er höfðað skv. 17. kafla laga nr. 91/1991, verður að telja slíkt misræmi milli málatilbúnaðar stefnanda í stefnu og þess skjals, sem hann hefur lagt fram í málinu og kveðst byggja kröfur sínar á, að ekki þyki ljóst, að um sama skjal sé að ræða. Að kröfu stefnda ber því að vísa máli þessu frá dómi.

Eftir þessari niðurstöðu ber stefnanda að greiða stefnda málskostnað, sem ákveðst 25.000 kr., og er þá ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Lárus K. Viggósson, greiði stefnda, Guðmundi Daða Ágústssyni, 25.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 158/1994. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Rósu Valtýsdóttur
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Bifreiðir. Skaðabætur. Líkamstjón. Slysatrygging ökumanns. Örorkumat. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 11. apríl 1994. Hann krefst þess, að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og breytt á þá leið, að hann verði einungis dæmdur til að greiða hluta af kröfu stefndu með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 3. maí 1990 til greiðsludags. Þá er þess krafist, að málskostnaður verði felldur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi, og gerðust þau fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50/1993, sbr. 28. gr. Áfrýjandi hefur viðurkennt bótaskyldu sína á grundvelli 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, en ágreiningur er um útreikning og fjárhæð bóta og vexti.

Í héraðsdómi er gerð grein fyrir mati tveggja dómkvaddra manna, Jóns Guðgeirssonar yfirlæknis og Loga Guðbrandssonar hæstaréttarlögmanns, á fjárhagslegri örorku stefndu. Matsgerð þessi er fullgilt sönnunargagn, og hæfi matsmanna til að láta í té álit um það, sem um var beðið, verður ekki dregið í efa, enda sætti dómkvaðning þeirra ekki andmælum af hálfu stefndu. Hinir dómkvöddu matsmenn meta varanlega fjárhagslega örorku stefndu 5%. Þá telja matsmenn, að varanleg læknisfræðileg örorka hennar sé hæfilega metin 10%, eins og dr. Atli Þór Ólason læknir, sérfræðingur í bæklunarskurðlækningum, hafði áður komist að niðurstöðu um.

Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Eigi eru forsendur til að víkja frá þeirri hefðbundnu aðferð, svo sem máli þessu og sönnunargögnum er háttað.

II.

Við úrlausn kröfugerðar stefndu verður miðað við örorkutjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings frá 25. febrúar 1992, sem grein er gerð fyrir í héraðsdómi. Höfuðstólsverðmæti tjónsins á slysdegi er þar áætlað svo:

1. Vinnutekjutap	687.800 krónur.
2. Töpuð lífeyrisréttindi	41.300 krónur.
3. Tekjutap vegna heimilisstarfa	733.400 krónur.

Við áætlun tekjutaps vegna heimilisstarfa er miðað við, að þau séu stunduð eingöngu, en líta verður til þess, að heildarverðmæti vinnutekjutaps stefndu á slysdegi er að tæpum helmingi rakið til tekna af öðrum störfum. Samkvæmt dómvenju er rétt, að bætur til stefndu vegna varanlegrar örorku sæti frádrætti vegna hagræðis við eingreiðslu bóta og skattfrelsis þeirra. Miðað við kröfugerð stefndu verður sá frádráttur einnig látinn ná til verðmætis tapaðra lífeyrisréttinda. Þá koma til frádráttar bætur frá Tryggingastofnun ríkisins vegna slysatryggingar samkvæmt IV. kafla laga nr. 67/1971 um almannatryggingar, 221.514 krónur.

Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti féll áfrýjandi frá þeirri varnarástæðu, að skylda til greiðslu miskabóta hvíli ekki á honum á grundvelli þeirrar tryggingar, sem stefnda byggir rétt sinn á. Þykja bætur fyrir miska hæfilega ákveðnar 150.000 krónur.

III.

Með hliðsjón af framangreindum forsendum verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms um bótafjárhæð og málskostnað staðfest. Stefnda hefur ekki gagnáfrýjað málinu, og verður vaxtaákvörðun héraðsdóms einnig staðfest.

Áfrýjandi skal greiða stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefndu, Rósu Valtýsdóttur, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. febrúar 1994.

Mál þetta höfðaði Rósa Valtýsdóttir, kt. 180845–4109, Logafold 82, Reykjavík, með stefnu, dagsettri 21. október 1992, á hendur Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288–1739, Kringlunni 5, Reykjavík. Málið var dómtekið 7. febrúar sl.

Stefnandi krefst greiðslu á 1.186.140 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnaði].

Stefndi krefst lækkunar á kröfum stefnanda og að málskostnaður verði felldur niður.

I.

Í máli þessu krefur stefnandi um bætur á grundvelli slysatryggingar ökumanns. Hún var ökumaður bifreiðarinnar R-59373, er árekstur varð með henni og bifreiðinni R-16540 á mótum Stórhöfða og Höfðabakka 3. maí 1990. Hlaut hún þar nokkra áverka. Stefndi viðurkennir greiðsluskyldu sína, en ágreiningur aðila er um fjárhæð bóta og vexti.

II.

Stefnandi leitaði fyrst á slysadeild Borgarspítalans vegna áverka þeirra, er hún hlaut. Vottorð slysadeildar liggur ekki frammi í málinu, en meginefni þess er tekið upp í örorkumat Atla Þórs Ólasonar. Þá leitaði hún til sérfræðings í taugalækningum og síðar heimilislæknis síns svo og til sjúkraþjálfara að hans ráði. Örorkumat Atla Þórs Ólasonar er dagsett 21. janúar 1992. Segir þar m. a.:

„Þann 21. 1. 1992 kom slasaða til viðtals og skoðunar hjá undirrituðum í Læknastöðinni Álfheimum 74, Reykjavík. Hún staðfesti sjúkrasögu eins og að framan er getið.

Hún kvartar um verki í herðavöðvum báðum megin og við hnakkafestu, einkum hægra megin. Þá fái hún stundum verkjaseyðing í vinstri öxl, sem leiðir niður í vinstri handlegg. Dofa lýsir hún á hægri höfuðhelmingi og stundum í vinstri handlegg. Þessi dofi er þó ekki stöðugur. Óþægindi segist hún fá við að bera þungt, t. d. pappavöru. Af þessum sökum hafi hún fengið að sleppa við slíka vinnu í fyrirtækinu. Þá fái hún verki við að skúra og ryksuga, og hafi hún fengið heimilisaðstoð af þeim sökum.

Samantekt og álit.

Hinn 3. 5. 1990 var bifreið ekið á um 40–50 km hraða inn í hlið bifreiðar, er Rósa Valtýsdóttir ók. Við árekstur inn virðist hún hafa kastast til og fengið högg á höfuð hægra megin. Hún hafði eftir þetta óþægindi frá hálsi og herðum og hefur enn. Óþægindin koma við að lyfta þungu eða vinna erfiða vinnu fram fyrir sig. Hún hefur haft óþægindi í hálsi, hnakka, herðum og stundum í vinstri handlegg. Hún var til sérstakrar rannsóknar hjá Marinó P. Hafstein taugalækni, sem mun ekki hafa fundið merki um taugaskemmd.

Gert er ráð fyrir, að við umferðarslysið 3. 5. 1990 hafi Rósa fengið högg á höfuð hægra megin, enda hafði hún þar sár, sem þurfti að sauma. Líklegt er, að höfuðið hafi sveigst yfir til vinstri og valdið togi á hálsvöðva, einkum þó hægra megin, enda hefur hún í dag mikil einkenni frá hnakkafestu hægra megin. Líklegt er, að hún hafi hlotið tognun á mjúka vefi í hálsi og herðum, sem valdi þeim óþægindum, er hún hefur enn í dag. Líklegt er, að óþægindin verði viðvarandi og muni draga úr starfsgetu hennar jafnt hér eftir sem hingað til. Varanleg örorka vegna háls- og herðatognunar er í heild metin 10%."

Að kröfu stefnda kvaddi Héraðsdómur Reykjavíkur þá Jón Guðgeirsson yfirlækni og Loga Guðbrandsson hæstaréttarlögmann til að meta heilsufar og vinnugetu stefnanda. Matsgerð þeirra er dagsett 7. október 1993. Segir þar m. a.:

„Í matsbeiðni Haralds Blöndals hrl. er viðfangsefni matsmanna nánar skilgreint á þann veg, að þeir skuli láta í té skriflegt og rökstutt álit um eftirfarandi:

1. Hvort stefnandi hafi af völdum nefnds slyss orðið fyrir eða muni til frambúðar verða fyrir raunverulegri skerðingu á getu til öflunar vinnutekna, þegar litið er til menntunar hennar, kunnáttu, starfsorku og þeirra kosta, sem hún á til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hún starfi við, eða hver sé fjárhagsleg örorka hennar.

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

3. Hvort fallast megi á örorkumat dr. Atla Þórs Ólasonar bæklunarlæknis út frá læknisfræðilegum sjónarmiðum, og ef ekki, hver sé tímabundin og varanleg örorka stefnanda af völdum slyssins.

...

R. V. kveðst áður hafa haft einkenni um vöðvabólgu í herðum, en þó ekki þurft að leita sér lækninga þess vegna, enn fremur óþægindi frá mjóbaki, en segir, að einkenni þaðan hafi ekki versnað við slysið. Að öðru leyti kveðst hún alltaf hafa verið líkamlega hraust.

...

VI. Ályktun og niðurstaða.

1) R. V. hefur verki og stirðleika í hálsi, sérstaklega hægra megin, enn fremur verki í herðum og út í handleggi og einnig dofatilfinningu fram í báða litlufingur. Þessi einkenni versna við visst álag, og fylgir þessu höfuðverkur. Jafnframt því að fá högg hægra megin á höfuð hefur hún einnig fengið tognun á mjúka vefi í hálsi og herðum eða svokallaðan svipuólaráverka, sem skýrir þau einkenni, sem hún hefur.

Hún hefur áður haft einkenni um vöðvabólgu í herðum, en aldrei eins mikil og eftir umrætt slys. Þessi tognunareinkenni eru mismikil, en hún kveðst aldrei vera einkennalaus og fær aukin einkenni við álag. Hér eru því dæmigerð einkenni um hálstognun, sem er bein afleiðing eftir slysið 3. 5. 1990, og eftir líkum eru þessi einkenni varanleg og geta versnað við visst álag.

2) Fyrir umrætt slys vann R. V. í hálfu starfi við skrifstofu- og lagerstörf, jafnframt því sem hún sinnti heimilisstörfum fyrir sig, mann sinn og tvö börn þeirra. Hún sinnir þessum störfum áfram þrátt fyrir afleiðingar slyssins, enda ræður hún bæði vinnutíma og vinnuálagi sjálf, þar sem hún vinnur við fjölskyldufyrirtæki.

Læknisfræðilegt mat á tekjuöflunarhæfni miðast við sjúkdómseinkenni slösuðu, þ. e. verki og fleira, starfsemi líffærakerfa og stoðkerfis, eins og kemur fram við skoðun. Auk þess þarf að taka tillit til andlegra og félagslegra þátta eins og t. d. menntunar.

Með tilliti til allra þessara þátta eru allar líkur á því, að R. V. lagi sig, þegar tímar líða, að mestu að þeim einkennum og skertri hæfni, sem hún verður að búa við vegna afleiðinga áverkans.

3) R. V. hefur verki í hálsi, herðum, út í handleggi og einnig dofatilfinningu í báðum litlufingrum. Þessi einkenni versna við álag.

Við teljum, að varanleg læknisfræðileg örorka vegna afleiðinga slyssins sé hæfilega metin 10%, eins og kemur fram í örorkumati Atla Þ. Ólasonar, er hann gerði 21. 1. 1992.

VII. Rósa Valtýsdóttir er fædd 18. maí 1945 og var því tæpra 45 ára á slysdegi. Hún er menntuð sem hárgreiðslukona og stundaði það starf áður, en síðastliðin tíu ár hefur hún starfað hjá Papco hf. við skrifstofustörf. Fyrirtækið er iðnfyrirtæki, og starfa þar sautján manns. Eru Rósa og eiginmaður hennar eigendur fyrirtækisins.

Rósa upplýsti í viðtali, að hún hefði um 70 þúsund kr. í mánaðarlaun, en samkvæmt skattframtali fyrir 1992 hafði hún í tekjur 910.216 kr. Fram kom einnig, að fram taldar tekjur færu ekki beint eftir vinnuframlagi hennar, þar sem hún er eigandi fyrirtækisins, en ekki launþegi.

Búast má við, að minnkað vinnuframlag hennar hafi bein áhrif á raunverulegar tekjur hennar af þessum sökum, hvað sem framtölum líður.

Það er mat okkar, að Rósa Valtýsdóttir hafi hlotið varanlega fjárhagslega örorku 5%."

Matsmenn komu báðir fyrir dóm og staðfestu matsgerðina, skýrðu jafnframt nánar einstök atriði.

III.

Bótakröfu sína byggir stefnandi á því, að stefndi hafi tekið að sér slysatryggingu ökumanns skv. 92. gr. umferðarlaga vegna bifreiðarinnar R-59373. Stefnandi hafi slasast við akstur bifreiðarinnar. Um grundvöll útreiknings skaðabóta vísar hún til örorkumats Atla Þórs Ólasonar og örorkutjónsútreiknings Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings.

Í örorkutjónsútreikningnum er miðað við tekjur stefnanda árin 1987–1989 og fengin sú niðurstaða, að höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps nemi á slysdegi 687.800 kr., en á þessum árum mun stefnandi hafa verið í hálfu starfi. Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda nemi því 41.300 krónum. Þá reiknar Jón Erlingur Þorláksson með tekjutapi við heimilisstörf, en á heimili stefnanda eru tvö börn, fædd 1976 og 1983. Miðast útreikningurinn við laun eftir þrjú ár skv. fastlaunasamningi Iðju fyrir starfsfólk í matvælaiðnaði. Reiknast verðmæti tekjutaps vegna heimilisstarfa nema á slysdegi 733.400 krónum.

Stefnukröfur eru miðaðar við framangreinda útreikninga Jóns Erlings Þorlákssonar, þó þannig, að kröfufjárhæð er lækkuð um 30% vegna hagræðis af eingreiðslu og skattfrelsis bóta. Þá er bætt við miskabótakröfu, að fjárhæð 150.000 kr. Fæst þannig stefnukrafan, 1.186.140 kr., en síðan skal draga frá 221.514 kr., sem stefnanda voru greiddar af Tryggingastofnun ríkisins.

IV.

Stefndi telur, að örorkumat Atla Þórs Ólasonar gefi ekki mynd af tekjuskerðingu stefnanda til frambúðar. Vísar hann í því efni til álits hinna dómkvöddu matsmanna. Hann krefst þess, að skattfrádráttur verði hærri svo og frádráttur vegna hagræðis af eingreiðslu.

Stefndi mótmælir kröfuliðnum Töpuð lífeyrisréttindi og telur ósannað, að stefnandi tapi slíkum réttindum.

Þá mótmælir stefndi miskabótakröfu, telur, að slysatrygging sú, sem krafið sé um í málinu, feli ekki í sér miskabætur. Þær bætur verði að sækja úr hendi tjónvalds.

Stefndi mótmælir dráttarvaxtakröfu stefnanda, telur, að dráttarvexti skuli

einungis dæma frá dómsuppkvaðningu. Við munnlegan málflutning mótmælti stefndi sérstaklega kröfuliðnum Vinnutekjur vegna heimilisstarfa.

V.

Kröfugerð stefnanda í máli þessu er að formi til um bætur á grundvelli samnings um slysatryggingu. Samningsákvæði mæla fyrir um bætur, ákveðnar eftir almennum reglum skaðabótaréttar. Með hliðsjón af forsögu 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 og orðalagi vátryggingarskilmála stefnda verður niðurstaða sú, að ákveða skuli bætur úr slysatryggingunni efnislega á sama hátt og skaðabætur utan samninga eru ákveðnar. Jafnframt verður að ákveða fjárhæð, er samsvarar miskabótum.

Það er meginregla í íslenskum skaðabótarétti, að bótaskyldur aðili skuli bæta tjónþola allt tjón hans. Frá þeirri reglu eru ekki undantekningar, sem skipta máli við úrlausn sakarefnis þessa máls. Við ákvörðun bóta fyrir varanlegt líkamstjón hefur læknisfræðilegt örorkumat verið haft til viðmiðunar um, hversu miklu tjónþoli muni tapa af framtíðartekjum sínum. Hins vegar hefur það ekki verið gildandi regla, að bætur skuli ákveðnar í hlutfalli við örorkumat. Vikið hefur verið frá mati bæði til hækkunar og lækkunar eftir atvikum hverju sinni.

Í framkvæmd hefur örorkumat verið notað sem sönnunargagn um áhrif áverka á vinnugetu og þar með tekjuöflunarhæfi tjónþola. Að jafnaði hafa önnur sönnunargögn ekki verið færð fram um það efni. Þetta leiðir hins vegar ekki til þess, að örorkumat hafi að gildandi rétti fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50/1993 verið einhvers konar löggilt sönnunargagn eða að reglan væri sú, að bætt skyldi í réttu hlutfalli við læknisfræðilega örorku. Dómstólar hafa leitast við að finna sjálfstætt mat í hverju tilviki fyrir sig og þannig ákvarðað bætur í raun með hliðsjón af atvikum í hverju máli, en þó haft í huga hlutlægni og jafnræði.

Ljóst er, að í mati um framtíðartekjur getur ekki falist örugg ákvörðun, sem í allflestum tilvikum reynist vera rétt. Á það einkum við, þegar um er að ræða áverka, er hindra ekki tjónþola algerlega við fyrra starf. Mætti vafalaust leiða að því líkur með rannsóknum, að örorkumat sé því sem næst aldrei nákvæmlega rétt að þessu leyti. Slíkar rannsóknir hafa ekki verið gerðar, svo að kunnugt sé.

Læknisfræðilegt örorkumat stendur á traustum, fræðilegum grunni. En þó að það sé sagt, verður ekki fullyrt meira en svo, að það gefi almenna lýsingu á líkamsástandi viðkomandi, en sé ekki nauðsynlega nein heimild um tekjuöflunarhæfi, eins og áður segir, án tillits til þess, hver á í hlut, menntunar viðkomandi, starfsreynslu og fleiri atriða. Hins vegar verður að líta til þess, að tilgangur matsins er einmitt að komast að niðurstöðu um það at-

riði, en mælikvarði þess er tiltölulega almennur og e. t. v. að einhverju leyti úreltur.

Matsgerð sú, sem aflað hefur verið í máli þessu, lýsir ekki, svo að heitið geti, þeim fræðilega grunni, sem niðurstaða hennar er reist á. Þá verður að líta til þess, að matsmenn voru læknir annars vegar og lögfræðingur hins vegar. Viðurkenna verður hæfi lækna til að meta tekjuöflunarhæfi manna á forsendum fræðigreinar sinnar, en fullvíst er, að lagaþekking er ekki nauðsynleg forsenda slíks mats og bætir ekki að neinu leyti fræðilegan grundvöll að slíku mati.

Þegar litið er til þessa, auk þess sem viðfangsefni matsgerðarinnar verður allt að því að teljast vera ágiskun, og jafnframt höfð hliðsjón af ákvæðum VI. og IX. kafla laga nr. 91/1991, verður matsgerðin ekki lögð til grundvallar sem sönnunargagn um tekjutap stefnanda um ókomna tíð, en höfð til hliðsjónar eins og önnur heimildargögn um heilsufar stefnanda.

Sannað er með örorkumati Atla Þórs Ólasonar og matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, að stefnandi hefur við áreksturinn 3. maí 1990 hlotið áverka, er leiðir til varanlegrar skerðingar á vinnugetu. Líta ber jafnframt til þess, að stefnandi getur að öllum líkindum ekki starfað við hárgreiðsluiðn, sem hún er menntuð til, en hafði ekki stundað í allmörg ár fyrir slysið.

Við ákvörðun bóta verður að miða hvort tveggja við vinnu utan heimilis og heimilisstörf. Þykir rétt að ákveða bætur til stefnanda í einu lagi fyrir varanlega örorku, þ. á m. töpuð lífeyrisréttindi, og miskabætur. Verða þær ákveðnar að frádreginni greiðslu frá Tryggingastofnun ríkisins, 760.000 krónum. Rétt þykir, að fjárhæð þessi beri dráttarvexti frá þingfestingardegi 29. október 1992. Að öðru leyti dæmast vextir svo sem í dómsorði greinir.

Málskostnaður ákveðst 190.000 kr. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Rósu Valtýsdóttur, 760.000 kr. með 3% ársvöxtum frá 3. maí 1990 til 1. október s. á., 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. janúar 1991, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 21. janúar s. á., 5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní s. á., 6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst s. á., 7% ársvöxtum frá þeim degi til 11. október s. á., 4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember s. á., 3,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. nóvember s. á., 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember s. á., 3% ársvöxtum frá þeim degi til 25. febrúar 1992, 6% ársvöxtum frá þeim

degi til 4. mars 1992, vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga frá þeim degi til 29. október s. á., en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, fyrst 29. október 1993.

Stefndi greiði stefnanda 190.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 160/1994. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Guðrúnu Jakobsdóttur
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Bifreiðir. Skaðabætur. Líkamstjón. Slysatrygging ökumanns. Örorkumat. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 11. apríl 1994. Hann krefst þess, að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og breytt á þá leið, að hann verði einungis dæmdur til að greiða hluta af kröfu stefndu með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 3. apríl 1990 til greiðsludags. Þá er þess krafist, að málskostnaður verði felldur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi, og gerðust þau fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50/1993, sbr. 28. gr. Áfrýjandi hefur viðurkennt bótaskyldu sína á grundvelli 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, en ágreiningur er um útreikning og fjárhæð bóta og vexti.

Í héraðsdómi er gerð grein fyrir mati tveggja dómkvaddra manna, Jóns Guðgeirssonar yfirlæknis og Loga Guðbrandssonar hæstaréttarlögmanns, á fjárhagslegri örorku stefndu. Matsgerð þessi er fullgilt sönnunargagn, og hæfi matsmanna til að láta í té álit um það, sem um var beðið, verður ekki dregið í efa, enda sætti dómkvaðning þeirra ekki andmælum af hálfu stefndu. Hinir dómkvöddu matsmenn meta tímabundna fjárhagslega örorku stefndu í ýmsum hlutföllum frá slysdegi 3. apríl 1990 til 1. júní 1991, en varanlega fjárhagslega örorku meta þeir 3%. Þá telja matsmenn, að varanleg

læknisfræðileg örorka hennar sé hæfilega metin 10%, en dr. Atli Þór Ólason læknir, sérfræðingur í bæklunarskurðlækningum, hafði áður metið þá örorku stefndu 15%.

Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Eigi eru forsendur til að víkja frá þeirri hefðbundnu aðferð, svo sem máli þessu og sönnunargögnum er háttað. Hinir dómkvöddu matsmenn hafa haft til hliðsjónar áverka af svipuðum toga, sem stefnda mun hafa orðið fyrir 16 árum áður, en engra læknisfræðilegra gagna nýtur um í málinu. Sjálf bar stefnda fyrir héraðsdómi, að þeir áverkar hefðu engin áhrif haft á starfsgetu hennar. Þykir því álit matsmannanna á varanlegri læknisfræðilegri örorku stefndu ekki til þess fallið að hnekkja örorkumati dr. Atla Þórs Ólasonar.

II.

Við úrlausn kröfugerðar stefndu verður miðað við örorkutjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings frá 25. mars 1992, sem grein er gerð fyrir í héraðsdómi. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps á slysdegi er þar áætlað svo:

1. Vegna tímabundinnar örorku	1.163.800 krónur.
2. Vegna varanlegrar örorku	2.572.300 krónur.
3. Vegna tapaðra lífeyrisréttinda	154.300 krónur.

Samkvæmt dómvenju er rétt, að bætur til stefndu vegna varanlegrar örorku sæti frádrætti vegna hagræðis við eingreiðslu bóta og skattfrelsis þeirra. Miðað við kröfugerð stefndu verður sá frádráttur einnig látinn ná til verðmætis tapaðra lífeyrisréttinda. Þá koma til frádráttar bætur frá Tryggingastofnun ríkisins vegna slysatryggingar samkvæmt IV. kafla laga nr. 67/1971 um almannatryggingar, 268.873 krónur.

Bótakrafa stefndu vegna tímabundinnar örorku nam 1.163.800 krónum í héraði, en í hinum áfrýjaða dómi voru henni dæmdar 200.000 króna bætur vegna þessa kröfuliðar til viðbótar við innborgun frá áfrýjanda fyrir höfðun þessa máls, að fjárhæð 513.878 krónur. Stefnda krefst staðfestingar á þessari niðurstöðu. Rétt er, að framangreind innborgun komi til frádráttar kröfu vegna tímabundinnar örorku. Af örorkumati dr. Atla Þórs Ólasonar læknis og

framburði stefndu fyrir héraðsdómi er ljóst, að hún hefur unnið töluvert og fengið launagreiðslur á því skeiði, er örorka hennar var metin tímabundin. Engin gögn eru í málinu um þær greiðslur þrátt fyrir áskorun áfrýjanda til stefndu um framlagningu þeirra. Þykir við svo búið ekki unnt að taka þennan kröfulið til greina umfram það, sem felst í áðurnefndri innborgun.

Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti féll áfrýjandi frá þeirri varnarástæðu, að skylda til greiðslu miskabóta hvíli ekki á honum á grundvelli þeirrar tryggingar, sem stefnda byggir rétt sinn á. Þykja bætur fyrir miska hæfilega ákveðnar 200.000 krónur.

III.

Með hliðsjón af framangreindum forsendum þykir stefnda eiga rétt á bótum úr hendi áfrýjanda, að fjárhæð 1.800.000 krónur. Stefnda hefur ekki gagnáfrýjað málinu, og verður vaxtaákvörðun héraðsdóms staðfest.

Áfrýjandi skal greiða stefndu málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefndu, Guðrúnu Jakobsdóttur, 1.800.000 krónur með 3% ársvöxtum frá 3. apríl 1990 til 1. október sama ár, 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. janúar 1991, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní sama ár, 6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst sama ár, 7% ársvöxtum frá þeim degi til 11. október sama ár, 4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 3,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember sama ár, 3% ársvöxtum frá þeim degi til 25. mars 1992, 6% ársvöxtum frá þeim degi til 20. apríl sama ár, vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til 29. október sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvext-

ir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 29. október 1993.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. febrúar 1994.

Mál þetta höfðaði Guðrún Jakobsdóttir, kt. 220660-5599, Lindarbergi 28, Hafnarfirði, með stefnu, dags. 21. október 1992, á hendur Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík. Málið var dómtekið 27. janúar sl.

Stefnandi krefst greiðslu á 2.409.402 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum]. Þá krefst stefnandi málskostnaðar.

Stefndi krefst lækkunar á kröfum stefnanda og að málskostnaður falli niður.

I.

Stefnandi varð fyrir slysi 3. apríl 1990, þar sem hún ók bifreiðinni R-8273 eftir Miklubraut í Reykjavík. Varð slysið með þeim hætti, að stefnandi hafði stöðvað bifreiðina og leitaðist við að koma henni út af akbrautinni, er aðvífandi bifreið ók aftan á bifreið stefnanda. Krefur stefnandi í málinu um bætur vegna áverka þeirra, er hún hlaut við þennan árekstur. Reisir hún kröfu sína á hendur stefnda á því, að stefndi hafi vátryggt ökumann bifreiðarinnar R-8273 með slysatryggingu ökumanns skv. umferðarlögum nr. 50/1987. Stefndi játar greiðsluskyldu, en ágreiningur aðila er um fjárhæð bóta, vexti o. fl.

II.

Slys þetta varð nokkru fyrir kl. 8 um morguninn, en klukkan rúmlega 9 kom stefnandi sjálf á slysadeild Borgarspítalans vegna áverka sinna. Er áverkunum og meðferð, er hún naut, lýst í vottorði Rögnvalds Þorleifssonar, dags. 29. mars 1991. Segir þar m. a.:

„. . . kvaðst hún hafa hlotið talsverðan hnykk á hálsinn. Hún kvaðst einu sinni áður hafa orðið fyrir svipuðu slysi. . . .

Skoðun við komuna á slysadeild leiddi eftirfarandi í ljós: Vöðvar aftan til á hálsi báðum megin miðlínu virtust spenntir og ofurlítið aumir. Hreyfingar í hálsi voru ekki skertar að ráði af sársauka.

Hún fékk mjúkan stuðningskraga við hálsinn til þæginda og var ávísað lyfjum í því skyni að draga úr tognunaróþægindum.

Guðrún kom til eftirlits á göngudeild slysadeildar 26/4. Hún kvað líðanina hafa farið skánandi á tímabili, en aftur versnað síðustu daga. Hún

kvartaði um, að hún hefði stöðuga verki frá hálsi og upp í höfuð svo og út í eyru og enn fremur legði verkina út í axlir. Þreifieymsli virtust á vöðvunum aftan til á hálsi og ofan á öxlum. Ástandi sjúklings er ekki nánar lýst í þetta sinn.

Þessu næst kom Guðrún á slysadeild 17/5. Hún kvaðst hafa verið í meðferð hjá sjúkraþjálfurum tvisvar í viku að undanförnu. Hún kvaðst enn hafa verk í hálsi, og eymsli virtust á vöðvum á svipuðum stað og áður, aftan til á hálsi og niður á axlir og niður með herðablöðum.

Gert var ráð fyrir, að hún héldi áfram í meðferð hjá sjúkraþjálfurum.

Þess er getið og þá væntanlega haft eftir sjúklingi sjálfum, að hún hafi byrjað að vinna um 50-60% vinnu 14/5, og er hún sögð þola þá vinnu vel. Gert var ráð fyrir, að Guðrún kæmi síðan til eftirlits að sex vikum liðnum.

Guðrún kom 10/7. Kvartaði hún þá um, að hún fengi oft slæm höfuðverkjaköst, og auk þess verki í hálsi og herðum. Hún kvaðst hafa verið í meðferð hjá sjúkraþjálfurum og auk þess tekið lyf til þess að reyna að hafa áhrif á verkina. Í þetta sinn er hún sögð hafa unnið 60% vinnu frá og með 30/5 í sínu fyrra starfi sem hjúkrunarfræðingur og ljósmóðir á Landspítalanum. Þennan tíma er hún þó sögð einkum hafa sinnt foreldrafræðslu og öðrum léttum störfum.

Skoðun leiddi eftirfarandi í ljós: Vöðvar aftan til á hálsi svo og ofan á herðum beggja vegna virtust spenntir og nokkuð aumir og hreyfigeta í hálssúlu talsvert skert. Gert var ráð fyrir, að sjúklingur héldi áfram í meðferð hjá sjúkraþjálfurum, og auk þess var henni ávísað lyfi til þess ætluðu að draga úr tognunaróþægindum. Enn fremur var henni vísað í skoðun og hugsanlega meðferð til Ragnars Finnssonar læknis.

Guðrún er sögð hafa verið í sumarfríi síðustu tíu daga. Skv. bókun í sjúkraskrá er gert ráð fyrir, að hún reyni að fara að vinna 60% vinnu. Væntanlega er þá átt við, að hún taki aftur upp það starf, sem hún sinnti aðallega, áður en hún varð fyrir slysinu í apríl, í stað þeirrar fræðslu og leiðbeiningarstarfa, sem hún segist hafa sinnt, eftir að hún fór aftur til hlutastarfa eftir slysið.

Guðrún kom næst á slysadeild 20/8, og skoðaði undirritaður hana þá í fyrsta skipti. Hún veitti þá þær upplýsingar, að hún hefði farið í sprautumeðferð hjá Ragnari Finnssyni lækni í eitt skipti, en líðanin heldur versnað við þá meðferð og óvíst um framhald þeirra meðferðartilrauna. Þó kvað hún gert ráð fyrir, að hún færi í skoðun til Ragnars að viku liðinni.

Guðrún kvaðst hafa verið í meðferð hjá sjúkraþjálfurum meira og minna og kvað líðan sína jafnan hafa skánað eitthvað eftir hverja meðferð, en þó jafnan sótt aftur í sama horf. Hún kvað líðan sína hafa farið skánandi einn

til tvo fyrstu mánuðina eftir slysið, en síðan enga verulega breytingu hafa orðið. Hún kvaðst hafa meiri og minni samfellda verki frá hnakkagróf hægra megin og niður og út á hægri öxl og jafnvel nokkuð niður fyrir axlarlið, en ekki lengra fram í handlegg. Þá kvað hún verki oft og tíðum leggja niður bakið milli hægri herðablaðs og hryggjar. Hún kvaðst hafa meiri tilhneigingu til að fá höfuðverk en hún hafði fyrir slysið í apríl. Hún kvaðst hafa unnið 60% starf sem ljósmóðir á Landspítalanum, og væri það jafnaðarlega erfitt starf. Af þessum sökum kvaðst hún íhuga að skipta um starf, í bili a. m. k.

Skoðun leiddi eftirfarandi í ljós: Almennt ástand var eðlilegt að sjá. Allveruleg þreifieymsli virtust vera á hægri sjalvöðva allt frá hnakkagróf og út á öxl svo og nokkuð niður með hægra herðablaði. Hreyfingar í hálsi voru sæmilega liprar. Reiging aftur á við virtist þó nokkuð sár og eins sveigja til vinstri. Hreyfingar í aðrar áttir virtust ekki aumar.

Venjuleg meðferð við tognunaróþægindum sýndist hafa verið reynd og án verulegs árangurs. Ráðlegt þótti, að sjúklingur sækti sjúkraþjálfunarmeðferð eftir þörfum til þess að halda einkennunum innan hóflegra marka, enda þótt vitað væri, að sú meðferð myndi ekki uppræta einkennin eða orsakir þeirra. Ráðlegt sýndist, að sjúklingur reyndi að skipta yfir í léttari vinnu í einhverja mánuði, ef hún ætti þess völ.

– – –

Guðrún kom síðast á slysadeild 1/10 sl. Kvaðst hún hafa unnið 60% starf á fæðingardeild, þar til hún fór til Mallorka viku af september. Hún kvaðst hafa dvalist ytra hálfan mánuð og líðanin verið skárri, meðan hún var í heitu umhverfi. Eftir að hún kom heim, kvað hún hins vegar aftur hafa sótt í sama horf. Eftir að hún kom úr fríi, kvaðst hún hafa skipt um vinnu og vera nú í 75% starfi við Heilsugæslustöðina á Seltjarnarnesi. Guðrún tók fram, að hún hefði unnið fullt starf á fæðingardeild, áður en hún varð fyrir slysinu í byrjun apríl, en vegna slyssins hafa orðið að minnka vinnuna niður í 60% starf, þegar hún byrjaði að vinna aftur eftir slysið. Fyrstu mánuðina kvaðst hún hafa unnið við leiðbeiningar, kennslu og önnur létt störf, en í júlí og ágúst sína venjulegu vinnu við að taka á móti börnum. Hún kvað líðanina hafa versnað við svo erfiða vinnu og kvaðst hafa verið illa haldin eftir hverja vakt.

Guðrún kvað öll einkenni vera svipuð og þau hefðu verið mánuðum saman, þ. e. a. s. veruleg tilhneiging til að fá höfuðverk. Þá kvaðst hún að jafnaði hafa verk hægra megin í hálsi og á hægra axlarsvæði svo og niður eftir baki hægra megin. Síðustu dagana kvað hún hafa borið nokkuð á verkjum framan á hægri öxl svo og framan á hægra viðbeini.

Við skoðun virtist ástandið svipað og það hafði áður verið. Þreifieymsli virtust vera í hnakkagróf, a. m. k. hægra megin miðlínu og væg eymsli á sjalvöðvum ofan á hægri öxl svo og niður með hægra herðablaði. Talsverð þreifieymsli virtust vera á afturtindum neðstu hálsliða. Reiging höfuðs aftur á við virtist talsvert sár og nokkuð hindruð, en aðrar hreyfingar í hálsinum virtust ekki aumar að ráði.

Sjúklingur kvaðst sækja sjúkraþjálfun öðru hverju og fá hita- og nuddmeðferð og einhverja bylgjumeðferð, og drægi þessi meðferð úr mestu óþægindunum í bili, en fljótlega sækti aftur í sama horf."

Atli Þór Ólason læknir mat varanlega örorku stefnanda. Er matsgerð hans dagsett 29. janúar 1992. Segir þar m. a.:

„Við fyrstu komu kvartaði hún um verki í hálsi, hnakka, höfði, brjóstbaki öllu svo og mjóbaki, meira hægra en vinstra megin. Einnig kvartaði hún um verkjaleiðni niður í viðbein. Stundum fannst henni hægri handleggur, sérstaklega upphandleggur, bólgna upp og hún finna fyrir máttleysistilfinningu í handleggnum. Þá verður hún vör við fjörfisk í auga. Hún er ekki ljósfælin.

Við skoðun var göngulag og limaburður eðlilegur. Vinstri öxl var lítið eitt hástæðari en hin hægri. Hryggur var beinn.

Í hálsi voru eymsli yfir hryggtindum öllum svo og eftir endilöngum hálsvöðvum og efri hluta brjósthryggjarvöðva og herðavöðva. Hreyfingar hálsliða voru skertar, sérstaklega fyrir fram- og afturbeygju svo og hliðarsveigju til beggja átta. Snúningshreyfingar voru innan eðlilegra marka. Verkir komu fram í lok allra hreyfinga. Líkamsskoðun var a. ö. l. eðlileg svo og taugaskoðun.

Hinn 26. 10. 1990 kom slasaða til eftirlits. Hún sagðist vera hætt að vinna og vera í sjúkraþjálfun. Hún hafði minni verki og eymsli, og hreyfingar í hálsi voru betri. Taugaskoðun var eðlileg. Ráðlagt var, að hún væri áfram í sjúkraþjálfun og hvíld frá vinnu.

Við eftirlit 3. 12. 1990 var hún byrjuð í sjúkraþjálfun, var enn óvinnufær, sagðist þola lítið álag, vera mest heima við og gæti tekið til og unnið létt heimilisverk. Hún sagði, að fjörfiskur í auga væri horfinn. Hún hafði óþægindi í herðum, hálsi, hnakkafestum, einkum hægra megin, svo og hægri öxl. Auk þess hafði hún höfuðverk. Verkur niður eftir baki var nú horfinn, og lá hann nú einkum milli herðablaða. Hún sagði, að þungur jakki svo og mikil ganga yllu vaxandi verkjum í hálsi og herðum. Skoðun leiddi í ljós eymsli yfir hryggtindum í hálsi, og hreyfingar voru nú betri en áður og vöðvaeymsli minni. Hún fékk verkja- og bólgueyðandi lyf og var ráðlögð áframhaldandi sjúkraþjálfun.

Hinn 15. 1. 1991 kom Guðrún til eftirlits. Hún skýrði frá höfuð- og háls-

verkjaköstum í desember og janúar, sem komu fram sérstaklega við kulda, auk þess við álag. Hún segist hafa unnið dálítið í verslun fyrir jólin, en ekki almennilega getað beitt sér við vinnuna. Við skoðun voru eymsli yfir hryggtindum og töluverð vöðvaspenna, en eymsli voru þó heldur minni en við síðustu skoðun.

Við eftirlit 28. 2. 1991 var Guðrún almennt heldur betri, bólga í vöðvum minni. Verkir voru enn í hálsi svo og milli herðablaða. Kuldi hafði verulega slæm áhrif á verkina. Hún sagðist hafa unnið á sængurkvennagangi sem ljósmóðir frá 1. 2. 1991 í hálfu starfi. Skoðun leiddi í ljós eymsli yfir 5., 6. og 7. hálshryggjartindi svo og yfir 5. brjósthryggjartindi. Hreyfingar í hálsi voru nánast fríar, vöðvaeymsli voru nú mjög lítil.

Við endurkomu 18. 4. 1991 var Guðrún ennþá í hálfu starfi. Henni hafði versnað, eftir að hún hætti í sjúkraþjálfun. Hún hafði verið að vinna sem flugfreyja á sumrin, en hafði sleppt því sumarið 1990 vegna afleiðinga slyssins. Við endurkomu 31. 5. 1991 sagðist Guðrún hafa haft orðið aukna verki, meðan hún var í sjúkraþjálfun, og hafi hún því hætt henni og verkir þá heldur minnkað. Hún var nú með verki í hálsi, sem leiddi út í viðbein og axlarhyrnuliði svo og í upphandlegg og olnboga. Hún vann hálft starf sem flugfreyja. Skoðun var eins og áður.

Hinn 30. 9. 1991 kom slasaða til eftirlits. Hún hafði þá unnið fullt starf sem flugfreyja frá því í júní. Vinnan var talsvert mikil, og fannst henni óþægindi í hálsi og herðum versna mjög mikið við það. Hún hafði í hyggju að minnka starfið um helming vegna óþæginda. Hún hafði nú verki í hálsi, milli herðablaða og einnig yfir brjósthryggjarliðum. Óþægindi komu sérstaklega við álag svo og í kulda, en skánuðu í hita. Hún hafði útgeislandi verk út í hægra viðbein, hægri upphandlegg og olnboga. Höfuðverkur hafði farið minnkandi.

Við endurkomu 5. 12. 1991 skýrði Guðrún frá því, að hún hefði verið í hálfu starfi sem flugfreyja í nóvember og desember. Hún hefði verið í sjúkraþjálfun hjá Mætti frá nóvember 1991; hafði nú kvartanir frá höfði, herðum, hálsi og hægri axlarhyrnulið. Skoðun leiddi í ljós eymsli á þessum stöðum, en hálshreyfingar voru nánast eðlilegar.

Starfsgeta.

Guðrún er menntuð sem hjúkrunarkona með sérnám í ljósmóðurstörfum. Hún starfaði sem ljósmóðir á fæðingardeild Landspítalans í fullu starfi fyrir umferðarslysið 3. 4. 1990. Eftir slysið var hún óvinnufær fram í júlí. Hún var ekki fær um að sinna ljósmóðurstarfinu vegna verkja í hálsi, herðum og baki. Hún gat hins vegar sinnt fræðslu fyrir foreldra.

Guðrún hafði gjarnan unnið sem flugfreyja á sumrin, en sleppti því sumarið 1990 vegna háls- og herðaóþæginda. Hún reyndi að vinna 60% starf sem ljósmóðir, en sagðist hafa átt mjög erfitt með það. Hún hætti því ljósmóðurstarfinu og fór að vinna sem hjúkrunarkona á Heilsugæslustöðinni á Seltjarnarnesi frá 1. 10. 1990 í u. þ. b. 70% starfi, en hætti því í lok október vegna óþæginda í hálsi. Hún var síðan alveg frá vinnu vegna hálsóþæginda allt fram til loka janúar 1991. Frá 1. 2. 1991 vann hún í 50% starfi sem ljósmóðir á sængurkvennagangi á Landspítalanum. Hún hætti því starfi í maí 1991. Í júní til október 1991 starfaði Guðrún í fullu starfi sem flugfreyja, en í nóvember og desember í hálfu starfi. Frá 12. 1. 1992 hefur hún aftur tekið að sér 50% starf á sængurkvennagangi á Landspítalanum.

Lokaskoðun.

Hinn 29. 1. 1992 kom slasaða til viðtals og lokaskoðunar hjá undirrituðum í Læknastöðinni Álfheimum 74, Reykjavík. Hún staðfesti sjúkrasögu, eins og að framan er getið.

Hún kvartar um verki frá höfði og hálsi, hnakka, herðum svo og milli herðablaða. Óþægindin koma sérstaklega við allt álag og vinnu fram fyrir sig, t. d. yfir ungabörnum, en einnig við áreynslu, s. s. lyfta upp þungu, vinna upp fyrir sig og því um líkt. Hún hefur ekki treyst sér til að vinna við það starf, sem hún er menntuð til, þ. e. ljósmóðurstarfið, nema í hlutastarfi. Þykir henni það mjög sárt. Hún fær óþægindi í hálsi í köldum veðrum.

Skoðun.

Eymsli finnast í hálsi og herðavöðvum og yfir neðstu hryggtindum í hálsi. Þá eru eymsli yfir og í kringum 6. brjósthryggjarliðbol. Langvöðvar brjóstbaks eru eilítið aumir. Hreyfingar í hálsi voru fríar fyrir fram- og afturbeygju svo og snúningshreyfingar. Hliðarsveigjur voru hins vegar dálítið skertar. Allar hreyfingar voru sárar. Skoðun á taugakerfi var eðlileg.

Samantekt og álit.

Hinn 3. 4. 1990 var ekið aftan á kyrrstæða bifreið, er Guðrún Jakobsdóttir sat í og var ökumaður. Við árekstur inn hlaut hún hnykk á háls og brjósthrygg og hefur síðan haft greinileg einkenni um hálstognun. Ekkert hefur komið fram, sem bendir til áverka á bein- eða taugavef. Allt frá slysinu hefur hún haft áreynslubundna verki í hálsi og herðum, sem leitt hefur niður eftir brjóstbaki, mislangt þó. Verkirnir koma fram við störf í frambeygju, s. s. að taka á móti börnum eða halda þeim uppi, ryksuga, skúra, setja á snúrur og því um líkt. Þá er hún viðkvæm fyrir kulda svo og mjög miklu

vinnuálagi og löngum vinnudegi. Meðferð með lyfjum, hálskraga svo og hjá sjúkraþjálfara hefur dregið úr einkennum hennar, en þó koma þau ætíð aftur við álag. Þannig virðist álags- og þar með starfsgeta hennar vera skert. Varanleg örorka vegna háls og brjósthryggjar er metin 15%.

Sérstaklega er rétt að taka fram, að slasaða mun væntanlega vera ófær um að sinna því starfi, sem hún hefur sérstaklega menntað sig til, en það er ljósmóðurstarf. Virðist hún eingöngu geta stundað það í hlutastarfi.

Niðurstaða.

Við umferðarslysið 3. 4. 1990 varð Guðrún Jakobsdóttir fyrir eftirfarandi starfsorkuskerðingu:

Tímabundin örorka:

Frá 3. 4. 1990 til 30. 6. 1990 ... 100%.

Frá 1. 7. 1990 til 31. 10. 1990 ... 50%.

Frá 1. 11. 1990 til 31. 1. 1991 ... 100%.

Frá 1. 2. 1991 til 31. 5. 1991 ... 50%.

Frá 1. 6. 1991 til 31. 10. 1991 ... 0%.

Frá 1. 11. 1991 til dagsins í dag ... 50%.

Eftir það varanleg örorka ... 15%."

Að kröfu stefnda voru við meðferð máls þessa kvaddir af dóminum þeir Jón Guðgeirsson yfirlæknir og Logi Guðbrandsson hæstaréttarlögmaður til að meta heilsufar og vinnugetu stefnanda. Matsgerð er dagsett 7. október 1993. Segir þar m. a.:

„Í matsbeiðni Haralds Blöndals hrl. er viðfangsefni matsmanna nánar skilgreint á þann veg, að þeir skuli láta í té skriflegt og rökstutt álit um eftirfarandi:

1. Hvort stefnandi hafi af völdum nefnds slyss orðið fyrir eða muni til frambúðar verða fyrir raunverulegri skerðingu á getu til öflunar vinnutekna, þegar litið er til menntunar hennar, kunnáttu, starfsorku og þeirra kosta, sem hún á til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hún starfi við, eða hver sé fjárhagsleg örorka hennar.

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

3. Hvort fallast megi á örorkumat dr. Atla Þórs Ólasonar bæklunarlæknis út frá læknisfræðilegum sjónarmiðum, og ef ekki, hver sé tímabundin og varanleg örorka stefnanda af völdum slyssins.

Matsþoli var spurður um hagi sína og afleiðingar slyssins. Þá skoðaði matsmaðurinn Jón Guðgeirsson læknir hana og kannaði afleiðingar slyssins frá læknisfræðilegu sjónarmiði.

...

IV. Heilsufarssaga.

G. J. kveðst alltaf hafa verið líkamlega hraust, en 17 ára gömul varð hún fyrir svipuðum áverka, er hún var farþegi í bifreið, sem ekið var aftan á. Hún kveðst þá hafa fengið hnykk á hálsinn, en ekki hlotið þau óþægindi, að hún þyrfti að leita sér lækninga þess vegna. Árið 1986 var hún í meðferð vegna vöðvabólgu í herðum og hálsi. Þá kveðst hún tvisvar hafa þurft að leita sér lækninga vegna verkja í mjóbaki, áður en hún lenti í umræddu slysi.

V. Skoðun.

– – –

Stoðkerfi.

Hálshryggur:

Eðlilega lagaður, engin stöðuskekkja. Háls- og herðavöðvar mjúkir og eymslalausir. Hún uppgefur bankeymsli yfir sjötta brjósthryggjarliðbol. Vöðvar á brjóstbaki eru mjúkir og eymslalausir. Kraftur í hálsvöðvum virðist eðlilegur. Beygja fram á við í hálsi er aðeins skert, vantar 2 cm upp á, að haka nái niður í bringubein. Við fulla afturbeygju kvartar hún um verk í hnakkagróf hægra megin. Snúningur til vinstri og hægri er eðlilegur og óþægindalaus, sömuleiðis hliðarhalli til hægri og vinstri.

VI. Ályktun og niðurstaða.

1) G. J. hefur álagsbundna verki í háls- og herðavöðvum, einkum hægra megin, og fær oftar höfuðverk en fyrir slysið. Þetta eru dæmigerð tognunareinkenni, sem komið hafa eftir slysið 3. apríl 1990. Hafa verður í huga, að G. J. varð fyrir svipuðum áverka fyrir 16 árum og haft áður einkenni um vöðvabólgur í hálsi og herðum. Þessi tognunareinkenni hafa verið mismikil, en að mestu viðloðandi, frá því að slysið varð. Röntgenmyndir af hálsliðum voru eðlilegar. Hér virðist vera um dæmigerð einkenni um hálstognun að ræða eftir aftanákeyrslu, og eftir líkum eru þessi einkenni varanleg að því leyti, að slasaða verður yfirleitt að gæta sín fyrir visst álag. Í þessu tilfelli er líklegt, að afleiðing fyrri áverka og tilhneiging slösuðu að fá bólgur í umræddu vöðva hafi magnað afleiðingar slyssins 3. apríl 1990.

2) Fyrir umrætt slys var G. J. í fullu starfi. Læknisfræðilegt mat á tekjuöflunarhæfni miðast við sjúkdómseinkenni slösuðu, þ. e. verkir og fleira, starfsemi líffærakerfa og stoðkerfis, eins og kemur fram við skoðun. Auk þess þarf að taka tillit til andlegra og félagslegra þátta eins og t. d. menntunar. Með tilliti til allra þessara þátta eru allar líkur á því, að G. J. aðlagi

sig, þegar tímar líða, að þeim einkennum og skertri hæfni, sem hún verður að búa við vegna afleiðinga áverkans.

3) G. J. hefur álagsbundna verki í hálsi og herðum og niður á milli herðablaða, sérstaklega hægra megin. Í örorkumati Atla Þ. Ólasonar 29. janúar 1992 er ekki getið um fyrri áverka né að slasaða hafi áður þurft að leita sér lækninga vegna óþæginda frá þessum svæðum. Eins og áður er getið, teljum við, að taka þurfi tillit til þess við mat á afleiðingum slyssins 3. apríl 1990. Við teljum Guðrúnu hafa hlotið læknisfræðilega tímabundna örorku frá slysdegi til 13/5 1990 100%, frá 14/5 til 7/9 1990 40%, frá 8/9 til 1/6 1991 25% og síðan varanlega örorku 10%.

VII. Guðrún er fædd 22. febrúar 1960 og var því 30 ára á slysdegi. Hún lauk hjúkrunarnámi 1984 og ljósmæðranámi 1989. Ljósmæðranámið tók tvö ár. Hún hefur unnið, frá því að hún lauk námi, sem hjúkrunarfræðingur á Landspítala, Húsavíkurspítala og Borgarspítala. Frá 1986 hefur hún unnið sem flugfreyja um þrjá mánuði á hverju sumri, hjá Arnarflugi fram að slysi, en eftir það hjá Atlantsflugi. Hún ól barn í maí 1992. Guðrún er í sambúð og vinnur ekki utan heimilis nú.

Í þeim skattframtölum, sem fyrir liggja, má sjá, að u. þ. b. 13% tekna sinna hefur hún aflað með flugfreyjustörfum.

Tekjur Guðrúnar fyrir slys koma fram í útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, en hann hefur ekki talið fært að miða útreikning sinn við meðaltal þriggja ára fyrir slysið, þar sem Guðrún var þá við ljósmæðranám. Hann hefur í útreikningi sínum miðað við tekjur ársins 1988, 989.578 kr.

Eftir slysið er ekkert ár, sem búast má við, að Guðrún hafi haft fullar eðlilegar tekjur fram að þessu, þar sem tímabundin örorka hennar varði frá slysinu til 29. janúar 1992 samkvæmt örorkumati A. Þ. Ó., en síðan getur ekki heitið, að hún hafi verið við vinnu utan heimilis.

Enda þótt Guðrún afli nú ekki tekna með vinnu utan heimilis, stafar það ekki af slysinu. Gera má ráð fyrir, að hún muni, er fram líða stundir, aftur fara að vinna utan heimilis og þá einkum við hjúkrunar- eða ljósmóðurstörf. Búast má við, að afleiðingar slyssins muni há henni við vinnu, en ekki hafa nein varanleg áhrif á tekjuöflun hennar af fastri og fullri vinnu á þessu sviði. Til framtíðar má búast við, að hún muni veigra sér við af þessum ástæðum að taka að sér aukavinnu eða yfirvinnu umfram fastan vinnutíma. Þá mun hún að öllum líkindum leggja af vinnu sem flugfreyja, annaðhvort nú þegar eða fyrr en annars hefði orðið. Gera má ráð fyrir, að með aldri myndi þetta hvort tveggja hafa orðið án tillits til slyssins. Er það mat okkar,

að Guðrún hafi hlotið tímabundna fjárhagslega örorku frá slysdegi til 13/5 1990 100%, 14/5 til 7/9 1990 40%, 8/9 til 1/6 1991 25%, en síðan varanlega fjárhagslega örorku 3%.“

III.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að stefndi hafi tekist á hendur slysatryggingu ökumanns bifreiðar hennar, sbr. 92. gr. umferðarlaga. Skv. 3. gr. skilmála vátryggingarinnar skuli ákveða bætur eftir reglum skaðabótaréttar um ákvörðun bóta fyrir líkamstjón.

Kröfu sína sundurliðar stefnandi svo:

Tímabundin örorka	kr. 1.163.800.
Varanleg örorka	– 2.572.300.
Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda	– 154.300.
Miskabætur	– 200.000.

Frá þessu kveðst stefnandi draga 513.878 kr., er greiddar hafi verið inn á kröfuna. Þá kveðst hún lækka liði 1-3 um 30% vegna eingreiðslu og skattahagræðis. Fæst þannig stefnufjárhæðin 2.409.402 kr. Við aðalmeðferð málsins bætti stefnandi við frádrætti vegna greiðslu frá Tryggingastofnun ríkisins vegna slysatryggingar skv. IV. kafla laga um almannatryggingar, 268.873 kr.

Kröfugerðin er miðuð við örorkutjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings. Er útreikningurinn miðaður við tekjur stefnanda árið 1988, en stefnandi var á þessum tíma í Ljósmæðraskóla Íslands og lauk þar námi 1989. Skýrir Jón það með því, að það ár sé tekjuhæsta árið af þremur síðustu árum fyrir slysið.

IV.

Stefndi telur, að örorkumat það, sem stefnukröfur eru reistar á, gefi ekki vísbendingu um tekjutap stefnanda til frambúðar. Að fenginni matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna vísar hann til niðurstöðu þeirra um, að tekjumissir stefnanda muni verða 3%, og telur, að reikna beri stefnanda bætur í samræmi við það.

Stefndi mótmælir kröfu vegna tekjumissis af tímabundinni örorku og skoraði í greinargerð á stefnanda að leggja fram gögn til stuðnings þeirri kröfugerð.

Stefndi krefst meiri lækkunar bóta vegna skatt- og eingreiðsluhagræðis en fram koma í kröfugerð stefnanda. Þá telur hann tap lífeyrisréttinda ósannað.

Miskabótakröfu mótmælir stefndi sérstaklega. Segir hann, að stefnandi geti ekki fengið miska úr eigin hendi. Þá kröfu eigi stefnandi á þann, sem hafi ekið á hana.

Þá mótmælir stefndi vöxtum, einkum upphafstíma dráttarvaxta.

V.

Kröfugerð stefnanda í máli þessu er að formi til um bætur á grundvelli samnings um slysatryggingu. Samningsákvæði mæla fyrir um bætur, ákveðnar eftir almennum reglum skaðabótaréttar. Með hliðsjón af forsögu 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 og orðalagi vátryggingarskilmála stefnda verður niðurstaðan sú, að ákveða skuli bætur úr slysatryggingunni efnislega á sama hátt og skaðabætur utan samninga eru ákveðnar. Jafnframt verður að ákveða fjárhæð, er samsvarar miskabótum.

Það er meginregla í íslenskum skaðabótarétti, að bótaskyldur aðili skuli bæta tjónþola allt tjón hans. Frá þeirri reglu eru ekki undantekningar, sem skipta máli við úrlausn sakarefnis þessa máls. Við ákvörðun bóta fyrir varanlegt líkamstjón hefur læknisfræðilegt örorkumat verið haft til viðmiðunar um, hversu miklu tjónþoli muni tapa af framtíðartekjum sínum. Hins vegar hefur það ekki verið gildandi regla, að bætur skuli ákveðnar í hlutfalli við örorkumatið. Vikið hefur verið frá mati bæði til hækkunar og lækkunar eftir atvikum hverju sinni.

Í framkvæmd hefur örorkumat verið notað sem sönnunargagn um áhrif áverka á vinnugetu og þar með tekjuöflunarhæfi tjónþola. Að jafnaði hafa önnur sönnunargögn ekki verið færð fram um það efni. Þetta leiðir hins vegar ekki til þess, að örorkumatið hafi að gildandi rétti fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50/1993 verið einhvers konar löggilt sönnunargagn eða að reglan væri sú, að bætt skyldi í réttu hlutfalli við læknisfræðilega örorku. Dómstólar hafa leitast við að finna sjálfstætt mat á hverju tilviki fyrir sig og þannig ákvarðað bætur í raun með hliðsjón af atvikum í hverju máli, en þó haft í huga hlutlægni og jafnræði.

Ljóst er, að í mati um framtíðartekjur getur ekki falist örugg ákvörðun, sem í allflestum tilvikum reynist vera rétt. Á það einkum við, þegar um er að ræða áverka, er hindra ekki tjónþola algerlega við fyrra starf. Mætti vafalaust leiða að því líkur með rannsóknum, að örorkumat sé því sem næst aldrei nákvæmlega rétt að þessu leyti. Slíkar rannsóknir hafa ekki verið gerðar, svo að kunnugt sé.

Læknisfræðilegt örorkumat stendur á traustum fræðilegum grunni. En þó að það sé sagt, verður ekki fullyrt meira en svo, að það gefi almenna lýsingu á líkamsástandi viðkomandi, en sé ekki nauðsynlega nein heimild um tekjuöflunarhæfi, eins og áður segir, án tillits til þess, hver á í hlut, menntunar viðkomandi, starfsreynslu og fleiri atriða. Hins vegar verður að líta til þess, að tilgangur matsins er einmitt að komast að niðurstöðu um það atriði, en mælikvarði þess er tiltölulega almennur og e. t. v. að einhverju leyti úreltur.

Matsgerð sú, sem aflað hefur verið í máli þessu, lýsir ekki, svo að heitið geti, þeim fræðilega grunni, sem niðurstaða hennar er reist á. Þá verður að líta til þess, að matsmenn voru læknir annars vegar og lögfræðingur hins vegar. Viðurkenna verður hæfni lækna til að meta tekjuöflunarhæfni manna á forsendum fræðigreinar sinnar, en fullvíst er, að lagaþekking er ekki nauðsynleg forsenda slíks mats og bætir ekki að neinu leyti fræðilegan grundvöll að slíku mati. Þá kom fram hjá matsmanninum Jóni Guðgeirssyni, er hann kom fyrir dóm, að stefnandi ætti í erfiðleikum við ljósmóðurstarfið, en hann kvaðst telja, að hún gæti sinnt ýmsum störfum ljósmæðra. Er raunar fullyrt í örorkumatsgerð Atla Þórs Ólasonar, að stefnandi muni ekki geta sinnt ljósmóðurstarfinu nema í hlutastarfi.

Þá kom fram, að matsmenn litu til þess, að stefnandi hefði áður fengið svipaðan áverka. Gögn liggja ekki frammi í málinu um eldri áverka stefnanda eða veikindi.

Þegar litið er til þessa, auk þess sem viðfangsefni matsgerðarinnar verður allt að því að teljast vera ágiskun, og jafnframt höfð hliðsjón af ákvæðum VI. og IX. kafla laga nr. 91/1991, verður matsgerðin ekki lögð til grundvallar sem sönnunargagn um tekjutap stefnanda um ókomna tíð. Miða verður við, að stefnandi hafi verið sæmilega heilsuhraust fyrir slys það, sem hér er til umfjöllunar.

Ljóst er af gögnum málsins og þegar fram komnum staðreyndum, að áverkar stefnanda munu há henni verulega við störf framvegis. Þykir, eins og á stendur, ekki unnt að miða við annað en það örorkumat, er Atli Þór Ólason gerði og hann hefur staðfest og skýrt nánar fyrir dómi. Hafa verður þó í huga, að bætur verða ákveðnar fyrir þau varanlegu mein, sem stefnandi hefur hlotið, en ekki verður leyst sérstaklega úr því, hvernig beri að meta örorku stefnanda til stiga.

Sannað er, að áverkar stefnanda munu hamla henni við launuð störf og aðra iðju um alla framtíð. Með hliðsjón af þeim örorkutjónsútreikningi, sem lagður hefur verið fram, lýsingum á áverkum og starfi stefnanda og menntun, þykir rétt að ákveða í einu lagi bætur vegna varanlegrar örorku og tapaðra lífeyrisréttinda svo og miskabætur. Verða þær ákveðnar 2.000.000 kr.

Gögn eru ekki fjölskrúðug um þegar fram komið tekjutap stefnanda, en ljóst er, að vinnugeta hennar hefur verið lítil frá slysdegi talið, einkum vegna slyssins. Verður lagt til grundvallar, að innborganir stefnda, að fjárhæð 513.878 kr., hafi gengið til að bæta tjón skv. þessum lið.

Verða bætur til stefnanda því ákveðnar samtals 1.931.127 kr., er dregin hefur verið frá greiðsla Tryggingastofnunar ríkisins.

Niðurstaða máls þessa er reist að öllu leyti á gögnum, er lögð voru fram í dóminum við þingfestingu málsins. Þykir rétt að dæma dráttarvexti frá þingfestingardegi 29. október 1992. Að öðru leyti dæmast vextir svo sem í dómsorði greinir.

Málskostnaður ákveðst 400.000 kr. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Guðrúnu Jakobsdóttur, 1.931.127 kr. með 3% ársvöxtum frá 3. apríl 1990 til 1. október 1990, 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. janúar 1991, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 21. janúar 1991, 5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní 1991, 6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst 1991, 7% ársvöxtum frá þeim degi til 11. október 1991, 4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember 1991, 3,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. nóvember 1991, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember 1991, 3% ársvöxtum frá þeim degi til 25. mars 1992, 6% ársvöxtum frá þeim degi til 20. apríl 1992, vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga frá þeim degi til 29. október 1992, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 29. október 1993.

Stefndi greiði stefnanda 400.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 208/1994. **Framleiðnisjóður landbúnaðarins**
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
gegn
Arínu Guðmundsdóttur
(Þórólfur Kristján Beck hrl.)

Leigusamningur. Fullvirðisréttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. maí 1994. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefndu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara, að sér verði aðeins gert að greiða stefndu dráttarvexti af dæmdum höfuðstól frá 15. mars 1993 til greiðsludags og málskostnaður falli þá niður.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Með samningi, undirrituðum 28. febrúar og 30. maí 1988, leigði stefnda áfrýjanda fullvirðisrétt jarðarinnar Keisbakka til framleiðslu á kindakjöti á tímabilinu frá 15. desember 1987 til sama dags 1993. Áður hafði stefnda selt Kjartani Má Benediktssyni jörðina, 1. júlí 1986. Hann gaf út afsal fyrir henni til Skógarstrandarhrepps 9. febrúar 1988, og var því þinglýst 7. mars sama ár. Kjartan Már áritaði fyrrgreindan leigusamning áfrýjanda og stefndu 28. febrúar 1988 um samþykki sitt sem eiganda jarðarinnar fyrir því, að samningnum yrði þinglýst sem bindandi kvöð á jörðina fyrir sig og þá, sem síðar kynnu að eignast hana.

Skógarstrandarhreppur seldi Helgu Friðriksdóttur, Grétu Sigurðardóttur og Sigríði E. Pétursdóttur jörðina með kaupsamningi 3. september 1988, og var afsal gefið út til kaupenda í mars 1990. Í afsalinu er tekið fram, að búmark fylgi jörðinni „svo og fullvirðisréttur, er leigutíma lýkur“. Helga Friðriksdóttir seldi með samþykki sameigenda sinna ríkissjóði fullvirðisrétt, sem fylgdi jörðinni til

sauðfjárframleiðslu, með samningi, undirrituðum 17. ágúst 1991 og 31. janúar 1992. Er þess getið í samningnum, að ef fullvirðisréttur er áður bundinn í leigusamningi, gangi ríkissjóður inn í slíkan samning, og falli seldur fullvirðisréttur niður að lokinni nýtingu á verðlagsárinu 1991 til 1992.

Á grundvelli þessa síðastnefnda samningsákvæðis felldi áfrýjandi niður greiðslur samkvæmt leigusamningi sínum við stefndu frá og með árlegum gjalddaga þeirra 1. ágúst 1992.

II.

Af efni fyrrnefnds samnings málsaðila gat áfrýjanda ekki dulist, að við gerð hans var stefnda ekki eigandi jarðarinnar Keisbakka, heldur réð hún þá yfir fullvirðisrétti jarðarinnar samkvæmt samkomulagi við þinglýstan eiganda hennar, sem samþykkti þessa takmörkun á réttindum sínum með áritun á samninginn. Í samningnum, sem er gerður á eyðublað frá áfrýjanda, er tekið fram, að hann bindi jafnt þáverandi eiganda og þá, sem síðar kunni að eignast jörðina. Er þess einnig getið, að samningnum skuli þinglýst sem kvöð á jörðina. Var það gert 23. júní 1988. Af þessu er sýnt, að áfrýjandi hefur við samningsgerðina lagt til grundvallar, að unnt væri að semja við annan en jarðeiganda um leigu á fullvirðisrétti, auk þess sem áfrýjandi hefur gert samninginn þannig úr garði, að réttindum samkvæmt honum yrði ekki raskað, þótt eigendaskipti yrðu að jörðinni. Getur áfrýjandi af þessum sökum ekki nú borið því við, að þeir, sem eignuðust jörðina Keisbakka með afsali árið 1990, hafi vegna eignarráða sinna fengið slíkt forræði yfir fullvirðisrétti jarðarinnar, að þeir gætu án samþykkis stefndu ráðstafað honum á annan veg en hún hafði gert.

Með samningi málsaðila var sú skylda ein lögð á herðar stefndu, að hún tryggði, að jörðin Keisbakki yrði ekki nýtt á samningstímanum til að framleiða kindakjöt með fullvirðisrétti. Stefnda skuldbatt sig að þessu leyti með samningnum svo og eigandi jarðarinnar fyrir atbeina stefndu, en um leið samþykkti hann, að kvöð þessa efnis yrði þinglýst á jörðina. Stóð sú kvöð því í vegi, að síðari eigendur eða ábúendur jarðarinnar gætu nýtt hana í fyrrgreindu skyni á samningstímanum. Liggur ekki annað fyrir en að kvöðin hafi í reynd verið virt. Verða því þessar aðgerðir stefndu í upphafi samn-

ingstímans að teljast hafa nægt til að efna skyldur hennar við áfrýjanda, án þess að annað hafi þurft til að koma. Vegna fyrrnefndrar kvaðar breytir engu í þessu sambandi, þótt eignarréttur að jörðinni hafi á samningstímanum færst í hendur annarra og stefnda hafi þar með ekki lengur ráðið nýtingu hennar.

Með samningi málsaðila tók áfrýjandi að sér að greiða stefndu tiltekna fjárhæð árlega að endurgjaldi fyrir það, sem hún lét af hendi samkvæmt framansögðu. Er þar hvergi gerður fyrirvari um, að breytingar á eignarhaldi eða ábúð á jörðinni geti raskað rétti stefndu eða að fullvirðisrétti kunni að vera ráðstafað á annan veg á samningstímanum, þannig, að áhrif hafi á réttarsamband aðilanna. Þá hefur lögum ekki verið breytt eftir gerð samningsins, svo að máli skipti um skyldur áfrýjanda samkvæmt honum.

Í ljósi þess, sem að framan greinir, hefur áfrýjandi ekki vísað í málinu til neinna atvika, sem að lögum geta leitt til lausnar hans undan skyldu til að greiða stefndu umsamda leigu fyrir fullvirðisrétt jarðarinnar Keisbakka. Þá standa ekki rök til að verða við varakröfu áfrýjanda. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur og áfrýjanda gert að greiða stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Framleiðnisjóður landbúnaðarins, greiði stefndu, Arínu Guðmundsdóttur, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. febrúar 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var miðvikudaginn 2. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Arínu Guðmundsdóttur, Jörundarholti 128, Akranesi, með stefnu, þingfestri 11. mars 1993, á hendur Framleiðnisjóði landbúnaðarins, Laugavegi 120, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Þess er krafist, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 338.378 kr. með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum skv. ákvörðun Seðlabanka Íslands frá 1. ágúst 1992 til greiðsludags. Þá er gerð krafa um málskostnað [...].

Dómkröfur stefnda.

Þær eru aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður [...].

Til vara krefst stefndi þess, að sér verði aðeins gert að greiða stefnanda dráttarvexti af dæmdum höfuðstól frá 5. mars 1993 til greiðsludags og málskostnaður verði í því tilviki látinn niður falla.

II.

Málsatvikalýsing stefnanda, málsástæður og lagarök.

Stefnandi kveður tildrög málsins vera þau, að stefnandi hafi verið eigandi og ábúandi jarðarinnar Keisbakka, Skógarstrandarhreppi, Snæfellsness- og Hnappadalssýslu. Með samningi, dagsettum 28. febrúar 1988 og 30. maí 1988, hafi stefnandi leigt stefnda fullvirðisrétt sinn vegna sauðfjárframleiðslu. Hafi þetta verið gert með vitund og samþykki Kjartans Más Benediktssonar, sem keypt hafði jörðina Keisbakka af Arínu með makaskiptasamningi, dags. 1. júlí 1986. Hafi leigusamningur Arínu og framleiðnisjóðs verið sérstaklega áritaður af Kjartani og samningnum þinglýst sem kvöð á jörðina Keisbakka.

Greiðslur samkvæmt samningnum um ráðstöfun fullvirðisréttar hafi samtals numið 1.025.220 krónum og átt að greiða á sex árum 1. ágúst hvert ár, þ. e. 170.870 kr. á ári, auk verðbóta, en samkvæmt 4. gr. samningsins séu greiðslur verðtryggðar miðað við byggingarvísitölu í maí 1987, 305 stig.

Stefnandi hafi fengið fyrstu fjórar greiðslur borgaðar, en fimmta greiðsla, sem greiða átti 1. ágúst 1992, hafi eigi fengist greidd þrátt fyrir ítrekaðar innheimtutilraunir, og virðist sem stefndi telji sér eigi skylt að greiða.

Greiðslan, sem greiða hafi átt 1. ágúst 1992, reiknist þannig:

$$\frac{\text{kr. } 170.870 \times 604 \text{ bv. ágúst } 1992}{305 \text{ bv. maí } 1987} = 338.378 \text{ kr.}$$

Framleiðsluráð landbúnaðarins hafi áritað samning þann, sem mál þetta sé risið af, en það beri hvorki skyldur samkvæmt samningnum né starfi Framleiðnisjóður landbúnaðarins á ábyrgð þess, og hafi Framleiðsluráði landbúnaðarins því eigi verið stefnt.

Stefnandi kveður greiðsluskyldu stefnda reista á samningi aðila um ráðstöfun fullvirðisréttar. Stefnandi vísar til þess samnings og reglna samninga- og kröfuréttar um efndir loforða og að greiðslu skuli afhenda réttum viðtakanda. Enn fremur vísar stefnandi til þinglýsingalaga nr. 39/1978.

Málavaxtalýsing stefnda, málsástæður og lagarök.

Stefndi lýsir málsatvikum svo, að aðilar hafi gert með sér samning um leigu stefnda á fullvirðisrétti jarðarinnar Keisbakka til framleiðslu á kinda-

kjöti frá og með sláturtíð 1987, þ. e. 15. desember 1987 til 15. desember 1993. Samkvæmt þessu hafi fullvirðisrétturinn átt að losna úr leigu til innleggs sláturafurða haustið 1994.

Þegar samningurinn var gerður árið 1988, hafi Kjartan Már Benediktsson verið þinglýstur eigandi jarðarinnar Keisbakka, og hafi hann samþykkt, að samningurinn væri bindandi fyrir sig og alla aðra, sem síðar kynnu að eignast jörðina eða á annan hátt öðlast rétt yfir henni. Jafnframt hafi hann samþykkt, að samningnum yrði þinglýst sem kvöð á jörðina, og hafi það verið gert 23. júní 1988. Hinn 10. desember 1987 hafi Skógarstrandarhreppur keypt jörðina Keisbakka af Kjartani. Kaupsamningi og afsali vegna þessara viðskipta hafi hins vegar ekki verið þinglýst fyrr en 7. mars 1988. Með kaupsamningi, gerðum 3. september 1988, hafi hreppurinn selt Grétu Sigurðardóttur, Sigríði E. Pétursdóttur og Helgu Friðriksdóttur jörðina, og hafi þær þegar tekið við henni. Afsal vegna þessara kaupa hafi verið gefið út í mars 1990, og segi þar, að búmark fylgi jörðinni svo og fullvirðisréttur, er leigutíma ljúki, sbr. dskj. nr. 9.

Með samningi, gerðum í ágúst 1991, hafi eigendur Keisbakka, Gréta, Sigríður og Helga, selt ríkissjóði fullvirðisrétt þann, sem bundinn hafi verið í áðurgreindum leigusamningi, sbr. dskj. nr. 10. Samkvæmt 8. tl. þess samnings hafi aðrar bóta- og leigugreiðslur átt að falla niður frá 1. september 1992 og ríkissjóður að ganga inn í gerða samninga. Þá hafi verið tekið fram, að seldur fullvirðisréttur hyrfi úr fullvirðisréttarskrá að lokinni nýtingu á verðlagsárinu 1991 til 1992, þ. e. tímabilinu 1. september 1991 til 31. ágúst 1992.

Þegar stefnda hafi borist vitneskja um þennan samning eigenda Keisbakka við ríkissjóð, hafi greiðslur til stefnanda verið felldar niður, þ. m. t. sú greiðsla, sem stefnandi krefji um í þessu máli. Hafi það verið gert í framhaldi af upplýsingum landbúnaðarráðuneytisins um, að það væri viðhorf þess, að orðalagið, að leigugreiðslur skyldu falla niður frá 1. september 1992, tæki einnig til greiðslna, sem framleiðnisjóður hafi samkvæmt samningum um ráðstöfun fullvirðisréttar átt að inna af hendi 1. ágúst 1992. Sé það stutt þeim rökum, að greiðsla, sem átti að fara fram 1. ágúst 1992, hafi átt að koma í stað framleiðslu, sem annars hefði komið til innleggs í sláturtíð haustið 1992, eftir 1. september, sbr. dskj. nr. 11.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að með samningi eigenda Keisbakka við ríkissjóð um sölu á fullvirðisréttinum hafi réttur stefnanda til greiðslna úr hendi stefnda fallið niður. Sá samningur hafi jafnframt kveðið á um, að ríkissjóður gengi inn í samning stefnanda og stefndu um ráðstöfun fullvirðisréttar í stað stefnanda. Hafi stefnandi samið svo við fyrri eigendur

jarðarinnar, að hann mætti leigja fullvirðisréttinn, þá verði hann að sækja frekari greiðslur til eigenda jarðarinnar, og uppgjör af því tilefni milli hans og núverandi og/eða fyrri eigenda jarðarinnar sé stefnda óviðkomandi. Verði ekki fallist á sýknukröfu stefnda, gerir hann kröfu um, að upphafstími dráttarvaxta verði miðaður við 5. mars 1993, þegar samrit stefnu í málinu hafi verið afhent stefnda. Þá fyrst hafi stefnda orðið ljóst, að stefnandi hafi talið sig eiga rétt til greiðslunnar úr hendi stefnda þrátt fyrir gerðan samning eigenda Keisbakka við ríkissjóð.

Stefndi vísar til stuðnings sýknukröfunni til 30. gr. l. nr. 46/1985 og 38. gr. l. nr. 26/1991, einkum 4. og 6. gr., reglna eignarréttar um eignarheimildir og ráðstöfunarrétt eiganda og samninga- og kröfuréttar um túlkun og efndir samninga.

Um varakröfuna vísar stefndi til 4. mgr. 9. gr. l. nr. 25/1985.

Málskostnaðarkrafa stefnda er studd 129. gr., sbr. 130. gr. l. nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Stefnandi vísar um kröfur sínar til samnings síns við stefnda um leigu á fullvirðisrétti til sex ára, dags. í febrúar og maí 1988, m. a. með vísan til þinglýsingalaga nr. 39/1978, en samningnum var þinglýst á jörðina Keisbakka. Samþykki þáverandi þinglýsts eiganda, Kjartans Más Benediktssonar, var áritað á þann samning, og er áritun hans dags. 28. 2. 1988, sbr. dskj. nr. 3. Skömmu áður, 9. 2. s. á., hafði Kjartan Már afsalað jörðinni Skógarstrandarhreppi, en því afsali var fyrst þinglýst 7. 3. s. á. Með afsali, dagsettu í mars 1990, seldi og afsalaði Skógarstrandarhreppur jörðinni Grétu Sigurðardóttur, Sigríði Pétursdóttur og Helgu Friðriksdóttur, sbr. dskj. nr. 9. Í afsali því segir m. a., að búmark fylgi jörðinni svo og fullvirðisréttur, er leigutíma ljúki.

Með samningi, dags. 31. janúar 1992, seldi þáverandi eigandi Keisbakka, Helga Friðriksdóttir, ríkissjóði Íslands fullvirðisrétt jarðarinnar. Ekki liggur fyrir, að leitað hafi verið samþykkis stefnanda um þær ráðstafanir, sem gerðar voru með samningnum og höfðu áhrif á afnotarétt hennar af fullvirðisréttinum. Hér er ekki deilt um gildi þess samnings, enda eru aðstandendur hans ekki aðilar að máli þessu. Framangreindur samningur fól m. a. í sér samkomulag seljanda og kaupanda fullvirðisréttarins um, að kaupandi, ríkissjóður, gengi inn í leigusamning stefnanda við stefnda, og verður að líta svo á, að þar með hafi eigandi fullvirðisréttarins, ríkissjóður, svipt stefnanda framleigurétti yfir fullvirðisréttinum þrátt fyrir þinglýsta heimild hennar til að nýta hann til ársins 1993. Var stefnandi þannig ófær um að efna sinn hluta leigusamningsins gagnvart stefnda, eftir að ríkissjóður tók yfir aðild hennar skv. 8. gr. samnings ríkissjóðs og seljenda jarðarinnar.

Stefndi var ekki aðili að þeim samningi, og er ósannað, að hann beri nokkra ábyrgð á gerð hans eða afleiðingum hans fyrir stefnanda.

Í 8. gr. samningsins segir svo m. a.: „Þegar seldur er fullvirðisréttur, bundinn í leigu- eða fjárskiptasamningum, falla aðrar bóta- og leigugreiðslur niður frá 1. september 1992, og ríkissjóður gengur inn í gerða samninga, og skal seldur fullvirðisréttur falla niður, sbr. 10. tl.“

Samkvæmt þessari grein gerðist ríkissjóður ekki aðili að samningi stefnanda og stefnda fyrr en 1. september 1992. Stefnandi var því aðili að samningnum 1. ágúst 1992, þegar greiðsla ársins 1992 skyldi innt af hendi. Í samningnum milli stefnanda og stefnda kemur hvergi fram, að um fyrirframgreiðslu stefnda hafi verið að ræða. Samningurinn fól í sér skv. tl. 1.1., að stefndi, Framleiðnisjóður landbúnaðarins, leigði fullvirðisrétt framleiðanda á jörðinni Keisbakka til framleiðslu á kindakjöti. Má því líta svo á, að það kjöt, sem komið hefði til innleggs í sláturtíð haustið 1992 eða eftir 1. september 1992, hefði verið „í framleiðslu“ í skilningi samningsins a. m. k. frá sauðburði vorið 1992 fram í sláturtíð haustið 1992. Liggur ekki fyrir, að stefnandi hafi stundað kindakjötsframleiðslu á þessum tíma, og hefur hún því staðið við sínar skuldbindingar gagnvart stefnda skv. samningnum vegna greiðslu 1. ágúst 1992. Er það enn fremur staðfest með framburði framkvæmdastjóra stefnda, Jóns Guðbjörns Guðbjörnssonar, fyrir dómi, sem lýsti yfir því, að stefnandi hefði að fullu staðið við sinn hluta samningsins. Ber því að taka kröfur stefnanda til greina að öllu leyti, með því að ekki er ágreiningur um fjárhæð. Dráttarvextir eru ákveðnir eins og greinir í dómsorði, en ekki er fallist á mótbárur stefnda gegn dráttarvaxtakröfu stefnanda, þar sem stefnanda verður ekki gefið að sök, að stefnda hafi ekki verið ljóst fyrr en um síðir, að stefnandi taldi sig eiga rétt til greiðslunnar úr hendi stefnda.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 120.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Framleiðnisjóður landbúnaðarins, Laugavegi 120, Reykjavík, greiði stefnanda, Arínu Guðmundsdóttur, Jörundarholti 128, Akranesi, 338.378 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 1. ágúst 1992 til greiðsludags, og leggjast áfallnir dráttarvextir við höfuðstól skuldarinnar á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. ágúst 1993. Þá greiði stefndi stefnanda 120.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 364/1991. **Pétur Hraunfjörð Ingvason**
Þóra Ólöf Óskarsdóttir og
Jóna Ósk Pétursdóttir
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Guðjóni Ólafi Kristbergssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kaup. Riftun. Útivist í héraði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. ágúst 1991 og krefjast sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandinn Þóra Ólöf Óskarsdóttir áfrýjaði einnig sama dag aðfarargerð, sem fór fram í fógetarétti Reykjavíkur 16. ágúst 1991, en þá var gert fjárnám í nánar tilgreindum eignum hennar til fullnustu kröfum samkvæmt héraðsdómi í málinu. Við munnlegan málflutning í Hæstarétti féll hún frá þessari áfrýjun.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjendur létu sækja þing í héraði, og var greinargerð skilað af þeirra hálfu. Þingsókn þeirra féll síðar niður. Var málið því dæmt eftir ákvæðum 2. mgr. 118. gr. laga nr. 85/1936, sem þá giltu. Héraðsdómur var kveðinn upp 30. maí 1991.

Nokkur ný skjöl voru lögð fyrir Hæstarétt, meðal annars gögn úr refsimáli, sem höfðað var gegn áfrýjendum með ákæru 28. febrúar 1992. Var þeim gefið að sök að hafa með blekkingum fengið stefnda í máli þessu til að kaupa heildverslun þá, sem málið er risið af, og brotið þannig gegn 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Lauk refsimálinu með því, að áfrýjendur voru með dómi sakadóms Reykjavíkur 8. maí 1992 sýknaðir af öllum kröfum ákæruvalds.

II.

Stefndi keypti heildverslunina Plúsinn af áfrýjendum 18. ágúst 1989. Fimm dögum síðar óskaði stefndi eftir, að kaupin gengju til baka. Í bréfi, sem hann ritaði áfrýjendum, kvað hann ástæðu óskar sinnar vera þá, að hann hefði ekki getað aflað fjár, sem hann ætlaði að nota til greiðslu skuldbindinga sinna samkvæmt kaupsamningnum. Áfrýjendur héldu hins vegar fast við kaupin. Varð þá úr, að stefndi seldi fyrirtækið öðrum, eins og síðar greinir og rakið er í héraðsdómi. Kveðst stefndi einungis hafa „setið“ í fyrirtækinu einn dag.

III.

Í héraðsdómi er í meginatriðum sagt frá, hvað hið selda var nánar tiltekið. Kemur þar fram, að meðal hins selda eru „umboð“ fyrir erlenda seljendur snyrtivara, sælgætis, gjafavara og barnafata. Stefndi reisir kröfu sína um riftun samningsins á því, að „umboð“ þessi hafi reynst haldlítil, en ein meginforsenda kaupanna hafi verið sú, að með í þeim væru „umboð fyrir mörg góð vörumerki“. Nánar lýsir stefndi annmörkum „umboðanna“ svo, að áfrýjendur hafi verið í vanskilum við erlenda viðskiptamenn heildverslunarinnar. Hafi af þeirri ástæðu ekki verið unnt að fá afgreiddar vörur frá þeim í september 1989. Einnig hafi komið í ljós, að heildverslunin hafi ekki notið greiðslufrests hjá erlendum viðskiptamönnum, eins og stefndi hafi vænst. Loks hafi komið á daginn, að heildverslunin hafi aldrei átt einkarétt á því að dreifa hér á landi vörum frá hinum erlendu viðskiptamönnum, og hafi áfrýjendur því ekki haft heimild til að selja slíkan rétt.

Staðhæfingar sínar um þessa annmarka á erlendum viðskiptasamböndum heildverslunarinnar styður stefndi að mestu við frásögn þriggja nafngreindra manna, sem keyptu heildverslunina af honum 12 dögum eftir, að aðilar máls þessa gerðu hin umdeildu kaup. Frásögn stefnda af vanskilum áfrýjenda við erlenda viðskiptamenn er þó studd öðrum gögnum, eins og nánar verður vikið að. Þá liggur fyrir í bréfum frá nokkrum þeirra, að heildverslunin Plúsinn hafði ekki einkarétt til að flytja inn eða dreifa vörum frá þeim á Íslandi.

IV.

Heildverslun áfrýjenda skuldaði fyrirtækinu Rita Marlow Junior eftirstöðvar af fjórum vörureikningum, 3.286 franska franka, þegar hinn umdeildi kaupsamningur var gerður. Þá skuld greiddu þeir, sem keyptu heildverslunina af stefnda, 6. september 1989. Af þeirri fjárhæð fengu þeir strax 1.500 franka endurgreidda úr hendi áfrýjanda Jónu. Í bréfi, sem fyrirtækið Camps Junior í París ritaði lögmanni stefnda 6. desember 1989 í tilefni fyrirspurnar hans, kemur fram, að verslunin Ping Pong, sem áfrýjendur ráku, skuldaði fyrirtækinu 53.800 franska franka, en þeir hafi greitt þá skuld að fullu 5. október 1989. Hins vegar var heildverslunin Plúsinn skuldlaus við Camps Junior eftir 22. ágúst, er áfrýjendur greiddu skuld, að fjárhæð 38.820 franska franka. Áfrýjendur hafa einnig lagt fram gögn um greiðslu 29. september 1989 á 118.571 frönskum franka til fyrirtækisins Eagles California í París. Aðila greinir hvorki á um, að greiðslur þessar hafi farið fram, né hvenær þær voru inntar af hendi. Ekki hefur verið sýnt fram á, að á áfrýjendum hafi hvílt aðrar skuldir við erlenda aðila vegna rekstrar heildverslunarinnar Plússins, þegar hún var seld stefnda.

Samkvæmt því, sem nú var rakið, höfðu áfrýjendur gert full skil við erlenda viðskiptamenn heildverslunarinnar tæpum sex vikum eftir, að hún var seld stefnda, ef undan er skilinn hluti af fyrrnefndri skuld við Rita Marlow Junior, þ. e. 1.786 frönskum frönkum, sem virðist hafa fallið endanlega á síðari kaupendur heildverslunarinnar.

Leggja verður til grundvallar, að greiðsludráttur sá, sem hér um ræðir, hafi valdið tímabundnum erfiðleikum í viðskiptum við tvo eða þrjá af fjórtán erlendum viðskiptamönnum. Stefndi hefur hins vegar ekki leitt í ljós, að vanskil þessi hefðu komið í veg fyrir, að viðskipti af hans hálfu við Rita Marlow Junior, Camps Junior og Eagles California gætu haldið áfram, ef hann hefði haldið öðruvísi á málum. Hér verður meðal annars að hafa í huga, að stefndi gerði enga tilraun til að reka heildverslunina sjálfur og byggir staðhæfingar sínar um vanefndir áfrýjenda að verulegu leyti á frásögn manna, sem vegna riftunarkröfu sinnar á hendur honum höfðu sjálfir hagsmuni af því að gera mikið úr erfiðleikum í samskiptum við frönsku viðskiptamennina.

Ákvæði kaupsamningsins um, að heildverslunin sé seld án kvaða

og veðbanda, þykir ekki verða skýrt svo, að í því felist, að seljendur ábyrgist, að þeir hafi á kaupdegi lokið við að greiða allar skuldir, sem hvíldu á þeim vegna rekstrarins. Greiðsludráttur áfrýjenda gagnvart tveimur eða þremur erlendum viðskiptamönnum heildverslunarinnar verður samkvæmt framangreindu ekki talinn slík vanefnd á kaupsamningi málsaðila að riftun varði.

V.

Í kaupsamningnum er hvergi vikið að greiðslufresti eða öðrum viðskiptakjörum heildverslunarinnar hjá erlendum eða innlendum viðskiptamönnum. Stefndi ber, að áfrýjendur hafi greint frá því munnlega, að verslunin nyti 60 til 90 daga gjaldfrests hjá erlendum viðskiptamönnum. Gegn neitun áfrýjenda þykir ekki sannað, að þeir hafi gefið stefnda fyrirheit um, að hann myndi njóta slíks greiðslufrests.

VI.

Svo sem fyrr segir, skuldbundu áfrýjendur sig til að selja stefnda „umboð“ fyrir nánar tilteknar vörutegundir frá nafngreindum erlendum aðilum. Í samningnum er ekki frekar greint frá, hvað í þessu felist. Stefndi heldur því fram, að með samningnum hafi hann verið að kaupa „einkaumboð“ í þeim skilningi, að þeim hafi átt að fylgja einkaréttur til að flytja inn og selja hér á landi vörur frá þeim erlendu fyrirtækjum, sem talin eru í samningnum.

Sá skilningur verður ekki leiddur af orðalagi samningsins. Stefndi þykir ekki heldur hafa sýnt fram á, að áfrýjendur hafi með munnlegum yfirlýsingum eða á annan hátt vakið það traust hjá honum, að hann fengi með kaupsamningnum og án nokkurs atbeina hinna erlendu viðskiptamanna einkarétt til innflutnings varnings frá þeim. Er í því sambandi meðal annars á það að líta, að í tengslum við kaupin var að sögn stefnda ákveðið, að einn eða tveir af áfrýjendum færu með honum til útlanda í því skyni að kynna hann fyrir nokkrum af þeim seljendum, sem greindir eru í kaupsamningnum. Ferð áfrýjandans Jónu til Frakklands með síðari kaupendum heildverslunarinnar bendir einnig ótvírætt til þess, að áfrýjendur hafi viljað greiða fyrir því, að stefndi og eftir atvikum síðari kaupendur gætu að fullu nýtt þau viðskiptatengsl, sem seld voru með margnefndum samningi.

Þegar litið er til þessa, þykir eðlilegt að skýra kaupsamning málsaðila svo, að með umboðum sé átt við viðskiptasambönd, en af málsatvikum verður að öðru leyti ekki nánar ráðið, hvaða skilning stefndi mátti með réttu leggja til grundvallar um efni viðskiptatengsla heildverslunarinnar og hinna erlendu fyrirtækja. Hér er enn fremur á það að líta, að gera verður þær kröfur til þeirra, sem hyggjast kaupa rekstur sem þennan, að þeir afli nánari upplýsinga frá seljanda en gert var, svo og, að kaupandi tryggi sér sönnun um þær. Þykir stefndi ekki hafa fært rök fyrir því, að erlend eða innlend viðskiptasambönd heildverslunarinnar hafi verið lítils virði eða að rekstur hennar hafi verið með þeim hætti, að viðskiptavild hennar hafi ekki getað nýst nýjum kaupanda.

VII.

Niðurstaða verður því sú, að ekki er fallist á, að hinu selda hafi verið svo áfátt, að skilyrði hafi verið til riftunar kaupsamningsins frá 18. ágúst 1989. Staðhæfingar stefnda um svik eru ósannaðar. Stefndi hefur ekki heldur sýnt fram á, að um önnur skilyrði fyrir skaðabótaskyldu eftir reglum kauparéttar sé að ræða. Ber því að sýkna áfrýjendur af kröfum stefnda.

Þegar litið er til þess, að þingsókn féll niður í héraði af hálfu áfrýjenda, þykir rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Áfrýjendur, Pétur Hraunfjörð Ingvason, Þóra Ólöf Óskarsdóttir og Jóna Ósk Pétursdóttir, eru sýkn af kröfum stefnda, Guðjóns Ólafs Kristbergssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 30. maí 1991.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 6. þ. m., er höfðað fyrir þinginu með stefnu, birtri 2. nóvember 1989.

Stefnandi er Guðjón Ólafur Kristbergsson, Kelduhvammi 3, Hafnarfirði.

Stefndu eru Pétur Hraunfjörð Ingvason, Þóra Ólöf Óskarsdóttir og Jóna Ósk Pétursdóttir, Grettisgötu 13, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að rift verði kaupsamningi aðila, dags. 8.

ágúst 1989, og stefndu verði gert að greiða stefnanda skaðabætur, samtals að fjárhæð 4.964.036 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 28. 9. 1989 til greiðsludags auk málskostnaðar með dráttarvöxtum frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags.

Dómkröfur stefndu eru, að þau verði alsýknuð af kröfum stefnanda og þeim dæmdur málskostnaður að viðbættum virðisaukaskatti með dráttarvöxtum.

Stefndu létu sækja þing, og skilaði lögmaður þeirra greinargerð, en þingsókn þeirra féll síðan niður. Verður málið því dæmt skv. 2. mgr. 118. gr. laga nr. 85/1936.

Málavextir eru þeir, að með kaupsamningi, dags. 18. ágúst 1989, keypti stefnandi heildverslunina Plúsinn, Grettisgötu 13, Reykjavík, af stefndu fyrir 3.650.000 kr. Nánar tiltekið var hið selda rekstur seljanda, viðskiptavild, firmanafn, innréttingar og nánar tilgreind skrifstofuáhöld ásamt tilgreindum umboðum fyrir hársnyrtivörur, snyrtivörur, sælgæti, gjafavörur, barnaföt, tannbursta. Vörubirgðir skyldu taldar sérstaklega og greiddar skv. nánara samkomulagi. Hið selda var selt án kvaða, og á því hvíldu engin veðbönd. Stefnandi átti að fá fyrirtækið afhent viku síðar, 26. ágúst 1989.

Stuttu eftir undirritun kaupsamningsins, þ. e. 23. ágúst, hafði stefndi samband við starfsmann firmasölu þeirrar, sem sá um að koma á viðskiptunum, og tjáði honum, að hann réði ekki við kaupin af persónulegum ástæðum, og fór fram á, að kaupin gengju til baka. Daginn eftir kom stefnandi að máli við stefnda Pétur, en riftun var hafnað nema með óaðgengilegum skilmálum. Hinn 28. 8. 1989 afhenti stefnandi skuldabréf skv. kaupsamningi. Sama dag fékk stefnandi tilboð frá öðrum aðilum um kaup á heildversluninni. 29. 8. 1989 fékk stefnandi afhenta og hann samþykkir víxla fyrir 883.200 kr., vegna vörubirgða heildverslunarinnar.

Niðurstaðan varð síðan sú, að 30. 8. seldi stefnandi heildverslunina Plúsinn þeim aðilum, sem gert höfðu honum tilboð tveimur dögum áður, þeim Skarphéðni Gunnarssyni, Júlíusi R. Júlíussyni og Guðbjarti Halldórssyni. Var sá kaupsamningur í öllum megindráttum nánast samhljóða fyrri kaupsamningi, dags. 18. sama mánaðar. Var heildverslunin keypt skuldlaus skv. báðum samningum. Allar upplýsingar, sem stefnandi veitti kaupendum skv. hinum síðari kaupsamningi, voru komnar frá upphaflegum seljendum skv. kaupsamningi, dags. 18. 8. Auk þess voru kaupendur skv. hinum síðari kaupsamningi í nánu sambandi við hina upphaflegu seljendur allan tímann, þar sem þeir höfðu haft áhuga á því að kaupa umrædda heildverslun um svipað leyti og öfluðu sér þá upplýsinga um heildverslunina frá upphaflegum seljendum, þ. e. Pétri, Þóru og Jónu.

Við undirskrift var um það talað, að Jóna Ósk Pétursdóttir, ein af hinum upphaflegu seljendum skv. kaupsamningi, dags. 18. 8., skyldi fara með kaupendum skv. hinum síðari kaupsamningi til Frakklands 1. september og kynna þá fyrir hinum erlendu umboðum. Að morgni þess dags kom hún hins vegar að máli við þá og tilkynnti, að hún gæti ekki farið utan síðdegis þann dag vegna skulda við tvo af hinum erlendu umboðsaðilum upp á 1.500.000 kr., þ. e. Camps og Eagles, og tækist sér ekki að útvega þá peninga fyrir brottför. Fóru tveir af þáverandi eigendum samt sem áður utan. Þar kom m. a. fram, að svokölluð umboð, sem talin eru upp í báðum kaupsamningum, reyndust haldlítil. Hinir upphaflegu seljendur voru í rúmlega 1.500.000 kr. skuld við framangreind tvö umboð, sem eru a. m. k. 60–70% af fyrirtækinu. Einnig var vonlaust að fá vörur vegna skuldarinnar, sem fyrir var, og af þeim sökum vonlaust að stunda nokkra starfsemi. Auk þess stóðust ekki munnleg fyrirheit upphaflegra seljenda um 60–90 daga gjaldfrest. Tilraunir þáverandi eigenda næstu daga til að bjarga málefnum heildverslunarinnar báru ekki árangur.

Hinn 12. 9. 1989 var stefnanda, Guðjóni, tjáð af kaupendum skv. kaupsamningi, dags. 30. 8., að þeir ætluðu að rifta kaupsamningi. Barst honum af því tilefni riftunaryfirlýsing, dags. 19. 9. 1989, þar sem farið var fram á riftun umræddsa kaupsamnings, og var síðan undirritað samkomulag 28. 9. 1989 um riftun kaupsamningsins.

Hinn 26. 9. 1989 krafðist stefnandi, Guðjón, með símskeyti riftunar kaupsamnings, dags. 18. 8. Var þeirri kröfu hafnað með öðru símskeyti, dags. 27. 9. 1989. Málsástæður stefnanda eru þær, að algjörlega séu brostnar forsendur fyrir kaupum á heildversluninni Plúsinum á grundvelli þeirra upplýsinga, sem fram séu komnar um stöðu heildverslunarinnar og hinir upphaflegu seljendur ýmist héldu leyndri við undirritun beggja kaupsamninga eða hreinlega veittu rangar upplýsingar um. Heildverslunin er mjög skuldug við þá tvo aðila erlendis, sem eru a. m. k. 60–70% af fyrirtækinu. Upplýsingar um gjaldfresti upp á 60–90 daga stóðust ekki, og ýmis af umboðum þeim, sem getur um í báðum kaupsamningum, reyndust haldlítil. Er því á grundvelli þeirrar meginreglu kröfuréttar, að miða skuli við aðstæður á þeim tíma, sem kaupsamningur er undirritaður, við mat á því, hvort um riftunarheimild sé að ræða eða ekki, gerð krafa um riftun kaupsamnings, dags. 18. 8. 1989, og greiðslu bóta vegna ýmiss kostnaðar.

Lagarök.

Kröfu um riftun styður stefnandi við 42. og 44. gr. l. um lausafjárkaup nr. 39/1922 og alm. reglur kaupalaga um galla í kaupum og bætur vegna þess.

Krafan um vexti styðst við l. nr. 25/1987, einkum 10. og 12. gr.

Um málskostnað vísast til 177. gr. l. nr. 85/1936 og 184. gr. s. l., komi til framlagningar málskostnaðarreiknings.

Sundurliðun stefnukröfu:

1.	Kaupsamningur, dags. 18. 8. '89	kr.	3.650.000
2.	Vörulager	–	883.200
3.	Ferðakostnaður og uppihald	–	96.926
4.	Greiðslukvittun frá Flugleiðum	–	29.270
5.	Stimpilgjöld	–	18.560
6.	Sölulaun	–	56.000
7.	Vinnutap	–	117.580
8.	Lögmannskostnaður	–	112.500
	Samtals	kr.	4.964.036

sem nemur stefnufjárhæð máls þessa.

Í greinargerð stefndu kemur fram, að þau mótmæla því, að riftun hafi verið hafnað nema gegn óaðgengilegum skilmálum. Úr varð, að stefnandi tæki upp þráðinn við þá aðila, sem sýnt höfðu fyrirtækinu áhuga. Viðskiptaskuld var við tvö af hinum erlendu fyrirtækjum, þ. e. Camps og Eagles, og ætluðu þau að greiða þá skuld, jafnskjótt og þau fengju afhenta viðskiptapappíra, sem þau fengju út úr sölunni skv. kaupsamningi, en það tókst ekki. Stefndu mótmæla því, að veittar hafi verið rangar upplýsingar eða að stefnandi hafi á einhvern hátt verið blekktur í viðskiptum. Stefndu hafi greitt viðskiptaskuldina við hin erlendu fyrirtæki. Vitað hafi verið, að skriflegar staðfestingar lágu ekki fyrir á umboðum. Stefnda Jóna hafi kynnt hina nýju eigendur fyrir hinum erlendu aðilum. Engir gallar hafi verið á hinu selda, og fyrirtækið hafi verið í fullum gangi og hafi verslað við hin erlendu fyrirtæki í fimm ár. Enginn misbrestur hafi verið á þeim viðskiptum fremur en gengur og gerist hjá íslenskum fyrirtækjum. Stundum séu reikningar greiddir strax, og stundum þurfi að fá greiðslufrest. Það hafi verið ámælisvert hjá stefnanda að samþykkja riftun þegjandi og hljóðalaust gagnvart þeim, sem keyptu af honum, án þess að ráðfæra sig við stefndu.

Stefnandi hefur í sókn sinni mótmælt öllum kröfum stefndu og málsástæðum. Hann hefur komið fyrir dóminn og gefið skýrslu og leitt vitni.

Niðurstaða.

Stefnandi hefur sýnt nægilega fram á, að stefndu hafi svo verulega leynt upplýsingum og gefið rangar upplýsingar við samningsgerð aðila 18. ágúst 1989, að rétt sé að fallast á kröfu sína um riftun samningsins með vísan til 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 svo og um greiðslu skaðabóta úr hendi stefndu.

Stefnandi hefur nægilega sýnt fram á skaða þann, sem hlaust af vanefndum stefndu, og verður krafa hans um skaðabætur því tekin til greina. Verður stefndu og gert að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 500.000 kr., ásamt vöxtum, eins og krafist er.

Garðar Gíslason borgardómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Framangreindum kaupsamningi aðila, dags. 18. ágúst 1989, er rift.

Stefndu, Pétur Hraunfjörð Ingvason, Þóra Ólöf Óskarsdóttir og Jóna Ósk Pétursdóttir, greiði stefnanda, Guðjóni Ólafi Kristbergssyni, 4.964.036 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 28. 9. 1989 til greiðsludags, er leggist við höfuðstól, í fyrsta sinn 28. 9. 1990, og 500.000 kr. í málskostnað, er beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 264/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Jónasi James Norris
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Þjófnaður. Tilraun. Sönnun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar, að því er ákærða einan varðar, af hans hálfu og ákæruvalds með stefnu 28. júlí 1995. Krefst ákærði sýknu af kröfum ákæruvaldsins í ákæru 21. mars 1995 og kröfum þess í 1.-8. lið A-hluta I. kafla ákæru, sem dagsett er 21. apríl 1995. Einnig krefst hann sýknu af öllum bótakröfum í málinu. Þá krefst hann lækkunar á dæmdri refsingu og að til frádráttar komi gæsluvarðhaldsvist.

Ákæruvaldið krafðist upphaflega staðfestingar á sakfellingu ákærða og þyngingar á refsingu hans. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var þess krafist, að hinn áfrýjaði dómur yrði staðfestur og ákærði dæmdur til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar málsins, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Af hálfu ákæruvaldsins hefur verið lýst yfir því, að unað sé við niðurstöðu héraðsdómara um sýknu ákærða af kröfum í ákæru 21. mars 1995. Dómurinn er því ekki til endurskoðunar um það atriði.

I.

Í A-hluta I. kafla ákæru, sem dagsett er 21. apríl 1995, eru ákærða gefin að sök brot, sem tilgreind eru í tíu liðum. Þar er háttsemi hans í öllum tilvikum talin varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og í 9. og 10. lið einnig við 20. gr. sömu laga.

Í héraðsdómi kemur fram, að ákærði hafi fyrir lögreglu gengist við að hafa framið öll þau brot, sem greinir í A-hluta ákæru. Við meðferð málsins fyrir dómi hafi hann hins vegar neitað sök um þau atriði, sem greinir í 1.-8. lið. Er ákærði engu að síður sakfelldur fyrir

öll þessi ákæruatriði með vísun til játningar hans fyrir lögreglu, sem fái stoð í öðru, sem fram sé komið í málinu, eins og segir í héraðsdómi. Þar er einnig tekið fram, að skýring ákærða á afturhvarfi frá játningu sé afar ótrúverðug og ekki marktæk.

Ákærða var birt ákæran í þinghaldi 24. apríl 1995. Í næsta þinghaldi, 9. maí, neitaði hann sök, að því er varðar 1.-8. ákærulið. Áskildi sækjandi sér þá rétt til að leiða vitni við aðalmeðferð málsins, þar eð ákærði hefði afturkallað fyrri játningu að verulegu leyti. Aðalmeðferð fór fram 20. júní sl. Ekki voru þó teknar skýrslur af öðrum en ákærða sjálfum og meðákærðu í málinu.

Um þau ákæruatriði, sem tilfærð eru í 2.-5. og 7. lið, nýtur ekki við annarra sönnunargagna en skýrslna ákærða fyrir lögreglu, þar sem hann játaði þessi brot. Þær játningar voru dregnar til baka fyrir dómi, svo sem áður greinir. Í engu þessara tilvika er neitt annað fram komið, sem tengir ákærða við brotin. Lögreglumenn þeir, er tóku skýrslurnar af ákærða, hafa ekki heldur komið fyrir dóm. Með hliðsjón af ákvæðum 48. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður ekki talið, að sönnun hafi tekist á sakargiftum í þessum liðum ákæru. Verður ákærði því sýknaður af þeim.

Ákærði játaði fyrir lögreglu innbrot í bát í Reykjavíkurhöfn, sem getur í 6. lið ákæru. Meðákærði, X, játaði einnig fyrir lögreglu að hafa tekið við þýfi úr innbrotinu frá ákærða. Hafi þeir í sameiningu afhent það ótilgreindum manni í skiptum fyrir fíkniefni. Þessa játningu dró meðákærði til baka fyrir dómi, og er ekki öðrum sönnunargögnum til að dreifa. Verður ákærði því einnig sýknaður af þessum lið ákæru.

Um bæði 1. og 8. lið ákæru nýtur við frekari sönnunargagna en þeirrar játningar ákærða fyrir lögreglu, sem dregin var til baka fyrir dómi. Þeim sönnunargögnum er lýst í héraðsdómi, að því er varðar 1. lið ákæru. Auk þess gaf ákærði fyrir lögreglu nákvæma lýsingu á aðferð sinni við þetta innbrot í húsið nr. 18 við Ránargötu, sem kemur heim og saman við ummerki á vettvangi. Teljast sakargiftir á hendur ákærða samkvæmt 1. lið ákæru sannaðar.

Í 8. lið ákæru er ákærða gefið að sök innbrot að Laugavegi 3. Á innbrotsstað fundust rispur eftir töng, en lykilhús í hurð hafði þar verið snúið í sundur. Á öðrum innbrotsstað, þ. e. að Mýrargötu 26, sbr. 9. ákærulið (ekki í söluskála Olís, eins og segir í héraðsdómi),

fundust sams konar ummerki á hurðarlæsingu. Það innbrot hefur ákærði játað og enn fremur að hafa notað við það sérstaka plötutöng, sem hann vísaði á. Hefur rannsókn leitt til þeirrar niðurstöðu, að miklar líkur séu á því, að rispur á lykilhúsi á vettvangi innbrots að Laugavegi 3 séu eftir þessa sömu töng. Samkvæmt þessu telst sönnuð sú háttsemi ákærða, sem honum er gefin að sök í 8. lið ákæru.

Ákærði hefur játað þau innbrot, sem getur í 9. og 10. lið ákæru. Sú skýring, að hann hafi ekki farið inn í húsin til að stela, heldur í forvitnisskyni, er ekki marktæk.

Í B-hluta I. kafla ákæru 21. apríl 1995 er ákærða gefið að sök að hafa framið innbrot að Norðurstíg 3 og stolið miklum verðmætum frá kvikmyndagerð, sem þar er til húsa. Hefur ákærði játað þetta brot, sem telst sannað.

II.

Ákærði játaði þau tvö innbrot, sem honum eru gefin að sök í ákæru 20. júní 1995, og teljast þau sönnuð.

Brot ákærða eru í öllum tilvikum réttilega heimfærð til refsiákvæða. Þegar tekið er tillit til þeirra brota, sem ákærði er sakfelldur fyrir, sakaferils hans og annarra atriða, sem máli skipta við refsiákvörðun, verður refsing hans samkvæmt héraðsdómi staðfest svo og ákvæði um sakarkostnað. Verður ákærða jafnframt gert að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Ákvæði héraðsdóms um bótakröfu Tryggingamiðstöðvarinnar hf., að fjárhæð 150.000 krónur, verður staðfest, en sú krafa er vegna bóta, sem greiddar voru vegna innbrots, sem getur í 8. lið A-hluta I. kafla ákæru 21. apríl 1995. Öðrum bótakröfum verður vísað frá héraðsdómi, en þær eru ýmist vanreifaðar eða tengjast þeim liðum ákæru, sem ákærði er sýknaður af.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Jónas James Norris, sæti fangelsi í 15 mánuði. Til frádráttar refsingunni komi gæsluvarðhald í 81 dag.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað og um bótakröfu Tryggingamiðstöðvarinnar hf. skulu vera óröskuð. Öðrum bótakröfum er vísað frá héraðsdómi.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ragnars Aðalsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júlí 1995.

Ár 1995, mánudaginn 3. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 387/1995: Ákæruvaldið gegn X, Jónasi James Norris og Y, sem tekið var til dóms 20. júní sl.

Málið er höfðað fyrir dóminum með þremur ákæruskjölum ríkissaksóknara. Með ákæruskjali, dagsettu 21. mars sl., er höfðað mál á hendur ákærðu, X, fæddum 1958, Jónasi James Norris, Bárugötu 22, fæddum 23. júlí 1962, fæðingarnúmer 554, og M, öllum til heimilis í Reykjavík. Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir þjófnað með því að hafa aðfaranótt miðvikudagsins 9. nóvember 1994 brotist í félagi inn í veitingahúsið Duushús, Aðalstræti 4 B, Reykjavík, og stolið sex léttvínsflöskum og einni bjórflösku. Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar".

Þá er höfðað mál með ákæruskjali, dagsettu 21. apríl sl., á hendur ákærðu, X, Jónasi James og Y. Í þessari ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir eftirgreind auðgunarbrot, framin í Reykjavík árið 1995, nema annars sé getið:

I. Þjófnaður.

A. Ákærða Jónasi James er gefið að sök:

1. að hafa aðfaranótt mánudagsins 9. janúar brotist inn í hús Skógræktarfélags Íslands við Ránargötu 18 og stolið sjónvarpi, myndbandstæki, þremur silfurbréfhnífum, ritvél, símsvara og tveimur silfurkertastjökum,

2. í byrjun febrúar brotist inn í kjallarageymslu í húsinu nr. 47 við Grandaveg og stolið rafmagnsskrúfjárni ásamt fylgihlutum,

3. í síðari hluta febrúar brotist inn í kjallarageymslu í fjölbýlishúsinu nr. 47 við Grandaveg og stolið 18 golfkylfum í leðurpoka, að verðmæti 70.000 kr.,

4. í síðari hluta febrúar brotist inn í bifreiðageymslu hússins nr. 47 við Grandaveg og stolið 14 golfkylfum í poka, samtals að verðmæti 40.000 kr., úr bifreiðinni R-8093,

5. aðfaranótt föstudagsins 24. febrúar rofið gat á vegg söluskála Olís hf. við Ánanaust og stolið úr skálanum 13 vindlingalengjum,

6. í lok febrúar brotist inn í mb. Bláskel, RE-145, við Bótarbryggju í

Reykjavíkurhöfn og stolið úr honum staðsetningartæki af gerðinni Trimble/ Navigation ásamt myndlykli og loftneti, samtals að verðmæti 532.429 kr., útvarps- og segulbandstæki og tveimur hátölurum,

7. í byrjun mars brotist inn í mb. Jón Pétur, RE-411, í bátahöfninni við Grandagarð og stolið úr honum staðsetningartæki af gerðinni Koden KGP-910, að verðmæti 108.000 kr., og loftneti,

8. aðfaranótt laugardagsins 4. mars brotist inn í skrifstofur á 2. hæð hússins nr. 3 við Laugaveg og stolið myndavél, þremur lausum ljósmyndalinsum, leifturljósi og öðrum ljósmyndavörum, svo sem tveimur ljóssíum, þremur linsuhlífum, ljósbrotsrist og tveimur ljósmyndafilmum,

9. aðfaranótt mánudagsins 13. mars brotist heimildarlaust og í þjófnaðarskyni inn í vélaverkstæðið Vélaviðgerðir hf., Mýrargötu 26, og leitað þar að fjármunum,

10. aðfaranótt sunnudagsins 19. mars brotist heimildarlaust og í þjófnaðarskyni inn í sameign og bifreiðageymslu fjölbýlishússins nr. 7 við Boðagranda, en komið var að ákærða á vettvangi.

B. Ákærðu X og Jónasi James er gefið að sök að hafa aðfaranótt þriðjudagsins 21. mars brotist í félagi inn í húsnæði fyrirtækjanna kvikmyndafélagsins Garps- og Kam-kvikmynda, Norðurstíg 3, og stolið eftirgreindum hlutum:

frá Kam-kvikmyndum: tölvu af gerðinni Tulip 368 ásamt straumbreyti, tölvuprentara, kvikmyndavél af gerðinni Minolta Sound 84, taltæki, tölvumús og 91 forrituðum disklingi, samtals að verðmæti um 108.000 kr,

frá kvikmyndafélaginu Garpi: kvikmyndavél af gerðinni Ampex CVC7, breiðlinsu af gerðinni Canon 8×6, upptökubandi af gerðinni Sony BVW5, þrífæti, símsvara, geislaspilara, myndbandstæki, símsendi, 2 símtækjum, skeiðklukku, heyrnartólum, hljóðnema, 2 töskum og örgjafa, skjákorti, myndþjöppukorti og hljóðkorti úr tölvu af gerðinni EMCZ, samtals að verðmæti 2.800.000 kr.

Telst háttsemin samkvæmt I. kafla ákæru varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og háttsemi ákærða Jónasar James samkvæmt ákæruliðum I. A. 9 og 10, jafnframt sbr. 20. gr. sömu laga.

II. Hylming.

– – –

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar.

Í málinu krefjast eftirgreindir skaðabóta. Bótakröfur varða ákærða Jónas James.

Árni Björnsson, kt. 310121-3639, 3.000 kr.,

Sveinbjörn Haraldsson, kt. 070859-2709, 6.000 kr.,

Einar Ármannsson, kt. 281235-4869, 7.754 kr. ásamt vöxtum frá 24. mars 1995,

Tryggingamiðstöðin hf., Aðalstræti 6–8, Reykjavík, 150.000 kr.“

Loks er höfðað mál á hendur ákærða Jónasi James með ákæruskjali, dagsettu 20. júní sl. Í þessari ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærða „fyrir eftirgreinda þjófnaði, framda í Reykjavík aðfaranótt fimmtudags 25. maí 1995:

1. fyrir að brjótast inn í geymslu í húsinu nr. 1 a við Klapparstíg og stela 200 kapalbindingum, 50 draghnoðum, 50 kapalspennum, 70 járnskrúfum og 70 múrtöppum, samtals að verðmæti 9.658 kr.,

2. brjótast inn í húsið nr. 60 b við Njálsgötu og stela glerskera, kíttissprautu og snittolíu, samtals að verðmæti 5.151 kr.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar“.

Ákæran frá 21. apríl hefur málanúmerið S-469/1995 og ákæran frá 20. júní málanúmerið S-666/1995. Verða þær báðar dæmdar ásamt ákærunni frá 21. mars sem sakamál nr. 387/1995.

Við upphaf aðalmeðferðar málsins 20. þ. m. var af ákæruvaldsins hálfu fallið frá ákæru á hendur ákærða M með tilvísun til þess, að hann hefði í maí sl. verið dæmdur í tveggja ára fangelsi, og með hliðsjón af d-lið 113. gr. laga nr. 19/1991. Var málið því lýst niður fallið gegn ákærða M með hliðsjón af b-lið 132. gr. laga nr. 19/1991.

– – –

Ákæra, dagsett 21. mars 1995.

Ákæra, dagsett 21. apríl 1995.

1. Þjófnaður.

A.

1. Mánudaginn 9. janúar sl. kl. 8.47 var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt um innbrot í húsnæði Skógræktarfélags Íslands að Ránargötu 18 í Reykjavík og að þaðan hefði verið stolið m. a. sjónvarpi, myndbandstæki, þremur silfurbréfhnífum, ritvél, símsvara og tveimur silfurkertastjökum. Þá hefðu fleiri hlutir horfið, m. a. sorptunna við húsið. Sá, sem tilkynnti innbrotið, tilkynnti síðar um morguninn, að hann hefði rakið hjólför í nýföllnum snjó fyrir framan kjallaradyr á norðurhlið hússins, hugsanlega eftir sorptunnuna, og rakti hann hjólförin að heimili ákærða Jónasar James að Bárugötu 22. Rannsóknarlögreglumenn komu á staðinn, og var ákærði Jónas James þá að vinna með skóflu fyrir utan bílskúr á lóðinni. Sá, sem tilkynnt hafði um förin, sagði ákærða vera þann, sem hefði verið að afmá förin í snjónum, en að mati rannsóknarlögreglumannanna virtust hafa verið afmáð för eftir

sorptunnu og bifreið. Skammt frá vettvangi var nágranni ákærða, og kvaðst hann hafa séð bláa „kantaða“ sendibifreið með gamlar númeraplötur bakka inn í innkeyrsluna kl. 6.27 um morguninn, og var einn maður undir stýri og tveir í innkeyrslunni. Virtust mennirnir vera að bera eitthvað í eða úr bifreiðinni. Ekki sá maðurinn, hvort ákærði var einn mannanna. Annar nágranni ákærða hafði séð ákærða ásamt tveimur lægri mönnum í innkeyrslunni við dökka bifreið um morguninn. Ekkert þýfi fannst á heimili ákærða við húsleit, og í fyrstu yfirheyrslu síðar sama dag hjá rannsóknarlögreglu neitaði ákærði sakargiftum. Hann var aftur yfirheyrður um þetta af rannsóknarlögreglu 4. apríl sl. og viðurkenndi þá afdráttarlaust þetta innbrot og lýsti aðferð sinni við það nákvæmlega og kvaðst hafa verið undir áhrifum amfetamíns. Kvaðst ákærði hafa flutt þýfið á brott í sorptunnu, sem hann hefði ýtt á undan sér heim til sín, en þangað hefði kunningi sinn komið og flutt þýfið á brott í bifreið. Þýfið kvaðst ákærði hafa selt fyrir 6 grömm af amfetamíni. Ekki vildi ákærði upplýsa, hver hefði fengið þýfið, vegna ótta við hefndaraðgerðir úr fíkniefnaheiminum.

2. Mánudaginn 3. apríl sl. kl. 14.57 tilkynnti Árni Björnsson, Grandavegi 47 í Reykjavík, til lögreglu, að farið hefði verið inn í geymslu sína í húsinu með lykli, sem hefði hangið að innanverðu í geymslunni og var seilingarfjarlægð utan frá, en ekkert var skemmt. Hefði þetta gerst 2.–7. febrúar. Stolið hefði verið úr geymslunni gráu plastrafhlöðuskrúfjárni með tveimur spennum á jaðri ásamt fylgihlutum, allt að verðmæti um 3.000 krónur.

Ákærði Jónas James viðurkenndi framangreint innbrot hjá rannsóknarlögreglu í yfirheyrslu 10. apríl sl. Kvaðst ákærði hafa verið einn á ferð, og hefði hann farið inn í húsið með þeim hætti, að hann hefði rennt plastspjaldi á milli stafs og hurðar. Inn í geymsluna komst ákærði með því að ná lykli, sem hékk inni í geymslunni og auðvelt var að ná utan frá. Viðurkenndi ákærði að hafa stolið skrúfjárninu, og hefði hann selt það fyrir ½ gramm af amfetamíni, sem hann hefði notað sjálfur. Ekki vildi ákærði upplýsa, hver hefði látið hann fá fíkniefnin. Innbrot þetta kvaðst ákærði hafa framið nokkru eftir, að hann stal golfsetti úr geymslu í sama húsi, sbr. næsta lið þessa kafla ákæru.

3. Sunnudaginn 26. febrúar sl. kl. 15.54 var tilkynnt á lögreglustöðina á Seltjarnarnesi, að saknað væri úr geymslu í húsinu nr. 47 við Grandaveg í Reykjavík vandaðs golfsetts, hreindýrsskinns, gamallar kaffikvarnar og lítils ferðaútvarps. Hafði verið farið inn í geymsluna með því að opna að innanverðu smekklás, sem auðvelt var að teygja sig í. Kona í húsinu hafði séð um kl. 5 að morgni 21. eða 22. febrúar tvo menn á milli 20 og 30 ára koma hlaupandi að bifreiðinni Í-4543, sem í sat ökumaður, og var annar

mannanna hár og slánalegur. Þá kom að bifreiðinni kvenmaður og fór í hana ásamt mönnunum tveimur. Annar mannanna hafði verið með ílangan poka og hinn með nokkra hluti, en þetta var sett í farangursgeymslu bifreiðarinnar.

Ákærði Jónas James viðurkenndi framangreint innbrot í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 29. mars sl. Hann kannaðist hins vegar ekki við að hafa stolið öðru en 18 golfkylfum í vínrauðum poka. Hann kvaðst hafa komist inn í húsið með því að stinga hníf í læsinguna og þvinga hurðina þannig upp. Inn í geymsluna komst ákærði með því að teygja sig yfir skilrúm, sem aðskilur geymslurnar í húsinu, og þannig hafi hann opnað geymsluna. Ákærði kvaðst hafa skilið geymsluna eftir opna, og hefði því einhver annar hæglega getað tekið eitthvað fleira úr henni. Ákærði nafngreindi þann, sem hefði fengið kylfurnar, en ekki er upplýst í málinu, hvað hann gerði við þær.

4. Fimmtudaginn 23. febrúar kl. 10.32 var lögreglu tilkynnt um innbrot í bifreiðageymslu að Grandavegi 47 í Reykjavík, en þar hafði verið farið inn með þeim hætti, að tréhleri að stærð 60 × 90 cm hafði verið spenntur upp og hengilás og lamir rifnar frá gluggakarmi. Úr aftursæti bifreiðarinnar R-8093 höfðu horfið golfsett í bláum poka úr strigaefni með rennilás, en í pokanum höfðu verið 14 golfkylfur, 11 járnkylfur, 3 trékylfur, vindheldar dökkbláar buxur úr goretex-efni, boltar, handklæði, skírteini og gögn og stöng til þess að ná bolta úr vatni. Var verðmæti kylfusettsins áætlað 40.000 krónur, buxnanna um 7.000 krónur og pokans um golfsettið 8.000 krónur, samtals 55.000 krónur.

Ákærði viðurkenndi hjá rannsóknarlögreglu 29. mars sl., að hann hefði verið þarna að verki. Kvaðst ákærði hafa spennt upp hengilás á tréhlera, og síðan hefði hann spennt hann frá með skrúfjárni, en með þessu hefði hann náð að opna sér leið inn í bílageymsluna, þar sem hann hefði farið inn í ólæsta bifreið og tekið úr aftursæti hennar bláan taupoka, sem geymdi golfsett af gerðinni Schlesingar, en í pokanum voru einnig golfkúlur o. fl. Ákærði kvaðst hafa látið golfsettið í skiptum fyrir fíkniefni, en ekki vildi ákærði segja frá því, hver fékk settið, af ótta við hefndir af hálfu þeirra, sem hann fékk fíkniefnin hjá.

5. Föstudaginn 24. febrúar sl. kl. 7.26 var tilkynnt um innbrot í bensínstöð Olís við Ánanaust í Reykjavík. Atvik þetta hefði orðið eftir klukkan 20 kvöldið áður, en um það leyti fóru starfsmenn af staðnum. Farið hafði verið inn á stöðina með því að rjúfa gat á vegg hennar. Yst var bárujárnsklæðning, sem búið var að klippa í sundur. Þar fyrir innan voru tvær spónaplötur með einangrunarplasti á milli og búið að höggva 20 × 30 cm gat í

gegnum það. Eftir að gatið var komið, hafði sá, sem að þessu stóð, teygt sig inn um það og stolið 12–13 lengjum af vindlingum úr hillu, sem fallið hafði á gólfið. Var verðmæti þýfisins talið um 30.000 krónur.

Ákærði viðurkenndi í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 29. mars sl., að hann hefði verið þarna að verki, og lýsti aðferð sinni við innbrotið, en hann hefði verið um tvo tíma að gera gat á húsið. Kvaðst ákærði ekki hafa farið inn, heldur teygt sig inn um gatið og þannig náð vindlingunum. Ákærði kvaðst hafa stolið 13–14 lengjum af vindlingum, sem hann hefði reykt sjálfur, gefið eða selt.

6. Mánudaginn 27. febrúar sl. kl. 19.45 var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt um innbrot í bátinn Bláskel, RE-145, sem lá við Bótarbryggju. Samkvæmt upplýsingum eigandans hafði verið stolið úr bátnum GPS-staðsetningartæki ásamt myndlykli og loftneti. Einnig hefði verið stolið úr bátnum útvarps- og segulbandstæki ásamt hátölurum. Við innbrotið höfðu hurð og gluggi verið skemmd og loftnetssnúrur klipptar í sundur. Samkvæmt upplýsingum eiganda bátsins hafði hann ekki verið athugaður í um 10 daga. Verðmæti staðsetningartækisins ásamt myndlykli og loftneti var talið 532.429 krónur, en ekki var vitað um verðmæti hinna hlutanna.

Í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 29. mars sl. viðurkenndi ákærði Jónas James, að hann hefði farið um borð í bát, sem hefði legið við smábátahöfnina fyrir neðan hús Slysavarnafélags Íslands, en ekki mundi ákærði nafn bátsins. Kvaðst ákærði hafa verið á ferð með ákærða X, og hefðu þeir brotið glugga á stýrishúsi bátsins og náð að teygja sig inn til þess að opna dyrnar á stýrishúsinu. Sagði ákærði, að þeir hefðu tekið GPS-staðsetningartæki, sem hefði verið í stýrishúsinu, en því hefði fylgt annað tæki, ljósblár plastkassi. Þá kvað ákærði þá hafa tekið útvarps- og segulbandstæki af tegundinni Pioneer og tvo hátalara. Loks hefði ákærði X farið upp á þak stýrishússins og tekið þaðan loftnet sömu tegundar, og hefði ákærði X klippt í sundur loftnetssnúru. Kvaðst ákærði Jónas James hafa vitað, að staðsetningartækið væri ónothæft, ef loftnetið fylgdi ekki með. Ákærði Jónas James kvað þá ákærða X hafa selt staðsetningartækið og loftnetið og fengið fyrir það fíkniefni, en ekki vildi ákærði Jónas James segja frá því, hver hefði fengið hlutina, af ótta við hefndaraðgerðir. Ákvörðun um innbrotið var tekin á staðnum og í því skyni að fjármagna fíkniefnakaup, en fyrir tækin fengu þeir um þrjú „slög“, að verðmæti um 15.000 krónur.

Ákærði X neitaði því hjá rannsóknarlögreglu að hafa staðið að innbrotinu í bátinn, en kannaðist við að hafa tekið við staðsetningartækjunum og að þeir hefðu farið í sameiningu og selt tækin fyrir fíkniefni, en ekki vildi ákærði X upplýsa af ótta við hefndaraðgerðir, hver seldi þeim þau og fékk

tækin. Þá kvaðst ákærði X ekki hafa tekið við Pioneer-tækjunum eða hátölurunum. Kvaðst ákærði hafa vitað, að staðsetningartækið var illa fengið, en ekki, hvaðan því hefði verið stolið.

7. Laugardaginn 5. mars 1994 kl. 10.39 var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt um innbrot í mb. Jón Pétur, RE-411, í smábátahöfninni við Grandagarð, en hurð á stýrishúsi hafði verið sparkað upp og rúða brotin í henni. Í ljós kom, að búið var að stela úr bátnum staðsetningartæki af gerðinni Koden KGP 910, að verðmæti 108.000 krónur, og loftneti.

Ákærði viðurkenndi í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 29. mars sl., að hann hefði farið um borð í bát, sem hefði legið í smábátahöfninni fyrir neðan Grandakaffi, og sprengt plexigler í hurð á stýrishúsi. Ekki mundi ákærði nafn bátsins, en ákærði skreið inn um gatið á hurðinni. Í stýrishúsinu tók ákærði GPS-staðsetningartæki af gerðinni Koden 910, og á þaki stýrishússins tók ákærði loftnet og kúpul úr trefjaplasti af tegundinni Koden. Ákærði seldi síðan hlutina fyrir fíkniefni og fékk tvö „slög“ (2 grömm) af fíkniefnum fyrir þá. Ákærði vildi ekki gefa upp nafn þess, sem fékk hlutina, af ótta við hefndaraðgerðir.

8. Laugardaginn 4. mars sl. kl. 14.27 var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt um innbrotsþjófnað að Laugavegi 3. Þar hefði verið brotist inn í Norrænu ferðaskrifstofuna á 2. hæð hússins. Var búið að rífa lykilstykkið úr hurð og opna dyr þannig inn á ferðaskrifstofuna. Var búið að róta í flestum skúffum og leita í húsnæðinu. Þá hafði lykilstykki verið rifið úr læsingu á millihurð á skrifstofunni og reynt að komast á milli skrifstofa. Kl. 18.15 hafði samband við lögregluna Sigurjón Valdimarsson, sem var með skrifstofu við hlið ferðaskrifstofunnar. Hafði einnig verið brotist inn á skrifstofu hans og þar rótað talsvert. Saknaði Sigurjón brúnnar myndavélartösku með Canon EA-myndavél með mótor, þremur linsum, leifturljósi og öðrum búnaði tengdum myndavélinni. Síðar gaf Sigurjón upp nákvæmar, hvað hefði verið í töskunni, og er það flest talið upp í ákæru.

Ákærði Jónas James var yfirheyrður 13. mars sl. vegna þessa innbrots, og neitaði hann þá sakargiftum, þótt honum væri bent á, að við rannsókn hefði komið í ljós, að miklar líkur væru á, að plötutöng, sem hefði fundist við rannsókn á innbrotinu í söluskála Olís, hefði verið notuð í innbrotinu að Laugavegi 3. Höfðu komið fram einkenni eftir sömu rispur frá tönginni og á lykilhúsinu, sem snúið hafði verið sundur að Laugavegi 3. Enn var ákærði yfirheyrður 29. mars sl., og vildi hann þá breyta fyrri framburði sínum, og kvaðst játa afdráttarlaust, að hann hefði framið þetta innbrot og notað við það sömu töng og við innbrotið í söluskálann. Kannaðist ákærði við að hafa stolið myndavélartöskunni með því, sem í henni var. Myndavélina kvaðst

hann hafa selt fyrir 3 „slög“ af amfetamíni, en ekki vildi ákærði segja, hver fíkniefnasalinn væri, og óttaðist hann grimmilegar hefndir, ef hann gerði það.

9. Mánudaginn 13. mars sl. kl. 8.17 var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt um innbrot í fyrirtækið Vélaviðgerðir hf. að Mýrargötu 26, en farið hafði verið inn um dyr að verkstæði, göngudyr, með því að snúa lykilstykkið úr hurðarlæsingu. Ekki var talið, að neinu hefði verið stolið eða um aðrar skemmdir að ræða. Sömu aðferð virtist hafa verið beitt við þetta innbrot og í söluskála Olís í næsta nágrenni, en ákærði Jónas James hafði verið handtekinn fyrr um morguninn vegna grunar um það innbrot.

Ákærði var yfirheyrður um þetta innbrot síðar þennan dag og viðurkenndi afdráttarlaust að hafa brotist þarna inn, og hefði það verið meira af forvitni en hann hafi ætlað að stela verðmætum. Kvaðst ákærði hafa verið með svarta töskú við innbrotið, og í henni hefði verið töng og lítil borvél. Kvaðst hann hafa falið töskuna með verkfærunum á bak við hús við Nýlendugötu, og þar fann lögreglan töskuna.

10. Sunnudaginn 19. mars sl. kl. 4.41 voru lögreglumenn kvaddir að Boðagranda 7 í Reykjavík vegna innbrots í bifreiðageymslu. Skömmu síðar var tilkynnt, að lögreglumaður, sem býr í húsinu og var að koma af vakt, hefði handtekið mann á staðnum, og var hann með hann í handjárnum, þegar aðra lögreglumenn bar að. Þegar lögreglumaðurinn handtók manninn, sem var ákærði Jónas James, var hann búinn að brjótast inn um dyr úr sameign og inn í geymsluna. Engar skemmdir höfðu verið unnar í geymslunni, og viðurkenndi ákærði á vettvangi, að hann hefði brotist inn, og hefði hann verið að prófa nýja tækni með skiptilykli, sem hann hefði lært nýlega.

Ákærði viðurkenndi framangreint innbrot í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu síðar þennan dag, og hefði hann ekkert sérstakt haft í huga með því, en verið að prófa þessa aðferð við innbrot. Hefði hann ekki farið í neina bíla þarna inni og ekki stolið neinu.

Við meðferð málsins neitar ákærði Jónas James að hafa framið þau brot, sem honum eru gefin að sök í liðum 1–8 í þessum kafla ákæru, en kannast við að hafa farið heimildarlaust inn á þá staði, sem tilgreindir eru í 9.–10. lið þessa kafla ákæru, en það hafi hann ekki gert í þjófnaðarskyni, heldur af forvitni. Kveðst ákærði hafa játað brotin í þessum kafla ákæru til þess að komast í lausagæslu úr einangrun.

Þrátt fyrir þá neitun ákærða við meðferð málsins, að hann hafi framið þau brot, sem honum eru gefin að sök í 1.–8. lið þessa kafla ákæru, er sannað með játningu ákærða hjá lögreglu, er fær stoð í öðru, sem fram er komið í málinu og rakið hefur verið, að ákærði hefur framið þessi brot, og er skýr-

ing hans á afturhvarfi frá játningu við meðferð málsins afar ótrúverðug og ekki marktæk. Þá verður ekki heldur fallist á það, að för ákærða í innbrotin samkvæmt liðum 9–10 hafi verið gerð af forvitni, og fellst dómurinn á það með ákæruvaldinu, að þessi innbrot hafi verið framin í þjófnaðarskyni. Eru öll brotin tíu í þessum kafla þessarar ákæru rétt færð til refsiákvæða.

B.

Með skýlausum játningum ákærðu X og Jónasar James, sem eru í samræmi við annað, sem fram er komið í málinu, er sannað, að þeir hafa framið innbrotsþjófnað þann, sem þeim er gefinn að sök í þessum kafla ákæru og þar er rétt færður til refsiákvæðis. Hins vegar þykir ekki fært að meta verðmæti þýfisins, sem tilgreint er í ákærunni, en það skiptir ekki máli um sök ákærðu.

II. Hylming.

– – –

Ákæra, dagsett 20. júní 1995.

Með skýlausum játningum ákærða Jónasar James, sem eru í samræmi við annað, sem fram er komið í málinu, er sannað, að hann hefur framið þau tvö innbrot, sem um ræðir í þessari ákæru og eru þar réttilega talin varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

Sakaferill ákærðu.

– – –

Ákærði Jónas James hefur frá árinu 1978 hlotið samtals 19 dóma fyrir skjalafals, þjófnað, eignaspjöll og nytjastuld, og nemur samanlögð óskilorðsbundin refsivist hans nú samtals sex árum. Auk þessa hefur ákærði tvívegis sæst á sektargreiðslur fyrir áfengislagabrot. Síðast hlaut ákærði dóm 1. apríl 1992. Var það fyrir skjalafals og ákærða ekki gerð refsing, þar sem um hegningarauka var að ræða.

– – –

Refsingar.

Ákærða X verður ákvörðuð refsing með hliðsjón af 77. gr. og 78. gr. almennra hegningarlaga, og þykir hún hæfilega ákveðin fangelsi í fjóra mánuði. Samkvæmt 76. gr. almennra hegningarlaga þykir bera að draga frá refsingunni setu ákærða í gæsluvarðhaldi frá 22. mars sl. kl. 18 til 10. maí sl. kl. 16, samtals 49 daga.

Ákærða Jónasi James verður ákvörðuð refsing með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga, og þykir hún hæfilega ákveðin fangelsi í 15 mánuði.

Samkvæmt 76. gr. almennra hegningarlaga þykir bera að draga frá refsingunni setu ákærða í gæsluvarðhaldi frá 22. mars sl. kl. 16.38 til 3. maí sl. kl. 16 og aftur frá 25. maí sl. kl. 19 til dómsuppsögu í máli þessu, samtals 81 dag.

Refsing ákærða Y þykir hæfilega ákveðin 50.000 kr. sekt, sem greiðist innan fjögurra vikna frá uppkvaðningu dómsins að telja, en ella sæti ákærði varðhaldi í tíu daga.

Skaðabótakröfur.

Í málinu eru einungis hafðar uppi bótakröfur á hendur ákærða Jónasi James, og eru þær allar vegna brota, sem honum eru gefin að sök í ákærunni frá 21. apríl sl. Þar sem ákærði er sakfelldur fyrir öll þau brot, sem bótakröfurnar lúta að, ber ákærði einnig bótaskyldu þeirra vegna, en hann hefur mótmælt öllum bótakröfum. Þar sem dómurinn telur öllum bótakröfunum fjórum í hóf stillt, ber að dæma ákærða til þess að greiða þær allar, eins og nánar greinir í dómsorði.

– – –

Dómsorð:

Ákærði X sæti fangelsi í 4 mánuði. Til frádráttar refsingunni komi 49 daga gæsluvarðhald.

Ákærði Jónas James Norris sæti fangelsi í 15 mánuði. Til frádráttar refsingunni komi 81 dags gæsluvarðhald.

Ákærði Y greiði 50.000 króna sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá uppkvaðningu dómsins að telja, en sæti ella varðhaldi í 10 daga.

Ákærði Jónas James greiði í skaðabætur:

Árna Björnssyni, kt. 310121-3639, 3.000 krónur,

Sveinbirni Haraldssyni, kt. 070859-2709, 6.000 krónur,

Einari Ármannssyni, kt. 281235-4869, 7.754 krónur ásamt almennum vöxtum frá 24. mars 1995 til greiðsludags og

Tryggingamiðstöðinni hf., Aðalstræti 6–8 í Reykjavík, 150.000 krónur.

Ákærði X greiði skipuðum verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 180.000 krónur í réttargæslu- og málsvarnarlaun.

Ákærði Jónas James greiði skipuðum verjanda sínum, Ragnari Aðalsteinssyni hæstaréttarlögmanni, 60.000 krónur í málsvarnarlaun.

Ákærði Y greiði skipuðum verjanda sínum, Páli A. Pálssyni hæstaréttarlögmanni, 35.000 krónur í málsvarnarlaun.

Annan sakarkostnað greiði ákærði Jónas James að 2/3 hlutum, ákærði X að 1/6 hluta og ákærði Y að 1/6 hluta, þar með taldar 60.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 201/1994. **Vátryggingafélag Íslands hf.**
Guðbjörg Ingólfsdóttir og
Sjóvá-Almennar tryggingar hf.
(Jakob Möller hrl.)
gegn
Sturlu Hjartarsyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Bifreiðir. Slysatrygging ökumanns. Líkamstjón. Örorkubætur. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur hafa skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 3. maí 1994, sem birt var 1. júní sama ár. Dómkröfur aðaláfrýjandans Vátryggingafélags Íslands hf. eru þær aðallega, að félagið verði sýknað af öllum kröfum gagnáfrýjanda gegn greiðslu á 250.000 krónum með einföldum ársvöxtum Landsbanka Íslands af almennum sparisjóðsbókum frá 22. janúar 1992 til greiðsludags ásamt innheimtulaunum lögmanns, en til vara, að kröfur gagnáfrýjanda verði lækkaðar að mun. Þá krefst félagið málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Aðaláfrýjendurnir Guðbjörg Ingólfsdóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf. krefjast aðallega sýknu af kröfum gagnáfrýjanda, en þess til vara, að kröfurnar verði lækkaðar. Einnig krefjast þau málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 14. júní 1994. Hann krefst þess aðallega, að aðaláfrýjendur verði dæmd til þess óskipt að greiða skaða- og miskabætur, að fjárhæð 2.071.960 krónur, með tilgreindum ársvöxtum frá slysdegi 22. nóvember 1990 til 9. febrúar 1992 og með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst hann greiðslu á 1.215.280 krónum með sömu vöxtum. Frá tildæmdum fjárhæðum

verði í hvoru tilviki dregnar 256.850 krónur vegna bóta til hans frá Tryggingastofnun ríkisins. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti hafa aðilar lagt fram nýja líkindareikninga Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings um örorkutjón áfrýjanda, gerða 29. júní og 1. desember 1995.

I.

Eins og í héraðsdómi greinir, er mál þetta höfðað til greiðslu bóta fyrir líkamstjón, sem gagnáfrýjandi hlaut af árekstri 22. nóvember 1990 á Vesturlandsvegi milli tveggja bifreiða, sem þar voru á ferð úr gagnstæðum áttum. Var gagnáfrýjandi ökumaður annarrar bifreiðarinnar og naut slysatryggingar samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 hjá aðaláfrýjandanum Vátryggingafélagi Íslands hf. Óumdeilt er, að ábyrgð á tjóni af árekstrinum samkvæmt 89. gr., sbr. 90. gr., umferðarlaga hvíli á ökumanni og eiganda hinnar bifreiðarinnar, aðaláfrýjandanum Guðbjörgu Ingólfsdóttur og ábyrgðartryggjanda hennar samkvæmt 91. gr. laganna, aðaláfrýjandanum Sjóvá-Almennum tryggingum hf.

Viðurkennt er af hálfu aðaláfrýjenda, að gagnáfrýjandi hafi hlotið hálshnykk og baktognun við áreksturinn, en vefengt á hinn bóginn, að afleiðingar meiðslanna hafi orðið þær, sem kröfur hans miðast við. Telja þau tímabundnar afleiðingar slyssins nægilega bættar með tveimur greiðslum, að fjárhæð samtals 220.000 krónur, frá Vátryggingafélagi Íslands hf. 11. febrúar og 26. mars 1991, en þá lá fyrir læknisvottorð þess efnis, að gagnáfrýjandi hefði orðið vinnufær 1. febrúar sama ár. Annað tjón hans yrði að teljast að fullu bætt með þeim 250.000 krónum, sem þessi aðaláfrýjandi hefði boðið honum 22. janúar 1992, enda sé því mótmælt, að slysið hafi haft varanleg áhrif til skerðingar á aflahæfi hans.

Gagnáfrýjandi fékk 25. febrúar 1993 greiddar 256.850 krónur í slysabætur frá Tryggingastofnun ríkisins samkvæmt IV. kafla laga nr. 67/1971 um almannatryggingar.

II.

Kröfu sína vegna slyssins setti gagnáfrýjandi fyrst fram í bréfi til Vátryggingafélags Íslands hf. 9. janúar 1992. Var hún byggð á

örorkumati Jónasar Hallgrímssonar læknis 4. nóvember 1991, þar sem tímabundin örorka af völdum slyssins var talin 100% í 4 mánuði, en varanleg örorka 5%. Krafan var studd líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar 6. janúar 1992, þar sem tap á vinnutekjum og missir lífeyrisréttinda voru áætluð á grundvelli meðaltekna verkamanna, er þá voru taldar 1.123.900 krónur á ári samkvæmt skýrslum Kjararannsóknarnefndar. Var tjón gagnáfrýjanda reiknað í hlutfalli við örorku hans á hverjum tíma eftir mati læknisins. Við ákvörðun höfuðstólsverðmætis á slysdegi voru notaðir einfaldir vextir af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands fram að útreikningsdegi, en eftir það 6% vextir og vaxtavextir.

Þessa kröfu lagði gagnáfrýjandi til grundvallar við höfðun máls þessa í héraði í febrúar 1992, og var hún sundurliðuð þannig í greinargerð:

Tímabundið örorkutjón		kr. 372.600	
Varanlegt örorkutjón	kr. 834.800		
Frádráttur vegna skatthagræðis og eingreiðslu, 15%	kr. 125.220	kr. 709.580	
Töpuð lífeyrisréttindi		kr. 50.100	
Miskabætur		kr. 300.000	
		kr. 1.435.280	(?)
Frádregnar innborganir		kr. 220.000	
	Samtals	kr. 1.215.280	(?)

Gagnáfrýjandi hækkaði síðar kröfu sína með framhaldsstefnu í málinu samkvæmt mati Sigurðar Thorlacius læknis 15. febrúar 1993 á varanlegri örorku hans, er læknirinn taldi nema 10%. Voru kröfurnar studdar sama líkindareikningi og áður, en höfuðstóll tvöfaldaður vegna hins nýja örorkumats. Var sundurliðun þeirra eins og rakið er í hinum áfrýjaða dómi.

Í fyrrgreindum líkindareikningi 29. júní 1995, sem gagnáfrýjandi hefur lagt fram, er höfuðstólsverðmæti miðað við 4,5% vexti og vaxtavexti eftir útreikningsdag. Er niðurstaða sú, að verðmæti tapaðra vinnutekna á slysdegi nemi 2.520.000 krónum miðað við 10% varanlega örorku. Í útreikningi 1. desember 1995, sem aðaláfrýjendur hafa lagt fram, er tjón gagnáfrýjanda áætlað eftir mismunandi

forsendum um varanlega örorku (1,5%, 3%, 5% og 10%) og höfuðstólsverðmæti ýmist miðað við 4,5% eða 6% framtíðarvexti.

Krafa gagnáfrýjanda samkvæmt framhaldsstefnu samsvarar aðalkröfu hans hér fyrir dómi, en upphafleg stefnukrafa varakröfunni. Af hans hálfu er lögð á það áhersla, að líkindareikningurinn 29. júní 1995 sé einungis ætlaður til álita, ef svo færi, að hafnað yrði þeirri undirstöðu þessara krafna, að bætur verði miðaðar við upphaflegan tjónsútreikning og dráttarvexti frá 9. febrúar 1992.

Í héraðsdómi er gerð grein fyrir mati tveggja dómkvaddra manna, Ísaks G. Hallgrímssonar, sérfræðings í orku- og endurhæfingarlækningum, og Davíðs Þórs Björgvinssonar, dósents við lagadeild Háskóla Íslands, á örorku gagnáfrýjanda. Matsgerð þessi er fullgilt sönnunargagn, og hæfi matsmanna til að láta í té álit um það, sem um var spurt, verður ekki dregið í efa, enda sætti dómkvaðning þeirra ekki andmælum af hálfu gagnáfrýjanda. Auk þess að fjalla um læknisfræðilega örorku lögðu þeir mat á fjárhagslega örorku gagnáfrýjanda og töldu hana nema 1,5% varanlega.

Í matsgerð þessari er ýtarlega greint frá högum gagnáfrýjanda og starfsferli hans fyrir og eftir slysið. Kemur fram þar og í öðrum gögnum, að vinnutekjur hans hafi verið stopular og undir þeim meðaltekjum, sem líkindareikningar miðast við. Í aðilaskýrslu fyrir héraðsdómi 24. janúar 1994 lýsti gagnáfrýjandi sjálfur högum sínum og tók fram, að sér hefði ekki tekist að útvega sér fasta vinnu hér á landi, eftir að hann hætti rekstri bónstöðvar sumarið 1992. Hann hefði lokið meiraprófi bifreiðarstjóra vorið 1993, en ekki fengið starf á því sviði. Fram kom við málflutning hér fyrir dómi, að hagir hans væru óbreyttir að þessu leyti.

III.

Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Eigi eru forsendur til að víkja frá þeirri hefðbundnu aðferð, svo sem máli þessu og sönnunargögnum er háttað.

Í málinu hafa þrír læknar lagt mat á varanlega örorku gagnáfrýjanda, þ. e. Jónas Hallgrímsson, er skoðaði hann 1. nóvember 1991, Sigurður Thorlacius, er skoðaði hann 9. febrúar 1993, og Ísak G.

Hallgrímsson, en skoðun hans fór fram 7. maí sama ár. Studdust þeir allir við sömu vottorð slysadeildar Borgarspítala og heilsugæslulæknis um áverka gagnáfrýjanda og heilsufar eftir slysið, en fyrir liggur, að Ísak hafði fyllri gögn en hinir um fyrri sjúkrasögu hans.

Eins og í héraðsdómi greinir, var það niðurstaða Sigurðar Thorlacius, að um væri að ræða einkenni eftir slæman svipuhöggsáverka, og væri varanleg örorka rétt metin 10%. Hins vegar taldi Ísak G. Hallgrímsson áverkann fremur vægan og staðfesti í raun þá niðurstöðu Jónasar Hallgrímssonar, að örorkan væri hæfilega metin 5%. Telja verður ósannað, eins og áliti læknanna er farið, að örorka gagnáfrýjanda sé umfram það, sem niðurstöður þeirra Ísaks og Jónasar gefa til kynna. Samkvæmt því verður það haft til hliðsjónar, að læknisfræðileg örorka af völdum slyssins nemi varanlega 5 af hundraði. Jafnframt verður miðað við fyrrgreinda niðurstöðu Jónasar Hallgrímssonar um tímabundna örorku.

Krafa gagnáfrýjanda vegna tímabundins örorkutjóns er miðuð við meðallaun verkamanna í 4 mánuði. Greiðsla til hans frá Vátryggingafélagi Íslands hf. tók mið af skemmri tíma og verður ekki talin fullnægjandi. Á hinn bóginn hefur gagnáfrýjandi ekki sýnt fram á það, að hann hefði aflað samfelldra vinnutekna á umræddu tímabili, ef slysið hefði ekki borið að höndum. Að öllu athuguðu teljast bætur vegna tímabilsins hæfilega metnar 320.000 krónur. Á gagnáfrýjandi þá óbætt tjón, að fjárhæð 100.000 krónur, samkvæmt þessum kröfulið.

Á það ber að fallast með gagnáfrýjanda, að hafa megi hliðsjón af meðaltekjum verkamanna við mat á bótum fyrir varanlega örorku hans. Fyrir liggur og, að hann hefur til þessa einkum gegnt störfum, sem tengd eru erfiðisvinnu. Ætla verður, að líkur séu á samsvörun milli metinnar örorku og taps í vinnutekjum við störf af þessum toga. Eins og kröfugerð gagnáfrýjanda er háttað, má einnig á það fallast, að tap hans verði metið með hliðsjón af upphaflegum líkindareikningi í málinu, en samkvæmt honum nemur það 834.800 krónum. Að teknu tilliti til hagræðis af eingreiðslu og skattfrelsi hennar þykja bætur vegna varanlegrar örorku hæfilega metnar 670.000 krónur. Krafa um bætur fyrir töpuð lífeyrisréttindi, 50.100 krónur, verður tekin til greina. Frá þessum fjárhæðum ber að draga greiðslu Tryggingastofnunar ríkisins vegna varanlegrar örorku,

256.850 krónur. Óbætt tjón gagnáfrýjanda að þessu leyti nemur þannig 463.250 krónum.

Miskabætur til gagnáfrýjanda eru hæfilega ákveðnar 100.000 krónur.

Samkvæmt þessu verður aðaláfrýjendum gert að greiða gagnáfrýjanda óskipt samtals 663.250 krónur (100.000 + 463.250 + 100.000) í bætur fyrir tjón af slysi hans með vöxtum eins og greint er í dómsorði. Verður fallist á það með gagnáfrýjanda með hliðsjón af málavöxtum og ákvæðum 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, að fjárhæðin greiðist með dráttarvöxtum frá 9. febrúar 1992, svo sem hann hefur krafist.

Aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjendur, Vátryggingafélag Íslands hf., Guðbjörg Ingólfsdóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði gagnáfrýjanda, Sturlu Hjartarsyni, óskipt 663.250 krónur með ársvöxtum, sem nemi 2,5% frá 22. nóvember 1990 til 1. janúar 1991, 3,5% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 5% frá þeim degi til 1. júní sama ár, 6% frá þeim degi til 1. ágúst sama ár, 7% frá þeim degi til 11. október sama ár, 4% frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 3,75% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 3,5% frá þeim degi til 1. desember sama ár og 3% frá þeim degi til 9. febrúar 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda óskipt 400.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. febrúar 1994.

Mál þetta höfðaði Sturla Hjartarson, kt. 161065-3079, Ljósvallagötu 14, Reykjavík, með stefnu, dagsettri 6. febrúar 1992, og framhaldsstefnu, dagsettri 1. september 1993, á hendur Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, Guðbjörgu Ingólfsdóttur, kt. 190645-2159, Brekkutanga 36, Mosfellsbæ, og Sjóvá-Almennum tryggingum, kt. 701288–1739, Kringlunni 5, Reykjavík. Málið var dómtekið 24. janúar sl.

Stefnandi krefst þess, að stefndu verði dæmd til greiðslu óskipt á 2.071.960 krónum með [nánar tilgreindum vöxtum].

Til vara krefst stefnandi greiðslu á 1.215.280 krónum með [vöxtum]. Þá krefst stefnandi málskostnaðar óskipt úr hendi stefndu og að málskostnaður beri dráttarvexti, er höfuðstólsfærist árlega.

Stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. krefst aðallega sýknu gegn greiðslu á 250.000 krónum með einföldum ársvöxtum Landsbanka Íslands af almennum sparisjóðsbókum frá 22. janúar 1992 til greiðsludags og innheimtulauna skv. gjaldskrá LMFÍ, til vara verulegrar lækkunar stefnukrafna. Þá krefst þessi stefndi aðallega málskostnaðar úr hendi stefnanda, en til vara, að málskostnaður falli niður.

Stefndu Guðbjörg Ingólfsdóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf. krefjast aðallega sýknu, en til vara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar stórlega. Í greinargerð í framhaldssök og við aðalmeðferð málsins kröfðust þessi stefndu jafnframt málskostnaðar.

I.

Stefnandi krefur í máli þessu um skaðabætur vegna áverka, er hann hlaut í árekstri bifreiðanna G-15050 og G-27787 á Vesturlandsvegi skammt norðan afleggjara að Grafarholti 22. nóvember 1990. Stefnandi var ökumaður bifreiðarinnar G-15050 umrætt sinn, en stefnda Guðbjörg var ökumaður og jafnframt eigandi hinnar bifreiðarinnar. Bifreið Guðbjargar var vátryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnda Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Vegna bifreiðar stefnanda var í gildi slysatrygging ökumanns hjá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf.

Stefndu mótmæla ekki bótaskyldu og hafa ekki uppi mótmæli við tilhögun samlagsaðildar í málinu. Ágreiningur er um fjárhæð bóta, vexti og fleiri atriði.

II.

Áverkum þeim, er stefnandi hlaut umrætt sinn, er lýst rækilega í skjölum málsins. Rétt þykir að taka það orðrétt upp úr skjölunum, sem sýnist skipta máli um niðurstöðu málsins.

Áður en lengra er haldið, er þó rétt að gefa stutt yfirlit. Stefnandi leitaði fyrst á slysadeild Borgarspítalans daginn eftir áreksturinn, 23. nóvember 1990. 4. nóvember 1991 mat Jónas Hallgrímsson læknir örorku hans vera 5% varanlega. Var upphaflegur útreikningur tryggingafræðings og stefnukröfur byggðar á þessu mati. 15. febrúar 1993 endurmat Sigurður Thorlacius læknir örorku stefnanda og taldi hana vera 10% varanlega. Eftir þá matsgerð var framhaldssök höfðuð. Við meðferð málsins voru dómkvaddir matsmenn að kröfu stefndu til að meta áhrif áverkanna á vinnutekjur stefnanda síðar meir, og liggur matsgerð þeirra frammi.

Í örorkumati Jónasar Hallgrímssonar segir m. a.:

„Sturla hlaut svipuólaráverka og tognun í brjóstbaki við þetta slys. Hann hefur nú, tæpu ári eftir slysið, ennþá nokkur, en væg einkenni eftir svipuólaráverkann og álagsverki einnig innan við vinstra herðablað. Hefur hann misst vinnu vegna þess.

Með tilliti til þess tíma, sem nú er liðinn frá slysinu, verður að telja, að hér sé um varanlegt ástand að ræða og að hann muni þurfa að hlífa sér eitthvað og sennilega verða frá vinnu stöku sinnum vegna álagsverkja. Algjör óvinnufærni Sturlu eftir slysið er talin vera nálægt fjórir mánuðir, en ekki er miðað við þá sjö mánuði, sem liðu frá slysinu og þar til hann hóf núverandi fast starf.

Örorka Sturlu vegna slyssins er því metin sem hér segir:

Frá slysinu í 4 mánuði 100%.

Síðan varanleg örorka 5%."

Í örorkumati Sigurðar Thorlacius segir m. a.:

„Við skoðun 9. 2. '93 voru hreyfingar í hálshrygg slasaða almennt óþægilegar, en einkum þó extension og snúningur höfuðs til hægri, en ferill allra hreyfinga var eðlilegur.

Fram komu veruleg þreifieymsli í vöðvum á hálsi og herðum og í paravertebral vöðvunum thoracalt vinstra megin. Það voru eðlilegir kraftar, reflexar og húðskyn í griplimum. Ekkert var athugavert að finna við skoðun á mjóbaki. Lasèque-prófið var neikvætt beggja vegna. Eðlilegar hreyfingar voru í vinstri mjöðm.

Ályktun:

Um er að ræða tuttugu og sjö ára gamlan mann, sem hlaut 22. 11. '90 slæman hálshnykk í umferðarslysi. Eftir það hefur hann haft þráláta verki aftan í hálsi og milli hryggjar og vinstra herðablaðs, sem versna við ýmiss konar álag, og stundum einnig verki í vinstri mjöðm.

Við skoðun eru hreyfingar í hálshrygg óþægilegar, en hreyfiferill eðlilegur. Fram koma veruleg þreifieymsli í aðlægum vöðvum og í paravertebral vöðvunum thoracalt.

Hér er þannig um að ræða einkenni eftir slæman „whiplash"-áverka. Þótt nú séu liðin rúmlega tvö ár, frá því að slys þetta varð, hefur síður en svo dregið úr einkennunum, og er ekki að búast við umtalsverðum bata hér eftir.

Hinn 4. 11. '91 mat Jónas Hallgrímsson læknir varanlega örorku slasaða af völdum þessa slyss fimm prósent (5%). Ljóst er, að einkenni slasaða vegna þessa slyss eru nú verri en þegar fyrrgreint örorkumat fór fram. Er

því eðlilegt að endurmeta nú varanlega örorku slasaða af völdum slyssins, og þykir hún hæfilega metin sem hér segir:

Varanleg örorka 10%".

Að kröfu stefnda Vátryggingafélags Íslands hf. kvaddi Héraðsdómur Reykjavíkur þá Davíð Þór Björgvinsson dósent og Ísak G. Hallgrímsson, sérfræðing í orku- og endurhæfingarlækningum, til að meta fjárhagslega örorku stefnanda, er rakin verði til slyssins 22. nóvember 1990. Matsgerð þeirra er dagsett 9. júlí 1993, og segir þar m. a.:

„Starfsferill matsþola einkennist af því, að hann hefur á tiltölulega stuttri starfsævi unnið á fjölmörgum stöðum og þá venjulega stuttan tíma í senn. Um er að ræða störf, sem ekki krefjast sérstakrar faglegrar menntunar eða starfsreynslu og nokkur líkamleg áreynsla fylgir. Þegar matsþoli var spurður um ástæður tíðra skipta, kom í ljós, að í mörgum tilfellum hefði léleg ástundun átt þátt í því, að hann hætti, en hana hefði m. a. verið að rekja til áfengis- og hassneyslu. Hann hefði af þessum sökum mætt illa í vinnu, og hefði það valdið árekstrum við vinnuveitendur.

Í viðtali við matsþola kom fram, að hann hefur sætt dómum fyrir fíkniefnabrot.

. . .

Í viðtali við matsmenn kemur greinilega fram, að matsþoli hefur sjálfur átt við mikinn andlegan og félagslegan vanda að stríða um lengri tíma. . . .

. . . Matsþoli segir fíkn sína vera skýringu á slökum námsferli, og vegna hennar hafi hann misst af fjölmörgum störfum, þ. e. a. s. verið látinn hætta eða gefist upp sjálfur.

Af löngu viðtali matsmanna við matsþola og athugun á sjúkraskrám bæði frá heimilislækni hans og geðdeild Borgarspítala er greinilegt, að matsþoli hefur lent í ýmsum raunum, bæði til líkama og sálar. Hann leiðist snemma út í óreglu, og hann kveðst fyrst hafa orðið „fullur" 12 ára. Hann segist hafa verið orðinn „drykkjubolti" 17 ára gamall, en þó meiri „hassisti". Hann hefur verið til meðferðar í Hlaðgerðarkoti og á sjúkrastöðinni Vogi. Á geðdeild Borgarspítala er hann til meðferðar árið 1985 og er þá „greindur með persónuleikatruflanir óskilgreindar og misnotkun á kannabis". Matsþoli er aftur til meðferðar á Borgarspítala 1989, og segir í bréfi þaðan þá, að hann hafi „verið að misnota ýmsa vímugjafa, meðal annars kannabis, áfengi og amfetamín".

Í sjúkraskrám kemur enn fremur fram, að matsþoli braut stórutá og gat ekki stundað leikfimi um tíma árið 1980. Árið eftir meiddi hann sig á handarbaki, er grjót féll á hann. Síðar það ár ók hann utan í vegg á mótorhjóli, marðist á hnjám og hruflaðist. Eftir þetta gat hann ekki stundað sund

eða leikfimi um tíma vegna óþæginda. Um tíma kvartaði hann um höfuðverk, sem rakinn var til vöðvabólgu í hálsi og herðum, og enn slasast hann á mótorhjóli og tognar þá mest á ökkla. Hann hefur leitað til heimilislæknis síns vegna bakverkja og óþæginda í hnjám auk fjölda annarra kvartana.

Í dagál heimilislæknis 9. júní 1986 segir m. a.: „Sturla hefur fundið fyrir óþægindum ofan til í baki upp undir vi. herðablaði. Er að vinna við að taka upp þunga sekki. Er með nokkuð dæmigerð vöðvaeymsli og vöðvabólgur á þessum stað."

...

Forsendur matsmanna og mat.

Matsefni.

Í matsbeiðni eru lagðar eftirfarandi spurningar fyrir matsmenn: Í fyrsta lagi er spurt, hvort örorkumat sé tímabært. Ef svo verði talið, er í öðru lagi spurt, hvort matsþoli hafi af völdum slyssins 22. nóvember 1990 orðið fyrir raunverulegri skerðingu á getu til öflunar vinnutekna, er leiði til fjártjóns, þegar litið sé til menntunar hans, kunnáttu og þeirra kosta, er hann á til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hann starfi við, eða hver sé fjárhagsleg örorka matsþola. Þá er spurt, hver fjárhagsleg örorka sé í hundraðshlutum, ef um hana er að ræða á annað borð. Að síðustu er spurt, hvort önnur slys eða sjúkdómar eigi þátt í örorku matsþola og þá í hvaða mæli.

Læknisfræðilegt mat á núverandi ástandi matsþola.

...

Niðurstaða af skoðun matsmannsins Ísaks G. Hallgrímssonar á matsþola og gögnum málsins er eftirfarandi:

Matsþoli lenti í árekstri 22. nóvember sl. Samkvæmt lögregluskýrslu var áreksturinn mjög harður. Skemmdust báðar bifreiðar mikið. Læknisvottorð frá slysadeild Borgarspítala bera með sér, að matsþoli hafi við áreksturinn fengið slink á háls. Bendir fyrsta skoðun til þess, að matsþoli hafi tognað á hálsi. Almennt verður þó að telja, að einkenni matsþola hafi verið fremur væg. Hann er talinn vinnufær frá 1. febrúar 1991. Matsþoli fór að vinna á bónstöð 12. febrúar 1991, en hætti samdægurs vegna taks, sem hann fékk. Í júní 1991 hóf hann rekstur eigin bónstöðvar, þar sem hann vann sjálfur fullan vinnudag.

Matsþoli lýsir ýmsum einkennum, aðallega óþægindum í baki. Skoðun, m. a. með röntgenmyndatöku, leiðir ekki í ljós nein objectiv einkenni samfara þeim óþægindum, sem matsþoli lýsir. Læsingar, sem matsþoli lýsir, eru algengar í nánast öllum hrygg. Þær koma oft, að því er virðist að tilefnislausu, en geta einnig komið í kjölfar áverka á hrygg. Þær ganga venjulega

fljótt yfir og án nokkurra eftirkasta og þurfa sjaldnast meira en stutta meðferð, ef nokkra.

Gögn þau, sem matsmenn hafa aflað, bera með sér, að matsþoli hefur átt við stoðkerfisvandamál að stríða fyrir slysið þrátt fyrir fullyrðingar hans um hið gagnstæða á fundi með matsmönnum.

Enda þótt matsþoli hafi fyrir slys kvartað um ýmis óþægindi frá stoðkerfi, hefur hann að öllum líkindum tognað við umferðaróhappið 22. nóvember 1990, eins og fyrr segir. Þótt tognunin verði að teljast væg og batahorfur almennt góðar, einkum þegar haft er í huga, að um er að ræða líkamlega vel á sig kominn ungan mann, verður að telja, að þau óþægindi, sem matsþoli kvartar nú um, sé að hluta að rekja til umrædds umferðarslyss. Hefur matsþoli hlotið væga læknisfræðilega örorku vegna slyssins.

Þegar matsmaðurinn Ísak G. Hallgrímsson skoðaði matsþola 7. maí sl., voru liðin tæplega 2½ ár frá umræddu slysi. Meðferð matsþola á slysadeild lauk 12. febrúar 1991. Hefur matsþoli ekki sætt frekari meðferð vegna slyssins eftir það. Ekkert er fram komið, sem bendir til þess, að líkamlegt ástand matsþola hafi breyst eftir það. Örorkumat er því tímabært. Í matsbeiðni er ekki spurt um það, hver læknisfræðileg örorka matsþola sé í hundraðshlutum.

Mat á fjárhagslegri örorku.

Í matsbeiðni er spurt, hvort matsþoli hafi af völdum slyssins 22. nóvember 1990 hlotið fjárhagslega örorku, og ef svo sé, hversu mikla.

Nánar er spurt, hvort matsþoli hafi orðið fyrir raunverulegri skerðingu á getu til að afla vinnutekna, er leiði til fjártjóns, þegar litið er til menntunar hans, starfskunnáttu og þeirra kosta, er hann á til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hann starfi við.

Í íslenskri réttarframkvæmd hefur við ákvörðun bóta vegna varanlegrar örorku lengst af verið stuðst við læknisfræðilegt örorkumat. Hefur við útreikning bóta verið miðað við, að ákveðnu örorkustigi fylgi sama hlutfallslega skerðing á aflahæfi. Í þessu felst, að litið er svo á, að læknisfræðilegri örorku fylgi samsvarandi fjárhagsleg örorka. Í matsbeiðni er hins vegar lagt fyrir matsmenn að meta, hvort slysið hafi eða muni í reynd hafa í för með sér fjárhagslega örorku og þá hverja.

Í íslenskum rétti er ekki að finna reglur, sem mæli fyrir um það, hvaða atriði skuli lögð til grundvallar mati á fjárhagslegri örorku. Matsmenn telja þó, að meginatriði í því sambandi sé að meta, hvaða áhrif áverkar hafi á getu matsþola til að gegna því starfi, sem hann var í, þegar slys bar að höndum. Þá þarf að meta, hvaða atvinnutækifæri eðlilegt sé að gera ráð fyr-

ir, að matsþola hefðu boðist fyrir slys, og hvaða atvinnutækifæri honum bjóðist eftir það. Til þess að unnt sé að gera slíkt mat, töldu matsmenn nauðsynlegt að afla sem gleggstra upplýsinga um persónulega hagi matsþola, menntun, starfsferil og laun fyrir og eftir slys.

Matsmenn leggja áherslu á, að mat á fjárhagslegri örorku er í aðalatriðum í því fólgið að meta, hver áhrif slyss kunna að verða á tekjuöflun hins slasaða til frambúðar. Áhrif þessi kunna í sumum tilvikum að verða engin, en í öðrum geta þau birst í mörgum ólíkum myndum, svo sem þeim, að viðkomandi þurfi að skipta um starf, sem eftir atvikum kann að hafa í för með sér lækkun eða hækkun launa, minnkandi vinnuþreki, minnkandi yfirvinnu eða auknum leyfum frá störfum, breytingu á starfssviði o. s. frv. Mat á fjárhagslegri örorku getur því ekki byggst á öðru en forsendum, sem matsmenn telja eðlilegar og sanngjarnar, þegar litið er til persónulegra haga, heilsufars, menntunar, starfsferils og aldurs matsþola og annarra atvika, sem á mælikvarða almennrar skynsemi geta haft áhrif á slíkt mat. Ákvörðun á fjárhagslegri örorku í hundraðshlutum er samkvæmt framansögðu mikilli óvissu háð. Því er valinn sá kostur að meta hana á tilteknu bili, en taka síðan meðaltal þar af. Með því er jafnframt lögð áhersla á, að áhrif slyssins þurfa ekki alltaf að vera hin sömu, þar sem ýmist má gera ráð fyrir, að þau geti aukist eða eftir atvikum minnkað, þegar líður á starfsævi, allt eftir því, hvers eðlis meiðsl eru hverju sinni.

Við mat á því, hvort líklegt sé, að matsþoli hafi hlotið fjárhagslega örorku til frambúðar vegna slyss, er eðlilegt að athuga fyrst, hvort slysið hafi þegar haft áhrif á tekjuöflun hans. Til að kanna þetta óskuðu matsmenn eftir því, að matsþoli legði fram skattframtöl vegna tekna á tímabilinu 1986–1993. Þá óskuðu matsmenn eftir því, að matsþoli legði fram launaseðla vegna tekna árið 1993. Fram kom, að matsþoli hafði ekki haft neinar vinnutekjur það, sem af var árinu 1993.

Upplýsingar þessar bera með sér, að launatekjur matsþola hafa öll þau ár, er þær taka til, verið stopular og litlar og raunar langt undir meðallaunum ófaglærðra verkamanna á sama tíma. Ástæður lágra launatekna eru margþættar, en verða að áliti matsmanna aðallega raktar til mikilla persónulegra og félagslegra vandamála, sem matsþoli á við að glíma, ásamt áfengis- og fíkniefnaneyslu. Greindi matsþoli m. a. svo frá, að hann hefði margsinnis sætt meðferð vegna áfengis- og fíkniefnaneyslu og í fjórgang dómum fyrir brot á fíkniefnalöggjöfinni. Þá bera læknisfræðileg gögn með sér, að matsþoli hefur átt við geðræn vandamál að stríða og m. a. leitað til geðlæknis af þeim sökum. Kvað matsþoli sjálfur, að þessir þættir í fari sínu hefðu komið niður á störfum sínum og valdið árekstrum við vinnuveitend-

ur. Matsmenn telja, að þegar litið sé til þessara atriða, verði ekki dregnar neinar ályktanir af fyrirliggjandi upplýsingum um áhrif slyssins sérstaklega á starfsorku matsþola. Hefur tekjuöflunarhæfi matsþola í reynd verið stórkostlega skert fyrir og eftir slys af ástæðum, sem eru því óviðkomandi.

Verður þá metið, hvort líklegt sé, að slysið eigi eftir að skerða starfsorku matsþola.

Matsþoli er 27 ára gamall. Menntun hans og starfsferill fram til þessa bera með sér, að hann hefur enn ekki markað sér framtíðarstarf. Þó verður að gera ráð fyrir, að matsþoli muni gegna launuðum störfum í einhverjum mæli. Þegar litið er til þeirrar menntunar, sem matsþoli hefur aflað sér, og þeirra starfa, sem hann hefur fram til þessa gegnt, þykir mega gera ráð fyrir, að um verði að ræða störf, sem gera svipaðar kröfur til starfsreynslu, verkkunnáttu og líkamlegrar áreynslu og þau, sem matsþoli hefur fram til þessa gegnt.

Við mat á því, hvort slys það, sem matsþoli varð fyrir 22. nóvember 1990, muni skerða starfsorku hans, telja matsmenn, að hafa verði eftirtalin tvö atriði í huga:

1. Starfsorka matsþola hefur í reynd lengi verið stórlega skert, eins og upplýsingar um tekjur hans fyrir og eftir slys bera með sér. Ástæður þess eru langvinn félagsleg og sálræn vandamál, sem matsþoli á við að etja, ásamt misnotkun vímugjafa. Starfsorkuskerðing þessi er óviðkomandi slysi því, sem matsþoli varð fyrir 22. nóvember 1990. Af upplýsingum, sem matsmenn hafa aflað sér vegna mats þessa, telur matsmaðurinn Ísak G. Hallgrímsson, að matsþoli hafi ekki náð þeim tökum á félagslegum og sálrænum vandamálum sínum, að vænta megi mikilla breytinga í þeim efnum á næstunni. Því verður að telja, að rétt sé að búast við, að aðstæður matsþola að þessu leyti muni verða lítt eða ekki breyttar fyrst um sinn eða þar til matsþoli hefur náð betri tökum á þessum vandamálum.

2. Matsþoli hafði fyrir slys kvartað um óþægindi frá stoðkerfi. Í dagál læknis 9. júní 1986 er þessu nánar lýst þannig, að um sé að ræða óþægindi í baki og undir vinstra herðablaði. Matsmenn benda á, að þarna er að miklum hluta um að ræða sams konar óþægindi og matsþoli kvartar nú um og rekur til slyssins 22. nóvember 1990. Samkvæmt því er ljóst, að matsþoli átti að einhverju leyti við sambærilega erfiðleika að stríða fyrir slysið. Ekki er unnt að fortaka, að þessi óþægindi hefðu ein og sér getað skert starfsorku matsþola lítillega, þótt slysið 22. nóvember 1990 hefði ekki komið til.

Hér að framan er rakið það álit Ísaks G. Hallgrímssonar, að matsþoli hafi að öllum líkindum hlotið væga tognun við umferðaróhappið 22. nóvember. Telur matsmaður, að matsþoli hafi vegna áverka þeirra, er hann

varð fyrir í slysinu, hlotið væga læknisfræðilega örorku. Ekki verður fullyrt, að þessi meiðsl kunni ekki að hafa lítils háttar áhrif á starfsorku hans framvegis, t. d. þannig, að þau hafi áhrif á starfsval matsþola, hann þurfi að hlífa sér við einstök verkefni eða eftir atvikum draga úr vinnu. Við mat á því, hversu mikið það er, verður þó að hafa í huga, að batahorfur eru almennt góðar, þegar um slík meiðsl er að ræða, sérstaklega þegar um er að ræða unga menn og líkamlega vel á sig komna að öðru leyti, eins og í því tilviki, sem hér um ræðir. Þykir mega á framangreindum forsendum miða við, að starfsorkuskerðing muni hafa lítils háttar áhrif á tekjur hans framvegis. Telja matsmenn, að við það megi miða, að tekjuskerðing geti orðið á bilinu 0–3%.

Samkvæmt því, sem fram er komið, er það niðurstaða matsmanna, að fjárhagsleg örorka matsþola vegna slyss þess, er hann varð fyrir 22. nóvember 1990, teljist hæfilega metin til frambúðar að meðaltali 1,5%."

Matsmennirnir Ísak G. Hallgrímsson og Davíð Þór Björgvinsson staðfestu matsgerðina fyrir dómi og skýrðu nánar einstök atriði. Kom m. a. fram hjá matsmanninum Ísak, að hann hefði við matsgerðina komist að þeirri niðurstöðu, að rétt væri að meta læknisfræðilega örorku stefnanda 5%.

III.

Stefnandi styður kröfur á hendur stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf. við samning um slysatryggingu ökumanns bifreiðarinnar G-15050. Á hendur stefndu Guðbjörgu Ingólfsdóttur og Sjóvá-Almennum tryggingum hf. er krafa stefnanda reist á því, að ökumaður G-27787 eigi sök á árekstri bifreiðanna, en stefnda Guðbjörg var skráður eigandi bifreiðarinnar, og hún var vátryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnda Sjóvá-Almennum tryggingum hf.

Kröfur sínar sundurliðar stefnandi svo í framhaldsstefnu:		
Tímabundin örorka	kr.	372.600
Varanleg örorka (1.669.600 kr. að frádregnum 15% vegna skatt- og eingreiðsluhagræðis 250.440 kr.)	–	1.419.160
Töpuð lífeyrisréttindi	–	100.200
Miskabætur	–	400.000

Samtals 2.291.960 kr. að frádregnum innborgunum stefnda Vátryggingafélags Íslands hf. (11. febrúar 1991 100.000 kr. og 26. mars 1991 120.000 kr.) nemur stefnufjárhæð 2.071.960 kr. Síðan dregur stefnandi frá greiðslu Tryggingastofnunar ríkisins 256.850 kr.

Stefnandi styður kröfugerð sína því, að vinnutekjutap komi til með að verða í samræmi við örorkumat Sigurðar Thorlacius. Mótmælir hann mats-

gerð hinna dómkvöddu matsmanna og telur, að ekki sé ljóst, hvaða forsendur liggi að baki áætlunum þeirra. Þetta sé ekki matsgerð, heldur ágiskun. Kröfugerð segir hann byggða upp í samræmi við áratugadómvenju í skaðabótamálum vegna líkamstjóns.

IV.

Stefndi Vátryggingafélag Íslands mótmælir í fyrsta lagi kröfulið um bætur vegna tímabundinnar örorku. Það vinnutekjutap, sem stefnandi hafi orðið fyrir, hafi hann þegar fengið að fullu bætt. Þá mótmælir stefndi því, að hin metna læknisfræðilega örorka leiði til tekjuskerðingar í sama mæli. Líklegt sé, að örorka stefnanda leiði ekki til neinnar tekjuskerðingar. Vísar hann að fenginni matsgerð til hennar um vinnutekjutap stefnanda.

Miskabótakröfu er mótmælt sérstaklega sem of hárri. Miski stefnanda sé óverulegur. Telur stefndi, að boð sitt um bætur, að fjárhæð 250.000 kr., sé síst of lágt.

Um örorkumat Sigurðar Thorlacius sérstaklega vísar stefndi til fram lagðrar matsgerðar. Þá sé mat Sigurðar stutt nákvæmlega sömu vottorðum og örorkumat Jónasar Hallgrímssonar. Fram komi í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, að óþægindi og eymsli megi að talsverðu leyti rekja til fyrri stoðkerfisvanda stefnanda.

Loks vísar þessi stefndi til þess, að tekjuöflunarhæfi stefnanda hafi verið stórlega skert fyrir slysið af ástæðum óviðkomandi því.

Þá er því mótmælt, að dráttarvextir verði reiknaðir fyrr en frá dómsuppkvaðningu.

Af hálfu stefndu Guðbjargar Ingólfsdóttur og Sjóvár-Almennra trygginga koma fram sömu málsástæður, orðaðar að nokkru á annan hátt. Sýnist ekki þörf á að fjalla frekar um þær.

V.

Það er meginregla í íslenskum skaðabótarétti, að bótaskyldur aðili skuli bæta tjónþola allt tjón hans. Frá þeirri reglu eru ekki undantekningar, sem skipta máli við úrlausn sakarefnis þessa máls. Við ákvörðun bóta fyrir varanlegt líkamstjón hefur læknisfræðilegt örorkumat verið haft til viðmiðunar um, hversu miklu tjónþoli muni tapa af framtíðartekjum sínum. Hins vegar hefur það ekki verið gildandi regla, að bætur skuli ákveðnar í hlutfalli við örorkumat. Vikið hefur verið frá matinu bæði til hækkunar og lækkunar eftir atvikum hverju sinni.

Í framkvæmd hefur örorkumat verið notað sem sönnunargagn um áhrif áverka á vinnugetu og þar með tekjuöflunarhæfi tjónþola. Að jafnaði hafa önnur sönnunargögn ekki verið færð fram um það efni. Þetta leiðir hins vegar ekki til þess, að örorkumat hafi að gildandi rétti fram til gildistöku

skaðabótalaga nr. 50/1993 verið einhvers konar löggilt sönnunargagn eða að reglan væri sú, að bætt skyldi í hlutfalli við læknisfræðilega örorku. Dómstólar hafa leitast við að gera sjálfstætt mat á hverju tilviki fyrir sig og þannig ákvarðað bætur í raun með hliðsjón af atvikum í hverju máli, en þó haft í huga hlutlægni og jafnræði.

Ljóst er, að í mati um framtíðartekjur getur ekki falist örugg ákvörðun, sem í allflestum tilfellum reynist vera rétt. Á það einkum við, þegar um er að ræða áverka, er ekki hindra tjónþola algerlega við fyrra starf sitt. Mætti vafalaust leiða að því líkur með rannsóknum, að örorkumat sé því sem næst aldrei nákvæmlega rétt að þessu leyti. Slíkar rannsóknir hafa ekki verið gerðar, svo að kunnugt sé.

Læknisfræðilegt örorkumat stendur á traustum fræðilegum grunni. Þó að það sé sagt, verður ekki fullyrt meira en svo, að það gefi almenna lýsingu á líkamsástandi viðkomandi, sé ekki nauðsynlega nein heimild um tekjuöflunarhæfi, eins og áður segir, án tillits til þess, hver á í hlut, menntunar viðkomandi, starfsreynslu og fleiri atriða. Hins vegar verður að líta til þess, að tilgangur matsins er einmitt að komast að niðurstöðu um það atriði, en mælikvarði þess er tiltölulega almennur og e. t. v. að einhverju leyti úreltur.

Matsgerð sú, sem aflað hefur verið í máli þessu, lýsir ekki, svo að heitið geti, þeim fræðilega grunni, sem niðurstaða hennar er reist á. Þá verður að líta til þess, að matsmenn voru læknir annars vegar og lögfræðingur hins vegar. Viðurkenna verður hæfi lækna til að meta tekjuöflunarhæfi manna á forsendum fræðigreinar sinnar, en fullvíst er, að lagaþekking er ekki nauðsynleg forsenda slíks mats og bætir ekki að neinu leyti fræðilegan grundvöll að slíku mati. Er litið er til þessa, auk þess sem viðfangsefni matsgerðarinnar verður allt að því að teljast vera ágiskun, og jafnframt höfð hliðsjón af ákvæðum VI. og IX. kafla laga nr. 91/1991, verður matsgerð ekki lögð til grundvallar sem sönnunargagn um tekjutap stefnanda um ókomna tíð. Þá verður ekki séð, að ýmis af þeim atriðum, er matsmenn virðast byggja að einhverju leyti á, geti talist sönnuð í málinu, en matsgerð sýnist hvíla að einhverju leyti á ályktunum matsmanna um líkamlegt og sálrænt ástand stefnanda fyrir slysið. Gögn um það hafa ekki verið lögð fram í málinu.

Hins vegar er matsgerð háð þekkingu matsmanna á viðfangsefninu, og verður því að nokkru að hafa hliðsjón af niðurstöðu þeirra við ákvörðun bóta til stefnanda, en fara verður að mestu eftir örorkumati Sigurðar Thorlacius, sem fram hefur verið lagt í málinu. Hafa verður í huga, að bætur verða ákveðnar fyrir þau varanlegu mein, sem stefnandi hefur hlotið, ekki leyst úr því, hvernig reikna beri örorku stefnanda til stiga.

Sannað er með gögnum málsins, þ. á m. matsgerð hinna dómkvöddu

matsmanna, að áverkar stefnanda munu hamla honum að nokkru við launuð störf og aðra iðju um alla framtíð. Hvað sem líður hneigð stefnanda til notkunar vímugjafa, þykir verða að ákveða honum skaðabætur vegna áverka þessara á hefðbundinn hátt.

Svo sem sönnunaraðstöðu er háttað og að teknu tilliti til innborgana stefnda Vátryggingafélags Íslands hf., verða stefnanda ekki dæmdar bætur vegna tímabundinnar örorku.

Með hliðsjón af þeim örorkutjónsútreikningi, sem lagður hefur verið fram, lýsingum á áverkum og öðrum atriðum þykir rétt að ákveða í einu lagi bætur vegna varanlegrar örorku og tapaðra lífeyrisréttinda svo og miskabætur. Verða þessar bætur ákveðnar 1.000.000 kr., er dregin hefur verið frá greiðsla Tryggingastofnunar ríkisins.

Rétt þykir að dæma dráttarvexti frá þingfestingardegi framhaldssakar. Að öðru leyti dæmast vextir svo sem í dómsorði greinir.

Stefndu verða dæmdir til greiðslu óskipt, en haldbær mótmæli við því hafa ekki komið fram. Málskostnaður ákveðst 260.000 kr. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Vátryggingafélag Íslands hf., Guðbjörg Ingólfsdóttir og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Sturlu Hjartarsyni, óskipt 1.000.000 kr. með 2,5% ársvöxtum frá 22. nóvember 1990 til 1. janúar 1991, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 21. janúar 1991, 5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. febrúar 1991, 5% ársvöxtum frá þeim degi til 26. mars 1991, 5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní 1991, 6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst 1991, 7% ársvöxtum frá þeim degi til 11. október 1991, 4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember 1991, 3,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. nóvember 1991, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember 1991, 3% ársvöxtum frá þeim degi til 9. febrúar 1992, vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga frá þeim degi til 6. september 1993, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 6. september 1994.

Stefndu greiði stefnanda óskipt 260.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 202/1994. **Vátryggingafélag Íslands hf.**
(Hákon Árnason hrl.)
gegn
Sigríði O. Malmberg
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðir. Slysatrygging ökumanns. Líkamstjón. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 3. maí 1994 og krefst sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda gegn greiðslu á 110.000 krónum með einföldum ársvöxtum frá 10. október 1990 til greiðsludags. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 14. júní 1994. Hún krefst þess, að aðaláfrýjandi greiði sér 823.000 krónur með tilgreindum ársvöxtum frá 10. október 1990 til 16. janúar 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags svo og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétt hafa báðir aðilar lagt nýja líkindareikninga Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings um örorkutjón gagnáfrýjanda, gerða 2. nóvember 1994, 29. júní og 11. desember 1995.

Svo sem í héraðsdómi greinir, höfðar gagnáfrýjandi mál þetta til greiðslu örorku- og miskabóta vegna hálstognunar, sem hún hlaut, er hún ók bifreið sinni aftan á aðra bifreið. Aðaláfrýjandi viðurkennir bótaskyldu sína á grundvelli ökumannstryggingar 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, en ágreiningur er um hæfilegar bætur og vexti.

Undir rekstri málsins í héraði fóru aðilar þess sameiginlega á leit við læknana Ragnar Jónsson og Sigurð Thorlacius, með matsbeiðni 6. október 1993, að þeir létu í té rökstutt álit um eftirtalið:

1. Hvort tímabært væri að meta örorku gagnáfrýjanda af völdum umferðarslyssins 10. október 1990, og ef ekki, hvenær ætla mætti, að það yrði tímabært.

2. Teljist örorkumat tímabært, er spurt:

a) Hver sé raunveruleg tímabundin og varanleg skerðing af völdum slyssins á getu gagnáfrýjanda til að afla sér vinnutekna, þegar litið sé til menntunar hennar, starfa, kunnáttu og þeirra kosta, sem hún eigi til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt sé að ætlast til, að hún starfi við, eða með öðrum orðum, hver sé fjárhagsleg örorka hennar af völdum slyssins.

b) Hver sé tímabundin og varanleg læknisfræðileg örorka gagnáfrýjanda, metin í hundraðshlutum.

3. Hvort önnur slys eða sjúkdómar eigi þátt í örorku gagnáfrýjanda, og kanni læknarnir fyrri sjúkrasögu hennar með það í huga.

Læknarnir skiluðu mati sínu 8. nóvember 1993, og er í héraðsdómi greint frá meginefni þess. Í niðurstöðu er svar læknanna, að tímabært sé að meta nú þegar örorku gagnáfrýjanda og að fjárhagsleg örorka sé 100% í þrjár vikur eftir slysið, en síðan engin, með þessari skýringu: „Er þá gengið út frá því, að hún haldi áfram að stunda það starf, sem hún hefur nú stundað, og þar sem ekki er gert ráð fyrir versnun á einkennum, þegar fram líða stundir, gerum við ráð fyrir óbreyttri vinnu, óbreyttum vinnustað og óbreyttri vinnugetu og þar með engri varanlegri fjárhagslegri örorku af völdum slyssins.“ Tímabundna læknisfræðilega örorku mátu þeir í þrjár vikur 100%, en varanlega 20%, þar af 5% vegna afleiðinga þessa slyss. Fyrir héraðsdómi sagði Ragnar Jónsson læknir, að hann teldi gagnáfrýjanda geta unnið yfirvinnu eftir sem áður, en ekki erfiðisvinnu og ekki framreiðslustörf, sem hún hætti vegna fyrra slyss. Sigurður Thorlacius læknir tók undir þetta og sagði einnig, að það tjón, sem þarna væri um að ræða, reiknaðist fremur sem miski en fjárhagslegt tjón.

Matsgerð læknanna í máli þessu er fullgilt sönnunargagn, og hæfi þeirra til að láta í té álit um það, sem um var beðið, verður ekki dregið í efa.

Þegar litið er til sönnunargagna í málinu og einkum til hins lága stigs varanlegrar örorku til viðbótar læknisfræðilegri örorku vegna fyrra slyss af svipuðum toga verður að telja litlar líkur á því, að afla-

hæfi gagnáfrýjanda hafi skerst til frambúðar vegna meiðsla þeirra, er hún hlaut við umferðaróhappið 10. október 1990. Verða henni því ekki dæmdar bætur vegna fjártjóns. Ljóst er þó, að hún hefur haft og hefur enn óþægindi og kostnað vegna meiðsla þessara, og er rétt að dæma henni miskabætur, sem þykja, eins og hér stendur á, hæfilega ákveðnar 300.000 krónur. Verður aðaláfrýjanda gert að greiða fjárhæð þessa ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá slysdegi til uppsögu dóms þessa, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Vátryggingafélag Íslands hf., greiði gagnáfrýjanda, Sigríði O. Malmberg, 300.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. október 1990 til uppsögu þessa dóms, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. febrúar 1994.

Mál þetta, sem var tekið til dóms 1. þ. m., hefur Sigríður O. Malmberg, Otrateigi 6, Reykjavík, höfðað fyrir dóminum á hendur Vátryggingafélagi Íslands hf., Reykjavík, til greiðslu vátryggingarfjár, skaðabóta og miskabóta auk vaxta og málskostnaðar vegna slyss, sem hún varð fyrir 10. október 1990, en þá ók hún bifreið sinni, HN 154, aftan á bifreiðina R 33778 við umferðarljós á mótum Suðurlandsbrautar og Kringlumýrarbrautar í Reykjavík. Stefnandi var 58 ára á slysdegi. Hún fékk hálstognun af völdum árekstrarins, og var henni metin 5% örorka varanlega, en áður hafði hún lent í slysi 15. september 1985 og hlotið örorku vegna hálstognunar, sem var metin 15% varanlega. Tryggingafræðingur mat höfuðstólsverðmæti tekjutaps stefnanda vegna varanlegrar örorku á slysdegi 12. desember 1991 samtals á 540.600 kr. og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 32.400,00 kr. Stefnandi krefur stefnda um þessar fjárhæðir auk 250.000 kr. í miskabætur. Útreikningurinn er miðaður við tekjur Sigríðar árin 1988–1990. Stefnandi vann aðallega við framreiðslustörf fyrir fyrra slysið, en einnig við kennslu í heimilisfræðum. Eftir fyrra slysið varð hún að hætta framreiðslu, en hefur

síðan haft fullt starf sem kennari. Því starfi hefur hún haldið óskertu eftir síðara slysið, en hún telur sér erfiðara en áður að gegna því.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 823.000 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum] og 278.923 kr. í málskostnað [...].

Bótakrafa er samkvæmt ökumannstryggingu, sbr. 92. gr. umfl.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu gegn greiðslu 110.000 króna með einföldum ársvöxtum Landsbanka Íslands af almennum sparisjóðsbókum frá 10. október 1990 til greiðsludags og málskostnaðar með dráttarvöxtum. Til vara er þess krafist, að dómkröfur stefnanda verði lækkaðar. Því er haldið fram, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir neinu tekjutapi og tjóns sé ekki að vænta; læknisfræðileg örorka undir 20% valdi sjaldnast nokkru tekjutapi, hvað þá 5%. Stefndi vitnar í rannsóknir, sem sýni, að 5% læknisfræðileg örorka leiði í raun ekki til neins tekjutaps. Ekki er talið líklegt, að lífeyrisréttindi muni tapast. Miskabótakrafa er talin of há; bætur fyrir miska beri að miða við verðlag á slysdegi og hafa í huga verðbótaþátt vaxta. Fyrri upphafstíma dráttarvaxta en dómsuppsögudegi er andmælt og dráttarvöxtum af málskostnaði. Stefndi telur bera að leggja til grundvallar það álit matsmanna, að fjárhagsleg örorka sé engin, en stefnandi telur, að fylgja beri dómvenju og miða við mat á læknisfræðilegri örorku. Hún telur, að leggja beri til grundvallar, að möguleikar stefnanda á starfsvali, geta til að vinna yfirvinnu, aukastörf og heimilisstörf og til að „vinna sjálfri sér" hafi skerst, auk þess sem gera megi ráð fyrir meiri fjarveru frá vinnu og aukinni uppsagnarhættu.

Sveinbjörn Brandsson, læknir á slysadeild Borgarspítalans, telur stefnanda hafa fengið talsvert slæman slink á háls og munu væntanlega hafa einkenni áfram (vottorð 20. 10. 1991). Jónas Hallgrímsson læknir mat örorku stefnanda eftir fyrra slys. Hann telur einkenni hafa aukist við síðara slysið og starfsgetu hafa minnkað eitthvað. Sérstaklega telur hann óþægindi við störf hafa aukist og úthald minnkað. Hann telur örorku stefnanda hafa vaxið um 5% við síðara slysið (örorkumat 11. nóvember 1991). Ragnar Jónsson læknir og Sigurður Thorlacius læknir, sem aðilar fengu til að meta örorku stefnanda, telja stefnanda hafa hlotið aukin einkenni við síðara slysið. Þeir segja, að við skoðun hafi komið í ljós væg skerðing hálshreyfinga og merki um festumein í hnakka með áhrifum á hnakkataugar. Svima og önnur einkenni, sem stefnandi lýsir, kveða þeir mega rekja til vöðvaspennu í hálsi og herðum. Varanlega læknisfræðilega örorku stefnanda meta þeir 20%, þar af 15% vegna fyrra slyssins. Varanlega fjárhagslega örorku telja þeir enga vegna síðara slyssins (álitsgerð frá 8. nóvember 1993).

Samkvæmt 28. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 og 5. gr. vátryggingarskil-

mála um slysatryggingu ökumanns og eiganda í ökutækjatryggingu þeirri, sem stefnandi hafði keypt af stefnda, fer um mat á tjóni og ákvörðun bóta að hætti íslenskrar dómvenju á sviði skaðabótaréttar, eins og hún var fyrir gildistöku laganna.

Tjón stefnanda er fólgið í varanlegri skerðingu á getu til tekjuöflunar með vinnu, en mat á því tjóni er ótraust sökum þess, að í því felst fyrirsögn um óorðna hluti. Löng dómvenja er fyrir því, að örorkutjón sé ákvarðað með hliðsjón af mati lækna á örorku, venjulega töflumati, áætlun tryggingafræðinga um vinnutekjur, sem vænta má, að tjónþoli hefði haft síðar meir án orkuskerðingarinnar, og útreikningi á vinnutekjutapi og verðmæti þess á slysdegi, byggðum á örorkumati, fram töldum tekjum fyrir slys, aldri tjónþola, starfsorkulíkum, dánarlíkum og tilteknum vaxtaforsendum. Hins vegar verður ekki talið, að þessi venja bindi hendur dómara í þeim skilningi, að örorka verði ekki sönnuð með öðru en læknisfræðilegu örorkumati eða að slíku mati verði ekki hnekkt.

Þegar tryggingafræðingur áætlar tjón vegna varanlegrar örorku af völdum slyss, lítur hann til tekna hins slasaða síðustu þrjú heilu árin fyrir slys og færir þær tekjur til verðlags á útreikningsdegi. Hann styðst síðan við upplýsingar um meðalaldur og mat á varanlegri örorku í prósentum og reiknar út skerðingu teknanna miðað við, að skerðingin sé jafnmikil og hundraðshluti örorkunnar. Með þessu móti hefur hann fundið í krónum tjón á ári miðað við útreikningsdag, og hann hefur aðferðir til að áætla, í hve mörg ár hinn slasaði á eftir að vinna. Tölur um fjölda eftirlifenda styðjast við dánartíðni Íslendinga, en tölur um fjölda starfandi eftir aldri við sænska reynslu. Þessar tölur þarf síðan að afvaxta til útreikningsdags, og tekur tryggingafræðingurinn ekkert tillit til hugsanlegra launabreytinga síðar meir, en miðar við óbreytt laun. Kynferði skiptir máli í útreikningum tryggingastærðfræðinga, þannig, að til þess er litið, að konur eru almennt langlífari en karlar, en starfsævi þeirra þó ekki miklu lengri. Að því leyti, sem tekjur kvenna eru enn minni en tekjur karla, endurspeglast munur kynjanna í lægri tölum fyrir konur, þegar reiknað er út frá launatekjum þeirra fyrir slys. Þá er jafnan litið til þess, að örorkubætur eru undanþegnar tekjuskatti, og til hagræðis af því að fá bæturnar greiddar í einu lagi auk ýmissa greiðslna og atvika, sem draga úr tjóni, og annarra atriða eftir atvikum. Þegar um líkamstjón með varanlegri örorku er að ræða, verða bætur ekki fullar, nema reynt sé að finna, til hvaða skerðingar tjónið leiðir á framtíðarlaunatekjum. Þess vegna er miðað við væntanleg laun hins slasaða, eins og þau hefðu orðið án örorkunnar. Til að slasaður maður fái fullar bætur, þarf að taka fyrir allar fjárhagslegar afleiðingar slyssins með fjárgreiðslum, en

hann á hinn bóginn ekki að hagnast fjárhagslega á slysinu. Ákvörðun læknisfræðilegrar örorku felur í sér mat á skerðingu á getu til tekjuöflunar, en það örorkumat, sem venja er að nota í dómsmálum, felur aðeins í sér mat á því frá læknisfræðilegu sjónarmiði, hver sé missir hins slasaða án tillits til raunverulegs starfsgetumissis. Í læknisfræðilegu mati á varanlegri örorku felast raunar líffærafræðilegir, lífeðlisfræðilegir og félagslegir þættir. Þessi ótrausti grundvöllur dregur úr gildi útreikninga tryggingafræðinga auk óvissu um horfur, einkum vaxtaforsendur. Loks kann að vera umdeilanlegt, hvert hagræði hinum slasaða er að eingreiðslu og að hve miklu gagni skattfrelsið kemur. Í raun má oftast búast við, að slösuðum manni takist betur að girða fyrir fjárhagslegar afleiðingar slyss en örorkustig segir til um, einkum þegar um svo lágt metna örorku er að ræða sem í þessu máli.

Samkvæmt 264. gr. almennra hegningarlaga á slasaður maður almennt auk fébóta rétt á fégjaldi fyrir miska úr hendi þess, sem ábyrgð ber á slysinu. Stundum er tekið tillit til áhrifa slyss á tómstundaiðju og lífshamingju við mat á örorku. Þau sjónarmið, sem liggja til grundvallar örorkumati, sem farið er eftir við uppgjör örorkutjóns, leiða þannig til þess, að í örorkubótum felast að hluta til bætur fyrir ófjárhagslegt tjón, og þarf að líta til þess við ákvörðun miskabóta. Þá þarf að líta til þess, að dráttarvextir gera mun betur en bæta missi möguleika á að ávaxta fé í vanskilum.

Vegna allra þessara óvissuþátta og vandkvæða á að finna áreiðanlega mælikvarða og til að tryggja jafnræði tjónþola er höfð hliðsjón af úrlausnum um sambærileg tilvik bæði við ákvörðun bóta fyrir fjártjón og miska. Dómvenja er fyrir viðurkenningu á bótaskyldu vegna varanlegrar örorku, þótt örorkustig sé svo lágt sem hér um ræðir.

Matsmenn hafa báðir komið fyrir dóm og útskýrt matið. Eru skýrslur þeirra samhljóða um allt, sem máli skiptir. Í þeim kemur fram m. a., að einkennin, sem leiddi af fyrra slysi, hafi verið farin að lagast, þegar Sigríður varð fyrir síðara slysi, en ýfst upp við hið síðara. Matsmenn benda á, að geta til að stunda framreiðslustörf og heimilisstörf hafi skerst við fyrra slys, og telja, að síðara slys hafi engu breytt þar um. Örorkan muni há henni við erfiðisvinnu, einkum vegna fyrra slyssins, þótt seinna slysið bæti ekki úr skák, að möguleikar stefnanda til að stunda aukastörf önnur en kennslu séu hugsanlega minni og starfsmöguleikar hennar á almennum vinnumarkaði skertir, ef hún ætti aðeins kost á erfiðisvinnu, að litlar líkur séu á, að einkenni hennar versni, fremur, að úr þeim dragi og að sá bati muni koma á móti minna þreki vegna aldurs. Kennsluskylda minnki, eftir því sem líður á starfsaldur kennara. Matsmenn kveðast hafa miðað við menntun stefnanda

og starfsreynslu og starf, sem hún stundar, eða annað sambærilegt starf. Matið á fjárhagslegri örorku er að verulegu leyti reist á umsögn stefnanda á því, til hvers hún treysti sér. Matsmenn kveða stefnanda vera duglega og þrekmikla og það hafi áhrif á matið. Hún geri það, sem hún ætli sér, og láti ekki veruleg einkenni aftra sér, haldi sínu striki þrátt fyrir heilmikil einkenni. Hugsanlegt telja þeir, að annar maður óduglegri með sömu einkenni hlyti meiri skerðingu á starfsgetu.

Þegar úr því er skorið, hvort miða beri bætur til stefnanda við skerta starfsorku, þykir verða að hafa sérstaklega í huga, að heildarörorka hennar er 20%, og er vafalaust miðað við þá afstöðu, sem fram kemur í fjölda dómsúrlausna fyrr og síðar, að sú örorka er fallin til að skerða starfsorku verulega. Sú viðbótarörorka, sem stefnandi hlaut við síðara slys, er þeim mun tilfinnanlegri sem hún leggst við örorku, sem var ærin fyrir. Verður að telja, að hún skerði enn möguleika stefnanda á að breyta um starfsvettvang og reyni enn meira á þrek hennar og dugnað, sem ætla má, að aukist ekki með aldrinum. Hún verður nú að leggja enn harðar að sér en áður við að afla sambærilegra tekna. Samkvæmt þessu verður tekið verðugt tillit til mats lækna á læknisfræðilegri örorku stefnanda, jafnframt því sem litið er til álits matsmanna á fjárhagslegri örorku. Við það viðmið verður þó að hafa í huga, að leggja verður almennari mælikvarða á líkur á tjóni en matsmenn gera. Á hinn bóginn þykir verða að hafa í huga, að ekki hefur verið sýnt fram á, að stefnandi, sem nálgast nú starfslok, hafi enn orðið fyrir raunverulegri tekjuskerðingu og er í föstu starfi, sem hún getur vænst að halda ekki skemur en til starfslokaaldurs, endist henni kraftar. Stefndi telur óeðlilegt að ætla stefnanda bætur vegna missis lífeyrisréttinda og bendir á, að ekki sé líklegt, að fastar tekjur, sem lífeyrisréttindi miðast við, muni skerðast, hvað sem öðru líður. Samkvæmt framansögðu þykir mega fallast á þessi rök stefnda svo og þau, að miskabótakrafa sé of há miðað við dómvenju, en ætla má, að miski sé í raun þáttur í reiknaðri örorku. Með tilliti til hins lága örorkustigs þykir bera að fallast á það með stefnda, að rétt sé að ákveða bætur til stefnanda í einu lagi. Með hliðsjón af sambærilegum dómsúrlausnum og því, sem fram hefur komið í málinu, þykja þær hæfilega metnar 500.000 kr. auk vaxta og kostnaðar.

Krafa stefnanda er um sömu vexti og tryggingastærðfræðingurinn notar við afreikning, einfalda vexti af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands, frá slysdegi til 16. janúar 1992, þegar mánuður var liðinn frá kröfubréfi, en dráttarvexti frá þeim tíma í samræmi við meginreglu 15. gr. vaxtalaga og engin efni til að víkja frá henni. Málskostnaður ákveðst að teknu tilliti til hagsmuna í húfi, virðisaukaskatts og útlagðs kostnaðar, 150.000 kr.

Steingrímur Gautur Kristjánsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Samkvæmt 114. gr. laga nr. 91 frá 1991 skulu dómar vera stuttir og glöggir. Í forsendum dóms skal vera stutt yfirlit um atvik að baki máli og ágreiningsefni þess. Greina skal helstu málsástæður og réttarheimildir, sem byggt er á, og rökstyðja niðurstöðu. Dómurinn er saminn samkvæmt þessum fyrirmælum, en rétt þótti með hliðsjón af málflutningi að gera grein fyrir dómvenju, þótt úrlausnin yrði við það nokkru lengri en nauðsyn ber til.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., greiði stefnanda, Sigríði O. Malmberg, 500.000 kr. með 2,5% ársv. frá 10. 10. 1990 til 1. 1. 1991, með 3,5% ársv. frá þ. d. til 21. 1. 1991, með 5% ársv. frá þ. d. til 1. 6. 1991, með 6% ársv. frá þ. d. til 1. 8. 1991, með 7% ársv. frá þ. d. til 11. 10. 1991, með 4% ársv. frá þ. d. til 1. 11. 1991, með 3,75% ársv. frá þ. d. til 21. 11. 1991, með 3,5% ársv frá þ. d. til 1. 12. 1991, með 3% ársv. frá þ. d. til 16. 1. 1992, en með dráttarvöxtum, þar með töldum vaxtavöxtum, samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 16. 1. 1992 til greiðsludags og 150.000 kr. í málskostnað með dráttarvöxtum frá 15. degi eftir dómsuppsögu, er leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn að ári liðnu frá upphafstíma vaxta.

Miðvikudaginn 20. desember 1995.

Nr. 230/1994. **X**

(Helgi Jóhannesson hdl.)

(Magnús Thoroddsen hrl.)

gegn

Ríkisspítölunum

(Guðríður Þorsteinsdóttir hrl.)

Ófrjósemisaðgerð. Sjúkrahús. Læknar. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 18. maí 1994. Hún krefst þess, að stefndi greiði sér 1.500.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. júní 1992 til greiðsludags. Einnig krefst hún þess, að „stefndi annist um það á sinn kostnað að tengja aftur eggjaleiðara“ hennar. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en henni var veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti 13. maí 1994.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara er þess krafist, að kröfur áfrýjanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

Í máli þessu er ekki um það deilt, að margrætt hafði verið við áfrýjanda um ófrjósemisaðgerð, áður en hún lagðist inn á fæðingardeild Landspítalans umrætt sinn. Þá liggur ekki annað fyrir en hún hafi ritað undir umsókn um aðgerðina á þar til gerð eyðublöð af frjálsum vilja, áður en aðgerðin hófst og áður en henni voru gefin nokkur slævandi lyf. Þótt eðlilegra hefði verið að fullnægja, fyrr en gert var, form- og efniskröfum um ófrjósemisaðgerðir, sem fram koma í III. kafla laga nr. 25/1975 um ráðgjöf og fræðslu varðandi kynlíf og barneignir og um fóstureyðingar og ófrjósemisaðgerðir, er ósannað, að starfsfólki sjúkrahússins hafi orðið á mistök í þessu máli, sem eigi að valda stefnda skaðabótaskyldu gagnvart áfrýjanda.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hennar, Helga Jóhannessonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður. Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hennar, Helga Jóhannessonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. mars 1994.

1. Ár 1994, fimmtudaginn 24. mars, er í Héraðsdómi Reykjavíkur af Sigurði Halli Stefánssyni héraðsdómara kveðinn upp dómur í máli nr. E-6374/1993, sem var höfðað með birtingu stefnu 10. ágúst 1993 og dómtekið 24. f. m.

Stefnandi er X, fædd 1953 ... .

Stefndi er Ríkisspítalarnir (sbr. 30. gr., 1. mgr., laga nr. 59/1. júní 1983 um heilbrigðisþjónustu).

Dómkröfur stefnanda eru um greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 1.500.000 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 15. gr. sömu laga, frá 24. júní 1992 til greiðsludags, þannig, að vextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 24. júní 1993. Þá er þess krafist, að stefndi annist um það á sinn kostnað að tengja aftur eggjaleiðara stefnanda. Að endingu er þess krafist, að stefndi greiði stefnanda málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnanda var veitt gjafsókn í héraði með bréfi dómsmálaráðherra, dags. 24. júní 1993. Krafist er virðisaukaskatts ofan á málflutningsþóknun samkvæmt lögum nr. 50/1988.

Af hálfu stefnda eru gerðar þær dómkröfur aðallega, að hann verið sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér tildæmdur málskostnaður úr hendi hennar að mati réttarins, en til vara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður látinn falla niður.

2. Stefnandi lýsir málsvöxtum þannig: „Hinn 24. júní 1992 fæddi stefnandi sveinbarn á kvennadeild Landspítalans. Var barnið tekið með keisaraskurði. Meðan stefnandi var á skurðarborði enn með opinn kvið eftir

keisaraskurðinn, fékk Auðólfur Gunnarsson læknir hana til að skrifa undir beiðni um ófrjósemisaðgerð og klippti síðan á eggjaleiðara hennar. Skömmu áður en stefnandi skrifaði undir beiðnina um ófrjósemisaðgerð, hafði henni verið gefið lyfið torecan. Þegar þetta gerðist, var stefnandi þreytt og stóð auk þess í skilnaðarmáli við mann sinn. Þetta vissi læknirinn. Daginn eftir aðgerðina, eftir að stefnandi hafði fyllilega áttað sig á, hvað gerst hafði, bað hún Auðólf lækni að tengja eggjaleiðarana aftur. Því neitaði Auðólfur. Síðan hefur stefnandi þrisvar ítrekað beiðni þessa við lækninn, en hann jafnan neitað og síðan skellt á hana símanum. Eftir aðgerð þessa hefur stefnandi verið þjáð af dapurleika og haft verki í kviðarholi og óreglulegar blæðingar."

Skaðabótakröfuna, sem við munnlegan flutning málsins var lýst yfir, að væri miskabótakrafa, kveður stefnandi vera reista á því, að með ófrjósemisaðgerð þessari hafi Auðólfur Gunnarsson læknir brotið gegn III. kafla laga nr. 25/1975, er fjalli um ófrjósemisaðgerðir, þar sem ranglega hafi verið staðið að undirbúningi aðgerðar og stefnandi verið látin skrifa undir beiðni um hana við óforsvaranlegar aðstæður. Í fyrsta lagi hafi frumkvæði að aðgerðinni átt að koma frá konunni sjálfri, sbr. 18. gr. ofangreindra laga. Í öðru lagi verði að telja miðað við aðstæður við aðgerðina, að ekki sé unnt að líta svo á, að stefnandi hafi undirritað beiðnina af frjálsum vilja, sbr. 18. gr. laganna. Í þriðja lagi hafi verið brotið í bága við 21. gr. laganna um fræðslu um aðgerðina og hugsanlegar afleiðingar hennar. Aðgerð læknisins hafi þannig verið bæði ólögleg og saknæm, og beri stefndi skaðabótaábyrgð skv. reglum skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð.

Stefndi mótmælir málavaxtalýsingu stefnanda sem rangri og vísar einkum til svofelldrar skýrslu Auðólfs Gunnarssonar læknis, dags. 20. 9. 1993:

„Um var að ræða 6. keisaraskurðinn, sem framkvæmdur er á þessari konu. Komið hafði fram í aðgerðarlýsingu Kristjáns Baldvinssonar læknis frá 1985, sem framkvæmdi þann 4. í röðinni, að þá þegar var komin veruleg þynning í neðri hluta legsins. Í sóknarlýsingu Reynis Tómasar Geirssonar læknis hinn 22. 6. '92 kom fram, að legveggurinn á örsvæðinu var aðeins 1–2 mm og bungaði út. Í dagnótu frá 20. 6. '92 kemur fram, að konan var mjög aum yfir örinu. Allt þetta bendir til hættu á legbresti. Alþekkt er, að hætta á legbresti er veruleg hjá konum, sem oft hafa farið í keisaraskurð. Því er konum ráðlagt að forðast frekari þungun eftir 3–4 keisaraskurði. Legbrestur er lífshættulegt ástand bæði fyrir konu og barn og getur gerst mjög skyndilega, ef örið gefur sig.

Ég hafði ekki áður haft persónulega með konuna að gera, en hún hafði dvalist á deildinni, og mál hennar höfðu verið rædd á læknafundum. Mér

var kunnugt um, að ófrjósemisaðgerð hafði verið rædd við hana, bæði vegna læknisfræðilegra og félagslegra ástæðna, eins og staðfest er í dagnótu Önnu Helgadóttur kvensjúkdómalæknis á Akranesi, dagsettri 13. 4. '92, í sjúkraskrá konunnar. Konan vissi því fullkomlega, í hverju slík aðgerð væri fólgin og hverjar væru afleiðingar hennar.

Eftir að ég hafði kynnt mér gögn konunnar fyrir aðgerðina, heilsaði ég henni og kynnti mig, eins og venja mín er. Ég taldi það siðferðislega skyldu mína sem læknis að benda henni á þá áhættu, sem fylgja myndi fleiri meðgöngum. Ég spurði hana því í votta viðurvist, hvort hún gerði sér grein fyrir, að veruleg áhætta fylgdi fleiri meðgöngum fyrir hana og barnið, og spurði hana, hvort hún vildi ekki, að ég framkvæmdi ófrjósemisaðgerð, um leið og keisaraskurðurinn væri gerður. Hún féllst á það án nokkurs þrýstings af minni hálfu, enda hef ég engra persónulegra hagsmuna að gæta, hvað varðar barneignir þessarar konu. Sent var því eftir nauðsynlegum skjölum, og konan undirritaði þau, áður en aðgerðin hófst, í viðurvist systur sinnar og starfsfólks, sem vottað er með undirskrift á meðfylgjandi skjali varðandi framkvæmd aðgerðarinnar. Eins og þar kemur fram, spurði ég auk þessa konuna, sem var vakandi, en í mænurótardeyfingu, hvort hún væri ekki enn sama sinnis, eftir að ég hafði tekið barnið út, en áður en ég tók í sundur eggjaleiðarana, og játaði hún því. Fullyrðing konunnar um, að hún hafi undirritað beiðni um ófrjósemisaðgerð á skurðarborðinu með opinn kviðinn, eftir að barnið var tekið út, stenst því ekki, enda tæknilega ómögulegt fyrir sjúkling, liggjandi undir dauðhreinsuðum lökum með báða handleggi fasta á armborðum, að undirrita skjöl, eins og flestum, sem unnið hafa á skurðstofu, má ljóst vera.

Sú fullyrðing, að konunni hafi verið gefið lyf fyrir aðgerð, stenst ekki heldur. Hún fékk aðeins ógleðilyfið torecan undir lok aðgerðarinnar, meðan á lokun kviðskurðarins stóð og eftir að bæði legskurðurinn og ófrjósemisaðgerðin höfðu farið fram, eins og staðfest er með tímasetningu á svæfingarblaði og vottað af meðfylgjandi vottorði Guðjóns Sigurbjörnssonar, yfirlæknis kvennadeildar Landspítalans.

Til glöggvunar skal þess getið, að konum eru að jafnaði ekki gefin nein lyf fyrir keisaraskurð, svo að forðast megi sljóvgandi áhrif á barnið, og því aðeins notuð staðdeyfilyf, sem aðeins hafa áhrif á taugarætur mænunnar, en ekki á heilastarfsemi móður eða barns. Svo var einnig í þessu tilfelli.

Rétt er, eins og fullyrt er í stefnuskjali, að daginn eftir aðgerð fór konan fram á, að eggjaleiðararnir væru tengdir aftur saman. Ég útskýrði fyrir henni, að það væri ógerlegt, þar sem hún væri nýuppskorin og vefirnir í því ástandi, að endurtenging væri ekki fýsileg, auk þess að forsendur aðgerðar-

innar hefðu ekki breyst. Ég ráðlagði henni að íhuga málið og bauð henni að hafa samband við mig síðar, þegar hún hefði jafnað sig líkamlega eftir aðgerðina og haft tíma til að íhuga sín mál. Hún sinnti því ekki og sat fyrir mér bæði á deildinni og hringdi endurtekið til mín á læknastofu mína. Hún vildi ekki taka skynsamlegum rökum um, að aðgerð væri óframkvæmanleg á þessu stigi málsins. Ég neita því alfarið, að ég hafi sýnt henni neinn dónaskap, en í síðasta skipti, sem hún hringdi til mín á stofuna, var ég mjög upptekinn við að ræða við sjúkling og tjáði henni því í símann, að þá væri ekki staður né stund til að ræða hennar mál. Ég taldi fyrir aðgerð og tel enn, að frekari meðgöngur myndu stofna lífi þessarar konu og væntanlegs barns í hættu og myndi því ekki taka að mér að framkvæma endurtengingu, nema fyrir lægi læknisfræðilegt álit sérfræðinga og landlæknis í þá veru, að aðgerðin væri réttlætanleg, þar eð ég myndi ekki vilja taka á mig læknisfræðilega ábyrgð afleiðinga aðgerðarinnar.

Varðandi þá fullyrðingu, að óeðlilegt væri, að konan skrifaði undir beiðni um ófrjósemisaðgerð inni á skurðstofu, leyfi ég mér að benda á, að ekki er óalgengt, að konur óski eftir, að ófrjósemisaðgerð sé framkvæmd, um leið og gerð er önnur aðgerð á innri kynfærum, t. d. í sambandi við keisaraskurð eða vegna utanlegsþykktar. Í slíkum tilfellum undirrita konurnar oft þar að lútandi skjal skömmu eftir aðgerð og stundum inni á skurðstofunni, eins og var í þessu tilfelli.

Í ákæruskjali er því haldið fram, að konan þjáist af verkjum í kviðarholi og óreglulegum blæðingum eftir aðgerð. Ég tel mjög ósennilegt, að rekja megi það til ófrjósemisaðgerðarinnar.

Ég vísa því alfarið á bug, að ég hafi komið dónalega eða ódrengilega fram við þessa konu, enda hafði ég einungis velferð hennar í huga, þegar ég bauð henni að framkvæma ófrjósemisaðgerð, um leið og keisaraskurðurinn væri gerður."

Á kvennadeild Landspítalans kveður stefnandi hafa legið fyrir umfangsmiklar sjúkraskrár um stefnanda og mál hennar verið rædd á læknafundum. Alþekkt sé, að hætta á legbresti sé veruleg hjá konum, sem oft hafa farið í keisaraskurð, en legbrestur sé lífshættulegt ástand fyrir konu og barn. Því ráðleggi læknar konum að forðast frekari þunganir eftir 3–4 keisaraskurði. Sé fráleitt rangt eða brot á lögum nr. 25/1975, þótt læknar veki að fyrra bragði athygli viðkomandi á þeim möguleika að gangst undir ófrjósemisaðgerð. Hafi læknar Landspítalans talið það skyldu sína að fræða konur um möguleika á slíkum aðgerðum, þegar þeir hafi talið ástæðu til. Oftlega hafi verið rætt við stefnanda um ófrjósemisaðgerð og hvað í slíku fælist. Eins og málið lá fyrir og í ljósi þeirrar hættu, sem stefnanda var búin af frekari

meðgöngu, hafi ekki verið óeðlilegt, að læknirinn, í samræmi við 10. gr. læknalaga nr. 53/1988 og siðareglur lækna, gengi úr skugga um það, hvort hún óskaði eftir því, að ófrjósemisaðgerð væri gerð, um leið og keisaraskurðurinn væri gerður.

Því er mótmælt, að orsakasamband sé milli ófrjósemisaðgerðarinnar og kvartana stefnanda um dapurleika, verki í kviðarholi og óreglulegar blæðingar, og er skaðabótakröfunni mótmælt sem ósannaðri, vanreifaðri og allt of hárri. Er til vara krafist verulegrar lækkunar á þeirri kröfu.

Um síðari dómkröfur stefnanda er því haldið fram, að lög geti ekki leitt til þess, að ákveðið verði með dómi, að gera skuli skurðaðgerð. Slík ákvörðun hljóti að fara eftir læknisfræðilegu mati þeirra sérfræðinga, sem eigi að gera viðkomandi aðgerð og bera á henni læknisfræðilega og siðferðilega ábyrgð, sbr. 8. gr. læknalaga nr. 53/1988. Krafan sé órökstudd, og verði ekki séð, að stefnandi hafi lögvarða hagsmuni af að hafa uppi kröfugerð sem þessa. Verði dómkröfunni ekki vísað frá ex officio, beri að sýkna stefnda af henni, enda sé hann ópersónulegur aðili, og starfsmenn hans telji ekki forsvaranlegt frá læknisfræðilegu sjónarmiði að gera slíka aðgerð á stefnanda.

3. Stefnandi skýrði svo frá fyrir dómi, að hún hefði séð í spegli ljósahjálms yfir skurðarborði, að búið var að opna kviðarhol, er hún undirritaði beiðnina. Auðólfur Gunnarsson læknir hafi talað um ástand legsins og að hún þyrfti endilega að skrifa. Hún hafi svarað því til, að hún væri að skilja, en ekki skipta um mann, en hún hafi samt átt að skrifa undir. Hún kvað Önnu Mýrdal Helgadóttur hafa áður spurt sig, hvort hún vildi undirgangast ófrjósemisaðgerð, en hún hefði neitað. Hið sama hefði hún gert ári áður, en Páll Ágústsson læknir hefði spurt sig hins sama á skurðarborði við barneign. Var á henni að skilja, að hún hefði fengið nokkrar upplýsingar um aðgerðina, en „ekki um sálarástand".

Fyrir dóminum skýrði vitnið Auðólfur Gunnarsson, skurðlæknir og sérfræðingur í kvensjúkdómum og fæðingarhjálp, svo frá, að hann hefði spurt stefnanda, hvort hún gerði sér ekki grein fyrir áhættu, sem fylgja myndi frekari meðgöngu, fyrir móður og barn og hvort hún vildi ekki, að hann gerði ófrjósemisaðgerð. Hún hefði svarað: „Jú, ætli það ekki?" Ljósmóðirin hefði verið beðin að sækja skjölin og stefnandi undirritað beiðnina án tregðu, áður en aðgerð hófst, enda engin ástæða verið til að þvinga upp á hana aðgerð. Hann kvað þykkt legveggjar á örsvæði hafa verið 1–2 mm, en taldi hættumörk vera um 5 mm þykkt. Hann lýsti því, að endurtenging eggjaleiðara gæti valdið hættu á utanlegsþykkt, sem gæti valdið lífshættulegu ástandi. Hann kvað undirskrift eftir upphaf aðgerðar vera tæknilega

óframkvæmanlega; neðri hluti líkama stefnanda hefði verið lamaður vegna deyfingar og yfir efri hlutanum grind með tjaldi, sem ekki mátti snerta, til að forðast sýkingu.

Í málinu liggur frammi svohljóðandi yfirlýsing, dagsett 15. 2. 1993, þeirra Kristínar Björnsdóttur skurðhjúkrunarfræðings, Ingibjargar Pálsdóttur skurðhjúkrunarfræðings og Signýjar Gestsdóttur svæfingarhjúkrunarfræðings:

„Að gefnu tilefni viljum við taka fram eftirfarandi:

Að morgni 24. 6. 1992 kl. 8.40 er X ekið inn á skurðstofuna, og undirbúningur að keisaraskurði hefst. Sá undirbúningur felst fyrst í mænudeyfingu fyrir aðgerð, en deyfing hefst kl. 8.50. Fljótlega eftir að konan kemur inn á skurðstofuna, er farið að ræða við hana um þá áhættu, sem fólgin er í því fyrir hana að ganga í gegnum fleiri meðgöngur, og læknir býður henni, að gerð verði ófrjósemisaðgerð í leiðinni.

Málið var rætt við X að viðstöddu starfsfólki og systur hennar.

X tekur síðan ákvörðun um að undirgangast þessa aðgerð. Þá strax fer ljósmóðir hennar, Hulda Þórarinsdóttir, út af skurðstofunni í þeim tilgangi að undirbúa nauðsynlega pappíra fyrir X til undirritunar. Á meðan er haldið áfram undirbúningi aðgerðarinnar. Þegar pappírar eru tilbúnir, skrifar X undir skjalið um ófrjósemisaðgerð. Þá hafði skurðsvæðið verið þvegið og dúkað. Aðgerðin sjálf var þá ekki hafin. Aðgerð hefst síðan kl. 9.21 (sjá skráningarblað). Klukkan 9.30 fæðist lifandi drengur. Konan fær lítils háttar blóðþrýstingsfall og er gefið ephedrin, 5 mg. Klukkan 9.55 er konunni gefið 3,25 mg (½ ml) torecan við ógleði, þ. e. um 15 mín. áður en aðgerð lýkur. Aðgerð lýkur kl. 10.10.

Þess má geta, að X var spurð um vilja sinn aftur, áður en skorið var á eggjaleiðara, og ítrekaði hún vilja sinn um, að þessi aðgerð væri gerð. Þær fullyrðingar, sem settar eru fram um, að X hafi undirritað skjal, þar sem hún óskar eftir, að gerð verði ófrjósemisaðgerð strax í kjölfar keisaraskurðsins og undir áhrifum lyfsins torecans, standast því ekki. Það gerðist áður en aðgerð hófst og áður en nokkur lyf voru gefin."

Þær Kristín Björnsdóttir, Ingibjörg Pálsdóttir og Signý Gestsdóttir staðfestu yfirlýsinguna fyrir dómi og áréttuðu efni hennar. Kom þar m. a. fram, að það, að ljósmóðir hefði sótt umsóknareyðublaðið til undirskriftar fyrir stefnanda, væri til vitnis um, að aðgerð hefði ekki verið hafin. Slíkt gerðist ekki, fyrr en ljósmóðir væri búin að þvo sér „sterílt", í „sterílum" slopp með „sterílt" lak, tilbúin að taka á móti barninu.

Vitnið Jón Þ. Hallgrímsson yfirlæknir, sviðsstjóri kvenlækningasviðs Landspítalans, kvaðst ekki hafa verið viðstaddur aðgerðina, en kvað af og

frá, að stefnandi hefði undirritað eftir upphaf aðgerðar. Hann kvað hryggdeyfingu ekki hafa andleg áhrif á viðkomandi. Frammi liggur skriflegt álit vitnisins (dskj. nr. 22) um að: 1) „Ekki er óvanalegt, að í þeim tilfellum, þar sem ófrjósemisaðgerð er gerð samtímis keisaraskurði, að endanleg ákvörðun sé tekin, meðan á aðgerðinni sjálfri stendur". 2) „Telja verður, að hætta á legbresti, þar sem gerðir hafa verið 6 keisaraskurðir, sé veruleg, og getur því ný þungun stofnað lífi viðkomandi í hættu. Ég tel því eðlilegt, að konunni hafi verið boðin ófrjósemisaðgerð með þeim hætti, sem hér var gert."

Vitnið Anna Mýrdal Helgadóttir, kvensjúkdóma- og fæðingarlæknir, staðfesti og skýrði svohljóðandi vottorð sitt, gefið 15. 10. 1993:

„Það vottast hér með, að ég sá ofangreinda konu nokkrum sinnum í mæðravernd vorið 1992. Eins og fram kemur í mæðraskrá 13. 4. '92, ræddi ég við X um, að rétt væri að gera ófrjósemisaðgerð í sambandi við fyrirhugaðan keisaraskurð. Ég útskýrði fyrir henni, í hverju aðgerðin væri fólgin. Ég mælti eindregið með aðgerðinni við hana af læknisfræðilegum og félagslegum ástæðum, af læknisfræðilegum ástæðum vegna þess, að um sjötta „keisara" var að ræða og ég áleit mikla hættu á legbresti (sem er lífshættulegt ástand), ef hún yrði þunguð á ný. Almennt er ekki mælt með nýrri meðgöngu eftir 3–4 keisaraskurði, hvað þá 6. Af félagslegum ástæðum, þar sem ég vissi, að fjárhagur og aðrar aðstæður konunnar gerðu það að verkum, að hún ætti fullt í fangi með að annast um þau börn, sem hún þegar átti. X var þá mótfallin slíkri aðgerð, en vissulega hafði ég hugsað mér að taka málið upp aftur, þegar nær fæðingu drægi."

Vitnið Reynir Tómas Geirsson, prófessor og forstöðulæknir á kvennadeild Landspítalans, gaf skýrslu að meginefni samhljóða fram lögðu bréfi hans, dags. 14. 10. 1993. Hann hafði nokkur afskipti af stefnanda í sambandi við þunganir hennar og vegna getnaðarvarna og annars frá því í október 1987, þegar hann sá hana vegna verkja í kvið við 32 vikna meðgöngulengd í 3. meðgöngu hennar. Í tveimur ómskoðunum á síðari hluta 4. meðgöngu tók hann eftur þunnu neðra segmenti með sennilega verulegum örvef í neðra segment-svæðinu í legi. „Ég sá hana aftur í síðasta hluta þungunar 1992, þegar hún lá hér inni. Bæði þá og á árinu 1991, um það leyti sem lykkjan var sett upp, ræddi ég við X um ófrjósemisaðgerð. Ég get borið, að X var sagt nákvæmlega, í hverju slík aðgerð væri fólgin".

Hjá vitnunum Auðólfi Gunnarssyni, Önnu Mýrdal Helgadóttur, Jóni Þ. Hallgrímssyni og Reyni Tómasi Geirssyni kom fram samdóma álit um tvö atriði, annars vegar það, að endurtenging eggjaleiðara stefnanda væri ekki læknisfræðilega ráðleg eða forsvaranleg, hins vegar það, að ekki yrði fundið orsakasamband milli ófrjósemisaðgerðarinnar og þeirra líkamlegu verkana,

sem stefnandi lýsti. Kom fram sú skýring, að blæðingartruflanir kvenna yrðu settar í samband við eggjastokka, en við ófrjósemisaðgerð væru einungis eggjaleiðarar (sem liggja frá eggjastokkum til legs, um 1–2 mm að vídd) hlutaðir sundur eða þeim lokað.

4. Í III. kafla laga nr. 25/1975 eru ákvæði um ófrjósemisaðgerðir, sem eru skilgreindar þannig, að sáðgöngum karla og eggvegum kvenna sé lokað og þannig komið í veg fyrir, að viðkomandi auki kyn sitt. Samkvæmt 18. gr. l. er ófrjósemisaðgerð heimil að ósk viðkomandi, ef hún/hann, sem er fullra 25 ára, óskar eindregið og að vel íhuguðu máli eftir því, að komið verði í veg fyrir, að hún/hann auki kyn sitt, ef engar læknisfræðilegar ástæður eru til staðar, sem mæli gegn aðgerð. Samkvæmt 19. gr. er ófrjósemisaðgerð heimil skv. 18. gr. l., ef fyrir liggur umsókn viðkomandi, undirrituð, sbr. 20. gr., á þar til gerðum eyðublöðum, sem landlæknir annast útgáfu á. Samkvæmt 20. gr. skal umsókn fylgja yfirlýsing viðkomandi, undirrituð eigin hendi, að henni/honum sé ljóst, í hverju aðgerðin sé fólgin og að hún/hann fari fram á ófrjósemisaðgerð af frjálsum vilja. Í 21. gr. er kveðið á um, að áður en ófrjósemisaðgerð sé heimiluð samkvæmt lögunum, skuli viðkomandi skýrt frá því, í hverju aðgerðin sé fólgin og að hún geti komið í veg fyrir, að viðkomandi geti aukið kyn sitt.

Umsókn stefnanda fullnægir framangreindum formkröfum.

Sýnt þykir, að undirritun hafi farið fram í skurðstofu, á skurðarborði, rétt fyrir upphaf aðgerðar. Talið verður, að unnt og rétt hefði verið að kanna til fullnustu viðhorf stefnanda fyrr og við aðstæður, sem hæfðu betur svo mikilsvarðandi athöfn. Þetta ræður þó ekki úrslitum í málinu.

Upplýsingaskyldu samkvæmt 21. gr. laga nr. 45/1975 hafði verið gætt gagnvart stefnanda. Ljóst er af gögnum málsins, að brýnar læknisfræðilegar ástæður lágu til grundvallar ófrjósemisaðgerðinni, þar sem stefnandi var að gangast undir keisaraskurð í sjötta sinn og veruleg þynning var komin fram í neðri hluta legs. Það er ekki andstætt lögum nr. 25/1975, að læknir hafi frumkvæði að því að bjóða ófrjósemisaðgerð, svo sem Auðólfur Gunnarsson læknir gerði í umrætt sinn, og bar honum raunar samkvæmt 10. gr. læknalaga nr. 53/1988 skylda til frumkvæðisins vegna þeirrar hættu, sem fylgt hefði frekari meðgöngum. Með vísan til þess enn fremur, að stefnandi lýsti ítrekað yfir vilja sínum um, að aðgerð yrði gerð, þykja skilyrðum laga nr. 25/1975 um framkvæmd ófrjósemisaðgerðarinnar að fullu hafa verið fullnægt.

Samkvæmt þessu er niðurstaða málsins sú, að sýkna ber stefnda af kröfum stefnanda.

Ákveðið er, að málskostnaður skuli falla niður. Gjafsóknarkostnaður

stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hennar, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 200.000 krónur, að virðisaukaskatti frátöldum.

D ó m s o r ð:

Stefndi er sýknaður af kröfum stefnanda.

Málskostnaður fellur niður. Gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal laun talsmanns hennar, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 200.000 krónur.

Föstudaginn 29. desember 1995.

Nr. 430/1995. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Sævari Arnfjörð Hreiðarssyni
(Þórdís Bjarnadóttir hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. desember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að honum verði gert að sæta vistun á sjúkrahúsi eða viðeigandi stofnun.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Samkvæmt sakavottorði varnaraðila hefur hann á árunum 1973 til 1993 gengist undir sjö dómsáttir og hlotið 28 refsidóma, þar af 24 fyrir brot gegn almennum hegningarlögum nr. 19/1940. Með dómi Héraðsdóms Reykjaness 22. desember 1995 var varnaraðila dæmd 18 mánaða óskilorðsbundin fangelsisrefsing vegna fjölmargra brota gegn almennum hegningarlögum á tímabilinu 9. júní til 15. nóvember 1995. Samkvæmt þessu er fullnægt skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Varakrafa varnaraðila er ekki studd viðhlítandi gögnum og kemur því ekki til álita. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Varnaraðili, Sævar Arnfjörð Hreiðarsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 19. janúar 1996 kl. 16.00.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 22. desember 1995.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess, að Sævari Arnfjörð Hreiðarssyni, kt. 230954-5939, gæsluvarðhaldsfanga, verði gert að sæta framhaldi gæsluvarðhalds í fjórar vikur.

Málavextir eru þeir, að Sævar Arnfjörð var dæmdur í 18 mánaða fangelsi í Héraðsdómi Reykjaness í dag. Var dómur birtur honum fyrr í dag, og tók hann sér frest til að ákveða, hvort hann yndi dómi, sbr. 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 11. gr. laga nr. 37/1994. Dómþoli hefur setið í gæsluvarðhaldi frá 16. nóvember sl. vegna þeirra brota, sem hann var dæmdur fyrir í dag.

Ríkissaksóknari rökstyður kröfu sína þannig, að dómþoli sé síbrotamaður og nauðsynlegt sé að halda honum í gæslu, uns hann hefur afplánun dómsins, sem gekk í dag. Dómþoli hefur mótmælt kröfunni.

Dómþoli, Sævar Arnfjörð, er 41 árs gamall. Frá því að hann var tvítugur, hefur hann undirgengist 5 sáttir og hlotið 28 refsidóma, oftast fyrir brot á 1. mgr. 155. gr., 244. gr. og 248. gr. alm. hgl. Í máli því, sem dæmt var í dag, var ákærði m. a. dæmdur fyrir 10 þjófnaðarbrot, 8 fjársvikabrot svo og skjalafals. Hann er því síbrotamaður, og eru líkur á, að hann haldi áfram brotastarfsemi, ef hann gengur laus. Verður því fallist á kröfu ríkissaksóknara og dómþoli úrskurðaður til framhalds gæsluvarðhalds með skírskotun til 1. mgr. 103. gr., c-lið, laga nr. 19/1991. Verður honum gert að sæta gæsluvarðhaldi til 19. janúar 1996 kl. 16.00.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Dómþoli, Sævar Arnfjörð Hreiðarsson, sæti gæsluvarðhaldi til 19. janúar 1996 kl. 16.00.